TC
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASI

Yüksek Lisans Tezi

RABİA ÜNALDI

İSTANBUL, 2017

TC
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASI

Yüksek Lisans Tezi

RABİA ÜNALDI

Danışman: PROF. DR. BURAK ÖZEN

İSTANBUL, 2017

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi RABİA ÜNALDI'nın ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASI adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 22.11.2017 tarih ve 2017-33/13 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 28/12/2017

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

			İmzası
1.	Tez Danışmanı	Prof. Dr. BURAK ÖZEN	
2.	Jüri Üyesi	Doç. Dr. İPEK SAĞLAM	
3.	Jüri Üyesi	Yrd. Doç. Dr. ÖZGE UZUN KAZMACI	

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı : Rabia Ünaldı
Anabilimdalı : Hukuk
Bilim Dalı : Özel Hukuk
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Burak Özen
Tez Türü ve Tarihi: Yüksek Lisans, İstanbul 2017
Anahtar Kelimeler: Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, Cayma Hakkı, Geri Alma Hakkı

ÖZET

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASI

Cayma hakkı tüketiciye sözleşmenin kurulmasından sonra irade beyanını geri almasına olanak tanıyan bir hak olup Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununla Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde de düzenlenmiştir. Bu nedenle tezimizde "Maketten Satış" olarak bilinen ön ödemeli konut satış sözleşmesinin şartları ve geçerliliği, cayma hakkının hukuki niteliği ve kullanılmasının sonuçları çeşitli olasılıklara göre değerlendirilmiştir. Tüketicinin Korunması hakkında kanununda cayma hakkının kullanılması halinde tasfiyenin nasıl olacağı çözümsüz bırakıldığı için cayma hakkının kullanılması halinde iade yükümlülüklerinin nasıl olacağına sorusuna dönme kuramları çerçevesinde çözüm aranmaya çalışılmıştır. Yine cayma hakkının kullanımında üst sürenin düzenlenmemiş olmasının etkileri ve olası sonuçları üzerinde durulmuştur. Uygulaması çok olan ön ödemeli konut satış sözleşmesinde cayma hakkı sıklıkla kullanılacak bir hak olarak hukuk düzeninde yerini almıştır.

GENERAL INFORMATION

Name and Surname: Rabia Ünaldı
Special Education: Private Law
Science Branch: Law
Thesis Advisor: Prof. Dr. Burak Özen
Degree Type and Date: MSc, Istanbul 2017
Keywords: Pre-paid Housing Sales Contract, Cancellation (Withdrawal), Re-purchasing

ABSTRACT

USAGE OF PRE-PAYABLE HOUSING CONTRACT SALES AGREEMENT

The right to revoke is a right that allows the consumer to revoke the will statement after the establishment of the contract, which is also set forth in the Pre-Paid Housing Sales Contract with the Consumer Protection Act. For this reason, the conditions and validity of the prepaid housing sales contract, known as "Model Sale", the legal nature of the right to withdrawal and the consequences of using the right of withdrawal have been evaluated according to various possibilities. In the case of using the right to withdraw in the Law on the Protection of Consumers, it was tried to seek a solution within the theories of the return theories in the case of the use of the right to withdraw because the liquidation was left unresolved. Again, the effects and possible consequences of not regulating the use of the right of withdrawal have been emphasized. With the application of pre-paid residential sales contract, the right of withdrawal is often placed in legal order as a right to be used.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

İÇİNDEKİLER.....i
KISALTMALAR.....v
GİRİŞ.....1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN KAPSAMINDA ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ VE GEÇERLİLİĞİ

I. GENEL OLARAK 7

II. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI 10

A. TÜKETİCİ 10

1. GERÇEK VEYA TÜZEL KİŞİ OLMA 11

2. TİCARİ VE MESLEKİ AMAÇLI OLMAMA 13

3. HAREKET ETME UNSURU 20

B. SATICI 20

C. 6502 SAYILI KANUNUN KAPSAMINI BELİRLEYEN TÜKETİCİ İŞLEMİ KAVRAMI 21

III. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ TANIMI, NİTELİK VE ŞEKLE İLİŞKİN ÖZELLİKLERİ 24

A. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE KONUSU. 24

B. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE KISMİ SATIŞ SÖZLEŞMELERİ ARASINDAKİ YERİ VE BENZER SÖZLEŞMELERDEN AYIRT EDİLMESİ 29

C. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN KONUSU 32

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Konusunu Teşkil Eden Taşınmaz Mal ve Konut Kavramı 33

2. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesini Diğer Sözleşmelerden Ayıran Unsur Olarak Ön Ödeme Kavramı 38

IV. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE KONUT FİNANSMANI VE BAĞLI KREDİLER 40

V. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ VE ŞEKLE AYKIRILIĞIN SONUÇLARI 48

A. ÖN BİLGİLENDİRME YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ 48
B. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ 52
C. SÖZLEŞMENİN İÇERİĞİ 56
D. ŞEKLE AYKIRILIĞIN SONUÇLARI 58

İKİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK CAYMA KAVRAMI VE AMACI

I. GENEL OLARAK CAYMA KAVRAMI 63

II.TÜKETİCİ HUKUKUNDA CAYMA HAKKININ VARLIK NEDENLERİ 65
A. SÖZLEŞMENİN GÜÇSÜZ TARAFININ KORUNMASI İHTİYACI 66
B. TÜKETİCİNİN AYDINLATILMA HAKKINI AKTİF BİÇİMDE KULLANAMAMASI 66
C. PROFESYONEL PAZARLAMA VE REKLAM FAALİYETLERİ KARŞISINDA TÜKETİCİNİN ANİ KARAR VERME TEHLİKESİ 68

III. CAYMA HAKKI TANINMASININ FONKSİYONU 69

IV. HUKUKUMUZDA CAYMA HAKKININ FARKLI YANSIMALARI 72
A. BAĞIŞLAMANIN GERİ ALINMASI 72
B. ÖNERİ VE KABULÜN GERİ ALINMASI 76
C. TEMSİL YETKİSİNİN GERİ ALINMASI 80
D. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNDE GERİ ALMA HAKKI 82
E. HAVALENİN GERİ ALINMASI 84
F. ÜÇÜNCÜ KİŞİ YARARINA SÖZLEŞMELERDE GERİ ALMA HAKKI 86

V. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ DIŞINDA CAYMA HAKKININ KULLANILABİLECEĞİ DİĞER TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ 87
A. TAKSİTLE SATIŞ SÖZLEŞMESİ 88
B. TÜKETİCİ KREDİSİ SÖZLEŞMESİ 93
C. İŞYERİ DIŞINDA KURULAN SÖZLEŞMELER 96
D. MESAFELİ SÖZLEŞMELER 98
E. FİNANSAL HİZMETLERE İLİŞKİN MESAFELİ SÖZLEŞMELER 102
F. DEVRE TATİL VE UZUN SÜRELİ TATİL SÖZLEŞMELERİ 105

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANIMI

I. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ DOĞUMU 109

II. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANIM KOŞULLARI 109

A. CAYMA HAKKININ SAHİBİ VE MUHATABI 109

B. CAYMA HAKKINDA SÜRE BAKIMINDAN KOŞULLAR 111

C. CAYMA HAKKINDA ŞEKİL BAKIMINDAN KOŞULLAR 113

D. TÜKETİCİNİN BİLGİLENDİRİLMEMESİ HALİNDE SÜRE HUSUSU VE BİLGİLENDİRİLMEMENİN SONUÇLARI 115

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DÖNME TEORİLERİ ÇERÇEVESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ SONUÇLARI

I. KAVRAMSAL OLARAK 119

II. CAYMA HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ 120

A. HAK SINIFLANDIRMASI İÇERİSİNDEKİ YERİ VE HUKUKİ NİTELİĞİNE İLİŞKİN TARTIŞMALAR 120

B. CAYMA HAKKININ YENİLİK DOĞURAN HAK OLARAK KABUL EDİLMESİNİN SONUÇLARI 125

1. İkincil Nitelikte Olması 125

2. Tek Taraflı Beyanla Kullanılması 126

3. Kullanılmakla Tükenmesi Ve Geri Alınamazlık 127

4. Hak Düşürücü Süreye Tabi Olması 129

5. Kullanımının Şarta Bağlanamaması 130

III. TASFİYE İLİŞKİSİNE IŞIK TUTMASI AÇISINDAN CAYMA HAKKININ BENZER KURUMLAR İLE KIYASLANMASI 131

A. SÖZLEŞMEDEN DÖNME İLE CAYMA HAKKININ KIYASLANMASI .. 131

B. FESİH İLE CAYMA HAKKININ KIYASLANMASI 134

C. İPTAL İLE CAYMA HAKKININ KIYASLANMASI 136

D. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE "DÖNME" HAKKININ CAYMA KAVRAMI İLE İLİŞKİSİ 137
IV. ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ HUKUKSAL ETKİLERİ 140
A. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ BAKIMINDAN ETKİLERİ 140
B. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDEN CAYMA HALİNDE TASFİYENİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DÖNME TEORİLERİ DOĞRULTUSUNDA TASARRUF İŞLEMLERİNE ETKİSİ 142
C. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ BAĞLI KREDİ AÇISINDAN ETKİLERİ 153
V. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ SONA ERMESİ 156
A. KULLANILMASI İLE SONA ERME 156
B. KULLANMA SÜRESİNİN AŞILMASI İLE SONA ERME 157
SONUÇ 159
KAYNAKÇA 161

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBE	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuk Dergisi
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dp	: Dipnot
E	: Esas
EBK	: Eski Borçlar Kanunu
Ed.	: Editör
eTKHK	: Eski Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
f.	: Fıkra
GÜHFM	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

İSO	: İstanbul Sanayi Odası Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜMHAD	: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
K	: Karar
KMK	: Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: Madde
NK	: Noterlik Kanunu
No.	: Numara
ÖÖKSY	: Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TK	: Tapu Kanunu
TKHK	: Eski Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TST	: Tapu Sicil Tüzüğü
TOKİ	:Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
YDH	: Yenilik Doğuran Hak

YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
yy	: Yüzyıl

GİRİŞ

Tüketici sorunlarının tarihi insanlık tarihi kadar eski olsa da tüketici hukukuna dair asıl gelişmelerin yaşandığı ve mevzuatın hız kazandığı dönem 19. yüzyıla rastlar[1].

19. yy daki değişiminin sebebi de teknoloji ve sanayide yaşanan gelişmeler olup bu gelişmeler alım satım ilişkisine farklı bir boyut kazandırmış, seri üretimin bir sonucu olarak satıcılar alıcılar ile tek tek sözleşmeler yapmak yerine alıcının nitelik ve somut durumların dikkate alınmadığı matbu formların kullanıldığı tek tip sözleşmeler yapmaya başlamıştır[2].

19. yy öncesinde tüketiciden ziyade alıcı kavramı söz konusu iken, 19. yüzyılla "tüketici" kavramı kullanılmaya başlanmış, sonraki yüzyılda da yasal düzenlemeler hız kazanarak tüketici lehine gelişme göstermiştir. Bu sebeple de "tüketici" kavramının günümüzün bir kavramı olduğu kabul edilmekte ve bu kavram bugün dahi gelişmesini sürdürmektedir[3].

Tüketici hukukun gelişimine uluslar arası boyutta bakılırsa tüketici hukukundaki gelişmeler ve tüketicinin bir grup hakları olduğuna dair fikirler ilk olarak

---

[1]ABD'de 1960'lı yıllarda Başkan Kennedy yönetimi programında tüketici hakları, tüketicinin kullandığı ürünlerle ilgili sağlık ve güvenliğinin korunması, bilinçli seçim yapabilmesi için bilgi sahibi olabilmesi, pazarda seçimini özgürce yapabilmesi ve kendini ilgilendiren konularda ve kurullarda temsil edilme hakkı olarak dört temel ilke etrafında benimsenmiştir. Nisan 1975'de Avrupa Topluluğu Konseyi'nce kabul edilen tüketiciyi koruma ve bilgilendirme politikası kapsamında ise tüketici hakları beş temel ilke etrafında toplanmıştır. Bunlar; tüketicinin sağlık ve Güvenliğinin Korunması, Ekonomik Çıkarlarının Korunması, Tazmin Edilme, Bilgilendirme ve Temsil Edilme Haklarıdır. Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz., Mete Oktav, Rezan Tatlıdil ve Mustafa Tanyeri, **Avrupa Topluluğunda Tüketiciyi Koruma Politikaları ve Türkiyenin Uyumu**, Ankara: 1989, 17 vd.; Aktaran: Mustafa Can,**Yeni Tüketici Kanunu ve ABD Hukukunda Tüketici Koruma(Consumer Protection) Düzenlemeleri,** Mevzuat Dergisi, Yıl 6, S. 71, 2003, http://www.mevzuatdergisi.com/2003/11a/02.html, (03.03.2016)

[2]Ayşe Havutçu, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması,** İzmir:2003,s. 2-3; Yeşim Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2.Bası, İstanbul: 2001, s. 1 vd.; Gülin Güngör, **Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması,** Ankara: 2000,s. 35 vd; Yılmaz Aslan, **Tüketici Hukuku,** 4. Baskı: Ekin Yayınevi, 2014, s. 1-2; Şebnem Akipek, **Türk ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi**, Ankara: 1999 (Tüketici Kredisi),s. 6 vd.; Tamer İnal, **Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri**, İstanbul: 2002, s.13 vd.; Mehmet Altunkaya, **"Sözleşmenin Kuruluşundan Önce Tüketicinin Korunması,"** GÜHFD, C. VIII, S. 1-2, Haziran-Aralık, 2004, s. 110 vd.; Reha Poroy, **"Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları",** Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul,1978, S. 513-550, s. 516-518., Aktaran: Sezer Çabri, **Konut Finansmanı Sözleşmeleri,** Doktora Tezi, 2010,s. 44

[3]Aslan, s. 1

ABD ve Kanada olmak üzere İngiltere, Fransa, Almanya, İsviçre ve Belçika gibi ülkelerde ortaya çıkmıştır[4].

Ancak bugün dahi gelişimi devam eden Tüketici Hukukunun temellerinin ABD başkanlarından Kennedy ile atıldığı belirtilmektedir[5]. Kennedy 15 Mart 1962 tarihinde Kongrede yapmış olduğu konuşmasında tüketicinin vazgeçilmez bazı temel hakları bulunduğunu ve bunların güvenlik hakkı, bilgi edinme hakkı, seçme hakkı ve temsil edilme hakkından oluştuğunu belirtmiştir[6]. Kennedy"nin bu konuşmasıyla ilk kez tüketici hakları bir devletçe kabul edilmiştir[7].

Avrupa Birliği açısından Tüketici kavramının metinlerde yer alması sürecine bakılırsa Maastricht anlaşmasına kadar Topluluğun kurucu anlaşmalarında tüketicinin korunmasına dair düzenlemelerin yer almadığını, ancak ilk defa Avrupa Birliğinin oluşmasını sağlayan Maastricht Anlaşması[8] ile yapılan değişiklikler sonucu "Tüketicinin Korunmasının Güçlendirilmesi" kısmı eklendiği görülmektedir[9].

Ancak zaman içerisinde AB bakımından da tüketici hukuku hızlı gelişim göstermiş ve AB tarafından çıkarılmış ve Tüketicinin korunmasıyla ilgili metinlerin toplam sayısı 145 e ulaşmıştır. Yapılan düzenlemelerin büyük çoğunluğun 1990 sonrasına denk gelmesi, son yıllarda Tüketicinin korunması konusunun topluluk bakımından da ön planda tutulduğunu göstermektedir[10].

Tüketici hukukunun gelişimine Türkiye açısından bakacak olursak ilk olarak Osmanlı dönemine göz atmak gerekir ise de Osmanlı İmparatorluğu döneminde doğrudan tüketicinin korunmasına dair bir düzenleme ya da tüketici kavramının

---

[4] Poroy, s.517
[5] Aslan, s. 37
[6] Celal Göle, **Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karsı Tüketicinin Korunması**, Ankara: 1983,s.24, Tuncer Tokol, **Pazarlama Açısından Tüketici Korunması Sorunu**, Ankara: 1977, s.18, Necla Arıca, **"Gümrük Birliği Çerçevesinde Tüketici Yasasına Bakış"**, ISO Dergisi, Ekim 1995, S.355, s.10, Yıldırım Kılkış, **Tüketicinin Korunması Pazarlamacı Karşısında Tüketici**, İstanbul, Tarihsiz, s. 12.
[7] Aslan, s.37, Göle, s.24; s.18; Kılkış s.12.
[8] 1 Kasım 1993 tarihinde yürürlüğe girmiştir.
[9] Aslan, s. 39.
[10] Aslan, s.46.

oluştuğuna dair bir metin bulunmamaktadır. Bunun sebebinin ülkenin içinde bulunduğu savaş sonrası düzen arayışı olduğu söylenebilir[11].

Türkiye'de ise yine 1970'li yıllara kadar doktrin ve uygulama açısından da tüketici hukukuna ilişkin gelişme olmamış tüketicinin korunması konusundaki gelişmeler için bir süre daha beklenmiştir[12].

Türkiye'de çalışmalar 1982 Anayasası sonrasında hızlanmış ve bu kapsamda öncelikle 8 Mart 1995 yılında 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Kanun yürürlüğe girmiş ve gelişmelere paralel olarak zaman içerisinde değişikliğe uğrayarak varlığını sürdürmüştür[13].

Tüketici hukukunun ve teknolojik gelişmelerin hızlanması karşısında kısa sürede yapılan birçok değişikliğe rağmen mülga TKHK yetersiz kalmış ve ülkemizde yeni bir kanun yapılmasına karar verilmiştir. Gelişmelere uyum sağlayacak ve birçok sözleşmeyi barındıran bir tasarı hazırlanmış ve tasarı bazı değişikliklerde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun adıyla 7.11.2013 Perşembe, Sayı: 28835 RG de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir[14].

Yeni ve güncel Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun amacı şu şekilde belirtilmiştir. "*Bu Kanunun amacı; kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirmek ve bu konulardaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmeye ilişkin hususları düzenlemektir.*"Bu hüküm, 4077 sayılı Kanunda da benzer şekilde de mevcut olup 6502

[11] Seyhan Aksel; "**Aldatılan Tüketici Artık Çaresiz Değil**" Ekonomist, 3 Eylül 1995, Sayı 36 s.10 vd. ; Yılmaz, s. 59.
[12] Aslan, s. 59 -60.
[13] http://www.mevzuat.gov.tr/Metin1.Aspx?MevzuatKod=5.5.4077&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=tüketicinin&Tur=5&Tertip=5&No=4077,(9.4.2016)
[14] Lale Sirmen, "**Yeni Tüketicinin Korunması hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi**", s.156-162, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Özel sayı, Seçkin, s.156.

sayılı Kanun da, 4077 sayılı Kanun gibi esas itibariyle Avrupa Birliğinin kabul ettiği temel tüketici haklarını temel almaktadır[15].

Tüm ülkerde tüketici bilinci ortaya çıktıktan sonra tüketici hukukuna birçok yeni haklar eklenerek her an yenilenmiş, 1960'lı yılların başlarında belirlenen tüketici haklarına, 75 lerden sonra zarar doğması halinde tazminat sorumluluğu, temel ihtiyaçların karşılanması, eğitim vb. gibi çok yönlü haklar eklenmiştir[16].

Günümüzde ise tüketici hakları daha geniş bir hak bütünü kabul edilmekte ve tüketicinin korunmasının doğanın ve çevrenin korunması ile bir bütün olduğu görüşü yaygınlık kazanmaktadır[17]. Tüketicinin korunmasına dair düzenlemeler, tecrübe ve eğitim bakımından eksikleri olan tüketiciler için korumalar sağlamanın ötesinde bir anlam kazanmakta her türlü tüketici kesimi bakımından özel düzenlemeler içermektedir[18].

Seri üretimin sonucu tarafların etkin biçimde tartışarak, içeriğini özgürce belirleyerek yaptıkları özel sözleşmeler bırakılmış ve onun yerine tüketicinin önüne şartları satıcısı tarafından önceden belirlenmiş,haliyle sözleşmeyi hazırlayan taraf lehine hükümlerin eklendiği, bu sebeple de oluşumu gereği tek taraflılık olgusunun ağır bastığı sözleşmeler doğmuştur. Zamanla tüketicinin bütçe ve bilgi açısından görece daha güçsüz konumda olması nedeniyle, sözleşenlerin zayıf olan tarafı olduğu, sözleşmeyi müzakere etmesi sağlansa dahi bilgi eksikliği nedeniyle bu müzakerenin sözde bir müzakere olduğu, gerçek bir müzakere ortamının söz konusu olmadığı gerçeği gün yüzüne çıkmıştır[19].

---

[15]Sirmen, s. 157; Bunlar tüketicinin sağlığının ve güvenliğinin korunması hakkı, tüketicinin ekonomik çıkarlarının korunması hakkı, tüketicinin tazmin edilme hakkı, tüketicinin bilgilendirme ve eğitim hakkı, tüketicinin temsil edilme hakkıdır.; İlhan Kara, **Tüketici Hukuku**, 1. Baskı, Ankara: Engin Yayınevi, 2012, s. 130; 6502 sayılı Kanun madde 3, tanımlar: " l) Tüketici işlemi: Mal veya hizmet piyasanda kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi," ifade eder.,http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6502.pdf ,(3.4.2016)

[16] Perra Akan, **Tüketici ve Tüketicinin Korunması**, İstanbul: 1995, s.1 vd; Can, s. 71.

[17]Can, s.71.

[18]Can, s. 71.

[19]Burada asıl olan sözleşmenin kuruluş aşamasında tüketiciye, bağlanma iradesini serbest ve bilinçli kullanma fırsatının verilmesidir. Uygulamada tüketicinin sözleşme ilişkisine girdiği kişiler tüketicilerin bağlanma iradesinin serbest ve bilinçli bir şekilde kullanmasını engellemektedir. Bkz. Poroy, s. 527 vd.; Aslan, s. 2; Havutçu, s. 20; Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 58; Aydın Zevkliler ve Murat Aydoğdu, **Tüketicinin Korunması,** 3. Bası, Ankara:

Seri üretimle birlikte tüketicinin özel bir korumaya layık görülmesinin çeşitli sebepleri olmakla birlikte aslında temel sebep değindiğimiz üzere taraflar arasındaki bilgi dengesizliğidir. Teknoloji ve üretimdeki gelişmelere bağlı olarak ürünler ve hizmetler çok farklı nitelik ve özellikler barındırmakta, karmaşık niteliklerinden dolayı tüketicinin ürünlerin içeriği, tekniği, maliyetini bilmesi mümkün olmamakta ve bu nedenle kendisine müzakere hakkı tanınmasının da işlevsel bir olumlu sonucu bulunmamaktadır[20]. Tüketici açıklanan nedenlerle daha karmaşık ve çok yönlü bir korumaya ihtiyaç duymaktadır.

Bu korumayı klasik hukuk sistemlerinde borçlar kanununun sağladığı düşünülebilir ise de görüldü ki çoğu zaman ekonomik gücün kötüye kullanılmasının TBK da yer alan aşırı yaralanma[21] seviyesinde sayılamayacağı, bazı teknik şartların oluşmadığı, şartlar oluşsa da hata, hile ve korkutmaya dair hükümlerin yetersiz kalabileceği durumlar yaşanmaktadır[22].

Tüketicinin sözleşme içeriğini müzakere etmesinin bile işlevsel olmaması gerçeği karşısında tüketicilerin daha özel ve net bir şekilde korunması gerektiği fikri gelişmiş ve sonuçta bu alanda hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu anlaşılmıştır[23].

Bu nedenle temel tüketici düzenlemeleri sorunların doğmaması adına sözleşme öncesinde, sözleşme aşamasında ve sona ermelerde çeşitli kurumlarla tüketiciye çok yönlü bir koruma sağlama gayesindedir. Bunlar da tüketicinin doğru zamanda ve doğru içerikte bilgilendirilmesini, sözleşme içeriğine hakim olmasını, içeriğe hakim olmadığı

2004, s. 282; Cevdet Yavuz, **Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu,** İstanbul: 1989, s. 3-4; Turgut Öz, **"Tüketici Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları",** İKÜHFD, C. 3, S. 1-2, s. 129-130.

[20] Renan Baykan, **Türkiye'de Tüketicinin Korunması Tedbirleri,** Nisan 1996, İstanbul Ticaret Odası Yayını, S. 15 http://www.ito.org.tr/itoyayin/0016004.pdf s. 23,(3.4.2016), s.15.

[21] 6098 sayılı TBK Aşırı yararlanma "Madde 28- Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak on yıl içinde kullanabilir."

[22] Jean Calais-Auloy, **Frank Steinmetz, Droit De La Comsommation**, 4e edition 1996, s.l-2, Aktaran: Baykan, s. 23; Örneğin tüketiciye sözleşme kurup kurmama kararını etkiliyecek bir husus satıcı tarafından bildirilmemiş ise , satıcı nüshasında bazı bilgiler yer almasına rağmen tüketici nüshasında bu bilgiler yer almadı ise , oluşan farklılık nedeniyle aldatma BK 36 hükümlerine dayanma ihtimali somut olaya göre doğabilir. Burak Özen, **"İkinci Kısım Genel Esaslar Temel İlkeler"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Milli Şerh içinde**(61-120), 1. Baskı; Aristo,2016 , s.72.

[23]Baykan, s. 15; Can, s.71.

bir halde gizlice aleyhine düzenlemeler eklenmesine karşı korunmasını, malları aldıktan sonra maldaki sorun ve eksiklikler nedeniyle ve hatta cayma hakkı ile vazgeçmesine olanak sağlayarak korunması noktalarında toplanmaktadır.

Ülkemizde de seri ve toplu yapı üretimine dair gelişmeler karşısında yaşanan mağduriyetleri önlemek ve mesleki ve ticari amaç dışında konut satan alan tüketicileri korumak adına 6502 sayılı kanun mülga kanuna nazaran daha detaylı düzenlemeler barındırır.

TKHK ile konut alıcılarını korumak için "Ön Ödemeli Konut Satışı" başlığı altında dördüncü bölümünde bir takım yeni düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre bölüm, 40. maddede sözleşmenin tarifi, 41. madde sözleşme şekli, 42. madde bina sigortası yaptırılmasına ilişkin hükümler, 43. Madde çalışmamız bakımından önem taşıyan cayma hakkı, 44. madde konut teslimi, 45. maddede sözleşmeden dönmeye ilişkin hükümler içerir[24].

Çalışmamız dört bölümden oluşmakta olup, birinci bölümde ön ödemeli konut satış sözleşmesinin geçerliliği, ikinci bölümde genel olarak cayma kavramı, üçüncü bölümde cayma hakkının ön ödemeli konut satış sözleşmesinde kullanımı ve son bölümde sonuçlarına değinilmiştir.

[24] Sevtap Kaya, **"28/05/2014 Tarihinde Yürürlüğe Girecek 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda Taşınmaz Alımlarında 4077 Sayılı Yasa'ya Göre Getirilen Yenilikler"**, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 88, Yıl:2014, Özel Sayı: 1, s. 119.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN KAPSAMINDA ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ VE GEÇERLİLİĞİ

I. GENEL OLARAK

Konut edinme hakkı Anayasa'nın 57. maddesinde ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25. maddesinde yer alan temel bir haktır. Anayasa'nın 57. maddesine göre, *"Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler"* demektedir. Yine konut edinme hakkı İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde *"Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır"* şeklinde temel bir hak olarak yer almaktadır.

İnsanlar en temel ihtiyaçlarından olan barınma ihtiyacını karşılamak üzere konut alım satımı yapmakta ve çoğu zaman yatırım amaçlı hareket etmeyen büyük bir alıcı kesimi bütün birikimini konut edinmek amacıyla ortaya koymaktadır. Sözleşen taraflardan biri yüksek mali gücü elinde bulunduran, yüzlerce ve hatta bazı projelerde binlerce konut üreten satıcılar; diğer tarafta her bakımdan güçsüz sayılabilecek konut alıcısı vardır.

Günümüzde artan nüfus karşısında topraklar yetersiz kaldığından dikey yapılar gittikçe artmakta, konut edinme amacında olan tüketici de nihai hedefe odaklanarak tek tip, önceden hazırlanmış sözleşmeleri yeterince değerlendiremeden sözleşmeye dahil olmaktadırlar. Aynı şekilde Kat Mülkiyeti Kanununa göre oluşan yapılarda yönetime dair tüm hususları barındıran, kişilerin ortak kullanım alanları, tahsis edilmesi mümkün alanlar, toplu konut içerisindeki tesislerin yönetimi vb. konularda düzenlemeler içeren

yönetim planını yapma gibi hukuki planlama haklarını da çoğu zaman satıcı elinde tutmakta ve konut alıcısı olan tüketiciler[25] mağdur olmaktadır.

Çalışmamızın konusu olan cayma hakkının için öncelikle geçerli olarak kurulmuş ön ödemeli konut satış sözleşmesi gereklidir. Bu nedenle öncelikle sözleşmenin geçerli şekilde kurulmasına dair şartları inceleyeceğiz.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi de temelde bir taşınmaz satış sözleşmesidir. Sözleşmelerin kurulmasında, sözleşmeye isim veren ve o sözleşmenin nitelendirilmesini sağlayan ilişkideki asli edimler hakkında olup bunlar sözleşmenin kurucu unsurudur[26].

TBK' nun 207. maddesine göre "*satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği bir sözleşmedir*". Satış sözleşmesi birçok türü olan ve sıklıkla karşılaşılan bir sözleşmedir. Bu kapsamda 6502 Sayılı Kanunun 28 Mayıs 2014 tarihinde yürürlüğe girmesi ile hukuk sistemimize yeni bir satış sözleşmesi girmiş olup bu da çalışmamızın konusunu oluşturan ön ödemeli konut satış sözleşmesidir[27].

Ön Ödemeli Konut Satım Sözleşmesi mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda bu isim altında düzenlenmemiş ve sadece kanunun 7. Maddesinde "kampanyalı satışlar" başlıklı hükümde geniş kapsamlı bir düzenleme olmayıp, kampanyalı satışlara ilişkin hükmün kapsamına, konut amaçlı taşınmazların kampanya düzenlenerek ön ödemeli satış sözleşmesine konu olması girmekteydi.

---

[25] Tüketici Türkçe sözlükte "Mal ve hizmetlerden yararlanan, satın alıp kullanan, tüketen kimse, müstehlik" olarak tanımlanmıştır.http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5704e6f55c0f31.88231078, (6.4.2016)

[26] Bu konuda ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.1**, Gözden Geçirilmiş 13. Bası: Vedat, İstanbul, 2015, s. 74; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara: Yetkin, 2014,s. 21 vd.; Melek Yüce Bilgin,"**Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sözleşmelerde Bankaya Tek Taraflı Yetki Veren Hükümlerin Değerlendirilmesi",** İsmail Çakır, Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık ve Hamide Zafer (Ed), **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları** içinde (39-73),,1. Baskı, İstanbul: Aristo,2017, s.41.

[27]Karakocalı, Ahmet/ Kurşun, Ali Suphi, **Tüketici Hukuku(6502 sayılı kanun ve ilgili yönetmeliklere göre)** :Aristo, 2015, s.127.

Mülga TKHK m. 7 deki bu düzenlemenin yanı sıra "Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik" de ön ödemeli konut satışında uygulama alanı buluyordu[28].

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi en temel anlamıyla halk arasında maketten satış olarak adlandırılan, taşınmaz bedelinin önceden peşin veya taksitle ödenmesi, satıcının da bedelin tamamını veya bir kısmını ödemesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir ve teslim etmeyi üstlendiği bir sözleşme türüdür[29].

TKHK[30], da "Ön Ödemeli Konut Satışı" dördüncü bölümde düzenlenmiştir. 40. Maddede Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi şu şekilde tanımlanmıştır. "*Ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir.*"

ÖÖKSY de Kanun tanımı ile aynı yönde olarak, "*Tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşme*" şeklinde tanımlamıştır.[31].

---

[28] Aslı Makaracı, "**6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı**", Murat İnceoğlu(Ed), Yeni Tüketici Hukuku Konferansı Makaleler Tartışmalar içinde(241-263), İstanbul: XII. Levha Yay, 2015, s. 239; Yönetmelikte ise tüketicinin kampanyadan ayrılması, cayma hakkı başlığı altında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, düzenlenen kampanyalarda, tüketicilere malın teslim edilmemesi koşulu ile tüketicinin bu talebini, satıcıya noter aracılığı ile ya da iadeli taahhütlü mektup ile bildirmesinden sonra, satıcı, malın teslim tarihini geçmemek şartıyla ödemiş olduğu tüm bedeli ve kıymetli evrakı tüketiciye iade etmekle yükümlüdür (Yönetmelik m. 14). Kampanyalı ön ödemeli konut satımının tipik örneği, henüz inşaatı tamamlanmamış, maket üzerinden satılan konutlardır. Tüketici, henüz ortada bir konut olmamasına rağmen konutun bedelini, kampanyayı düzenleyene peşin ya da taksitli olarak ödeyebilmektedir. Kampanyayı düzenleyen ise konutu, sözleşmenin kurulmasından ve inşaat tamamlandıktan sonra tüketiciye teslim etmektedir. Bkz., Selim Baskın, **"Kampanyalı Konut Satımında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu"**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011,http://docplayer.biz.tr/4892982-Tc-bahcesehir-universitesi-kampanyali-konut-satiminda-ayiba-karsi-tekefful-borcu.html, (5.5.2017)

[29] Kaya, s. 119.

[30]http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/11/20131128-1.htm,(11.10.2015)

[31] Yönetmelik, m. 4, g bendi.

II. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

A. Tüketici

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde alıcı tarafta alelade bir alıcı değil özellikli bir alıcı kesimi olan tüketiciden bahsetmekteyiz.

Tüketici özellikli bir alıcı olup konutu ticari ve mesleki amaç dışında edinen gerçek ve tüzel kişidir. Tüketici ön ödemeli konut satış sözleşmesinde satış bedelini ödemekle yükümlü olan taraftır.

Tüketici teknolojinin ulaştığı baş döndürücü seviye nedeniyle çoğu zaman aldığı malın nasıl yapıldığını, nasıl çalıştığını, hatta hangi maddelerden yapıldığını bilmemekte ve bilse bile bunları anlayamamaktadır. Sadece onu kullanmayı öğrenerek, belirli fonksiyonu görmesi için satın almakta ve tüketmektedir. Böyle bir satış sözleşmesinde tarafların serbest iradesinden söz etmek oldukça zordur[32]. Açıkladığımız nedenlerden dolayı korunmaya muhtaç olan bir kesimin korunmasını teminen tüketici tanımının doğru yapılması gerekir. Kamu düzeninin korunması amacıyla TKHK' da tüketiciyi tanımlayarak tüketicinin korunmasına ilişkin esasları düzenlemiştir[33].

Tüketici en temel sözlük anlamıyla kelimeden de anlaşılacağı üzere tüketilmek üzere piyasaya sunulan ürün ve işleri edinen kullanan tüketen kişidir[34]. Ancak bu kişilerin sadece gerçek kişiler mi yoksa tüzel kişilerin tamamını kapsayıp kapsamadığı da ülkelere ve uygulamaya göre değişiklik göstermektedir.

Ülkemiz bakımından tüketici kavramını değerlendirmek gerekirse eTKHK nda tüketici " *Bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi* " olarak tanımlanmış idi. TKHK ise Tüketiciyi " *Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi"* olarak

---

[32]Aslan, s. 2.

[33]Akipek tüketiciyi, ekonomik, sosyal ve kültürel gereksinimlerini karşılayabilmek için, üretilen mal ve hizmetleri satıp alıp kullanan ya da bunlardan yararlanan veya kendi kendine üretip kendisi kullanan ve hiç bir mübadeleye sokmayan kişi, kurum ve aile şeklinde tanımlanmıştır. Bkz. Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 64; Şebnem Akipek, "**Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları**", AÜHFD, Y. 2003, C. 52, S. 3, s. 111 vd.; Diğer tanımlar için bkz. Yavuz, **Ayıp Sorumluluğu**, s. 3; Ömer Çınar, **Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar**, İstanbul: 2009, s. 35; Altunkaya, s. 98 vd.; Mustafa Taşkın, "**Tüzel Kişilerin ve Şirketlerin Tüketicilik Vasfı**", ABD, Y. 54, S. 1997/I, s. 3031; Ümit Gezder, **Tüketici Kredisi Sözleşmeleri,** İstanbul: 1998,s. 156 vd.

[34] Cengiz İlhan, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun-Şerh,** 1. Baskı, Ankara: 2006, s.20.

tanımlamıştır. Yeni tanımda "mal ve hizmet" "*edinen, kullanan, yararlanan*" ifadesi çıkarılmış, bu ifade yerine "*hareket eden*" hükmü eklenmiştir. Bu konudaki lafzi değişikliğin nedeni öğretide tartışılmaktadır.

Bu değişikliklerin gerekçesi kanunda yer almasa da Aslan bu değişikliği tüketicinin sadece sözleşmenin bir tarafı olarak değil, sözleşmenin yapılmadan önce veya sonra da koruma ihtiyacının ortaya çıkması olarak değerlendirmektedir[35]. Bu da kanun koyucunun tüketiciye sağladığı koruma alanını genişletmek istediği anlaşılmaktadır.

TKHK' nun 3/k maddesine göre tüketici, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olduğundan tüketici kavramının unsurları, alıcının gerçek veya tüzel kişi olması, işlemin ticari ve mesleki amaçlı olmaması ve hareket etme olarak sıralanabilir.

1. Gerçek veya Tüzel Kişi Olma

6502 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3/k maddesine göre tüketici, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan hareketle, öncelikle her alıcının tüketici olmadığını söylemek mümkündür.

TKHK nun ön ödemeli konut satış sözleşmesi dahil olmak üzere tüketici kavramına dahil alıcıların kimler olduğu ülkelere ve yasal düzenlemelere göre değişmektedir. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri hukukunda, tüketiciye dair düzenlemelerinin çoğunluğu tüketiciyi ortaklık, anonim şirket, banka, yönetim vb. gibi, mal satın alan veya hizmetten faydalanan herhangi bir gerçek ya da tüzel kişi olarak tanımlanmaktadır [36].

ABD hukukunda tüketici kavramında tüzel kişilerde ifade edilmek istendiği konusunda ortak bir görüş bulunmamaktadır. Tüketici olarak korunan kişi, olaya göre bir firmanın avukatı olabileceği gibi, 100 000 $ tutarında müzayede de satılan bir

[35]Aslan, s. 3.
[36]Can, s.71.

koleksiyon alıcısı da olabileceği, bazı eyaletlerde tüketici sıfatını taşıyan kişinin, belli bir limitin altında mal ve hizmet alan kişileri kapsadığı belirlenmiştir. Ancak buna karşı bazı eyaletler sadece gerçek kişileri tüketici olarak kabul ettiği gibi, bazıları da eyaletler de sadece tüketici işlemlerine bu düzenlemelerin konu olacağını, ticari işlemlerin tüketici koruması dışında olduğunu belirlemiştir[37]. ABD' de tüketiciyi koruyan düzenlemeler haksız ticari uygulamaları kapsama almak adına genişletilmek eğiliminde olduğundan; ticari faaliyetler de tüketicinin korunması kavramı içerisine gireceğinden karşı tarafın kim olduğunun önemi ortadan kalkmaktadır[38].

Bazı ülkelerin kanunlarında ve bu arada Avrupa Birliği Konsey yönergelerinde[39] tüketici olarak sadece gerçek kişiler kabul edilmiştir. AB Direktifleri kapsamında 'tüketici', bu Direktif kapsamındaki sözleşmelerde, kendi ticareti, işi veya mesleği dışındaki amaçlarla hareket eden herhangi bir gerçek kişiyi işaret etmektedir[40].

Avrupa Birliği açısından bakarsak tüketici, ticari ve mesleki faaliyetleri dışında kalan hukuki işlemleri yapan gerçek kişi olarak tanımlanır[41].

İsviçre Tüketici Kredisi Hakkında Federal Kanunda da tüketici "ticari veya mesleki faaliyeti dışındaki alanlarda, sözleşme yapan gerçek kişi" dir[42].

TKHK tüzel kişileri de tüketici olarak kabul etmiş olmakla birlikte bunu sadece ticari amaç gütmeyen tüzel kişiler açısından kabul etmek gerekecektir[43]. Zira istikrar

---

[37]Can, s. 71.
[38]Can, s.71.
[39]5 Nisan 1993 ve 22 Aralık 1986 tarihli yönergedir.
[40]http://www.ab.gov.tr/files/ceb/Fas%C4%B1l%20Revizyon%20%C3%87al%C4%B1%C5%9Fmalar%C4%B1/Fas%C4%B1l%2028/T%C3%BCketici/31993l0013_tr.pdf, (5 Nisan 1993 yönergesi) Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2017/1225, K. 2017/2248, T. 22.2.2017 "Bir hukuki işlemin sadece 6502 sayılı yasada düzenlenmiş olması tek başına o işlemden kaynaklanan uyuşmazlığı tüketici mahkemesinde görülmesini gerektirmez. Bir hukuki işlemin TKHK kapsamında kaldığının kabul edilmesi için taraflardan birinin tüketici olması gerekir. OYAK'ın, 6502 S.TKHK kapsamındaki "satıcı" sıfatında bulunmayan özel kanunla kurulmuş, Milli Savunma Bakanlığına bağlı ve Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına bu kanunda yazılı sosyal yardımları sağlamak amacı güden, ticari kazanç maksadı olmayan ve Tüketici yasası ile 5411 Sayılı kanun kapsamında banka veya finans kuruluşu olmayan bir kuruluş olduğu anlaşılmaktadır. Keza, davacının da; bir ordu mensubu olduğu, bulunduğu mesleki statü gereği anılan özel Kanun uyarınca sosyal yardımdan yararlandığı, "tüketici" sıfatının bulunmadığı anlaşılmaktadır. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm(01.05.2016)
[41] AB 2008/48/CE Yönergesi' nin Art. 3/A hükmünde yer alır.
[42] Tamer İnal, "**Tüketici Hukukunda Tüketim Malı- Yatırım Malı Ayrımının Gerekliliği**", Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık(Ed), 2014-2015 Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları içinde (161-200),Ankara: Bilge, 2015, s. 165.
[43]Aslan, s. 8; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2017/249, K. 2017/1583, T. 27.2.2017 DAVA : Taraflar arasındaki davada Büyükçekmece 5. Asliye Hukuk ve İstanbul 9. Tüketici Mahkemelerince ayrı ayrı görevsizlik kararı verilmesi nedeni ile yargı yerinin belirlenmesi için gönderilen dosya içindeki tüm belgeler incelendi, gereği düşünüldü: Somut

kazanmış Yargıtay kararlarında ve öğretide ticaret şirketleri tüketici olarak kabul edilmemektedir[44]. Yargıtay ın bu bakış açısı nedeniyle tüzel kişi tacirlerin tüketici olarak kabul edilemeyecektir.

2. Ticari ve Mesleki Amaçlı Olmama

Her alım satım işleminin tüketici işlemi olmadığı her alıcının da tüketici olarak kabul edilemeyeceği gerçeği kanunlarda açıkça anlaşılmaktadır. Kanunun tanımından yola çıkıldığında bir mal ve veya hizmeti mesleki veya ticari amaçla satın alanlar tüketici sayılmayacağı açıkça görülmektedir[45].

Her alıcının tüketici sayılması da ticari hayat bakımından zorlayıcı ve hak kaybı yaratan nitelikte olabilir. Bu nedenle en sık uygulaması olan her alım satım işlemlerinin tüketici işlemi sayılması satıcıları fazlasıyla korunan tüketici kesimi karşısında dezavantajlı duruma getirecek ticaretin gerektirdiği hız ve işlem güvenliği sağlanamayacaktır. Açıklanan nedenlerle hangi tür alım satım işlemlerinin tüketici kanunu kapsamında hangilerinin ise kapsam dışı kaldığının belirlenmesi ve kapsam dışı kalan işlemlerinin sınırlarının çizilmesi uygulanacak hükümleri etkilediğinden son derece önemlidir.

TKHK tanıma göre, tüketici sayılabilecek kişinin mal ya da hizmeti ticari faaliyeti dışında özel kullanımı veya yararlanması için istemesi gerekir. Kanunun lafzından ve düzenlemelerinden açıkça anlaşılacağı üzere 6502 Sayılı Kanun ile bir mal ve hizmeti özel amaçlarla satın alarak onu günlük yaşamda tüketen kişilerin korunması amaçlanmıştır.

---

olayda davacı Turgut sitesi ile davalının sitedeki asansörlerin bakımının yapılması hususunda anlaştıklarını, asansörlerin kısa bir süre içerisinde arıza yapıp can güvenliği açısından bina sakinlerinin asansörleri kullanamama durumuna yol açtığını, bu sebeple şimdilik 25.000,00.-TL'nin yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemine ilişkindir. Davacının tüketici olduğu, uyuşmazlığın temelinde hizmet sözleşmesi bulunduğu, 6502 Sayılı Kanun kapsamında tüketici işlemi olduğu anlaşıldığından, uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir. Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2017/717,K. 2017/1569,T. 27.2.2017 "Somut olayda, davacı vekili, taraflar arasında imzalanan Danışmanlık Hizmet Söz- leşmesi gereğince danışmanlık desteği verilmesi veya bu desteğin ilgili kurum ve kuruluşlar aracılığı ile sağlanması hususlarının davalı tarafça taahhüt edildiğini, sözleşme uyarınca davalının yükümlülüklerini yerine getirmesi ... temerrüt faizi ile davalıdan tahsilini istemiştir. Davacının mesleki amaçlarla hareket ettiği ve tüketici tanımına uymadığı dosya kapsamından anlaşıldığından, uyuşmazlığın Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamına girmemesi sebebiyle asliye hukuk mahkemesinde görülerek sonuçlandırılması gerekmektedir" http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm, (01.05.2016)

[44]Sabih Arkan, **Tüketici Kredileri,** Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.18, S.1-2, 1985, s.35-42, s. 36.

[45]Aslan,s. 4;"..Mali müşavir olan davacının üç adet aracı filo indirimi kullanarak satın aldığından bu satış ticari olduğundan davacı yasadaki tüketici tanımına girmemektedir.Bu durumda davaya bakmaya genel mahkemeler görevlidir." Yargitay 13. Hukuk Dairesi, E. 2006/1860, K. 2006/4635, T. 29.3.2006 ,www.kazancı.com.tr, (9.4.2016)

Pek tabidir ki bir malın satın alınmasının kişinin kişisel ihtiyaçları dışında, belirli bir meslek icrası, satış amacıyla elde bulundurulması, başka bir malın üretim zincirinde kullanılmak üzere ara ürün olarak alınması vb. amaçlar da söz konusu olabilir. Bu durumda mal veya hizmeti, ticari ya da mesleki amaçla edinenler ya da hizmetten bu amaçla yararlananlar tüketici sayılamayacaktır.

Her olayda kolaylıkla tespit edilmesi mümkün olmasa da genel olarak ticari veya mesleki amaç alıcının amacına göre belirlenir. Ticari ve mesleki olarak yapılan işlemlerde amaçlanan şey işlemin niteliğini belirleyecektir. Ancak bazı durumlarda işin niteliğinden kaynaklanan nedenler ile alıcı tarafın malı ya da hizmeti edinme sebebinin tam olarak anlaşılması mümkün olmayabilir. Bu nedenle uygulamada her işlemde alıcı tarafın malı ya da hizmeti edinme amacının somut olay bazında ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

Örneğin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında tüketici kavramını şu şekilde tartışılmıştır[46]. *"....çıkan sonuca göre, tüketici sayılabilecek kişinin mal yada hizmeti ticari faaliyeti dışında özel kullanım ya da tüketimi için talep etmesi gerekir. Mal yada hizmetin bizzat kendi kullanımı yada yararlanmasının talep edilmesi "nihai yararlanmak" olarak anlaşılmalıdır. Tariflerde yazılı özel maç, ticari olmayan amaçtan kastedilen ise, kişinin ticareti veya mesleği ile ilgili olmayan amaç olarak yorumlanmalıdır."* Bu karardan açıkça anlaşılacağı üzere nihai tüketici olmak ve bireysel bir ihtiyacı teminen mal ve hizmet edinilmesi halinde tüketici den söz edebiliriz.

---

[46]Ancak karşı oy yazısında Tüketici kavramı şu şekilde değerlendirmiştir: yasanın 3/F maddesi Tüketiciyi tanımlamaktadır. Buna göre tüketici: bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen tüzel kişidir. Bunlardan ilki: özel amaçla satın almadır. Türkçe de özel kelimesinin doğrudan karşıtı, genel kelimesidir. Bu itibarladır ki Ticari kelimesi doğrudan karşıtı olarak kabul edilemez. Özel kanunların yorumunda ve içerdiği terimlerin anlamlandırılmasında genel kanun yerine özel kanunun amacı, tanımlamaları vs. hükümlerinin, ön planda tutulması asıldır. Bu nedenledir ki söz konusu terimin anlamının belirlenmesinde Ticaret Kanununun hükümlerine ihtiyaç bulunmamaktadır. Zira buradaki "özel amaç" terimi "özü için" veya bir başka anlatımla "kendisi için" anlamındadır. Bu nedenledir ki tüzel kişi tacirlerin de satma, devretme vs. gibi işlemler hariç, ticari faaliyetlerini sürdürebilmesini temine yönelik ve tamamen kendi ihtiyacını gidermek amacı ile herhangi cinsten taşınır bir eşyayı veya bir ücret ve menfaat karşılığında yapılan bedeni ve/veya fikri faaliyeti satın almaları-diğer öğeleri de taşıması kaydı ile-özel amaçla satın alma niteliğindedir. İkincisi : nihai olarak kullanma ve tüketmedir. Tüzel kişi tacirin satın aldığı mal bu şekillerden herhangi birine maruz kalmak üzere alınmış ise bunun nihai kullanma ve tüketme olarak kabulü gerekir. Üçüncüsü de: tüzel kişi terimidir. Ticaret Şirketlerinin de tüzel kişi oldukların da kuşku yoktur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2000/19-1255, K. 2000/1249,T. 11.10.2000 http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm, (27.4.2015)

Yargıtay başka bir kararında da arsa payı inşaat sözleşmesi yaparak iki daire alan bir kişi hakkında amacının tüketici amacını aştığı ve kiralamak suretiyle gelir elde etmek amacının baskın olduğu nedenleri ile tüketici sayılmaması gerektiğini hüküm altına almıştır[47]. Ancak her olayda birden fazla daire elde edilmesinin ticari amaç olarak değerlendirilmesi mümkün olmayabilir. Birden fazla taşınmaz almasına rağmen taşınmazları birleştirerek tek konut haline getirilmesinde ya da taşınmazlardan birinin kira getirisi dışında aileden birine özgülenmek ya da bağışlamak amacıyla edinilmesi gibi hallerde alım satımda tüketici kavramından söz edilmesi gerekebilir.

Tüzel kişi alıcılar bakımından konunun değerlendirilmesi gerekir ise bir tüzel kişinin konut amaçlı taşınmaz elde etmesinden bahsetmek güçtür. Ancak yine somut olay gereğince örneğin bir derneğin kimsesiz çocukların barınması için taşınmaz satın almasında ön ödemeli konut satışına ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı savı

[47] "Her ne kadar 6502 sayılı Yasa'nın 3/l bendi ile tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmeleri alınmışsa da, somut olayda olduğu gibi iki bağımsız bölüm alacak olan davacının ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket ettiğinden sözedilemeyeceği, amacının salt kişisel ihtiyaçları için kullanma, tüketme amacını aştığı, Yasa'nın 3/k maddesindeki "tüketici" tanımına uymadığı anlaşılmaktadır. Bünyesinde taşınmaz satış vaadi ve inşaat sözleşmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde, arsa sahibi ya da ondan hakları temlik alan açısından güdülen amaç kullanmak için konut edinmek değildir. Güdülen amaç, arsasının değerlenmesini sağlayacak yapının arsa üzerine yapılması ve edinilecek daireleri satma veyahut kiraya verme sureti ile değerlendirmektir. Bu nedenle, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalarken güttüğü işbu ticari saikinin, 6502 sayılı Yasada tanımlanan tüketicinin saikinden farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yasa'nın amacı, kapsamı, 3. maddesindeki tanımlar bütün olarak okunup değerlendirildiğinde ve taraflar arasındaki sözleşmeye konu işin, üst düzey teknoloji ile gerçekleştirilmesi, kapsamı ve karmaşıklığı da dikkate alındığında Kanun koyucunun, salt kullanma ve tüketme amacıyla yapılan, basit nitelikteki (kullanacağı evi için dolap yaptırmak, badana-boya yaptırmak, şahsi aracını tamir ettirmek...vb.gibi) dar kapsamlı olağan tüketim işlemini konu alan eser sözleşmelerini, 6502 sayılı Yasa'nın 3/l maddesi kapsamına aldığı ve Tüketici Mahkemeleri'nce bakılmasını öngördüğünün kabulü öneri eder. ...Her ne kadar 6502 sayılı Yasanın 3/l bendi ile tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmeleri alınmışsa da, somut olayda olduğu gibi iki bağımsız bölüm alacak olan davacının ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket ettiğinden sözedilemeyeceği, amacının salt kişisel ihtiyaçları için kullanma, tüketme amacını aştığı, Yasanın 3/k maddesindeki "tüketici" tanımına uymadığı anlaşılmaktadır. Bünyesinde taşınmaz satış vaadi ve inşaat sözleşmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde, arsa sahibi ya da ondan hakları temlik alan açısından güdülen amaç kullanmak için konut edinmek değildir. Güdülen amaç, arsasının değerlenmesini sağlayacak yapının arsa üzerine yapılması ve edinilecek daireleri satma veyahut kiraya verme sureti ile değerlendirmektir. Bu nedenle, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalarken güttüğü işbu ticari saikinin, 6502 Sayılı Yasada tanımlanan tüketicinin saikinden farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yasa'nın amacı, kapsamı, 3. maddesindeki tanımlar bütün olarak okunup değerlendirildiğinde ve taraflar arasındaki sözleşmeye konu işin, üst düzey teknoloji ile gerçekleştirilmesi, kapsamı ve karmaşıklığı da dikkate alındığında Kanun koyucunun, salt kullanma ve tüketme amacıyla yapılan, basit nitelikteki (kullanacağı evi için dolap yaptırmak, badana-boya yaptırmak, şahsi aracını tamir ettirmek...vb.gibi) dar kapsamlı olağan tüketim işlemini konu alan eser sözleşmelerini, 6502 Sayılı Yasa'nın 3/l maddesi kapsamına aldığı ve Tüketici Mahkemeleri'nce bakılmasını öngördüğünün kabulü öneri eder. "Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, E. 2015/6372, K. 2015/5801,T. 11.9.2015, www.kazancı.com.tr, (9.4.2016)

ileri sürülebilir[48]. Kanaatimce böyle bir olayda ticari amacın olmadığı açık ise de mesleki amaç kapsamında olup olmadığı tartışılmaya muhtaçtır.

Tüzel kişi tacirlerin durumu da öteden beri tüketici sayılmamaları gerektiği, yönünde olduğundan bir kişinin ticari işletmesi ile ilgili her hukuki işlem[49] ticari veya mesleki amaçlı olduğu, gerçek kişiler açısından bunun istisnaları olabileceği ancak tüzel kişi tacirler açısından ise böyle bir istisna bulunmadığını düşünülmektedir[50].

Tüketicinin korunması açısından konutun karma amaçlarla edinilmesi de mümkündür. Özellikle günümüzde küçük ve modüler taşınmazlara yönelme olduğu, kişilerin sürekli çalışma halinde olması ve evden çalışmaya uygun işlerin de teknolojik gelişmelere bağlı olarak arttığı şüphesiz bir gerçektir. Kişilerin aynı zamanda iş ortamı yerine geçen farklı mekanlarda ve evinden yaptığı çalışmalarda da bu işlemin TKHK kapsamında olup olmadığının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Doktorluk ya da avukatlık gibi serbest işlerde meslek mensuplarının hem işyeri hem de ev olarak kullanmak üzere taşınmaz satın alması, satın aldığı konut için bağlı kredi kullanması halinde kişi konutu birden fazla amaçla edinmektedir. Bu tür işlemlerde amaçlardan hangisine üstünlük tanınacağı meselesi işleme hangi kanunun uygulanacağını da değiştirmektedir. Eğer işleme ticarî ve meslekî amaç baskın unsurdur dersek sözleşme genel hükümler uygulanacak iken kişisel konut olarak kullanım amacı esas alındığında yapılan sözleşme hakkında TKHK uygulanacaktır. Yine işyeri için alınan herhangi mal bakımından tüketici sayılmayan kişi, aynı malı kişisel amaç için aldığında tüketici sayılacak, aslında tüketici hukukunun savunmasız kişiyi koruma amacını tam olarak sağlayamayacaktır[51]. Alıcıyı korumak açısından iki kanun arasında büyük farklar söz konusudur.

---

[48]Ethem Saba Özmen ve Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi,** Birinci Baskı, İstanbul: Onikilevha,2015,s.16; Hakan Acar, **"6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi"**, Fatih Üniversitesi Dergisi, C. 3, S.1 , Y. 2015, s. 12.

[49] Hukuki işlem bir kişi ya da birden fazla kişinin bir hakkı kurma, değiştirme, bozmaya yönelik irade açıklamasıdır. Erol Cansel ve Çağlar Özel, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 1. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014, s.53.

[50]Aslan, s. 4 -5.

[51] Hayrünnisa Özdemir ve Yakup Korkmaz, **"Dördüncü Kısım Taksitle Satış Sözleşmeleri"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh** içinde(383-476), 1. Baskı,; Aristo,2016 ,s.392.

Öğretide bir sözleşmenin birden fazla amaçla yapılması halinde hangi amacın ağırlıklı olduğuna bakılarak buna göre işlemin tüketici veya ticarî işlem olup olmadığının belirleneceği belirtilmektedir[52]. Bu belirlemeyi yaparken satın alınan malın vergi hukuku bakımından yapılan bildirimleri ve muhasebeleştirilmesi de önemli bir kriter olabilecektir[53].

Bu görüş doğrultusunda edinilen konutun ağırlıklı olarak ticarî amaçla kullanılmasının amaçlanması halinde tüketici işlemi olarak nitelendirilemez. Ancak bir konutun hem meslekî hem de barınma amaçlı edinilmesi halinde, kanunun zayıf konumdaki tüketiciyi koruma amacı göz önünde bulundurularak, karma amaçla edinilen konuta ilişkin yapılan sözleşmelerde TKHK nun uygulanmasının yerinde olacağı görüşü de bulunmaktadır[54].

Avrupa Adalet Divanı kısmen ticari nitelik, kısmen de kişisel amaçlı edinilen bir mal hakkında verdiği kararda "ticari ve mesleki sayılacak amacın" ihmal edilebilecek ölçüde kalması durumunda tüketici, aksi halde genel hükümlerin uygulama alanı bulacağını kararlaştırmıştır[55].

---

[52]Ayrıntılı bilgi için bkz. Mıcklıtz, Hans-W., **Münchener Kommentar Zum Bürgerlichen Gesetzbuch**,Band 1, Algemeiner Teil, 1. Halbband: §§ 1-240 . Prostg.§§ 13-14, 5. Auflage, München 2006. s. 465-466; Godefroid, Christoph, **Verbraucher Kreditverträge**, 6. Auflage, München 2008. s. 51-52; Bülow, Peter/Artz, Markus, **Heidelberger Kommentar Zum Verbraucherkreditrecht**, 6.Auflage, Heidelberg 2006, s. 84-86; Zevkliler/Aydoğdu, karma amaçlı işlemlerin TKHK'ya değil genel hükümlere tâbi olduğunu savunmaktadır. Buna gerekçe olarak da böyle davranan kişilerin işletmeleri ve muhasebe tekniği açısından bir bütün olarak kayda geçeceğinden ve bölünme kabul etmediğinden, yapılan satın almayı tüketici işlemi, bu kişileri de tüketici saymanın mümkün olmadığını belirtmektedir. Bkz. Zevkliler /Aydoğdu, s. 84-85, Aktaran: Çabri, **Konut Finansmanı**, s. 54.

