

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
EKONOMİ HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'UN
TEMEL İLKELERİ

NİDA BIYIK

114615052

Prof. Dr. M. Murat İNCEOĞLU

İSTANBUL

2017

**TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'UN
TEMEL İLKELERİ
BASIC PRINCIPLES OF THE LAW ON CONSUMER PROTECTION**

NİDA BIYIK

114615052

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Mehmet Murat İNCEOĞLU
(İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi)

Jüri Üyesi : Doç. Dr. Başak BAYSAL
(İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi)

Jüri Üyesi : Yrd. Doç. Dr. Ece BAŞ SÜZEL
(İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi)

Tezin Onaylandığı Tarih : 12 Haziran 2017

Toplam Sayfa Sayısı : 93

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
- 2) Tüketici
- 3) Tüketicinin Korunması
- 4) Temel İlkeler
- 5) Finansal Tüketici

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) The Law on Consumer Protection
- 2) Consumer
- 3) Consumer Protection
- 4) Basic Principles
- 5) Financial Consumer

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	vi
ABSTRACT	viii
ÖZET.....	ix
GİRİŞ	1
§ I. YAZILI OLARAK YAPILACAK SÖZLEŞME VE BİLGİLENDİRMENİN BİÇİMİ	3
A- Genel Olarak	3
B- Sözleşmede Yer Alması Gereken Unsurların Bulunmaması	7
C- Sözleşmenin veya Bilgilendirmenin Kanunda Öngörülen Biçimde Hazırlanmaması	11
D- Sözleşme Öncesi Bilgilendirmenin Hiç veya Eksik Yapılması.....	14
§ II. DEĞİŞİKLİK YAPMA YASAĞI.....	16
§ III. MASRAF VE ÜCRET	18
A- Genel Olarak	18
B- Masraf ve Ücret İstenmesinin Kriterleri	20
C- Bankacılık Sektöründe Masraf Ve Ücret.....	23
1. Genel Olarak	23
2. Bankacılık Sektöründe Masraflardan Sorumluluk	28
a) Genel Olarak	28
b) Finansal Tüketicilerden Alınabilecek Ücretler	31
aa) Genel Olarak	31
bb) Ücret Alınabilecek İşlemler	31
cc) Ücretlere İlişkin Bilgilendirme Yükümlülüğü	35
dd) Ürün ve Hizmetlerden Alınacak Ücretlere İlişkin Özel Düzenlemeler	36

aaa) Tüketici ve Konut Finansmanı Kredilerine İlişkin Ücretler.....	36
bbb) Banka ve Kredi Kartı Ücretleri	44
ccc) Para Transfer İşlemleri.....	48
ddd) Mevduat Katılım Fonu İşlemleri	50
eee) ATM Kullanımı ve Kiralık Kasa Hizmeti.....	51
3. Talep Edilen Masraf ve Ücretlerin Yasal Dayanakları	52
a) 6102 sayılı TTK 20. Maddesi.....	52
b) 5411 sayılı Bankacılık Kanunu 144. Maddesi.....	53
c) Bakanlar Kurulunun 16.10.2006 tarih ve 2006/11188 Sayılı Kararı.....	54
d) Merkez Bankasının 2006/1 ve 2014/6 Sayılı Tebliği.....	54
e) BDDK'nun Tespit Edeceği Masraflar	55
f) Tüketicilerle Yapılan Sözleşmeler	57
4. Talep Edilen Masraf ve Ücretlerin Niteliği ve Kapsamı	58
a) Zorunlu Giderler	59
b) Zorunlu Olmayan Giderler	60
c) Zorunlu Olmayan Giderleri Talep Etme Koşulları	62
D- Masraf Ve Ücretlere İlişkin Bilgilendirme Yükümlülüğü.....	63
1. Genel Olarak	63
2. Bilgilendirmenin Şekli	65
3. Bilgilendirmenin İspatı	66
4. Bilgilendirme Yükümlülüğüne Aykırı Davranılmasının Sonuçları.	67
§ IV. TÜKETİCİDEN KIYMETLİ EVRAK ALINMASI	68
A- Nama Yazılı Senetlerin Tüketicie Sağladığı Koruma	72
B- Her Taksit Ödemesi İçin Ayrı Ayrı Senet Düzenlenmesi	74
C- Senedin Tüketici Yönünden Geçersizliği ve Buna Bağlı Sonuçlar .	74
§ V. TEMİNATLAR.....	77
A- Tüketici Edimlerine İlişkin Şahsi Teminatlar	77
B- Tüketici Alacaklarına İlişkin Şahsi Teminatlar	87

§ VI. BİLEŞİK FAİZ YASAĞI.....	89
§ VII. KATILIM BANKALARININ DURUMU	92
SONUÇ.....	94
KAYNAKÇA	98

KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
bkz.	: bakınız
BKKKK	: Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu
BSMV	: Banka Sigorta Muameleleri Vergisi
c.	: Cümle
C.	: Cilt
DASK	: Doğal Afet Sigortası
dn.	: dipnot
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DİDDK	: Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu
D5.D	: Danıştay 5. Dairesi
E.	: Esas
f.	: fıkra
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İKV	: İktisadi Kalkınma Vakfı
İÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
KFTFİK	: Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun
KKDF	: Kaynak Kullanımı Destek Fonu
m.	: Madde
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
sf.	: Sayfa
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TTK	: Türk Ticaret Kanunu

Y. : Yıl
Y12HD : Yargıtay 12. Hukuk Dairesi
Y13HD : Yargıtay 13. Hukuk Dairesi
YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

ABSTRACT

As it is known, the first special regulation under the name of consumer law was made in 1995 with the Law on Consumer Protection No. 4077 (Law No.4077) in our country. However, the subject Law did not fully meet the legal protection requirements of the consumers, and for this reason it has been changed many times until today. Finally, Law No. 4077 has been completely abolished and a new Law has been adopted with the Law No. 6502, which was accepted on 07/11/2013 and entered into force on 28/05/2014. The Law No. 6502 comes out as a much more detailed law than Law no. 4077, and clearly shows that significant improvements have been recorded in our legal system in the sense of protection of the consumer.

One of the most important developments of the Law No.6502 is the Article 4 titled "Basic Principles" that collects the basic principles to be applied in the consumer contracts. The aim of this thesis is to analyse the basic principles both theoretically and in the light of the Supreme Court decisions and the opinions of the doctrine.

Key words: The Law on Consumer Protection, Consumer, Consumer Protection, Basic Principles, Financial Consumer.

ÖZET

Bilindiği üzere ülkemizde tüketici hukuku adı altında ilk özel düzenleme 1995 yılında 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) ile yapılmıştı. Ancak söz konusu kanun tüketicilerin hukuken korunması ihtiyacını tam olarak karşılayamamış ve bu nedenle o günden bu güne kadar defalarca değişikliğe uğramıştır. En sonunda 07/11/2013 tarihinde kabul edilip 28/05/2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6502 sayılı TKHK ile birlikte 4077 sayılı TKHK tamamen yürürlükten kaldırılarak yepyeni bir kanun kabul edilmiştir. 6502 sayılı TKHK, 4077 sayılı TKHK'a nazaran çok daha detaylı bir kanun olarak karşımıza çıkmakta ve hukuk sistemimizde tüketicinin korunması anlamında önemli gelişmeler kaydedildiğini açıkça göstermektedir.

6502 sayılı TKHK'nun getirdiği en önemli yeniliklerden biri; "Temel İlkeler" başlıklı tüketici sözleşmelerinde uygulanacak temel ilkeleri ortak bir hükümde toplayan 4'üncü maddedir. Bu çalışmayla söz konusu temel ilkelerin hem teorik olarak ele alınması hem de Yargıtay kararları ve doktrinde yer alan görüşler ışığında ilgili maddenin değerlendirilmesi amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Tüketici, Tüketicinin Korunması, Temel İlkeler, Finansal Tüketici.

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUNUN TEMEL İLKELERİ

GİRİŞ

6502 sayılı TKHK¹ m.4'de tüketici sözleşmelerinde geçerli olacak temel ilkeler özel olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemede yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşme ve bilgilendirmelerin yapılış biçimi, sözleşme şartlarında tüketici aleyhine değişiklik yapma yasağı, tüketicilerden talep edilen ücret ve masraflara ilişkin sınırlamalar ile bu masraflara ilişkin bilgilendirmelerin yapılış şekli, tüketicilerden alınacak kıymetli evrakın türü, tüketici edimlerine ve tüketici alacaklarına ilişkin alınabilecek şahsi teminatlar, bileşik faiz yasağı ve katılım bankalarının durumunu düzenleyen hükümlere yer verilmiştir. Böylece 4077 sayılı TKHK² döneminde kanunun birçok maddesinde ayrı ayrı düzenlenen hususlar tek bir madde toplanarak kanunda tekrardan kaçınılmış ve özel olarak düzenleme alanı bulmuştur.

Çalışmamızda söz konusu temel ilkeler birbirinden ayrılarak ayrı başlıklar halinde sistematik bir şekilde incelenecek olup Yargıtay kararları ve doktrinde yer alan görüşler ışığında değerlendirilecektir.

Bu kapsamda öncelikle, 6502 sayılı TKHK m.4/I'de yer alan yazılı olarak yapılacak sözleşme ve bilgilendirmelerin yapılış biçimine ilişkin düzenleme ele alınacaktır. Bununla birlikte 6502 sayılı TKHK'da öngörülen biçim ile 4077 sayılı TKHK'da öngörülen biçimin karşılaştırılması yapılacaktır. Ayrıca söz konusu düzenlemenin öneminin daha iyi açıklanabilmesi amacıyla, 4077 sayılı TKHK döneminde karşılaşılan sorunlardan bazı örnekler verilecektir. Sonrasında ise, sözleşmenin veya sözleşmeye ilişkin bilgilendirmelerin kanunda öngörülen biçimde hazırlanmaması ve sözleşme öncesi bilgilendirmelerin hiç veya eksik yapılması halinde ne olacağına ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır.

¹ RG. T. 28.11.2013, S. 28835

² RG. T. 08.03.1995, S. 22221

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise; 6502 sayılı TKHK m.4/II'de düzenlenme alanı bulan değişiklik yapma yasağı incelenecektir. Yargıtay'ın bu hususta aldığı kararlara değinilecek ve yeni düzenleme ile ilgili doktrinde yer alan görüşlere yer verilecektir.

Üçüncü bölümde, öncelikle tüketici sözleşmelerinde genel olarak masraflardan sorumluluktan bahsedilecektir. Ardından, tüketicilerden ücret ve masraf istenmesinin kriterleri üzerinde durulacaktır. Genel olarak ücret ve masraflara ilişkin yapılan açıklamaları takiben, bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilebilecek ücret ve masraflar, bunların yasal dayanakları, niteliği ve kapsamı belirtilecektir. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından belirlenen masraf ve ücret kalemleri incelenecek ve bu konudaki Yargıtay kararlarına ve yapılan özel hukuki düzenlemelere değinilerek, tüketicilerden alınabilecek ücret ve masraflar tespit edilmeye çalışılacaktır. Son olarak da 6502 sayılı TKHK m.4/IV ile getirilen bu Kanunda düzenlenen sözleşmelere dayanılarak tüketicilerden alınacak ücret ve masraflara ilişkin bilgilendirme yükümlülüğü incelenecektir.

Dördüncü bölümde, önce 6502 sayılı TKHK m.4/V'da yer alan tüketici sözleşmelerinde kıymetli evrak alınmasına ilişkin düzenleme incelenecektir. Bu inceleme sırasında 4077 sayılı TKHK'da yer alan benzer düzenlemelere ve doktrinde yer alan görüşlere de değinilecektir. Akabinde 6502 sayılı TKHK ile getirilen düzenlemenin tüketicinin korunması açısından fayda ve zararları üzerinde durulacaktır.

Beşinci bölümde, tüketici edimlerine ve tüketici alacaklarına ilişkin şahsi teminatlar ile ilgili düzenlemenin yer aldığı 6502 sayılı TKHK m.4/VI'nın incelemesi yapılacaktır. Ayrıca, 4077 sayılı TKHK döneminde yer alan benzer düzenlemelere ve bu düzenlemelere ilişkin doktrinde yer alan eleştirilere değinilecektir.

Altıncı bölümde, tüketici işlemlerinde geçerli olan bileşik faiz yasağına ilişkin açıklamalara yer verilecek ve Türk hukukunda yer alan bileşik faiz yasağına ilişkin diğer yasal düzenlemelerden kısaca bahsedilecektir.

Yedinci bölümde, 6502 TKHK m.4/VIII’de katılım bankaları açısından getirilen hükmün değerlendirmesi yapılacaktır.

Sonuç bölümünde ise, 6502 sayılı TKHK ile tek bir maddede toplanarak temel ilke haline getirilen söz konusu düzenlemeler ile ilgili yapılan detaylı inceleme neticesinde varılan sonuç ve görüşler belirtilecektir.

Ş I. YAZILI OLARAK YAPILACAK SÖZLEŞME VE BİLGİLENDİRMENİN BİÇİMİ

A- Genel Olarak

6502 sayılı TKHK m.4/I’de yasa gereği yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ve bilgilendirmelerin yapılış biçimine ilişkin esaslar düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca;

“Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenir ve bunların bir nüshası kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilir. Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir.”.

İlgili fıkranın birinci cümlesinde yer alan düzenleme ile hepsinden önce kanunen yazılı şekilde yapılması gereken sözleşmelere ilişkin bir bilgilendirme yükümlülüğü getirilmektedir. Böylece tüketicilere yönelik bilgilendirme yükümlülüğünün altı çizilerek 6502 sayılı TKHK ile birlikte bu yükümlülüğün önemi açıkça vurgulanmaktadır. Nitekim tüketicilerin sözleşmenin kuruluşu aşamasında da korunması açısından bu tür şartların getirilmesi isabetli bir

düzenleme olmuştur³. Akabinde söz konusu sözleşmelerin ve sözleşmelerin içeriğine ilişkin bilgilendirmelerin yapılış biçimi düzenlenmektedir⁴.

Hüküm gerekçesinde bu düzenleme ile birlikte yasa gereği yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmelerle bilgilendirmelerin şekil şartının belirlendiği ifade edilmişse de en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir dilde, açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenme zorunluluğunun şekil şartına ilişkin olmadığı açıktır. Öğretide de, haklı olarak, söz konusu düzenleme ile sadece yazılı şekle bağlı sözleşmeler ile bilgilendirmelerin yapılış biçiminin düzenlenmekte olduğu ve tüketici sözleşmelerinin şekline ilişkin bir kural getirilmediği kabul edilmektedir⁵. Bu nedenle çalışmamızda özellikle “biçim” ifadesine yer verilmiştir.