[53] Özdemir ve Yakup Şerhi, s. 394.

[54] Yargıtay bir kararında, 4077 sayılı TKHK'nın sadece özel amaçlarla ilgili satın almalar için uygulanabileceğini belirtmiştir. Kararda, bir ticarî ortaklığın kendi adına araç satın alarak, bu aracı ticarî ortaklığın işlerinde kullanması ve bazen de özel niteliklere tahsis etmesinin işlemin ticarî niteliğini değiştirmediği vurgulanmıştır. Yargıtay 11. HD, E. 1997/1815, K. 1997/5112, T. 26.06.1997, YKD 1997-10, s. 1567-1568. Ancak bu kararla ilgili şunu vurgulamak gerekiyor; uyuşmazlığa konu araç, tüzel kişi tacir adına alınmış ve kayıt edilmiş olduğundan bu aracın ara sıra özel işlerde kullanılması işlemin niteliğini değiştirmemektedir; Yargıtay, "...Somut uyuşmazlıkta davacı ile davalı arasında 40077 sayılı kanun kapsamında sözleşme ilişkisi bulunduğu anlaşılmaktadır. Davalı tarafın aracın salt ticari ya da mesleki amaçlarla üretildiği ve davacı tarafından da bu amaçlarla satın alındığına ilişkin bir savunma bulunmadığı gibi davacının ev hanımı olup, mesleki ve ticari bir faaliyetinin bulunmadığı, kanundaki tüketici tanımı içinde kaldığı anlaşılmaktadır. 4077 sayılı kanunun 22. Maddesi bu kanunun uygulanması ile ilgili her türlü ihtilafa Tüketici Mahkemelerinde bakılacağını öngörmüştür. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamında kaldığına göre, davaya bakma göre, Tüketici Mahkemesinindir. Bu durumda mahkemece, işin esasına girilmek gerekirken, görevsizlik kararı verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir" şeklindeki kararıyla, ticarî ve meslekî amaçlarla yapılmayan sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin yetkili olduğunu vurgulamıştır. Yargıtay 13. HD, E. 2006/15796, K. 2007/2720, T. 27.02.2007; Çabri, s. 54, Özmen/Vardar Hamamcıoğlu bu konuda işlem amacının karma olması halinde tüketici işleminden söz edilemeyeceği ve genel hükümlerin uygulama alanı bulmasından yanadır. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 27

[55] Mehmet Akif Tutumlu, **"Tüketici Davaları Bakımından Tüketici Kavramı"**, Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak, 2016, s. 182.

Kanaatimce de tüketici korumasının hassas niteliği göz önüne alındığından konutu hem özel hem de mesleki amaçla edinen kişinin özel amacının görmezden gelinmesi haksız uygulamalara yol açabileceğinden bu tür işlemlerde özel amaç varsa baskın olup olmadığına bakılmaksızın tüketici kanununun ruhu ve amacı kapsamında tüketici kanunu kapsamında sayılmalıdır.

Sözleşme yaparken alıcının ticarî ve meslekî olmayan amacı olup olmadığı değerlendirilirken alıcısının taşınmazı başkasına satma, kira ya da başkaca şekilde kar elde etme vb. amacı bulunması halinde, bu işlem tüketici sözleşmesi sayılmamalıdır [56].

Taşınmazı edinme amacının ne zamana bakarak değerlendirileceği hususu da başka bir problemdir. Zira bir konutun edinimden sonra kullanım amacının değiştirilmesi, ticari ya da mesleki amaca evrilmesi mümkündür. Mülkiyet hakkı kapsamında da buna bir sınır olmadığı malumdur. Öğretide konutun edinilmesinden sonra kullanım amacının değiştirilmesi sözleşmenin niteliğini değiştirmeyeceği görüşü vardır[57]. Önemli olan sözleşmesinin yapıldığı anda alıcısının amacının barınma amaçlı bir konut almak olması olmasıdır[58]. Tabiki tüm hukuk düzeninin kutsal ve temel hususları bu değerlendirme için de geçerli olup hakkın kötüye kullanılması söz konusu ise bu durum da somut olaya göre değerlendirilmelidir.

Yine tüketici taşınmazı barınmak ve konut amacı ile edinse de özellikle konut finansmanı kullanıldığında tüketici bir süre elde edeceği kira ile kredisini daha hızlı ve kolay ödemek amacıyla konutu daha kendisi konut olarak kullanmaya başlamadan kiraya verebilir. Bu halde de işlemin tüketici işlemi olarak kabul edilmesi gerekir. Burada tüketicinin amacı yine konut edinmek olup, taşınmazın belli bir dönem veya kredi borcu bitene kadar kiraya verilmesi, alım sözleşmesinin tüketici işlemi olma niteliğini değiştirmeyecektir[59].

---

[56] Murat Aydoğdu, "**Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeleri**", DEÜHFD, C. 9, S. 1, 2007, s. 27-28;
[57] Çabri, **Konut Finansmanı**, s. 54.
[58] Çabri,**Konut Finansmanı**, s. 54; Ancak sözleşme sırf TKHK' nin getirdiği hükümlerden yararlanmak amacıyla barınma amaçlı alınmış gibi gösterilip, sonradan başka amaçlarla kullanılırsa bu halde taraflar arasında uyuşmazlık çıkması halinde alıcı, yapılan sözleşmenin TKHK kapsamında olduğunu ileri süremeyecektir. Bu konuda ispat yükü satıcıdadır.
[59] Yargıtay, konut amacıyla taşınmaz alımından kaynaklanan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğunu, satın alınan taşınmazın tüketici tarafından kullanılmayıp konut olarak kullanılmak üzere kiraya

Öğretide bazı yazarlar[60] tüketim denilince malı satın alan kişiye mal oluş değerinin satın alan kişiye geri dönüp dönmemesinin dikkate alınması gerektiği kanaatindedir. Bu görüşe göre bir kişinin tüketici sayılabilmesi için malı almak ya da hizmeti elde etmek için kullandığı bedelin o mal veya hizmetin kullanılmış veya tüketilmiş olması ile bağlantılı olarak geri gelmemesidir.

Kanunda ticari ve mesleki amaçtan söz edilmiş ancak lafzen zirai amaçtan bahsedilmemiştir. Zirai amaç bakımından kanunda bir açıklık yer almasa da bu durumda kanunun açıkça zirai amaçlı olmayı tüketici sayılmaya engel görmediği ancak ziraatin de mesleki amaçlı olup olmadığına bakılması kabul edilmektedir[61].

Sonuç itibariyle, malın tahsis edildiği amaç ve kullanım amacı; malın nihai ve bireysel tüketimi ise, sözleşmeyi yapan kişi bir tüketicidir. Fakat malın kullanım ve edinme amacı bir kullanımdan öte yatırım amaçlı ise sözleşmeyi yapan kişi tüketiciden ziyade bir yatırımcıdır[62]. Yatırımcı kavramı bakımından hukukumuzda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak öğretide kişinin özel amaçları için tahsis edilen, kullanılan malların, tüketim malı olduklarına, bunların dışında kalan amaçların, mesleki ve ticari kullanıma dönük bir malın da yatırım malları olarak sayılacağı belirtilir[63]. Satın alınan malın, satın alanın özel amaçlarına veya mesleki amaçlarına tahsis edilmesine göre , yani yatırım malı- tüketim malı detayına göre hukuki açıdan farklı değerlendirmeye tabi tutulması hakkında görüş birliği yoktur[64].

---

verilmesinin sözleşme konusu malın konut niteliğini değiştirmeyeceğini belirtmiştir. YHGK, E. 2008/14-311, K. 2008/311, T. 9.4.2008, www.kazanci.com.tr .

[60] Aydoğdu, **Mortgage,** s. 27-28.

[61] Aslan, s. 6.

[62] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/27516,K. 2015/30201,T. 15.10.2015 "Bir hukuki işlemin sadece 6502 Sayılı yasada düzenlenmiş olması tek başına o işlemden kaynaklanan uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülmesini gerektirmez. Bir hukuki işlemin 6502 sayılı yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için taraflardan birinin tüketici olması gerekir. Dava konusu olayda davacının arsasını satmak için davalı şirketle anlaşmaya vararak kapora aldığı mahkemece kabul edilmiş ve ancak sözleşmenin ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında olduğu, davacının satıcı, davalının ise tüketici sıfatını taşıdığı, görevli mahkemenin Tüketici Mahkemesi olduğu kabul edilerek görevsizlik kararı verilmiştir. Satış sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların 6502 sayılı yasa kapsamında olması için mutlak surette taraflardan en az birisinin tüketici vasfını taşıması gerekir. Somut uyuşmazlıkta davalı şirket ve davacı satıcı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tanımı yapılan tüketici ve satıcı kapsamında olmadığından, taraflar arasındaki ilişkinin 6502 sayılı yasa kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır." www.kazanci.com,

[63] İnal, **Tüketim-Yatırım Malı,** s. 168.

[64] İnal, **Tüketim-Yatırım Malı,** s. 168.

3. Hareket Etme Unsuru

Yukarıda belirttiğimiz üzere mülga kanunun tüketici tanımında "mal ve hizmet edinen, kullanan, yararlanan" ifadesi çıkarılmış bunun yerine "hareket eden" ifadesi düzenlenmiştir. Bu değişikliğin bir amacının olup olmadığı tartışılmıştır.

Genel olarak düzenlemede farklılık olmadığı bu unsurun daha evvelki düzenlemeyi içerdiği lafzından anlaşılmaktadır. Bu çerçevede hareket etme kavramında bir mal veya hizmeti edinme kullanma veya yararlanmanın yanı sıra buna yönelik olarak bir sözleşme yapma öncesinde ve sonrasında tüketicinin haklı olarak bekleyeceği çeşitli uygulamalar ve hizmetleri de alma gibi birçok unsurun varlığı kabul edilebilir[65].

Bu kavramın 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun düzenlemesinden farklı bir düzenleme olmadığı kanaatindeyiz.

B. Satıcı

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında işlemin tüketici işlemi[66] sayılarak tüketiciye verilen korumadan yararlanması için bir tarafın tüketici olması yetmemekte diğer tarafın da kanunun şartlarını taşıyan özellikli bir satıcı olması gerekmektedir.

Kanun satıcıyı 3. Maddesinin (i) bendinde tanımlamaktadır. Buna göre "*satıcı kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir*"[67].

Bir satış işleminde satıcı tarafın ticari mesleki amaçlarla hareket edilmemesi halinde 6502 sayılı kanun anlamında satıcı söz konusu olmadığından yapılacak sözleşme genel hükümlere tabi olacaktır. Satıcı ticari ve mesleki faaliyet kapsamında

---

[65] Aslan, s. 9.

[66] 6502 sayılı Kanun, m. 3: Tüketici işlemi: Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi.

[67] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/15086, K. 2017/1678, T. 13.2.2017 "Davacı, davalı galeriden 07/12/2010 tarihinde davaya konu ikinci el aracı 20.000 TL bedelle satın aldığını ancak aracın pert olduğunu daha sonra öğrendiğini ileri sürerek, ödediği 20.000 TL'nin reeskont faizi ile davalıdan tahsilini istemiştir. somut uyuşmazlıkta, davalı, mesleki ve ticari amaçla sıfır km ve ikinci el araç satışı yapan bir şirket olup, davacıda bu şirketten hususi araç satın alan tüketici vasfındadır. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm, (01.05.2016)

hareket etmiyor ise alıcı taraf tüketici sıfatını taşıyor olsa dahi tüketici kanunu kapsamına girmez[68].

Sözleşmenin tüketicinin karşısında yer alan diğer tarafı tüketiciye ivaz karşılığında mal veya hizmet sağlayan satıcı, sağlayıcıdır. Tüketici Kanunundaki satıcı veya sağlayıcı tanımlarının ortak yönü, tüketici karşısındaki diğer sözleşme tarafının sözleşme konusu mal veya hizmeti ticari, mesleki faaliyeti çerçevesinde tüketiciye sunmasıdır. Kanuna göre faaliyetin mal ya da hizmetle ilgili faaliyeti kazanç sağlama amacına yönelik olarak yürütülmesi ve faaliyetin süreklilik göstermesi önemlidir. Satıcı ve sağlayıcının özel hukuk tüzel kişisi, serbest meslek mensubu, tacir, esnaf, kamu hukuku tüzel kişisi olması önemli olmayıp önemli olan satıştaki rolüdür[69].

Bu özellikleri taşıyan satıcılar 6502 sayılı Kanun kapsamında satıcı sıfatını haizdir.

Kanunun tanımına uyan satıcı ve tüketici sıfatını haiz alıcı bir araya geldiğinde satış sözleşmesi tüketici kanunu kapsamında olacaktır.

C. 6502 Sayılı Kanun Kapsamını Belirleyen Tüketici İşlemi Kavramı

Türk hukukunda, Tüketici Kanunun kapsamını belirleyen kıstas 3. maddeye göre, sadece tüketici işlemleridir. Kanuna göre tüketici işlemleri mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem tüketici

---

[68] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/27516, K. 2015/30201, T. 15.10.2015 "Satış sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların TKHK kapsamında olması için mutlak surette taraflardan en az birisinin tüketici vasfını taşıması gerekir. Somut uyuşmazlıkta davalı şirket ve davacı satıcı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tanımı yapılan tüketici ve satıcı kapsamında olmadığından, taraflar arasındaki ilişkinin TKHK kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamı dışında kaldığına göre davaya bakma hususunda genel mahkemeler görevlidir." http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm, (01.05.2016)

[69] Ayşe Havutçu, **"6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun'un kapsamı"**, Terazi, Özel Sayı, C.9, Kasım, 2014, Seçkin, s. 10.

işlemidir[70]. Tüketicilerin seri sözleşmelere maruz kalması sonucunda klasik sözleşme bakışından uzaklaşılarak seri sözleşmeler tek tek sıralanmıştır[71].

Mülga kanun ile yeni kanun arasında tüketici işleminin tespiti hakkında da değişik bir tanımlama söz konusudur. 4077 sayılı Kanun'da *"tüketici işlemi, mal ve hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem"* olarak tanımlandığı halde, 6502 sayılı Kanun ile tüketici işlemi kavramının kapsamı genişletilmiştir. Buna göre tüketici işlemi; *"eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekalet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere kurulan her türlü sözleşme ve hukuki işlemi ifade eder."* şeklinde yeniden tanımlanmıştır[72].

Bu değişikliğe ilişkin TKHK 'nun gerekçesinde ayrıntılı bir açıklama yapılmamış, *"Böylece uygulamada ortaya çıkan ve tüketici sözleşmelerinin kapsamının daraltan yorumların da önüne geçilmiş olacaktır."* denilmekle yetinilmiştir[73].

Sayma yöntemiyle mahkemeler önüne gelen uyuşmazlıklarda işlemin tüketici hukuku içinde olup olmadığı konusunda uyuşmazlık çıkan birçok isimli ve isimsiz sözleşmenin tüketici hukukunun kapsamı içine girebileceği ifade edilmektedir[74].

Bu husus Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2015/27516 Esas ve 2015/30201 Karar sayılı 15.10.2015 tarihli kararında konu aşağıdaki şekilde değerlendirilmiştir.

"6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 3. maddesine göre tüketici; ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi, tüketici işlemi; mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi ifade eder.

---

[70] http://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.6502.pdf, m. 3/l (27.4.2017)
[71] Çağlar Özel, **"Haksız Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması Sorununa Genel Bakış Ve Almanya Örneği"**, BATİDER 1999, C.XX , S.2, Sayfa: 53-69, s. 53.
[72] 6502 Sayılı Kanun, m.3/l.
[73] Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, E. 2015/6372, K. 2015/5801,T. 11.9.2015, www.kazanci.com.tr (01.05.2016)
[74] Oya Şahin Mccarthy, **"Sözleşme Serbestisinin Bir Sınırı Olarak Tüketici Hukuku ve Uygulaması"**, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 88, Yıl: 2014, Özel Sayı: 1, s.146.

6502 sayılı kanunun 73. maddesi, bu Kanunun uygulanması ile ilgili her türlü ihtilafa tüketici mahkemelerinde bakılacağını öngörmüştür.

Bir hukuki işlemin sadece 6502 Sayılı kanunda düzenlenmiş olması tek başına o işlemden kaynaklanan uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülmesini gerektirmez. Bir hukuki işlemin 6502 sayılı kanun kapsamında kaldığının kabul edilmesi için taraflardan birinin tüketici olması gerekir. Dava konusu olayda davacının arsasını satmak için davalı şirketle anlaşmaya vararak kapora aldığı mahkemece kabul edilmiş ve ancak sözleşmenin ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında olduğu, davacının satıcı, davalının ise tüketici sıfatını taşıdığı, görevli mahkemenin Tüketici Mahkemesi olduğu kabul edilerek görevsizlik kararı verilmiştir. Satış sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların 6502 sayılı kanun kapsamında olması için mutlak surette taraflardan en az birisinin tüketici vasfını taşıması gerekir. Somut uyuşmazlıkta davalı şirket ve davacı satıcı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tanımı yapılan tüketici ve satıcı kapsamında olmadığından, taraflar arasındaki ilişkinin 6502 sayılı kanun kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır."

Ancak haksız fiiller tüketici işlemleri kapsamında değildir [75].

---

[75] Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2017/646, K. 2017/1574, T. 27.2.2017 tarihli kararında konuyu şu şekilde değerlendirmiştir.""Dava, icra takibi sebebiyle borçlu olmadığının tespiti istemine ilişkindir. ... Sulh Hukuk Mahkemesince, taraflar arasında uyuşmazlığın 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında olduğu belirtilerek görevsizlik kararı verilmiştir. ... Tüketici Mahkemesince, davacı ile davalı arasında sözleşme ilişkisi bulunmadığı asıl hukuki ilişkinin haksız fiilden kaynaklanması sebebiyle görevsizlik yönünde hüküm kurmuştur. Bir hukuki işlemin 4077 Sayılı Kanun kapsamında kaldığının kabul edilmesi için Kanunun amacı içerisinde yukarda tanımları verilen taraflar arasında mal ve hizmet satışına dair bir hukuki işlemin olması gerekir. 4077 Sayılı Kanun'un 23. maddesi bu kanunun uygulanması ile ilgili her türlü ihtilafa tüketici mahkemelerinde bakılacağını öngörmüştür. Somut olayda, davacı ödenmeyen telefon görüşmesine ait fatura borçları sebebiyle davalı tarafından aleyhinde takip başlatıldığını, abonelik sözleşmesindeki imzanın kendisine ait olmadığını ileri sürerek icra takibi sebebiyle borçlu olmadığının tespitini istemiştir. Dosya kapsamından, davacı ile davalı arasında abonelik sözleşmesi yapılmış olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda, taraflar arasında abonelik sözleşmesi bulunması ve davalının bu sözleşmeye aykırılık yaptığı iddiasıyla meydana gelen uyuşmazlığın... Tüketici Mahkemesinde görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir." http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm YARGITAY 20. HUKUK DAİRESİ, E. 2017/441, K. 2017/1337, T. 20.2.2017 "uyuşmazlık tüketici işleminden kaynaklanmamakta, vekalet görevinin kötüye kullanılması ve sebepsiz zenginleşme sözkonusu olduğundan genel hükümlere göre asliye hukuk mahkemesinde görüleceği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, uyuşmazlığın Bakırköy 4. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm, Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2017/350, K. 2017/1575, T. 27.2.2017 DAVA : Somut olayda, davacılar vekili, davacı müvekkilleri ile Gebze Organizasyon ismi ile faaliyet gösteren davalılar arasında müvekkillerinin 10/08/2014 tarihinde 19:00-23:00 arasında gerçekleşecek düğün törenlerinin organizasyonu için anlaşılmış olup 17/01/2014 tarihinde sözleşme imzalandığını, düğün günü misafirlerin fotoğraf çekmesi üzerine davalıların müziği, ışıkları kapatarak düğünü iptal ettiklerini, kimse fotoğraf çekmeyecekti diyerek ailelerinin üzerine saldırdıklarını, hakaret ve tehditlerde bulunarak bütün davetlileri mekan dışına çıkardıklarını belirterek; düğünün gerçekleşmei için yapılan ve gerçekleşememesinden kaynaklanan kuaför masrafları, davetlilerin nakli için yapılan ulaşım-servis ücretleri, gelinlik-damatlık masrafları, davalıların düğünü iptal etmeleri sebebiyle takılmayan takılar, organizasyon için ödenen sözleşme bedeli sebebiyle maddi

Tüketicinin kanunun verdiği özellikli cayma hakkında yararlanması için tüketici olması gerektiği gibi, işlem de şüphesiz kanunun kapsamına giren bir tüketici işlemi olmalıdır[76]. Satıcı ve tüketici arasındaki satış işlemi tüketici işlemidir.

III. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ TANIMI, NİTELİK VE ŞEKLE İLİŞKİN ÖZELLİKLERİ

A. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Tanımı ve Konusu

Kanundaki tanımına göre ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi temelde bir taşınmaz satış sözleşmesi olmakla birlikte tüketicinin bedeli malın henüz fiilen mevcut olmadığı anda ödemesi ve mal henüz vücut bulmamışken sözleşmenin yapılabilir olması nedenleri ile klasik bir taşınmaz alım satım işleminden daha riskli ve belirsizliklerle doludur.

---

zararlarının mevcut olduğunu, her iki müvekkil için .... tarih olan 10.08.2014 tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte müştereken ve müteselsilen davalılardan tahsili için davacılara ödenmesine karar verilmesini istemiştir. Somut olayda uyuşmazlık, taraflar arasında düzenlenen düğün organizasyonu sözleşmesinden kaynaklanan maddi ve manevi tazminat istemine dair olup; davacı, 6502 Sayılı Kanun'un 3/1-k maddesi uyarınca tüketici, davalılar ise sağlayıcı satıcıdır. Bu haliyle uyuşmazlığın, anılan Kanunun 73/1 ve 83/2. maddeleri uyarınca, tüketici mahkemesi tarafından çözüme kavuşturulması gerekmektedir. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm.

[76] Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2016/2247, K. 2017/1166, T. 28.2.2017 tarihli kararında konuyu şu şekilde değerlendirmiştir. "Dava, off shore hesabına aktarılan paranın tahsili istemine ilişkindir. 28.05.2014 tarihi itibariyle yürürlüğe giren 6502 Sayılı Kanun'un 3/k bendinde "Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi" tüketici, 3/ı bendinde ise "Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem" tüketici işlemi olarak tanımlanmıştır. Aynı Kanun'un 73/.... maddesinde tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara dair davalarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu belirtilmiş, 83/2. maddesinde ise taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olmasının, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve 6502 Sayılı Kanun'un görev ve yetkiye dair hükümlerinin uygulanmasının engelleyemeyeceğine değinilmiştir. HMK'nın .... maddesinde ise görev hususunun kamu düzenine dair olduğu, mahkemece yargılamanın her aşamasında resen gözetileceği düzenlenmiştir. Somut olayda; birleşen davanın açıldığı 02.06.2014 tarihi itibariyle 6502 Sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu, davacıların ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmesi sebebiyle tüketici, davaya konu bankacılık işleminin de tüketici işlemi sayıldığı, yukarda belirtilen Kanun hükümleri uyarınca davaya bakma hususunda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu hususu gözetilmeksizin birleşen dava yönünden görevsizlik kararı verilmesi gerekirken işin esasının incelenip yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir." http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm; Tüketicinin Kanununun uygulanması için sözleşmenin taraflarından birin,n tüketici sıfatına sahip olması yeterli olmayıp kanun kapsamına tüketicinin taraf olduğu her işlem değil tüketici işlemlerigirmektedir.http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/Prof.Dr.CevdetYavuz An%C4%B1s%C4%B1na/2g.7o.tebli_ler.pdf, (26.07.2017), İlknur Serdar, **"Taksitle Satış Sözleşmesinin Uygulama Alanı"**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Prof. Dr. Cevdet Yavuza Armağan, 3-4 Haziran 2011, s. 479-504; s. 482.

Ön ödemeli satım sözleşmesinde ayırt edici nokta bedelin ödenme zamanı ve şeklidir. Sözleşme gereğince bedel malın mülkiyetinin ve zilyetliğinin devrinden önce tek seferde ya da taksitle ödenir[77].

Kanundaki tanıma baktığımızda ön ödemeli konut satış sözleşmesinin peşin ödeme ile yapılmasının mümkün olduğunu görürüz. Ancak bu satımın en çok uygulanan türü satıcıya proje aşamasında finansman sağlanması için alıcıların parça parça ödeme yapması üzerine işleyen bir sistem vardır. Özellikle kredilendirme yoluyla taşınmaz edinildiğinde, satıcıya ödenme türü bakımından aslında teknik olarak peşin satış gibi görülebilir. Zira bu durumda satıcının aracılığı ile kredi kuruluşundan alınan para tek seferde satıcıya ödenmektedir. Her ne kadar peşin bir ödeme görülme ihtimal dahilinde olsa da bağlı kredi hususunun düzenlenmesi ile aslında üçüncü kişi olan kredi kurumu kanun tarafından sözleşmenin organik yapısına dahil edilmiş ve satıcı tarafın bir parçası olarak görülmüştür. Bu nedenle TKHK da yer alan bağlı kredi düzenlemeleri ve amaç dikkate alındığında bunun peşin satış olarak düşünülmesi mümkün görünmemektedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile ön ödemeli taksitle satış sözleşmesinin tanımına bakıldığında görüleceği üzere, ön ödemeli taksitle satışta alıcı, taşınır bir malın bedelini önceden kısım kısım ödemekte, satıcı ise satış bedelinin tamamının ödenmesinden sonra malı alıcıya devretmeyi üstlenmektedir. Ön ödemeli konut satışında ise satış bedelinin kısmen veya tamamen ödenmesinden sonra satıcının konutu devir veya teslim borcu doğmakta ve satıcının borcunun muaccel olması için satış bedelinin tamamının ödenmesine gerek duyulmamaktadır. Yani satış bedelinin bir kısmının ödenmesi de taraflar arasındaki ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığı için yeterli olabilir[78].

Kanundaki tanımdaki bir detayı da değerlendirmek isteriz. 6502 sayılı Kanunu 40. maddesine göre bedelin ödenmesinden önce mülkiyetin devredilmesi halinde taşınmaz daha sonra teslim edilse bile ön ödemeli konut satışı söz konusudur. Bu ise ön ödemeli

---

[77] Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s.238 vd., Erden Kuntalp, **Ard Arda Teslimli Satış Sözleşmesi**, Ankara: 1968, s. 35; Hasan Ozanoğlu, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi,** Ankara: 1999,s. 154; Cevdet Yavuz, Faruk Acar ve Burak Özen,**Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı: Beta, 2014, s. 312.

[78] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s.12.

konut satışının tanımına teknik olarak aykırıdır. Hatalı sonuçlara ulaşmamak adına tanımdaki devir veya teslim ibaresini "ve" olarak kabul etmek ön ödemeli satımın tanımına daha uygun düşecektir[79].

Kanunun amacı tüketiciyi korumak olduğundan tanımda bazı noktalarda teknik olarak ön ödemeli satış sözleşmesinden ayrılmış ve ödemelerin tamamının değil bir kısmının konutun tesliminden ödenmiş olmasını halini de ön ödemeli konut satışı olarak kabul etmiştir. Ancak Kanun'un amacı, tüketiciyi kavramsal çerçevesinin doğru çizilmesinden ziyade uygulamadaki aksaklıkları gidermek amacıyla hareket ettiğinden tanımda klasik ön ödemeli satış tanımından sapmalar olduğu kabul edilmektedir [80].

Aslında ön ödemeli satış sözleşmesi tek bir sözleşmeyi değil tüketicinin ödemeyi önce yaptığı, satıcının da malı teslim edimini sonradan ifa ettiği satış türleri birbirine benzeyen ancak farklı olasılıkların doğduğu bir bir üst kavram olarak değerlendirilmelidir[81]. Bu açıdan doktrinde kısmen ileri sürüldüğü gibi kat irtifakının devrine ilişkin ön ödemeli sözleşmeyi "asıl", noterde yapılan ön ödemeli sözleşmeyi de asıl sözleşmenin "ön sözleşmesi" olarak nitelendirmek pek mümkün görünmemektedir.[82]. Bunun sebebi olarak da bu tür bir ilişkide ön sözleşme ve esas sözleşme uyumsuzluğu gösterilir. Yine noterde yapılan ön ödemeli sözleşmenin daha sonra tapuda kat irtifakının devrine ilişkin yeni bir ön ödemeli sözleşme yapılması borcu doğurduğunu kabul etmek de mümkün değildir, böylesi bir kabul de yine asıl sözleşme ön sözleşme kavramlarının kabul edildiği gibi bir anlam çıkmaktadır[83].

Esasen TKHK' na baktığımızda maddede iki tür ön ödemeli konut satış sözleşmesinin düzenlendiği ve bunların ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile ön demeli konut satış vaadi sözleşmesi olarak nitelendirilmesinin mümkün olduğunu görüyoruz[84].

---

[79]Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, s. 241.
[80]Aslan, s.456-457.
[81]Yeşim Atamer, **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması**, İstanbul: Onikilevha, 2016, s.222.
[82]Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 222, karşı görüş; Mustafa Alper Gümüş, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, C.1**, İstanbul: Vedat, 2014, s. 255-256; Umut Yeniocak, **Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler,** İkinci Baskı: Seçkin, 2013,, s. 47.
[83]Atamer,**Kredi Sözleşmeleri,** s. 222, karşı görüş; Gümüş, **Şerh,** s. 255-256; Yeniocak, s. 47.
[84]Sezer Çabri, **"6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi",** Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık(Ed), 2014-2015, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları içinde(205-241), Bilge, 2015, dp 4, s. 206.

TKHK m. 40'da açık olarak satış vaadi sözleşmesinden bahsedilmese de, TKHK m. 41 ve 45'in lafzından düzenlemenin taşınmaz satış vaadini de içerdiği anlamı kolaylıkla çıkmaktadır[85]. TKHK m. 41 ve Yönetmelik m.6/1'de açıkça görüleceği üzere ön ödemeli konut satışının noterde de satış vaadi şeklinde yapılması mümkündür. Ancak bu sözleşmenin yapılmasının bir takım ön şartları vardır. Bu nedenlerle de klasik bir satış vaadinden farklılıklar içerir. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde ister tapuda ister noterde yapılsın satıcının sözleşmenin kurulmasından önce tüketiciye karşı sözleşme öncesi bilgi verme yükümlülüğünü yerine getirmesi gerekir. İkinci olarak da taraflar içerik belirleme konusunda serbest olmayıp sözleşmenin Kanun ve Yönetmelik m. 7 'de düzenlenen zorunlu koşulları içermesi gerekir. Sözleşmenin kuruluş aşamasındaki bilgilendirme yükümlülüğü ve zorunlu içerik bakımından bir fark barındırmaz.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin bir diğer unsuru da konut amaçlı taşınmaz mülkiyetinin devri olup mülkiyet devri herhangi bir taşınmaz satış sözleşmesinden farklı bir özellik arz etmez[86].

Ön ödemeli satış sözleşmesinin kavramsal detaylarında geçmeden önce gebel olarak nitelendirmek gerekirse ön ödemeli konut satış sözleşmesini rızai, ivazlı, iki tarafa borç yükleyen, ani edimli bir sözleşme olarak nitelendirmek mümkündür.

Ön Ödemeli konut satış sözleşmesi öncelikle rızai sözleşmeler grubundandır. Rızai sözleşme tarafların birbirine uygun irade açıklamaları ile meydana gelmekte ve diğer herhangi bir işlemin yerine getirilmesi gerekmemektedir. Ön ödemeli satım sözleşmesinin tamam olması için mal ile paranın değiştirilmesi hususunda anlaşma yeterli olup ayrıca şeyin teslimi ve paranın ödenmesi şart değildir[87]. Bu nedenlerle taraf iradelerinin birbirine uygun olarak birleşmesi neticesinde kurulmuş sayıldığı için Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi rızai bir sözleşmedir.

Bir şeyin mülkiyetinin para karşılığında devrinin borçlanılmasını hedef tutan satış sözleşmesi ile bir şeyin mülkiyetinin paradan başka bir şey karşılığında devrinin

[85]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** dp 6, s. 206; Gümüş, **Şerh**, s. 250, TKHK m. 40 da getirilen tanımdaki satışın , satış vaadini de kapsayacak şekilde nitelendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir.
[86]Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 245.
[87]Yavuz, **Ayıp Sorumluluğu,** s. 22; Yavuz/Acar/Özen, s. 53.

borçlanılmasını hedef tutan mal değişim sözleşmesi ivazlı devir borcu doğuran sözleşmeleri oluşturur. Bir şeyin mülkiyetinin ivazsız olarak devrinin borçlanılması hedeflenen bağışlama sözleşmesinin aksine ön ödemeli konut satış sözleşmesinde bir karşılık söz konusudur[88].

İvazlılık sözleşme konusu mal veya hizmetin kazanç sağlamak amacıyla tüketiciye sunulmasının doğal sonucudur. Mal ve ya hizmet ediminin karşılığının para olarak belirlenmesi zorunlu değildir, para dışında bir karşılık da belirlenebilir[89]. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi bu anlamda bedel ya da herhangi bir ivaz karşılığında mülkiyet sağlandığından ön ödemeli konut satış sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi sözleşme ile mülkiyetin devri gerçekleşmediği ve borç altına girildiği için borç doğurucu bir sözleşmedir. Ön ödemeli konut satış sözleşmenin yapılması ile satılanın mülkiyeti satıcıdan alıcıya geçmemekte, satıcı sözleşmede sadece alıcıya satılanın teslimini ve mülkiyeti geçirmeyi taahhüt etmektedir[90]. Bu nedenle ön ödemeli konut satış sözleşmesi ayrıca mülkiyet nakli konusunda bir tasarruf işleminin varlığına gereksinim duyar.

Ön ödemeli konut satış ilişkisinde satıcı bu sözleşme ile satılan malı alıcının borçlanmış olduğu bedel karşılığında alıcıya teslim ve mülkiyeti geçirme borcu altına girecek ve ön ödemeli konut satış sözleşmesi bir eşyanın para karşılığında değiştirilmesi gerçekleşecektir[91]. En basit anlatımla bu sözleşmede iki taraf da birbirinden alacaklı ve borçlu konumdadır. Bu yönüyle Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.

Sözleşmeler hukuku bakımından borçlanılan edimin ifasının derhal veya belirli süreye bağlanmasına göre sözleşmeler ani sözleşmeler, dönemli sözleşmeler ve sürekli sözleşmeler olarak üçe ayrılır[92]. Borçlunun borçlanmış olduğu edimi zaman içinde ani

---

[88]Yavuz/Acar/Özen, s. 18-19.
[89] Havutçu, **Tüketici İşlemleri**, s.11.
[90]Yavuz, **Ayıp Sorumluluğu**, s. 23.
[91]Yavuz, **Ayıp Sorumluluğu,** s. 21, Sözleşmeler borç yükleme açısından iki gruba ayrılmaktadır. Bir kısım sözleşmeler yalnız taraflardan birine borç yüklerken bir kısım sözleşmelerde ise her iki taraf da borç altına girer. Bu tür akitlerde bir edim değişimi söz konusudur. Tipik örnek alım satım sözleşmesidir. Oğuzman/Öz, s. 45-46; Yavuz/Acar/Özen, s. 55.
[92]Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin, 21. Bası:2017, s. 213 vd.

olarak bir defada yerine getirdiği borç sözleşmelerine, ani sözleşmeler denilir ve ön ödemeli konut satış sözleşmesi de bu bakımdan ani edimli bir sözleşmedir[93].

Herhangi bir kanunda düzenlenmiş olup olmamalarına göre sözleşmeler, "isimli sözleşmeler" ve "isimsiz sözleşmeler" olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu düzenleme herhangi bir kanunda olabilir. Kanunda düzenlenmiş sözleşmelere isimli sözleşmede denilmektedir[94]. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi de Tüketici Kanununda açıkça ve detaylı olarak düzenlendiğinden isimli bir sözleşmedir.

B. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Tanımı ve Kısmi Satış Sözleşmeleri Arasındaki Yeri ve Benzer Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi

Çalışmamızın en üst kavramı olan satış sözleşmesi, Borçlar Kanununun İkinci Kısım Birinci Bölüm Birinci ayrımında 207-281 nci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu bölüm dört ayrımı içermektedir. Birinci ayrımda "genel hükümler", ikinci ayrımda "taşınır satışı", üçüncü ayrımda "taşınmaz satışı" dördüncü ayrımda ise "bazı satış türleri" dir. İkinci ayrımda düzenlenen taşınır satışına ilişkin hükümler, diğer satışları düzenleyen hükümlerde aksine bir hüküm içermedikçe, tüm satış sözleşmelerine uygulanacak olup diğer sözleşmelerdeki eksik ve boşlukları tamamlar.[95].

Kısmi ödemeli satış sözleşmeleri temelde taksitle satış sözleşmesi ve ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Kısmi ödemeli satış, satış bedelinin satın alınan şeyin teslimin önce ya da sonraki bir aşamada kısım kısım ödenmesine dair sözleşmelerdir[96].

Tüketici işlemi niteliğindeki satım sözleşmeleri de TKHK' nun genel hüküm niteliğindeki 4., 5. , 8. , 9., 10., 11., 12., 61. ve 62. maddelerine tabi olacaktır, ancak özel olarak düzenlenen taksitle satış sözleşmeleri m .17-21 hükümlerine; Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ilişkin hükümleri m. 40- 46 hükümlerine tabi olacaktır. Bunlar bir anlamda TKHK nun özel hükümler olarak nitelendirilebilecek bölümüdür. Bu tür sözleşmeler bakımından, bu özel hükümlerde düzenleme bulunmayan ve bu özel

[93]Eren, **Borçlar Genel**, s. 16.
[94]Eren, **Borçlar Genel**, s.17.
[95]Yavuz/Acar/Özen, s. 24-25, Eren, **Borçlar Genel**, s. 55.
[96]Eren, **Borçlar Genel**, s. 265.

hükümlere ters düşmeyen durumlarda Kanunun genel hükümleri olarak nitelendirdiğimiz hükümler de uygulama alanı bulabilecektir. Bu durumda taksitle satış sözleşmelerine ilişkin 17. madde ile 21. maddeleri, taksitle ön ödemeli konut satışı sözleşmeleri ile ilgili doğacak boşlukları doldurma bakımından uygulanacaktır[97].

6502 sayılı Kanun değerlendirildiğinde gayrimenkul satışları ile ilgili düzenlemelerin en önemlisi Ön Ödemeli Konut Satışı hakkındaki bölüm olarak düşünülmektedir [98].

Uygulamada en fazla karşılaşılan türü bakımından ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin malı teslim almadan evvel bir takım ödemeler yaptığı için aslında kısmi ödemeli bir satıştır. Fakat bu sözleşmenin kısmi ödemeli satış sözleşmelerinden özellikle klasik bir taksitle satıştan farkları vardır.

Taksitle satış sözleşmesi Borçlar Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda düzenlenmiştir. TBK 253 e göre *"satıcının satılan taşınırı alıcıya satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendiği satış taksitle satıştır*[99]*"*.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ile taksitle satış sözleşmesinin temel farkı taksitle satış sözleşmesinde malın ya da hizmetin sözleşme yapıldığı anda teslim ya da ifası gerekir iken, ön ödemeli konut satış sözleşmesinde önce mal bedelinin tamamı ya da bir kısmı ödenmekte ve mal daha sonra teslim edilmektedir. Bu iki sözleşmenin ortak noktaları ise iki sözleşme türünün de taksitli olmasıdır. Tahmin edileceği üzere ön ödemeli konut satış sözleşmesinde tüketici malı almadan ve hatta çoğu zaman görmeden önce bedelini kısmen ya da tamamen ödemediğinden malı sözleşme ile birlikte teslim şartı bulunan taksitli satış sözleşmesine göre çok daha fazla risk altındadır. Bu özelliklerinden dolayı da kanun özel olarak düzenlemiş ve tüketiciye özel korumalar sağlamıştır[100].

---

[97] Turgut Öz, **"Konusu Taşınmaz Olan Tüketici Sözleşmelerinde Geçerlilik ve Borca Aykırılık"** , Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık (Ed), 2014-2015Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları, 4. Tüketici Hukuku Kongresi içinde, (138-161), Ankara: Bilge Yayınevi, 2015, s. 140-141.
[98] Kaya, s. 119.
[99] Eren, **Borçlar Genel,** s.266.
[100] İlhan, s.154.

Yukarıdaki bölümlerde de değindiğimiz üzere taşınmazın teslimden önce yapılan ödemelerin taksit niteliği taşıyıp taşımadığının belirlenmesi önemlidir. Çünkü bu zaman dilimine dair husus yapılan kısmi ödemenin ne olduğunu tanımlamakta ve farklı nitelendirmenin farklı hükümlerin uygulanması sonucu doğuracağı şüphesizdir.

Bir görüş teslimden önce yapılan ödemelerin taksit niteliği taşımadığı, malın tesliminden sonra yapılacak ödemelerin taksit olarak nitelendirilebileceği ancak sonraki ödemelerin de en az iki taksit olması gerektiği görüşündedir[101]. Ozanoğlu taksitle satış ile ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi arasındaki farklılığın, malın tesliminden sonra yapılan ödemelerin, yapılacak toplam ödeme miktarına göre oranının büyük önem taşıdığı ve bedelin büyük bir kısmının malın alıcıya devrinden önce ödendiği satımların daha ziyade ön ödemeli satış olarak kabul edilmesini ifade etmektedir[102]. Satım konusunun alıcıya devrinden önce satıcıya yapılacak ödemeler ön ödeme olarak nitelendirilmekte ancak bunlar taksit olarak kabul edilmemektedir[103].

Diğer görüş ise satımın taksitle satış sayılması için paranın tamamı ödenmeden malın teslim edilmiş olması halini taksitle satış hükümlerinin uygulanması için yeterli görmektedir[104]. Satış bedelinin taksit taksit ancak malın tesliminden önce tamamının ödenmesi halinde artık taksitle satış sözleşmesi değil, ön ödemeli satış söz konusudur[105].

Kanaatimizce bu noktada malın alıcıya devredinden önce yapılan ödemelerin ön ödeme olduğunun kabul edilmesi, ana kıstas malın devri olduğundan, malın teslim edilmediği bir durumda yapılan ödemelerde bu tür satımların ön ödemeli konut satış sözleşmesi sayılmasını gerektirir.

TKHK m. 17'de taksitle satış sözleşmesinin konusunun sadece taşınır mı olduğu yoksa konut ve tatil amaçlı taşınmazların da taksitle satış sözleşmesinin konusunu teşkil edip edemeyeceği de belirsizdir. Taksitle satış sözleşmesini tanımlayan TKHK. m. 17 sözleşmenin konusunun mal olduğuna işaret etmiş, TKHK. m.3/I-h bendi konut ve tatil amaçlı taşınmazı mal kategorisinde saymıştır. Demek ki konut ve tatil

---

[101]Tuğrul Ansay, **Türk Borçlar Kanununa Göre, Taksitle Satışlar ve Satıcı,** Ankara: 1954, s.19; Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s.162.
[102]Ünlütepe, s.48.
[103] Nihat Yavuz, **Satış Sözleşmeleri**, Adalet Yayınevi, Ankara: 2016, s. 513.
[104] Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Cilt II, İstanbul, 2010, s. 302.
[105] Yavuz /Acar /Özen, s. 279.

amaçlı taşınmaz da taksitle satış sözleşmesinin konusunu oluşturabilecektir[106]. Taksitle satış da ön ödemeli satış gibi kısmi ödemeli satış türlerinden olduğuna ve konut amaçlı taşınmaz ön ödemeli konut satışına konu olabildiğine göre taşınmaz pekala taksitle satış sözleşmesine konu olabileceği kabul edilir[107].

TKHK' nin 40-46 maddeleri arasında, ön ödemeli konut satışı ayrıca düzenlendiğinden bu düzenlemeler konuta özgü olup genel olarak taksitli satışları düzenleyen hükümler burada uygulanmayacaktır. Aynı şekilde menkul mallara ön ödemeli satışına ilişkin de farklı hükümler söz konusu olduğundan TKHK nın çalışmamızın konusu olan 40-46. Maddeleri uygulanmayacaktır. Ancak hem taksitli satışlara ilişkin bu kanun hükümleri hem de TBK nın menkullere ilişkin ön ödemeli satış hükümleri; ön ödemeli konut satışı hükümlerinin düzenleme getirmediği konularda ve niteliğine uygun düştüğü hallerde uygulanabilecektir[108].

C. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Konusu

Konut amaçlı edinilen bir taşınmaz satış sözleşmesinin tarafları 6502 sayılı Kanun anlamında satıcı ve tüketici ise bu işleme 6502 sayılı Kanunda getirilen özellikli hükümler uygulanacak ve tüketici büyük bir hukuki koruma altında olacaktır. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde cayma hakkına geçiş yapmadan evvel ön ödemeli konut satış sözleşmesine dair bazı kavramlara kısa değinmek gerekmiştir. Bu çerçevede kısaca "konut" ve "ön ödeme" kavramlarına değinmek isteriz.

Bilindiği üzere inşaat sektörünün asli hedef kitlesi konut ve işyeri alıcıları olup daha geniş bir talep kesimi konut alıcılarıdır. Konut alıcıları olan bu kişiler mülga kanunda olduğu gibi yeni TKHKda da tüketici sıfatındadır. Kanunun tüketici sözleşmelerinin en sık uygulandığı bu alanda düzenlemeler getirmiş olması inşaat sektörü bakımından büyük bir önem taşımaktadır[109].

---

[106]Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler,** Cilt 1, İstanbul: Vedat,2012, s.178; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 20.
[107]Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 14.
[108]Aslan, s. 453.
[109] Turgut Öz, **Yeni Borçlar Kanununu Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler,** 2. Baskı, İstanbul: Vedat, 2012, s. 137 .

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Konusunu Teşkil Eden Taşınmaz Mal ve Konut Kavramı

Konut edinme hakkı, Anayasa'nın 57. Maddesinde ve ulusal üstü İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25. maddesinde yer alan temel haklardandır. Anayasa'nın 57. maddesine göre, *"Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler"* demektedir. Yine İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde bu hak *"Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır"* şeklinde yer almaktadır.

Bu nedenle konut, 1948 İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi den başlayarak, en son Birleşmiş Milletler Habitat II İstanbul Bildirgesine (1996) kadar olmak üzere, pek çok uluslararası platformda bir temel hak olarak tanımlanmıştır[110].

TMK m. 704 ve 998 e göre; taşınmaz mülkiyetinin konusunu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler oluşturur. Tapu Sicil Tüzüğü madde 9 da arazi tanımlanmış olup arazi *"sınırları hukukî ve geometrik yöntemlerle belirlenmiş yeryüzü parçası"* dır ve taşınmaz hususunda sınırlı sayı ilkesi geçerlidir[111].

Yine Medeni Kanunun 998. maddesinde nelerin taşınmaz olarak Tapu Siciline kaydının gerekli olduğu belirtilmiştir. Medeni Kanun md. 704'e göre taşınmaz mülkiyetinin konusu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir[112].

Araziye malik dışında bir kimsenin yapısını yapmasını ve malik olmasını ve bina yoluyla malik yetkilerini kapsayan üst hakkı gibi bazı irtifak hakları da tapu

---

[110] Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı: Konut Özel Ihtisas Komisyonu Raporu,2001,s.97, ekutup.dpt.gov.tr/ulastirm/oik597.pdf.

[111] Faruk Acar, **Rehin Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi**, 2. Basım, İstanbul: Vedat, 2017, s. 23.

[112] Mehmet Şengül, **Türk Medeni Hukukunda Toplu Yapılar ve Toplu Yapı Yönetimi,** İstanbul: 2011, s. 20; Kemal Oğuzman, Özer Selici ve Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku,** İstanbul: 2012, s. 271.

sicilinde ayrı sayfaya bağımsız ve sürekli haklar olarak kaydedilir[113]. Bu halde bunlar da taşınmaz olarak kabul edilir.

Medeni kanunda temel sisteminde olmamasına rağmen kat mülkiyeti kanunu gereğince kat mülkiyeti kavramı girmiş ve bununla bağlantılı olarak bağımsız bölüm kavramı oluşmuştur. Bu da arsa payına bağlandığından bağımsız bölüm tasarrufu taşınmazdaki arsa payını etkilemektedir[114].

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ağırlıklı olarak Kat Mülkiyeti Kanununa tabi bağımsız bölümler hakkında uygulanmakta olup belki de "maketten satış" yöntemi ile taşınmaz satışlarının zarar verici olmasının da kaynağı da Kat Mülkiyeti olgusudur. Zira nüfus arttıkça, toplu dikey yapılar artmakta ve projelerde binlerce bağımsız bölüm yaratılmaktadır. Yaratılan bu bölümlerin henüz inşasına dahi başlanmadan satıcının nakit ihtiyacı doğmakta ve proje üzerinden satışlar zorunlu hale gelmektedir.

Konut da bir taşınmaz olmakla birlikte çok çeşitli tanımları olan taşınmazın belirli amaca yönelik kullanımına işaret eden bir kavramdır. Konut pek tabi ki taşınmaz bir mal olup taşınmazın bu taşınmazın kullanım amacı "barınma" dır. Bu nedenle, temel bir insani hak olduğundan kanun koyucu bu temel hakkı ve barınmak için malvarlığının belki de tamamı ya da büyük kısmını riske eden tüketiciyi korumak istemiştir.

Konut tanımlarına bakacak olursak insanların en temel ihtiyaçlarından biri olan fiziksel barınmayı sağlayan konut aslında toplumun temel birimi olan aileyi bir arada tutan fiziksel ve ahlaki mekânlar bütünüdür[115].

Yine konut insanları dış tehlikelerden koruyan, özel ve aile yaşamını sürdürdüğü, kapalı ya da yarı kapalı olarak oluşturulmuş barınak olarak da tanımlanabilir[116].

---

[113]Eren, **Borçlar Genel**, s. 207; Acar, **Taşınmaz Kavramı**, s. 3.
[114] Acar, **Taşınmaz Kavramı**, s. 48.
[115]Sekizinci Bes Yıllık Kalkınma Planı: Konut Özel Ihtisas Komisyonu Raporu,2001,s.97, ekutup.dpt.gov.tr/ulastirm/oik597.pdf.
[116] Şükran Şıpka, **Türk Medeni Kanununda Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası**, İstanbul: 2012, s.68.

Konut, 3/5/1985 tarihli 3194 sayılı İmar Kanunu kapsamında yapılan imalat çerçevesinde iskan ruhsatı alınmış mesken veya aile konutu kapsamına konu edilen bağımsız bölüm olarak da tanımlanabilir[117].

Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi Yönetmeliği madde 4/ e de konut tanımlanmıştır. Yönetmelik 4 / e ye göre konut *"23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa tabi mesken amaçlı kullanılan ya da mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicilerin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölümü,"* işaret etmektedir.

Netice olarak konut, en genel anlamıyla insanların en önemli gereksinimlerinden biri olan barınma ihtiyacını karşılayan bir araçtır[118]. Konut; insanın uyuma, yemek yeme, bir araya gelme, aile oluşturma gibi en temel ihtiyaçlarını karşılayan özel bir yapı türüdür[119].

Tanımların hepsinde bir taşınmaza konut niteliği veren şeyin kullanıcısının o taşınmazı konut olarak tahsis iradesi olduğunu görüyoruz.

Peki bu noktada konutun birinci el ya da ikinci el olmasının bir farkı var mıdır ? diye soracak olursak kanun maddesinden bunun anlaşılmadığını ve "konut" kavramına ikinci el konutların dahil olup olmayacağını değerlendirmeye muhtaç olduğunu görürüz. Gümüş ikinci el konutlar, ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olsa da TKHK m.40-46'nın uygulama alanı bulmayacağını kabul etmektedir[120]. Acar da tamamlanmış bir yapının ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kapsamına dahil olmadığı görüşündedir[121].Çabri ye göre ise konutun sıfır olması ile ikinci el olması arasında fark bulunmamaktadır. Örneğin, bir inşaat şirketi inşa ettiği bir konutu belli süre kiraya verdikten sonra ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile satabilir. Bu halde konutun sıfır olmaması, yapılan sözleşmenin ön ödemeli konut satısı olarak nitelendirilmesine bir engel bulunmamaktadır[122].

---

[117]Naci Özdamar, **4822 sayılı Yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun,** Ankara: 2004, s. 52.
[118]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 207.
[119]Çabri, **Konut Finansmanı**, s. 70.
[120]Gümüş, **Şerh**, s. 251.
[121] Acar, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi,** s. 13.
[122]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s.208.

Kanaatimizce de konutun birinci el ya da ikinci el olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Zira günümüz toplu yapıları ve inşaat projelerinde bağımsız bölümlerin değerinin belli seviyede tutulabilmesi için imal eden satıcı prensip olarak el değiştirme halinde ikinci el konut satışı yapmamakta, bu tür durumlar için emlak şirketleri ya da şahıslarla anlaşılarak ayrı bir satış kanalıyla satılmaktadır. Bu satış yönteminde ikinci el satışı yapan kişi ya da kurumlar yatırımcı ve ticari mesleki amaçla satım yapan kişiler olduğundan birinci el konut satan satıcıdan farkı yoktur. Burada yine konutun niteliğinden çok satıcının 6502 sayılı Kanun şartlarını sağlayan bir satıcı olup olmadığına bakılmalıdır. Kişi yaptığı işlemden parasal bir kar ya da kazanç bekliyor ise yaptığı işlem tüketici işlemi değildir[123].

Ön ödemeli konut satışı sözleşmesinin TKHK kapsamında olabilmesi için taşınmazın imar planında konut olarak belirlenmiş bir yerde bulunması zorunlu olmamakla birlikte konutun mutlaka barınma amaçlı elde edilmesi gerekir. Taşınmazın barınma dışında bir amaçla edinilmesi halinde konut niteliği olamayacağından yapılan sözleşme TKHK kapsamında olmayacaktır[124]. Bu nokta konutun resmi kayıtlarda ticari nitelikli bir bağımsız olarak yer alması, arsa niteliğinde olup imar durumunun konuta elverişli olmaması gibi durumlar konut amaçlı satın alma olup olmadığı noktasında yol gösterici olabilecektir. Tüm unsurlar değerlendirilerek "konut" kavramına dahil olup olmadığına karar verilecektir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin konusunu temel olarak konut oluşturmaktadır. Ancak devre mülklerin de ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu olacakları göz ardı edilmemelidir[125]. TKHK m. 40- 46 maddelerinde Kanun Koyucu "konut" kavramından bahsetmiş, bu hükümlerde tatil amaçlı taşınmazlara ilişkin yapılan sözleşmelerin de bu kapsamda olduğuna ilişkin açık bir düzenlemeye yer vermemiştir. Çabri bu konuda tatil amaçlı taşınmazlara yönelik yapılan ön ödemeli satış veya satış vaadi sözleşmesine de TKHK m. 40-46 hükümleri uygulanacağı kanaatini

[123] Kara, s. 109.
[124] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s.208.
[125] Karakocalı/Kurşun, s. 128.

bildirmektedir[126]. Bize göre de yine devre mülk sözleşmesinin süresi de dikkate alınmak suretiyle değerlendirme yapılmalı ve sonuca göre karar verilmelidir.

Bir başka olasılıkta ise tüketici şehir dışından sanayi sitesinden, henüz değer kazanmayan ve bedeli düşük olması nedeniyle konut amaçlı kullanmak üzere bağımsız bölüm aldığında ne olacağıdır. Bu şekilde alımlarda Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu ticari bağımsız bölümün konut olarak nitelendirilmesine İmar Kanununun emredici düzenlemesi karşısında imkan verilmeyeceği görüşünde olup[127], Çabri aksi görüştedir[128] Bize göre de imar mevzuatına göre sicillerin tutulması devletin görevinde ise de salt bu nedenle tükeniciyi ön ödemeli konut satış sözleşmesindeki imkanlardan mahrum bırakmak tüketici kanunun amacına ve düzenlemelerine aykırı olacaktır.

Diğer bir ihtimal taşınır şeklinde üretilen prefabrik yapıların konut olarak sayılıp sayılmayacağıdır. Bu konu öğretide tartışmalı olup bazı yazarlar[129] konut amaçlı ise ve uzun vadeli bir oturum amaçlanıyorsa konut olarak nitelendirmekte; bazı yazarlar[130] ise konut finansmanı sisteminden hareket ederek teminat olarak yeterli olmayacaklarından ya da kat mülkiyetine geçilebilecek bir durum söz konusu değilse imar engellerinden dolayı, konut tanımına uygun kabul etmemektedir.. Kanaatimizce günümüzde prefabrik yapılar olabildiğince büyümekte ve neredeyse sabit yapılarda olduğu gibi yer altı düzenlemeleri ile yarı kalıcı ya da kalıcı şekilde yerleştirilmektedir, bu yönüyle de farklı bir inşa yapısına sahip olsa da tam bir konut niteliğinde yapılar üretilmektedir. Bize göre bu tür yapılar konut amaçlı bir edinme halinde diğer şartlar da tamam ise ön ödemeli konut satış sözleşmesinin konusunu oluşturabilir.

---

[126]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 208, Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s.20.
[127]Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 25.
[128]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı** ,s. 207.
[129] Sezer Çabri, **"Konut Finansmanında Bağlı Kredi Sözleşmesi"** İsmail Çakır, Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık ve Hamide Zafer(Ed), **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları** içinde (344-372), 1. Baskı, İstanbul: Aristo, 2017,s. 71.
[130] Duygu Koçak, **Konut Finansmanı Kanunu Öncesi ve Sonrası Mortgage**, İstanbul: 2007, s. 13; Ancak burada işlemin tüketici işlemi sayılmasında sorun yoktur, işleme tüketici tasası uygulanabilir, ancak ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin hükümler uygulanma kabiliyeti taşımaz. Acar, s. 13.

2. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesini Diğer Sözleşmelerden Ayıran Unsur Olarak Ön Ödeme Kavramı

Kanunun tüketici lehine düzenlemeler getirdiği sözleşmenin temel kavramlarından biri de "ön ödeme" kavramıdır. Hem Borçlar Kanunu hem de 6502 sayılı kanunda taksitli ve ön ödemeli satışlara ilişkin hükümler düzenlenmekte olup ön ödemeli konut satış sözleşmesinin taksitli satışlar içerisindeki yerini tam da "ön ödeme" kavramı belirlemektedir.

Ön ödeme kavramı ön ödemeli konut satış sözleşmesinin temel bir unsurudur. Atasoy / Taşkın / Acar'a göre, ön ödeme, sözleşmede yer alması zorunlu olan ve tarafların mal veya hizmetin teslim ve ifasından önce semene mahsup olmak üzere ödenmesini kararlaştırdıkları bedeldir[131].

Ön ödeme taksitten farklı bir yapıdır. Taksitli satışa "Bugün al, yarın öde" mantığı hakimken, ön ödemeli satışa "bugün öde, yarın al" mantığı hakimdir[132]. Bu nedenle de ödemenin miktarından ziyade kilit noktası ödemenin ne zaman yapıldığı ile belirlenir.

Taksit malın ya da hizmetin sunulmasından sonra yapılan ödemeler iken, ön ödeme malın veya hizmetin ifası ve sunulmasından önce yapılan ödemelerdir[133].

Ön ödemeli satımda bedelin tamamının ödenmesinin ardından tüketicinin malı elde edememesi riski bulunması nedeniyle genellikle ön ödeme tutarının sınırlandırılması görüşü kabul edilmektedir[134]. Nitekim bu tutar eTKHK nın 7. Maddesinin 6. Fıkrası gereğince "*sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça ön ödeme tutarı, mal veya hizmetin satış bedelinin %40 ından fazla olamaz.*" şeklinde belirlenmiş idi. Ne var ki 6502 sayılı Kanunda bu hususta bir düzenleme bulunmamaktadır. Bunun

---

[131] Ömer Adil Atasoy, Mustafa Taşkın ve Hakan Acar, **Tüketiciyi Koruma Hukuku**, Eskişehir: 1997, s. 152; Mehmet Akçaal, **"Borçlar Kanununa Göre Ön Ödemeli Taksitle Satış Sözleşmesi"**, TBB Dergisi, Y.2014, 110. Sayı, s.58-108, s.102.

[132] Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s. 155.

[133] Hakan Acar,"**6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun taksitle satışlara ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi**", Erciyes Üniversitesi, C. 8, S.2, 2013, s. 825- 843, s. 828; Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi** ,s. 52.

[134] Satım sözleşmesinin ne zaman taksitle satım ne zaman ön ödemeli satım sözleşmesi sayılacağına ilişkin tespitin yapılabilmesi için öncelikle ön ödeme miktarı, malın teslim süresi ve sözleşmenin toplam süresi dikkate alınmalıdır. (bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi**, s. 161, Aksi yönde Aslan, s.456 vd.)

sonucunda da ön ödemeli konut satış sözleşmesinde bedelin malın tesliminden önce tamamen ifasının mümkün olduğu görünüyor[135]. Yani satış bedelinin önceden peşin ya da taksitle ödenmesi ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığını etkilemez, iki şekilde de TKHK daki ön ödemeli konut satış sözleşmesi hükümleri uygulanır.

Türk Hukukunda peşin ödeme diğer ifade ile ön ödeme tutarı TBK. m. 256/f. 1 hükmüne göre taksitli satışlarda satış bedelinin en az onda biri olarak öngörülmüştür. Mehaz İBK. 226d/II hükmüne göre ise farklı bir düzenleme ile toplam toplam satış tutarının 1/5' ine ulaşması gerektiği öngörülmüştür[136]. Ancak Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi bakımından Kanun ve Yönetmelik de ön ödeme bedeline ilişkin asgari ya da azami bir sınır belirtilmemiştir. Bu bedel tek seferde ödense de birden fazla parçaya bölünse de aynı şekilde "ön ödeme" olarak değerlendirileceği anlamına gelir[137].

Ön ödeme kavramına dair bir diğer husus, ön ödemeler bakımından taksitli sözleşmelerdeki gibi muacceliyet şartı söz konusu olup olamayacağıdır. Tüketicinin taksitlerden birini ödemede temerrüde düşmesi halinde, diğer taksitler henüz muaccel hale gelmediğinden kural olarak satıcının kalan taksitleri talep etmesi mümkün değildir. Kural bu olmakla birlikte kısmi ödemeli satışlar bakımından satıcıya bazı şartların varlığı halinde, kalan borcun tamamını talep etme imkanı verilmiştir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin olarak satıcının, tüketicinin temerrüdü halinde kalan borcu talep edebileceğine ilişkin hüküm olmasa da 6502 sayılı kanunun taksitle satışa ilişkin hükümleri özellikle TKHK m.19 ve 20 uygulama alanı bulabilir[138].

---

[135]Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 246.

[136]Yavuz/Acar/Özen, s. 310.

[137]"Birinci fıkrada ön ödemeli konut satışı sözleşmesinin tanımı yapılmıştır. Ön ödemeli konut satışı sözleşmeleri, konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelinin toptan veya taksitler halinde, konutun devir veya teslim edilmesinden önce ödendiği sözleşmelerdir. Tüketici bedeli taksitler halinde veya toplu halde ödemiş olabilir. Her iki halde de ön ödemeli sözleşmelere ilişkin hükümler uygulanacaktır." Madde gerekçesinden, http://www.sayilikanun.com/6502-sayili-tuketicinin-korunmasi-hakkinda-kanunun-gerekcesi, (3.4.2016)

[138]Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 76, Temerrüt, MADDE 19:(1) Taksitle satış sözleşmelerinde tüketicinin taksitleri ödemede temerrüde düşmesi durumunda, satıcı veya sağlayıcı, kalan borcun tümünün ifasını talep etme hakkını saklı tutmuşsa, bu hak ancak satıcı veya sağlayıcının bütün edimlerini ifa etmiş olması, tüketicinin de kalan borcun en az onda birini oluşturan ve birbirini izleyen en az iki taksidi veya kalan borcun en az dörtte birini oluşturan bir taksidi ödemede temerrüde düşmesi hâlinde kullanılabilir. Satıcı veya sağlayıcının bu hakkı kullanabilmesi için tüketiciye en az otuz gün süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması zorunludur.(2) Muaccel kılınan taksitlerin hesaplanmasında faiz, komisyon ve benzeri masraflar dikkate alınmaz. Erken ödemeMADDE 20:(1) Tüketici, borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Her iki durumda da satıcı veya sağlayıcı, faiz veya komisyon aldığı durumlarda ödenen miktara göre gerekli tüm faiz ve komisyon indirimini yapmakla yükümlüdür. http://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.6502.pdf (3.4.2016)

Ancak tüketici ile satıcı arasındaki sözleşmeye tüketicinin temerrüde düşmesi halinde kalan taksitlerin muaccel olacağına dair kayıt koyabileceği ancak kayıt yoksa satıcının bu şekilde bir hakkı olmayacağı görüşü vardır[139]. Kanaatimizce böylesi bir düzenleme tüketici aleyhine bir şart sayılmalı ve geçerli kabul edilmemelidir. Tüketici aleyhine bir maddenin kıyasen uygulanmasının doğru olmadığını düşünüyoruz.

Ön Ödemenin bir ayni edim ya da herhangi bir hizmet ifası şeklinde yerine getirilmesi de mümkündür. Örneğin taşınmaz satımında eski evin ön ödeme bedeli yerine geçmek üzere devri söz konusu olabilir.

IV. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde Konut Finansmanı ve Bağlı Krediler

Kişiler konut edinirken satın alma işlemini çeşitli şekillerde finanse edebilirler. Bunun en klasik ve temel yöntemi akraba ve arkadaşlardan ödünç nakit almak şeklindedir. Ancak günümüzde finansman sistemleri aracılığı ile nakit konusu çözülmekte, taşınmaz satın almada yaklaşık %50 seviyesinde kurumsal finansman şirketleri kullanılmaktadır[140].

Konut finansmanı sistemi konut üretici bakımından inşa faaliyeti için, tüketicinin de konut edinmelerini sağlamak için bir finansman sağlar ve iki yönlü bir fonksiyon icra eder[141].

Kredi sözleşmeleri temelde ödünç sözleşmesi niteliğindedir[142].Tüketici Kanunu üçüncü bölümde konut finansmanına ilişkin hükümler düzenlemiştir. TKHK madde 32 ye göre "*Konut finansmanı sözleşmesi, konut edinmeleri amacıyla; tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılmasına yönelik sözleşmedir.*"

---

[139] Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 77.

[140] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 8; Murat Aydoğdu ve Nalan Kahveci, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 1. Bası, İzmir: 2013, s.33; Ahmet Kalender, **Konut Kredisi Sözleşmesi,** Ankara: Seçkin, 2016, s. 139.

[141] Aslı Makaracı, **Konut Finansmanı Sisteminde İhraç Edilen Menkul Kıymetler ve Teminatlar,** İstanbul: XII Levha, 2009, s.1.

[142] Sabih Arkan, "**Tüketici Kredisi ve Uygulaması**", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.15, S.1, 1989, s.19-47, s.31.

Maddeye göre konut edinmek amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konut sağlama amacıyla finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılmasına yönelik sözleşmeler konut finansmanı sözleşmeleridir[143].

Kredi işleri ile uğraşabilecek tüzel kişiler Bankacılık Kanununda sıralanmış olup, kural olarak gerçek kişilerin bu işle iştigal etmesi mümkün değildir. Bankacılık Kanununa[144] göre Banka ile kastedilen *"Banka: Mevduat bankaları ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankaları"* dır. Aynı maddeye göre *"kendi nam ve hesabına mevduat kabul etmek ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki ekuruluşların Türkiye'deki şubeleri"* ile mevduat bankası; *"özel cari ve katılma hesapları yoluyla fon toplamak ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubeleri"* ile yatırım bankası; *"mevduat veya katılım fonu kabul etme dışında; kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren ve/veya özel kanunlarla kendilerine verilen görevleri yerine getiren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubeleri"* ile de kalkınma ve yatırım bankaları kastedilmektedir.

Görüldüğü gibi ilk olasılık konut finansmanı kuruluşları ile tüketici arasında konut edinme amacıyla kurulabilecek kredi sözleşmeleridir. Burada kredi veren kişi önemli olup kredi veren taraf Tüketici Kanunu gereğince 3. Maddede kredi finansman kuruluşu olarak sayılan Konut finansmanı kapsamında doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketlerinden biri olmalıdır.

Diğer ihtimal tüketicilere konut sağlamak amacıyla finansal kiralama yapan şirketlerce konutun sağlanmasıdır. 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu 3. maddede finansal kiralama şu şekildedir: *"ç) Finansal*

---

[143] Gümüş, **Şerh**, s.221; Aydoğdu, **Mortgage,** s. 29; Çabri, **Konut Finansmanı,** s. 27; Kalender, s. 27.
[144] http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5411.pdf, (22.7.2017)

kiralama: Bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla, bu Kanun veya ilgili mevzuatı uyarınca yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi; kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksanından daha büyük bir değeri oluşturması hâllerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi"

Bir diğer olasılık da tüketicinin konutunun ipotek altına alınması ile verilen kredilerdir. Bu ihtimalde elde edilen kredinin konut edinme amaçlı alınması halinde konut finansmanı sisteminde kabul edilmesi[145], başka görüşe ise de[146] bu tür kredilerin hepsinin konut finansmanı sayılamayacağı yönündedir.

Örneğin mevcut bir borcu kapatmak için ya da farklı bir ihtiyacı için konutun teminat gösterilerek kredi kullanılması halinde, amaç konut edinmek değilse kredi kullanımı ile konut edinme arasında ekonomik bağlantı bulunmadığından konut finansmanı sözleşmesi sayılmayacaktır[147].

Bağlı kredi de bir konut finansmanı sistemidir. Bağlı kredi sözleşmesi; konut finansmanı kredisinin münhasıran belirli bir konutun satın alınması durumunda bir sözleşmenin finansmanı için verildiği ve bu iki sözleşmenin objektif açıdan ekonomik bir birlik oluşturduğu sözleşmedir[148].

Uygulamada tüketiciler faiz, indirim, daha kolay bir şekilde finansman sağlanması vb. farklı avantajlar nedeniyle satıcının belirlediği finansman şirketi ile anlaşmak durumunda kalmaktadır. Bu durumda avantaj sağlanmadığı bir ihtimalde, yani

---

[145] Gümüş, **Şerh,** s.221.
[146] Seza Reisoğlu, **"Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları",** Bankacılar Dergisi, S.61, https://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Arastirma_ve_Raporlar/konut_edinme.pdf, (10.07.2017), s.77.
[147],Faruk Acar, **"Konut Finansmanı Sözleşmesi",** Hakan Tokbaş Fehim Üçışık(Ed), **2014-2015 Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları,** 4. Tüketici Hukuku Kongresi, içinde (200-205),Ankara: Bilge, 2015, s.200.
[148] Arkan, **Uygulama,** s. 40; Çabri, **Bağlı Kredi,** s. 346; Akipek, **Tüketici Kredisi,** s. 180.

tüketicinin herhangi bir firma ile yapabileceği sözleşmeyi satıcının gösterdiği firma ile yapması halinde bağlı kredi kuralları uygulanıp uygulanmayacağı düşünülebilir. Ancak kanun ve yönetmelikte buna dair bir sınırlama olmadığından, aynı zamanda çoğu zaman yönlendirme ortamında seçenekleri değerlendirme olanağına da sahip olamayacağından avantaj sağlamasa da bağlı kredi sayılmalıdır diye düşünüyorum. Ancak öğretide Çabri bu durumda bağlı kredi olarak kabul edilmemesi gerektiğini belirtmektedir[149].

Eski kanun döneminde hem belirli konuta hem de belirli satıcıya yönlendirilmesi bağlı kredi sayılmış iken, 6502 sayılı TKHK sadece "belli konutun alınması" şeklinde düzenleme yapmıştır[150].

Bu sözleşme ilişkisinde satıcı-sağlayıcı ile konut finansman kuruluşu arasında bir sözleşme; satıcı ile tüketici arasında ayrı bir sözleşme ve son olarak konut finansman kuruluşu ile tüketici arasında kredi sözleşmesi vardır. Öğretide bir görüşe göre hukuki niteliği itibariyle birbirinden bağımsız olan iki sözleşmenin, tarafların istediği ile birbirine organik bir bağ ile bağlanmaları halinde bu sözleşmelere birleşik sözleşme oluşmaktadır[151]. Bu halde satıcı sağlayıcı ile finansman şirketi arasındaki sözleşme bağlayıcı bir görev görmekte ve üç taraflı bir sözleşemeye hayat vermektedir[152]. Birleşik sözleşmenin temel özelliği içeriğindeki sözleşmelerin özelliklerini kaybetmeden tarafların iradesi ile birleşmeleridir ve sözleşmelerin her birine kendine özgü kurallar uygulanır[153]. Birleşik sözleşmelerde tarafların aynı olması gerekmez

---

[149] Çabri, **Bağlı Kredi**, s. 354.

[150] Faruk Acar, **"Bağlı Krediler"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Milli Şerh** içinde(531-542), 1. Baskı,; Aristo,2016, s. 576.

[151] Yavuz/ Acar/ Özen, s.23; Örnek olarak komşu iki parselden birinin sahibi, arka parseldeki bir yoldan geçit hakkı isterken, arka parsel sahibi bunun karşılığında geçit hakkından ivaz istemeyeceğini (imar yasasına göre istemeye hakkı vardır) ancak komşusunun kendi lehine manzara kapatmama irtifakının karşılığında vermesi ihtimalinde bağımsız varlıklarını koruyan birbiri ile sinallagmatik ilişki içinde iki irtifak sözleşmesinin olması verilebilir. Etem Saba Özmen,, TBKna göre Taşınmaz Satımına İlişkin Hükümlerin İrdelenmesi, http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/Prof.Dr.CevdetYavuzAn%C4%B1s%C4%B1na/2g.6o.tebli_ler.pdf, (26.07.2017), , s.432; Gümüş, **Cilt 1,** s. 7; Arkan, **Uygulama,** s.42; Cansel ve Özel, s. 65; Şebnem Akipek, **"Bağlı Krediler"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh** içinde(531-542), 1. Baskı,; Aristo,2016, s. 536.

[152] Kalender, s.140; Gümüş, **Şerh,** s.232 ; Yavuz /Acar /Özen, s. 23 vd; Oğuzman/ Öz, s.47.

[153] Yavuz/ Acar/ Özen, s. 23 vd; Yargıtay 10. Hukuk Dairesi de 22.1.1976 tarihli E. 1975/ 4935 ve K. 1976/1294 sayılı kararında Şu şekilde değerlendirmiştir: " Olayda, yapının projesini çizen ve bunun uygulanmasını sağlayıp, denetleyen mühendis ile işveren yapı kooperatifi arasındaki anlaşma; eser (istisna) ve hizmet bağıtlarından oluşmuş bir - Bileşik Sözleşme - niteliğindedir. Bileşik Sözleşmede; iki bağımsız sözleşme kendilerine özgü nitelikleri koruyarak ortak bir amaçla bir araya gelmektedir. Bu tür sözleşmelere ilişkin uyuşmazlıkların çözülmesinde uygulanacak hükümler açısından kanunlarda açıklık bulunmadığından konu öğretide tartışmalıdır ve Dairemiz; bu olayın özellikleri, göz önünde tutularak bu davada en doğru çözüm yolunun "her sözleşmenin bağlı olduğu

ancak iki sözleşmeden birinin geçerliliği diğerinin geçerliliğine bağlı olduğundan sözleşmelerden birinin diğeri açısından işlemin temeli niteliğinde olduğuna işaret eder[154].

Serozan tipik kredi sözleşmesinde birleşim sözleşmesinin üç köşeli bir türü olduğunu, kredi kuruluşunun tipik şekilde satıcının adamı olarak hareket ederek bu sözleşmeleri sıkı sıkıya birbirine bağlandığını, neredeyse EBK 100, TBK 116 anlamında bir yardımcı kişi konumunda hareket ettiklerini belirtir[155].

Tüketicilere kredileri genelde yatırım ve mevduat bankaları vermekte, bazen de kalkınma ve yatırım bankaları da kredilendirme yapabilmektedir[156].

Kredi sözleşmeleri kapsamında çalışmamamız ile doğrudan ilgili olan sözleşme konut kredi sözleşmesidir. Tüketici Kanunu 3. Maddesine göre "g) Konut finansmanı kuruluşu: Konut finansmanı kapsamında doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketlerini" işaret etmektedir.

Konut kredi sözleşmesinin amacı barınmak amaçlı bir konut elde etmek için sağlanan finansmandır. Tüketicinin kredi kullanmasının amacı barınma amaçlı bir taşınmaz elde etmektir[157]. Bu nedenle de satıcı ile kredi kuruluşu gereğince organik bağ gereğince çoğu zaman kredi kuruluşu ödemeyi direkt satıcı hesabına yatırmakta ve tüketici de krediyi başka amaçla kullanamamaktadır[158]. Bu da bizi satıcı ve kredi verenin aralarındaki ilişki nedeniyle birbirine organik açıdan bağlanması gerçeğine götürür.

---

hükümlerin uygulanması" görüşünü benimsemektedir.(MK. m.1)" http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=10hd-1975-4935.htm&kw=4935#fm(10.7.2017)

[154] Şener Akyol, **Banka Sözleşmeleri, Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri**, III. Fasikül, İstanbul: 2001, s. 11; Gümüş, C. 1, s. 7.

[155] Kocayusufpaşaoğlu, Necip, / Hatemi, Hüseyin,/ Serozan Rona/ Arpacı Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa- İfa Engelleri – Haksız Zenginleşme**, C.3, İstanbul, 2014,s.34.

[156] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri,** s. 19.

[157] Serap Çelik, **"Konut Finansmanı Amacıyla Yapılan Konut Kredi Sözleşmesi"** , Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul: 2012, s. 14.

[158] Çabri, **Bağlı Kredi**, s.344.

Kanuni tanımı bakımından bağlı kredi sözleşmesine bakarsak; TKHK nun 30 maddesine göre *"Bağlı kredi sözleşmesi; tüketici kredisinin münhasıran belirli bir malın veya hizmetin tedarikine ilişkin bir sözleşmenin finansmanı için verildiği ve bu iki sözleşmenin objektif açıdan ekonomik birlik oluşturduğu sözleşmedir."* demektedir.

Yönetmelik [159]19 a göre ekonomik birliğin varlığı;

- Satıcı veya sağlayıcının tüketici için krediyi finanse ettiği,
- Üçüncü bir tarafça finanse edilmesi durumunda, kredi verenin kredi sözleşmesinin imzalanması veya hazırlanması ile ilgili olarak satıcı veya sağlayıcının hizmetlerinden yararlandığı,
- Belirli bir mal veya hizmetin verilmesinin kredi sözleşmesinde açıkça belirtildiği, durumlarından en az birinin varlığı hâlinde kabul edilir.

Yönetmelik yukarıda sıralanan 3 halde ekonomik birliğin varlığını kesin olarak kabul ettiğine işaret eder.

Tüketicinin ödediği bedelin bir kısmı ya da tamamı satıcı ile finansman kuruluşunun anlaşmasına dayalı olarak finansman kuruluşu tarafından karşılanır ise bağlı kredi söz konusu olur. Görüldüğü gibi bağlı kredide iki unsurun bulunması gerekmektedir. Kredinin mal ve hizmet edinmek için verilmiş olması ve ilgili satıcı ile kredi veren arasında bağlılık bulunması gerekir[160]. Açıklanan nedenle böylesi bir durumda ön ödemeli konut satış sözleşmesi ve kredi sözleşmesi birleşik bir sözleşme niteliği kazanır[161].

Ayrıca bağlı kredide finansman kuruluşu ile satıcı arasında yazılı bir sözleşme olması gerektiği TKHK nun 35. Maddesinin 4. bendinden ve Finansal

---

15929363 RG, Tüketici Kredisi Sözleşmeleri Yönetmeliği, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150522-2.htm(12.08.2017)

160 Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 152; Gümüş, **Şerh,** s.208; Hatemi, Hüseyin,/ Serozan Rona/ Arpacı Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm,** Filiz Kitapevi, İstanbul, 1992, s. 42.

161 Akyol, **Banka Sözleşmeleri,** s.11; Gümüş, **Şerh**, s.232; Bilge, Necip, Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri, Sevinç Matbaası, Ankara, 1971,.14; Yavuz/Acar/Özen,, s. 23 vd.

Kiralama, Faktoring ve Finansman şirketleri Kanunu m. 39 dan anlaşılmaktadır[162]. Ancak tüketici uyuşmazlıklarında tüketici bu sözleşmeden haberdar olmadığı gibi bazen de sözleşme söz konusu olmayabilir. Böylesi bir durumda hakimin somut olayın şartlarına göre ortak hareket edilip edilmediği noktasında objektif bir değerlendirme yapılmak gerekir[163].

Satıcı ile finansman kuruluşu organik bağ içerisinde olduğundan tüketici bağlı kredilerde finansman kuruluşunu seçme hakkına sahip değildir. Bağlı kredinin tüketici açısından temel özelliği budur[164]. Ancak buna karşın bağlı kredi ile tüketici daha avantajlı şekilde bir krediye ulaşma hakkı elde eder[165].

Eğer bir tüketici satıcı ile herhangi bağı ve bağlı kredi olarak nitelendirilecek bir sözleşmesi olmadığı halde konutu finanse ederse bunun bağlı kredi olarak nitelendirilmesi ve TKHK nun özelliklerinden faydalanması mümkün değildir. Bu durumda genel kredi sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir. Bu nedenle bağlı kredi sözleşmesi tüketici için önemli bir avantaj sağlamakta ve çalışmamızda yer aldığı üzere bazı hakları finansman şirketine de ileri sürme avantajını elde etmektedir.

Bağlı kredi sözleşmesinde banka ya satıcısını sınırlamaksızın belli bir konutun alınmasına özgü olarak verilebildiği gibi sadece belli satıcıdan herhangi bir konut almak üzere de verilebilir[166]. Ancak Tüketici Kanunu bağlı krediyi sadece belirli

---

[162] TKHK m. 35-4 şu şekildedir: (4) Konut finansmanı kuruluşu ile satıcı arasında belirli bir konutun tedarikine ilişkin bir sözleşme olmaksızın, tüketicinin kendisi tarafından belirlenen konutun bedelinin kredi veren konut finansmanı kuruluşu tarafından ödenmesi suretiyle kullandırılan krediler bağlı kredi sayılmaz."

[163] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 155.

[164] Çağlar Özel, **Tüketicinin Korunması Hukuku,** 3. Baskı, Ankara: Seçkin, 2016, s. 204.

[165] Rabia Senem Üzeler, **Tüketici Hukukunda Bağlı Kredi Sözleşmesi,** AÜSBE, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: 2011, s.25; Çabri, **Bağlı Kredi,** s.344.

[166] Çabri, **Bağlı Kredi,** s.347; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/ 25922, K. 2015/18106, T. 4.6.2015, Davacı ile davalı Garanti Bankası'nın Beylikdüzü Şubesi arasında akdedilen 05/05/2006 tarihli Konut Kredisi Sözleşmesi .....bankanın bu krediyi belirli marka bir taşınmaz mal ya da belirli bir satıcı veya sağlayıcı ile yapılacak satış sözleşmesi şartı ile vermediğini, bu sebeple bankanın bu kredi ile satın aldığı/alacağı taşınmaz mal ile ilgili olmadığını ve satılan malın veya hizmetin hiç ya da zamanında teslim veya ifa edilmemesinden, satın aldığı maldaki açık veya gizli ayıplardan sorumlu olmadığını, bu konudaki her türlü talep ve dava haklarından peşinen feragat ettiğini beyan ve kabul eder." hükmü yer almaktadır. ...Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; davacının davalı ...ile imzalamış olduğu taşınmaz satış vaadi ve borçlanma sözleşmesinde, davalı Bankanın banka olarak gösterilmesi, davalılar arasında düzenlenen tarihsiz protokolde de tüketicilerin ...kapsamında kredi talep etmesi halinde davalı bankaya yönlendirileceği ve satıcı davalı ...nin de bu kredilere teminat vereceği yönünde düzenlemeler bulunması, tanıtım broşürlerinde davalı bankanın adının da yer alması dikkate alındığında davacının kullandığı kredinin 4077 Sayılı Kanun'un 10/5 maddesi gereğince bağlı kredi olduğunun kabulü gerekir. Hal böyle olunca, mahkemece, davalı bankanın da kullandırdığı kredi miktarı ile sınırlı olarak sorumlu tutulması gerekirken yanlış değerlendirme ve yazılı gerekçe ile davalı Banka yönünden davanın reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi,E. 2016/20051,K. 2016/18715, T. 18.10.2016,Davalı şirket ile

konutun alımı ile sınırladığından belli satıcıya yönelik bir bağlantı ya da tüketicinin kendi seçtiği konutun alınması halinde bağlı krediden söz edilmemesi gerekse de Tüketici Kanunu gereğince bu sözleşmelerin konut finansman sözleşmeleri olarak korunması devam etmektedir[167]. Ancak sözleşmede hangi mala dair verildiği yazsa da satıcı ile banka arasında hiçbir bağ bulunmuyor ise bu bağlı kredi sözleşmesi olarak nitelendirilemez[168].

Topluluk mahkemesi verdiği bir kararda marka adının sözleşmede yer almasının zorunlu olmadığını belirlemiştir[169].Alman Federal Mahkemesi bir kararında kredi sözleşmesinin ekinde yer alan bir bilgilendirme formunda belli malın belli satıcıdan alınacağına dair bir taahhütname bulunduğu bir somut olayda taraflar arasında ilişkiyi var kabul etmiştir[170].

Tüketici kanununda tüketici kredilerinde cayma hakkı vermiş ise de konut finansmanı sözleşmelerinde cayma hakkı tanınmamış olması karşısında tüketici açısından bağlı kredi çok önemli bir avantaj daha sağlamaktadır. Bu da konut finansmanında verilmemiş cayma hakkının, ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayılması halinde dolaylı olarak bağlı krediye de etki etmesi ve sözleşmeyi ortadan kaldırmasıdır. Böylelikle tüketici satış sözleşmesinden caydığında konut finansmanı taksitlerini ödemekle yükümlü olmayacaktır[171].

Yine tüketicinin limitleri dahilinde kredi kartı ile taşınmaz satın alması durumunda da ekonomik birlik kriteri sağlanmadığından bağlı kredi olarak kabul edilmesi mümkün görülmemektedir[172].

---

davalı banka arasında "Protokol" başlıklı ve 14.02.2011 tarihli sözleşme imzalandığı, davalı banka tarafından kredinin davalı şirket tarafından yapımı gerçekleştirilen ... Konutları projesi kapsamında ve belirli bir satıcı ile sözleşme yapılması koşuluyla kullandırılmış olduğu, geri ödeme planında da ... Konutları geri ödeme planı şeklinde açıklama bulunduğu, bir başka ifade ile bağlı kredi niteliğinde bulunduğu dosya kapsamından anlaşılmaktadır. O halde mahkemece, davalı bankanın da kullandırdığı kredi miktarı ile sınırlı olarak sorumlu olduğu gözetilerek bu doğrultuda bir karar verilmesi gerekirken yanlış değerlendirme ile davalı banka için davanın reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir. . http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-2014-25922.htm&kw=2014+25922#fm,(27.05.2017)

[167] Acar, **Konut Finansmanı**, s.202.

[168] Çabri, **Bağlı Kredi,** s. 356.

[169] F Werro, **"Tüketici Hukuku Kredisi Alanında Bazı Yeni Gelişmeler"**, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul: XII. Levha, 2010, s. 209.

[170] Arkan,**Uygulama,** s.39.

[171] Çabri, **Bağlı Kredi**, s. 349.

[172] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 158.

V. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Şekli ve Şekle Aykırılığın Sonuçları

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde şekle dair zorunlu unsurlar hem sözleşme noktasında hem de sözleşme öncesi bilgilendirme formlarının şekli ve içeriği hakkındadır. Sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğünün bizim çalışmamız bakımından önemi cayma hakkı ile şeklin ayrılmaz bir bütün olmasıdır. Cayma hakkının şartlarından biri olarak ön bilgilendirme zorunluluğu ve sözleşmenin şekli konusunda getirilen kuralları değerlendirmek isteriz.

Bu noktada ön ödemeli konut satış sözleşmesinin yapılabilmesi için konutun inşa edileceği yerde inşaat ruhsatının alınmış olması zorunludur. Bu durum tüketicinin korunmasına yönelik temel bir korumadır. Bu şart sağlandıktan sonra bahsedeceğimiz bilgilendirme ve yazılı sözleşme şekli gündeme gelebilir. İlk ve zorunlu unsurun inşaat ruhsatı alınması gerektiği olduğunu belirtmek isteriz[173]. Bu şart sağlandıktan sonra bilgilendirme, belli ifadeleri barındıran şekle tabi kılınmış sözleşme gibi korumalar gündeme gelecektir[174].

A. Ön bilgilendirme Yapma Yükümlülüğü

Tüketici, kanun düzenlemesinde piyasaya sürülen ürünlerin üretim ve sunulan hizmetin kendisine gelene kadarki aşamasından bihaber olduğundan zayıf taraf olarak kabul edilmiş, bu yargı ile hareket edilerek tüketici özel olarak korunmuştur. Bu kimi zaman ayıplı bir maldan kaynaklı zararın tazmin edilebilmesi, kimi zaman cayma, kimi zaman da başka şekilde sağlanan korumadır [175].

Kanun tüketiciyi korumak adına sözleşmenin kurulmasından evvel tüketicinin yeterince bilgilendirilmesi ve düşünebilmesini sağlamak üzere tüketiciye içeriği Kanun ve Yönetmelik tarafından düzenlenecek bir form verilmesini gerekli kılmıştır[176].

---

[173] Yavuz / Acar /Özen, s. 312.

[174] Pierre Tercier, Pascal Pichonnaz ve Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 1. Baskı, İstanbul: Onikilevha, 2016, s.213.

[175] Baykan, s. 75.

[176] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi; E. 2013 3682, K. 2013/5249, T. 5.3.2013,"..... taraflar arasında konut kredisine ilişkin sözleşme akdedildiği, iş bu anlaşmaya istinaden tüketiciden dosya masrafı ve kredinin yapılandırılması sonrasında da erken kapama ücreti alındığı, alınan dosya masrafı ve erken kapama ücreti tutarının taraflar arasında

Tüketici ile satıcı arasında dengeyi bozan temel unsur tarafların sunulan mal ve hizmetler hakkındaki bilgilerinin farklı olmasıdır. Satıcılar piyasaya sundukları mal ve hizmetlerin olumlu ya da olumsuz yönlerini çok iyi bilmekte ancak tüketiciler üretim zincirine dahil olmadıklarından bir o kadar bilgisizdir. Bu nedenle dengesizliğin temel noktasını ortadan kaldırmak için tüketicinin bilgilendirilmesi hakkı tüketici korunması hukukunun temel hareket noktasıdır. Böylelikle tüketiciler çeşitli mal ve hizmetler hakkında karşılaştırma yapabilme olanağına kavuşur[177].

Tüketicinin aynı zamanda tüketicinin piyasaya sunulan mallar arasında en uygun seçim yapabilmesini teminen gerekli bilgilerin ona sağlanması zorunludur. Tüketiciye fazla masraf yapmadan ve zamanında gerekli bilgileri vererek bir aydınlatma sistemi ile bu amaç gerçekleştirilmeye çalışılır[178].

TKHK ile tüketiciler değişik yönlerden korunmak istenmiştir. Her şeyden önce tüketici, sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin ne olduğunu bilecek ve satıcının sözleşme dışı taleplerine de karşı çıkabilecektir. İkinci olarak tüketici haklarını iyi bilecek ve satıcının tek yanlı olarak sözleşme koşullarında değişiklik yapmaya

---

ihtilaflı olmadığı, sözleme metninde vergi ve masrafların tüketiciye ait olacağı hususunun kararlaştırıldığı, Tüketici Kanununun 10/B maddesinin 1. ve 3. fıkralarının "Konut finansmanı kuruluşları tüketicilere sözleşme öncesinde kredi veya finansal kiralama işlemleri ile ilgili genel bilgiler vermek ve tüketiciye teklif ettikleri kredi veya finansal kiralama sözleşmesinin koşullarını içeren Sözleşme Öncesi Bilgi Formu vermek zorundadır. .....bu madde normuna göre sözleşme öncesi bilgilendirme formunun kredinin akdedilmesinden önce usulüne uygun bir şekilde düzenlenerek tüketiciye en az bir gün önce verilip sonrasında kredi sözleşmesinin düzenlenmesi gerektiği, bu prosedüre uygun olarak akdedilmeyen sözleşmelerin geçersiz addedildiği, Madde normunda öngörülen şeklin nitelikli geçerlilik şekli olduğu, tüketiciye verilen sözleşme öncesi bilgilendirme formunun, matbu olarak düzenlenip krediye ilişkin herhangi bir bilgiyi içermediği, alınacak doya masraf tutarının yazılı olmadığı, bu itibarla sözleşmenin bu hali ile Tüketici Kanunun 10/B maddesine aykırı olarak düzenlendiği, geçerlilik şekline aykırı olarak düzenlenen sözleşmedeki tüketici aleyhine öngörülen hükümlerin BK.nun 11. (YBK 12. Madde) maddesi gereğince geçersiz olup tüketiciyi bağlayıcı nitelikte bulunmadığı, diğer yandan dosya masrafı alınmasına ilişkin şartın taraflarca müzakere edilmediği, 4077 Sayılı Kanunun 6. maddesinde öngörülen; Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyiniyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır" şeklindeki madde normu gereğince tüketiciye fazladan yükümlülük getiren, hukuki durumunu ağırlaştıran ve tüketiciye tek taraflı olarak dayatılmış nitelikteki dosya masrafı alınmasına ilişkin sözleşme şartının, müzakere edilmediğinden dolayı haksız şart niteliğinde olduğu...ticari ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı olduğu, ticari ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı sözleşmelerin, BK'nun 20 (YBK 27. Madde) maddesi gereğince batıl olduğu, yine 6098 sayılı BK'nun 25.maddesindeki "genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak karşı tarafın aleyhine ve onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağı" şeklindeki madde normu yönünden de dürüstlük kuralına aykırı olarak tüketicinin aleyhine olan ve durumunu ağırlaştıran herhangi bir hizmet karşılığı olmaksızın dosya masrafı alınmasına ilişkin sözleşme şartının geçersiz olduğu, giderek bu yönden de alınan ücretin tüketiciye iadesi gerektiği..." http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-2013-3682.htm&kw=`2013/3682`#fm, (20.08.2017)

[177] Baykan, s. 75.

[178] Haluk Tandoğan, **Tüketicilerin Korunması ve Seçme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No:416, Konferanslar serisi:2, s. 23.

kalkışması halinde buna izin vermeyecektir. Nihayet tüketici, herhangi bir çekişme halinde haklarını yargı makamları önünde kanıtlama kolaylığı elde etmiş olacaktır[179].

Bu nedenlerle Kanunun 40. maddesine göre ön ödemeli konut satış sözleşmesinde "*Tüketicilere sözleşmenin kurulmasından en az bir gün önce, Bakanlıkça belirlenen hususları içeren ön bilgilendirme formu verilmek zorundadır.*" ÖÖKSY[180]m. 5 de bilgilendirme formunun içeriği düzenlenmiştir.

Kanun ve Yönetmelik hükümlerine göre ön ödemeli konut satış sözleşmesi kurulmadan en az bir gün önce Yönetmelikte listelenen bir takım bilgileri içeren, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenen ön bilgilendirme formunun tüketiciye verilmesi zorunludur.

Ön bilgilendirme formunda aşağıdaki hususlar bulunmalıdır:

- Satıcının adı veya unvanı, açık adresi, telefon numarası ve varsa MERSİS numarası ile diğer iletişim bilgileri,
- 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,
- Konutun tüm vergiler dâhil Türk Lirası olarak peşin ve taksitli toplam satış fiyatı; varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi,
- Varsa faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran,
- Tüketicinin cayma ve sözleşmeden dönme hakkına ilişkin bilgiler,
- Konutun teslim tarihi,
- Verilecek teminata ilişkin bilgiler,
- Yapı ruhsatının alınış tarihi,
- Yönetim planına uygun olarak genel giderlere katılıma ilişkin bilgiler.

Bundan ayrı olarak Tüketicilere bağımsız bölüm planı, vaziyet planı, kat planı ve mahal listesi de verilmelidir. Yönetmeliğe göre ön bilgilendirme formundaki bilgileri

[179] Aydın Zevkliler, **Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun,** Seçkin Yayıncılık, s. 109.
[180] 27 Kasım 2014,Perşembe, RG Sayı: 29188.

ve diğer evrakların tüketiciye iki şekilde verilmesi mümkündür. Bunlar; yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısıdır[181].

Metin bakımından özellik taşıyan bir durum da, 6502 sayılı TKHK hükümlerinde adi yazılı şekle tabi tutulmuş bazı tüketici sözleşmelerinde yer alacak yazıların renginin ve büyüklüğünün bir şart olarak belirtilmiş olmasıdır. Ancak bu özel şartlar, mutlak şekilde ve sadece tüketiciyi korumak, uyarmak amacı taşıdığından bunlara uyulmamasından doğacak geçersizliğin sadece tüketici tarafından satıcı veya sağlayıcı tarafa karşı ileri sürülebileceği veya hakim tarafından ancak tüketici lehine göz önünde bulundurulacağı, buna karşın tüketici aleyhine olarak ve tüketiciye karşı ileri sürülemeyeceği çeşitli sözleşme tipleri için özel hükümler düzenlenmiştir[182].

Öğretide bir günlük sürenin geçmesi ile neyin kastedildiği tartışma konusu olmuştur.

Öğretide bir görüş "bir gün geçmedikçe" ifadesinin yirmi dört saatlik zaman aralığını ifade etmediği, 10.10.2014' de saat 15.00'de verilen bilgi formunun ertesi gün saat 10.00'da sözleşmenin yapılabileceğini kabul etmektedir. Bu görüşe göre, saat 18.00 de verilen bilgi formuna göre ertesi gün sabah 8 de sözleşme yapılabilecektir[183]. Çabri' ye göre bu görüş kanunun amacıyla bağdaşmamaktadır. Ön ödemeli konut satışının yapılabilmesi için bilgi verme üzerinden en az 24 saat geçmesi gerekir[184]. Aydoğdu'ya göre bir gün önce ifadesinden anlaşılması gerekenin "bir iş günü" şeklinde anlamanın doğru olduğu yönündedir[185]. Kanaatimizce de bir iş günü geçmesi gerektiği şeklinde anlamak kanunun sözüne ve ruhuna daha uygundur.

Bununla birlikte diğer hükümlerde yer alan ve ön bilgilendirme formunun makul bir süre önce verilmesini amir hükmün burada değiştirildiğini ve en az "bir gün

---

[181]Yönetmeliğe göre kayıtlı veri saklayıcısı şu şekilde tanımlanmıştır. "ç) Kalıcı veri saklayıcısı: Tüketicinin gönderdiği veya kendisine gönderilen bilgiyi, bu bilginin amacına uygun olarak makul bir süre incelemesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen ulaşılmasına imkân veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortam" dır.

[182]TKHK m. 17/2; m. 32/2; m. 41/1, Oğuzman/ Öz, s.146.

[183]Gümüş,**Şerh,** s. 253.

[184]Çabri, **Bağlı Kredi,** s. 210.

[185]Murat Aydoğdu, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri(6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, m.40-46)**, s. 87-94, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C:9, Özel Sayı, Kasım 2014, Seçkin, s. 88.

önce" olduğunu görüyoruz. Aslan bu bir günlük sürenin, konut satışı gibi çok önemli bir kararın verilmesinde yeterli olmadığını aktarmaktadır[186].

Bilgilendirme yükümlülüğüne uymamanın Kanun da bir takım cezai sonuçları düzenlenmiştir. Satıcının bilgilendirme yükümlülüğüne aykırı davranmasının yaptırımı Kanunun 77. maddesi ile 1.000,00 TL idari para cezası yaptırımına bağlanmıştır.

B. Sözleşmenin Şekli

TBK. m. 12/f. 1'de ifade edildiği üzere " *sözleşmenin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir*"[187]. Bu nedenle irade beyanı, yani arzunun dışa açıklanması çeşitli tarzda yapılabilir. Sözle, yazıyla veya başka bir davranışla gerçekleşebilir. Bu bakımdan, mutlak anlamıyla, her türlü irade beyanı bir şekil içinde ortaya çıkar. Ancak irade beyanının sonuç doğurması belli şekilde yapılmasına bağlı ise şekle bağlı işlemden söz edilir[188].

Kanunda bir sözleşmeyi geçerlilik şartı olarak şekle tabi tutulması, bir ya da birkaç sebebe dayanabilir[189]. Şeklin taraflardan birini veya her ikisini korumak, taraflar ve üçüncü şahıslar bakımından hukuki güvenlik sağlamak ya da resmi sicillerin sağlam temellere sağlamak için öngörülmüş olması mümkündür[190].

Türk İsviçre hukuk sistemlerinde taşınmazların devri tapu memuru önünde yapılır ve bu resmi makam önünde yapılan sözleşme ile iradeler sağlam, güvenilir ve taraf iradeleri konusunda tereddüde yer vermeyecek ortaya çıkar [191].

Başka bir bakış açısı ile de şekil zorunluluğunun işlemi zorlaştırma, gizlilik ihtiyacı olduğu durumlarda bunun sağlanamaması, şekil nedeniyle vazgeçme, masraf nedenleri sakıncalı noktaları da vardır[192].

---

[186] Aslan, s. 457.
[187] Oğuzman/Öz, s. 141.
[188] vonTuhr/ Peter, §30,I, s. 233, Schönenberger/Jäggi, Art. 11, N. 4; vonBüren, s.135; Bucher, E.;s.166; Merz, H.; VertragundVertragsschluss, Freiburg 1988,s.169;Schmidlin, B., BernerKommentar, B. VI, AllgemenineBestimmungen, Art. 11-17 OR, Bern 1986, Art. 11, N.7; Aktaran: Oğuzman/Öz, dp 360, s. 141; Selahattin Tekinay ve diğerleri, **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul: 1993,s. 100; Eren, **Borçlar Genel**, s. 51.
[189] Oğuzman/Öz, s. 142.
[190] Oğuzman/Öz, s. 143.
[191] Ahmet Kılıçoğlu, **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları Işığında Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması,** YD Yargıtay'ın Kuruluşunun 120. Yılı, Özel Sayı, Ankara, 1989, s. 291; Tandoğan, s. 225 vd.

Taşınmaz satış sözleşmeleri TMK'nun 706, TBK 247. ve TK 26. maddesine göre resmi olarak yapılmadığı sürece geçerli değildir[193]. Ancak günümüzde gerek proje aşamasında, henüz kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulmamış olan taşınmazlarda tapuda satış sözleşmesi yapılma olanağı bulunmaması, gerekse yüklenicilerin kat karşılığı inşaat sözleşmesi ile arsa sahibine karşı yükümlülüklerini yerine getirmeden sözleşme gereğince kendilerine isabet eden bağımsız bölümün tapusunu alıcıya devretme imkanı bulunmadığından tapuda satış sözleşmesi yapılma olanağı bulunmamaktadır. Bu durumda tüketici ile yapılacak sözleşme ancak noterlikçe düzenlenen bir sözleşme olacaktır.

Ancak noterde sözleşme yapılması halinde noterde ödenecek masraflar bununla belirli bir bütçe ayırılması gerektiğini mecbur kılmaktadır. Tüketiciler ve satıcılar bu külfete katlanmamak için sözleşmeleri adi yazılı şekilde yapmak istemekte, tüketiciler de buna rıza göstermektedirler.

Sözleşme resmi olarak düzenlenmiş ise, tüketici sözleşme hükümlerinin yerine getirilmemesi veya eksik yerine getirilmesi halinde açmış olduğu davada sözleşmenin aynen ifası ile birlikte müspet ve menfi zararlarını talep edebilecek iken, adi yazılı şekilde yapılmış sözleşmelerde tüketici ancak sözleşmeden dönerek, ödediği bedeli Yargıtay'ca geliştirilen bir sistem olan "Denkleştirici Adalet İlkeleri"ne göre isteyebilmektedir[194].

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin şekli de taşınmaz satışına ilişkin kurallar ile paraleldir. Bu nedenle ön ödemeli konut satışın tapuda, satış vaadinin de noterde yapılması gerektiğine şüphe yoktur[195]. Kanun koyucu sadece sözleşme ve sözleşme öncesi bilgilendirmeler konusunda şekle tabi bir sözleşme gerektirecek şekilde düzenlenmiştir. Ancak geçersizlik yaptırımı konusunda tüketici lehine olarak kurallardan ayrılmıştır.

---

[192] Cansel ve Özel, s.59.

[193] YİBK, 1987-2 Esas, K. 1988-2, T. 30.09.1988, KHO uyarınca TOKİ tarafından yapılan konut projeleri, alacağın temliki yoluyla müteahhitten alınan taşınmazlar ve TMK 2. Madde uyarınca geçersizliği ileri sürmenin dürütlüğe aykırı sayıldığı haller istisna kabul edilmektedir. Tamer İnal, **"Madde 41 Şekil Şartı"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh** içinde(656-669), 1. Baskı,; Aristo,2016, s. 660.

[194] Kaya, s. 123.

[195] Yavuz/ Acar/Özen,, s. 312.

TKHK[196], da "Ön Ödemeli Konut Satışı" dördüncü bölümde düzenlenmiştir.41. maddeye göre " *Ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi, satış vaadi sözleşmesinin ise noterde düzenleme şeklinde yapılması zorunludur. Aksi hâlde satıcı, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez.*" demektedir.

ÖÖKSY m. 6 da şu şekilde düzenlemiştir, *"(1) 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."*

Kanun ve Yönetmeliğin değerlendirilmesi neticesinde eleştirilecek bazı noktalar bulunmaktadır. Doktrinde belirtildiği üzere maddenin başında yer alan "tapu siciline tescil edilmesi... zorunludur" ifadesi hatalıdır[197]. Bu ifade ile "tapu sicilinde yapılması(veya düzenlenmesi)..zorunludur" olmalıydı. Bilindiği üzere taşınmaz satış sözleşmeleri tapu siciline tescil edilmemekte sadece mülkiyet hakkı yeni malikin adıyla tescil edilmektedir. Nitekim cümlenin devamında satış vaadinin noterde düzenleme şeklinde yapılacağının vurgulanması, satışın da tapu sicilinde düzenleme şeklinde yapılmasının kastedildiğini ortaya koymaktadır. Şu halde, bu ifadeler, kural olarak TK m. 26 ve NK. m. 60 hükümlerindeki şekil düzenlemesinin tekrarı niteliğindedir[198].

Öğretide bir görüş, Kanun koyucunun taşınmaz satışı sözleşmesine dayalı olarak tasarruf işlemi olan tescil talebi ve tescili, bizzat ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kurucu olgusu haline getirdiğini, tapuda akdedilen düzenleme biçimindeki resmi şekle tabi ön ödeme konut satış sözleşmesinin satıcının tescil talebine bağlı olarak tapu kütüğüne veya kat mülkiyeti kütüğüne tescil edilmedikçe yapılan sözleşmenin yoklukla sakat olacağını kabul etmektedir[199].

---

[196]http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/11/20131128-1.htm, (11.10.2015)
[197] Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 143.
[198]Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 143.
[199]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı** s. 212, Gümüş, s.255.

Öz, bu ifadenin *"sözleşme tapu sicilinde yapılmak zorundadır"* şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmiştir[200].

Çabri' ye göre yokluk şeklindeki yorumlanması yerinde değildir. Tapuda satış yapılması aynı zamanda tüketici adına tescilin yapılması sonucunu doğurur. Tapu uygulamasında satış sözleşmesinin yapılmasına olanak tanıdığından, Kanun Koyucunun bu ifadeyi bilinçli olarak kullanmadığı kanaatindedir[201].

Başka bir görüşe göre, hükümde her ne kadar " ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi" nden söz ediyorsa da burada kastedilenin ön ödemeli konut satışının tapu siciline şerhi veya kat irtifakının tüketici lehine tescilli olduğunu, henüz ön ödemeler bitmeden konutun tescilinin yapılmasının oldukça güç olduğunu, ön ödemeli konut mantığının "önce öde sonra teslim al" ilkesinin geçerli olduğunu, bu nedenle ön ödemeli konut satışı sözleşmesinin satış vaadi şeklinde gerçekleşeceği ve tapu kütüğüne şerh edileceği, ön ödemeler bittikten sonra tescilin yapılmasını talep edebileceğini belirtmektedir[202].

Tapu Sicil Tüzüğü m. 47/1, c' de belirtildiği üzere taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin tapu siciline şerhi için noterce düzenlenmiş satış vaadi sözleşmesi aranacaktır. Bu halde adi yazılı şekilde yapılmış bir satış vaadi sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh verilmesi için tek yol bu yönde alınmış bir mahkeme kararının bulunmasıdır[203].

6502 sayılı Kanun'un 41. Maddesinin 1. Fıkrasına göre, ön ödemeli konut satışının tapuya tescil edilmesi, satış vaadi sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde yapılması zorunludur. Oysa Tapu Sicili Hukukunda satışın değil bir ayni hakkın tapu siciline tescil edilmesi söz konusu olduğundan, burada ancak bağımsız yapılar için arsa mülkiyetinin ya da tamamlanmış yapılar bakımından kat irtifakının tecilinin yapılabileceği sonucu çıkmaktadır[204].

---

[200] Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 143.
[201] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 212.
[202] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 213, Aydoğdu, **Ön Ödemeli Konut Satış,** s. 89.
[203] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 216
[204] Sirmen, s. 161.

C. Sözleşmenin İçeriği

Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde taraflar sözleşme içeriğini diledikleri gibi düzenleme hakkına sahip değildir. Asgari bir takım hususların sözleşme içeriğinde yer alması gereklidir. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde kanun koyucu sözleşmenin zorunlu içeriğine ilişkin düzenlemeler yapmıştır.

ÖÖKSY m. 7' ye göre "*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*". Ayrıca aynı maddede sözleşmenin içeriğinde bulunması gereken bilgilere de maddeler halinde yer verilmiştir.

Ön Ödemeli Konut Satış sözleşmesinin içermesi gereken unsurlar TKHK ve Yönetmelikte şu şekilde belirlenmiştir:

1. Satıcının adı veya unvanı, açık adresi, telefon numarası ve varsa MERSİS numarası ile diğer iletişim bilgileri,
2. Tüketicinin adı, soyadı, açık adresi, telefon numarası ve varsa diğer iletişim bilgileri,
3. Sözleşmenin düzenlendiği tarih,
4. 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,
5. Konutun tüm vergiler dâhil Türk Lirası olarak satış fiyatı, varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi,
6. Konutun tüm vergiler dâhil Türk Lirası olarak toplam taksitli satış fiyatı; varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi,
7. Faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran ve sözleşmede belirlenen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faiz oranı,
8. Tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları,
9. Ön ödeme tutarı,
10. Ödeme planı ve ödemelerin yapılacağı banka ve hesap bilgileri,

11. Cayma hakkının kullanılma şartları, süresi ve usulüne ilişkin bilgiler,

12. Sözleşmeden dönme hakkının kullanılma şartları, süresi, usulü ile tazminata ilişkin bilgiler,

13. Cayma ve sözleşmeden dönme bildirimlerinin yapılacağı açık adres bilgileri,

14. Verilen teminata ilişkin bilgiler,

15. Konutun teslim tarihi ve şekli,

16. Yapı ruhsatının alınış tarihi,

17. Konutun ortak giderlerine ilişkin bilgiler,

18. Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını tüketici mahkemesine veya tüketici hakem heyetine yapabileceklerine dair bilgi dir.

Ancak peşin ödeme yapılan durumlarda e,f,g,ğ ve h bendi yer almayacaktır. Bu bentler "ön ödeme" olduğu durumlara özgü olan içeriktir.

Peşin ödeme halinde konutun tüm vergiler dâhil Türk Lirası olarak toplam taksitli satış fiyatı; varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi, faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran ve sözleşmede belirlenen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faiz oranı, tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları, ön ödeme tutarı, ödeme planı ve ödemelerin yapılacağı banka ve hesap bilgilerinin yer alması söz konusu olmayacaktır.

Ön ödemeli konut satışı sözleşmesinde zorunlu olarak bulunması gereken bu kayıtlar, tüketiciyi korumaya ve aydınlanmaya yönelik nispi emredici niteliktedir. Bu hükümlerin tüketici aleyhine olacak şekilde taraflarca kaldırılması, azaltılması veya değiştirilmesi mümkün değildir. Aksine anlaşma kesin hükümsüzdür[205].

Bu maddede sözleşmenin zorunlu içeriği olarak saptanan bazı hususlarda, ön ödemeli satış sözleşmesinin mahiyeti gereği anlam vermek güçtür. Örneğin, m.7(1), e ve f bentlerinde toplam taksitli fiyat ve efektif yıllık faiz gibi verilerin aranmasının mantıklı bir açıklaması yoktur. Zira ön ödemeli bir sözleşmede tüketici kredi kullanmamaktadır. Buna karşılık bütün paranın nakit olarak baştan ödenmesi halinde

[205]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı** ,s. 211.

tüketiciye bir indirim yapılıyor ise bu durumda da bir iskonto söz konusudur. Yoksa faiz indirilmesi değil. Olsa olsa tüketicinin ön ödemeleri finanse etmek için bir bağlı kredi[206] kullanması durumunda belki bu kredi hakkında ayrıntıların sözleşmede gösterilebilmesi düşünülebilirse de bu bilgilerin asıl yer alması gereken kredi sözleşmesi metnidir. Dolayısı ile burada faize ilişkin yer alabilecek tek bilgi de temerrüt faizine ilişkin olacaktır[207].

Kanun ve yönetmelikte zorunlu tutulan bu bilgilerin içerik ve boyutları belirlenmiş olup diğer kısımlarda diğer sözleşmelerden farkı yoktur. İçerik yukarıda anlatıldığı şekilde olup şekil bakımından bakılacak olursa da metnin tümünün aynı kağıt(veya diğer madde) üzerinde bulunması gerekmez. Ancak birden fazla metin arasında imzanın bunların tümünü kapsadığını gösteren bir bağlantı bulunmalıdır[208].

Birkaç sayfadan oluşan sözleşmede her sonraki sayfanın bir önceki sayfanın devamı olduğunun cümlelerin bitiminden anlaşılması halinde sadece son sayfanın sonunun imzalanması böyledir[209].

Ayrıca sözleşme her iki tarafın da imzasını taşıması gerekmektedir. Tarafların iki ayrı nüshayı imzalayarak, kendi imzasının olduğu nüshayı karşı tarafa iletmesi yeterli olacaktır[210].

D. Şekle Aykırılığın Sonuçları

6502 sayılı Kanunun 41. Maddesi *"Ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi, satış vaadi sözleşmesinin ise noterde düzenleme şeklinde yapılması zorunludur. Aksi hâlde satıcı, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez."* şeklinde düzenlenmiştir.

6502 sayılı Kanun gerekçesinde en önemli korumanın şekil sınırlaması olduğu belirtilmiş ise de daha evvel aktardığımız üzere bu husus taşınmaz satış sözleşmelerinin şekil kurallarından daha farklı değildir. Bu durumda gerekçede yer alan, *"tüketiciyi*

---

[206] Bağlı kredi kavramı ilgili bölümde detaylı olarak değerlendirilmiştir.
[207] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s .232.
[208] Oğuzman/ Öz, s.147; Tekinay ve diğerleri, s. 117; Eren, **Borçlar Genel**, s. 240
[209] Oguzman/ Öz, s.147.
[210] Oğuzman/ Öz, s. 147.

korumaya yönelik getirilen en önemli korumanın sözleşmenin resmi şekil şartına bağlı tutmak" olduğu şeklindeki ifadenin bir değeri yoktur. Gerekçenin devamında da belirtildiği üzere taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerliliği resmi şekilde yapılmaya bağlanmışken (TMK m. 706, TBK m. 237, TK m. 26) TKHK m. 41 genel hükümlerden farklı bir düzenleme getirmemektedir.

Ancak kanun şekle aykırılık yaptırımını diğer Kanunlardan farklı bir sonuca bağlayarak tüketiciye güçlü bir koruma sağlamaktadır.

Çabri 'ye göre burada getirilen en önemli yenilik sözleşmenin kanunen öngörülen şekilde yapılmamasına bağlanan yaptırım bakımındandır. Genel hükümler uyarınca taşınmaz satışı veya satış vaadinin şekle aykırı yapılmasına bağlana yaptırım kesin hükümsüzlük iken, ön ödemeli konut satışı sözleşmesinin geçersizliği sadece tüketici bakımından ileri sürülebilmesidir[211].

Ne var ki, gerek m. 17/3 gerek m. 41/1 , bu şekil düzenlemesine çok önemli bir değişiklik getirmektedir. Tüketici bu şekil şartlarına aykırı yapılan sözleşmelerin geçersizliğini her zaman ileri sürebilecek iken; satıcı şekle aykırılığı ancak geçersizlik tüketici aleyhine değilse ileri sürülebilecektir. Böylece, satıcı aleyhine tüketici lehine tek yanlı bağlamazlık benzeri durum doğmaktadır[212].

Öğretide hükmün ifadesi ile gerekçesinden yola çıkan bir görüş, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kanunda öngörülen şekilde yapılmaması halinde tek taraflı bağlamazlık yaptırımına bağlanmadığını, şekle aykırı sözleşmenin baştan itibaren hüküm ifade etmeyeceğini, ancak mevcut geçersizliğin tüketici aleyhine olacak şekilde satıcı tarafından ileri sürülmesinin kanun tarafından varsayım olarak hakkın kötüye kullanılması sayıldığını belirtmiştir[213].

---

[211]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, dp 19,s. 211.
[212]Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık**, s. 143; Murat Aydoğdu, **Tüketici Kavuzu Hukuk Rehberi**, İstanbul: 2014,s.147; Karakocalı,/ Kurşun, s. 117.
[213]Gümüş,**Şerh**, s. 256.

Çabri' ye göre Kanun koyucu tüketici sözleşmesinde klasik kesin hükümsüzlüğün özel türünü düzenlemiş olduğu ve şekle aykırılığı ileri sürme hakkının sadece tüketiciye tanındığı yönündedir[214].

Aydoğdu ise burada esnek veya bunun alt çeşidi olarak tüketici lehine tek taraflı hükümsüzlük görüşünün uygulanması gerektiğini aktarmaktadır[215].

Tüketicinin şekle aykırılığa rağmen satıcıyı ifaya zorlayabilmesi ve ifa etmemenin sonuçlarından sorumlu tutulabilmesi her zaman mümkünse de şu iki nokta gözden kaçırılmamalıdır. Tüketicinin çıkarına ters düştüğü ölçüde şekil geçersizliğinden muaf olması, onu bir konut satışı sözleşmesinin kurulduğunu ispat yükünden kurtarmaz. Gene tüketicinin bir taraftan satıcıya karşı sözleşme uyarınca ifa veya tazminat talep ederken, diğer taraftan aynı sözleşmenin şekle aykırılıktan geçersiz olduğunu ileri sürerek kendi borçlarından kaçınması kabul edilemez. Öz, her somut olayda bu sonuçlardan hangisinin uygulanacağına hakim dürüstlük kuralı ışığında karar vermeli demektedir[216].