Diğer taraftan hüküm metnindeki “*Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler*” ifadesi yanlış yorumlanmaya müsait olması nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir⁶. Zira 6502 sayılı TKHK’da yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler sınırlı sayıda düzenlenmektedir. Bunlar taksitle satış sözleşmeleri (m.17/III), tüketici kredisi sözleşmeleri (m.22/III), konut finansmanı sözleşmeleri (m. 32/II), iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (m.47/IV) gibi sözleşmelerdir. Dolayısıyla söz konusu ifade nedeniyle 6502 sayılı TKHK m. 4 ile düzenlenen temel ilkelerin sadece bu sözleşmeler için uygulanması, başka kanunlar uyarınca yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmesi niteliği kazanmış sözleşmeler için uygulanmaması gibi bir yorum gündeme gelebilecektir. Ne var ki böyle bir yorum 6502 sayılı TKHK’nun amacına ve ruhuna aykırı olacağından söz konusu esasların yazılı

³ Mehmet Altunkaya, “Sözleşmenin Kuruluşundan Önce Tüketicinin Korunması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (GÜHFD), C. 8, S. 1-2, Y. 2004, sf. 97; Ahmet Karakocalı / Ali Suphi Kurşun, 6502 Sayılı Kanun ve İlgili Yönetmeliklere Göre Tüketici Hukuku, 1. Bası, İstanbul 2015, sf. 31

⁴ Mustafa Alper Gümüş, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi Cilt 1 (Madde 1-46), İstanbul 2014, sf. 35; Sezer Çabri, 6502 Sayılı Kanun’a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, 1. Baskı, Ankara 2016, sf. 75

⁵ Gümüş, Şerh, sf. 35; Çabri, Şerh, sf. 75, dn.2; M. Murat İnceoğlu / Ece Baş, “6502 sayılı TKHK’un Yürürlüğü - Özellikle Genel Esaslara İlişkin Hükümlerin Bu Açından İncelenmesi”, Hasan Erman’a Armağan, İstanbul 2015, sf. 409

⁶ Karakocalı / Kurşun, sf. 31

olarak düzenlenmesi öngörülen tüm tüketici sözleşmeleri için geçerli olması gerektiği açıktır⁷.

Aydoğdu'ya göre; yazılı Şekil Şartının ötesinde kanunen resmi Şekil Şartına bağlı olan ya da taraflarca resmi Şekilde yapılması kararlaştırılan sözleşmeler aÇısından da bilgilendirmelerin yapılış biçimine ilişkin kuralların kesin surette uygulanması gerekmektedir. Örneğin tapuda resmi Şekilde yapılması öngörülen ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ve noterde düzenleme Şeklinde yapılması öngörülen satış vaadi sözleşmeleri⁸ aÇısından da bu biçim Şartları tümüyle uygulanmalıdır⁹. Bizim de katıldığımız görüş doğrultusunda; tüketicilerin daha etkili bir Şekilde korunmasının sağlanabilmesi için herhangi bir fark gözetilmeden tüm tüketici sözleşmeleri ve bilgilendirmelerin belli bir biçimde yapılma zorunluluğu söz konusu olmalı ve ilgili düzenleme tüm bu tüketici sözleşmeleri için geçerli olacak Şekilde yorumlanmalıdır.

Söz konusu hükme göre; sözleşmeyi düzenleyen, en az 12 punto büyüklüğünde, anlaşılabilir dilde, açık, sade ve okunabilir Şekilde düzenlenerek hazırlanan sözleşme ve bilgilendirmelerin bir nüshasını tüketiciye vermekle yükümlüdür. Sözleşmeyi düzenleyen söz konusu nüshayı kâğıt üzerinde ya da kalıcı veri sağlayıcısıyla tüketiciye verebilir. Kalıcı veri saklayıcısı 6502 sayılı Kanun'un 3. Maddesi 1. Fıkrası (g) bendinde "*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 ortamı ifade eder.*" Şeklinde tanımlanmıŐtır. Görüldüğu üzere bir nesnenin "kalıcı veri saklayıcısı"

⁷ Mehmet AkÇaal / Alper Uyumaz, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Hükümlerine (m. 1-16) İlişkin Bir İnceleme", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (İÜHFD), C. 4, S.2, Y. 2013, sf. 249; Abdülkerim Yıldırım, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler", GÜHFD C.17, S.1-2, 2013, sf. 1025; Karakocalı / Kurşun, sf. 31

⁸ 6502 sayılı TKHK m. 41/I uyarınca; "*Ön ödemeli konut satıŐının 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.*"

⁹ Murat Aydoğdu, Tüketici Hukuku Dersleri, 1. Baskı, Ankara 2015, sf. 197

olarak nitelendirilebilmesi için; bilginin amacına uygun ve makul bir süre incelenmesine elverecek şekilde kaydedilmesi gerekmekte ve bilginin değiştirilmeden kopyalanması sağlanarak bilgiye aynen ulaşılmasına imkân olmalıdır¹⁰.

Sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye verme yükümlülüğü ve buna ilişkin ispat yükümlülüğü sözleşmeyi düzenleyene aittir¹¹. Ayrıca belirtmek gerekir ki, sözleşmenin kurulması sırasında sözleşmeyi düzenleyen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermese bile tüketici her zaman kendisine bir nüsha verilmesini talep edebilme hakkında sahiptir. Tüketiciye verilen sözleşme nüshası ile asıl nüsha arasında uyumsuzluk bulunması halinde ise tüketicinin lehine olan metin veya nüshanın esas alınması gündeme gelecektir¹².

Bu düzenlemenin mantığı tüketicinin sözleşmeyi okuyup anlamasına fırsat vermek ve tüketicilerin bilgilendirilmesini sağlamaktır. 4077 sayılı TKHK döneminde karşılaşılan sözleşmenin tek nüsha hazırlanması ve söz konusu sözleşme nüshasını sözleşmeyi düzenleyen kendi bünyesinde tutarak tüketiciye vermemesi gibi sorunları engellemeyi amaçlayan bir düzenlemedir¹³.

6502 sayılı TKHK m.4/I'de düzenlenen şartların eski kanun döneminde doğrudan bir karşılığı bulunmamakla birlikte 4077 sayılı TKHK m.6/VI'de yer alan; "6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az on iki punto ve koyu siyah harflerle düzenlenir ve sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik satıcı veya sağlayıcı tarafından derhal giderilir." ifadesine paralel bir düzenleme getirildiği görülmektedir¹⁴.

¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. *Gümüş, Şerh*, sf. 24

¹¹ *Hakan Tokbaş, "Tüketici Hukukunun Temel İlkelerinin Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi ve Eleştirisi", Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, İstanbul 2017, sf. 29*

¹² *Gümüş, Şerh*, sf. 35; *Çabri, Şerh*, sf. 75

¹³ *İ. Yılmaz Aslan, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2015, sf. 312*

¹⁴ *Akçaal / Uyumaz*, sf. 248

4077 sayılı TKHK döneminde bu ve bu tür düzenlemeler her bir sözleşme türü için tek tek ilgili sözleşmeye ilişkin madde içerisinde düzenlenmekte idi. Yeni düzenleme ile birlikte isabetli olarak, bu düzenlemeler tek bir maddede ele alınmış ve Kanunda tekrardan kaçınılmıştır¹⁵.

Açıkça görüleceği üzere; yazılı şekildeki punto büyüklüğü 4077 sayılı TKHK’da ki haliyle (en az on iki punto) aynen korunmuş ancak “*koyu siyah harflerle düzenlenir*” yerine “*açık, sade, anlaşılır dilde ve okunabilir şekilde düzenlenir*” ifadesine yer verilmiştir. Bu ifade ile sözleşme hükümlerinin açık ve anlaşılır düzenlenmesi zorunluluğu getirilerek haksız şart oluşumunun engellenmesi amaçlanmıştır¹⁶.

Bilindiği üzere 4077 sayılı TKHK döneminde en çok karşılaşılan sorunlardan biri tüketici sözleşmelerinin çok küçük harflerle ve karmaşık bir ifade ile anlaşılacak ve okunamayacak şekilde hazırlanması idi. Dolayısıyla söz konusu hüküm tüketicilerin sözleşmeleri okuyarak ve anlayarak imzalamaları açısından oldukça önem teşkil eden bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁷.

B- Sözleşmede Yer Alması Gereken Unsurların Bulunmaması

6502 sayılı TKHK m.4/I, c.2’de, sözleşmede yer alması gereken unsurların bulunmamasının sözleşmeye etkisine ilişkin olarak; “*Sözleşmede bulunması*

¹⁵ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 312

¹⁶ İlge Kıvılcım, “AB Uyum Süreci: Yeni Tüketici Kanunu – Tasarı Taslağı”, İKV Değerlendirme Notu, sf. 2 (http://ikv.org.tr/images/upload/data/files/degerlendirme_notu_-_56-.pdf, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017); Yargıtay’ın haksız şarta ilişkin bir kararında; “*Taraflar arasındaki 02.01.2002 tarihli sözleşmenin 14. maddesinde kart kullanıcısından kart kullanım ücretinin alınacağı belirtilmiştir. Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında 02.01.2002 tarihli sözleşme incelendiğinde; sözleşmenin davacı banka tarafından matbu, standart olarak hazırlanıp boş olan kısımların rakam, isim ve adresler yazılarak doldurulduğu, sözleşmenin on iki punto koyu siyah harflerle düzenlenmediği görülmektedir. Davacı, tüketici aleyhine olan ve tüketiciyi kart kullanımı ücreti adı altında bir külfete sokan sözleşme hükmünün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırıldığı iddia ve ispat edememiştir. Böyle olunca sözleşmedeki kredi kartı üyelik ücreti alınacağına dair hükmün açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla davacı bankanın bu sözleşme hükmüne dayalı olarak kredi kartı kullanıcısı davalıdan ücret istemesi olanaklı değildir.*” ifadelerine yer verdiği görülmektedir. Bkz. Y13HD, 2008/15042 E., 2009/5386 K., 20.4.2009 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 09 Mayıs 2017)

¹⁷ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 312, İ. Yılmaz Aslan, Tüketici Hukuku Dersleri, 5. Baskı, Bursa 2014, sf. 154; Karakocalı / Kurşun, sf. 32

gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir.” ifadesine yer verilmiştir. Bu hükme göre, sözleşmede bulunması gereken şartlardan birinin ya da birkaçının bulunmadığı halde bu eksiklik, söz konusu sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir.

Öncelikli olarak 6502 sayılı TKHK m.4/I c.1’de “*sözleşmeler ile bilgilendirmeler*” ifadesine yer verilirken ikinci cümlede sadece “*sözleşmede bulunması gereken şartlar*” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Dolayısıyla ilgili hükümde sözleşme öncesinde yapılacak bilgilendirmede yer alması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda ne olacağına ilişkin açık bir düzenleme yer almamaktadır. Nitekim sözleşme imzalandıktan sonra böyle bir eksikliğin tespitinin pratikte bir önemi de bulunmamaktadır¹⁸. Zira bu halde sözleşme kurulmuş olacağından varsa sözleşmedeki eksikliklerin tamamlanması gündeme gelecektir. Ancak henüz sözleşme kurulmamışsa ve sözleşme öncesi bilgilendirme formunda eksiklikler varsa tüketici sözleşmenin kurulmasına kadar bu eksikliklerin derhal giderilmesini talep edebilmelidir¹⁹.

Bununla birlikte söz konusu düzenlemeye göre; sözleşmedeki eksikleri giderme yükümlülüğü sözleşmeyi düzenleyene aittir. Ne var ki, eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından giderilmemesi durumunda sözleşmenin akıbetinin ne

¹⁸ Kanaatimizce, cayma hakkı süresinin başlayacağı an bakımından bir istisna tanınması gerekir. Zira bizim de katıldığımız görüşe göre; bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmedikçe, cayma hakkının tabi olduğu on dört günlük hak düşümü süresi işlemeye başlamayacaktır. Bu sürenin sözleşmenin kurulmasıyla başlaması için, tüketicinin, en geç sözleşmenin kurulduğu anda cayma hakkı ile ilgili bilgilendirilmiş olması gerekmektedir. Bu halde bilgilendirmenin gerçekleştiği an, cayma hakkı süresi işlemeye başlayacağından cayma hakkı ile ilgili yapılacak bilgilendirme pratikte oldukça önem arz etmektedir. Ancak, sözleşmenin kurulmasından itibaren on dört gün tamamlanmış ve üzerine bir yıllık bir süre geçmişse artık cayma hakkının kullanılması söz konusu olmayacaktır. Ayrıntılı bilgi ve aksi görüşler için bkz. *Burak Özen*, “Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması”, 4. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan Tokbaş & H. Fehim Üçışık, Ankara 2015, sf. 86 vd.

¹⁹ *Çabri*, Şerh, sf. 76. Gümüş’e göre; 6502 sayılı TKHK m.4/I’nin 2. ve 3. cümle hükümleri, 1. cümle hükmü ile bağlantılı yorumlandığında, tüketiciye sözleşme öncesi verilen bilgilendirme için verilen nüshada esas sözleşmede bulunması gereken zorunlu şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir. Bilgilendirmeye ilişkin bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından sözleşmenin karşı tarafı olan tüketicinin de imzasıyla- derhal giderilecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. *Gümüş*, Şerh, sf. 36

olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre söz konusu hüküm bu yönü ile eksik düzenlenmiştir²⁰. Kanaatimizce sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması halinde sözleşmeyi düzenleyen bu eksikliği gidermemesinin sözleşmeye nasıl bir etkisi olacağına ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmesi faydalı olacaktır.

Üzerinde özel olarak durulması gereken husus ise 4077 sayılı TKHK m.6/VI'da da benzer şekilde yer almakta olan bu hükmün, Borçlar hukukunun sözleşme kavramı ve sözleşmeler hukukunun temel ilkeleri ile açıkça çatışıyor olmasıdır. Dolayısıyla söz konusu hususu Borçlar hukukunun temel ilkeleri ile birlikte değerlendirmek ve eksikliğin sözleşmenin esaslı noktalarından olup olmadığına göre bir inceleme yapmak faydalı olacaktır²¹.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (6098 sayılı TBK) 1. maddesinin 1. fıkrasına göre; "*Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur*". Söz konusu hükümde "tarafların iradeleri" denilmek suretiyle bir sözleşmenin kurulabilmesi için en az iki irade beyanının bulunması gerektiği vurgulanmaktadır. Bunun yanı sıra söz konusu irade açıklamalarının karşılıklı ve birbirine uygun olması gerekir²². Dolayısıyla söz konusu karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları, sözleşmenin temel kurucu unsurunu oluşturmaktadır²³.

Bununla birlikte sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların irade açıklamalarının hangi noktalar üzerinde uygunluk sağlaması gerektiği de önem arz etmektedir. 6098 sayılı TBK'nun 2. maddesinin 1. fıkrası hükmüne göre; "*Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyumuşlarsa, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır*". Yani Kanun, esaslı

²⁰ Önder / Özkul, sf. 31

²¹ Lale Sirmen, "Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi", Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.9, Özel Sayı, Kasım 2014, sf. 159

²² Uygunluk (anlaşma) kavramı, sadece sözleşmelerin kurulmasında söz konusudur. Tek taraflı hukuki işlemlerde ve özellikle tek taraflı irade beyanlarında söz konusu olmaz. Zira uygunluk, bir tek irade beyanında değil, karşılıklı iki veya daha çok irade beyanı arasında aranır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Fikret Eren, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012, sf.229 vd.