Tüketicinin sözleşmenin geçersizliğine dayanması halinde yaptığı ödemeyi *"bir kimsenin başka bir kimse zararına sebepsiz bir malvarlığı artışından yararlanması"* na dair sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca her zaman geri talep etmesi mümkündür[217]. Fakat sözleşmeyi ayakta tutmaya karar verirse ödemelerin nasıl değerlendirileceği düşünülmelidir. Tüketici geçersizlik iddiasını ileri sürmediği sürece, sözleşme ayakta olacağı için, ödemeler de sebepsiz zenginleşme oluşturmayacaktır. Bu ihtimalde tüketicinin en azından sözleşmenin resmi şekilde yapılmasına kadar kalan borcunu ödememe hakkının olduğu kabul edilmelidir. Bu şekilde yüklenici üzerinde baskı yaratılması mümkün olabilir[218].

Şekle aykırı olmasına rağmen tüketicinin ödeme yapmış olması halinde bu ödemenin tüketici tarafından her zaman getirisi ile birlikte iade edilebileceği Kanunun gerekçesinde ifade edilmektedir. Tüketici tarafından da verilmiş olan kıymetli evrakın

---

[214]Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 216.
[215]Aydoğdu, **Ön ödemeli Konut Satış,** , s. 88, Gökhan Antalya, **Borçlar Genel Hukuku,** İstanbul : 2012, s. 103 vd
[216]Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 145.
[217] Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 557.
[218]Atamer, **Kredi Sözleşmeleri,** s. 229.

da iadesi talep edilir. Öğretide bir görüş[219] TKHK m 4/5 de düzenlenen tüketici açısında geçersizlik yaptırımının bu durumda düzenlenmiş bulunan kıymetli evraklar için kıyasen uygulanması gerektiğini kabul edilmektedir. Biz de bu hükmün kıyasen uygulanmasının tüketici lehine olduğunu düşünüyoruz.

Makaracı'ya göre ise kıymetli evrakın niteliğine aykırı olan ve istisna olma özelliğine sahip TKHK m 4/5 hükmünün geçersiz sözleşmelerde uygulanması arzu edilen hukuk açısından uygundur. Ancak kanun koyucu bu yönde bir düzenleme yapmamış olması nedeniyle hükmün uygulanmasının mümkün olmadığı kanısındadır[220].

Özmen ise geçerli bir tüketici sözleşmesi için söz konusu olan ve senedin tüketici bakımından geçersiz olacağı hükmü geçersiz sözleşme için de evleviyetle uygulanır demektedir.[221]

Bir diğer olası şekle aykırılık iddiası da şekil kanuna uygun olduğu halde sözleşmedeki zorunlu unsurları içermemesidir. Bu duruma kanun ve yönetmelik geçersizlik gibi bir yaptırım içermemektedir. Kanun sadece idari para cezası içermektedir[222].

Özen ise sözleşmenin geçerliliğine dair ilgili maddesinde belirlenen hükümlerin uygulanması gerektiğini, ön ödemeli konut satışı bakımından bunun noterde satış vaadi ve tapuda satış şeklinde olduğu bir olasılıkta BK anlamında da iradeler esaslı noktalarda uyuşmuş ise şeklen sözleşmenin kurulduğunu, getirilen diğer düzenlemelerin esasen "bilgilendirme yükümlülüğüne" aykırı davranmanın sonuçları olduğunu, bu açıdan ileri sürülen geçersizlik yaptırımının tüketici lehine bir düzenleme barındığını belirtir[223].

---

[219] Gümüş,**Şerh**, s. 257.
[220] Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s.252.
[221] Özmen/ Vardar Hamacıoğlu, s. 72.
[222] Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun madde 77-3 "cezai hükümler" "(3) Bu Kanunun 24 üncü, 25 inci, 27 nci, 28 inci, 29 uncu, 34 üncü, 36 ncı, 37 nci, 38 inci, 39 uncu, 41 inci, 43 üncü, 45 inci, 46 ncı maddeleri ile 31 inci maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü, 40 ıncı maddesinin ikinci, 47 nci maddesinin üçüncü, dördüncü, beşinci, yedinci ve 50 nci maddesinin dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci, dokuzuncu ve on birinci fıkralarında belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için bin Türk Lirası idari para cezası uygulanır." http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/11/20131128-1.htm(5.5.2017)
[223] Burak Özen, "**İkinci Kısım Genel Esaslar Temel İlkeler**" Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh içinde(61-120), 1. Baskı,; Aristo,2016 , s.72.

Oysaki İsviçre Hukukunda belirlenen içeriği taşımayan, bedel kısımlarına ilişkin düzenlemelere aykırı olmayan, aynı zamanda dönme hakkını içermeyen sözleşmelerin batıl olacağı belirlenmiştir[224].

[224] Poroy, s. 531.

İKİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK CAYMA KAVRAMI VE AMACI

I. GENEL OLARAK CAYMA KAVRAMI

Tüketici kanunu bazı sözleşmelerde tüketiciye, "cayma hakkı" olarak ifade edilen ve tüketicinin genellikle 7 gün ya da 14 gün gibi kısa bir süre içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin imzalamış olduğu sözleşmeden vazgeçebilmesine dair bir hak tanımıştır. Kanun ön ödemeli konut satış sözleşmesinde de tüketiciye cayma hakkı tanımıştır.

TKHK bu hakkı ön ödemeli konut satış sözleşmesi bakımından cayma hakkı olarak ifade etse, yabancı kaynaklarda "Widerrufsrecht" kelimesi ile gösterilen ve kişinin sözleşmenin kurulmasından sonra tek taraflı bir beyanla sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulabilmesini ifade eden yabancı bir kelimenin karşılığı olan bu hakka Türk öğretisinde "geri alma" kavramını kullanan yazarlar bulunmaktadır[225].

Ancak belirtmek isteriz ki geri alma deyimini cayma hakkı ile eş anlamlı olarak kullanmayan yazarlar da bulunmakta ve cayma hakkının farklı bir görünümü niteliğinde kabul edilmektedir[226]. Ozanoğlu alıcıya tanınan cayma hakkını esasen bir geri alma hakkı olarak belirtmektedir[227]. Yine Çabri TKHK m. 43' ün başlığı her ne kadar "cayma hakkı" olarak ifade edilse de bu hakkın hukuken "geri alma hakkı" niteliğinde olduğunu belirtmektedir[228].

Yenilik doğuran bir hak olan cayma hakkı farklı anlamlara gelen bir haktır. Bu nedenle doktrinde bu hakkın tanındığı bütün durumları kapsayacak bir cayma hakkı tanımına pek rastlanmaz. Hatta cayma hakkının, sözleşme ilişkisinin sona erdiren bir hak olarak kendine özgü bağımsız bir anlama sahip olmadığını savunan yazarlar vardır[229]. Ancak bazı yazarlar cayma hakkının dönme ve fesih haklarını içine alan bir

---

[225] Yavuz Nihat, s. 395; Cayma hakkının tasarrufi bir etkisi olması nedeniyle "geri alma" hakkından farklı olduğunu savunan yazarlar vardır. Ünlütepe, s. 145.
[226] Çağlar Özel, **Mukayeseli Hukukta Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Cebeci Ankara:1999,s. 226.
[227] Ozanoğlu, s. 217.
[228] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 224.
[229] Vedat Buz, **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Ankara: Yetkin, 2014, s. 89.

üst kavram olarak nitelendirmektedir[230].Cayma bu bakışla fesih ve dönme yenilik doğuran hakları tamamlayan, işlerlik alanı ayrımlı bir "yedek" doğurucu bir hak olarak belirlemektedir[231].

Esasen bu kavram kargaşası hukukumuza aktarılan yabancı hukuk düzenlerindeki kanun metinlerinde yer alan deyim farklılıklarından kaynaklanmaktadır. Cayma hakkının Avusturya ve Amerikan hukukunda karşılığı olarak "dönme hakkı" deyimi kullanılmış iken, Fransız, Alman ve İngiliz hukukunda aynı hak "geri alma hakkı", İsviçre'de ise taksitle satışlar bakımından cayma, kapıdan satışlar bakımından geri alma hakkı olarak isimlendirilmiştir[232].

Birçok nedenle öğretide yabancı hukuklarda yer aldığı şekilde ülkemizde de cayma hakkına ihtiyaç duyulduğu belirtilmekte idi[233]. Ülkemizde ise e 23.02.1995 tarihli "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun" un kapıdan satışlara ilişkin 8. maddesinde alıcılara bir cayma hakkı tanınmıştır. Ancak bu iki kanunda tüketiciye tek taraflı bir irade beyanı ile sözleşme ilişkisini sona erdirme yetkisi veren yenilik doğuran hakkı tanımlamak üzere "geri alma" ve "cayma" tabirleri yerine Almanya ve Avustralya da artık "sözleşmeden dönme hakkından" söz edilmektedir[234].

Cayma ile geri alma kavramındaki farklılık ve daha doğrusu aynı hukuki durumun farklı düzenlemelerde farklı ad altında düzenlenmesi karışıklığın esas sebebidir[235]

Kavram karmaşası sadece geri alma ile cayma arasında değil, benzer kurumlar ile cayma hakkı arasında da yaşanmaktadır. Kendi anlamlandırılma ve adlandırılmasındaki farklılık dışında bu hak benzer kurumlarla, özellikle fesih, dönme, iptal gibi haklarla karıştırılmaktadır. Bu karıştırılma da aralarındaki benzerlikten kaynaklanmaktadır. Çünkü cayma[236] koşulları ve sonuçları itibari bazen feshe bazen de

---

[230] İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Eleştirileri**, İstanbul: 1963, s. 140.
[231] Serozan, Rona, **Sözleşmeden Dönme,** İstanbul: Vedat, 2007, s.123.
[232] Ozanoğlu, s. 217; Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 71.
[233] Arkan, **Tüketici Kredileri**, s.39.
[234] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 71.
[235] Özel, **Geri Alma**, s. 169.
[236] Yazar cayma hakkı yerine ""geri alma" deyimini kullanmakta ise de tezimizde kavram bütünlüğü sağlamak amacıyla, yazar tarafından aynı kurum kast edildiğinden "cayma" olarak metne işlenmiştir.

dönmeye benzeyebilmektedir. Bu nedenle de tasfiyesine dair hükümlerde düzenlemeye göre dönme ve feshe dair kurumlardan yardım alınmaktadır.

Cayma hakkı tanımına bakarsak borçlanma işlemine özgü dolaylı etkileri bulunan dönme hakkının, geniş anlamda tasarruf işlemine dolaysız bir güçle etkili kılınmış türü olarak nitelendirilmekte ve caymanın kullanıldığı duruma göre dönme, fesih, iptal ya da geri alma benzeri bir hak ve işlem görünümde olduğu ortaya çıkmaktadır[237].

Nihayetinde ne şekilde ifade edilirse edilsin cayma hakkının içeriğe odaklanmak, amacı ile birleştirici şekilde sözleşme ilişkisine etkisini irdelemek gerekir. Çalışmamızın konusu bakımından detaylandıracağımız cayma hakkı; ön ödemeli konut satış sözleşmesinde alıcıları korumak ve fazla düşünmeden borç altına girmiş alıcıların belirli bir süre içerisinde bu sözleşmeden kurtulmasına imkân tanımak için öngörülen bir haktır[238].

İlgili Kanunlarda dahi zaman zaman "geri alma" zaman zaman "cayma" terimi kullanılmakta olsa da biz de bu karışıklık ortamında cayma ve geri almanın aynı anlamda olduğunu düşünerek ve kanunun düzenlemesine bağlı olarak "cayma" kavramını kullanmayı tercih ettik.

II. TÜKETİCİ HUKUKUNDA CAYMA HAKKININ VARLIK NEDENLERİ

Cayma hakkı tüketicinin şeffaf ve aydınlatılmış bilgiler içerisinde doğru karar vermesine, buna rağmen yanlış karar verdiği düşüncesinde ise kolay bir prosedür ile sözleşmeden kendisini kurtarmasına, sözleşme öncesi aşama ile sözleşme imza aşamasında da kendisine kısa da olsa zaman tanınmasına hizmet eden; tüketiciyi birden fazla noktada koruyan özel bir kurumdur. Bu nedenle cayma hakkı üç katmanlı bir yapı olup tüketicinin doğru bilgilendirilmesi, yeterli düşünme zamanı ve vazgeçme zamanı tanınmasını kapsar.

---

[237] Özel, **Tüketicinin Korunması,** s. 228; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 135.
[238] Akçaal, s.102.

Kanun koyucunun tüketiciyi bu denli çok yönlü koruyan bir kurumun kanunlarda yer almasının sebepleri çeşitlidir. Hiç kuşkusuz bunlardan ilki satıcıların yüksek mali gücü ve profesyonel reklam ve pazarlama tekniklerinin kullanılması, tüketicilerin de ani karar vermeleridir.

A. Sözleşmenin Güçsüz Tarafının Korunması İhtiyacı

Cayma hakkının varlık amacı sözleşme ilişkisindeki görece olarak güçsüz olan tarafın çıkarlarının korunmasına hizmet etmektir. Cayma hakkının ortaya çıkma nedenine bakıldığında ani karar vermeye zorlanmış, matbu sözleşmeleri yeterince okuyup, anlayamamış özel nitelikli bir alıcının korunmasına hizmet eden ve hem geleneksel hem de modern tüketici haklarının iç içe olduğu bir kurum görüyoruz.

Piyasadaki etkinliği bakımından değerlendirildiğinde son alıcı konumunda olan tüketiciler üretime dair bilgi eksikliği ve zincirin edilgen halkası olması nedenleri ile ast bir konumda olup üretim sürecine ve satıcılara hiçbir müdahalesi söz konusu olamamaktadır[239].

Bu nedenle tüketicinin korunmasının en temel nedenlerinden birini sözleşmenin görece olarak güçsüz tarafında yer alması olarak belirleyebiliriz.

B. Tüketicinin Aydınlatılma Hakkını Aktif Biçimde Kullanamaması

Bizi cayma hakkına götüren tüketici sorunun kaynağı tüketicinin eksik ya da yanlış bilgilendirilmesidir. Bu durum da sözleşme ile bağlı olmamın bir istisnasını yaratmak zorunluluğu doğurmuştur. İşte bu nedenle de cayma hakkı tüketicinin bir diğer haklarından olan "bilgilendirme ve aydınlatılma" hakkı ile iç içe geçmiş zorunlu bir ilişkidedir.

Bilgilendirilme ve aydınlatılma hakkı belki de tüketiciler için en önemli haklardan bir tanesidir. Bu hak tüketiciye ihtiyaç duyduğu anda yazılı, görsel ve sözlü

---

[239] Schwarz, Jürg M. Konsumentenschutz im Tourismus ? Eine Untersuchung aus der Persperktive des Reiselandes Schweiz , Bern 1973, s. 11 , Aktaran: Özel, **Geri Alma,** s.10 dp 25.

tanıtımlarla satışa konu edilmiş mal ve hizmetin ne şekilde kullanılması gerektiği konusunda yeterli ve eksiksiz bilgiye sahip olmasını kapsamaktadır[240].

Bu çerçevede tüketicinin kendisine sunulan mal ve hizmetleri yararlı ve işlevsel olup olmadığı açısından değerlendirebilmesi, tüketicinin korunması açısından gereklidir[241]. Tüketicinin sözleşme yapmadan önce korunmasında en önemli araçlardan biri kuşkusuz piyasada kendisine sunulan mal ve hizmetler hakkında aydınlatılmasıdır.

Hukuk dilinde aydınlatma denildiğinde, sözleşme ilişkisine giren taraflardan her birinin diğerine sözleşme ve edimler hakkında dürüstlük ve şeffaflık ilişkisi içinde doğru şekilde bilgilendirmesi, doğru şekilde yönlendirmesi sureti ile karar alması için gereken tüm bilgileri vermesi anlamındadır[242]. Bu bilgilerin verilmesi ile sözleşme kurulmadan önce aktarılan bilgiler neticesinde, tarafların bu ilişkiye girip girmeyeceği girecek ise de hangi şartlarla gireceği konusunda sağlıklı bir karar vermesi sağlanmış olacaktır[243].

Hukuken sözleşmenin satıcı ve sağlayıcı tarafı açısından sözleşmenin kurulmasından önce ya da sonra sözleşme taraflarının birbirlerini, bilgilendirmesi ve bu surette sağlıklı karar almalarını sağlamaları amacına hizmet eden aracın, satıcı ve sağlayıcı açısından hukuki niteliği ifaya yardım eden bir "yükümlülüktür"[244].

Aydınlatma yükümlülüğünün şekli ve kapsamı bakımından, verilmesi gereken bilgiler somut olayın özelliklere göre belirlenir[245]. 6502 sayılı Kanun'da da aydınlatılma hakkının sınırları, sözleşme içeriğinde yer alması gereken kayıtlar içerisinde düzenlenmiştir. Aydınlatma hakkı ile cayma hakkı o kadar iç içedir ki aydınlatma görevinin tam olarak ifa edilmediği durumlarda cayma hakkı kullanılmasına dair süreler dahi işlememektedir.

Tüketicinin mal edinmek ya da hizmete ulamak amacıyla yapacağı sözleşmenin kendisine ne tür yükler getireceğini tetkik edebilmesi ve bu yüklerin

---

[240] Akipek, **Tüketici Kredisi**, s. 124.
[241] Aslan, s. 51.
[242] Mehmet Özdamar, **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü**, Ankara: Yetkin, 2009, s. 126.
[243] Mehmet Özdamar, s. 127, Eren, **Borçlar Genel, s.**139; Oğuzman/Öz, s. 39; Kılıçoğlu, s. 56-57.
[244] Özdamar, **Aydınlatma Yükümlülüğü**, s. 129; Hasan Ozanoğlu, **"Hekimlerin Hastalarını Aydınlatma Yükümlülüğü"**, AÜHFD, 2003, C. 52, S.3, s.55-77, s. 55.
[245] Ozanoğlu, **Aydınlatma,** s. 71.

önemini de anlaması gerektiğinden yalnızca mal ya da hizmet hakkında bilgilendirilmesi ona fazla bir şey kazandırmayacak, tüketici biraz da düşünme zamanına ihtiyaç duyacaktır.[246]. Tam da bu nedenle kanuna göre tüketiciye belli bazı bilgilerin verilmesi yetmemekte, bunun yanı sıra verilen bilgilerin değerlendirilmesi için düşünme zamanı tanınması gerekir.

Kanunda düzenlenen cayma hakkı ile tüketiciye doğru bilgi verilmesi sağlanmakta, yeterli düşünme zamanı tanınmasına rağmen imzaladığı sözleşmeden pişmanlık duyması halinde vazgeçme olanağı tanınmaktadır. Tüketiciye böylelikle üç katmanlı bir koruma sağlanmaktadır. Birinci katman sözleşme öncesinde bilgilendirilme hakkı,ikinci katman bilgiler verildikten sonra yeterli düşünme zamanı tanınması, üçüncü katma da sözleşme imzalandıktan sonra kolay bir prosedür ile vazgeçme hakkı. Görüldüğü üzere burada cayma hakkı aydınlatılma hakkı ile bağlatıdadır.

Açıklanan nedenlerde aydınlatılma yükümlülüğü ve bilgilendirme ne denli önemli ise de yerine getirilmediğinde tüketici daha güçlü ve etkin bir korumaya ihtiyaç duyduğundan ikinci bir imkan olarak Kanunlarda cayma hakkı düzenlenmiştir.

C. Profesyonel Pazarlama Ve Reklam Faaliyetleri Karşısında Tüketicinin Ani Karar Verme Tehlikesi

Tüketici bilgilendirilmiş olsa dahi profesyonel pazarlama taktiklerini bilmediğinden, tüketicinin satıcı tarafından ani karar vermesinin sağlanması kuvvetle muhtemeldir.

Reklamcılık alanındaki baş döndürücü gelişmeler karşısında tüketici daha hassas bir konuma gelmiş ve korunması gerekliliği her geçen gün artmıştır. Günümüzde reklamın amacı ürünün tanıtılmasından ziyade satışın arttırılmasına yönelik bir çalışma olup reklamlarda o malın bir ihtiyaç olduğu, mutlaka satın alınması

[246] Özel, **Geri Alma Hakkı**, s. 57.

gerektiği, hızlı hareket edilmez ise ürüne ulaşılamayabileceği gibi imajlarla tüketici psikolojik bir tuzağa düşmektedir[247].

Satıcılar alışılmamış ve yeni yöntemler kullanarak tüketiciyi hızlı karar vermeye sevk etmekte, çeşitli psikolojik yöntemlerle iradesinin etkilemekte, aslında tüketiciye efektif bir faydası olmayan sözleşme ilişkisi içerisine girmesi sağlanmakta olduğundan, sözleşme adaleti kavramı çerçevesinde edim dengesine müdahale edilmesi amacı ile tüketiciye cayma hakkı tanınmaktadır[248].

Reklam dışında pazarlama yöntemleri de gelişmekte olup tüketici taksitli, kampanyalı, kapıdan, mesafeli satışlar vb. gelişmeler ile birçok koldan yanılma tehlikesi ile karşı karşıya kalmakta, tüketicinin düşünmeden mal ve hizmet satın almaktadır[249].

Reklam ve promosyon faaliyetleri ile teknik saldırgan satış yöntemleri ile tüketici ani karar vermeye zorlanmakta olduğundan burada eksik olan nokta tüketicinin yeterli bilgilendirilmemesi ve tüketiciye yeterli düşünme zamanı tanınmamasıdır.

Tüketicinin cayma hakkı tanınması noktasında yukarıdaki nedenler dışında onlarca neden sayılabilirse de temelde yukarıda açıklanan nedenlerin yansıması şeklindedir.

III. CAYMA HAKKI TANINMASININ FONKSİYONU

Cayma hakkının temel işlevi, tüketicinin sözleşmenin kurulmasından sonra belirli süre ile sınırlandırılmak kaydıyla klasik hukuk araçlarına başvurmadan sözleşmeden kurtulmasına olanak vermek suretiyle tüketici lehine genişletilme yapılarak tüketici ile satıcı veya sağlayıcının arasındaki dengenin kurulmasıdır[250].

Tüketicinin işlemi yaparken çok fazla düşünmeden imzalaması durumunda sözleşmeyi kurduğuna pişman olduğundan kendisine hukuken tanınan en iyi imkân cayma hakkıdır. Böylece tüketici baskı altında kaldığında sözleşmeden kurtulma

---

[247] Baykan, s. 22.
[248] Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s. 215.
[249] Baykan, s. 22.
[250] Sert Sütçü Selin, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Tüketicinin Cayma Hakkı:** Adalet, 2016, s. 5; Çağlar Özel, **Genel İşlem Koşulları,** s.55.

imkânına cayma hakkıyla kavuşacaktır. Bu nedenle cayma hakkının düzenlenmiş olması tüketicinin etkin korunmasına hizmet eder[251]. Tüketiciyi koruma amacına hizmet etmek gayesi ile sözleşmeler hukukumuzun temel ilkesi olan pacta sunt servanda ilkesi, sözleşme adaleti[252] ilkesiyle sınırlandırılmıştır.

Tüketici bilgilendirilmiş olmasına ve kendisine düşünme süresi tanınmış olmasına rağmen kanunun bir de cayma hakkının tanımış olmasının "sözleşme ile bağlılık" kuralları açısından da değerlendirilmesi gerekir.

Tarafların özgür iradeleri ile oluşturdukları bir sözleşmeye sonradan müdahale edilemeyeceğine dair düşünce, tarafların bağlandıkları sözleşmeye, her şartta uymalarını zorunlu sayan ahde vefa ilkesi ile desteklenir[253]. Dolayısı ile tarafların özgür iradeleri ile oluşturdukları bir sözleşme, kural olarak her şartta uygulanmalı ve taraflar bu sözleşmenin kurallarına uymalıdır fakat bu kuralın mutlak şekilde uygulanması tüketici aleyhine adil olmayan ve sakıncalar yaratan sonuçlar doğurmaya gebedir[254].

İşte bu sorunları engelleme işlevini, sözleşmenin kurulmasından sonraki aşamada tüketiciye sağlanan cayma hakkı, malı geri verme hakkı, değişim, onarım isteme hakkı ve benzer seçenekler tanınarak tüketiciyi koruyucu bazı müdahaleci düzenlemelere yer verilmektedir[255]. Cayma hakkı her ne kadar ahde vefadan uzaklaşma gibi görünse de aslında gerçek bir akit kurulmasını sağlamaya yönelik ve hatta ahde vefaya hizmet eden bir hak olarak hukuk dünyasında var olmuştur.

Cayma hakkının yer aldığı yasal metinler incelendiğinde görülür ki cayma hakkı borçlar hukuku bakımından ne bağımsız bir kurum ne de bir borcu sona erdirmedir[256].

---

[251] Ebru Ceylan,"**6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'daki Tüketici Kredileri İle İlgili Yeni Düzenlemeler",**İBD, Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, CİLT: 88, 2014/1, sh: 61- 80, http://www.istanbulbarosu.org.tr/Yayinlar/BaroDergileri/TUKETICI2014.pdf, (10.05.2017), s.65.

[252] Kavram hakkında bkz.Larenz, BR, 45; Wahrenberger, 20; Giger, Schwacheren, 20 Aktaran: Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi**, s.214 dp. 86.

[253] Aydın Zevkliler, **"Türkiye'de Tüketici Sorunlarının Özel bir Yasa ile Düzenlenmesi"**, Türk İsviçre Hukuk Günleri, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul: 2010, s.10; Vedat Buz, **İş sahibinin BK 369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi**, BATİDER, C. 21, S.2, 2001, S. 209- 265, S.209.

[254] Zevkliler, **Tüketici Sorunları**, s.10.

[255] Zevkliler, **Tüketici Sorunları**, s.10.

[256] Özel, **Tüketicinin Korunması**, s. 228.

Cayma hakkında kural olarak cayan kişinin haklılığı, kusurunun olup olmadığı önem taşımaz. Çok yönlü bir yenilik doğuran hak olan cayma beyan edilen bir iradenin sonuç doğurmasını engelleyerek karşı tarafa verilmiş bulunan bir yetkinin geri alınması anlamına gelir ve nihayetinde kendisine geri alma hakkı tanınan kişiye hizmet eder [257].

Karar verme özgürlüğünün irade sakatlıkları nedeniyle sakatlanması halinde iptal hukuki müessesi ile ortadan kaldırılması imkanı var ise de bu ihtimalde sebebin ispatlanması gerekeceğinden ispat problemleri nedeniyle risklidir. Onun içindir ki, burada alıcıyı sözleşmenin kuruluşunda korumaya yönelik en iyi imkan sebebe dayanılması ve herhangi bir sebebin ispatlanması gerekmeyen, kullanımının herhangi cezai sonucu olmayan cayma hakkı ile giderilmesi oldukça işlevsel ve kolay bir imkan olarak görünmektedir[258]. Çünkü Cayma hakkı diğer hukuki imkânlardan çok daha hızlı, basit ve sebepsiz olabileceğinden tüketicinin hata, hile ya da korkutmaya dayalı nedenlerle sözleşmenin iptalini istemesine göre ispat kurallarına tabi olmayan bir yöntemdir.

Bu çerçeve cayma hakkı, tüketicinin belli süre içerisinde kullanabileceği, ani kararlarının olumsuz sonuçlarını ortadan kaldırabilecek, koruyucu imkanlardan en önemlisidir. Böylece düzenli ve belirli bir ödeme yükümlülüğü altına giren alıcı bu işlemin gelecekteki geliri üzerindeki etkilerini detaylarıyla düşünerek olumsuz etkisi olacağı kanaatine vardığında sözleşmeden kurtulabilme imkanını elde etmiş olacaktır[259].

Cayma hakkı ile irade beyanının sonuç doğurması engellendiği gibi verilen yetkinin geri alınması ile acele karar verilmiş bir durumda hukuki durum sorunsuz şekilde çözülmektedir[260].

Uzun süreli bağlılıkları gerektiren önemli sözleşmelerde genelde işlemin tamamlanması için satıcı ya da sağlayıcı tarafından hazırlanmış bilgilendirme formunun sözleşmenin kurulması sırasında tüketici tarafından okunup geri verilmesini gerekli

---

[257] Özel, **Tüketicinin Korunması**, s. 228.
[258] Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi**, s.217.
[259] Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s. 214-215; Aslan, s. 367; Özel, **Geri Alma** s.110; Canan Yılmaz, " **6098 sayılı TBK uyarınca Taksitle Satış Sözleşmesi Hükümlerinin Değerlendirilmesi,**Prof. Dr. Cevdet Yavuz a Armağan, 3-4 Haziran 2011;s.449-477, s. 459; Hüseyin Murat Develioğlu,**6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunun Taksitle Satım Sözleşmesi İle İlgili Getirdiği Değişiklikler**, Legal Hukuk Dergisi, C.9 S.98 Şubat 2011, s. 525-552, S. 536; Öksüz, s. 137.
[260] Özel, **Geri Alma**, s. 70.

kılan nitelikte hazırlanır[261]. Öğretide sözleşmenin imzalanmasından sonra tanınan cayma hakkının sonucu pek fazla değiştirmeyeceği çünkü, tüketiciye cayma hakkı gereği gibi açıklansa dahi attığı imza ile kendilerini bağlı hissetmeleri gösterilmektedir[262].

IV. HUKUKUMUZDA CAYMA HAKKININ FARKLI YANSIMALARI

Hukukumuzda cayma hakkının verdiği irade beyanının sebepsiz cayma hakkına benzer nitelikte görülebilecek bazı haklar vardır. Bu kapsamda bazı sözleşme ve işlemler bakımından tanınan caymaya dair haklar kanunumuzda düzenlenmiştir. Her birinin vazgeçme şartları aynı olmasa da açıklamadan cayılması bakımından ortak noktaları söz konusudur. Bu nedenle ön ödemeli konut satış sözleşmesine dair haklar ile Tüketici Kanunu kapsamında cayma hakkının kullanılabileceği diğer sözleşmelerden evvel hukukumuzda yer alan temel bazı cayma benzeri imkanlara değinmek isteriz.

A. Bağışlamanın Geri Alınması

Bağışlama sözleşmesi, bağışlayan kişinin sağlar arası sonuç doğurmak üzere, mal varlığından bağışlama yaptığı kişiye karşılıksız olarak bir kazandırmada bulunmayı üstlendiği bir sözleşmedir[263].

Bir bağışlamanın meydana gelebilmesi için, bağışlayanla bağışlanılanın birbirine uygun ve karşılıklı irade açıklamalarında bulunmaları gerekir. Bu nedenle bağışlama tek taraflı bir işlem olmayıp tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde görülmektedir[264]. Bağışlamada tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğine uygun olarak, Kanun bağışlayanı ve onun mal varlığını korumaya yönelik özel hükümler öngörmüş bulunmaktadır[265].

---

[261] Özel, **Geri Alma**, s. 68, dp 273.
[262] Özel, **Geri Alma** , s. 68, dp. 274.
[263] Fahrettin Aral ve Hasan Ayrancı, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri,** 10. Baskı, Ankara: Yetkin, 2014, s.209; Cevdet İlhan Günay, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri,** Ankara: Seçkin, 2016, s. 180.
[264] Eren, s. 302; Oğuzman/Öz s.45, Necip Kocayusufpaşaoğlu, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, C.3, İstanbul: 2014, s. 98; Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara: 2013 Turhan, s. 167.
[265] Aral / Ayrancı, s. 209.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu bağışlama sözleşmesinde ve bağışlama taahhüdünde bağışlayan kişiye belirli şartlar altında beyanından vazgeçmeye dair bir hak tanımıştır.

ETBK mad. 244 ve 245 de belli hallerde bağışlamadan ve bağışlama sözünden geri dönülebileceği, "rücu" kavramı ile düzenlenmişti. Borçlar Kanunu 244. maddesinde bağışlayanın yaptığı bağışlamadan dönebileceğinden söz edilmektedir. Oysa bu hükmün İsviçre Borçlar Kanunundaki karşılığında "geri alma" olarak söz edilir. Borçlar Kanununda rücu kavramını da bu çerçevede geri alma şeklinde anlamak gerekmekte idi. Buna karşılık bir kısım hukukçu, yapılan çeviri hatasının talihli bir yanlışlık olduğu ve bağışlama gibi iki yanlı bir hukuksal işlemde salt bir yanlı hukuksal işlemlere ve irade bildirimine özgü kıldıkları geri almanın değil de, yanlış çeviride olduğu gibi "rücu" nun yani dönmenin söz konusu olduğunu ileri sürülmüştür[266]. Serozan ise bağışlama sözleşmesi bir karşılıklı sözleşme olmadığı için ve "geri alınma" üzerine doğacak tasfiye ilişkisinin haksız zenginleşme sorumluluğu olması nedenleri ile bu görüşe katılmadığını belirtmektedir[267].

TBK da ise "rücu" kelimesinden vazgeçilmiş ve "geri alınması" kelime grubu kullanılmıştır. TBK mad. 295[268] de bağışlamanın geri alınması şu şekilde açıklanmıştır. "*Bağışlayan, aşağıdaki durumlardan biri gerçekleşmişse, elden bağışlamayı veya yerine getirdiği bağışlama sözünü geri alabilir ve bağışlananın istem tarihindeki zenginleşmesi ölçüsünde, bağışlama konusunun geri verilmesini isteyebilir:*

1. Bağışlanan, bağışlayana veya yakınlarından birine karşı ağır bir suç işlemişse.

2. Bağışlanan, bağışlayana veya onun ailesinden bir kimseye karşı kanundan doğan yükümlülüklerine önemli ölçüde aykırı davranmışsa.

3. Bağışlanan, yüklemeli bağışlamada haklı bir sebep olmaksızın yüklemeyi yerine getirmemişse.

---

[266] Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 128 ve ayrıntısı için dp. 31; Özel, **Geri Alma Hakkı**,s. 93.
[267] Serozan, **Sözleşmeden Dönme** s. 128.
[268] http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf , (5.11.2016)

TBK m. 296 de bağışlama sözünün geri alınması şu şekilde açıklanmıştır. *"Bağışlama sözü veren elden bağışlanılan bir malın geri verilmesini isteyebileceği sebeplerden biri varsa, mali durumu, sonradan sözün yerine getirilmesini kendisi için olağanüstü ağır kılacak ölçüde değişmişse, ya da bağışlama sözü verdikten sonra, kendisi için yeni aile yükümlülükleri doğmuş veya bu yükümlülükleri önemli ölçüde ağırlaşmışsa sözünü geri alabilir. Bağışlama sözü verenin borcunu ödeme güçsüzlüğü belirlenir veya iflasına karar verilirse, ifa yükümlülüğü ortadan kalkar."*

Görüldüğü üzere bağışlayan, üç halde, elden bağışlama veya ifa edilmiş bağışlama sözünde taahhüdünde bağışlama sözünü geri alabilir ve bağışlanın elinde kalanın iadesini isteyebilir[269].

Kural olarak bağışlama tam karşılıklı yükümlülükleri içeren sözleşme olmamakla beraber, bağışlanana bir mükellefiyetin yüklenmiş olması halinde, bağışlayanın dönme hakkını kullanmadan önce Borçlar Kanununun 123. maddesi uyarınca kuşkusuz bağışlanana yükümlülüğü yerine getirmesi içi uygun süre verilmesini gerektirir[270].

Bağışlama sözü vermenin geri alınması kanunda öngörülen maddi şartların gerçekleşmesine bağlı olarak bağışlayanın bağışlanana karşı kişiye sıkı sıkıya bağlı tek taraflı bozucu yenilik doğuran hak niteliğindeki geri alma hakkını kullanması ile gerçekleşir[271].

Gümüş' e göre TBK m. 295'te bağışlayana tanınan yenilik doğuran hak, bozucu değil kurucu bir yenlik doğuran haktır; bozucu yenilik doğuran hak değildir, zira elden bir bağışlama ve icra edilmiş bir bağışlama sözü vermenin olduğu yerde artık geçmişe etkili ortadan kaldırılacak bir borç ilişkisi mevcut değildir, bağışlama zaten ifa ile sona ermiştir. Bağışlayanın TBK m. 295 deki yenilik doğuran hakkını kullanması,

---

[269] Aral / Ayrancı, s. 224.
[270] Erzan Erzurumluoğlu; **Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri,** Yenilenmiş 6. Baskı, Ankara:Yetkin, 2016,s. 90.
[271] Gümüş, C.1, s. 265.

önceden sona ermiş bir bağışlamadaki bağışlama konusunun bağışlanana iadesine yönelik yasal bir borç ilişkisi doğurur[272].

Bağışlama sözünün ne zamana kadar geri alınabilir olduğu değerlendirilmelidir. Kanununun 293. Maddesinde *"Bir kimse başkasına bağışlamayı önerdiği bir malı, başka mallarından fiilen ayırmış olsa bile, bağışlananın kabulüne kadar, bağışlama önerisini geri alabilir."* demektedir. Bu maddeden bağışlamanın susma ile kabul edilemeyeceği, örtülü de olsa bir kabule ihtiyaç duyduğu anlaşılmaktadır[273].

Bağışlamanın geri alınması hakkı, geri alma sebeplerinin öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde kullanılır. Bağışlamayı geri alma hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bağlı bir hak olduğundan kural olarak mirasçılara geçmez. Sadece madde 297 de iki ayrık durumda mirasçılara geçmektedir[274]. Bağışlayan bir yıllık süre dolmadan öldüğü takdirde, mirasçıları bu sürenin sonuna kadar geri alma hakkını kullanabilir.

Ancak belirtmek gerekir ki burada bağışlayanın irade ve isteğine bırakılmış bir geri alma söz konusu değildir. Aksine burada belirli unsurlara bağlanmış sona erdirme veya bağışlamayı ortadan kaldırma hali vardır. Bu nedenle burada kabul edilmesi gereken, bağışlayanın geri alma hakkına sahip olduğu değil, dönme hakkına sahip olduğudur[275].

Görüldüğü üzere kanunun 296. maddesinde belirtilen nedenlerin ortaya çıkması halinde, bağışlama sözü verenin ifa yükümlülüğünün ortadan kalkması hükme bağlanmıştır. Kanunu burada bağışlayana tanıdığı dönme ya da bağışlanana verdiği sözü geri alma hakkı yenilik doğuran bir haktır[276].

---

[272] Gümüş, C.1, s. 265.
[273] Ezgi Kutluay, **Bağışlama Sözleşmeleri,** Ankara: Turhan, 2016, s. 66.
[274] Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara: 2013 Turhan, s. 184; TBK 297 maddesine göre "Bağışlayan, geri alma sebebini öğrendiği günden başlayarak bir yıl içinde bağışlamayı geri alabilir. Bağışlayan bir yıllık süre dolmadan ölürse, geri alma hakkı mirasçılarına geçer ve mirasçıları bu sürenin sona ermesine kadar bu hakkı kullanabilirler. Bağışlayan, sağlığında geri alma sebebini öğrenememişse, mirasçıları, ölümünden başlayarak bir yıl içinde bağışlamayı geri alma hakkını kullanabilirler. Bağışlanan, bağışlayanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldürür veya onun geri alma hakkını kullanmasını engellerse, mirasçıları bağışlamayı geri alabilirler."
[275] Erzurumluoğlu ,s. 90 .
[276] Erzurumluoğlu, s. 91.

Madde 297 de belirtilen sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü süre mi olduğu tartışmalıdır.

Eski kanunda maddenin kenar başlığı "zamanaşımı" olarak belirtilmiştir. Yeni kanunda sadece süre deyimi kullanılmıştır. Bu belirsizlik nedeniyle sürenin hak düşürücü süre olduğu konusundaki görüşlerin ağır bastığı söylenebilir[277]. Yargıtay kararlarında hak düşürücü süre olarak değerlendirilmiştir[278].

BK 245 de düzenlenen bağışlama vaadinin geri alınması feshe benzer etkiler meydana getirmektedir[279]. BK 244 e göre elden bağışlama ile yerine getirilmiş bağışlama vaadinin geri alınması ise dönme gibi geçmişe etkili sonuçlar doğurmektadır[280].

Görüldüğü üzere, bağışlamanın ya da bağışlama vaadinin geri alınması belirli sebeplere bağlı, karşı tarafa süre tanınmasını gerektiren, olası bir uyuşmazlıkta belirtilen sebebin geçerliliğinin tartışılıp ispatlanmasının gerektiği bir hak olarak düzenlemiştir. Bu açılardan cayma dan farklıdır.

Hak düşürücü süreye bağlı olması ve yenilik doğurucu hak olarak tanımlanması itibari ile caymaya benzese de cayma hakkının en karakteristik özelliği sebepsiz ve şekle tabi olmayan bir vazgeçme olmasından dolayı farklılaşmaktadır.

B. Öneri ve Kabulün Geri Alınması

TBK' da düzenlenen bir diğer benzer kurum da öneri ve kabulün geri alınmasıdır. Sözleşmeler hukuku prensiplerine göre sözleşmenin meydana gelmesini sağlayan iki irade beyanının da geri alınması mümkündür.

---

[277] Erzurumluoğlu, s. 92; Cevdet Yavuz, **Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler,** Yenilenmiş 3. Baskı, Beta, s. 136; Aral / Ayrancı, s.205; Tandoğan, **C II**, s. 377.

[278] Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, E. 1997/6212, K. 1997/6822, T. 22.5.1997 sayılı kararında şu şekilde değerlendirmiştir. "Bağışlamadan rücu bir yıllık hak düşürücü süreye tabidir ve sürenin başlangıcı rücu sebebinin öğrenildiği gündür. Bilindiği ve BK. nun 246. maddesinde ifade edildiği üzere; bağışlamadan rücu, kanun koyucu tarafından bir yıllık süre ile kısıtlanmıştır. Her ne kadar, madde kenar başlığında "müruruzamandan" söz edilmekte isede; buradaki süre zamanaşımı süresi olmayıp, "hak düşürücü" süredir. Bu nedenle de, re'sen göz önünde tutulması zorunludur."

[279] Abdülkerim Yıldırım, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Ankara: 2014, s. 214.

[280] Yıldırım, **Genel Hükümler,** s. 214 .

Sözleşmede karşılıklı ve birbirine uygun iki irade beyanının bulunması gerekir. Yenilik doğuran hakların, önalım hakkının doğması ile de bir hukuki ilişki, bir borç ilişkisi doğar ne var ki yenilik doğuran hukuki muameleler tek taraflı hukuki muameledirler. Bu hukuki muamelelerin temelinde de yenilik doğuran hak vardır. Oysa sözleşme, öneri adı verilen bir sözleşme yapma talebi ve bu talebin kabulü ile meydana gelir. Bu irade açıklamalarının biri yoksa sözleşme de yoktur[281].

Sözleşmenin yapılması teklifini kapsayan ve bu amaçla zaman itibariyle daha önce yapılan, karşı tarafa varması gerekli tek taraflı, kesin ve bağlayıcı bir nitelik taşıyan, muhatabın kabulü ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran irade açıklamasına öneri adı verilir[282].

Öneri sahibi öneri ile hem belirli süre bağlanmakta, hem de muhataba kendisiyle teklif edilen sözleşmenin kurulması noktasında yetki vermektedir. Kaldı ki, öneren öneri beyanı ile muhataba, kabul ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran bir yenilik doğuran hak sağlamaktadır[283].

Öneri sözleşmenin esaslı unsurlarını içeren, içermesi gereken bir beyandır. Öyle ki muhatabın kabul demesi ile kurulabilsin. Öneri ve kabulün ile "esaslı noktalar" üzerinde uyuşması halinde akit kurulur[284]. Öneri hukuki niteliği itibariyle tek taraflı hukuki işlemdir[285]. Şu halde öneri de kabul de akit çok taraflı hukuki muamelesinin meydana gelebilmesi için gerekli olan ve tek başına yeterli olmayan iki hukuki muameledir[286].

Öneri[287] de kabulü de tek başına akdi teşkil etmeye yeterli olmamalarına rağmen sözleşme diye adlandırdığımız hukuki muamelenin unsurları olarak görmek

---

[281] Hüseyin Hatemi ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul: 2012, s. 30; Oğuzman Öz, s. 51.

[282] Eren, **Borçlar Genel**, s. 259; Oğuzman Öz, s. 57; Kılıçoğlu, M.Ahmet:**Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 15.Bası, Ankara 2013, s. 38; Antalya, s. 168; Aydın Aybay, **Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Bölüm,** 14. Baskı, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2016, s. 27; Mehmet Ayan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 11. Baskı, Ankara: Seçkin, 2016, s.165.

[283] Eren, **Borçlar Genel** s. 259.

[284] Hatemi/Gökyayla, s. 30; Oğuzman Öz, s. 68-69.

[285] Eren **Borçlar Genel, s.** 259; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 88; Andreas B. Schwarz, **Borçlar Hukuku Dersleri**, Bülend Davran(çev.), İstanbul: Kardeşler Baımevi, , 1948, s. 209.

[286] Hatemi/Gökyayla, s. 33 ; Yazar metinde "icap" kavramını kullanmakta olup kavram birliği sağlamak adına "öneri" şeklinde ifade edilmiştir. ; Bilgili Fatih ve Demirkapı Ertan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** , 9. Basım: Dora 2016,s. 40; Cansel ve Özel, s. 101.

[287] Yazar metinde "icap" kavramını kullanmakta olup kavram birliği sağlamak adına "öneri" şeklinde ifade edilmiştir.

gerekir[288]. İrade açıklamalarının karşılıklı olması sözleşmenin iki tarafının irade açıklamalarının birbiriyle değiştirilmesi anlamına gelir. Dolayısı ile irade açıklamalarının karşılıklı olması demek, bir sözleşmenin kurulmasında taraflardan her birinin açıkladığı irade yönünden beyan sahibi, karşı tarafın açıklaması yönünden de muhatap olması demektir[289].

Önerinin hüküm ve sonuç doğurabilmesi için, muhatabın hâkimiyet alanına ulaşması gerekir. Öneri iş hayatındaki genel telakkilere göre uygun bir zamanda muhatabın posta kutusuna, evine ya da iş yerine ulaşmakla ya da yetkili personeli, aile üyeleri tarafından kabul edilmekle hâkimiyet alanına varmış sayılır[290].

Öneri, kural olarak önereni bağlar. Önerenin bağlılık süresi, süreli öneri ve süresiz öneriye göre değişir[291].

TBK 3. Maddede "*Kabul için süre belirleyerek bir sözleşme yapılmasını öneren, bu sürenin sona ermesine kadar önerisiyle bağlıdır.*" demektedir. Bu nedenle öneren önerisinde kabulü süreye bağlamış ise sürenin sonuna kadar önerisi ile bağlıdır.

Ancak süre belirtilmedi ise Kanun hazır olanlar arasında ve hazır olmayanlar olarak ikiye ayırarak düzenlenmiştir. Buna göre TBK 4. Maddede "*Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olan bir kişiye yapılan öneri hemen kabul edilmezse; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur. Telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır.*" demektedir.

TBK 5. Maddede "*Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olmayan bir kişiye yapılan öneri, zamanında ve usulüne uygun olarak gönderilmiş bir yanıtın ulaşmasının beklenebileceği ana kadar, önereni bağlar*".

Kabul kavramı ise öneriye uygun olarak sözleşmenin meydana gelmesine kesin bir şekilde imkân sağlayan, varması gerekli, tek taraflı irade açıklamasıdır[292].

---

[288] Hatemi/Gökyayla, s. 32.
[289] Eren, **Borçlar Genel,** s. 258 vd.
[290] Eren, **Borçlar Genel**, ,s.261; Bilgili Demirkapı, s. 39.
[291] Eren, **Borçlar Genel**, ,s.265; Bilgili Demirkapı, s. 40-41.

Önerinin bağlayıcılığın istisnası TBK madde 10 dur. İlgili maddede geri alma kurumu düzenlenmiştir. Buna göre, geri alma diğer tarafa öneriden önce veya aynı anda ulaşmış ya da daha sonra ulaşmakla birlikte diğer tarafça öneriden önce öğrenilmiş olursa, öneri yapılmamış sayılır[293]. Aynı kural kabulün geri alınmasında da uygulanır.

Öneri ve kabul muhataba varması gerekli fakat tek taraflı beyanlardır[294]. Bu sebeple "geri alma" teriminin burada kullanılması uygundur. Nitekim TBK madde 10 da da geri alma terimi kullanılmıştır. Gerek öneri gerek kabulün geri alınabilmesi için a) ya geri alma beyanı geri alınan beyandan önce varmalıdır, b) yahut birlikte varmalıdır, c) veya geri alma beyanı geri alınan beyandan sonra varmış olsa bile daha önce öğrenilmelidir, bu itibarla açıkça anlaşılmaktadır ki önerinin geri alınması hazır olmayanlar arasındaki işlemlere özeldir[295].

Geri alınan irade beyanı, dolaylı bir irade beyanı, yani hazır olmayan kişiler arasındaki irade beyanı olmalıdır. TBK m. 10 da kullanılan "ulaşma" kelimesi, bu görüşü doğrulamaktadır[296].

Geri alma bozucu yenilik doğuran bir haktır. Bu hak, geri alma hakkı beyanı ile kullanılır. Geri alma beyanı, varması gerekli tek taraflı bir irade beyanı olup, bununla beyanda bulunan, daha önceki bir irade beyanının hukuki sonuçlarını doğurmasını önler. Böylece, geri alınan öneri veya kabul beyanı sanki hiç yapılmamış sayılır[297]. Bı noktada da iade ve tasfiye edilecek bir durum mevcut olmayıp, taraflar şartları varsa sözleşme öncesi yükümlülükler hükümlerine göre tazminat talep edebilir[298].

Geri alma beyanı doğrudan doğruya bir irade beyanı olabileceği gibi, dolaylı bir irade beyanı da olabilir. Örneğin öneri sahibi mektupla yaptığı bir öneriyi telefonla geri alırsa, doğrudan doğruya geri alma beyanı söz konusu olur[299].

---

[292] Eren, **Borçlar Genel**, s. 269; Bilgili Demirkapı, s. 42; Aybay, s.30; Ayan, s.170.
[293] Ayan, s.169.
[294] Cansel ve Özel, s.56.
[295] Hatemi/ Gökyayla, s. 40; Eren, **Borçlar Genel,** s.266; Doğan Şenyüz, **Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler,** 6. Baskı, Bursa: Ekin 2012, s.23; Oğuzman Öz, C.1, s.57; Aybay, s.30.
[296] Eren, **Borçlar Genel** , s.266 ; Bilgili Demirkapı, s. 41; Oğuzman Öz, C.1, s.50.
[297] Eren, **Borçlar Genel** , ,s. 265-266.
[298] Cansel ve Özel, s. 115.
[299] Eren, **Borçlar Genel** , s. 266; Bilgili Demirkapı, s. 41.

Geri alma beyanının geçerliliğini geri almayı iddia eden kişi ispat etmekle yükümlüdür[300] Öneri ve kabulün geri alınması daha önce yapılan bir irade beyanının sonuç doğurmasına engel oluşturan durumlara örnek olup daha ziyade irade beyanları için öngörülen geri almanın meydana getirdiği etki hakkın yöneldiği hukuksal durumla bağlantılı olarak ortaya çıkmaktadır[301].

Öneri ve kabulün geri alınmasında teknik olarak iki tarafa da geri alma hakkı tanındığından ve bu beyanının önerinin geri alınmasında da kabulün geri alınmasında da daha sözleşme öncesi bir aşamada kullanılan bir hak olduğundan cayma hakkına yüksek bir benzerlik taşımamaktadır.

C. Temsil Yetkisinin Geri Alınması

Bir kişinin hukuk ve etkileri başkasının alanında sonuç doğurmak üzere başka kişi adına ve hesabına hukuki işlem yapmasına temsil denir[302].

Temsil kudreti, yani temsil olunan adına hareket etme yetkisi ya kanuna ya da temsil olunanın iradesine dayanır. Velayet hakkına sahip anne babanın, vasinin, kayyımın veya miras şirketine kayyım tarafından atanan temsilcinin temsil yetkisi doğrudan Kanuna dayanır. İradi temsil kudreti ise temsil olunanın tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanı ile gerçekleşir. Temsil yetkisi verilmesi kural olarak şekle tabi değildir[303].

Temsil yetkisi esas itibari ile vekâlet veya hizmet akdi gibi bir sözleşme dolayısıyla verilir. Ancak bu zorunlu değildir. Temsil yetkisi, sözleşme ilişkisinden bağımsız olup soyutluk ilkesine göre sözleşmenin geçersizliği, temsil yetkisini geçersiz kılmaz[304].

---

[300] Eren, **Borçlar Genel** , s. 266.
[301] Yıldırım, **Genel Hükümler,** s. 214; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku, C. II Özel Borç İlişkileri**, 3. Bası İstanbul : 1977,, s.1159 .
[302] Eren, **Borçlar Genel** s.441; Oğuzman Öz, C.1, s.217.
[303] Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa göre hazırlanmış 13. Baskı, İstanbul: 2013, s. 94; Oğuzman Öz, s. 217.
[304] Nomer, s. 92.

Temsil yetkisi verilmesi tek taraflı hukuki muameledir. Temsilin kapsamı yetkilendirme belgesi ile belirlenir. Tek taraflı yetkilendirme işlemi yine tek taraflı olarak her zaman geri alınabilir[305].

Temsil yetkisi, temsil yetkisi veren tarafından her zaman sınırlandırılabilir veya geri alınabilir. Sınırlandırma veya geri alma işlemi yenilik doğuran bir işlem olup temsilciye karşı yapılacak tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanı ile gerçekleşir[306]. Örtülü olarak da gerçekleşmesi mümkündür.[307]

Geri alma hakkı da her hak gibi, dürüstlük kuralına uygun kullanılmalıdır. Temsil yetkisinin geri alınması özel bir şekle tabi değildir[308].

Birden çok temsilciye müşterek veya müteselsil temsil yetkisi verilmesi halinde, temsil olunan temsil yetkisini bunların tamamından geri alabileceği gibi, bir ya da birkaçından da geri alabilir[309].

TBK 42/ III' e göre "*Temsil olunan verdiği yetkiyi üçüncü kişilere açıkça veya dolaylı biçimde bildirmişse, bu yetkiyi tamamen veya kısmen geri aldığını onlara bildirmediği takdirde, yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez.*"

Temsil yetkisinin geri alınması ise verilen yetkinin geri çekilmesine örnek oluşturur[310].

---

[305] Eren, **Borçlar Genel**,s. 465 ; Şener Akyol, **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, İstanbul: Vedat, 2009, s. 436; Oğuzman Öz, s. 217; Ayan, s.236.

[306] Cansel ve Özel, s. 213.

[307] Nomer, s. 99; Eren, **Borçlar Genel**, s.465; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2011/19-772, K. 2012/71, T. 15.2.2012 "Görülüyor ki, burada iş akti veya istisna akdi gibi diğer sözleşmelerin aksine, vekalet akdinin feshinde önemli sebeplere dayanmak ve feshi ihbar sürelerine uymak gibi bir yasal zorunluluk getirilmemiştir .(Tandoğan Haluk, Özel Borç ilişkileri, C II, Ankara 1987 s.618). Azil ve istifa beyanı yenilik doğuran tek yanlı bir işlemdir ve irade beyanının karşı tarafa ulaşması ile vekalet ilişkisini "tasfiye edilmesi gerekli" bir ilişki durumuna sokar (Hatemi/Serozan/Arpacı Borçlar Hukuku Özel Bölüm. İstanbul 1992 s.435). Azil ve istifa beyanı herhangi bir şekle tabi değildir. Bu husus üstü kapalı olarak da yapılabilir. Verilmiş olan vekaletle bağdaşmayacak hukuki eylemler aracılığıyla da, azil ve istifa mümkündür. Örneğin müvekkil işi kendisi görürse ya da vekil tarafından kiraya verilmesi gereken evi, dükkanı satarsa ya da vekalete bağlı olan temsil yetkisini geri alırsa yahut verilen vekaletle bağdaşması olanaksız koşullar koyarsa, durum böyledir. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm.

[308] Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.

[309] Eren, **Borçlar Genel**, s. 465.

[310] Yıldırım, **Genel Hükümler**, s. 214; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku, C.1, Genel Hükümler**, İstanbul: 1976,s.1159 .

Temsil yetkisi tek taraflı verilme niteliğine uygun olarak tek taraflı olarak sebepli ya da sebepsiz olarak geri alınabilir. Yenilik doğuran bir hak olması ve buna bağlı özellikleri itibariyle benzerlik söz konusu olsa da temsil yetkisinin geri alınması müessesi de niteliği itibari ile cayma hakkı ile yüksek bir benzerlik taşımaz.

D. Vekâlet Sözleşmesinde Geri Alma Hakkı

Vekalet sözleşmesi, başkasının menfaatine ve iradesine uygun olarak iş görme borcu altına girdiği bir sözleşme olarak tanımlanabilir[311].

İsviçre BK mad. 404 I kuralına göre göre "*vekillik sözleşmesi her bir yanca her zaman geri alınabilir ya da feshedilebilir.*" Türk Borçlar Kanunu mad. 396 I de ise "*vekâletten azil ve ondan istifa her zaman caizdir.*" denmektedir[312].

Vekalet akdi ve yetkilendirme işlemi "inanç unsuru" taşıyan işlemlerden olduğundan vekaletten azil hakkı da her zaman için vardır[313].

TBK m. 396, vekalet sözleşmesinin temelini oluşturan özel güven ilişkisi ve beraberindeki tarafların kişiliğinin korunması amacı sebebiyle ahde vefa ilkesini zayıflatan vekalet sözleşmesine ilişkin bir sona erme sebebine yer vermektedir[314].

6098 sayılı TBK nın 512 maddesinde de aynı şekilde "*vekâlet veren ve vekil, her zaman sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilir.*" demektedir. TBK nun 512. Maddesi ayırt edici ve istisnai bir özelliğe sahiptir. Sürekli borç doğuran sözleşmelerde kural olarak taraflar diledikleri zaman tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdiremez. Sadece önemli ve haklı bir sebebin varlığı halinde süresi dolmadan önce sözleşmeyi sona erdirebilir. Hâlbuki TBK 512 ile vekalet sözleşmesinin taraflarına diledikleri zaman sözleşmeyi sona erdirme hakkı tanınmaktadır. Böyle bir düzenlenmenin amacı vekalet sözleşmesinin güven temeline dayalı bir sözleşme olması yatar[315].

---

[311] Aral / Ayrancı, s. 407; Zevkliler, **Tüketici Sorunları,** s. 360.
[312] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 130.
[313] Hatemi/Gökyayla, s.110 ; Akyol, **Temsil,** s. 428.
[314] Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler,** C.II, İstanbul: Vedat, 2014, s. 121
[315] Zevkliler/Gökyayla, s. 624.

Şu halde geri alma işlemi ile vekillik veren verdiği talimatı geri çekmiş olacak, vekil de vekillik verenin talimatına uymama hakkını kullanarak, kendi işi yürütme yükümünü kaldırmış bulunacaktır. Geri alma işlemi ile vekillik sözleşmesinin ne sona erdirilmesi ne de çözülmesi söz konusudur. Vekillik sözleşmesinde ne dönme işlemine ne de fesih işlemine yer ve gerek bulunmayıp, bu işlemlerin görevlerini, kayıtsız koşulsuz, serbestçe gerçekleştirebilecek olan "geri alma işlemi" fazlasıyla yerine getirilebilecektir[316]. TBK sında ilgili hükümlerin fesih hakkı olduğu yönünde de görüşler vardır[317].

İsviçre Borçlar Kanunsı madde 404/I 'de azil için geri alma; istifa için feshi bildirme terimleri kullanılmaktadır. Kullanılan farklı terimlere rağmen, her iki halde de vekalet sözleşmesinin, tek taraflı ve varması gereken irade beyanı ile ileriye etkili olarak sona erdirilmesi söz konusudur[318]. Bu tek taraflı irade beyanı bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde olup, bunun için tarafların haklı sebep göstermeleri gerekli değildir[319].