²³ Eren, sf. 227

noktalar üzerinde irade beyanlarının birbirine uygun olmasını yeterli bulmuş, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmasa dahi sözleşmenin kurulmuş sayılacağına ilişkin bir karine kabul etmiştir. Sözleşmelerin şekline ilişkin hükümler ise 6098 sayılı TBK'nun 2. maddesi 3. fıkrası uyarınca saklı tutulmuştur. Bu durumda eğer sözleşme bir geçerlilik şekline bağlanmışsa tarafların birbirine uygun irade beyanlarının bu şekil içinde ortaya koymaları gerekir. Dolayısıyla kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmelerinde yazılı şeklin bir geçerlilik şekli olduğu dikkate alındığında bu şeklin sözleşmenin bütün esaslı noktalarını kapsaması gerektiği açıktır.

Sonuç olarak eğer söz konusu eksiklik sözleşmenin esaslı noktalarındansa ve tarafların esaslı noktalar üzerinde karşılıklı ve uyumlu irade beyanları bulunmamakta ise diğer noktalar sözleşmede yer alsa da sözleşme hiç kurulmamış sayılacaktır²⁴. Dolayısıyla esaslı noktalardaki söz konusu eksikliklerin sözleşmeyi düzenleyen tarafından tek taraflı olarak tamamlanması mümkün değildir²⁵.

Sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde taraflarca anlaşılmış ancak bunlar sözleşme metninde yer almıyorsa, şekle aykırılık nedeniyle sözleşmenin geçersizliği söz konusu olacaktır²⁶. Ancak elbette bu durumda sözleşmeyi düzenleyenin bu eksikliği ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması kabul edilir.

Objektif veya sübjektif yönden esaslı olmayan noktalarda yani ikinci derecedeki noktalarda eksiklik söz konusu ise, sözleşmenin geçersizliği söz konusu olmayıp 6098 sayılı TBK m.2/II uyarınca hâkimin işin özelliğine bakarak eksikliği

²⁴ Yokluk, sözleşmenin kurulmasıyla ilgili bir kavramdır. Eğer sözleşme kurucu unsurlarını içermiyorsa, o sözleşme zaten hiç kurulmamış sayılır, meydana gelmez. Yani hukuk düzeni tarafından, tarafların belirli bir hukuki sonucu doğurmaya yönelik, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları içermeyen bir sözleşmeye uygulanan yaptırıma yokluk denmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. *Eren*, sf. 331

²⁵ *Sirmen*, sf. 159

²⁶ Sözleşmenin geçersizliği halinde, sözleşme kurulmuş, meydana gelmiş olmakla birlikte, hukuk düzeni, tarafların böyle bir sözleşmeyle gerçekleşmesini istedikleri hukuki sonucun doğmasını engellemekte, önlemektedir. Sözleşmenin içeriğinin imkânsız, hukuka ve ahlaka aykırı olması, taraflardan birinin veya ikisinin de fiil ehliyetine sahip olmaması, kanunların öngördüğü şekil şartına uyulmaması, muvazaa, gerekli onamanın verilmemesi ve bazı iptal sebepleri sözleşmeyi geçersiz kılan sebeplerdir. Ayrıntılı bilgi için bkz. *Eren*, sf. 332

tamamlanması gündeme gelecektir²⁷. Dolayısıyla bu halde de sözleşme düzenleyen tarafından tek taraflı olarak tamamlanamaz.

Sözleşmeyi düzenleyen ancak borçlunun temerrüdünün hukuki sonuçları gibi tüketicinin bilgilendirilmesi amaçlı olan hususları tek taraflı olarak sözleşmeye ekleyebilmesi mümkündür²⁸.

Doktrinde yer alan görüşe göre de; 6502 sayılı TKHK m.4/I c.2 ve c.3 hükümlerinin uygulanabilmesi için yani eksikliklerin sözleşmeyi düzenleyen tarafından tamamlanabilmesi için, sözleşmedeki eksikliğin objektif veya subjektif esaslı noktalara ilişkin olmaması gerekmektedir. Zira bu halde sözleşme kesin hükümsüz olacaktır²⁹.

Kanaatimizce de sözleşmeyi düzenleyene ait olan eksiklikleri giderme yükümlülüğü sözleşmeler hukukunun temel ilkeleri ile birlikte yorumlanmalı ve eksikliklerin sözleşmeyi düzenleyen tarafından giderilebilmesi söz konusu eksikliklerin sözleşmenin objektif veya subjektif esaslı noktalarına ilişkin olmadığı hallerde mümkün olmalıdır.

Çabri'ye göre; bu hüküm yorumlanırken sözleşmenin şekline ilişkin özel hükümlerle (6502 sayılı TKHK m.22/III, 32/II, 41/I, 47/IV) birlikte ele alınmalı ve bu kesin hükümsüzlük sadece tüketici tarafından ileri sürülebilmelidir. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen sözleşmenin şekle aykırı olduğu gerekçesiyle kesin hükümsüzlük iddiasında bulunamayacaktır³⁰.

C- Sözleşmenin veya Bilgilendirmenin Kanunda Öngörülen Biçimde Hazırlanmaması

Yukarıda açıklandığı üzere, tüketici sözleşmeleri ve bunlara ilişkin bilgilendirmelerin yapılış biçimi 6502 sayılı TKHK m.4/I'de düzenlenmiştir.

²⁷ Nitekim 6098 sayılı TBK m.2/I hükmü ile “İkinci derecedeki noktalarda uyuşulamazsa hâkim, uyuşmazlığı için özelliğine bakarak karara bağlar” denilmek suretiyle bu husus vurgulanmıştır.

²⁸ Sirmen, sf. 159

²⁹ Gümüüş, Şerh, sf. 36, Çabri, Şerh, sf. 77

³⁰ Çabri, Şerh, sf. 77

Ancak ilgili hüküm ile öngörülen şekilde yani en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılır dilde, açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenmeyen sözleşme ve bilgilendirmelerin akıbetine ilişkin bir düzenleme getirilmemiştir.

Her ne kadar 6502 sayılı TKHK m.77/I³¹'de yer alan düzenleme ile aykırılık halinde her bir sözleşme ya da işlem için iki yüz otuz iki Türk Lirası idari para cezası uygulanacağına ilişkin bir idari hukuk yaptırımına tabi tutulmuşsa da söz konusu düzenleme çok küçük harflerle ve karmaşık bir ifade ile anlaşılacak ve okunamayacak şekilde hazırlanan tüketici sözleşmeleri ve bilgilendirmelerin akıbetine ilişkin bir çözüm getirmemektedir³².

Doktrindeki görüşe göre; tüketici sözleşmeleri ve bunlara ilişkin bilgilendirmelerin kanunen öngörülen biçimde hazırlanmaması sözleşmenin tamamının geçersizliğine sebebiyet vermez³³. Nitekim aksi görüş, ilgili maddede yer alan “Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir” ifadesine de aykırılık teşkil edecektir³⁴. Kanunun öngördüğü şekilde hazırlanmayan sözleşme hükümleri ancak dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde bir orantısızlığa sebep oluyorsa tüketici aleyhine olan sözleşme hükümleri haksız şart olarak nitelendirilmeli ve kesin hükümsüz sayılmalıdır³⁵.

Tokbaş'a göre; hak ihlallerine etkisi göz önüne alındığında sözleşmelerin şekline ilişkin düzenlemelere çok daha fazla önem verilmesi gerekmekte ve bu maddelerin çok daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Yazara göre; özellikle sözleşmenin şekline ilişkin düzenlemelere uyulmaması halinde uygulanacak yaptırımın mutlaka geçersizlik olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

³¹ 6502 sayılı TKHK m.77/I uyarınca; “Bu Kanunun 4 üncü, 6 ncı, 7 nci, 18 inci, 19 uncu, 20 nci, 21 inci, 23 üncü, 26 ncı, 30 uncu, 33 üncü, 35 inci, 48 inci, 49 uncu, 51 inci, 52 nci, 54 üncü ve 57 nci maddelerinde belirtilen yükümlülüklerle aykırı hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için iki yüz Türk Lirası idari para cezası uygulanır.”

³² Çabri, Şerh, sf. 77

³³ Çabri, Şerh, sf.78; Özgür Karadağ, Türk Borçlar Kanununda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar, Ankara 2014, sf. 149

³⁴ Karadağ, sf. 149

³⁵ Çabri, Şerh, sf.78; Karadağ, sf. 149-159

6502 sayılı TKHK m.4/I'de oldukça sıkı şartlar düzenlenmesine rağmen bu şartlara uyulmaması halinde söz konusu şartları anlamsız hale getiren “derhal giderilebilme” gibi bir düzenleme getirilmesi hem eksik hem de hatalı bir düzenlemedir. Zira bu şartlara ilişkin eksikliğin giderilmemesi durumunda ne olacağı belirtilmemektedir. Her halde Tokbaş'a göre de sözleşmenin şeklinde bir uygunsuzluk olması ve bunun giderilmemesi halinde kanunen öngörülen şartlara uygun olmayan bu hükümlerin haksız şart olarak kabul edilmesine engel bir durum yoktur³⁶. Kanaatimizce sözleşmenin şekline ilişkin düzenlemelere uyulmamasını mutlaka geçersizlik yaptırımına tabi tutmak ağır ve ölçsüz bir yaptırım olacaktır. Bu kapsamda kanunen öngörülen şekilde hazırlanmayan sözleşme hükümlerinin dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde bir orantısızlığa sebep olması halinde tüketici aleyhine olan sözleşme hükümlerini haksız şart olarak nitelendirmenin ve kesin hükümsüz kabul etmenin daha isabetli bir yorum olacağı kanaatindeyiz. Kaldı ki sözleşmenin şekline ilişkin düzenlemelere uyulmamış olmasını mutlaka geçersizlik yaptırımına tabi tutmak tüketici aleyhine durumlar da yaratabilecektir. Örneğin, banka ile tüketici arasında imzalanan tüketici kredisi sözleşmesini şekle ilişkin düzenlemelere aykırı olması nedeniyle geçersizlik yaptırımına tabi tutarsak sözleşme tümünden geçersiz hale gelecek ve zaten ihtiyacı nedeniyle bu krediyi çekmiş olan tüketicinin kredi miktarının tamamını iade etmesi gerekecektir. Dolayısıyla 6502 sayılı TKHK m.4/I'de yer alan düzenlemelere uyulmamış olmasını mutlak şekilde geçersizlik yaptırımına tabi tutan görüşün tüketicinin korunması amacına aykırı durumların oluşmasına sebebiyet verebilecek nitelikte olduğunu söyleyebiliriz.

Nitekim hem 4077 sayılı TKHK döneminde hem 6502 sayılı TKHK döneminde verilen pek çok Yargıtay kararında, kanunun öngördüğü biçimde hazırlanmayan ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek şekilde tüketici aleyhine dengesizliğe sebep olan sözleşme hükümleri tüketici ile ayrıca müzakere edildiği sözleşmeyi

³⁶ *Hakan Tokbaş*, “TKHK ve Uygulamasındaki Sorunlar”, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım, Editörler: Esra Hamamcıoğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanhoğlu, Zeliha Gizem Sayın, Ankara 2016, sf. 35

düzenleyen tarafından ispat edilemediği hallerde haksız şart olarak kabul edilmiştir³⁷.

GümüŖ'e göre; yazılı geçerlilik Ŗekline tabi olan bir sözleşme on punto büyüklüğünde ve karışık ifadelerle düzenlenerek hazırlanan nüsha tüketiciye bilgilendirme amacı ile verilse bile sözleşmenin geçerli şekilde kurulduğu kabul edilir. Bu kapsamda sözleşme metninde yer alan sözleşme şartları sözleşmenin içeriğine dâhil olmuş olup sadece sözleşmenin içeriği kanunen öngörülen biçimde tüketiciye bildirilmediğinden yasal bilgilendirme yükümlülüğü ihlal edilmiştir. Bununla birlikte yazar, taraflar arasında imzalanan sözleşme ile bilgilendirme amaçlı verilen nüsha arasında bir çelişki olması halinde ise tüketici lehine olan metnin veya nüshanın uygulama alanı bulacağını savunmaktadır³⁸.

D- Sözleşme Öncesi Bilgilendirmenin Hiç veya Eksik Yapılması

6502 sayılı TKHK m.4/I hükmü ile yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmelerin öncesinde hem ilgili sözleşmeye ilişkin bir bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiş hem de bu bilgilendirmenin belirli bir biçimde hazırlanması öngörülmüştür. Ne var ki ilgili düzenlemede sözleşme öncesi bilgilendirmenin yükümlülüğünün yerine getirilmemesi veya eksik yerine getirilmesi durumunda ne tür bir sonuçla karşılaşılacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır.

Bu husus doktrinde tartışmalı olup bazı yazarlar sözleşme öncesi bilgilendirmenin hiç yapılmaması durumunda, bu durumun sözleşmenin kurulması aşamasında tüketicinin sözleşmeyi kurma konusundaki iradesini etkileyecek esaslı bir unsur

³⁷ Yargıtay'a göre, "Sözleşmenin davacı banka tarafından matbu, standart olarak hazırlanıp boş olan kısımların rakam, isim ve adresler yazılarak doldurulduğu, sözleşmenin on iki punto koyu siyah harflerle düzenlenmediği görülmektedir. Davacı, tüketici aleyhine olan ve tüketiciyi kart kullanımı ücreti adı altında bir külfete sokan sözleşme hükmünün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırıldığını iddia ve ispat edememiştir. Böyle olunca sözleşmedeki kredi kartı üyelik ücreti alınacağına dair hükmün açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla davacı bankanın bu sözleşme hükmüne dayalı olarak kredi kartı kullanıcısı davalıdan ücret istemesi olanaklı değildir." Bkz. Y13HD, 2008/4345 E., 2008/6088 K., 02.05.2008 T., (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 08 Mayıs 2017)

³⁸ GümüŖ, Ŗerh, sf. 35

olması halinde tüketicinin sözleşmenin geçersizliğini ileri sürebileceği görüşündedir. Zira bilgilendirme yükümlülüğünün getirilmesindeki temel amaç tüketicinin bilinçli iradesi ile sözleşme kurmasını sağlamak olup sözleşme kurulduktan sonra bu yükümlülüğün bir amacı ve faydası kalmamaktadır. Yine aynı görüşe göre; bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmiş ancak sözleşmenin kurulması aşamasında tüketicinin sözleşmeyi kurma konusundaki iradesini etkileyecek sözleşmenin esaslı noktalarında eksiklik bulunmakta ise, tüketici yine sözleşmenin geçersizliğini ileri sürebilecektir. Eğer sözleşmenin esaslı noktalarına ilişkin değilse, söz konusu eksiklik sözleşmenin geçersizliğine sebep olmayacaktır³⁹.