TBK m. 512/ c.1 'de yer alan vekalet veren ve vekilin istedikleri zaman her zaman sözleşmeyi sona erdirebilmelerinin her zaman caiz olduğuna ilişkin hükmün emredici nitelikte olup olmadığı, yani bu haklardan her zaman vazgeçilip vazgeçilemeyeceği hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre[320] TBK 512/c I hükmü emredici nitelikte olup, taraflar bu yenilik doğuran haktan önceden vazgeçemezler. Buna karşılık son zamanlarda bir hayli taraftar bulan hakim görüşe göre[321] bu hususta tipik ve atipik vekalet arasında ayrım yapmak gerekir; ücretsiz ya da ücretli olmakla beraber şahsa sıkı sıkıya bağlı nitelikte olan (Mesela, avukat, doktor, inanılan) vekaletler tipik olup, bunlarda her zaman geri alınabilme emredici niteliktedir. Bu özelliklerin bulunmadığı vekaletler ise atipiktir; bunlarda her zaman sözleşmeyi tek taraflı irade beyanı ile sona erdirme hakkından önceden vazgeçilebilir. Biz de bu konuda ağırlıklı kabul edilen görüşe katılıyor ve niteliğine göre önceden vazgeçilmesinin mümkün olduğunu düşünüyoruz.

---

[316] Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 132.
[317] Sungurbey, s. 141; Seliçi, s. 134; Bilge, s.301, Serozan, **Sözleşmeden Dönme** s. 133 dp. 43.
[318] Aral / Ayrancı,s. 433, Serozan, **Sözleşmeden Dönme** s. 137; Tandoğan, **Cilt II,** s. 620-621.
[319] Aral / Ayrancı, s. 433 ; Gümüş, **Cilt II,** s.189.
[320] Aral / Ayrancı, s. 433 , Gümüş, **Cilt II,** s.189.
[321] Aral / Ayrancı ,s. 434 ; Gümüş, **Cilt II, s.**189.

Vekalet müvekkilin isteğine göre ifa edilmesi gerektiğinden sona ermesi de müvekkilin takdirine bırakılmıştır. Fakat vekil de her zaman feshi ihbar edebilir. Ücretsiz vekalette bu kolaylıkla anlaşılabilir Buna karşılık ücretli vekalette serbestçe feshi ihbar edebilmenin yegane dayanağı vekilin daha çok toplumdaki itibarını etkileyen önemli ve yüce hizmetleri konu almasında görülür ki, bunun için vekil gerekli görüyor ise ilişkiyi çözmeye yetkili olmalıdır[322].

Geri alma ve feshi ihbar, vekaletin gelecek için artık herhangi bir sonuç meydana getirmemesine neden olur. Geri alma ve feshi ihbar sadece vekalet henüz tamamen ifa edilmemişse bildirilebilir. Örneğin bir ödeme işinde yabancı bir banka yerinde ödemenin zorunlu sonucu olan eylemler yapılmadığı sürece[323].

Ancak uygun olmayan zamanda sözleşmenin sona erdirilmesi halinde tazminat ödenmesinin sebebi, sözleşmenin ihlal edilmiş olması değildir, her zaman sözleşmeyi sona erdirme hakkının olumsuz sonuçlarını gidermeye yönelik, hakkaniyete dayanan bir tazminat söz konusudur[324]. Bir fesih ihbarının zamansız yapılıp yapılmadığı sorununda her iki tarafın yararı ve tarafların davranışı göz önünde bulundurulmalıdır[325].

Vekaletin geri alınması feshe benzer etkiler meydana getirir[326].

Vekalet akdinin temelindeki "güven" unsuru nedeniyle tek taraflı olarak sebepli ya da sebepsiz olarak geri alınabilir. Vekaletin iki tarafının da akdi sona erdirmeye yönelik beyanlarının niteliği itibari ile cayma hakkı ile yüksek bir benzerlik taşımaz.

E. Havalenin Geri Alınması

Havale havale eden bir yönden havale edileni bir miktar para, kıymetli evrak ya da misli eşyayı kendi hesabına havale alıcısına teslim etmeye, öte yandan da havale alıcısını yapılan ödemeyi kendi adına kabul etmeye yetkili kılar[327].

---

[322] H. Becker, **İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, İkinci Bölüm Çeşitli Sözleşme İlişkileri,** Suat DURA(çev.), , Yargıtay Yayınları, s. 728.
[323] Becker, s. 729.
[324] Aral Ayrancı ,s. 435.
[325] Becker, s. 729; Gümüş, **Cilt II,** s.190.
[326] Yıldırım, s. 214.

TBK nın 559. Maddesinde " geri alma" başlığı altında *"Havale eden, havale alıcısına verdiği yetkiyi her zaman geri alabilir. Ancak, havale alıcısının yararına, özellikle onun alacağını elde etmesi amacıyla verdiği yetkiyi geri alamaz. Havale ödeyicisi, havale alıcısına havaleyi kabul ettiğini açıklamadığı sürece havale eden, ona verdiği yetkiyi geri alabilir."* şeklinde düzenlenmiştir. Havale bu durumda havale eden verdiği yetkiyi ve kabul edilmemiş havale emrini geri alabilir[328].

Havalenin temelde geri alınabilirliğinde, temsil yetkisi ve vekalet ile olan yakınlığı anlatımını bulmaktadır. Havale de havale edenin bir işidir ve bu nedenle prensip olarak varlığının devamı da onun takdirine bırakılmıştır. Temsil yetkisi ve vekalete uyumlu olarak, havalede de geri alma geçmişe etkili değildir. Bu nedenle daha önce yapılmış hukuki eylemleri hukuken geçersiz yapmaz ve daha önce ifa edilmiş havalelere de uygulanmaz[329].

Geri almanın tam etkili olması bildirmenin hem havale ödeyicisine hem de havale alıcısına yöneltilmesini ve her ikisinin de eline geçmesini gerektirir[330]. Buradaki geri alma hakkı ileriye etkili sonuç doğuran bir bozucu yenilik doğuran hakkın kullanılmasıdır[331].

Kredi (itibar) mektubu ve bunun özel bir uzantısı olan "akreditif" te de , durum havaledeki gibidir. Kredi mektubu olarak da bilinen akreditif, TBK 555. Maddesi anlamında bir havaledir. Akreditifte bankasına akreditif açma yetkisi veren kişi havale eden durumunda akreditif açan banka havale edilen durumunda, bankanın akreditif gereğince ödemede bulunacağı kişi de havale alıcısı durumundadır[332].

Bankadan akreditif talebinde bulunan kişi , talepte bulunulan bankanın henüz lehdara karşı herhangi bir hukuki bir sorumluluk altına girmediği her aşamada akreditif

---

[327] Zevkliler/Gökyayla, s. 634; Arif Kocaman,**Borçlar Hukukunda Havale**, Ankara: 2001, s. 7; Gümüş, Cilt II, s.243; Emre Yolcu, **Üçlü Bir Borç İlişkisi Olarak Havale Ve Havalenin Hukuki Niteliği,** Rıza Ayhan(Ed), Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, (133-157), İstanbul, 2016, s.133.
[328] Günay, s. 270.
[329] Becker, s. 947.
[330] Becker, s. 949.
[331] Gümüş, **Cilt II**, s.255; Yolcu, s.157.
[332] Zevkliler/Gökyayla, s. 641.

talebinden vazgeçebilir[333]. Banka ile kendisinden akreditif talebinde bulunan kişi arasındaki ilişkin hukuki mahiyeti vekalet olduğuna göre vekalet sözleşmesini sona erdiren sebepler akreditif talebini de sona erdirecektir[334].

Havalenin geri alınması feshe benzer etkiler meydana getirir[335].

F. Üçüncü Kişi Yararına Sözleşmelerde Geri Alma Hakkı

6098 sayılı TBK nın mad 129 şu şekildedir: *"Kendi adına sözleşme yapan kişi, sözleşmeye üçüncü kişi yararına bir edim yükümlülüğü koydurmuşsa, edimin üçüncü kişiye ifa edilmesini isteyebilir. Üçüncü kişi veya üçüncü kişiye halef olanlar da, tarafların amacına veya örf ve âdete uygun düştüğü takdirde edimin ifasını isteyebilirler. Bu durumda, üçüncü kişi veya ona halef olanlar bu hakkı kullanmak istediklerini borçluya bildirdikten sonra, alacaklı borçluyu ibra edemeyeceği gibi, borcun nitelik ve kapsamını da değiştiremez."*

Üçüncü kişi yararına sözleşmenin söz verdiren alacaklı tarafına tanınmış bu ibra hakkı aslında "geri alma" hakkıdır[336]. Geri alma işlemi eliyle, söz verdiren alacaklı, sözleşmeyi geçmişe etkili olarak serbestçe çözer ve böylece, üçüncü kişinin edimi isteme hakkını temelli ortadan kaldırmış, borçlusunu da edim yükümünden temelli kurtarmış olur[337].

Borçlar Kanunumuz alacaklının geri alma hakkını ibra etme olarak nitelendirmektedir. Oysa geri alma hakkı alacaklının borçluya olan ilişkisine bağlı olsa da üçüncü şahsın hakkının mahiyeti ile ilgilidir. Üçüncü şahsın alacaklı ve borçlu arasında yararına kurulan sözleşmeden doğan hakkı "geri alınabilir" niteliktedir[338]. Eğer alacaklı bu hakkı geri almazsa varlığı devam edecek bir haktır, doğmuştur fakat devamı olumsuz bir şarta bağlıdır, geri alma hakkının muhtevası üçüncü şahsın yararlanma

---

[333] Vahit Doğan, **Uluslararası Ticarette Ödeme Aracı Olarak Akreditif**, Gözden Geçirilmiş ikinci baskı, Seçkin, 2005, s. 110.
[334] Doğan, s. 110.
[335] Yıldırım, s. 214.
[336] Serozan, **Sözleşmeden Dönme** s. 133; Şener Akyol, **Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme,** İstanbul: 1976, s. 140 .
[337] Serozan, **Sözleşmeden Dönme** s. 133.
[338] Akyol, **Üçüncü Şahıs** ,s. 148.

hakkına, onun sözleşmeden doğan alacak hakkına son vermektedir[339]. Alacaklı üçüncü şahsın hakkını kaldırır, başkasını yararlanan seçebilir, borçluyu ibra etmeden onunla sadece bir pactum de non patento kurabilir[340]. Bu hak olumsuz bir şarta bağlı bir sona erdirme olduğundan cayma hakkı ile büyük bir benzerlik göstermez.

V. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ DIŞINDA CAYMA HAKKININ KULLANILABİLECEĞİ DİĞER TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ

Cayma hakkı Tüketici Kanunundaki tüm sözleşmelerde düzenlenmiş bir hak değildir. Cayma hakkı taksitle satış sözleşmesinde, tüketici kredisi sözleşmesi, işyeri dışında kurulan sözleşmeler, mesafeli sözleşmeler, finansal hizmetlere ilişkin sözleşmeler, devre tatil ve uzun süreli tatil ve abonelik sözleşmeleri için düzenlenmiştir.

6502 sayılı Kanun cayma hakkı ile ilgili olarak daha önce taksitle satış sözleşmelerinde düzenlenmeyen 7 günlük cayma hakkı tanımakta, tüketici kredisinde 14 günlük cayma hakkı tanımakta, özellikle risk alanı yüksek olan ön ödemeli konut satışı, iş yeri dışında yapılan sözleşme, mesafeli sözleşme, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler, devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmesinde 14 günlük cayma hakkı tanımaktadır[341].

Ayrıca cayma hakkının düzenlendiği tüm sözleşmelerde ortak husus tüketicinin bilgilendirilme hakkıdır. Bunun için de hem Tüketici Kanunu hem de ilgili yönetmeliklerde belirli hususların tüketiciye aktarılmış olması gerekliliği düzenlenmiştir. Cayma hakkı bakımından bir diğer husus kullanımının zorlu prosedürlere bağlanmamış olmasıdır. Ancak cayma hakkının kullanımı Kanun kapsamında genel olarak şekle tabi değilse de Yargıtay kararları ve genel hukuk ispat prensipleri gereğince cayma hakkını kullandığını iddia eden tüketici üzerindedir[342].

---

[339] Akyol, **Üçüncü Şahıs** s. 148.
[340] Akyol, **Üçüncü Şahıs**, s. 148.
[341] Sert Sütçü, s. 15.
[342] "Davacı, davalıdan kapıdan satış suretiyle satın aldığı kitap setinin kendisini kandırarak ve fahiş fiyatla satıldığını, cayma iradesini iletmek üzere 7 günlük süre içerisinde 2 kez davalıyı aradığını ve üründen vazgeçtiğini bildirdiğini, buna rağmen kendisine dönülmediğini ileri sürerek siparişin iptalini, ürünün iadesini istemiştir. Davalı, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, bozma ilamına uyulmuş ve davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm, davalı tarafından temyiz edilmiştir. Bozma ilamına uyularak davacının, komşu dükkan sahipleri tanık beyanları doğrultusunda, telefon

Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde yer alan düzenlemelere geçmeden evvel 6502 sayılı Kanun kapsamında başka hangi sözleşmelerde cayma hakkına yer verildiği ve bu hakkın genel hatları ile ne şekilde düzenlendiğinden bahsetmek isteriz.

A. Taksitle Satış Sözleşmesi

6502 sayılı Kanun her tüketici sözleşmesini kapsayacak genel bir cayma hakkı düzenlememiştir. Bazı sözleşmelerde farklı cayma süreleri tanımıştır. Bunlardan biri de taksitle satış sözleşmesidir.

Taksitle satış sözleşmesinin 818 sayılı Borçlar Kanununda taksitle satımın tanımı yapılmadığı halde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda be 6502 sayılı Kanunda ayrı tanım yapılmıştır.

Taksitli satış sözleşmesinin tanımı ve unsurları kanunun TBK 253 ve TKHK' un 17. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre TBK.' nın 253. Maddesine göre *"taksitle satış, satıcının, satılan taşınırı alıcıya satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendikleri satıştır."* 6502 sayılı Kanun 17. Maddeye göre ise *"Taksitle satış sözleşmesi, satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmelerdir.*[343]*"* Bu arada belirtmek isteriz ki taksitle satış bu anlamda aynı ekonomik amaç için yapılmış ancak kanunu dolanabilmek adına başka isim altında hazırlanış sözleşmelere de uygulanır[344].

4077 sayılı TKHK' da taksitle satış sözleşmelerinde tüketiciye geri alma hakkı tanımamakta idi. Yalnız kapıdan satışlarda md. 8/III gereği tüketiciye, malı teslim aldığı tarihten itibaren yedi gün içinde hiçbir gerekçe göstermeden ve hiçbir yükümlülük altına

---

görüşmesi içeriğinden cayma bildiriminin telefonla yapıldığına dair yeterli delil olduğu kabul edilerek hüküm kurulmuş ise de, davalı, tanık dinlenmesine açıkça muvafakat etmediğinden ve müddeabihin miktarı itibariyle H.U.M.K.nun 288. ve (H.M.K. 200 md.) devamı maddeleri uyarınca olayda tanık dinlenemez. Davacı, iddiasını yasal delillerle ispat edememiştir. Ne var ki, davacı dava dilekçesinde yemin deliline de dayandığından, mahkemece, davacıya, davalıya yemin teklif etme hakkı hatırlatılarak, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir. (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/5390, K. 2013/16790, T. 19.6.2013)

[343] Günay, s. 166 .

[344] Günay, s. 170.

girmeden geri alma hakkı tanımış idi[345]. Taksitle satış sözleşmelerinde irade açıklamasını geri alma hakkı TBK md. 255 de düzenlenmiştir. TKHK kapsamında olan taksitle satış sözleşmesinde ise geri alma hakkı kavramın ismi değişerek md. 18'de "cayma hakkı" olarak düzenlenmiştir. Kanun taksitle satışlarda ister TBK ister TKHK kapsamındaki bir taksitle satış olsun cayma hakkı tanımıştır.

Taksitle satış sözleşmesi hakkında cayma hakkı Kanunun 18. Maddesinde düzenlenmiş olup buna göre ""*Tüketici, yedi gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin taksitle satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir.*"

Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik[346] madde 7 de cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. *"(1) Tüketici, yedi gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin taksitle satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir.(2) Cayma hakkı süresi, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde sözleşmenin kurulduğu gün; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici, sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içinde de cayma hakkını kullanabilir.(3) Mal teslimi ile hizmet ifasının birlikte yapıldığı sözleşmelerde mal teslimine ilişkin cayma hakkı hükümleri uygulanır.(4) Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin cayma hakkı süresi içinde satıcı veya sağlayıcıya yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya sağlayıcı cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür.(5) Satıcı cayma süresi içinde malı tüketiciye teslim etmişse tüketici, malı ancak olağan bir gözden geçirmenin gerektirdiği ölçüde kullanabilir. Olağan gözden geçirme malın ilk incelemesini kapsar. Malın mutat olarak kullanılması durumunda tüketici cayma hakkını kullanamaz.(6) Cayma hakkı süresi sona ermeden önce, tüketicinin onayı ile hizmetin ifasına başlanan hizmet sözleşmelerinde de tüketici cayma hakkını kullanamaz.(7) Tüketicinin satıcıyı bulduğu finansal kiralama işlemlerinde cayma hakkı*

[345] Ayşe Gül Öksüz, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Taksitle Satış Sözleşmeleri**, Birinci Baskı : Seçkin,2016, s. 137.
[346] http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150114-5.htm,(8.2.2017)

kullanılamaz.(8) Kanunda düzenlenen diğer sözleşmelere ilişkin tüketici lehine olan cayma hakkı hükümleri saklıdır."

Tüketicinin hakkını kullanması için taraflar arasında bir taksitle satış sözleşmesi kurulmuş olması gerekmektedir.

Bu satış tipinde de tüketicinin taksitlere odaklanıp, ödeme gücünü aşan bir alım yapma ihtimali bulunduğundan risklidir. Ayrıca bu satış tipi bakımından ana paranın taksitleri ve faizi dışında ek yükümlülük altına girmesi de risk olarak görünmektedir. Bu çerçevede profesyonel pazarlamacıların hazırlıksız yakaladıkları ve şaşkınlığından istifade ettikleri tüketiciye alışılmamış yöntemler kullanarak acele karar vermeye sevk etmeleri, psikolojik baskılarla sözleşmeyi kurmaya yönelik iradesinin oluşmasında etkili olmaları, tüketicilerin bilgisizliğinden ve zayıflığından istifade etmeleri sebebi ile taksitli satışlarda tüketici, satıcı ve sağlayıcıya karşı korunmuştur[347].

Borçlar Kanunu madde 255' göre taksitle satış sözleşmesi, alıcı bakımından, taraflarca imzalanmış sözleşmenin bir nüshasının eline geçmesinden yedi gün sonra hüküm ve sonuçlarını doğurmakta ve alıcı, bu süre içinde irade açıklamasını geri aldığını satıcıya yazılı olarak bildirebilmektedir. Ayrıca Borçlar Kanunu bakımından da aynen TKHK da olduğu gibi alıcının cayma hakkını kullanması halinde, kendisinden cayma parası istenememektedir.

TKHK m. 18/4 e göre satıcıyı tüketicinin bulduğu finansal kiralama işlemlerinde, tüketicinin cayma hakkı kaldırılmıştır. Kanun kapsam bakımından bir farklılık yaratmıştır. Sebebi de bu tür işlemlerde tüketicinin satıcı/sağlayıcı taraf bularak işlem yapmasıdır.

Kanunda açık hüküm bulunmamakla birlikte, Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmeliğin 7/2' nci maddesi gereği, bu süre; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde tüketicinin ya da tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici isterse sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içinde de cayma hakkını kullanabilir. Hizmet ifasına ilişkin

[347] Teoman Akünal, **Mukayeseli Hukukta Taksitle Satış Sözleşmelerinde Alıcıyı Korumaya Yönelik Tedbirler,** İÜMHAD, Y. 1972, C.6, S.9, s. 96; Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi**, s. 215.

sözleşmelerde cayma hakkıyla ilgili süre sözleşmenin kurulduğu günden itibaren başlar[348]. Diğer bir görüşe göre[349] ise, malın tesliminin sözleşmenin imzalandığı tarihte yapılması durumunda sözleşmenin imzalandığı tarihten, malın teslimi sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra ise bir nüshasının tüketiciye verildiği andan başlar.

Süre bakımından bakacak olursak, TKHK' nın 18. Maddesine tüketici, yedi gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin taksitle satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir. Ancak kanunda ve gerekçesinde bir açıklama yer almadığından bu sürenin başlangıç tarihi öğretide tartışmaya neden olmuştur. Bir görüş[350], sözleşmenin akdedildiği tarihten değil, taraflarca imzalanmış sözleşmenin bir nüshasının tüketicinin eline geçtiği tarihten itibaren başlayacağını belirtmektedir, diğer görüş[351] ise cayma süresinin işlemeye başlamasının ön koşulu sözleşmenin imzalanmasının ardından tüketicinin bilgilendirilmiş olması olduğundan yedi günlük süre bilgilendirme ile başlar.

Kanun koyucu cayma hakkının kullanılması bakımından cayma hakkının bir sebebe bağlanması gerektiğini belirtmemiştir. Bu nedenle de tüketici herhangi bir gerekçe bildirmeden cayma hakkını kullanabilir.

Kanuna göre cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir.

Satıcı cayma süresi içinde malı tüketiciye teslim etmişse tüketici, malı ancak olağan bir gözden geçirmenin gerektirdiği ölçüde kullanabilir; aksi takdirde tüketici cayma hakkını kullanamaz.

Cayma hakkı süresi sona ermeden önce, tüketicinin onayı ile hizmetin ifasına başlanan hizmet sözleşmelerinde de tüketici cayma hakkını kullanamaz.

---

[348] Hayrünnisa Özdemir ve Yakup Korkmaz, **"Dördüncü Kısım Taksitle Satış Sözleşmeleri"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,Milli Şerh** içinde(383-476), 1. Baskı,; Aristo,2016 , s. 453.

[349] Kara, s.859.

[350] Gümüş, s. 166.

[351] Murat Aydoğdu, **Tüketici Hukuku Dersleri**, Ankara: Adalet, 2015,s. 232.

Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmeliğin 7/4 maddesine göre *"Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin cayma hakkı süresi içinde satıcı veya sağlayıcıya yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya sağlayıcı cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür."* Kanunda açık hüküm yer almamakla birlikte Yönetmelik'e göre tüketici cayma beyanını belirtilen yazılı şekilde yapmalıdır. Cayma hakkını süresinde kullandığını ispat yükü tüketici üzerindedir[352].

Hem Borçlar Kanunu hem de Tüketici Kanunu ortak nokta olarak alıcının ya da tüketicinin haklı sebep göstermesini aramamaktadır. Tüketici ve/veya alıcı sebep göstermek zorunda da değildir.

Cayma hakkının kullanılmasının sonuçları Yönetmelikte düzenlenmiştir. Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmeliğin 8. Maddesine göre *"Tüketicinin cayma hakkını kullanması durumunda, satıcı veya sağlayıcı cayma bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren yedi gün içinde almış olduğu bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi, tüketiciye hiçbir masraf yüklemeksizin iade etmekle yükümlüdür. Cayma hakkını kullanan tüketici, sözleşme konusu malı, cayma hakkını kullandığı tarihten itibaren yedi gün içinde satıcıya iade etmekle yükümlüdür. Aksi halde tüketici cayma hakkını kullanmamış sayılır. Cayma hakkının kullanılması durumunda tüketici, malın iade masraflarını yüklenmek zorundadır."*

Yönetmelikte cayma hakkını kullanan tüketici, sözleşme konusu malı, cayma hakkını kullandığı tarihten itibaren yedi gün içinde satıcıya iade etmekle yükümlü

---

[352] Emsal bir kararda konu şu şekilde değerlendirilmiştir. "Davacı, davalıdan kapıdan satış suretiyle 19.9.2013 tarihinde satın aldığı kitap setini almaktan vazgeçtiğini, caydığını bildirmek için davalıyı telefonla aradığını ancak kendisini oyalayarak 1 haftalık cayma süresinin geçmesine neden olduğunu ileri sürerek cayma hakkının 7 gün içinde kullanmış sayılmasına, sözleşmenin iptaline karar verilmesini istemiştir. Davalı, cayma hakkının süresinde beyan edilmediğini savunarak davanın reddini istemiştir. Dava, kapıdan satış suretiyle yapılan sözleşmeden cayma hakkının kullanılmasına ilişkindir. 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 8/3. maddesine göre bu tür satışlarda, tüketici, teslim aldığı tarihten itibaren yedi gün içinde malı kabul etmekte veya hiçbir gerekçe göstermeden ve hiçbir yükümlülük altına girmeden reddetmekte serbesttir. Mahkemece, davacı tarafından davalı şirketin cayma süresinde telefonla arandığı, cayma bildiriminin tanık beyanları doğrultusunda süresinde yapıldığı kabul edilmişse de, davalı, tanık dinlenmesine açıkça muvafakat etmediğinden ve müddeabihin miktarı itibariyle HUMK.'nun 288. ve (HMK.200md.) devamı maddeleri uyarınca olayda tanık dinlenemez. Davacı, iddiasını yasal delillerle ispat edememiştir. Cayma hakkının süresinde satıcıya bildirildiğini ispat külfeti davacı tüketicidedir. Dosya kapsamı itibariyle, davacının cayma bildirimini süresinde yaptığı ispatlanamadığından, davanın reddine karar vermek gerekirken, yanlış değerlendirme ile, yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. SONUÇ : Açıklanan sebeplerle kararın davalı yararına BOZULMASINA oybirliğiyle karar verildi. (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/47564, K. 2016/4054, T. 11.2.2016, kazanci.com, (10.01.2017)

tutulmuştur. Yönetmeliğin bu hükmünde belirtilmemiş olmasına rağmen tüketici malı teslim edinceye kadar o malı koruma ve gözetim altında tutma yükümlülüğü de devam edecektir. Tüketici malı satıcı ve sağlayıcıya iade yükümünü yerine getirir iken malı teslim aldığı şekilde iade etmekle yükümlüdür[353].

B. Tüketici Kredisi Sözleşmesi

Cayma hakkının düzenlendiği bir diğer sözleşme de tüketici kredisi sözleşmesidir.

Kredi, "*kredi verenin, belli miktardaki satın alma gücünü, belli bir süreliğine ve bu süre içinde kendisine ödenmek kaydıyla, geri vermek üzere genellikle faiz karşılığı bir bedelle gerçek ya da tüzel kişilere tanıdığı imkân şeklinde ifade edilirken benzer mahiyette belirli süre sonra ödeme vaadi ile mal, hizmet ve para cinsinden satın alma gücünün sağlanması ya da var olan satın alma gücünün belirli zaman sonra geri alınmak üzere başka bir kimseye devredilmesi şeklinde ya da kredi veren tarafından, salt kredi alanın yararına veya onun göstereceği bir teminat karşılığında verilen geçici olmakla birlikte belirli süre için belirli satın alma gücünden vazgeçilmesini gerektiren, bu vazgeçme karşılığında kredi verene faiz sağlayan maddi bir kazandırma*" olarak tanımlanmaktadır[354].

Tüketici kredilerinde yapılan düzenleme yeni bir düzenlemedir. Yeni tüketici kanunu ile getirilen en önemli değişiklik ve yeniliklerden birisi de tüketici kredi sözleşmelerinde tüketiciye tanınan cayma hakkıdır[355].

TKHK' nın 24. Maddesinde Cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. "*Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin tüketici kredisi sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir.*"

---

[353] Sert Sütçü, s.34.

[354] Akipek **Tüketici Kredisi**, s. 7 vd. ; Ancak bazı yazarlar krediyi faiz ile tanımlamamaktadır. Kuntalp, krediyi, bir miktar paranın aynı miktar geri ödenmek kaydıyla bir kimseye kullanımının devri amacıyla verilmesidir.Erden Kuntalp, "**Yargıtay Kararları Işığında Kredi Kartı**", Ticaret Hukuku ve Yargıtay kararları Sempozyumu, Ankara, 28-29 Nisan 1995, s. 277.

[355] Başak Baysal, "**Tüketici Kredisi**", Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, 2015, s.304.

Kanun koyucu tüketici kredisi sözleşmeleri bakımından cayma hakkını bu hüküm ile düzenlenmiştir. Sözleşmenin güçlü tarafını oluşturan kişi veya kuruluş karşısında sözleşmeyi imzalayan tüketicinin daha sonra koşulların kendisi için uygun olmadığı kanaatine sahip olması durumunda cayma hakkını kullanarak sözleşmenin sona ermesini talep etmesidir[356].

Cayma hakkını düzenleyen TKHK m. 24, tüketici kredisi sözleşmelerinden başka, tüketici kredisi sayılan kredi kartı sözleşmelerine de uygulanacaktır. Kredi kartı sözleşmeleri belli koşullar altında tüketici kredisi sayılmıştır. Kredi kartını kullanan tüketici, faiz veya benzeri bir menfaat karşılığında, ödemenin üç aydan az olmamak üzere ödemenin ertelenmesini veya taksitlendirme avantajı elde ediyor ise, kendisine bu avantajı sağlayan kredi kartı sözleşmesi tüketici kredisine ilişkin hükümlere tabi olacaktır[357].

TKHK, kredi sözleşmelerinde cayma hakkını yalnızca tüketici kredileri bakımından düzenlenmiştir. Bu durumda tüketici kredi ile almış olduğu mal ve hizmete dair hukuki işlemden cayması durumunda Kanunun 30. Maddesinde yer alan bağlı krediler açısından ele alınması gerekecektir[358].

Düzenleme hem tüketici hem de kredi veren açısından faydalı bir düzenleme niteliğindedir. Tüketici 14 gün içerisinde almak istediği tüketici kredisini geri ödeyip ödemeyeceğini düşünecek, kredi veren ise kendisine ödeme yapamayacak olan tüketici ile sözleşme yapmamış olacaktır[359].

Cayma hakkına ilişkin düzenlemede "cezai şart ödemeksizin" ifadesinden tüketici aleyhine bir ödeme yükümlülüğü düzenlenmesine ya da hakkın kullanımının zorlaştırılmasına dair sözleşmelerin kanuna aykırı olacağı anlaşılmaktadır.

---

[356] Şebnem Akipek Öcal, "**İkinci Bölüm Tüketici Kredileri**" Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh içinde(480-540), 1. Baskı,; Aristo,2016 s. 504.
[357] Burak Özen, "**Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması**", Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık(Ed), 2014-2015,**Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları** içinde(82-90), Ankara, Bilge, 2015, s.82.
[358] Akipek Şerhi, s. 507.
[359] Aydoğdu, **Tüketici Klavuzu,,**s. 82.

22 Mayıs 2015 tarihinde, 29363 sayılı RG de yayınlanarak yürürlüğe giren Tüketici Kredisi Sözleşmeleri Yönetmeliğinde 24. Maddesinde cayma hakkı detaylı olarak düzenlenmiştir[360].

Ayrıca Yönetmelik'in başkaca maddelerinde de sözleşmede yer alması gerekenler arasında da cayma hakkına dair bilgilendirmeler de yer bulmuştur. Buna göre belirli süreli tüketici kredisi sözleşmesinde ön bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin madde 6 ve sözleşme zorunlu içeriğine dair madde 11 de ve belirsiz süreli tüketici kredisi sözleşmelerinde ön bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin madde 7 ve sözleşme zorunlu içeriğine dair madde 12 de cayma hakkına dair kayıtlara yer verilmiştir. Buna göre hem sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğünde hem de sözleşmenin zorunlu içeriğinde "*cayma hakkının kullanılma şartları, süresi ve usulüne ilişkin bilgi ile bu hakkın kullanılması durumunda anapara ile bu paranın faizini ödeme yükümlülüğü ve hesaplanma şekline dair bilgiler de dâhil olmak üzere cayma hakkının kullanılmasına ilişkin diğer şartlar*" yer almak zorundadır.

Süre bakımından bakılacak yönetmelik madde 24 de başlangıç süresini düzenlemiştir. Buna göre "*Cayma hakkı süresi, sözleşmenin kurulduğu tarihte başlar. Ancak sözleşmenin bir örneğinin yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla tüketiciye verildiği tarihin sözleşmenin kurulduğu tarihten daha sonra olması durumunda, bu süre, tüketicinin sözleşmenin bir örneğini aldığı tarihten itibaren başlar.*"

Yine Kanunun 24/3 ve Yönetmelik 24/4 maddesinde cayma hakkının kullanılmasında tüketiciye 30 gün içinde anaparayı ve kredinin kullanıldığı tarihten anaparanın geri ödendiği tarihe kadar olan sürede tahakkuk eden faizi en geç cayma bildirimini kredi verene göndermesinden sonra otuz gün içinde geri ödemelidir. Bu ödeme yapılmaz ise tüketici kredisinden cayılmamış sayılır.

---

[360] http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150522-2.htm , 22 Mayıs 2015, Tüketici Kredisi Sözleşmeleri Yönetmeliği, RG: 29363 (8.1.2016)

C. İşyeri Dışında Kurulan Sözleşmeler

6502 sayılı Kanun İşyeri dışında kurulan sözleşmeler bakımından da cayma hakkına yer vermiştir.

TKHK nun 37. Maddesine göre, *"Satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında, teklifin tüketici ya da satıcı veya sağlayıcı tarafından yapılmasına bakılmaksızın iş yeri dışında, tarafların eş zamanlı fiziksel varlığında kurulan, tarafların eş zamanlı fiziksel varlığında tüketiciyle iş yeri dışında görüşülmesinin hemen sonrasında, satıcı veya sağlayıcının iş yerinde ya da herhangi bir uzaktan iletişim aracıyla kurulan, mal ve hizmetlerin tüketiciye tanıtımı ya da satışı amacıyla satıcı veya sağlayıcı tarafından düzenlenen bir gezi esnasında kurulan sözleşmeler iş yeri dışında kurulan sözleşmeler olarak kabul edilir."*

TKHK' nın 47. Maddesinde Cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. *"(5) Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Cayma süresi içinde satıcı veya sağlayıcı sözleşmeye konu mal veya hizmet karşılığında tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasını veya tüketiciyi borç altına sokan herhangi bir belge vermesini isteyemez. Satıcı veya sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma süresi içinde malın mutat kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.(6) Satıcı veya sağlayıcının bu maddede belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket etmesi veya tüketiciyi cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirmemesi durumunda, tüketici cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Her hâlükârda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer."*

Satıcı veya sağlayıcının bu maddede belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket etmesi veya tüketiciyi cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirmemesi durumunda, tüketici cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı

değildir. Bu nedenle 14 günlük sürenin de bilgilendirmeden itibaren başlayacağı anlaşılmaktadır.

Yönetmeliğin[361] 8. Maddesi Cayma Hakkının Kullanımı ve Tarafların Yükümlülüklerini şu şekilde düzenlenmiştir. *" (1) Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.(2) Cayma hakkı süresi, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde sözleşmenin kurulduğu gün; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içerisinde de cayma hakkını kullanabilir.(3) Cayma hakkı süresinin belirlenmesinde;a) Tek sipariş konusu olup ayrı ayrı teslim edilen mallarda, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son malı teslim aldığı gün,b) Birden fazla parçadan oluşan mallarda tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son parçayı teslim aldığı gün,c) Belirli bir süre boyunca malın düzenli tesliminin yapıldığı sözleşmelerde, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin ilk malı teslim aldığı gün,esas alınır.(4) Malın satıcı tarafından taşıyıcıya teslimi, tüketiciye yapılan teslim olarak kabul edilmez.(5) Mal teslimi ile hizmet ifasının birlikte yapıldığı sözleşmelerde mal teslimine ilişkin cayma hakkı hükümleri uygulanır. "*

İşyeri dışında kurulan sözleşmeler Yönetmeliğinde süre hususu detaylı olarak düzenlenmiştir. 8. Maddesine göre " *Cayma hakkı süresi, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde sözleşmenin kurulduğu gün; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içerisinde de cayma hakkını kullanabilir. "*

Cayma hakkı süresinin belirlenmesinde; tek sipariş konusu olup ayrı ayrı teslim edilen mallarda, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son malı teslim aldığı gün, Birden fazla parçadan oluşan mallarda tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son parçayı teslim aldığı gün, Belirli bir süre

[361] 14 Ocak 2015 tarih, 29236 sayılı RG de yayınlanarak İşyeri dışında kurulan sözleşmeler Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150114-3.htm, (8.2.2017)

boyunca malın düzenli tesliminin yapıldığı sözleşmelerde, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin ilk malı teslim aldığı gün esas alınacaktır[362].

Sözleşmenin zorunlu içeriği hususunda da "cayma hakkına" ilişkin bulunacak hususlar düzenlenmiştir. Buna göre zorunlu içeriğe[363] "14 üncü madde uyarınca cayma hakkının kullanılamadığı durumlarda, tüketicinin cayma hakkından faydalanamayacağına ya da hangi koşullarda cayma hakkını kaybedeceğine ilişkin bilgi yer almalıdır. i) "Bu sözleşmenin kurulduğu veya malın teslim alındığı tarihten itibaren on dört gün içerisinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin cayma hakkınız bulunmaktadır. Cayma süresi içinde sözleşmeye konu mal veya hizmet karşılığında herhangi bir isim altında ödeme yapmanızı veya borç altına sokan herhangi bir belge vermenizi istemeyeceğimizi ve cayma bildiriminin tarafımıza ulaştığı tarihten itibaren en geç on dört gün içerisinde malı geri almayı taahhüt ederiz." ifadesi, (2) Satıcı veya sağlayıcı, sözleşmeyi tüketicinin imzalamasını ve sözleşme tarihi ile "Sözleşmenin bir örneğini elden teslim aldım." ifadesini ve cayma hakkının kullanılabildiği sözleşmeler için "On dört gün içinde cayma hakkımın olduğu konusunda bilgilendirildim." ifadesini tüketicinin kendi el yazısı ile yazmasını sağlamak zorundadır."

Uygulamada özellikle bazı şirketlerin işyeri dışından kurulan sözleşmeler akdetmesi, tüketicilerden tahsilat yapması ve daha sonra cayma hakkının kullanılmasında zorluk çıkarması nedeniyle sözleşmenin kurulması sonrasında tüketicinin cayma hakkını kullanıp kullanmayacağının belli olması aşamasına kadar tüketiciden bir ödeme talep edilmesi yasaklanmıştır[364].

D. Mesafeli Sözleşmeler

Mesafeli sözleşmeler de 6502 sayılı Kanunda cayma hakkına yer verilen sözleşmelerden biridir.

---

[362] İş Yeri Dışında Kurulan Sözleşmeler Yönetmeliği, 14 Ocak 2015, Sayı: 29236, Madde 8/3 http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150114-3.htm, (8.1.2016)

[363] İş Yeri Dışında Kurulan Sözleşmeler Yönetmeliği, 14 Ocak 2015, Sayı: 29236, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150114-3.htm, (8.1.2017)

[364] Sert Sütçü, s. 56.

TKHK nın 48 maddesine göre mesafeli sözleşme *"Mesafeli sözleşme, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmelerdir."*

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda düzenlenen "mesafeli sözleşme" ile Borçlar Kanununda yer alan "mesafeli satış" kavramları birbirinden farklıdır[365]. Tüketicinin korunması anlamında mesafeli sözleşme tüketici mal veya hizmet satıcısının aynı yerde olmamasını, aralarında mesafe bulunmasını ve sözleşmenin iletişim araçları ile yapılmasını ifade etmektedir[366].

6502 sayılı TKHK ile mesafeli sözleşmelere ilişkin genel nitelikte bir tanım yapılmış, vasıtalardan sayma yoluyla bahsedilmemiştir. Kanunun gerekçesinde mektup, katalog, radyo, faks, televizyon, elektronik posta mesajı, internet gibi uzaktan iletişim araçları sayılmak suretiyle diğer iletişim araçları aracılığıyla yapılan ticarette mesafeli sözleşmeler kapsamında değerlendirilmiştir[367].

Mesafeli sözleşmelerde tüketicilerin tam ve etkin bir şekilde korunmasını temin için getirilen en önemli düzenleme, cayma hakkına ilişkin olandır. Tüketiciyi koruyan cayma hakkı tanındığı yere göre değişik etki göstermektedir. Mesafeli sözleşmelerde tanınan cayma hakkı da, kurulmuş ve sonuçlarını doğurmaya başlamış olan bir sözleşmenin tek taraflı olarak ortadan kaldırılmasına hizmet etmektedir[368].

TKHK' nın 48. Maddesinde cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. *"(4) Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir."*

---

[365] Zevkliler/Aydoğdu, s. 267.
[366] Mustafa Topaloğlu, **"Mesafeli Sözleşmeler"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Milli Şerh** içinde(759-794), 1. Baskı,; Aristo,2016 , s.762.
[367] Topaloğlu, s.769.
[368] Yıldırım,**Genel Hükümler**, s. 215.

Mesafeli sözleşmeler Yönetmeliğine[369] göre *"Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.(2) Cayma hakkı süresi, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde sözleşmenin kurulduğu gün; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici, sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içinde de cayma hakkını kullanabilir.(3) Cayma hakkı süresinin belirlenmesinde; a) Tek sipariş konusu olup ayrı ayrı teslim edilen mallarda, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son malı teslim aldığı gün, b) Birden fazla parçadan oluşan mallarda, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son parçayı teslim aldığı gün, c) Belirli bir süre boyunca malın düzenli tesliminin yapıldığı sözleşmelerde, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin ilk malı teslim aldığı gün esas alınır.(4) Malın satıcı tarafından taşıyıcıya teslimi, tüketiciye yapılan teslim olarak kabul edilmez.(5) Mal teslimi ile hizmet ifasının birlikte yapıldığı sözleşmelerde, mal teslimine ilişkin cayma hakkı hükümleri uygulanır."*

Satıcı veya sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirilmezse, cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Bu süre her halükarda cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer. Cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirmenin bir yıllık süre içinde yapılması halinde, on dört günlük cayma hakkı süresi, bu bilgilendirmenin gereği gibi yapıldığı günden itibaren işlemeye başlayacaktır.

Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin cayma hakkını kullandığına ilişkin bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içinde, varsa malın tüketiciye teslim masrafları da dahil olmak üzere tahsil edilen tüm ödemeleri iade etmekle yükümlüdür. Satıcı veya sağlayıcı, birinci fıkrada belirtilen tüm geri ödemeleri, tüketicinin satın alırken kullandığı ödeme aracına uygun bir şekilde ve tüketiciye herhangi bir masraf veya yükümlülük getirmeden tek seferde yapmak zorundadır.

---

[369] 27 Kasım 2014 tarihli, 29188 numaralı RG de yayınlanan Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde cayma hakkı detaylı olarak düzenlenmiştir. http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/11/20141127-6.htm, (8.2.2017)

Cayma hakkının kullanımında, satıcının iade için belirttiği taşıyıcı aracılığıyla malın geri gönderilmesi halinde, tüketici iadeye ilişkin masraflardan sorumlu tutulamaz. Satıcının ön bilgilendirmede iade için herhangi bir taşıyıcıyı belirtmediği durumda ise, tüketiciden iade masrafına ilişkin herhangi bir bedel talep edilemez. İade için ön bilgilendirmede belirtilen taşıyıcının, tüketicinin bulunduğu yerde şubesinin olmaması durumunda satıcı, ilave hiçbir masraf talep etmeksizin iade edilmek istenen malın tüketiciden alınmasını sağlamakla yükümlüdür.

Satıcı veya sağlayıcı malı kendisinin geri alacağına dair bir teklifte bulunmadıkça, tüketici cayma hakkını kullandığına ilişkin bildirimi yönelttiği tarihten itibaren on gün içinde malı satıcı veya sağlayıcıya ya da yetkilendirmiş olduğu kişiye geri göndermek zorundadır.Tüketici, cayma süresi içinde malı, işleyişine, teknik özelliklerine ve kullanım talimatlarına uygun bir şekilde kullandığı takdirde meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.

Cayma hakkının kullanımının yan sözleşmelere etkisi Yönetmelik madde 14 de düzenlenmiştir. Buna göre *"Kanunun 30 uncu maddesi hükümleri saklı kalmak koşuluyla, tüketicinin cayma hakkını kullanması durumunda yan sözleşmeler de kendiliğinden sona erer. Bu durumda tüketici, 13 üncü maddenin ikinci fıkrasında belirtilen haller dışında herhangi bir masraf, tazminat veya cezai şart ödemekle yükümlü değildir.(2) Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin cayma hakkını kullandığını yan sözleşmenin tarafı olan üçüncü kişiye derhal bildirmelidir."*

Yönetmelikte bir takım sözleşmeler madde kapsamı dışında tutulmuştur. Yönetmeliğe[370] göre şu durumlarda aksi kararlaştırılmamış ise tüketicinin cayma hakkı söz konusu değildir*: a) Fiyatı finansal piyasalardaki dalgalanmalara bağlı olarak değişen ve satıcı veya sağlayıcının kontrolünde olmayan mal veya hizmetlere ilişkin sözleşmelerde; b) Tüketicinin istekleri veya kişisel ihtiyaçları doğrultusunda hazırlanan mallara ilişkin sözleşmelerde; c) Çabuk bozulabilen veya son kullanma tarihi geçebilecek malların teslimine ilişkin sözleşmelerde, ç) Tesliminden sonra ambalaj, bant, mühür, paket gibi koruyucu unsurları açılmış olan mallardan; iadesi sağlık ve hijyen açısından uygun olmayanların teslimine ilişkin sözleşmelerde; d) Tesliminden*

[370] http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/11/20141127-6.htm, (4.1.2016)

sonra başka ürünlerle karışan ve doğası gereği ayrıştırılması mümkün olmayan mallara ilişkin sözleşmelerde; e) Malın tesliminden sonra ambalaj, bant, mühür, paket gibi koruyucu unsurları açılmış olması halinde maddi ortamda sunulan kitap, dijital içerik ve bilgisayar sarf malzemelerine ilişkin sözleşmelerde; f) Abonelik sözleşmesi kapsamında sağlananlar dışında, gazete ve dergi gibi süreli yayınların teslimine ilişkin sözleşmelerde; g) Belirli bir tarihte veya dönemde yapılması gereken, konaklama, eşya taşıma, araba kiralama, yiyecek-içecek tedariki ve eğlence veya dinlenme amacıyla yapılan boş zamanın değerlendirilmesine ilişkin sözleşmelerde; ğ) Elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler veya tüketiciye anında teslim edilen gayrimaddi mallara ilişkin sözleşmelerde; h) Cayma hakkı süresi sona ermeden önce, tüketicinin onayı ile ifasına başlanan hizmetlere ilişkin sözleşmelerde[371].

Cayma hakkının kullanılmayacağı hallerde de doğal olarak bu hakka ve hakkın nasıl kullanılacağına ilişkin düzenleme yer almayacaktır. Ancak bu durumda tüketiciye geri alma hakkı bulunmadığına dair bilgi verilmesi gerekir[372].

Geri alma hakkının süresi içinde kullanılması ile kurulmuş ve hükümlerini doğurmaya başlamış olan mesafeli sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kalkar.

E. Finansal Hizmetlere İlişkin Sözleşmeler

Cayma hakkının düzenlendiği bir diğer sözleşme de Finansal Hizmetlere İlişkin Sözleşmelerdir.

Finansal Hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda olmayan, ilk defa 6502 sayılı Kanunla düzenlenen bir

---

[371] Mesafeli sözleşmeler hakkında AB yönergesinde konu farklı düzenlenmiştir. Madde 6/3. "Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, tüketici, 1. bentte hüküm altına alınan cayma hakkını:- ifa başlamışsa, tüketicinin muvafakatiyle, hizmet sağlanmasına ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak, 1. bentte sözü edilen yedi iş günlük sürenin sonundan önce,- fiyatı, tedarikçinin kontrolü altında olmayan malî piyasalardaki dalgalanmalara bağlı olan mal veya hizmetlerin sağlanmasına ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak,- tüketicinin spesifikasyonlarına göre yapılmış veya açıkça kişiye özel hâle getirilmiş ya da, niteliği itibariyle, iade edilemeyecek veya hızla bozulma veya miyadının dolması olasılığı olan malların tedarikine ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak,- tüketici tarafından açılmış olan sesli veya görüntülü kayıtların veya bilgisayar yazılımının tedarikine ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak,- gazete, dergi ve mecmua tedarikine ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak, - kumar ve piyangoya ilişkin sözleşmelerle ilgili olarak kullanamaz. (http://www.tuketicihukuku.org/index.php?view=article&catid=48%3Auluslararas-mevzuat&id=518%3Amesafel-soezlemeler-hakkinda-ab-drektf&option=com_content&Itemid=110,AB97/7/EC sayılı **Mesafeli Sözleşmeler Yönergesi**, (4.1.2016)

[372] Ümit Gezder, **"Mesafeli Sözleşmeler"**, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul,2015,s. 84; Abdulkerim Yıldırım, **Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması,** XII levha, 2011, s. 184 ; (yazar "geri alma" şeklinde ifade etmekte ise de dipnot 6 da geri alma ve cayma hakkını aynı anlamda kullanıldığı anlaşılmaktadır)

kurumdur. Aslında TKHK madde 49, madde 48 de düzenlenen mesafeli sözleşmelerinin özel bir halidir. Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerin temel özellikleri, bu sözleşmelerin uzaktan iletişim araçları kullanılarak yapılması ile sağlayıcının finansal hizmetlerin pazarlanmasına yönelik oluşturduğu bir sistem çerçevesinde organize olmasıdır[373].

Kanuna göre finansal hizmetler, her türlü banka hizmeti, kredi, sigorta, bireysel emeklilik, yatırım ve ödeme ile ilgili hizmetleri ifade eder. Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşme, finansal hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, sağlayıcı ile tüketici arasında uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmelerdir.

Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde de tüketicinin cayma hakkı noktasında doğru bilgilendirilmesi esas tutulmuştur.

TKHK' nın 49. Maddesinde Cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. " *(5) Tüketici, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerden on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin cayma hakkına sahiptir.*"Taksitle satışın düzenlediği TBK madde 255 ' e bakıldığında madde başlığının "sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurması ve geri alma açıklaması" olarak düzenlendiğini görüyoruz. Oysa TKHK da bu hak bütün tüketici sözleşmelerinde "cayma hakkı" olarak ifade edilmiştir[374].

Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde, tüketicinin sözleşmeyi sona erdirmesine ilişkin talebini herhangi bir uzaktan iletişim aracıyla iletmesi yeterli olup tüketici, sözleşmeyi sona erdirmek için sözleşmenin tesis edilmesini sağlayan yöntemden daha ağır koşullar içeren bir yöntem kullanmak zorunda bırakılamaz.

---

[373] Sezer Çabri, "**Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler**" Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Milli Şerh içinde(795-818), 1. Baskı,; Aristo,2016, s.799.

[374] Çabri Şerhi, s. 811; Cayma ve geri alma hakkının farklı nitelikte olması hakkında değerlendirme, Mehmet Demir,"**Mesafeli Sözleşmelerle İlgili AB Yönergesine Göre Tüketicinin Geri Alma Hakkı",** GÜHFD, C.VII, S.1-2, Haziran-Aralık 2003, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/7_3.pdf, (1.2.2017), s. 275.

Cayma Hakkının Kullanımı ve Tarafların Yükümlülüklerine ilişkin Yönetmelik[375] madde 8 de cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. *" (1) Tüketici, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerden on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin cayma hakkına sahiptir. Sigorta ve bireysel emekliliğe ilişkin sözleşmelerde ise cayma süresi hakkında diğer mevzuatta yer alan tüketici lehine olan hükümler uygulanır.(2) Cayma hakkı süresi, sözleşmenin kurulduğu tarihte başlar. Ancak sözleşmenin bütün şartlarının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verildiği tarihin sözleşmenin kurulduğu tarihten daha sonra olması durumunda, cayma hakkı süresi, tüketicinin sözleşmenin bütün şartlarını edindiği tarihten itibaren başlar.(3) Sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. "*

Cayma hakkının kullanılmasında tüketici, isterse Yönetmelik ekindeki formu kullanabilir isterse de cayma kararını bildiren açık bir beyanda da bulunabilir. Sağlayıcı, tüketicinin bu formu doldurabilmesi veya cayma beyanını gönderebilmesi için internet sitesi üzerinden seçenek de sunabilir. İnternet sitesi üzerinden tüketiciye cayma hakkı sunulması durumunda sağlayıcı, tüketicilerin cayma taleplerinin kendisine ulaştığına ilişkin teyit bilgisini, tüketiciye derhal iletmek zorundadır.

Sağlayıcı, cayma hakkının kullanıldığına ilişkin bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde, 11 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen masraf ve bedeller hariç tüm ödemeleri tüketiciye iade etmekle yükümlüdür[376]. Sağlayıcı, belirtilen tüm geri ödemeleri, tüketicinin satın alırken kullandığı ödeme aracına uygun bir şekilde ve tüketiciye herhangi bir masraf veya yükümlülük getirmeden tek seferde yapmak zorundadır.

---

[375] 31 Ocak 2015 tarihli, 29253 numaralı RG de yayınlanan Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde cayma hakkı detaylı olarak düzenlenmiştir. http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150131-11.htm , (8.2.2017)

[376] 11. madde şu şekildedir. " (1) Tüketici, cayma bildirimini yönelttiği tarihten itibaren en geç otuz gün içinde sözleşme ve yan sözleşme uyarınca ifa edilen hizmet bedelleri ile varsa bir kamu kurum veya kuruluşuna ya da üçüncü kişilere ödenmiş olan masraflar ile mevzuat gereği ödenmesi zorunlu olan bedelleri sağlayıcıya iade etmekle yükümlüdür. Bu süre içinde tüketicinin gerekli iade ve ödemeleri yapmaması halinde sözleşmeden caymadığı kabul edilir. Ödenmesi gereken bedel sözleşmede öngörülen hizmetin toplam bedeli ile karşılaştırıldığında, hizmetin ifa edilen payına düşen miktarını aşamaz ve herhangi bir şekilde cezai şart olarak yorumlanamaz. Bu fıkranın uygulanmasında diğer mevzuatta yer alan tüketici lehine olan hükümler saklıdır.(2) Tüketicinin cayma hakkını kullanması durumunda sağlayıcı, 5 inci maddenin birinci fıkrasının (h) bendinde yer alan meblağın hesaplanma yöntemi hakkında tüketiciyi bilgilendirdiğini ispatlayamadığı takdirde, birinci fıkrada belirtilen bedelleri talep edemez."

Tüketici de cayma bildirimini yönelttiği tarihten itibaren en geç otuz gün içinde sözleşme ve yan sözleşme uyarınca ifa edilen hizmet bedelleri ile varsa bir kamu kurum veya kuruluşuna ya da üçüncü kişilere ödenmiş olan masraflar ile mevzuat gereği ödenmesi zorunlu olan bedelleri sağlayıcıya iade etmekle yükümlüdür. Bu süre içinde tüketicinin gerekli iade ve ödemeleri yapmaması halinde sözleşmeden caymadığı kabul edilir.

Cayma hakkının kullanımının yan sözleşmelere etkisi madde 12 de düzenlenmiştir. Buna göre *"Tüketicinin cayma hakkını kullanması halinde, varsa yan sözleşme de, herhangi bir tazminat veya cezai şart ödeme yükümlülüğü söz konusu olmaksızın sona erer."*

Yönetmelikte bir takım sözleşmeler 13. madde ile cayma hakkı kapsamı dışında tutulmuştur. Bunlar ağırlıklı olarak satıcıya bağlı olmadığı halde finansal dalgalanmalara bağlı olarak fiyatı değişen döviz, menkul kıymet, para piyasa araçları vb. işlemlerdir[377].

F. Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Sözleşmeleri

6502 sayılı Kanun Devre Tatil Ve Uzun Süreli Tatil sözleşmelerinde de cayma hakkı tanımıştır.

Tatil amaçlı bir taşınmazdan belirli bir zaman ile sınırlı olarak yararlanma hakkı veren sistemler ilk olarak ABD ve Batı Avrupa ülkelerinde ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmelerde üst süre ve kısa olmak üzere iki çeşit süre mevcut olup kısa süre tatil hakkının tanındığı yıl içindeki (günlük, haftalık, aylık vb) periyodik süreyi, uzun süre tatil ise tatil hakkının bulunduğu süreleri içeren uzun süreyi ifade eder. Bu nedenle

---

[377]29253 RG, 31.1.2015 tarihli, Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği'nde " cayma hakkının istisnaları şu şekildedir: "MADDE 13 – (1) Tüketici, aşağıdaki sözleşmelerde cayma hakkını kullanamaz:a) Aşağıda sayılan hususlar başta olmak üzere, bedeli finansal piyasadaki dalgalanmalara bağlı olarak sağlayıcının kontrolü dışında değişen ve bu değişimin cayma hakkı süresi içinde gerçekleşebildiği finansal hizmetlere ilişkin sözleşmeler:1) Döviz işlemleri.2) Para piyasası araçları.3) Devredilebilir menkul kıymetler.4) Yatırım ortaklığı payları.5) Finansal varlıklara dayalı vadeli işlem sözleşmeleri ve eşdeğer nakdi uzlaşmaya dayalı finansal araçlar.6) Vadeli faiz oranı anlaşmaları.7) Faiz, döviz ve hisse senedi swapları.8) Opsiyon işlemleri ve eşdeğer nakdi uzlaşmaya dayalı finansal araçlar.b) Diğer mevzuatta yer alan tüketici lehine olan hükümler saklı kalmak kaydıyla, geçerlilik süresi bir aydan az olan seyahat, bagaj sigortası poliçeleri veya benzeri kısa süreli sigorta poliçelerine ilişkin sözleşmeler.c) Tüketicinin cayma hakkını kullanmasından önce, onun açık onayı üzerine taraflarca tamamen ifa edilmiş olan sözleşmeler.http://www.tsb.org.tr/default.aspx?pageID=654&yid=937,(1.2.2017)

devre tatil, uzun süreli tatil ya da devre mülk sözleşmeleri periyodik süreli tatil sözleşmeleri olarak isimlendirilmiştir[378].

Tüketicinin korunması hakkında kanunun 50. Maddesinde, 4077 sayılı kanunun "devre tatil" başlıklı 6/b maddesi, başlığı ile birlikte yeniden düzenlenmiştir. Hükmün ilk fıkrasında devre tatil sözleşmesi tanımlanmış olup, devre tatil sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için, bir yıldan uzun süre için kurulması, bu süre zarfında tüketiciye birden fazla dönem için en az bir gece, gecelik konaklama imkânı vermesi gerektiğini belirtmiştir[379].

Hükmün 3. Fıkrasında da uzun süreli tatil hizmeti sözleşmesi düzenlenmiştir. Bu sözleşmelerin söz konusu olması için, bir yıldan daha uzun süre için kurulmuş olması, tüketiciye belirli süre zarfında konaklama veya konaklama ile birlikte seyahat ya da diğer hizmetlerin beraber sunulduğu durumlara ilişkin indirim ya da diğer menfaatlerden yararlanma hakkı vermesi gerekir[380].

Bu tanıma göre, bir otelde gecelik konaklama ücretinde indirim veya konaklama ile birlikte aslında ücretli olan bazı hizmetlerin ücretsiz ya da indirimli sağlanması, örneğin tatil kulübü üyeliği ya da kulüplerdeki indirim kartı uygulamaları bu kapsamda değerlendirilecektir[381].

TKHK' nın 50. Maddesi 6. Fıkrasına göre; cayma hakkı şu şekilde düzenlenmiştir. "*Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden Cayma hakkına sahiptir.*"

Yönetmeliğin[382] 7. Maddesine göre "*tüketici, bu Yönetmelik kapsamında düzenlenen sözleşmelerin kurulmasından itibaren on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin cayma hakkına sahiptir.*" *14 günlük*

---

[378] Ömer Çınar, "**Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna ve İlgili Yönetmeliğe Göre Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri**",Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık(Ed), Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulaması, 5. Tüketici Hukuku Kongresi, içinde(299-329), Ankara, Bilge, 2015, s.299.