Doktrindeki diğer görüşe göre ise sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmeden yapılan sözleşmeleri bu sebepten geçersizlik yaptırımına tabi tutmak ağır ve ölçsüz bir yaptırımdır. Nitekim 6502 sayılı TKHK m.4/I'deki “*Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir.*” ifadesi ile birlikte artık bu yorumun yapılması mümkün değildir. Bu halde söz konusu madde hükmü devreye girerek eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilecektir⁴⁰. Aksi görüş ise, bu görüşün kabulü halinde sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğünün emredici olmadığı, sözleşmeyi düzenleyen bilgilendirme yükümlülüğünü ihlal dahi etse ufak para cezası ödeyerek bundan kurtulabileceğini sonucun çıkacağını savunmaktadır⁴¹.

Kanaatimizce de sözleşme öncesi bilgilendirmenin hiç veya eksik yapılması halinde sözleşmeleri bu sebepten geçersizlik yaptırımına tabi tutmak amacını aşan bir yorum olacaktır. Nitekim 6502 sayılı TKHK m.4/I c.2 uyarınca da bu eksikliğin sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceği ancak eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderileceği açıkça düzenlenmiştir. Kaldı ki, bunun

³⁹ Çabri, Şerh, sf. 79, Sezer Çabri, Konut Finansmanı Sözleşmeleri, İstanbul 2010, sf. 126-127

⁴⁰ Başak Baysal, “Tüketici Kredisi”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, Derleyen: M. Murat İnceoğlu, İstanbul 2015, sf. 297-298; Gümüş, Şerh, sf.36

⁴¹ Çabri, Şerh, sf. 78-79

tüketici aleyhine bir durum yaratması halinde haksız şart denetimi yapılarak çözüme ulaşılması da mümkündür. Sözleşme öncesi bilgilendirme, tüketiciyi aldatma ya da beklenmedik sözleşme şartlarını tüketiciye dayatma yöntemi olarak kullanıldığı takdirde, sözleşmede bu şekilde yer alan sözleşme şartları haksız şart denetimine tabi olacaktır⁴².

Ş II. DEĞİŞİKLİK YAPMA YASAĞI

6502 sayılı TKHK m.4/II hükmüne göre; “Sözleşmede öngörülen koşullar, sözleşme süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemez.”.

Açıkça görülmektedir ki sözleşme süresi içinde sözleşmede öngörülen koşulların tüketici aleyhine olacak şekilde değiştirilmesinin önüne geçen bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Bu düzenleme ile birlikte sözleşmede tek taraflı olarak değişiklik yapma hakkını kendisinde tutan sözleşmeyi düzenleyen, tüketici aleyhine olacak şekilde sözleşme şartlarında değişiklik yapmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır⁴³. Zira uygulamada sözleşmeyi düzenleyen sıklıkla sözleşmeyi tek taraflı olarak değiştirme hakkını kendinde tuttuğundan tüketici daha sonra anlaştığı şartlardan daha ağır şartlarla karşı karşıya kalmakta ve ağır gelen bu şartları kabule mecbur bırakılmaktaydı. Söz konusu düzenleme ile birlikte tüketicinin bu gibi sürpriz durumlarla karşı karşıya kalması önlenmektedir⁴⁴.

Bir örnekle açıklamak gerekirse; tüketici ile banka arasında bir kredi sözleşmesi imzalandıktan sonra banka faiz oranlarının yükselmesi veya döviz fiyatlarında artış gerekçe gösterilerek sözleşmede kararlaştırılan faiz oranı belirli süreli bir kredi sözleşmesinde hiçbir şekilde arttırılamayacaktır. Bu durumda sadece tüketici

⁴² Baysal, sf. 298

⁴³ Madde gerekçesinden.

⁴⁴ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 312; Aslan, Dersler, sf. 154; Yargıtay’ın sözleşmeyi düzenleyen tek taraflı olarak sözleşmenin koşullarında değişiklik yapabilme yetkisini içeren sözleşme hükmünün tüketici açısından bağlayıcı olmadığına ilişkin kararları mevcuttur. Bu yönde bkz. Y13HD 2008/11934 E., 2009/1805 K., 17.02.2009 T. (<http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 08 Mayıs 2017)

lehine bir değişiklik söz konusu ise kararlaştırılan faiz oranında tüketicinin de rızası ile değişikliğe gidilebilecektir⁴⁵.

6502 sayılı TKHK m.4/I hükmünden farklı olarak, 6502 sayılı TKHK m.4/II hükmü sadece yazılı olarak düzenlenmesi gereken tüketici sözleşmeleri açısından değil tüm tüketici sözleşmeleri açısından uygulama alanı bulacaktır⁴⁶.

Yukarıda belirtildiği üzere hükmün amacı; sözleşmelerde tek taraflı olarak tüketicilerin aleyhine olacak şekilde değişiklik yapılmasının önüne geçilmesidir⁴⁷. Ancak öğretilerde ilgili değişiklik yapma yasağının kapsamı ile ilgili farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre; her ne kadar hüküm gerekçesinde tüketici sözleşmelerinde sözleşmeyi düzenleyen tek taraflı olarak sözleşmeyi değiştirme hakkını kendisinde tuttuğu hallerin ele alındığı görülmekte ise de hüküm gerekçesi ile birlikte yorumlanmamalı ve sınırlama getirmeyen lafzına dayanarak her türlü sözleşme değişikliğini kapsayacak şekilde yorumlanmalıdır. Dolayısıyla bu görüşe göre; sözleşmeyi düzenleyen ile tüketici arasında imzalanacak bir tadil sözleşmesi ile dahi yani tüketicinin rızası olması durumunda dahi tüketici aleyhine olacak şekilde değişiklik yapılabilmesi mümkün olmayacaktır. Söz konusu tadil sözleşmeleri 6098 sayılı TBK m.27 uyarınca kesin hükümsüz olacaktır⁴⁸.

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise; 6502 sayılı TKHK m.4/II getirilmesindeki amaç gerekçede de açıkça belirtildiği üzere uygulamada sıklıkla karşılaşılan sözleşmede sözleşmeyi düzenleyen tarafından tek taraflı değişiklik yapılabilmesine olanak sağlayan hükümlere yer verilmesinin önüne geçilmesidir. Tarafların karşılıklı anlaşmaları ile sözleşmede değişiklik yapmasını engelleyecek şekilde bir yorum yapmak tüketicinin durumunu ağırlaştırıcı niteliktedir. Örneğin; çekmiş olduğu kredi sözleşmesinin taksitlerini geri ödemekte zorlanan bir tüketici kalan iki yıllık borcunu üç yılda ödeyecek şekilde sözleşmesinde değişiklik yapmak istese her ne kadar bu değişiklik daha fazla taksit ödemesine sebep olacak

⁴⁵ İlhan Kara, Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2015, sf. 104

⁴⁶ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf.198

⁴⁷ Madde gerekçesinden.

⁴⁸ Gümüş, Şerh, sf. 37, Karakocalı / Kurşun, sf. 32.

olsa da tüketicinin ödemelerini yapabilmesini sağlayacaktır⁴⁹. Dolayısıyla söz konusu değişiklik tüketici aleyhine olsa da 6502 sayılı TKHK m.4/II kapsamına girmeyecektir. Yani bu görüşe göre 6502 sayılı TKHK m.4/II hükmü, tarafların sonradan karşılıklı ve uyumlu irade beyanları ile sözleşmede değişiklik yapmalarına engel bir düzenleme değildir⁵⁰.

Burada dikkat edilmesi gereken husus tüketicinin serbest iradesi ile söz konusu tadil sözleşmesini yapıyor olması ve tadil sözleşmesi hükümlerinin haksız şart olmamasıdır. Nitekim tüketici aleyhine olan haksız şart niteliğindeki tadil sözleşmesi hükümleri kesin hükümsüz olacaktır⁵¹.

Önemle tartışılması gereken bir diğer husus da, tüketici sözleşmelerinde sözleşmeyi düzenleyene tek taraflı olarak sözleşmeyi üçüncü bir kişiye devretme yetkisi veren sözleşme hükümleridir. Belirtmek gerekir ki, bu tür hükümler de tüketici aleyhine olan hükümlerdir. Zira sözleşmenin devri sözleşme hükümlerinde değişiklik yapmıyor olsa da devralanın devreden ile aynı şartlarda mal veya hizmeti sunacağına garantisiz bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir sözleşme hükmü tüketicinin durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olduğundan sonradan tüketicinin bu devre rıza vermedikçe kesin hükümsüz olacaktır⁵². Öğretide söz konusu tek taraflı devir yetkisinin tüketicinin aleyhine olacak bir durum teşkil edip etmediğine ilişkin değerlendirmenin bu yetkinin sözleşmeyi düzenleyene verildiği tarihte değil de devrin yapılacağı tarihe göre yapılması gerektiğine ilişkin görüşler de mevcuttur⁵³.

§ III. MASRAFLAR VE ÜCRET

A- Genel Olarak

Öncelikle belirtmek gerekir ki, tüketicilerin taraf olduğu sözleşmelerde, bu sözleşme kapsamında yapılan masrafların hangi tarafça ve hangi oranda

⁴⁹ Çabri, Şerh, sf. 81

⁵⁰ İnceoğlu / Baş, sf. 410; Çabri, Şerh, sf.81

⁵¹ Çabri, Şerh, sf.81

⁵² Çabri, Şerh, sf. 82

⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Gümüş, Şerh, sf. 37

karşılanaacağı oldukça önemlidir. Ne var ki, 4077 sayılı TKHK döneminde tüketicilerin taraf olduğu sözleşmeler kapsamında yapılan masraflara ilişkin bir düzenleme bulunmadığından uygulamada ücret belirlenirken pek çok uyumsuzluk ile karşılaşılmaktaydı⁵⁴.

6502 sayılı TKHK m.4/III hükmü ile sözleşmeyi düzenleyenlerin yasal yükümlülüklerinden olan edimler ile kendi menfaatleri doğrultusunda yapmış oldukları masraflar için tüketicilerden ek bedel talep edilmesinin önüne geçmek amacıyla yeni bir düzenlemeye gidilmiştir. Söz konusu düzenlemenin ilk cümlesine göre; *“Tüketiciden; kendisine sunulan mal veya hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını beklediği ve sözleşmeyi düzenleyen yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile sözleşmeyi düzenleyen kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bir bedel talep edilemez.”*

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bahsi geçen düzenleme 6502 sayılı TKHK ile getirilen oldukça önemli bir düzenlemedir. Zira bu madde hükmü özellikle bankacılık sektöründe sıklıkla karşılaşılan tüketicilerden talep edilecek ücretlere ilişkin tartışmaları sona erdirmek ve bu kapsamda yargıya bu gibi sözleşme hükümlerini denetlerken bir yasal dayanak oluşturmak amacıyla getirilmiştir⁵⁵.

Uygulamada sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilmesi için alınan ücretler sıklıkla çeşitli kalemlerde ek ücretlerle arttırılmaktadır. Günlük yaşantımızda sıklıkla karşılaştığımız bu duruma bir örnek verecek olursak; restoranlarda adisyonda yemek ve içecek ücreti yanında servis ücreti yazılması

⁵⁴ Alper Uyumaz / İdris Akdağ, “Bankacılık Faaliyetlerinde Tüketicinin Korunması Açısından Hukuka Aykırı Alınan Ücret Ve Masraflar ile Bunların İadesi”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIV, S. 1, 2016, sf. 424

⁵⁵ Ne var ki, Kanunun yasalaşma sürecinde kısmen amacından saptığı söylenebilir. Zira 6502 sayılı TKHK m.4/III, c.2 ile getirilen düzenleme uyarınca bankacılık sektöründe tüketicilerden alınabilecek ücretleri belirleme yetkisi BDDK’ya verilmiştir. Bkz. Yeşim Atamer, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Fiyat Denetimi”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, Derleyen: M. Murat İnceoğlu, 1. Baskı, İstanbul, 2015, sf. 7; Bankacılık sektöründe masraf ve ücretler için bkz. III, C.

böyledir. Dolayısıyla bu hususta getirilen düzenlemenin tüketicinin korunması kapsamında amacına uygun ve yerinde bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz⁵⁶.

Bu hükme göre temelde; tüketicilerden sözleşmeyle belirlenen ücretlerin haricinde ek bir ücret alınması mümkün değildir. Böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmasının temel sebebi piyasada tüketicilere sunulan mal ve hizmet bedellerinin kapsamının belirlenmesinde sorunlar yaşanmasıdır. Zira tüketiciler haklı olarak edineceği bir mal veya hizmeti bir bütün olarak algılamakta ve tek bir fiyat biçerek bunun için ödeme yaptığını düşünmektedir. Söz konusu edimin sonradan parçalara bölünerek her bir parçası için ek ücret talep edilmesi hakkaniyete aykırı olacaktır. Ne var ki, bir sözleşme kapsamında olan tüm edimlerin, sözleşmenin asli fiyat pazarlığına dâhil olduğu yorumu yapılmaktadır. Dolayısıyla yan edimler için ücret talep edilmesi tamamen engellenirse bu fiyatlarda artışa neden olacağından tüketici aleyhine sonuçlar doğmasına sebep olacaktır.

B- Masraf ve Ücret İstenmesinin Kriterleri

Yukarıda da açıklandığı üzere; nelerin asli edim nelerin yan edim olarak addedileceği oldukça önem arz etmektedir. Bu nedenle 6502 sayılı TKHK m.4/III ile ticari veya mesleki amaçlarla hareket edenlerin tüketicilerden hangi hallerde ek ücret alabileceğine ilişkin özel düzenleme getirilmiştir.

Buna göre; ortalama bir tüketicinin kendisine sunulan edim kapsamında saymakta haklı olduğu, sözleşme bedeli kapsamında bu edimi de ödediğini düşündüğü durumlarda ek ücret talep edilmesi mümkün değildir. Burada kast edilen subjektif bir tüketici değil, ortalama bir tüketicinin objektif, genel ve haklı algısıdır⁵⁷. Örneğin; bir banka ile imzalanan kiralık kasa sözleşmesi kapsamında her kasa açım işlemi için istenen masraf ödemesi ya da aynı şekilde banka tarafından istenen dosya masrafı ödemesi banka müşterisince haklı olarak kendisine sunulan

⁵⁶ Karakocalı / Kurşun, sf. 33

⁵⁷ Madde gerekçesinden.

hizmet kapsamında olarak değerlendirilir ve talep edilemez⁵⁸. Tüketicinin neleri kendisine sunulan edim kapsamında saymakta haklı sayılacağı ise örf ve âdete ve ticari hayatın olağan akışına göre tespit edilecektir⁵⁹.

4077 sayılı TKHK döneminde bunun tespiti çok kolay olmadığından yargı kararlarında sıklıkla bilirkişilik müessesine başvurularak rapor alınması gerektiği belirtilmiştir⁶⁰. 6502 sayılı TKHK ile birlikte nelerin asli edim kapsamında nelerin ek bedel olduğunun tespitinde yargı organlarına yol göstermek adına gerekçede iki kriter belirlenmiştir⁶¹.