[379] Ömer Çınar, "**Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri**" Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh içinde(819-848), 1. Baskı; Aristo,2016 s.825; Aydoğdu, **Tüketici Kavuzu**, s..147; Karakocalı, / Kurşun, s. 169.

[380] Çınar Şerhi, **Milli Şerh** m.50;Aristo, s.826.

[381] Aslan, s. 565; Zevkliler /Aydoğdu, s. 304 .

[382] 14 Ocak 2015, Sayı : 29236, Devre Tatil Ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri Yönetmeliği, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/01/20150114-2.htm.

süre ile bağlı olmamakla bağlantısı olan diğer madde de 10. maddedir. Buna göre satıcı veya sağlayıcının yükümlülüklere aykırı hareket etmesi durumunda, tüketici cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir[383]. Bu süre her halükarda cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona ermektedir.

Cayma hakkının kullanılmaya başlama süresi yerleşik Yargıtay içtihatlarına göre devre mülkün veya devre tatilin tecrübe edilmesinden sonra süre başlamaktadır[384]. Yargıtay devre tatil açısından da taşınmazın tüketicinin kullanımına hazır halde bulundurulmayan bir zaman diliminde sözleşmenin askıda olduğuna ve bu süre ne kadar uzun olursa olsun tüketicinin sözleşmeyi kabul ettiği anlamına gelmeyeceğine dair kararları vardır[385].

---

[383] Yönetmelik, eksik bilgilendirme, madde 10 – (1) Satıcı veya sağlayıcının 5 inci maddenin birinci ve üçüncü veya 6 ncı maddenin birinci ya da 8 inci maddenin ikinci fıkralarında belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket etmesi durumunda, tüketici cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Bu süre her halükarda cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer.(2) Birinci fıkrada belirtilen yükümlülüklerin bir yıllık süre içinde yerine getirilmesi halinde, on dört günlük cayma hakkı süresi, bu yükümlülüklerin gereği gibi yerine getirildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. https://kooperatiflerkanunu.com/2015/01/14/gumruk-ve-ticaret-bakanligindan-devre-tatil-ve-uzun-sureli-tatil-hizmeti-sozlesmeleri-yonetmeligi/(27.04.2017)

[384] "Davacı, davalı şirketin sahibi olduğu Y.. devremülk tesislerine davet edildiklerini, davalı şirket elamanlarının devremülk sözleşmesi yapma hususunda baskı yapmaları üzerine sözleşme imzaladığını, ancak firmaya güveni olmadığından cayma bildirimi gönderdiğini ileri sürerek sözleşmenin iptalini, ödediği 10.725 TL nin faizi ile ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece, tapu devri yapıldığı, gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir. 4822 Sayılı Kanun ile değişik 4077 Sayılı TKHK'nun 8/1 maddesinde, "kapıdan satış, işyeri, fuar, panayır gibi satış mekânları dışında önceden mutabakat olmaksızın yapılan tecrübe ve muayene koşullu satışlardır." şeklinde tanımlanmış olup, yapılan tanıtımlar üzerine hazırlıksız bulunduğu bir sırada imzalamış olduğu 23/09/2011 tarihli sözleşmenin, kapıdan satış şeklinde yapıldığının kabulü gerekir. Bu tip satışlar, tecrübe ve muayene koşullu satışlardan olduğundan, cayma hakkı ancak hizmetin ifasından sonra, başka bir ifade ile tatil hakkı kullanıldıktan sonra işlemeye başlayacak olup, bu süre içinde sözleşme askıdadır. Davacı devremülk hakkını kullanmadığını belirtmekte olup, bu durumda cayma hakkını kullanma süresi henüz başlamamış olduğundan, davacının cayma hakkını kullanması mümkündür. O halde, mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın reddine karar verilmiş olması, usul ve kanuna aykırı olup, bozmayı gerektirir." (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/27680,K. 2015/29186,T. 8.10.2015) "Davacı, davalı ile yaptığı devre tatil sözleşmesine göre cayma hakkını kullanarak sözleşmenin iptali ile ödediklerinin iadesi için eldeki davayı açmış, davalı davanın reddini dilemiştir. Mahkemece, davalının aquapark hizmetinin mevsim itibariyle verilmediğine ilişkin beyanı karşısında davacının sözleşmede belirtilen şekilde tatil hakkını kullanamadığı, sözleşmenin askıda olduğu gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiş ise de; davacı 02.10.2011 tarihli sözleşmeye konu devre tatile 09.06.2012 tarihinde yerleşmiş, tesisi yerinde görüp, bu yerde iki gün süreyle kaldıktan sonra devre tatilden ayrılmış, bundan sonra kanunnun öngördüğü cayma hakkı süresini kaçırdıktan sonra 12.07.2012 tarihli ihtarname ile sözleşmeden döndüğünü bildirmiştir. Hâl böyle olunca yasal süresi içerisinde cayma hakkını kullanmayan davacının sözleşmeyi benimsediğinin kabulü gerekir.:Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün davalı yararına BOZULMASINA.. oybirliğiyle karar verildi." (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/37692, K. 2015/28603, T. 6.10.2015, benzer nitelikte "Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/22835, K. 2015/17032, T. 26.5.2015", "Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/9887, K. 2014/30971, T. 13.10.2014" Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/32725 , K. 2014/14789, T. 8.5.2014, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/3552, K. 2013/16905, T. 20.6.2013.

[385] "Davacı, tesadüfen Kuşadasında bulunduğu esnada, Kuşadasında bulunan devre tatil tesislerinde, davalı şirket elemanlarınca aldatıcı vaad ve taahhütler ile psikolojik baskı uygulayarak 05.06.2005 tarihli devre tatil sözleşmesini imzaladığını, ancak tatil hakkını hiç kullanmadığını belirterek, sözleşmenin feshi ile ödemiş olduğu bedelin iadesi istemiyle eldeki davayı açmış; davalı ise devre tatil sözleşmesinin kapıdan satış şeklinde yapılmadığını, davacının tesisleri bizzat görerek sözleşmeyi imzaladığını savunmuştur. Davacı ile davalı arasında imzalanan devre tatil sözleşmesinde devre tatile konu tesisin, .. ada .., .. parsel üzerinde bitmiş, .. parsel üzerinde yapımı bitmiş tesis olduğu

Diğer sözleşmelerden farklı olarak Yönetmelik gereğince, cayma hakkının kullanıldığıma dair bildirimin cayma hakkı süresi dolmadan, yazılı olarak ya da kayıtlı veri saklayıcıyla satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmesi yeterlidir. Ancak Yönetmelik ayni hakka konu taşınmaza ilişkin sözleşmelerde bildirimin noter kanalı ile yapılacağı belirtilmiştir.

Tüketici cayma hakkı kullanıldığında, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge, cayma bildiriminin satıcı veya sağlayıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç on dört gün içinde tüketiciye geri verilir.

Bu noktada satıcı ya da sağlayıcının cayma hakkının kullanımı nedeniyle herhangi bir ödeme talep edemeyeceğini de belirtmek gerekir. Bu kural mutlak emredici nitelikte olup tüketici aleyhine bir düzenleme yapılmasına olanak yoktur[386].

açıklanmıştır. Dairemize ulaşan dava konusu tesise ait benzer dosyalara ibraz edilen Kuşadası Belediyesi'nin yazısına göre, .. ada .. parsele 25.09.2002 tarihli 189 sayılı yapı kullanma izin belgesi düzenlendiği ancak 166(eski 146) ve .. parsellere yapı kullanma izin belgesi düzenlenmediği anlaşılmıştır. Hal böyle olunca, davacının yapı kullanma izni bulunmayan, dolayısıyla kullanıma hazır olmayan, sözleşme şartlarını taşımayan tesiste tatil hakkını kullanma ve sözleşmeyi ayakta tutma zorunluluğunun bulunmadığı gözetilerek, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı değerlendirmeyle hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi E. 2014/11809, K. 2014/37825, T. 27.11.2014)

[386] Konu emsal bir karara şu şekilde yansımıştır. "Dava, taraflar arasında imzalanan devre tatil sözleşmesinin feshi nedeni ile davacı taraftan alınan cayma bedelinin iadesi talebine ilişkindir. ... cayma hakkını kullanan tüketici aleyhine herhangi bir cezai şart veya başka bir tazminat ya da ödeme kararlaştırılamaz. Tüketicinin bu hakkı mutlaktır. Kanun koyucu devre tatil sözleşmelerinde, sözleşmenin kurulduğu safhada cayma hakkı öngörmek suretiyle tüketiciyi korumaya çalışmıştır. Sözleşmenin karşı tarafı olan sağlayıcı on günlük cayma süresi dolmadan sözleşme konusu mal veya hizmet karşılığında tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasını talep edemez. Aynı şekilde borçlanmayı sağlayan herhangi bir belge de isteyemez. O halde mahkemece, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasayaya aykırı olup bozma nedenidir."(Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/30892,K. 2015/26529,T. 8.9.2015) (10.10.2017)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANIMI

I. CAYMA HAKKININ DOĞUMU

Tüketici, sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren ön ödemeli konut satış sözleşmesinden on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeden ve cezai şart ödemeden cayma hakkına sahiptir. Sözleşmenin kurulmuş sayılabilmesi için kanundaki ve yönetmelikteki şartların sağlanması ve sözleşmenin imza edilmesi gerekir.

Cayma hakkının doğması için satıcının tüketiciyi kanunda gösterilen şekilde ve içerikte bilgilendirmesi gerekir. Bu yükümlülük cayma hakkının doğumunun vazgeçilmez unsurudur[387]. Cayma hakkı tüketicinin yeterli şekilde aydınlatılması ile kullanılabilir hale gelecektir. TKHK nın 43. maddesine göre satıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. ÖÖKSY de madde 8/7 de aynı şekilde düzenlenmiştir.

II. CAYMA HAKKININ KULLANIM KOŞULLARI

A. Cayma Hakkı Sahibi ve Muhatabı

Cayma hakkını kullanma yetkisi Tüketici Kanunu gereğince tüketiciye verilmiş olup ancak kanun tarafından yetkili kılınmış kişinin bu hakkı kullanması hukuki sonuç doğurabilir[388]. Ancak hak sahibinin tüketici olması, bu hakkın fiilen tüketici tarafından şahsen kullanması gerektiği anlamına gelmeyecektir. Hak sahibi genel hükümler kapsamında bu hakkı dilerse bizzat kullanabilir, dilerse de kanuni veya iradi temsilcisi kanalıyla kullanır.

---

[387] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/6196, K. 2015/17152, T. 27.5.2015 "Somut olayda, davacı ile yapılan sözleşmede davacının el yazısı ile sözleşmenin bir nüshasını elden aldığına, satıştan vazgeçme hakkı olduğu konusunda bilgilendirildiğine dair bir ibare sözleşmede yer almadığına göre davacı cayma hakkını kullanmak için yedi günlük süre ile bağlı değildir. O halde mahkemece, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm (10.10.2017)

[388] Vedat Buz, **Medeni Hukukta Yenilik doğuran haklar,** Ankara: Yetkin, 2005, s. 203.

Eğer yenilik doğuran hakkın sahibi tam ehliyetsiz ise ancak ve mutlaka yasal temsilcinin onayı ile kişi sınırlı ehliyetsiz bir kişi ise de ehliyetsiz kişiyi borç altına sokan ve hakkı sona erdiren bir hak olan cayma hakkının kullanılması konusunda baştan izin ya da sonradan icazet anlamında bir yasal temsilcinin onayını gerektirir[389].

Hakkın sahibi hakkını kullanmak için bir temsilci de belirleyebilir Bu durumda yetkilendirmeyi gösteren belge karşı tarafa sunulmalıdır. Aksi halde karşı taraf cayma beyanını geri çevirme hakkına sahip olur[390].

Ön Ödemeli konut satış sözleşmesine taraf olan tüketiciler birden fazla ise yenilik doğuran hakkın sahiplerinin tamamı tarafından mı yoksa bir kısmı tarafından mı kullanılacağı değerlendirilmelidir. Bu durumda hakkın niteliği ve sözleşme kapsamında her bir yenilik doğuran hak değerlendirilmeli ve somut olaya göre bir sonuca varılmalıdır[391]. Cayma hakkının sona erdirme niteliği dikkate alındığında somut ilişkide cayma hakkının sözleşen tüketici taraf kaç kişi ise tamamı tarafından kullanılması gerekir diye düşünüyoruz.

Cayma hakkının muhatabı ön ödemeli konut satış sözleşmesinin satıcı/sağlayıcı tarafıdır. Cayma hakkı bu kapsamda muhatabın kendisine veya yasal temsilcisine yöneltilebilir[392]. Muhatabın cayma hakkına maruz kaldığında durumu pasiftir, buna ilişkin bir eylemi ya da kabul etmesi şartı aranmaz. Aynen hak sahibi gibi muhataplar da birden fazla olursa ön ödemeli konut satış sözleşmesinin sözleşen satıcı/sağlayıcı tarafı birden fazla ise hepsine birden yöneltilmesi gerekir.

Eğer satıcı sağlayıcı taraf inşaat projesine adi ortaklık ya da başka bir oluşum kurmak suretiyle katılmış ve bir temsilci belirlemiş ise o firma ya da kişiye iletilmesi yeterlidir. Ancak sözleşmede birden fazla inşaat firması var ve bunlar arasında bir organik bağ anlaşılmıyor ise bu durumda her firmaya ayrı ayrı cayma beyanı iletilmelidir.

---

[389] Buz, **YDH**, s. 204; Jale Akipek, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku,** Yenilenmiş 11. Baskı: Beta, 2014, s. 300-306.
[390] Buz, **YDH**, s. 205.
[391] Buz, **YDH,** s. 205.
[392] Buz, **YDH**, s. 207.

B. Süre Bakımından Koşullar

Cayma hakkı kullanımı konusunda satıcı açısından koruyucu olması ve aynı zamanda hukuk güvenliğini sağlayıcı bir tedbir almak gerektiğinden yenilik doğuran bu hakkın kullanımı belli sürelere bağlanmıştır. Buradaki amaç hukuki açıdan belirsizlik durumuna bir noktada son vermek, muhatabı korumaktır[393].

Bu nedenlerle tüm yenilik doğuran haklarda olduğu gibi cayma hakkında da süre bakımından bir belirleme söz konusudur. TKHK nun 43. maddesi Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde tüketiciye belirli süre içinde kullanılacak bir cayma hakkı tanımıştır.

Buna göre " *Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir.*" demekle birlikte bahsedilen sürenin nereden başladığını belirtmemiştir.

ÖÖKSY de cayma hakkı madde 8 de detaylı olarak düzenlenmiştir. Buna göre de Kanuni düzenlemeye paralel şekilde ancak hakkın başlamasına dair bir belirleme ile " *(1) Tüketici, sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren on dört gün içinde, herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.*" demektedir.

Cayma hakkı sözleşmenin kurulmasından itibaren 14 gün içinde kullanılabilir. Ancak kanuna ve yönetmeliğe göre bu süre içinde satıcıya ulaşması zorunlu değildir. Önemli olan tüketicinin cayma bildirimini yazılı bir şekilde satıcıya göndermiş olmasıdır. Daha sonraki bir tarihte satıcıya ulaşmış olması gerekir. Zira yenilik doğurucu olan bu beyanın karşı tarafa ulaşmış olması gereklidir[394].

Ancak bildirimin çok uzun zaman sonra satıcının eline geçmesi halinde durumunun somut olaya göre değerlendirilmesi ve TBK 5. Madde son fıkrası kıyasen uygulanmalıdır[395].

---

[393] Buz, **YDH**, s.257.
[394] Çabri, **Konut Finanmanı**, s. 105.
[395] Çabri, **Konut Finanmanı** s. 105.

Karşı tarafa yöneltilmesi gereken yenilik doğuran hakların muhatabına ulaşmakla sonuçlarını doğuracağı genel kuraldır[396]. Ancak kanun bu kuraldan tüketici lehine olacak şekilde ayrılmıştır. Bildirimin sürenin son günü postaya verilmesi yeterli görülmüştür. Kanun cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcıya yöneltilmiş olması yeterli kabul etmektedir. Bu bakımdan irade açıklamasının sonuçlarını doğurması bakımından muhatabına ulaşmasını arayan TBK madde 5 ve BK madde 5 kuralından ayrılmış ve son günü postaya verilmesini yeterli saymıştır[397]. Bu hüküm yöneltilmesi gereken bakımından gönderme anının esas alınması istisnai bir durumdur ve tüketici lehine böyle bir istisna öngörülmüştür[398].

Özen kanunun bildirimin ulaşmama rizikosunu tüketici üzerine bıraktığını kabul etmemekte ve tüketici cayma bildiriminin ulaşması için üzerine düşeni yaptıktan sonra ulaşmama rizikosunun onda olmadığını, bildirimin gönderilmesi ile sonuçlarının da doğduğunu kabul etmektedir[399].

Ayrıca süre bakımından bakılacak olursa konutun mülkiyetinin bir şekilde tüketiciye geçmiş olması da cayma hakkının kullanılması bakımından bir engel oluşturmaz[400].

Bu noktada özellikle taşınmaz satışları bakımından cayma hakkını dürüstlük kuralına aykırı düşecek şekilde uzun süre geçtikten sonra kullanan tüketicinin önceden bu hakkın varlığının satıcı tarafından hatırlatılmadığı iddiasının dinlenmemesi ve sözleşmeden gerekçesiz ve karşılıksız kurtulmasının mümkün olmaması gerektiği ileri sürülmektedir[401].

Bu noktada feragat hususuna da değinmek isteriz. Cayma hakkının kullanımını zorlaştıran ya da maddi sonuca bağlayan hükümler cayma hakkına dair kısıtlamaların

---

[396] Mustafa Dural ve Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri,** 6. Baskı, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2011, s. 153.
[397] Teoman Akhünal, s. 89, dp 86.
[398] Özen Burak, **"6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Tüketici Kredileri", Hakan Tokbaş ve İsa Döner Ed. ;** Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku ve Uygulamaları içinde s. 31-45,3. Baskı, Bilge, Ankara, 2015, s.41.
[399] Özen, **Konut Finanmanı** s. 85.
[400] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s.100.
[401] Turgut Öz, **"6502 sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler"**, Hakan Tokbaş ve İsa Döner (Ed), 6502 sayılı Kanuna Göre Bankacılık ve İnşat Sektörlerinde Tüketici Hukuku ve Uygulamaları içinde, Ankara, 2015, s. 94.

emredici olması karşısında sözleşme ile sınırlandırılamaz. Ancak cayma hakkı doğduktan sonra 14 günlük sürenin bitmesini beklemeden feragat mümkün görülmektedir[402].

C. Şekil Bakımından Koşullar

Kanunda cayma hakkının kullanım süresi düzenlenmiş ise de kullanım şekli düzenlenmemiştir.

Ancak kanunda şekle ilişkin düzenleme yer almamasına rağmen Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte cayma hakkının ne şekilde kullanılacağına ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre " *(2) Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcıya noterlikler aracılığıyla yöneltilmesi yeterlidir. Konut bedelinin bir kısmının bağlı kredi ile karşılanması durumunda, cayma hakkının kullanıldığı bilgisi satıcı tarafından ilgili konut finansmanı kuruluşuna derhal bildirilir.*"

Kanunda bu konuda bir şekil şartı öngörülmemiştir. Kanunda öngörülmemiş bir şekil kuralının tüketicinin aleyhine olacak şekilde Yönetmelik ile de kabul edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle ayni hakka konu taşınmazlarda cayma bildiriminin noter kanalıyla yapılmaması halinde dahi, Yönetmelikteki noter ifadesinin ispata ilişkin olduğu kabul edilerek tüketicinin süresi içinde cayma bildirimini yaptığını ispatlaması halinde geçerli kabul edilmelidir[403]. Ancak Çabri aksi görüşte olup, ancak noter kanalı ile kullanıldığında geçerli sayılayabileceğini belirtmektedir[404]. Tüketici cayma hakkını kullanmaz ise sözleşme taraflar arasında geçerli kabul edilecektir[405].

---

[402] Yavuz Acar Özen, s.283; Gümüş, s.264.
[403] Aslan, s. 534; Çınar , **Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil**, s,318.
[404] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 226.
[405] "Taraflar arasında 7.7.2013 tarihinde ... 10 yıllık devre tatil sözleşmesi imzalandığı ve davalı tarafça da cayma hakkının kullanılmaması sebebiyle sözleşmenin yürürlükte olduğu anlaşılmaktadır. 4077 Sayılı Kanun'un 8. maddesinde sözleşmeden dönme hiçbir objektif koşula bağlanmamış olup tüketicinin iradesine bağlanmıştır. Tüketici süresi içinde sözleşmeden caymazsa sözleşme başlangıcından itibaren hüküm doğurur. Mahkemece, taraflar arasındaki sözleşme geçerli olmadığından ve bu sözleşmeye istinaden bir alacak talep edilemeyeceğinden davanın reddine karar verilmiş ise de; sözleşmenin geçersiz olduğunu ileri sürme hakkı davalıya ait olup davalı tarafından bu hak kullanılmadığına göre, yürürlükte olduğu anlaşılan 7.7.2013 tarihli sözleşme hükümleri değerlendirilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir. SONUÇ : BOZULMASINA." (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/45038, K. 2016/983, T. 20.1.2016) Kazancı, (10.01.2017)

Bize göre yönetmelikte yer alan düzenlemenin *"noterlikler aracılığıyla yöneltilmesi yeterlidir"* ibaresinden bunun bir geçerlilik şekli değil, ispata yönelik bir şekil şartı olduğu anlaşılmaktadır.

Kanunda olmayan bir sınırlamanın yönetmelik ile getirilmiş olmasının hukuka aykırılık savı ileri sürülecek bir husus olduğu şüphesizdir. Bu durumda yönetmelik ile getirilen şeklin ispat şekli olduğu ve uygulamada tarihinin ispat edilmesi şartıyla her türlü bildirimin kabul edeceği düşünülmektedir. Aksi düşünce ile noter bildirimi dışındaki bildirimleri kabul etmemek tüketici hukukunun ruhuna ve amacına aykırı olacaktır.

Şekil bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus da bildirim içeriğinde bir kısıtlama olup olmadığıdır. Tüketici bildiriminin içeriğini serbestçe belirleyebilir. Cayma hakkı geçerli bir sebebin bulunmasına bağlı bir hak olmadığından bir sebebe dayanmak da gerekmez. Ancak metinde cayma kelimesinin birebir kullanılması gerekmese de, içerikten kullanılan hakkın cayma olduğu anlaşılmalıdır. Bu durumda geri alma anlamına gelecek bir içeriğin yer alması gerekir.

Cayma hakkı kullanıldığında, içeriğe ilişkin temel koşul içerikten tüketici tarafından cayma hakkını kullandığının anlaşılmasıdır. Yani hak sahibi kişinin satıcı ile arasındaki ilişki bakımından ne tür bir sonuç istediği açıkça anlaşılır olmalıdır. Bu noktada tüketicinin cayma kelimesini zikretmesi gerekmemekte ancak sözleşme ile bağlı kalmak istemediği ve sona erdirme iradesi hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde anlaşılmalıdır[406].

Metinde tüketicinin cayma hakkını bildiğini ve belli şartlar yerine getirilmez ise cayma hakkını kullanacağını ifade etmesi halinde cayma hakkının kullanıldığından bahsetmek doğru olmaz[407]. Bu durumda iradenin tam olarak cayma sonucuna yönelik olmadığı kabul edilmelidir.

---

[406] Buz, **YDH**, s. 250; Hayrünnisa Özdemir ve Yakup Korkmaz, **"Dördüncü Kısım Taksitle Satış Sözleşmeleri"** Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem(Ed), **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,, Milli Şerh** içinde(383-476), 1. Baskı; Aristo,2016, s. 453.

[407] Buz, **YDH**, s. 251.

Eğer bildirimde gerekmemesine rağmen bir sebebe dayanılmış ve bu sebep de geçerli değil ise bu durum cayma bildiriminin geçerliliğini etkilemeyecek, kişiyi hakkı kullanmaya iten sebebi belirtmek dışında bir hukuki etkisi olmayacaktır[408].

D. Tüketicinin Bilgilendirilmemesi Halinde Süre Hususu ve Bilgilendirilmemenin Sonuçları

Cayma hakkına dair süre sözleşmenin kurulmasından itibaren başladığı için, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin geçerli şekilde kurulması sürenin başlaması için önem taşır. Bir ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kurulması için kanuna göre aranan bazı şartlar vardır. Bunların en önemlisi tüketiciye kanun ve yönetmelikte aranan şartlarda bilgilendirme yapılmış olmasıdır.

Tüketicinin bilgilendirilmemesi halinde hukuki sonucunun ne olacağı kanunda ve sözleşmede yer almamaktadır. Gördüğümüz tek sonuç TKHK madde 77/ 3 de bu aykırılığın idari bir yaptırıma bağlanmasıdır. Buna göre "(3) *Bu Kanunun .... 41 inci, 43 üncü, 45 inci, 46 ncı maddeleri ile 31 inci maddesinin birinci, ikinci ve dördüncü, 40 ıncı maddesinin ikinci, 47 nci maddesinin üçüncü, dördüncü, beşinci, yedinci ve .... fıkralarında belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için bin Türk Lirası idari para cezası uygulanır.*" demektedir. Ancak para cezasına bağlanmış olmasının sağladığı caydırıcılık bir yana bırakılır ise tüketici açısından hukuki bir etkisi ve hukuk dünyasında yarattığı sonucu açıklamaya yetmemektedir.

Bu nedenle tüketiciye bilgilendirme yapılmamasının sonucunun bir şekilde belirlenmesi gerekir. Genel olarak bilgilendirme yapmamanın sonucunun tüketicinin 14 günlük cayma süresi ile bağlı olmaması olarak değerlendirilmesi mümkündür[409]. Öğretide ön ödemeli konut satış sözleşmesinde cayma hakkı konusunda bilgilendirmemenin yaptırımı olarak TKHK 47/ f. 6 nın kıyasen uygulanması ile önerilmektedir[410].

---

[408] Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s. 86; Buz, **YDH**, s. 209.
[409] Karakocalı / Kurşun s. 134; Özel, **Tüketicinin Korunması**, s.211.
[410] Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 144; Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s. 86-87; Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 225.

Yargıtay da cayma hakkına dair kararlarında bilgilendirme yapılmaması halinde tüketicinin cayma süresi ile bağlı olmadığına karar vermektedir. Örneğin, Yargıtay 13. Hukuk Dairesi emsal bir kararında *"Düzenlenen cayma belgesi 4077 sayılı yasanın 9. maddesi ile yasaya dayanılarak çıkarılan yönetmelik hükümlerine de uygun değildir. Cayma belgesi sözleşmenin ikinci sayfasının arkasına ve sözleşme metnine ilave edilmek suretiyle düzenlendiğinden geçersizdir. Öyle olunca kapıdan satış şeklinde düzenlenen ve henüz davacı alıcının tatil hakkını kullanmadığı sözleşmeden, yasaya uygun cayma belgesi verilmediğinden davacılar her zaman için dönebilirler*[411]" yönünde belirleme yapmıştır.

Öğretide Aslan,[412] cayma hakkı kullanımında üst süreye dair kıstasın MK 2 olduğu ve kullanımın dürüstlük kuralına aykırı kullanılmaması gerektiğini; Öz[413], 47.maddede yer alan düzenleme kıyasen uygulansa da yine kıstasın MK 2 olduğunu görüşündedir.

Ancak öğretide bir görüş, TKHK 47/ f. 6 nın kıyasen dahi uygulanmasının mümkün olmadığını, aksi halde bağlı kredi ile konutun edinilmesi halinde finansman kuruluşunun satıcının bilgilendirme yapıp yapmadığını kontrol etmesi gerekeceği, bilgilendirmenin tam yapılmaması halinde satıcının da 1 yıl boyunca bedeli tahsil edemeyeceği, zaten TKHK nun tüketiciye tanıdığı ikinci bir imkan olan dönme hakkının her zaman kullanılabilir olduğu belirtilmektedir[414]. Ancak cayma ile dönme hakkının benzer işlevleri gerçekleştirmesine rağmen sonuçları farklıdır. Dönme hakkının belirli sebepler dışında kullanıldığında belirli bedel ödenmesi de söz konusudur. Bu açılardan bakıldığında cayma hakkının alternatifi olarak görülmemesi gerekir.

Cayma hakkının varlığı konusunda Tüketicinin bilgilendirilmemesi konusunda yaptırımının ne olacağı konusunda hükümde bir açıklık bulunmamaktadır. Oysa TKHK 47/6'ya bakıldığında, işyeri dışında kurulan sözleşmelerde satıcı veya sağlayıcının tüketiciyi cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirmemesi

---

[411] Yargıtay 13. Hukuk Dairesi E. 2004/18587, K. 2005/1248, T. 2.2.2005http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm
[412] Aslan, s.460.
[413] Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık**, s. 144.
[414] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 101; Gümüş, **Şerh,** s. 263.

durumunda, tüketicinin cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı olmadığı, her halükarda cayma hakkını sürenin bittiği tarihten itibaren bir yıl içinde kullanılabileceği düzenlenmiştir.

Açıklanan nedenlerle cayma hakkında bilgilendirme yükümlülüğünün işlevsiz kalmaması adına TKHK 47/ f. 6 nın kıyasen uygulanması ile sorunun çözülmesi daha uygun görünmektedir. Ancak cayma hakkının süresi işlemeye başlamamasına rağmen tüketici hakkının varlığından haberdar ise cayma hakkını kullanabilir[415].

Çabri bu görüşe katılmamaktadır. Öncelikle TKHK m. 43 'de düzenlenen cayma hakkı ile TKHK m. 45'de düzenlenen dönme hakkının sonuçları aynı değildir. Çabri' ye göre TKHK m. 47/6'daki düzenleme, bilgilendirme yükümlülüğünün ihlal edilmesi halinde ön ödemeli konut satış sözleşmesi için de uygulanmalı, tüketici on dört günlük süreyle bağlı olmaksızın cayma hakkını kullanabilmelidir[416]. Bu görüşün kabülü halinde tüketicinin cayma hakkını çok uzun süre kullanmaması halinde MK 2 anlamında hakkın kötüye kullanılması olup olmadığının araştırılması gereklidir[417].

Makaracıya göre bu konuda çeşitli sözleşmelere aynı konunun farklı şekilde düzenlenmiş olması kanunun uygulanmasında zorluklara işaret ederek, hakimin önüne gelen olayda kanun boşluğu olduğunu tespit ettikten sonra, söz konusu hükmün kıyasen uygulanması yoluyla bu boşluğu doldurması yerinde olur. Zira sözleşmeden dönme ile cayma hakkının kullanılması farklı sonuçlar doğurur[418].

Öğretide bir görüş , TKHK m. 47/6 hükmünün kıyasen dahi ön ödemeli konut satışları bakımından uygulanamayacağı , aksi halde bağlı kredilerde kredi veren konut finansmanı kuruluşunun satıcının tüketiciye ön bilgilendirmeyi tam ve doğru şekilde yapıp yapmadığını kontrol etmesini gerekli kıldığını, cayma hakkı konusunda gerekli bilgilendirme yapılmadığı için ön ödemeli konut satışı ve buna bağlı olarak da bağlı kredi sözleşmesinin hüküm ve sonuç doğurmayacağını, bunun sonucu olarak da satıcının 1 yıl boyunca konut finansmanı kuruluşundan satış bedelini tahsil

---

[415] Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma**, s 84.
[416] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 223; Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma**, s. 87.
[417] Aslan, s. 460.
[418] Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s.254.

edemeyeceğini , TKHK m. 45 tüketiciye her zaman dönme hakkı tanıdığından TKHK m. 47/6 nın kıyasen uygulanmasına dahi gerek kalmadığını savunmaktadır[419].

Özmen bu konuda özel bir sözleşmede yer alan düzenlemenin başka bir sözleşmeye uygulanmasının mümkün olmadığını, sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyen bir bilgilendirmeme olgusuna cayma hakkı bakımından farklı sonuç bağlanmasının doğru olmadığı ve hukuk güvenliği ile bağdaşmadığı görüşündedir[420].

Bize göre de cayma ve dönme farklı koşullara ve sonuçlara tabi olduğundan TKHK m. 47 nin kıyasen uygulanması daha uygun görünmektedir.

[419] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 223; Gümüş, **Şerh**, s. 263.
[420] Özmen Vardar Hamamcıoğlu, s. 108.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DÖNME TEORİLERİ ÇERÇEVESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ SONUÇLARI

I. KAVRAMSAL OLARAK

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi daha evvel açıkladığımız üzere TKHK' nun 40 ila 46. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddeler içerisinde şüphesiz tüketiciye tanınan en önemli haklardan biri cayma hakkıdır. TKHK nun 43. maddesi *"Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür."* demektedir.

Tüketici öneri ve kabul beyanında bulunulduğu andan itibaren TBK madde 10 kapsamında öneri ve kabulün geri alınması kuralları çerçevesinde geri alma beyanında bulunabilir. Bu hakkı bakidir ancak cayma hakkı benzer bir müessesenin süre bakımından genişletilmiş halidir. Sözleşme kurulmadan önceki aşamada irade beyanını geri almamış olan tüketici, sözleşmenin kurulmasından sonraki aşamada cayma beyanını geri alarak sözleşmenin etkilerini kaldırabilecektir[421].

Bu çerçevede cayma hakkı, ön ödemeli taksitle satış sözleşmesinde alıcıları korumak ve fazla düşünmeden borç altına girmiş alıcıların belirli bir süre içerisinde bu sözleşmeden vazgeçebilmesine imkân tanımak için öngörülmüş bir haktır[422].

Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus cayma hakkının *"herhangi bir gerekçe göstermeksizin"* kullanılabilecek bir hak türü olmasıdır. Bu nedenle sözleşme ile bir sebebin varlığına bağlanamayacaktır. Bu tür sınırlamalar hakkın niteliğine ve amacına aykırıdır. Yine madde metninde ifade edildiği üzere cayma hakkı kullanımı sözleşme ile belirli bedel paranın, cezanın ya da başkaca menfaatin satıcıda kalmasına bağlanamaz.

---

[421] Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma**, s. 84.
[422] Akçaal, s.102.

II. CAYMA HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Hak Sınıflandırması İçerisindeki Yeri ve Hukuki Niteliğine İlişkin Tartışmalar

Sözleşme hukukunda sözleşen tarafların her birinin aynı nitelikte hakları olduğu gibi aynı sözleşme ilişkisinde farklı haklara sahip olmaları da mümkündür. Örneğin, faiz, tazminat vb. hakkında hak sahibi bir talep hakkına sahip olup bu haklar bakımından taraflar arasında bir eşitsizlik bulunmaz[423]. Ancak sözleşme ilişkisinde öyle bazı başka haklar söz konusu olabilir ki bunlar talep haklarından farklı, bir tarafın yükümlü bir tarafın ast olarak değerlendirilebileceği haklardır. Taraflar bu şekilde bir ilişkide eşit değil, ast ve üst diyebileceğimiz bir niteliktedir[424].

Cayma hakkı da ast ve üst sayılacak taraflar arasındaki bir ilişkidir. Cayma hakkı özellikli bir alıcı olan tüketicinin sözleşmeye olan bağlılığından sebepsiz ve kolaylıkla kurtulma imkânıdır. Sözleşmeye imza atmış olmasına rağmen kendisine kanunun tanıdığı hakkı kullanarak sözleşme ilişkisinden kendisini kanunun kendisini ast bir konumda varsaymasından dolayı kurtarmaktadır.

Ancak cayma hakkının içeriğinin değerlendirilmesi ve olası uyuşmazlıklar bakımından yorumlanmasına katkıda bulunması açısından öncelikle hukuki niteliği yorumlanmaya muhtaçtır. Bu çerçevede cayma hakkının özellikleri için değerlendirmemiz gereken ilk husus ne tür bir hak olduğudur. İlk olarak belirtmek isteriz ki cayma hakkı hak sınıflandırmasında yenilik doğuran haklar grubundan tanımlanmaktadır[425].

Yenilik doğuran haklar genel itibari ile tek taraflı hukuki işlem ile hukuki ilişkiye şekil verme yetki ve gücü sağlayan haklardandır[426].

---

[423] Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 45.
[424] Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 46.
[425] Detaylı bilgi için bk Buz, YDH.
[426] Seckel, E., **Die Gestaltungsrechte des Bürgerlichen Rechts**, FG der juristischen Gesellschaft zu Berlin zum 50Jahrigen Dienstjubilaum ihres Vorsitzendes Richard Koch Berlin 1903, S.205 ff../ Sonderausgabe Dramstadt 1954, Akratan: Buz, **YDH** ,s.36 ; Cansel ve Özel, s. 69.

Öğretide yenilik doğuran haklar sahibi tarafından tek taraflı hukuki işlem ile kullanıldığında mevcut bir hukuki ilişkiden değişik yeni bir hukuki ilişki kurması ya da mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştirmesi ya da var olan herhangi bir hukuki ilişkiyi ortadan kaldırması ile bilinen haklardandır[427].

Yenilik doğuran haklar hak sınıflandırması içinde tartışılırken ayırıcı özelliğinin, bir hukuki ilişkiyi kurma, mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştirme ya da ortadan kaldırma olduğunu görürüz[428].

Tanımdan da açıkça görüleceği üzere amaçladıkları hukuki sonuç dikkate alınarak yenilik doğuran hakları üçe kategoriye ayırabiliriz[429]. Bunlar yarattıkları hukuki etkilerinin çeşidine göre kurucu, değiştirici ve bozucu yenilik doğuran haklar şeklinde kategorize etmek mümkündür[430].

Kurucu yenilik doğuran bir hak kullanıldığında yeni bir hukuki ilişki oluşur ve bir hak kazanılırken değiştirici yenilik doğuran haklar kullanıldığında bir alacağın veya borç ilişkisinin içeriği değişir, bozucu yenilik doğuran haklar kullanıldığında da bir hukuki ilişki sona erdirir[431].

Kurucu yenilik doğuran hak olarak nitelendirildiğinde en tipik örnekler gerialım, önalım ve alım haklarıdır[432]. Bundan başka bir bankaya sözleşmenin ikincil bir

---

[427] Andreas Swarz, **Medeni Hukuk Dersleri, İkinci Kısım, Borçlar Hukukunun Umumi Nazariyeleri,** Hıfzı Veldet(Çev.), İstanbul: Marifet Matbaası, 1935, s. 134 , Eren, **Borçlar Genel**,s. 61 vd.; Esat Arsebük, **Medeni Hukuk I, Başlangıç ve Şahsın Hukuku,** Ankara: Tan Matbaası, 1938, s.163; Ferit H Saymen, **Medeni Hukuk Dersleri, Kitap I, Umumi Esaslar**, 1946-47, s. 156 ; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku, C I, Cüzl, Umumi Esaslar**, 6. Bası, İstanbul: 1959, s.250 ; Zahit İmre, **Medeni Hukuka Giriş,** Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul: 1980, s. 259; Hüseyin Hatemi, **Medeni Hukuka Giriş**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2004, s. 128; Rona Serozan, **Medeni Hukuk Genel Bölüm**, İstanbul: Vedat, 2005, s.170 ; Buz , **YDH,** s. 55.

[428] Ergun Özsunay, **Medeni Hukuka Giriş**, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul: 1986 , s. 242; Selahattin Tekinay, **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku,** Gözden Geçirilmiş ve İlaveli 6. Bası,İstanbul: 1992 s. 147; Harun Demirbaş, **Yenilik Doğuran Haklar, İstanbul:**Vedat, 2007, s. 24.

[429] Dural Sarı, **s.** 177.

[430] Eren, **Borçlar Genel,** s.63 vd. , Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 73.

[431] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** 73-74; Yüce, s. 5, Buz, **YDH,**, s.192 vd.

[432] Dural / Sarı , s. 177; Vefa hakkı (geri alım hakkı) bir kimsenin satmış olduğu bir gayrimenkulü bedeli karşılığında tek taraflı bir irade açıklaması ile satın alma imkanını veren kurucu yenilik doğuran şahsi bir haktır. Yenilik doğuran niteliği itibariyle vefa hakkı dava açılarak kullanılabileceği gibi mektup, telgraf ve ihtar göndermek suretiyle de kullanılabilir. Bu konuda irade açıklamasının karşı tarafa ulaşması yeterlidir. Geri alım (vefa) hakkı dava açılarak kullanılması Türk Medeni Kanunun 716 maddesinde yer alan bir tescil davası niteliğindedir. Öte yandan geri alım sözleşmesi noter tarafından re'sen düzenlenmedikçe geçerli sayılmaz. Bu sebeple geçerli olmayan bir sözleşme tapuya şerh edilse dahi geçerlilik kazanmaz. Bu husus re'sen gözetilir. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, E. 2015/15856, K. 2016/10198, T. 7.12.2016, (1.7.2017)

noktasına ekleme yapabilme, teminat isteyebilme hakkı ya da hiç olmayan yeni bir hükmü ekleme hakkı tanınması örnek olarak verilebilir[433].

Değiştirici yenilik doğuran hakların kullanılması ile mevcut bir hukuki ilişkiyi değiştiren haklarda amaçlanan hukuki ilişkinin farklı şart ve hükümlerle yürürlüğü devam ettirmesi istenir[434]. Değiştirici yenilik doğuran haklar örnek vermek gerekir ise seçimlik borç söz konusu olduğunda hak sahibinin seçim hakkını kullanması, bankanın faiz oranını değiştirmesi, kredi limitini azaltması, süreli bir bloke koyması verilebilir[435].

Çalışmamızın konusu itibari ile bizim için en önemli türü mevcut hukuki ilişkinin ortadan kaldırılması sonucunu doğuran ve bozucu yenilik doğuran haklar olarak ifade edilendir[436].

Cayma hakkı da alıcı konumda olan tarafın irade beyanının hukuksal sonuç doğurmasını engellemekte veya daha önce etkili bulunan bir açıklamayı ortadan kaldırmakta olduğundan bozucu yenilik doğuran bir haktır[437]. Alıcısının cayma hakkını kullanması ile bir hukuki durum ortadan kalkar ve başka bir hukuki durum oluşur. Bundan dolayı öğretide cayma hakkının yenilik doğuran bir hak olduğu konusunda tartışma yoktur şüphesiz cayma hakkının kullanılması ile ilişki geçmişe etki edecek şekilde yenilik doğurup ortadan kalkmaktadır[438].

Cayma hakkı bakımından tartışma noktası cayma hakkının hangi tür yenilik doğuran hak olduğu ve bundan hareketle kullanılmasına kadar geçen süre içerisinde sözleşmenin durumunun ne olduğudur.

---

[433] Yüce, s. 45.
[434] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 73; Eren, **Borçlar Genel,** s. 64; Buz, **YDH**, s. 192; Bilge, s. 230.
[435] Dural / Sarı, s.. 178; Yüce, s. 45.
[436] Buz, s. 74; Eren, **Borçlar Genel**, s.64; Oguzman/Barlas, s. 120; Bilge, s. 230.
[437] Gümüş, **C.1,** s. 213-214; Özel, **Geri Alma**, s. 74; Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 89; Ozanoğlu, s. 177, Öksüz, s,138.
[438] Gümüş, **C.1,** s. 214; Özel, **Geri Alma**, s. 74; Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 89; Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s. 177, Öksüz, s.138; Mehmet Demir, **Kapıdan İşlemlerde Tüketici Koruyan Geri Alma Hakkı ve İlgili Mevzuat**, Ankara: 2003, s. 272, Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 125.

Öğretide bazı yazarlar[439] cayma hakkının, bozucu yenilik doğuran hak niteliğinde olduğunu kabul ederken, bazıları[440] ise değiştirici yenilik doğuran hak niteliğinde olduğu kabul etmektedir.

Cayma hakkını değiştirici yenilik doğurucu bir hak olarak kabul edenler taahhüt işleminin sözleşen taraflar arasında kurulmuş saymakla birlikte cayma süresince tüketici sıfatındaki tarafın irade beyanı yönünden beyanın henüz tam olarak geçerli kabul edilecek bir düzeye ulaşmadığı kabul ettiklerinden işlemi tam olarak geçerli saymadıkları için ortada bozucu bir işlemin olduğu da kabul edilemez. Bu görüşe göre işlemin hukuksal sonuçları henüz iki taraf için de tamamen doğmuş değildir, caymanın da tam oluşmamış bir işlemde bozucu yönü olduğu söylenemez[441]. Tüketici bu durumda cayma hakkını kullanmakla önceden yaptığı, ancak henüz askıda geçersiz olan irade beyanını geçmişe etkili olarak sonra tekrar ortadan kaldırabildiği için hukuk dünyasında bir değişime yol açmaktadır[442].

Cayma hakkının kullanımını bozucu yenilik doğuran hak olarak kabul edenlere göre ise de sözleşme askıda olmayıp kurulmuş, ancak hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlamamıştır. Tüketici cayma hakkını kullandığında geçerli bir ilişki geriye yönelik olarak ortadan kaybolduğundan bu sözleşme cayma hakkının kullanılması ile birlikte geriye etkili olarak ortadan kalkmaktadır[443].

Bu arada cayma hakkının dönme işlevi taşıyan kendine özgü bir hak olduğunun söylendiğini de belirtmek isteriz[444]. Bu yenilik doğuran hakkın kullanılacağı süre içerisinde sözleşmenin varlığı ve mevcut haliyle devam etmesi askıdadır. Cayma hakkının kullanılması ile birlikte, askı durumu son bulacak, taraflar arasındaki ilişki bir tasfiye ilişkisine dönüşecektir.

---

[439]Gümüş, **Şerh,** s.186, Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı,**s. 224, Aydoğdu,**Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri,** s. 90, Özel ve Topcan, s. 52, Sert Sütçü, s. 8; Ünlütepe, s.334; Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s.124; Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s.89.
[440] Demir, **Geri Alma,** s.276 vd.
[441] Demir, **Geri Alma,**s. 304.
[442] Demir, **Geri Alma,** s. 303.
[443] Demir, **Geri Alma,** s. 303.
[444]Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s.84; Savaş Bozbel ve Murat Atalı, **Mesafeli Sözleşmelerde Cayma Hakkının Kullanılması ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar,** AÜHFD, C.IX, S.1-2, 2005,s. 456.

Netice olarak cayma hakkını kullanan kişi, sözleşmeyi kuran irade beyanlarından kendisine ait olanı ortadan kaldırmaktadır. Böylece sözleşme yapıldığı andan itibaren ortadan kalkmaktadır. Bir diğer görüş tüketici kredisinin başlangıçta askıda hükümsüz olduğunu kabul etmektedir. Süresinde cayma hakkının kullanılmamasıyla askı durumu sona erecek ve sözleşme hükümlerini doğurmaya başlayacaktır[445]. Ancak ülkemizde hakim görüş olduğu söylenebilecek görüş cayma hakkının bozucu yenilik doğuran hak olduğunu kabul eder.

Alıcının sahip olduğu cayma hakkına borçtan bağımsız, şart ve koşula bağlanamayan, tek taraflı yenilik doğuran hak olarak tanımlanmaktadır[446].

Esasen bazı yenilik doğuran hakların bozucu, bazılarının değiştirici veya bazılarının da sona erdirici etkilerinden birden fazlasını bünyelerinde barındırmaları ihtimal dahilinde olduğundan bazı tür yenilik doğuran hakların söz konusu gruplardan biri ya da diğerine dahil edilmesinin güç olduğu ileri sürülmüştür. Gerçekten de iptal ve dönme hakları bir yandan bir sözleşme ilişkisinin sona ermesine yol açarken diğer yandan daha önce yerine getirilmiş iadesi borcunun doğmasına yol açmakta ve taraflar arasında hukuki ilişkinin türünü değiştirmekte, yani iptal ve dönme hakkının kullanılmasından önce mevcut olan sözleşme ilişkisini bir iade ilişkisine dönüştürmektedir. Dolayısı ile iptal ve dönme hakkının kurucu, değiştirici ve bozucu etkilerin tamamını ihtiva ettiklerini söylemek mümkündür[447].

Buz' a göre nu ayrıma işlerlik kaz andırmak için yenilik doğuran hakların kullanılmasının meydana getirdiği "ilk" etkiden hareket edilmelidir[448]. İlk etkiye göre de sınıflandırma içine alınmalıdır. Bu çerçeveden bakıldığında başka etkilerini görebilsek de ilk etkisi değerlendirildiğinde bize göre de cayma hakkı hukuki niteliği itibariyle bozucu yenilik doğuran haktır.

---

[445] Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s. 83.
[446] Özel, **Geri Alma,** s. 107.
[447] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 165.
[448] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 166.

B. Cayma Hakkının Yenilik Doğuran Hak Olarak Kabul Edilmesinin Sonuçları

Cayma hakkının yenilik doğurucu bir hak olmasının bir takım sonuçları vardır. Bunlar yenilik doğuran hakların özelliğinden kaynaklanan özelliklerden kullanılmakla tükenme, tek taraflı bir işlem olma, ikincil özellikte olma, kullanıldıktan sonra geri alınamama ve belirli süre içinde kullanılması yani hak düşürücü süreye tabi olma gibi yenilik doğuran hak olarak kabul edilmesinden kaynaklı özelliklerdir. Cayma hakkının bir yenilik doğuran hak olarak nitelendirdiğimizden, bundan kaynaklı özelliklerine de kısaca değinmek isteriz.

1. *İkincil Nitelikte Olması*

Bilindiği üzere bir hukuki ilişkinden esas olarak birincil nitelikte haklar doğar, örneğin, bir sözleşmeden alacak hakkı doğması, evlilik müessesinden kaynaklı olarak birlikte yaşama ve sadakat bekleme hakların doğması gibi.

Öğretide bir takım yazarlar, yenilik doğuran hakları diğerlerinden ayırır iken mutlaka bir hakka ya da hukuki ilişkiye bağlı olmaları gerektiğini belirtirler, bu görüşte ikinci derece haklar ile ferilik birbiri yerine kullanılmaktadır[449].

Yenilik doğuran hakların konusu bir hak ya da hukuki ilişki olduğundan, bu hukuki ilişkiler çerçevesinde, belli şartların gerçekleşmesi halinde birinci nitelikte hakların yanı sıra ikinci nitelikte haklar da doğmaktadır. İkincil haklar temel hukuki ilişki ortamında talep hakkı veren hakların yanı sıra bu hukuki ilişkiden doğan haklardır[450].

Bu özelliğinden kaynaklı olarak ikincil niteliği olmayan bir hak yenilik doğuran hak olarak nitelendirilmemelidir. Cayma hakkı da bu kapsamda tek taraflı hukuki işlemle kullanılan ve asıl ilişkiden doğan ikincil nitelik taşımaktadır. Ancak bu

[449] Buz, YDH, s. 81.
[450] Demirbaş, s. 25; Hatemi, s. 129.

özellik yenilik doğuran hakların özelliği olsa da tek kriter ya da ana ayrım noktası olarak kabul edilebilir bir özellik değildir[451].

2. *Tek Taraflı Beyanla Kullanılması*

Yenilik doğuran hakların ayırıcı özeliklerinden birinin de bu hakların tek taraflı hukuki işlemle kullanılması olduğu kabul edilmektedir[452].

Hukuki işlem, hukuksal bir sonuç elde etmek için iradenin açıklanması anlamına gelir[453]. Eğer iradenin açıklanması ve tamamlanmış sayılması için bir tarafın iradesinin açıklanması yeterli ise tek taraflı hukuki işlem, birden çok kişinin irade beyanı gerekiyor ise çok taraflı hukuki işlemden söz edilir[454]. Bu çerçevede yenilik doğuran haklarda hak sahibinin hakkını kullanması ve irade beyanını açıklaması tek başına yeterli görüldüğünden tek taraflı hukuki işlemle kullanılması yenilik doğuran hak olmasından kaynaklana bir özelliktir.

Ancak öğretide yenilik doğuran hakları daha geniş bir çerçevede değerlendiren ve ihtar, ihraz, ek süre tayini gibi hususları da dahil edenler irade açıklamasının tek taraflı hukuki işlemle değil, tek taraflı iradi faaliyet ile kullanılmasına ve hatta bazıları maddi fiille dahi kullanılabileceğine işaret eder[455]. Ancak burada ihraz[456], işgal, ihtar, ek süre tayini gibi durumların yenilik doğuran hak olarak kabul edilip edilmeyeceği de tartışmalıdır. Kaldı ki yenilik doğuran hak tanımından dahi tek taraflı bir işlemle yenilik yaratılması doğasından kaynaklandığından maddi fiille bu sonucun gerçekleşmesi ihtimali mümkün görülmemektedir[457].

Kabul ettiğimiz görüş çerçevesinde yenilik doğuran hakların tek taraflı hukuki işlemle kullanılacağını kabul etmekteyiz.

---

[451] Buz, **YDH**, s. 83.
[452] Seckel, S. 48; Eren, **Borçlar Genel,** s.67; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Giriş, Hukuki İşlem Sözleşme,** İstanbul: 2008, s. 191; Tunçomağ, **C.I,** s.49; Buz, **YDH**, s. 38, Ancak bazı yazar tek taraflı hukuki işlemden değil, tek taraflı iradi faaliyetten söz etmektedir. Detaylı bilgi için bkn. Buz, **YDH,** s. 57 vd.
[453] Bilge, s. 263; Ayan, s.121.
[454] Bilge, s. 267.
[455] Buz, **YDH,** s. 58.
[456] Bu haklar daha çok maddi fiil olarak kabul edilmektedir. Buz, **YDH,** s. 139.
[457] Buz, **YDH,** s.61.

Bir yenilik doğuran hakkın tek özelliği tek taraflı beyanla kullanılması olmayıp, ayırıcı bir özellik olarak da kabul edilmemesi gerekir. Zira birçok hak ya da işlem tek taraflı beyanla kullanılma özelliğine sahiptir[458].

3. *Kullanılmakla Tükenmesi ve Geri Alınamazlık*

Yenilik doğuran haklar kullanılmakla tükenir ve arzu edilen sonuç gerçekleşir. Muhatap açısından da hak kullanıldığında hukuki sonuç kesin olarak doğduğundan belirsizlik durumu söz konusu olmaz.

Yenilik doğuran haklar mevcut bir hukuki ilişkiden kaynaklanan ve bir hukuki ilişkinin kurulması, değiştirilmesi ya da ortadan kaldırılmasını amaçlayan haklar olarak yenilik doğuran hakların kullanılması ile artık bu haklar sona ererler[459]. Bu özellik beraberinde cayma hakkının geri alınamaz yönü olmasını da beraberinde getirir.

Yenilik doğuran haklar geçerli olarak kullanıldıktan ve hukuki sonucu meydana getirdikten sonra hakkın kullanılmasına ilişkin işlemin geri alınması kural olarak mümkün değildir[460].

Yenilik doğuran haklar tek taraflı olarak karşı tarafa yöneltilmesi gereken bir irade beyanı ile kullanırlar ve bir kez kullanılmakla sona ererler ve hüküm ifade etmeleri bakımından şarta bağlanamazlar Ayrıca yenilik doğuran haklar bir kez kullanıldıktan sonra geri dönülemez özelliğe sahiptir[461].

Yenilik doğuran hakların "kesinlik" ve "açıklık" ilkeleri gereğince, kullanılmasıyla meydana gelen durum kesin olmalı ve yenilik doğuran etki bir kere ortaya çıktıktan sonra geri almanın mümkün olmaması esastır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu fesihle ilgili bir kararında yenilik doğuran hakların özelliklerine dair hususları şu şekilde değerlendirilmiştir. Buna göre[462] "Fesih, sürekli bir borç ilişkisini ileriye etkili bir şekilde sona erdiren, bozucu yenilik doğuran

---

[458] Buz, **YDH,** s. 59.
[459] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 75; Hatemi, s. 132; Hasan Erman, **Medeni Hukuk Dersleri Başlangıç Bölümü,** Der yayınları, İstanbul: 2004, s. 70; Dural / Sarı, s.134, Eren, **Borçlar Genel,** s. 68-69; Buz, **YDH,** s. 218.
[460] Dural / Sarı, s. 181.
[461] Ünlütepe, s. 146; Ozanoğlu, **Taksitle Satım Sözleşmesi,** s. 177; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 123.
[462] YHGK, E. 2011/11-693, K. 2012/88, T. 22.2.2012, http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm.

bir hak olarak kabul edilmektedir. Feshi ihbar (feshin ihbarı, bildirilmesi) ise, tek taraflı ve karşı tarafa ulaşması gereken bir irade beyanıyla kullanılır; şarta bağlanamaz, kullanıldıktan sonra da geri alınamaz."

Açıklandığı üzere cayma beyanının geri alınıp alınmayacağı meselesi onun hukuki niteliği ile doğrudan bağlantılıdır. Cayma beyanını yenilik doğuran hak olarak kabul ettiğimizden cayma hakkının bir defaya mahsus kullanımı ile sözleşme ilişkisi sona erer ve geri alınamaz[463]. Cayma hakkı da kullanılmakla tükenen bir özelliğe sahiptir.

Öğretide tarafların karşılıklı anlaşmasının dahi geri alınamazlık kuralının aşılamayacağı, ancak yeni bir sözleşme yapılmasının gerektiği ifade edilmektedir[464].

Buz, bu konuda esas olanın muhatabın menfaatinin olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği ve buna göre karar verilmesini önerir[465]. Eğer menfaat ilişkisi bakımından muhatap bundan rahatsız değilse geri alınabilir olarak kabul etmek gerekir.

Ancak kullanılmış bir hakkın geri alınamazlığı kuralının ilk istisnası muhatabın geri almaya muvafakat etmesidir. Maden ki muhatabın haklarını korumak adına yenilik doğuran hak süreye bağlanmış ve geri alma yasaklanmış, o zaman muhatap kendi iradesi ile bu korumadan vazgeçebilir. Bu amaçsal yorumda taraflar tekrar sözleşme yapmak zorunda kalmaz ve eski durumu devam ettirmeyi seçerler[466],

Bir diğer ihtimal karşı tarafa ulaşmış ve hüküm doğurmuş bir cayma beyanının (yani BK kapsamında geri alınabilir olmayan bir beyanın) geri almanın mümkün olup olmadığıdır. Kullanılmış hakkın kesinlikle geri alınamayacağını savunan klasik görüşün

---

[463] Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2014/18810, K. 2015/31127, T. 4.11.2015...bozucu yenilik doğuran bir hukuki işlem olarak feshin, muhatabına ulaşmakla hükümlerini doğuracağı, bunu yapanın tek başına geri almasının mümkün olmadığı, ancak karşı tarafın kabulü ile hükümsüz bırakılmasının olanaklı olduğu,...karar verilmiştir. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2014/17518, K. 2014/36987, T. 4.12.2014 Sözleşmenin feshi tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir irade beyanı olup, karşı tarafa ulaştıktan sonra tek taraflı olarak geri alınması mümkün değildir. http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm

[464] Eren, **Borçlar Genel,** s.68; Buz, **YDH,** s.257; Ergun Önen T, **İnşai Dava,** Ankara: 1981, s. 29.

[465] Buz, **YDH**, s. 257.

[466] Buz, **YDH,** s.448.

dışında, hak sahibi yenilik doğuran hakkın kullanılmasına itiraz ediyor ise bu da muhatabın kabülünde bir değiştirme ve geri almanın mümkün olduğuna delalet eder[467].

Kanundan kaynaklı olarak cayma beyanının geri alınabilirliği düzenlenen sözleşmeler de bulunmaktadır. Örneğin, Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmeliğin 8. Maddesine göre *"Cayma hakkını kullanan tüketici, sözleşme konusu malı, cayma hakkını kullandığı tarihten itibaren yedi gün içinde satıcıya iade etmekle yükümlüdür. Aksi halde tüketici cayma hakkını kullanmamış sayılır."*demekle geri almayı düzenlemiştir.