İlk kriter kanunda özel olarak düzenlenmiş sözleşmeler açısından getirilmiştir. Buna göre kanunda özel olarak düzenlenen sözleşmelerde özellikle edim kapsamında sayılan hizmetler için ek ücret talep edilmesi mümkün değildir. Gerekçede verilen örnekleri ele aldığımızda bir satım sözleşmesinde ölçme-tartma gibi devir giderleri ya da taşıma giderleri için kanunda özel bir düzenleme bulunduğu⁶² bunlar için ek ücret talep edilemeyeceği açıktır ya da bir kira sözleşmesinde temizlik ve bakım giderlerinin kim tarafından karşılanacağı⁶³ kanunen bellidir. Bu gibi hususlara kanunda özel olarak düzenlenmesi ilgili yedek hukuk kuralını emredici hale getirmektedir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki bu düzenlemelerdeki emredicilik nispi nitelikte olup tüketici lehine değişiklik yapılması mümkündür⁶⁴.

⁵⁸ Gümüş, Şerh, sf. 38

⁵⁹ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 314-315

⁶⁰ Örneğin Yargıtay'a göre "konusunda uzman bilirkişi ya da heyetinden kredinin kullanılması ve yapılandırılması için zorunlu masrafların neler olduğunun ve miktarının tespiti için bilirkişi raporu alınması ve hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken bu yönler gözetilmeksizin eksik inceleme ile yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir". Y13HD, 2012/3973 E., 2012/3883 K., 24.02.2012 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 08 Mayıs 2017)

⁶¹ Madde gerekçesinden.

⁶² 6098 sayılı TBK 211. maddesi 1. fıkrası hükmüne göre; "Aksine sözleşme veya adet yoksa, ölçme ve tartma gibi devir giderleri satıcıya, satılanı devralmak üzere yapılan giderler ve satılanın ifa yerinden başka yere taşınması gerektiğinde, taşıma giderleri alıcıya aittir."

⁶³ 6098 sayılı TBK 317. maddesi hükmüne göre; "Kiracı, kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderlerini ödemekle yükümlüdür. Bu konuda yerel adete de bakılır."

⁶⁴ Çabri, Şerh, sf. 84

Gümüş'e göre ise; bu tespit dayanaktan yoksundur. Zira kanunda özel olarak düzenlenmiş durumlar dikkate alındığında mesela bir satım sözleşmesinde TBK m. 211/I uyarınca alıcı, tüketiciden satıcının taşıma ücretini, aksi kararlaştırılmadığı sürece veya aksi yönde bir adet yoksa her zaman isteyebilecektir. Bu nedenle gerekçede verilen örnekte satış sözleşmesinde taşıma ve devir giderlerinin kural olarak satıcıda olacağı ifadesi yanılıcıdır⁶⁵.

İkinci kriter ise; ürün ya da hizmet sunan tarafın söz konusu masrafı kendi menfaati için yapıp yapmadığına ilişkindir. Bu kapsamda sözleşmeyi düzenleyen söz konusu masrafları kendi menfaati için yapıyorsa bu masraflar için ek ücret talep edilemez. Nitekim kendisini belirli risklere karşı korumak için sözleşmeyi düzenleyen tarafından yapılan bu masrafların, sonradan tüketiciye yüklenmesi dürüstlük kuralına da aykırı düşecektir. Zira en başta sözleşme fiyatı belirlenirken gerekli risk alanları iyice tartılıp ona göre edimin belirlenmesi gerekir. Hüküm gerekçesinde verilen örneğe göre; hava yolu şirketlerinin asli edimi yolcuların ve yolculara ait el bagajlarının taşınması iken taşınma esnasında yapılan yiyecek içecek servisi, yolculara sigorta yaptırılması⁶⁶ ya da el bagajından daha büyük bagajların taşınması gibi hususlar yan edim kapsamındadır. Dolayısıyla yan edimlerden faydalanmayan bir yolcu faydalanan diğer yolculardan daha düşük bir fiyata uçak istemekte haklıdır. Hakkaniyet gereği ve dürüstlük kuralı uyarınca hava yolu şirketinin bu imkânı tüketicilere sağlaması gerekir.

Sonuç olarak ilgili hüküm uyarınca tüketicilerden talep edilmesi mümkün olmayan ücret ve masraflar; ortalama bir tüketicinin objektif, genel ve haklı algısı ile kendisine sunulan mal ve hizmet kapsamında yapılmasını beklediği ücretler, sözleşmeyi düzenleyenlerin yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile sözleşmeyi düzenleyenlerin kendi menfaatleri doğrultusunda yaptıkları masraflardır.

⁶⁵ Gümüş, Şerh, sf. 41

⁶⁶ Havayolu şirketleri açısından yolcu sigortası zorunlu bir husus olduğundan burada kastedilen sigortanın zorunlu olmayan özel seyahat sigortası olduğuna ilişkin gerekçede bir açıklama olması gerektiği yönünde bkz. Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 201

Açıkça görülmektedir ki, burada esasen asli edimlerle ilgili bir yasaklama söz konusu değildir. Söz konusu düzenlemeye göre; talep edilmeyecek olan masraflar yan edim niteliğinde olan edimler için alınan ek ücretlerdir. Kaldı ki söz konusu düzenleme olmasa bile yan edim niteliğindeki edimler için alınan ek bedellerin haksız sözleşme şartı niteliğinde olması halinde ek bedel talep edilmesinin yasaklanması ya da kısıtlanması mümkündür. Nitekim pek çok Yargıtay kararında da bu şekilde ek bedel niteliğinde ödemeler getiren sözleşme şartlarının haksız şart olduğu kabul edilmiştir⁶⁷. Örneğin Yargıtay 13. Hukuk Dairesi bir kararında “konut yapılandırma” ve “yapılandırma ücreti” adı altında tüketiciden tahsil edilen masrafların iadesi gerektiğine karar verilmiştir⁶⁸.

C- Bankacılık Sektöründe Masraf Ve Ücret

1. Genel Olarak

Bankacılık sektöründe tüketicilerden verilen ürün veya hizmet kapsamında farklı adlarda çok sayıda ücret ve masraf tahsil edilmektedir. Yukarıda da belirtildiği üzere, 4077 sayılı TKHK döneminde tüketicilerden talep edilebilecek masraf ve ücretlere ilişkin bir düzenleme mevcut değildi. Bu nedenle, 4077 sayılı TKHK döneminde, bu hususta çok sayıda uyuşmazlık çıkmakta idi. Mevzuattaki bahsi geçen boşluk, uygulamada, Yargıtay içtihatları ile doldurulmaya çalışılmış olup⁶⁹ nihayet 6502 sayılı TKHK ve bu Kanuna istinaden BDDK tarafından çıkarılan Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik⁷⁰ (“Yönetmelik”) çerçevesinde bankacılık sektöründe, hangi masraf

⁶⁷ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 316

⁶⁸ Y13HD, 2013/4033 E., 2011/7605 K., 26.3.2013 T. (<http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 06 Mayıs 2017)

⁶⁹ Gerçekten, Yargıtay’ın vermiş olduğu kararlarda tüketiciden talep edilebilecek masraf ve ücretlerin haklı, makul ve belgeli olması gerektiğine ilişkin temel ilkeler belirlenmiş olup, böylece tüketiciden tahsil edilen ve Yargıtay içtihatları uyarınca hukuka aykırı olduğu kabul edilen bu ücret ve masrafların iade edilmesinin yolu açılmıştır. Bkz. *Kara*, Bireysel Bankacılık, sf. 45-80; *Uyumaz / Akdağ*, sf. 423; Ayrıca bkz. Y13HD, 2013/4374 E., 2013/5267 K., 5.3.2013 T.; Y13HD, 2014 / 1777 E., 2014/ 1261 K., 20.01.2014 T.; Y13HD, 2013/ 137 E., 2013/ 7655 K., 26.03.2013 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017)

⁷⁰ RG. T. 03.10.2014, S. 29138

ve ücretlerin tüketicilerden talep edilebileceği hukukî açıdan açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır⁷¹.

Bu doğrultuda ilk olarak belirtmek gerekir ki, asli edim, yan edim ve sözleşmeyi düzenleyenlerin kendi menfaatleri doğrultusunda yaptıkları masraflar bakımından ilgili açıklamalar yukarıda ayrıntılı bir şekilde yapılmış olsa da⁷² bankacılık sektöründe bu ayrımı yapmak çok da basit değildir. Bu nedenle kanun koyucuyu bankacılık sektöründe masraf ve ücretlere ilişkin ayrı bir düzenleme yapmaya sevk etmiştir.

Uygulamada bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar tüketicilerle imzaladıkları sözleşmelerde bu ek bedellere çoğu zaman yer vermemekte veya yer verse de miktarını yazmamakta yahut tüketicileri bu ücretlerle ilgili bilgilendirmemektedirler. Ücretlere ilişkin düzenlemeler genellikle sözleşme içine gizlenmekte ve tüketiciler söz konusu ücretlere ilişkin kabul beyanlarını serbest iradeleri ile verememektedir. Dolayısıyla bu gibi nedenlerle bankacılık sektöründe tüketicilerden alınacak ücretlere ilişkin pek çok sorun ile karşı karşıya kalınmaktadır⁷³.

Bu kapsamda 6502 sayılı TKHK m.4/III hükmünün son cümlesinde bankacılık sektörü ile ilgili özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemede;

“Bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar tarafından tüketiciye sunulan ürün veya hizmetlerde ise tüketiciden faiz dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usul ve esaslar Bakanlığın görüşü alınarak bu Kanunun ruhuna uygun olarak ve

⁷¹ Uyumaz / Akdağ, sf. 423; BDDK tarafından düzenlenecek ücretlerin, Kanunun ruhuna ve tüketicilerin korunması amacına uygun olmadığı gerekçesiyle yargı denetimine konu edilebileceği görüşünde bkz. Oya Şahin Mccarthy, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Genel Çerçevesi ve 4077 Sayılı Eski Yasa İle Kıyaslama”, İstanbul Barosu Dergisi (İBD), Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C.88, S. 1, 2014, sf. 147; BDDK tarafından belirlenen ücret kalemleri, 6502 sayılı TKHK m.4/III aykırılık teşkil ettiği takdirde sözleşmede yer alan söz konusu ücretlerin denetlenmesi mümkün olabilecektir. Bkz. Atamer, Fiyat Denetimi, sf. 8

⁷² Bu konuda bkz. III, B.

⁷³ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 316

tüketiciyi koruyacak şekilde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir.”

denilmek suretiyle bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların faiz dışında alacağı ek ücretlerin bankacılık sektörünün düzenleyici kurumu olan BDDK tarafından belirleneceği hükme bağlanmış ve böylece mevzuatı uygulayacak olanlara kolaylık sağlanması ve çıkabilecek yorum farklılıklarını engellemesi hedeflenmiştir⁷⁴.

Belirtmek gerekir ki; ilgili hüküm, bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların tüketicilere sunduğu ürün ya da hizmetin yani asli edimin karşılığında talep edilen ücreti yasaklayan bir düzenleme olmayıp yalnızca bazı hallerde tüketicilerden masraf, komisyon vb. ad altındaki ek bedellerin talep edilmesini engellemeyi amaçlayan bir düzenlemedir⁷⁵. Yukarıda da belirtildiği üzere ilgili düzenleme ile birlikte söz konusu ihtilafları ortadan kaldırmaya yönelik düzenlemeler getirilerek asli edim yan edim ayırımına ilişkin çıkabilecek tartışmaların engellenmesi amaçlanmaktadır⁷⁶.

Böylece bankaların tüketicilerden keyfi bir takım ücretler almasının önüne geçilerek yalnızca Devlet tarafından belirlenen ücretlerin talep edileceği düşünülmektedir⁷⁷.

Ne var ki; bu düzenlemenin tüketicilerden haksız olarak tahsil edilen masraf, komisyon vb. ad altındaki ücretlere bir sınırlama getirebileceğini söylemek pek de mümkün görünmemektedir. Doktrinde de bu düzenleme tüketici aleyhine sonuç

⁷⁴ Bu düzenleme ile birlikte bankacılık sektöründe alınabilecek ücretleri belirleme yetkisi BDDK'a verilerek 6502 sayılı TKHK.m.4/III, c.1'de düzenlenen hükmün uygulama alanı sınırlandırılmıştır. Bkz. *Atamer*, Fiyat Denetimi, sf. 7-8

⁷⁵ *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 316

⁷⁶ *Aydoğdu*, Tüketici Hukuku, sf. 201

⁷⁷ *Bayram Uzunoğlu*, “Bankacılık Sektöründe Tüketicilerin Korunması, Yaşanan Sorunlar ve Çözümüne Yönelik Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca Yapılan Faaliyetler”, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, Danışman: Şebnem Akipek Öcal, İstanbul 2017, sf. 21

doğurmaya açık bir hüküm olarak görülmekte ve tüketici örgütlerince de eleştirilmektedir⁷⁸.

Aydoğdu'ya göre; 6502 sayılı TKHK yürürlüğe girdikten sonra, bankacılık sektörüne ilişkin BDDK tarafından hazırlanacak düzenlemeye gerek olmadan da faiz dışındaki masraf ve ücretlerin alınmaması ve bu ücretlerin faize dâhil edilerek tüketiciden tek bir fiyatla tahsil edilmesi gibi bir yorum da yapılabilirdi. Ancak BDDK tarafından hazırlanan Yönetmelik ile birlikte bankacılık sektöründe tüketiciden alınacak masraf ve ücretler daha da genişletilerek yasal hale getirilmiştir⁷⁹.

Tokbaş'a göre de; her ne kadar bu düzenleme bankacılık sektöründe tüketicilerden alınan masraf ve ücret türlerini belli derecede azaltacak olsa da şimdiye kadar kanuna aykırı kabul edilmiş olan kimi masraf da mevzuatta yer bulacaktır. Bir başka deyişle, Yargıtay kararları ile hukuka aykırı kabul edilen pek çok masraf ve ücret temellendirilmeden mevzuatta düzenlenme alanı bulacaktır⁸⁰.

Akipek Öcal ise; 6502 sayılı TKHK m.4/III'de yer alan hususları belirme yetkisinin BDDK'a verilmesinin uygunsuz olduğu ve BDDK'nın finans piyasaları ile yakın ilişkisi dikkate alındığında tüketici lehine karar oluşturulmasının pek mümkün olmadığı, ancak başka bir mekanizma oluşturulmasının da epey zor olduğu görüşündedir⁸¹.

Yukarıda belirtilen haklı görüşlerin yanında doktrinde yer alan ve bizim de katıldığımız görüşe göre; “*Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak*

⁷⁸ Ebru Ceylan, 6502 Sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Getirdiği Düzenlemeler, İstanbul 2015, sf.19; İlhan Kara, “Bireysel Bankacılık İşlemleri Alanında Tüketicici Hakları, Kanuna Aykırı Uygulamalar ve Çözüm Yolları”, 6502 Sayılı Kanuna Göre Bankacılık Ve İnşaat Sektörlerinde Tüketicici Hukuku ve Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & İsa Döner, Ankara 2015, sf. 47, İlhan Kara, “6502 Sayılı TKHK'da Bankacılık İşlemleri Nedeni İle Tüketicilerden Alınabilecek Masraflar, BDDK Kararı, Kanuna Aykırı Uygulamalar ve Çözüm Yolları”, 4. Tüketicici Hukuku Kongresi: Sektörel Bazda Tüketicici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan Tokbaş & Fehim Üçışık, Ankara 2015, sf. 117

⁷⁹ Aydoğdu, Tüketicici Hukuku, sf. 202

⁸⁰ Tokbaş, Değerlendirme, sf. 31

⁸¹ Şebnem Akipek Öcal, Bankacılık Sektöründe Tüketicici Sözleşmeleri ve Haksız Şartlar”, Bankacılık Sektöründe Tüketicici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, Danışman: Şebnem Akipek Öcal, 2. Baskı, İstanbul 2017, sf. 85

şekilde” ifadesi BDDK’nun keyfi şekilde masraf ve ücret kalemleri belirlemesinin önüne geçecek nitelikte oldukça önemli bir ifade olduğunu belirtmek gerekir.

Bir örnek ile açıklamak gerekirse; 6502 sayılı TKHK m.4/III’ün 1. cümlesi uyarınca; tüketiciler, kendilerine sunulan kredi kartı ya da banka kartı kullanım hizmeti kapsamında aslen bankaların kendi menfaatine olan işlem ücreti gibi ücretlerin haklı olarak bankalar tarafından yapılmasını bekleyecektir. Bu işlemler için tüketicilerden ayrıca bir ücret veya masraf talep edilmesi kanunun ruhuna aykırılık teşkil edecek ve mevcut duruma göre tüketici aleyhine bir durum söz konusu olacaktır. Bu nedenle BDDK’nın kredi kartı veya banka kartı kullanım hizmeti karşılığında işletim ücreti vb. ad altında bir takım ücretler alınabileceğine ilişkin yapacağı düzenlemenin kanuna aykırılık teşkil etmesi ve tüketici aleyhine bir durum yaratması nedeniyle iptal yaptırımına tabi olması muhtemeldir⁸².

Nitekim Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarınca da düzenleyici kurul kararları idare hukukunu bağladığı ve hukuka aykırı olan düzenleyici kurul kararlarının özel hukuka etkisi olmayacağı kabul edilmektedir⁸³.

Dolayısıyla BDDK, daha önce Yargıtay kararlarınca açıkça hukuka aykırı olduğu tespit edilen masrafların tüketicilerden tahsil edilebileceğine ilişkin kanuna aykırı ve tüketici aleyhine olacak şekilde bir karar aldığında bu karar ile kanunun kendisine verdiği yetkiyi aşmış olacaktır. Zira BDDK’nun hukuka aykırı olan bu masrafları tarifeye tahsil edilebilir hale getirme hak ve yetkisi bulunmamaktadır. Nitekim böyle bir karar olsa bile, bu kararların özel hukukta yeri olmayacaktır.

⁸² *Gümüş*, Şerh, sf. 39; Gümüş’ün bu husustaki düşüncelerine katılmakla birlikte esas sorunun BDDK tarafından belirlenen masraf listesinde değil, bizzat TKHK m. 4/III hükmünde olduğu, söz konusu fıkranın ilk bakışta şekli anlamda tüketici lehine olduğu itibarıyla oluşturulan, ancak maddi anlamda tüketici aleyhine kaleme alınmış tartışmaya açık ifadeler ihtiva ettiği yönünde bkz. *Altan Fahri Gülerci*, Banka Kredilerinde Tüketicilerden Tahsil Edilen Ücret Ve Masrafların Tüketici Hukuku Ve Sözleşme Özgürlüğü Bakımından Değerlendirilmesi, İÜHFD, C. 6, S.1, Y. 2015, sf. 120

⁸³ YHGK’nun 21.05.2014 tarih, 2013/7-2454 esas ve 2014/679 karar sayılı ilamı ile EPDK tarafından belirlenen kayıp kaçak bedellerinin özel hukukta etki yaratmayacağı yani tarifinin Danıştay tarafından iptal edilip edilmemesinin özel hukuk açısından önem arz etmediği kabul edilerek EPDK’nın kanunun kendisine verdiği yetkiyi aşarak belirlediği kayıp kaçak bedelinin hukuka aykırı olmasından dolayı tüketicilere iade edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Yine de ilgili düzenlemenin, bankacılık sektöründe yaşanan sorunlara çözüm getirmekten uzak olduğu hatta aksine daha hararetli tartışmalara sebebiyet verecek nitelikte olduğu açıktır.

2. Bankacılık Sektöründe Masraflardan Sorumluluk

a) Genel Olarak

6502 sayılı TKHK m.4/III ile getirilen genel düzenleme değerlendirildiğinde, öncelikle tüketiciler ile imzalanacak sözleşmelerde sözleşme masraflarından sözleşmenin karşı tarafı olan bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların veya kart çıkaran kuruluşların sorumlu olacağı anlaşılmaktadır⁸⁴.

6502 TKHK m.4/III c.1'de yer alan temel kurala göre de; bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar, tüketicilerden;

- tüketicilerin kendilerine sunulan mal veya hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını bekledikleri edimler⁸⁵
- sözleşmeyi düzenleyenlerin yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler
- sözleşmeyi düzenleyenlerin kendi menfaatleri doğrultusunda yapmış oldukları masraflar

için ek bedel talep edemez⁸⁶. Mevzuatta ücret ve masrafa kimin katlanacağına ilişkin bir hüküm olması halinde ise, bu özel düzenleme dikkate alınarak masraf ve ücret talep edilebilecektir. Bu tür özel bir düzenleme bulunmuyor ise kural olarak bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar veya kart çıkaran kuruluşlar kendi lehlerine yaptıkları masrafları tüketicilerden tahsil edemeyeceklerdir⁸⁷.

⁸⁴ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 101; Uyumaz / Akdağ, sf. 436

⁸⁵ Örneğin; bankaların tüketiciler ile imzalamış oldukları kiralık kasa sözleşmesi kapsamında, işbu sözleşmeyi imzalayarak söz konusu hizmet karşılığında aidat ödemeyi kabul edilen tüketicinin, bankanın kendisine mesai saatleri içerisinde kullanılmayı beklemesi, sunulan hizmet kapsamında haklı bir beklentidir. Dolayısıyla bankaların bu işlem için ek bir bedel talep etmesi, kasa görme ücreti gibi, mümkün olmayacaktır. Bkz. Uyumaz / Akdağ, sf. 436

⁸⁶ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 101

⁸⁷ Uyumaz / Akdağ, sf. 436

Bununla birlikte, 6502 sayılı TKHK m.4/III hükmünün ikinci cümlesinde ise yukarıda belirttiğimiz nedenlerle bankacılık sektörü ile ilgili özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlarca tüketicilere verdikleri hizmet veya ürünlerde tüketicilerden alınacak faiz haricindeki bütün masraf, ücret ve komisyon türleri ile bunlarla ilgili usul ve esasları belirleme yetkisi BDDK'a verilmiştir. Ancak BDDK bu yetkisini bakanlığın görüşünü alarak ve 6502 sayılı TKHK'nun ruhuna uygun olacak ve tüketiciyi koruyacak şekilde kullanılmalıdır.

Ayrıca BDDK tarafından belirlenen masraf ve ücretlerin, Yargıtay kararlarınca⁸⁸ istikrar kazanan ve adeta temel ilke haline gelen, haklı, makul ve belgeli olma kuralına da uygun olması gerekmektedir⁸⁹. Bir başka ifade ile bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilebilecek masraf ücretlerin BDDK tarafından belirlenen masraf listesinde yer alması zorunlu olsa da, bu tek başına yeterli değildir. BDDK tarafından belirlenen masraf listesinde yer alan masraf ve ücretlerin 6502 sayılı TKHK'nun ruhuna, tüketicilerin korunması amacına ve Yargıtay'ın haklı, makul ve belgeli olması kuralına uygun olması gerekmektedir. Aykırı düzenlemeler, BDDK tarafından belirlenen listede yer alsa da Anayasaya ve kanunlara aykırılık nedeniyle bağlayıcı olmayacaktır⁹⁰.

Ne var ki söz konusu düzenlemede, Bakanlık tarafından verilecek görüşün “uygun görüş” olması gerektiğine ilişkin zorunluluk olmaması önemli bir eksiklik olarak görülmekte ve doktrinde eleştirilmektedir⁹¹. Nitekim BDDK tarafından

⁸⁸ Y13HD. 2016/27749 E., 2017/838 K., 25.01.2017 T. sayılı ilamında “...Dairemizin yerleşik içtihatlarında da vurgulandığı üzere, davalı bankanın tacir olup, yaptığı masrafları tüketiciden isteme hakkı bulunduğu anlaşılmakta ise de, somut uyuşmazlığın tüketici hukukundan kaynaklandığı da gözetildiğinde, bankanın ancak davaya konu kredinin verilmesi için zorunlu, makul ve belgeli masrafları tüketiciden isteyebileceği açıktır...” şeklinde ifade edilmiştir. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 16 Haziran 2017); Benzer ifadelere Y13HD. 2013/1522 E., 2013/4466 K., 26.02.2013 T. sayılı ilamda da yer verilmiştir. Bkz. *Kara*, Tüketici Hukuku, sf. 1239

⁸⁹ *Uyumaz /Akdağ*, sf. 437

⁹⁰ Danıştay'ın uygulaması da bu yöndedir. Bkz. D5.D, 2002/3255 E., 2005/5075 K., 10.11.2005 T.; Bkz., *Kara*, 6502 Sayılı TKHK, s. 26.

⁹¹ *Kara*'ya göre; BDDK'nın tüketiciden talep edilebilecek masraflar ile ilgili Bakanlık tarafından verilecek görüşün “uygun görüş” olmasına ilişkin zorunluluk olmadığından, sadece görüş

düzenlenen Yönetmelikte yer alan masraf kalemleri belirlenirken Bakanlığın görüşü alınmıştır. Ancak bir örnekle açıklamak gerekirse; Bakanlık, listede yer verilen tahsis ücreti adı altındaki masraf kaleminin, 6502 sayılı TKHK'nun ruhuna uygun nitelikte olmadığına ilişkin görüş bildirdiği halde BDDK tahsis ücreti alınabileceğine ilişkin düzenlemesini⁹² masraf listesinden çıkarmamıştır⁹³.

Bu nedenle 6502 sayılı TKHK ile yapılan bu düzenleme, bankacılık sektöründe tüketicilerden haksız talep edilen tahsis ücreti gibi ücretlere tam bir sınırlama getiremediği gerekçesiyle eleştirilmektedir⁹⁴. Ne var ki daha önce de belirtildiği üzere; her halde BDDK'nın kanunun ruhuna aykırı olan ya da tüketici aleyhine olan aksi yöndeki kararları iptal yaptırımına tabi olup sakat bir idari işlem olacaktır⁹⁵.

Bankacılık sektöründe çıkan ihtilaflar ve tüm bu kararlar 6502 sayılı TKHK ile önlenmeye çalışılsa da, yukarıda da belirtildiği gibi, ilgili hüküm ek bedellerin talep edilmesine karşı çıkmamaktadır. Tam tersi bu bedellerin hangilerinin istenebileceğinin veya bu bedellerin hangi miktarlarda istenebileceğinin BDDK tarafından belirleneceğini hüküm altına almaktadır⁹⁶. BDDK bu doğrultuda bankacılık sektöründe talep edilebilecek ücret, komisyon, masraf vb. gibi faiz dışında kalan ek bedelleri ve bunların hangi miktarlarda talep edilebileceğini düzenlemek üzere Yönetmelik'i düzenlemiştir.

alınmasına ilişkin düzenleme, şekli bir formaliteden başka bir anlam ifade edemeyecektir. Bkz. *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 101; *Uyumaz / Akdağ*, sf. 437

⁹² Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usûl Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m.10/I - Finansal tüketicilere kullanılacak krediler için kredi ihtiyacının karşılanmasına olanak sağlayan sistemin işletilmesi ve operasyonel süreçlerin yönetilmesi amacıyla alınan tahsis ücreti dışında, istihbarat ücreti, kredi işlem fişi ücreti, ödeme planı değiştirme ücreti, değişken taksitli ödeme planı ücreti gibi her ne ad altında olursa olsun başkaca bir ücret alınmaz. Kredi tahsis ücreti, kullanılan kredi anaparasının binde beşini geçemez. Kurul, gerekli gördüğü hallerde bu sınırı artırmaya ve azaltmaya yetkilidir.

⁹³ *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 112

⁹⁴ *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 117; *Uyumaz / Akdağ*, sf. 438

⁹⁵ *Gümüş*, Şerh, sf. 39; *Tokbaş*, Değerlendirme, sf. 31; YHGK, 2013/7-2454 E., 2014/679 K., 21.05.2014 T. uyarınca EPDK tarafından belirlenen kayıp kaçak bedellerinin özel hukukta etki yaratmayacağı yani tarifenin Danıştay tarafından iptal edilip edilmemesinin özel hukuk açısından önem arz etmediği kabul edilerek EPDK'nın kanunun kendisine verdiği yetkiyi aşarak belirlediği kayıp kaçak bedelinin hukuka aykırı olmasından dolayı tüketicilere iade edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. *Tokbaş*, Değerlendirme, sf. 31-32

⁹⁶ *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 317

b) Finansal Tüketicilerden Alınabilecek Ücretler

aa) Genel Olarak

Yönetmelikte bankacılık sektöründe finansal tüketicilere⁹⁷ sunulan ürün ya da hizmetlerle ilgili olarak faiz veya kâr payı haricinde talep edilecek bütün masraf, ücret ve komisyon türleri ile bunlara ilişkin usul ve esaslar belirlenmektedir (Yönetmelik m.1). Böylece, bankacılık sektöründe uyuşmazlık konusu olan ücret ve masrafların haklı olup olmadığı BDDK tarafından hazırlanan bu Yönetmelik ile açıklığa kavuşmuştur. Artık bankacılık sektöründe alınan masraf ve ücretlerde bu Yönetmelik hükümleri önem kazanacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın haksız şart saydığı bazı masraf ve ücretler, 6502 sayılı TKHK m.4/III'da yer alan yeni düzenleme ve BDDK tarafından çıkarılan Yönetmelik ile birlikte yasal dayanağa kavuşmuş olup aslen tüketicilerin aleyhine bir düzenleme söz konusudur⁹⁸.

Bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar ile bu kuruluşlarca tüketicilere sunulan ürün ya da hizmetler bu Yönetmeliğin kapsamına girmektedir. Menkul kıymet ve sigortacılık işlemleri ile çek, senet ve teminat mektubu işlemlerine karşılık finansal tüketicilerden kuruluşlarca talep edilebilecek ücretler ise Yönetmelik kapsamında değildir (Yönetmelik m.2).

bb) Ücret Alınabilecek İşlemler

Finansal tüketicilerden alınabilecek ücretler ve bu ücretlerin sınıflandırılması Yönetmelik EK-1'de düzenlenmektedir. Söz konusu sınıflandırma, işlemlerin finansal özellikleri doğrultusunda BDDK'nun uygun görüşü alınmak suretiyle Türkiye Bankalar Birliği, Türkiye Katılım Bankaları Birliği ve Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliğince yapılmaktadır. Tüketicilere sunulan

⁹⁷ Yönetmelikte finansal tüketici; “Kanununun 3 üncü maddesinde tanımlanan tüketicilerden kuruluşlarca kendisine ürün veya hizmet sunulan tüketiciyi” ifade etmektedir (Yönetmelik m.4/I, d). 6502 sayılı TKHK m.3'de ise tüketici; “Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi” olarak tanımlanmaktadır.