Yine kredi sözleşmesinde de benzer düzenleme vardır. Kanunun 24/3 ve Yönetmelik 24/4 maddesinde cayma hakkının kullanılmasında tüketiciye 30 gün içinde anaparayı ve kredinin kullanıldığı tarihten anaparanın geri ödendiği tarihe kadar olan sürede tahakkuk eden faizi en geç cayma bildirimini kredi verene göndermesinden sonra otuz gün içinde geri ödemelidir. Bu ödeme yapılmaz ise tüketici kredisinden cayılmamış sayılır. Böylelikle tüketici kredisi sözleşmesinde kanun krediveren çıkarına olarak cayma bildiriminden sonra paranın iade edilmemesi halinde cayma hakkı hükümden düşmektedir[468]. Bu haliyle de kanun bir istisna tanımış olmaktadır.

4. *Hak Düşürücü Süreye Tabi Olması*

Yenilik doğuran haklar muhataba ulaşmakla sonuç doğurdukları için bu haklar bakımından zamanaşımı değil, hak düşürücü süreler işlemektedir[469].

Hak düşürücü süreler hakkın kullanılması için zorunlu olan hukuki işlem ya da hukuki fiiller bakımından öngörülen, sürenin sona ermesi ile zamanaşımından farklı olarak süre ile birlikte hakkın da sona ermesine yol açarlar[470].

---

[467] Buz, **YDH**, s. 454; Cansel ve Özel, s. 73.
[468] Özen, **Tüketici Kredileri**, s.42.
[469] Zamanaşımı müessesi icrası için muhatabın ortak hareket etmesine veya ifa etmeme halinde cebri icraya gerek duyan haklar bakımından etkindir. Buz, **YDH**, s. 261.
[470] Nabholz P, **Verjahrung und Verwirkubg als Rechtsuntergangsgründe infolge Zeitablaufs**, Diss., Zürich, 1961 s.72; Gauch/Schluep/Rey, **Schweizerisches Obligationenrecht**, Allgemeiner TeilBd. I&II, 7. Aufl, Zürich 1998, Nr. 3526, Aktaran: Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 223.

Yenilik doğuran hakların bir diğer özelliği de kullanımının hak düşürücü sürelere bağlı tutulmuş olmasıdır. Yenilik doğuran haklarının tamamı hak düşürücü süreye tabi değilse de, hak düşürücü sürelerin temelde asıl uygulama alanı da yenilik doğuran haklardır[471]. Cayma hakkı da her sözleşme bakımından ilgili kanun ve yönetmeliğinde farklı ve genelde kısa olan bir takım hak düşürücü sürelere bağlanmıştır.

Hak düşürücü sürenin özelliği gereği sürenin sona ermesi ile hakkın kullanılma imkanı ortadan kalkar ve hakim olası bir uyuşmazlıkta resen dikkate almakla yükümlü olur[472].

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, E. 2003/1 K. 2004/1, T. 2.4.2004[473] kararında konuyu şu şekilde değerlendirmiştir. *"Hak düşürücü süre, doğrudan doğruya hakim tarafından kendiliğinden göz önünde tutulması gereken, davada "itiraz" olarak başvurulması zorunlu olan ve zamanaşımı gibi "kesme" ve "durma" hükümlerine bağlı olmayan, uyulmama halinde "hakkın" kaybına yol açan yani hakkın özünü ortadan kaldıran süredir."*

Hakkın kullanımı hak düşürücü süreye tabi olsa da, bu süre sadece hakkın kullanılması bakımından düzenlenmiştir, hakkın kullanılmasından sonraki aşamada doğacak olan talep hakları zamanaşımına tabidir[474].

5. *Kullanımının Şarta Bağlanamaması*

Yenilik doğuran haklar kural olarak şarta bağlı olarak kullanılamazlar[475]. Yenilik doğuran hakların şarta bağlı bağlanması kuralının temelinde borçluyu hukuki belirsizlik içinde bırakmama düşüncesi yattığı için doktrinde hakim görüş haklı olarak, böyle bir tehlikenin mevcut olmadığı durumlarda şarta bağlı bir yenilik hak kullanımının geçerli olduğunu kabul etmektedir[476].

---

[471] Buz, **YDH,** s. 263;Eren, **C II,** s. 1270.
[472] Buz, **YDH,** s. 264.
[473] http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=ibgk-2003-1.htm&kw=`2003/1`+`2004/1`#fm, (22.07.2017)
[474] Buz, **YDH,** s. 265; Eren, **C.II,** s. 1270.
[475] Buz, **YDH,** s.258; Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 50;Önen, s. 28; Kemal Oğuzman ve Nami Barlas , **Medeni Hukuk Giriş- Temel Kavramlar,** 8. Baskı, İstanbul: 2000, s.112; Dural/Sarı, s. 135; Eren, **Borçlar Genel,** s.69.
[476] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 220.

Yenilik doğuran haklar kural olarak şarta bağlı olarak kullanılamaz. Bir yenilik doğuran hakkın şarta bağlanmasının anlamı söz konusu yenilik doğuran işlemin sonuçlarının, ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği kesin olarak bilinmeyen olayın gerçekleşmesi halinde doğmasıdır. Şarta bağlı olmanın yarattığı belirsizlik bu hususlarda hakkın yöneldiği kişinin ve hukuk düzeninin ihtiyaç duyduğu kesinliği ve açıklığı ortadan kaldırmaktadır[477]. Ancak niteliği uygun olan birtakım yenilik doğuran hakların ya da muhatabının kabul ettiği hukuki belirsizlik ortamının doğmadığı halleder şarta bağlanması mümkün görülmektedir[478].

III. TASFİYE İLİŞKİSİNE IŞIK TUTMASI AÇISINDAN CAYMA HAKKININ BENZER KURUMLAR İLE KIYASLANMASI

Cayma hakkı ilişkiyi bozan bir yenilik doğuran hak olduğundan benzer kurumlarla karıştırıldığından temel ayırıcı noktalarını değerlendirmek gerekir. Ancak bu sona erdirici nedenlerin kıyaslanmasında borç ilişkisini sona erdiren nedenlerin her biri farklı borç ilişkisi bakımından farklı özellikler gösterdiğinden, ayrıca edimin ani ya da sürekli edim olması da sonucu etkilediğinden borç ilişkisinden çok da fazla bağımsız düşünülmesi mümkün değildir [479].

Ancak biz bu kısımda genel hatları ile dönme, fesih, iptal kurumları ile 6502 sayılı kanunda "cayma" ya benzer şekilde düzenlenmiş olan "sözleşmeden dönme" kurumlarını cayma hakkı ile kıyaslayacağız.

A. Sözleşmeden Dönme ile Cayma Hakkının Kıyaslanması

Sözleşmeden dönme hakkı, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme türlerinde, henüz ifa edilmemiş edim yükümlülüklerini sona erdiren, ayrıca daha önce yerine getirilmiş edimlerin iadesini gerektiren, karşı tarafa varması gerekli ancak şekle bağlı olmayan bir yenilik doğuran hak olarak tanımlanır[480]. Cayma hakkının varlık amacı ve

---

[477] Dural / Sarı, S. 183.

[478] Özer Seliçi, **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul: 1977, s. 117.

[479] Şahin Akıncı, **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler,** 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış, 6. Bası, (5. Basıdan tıpkı bası) : Sayram, 2011, s. 291.

[480] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s.65; Eren, **Borçlar Genel**, s. 61 vd.; Oğuzman ve Öz, s. 433 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,s. 964 ; Kılıçoğlu, s.. 751; Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem, **Milli Şerh,** Özdemir Hayrünnisa/Korkmaz Yakup Şerhi, m.17;Aristo, 2016, s.449.

fonksiyonu ise, çıkarları daha önemli ve karşı tarafın çıkarından daha önemli kabul edilen bir kişiye özel bir ilişki koparma ayrıcalığı tanınmasıdır[481].

Türk İsviçre hukuk öğretisinde hakim olan görüş dönme kurumunu yenilik doğuran hak olarak kabul eder, dönmeyi tamamen bozucu bir yenilik doğuran hak olarak kabul etmeyen görüş taraflarından bir kısmı da ifa edilmiş edimler bakımından bozucu, ifa edilmeyenler bakımından değiştirici bir yenilik doğuran hak olarak ifade ederler[482].

Dönme hakkı ile cayma hakkını karşılaştırdığımız zaman, en temel benzerliğin her iki hakkın da yenilik doğuran hak olmasını görürüz[483]. Yenilik doğuran haklar, kavramsal zorunluluk gereği tek taraflı bir hukuki işlem ile kullanılır. Hak sahibinin bu hakkının kullandığını muhataba bildirmesi ile arzu edilen hukuki sonuç gerçekleşir. Bunun için muhatabın muvafakati aranmaz. İşte sözleşmeden dönme de hak sahibine bu tür olağanüstü yetkiler veren yenilik doğuran bir haktır[484].

Dönme hakkı, cayma hakkına benzemekle birlikte arasında bazı farklar vardır. Bunlardan birisi dönme hakkı ile cayma arasında fonksiyon bakımından bir takım farklılıkların olmasıdır[485].

Dönme hakkı hâlihazırda geçerli olan sözleşme ilişkisinin çözülmesi anlamındadır[486]. Sözleşmeden dönme ile edim ve karşı edim arasında bozulan denge taraflar arasındaki ilişkinin yani hak ve yükümlülük terazisinin tamamen boşaltılması sayesinde dengelenmeye çalışır[487]. Dönme ile sözleşmenin kuruluşundan önceki mevcut olan duruma dönülmesi sağlanır[488].

Özellikle sözleşmeden dönme hakkı, Borçlar Hukuku sisteminde sebepsiz kullanılan bir hak olmayıp belli koşulların varlığına tabi tutulmuştur. İki tarafın da eşit ilişkide olduğu bir durumda taraflardan birine verilen hukuki ilişkiyi değiştirme gücü ,

---

[481] Özdemir/Korkmaz, **Milli Şerh**, s. 449.
[482] Eren, **Borçlar Genel**, s. 1286 vd, Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.964; Oguzman/Öz, s.391 vd; İnan Ali Naim, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 1984, s.39 ; Bilgili ve Demirkapı, s. 184.
[483] Sert Sütçü, , s. 14.
[484] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s.73; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 46- 49.
[485] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 124.
[486] Eren, **Borçlar Genel**, s. 1286; Yıldırım, **Genel Hükümler**, s. 315; Ayan, s.398.
[487] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 41.
[488] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 66.

bu hakkı kullanan tarafın sözleşmesel veya kanuni bir sebebe dayanıyor olmasını gerektirir[489]. Dönme sebepleri sözleşmede tamamen özgür irade ile belirlenmiş olabilir, taraflar sözleşme serbestisi ilkesi gereğince hangi hallederde sözleşmeden dönülebileceğini kararlaştırabilirler. Bu durumda sözleşmede saklı tutulan dönme hakkından söz edilir[490]. Bazen de dönme hakkı kanundan doğar. Kanun akdi ilişkinin taraflarından korunmaya layık olana bu hakkı belirli sebeplerle sınırlı olarak tanır[491]. Dönme hakkının kullanılabilmesi için belirli nitelikteki olguların yani ifa engellerinin gerçekleşmesi üzerine ya da salt bu nedenle verilen bir kullanılabilen bir yetkidir[492].

Sözleşmeden dönmenin en önemli işlevlerinden birin, tarafların edimleri ve karşı edimleri arasındaki sözleşmenin kurulması anında mevcut olan ve taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranışı ile bozulan dengenin yeniden oluşmasını sağlamaktır[493].

Dönme hakkının kullanılması, cayma hakkından farklı olarak ihtar, ihbar, süre verilmesi gibi belirli bazı formalitelerin yerine getirilmesi şartına bağlanmıştır[494]. Oysa cayma hakkı herhangi bir şarta bağlanmadığından sebepsiz, kayıtsız, koşulsuz ve süre vermeden kullanılabilir[495].

Yine dönme hakkı herhangi bir ayrım gözetmeksizin sözleşmenin her iki tarafına da tanınan bir hak olduğu halde cayma hakkı genelde korunmaya değer tek tarafa tanınır [496].

Dönme ilişkisi karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından geçerli iken cayma hakkının kullanımı bakımından ise bu şekilde bir ayrım yapılmamıştır[497].

---

[489] Buz, **YDH** s.77; Özmen ve Vardar Hamamcıoğlu, s. 81; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s.125 ; Dönmenin de hukuki niteliği tartışmalıdır. Klasik görüşe göre dönme bozucu yenilik doğuran haktır. Yeni dönme görüşüne göre ise dönme hakkının kullanımı ile taraflar arasındaki tasfiye ilişkisine dönüşen bir ilişki oluşur. Bu nedenle dönme değiştirici bir yenilik doğuran haktır.

[490] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s.65.

[491] Akıncı, s. 294.

[492] Sert Sütçü, s.13.

[493] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 66.

[494] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 91; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 125.

[495] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 125.

[496] Sert Sütçü, s. 14.

[497] Sert Sütçü, s.14; Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 91.

Geri alma ve dönme arasındaki bir diğer ayrım da dönme hakkının kullanılması ile doğan geri vermek yükümlülüklerinin sözleşmesel nitelik taşımasına karşılık, geri alma işleminin yarattığı geri verme yükümlerinin baskın görüşe göre sebepsiz zenginleşme niteliği taşımasıdır[498].

Geri alma ve dönme arasındaki bütün ayrımları belirleyen, bu iki yenilik doğuran hakkın görevleri arasındaki ayrımdır. Dönme hakkının temeli, karşılıklı sözleşmelerin her iki yanının çatışan çıkarlarını dengelemek, karşılıklı edimler arasındaki orantıyı korumak ve sözleşmeleri beklenmedik gelişmeler karşısında tarafları sözleşme ilişkisinden kurtarmaktır. Oysaki caymanın görevi, daha baştan özel bir korumaya layık bulunan bir tarafın ayrıcalığıdır[499].

B. Fesih ile Cayma Hakkının Kıyaslanması

Fesih sözleşmeden ya da kanundan doğan bir sebeple, geçerli olarak kurulmuş sürekli bir borç ilişkisini süre sonunda veya hemen geleceğe yönelik olarak ortadan kaldıran, tek taraflı bir hukuki işlemdir[500]. Fesih bu yönüyle dönmeden de farklı olup dönmede olduğu gibi hukuki ilişkiyi çözen bir yapısı yoktur[501].

Fesih olağan, olağanüstü, süreli ya da süresiz olabilmektedir. Olağan fesih, fesih sebebinde bireyin iradesinden başka bir olguya yer vermeyen, kullanımı sadece bireyin iradesine terk edilmiş bir fesihtir. Olağanüstü fesih ise olgular bütününde bireyin iradesinden başka bir de haklı neden veya özel bir ifa engeli olgusu da kapsayan bir fesihtir. Süreli fesih, fesih hakkına bağımlı bulunan muhataba vardığı anda değil de "bildirim öneli" diye adlandırılan belirli bir süre geçtikten sonra hukuksal sonuçlarını doğuran; süresiz fesih ise karşı yana vardığı anda hukuksal sonuçlarını doğuran bir türdür[502].

Örneğin iş sözleşmesinin haklı nedenle sona erdirilmesi bir haklı fesih türüdür. İş sözleşmesini sona erdiren en önemli sebeplerden biri fesihtir. Fesih, sürekli (belirli ya

---

[498] Özel, **Geri Alma** s. 111.
[499] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 124.
[500] Özel, **Geri Alma**, s. 111, Serozan , **Sözleşmeden Dönme**, s. 115, Eren, **Borçlar Genel** ,s. 1285, Yıldırım, s.315, Ayan, s.399, İhsan Erdoğan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara: 2013, s. 181.
[501] Sert Sütçü, s. 9.
[502] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 116.

da belirsiz süreli) bir iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesi ile sona erdiren, tek taraflı ve karşı tarafa ulaşması gerekli bozucu yenilik doğuran bir haktır[503].

Dolayısıyla fesih karşı tarafa ulaştığı andan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğuran, karşı tarafın kabulünü gerektirmeyen bir irade açıklamasıdır[504].

Cayma hakkı, dönme ve fesih haklarını adeta tamamlayıcı, işlerlik alanı ayrımlı bir yedek yenilik doğuran hak niteliğindedir[505]. Fesih ile cayma hakkının ortak noktası ikisinin de yenilik doğuran bir hak olmasıdır.

Cayma ya da geri alma hakkı hukuki niteliği itibarı ile bozucu yenilik doğuran bir haktır. Bu hukuki müessesenin sözleşmeyi sonlandıran fesih ve dönme gibi diğer müesseselerden farkları, fesih hakkının sürekli bir ilişki kuran sözleşmelerde kanun da düzenlenen sebeplerin varlığı halinde[506] ileriye etkili sonuçları doğuran yenilik doğuran

---

[503] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2014/9-2335, K. 2017/585,T. 29.3.2017, http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm.

[504] Tuncay E. Senyen Kaplan, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm ve Sonuçları,** Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl 2016, Sayı 36, s.23.

[505] Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 123; Özel, **Geri Alma**, s. 113 ; Bilgili ve Demirkapı, s. 184.

[506] "Feshin, bozucu yenilik doğuran bir hak olduğunu, ancak bu hakkın gelişigüzel kullanılamayacağını, bir tarafın sözleşmeyi haklı bir sebep olmadan feshine yönelik işleminin Türk Medeni Kanunu (TMK)`nun 2.maddesinin denetimine tabi tutulması gerektiğini, haksız feshin yapılmasına TMK`nun 2.maddesi kapsamında bulunan "çelişkili davranış kanunğı"nın sınırlama getirdiğini, taraflardan birinin haklı bir sebep olmaksızın olağanüstü-süresiz-fesih hakkını kullanmasının tek başına sözleşmeyi sona erdirmeyeceğini (Gümüş, Mustafa Alper:Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 1.Cilt, , İstanbul 2008, sahife:19), her sözleşmede aynen ifa mümkün değilse de, somut uyuşmazlığa konu sözleşmede aynen ifanın (uydu yayınının iletilmesinin) mümkün olduğunu, dolayısıyla aynen ifayı teminen karşı tarafın ifa davası açabileceğini (Tandoğan, Haluk:Türk Mesuliyet Hukuku-Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, AÜHF Yayınları, Ankara 1961, sahife:405-414;von Tuhr, Andreas:Borçlar Hukuku, Çeviren:Cevat Edege, Cilt:1-2, Yargıtay Yayınları, Ankara 1983, sahife:551-552;Kılıçoğlu, M.Ahmet:Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15.Bası, Ankara 2012, sahife:621;Tunçomağ, Kenan:Borçlar Hukuku, 1.Cilt Genel Hükümler, 5.Bası, İstanbul 1972, sahife:475-476), ayrıca karşılıklı taahhütleri kapsayan akitlerde iki tarafın rızasıyla akitten rücu edilebileceği açık ise de, tek taraflı fesih yetkisinin B.K.`nun 106 ve sonraki maddelerindeki koşulların gerçekleşmesine bağlı olduğunu (Olgaç, Senai:Kazai ve İlmi İçtihatlarla B.K. Şerhi, Genel Hükümler, Cilt:2, Ankara 1976, sahife:438;Aynı yönde H.G.K.`nun 25.11.1972 gün ve E:1970/1-586, K:1972/954 Sayılı ilamı), aksi takdirde koşulları oluşmadan tek taraflı feshin hukuki sonuçlarını doğurmayacağını (Buz, Vedat:Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005, sahife:538-539, dipnot 82`de anılan yazarlar. Aynı yönde H.G.K.`nun 29.1.2003 gün ve E:2003/13-66, K:38 Sayılı ilamı), aynen ifanın her sözleşmede mümkün olmayabileceğini (Örneğin, ünlü bir ressamın tabloyu yapmaktan kaçınması gibi), ancak aynen ifanın mümkün olduğu hallerde (Örneğin, bir miktar Soma Linyit Kömürü satımı gibi), ifanın sağlanması için karşı tarafın bir ifa davası açabileceğini, mahkemenin ifa davasında sözleşmede aynen ifanın mümkün olup olmadığının tespiti sırasında İcra-İflas Kanunu`nun 24 ve 30.madde hükümlerini de gözetmesi gerektiğini, Özel Daire bozma ilamının yerinde olduğunu" ileri sürmüşlerse de, çoğunlukça bu gerekçe ve görüşler benimsenmemiştir. Bu azınlık görüşü karşısında çoğunlukça; "İş Hukukunda mahkemece işe iade kararı sonrasında işverenin, işçiyi işe başlatabileceği gibi, işe başlatmaması halinde kanunda öngörülen tazminatı ödemekle yükümlü tutulduğu, işçiyi koruyucu hükümler taşıyan ve kamu düzenine dair hükümler içeren bir kanunda bile işçinin hizmet akdinin haksız feshi halinde, işverene yeniden işçiyi işe başlatmama hakkını verdiği, öte yandan, B.K.(BK)`nun 34/I ve m.396/I hükümlerine göre temsil yetkisinin geri alınması ve vekaletin feshi (vekaletten azil veya ondan istifa), BK. 369.madde hükmüne göre eser sözleşmesinin tazminat karşılığında feshi, 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 8.maddesine göre kapıdan satışlarda tüketiciye geri alma haklarının tanındığı, nihayet Türk Ticaret Kanunu`nun 134.maddesine göre haklı bir sebep olmaksızın acentelik sözleşmesini fesheden tarafın, başlanmış işlerin tamamlanmaması yüzünden diğer tarafın uğradığı zararı tazminle yükümlü tutulduğu, somut

bir irade açıklaması niteliğinde olması; dönmenin ise, ani edimli sözleşmelerde geçmişe etkili sonuç doğurması ve kullanılmasının ihtar, ihbar ve süre verilmesi koşullarına bağlanabilir olmasıdır. Geri alma hakkı ise hiçbir şekilde kayıt ve şarta bağlanamayan, sözleşmeyi geçmişe etkili biçimde sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir haktır[507].

Fesih ile cayma arasındaki fark, fesihte sözleşmesel bir geri verme yükümlülüğü doğmasına rağmen cayma hakkında baskın görüş geri vermeyi kural olarak sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayandırır[508].

C. İptal ile Cayma Hakkının Kıyaslanması

İptal, sözleşme kurulurken irade fesadı ile sakatlanmış bir hukuki işlemi geçmişe etkili olarak sona erdirme yetkisi veren varması gerekli yenilik doğuran bir haktır. Borçlar Kanunumuzun genel hükümlerinde iptal hakkı hata, hile, ikrah ve gabin bakımından öngörülmüş olup irade fesadıyla sakat bir sözleşmenin iptal edildiği ana kadar hukuki sonuç doğurup doğurmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır[509].

Hata, kişinin sübjektif bilgi ve düşüncesi ile objektif hakikat arasındaki uyuşmazlıktır[510]. Hile ise kısaca bir kimsenin bir hukuki işlem yapmasını saplamak için onu bilerek yanıltmak şeklinde tarif edilebilir[511]. İkrah kişinin irade serbestîsini ihlal sureti ile onu gerçek iradesine uymayan bir beyanda bulunmak zorunda bırakan hukukun engellediği bir davranıştır[512].

---

uyuşmazlıkta BK`nun 106.maddesinin uygulanma şartlarının oluşmadığı, zira anılan hükmün uygulanabilmesi için sözleşmenin her iki taraf için de ayakta ve geçerli bulunması gerektiği, oysa somut uyuşmazlıkta fesih iradesinin muhatabına ulaştığı andan itibaren sözleşme ilişkisinin ileriye etkili olarak ortadan kalktığı, bu sebeple anılan hükmün taraflar arasında uygulanamayacağı" gerekçeleri ileri sürülüp, irade özerkliğinin bir sonucu olarak haklı bir sebep olmadan da tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir irade beyanıyla kullanılabilen fesih hakkına engel olunamayacağı benimsenmiştir. Yukarıda yapılan hukuki saptama ve açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde: Somut uyuşmazlıkta, yukarda belirtilen istisnalardan herhangi biri (sözleşme yapma ve dolayısıyla sözleşmeye devam zorunluluğu, sözleşmede veya kanunda aynen ifayı talep hakkı) gerçekleşmediğinden, davacı firmanın, davalı şirketçe yapılan feshin geçersizliğini isteme (aynen ifayı talep) hakkı bulunmamaktadır. Öyleyse, 27.06.1997 tarihli Uydu Sözleşmesi, davalı şirketçe 08.01.2001 tarihinde feshedildiğine göre, bozucu yenilik doğuran hakkın (feshin) kullanılıp muhatabına ulaştığı anda hüküm ve sonuçlarını doğuracağından, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi ileriye etkili olarak sona ermiştir. YHGK, E. 2011/11-693, K. 2012/88, T. 22.2.2012, http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm

[507] Özel, **Geri Alma s**, , s. 171; Buz, **Eser Sözleşmesini Feshi**, s.230.

[508] Özel, **Geri Alma** ,s.125.

[509] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 86.

[510] Kocayusufpaşaoğlu, s. 30 vd.

[511] Eraslan Özkaya, **Açıklamalı İçtihatlı Hata-Hile İkrah Davaları,** Ankara: Seçkin, 2000, s. 186.

[512] Özkaya, s. 374.

İptal ile cayma arasındaki başlıca fark, iptal edilebilecek sözleşmede daha baştan bir hukuksal aksaklığın söz konusu olması söz konusu iken cayma hakkında kural olarak böyle bir hukuksal söz konusu değildir. Bu nedenle de ilişkiyi koparma hakkı herhangi bir neden göstermesini gerektirmez[513].

Cayma ve irade sakatlığının benzer tarafı ise cayma hakkı gibi iptal hakkının da her türlü hukuki sözleşme bakımından söz konusu olabilmesidir. Yine her iki hakkın da kullanımının belirli süreye bağlanmış olması ortak özelliklerindendir. İptal ve cayma hakkı söz konusu olduğunda her iki durumda da geri verme yükümü sebepsiz zenginleşmeden doğan bir yükümdür. Her ikisi de kullanılırken önceden yapılacak ihtar, ihbar gibi kayıtlardan arındırılmıştır[514].

D. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde "Dönme" Hakkının Cayma Kavramı ile İlişkisi

Sözleşmeden dönme son zamanlarda hız kazandığı söylenen tüketiciyi koruyucu akımlar çerçevesinde bir başka önemli amaca daha hizmet etmektedir. Bu yeni görevi çerçevesinde sözleşmeden dönme, ekonomik açıdan zayıf ve bu nedenle korunmaya muhtaç tüketicileri ayrıntılı şekilde düşünmeden yaptıkları ve kendileri için zararlı sözleşmelere karşı korumaktadır[515].

Cayma hakkının yanı sıra ön ödemeli konut satışı sözleşmesinde tüketiciye, konutun devir ve teslimine kadar sözleşmeden dönme hakkı tanınmıştır[516].

Anayasanın 121 inci maddesi ile 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 4 üncü maddesine göre, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nca 2/1/2017 tarihinde 684 numaralı KHK ile tüketicinin sözleşmeden dönme hakkı sınırlandırılmış ve şu şekilde düzenlenmiştir.

*"Ön ödemeli konut satışında sözleşme tarihinden itibaren **yirmidört aya kadar** tüketicinin herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkı vardır.*

---

[513] Özel, **Geri Alma**, s. 115.
[514] Özel, **Geri Alma** ,s. 115.
[515] Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s.69.
[516] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, s. 228.

Sözleşmeden dönülmesi durumunda satıcı; konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme tarihinden itibaren ilk üç ay için ***sözleşme bedelinin yüzde ikisine,*** *üç ila altı ay arası için* ***yüzde dördüne,*** *altı ila oniki ay arası için* ***yüzde altısına*** *ve oniki ila yirmidört ay arası için de* ***yüzde sekizine*** *kadar tazminatın ödenmesini isteyebilir.(2) Satıcı, yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmezse tüketiciden herhangi bir bedel talep edemez. Tüketicinin ölmesi veya kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi ya da sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin konulmasına ilişkin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi yüzünden sözleşmeden dönülmesi hâllerinde tüketiciden herhangi bir bedel talep edilemez. (3) Sözleşmeden dönülmesi durumunda, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge, dönme bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç yüzseksen gün içinde tüketiciye geri verilir. Satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade ettiği tarihten itibaren, tüketici on gün içinde edinimlerini iade eder*[517].

Doktrinde bir görüş burada aslında bir cayma hakkının söz konusu olduğunu savunmaktadır[518]. Cayma hakkından farklı sonuçlar doğurması ve İsviçre orijinalinde de cayma hakkı verilmesi niyeti olmaması nedeniyle Atamer bu görüşe katılmadığını; ön ödemeli sözleşmelerde hem tasarruf hem de, satım sözleşmesi yer aldığından en doğru ifadenin fesih olduğunu belirtmektedir[519].

İlk aşamada bu kadar geniş dönme hakkı tanınmış ise cayma hakkının ayrıca verilmiş olmasının anlamı sorgulanabilir olsa da caymanın hiçbir yaptırımının olmaması, buna karşı dönme hakkının kullanılması da tüketicinin istisnalar hariç, belirli tazminat ödemek ve masrafları yüklenmek zorunda olduğu unutulmamalıdır. Dolayışı cayma hakkı tüketici için hala önemini korumaktadır[520].

---

[517](Değişik: 2/1/2017-KHK-684/8 md.), 23/1/2017 tarih ve 29957 Resmi Gazetede yayınlanmıştır. http://www.mevzuat.gov.tr/Metin1.Aspx?MevzuatKod=4.5.684&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=&Tur=4&Tertip=5&No=684, (22.7.2017)

[518] Gümüş, **Şerh,** s. 271, Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 258.

[519] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s.243.

[520] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 243.

Kanun konut satışlarında meydana gelen mağduriyetleri önleme adına hem cayma hakkı hem de sözleşmeden her zaman dönebilme hakkı vermiş bulunmaktadır. Fark olarak hakların kullanılma zamanını söyleyebiliriz. Kanuna göre cayma hakkı sadece sözleşmenin en başında kullanılabilecek bir haktır. Dönme ise sonuçları farklı olmakla birlikte tüketicinin başlangıçta ya da sonradan sözleşme süresi sonuna kadar kullanabileceği bir hak olarak düzenlenmiştir[521].

Cayma hakkından bir diğer farkı dönme hakkında Tüketiciye bir takım mali sonuçlar yüklenmesidir. İsviçre Borçlar Kanununun 227/f maddesi örnek alınarak tüketiciye tanınan bu imkân, konutun devir ve teslim edilmesine kadar herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkında tüketicinin bir dönme cezası ve konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masrafları ödemesi sözleşme ile kararlaştırılabilir. Fakat kararlaştırılacak olan dönme cezası en fazla toplam satış bedelinin % 2'si oranında istenebilecektir[522].

Kanunun 45. Maddesine göre bazı durumlarda dönme tazminatının ödenmeyeceğini belirtmiştir. Bunlar satıcı, yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi, tüketicinin ölmesi veya kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması, sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin

---

[521] Aslan, s. 462.

[522] Tüketiciye tanınan bu dönme hakkının kullanılması, aynı maddede sınırlayıcı şekilde belirtilen masraf ve zararları satıcıya tazmin borcu dışında bir borç ve sorumluluk doğrumayacaktır. Sınırlama getirilen hükümdeki "ile" bağlacının yüzde iki sınırını tüm masraflara yaydığı şekilde yorumlanmaması; satıcının yaptığı tüm sözleşme masraflarını harç ve vergiler dahil tam olarak tüketiciden isteyebilmesi, ayrıca sözleşme bedelinin %2 si kadar tazminat da isteyebilmesi gerekir. Bu yüzde ikinin mutlak şekilde istenebilecek bir dönme cezası mı yoksa bu sınıra kadar satıcının varlığını ispatlaması gereken gerçek zararı mı olduğu tartışılacaktır. Kanımca madde metninde bedelin "yüzde ikisi kadar" değil de "yüzde ikisine kadar" denmiş olması, satıcının bu miktara kadar zararını ispat etmesi gerektiği şeklinde anlaşılmaya uygundur(ÖZ, s. 15).Kanun metninde bu oranın tazminat olduğu ifade edilmesine rağmen Kanunun madde gerekçelerinden 45. Maddesinde bu oranın dönme cezası olduğu ifade edilmiştir. Bu oranın tazminat olması durumunda satıcı taraf zararını ispat etmek durumunda kalacaktır. Aynı zamanda zararın yüzde 2 lik kısmı aşması durumunda tüketici bu aşkın kısımdan sorumlu olmayacaktır. Göz önünde bulundurulması gereken diğer durum ise tüketicilerin yoğun konut taleplerinin olmasından dolayı bir tüketicinin sözleşmeden dönmesi durumunda başka bir tüketici ile birkaç gün içinde kolayca anlaşıp 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, zararı olsa da olmasa da bu bedeli ödemek zorunda kalacaktır. Karakocalı/Kurşun bu konuda tazminat olarak anlaşılmasının tüketici lehine olacağı kanaatindedir(Karakocalı ve Kurşun, s. 139)Bize göre de kanunun lafzı dikkate alınarak tazminat olarak anlaşılması daha yerinde olacaktır.

konulmasına ilişkin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi halleridir[523]. Bu haller bir bakıma cayma hakkına sonuç itibari ile benzer ancak sebep gerektiğinden yine de diğer bakımlardan ayrılır.

IV. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ HUKUKSAL ETKİLERİ

A. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde Cayma Hakkının Kullanılmasının Sözleşme Bakımından Etkileri

Ön Ödemeli Konut Satışı sözleşmesinde cayma hakkının kullanılması halinde sözleşme hükümsüz hale gelir[524]. Taraflar arasında iade yükümlülükleri ortaya çıkar ve sözleşmeyi bozucu etki meydana gelir[525].

Kanun aynen ifa kuralından vazgeçerek iade konusunda farklı bir kural belirlemiştir. Kanun madde 43/3 de "*Satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade ettiği tarihten itibaren, tüketici on gün içinde edinimlerini iade eder.*" şeklinde konuyu düzenlemiştir.

Yönetmelik ise satıcının iade sürecine ilişkin de düzenleme yapmıştır. Buna göre 8. Madde şu şekildedir: *"Cayma hakkının kullanılması durumunda, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge cayma bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç on dört gün içinde tüketiciye geri verilir."*

Tüketici bakımından tüketici bakımından on günlük sürenin işlemeye başladığı tarih satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altında sokan her türlü belgeyi iade ettiği tarihtir. Bu anlamda satıcının "öncelikli ifa borcu" olduğu söylenebilir[526].

---

[523] Dönme tazminatı gerektirmeyen haller ÖÖKSY madde 4 de de şu şekilde sıralanmıştır. (4) Aşağıdaki hallerde tüketiciden herhangi bir bedel talep edilemez:a) Satıcının yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi,b) Tüketicinin ölmesi,c) Tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi,ç) Ön ödemeli konut satışının taksitle yapılması durumunda, mevcut sözleşmenin yerine konut teslim tarihini geçmeyen ve tüketicinin mevcut sözleşmeye göre talep edilen vade farkını ödemeyi de kabul ettiği yeni bir taksitle satış sözleşmesinin kurulmasına ilişkin önerisinin, satıcı tarafından kabul edilmemesi nedeniyle sözleşmeden dönülmesi.(5)Bir konutun birden fazla tüketiciye satılması nedeniyle tüketicinin sözleşmeden dönmesi halinde, tüketiciden ön ödemeli konut satışı nedeniyle oluşan vergi, harç, masraf, tazminat ve benzeri adlar altında hiçbir bedel talep edilemez.

[524] Çabri, **Bağlı Kredi**, s. 226.

[525] Aydoğdu, **Ön Ödemeli Konut Satış**, s. 88.

[526] Aydoğdu, **Tüketici Klavuzu**, s. 122.

Şunu belirtelim ki caymadan itibaren ifa edilen edimler tarafların malvarlığında sebepsiz zenginleşme teşkil edeceğinden, ilk önce satıcı olmak üzere taraflar iade borçlusu haline gelir. Bu durumda ilk önce satıcı, hem satış bedelini hem de tüketiciyi borç altına sokan diğer belgeleri tüketiciye iade etmek zorundadır. Ancak kanun bir sıra düzeni öngördüğünden caymadan itibaren satıcı, edimlerini iade etmek zorunda kalacak, satıcı iade etmesi gereken edimleri iade etmediği sürece tüketici ödemezlik defi kullanabilecektir[527]. Ayrıca satıcı bedeli iade etmekte gecikir ise gecikilen günler için TBK 117 ve 118 gereğince temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür[528].

Bu durumda kanun ve yönetmelik iade yükümlülüğünde ilk görevi satıcıya vermiştir. Satıcı tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge cayma bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç on dört gün içinde tüketiciye geri verince iade sırası tüketiciye geçecektir. Tüketici de elde ettiklerini 10 gün içinde iade etmekle yükümlüdür.

Tüketici ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi yapmış ise mülkiyeti devralmamış olduğundan mülkiyet anlamında bir iade söz konusu olmayacaktır. Ancak tüketici sözleşmeden kaynaklı olarak satıcıdan mülkiyet dışında bir kazanım elde etmiş ise bunları iade etmesi gerekir[529]. İade konusunda gecikme yaşandığında tüketici de TBK 117 ve 118 kapsamında gecikmesinden kaynaklı zararlı gidermekle yükümlü olacaktır. Tüketici satıcıdan bir takım edinimler sağlamış ve iade zamanında bunlar yok olmuş ya da tüketilmiş ise sebepsiz zenginleşme kapsamında bedeli üzerinde sorumluluğu devam eder[530].

Tüketicinin iade borcu ön ödemeli konut satış sözleşmesinde konut fiiline kendisine teslim edilmemiş olsa bile kat irtifakı ya da mülkiyet devredilmiş ise taşınmazın satıcıya devri konusunda işlemleri 10 gün içinde yapması gerekir. Aksi halde temerrüde düşer ve gecikmeden kaynaklanan zararları tazmin etmekle yükümlü olur[531].

---

[527] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 111.
[528] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 226.
[529] Gümüş, **Şerh**, s. 267; Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**,s. 227.
[530] Gümüş, **Şerh**, s. 267.
[531] Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satışı**, s. 227.

Bu noktada tapuda taşınmazın satıcıya devrine ilişkin masraflara kimin katlanacağının da belirlenmesi gerekir. Bu konuda düzenleme yapılması gerektiği şüphesiz olmakla beraber, halihazırda cayma hakkının kullanılmasında satıcıdan kaynaklı bir sebep ya da alıcının bir sebebe dayanma zorunluluğu olmadığından iade yükümlüsü olan tarafın iade masraflarına da katılması gerektiği kabul edilebilir.

İade zamanına kadar taraflar bir takım masraflara katlanmış olabilir. Bu durumda iade sözleşmenin ortadan kalkmasına dair sebepsiz zenginleşme kuralları ile tamamlanabilir. Türk Borçlar Kanunu madde 80 de giderler hususunu düzenlemiş ve Zenginleşen iyiniyetli[532] ise, yaptığı zorunlu[533] ve yararlı giderleri, zenginleşen iyiniyetli değilse, zorunlu giderlerinin ve yararlı giderlerinden sadece geri verme zamanında mevcut olan değer artışının ödenmesini isteyebilir. Cayma hakkının kullanılması durumunda bu ihtimal bilindiğinden iadelerin kötü niyetli zenginleşen kurallarına göre yapılması daha doğru görünmektedir.

Ayrıca kanun zenginleşen, iyiniyetli olup olmadığına bakılmaksızın, diğer giderlerinin ödenmesini isteyemeyeceği, ancak kendisine karşılık önerilmezse, o şey ile birleştirdiği ve zararsızca ayrılması mümkün bulunan eklemeleri geri vermeden önce ayırıp alabileceği düzenlenmiştir.

B. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinden Cayma Halinde Tasfiyenin Hukuki Niteliği Ve Dönme Teorileri Doğrultusunda Tasarruf İşlemlerine Etkisi

Kanun iade yükümlülüğüne dair sıra ve süre belirlemiş ise de bu taleplerin hukuki niteliğine dair bir belirleme yer almamaktadır. Bu husus tarafların daha sözleşme yaparken cayma hakkının kullanılma ihtimalini bilmelerinden ve bu ihtimale binaen davranış sergilemekle yükümlü olmalarından dolayı sözleşmesel nedenle dönme halinde gerçekleşecek tasfiyeye benzerlik gösterir.

---

[532] İyi niyet, bir hak kazanılırken kazanmayı engelleyen ya da önleyen bir durum ya da olgunun varlığı ya da eksikliği konusunda mevcut olan ancak hoşgörülebilen bir bilgisizlik, hatalı bilgi olarak tanımlanabilir. Akipek, Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 150.

[533] Zorunlu masraflar, zenginleşilen malın devamlılığı ve korunması için yapılan masraflar; faydalı masraflar ise varlığını korumak için zorunlu olmasa da verimliliğini ve ekonomik değerini arttıran masraflar; lüks ve diğer masraflar ise tamamen kişisel zevk için yapılmış masraflardır. Kılıçoğlu, s. 383.

Öncelikle dönme ve cayma kurumunun ilişkiyi çözen etkilerinin benzerliği nedeniyle tasfiye ilişkisine ışık tutması bakımından sözleşmeden dönmenin sözleşmeye etkisine ilişkin teorilere değinmek isteriz.

Sözleşmeden dönmenin sözleşmeye etkisi öğretide tartışılmaktadır. Bu tartışmalar hem sözleşmenin geçerliliği, hem de dönme sonucunda tasarruf işlemlerine etkisi cephesinde sürmektedir. Bu tartışmaların sebebi kanunun dönme hakkı kullanıldığında sözleşmeye etkisinin ne olacağı hususunda düzenleme içermemesi ve en uygun yolun hangisi olduğu konusunda uzlaşılamaması nedeniyledir[534]. Aynı sorun cayma hakkı bakımından da geçerlidir.

Öğretide dönmenin sözleşmenin geçerliliğine etkisi bakımından genel olarak dört grup görüş olduğunu söyleyebiliriz. Bunlar klasik dönme, kanuni borç ilişkisi, ayni etkili dönme ve dönüşüm görüşü olarak sıralanabilir. Yine borçlandırıcı işleme etkisi ile caymanın tasarruf işlemlerine etkisi bakımından da ayni etkiyi kabul eden ve ayni etkiyi reddeden görüşler bulunmaktadır. Bu tartışmaların temel noktası sebebe bağlılık konusuna bakış açısı ile ilgili olduğundan öncelik sebebe bağlılığın ne anlama geldiği açıklığa kavuşturulmalıdır.

Sebebe bağlılık tasarruf işleminin geçerli olması için onun sebebinin geçerli olmasına bağlı olmasını ifade etmektedir[535]. Buna göre sebebe bağlı işlemde taraflar sebepte uyuşmadı ise tasarruf işlemi de gerçekleşmemiş olur, taraflar ayni hakkı istihkak talebi ile nakdi taleplerini de sebepsiz zenginleşme ile istenebilir[536]. Bunun tam tersi olarak soyutluk ilkesinde tasarruf işleminin geçerliliğini borçlanma işleminin geçerliliğine bağlı olmayıp, borçlanma geçersiz olsa da tasarruf işlemi geçerli kalır, sebepsiz zenginleşme talepleri baki kalmak kaydıyla tasarruf işlemi sonuç doğurur[537].

Sonuç itibariyle bir işlemin hukuki sebebinin kurucu parçası olarak kabul edilen işlemler sebebe bağlı, geçerliliği hukuki sebebi ile bağlantılı olmayan, yani

---

[534] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 117; Borçlandırıcı işlem alacaklısı ile borçlusu arasında borç ilişkisi kuran; tasarruf işlemi ise bir hakkı ya da hukuki ilişkiyi doğrudan etkileyen, malvarlığı durumunu kesin olarak değiştiren işlemdir. Eren, **Borçlar Genel**, s. 173.

[535] Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı,** 1. Baskı, İstanbul: XII Levha,2014, s.65.

[536] Vardar Hamamcıoğlu, s.65.

[537] Vardar Hamamcıoğlu, s.67.

sebebin geçersizliğinden etkilenmeyen işlemler sebepten soyut kabul edilmektedir[538]. Sebebe bağlı işlemlere klasik olarak taşınmaz satışı örnek gösterilmektedir. Satış sözleşmesi geçersiz ise hakkın karşı tarafa geçmediği, eski malikin MK 683 istihkak veya 1025 tapu sicilinin düzeltilmesi davası kapsamında ayni talebi olduğu kabul edilir. Böylelikle bir işlemin sebebe bağlı kabul edilmesi ile sebepten soyut kabul edilmesini pratik önemi bu noktadadır. Sebebe bağlı kabul edilir ise ve temel işlem sakat ise talepler ayni olacak, ancak soyutluk kabul edilir ise talepler nisbi kalacak ve tescile zorlama davası TMK 716 ve TBK 77 kapsamında sebepsiz zenginleşme ile sağlanacaktır. Tabiki sebepsiz zenginleşmeye dair taleplerin dezavantajı şahsi olması ve üçüncü kişilere karşı dava açma imkanı vermemesidir[539].

Bizi ayni hakkın sebebe bağlı olduğu ilkesine götüren madde TMK 1024 maddesidir. TMK 1024 düzenlemesi ile *"Bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz. Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynî hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyi niyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir."* denildiğinden sebebe bağlılığın esas olduğu kabul edilir. TST 11. Madde ve 12. Madde hükümleri de bu doğrultudadır[540].Bu sebeple de İsviçre Türk sistemi taşınmaz mülkiyetini sebebe bağlı kabul eder ve bunun aksinin kararlaştırılmasının mümkün olmadığını işaret eder[541].

Bu tartışmaların çalışmamız bakımından da önemi vardır. Eğer ayni etki görüşüne itibar eder isek talepler istihkak davası ile ileri sürüleceğinden, üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecek ve zamanaşımı engeline takılmayacaktır, ancak dönüşüm görüşüne üstünlük tanınır ise talepler sözleşmesel ve dolayısı ile nisbi nitelik taşıyacak ve 10 yıllık zamanaşımı uygulanacaktır. Kanun bir belirleme taşımadığı için bu konuda hangi görüş benimsenir ise benimsensin tek başına bir kuralın ya da sorumluluk sebebinin uygulanması ile tasfiye işleminin tamamlanması söz konusu olmayacaktır. Mutlaka birden fazla kural olaya göre devreye girecektir.

---

[538] Bilge, s.271.
[539] Eren, **Borçlar Genel,** s. 179; Çabri, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, s.226.
[540] Aydın Aybay ve Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku dersleri**, İstanbul: 1996, s. 126; Duygu Koçak, **Konut Finansmanı Kanunu Öncesi ve Sonrası Mortgage Türk Uzun Vadeli Konut Finansman Sisteminde Varlığa Dayalı Menkul Kıymetlerin Rolü,** Beta, 2007, s.28.
[541] Vardar Hamamcıoğlu, s.73.

Kanun mülkiyetin tüketiciye geçmiş olduğu bir ihtimalde cayma hakkının kullanılması halinde tapuya nasıl yansıyacağı konusunda bir düzenleme içermemektedir. Bu konu tasarruf işlemlerine nasıl bakıldığı ile de sıkı ilişki içindedir. Tasarruf işlemlerinin sebepten soyut yani sebebini teşkil eden borçlandırıcı işlem geçersiz olursa talepler sebepsiz zenginleşme hükümlerine tabi olacaktır[542]. Ancak tasarruf işlemi sebebi olan borçlandırıcı işlemin geçerliliğine bağlı kabul edilir ise bu defa borçlandırıcı işlemin geçersiz olması halinde, bu defa ayni işlem de geçerli kabul edilemeyecek ve talepler sebepsiz zenginleşmeye değil, ayni bir talep hakkına dayanacaktır[543].

Dönme hakkında borçlandırıcı ve tasarruf işlemlerine ilişkin teoriler şu şekildedir. Klasik dönme[544] görüşünde, dönme hakkı kullanıldığında sözleşme hiç yapılmamış gibi etki yaratır; ifa edilmeyen yükümlülükler son bulur, ifa edilenler hukuki sebepten yoksun hale gelir. Bu görüşe göre dönme hakkı kullanılmış bir sözleşmeye güvenerek yapılmış tasarruf işlemleri kendiliğinden etkisiz hale gelmez, ayni bir hak devri yapılmış olsa bile edimlerin karşılığı sebepsiz zenginleşme yoluyla istenebilir. Bu görüş taraflarının tasarruf işlemleri bakımından da sözleşmenin baştan etkisiz hale getirilmesi konusunda bir çözüm bulmaları beklenirken taleplerin sebepsiz zenginleşme ile talep edilmesi eleştirilmektedir. Zira tasarruf işlemi sebebe bağlı[545] kabul edilse de sebepten soyut kabul edilse de her şekilde geçerliliği ortadan kalkma olgusundan etkilenmemekte her şartta sebepsiz zenginleşmeye vücut vermektedir[546]. Bu

---

[542] Öz, **Klasik Dönme ve Yeni Dönme** , s.133.
[543] ÖZ, **Klasik Dönme ve Yeni Dönme**, s.133.
[544] Oğuzman/Öz, **C.1,** s. 511-516 ; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Onyedinci Bası, İstanbul,: Beta, 2005, s. 36; Haluk Tandoğan, **Türk Mesuliyet Hukuku,**Ankara: 1961, s. 504; Feyzi Necmettin Feyzioğlu , **Borçlar Hukuku**, İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1980, s. 264; İlhan Ulusan, **İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlandırılması Sorunu**, İstanbul: 1985, s .75 ; Tunçomağ, **C.1,** s. 952; Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 118; Şeyda Karaahmetoğlu Dursun, **Türk Borçlar Kanununa Göre Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğunda Alıcının Sözleşmeden Dönme Hakkı**, https://jurix.com.tr/article/5855, 29.05.2017; Nalan Kahveci, **Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi,** Ankara: Adalet, 2014, s. 178.
[545] Sebebe bağlılık, bir işlemin hukuki sebebinin kurucu parçası olarak kabul edilen işlemler sebebe bağlı, geçerliliği hukuki sebebi ile bağlantılı olmayan, yani sebebin geçersizliğinden etkilenmeyen işlemler sebepten soyut kabul edilmektedir. Sebebe bağlı işlemlere taşınmaz satışı örnek gösterilebilir. Satış sözleşmesi geçersiz ise hakkın karşı tarafa geçmediği, eski malikin MK 683 istihkak veya 1025 tapu sicilinin düzeltilmesi davası kapsamında ayni talebi olduğu kabul edilir. Böylelikle bir işlemin sebebe bağlı kabul edilmesi ile sebebpten soyut kabul edilmesini pratik önemi bu kontadadır. Sebebe bağlı kabul edilir ise ve temel işlem sakat ise talepler ayni, ancak soyutluk kabul edilir ise talepler TBK 77 kapsamında sebepsşz zenginleşme ile sınırlı kalır. Sebepsiz zenginleşmeye dair taleplerin dezavantajı da şahsi olması ve üçüncü kişilere karşı dava açma imkanı vermemesi açısından olumsuzdur. Eren, **Borçlar Genel,** s. 179.
[546] Turgut Öz ,**Klasik Dönme ve Yeni Dönme,** s. 140.

görüş tasarruf işlemlerinde sebebe bağlılık kuralının göz ardı edilmesi nedeniyle eleştirilmektedir[547].

Bir diğer görüşe[548] göre de sözleşmeden dönme hakkı kullanıldığında sözleşme geçmişe etkili ortadan kalkar ve taraflar arasında kanuni bir iade ilişkisi doğar. Bu nedenle de klasik görüşte kısa bir sebepsiz zenginleşme zamanaşımı uygulanacak iken kanuni borç ilişkisi görüşünde 10 yıllık daha uzun bir zamanaşımı süresi uygulanır. Bu görüşün taraftarları da zamanaşımı noktasında klasik görüşten ayrılsa da iade kapsamı bakımından sebepsiz zenginleşme kuralarının uygulanacağını söyler. Belirtmek isteriz bu görüşün taraftar sayısı fazla olmayıp, terk edilmiş bir görüştür[549].

Dönme kurumunun etkisi bakımından bir diğer görüş de "istihkak" görüşü[550] olarak adlandırılan ve temelini sebebe bağlılık kuralından alan klasik dönme teorisinin yeni bir yorumudur. Bu görüş klasik dönme görüşü ile temelde aynı olmakla, devredilmiş ayni haklar bakımından dönmenin ayni etkili olduğunu savunur. Dönme beyanı ile hem tasarruf hem de taahhüt yükümlülükleri sona erer, devir alan kişi sanki hiç malik olmamış gibi bir sonuç doğar, devredilmiş ayni haklar bakımından edimlerin iadesi istihkak davası ile, 3. kişilerin iktisabı, işleme vb. yolla değişiklik söz konusu ve istihkak ile istenmesi mümkün olmuyor ise bu halde sebepsiz zenginleşme ile talep edilir. Bu görüş taraftarları da sebepsiz zenginleşme uygulanması gerektiğinde bir yıl[551] ya da 10 yıl[552] olması konusunda kendi arasında farklı görüşler barındırır.

Sözleşmeden dönmenin etkisi bakımından bir diğer görüş dönüşüm görüşü (yeni dönme) olarak adlandırılabilir[553]. Bu görüşe göre, dönme ile taraflar arasındaki sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kalkmaz, içerik değişimine uğrar. Bu nedenle de iade yükümlülüklerine sözleşme zamanaşımı uygulanır, daha önce devredilmiş ayni haklar üzerinde etkisi yoktur, iade talepleri ne sebepsiz zenginleşmeye ne de ayni taleplere vücut verir, talepler sözleşmesel bir edimin ifası açısından yapılır, katı şekilde sebepsiz zenginleşme kuralları uygulanması yerine, gerektiğinde sözleşmesel, sebepsiz

---

[547] Kahveci, s. 179; Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 118.
[548] Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.967 .
[549] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 121.
[550] Turgut Öz, **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi,** İstanbul: Kazancı, 1989, s. 39.
[551] Turgut Öz, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme,** İstanbul: 1990, s. 103.
[552] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 236.
[553] Buz, **Sözleşmeden Dönme,** s. 123, s. 134 ; Hatemi ve Gökyayla,s. 261; Yavuz, Acar ve Özen, s. 91. vd.

zenginleşme, haksız zilyetlik vb. sorumluluk kurallarının sentezi uygulanır, ayni haklar geçerliliğini korur[554].

Sözleşme işleminin borçlandırıcı işlemine etkisi konusunda klasik dönme, yeni dönme ve yasal borç teorisi varken tasarruf bakımından da ayni etkiyi kabul eden ve reddeden teori olarak sınıflandırmak mümkün. Teorilerin farkı da en iyi sonuç konusunda uzlaşılamamasıdır[555].

Sözleşmeden dönmenin borçlanma işlemine etkisi açısından bakıldığında farklılıklar olsa da ayni işlemler bakımından "ayni etki" dışındaki görüşlerin ortak noktası cayma halinin tasarruf işlemine karşı bir etkisi olmadığını belirtir. Sadece bakış açılarında bir farklılık vardır. Klasik ve yasal borçlanma teorileri ayni hakların bağımsızlığı ilkesine dayanarak – *burada kastedilen bir defa geçerli şekilde ayni hak kazanıldığında sonraki durumlardan etkilenmeyecek olması anlamınadır*- borçlanma işlemi ortadan kalkar, ancak tasarruf etkilenmez derken; dönüşüm teorisini savunanlar hem borçlanma hem tasarruf işlemine ortadan kalkma değil de değişime uğrama anlamı yüklediklerinden ayni etkiye dayanmaya da gerek kalmamaktadır[556].

Cayma halinde tasarruf işlemine ayni etkiden bahseder isek taşınmaz tescil edildi ise kendiliğinden yolsuz hale gelip, yeni bir tescilsiz kazanım yolu yaratılmış olacaktır ki bunun da taşınmaz hukuku sistemi ile tam bir uyum içinde olduğu söylenemez. Nitekim özel hukuk kurallarının uyumlaşması için hazırlanan Unidroit kurallarında ve Viyana Satım Sözleşmesinde ayni etki kabul edilmemektedir[557].

Öğretide soyutluk ilkesi lehine bakışın sebebi hukuki güvenlik ve istikrar olarak açıklanmakta ise de sebebe bağlılık kabul edildiğinde de iyi niyetli üçüncü kişileri koruyan hükümler söz konusu olduğundan sakıncalı bir durum yaratacağı söylenemez. Aksine bu tür bakış ile kötü niyetli kazanımlar korunmuş olur[558]. Ancak şu var ki Yargıtay böylesi durumda mülkiyet naklinde sonradan taşınmazı edinen kişileri

---

554 Serozan, **Sözleşmeden Dönme,** s. 78; Seliçi, s. 208 ; Öz, **Klasik Dönme ve Yeni Dönme,** s. 135.
555 Vardar Hamamcıoğlu, s.131.
556 Vardar Hamamcıoğlu, s. 140.
557 Vardar Hamamcıoğlu, s. 146.
558 Eren, **Borçlar Genel**, s.189; Ayni etki savunanlar iyiniyetli kişileri koruyan hükümler var dese de Yargıtay kabul etmemektedir bunu. Her zaman böylesi durumda kötü niyetli saymaktadır. Vardar Hamamcıoğlu s.145.

her halde kötü niyetli kabul etmektedir[559]. Bu durumda tapudaki tescil yolsuz bir tescile dönüşeceği de kabul edilmektedir[560]. Yani bu noktada cayma hakkının ayni bir etkisi olduğuna dair görüşler de mevcuttur[561].

Yargıtay dönmenin sözleşmeye etkisi bakımından değerlendirme bulabileceğimiz birkaç kararında sözleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalktığı kabul ederken, zamanaşımı noktasında kanuni borç ilişkisi ile uyumludur. Ancak taşınmaz mülkiyeti söz konusu olduğunda Yargıtayın istihkak görüşüne yaklaşan kararları mevcuttur[562].