⁹⁸ Uyumaz / Akdağ, sf. 438

ürün veya verilen hizmet kapsamında alınacak ücret söz konusu Yönetmelik ekinde yer almadıkça talep edilemez (Yönetmelik m.6/I).

Söz konusu ücret sınıflandırmasında olmayan, yeni ürün ya da hizmet grubunun belirlenmesi veya yeni ücret kaleminin oluşturulması mümkün olup bu husus ilgili kuruluş tarafından BDDK'dan izin alınması şartına bağlı tutulmuştur. Zira BDDK'nın gerekli gördüğü hallerde Ek-1'deki listeyi değiştirme yetkisi vardır. BDDK'nın Ek-1'deki listede değişiklik yapması durumunda, kuruluşların değişiklik tarihini takip eden ayın sonuna kadar belirlenen yeni sınıflandırmaya uyum sağlaması gerekmektedir (Yönetmelik m.6/II).

Yönetmelik EK-1'de tüketicilerden alınabilecek ücretler, bireysel krediler, kredi kartları, para transferleri, mevduat/katılım bankaları fonu ve diğer başlığı altında 5 bölümde düzenlenmiştir.

Yönetmelik Ek-1'de yer alan tüketicilerden alınabilecek ücretler ve bunların sınıflandırmaları aşağıdaki gibidir:

Ürün veya Hizmet Sınıflandırmaları

1. Bireysel Krediler

- Tahsis Ücreti⁹⁹
- Ekspertiz Ücreti
- Taşınır ve Taşınmaz Rehin Tesis Ücreti

2. Mevduat/Katılım Fonu

- Hesap İşletim Ücreti¹⁰⁰

⁹⁹ Uygulamadaki adı ile “dosya masrafı”. Bkz. *Atamer*, Fiyat Denetimi, sf. 30; Söz konusu ücretin adının değiştirilerek “kredi tahsis ücreti” adı altında yasal dayanağa kavuşturulduğu yönünde bkz. *Çabri*, Şerh, sf. 87, dn. 20

- Para Çekme Ücreti

3. Para Transferleri

- Elektronik Fon Transferi Ücreti

- Havale Ücreti

- Swift Ücreti

4. Kredi Kartları

- Yıllık Üyelik Ücreti

- Ek Kart Yıllık Üyelik Ücreti

- Kart Yenileme Ücreti

- Nakit Avans Çekim Ücreti¹⁰¹

5. Diğer

- Kiralık Kasa Ücreti

- Kampanyalı Ürün veya Hizmetler Ücreti

- Fatura Ödeme Ücreti

- Arşiv - Araştırma Ücreti¹⁰²

¹⁰⁰ Hesap işletim ücreti ile ilgili dava açılmış olup Danıştay söz konusu yönetmelik hükmü ile ilgili hesap işletim ücreti yönünden yürütmenin durdurulması kararı vermiştir. Bkz. DİDDK, 2015/1215 E., 18.11.2015 T., (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017)

¹⁰¹ ATM cihazlarının bankaya önemli bir maliyetinin olduğu dikkate alındığında, ATM'lerden kredi kartı kullanarak nakit avans çeken tüketicilerden makul sınırı aşmadan nakit avans alınmasının hakkaniyete uygun olduğu görüşünde bkz. *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 125

¹⁰² Çabri'ye göre; arşiv araştırma ücreti adı altında bir ücretin tüketicilerden talep edilebilmesine ilişkin düzenleme yerinde değildir. Dürüstlük kuralı uyarınca taraflar tüketici sözleşmesi kapsamında bulunan bilgi ve belgeleri birbirlerine temin etmekle yükümlüdür. Bunun için ayrı bir ücret istenmemesi gerekir. Ayrıca arşiv araştırma ücreti adı altında belirlenen ücretin miktarı ile ilgili de bir sınırlama getirilmemiş olması bankalar tarafından bu ücretin keyfi olarak belirlenmesine sebebiyet verecektir. Bkz. *Çabri*, Şerh, sf. 88, dn. 22

- Onaya Bağlı Bildirim Ücreti
- Başka Kuruluş ATM'sinden Yapılan İşlem Ücreti
- Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Yapılan Ödemeler
- Üçüncü Kişilere Yapılan Ödemeler

Öncelikle masrafların bu şekilde sınıflandırılması uygulama açısından kolaylık sağlayacağı söylenebilir¹⁰³. Bununla birlikte, söz konusu liste incelendiğinde ilk olarak, 4077 sayılı TKHK döneminde tahsil edilen 70 civarında ücret kaleminin azaltıldığı tespit edilse de parasal değerler açısından bakıldığında herhangi bir azalmanın söz konusu olmadığı görülür¹⁰⁴.

Doktrinde yer alan görüşe göre; bu düzenleme ile birlikte 4077 sayılı TKHK döneminde Yargıtay'ın yerleşik içtihatları ile hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle tüketicilerden talep edilemeyeceği ifade edilen birçok ücret bir nevi yasal dayanağa kavuşmuştur. Bununla birlikte doktrinde en büyük eleştiri, ücretlere ilişkin herhangi bir parasal sınırlama getirilmemesine ilişkindir. Her ne kadar bu ücretlerin alınmasında bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların haklı gerekçesi olsa da bu ücretleri diledikleri gibi belirleyebilecek olmaları tüketiciler açısından oldukça sorun yaratacak bir husustur. Doktrindeki ortak görüş; tüketicilerin korunması açısından bu ücretlere bir üst sınır getirilmesi gerektiği yönündedir¹⁰⁵. Kanaatimizce de ilgili düzenlemenin bu yönü ile oldukça hatalı ve eksik bir düzenleme olup Kanunun ruhu ve tüketicilerin korunması amacına uygun olarak bu ücretlere parasal bir üst sınır getirilmesi yerinde olacaktır.

Ancak yukarıda açıklandığı üzere, her durumda tüketicilerden talep edilecek masraf ve ücretlerin Kanunun ruhuna ve tüketiciyi koruyucu amacına uygun olması uygun olması gerekmektedir. Bu temel ilkeye uygunluk denetimi ise

¹⁰³ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 124

¹⁰⁴ Uzunoğlan, sf. 26.

¹⁰⁵ Çabri, Şerh, sf. 87; Aslan, Tüketici Hukuku, sf.317

Yargıtay'ın yerleşik uygulaması ile açıkça kabul edilen haklı, makul ve belgeli olma zorunluluğu ile yapılacaktır. Söz konusu ilkelere aykırılık halinde tüketicilerden tahsil edilen ücretleri iadesi gündeme gelecektir¹⁰⁶.

cc) Ücretlere İlişkin Bilgilendirme Yükümlülüğü

Yönetmelik m.9'da finansal tüketicilerden alınabilecek ücretlere ilişkin bir bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiştir. Bu kapsamda, finansal tüketicilerden talep edilecek faiz, kâr payı, ücret ve diğer kesintiler ile ilgili son bilgiler açık, anlaşılır, kolay erişilebilir şekilde kuruluşlar ait internet sitelerinde karşılaştırma yapmaya müsait şekilde yer almalıdır. Söz konusu bilgilerde değişikliğe gidilmesi halinde internet sitesinin de eşzamanlı olarak güncellenmesi gerekir. Ayrıca kuruluşlar, kredi ürünlerinin kullanıldığı halde doğacak faiz, kâr payı oranı ve ücret bilgilerini ayrıntılı olarak gösteren hesaplama araçlarına internet sitelerinde yer vermek zorundadır (Yönetmelik m.9/I). Nitekim uygulamada da finansal kuruluşların internet sitelerine baktığımızda bu tür bilgilere yer verildiğini görürüz.

Bununla birlikte finansal tüketicinin onayını almaksızın yapılan bildirimlerden kuruluşların ücret alması mümkün değildir. Yasa gereği belirli şekilde yapılması öngörülen bildirim ve işlemlerden maliyetleri kadar ücret alınması mümkündür. Bunlar haricindeki onaya bağlı bildirimler ise sözleşmede yer verilmesi kaydıyla ücretlendirilebilir (Yönetmelik m.9/II). Ayrıca gerçekleştirilen işlemler ile ilgili işlem sırasında verilecek işlem fişi, sözleşme ve bilgilendirmeye ilişkin diğer evraklar için ek ücret talep edilmesi mümkün değildir (Yönetmelik m.9/III). Yine bu evrakların birer örneğinin talep edilmesi halinde, ilgili evrağın düzenlenme tarihinden itibaren geçen ilk yıl içerisinde herhangi bir ücret talep edilemez. Bir yıldan fazla bir sürenin geçmesi durumunda ise, finansal tüketicinin

¹⁰⁶ *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 124; Y13HD. 2013/5360 E., 2013/6981 K., 19.03.2013 T. sayılı ilamında "...Tüketicinin aldığı tüketici kredisi nedeniyle bankanın dosya komisyon, yapılandırma vb. isimler altında almış olduğu haklı, makul ve belgeli olmayan giderler ihtar veya dava tarihinden itibaren avans faizi ile birlikte iade istenebilir..." şeklinde ifade edilmiştir. Bkz. *Kara*, Tüketici Hukuku, sf. 1243

bilgilendirilmesi suretiyle yapılan işlem ile orantılı ve makul bir ücret alınabilir (Yönetmelik m.9/IV).

dd) Ürün ve Hizmetlerden Alınacak Ücretlere İlişkin Özel Düzenlemeler

aaa) Tüketici ve Konut Finansmanı Kredilerine İlişkin Ücretler

Tüketici kredisi sözleşmesi ile birlikte kredi alan tüketici; sözleşme görüşmeleri aşamasında kredi verene bilgi verme, krediyi kabul etme, krediyi geri ödeme, faiz ödeme, teminat gösterme, sigorta yaptırma ve sözleşme masraflarını ödeme gibi bazı borçlar altına girer¹⁰⁷.

BDDK tarafından hazırlanan Yönetmelik ile birlikte bankacılık sektöründe tüketici kredileri kapsamında sıklıkla karşılaşılan istihbarat ücreti, ödeme planı değiştirme ücreti, kredi işlem fişi ücreti, değişken taksitli ödeme planı ücreti gibi ücret kalemlerinin hangilerinin alınabileceğine ilişkin açıklık getirmiştir.

Tüketici ve konut finansman kredilerine ilişkin finansal tüketicilerden alınabilecek ücretlere ilişkin düzenleme Yönetmelik m.10'da yer almaktadır. Söz konusu düzenleme uyarınca;

“Finansal tüketicilere kullanılacak krediler için kredi ihtiyacının karşılanmasına olanak sağlayan sistemin işletilmesi ve operasyonel süreçlerin yönetilmesi amacıyla alınan tahsis ücreti dışında, istihbarat ücreti, kredi işlem fişi ücreti, ödeme planı değiştirme ücreti, değişken taksitli ödeme planı ücreti gibi her ne ad altında olursa olsun başkaca bir ücret alınamaz. Kredi tahsis ücreti, kullanılan kredi anaparasının binde beşini geçemez. Kurul, gerekli gördüğü hallerde bu sınırı artırmaya ve azaltmaya yetkilidir.”

Hüküm lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere, tüketici kredilerinde ve konut finansman kredilerinde ancak kredi tahsis ücreti istenmesi mümkündür. Bu düzenleme ile ücret kalemi teke düşürülmüş ve böylece uygulamada yaşanan

¹⁰⁷ Ebru Ceylan, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'daki Tüketici Kredileri İle İlgili Yeni Düzenlemeler”, İstanbul Barosu Dergisi Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, S.1, 2014, sf. 73; Uyumaz / Akdağ, sf. 439

tüketicilerin kafa karışıklığı yaşaması, kredinin esas maliyetinin hesaplanmasının engellenmesi ve mukayese imkânlarının kısıtlaması gibi sorunlar önlenmiştir.¹⁰⁸

Çabri'ye göre bu düzenleme ile birlikte doktrinde eleştirilmekte olan ve Yargıtay kararları¹⁰⁹ ile de hukuka aykırı olduğu açıkça kabul edilen “kredi tahsis ücreti” uygulaması yasal dayanağa kavuşturulmuştur. Ancak, istihbarat ücreti, ödeme planı değiştirme ücreti, kredi işlem fişi ücreti, değişken taksitli ödeme planı ücreti gibi diğer bütün ücretlerin alınması kesin bir şekilde yasaklanmıştır. Bilindiği üzere, uygulamada sıklıkla karşılaşılan sorunlardan biri de bankaların ödeme planı değişikliği söz konusu olduğunda erken ödeme ücreti istemesi ve bu ödeme gerçekleşmeden söz konusu değişikliği yapmamaları idi. Ödeme planı değişikliği kapsamına taksit sayısının azaltılması girdiği gibi taksit sayısının artırılması da girmektedir. Yazara göre her ne kadar bu düzenleme ile birlikte ödeme planının değiştirilmesi halinde ücret istenemeyecek olsa da taksit sayısının artırılmasının söz konusu olduğu hallerde banka, güncel faiz oranına göre faizin arttırılmasını isteyebilecektir¹¹⁰.

Ayrıca bu düzenleme ile BDDK, kredi tahsis ücretinin istenmesini, kredi ihtiyacının karşılanmasına olanak sağlayan sistemin işletilmesi ve operasyonel süreçlerin yönetilmesi amacıyla ilişkilendirmiş ve istenebilecek bu ücrete bir üst sınır getirmiştir. Bu halde, kredi tahsis ücreti anaparanın binde beşinden fazla olacak şekilde belirlenemez¹¹¹.

¹⁰⁸ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 369

¹⁰⁹ Yargıtay'a göre, “bu ücret ve masrafların hangi nedenlerle alınacağına dair sözleşmede ve bilgi formunda açıklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Kural olarak davalı banka, sadece kredinin verilmesi için zorunlu olan masrafları tüketiciden isteyebilir”. Ve “Aksi halde içeriği somutlaştırılmayan diğer ücret ve masraflar başlığı altında maktuen belirlenen bir miktarın tüketiciden alınacağına dair hükmün yukarıda açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğunun kabulü gerekir. Bu durumda mahkemece, kullanılan kredi miktarı gözetilerek davalı bankanın belirlediği miktarın makul olup olmadığının tespiti için bilirkişi raporunun alınması ve hasil olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, bu yönlere gözetilmeksizin eksik inceleme ve yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir”. Bkz. Y13HD, 2011/3576 E., 2011/1022 K., 27.06.2011 T.; Y13HD, 2011/8196 E., 2012/1183 K., 26.1.2012 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2017)

¹¹⁰ Çabri, Şerh, sf. 91

¹¹¹ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 369

Bununla birlikte Yönetmelik m.10/II’de yer alan düzenlemede; “*Taşınır ve taşınmazlara ilişkin rehin, ipotek ve ekspertiz işlemlerinde yalnızca üçüncü kişilere ödenen ücretler alınabilir*” denilerek rehin, ipotek ve ekspertiz işlemleri nedeniyle üçüncü kişilere ödenen ücretlerin tüketicilerden alınabileceği ifade edilmektedir. Bu düzenleme ile amaçlanan; bankaların ipotek ve ekspertiz işlemlerine ilişkin gerçek maliyetlerinin yansıtılmasıdır¹¹².