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun E. 1955/15, K. 1955/14 ve T. 2.2.1955 tarihli bir kararında kanuni borç ilişkisine yaklaşan bir belirleme yapmıştır:

" Davalının istifa ettiğini bildirerek işinden ayrılması dolayısiyle davacı idarenin aradaki aktin bozulmasına rıza göstermesi, Borçlar Kanununun 107 nci maddesine uygun ihtarsız fesih halidir. Diğer tarafın temerrüdü sebebiyle akdin

---

559 Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, E. 2015/925, K. 2016/1721, T. 18.3.2016, "....Geriye etkili feshe, sözleşmeden "dönme" denir. Dönme halinde, sözleşme, geçmişe etkili olarak son bulur. Başka bir anlatımla, sözleşmenin yapıldığı andaki duruma dönülür. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 818 Sayılı BK'nın 108/1. maddesine göre; sözleşmeden dönme halinde taraflar, karşılıklı olarak ifa yükümlülüğünden kurtulurlar ve daha önce ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler. Öte yandan, arsa sahibi de, yüklenici sözleşmeden doğan edimini yerine getirmediği takdirde sözleşmenin feshi ile üçüncü kişi üzerine oluşan tapunun iptalini isteyebilir. Diğer bir deyişle üçüncü kişinin mülkiyet hakkının doğabilmesi için kendisine pay devreden yüklenicinin edimini yerine getirmesi ve mülkiyete hak kazanması gerekir. Aksi halde, yüklenici ve ondan pay alan üçüncü kişi üzerine yazılan tapu kaydı illiyetten yoksun hale gelir ve yapılan işlem yolsuz tescil durumuna düşer. Kural olarak tapu intikallerinde huzur ve güveni korumak toplum düzenini sağlamak için tapu sicilindeki kayda dayanarak iyiniyetli taşınmaz iktisap eden bu tür kişiler TMK'nın 1023. maddesinin koruyuculuğu altına alınmış, bir bakıma esas hak sahibine karşı tercih edilmiş, dayandıkları tapu kayıtları geçersiz olsa dahi iktisapları geçerli sayılmıştır. Ne var ki, söz konusu kişinin gerçekten iyiniyetli olması sözleşme yaptığı tapu malikinin gerçek hak sahibi olduğuna inanması kendisinden beklenen özeni göstermesine rağmen gerçek hak sahibi olmadığını, tapu sicilinde yolsuzluk bulunduğunu bilmesinin imkansız olması gerekir. Nitekim, bu görüşten hareketle kötüniyet iddiasının def'i değil itiraz olduğu, her zaman ileri sürülebileceği, mahkemece re'sen nazara alınacağı gerek 08.10.1991 tarih 1990/4 Esas 1991/13 Karar sayılı inançları birleştirme kararında ve gerekse bilimsel görüşlerde ortaklaşa kabul edilmiştir. Oysa, davalıların henüz inşaatına kısmen başlanmamış binadan bağımsız bölüm edinmeyi amaçlığı, bunun içinde bağımsız bölümle bağlantılı, arsa payı aldığı anlaşılmaktadır. Alıcı, arsanın gerçekte, yükleniciye ait olmadığını, arsa payı karşılığı ona bu payın verildiğini, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi halinde kendisine bırakılan bağımsız bölümler ve arsa paylarında hakkının doğmayacağını bilmekte ve dolayısı ile arsa maliki tarafından arsa payının iptal edileceği riskini göze alarak tapuyu devralmaktadır. Diğer bir deyişle, yapılacak bağımsız bölüme bağlı olarak arsa payı aldığının bilincindedir.Yükleniciye devredilen pay, avans niteliğinde olduğundan yüklenicinin edimini yerine getirmediği durumlarda ondan pay devralan üçüncü kişilerin hak sahibi olmaları mümkün değildir. Böyle bir durumda üçüncü kişilerin Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesindeki iyiniyet kuralından faydalanmalarının mümkün olmadığı, yüklenici edimini tam ve yasal olarak yerine getirmediğinden aynı Kanun'un 1024. maddesine göre yükleniciden pay satın alan kişilerin bu alımlarının korunmasının mümkün olmadığı, geriye fesih koşullarının oluşması halinde bu sebeple davalı üçüncü kişiler adlarına kayıtlı olan tapu paylarının da iptal edilerek davacı arsa sahibi adına tesciline karar verilmesi gerekir." www.kazanci.com.tr. (23.07.2017)

560 Atamer, **Kredi Sözleşmeleri,** s. 240.

561 Gümüş,**Şerh,** s. 271.

562 Buz, **Sözleşmeden Dönme**, s. 133.

feshedilmesi halinde evvelce akte müsteniden yapılmış olan edanın geri verilmesi, Borçlar Kanununun 108. inci maddesinin birinci fıkrası hükmü ile derpiş edilen mükellefiyet olduğundan bu borç, Borçlar Kanununun 61 - 66 ncı maddelerinde tanzim olunan sebepsiz mal edinme halinden doğan geri verme borcu sayılmaz. Bu, aktin bozulmasına kanunen terettüp eden bir borçtur ve bu sebeple de on senelik zamanaşımına tabidir. ..Mahkemenin akdin sona ermiş bulunması hasebiyle artık hadisede akde ait hükümlerin tatbik olunamayacağı yolundaki düşüncesi de kanuna uygun sayılmaz. Kira aktinin veya ortaklık aktinin sona ermesi üzerine kiralanan malın veya ortaklığa sermaye olarak konulmuş olan metaın geri verilmesine müteallik ihtilaflarda nasıl akde hükümlerin uygulanması muktezi ise, akde müsteniden ödenmiş olan paranın, akdin bilahare feshedilmiş olması sebebiyle istirdadına müteallik davada da akitten doğan kanun hükümlerin uygulanması icap eder."

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 1992/3812 , K. 1993/1871,T. 21.4.1993 tarihli kararında da istihkak görüşüne yaklaşan bir belirleme yapmıştır.

"...Diğer davalılara gelince; bu kişiler henüz inşasına başlanan binada yüklenicisinden bağımsız bölüm satın alan kimselerdir. Bu tip iştigale günümüzde yaygın halk deyimiyle "yap-satcılık", anılan satışa da "topraktan satış" ya da "temelden satış" denilmektedir. Bu satışlarda alıcılar genelde arsanın yükleniciye ait olmadığını, kat karşılığı ona pay devredildiğini bilir ya da bilebilir durumdadırlar. Somut olayda, bağımsız bölüm satın alan kişilerin tapuda davacı yararına ipotek olduğunu görmemeleri düşünülemez. Sözleşme ve buna bağlı taksim krokisinde de arsa sahibine düşen bağımsız bölümlerin varlığı açıkça anlaşılabilir haldedir. Hakkını kullanırken herkes gerekli ihtimamı gösterme zorundadır. Aksi halde kayıtsızlığının sonucuna katlanması gerekir. Bu nedenle, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi halinde arsa sahibinin istemiyle sözleşmenin geriye dönük feshi sonucu arsanın eski malike döneceğini bile bile pay satın alan davalıların iyiniyetinden bahisle olayda yeri olmayan MK.nun 931. maddesine bakılarak kabulü gereken davanın reddine karar verilmesi doğru olmamıştır. Bu husus, Dairemizin kökleşmiş uygulamasına da aykırıdır. Hüküm bu nedenle bozulmalıdır."

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2016/1688, K. 2016/4404, T. 27.10.2016 kararında da sebepsiz zenginleşme ye göre iadelerin yapılması gerektiğine karar vermiştir.

".... sözleşmenin feshedilmesi halinde, sözleşme ilişkisi sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre tasfiye edilir ve herkes aldığını iade eder. Bu sebeple mahkemenin proje ve ruhsat için davalı tarafından yapıldığı ileri sürülen masrafların talep edilemeyeceğine dair gerekçesi yerinde değildir. "

Ancak taşınmaz hukuku prensiplerine uygunluğu ve sonradan ortadan kalksa da gerçekte kıymet verilmesi gereken bir sözleşme var olduğundan yeni dönme teorisi ve tasarruf işlemleri bakımından bulduğu çözümün taraf menfaatine en uygun çözüm olduğu görüşündeyiz.

Bu kapsamda yaşanması muhtemel birkaç olasılık hakkında tasfiye kurallarını değerlendirmek isteriz. Aslına ön ödemeli konut satış sözleşmesi sistematiğinde tescil en son aşama olarak düşünülmektedir. Ancak farkı ihitmallerin de doğması söz konusudur. Bu ihtimaller bakımından taşınmazın ne zaman teslim edilmiş sayılacağının da önemi vardır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde tanımda var olan başka bir sorun da satıcının borcunu "devir veya teslime" hasretmesidir. Aslında bu tür satışlarda tek başına konutun fiilen tüketiciye teslim edilmesi yetmediği gibi fiilen teslim sağlanmadan tapu devri yapılması halinde de tek başına teslim sayılmamalıdır. Hükümde yer alan satıcının" devir veya teslim" borcu tabiri düzeltici yoruma tabi tutularak "devir ve teslim" borcu olarak anlaşılmalısı gerektiği ifade edilmektedir. Buna dayanak olarak da satış sözleşmesini tanımlayan TBK.m. 207 de satıcının borcunun "zilyetlik ve mülkiyeti devretme" olduğunu düzenlenmesi gösterilmektedir[563]. Çünkü TKHK m. 40 vd düzenlemeler dikkate alındığında sadece kat irtifakı tesis edilmiş olduğu ihtimalde , henüz konut bulunmasa bile kat irtifakı devredilmekte, alıcı bu devirden sonra bedeli ödemektedir. Bu durumda ön ödemeli konut satımı söz konusu değildir; satıcı kat irtifakını devretmiş olup evi tamamlayıp teslim etme borcu altına

[563]Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 6.

girmektedir[564]. Bu nedenle teslim konusunun netleştilmesi gerekmektedir. Aksi halde uygulamada birçok sözleşme taksitli satış sayılabilecek ise de ön ödemeli konut satışı sayılmama tehlikesi ile karşı karşıya kalacaktır.

İlk olarak henüz sözleşme akdedilirken bedelin tamamen ödenip- bağlı kredi ile temin edilmesi hariç- mülkiyet nakli gerçekleşmiş olabilir. Bu durumda ön ödemeli konut satış sözleşmesinden bahsetmenin doğru olmadığı, peşin bir satım olduğu düşünülebilir[565]. Böylesi bir durumda sözleşmenin ortadan kalkmasından kaynaklı taleplerin de genel hükümler çerçevesinde çözümlenmesi gerekir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi türünde sözleşmenin yapılması ile birlikte konutun mülkiyeti tüketiciye devredilebilmekte ancak fiilen konut hazır olmadığında konutun teslimi sonraki bir tarihte gerçekleşmektedir. Tüketicinin satış bedelini peşin ya da taksitle ödemesi mümkündür. Önemli olan konutun tesliminin sonraki bir tarihte gerçekleşecek olmasıdır. Konutun bedeli taksitle veya peşin ödense bile teslim sonraki bir tarihte gerçekleşecek ise uygulanacak hükümler yine TKHK m. 40- 46 hükümleridir[566].

Kat mülkiyet ya da irtifak devredildiğinde asıl sorun cayma sonucunda tüketicinin ayni hakka dair iade borcunu yerine getirmemesi halinde satıcının ne tür imkânlara sahip olacağıdır. Tüketiciye herhangi bir tapu devri yapılmadan taşınmazın zilyetliği teslim edilmiş ise cayma hakkının kullanılması üzerine mülkiyet istihkak davası ile satıcı tarafından talep edilebilir[567].

Ancak ön ödemeli satış sözleşmesinde inşaat ruhsatı aşamasında kurulmuş bir kat irtifakının[568]devredilmiş olması da ihtimal dahilinde olup bu hususun değerlendirilmesi gerekir. Kat irtifakı, yapılmakta olan veya ilerde yapılacak olan

---

[564]Makaracı, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s. 246.
[565] Aydoğdu, **Ön Ödemeli Satış** , s. 87, Atamer, **Kredi Sözleşmeleri,** s.217.
[566]Aydoğdu, **Tüketici Klavuzu**, s.115, Aslan, s. 457.
[567] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.
[568]634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre "A) Kat mülkiyeti ve kat irtifakı: Yapılmakta veya ileride yapılacak olan bir yapının, birinci fıkrada yazılı nitelikteki bölümleri üzerinde , yapı tamamlandıktan sonra geçilecek kat mülkiyetine esas olmak üzere, arsa maliki veya arsanın ortak malikleri tarafından, bu Kanun hükümlerine göre irtifak hakları kurulabilir." 3. Madde ye göre de "Kat irtifakı arsa payına bağlı bir irtifak çeşidi olup, yapının tamamı için düzenlenecek yapı kullanma izin belgesine dayalı olarak, bu Kanunda gösterilen şartlar uyarınca kat mülkiyetine resen çevrilir. Bu işlem, arsa malikinin veya kat irtifakına sahip ortak maliklerden birinin istemi ile dahi gerçekleştirilebilir. http://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.634.pdf (23.07.2017)

mimari projeye uygun bir binanın yapılması borcunu ve bina yapıldıktan sonra da Kat Mülkiyeti konusundaki yükümlülüğü doğuran bir irtifak hakkıdır[569]. Kat irtifakı kurulmasında amaç ilerde kat mülkiyetine geçilmesine dair güvence ve taşınmaza bağlı bir borç oluşturmaktır[570]. Bu durumda aslında kat irtifakı tam bir mülkiyete işaret etmemekte ancak bir irtifak hakkına işaret etmektedir[571].

Bu durumda her ne kadar tüketiciye bir arsa payı ve dolayısı ile kat irtifakı tesis edilmiş ise de inşaatın tamamlanmaması, yüksek iskan harç ve masrafları nedeniyle iskan alınarak kat mülkiyeti tapusunun çıkarılmaması vb. risklerle karşı karşıyadır. Bu nedenlerle ön ödemeli konut satış sözleşmesine dair hükümlerin uygulanması ve cayma halinde tasfiye kurallarının uygulanması gerekir.

Tüketiciye tapuda tescilin yapıldığı ancak zilyetliğin devredilmediği bir durumda cayma hakkı kullanılmış ise, mülkiyete dair tescilin silinmesine dair talep TMK 716 ile sağlanacaktır[572].

Tüketiciye tapuda tescilin ve aynı zamanda zilyetliğin de devredilmiş olduğu bir durumda cayma hakkı kullanılmış ise, mülkiyete dair tescilin silinmesine dair talep TMK 716 ile, zilyetliğin satıcıya dönmesi ile ilgili talep de TMK 993 vd. hükümleri ile sağlanacaktır[573].

Cayma hakkının kullanılmasının sözleşmesel bir tasfiye doğurmadığı, sebepsiz zenginleşmeye sebebiyet verdiğine dair federal mahkeme kararları da vardır[574].

Serozan ın cayma tanımı, caymayı borçlanma işlemine özgü dolaylı etkileri bulunan dönme hakkının, geniş anlamda tasarruf işlemine dolaysız bir güçle etkili kılınmış türü olarak nitelendirdiğinden caymanın ayni etkisi olduğuna işaret ederken Özmene göre cayma hakkına dair düzenleme ile ayni etki yaratan bir dönme hakkı yaratılmadığı, böylesi bir düşüncenin Eşya Hukuku prensiplerine hem de tescilin

[569] Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü** ,Yetkin, Ankara: 1992, s.487; Etem Saba Özmen ve Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Kat İrtifakı,** 1. Baskı, İstanbul:XII Levha,2015,s.142.
[570] Abdülkadir Arpacı, **Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması**, İstanbul: Temel Yayınları, 2002, s.24; Germeç Ersin Mahir, **Kat Mülkiyeti Hukuku,** Ankara: Seçkin, 2006, s.69.
[571] Fatma Telek, **Kat Mülkiyeti Kat İrtifakı Arasındaki Farklar,** İstanbul Barosu Dergisi, C:83, S.1, Yıl:2009,s.225 .
[572] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.
[573] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.
[574] Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s.559.

bozucu koşula bağlanamayacağı kuralına aykırılık teşkil ettiğine, sözleşmenin baştan itibaren hiç yapılmamış olduğunun kabülüne işaret eder[575]. Bu durumda Özmen e göre talepler TMK m. 716 kaynaklı sebepsiz zenginleşme talepli bir dava ile olacaktır[576].

Bir diğer olasılık da tüketicinin cayma hakkını kullanmasına rağmen satıcının bunu kabul etmemesi ve bundan dolayı tapuda devrin iade edilmsinde sorun yaşanmasıdır. Bu ihtimalde alacaklı temerrüdü hükümleri sorunu çözemkete yetersiz kaldığından alacaklının temerrüdünün borçlu temerrüdüne yol açmasına dayanılarak TMK 705-2 kapsamında kendisi üzerine olan tapu kaydının iptali ve mahkeme kararı ile satıcı adına tescile dair bir karar verilmesi talep edilebilir[577].

C. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinde Cayma Hakkının Kullanılmasının Bağlı Kredi Açısından Etkileri

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde on dört günlük cayma süresinin bir başka etkisi daha vardır. TKHK m. 43/2 uyarınca, *"Taşınmazın kısmen veya tamamen bağlı krediyle alınması durumunda bağlı kredi sözleşmesi, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm doğurmak üzere bu maddede öngörülen cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer."* Bu hükümle bağlı konut kredisi sözleşmeleri kanunen bir geciktirici şarta bağlanmıştır[578].

Bu durumda bağlı kredi veren kuruluşun ön ödemeli konut satışlarında sorumluluğunun ne olacağı açık değildir. Tüketici kredilerinde bağlı kredi verenin sorumluluğu hükmü(TKHK m.30/IV) veya konut finansman sözleşmelerinde bağlı kredi verenin sorumluluğuna ilişkin benzer hüküm (TKHK m.350/II) olmaması önemli bir eksikliktir[579].

Tüketicinin mal veya hizmet tedarikine ilişkin sözleşmeden cayması hâlinde, bağlı kredi sözleşmesi de herhangi bir tazminat veya cezai şart ödeme yükümlülüğü

---

[575] Serozan, Ersin Germeç Mahir, **Kat Mülkiyeti Hukuku,** Ankara: Seçkin, 2006, s. 135; Özmen Vardar Hamamcıoğlu, **Ön Ödemeli Konut Satışı,** s.105.
[576] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, **Ön Ödemeli Konut Satışı** s. 106.
[577] Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, **Ön Ödemeli Konut Satışı** s. 90.
[578] Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 154, Aydoğdu, **Tüketici Klavuzu**, s. 120; Gümüş, **Şerh,** s. 266.
[579] Aydoğdu, **Tüketici Klavuzu**, s. 91.

olmaksızın sona erer. Yönetmelik bu bildirimi yapma yükümlülüğünü satıcı üzerinde bırakmıştır[580].

Bu bildirimin yapılmaması halinde ne olacağı da açıklığa kavuşturulmalıdır. Bu durumda da kredi sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği gerekçede yer almaktadır. Ancak bildirimin yapılamamasından kaynaklı zararların talep edilmesi hakkı saklıdır[581]. Ancak ne yazık ki kanunda ve yönetmelikte bağlı kredinin ne şekilde tasfiye edileceği düzenlenmemiştir.

Bu noktada taşınmazın kredi ile alınması durumunda ne olacağının belirlenmesi gerekir. Kanunun 43. Maddesinde *"(2) Taşınmazın kısmen veya tamamen bağlı krediyle alınması durumunda bağlı kredi sözleşmesi, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm doğurmak üzere bu maddede öngörülen cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer. Konut finansmanı kuruluşu cayma hakkı süresi içinde tüketiciden faiz, komisyon, yasal yükümlülük ve benzeri isimler altında hiçbir masraf talep edemez."* Demektedir.

ÖÖKSY de madde 8/3 de konu şu şekilde düzenlenmiştir. *"(3) Taşınmazın kısmen veya tamamen bağlı krediyle alınması durumunda bağlı kredi sözleşmesi, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm doğurmak üzere cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer. Konut finansmanı kuruluşu cayma hakkı süresi içinde tüketiciden faiz, komisyon, yasal yükümlülük ve benzeri isimler altında hiçbir masraf talep edemez.(4) Taşınmaz için bina tamamlama sigortası yaptırılmış ise, sigorta teminatı, kurulduğu tarihten itibaren hüküm doğurmak üzere cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer."* Dolayısı ile cayma süresi sonuna kadar bu tür ek sözleşmeler de bir bütün olarak değerlendirilmelidir.

Tüketicinin ödediği bedelin tamamı veya bir kısmı satıcı ile konut finansmanı kuruluşu arasındaki anlaşmaya dayalı olarak konut finansmanı kuruluşu tarafından karşılanması bağlı kredi sözleşmesi söz konusu olur. Konut finansmanı sözleşmesi ile konut tedarikine ilişkin sözleşme arasındaki bu yakın bağlılık, iki sözleşmenin de bir

[580] ÖÖKSY, m. 8 " Konut bedelinin bir kısmının bağlı kredi ile karşılanması durumunda, cayma hakkının kullanıldığı bilgisi satıcı tarafından ilgili konut finansmanı kuruluşuna derhal bildirilir."
[581] Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 161.

bütün olarak değerlendirilmesi sonucunu doğurur. Dolayısıyla konutun gereği gibi ifa edilmemesi durumunda tüketicinin, satıcıya karşı kullanacağı haklarına bağlı olarak konut finansmanı kuruluşuna karşı da ödemeleri durdurma veya azaltma hakkı vardır. Örneğin taşınmazdaki bir ayıp nedeniyle tüketici bedel indirimi hakkını kullanmışsa konut finansmanı kredisi de bu oranda indirilir ve ödeme planı değiştirilir. Tüketici eğer sözleşmeden dönmeyi tercih etmişse, o güne kadar yapmış olduğu ödemenin iadesi hususunda satıcı ve konut finansmanı kuruluşu müteselsil olarak sorumludur. Bağlı kredi sözleşmesi, tüketiciye tanınmış olan cayma süresi geçtikten sonra geçerlilik kazanacak olup, cayma hakkı süresi içerisinde tüketiciden faiz, komisyon, yasal yükümlülük gibi isimler başta olmak üzere hiçbir masraf da talep edilmemesi gerekmektedir. Böylece, cayma hakkını kullanan tüketicinin satıcıya ödemiş olduğu bedeli geri alamama riski ve krediye ilişkin masraf ve faiz gibi yükümlülükleri ödeme zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır. Örneğin, 100.000 TL bağlı kredi kullanan tüketici, satıcı ile imzaladığı ön ödemeli konut satım sözleşmesinden onuncu gün caymak istediğinde her ne kadar bağlı krediyi kullandığı kuruluşlara yazılı bildirimde bulunsa da satıcıdan bu süre içerisinde ödemiş olduğu bedeli geri alamama dolayısıyla krediyi geri ödeyememe ihtimali bulunmaktadır. Bu nedenle, bağlı kredi sözleşmelerinin ondört günlük cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girmesi öngörülmüştür[582].Bu zorunluluğa uyulmaması da m. 32/2 cümle 2 uyarınca, kural olarak sadece tüketicinin ileri sürebileceği bir geçersizlik sayılmalıdır[583].

Bu arada belirtmek isteriz ki kural olarak alınan bir kredi konut finansmanı olarak kabul edilecek ancak tüketici bunun bağlı kredi olduğunu iddia ediyor ise HMK kuralları kapsamında iddiasını ispat edecektir[584]

Değerlendirilmesi gereken tasfiye problemlerinden biri de ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayılması halinde bağlı kredi sözleşmesindeki kullanılan kredinin iadesinin ne şekilde gerçekleşeceğidir. Burada genel kredi sözleşmelerinden cayma konusundaki TKHK madde 24 fıkra 3 *"(3) Cayma hakkını kullanan tüketicinin krediden faydalandığı hâllerde, tüketici, anaparayı ve kredinin kullanıldığı tarihten anaparanın*

[582]Aslan, s. 461 ve http://www.sayilikanun.com/6502-sayili-tuketicinin-korunmasi-hakkinda-kanunun-gerekcesi/ madde gerekçesinden, 17.10.2015
[583]Öz, **Geçerlilik ve Borca Aykırılık,** s. 145.
[584] Çabri, **Bağlı Kredi,** s. 350.

geri ödendiği tarihe kadar olan sürede tahakkuk eden faizi en geç cayma bildirimini kredi verene göndermesinden sonra otuz gün içinde geri öder" maddesi uygulanacak mıdır ? Kanunun sistematiğine bakarsak bağlı kredi meselesinin herhangi bir kredi sözleşmesi olarak düzenlenmediği ve daha ziyade satıcı ve kredi veren arasındaki sıkı bağa vurgu yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle bağlı kredi sözleşmesine özel düzenlemeler yapılmıştır. Kanunun bağlı krediler bakımından düzenlemeleri ve bağlı kredinin niteliği gereğince 24. Maddenin 3. Fıkrasının uygulanmasının mümkün olmadığı kanaatindeyim. Ancak yine iade prosedürü satıcı ile tüketici açısından sürelere bağlanmış iken kredi kuruluşu ile tasfiye ilişkisi çözümsüz kalmaktadır. Kanun koyucu sözleşmeden cayma hakkı kullanılıncaya kadar hiçbir ödeme yapılmayacak, kredi sözleşmesinin geciktirici koşula bağlandığını kabul ettiğinden bu soruyu yanıtsız bırakmış ise de uygulamada cayma süresinin başlamadığı ve tüketicinin yeterince aydınlatılmadığı durumlarda cayma hakkı 14 günden daha uzun bir süreden sonra kullanılabilecek, kredi kuruluşu açısından da sözleşme üzerinden şeklen 14 gün geçtiği için kredi ödemesi de yapılması ihtimal dahilinde olacaktır. Bu durumda tüketici ile kredi veren aralarındaki sözleşmede kredi verenin iade isteyeceğini düzenlemiş iseler buna uyulması gerekir[585].

Eğer bir şekilde bağlı kredi kuruluşu satıcıya ödeme yapmış ise, cayma halinde kredi kuruluşu satıcıdan iade talep etmelidir.

V. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNDE CAYMA HAKKININ SONA ERMESİ

A. Kullanılması ile Sona Erme

Cayma hakkının buraya kadar açıkladığımız üzere en temel ve olağan sona erme şekli hakkın kullanılması ya da kullanılmaması sureti ile sona ermesidir. Bu şekilde sona ermesi sözleşme ilişkisinin ifa ile sona ermesine benzetilebilir[586].

[585] Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s.82.
[586] Buz, **YDH,** s. 395.

Bu durumda cayma hakkı kanunda belirtilen süre ve şekle uygun olarak kullanılır ya da kullanılmaması haktan haberdar olunmasına rağmen 14 günlük süre sonuna kadar sessiz kalınması ile sona erer ise cayma hakkı sona ermiş olur.

B. Kullanma Süresinin Aşılması ile Sona Erme

Cayma hakkının bir diğer sona erme sebebi de kullanma süresinin dolmuş olmasıdır. Olağan şekilde bilgilendirilmiş ve yasal şartları sağlanmış ise sözleşmesinin kurulmasından itibaren 14. Günün sonunda kullanmama olgusu ile hak sona erer.

Ancak buradaki tartışmaya açık olan mesele cayma hakkına dair sürenin başlangıcı "bilgilendirme" olgusuna bağlı olduğundan bilgilendirme gerçekleşmediyse sürelerin ne zaman sona ermiş kabul edileceğidir.

Benzer sözleşmelerden iş yeri dışında kurulan sözleşmeler ve mesafeli sözleşmeler bakımından düzenleme yapılmış olup her iki düzenlemede de bilgilendirmenin gerektiği şekilde yapılmaması halinde tüketicinin süre ile bağlı olmadığı belirlenmiş ancak bir üst süre belirlememiştir[587].

Kanunda cayma hakkı tanınan bazı sözleşmelerde bilgilendirmenin sonuçlarının düzenlendiğini ve bir süt sınır belirlendiği, ancak ön ödemeli konut satış sözleşmesin de böyle bir düzenleme olmadığı anlaşılmaktadır.

Kanunda mesafeli sözleşmeler bakımından 48 (4) ve işyeri dışında kurulan sözleşmeler bakımından da 47 (6) da, bilgilendirmeme halinde tüketicinin süre ile bağlı olmadığını ancak her hâlükârda belirtilen hak düşürücü sürenin cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona ereceği düzenlenmiştir.

---

[587] İş yeri dışında kurulan sözleşmeler, 47/6: Satıcı veya sağlayıcının bu maddede belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket etmesi veya tüketiciyi cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirmemesi durumunda, tüketici cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Her hâlükârda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer.; Mesafeli sözleşmeler MADDE 48/4: (4) Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirilmezse, cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Her hâlükârda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer. Tüketici, cayma hakkı süresi içinde malın mutat kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.

Bu durumda ön ödemeli konut satış sözleşmesinde düzenleme olmayan bu konuda iş yeri dışında kurulan sözleşmeler ve mesafeli sözleşmeler bakımından yapılan düzenleme kıyas ile uygulanacak ise karşımıza hakkın kullanılması için bir yıllık üst süre çıkar.

Üst süre kıyasla dahi uygulanmaz ise bu defa bilgilendirme yapılmadığı için başlamayan 14 günlük sürenin ne zamana kadar geçerli kabul edileceği, belirsizlik taşıyacağından uygulamada güvensizlik yaratacağı açıktır. Bu nedenle hukuk güvenliği bakımından maddelerde yer alan maksimum sürenin kıyas ile uygulanması gerektiğini düşünüyoruz[588].

[588] Aynı görüşte ve detaylı açıklamalar için bkz Özen, **Kredi Sözleşmesinde Cayma,** s. 87 .

SONUÇ

Ön ödemeli konut satış sözleşmesine dair hükümler 6502 sayılı kanunda ilk defa düzenlenmiş olup ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir. Elbette büyük bir ihtiyacı karşılamak üzere getirilen bu bölüm ne yazık ki ihtiyacı karşılamaktan oldukça uzaktır. Çalışmamızda yer yer değinildiği üzere hükümlerde eksiklikler ve belirsizlikler söz konusudur. Sözleşmenin şekline dair düzenlemelerin dahi Eşya Hukuku ve Tapu Kanunu ile uyumlu olmaması ve teslim hususunun zilyetlik ve mülkiyet nakli bakımından da uygulamada sorun çıkaracak niteliktedir.

Tüketicinin korunması amacı ile cayma hakkının varlığına rağmen bir miktar ceza ödemek kaydıyla tüketicinin her zaman sözleşmeden dönebilmesi kanaatimizce uyuşmazlıkları arttıracak ve inşaat sektörüne derin zararlar verebilecek niteliktedir. Aynı zamanda inşaat sektöründe rakiplerin birbirine karşı aslında tüketiciyi korumak için getirilen bu düzenlemeleri kötüye kullanarak toplu olarak sözleşmeden dönmeyi teşvik etmesi ve rakibini zor duruma düşürmesi de ihtimal dahilindedir. Kaldı ki bu dönme hakkının cayma olarak yorumlanması ve uygulamasının artması halinde satıcılara oldukça büyük zararlar vermek riski taşır.

Cayma hakkı konusunda ise en büyük belirsizlikler olarak; sözleşmenin tapuya tescilinin hüküm altına alınmasının eşya hukukunda mümkün olmaması ve dolayısı ile eşya hukuku prensipleri ile uyumlu olmaması; cayma hakkı kullanılması ihtimaline

binaen bu süre geçene kadar tapu devri yapılmaması gibi bir düzenleme içermemesi de mülkiyet nakli olduğu durumlarda tasfiye hususunun ne şekilde yapılacağının belirsizlik taşımasıdır. Aynen fesih ve dönme hususunda olduğu gibi tasfiyede yeknesak bir uygulama söz konusu olmayacak ve belirsizlik farklı şekillerde giderilmeye çalışılacaktır. Cayma hakkının kullanılması açısından tüketici açısından zorlayıcı olabilecek bir şeklin belirlenmesi, bu belirlemenin de kanunda değil de ikincil bir düzenleme ile yapılması uygulamada sorunlar yaratmaya gebedir. Eğer yönetmelikle getirilen "noter" kanalıyla cayma hakkının kullanılması kuralı katı bir şekilcilikle uygulanır ise tüketici açısından hakkın kullanımının zor bir prosedüre bağlanması bizzat yasa koyucu tarafından gerçekleştirilmiş olacaktır. Bu nedenle biz bunun tarihi teyit edilmek kaydıyla noter kuralını ispat şekli olarak kabul edilerek, cayma beyanının herhangi yolla iletilmesi halinde geçerli kabul edileceğini düşünüyoruz.

Kanunda caymanın ve sözleşmenin kurulmasının odak noktası olarak bilgilendirme yükümlülüğü düzenlense de bunun sonucunun tatmin edici şekilde düzenlenmemesi ve idari para cezası ile yetinilmesi uygulamada hiçbir hukuki güç sağlamayacaktır diye düşünüyoruz.

Yine diğer sözleşmelerde cayma hakkı kullanımı konusunda üst süre düzenlenmiş iken ön ödemeli konut satışı bakımından üst süre öngörülmemesi uygulamada sorun yaratacaktır.

Cayma hakkı kullanıldıktan sonra iade sırası düzenlenmesi uygulamada birçok sorunu çözmekten uzaktır. Önemli olan uyuşmazlık halinde ne şekilde bir tasfiye sürecinin işletileceğidir. Bu nedenle kanunda caymanın tasarruf işlemlerine etkisinin düzenlenmemesi ve tasfiye konusunun çok yüzeysel düzenlenmesi, cayma halinde masraflara ilişkin bir düzenleme bulunmaması ve cayma halinde bağlı kredi kuruşu sorumluluğu bir madde ile yer almaması da sayılabilir.

Bu haliyle kanun ve yönetmelik uygulamadaki aksaklıkları giderebilecek bir düzenleme içermemekte olup ön ödemeli konut satışının daha detaylı ve uyumlu bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duymaktadır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Acar Faruk, Rehin **Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi**, 2. Basım, İstanbul: Vedat, 2017 (Taşınmaz Kavramı)

Akan, Perran, **Tüketici ve Tüketicinin Korunması**, Boğaziçi Üniversitesi Yayınevi, İstanbul 1995.

Akıncı, Şahin, **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Hazırlanmış, Sayram Yayınları, Konya 2011.

Akıntürk Turgut/ Ateş Karaman Derya, **Medeni Hukuk,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Hazırlanmış, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.

Akipek , Şebnem, **Türk Hukuku Ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredileri**, Ankara, 1999 (Tüketici Kredisi).

Akipek Jale, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, **Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku,** Yenilenmiş 11. Baskı: Beta, 2014.

Akipek, Şebnem, **"Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları"**, AÜHFD, Y. 2003, C. 52, S. 3, s. 111 vd.

Akyol, Şener, Banka Sözleşmeleri **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, III. Fasikül,** İstanbul, 2001. (Banka Sözleşmeleri).

Akyol, Şener, **Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme,** İstanbul,1976. (Üçüncü Şahıs)

Akyol, Şener, **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, Vedat, İstanbul,2009. (Temsil)

Ansay, Tuğrul, **Türk Borçlar Kanununa Göre, Taksitle Satışlar ve Satıcı**, Ankara 1954.

Antalya Gökhan, **Borçlar Genel Hukuku**, İstanbul 2012.

Aral, Fahrettin/ Ayrancı Hasan, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Özel bası, Yetkin, Ankara, 2014.

Arpacı Abdülkadir, **Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması**, İstanbul: Temel Yayınları, 2002.

Arsebük, Esat, **Medeni Hukuk I, Başlangıç ve Şahsın Hukuku,** Tan Matbaası, Ankara, 1938.

Aslan Yılmaz **6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku,** 4. Baskı, Ekin Yayınevi, 2014.

Atamer, M. Yeşim, **Kredi Ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması,** Oniki Levha İstanbul, 2016 (kredi sözleşmeleri).

Atamer, M. Yeşim, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2. Baskı, İstanbul, 2001. (Sözleşme Özgürlüğü)

Atasoy, Ömer Adil / TAŞKIN, Mustafa / ACAR, Hakan, **Tüketiciyi Koruma Hukuku İlgili Mevzaut ve Yargıtay Kararları** Ankara : Osmangazi Üniversitesi, 2000.

Ayan Mehmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 11. Baskı, Ankara: Seçkin, 2016.

Aybay Aydın / Hatemi Hüseyin, **Eşya Hukuku Dersleri,** Filiz Kitapevi, İstanbul, 1996.

Aybay Aydın, **Borçlar Hukuku Dersleri, Genel Bölüm,** 14. Baskı, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2016. Borçlar Hukuku olarak anıldı

Aydoğdu, Murat / Kahveci Nalan; **Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri,** Birinci bası, İzmir, 2013.

Aydoğdu, Murat; **Tüketici Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınları, Ankara, 2015.

Aydoğdu, Murat; **Tüketici Kılavuzu- Hukuk Rehberi, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun İle İlgili Soru ve Cevaplar,** XII Levha, İstanbul, 2014. (Tüketici Klavuzu)

Becher H., İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, İkinci Bölüm, Çeşitli Sözleşme İlişkileri, Çeviren: Dr. A. Suat Dura, Yargıtay Yayınları.

Bilge, Necip, **Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri,** Sevinç Matbaası, Ankara, 1971.

Bilgili Fatih / Demirkapı Ertan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Dora, 9. Basım, 2016 .

Buz, Vedat, **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Yetkin, Ankara, 2014.

Buz, Vedat, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Yetkin, Ankara,2005. (YDH)

Cansel Erol ve Özel Çağlar, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 1. Baskı, Ankara: Seçkin, 2014.

Çabri, Sezer, **Konut Finansmanı Sözleşmeleri**, XII Levha, İstanbul, 2010.

Çınar, Ömer, **Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar**, XII Levha, İstanbul 2009.

Demir, Mehmet, **Kapıdan İşlemlerde Tüketici Koruyan Geri Alma Hakkı,** Turhan, Ankara 2003.

Demirbaş Harun, **Yenilik Doğuran Haklar**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007.

Doğan Vahit, **Uluslararası Ticarette ödeme Aracı Olarak Akreditif,** Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı, Seçkin, 2005.

Dural Mustafa / Sarı Suat **Türk Özel Hukuku, Cilt 1, Temel Kavramlar Ve Medeni Hukukun Başlangıç Hükümleri,** Filiz Kitapevi, İstanbul, 2004.

Erdoğan, İhsan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2013.

Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin, 21. Bası, 2017. (Borçlar Genel)

Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yetkin, Ankara, 2014. (BorçlarÖzel)

Erman Hasan, **Medeni Hukuk Dersleri, Başlangıç Bölümü**, Der Yayınları, İstanbul,2004.

Erzurumluoğlu, Erzan, **Sözleşmeler Hukuku, Sözleşmeler Hukuku,** Özel Borç İlişkileri, Ankara ,2011.

Feyzioğlu, Feyzi Necmettin **Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri,** Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.

Germeç Ersin Mahir, **Kat Mülkiyeti Hukuku,** Ankara: Seçkin, 2006, s.69

Gezder, Ümit, **Tüketici Kredisi Sözleşmesi,** İstanbul, 1998 (Tüketici Kredisi)

Göle Celal, **Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması,** Ankara 1983.

Gümüş Mustafa Alper, **6502 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,** İstanbul, 2014 . (Şerh)

Gümüş Mustafa Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1,** Vedat, İstanbul, 2012. (C.1)

Gümüş Mustafa Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.2**, İstanbul, 3. Baskı, 2014. (C.2)

Günay Cevdet İlhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri,** Ankara: Seçkin, 2016.

Güngör, Gülin, **Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması,** Ankara, 2000.

Hatemi, Hüseyin, **Medeni Hukuka Giriş,** Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004.

Hatemi, Hüseyin,/ Gökyayla Emre, **Borçlar Hukuk Genel Bölüm**, İstanbul, 2012.

Hatemi, Hüseyin,/ Serozan Rona/ Arpacı Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm,** Filiz Kitapevi, İstanbul, 1992.

Hatemi, Hüseyin,/ Serozan Rona/ Arpacı Abdülkadir, **Eşya Hukuku**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1991.

Havutçu, Ayşe, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, (Yayımlanmamış Doçentlik Tezi) ,İzmir, 2003 . (Genel İşlem Şartları)

İlhan, Cengiz, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun-Şerh**, , 1. Baskı, Ankara 2006.

İmre, Zahit, **Medeni Hukuka Giriş**, Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul 1980.

İnal, Tamer **Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredileri Sözleşmesi**, İstanbul, 2002. (Tüketici Kredileri)

İnan Ali Naim, **Borçlar Hukuku Temel Hükümler**, Ankara 1984.

Kahveci Nalan, **Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi,** Ankara: Adalet, 2014.

Kalender, Ahmet, **Konut Kredisi Sözleşmesi**, 2016.

Kara İlhan, **Tüketici Hukuku**, 1. Baskı, Engin Yayınevi, Ankara, 2012.

Karakocalı, Ahmet/ KURŞUN, Ali Suphi, **Tüketici Hukuku**(6502 Sayılı Kanun Ve İlgili Yönetmeliklere Göre), Aristo,2015.

Kılıçoğlu, Ahmet M. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yeni Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış 17. Baskı, Ankara 2013.

Kılkış Yıldırım, **Tüketicinin Korunması Pazarlamacı Karşısında Tüketici**.

Kocaman, Arif **Borçlar Hukukunda Havale**, Ankara: 2001. (Borçlar Hukukunda Havale)

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, / Hatemi, Hüseyin,/ Serozan Rona/ Arpacı Abdülkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa- İfa Engelleri – Haksız Zenginleşme,** C.3, İstanbul, 2014.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, İstanbul, 1968.

Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Giriş, Hukuki İşlem Sözleşme,** İstanbul: 2008,

Duygu Koçak, **Konut Finansmanı Kanunu Öncesi ve Sonrası Mortgage Türk Uzun Vadeli Konut Finansman Sisteminde Varlığa Dayalı Menkul Kıymetlerin Rolü,** Beta, 2007,

Kuntalp, Erden, **Ard Arda Teslimli Satış Sözleşmesi**, Ankara 1968. (Satış Sözleşmesi)

Kutluay Ezgi, **Bağışlama Sözleşmeleri,** Turhan, Ankara, 2016.

Makaracı Aslı, **Konut Finansmanı Sisteminde İhraç Edilen Menkul Kıymetler ve Teminatlar**, İstanbul: XII Levha, 2009

Nomer Haluk N. , **Borçlar Hukuku Genel Hükümler** 6098 sayılı Türk Borçlar

Kanununa göre hazırlanmış 13. Baskı İstanbul 2013.

Oğuzman Kemal / Barlas Nami, **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar Temel Kavramlar,** 1. Bası,Beta, İstanbul, 2005.

Oğuzman Kemal / Öz Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** C. 1, Gözden geçirilmiş 13 Bası, vedat, İstanbul, 2015.

Oğuzman Kemal, Selici Özer ve Oktay Özdemir Saibe, **Eşya Hukuku,** İstanbul: 2012

Oktav, M./Tatlıdil, R./Tanyeri, M.,**Avrupa Topluluğu'nda Tüketiciyi ,Koruma Politikaları Ve Türkiye'nin Uyumu**, Tobb Yayınları, Ankara 1989.

Ozanoğlu, Hasan, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi,** Ankara 1999. (Taksitle Satım Sözleşmesi)

Öksüz Ayşe Gül , **Taksitle Satış Sözleşmesi**, 2016.

Önen, Ergun, **İnşai Dava**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1981.

Öz Turgut, **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi**, Kazancı, 1989.

Öz Turgut, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme,** İstanbul: 1990.

Öz, Turgut **Yeni Borçlar Kanununu Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler, 2. Baskı,** İstanbul: Vedat, 2012. (Değişiklikler ve Yenilikler)

Öz, Turgut, "**Tüketici Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları**", İKÜHFD, C. 3, S. 1-2, S. 129-130. (Genel İşlem Şartları)

Öz, Turgut, **Yeni Borçlar Kanununu Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler,** İstanbul, 2012.

Özdamar Mehmet, **Sigortacının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü,** Yetkin, Ankara, 2009.

Özdamar, Naci; **4822 sayılı Yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinim Korunması Hakkında Kanun**, Ankara, 2004.

Özel Çağlar , **Mukayeseli Hukukta Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı,** Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Cebeci, Ankara, 1999(Geri Alma)

Özel Çağlar **Haksız Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması Sorununa Genel Bakış Ve Almanya Örneği**, Sayfa: 53-69,BATİDER 1999, C.XX S.2. (Genel İşlem Koşulları)

Özel Çağlar, **Tüketicinin Korunması Hukuku,** 6502 Sayılı Kanun'a ve Yeni Çıkarılan Yönetmeliklere Göre Yeniden Hazırlanmış 3. Baskı, Seçkin, Ankara, 2016 (Tüketicinin Korunması).

Özkaya Eraslan, **Açıklamalı İçttihatlı Hata Hile İkrah Davaları,** Seçkin, Ankara, 2000.

Özmen Etem Saba Ve Vardar Hamamcıoğlu Gülşah, **Kat İrtifakı,** 1. Baskı, İstanbul:XII Levha,2015.

Özmen, Etem Saba/ Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi**, Onikilevha,2015.

Özsunay Ergun, **Medeni Hukuka Giriş**, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul, 1986.

Reisoğlu Safa, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Onyedinci Bası, Beta, İstanbul, 2005.

Saymen, Ferit H. , **Medeni Hukuk Dersleri**, Kitap 1, Umumi Esaslar, 1946-47.

Schwarz Andreas B. **Borçlar Hukuku Dersleri**, Çeviren Bülend Davran, Kardeşler Basımevi, İstanbul, 1948.

Schwarz Andreas B. **Medeni Hukuk Dersleri**, İkinci Kısım, Borçlar Hukukunun Umumi Nazariyeleri, Çeviren Hıfzı Veldet, Marifet Matbaası, İstanbul, 1935.

Selici Özer, **Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi,** İstanbul, 1977.

Serozan, Rona, **Medeni Hukuk Genel Bölüm** Vedat Kitapevi, İstanbul, 2005.

Serozan, Rona, **Sözleşmeden Dönme,** İstanbul,Vedat, 2007 .

Sungurbey, İsmet, **Medeni Hukuk Eleştirileri,** İstanbul, 1963 .

Sütçü Sert, Selin, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Tüketicinin Cayma Hakkı**, Adalet,2016.

Şengül, Mehmet, **Türk Medeni Hukukunda Toplu Yapılar Ve Toplu Yapı Yönetimi,** İstanbul 2011.

Şenyüz Doğan, **Borçlar Hukuku Genel Ve Özel Hükümler**, 6. Baskı,Ekin, Bursa, 2012.

Şıpka, Şükran, **Türk Medeni Kanununda Aile Konutu İle İlgili İşlemlerdee Diğer Eşin Rızası,** İstanbul, 2012.

Tandoğan Haluk, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1** , İstanbul 2008.

Tandoğan Haluk, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt Ii** , İstanbul 2010.

Tandoğan Haluk, **Türk Mesuliyet Hukuku**, Ankara, 1961.

Taşkın, Mustafa, **"Tüzel Kişilerin Ve Şirketlerin Tüketicilik Vasfı"**, Abd, Y. 54, S. 1997/I, S. 3031.

Tekinay Selahattin / Akman, Sermet/Burcuoğlu Haluk / Altop Atilla, Tekinay **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 1993.

Tekinay Selahattin **Medeni Hukukun Genel Esasları Ve Gerçek Kişiler Hukuku** Gözden Geçirilmiş İlaveli 6. Bası, İstanbul, 1992.

Tercier Pierre, Pichonnaz Pascal Ve Develioğlu Murat, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** 1. Baskı, İstanbul: Onikilevha, 2016.

Tokbaş Hakan/ Tüzüner Özlem-Ed-, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, **Milli Şerh,** 1. Baskı, İstanbul: Aristo, 2016.

Tokol Tuncer, **Pazarlama Açısından Tüketici Koruması Sorunu**, Ankara, 1977.

Tunçomağ Kenan, **Türk Borçlar Hukuku, C. 1 Genel Hükümler**, İstanbul 1976. (C.1)

Tunçomağ Kenan, **Türk Borçlar Hukuku, C. 2 Özel Borç İlişkileri**, İstanbul 1977. (C.2)

Ulusan İlhan, **İyi Niyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlandırılması Sorunu,** İstanbul, 1985.

Ünlütepe, Mustafa, **Türk Borçlar Hukuku Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi,** Legal, 2013.

Üzeler, Rabia Senem, Tüketici Hukukunda Bağlı Kredi Sözleşmesi, Aüsbe, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi,Ankara 2011,

Vardar Hamamcıoğlu Gülşah, **Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı,** 1. Baskı, İstanbul: Xıı Levha,2014.

Velidedeoğlu Hıfzı Veldet, **Türk Medeni Hukuku C.1** Cüz 1, Umumi Esaslar, 6. Bası, İstanbul, 1959.

Yavuz, Nihat, **Satış Sözleşmeleri**, Adalet, Ankara, 2016.

Yavuz, Cevdet, **Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler**, Yenilenmiş 3. Baskı, Beta, 2004.

Yavuz, Cevdet, **Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu**, İstanbul 1989. (Ayıp Sorumluluğu)

Yavuz, Cevdet/ Acar, Faruk/ Özen, Burak, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**,6098sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Güncellenmiş Ve Yenilenmiş 10. Baskı, Beta, 2014.

Yavuz, Nihat, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Değişiklikler Ve Yenilikler Genel Hükümler- Özel Hükümler**, Ankara 2011.

Yeniocak Umut, **Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Değişiklikler Ve Yenilikler**, İkinci Baskı: Seçkin, 2013.

Yıldırım Abdülkerim, **Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması,** Xıı Levha, 2011. (Tüketicinin Korunması)

Yıldırım Abdülkerim, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Ankara, 2014. (Genel Hükümler)

Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü** ,Yetkin, Ankara: 1992

Zevkliler Aydın, **Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun,** Seçkin Yayıncılık.

Zevkliler Aydın/ Gökyayla Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri,** Ankara, 2013.

Zevkliler, Aydın/Aydoğdu, Murat, **Tüketicinin Korunması,** 3. Bası, Ankara 2004.

Süreli Yayınlar ve Makaleler

Acar, Faruk, "**Konut Finansmanı Sözleşmesi",** S.200- 205, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, 2014-2015, Bilge, 2015. (Konut Finansmanı).

Acar, Hakan, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Taksitle Satışlara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi,** Erciyes Üniversitesi, , C. 8, S.2, 2013, S. 825- 843. (Taksitle Satış).

Acar, Hakan, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi,** Fatih Üniversitesi Dergisi, C. 3, S.1 , Y. 2015, S. 11-40 , https://jurix.com.Tr/Article/4167, (29.05.2017) . (Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi).

Akçaal, Mehmet, "**Borçlar Kanununa Göre Ön Ödemeli Taksitle Satış Sözleşmesi**" Tbb Dergisi, Y. 2014,110. Sayı, S. 58-108 .

Aksel, Seyhan; "**Aldatılan Tüketici Artık Çaresiz Değil"** Ekonomist, 3 Eylül 1995 Sayı 36 S.10 Vd.

Akünal Teoman, **Mukayeseli Hukukta Taksitle Satış Sözleşmesinde Alıcıyı Korumaya Yönelen Tedbirler,** İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.6, S.9, 1972, S. 79-106.

Altunkaya, Mehmet, **Sözleşmenin Kurulmasından Önce Tüketicinin Korunması,** http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8_7.pdf, (10.08.2016).

Arıca, Necla. "**Gümrük Birliği Çerçevesinde Tüketici Yasasına Bakış"** Iso Dergisi, Ekim 1995, S.355, S.10.

Arkan, Sabih, **Tüketici Kredileri,** Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi,C.18, S.1-2, 1985, S.35-42.

Arkan, Sabih, **Tüketici Kredisi Ve Uygulaması,** Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi,C.15, S.1, 1989, S.19-47. (Uygulama)

Aydoğdu, Murat, **Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Ve Sözleşmeleri,** Deühfd, C.9,S.1, 2007, S. 1-52. (Mortgage)

Aydoğdu, Murat, **Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri(6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunm.40-46) S.** 87-94, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C:9, Özel Sayı, Kasım 2014, Seçkin, S. 88. (Ön Ödemeli Konut Satış)

Baskın Selim, **Kampanyalı Konut Satımında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu,** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011.

Baykan, Renan, **Türkiye'de Tüketicinin Korunması Tedbirleri,** Nisan 1996, İstanbul Ticaret Odası Yayını, S. 15 http://www.ito.org.tr/İtoyayin/0016004.pdf, **(3.4.20016).**

Baysal, Başak, **Tüketici Kredisi,** Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul 2015.

Bozbel, Savaş/ Atalı Murat, **"Mesafeli Sözleşmelerde Cayma Hakkının Kullanılması Ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar"**, Aühfdd, C. Ix, S.1-2, 2005.

Buz, Vedat, **İş Sahibinin Bk 369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi**, Batider, C. 21, S.2, 2001, S. 209- 265. (Eser Sözleşmesinin Feshi)

Can, Mustafa , **Yeni Tüketici Kanunu Ve Abd Hukukunda Tüketici Koruma(Consumer Protection) Düzenlemeleri,** Mevzuat Dergisi, Yıl 6, S. 71, 2003.

Ceylan Ebru, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'daki Tüketici Kredileri İle İlgili Yeni Düzenlemeler, İbd**, Tüketici Hakları Ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, Cilt: 88, 2014/1, Http://Www.İstanbulbarosu.Org.Tr/Yayinlar/Barodergileri/Tuketıcı2014.Pdf , Sh: 61- 80, S.65, **(10.08.2016).**

Çabri Sezer, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları,** 2014-2015, Bilge, 2015, (Ön Ödemeli Konut Satışı).

Çabri Sezer ,**Konut Finansmanında Bağlı Kredi Sözleşmesi,** 344-372 **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları,** Editörler: İsmail Çakır/Hakan Tokbaş /Üçışık Fehim/Zafer Hamide, 1. Baskı, Aristo,İstanbul (Konut Finansmanı)

Çelik Serap, **Konut Finansmanı Amacıyla Yapılan Konut Kredi Sözleşmesi**, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, 2012.

Çınar Ömer, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Paket Tur Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi**, S. 442- 460, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, 2014-2015, Bilge, 2015.

Ömer Çınar, "**Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna ve İlgili Yönetmeliğe Göre Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri",**Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık(Ed), Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulaması, 5. Tüketici Hukuku Kongresi, içinde(299-329), Ankara, Bilge devre tatil ve uzun süreli tatil

Demir, Mehmet, "**Mesafeli Sözleşmelerle İlgili Ab Yönergesine Göre Tüketicinin Geri Alma Hakkı,** Gühfd, C. Vıı, S. 1-2, Haziran Aralık 2013. (GERİ ALMA HAKKI)

Develioğlu, Hüseyin Murat **6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununun Taksitle Satım Sözleşmesi İle İlgili Getirdiği Değişiklikler,** Legal Hukuk Dergisi, C.9 S.98 Şubat 2011, S. 525- 552.

Gezder, Ümit, **Mesafeli Sözleşmeler,** Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul . (Mesafeli Sözleşmeler)

Havutçu, Ayşe, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun'un Kapsamı,** Terazi, Özel Sayı, C.9, Kasım, 2014, Seçkin, S. S.10 (Tüketici İşlemleri)

İlknur Serdar, "**Taksitle Satış Sözleşmesinin Uygulama Alanı**", 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Prof. Dr. Cevdet Yavuza Armağan, 3-4 Haziran 2011, S. 479-504.

İnal, Tamer **"Tüketici Hukukunda Tüketim Malı- Yatırım Malı Ayrımının Gerekliliği**", Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, 2014-2015, Bilge, 2015, S. 165 . (Tüketim Malı- Yatırım Malı)

Kaplan Senyen E. Tuncay, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm Ve Sonuçları,** Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl 2016, Sayı 36.

Karaahmetoğlu Dursun Şeyda, **Türk Borçlar Kanununa Göre Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğunda Alıcının Sözleşmeden Dönme Hakkı,** Https://Jurix.Com.Tr/Article/5855, (29.05.2017).

Kaya, Sevtap, **"28/05/2014 Tarihinde Yürürlüğe Girecek 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da Taşınmaz Alımlarında 4077 Sayılı Yasa'ya Göre Getirilen Yenilikler"**, İstanbul Barosu Dergisi • Cilt 88 • Yıl: 2014 Özel Sayı: 1, S. 119.

Kılıçoğlu, Ahmet **Taşınmaz Satımında Şekil Ve Hakkın Kötüye Kullanılması** AÜHFD C. 38 S.1-4 , S. 209-222. (Taşınmaz Satımında Şekil)

Kocaman, Arif, **Yargıtay Kararları Açısından Havale,** Ticaret Hukuku Ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler- Tartışmalar, XIV, 4-5 Nisan 1997, S. 339-366.

Kuntalp Erden, **Yargıtay Kararları Işığında Kredi Kartı,** Ticaret Hukuku Ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara, 28-29 Nisan 1995. (Kredi Kartları)

Makaracı, Aslı, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı,** S. 238 Vd.) ,Yeni Tüketici Hukuku Konferansı Makaleler Tartışmalar, Derleyen: Doç. Dr. Murat İnceoğlu, XII. Levha Yay, 2015, S. 246. (Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi)

Mccarthy Oya Şahin, **Sözleşme Serbestisinin Bir Sınırı Olarak Tüketici Hukuku Uygulaması,** İstanbul Barosu Dergisi, C. 85, S. 2011/5 Eylül Ekim 2011, S. 85- 107.

Ozanoğlu, Hasan **Hekimlerin Hastalarını Aydınlatma Yükümlülüğü**, AÜHFD, Y.2003,C.52, S.3, S. 55-77. (Aydınlatma)

Öz, Turgut, **6502 Sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler Ve Değişiklikler,** 6502 Sayılı Kanuna Göre Bankacılık Ve İnşaat Sektöründe Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş/ İsa Döner, Ankara, 2015.

Öz, Turgut, **Borçlu Temerrüdünde Sözleşmeden Dönmenin Bu Sözleşme Gereğince Kazanılmış Ayni Haklara Etkisi Ve Klasik Dönme Kuramı İle Yeni Dönme Kuramının Kısa Bir Karşılaştırmalı Eleştirisi,** İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 13, S. 16 (Yeni ve Klasik Dönme)

Öz, Turgut, **Konusu Taşınmaz Olan Tüketici Sözleşmelerinde Geçerlilik Ve Borca Aykırılık, S.** 138-161, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, 2014-2015, Bilge, 2015.

Özel Çağlar/Topcan Utku, **Tüketicinin Korunması Açısından Mevzuatta Getirilen Son Değişiklikler Çerçevesinde Taksitle Satış Sözleşmeleri,** Sh. 47-56, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C:9,Özel Sayı, Kasım 2014, Seçkin

Özen Burak, 6502 Sayılı **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Tüketici Kredileri S.** 31-45, Bankacılık Ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, Editörler: Tokbaş Hakan/ Döner İsa,3. Baskı, Bilge, Ankara, 2015. (Tüketici Kredileri)

Özen Burak, **Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması**, S. 82-90, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, 2014-2015, Bilge, 2015, (Cayma Hakkının Kullanılması)

Özmen Saba, Tbkna Göre Taşınmaz Satımına İlişkin Hükümlerin İrdelenmesi, Http://Dosya.Marmara.Edu.Tr/Huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/Prof.Dr.Cevdetyavuzan%C4%B1s%C4%B1na/2g.6o.Tebli_Ler.Pdf, (26.07.2017).

Poroy Reha **Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları** Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, S. 513- 549 İst, 1978.

Reisoğlu Seza, **Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri Ve Uygulama Sorunları**, Bankacılar Dergisi, www.tbb.org.tr.

Sirmen, Lale, **"Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi"**, 156-162, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Özel Sayı, Seçkin, S.156.

Tandoğan Haluk, **Tüketicilerin Korunması Ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması,** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No:416, Konferanslar Serisi:2, S. 23

Telek Fatma, **Kat Mülkiyeti Kat İrtifakı Arasındaki Farklar,** İstanbul Barosu Dergisi, C:83, S.1, Yıl:2009.

Tutumlu, Mehmet Akif, **Tüketici Davaları Bakımından Tüketici Kavramı**, Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak, 2016, S.179-198.

Werro F., Tüketici Hukuku Kredisi Alanında Bazı Yeni Gelişmeler, Banka Ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, XII. Levha, 2010.

Yener, Mehmet Deniz, **6502 Sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Tüketici Kredileri Bakımından Getirdikleri,** Finansal Araştırmalar Ve Çalışmalar Dergisi, C. 7, S.13, Temmuz 2015, S. 409- 436.

Yılmaz Canan, 6098 **Sayılı Tbk Uyarınca Taksitle Satış Sözleşmesi Hükümlerinin Değerlendirilmesi**, S. 449- 477 (Tbk M. 253-262) 443, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan - 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi - Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı - 2012, Ekim .

Yolcu Emre, **Üçlü Bir Borç İlişkisi Olarak Havele Ve Havalenin Hukuki Niteliği,**Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,S. 2, s. 133-157, Editör: Rıza Ayhan, İstanbul, 2016.

Yüce Melek Bilgin ,**Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sözleşmelerde Bankaya Tek Taraflı Yetki Veren Hükümlerin Değerlendirilmesi, S.** 39-73, **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları,** Editörler: İsmail Çakır/Hakan Tokbaş /Üçışık Fehim/Zafer Hamide, 1. Baskı, Aristo,İstanbul.

Zevkliler, Aydın, **Türkiye'de Tüketici Sorunlarının Özel Bir Yasa İle Düzenlenmesi** Türk İsviçre Hukuk Günleri, Banka Ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul, 2010 Tüketici Sorunları.

İnternet Siteleri

www.tdk.gov.tr

www.tbb.org.tr

www.mevzuat.gov.tr

www.mevzuatdergisi.com

www. kazanci.com.tr

www.ankarabarosu.org.tr

https://jurix.com.tr

docplayer.biz.tr

ekutup.dpt.gov.tr

www.ito.org.tr

www.resmigazete.gov.tr

www.dpt.gov.tr

www.marmara.edu.tr

www.istanbulbarosu.org.tr