Bu halde ilgili düzenleme uyarınca; konut kredileri kapsamında konutun değeri bağımsız ekspertizler tarafından belirlendiğinde söz konusu ekspertiz ücreti tüketicilerden talep edilebilmektedir. Yine taşıt rehninde ve taşınmaz rehninde, rehinin kurulması amacıyla yapılan masrafları tüketici karşılamaktadır. Çabri’ye göre; bu düzenleme isabetli bir düzenleme değildir. Zira rehin, ipotek, ekspertiz gibi işlemler kapsamında yapılan masraflar aslen sözleşmeyi düzenleyenin kendisini belli risklere karşı korumak amacıyla yani kendi menfaati doğrultusunda yaptığı masraflar olup 6502 sayılı TKHK m.4/III uyarınca bu ücretlerin tüketiciden talep edilememesi gerekir¹¹³.

Atamer’e göre de buradaki sorun; bankaların aslen kendi menfaatlerini güvence altına almak amacıyla yapmış oldukları masrafları tüketicilere yüklemesindedir. Ancak ekspertiz ücreti gibi ücretlerin tüketicilere ayrı bir kaleme yüklenmediği halde bankalar bunu toplu olarak verdiği fiyatın içine dahil edecektir. Dolayısıyla bu şekilde bir yaklaşımın tüketicilere sağladığı karşılaştırma yapma imkânı bakımından şüphesiz daha isabetlidir¹¹⁴.

Hükmün devamında ise, kredi taleplerinin reddedilmesi halinde kamu kurum ve kuruluşuna veya üçüncü kişilere ödenen ücretler haricinde ücret alınamayacağı

¹¹² Ancak hüküm lafzında bu şekilde ifade edilmediğinden dışarıdan hizmet olarak değil de kendi personeli ile ipotek ve ekspertiz işlemlerini yapan bankaların aleyhine bir durum oluştuğu söylenebilir. Nitekim söz konusu hizmetlerin dışarıdan alınmadığı halde üçüncü kişilere ücret ödenmesi söz konusu olmayacak ve bu nedenle ücret istenmesi de mümkün olmayacaktır. Ancak bu gibi bankalar uygulamada, genel giderlerini zaten faizlerine yansıtmakta ve bu gibi ücretlerini faizler içinde yedirilmiş şekilde tahsil etmektedirler. Aslan’a göre; bu düzenleme bankaları ipotek ve ekspertiz işlemlerini kendi personelleri ile değil dışarıdan hizmet olarak yapmaya itecek nitelikte bir düzenlemedir. Bkz. *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 369 - 370

¹¹³ *Çabri*, Şerh, sf. 91

¹¹⁴ *Atamer*, Tüketici Sözleşmelerinde Ücret Denetimi, sf. 68

düzenlenmektedir (Yönetmelik m.10/III). Dolayısıyla bu durumda, konut kredisi talebinde bulunan tüketicinin talebi yeterli gelire sahip olmaması nedeniyle reddedilmiş olsa da bu talep kapsamında konut değerinin belirlenmesi için üçüncü kişilere ödenen ücretler tüketiciden talep edilebilecektir¹¹⁵. Yine bu düzenleme de kuruluşları, dışarıdan hizmet almaya yöneltecek nitelikte bir düzenlemedir¹¹⁶.

Yönetmelik m.10/IV’de yer alan düzenlemeye göre ise; *“Konut finansmanı sözleşmelerinde faiz oranı veya kâr payının sabit olarak belirlenmesi hâlinde, krediyi tahsis eden kuruluş nezdinde sözleşmede yer verilmek suretiyle, bir veya birden fazla taksit ödemesinin vadesinden önce yapılması ile kredinin faiz oranı veya kâr payında finansal tüketici lehine mutabık kalınarak değişiklik yapılması hâllerinde, Kanunun 37 nci maddesinde yer alan erken ödeme tazminatı haricinde hiçbir ücret alınmaz. Tahsil edilebilecek erken ödeme tazminatı ise yapılacak faiz veya kâr payı indirimi tutarını aşamaz.”*

Bu düzenleme ile birlikte, 6502 sayılı TKHK m.37 doğrultusunda konut finansman sözleşmelerinde erken ödeme ücretinin alınabileceği düzenlenmektedir.

Bilindiği üzere uygulamada, sabit faizli konut finansman kredisi alan tüketicilerin, faiz oranlarının düşmesi ile farklı bankalardan düşük faizli kredi alarak daha önce almış olduğu bankadaki krediyi kapatma yoluna gittiği sıklıkla görülmekte idi. Bu halde bankaların bazıları, müşterilerini kaybetmemek için aynı olanakları müşterilerine sunmakta ancak bu işlem sırasında tüketicilerden asıl maliyetin anlaşılamayacağı şekilde bazı ücretler talep etmekte idi. Bu hususun tüketicilerce uyuşmazlık konusu yapılması neticesinde Yargıtay, bir kredinin açıp kapatılması nedeniyle, tüketicilerden erken ödeme ücreti dışında refinansman ücreti vb. başkaca adlar altında ücret talep edilmesini yasaklamıştır¹¹⁷. Nihayet BDDK da bu

¹¹⁵ Çabri, Şerh, sf. 91

¹¹⁶ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 370

¹¹⁷ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 370; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. *“Herşeyden önce belirtmek gerekir ki sözleşme yapılıp taksitler ödenmeye başladıktan sonra faizlerdeki düşüş nedeniyle bankayı yapılandırmaya zorlamak hukuken mümkün değildir. Ancak serbest piyasa koşulları nazara alındığında kredi kullanan tarafın krediyi tümüyle kapatarak başka bir bankadan daha uygun şartlarda kredi alabileceği düşünüldüğünde bankaların yoğun bir şekilde yapılandırma adı altında yeni bir uygulama geliştirdikleri görülmektedir.*

yönde düzenleme yaparak erken ödeme tazminatı haricindeki ücretlerin alınmasını yasaklamıştır.

Ayrıca tüketicilerin korunması amacıyla alınabilecek erken ödeme tazminatının uygulanacak faiz ya da kâr payı indirimi miktarını aşamayacağını düzenleyen bir sınırlama daha getirilmiştir. Bu düzenleme ile birlikte kendi lehlerine hareket ettiklerini düşünen tüketicilerin aslen daha fazla ödeme yapmak durumunda kalması isabetli olarak engellenmektedir¹¹⁸. Zira uygulamada 2.000TL tutarında aylık konut kredisi ödemesi olan tüketicinin iki üç gün erken ödemek istemesi halinde 2-3 TL erken ödeme nedeniyle faiz indirimi yapılırken kredi taksitinin %2'si oranında yani 40TL gibi bir erken ödeme ücreti doğmakta idi. Bu düzenleme 4077 sayılı TKHK döneminde ortaya çıkan bu tür sorunların önüne geçecek nitelikte isabetli bir düzenleme olmuştur¹¹⁹.

Elbette erken ödeme ücretinin talep edilmesi sözleşme hükmü ile de açıkça kararlaştırılmış olmalı ve haksız şart niteliğinde de olmamalıdır. Ne var ki

Tüketici Kanununun tüketicilere sağladığı en önemli haklardan birisi bilgilendirme ve aydınlatılma hakkıdır. Bu kapsamda esasen bankalar kredi verdiklerinde masraf, komisyon ve diğer tüm giderler dahil olmak üzere çekilecek kredi tutarı, taksit miktarı ve sabit aylık ödeme yaparak bunu tüketiciye bildirmek durumundadır. Ancak piyasa koşullarında yoğun rekabet nedeniyle bankaların mümkün olduğu kadar düşük oranda faiz ilanları yaparak bilahare masraf ve komisyon adı altında aldıkları ücretlerle faiz oranını dolaylı şekilde artırmaktadırlar. Tüketici Mevzuatı yönüyle bu durumun kabulü mümkün değildir.

Somut olayda bankayı yeniden yapılandırmaya zorlamak yasal olarak mümkün olmamakla birlikte banka kendi inisiyatifiyle yapılandırmayı kabul ettiğine göre tüketiciye yapılandırma ile ilgili faiz oranını herşey dahil olmak üzere net biçimde ve kalan süre için ödenecek taksit tutarını bildirerek yapmak zorundadır. Borç yapılandırmasını kabul eden bankanın erken ödeme komisyonu adı altında ve plan değişikliği adı altında yeniden ücret talep etmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Dosya içerisinde toplanan tüm deliller, Hakem Heyeti kararı, Konut Kredisi Sözleşmesi, ödeme planı, bilirkişi raporu ve tüm dosya içeriğine göre, faiz oranlarındaki düşüş nedeniyle bankanın yeniden yapılandırma talebini kabul ettiği, bu nedenle masraf, komisyon adı altında ücret talep etmesinin usul ve yasaya uygun olmadığı, aksi halin haksız şart niteliğinde olacağı, yapılandırmanın tümüyle bankanın inisiyatifinde olduğu, bu işlem kabul edildiğinden ayrıca masraf ve komisyon talebinin usul ve yasaya uygun olmadığı anlaşıldığından, davanın kabulüne, hakem heyeti kararının iptaline, dava konusu 1.930,00 TL nin davalıdan tahsiline, davacı tarafta ödenmesine karar vermek gerekmiştir” Y13HD, 2011/9823 E., 2011/19204 K., 15.12.2011 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2017)

¹¹⁸ Değişken faizli olan kredilerde erken ödeme tazminatının alınması da yasaktır. Bkz. *Aslan*, *Tüketici Hukuku*, sf. 371

¹¹⁹ *Çabri*, *Şerh*, sf.93

Yargıtay, yasa gereği erken ödeme ücretinin istenmesi mümkün olduğundan erken ödeme ücretine ilişkin sözleşme hükmüne haksız şart denetimi yapmamaktadır¹²⁰.

Yönetmelik m.10/V'de ise finansal tüketicilerin borçlarının bulunmadığına ilişkin ilgili kuruluşlardan talep ettikleri bilgi yazıları için bir kereye mahsus olmak üzere ücret alınamayacağı düzenlenmektedir. Tüketicinin birden fazla talepte bulunması durumunda sonraki talepler için ücret istenmesi mümkündür. Her ne kadar dürüstlük kuralı gereği taraflar arasındaki hukuki ilişki kapsamında bu tür belgelerin karşılıksız olarak finansal kuruluşlarca verilmesi gerekse de bu talebin birden fazla sürülmesi durumunda finansal kuruluşun emek ve masrafları karşılığında bir ücret isteyebilmesi gerekir¹²¹. Zira kuruluşların bu hususu sözleşmenin yapılması sırasında öngörmesi ve sözleşmeye yansıtması mümkün olmayıp söz konusu ek hizmet nedeniyle makul bir ücret istenebilmesi gerekir¹²².

Hükmün devamında kredili mevduat hesaplarından kullandırılan krediler ile kredi kartlarından yapılan taksitli nakit avans işlemleri için ücret alınamayacağı ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmiştir (Yönetmelik m.10/VI). Nitekim kredili mevduat hesaplarının maksadı gerektiği durumlarda bu hesaptan kredi kullanabilmek olup

¹²⁰ Yargıtay'a göre, "4077 sayılı kanunun 10/B maddesinde, 'Tüketici, konut finansmanı kuruluşuna borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda bir ya da birden çok ödemeyi vadesinden önce yapabilir. Faiz oranının sabit olarak belirlenmesi halinde, sözleşmede yer verilmek suretiyle, bir ya da birden fazla ödemenin vadesinden önce yapılması durumunda konut finansmanı kuruluşu tarafından tüketiciden erken ödeme ücreti talep edilebilir. Erken ödeme ücreti gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen tutarın yüzde ikisini geçemez. Oranların değişken olarak belirlenmesi halinde tüketiciden erken ödeme ücreti talep edilemez' hükmü yer almaktadır. Buna göre taraflar arasındaki kredi sözleşmesinin faiz türüne göre, davacıdan kredi borcunun erken kapatılması halinde erken kapama ücretinin tahsilinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Mahkemece iadesine karar verilen meblağ içerisinde kredinin erken kapatılması sebebiyle davalı bankanın tahsil ettiği erken kapama bedeli de bulunmaktadır. Dava dilekçesinde 21.09.2010 tarihinde davacı tarafından kredi borcunun tamamının kapatıldığı ve bu işlem nedeniyle davacıdan komisyon tahsil edildiği ifade edilmiştir. Yine dosya içerisinde mevcut 21.09.2010 tarihli banka dekontunda 40,714.88 TL anapara, 328.43 TL faiz tutarı ve 820.86 TL erken kapama ücretinin davacıdan tahsil edildiği görülmektedir. Buna göre erken kapama ücreti olarak davacıdan tahsil edilen 820,86 TL nin iadesine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır ve bozmayı gerektirir." Bkz. Y13HD, 2014/3031 E., 2014/3357 K., 11.02.2014 T. (<http://www.emsalyargi.com>, Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2017) Aksi yönde karar için bkz. Y13HD, 2013/ 3676 E., 2013/ 5247 K., 05.03.2013 T. (<http://www.turkhukuk sitesi.com>, Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2017)

¹²¹ Çabri, Şerh, sf. 93

¹²² Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 371

kullanılan krediden doğacak faiz haricinde ücret tahsili söz konusu hesabın türüne uygun olmayacaktır. Yine kredi kartlarından yapılan taksitli nakit avans işlemleri açısından da kullanılan krediden doğacak faiz haricinde bir ücret talep edilemeyecektir. Zira bu işlem türü bakımından ayrıca bir ücret gerektirecek bir hizmet sunulmamaktadır¹²³.

Çabri'ye göre bu düzenleme, uygulamada sıklıkla karşılaşılan kredili mevduat hesaplarından kullanılan krediler ile kredi kartlarından yapılan taksitli nakit avans işlemleri için tüketicilerden faiz dışında başkaca ücretler alınması sorununun önüne geçecek nitelikte bir düzenlemedir¹²⁴.

Yönetmelik m.10/VII'de yer alan düzenlemeyle ise; belirli süreli kredi sözleşmesi ile ilgili bir hesap açılması ve söz konusu hesapla yalnızca krediye ilişkin işlemler yapılması halinde, bu hesap ile ilgili herhangi bir ücret talep edilmesi mümkün değildir. Bu düzenleme, 6502 sayılı TKHK m.31/I¹²⁵ ve 39/II¹²⁶ hükümleri ile uyumlu olarak kaleme alınmış bir tekrar hükmüdür.

Uygulamada konut kredisi sözleşmesi kapsamında açılan vadesiz hesaptan hesap işletim ücreti talep edilmesi gibi durumlar ile karşılaşılmakta idi. Bu düzenleme ile birlikte sadece kredi ile ilgili işlemler yapılan hesaplardan ücret alınması engellenmektedir¹²⁷. Bahsi geçen hesap, finansal tüketicinin aksine yazılı talebi olmadığı takdirde kredinin ödenmesiyle kapanır. Ayrıca tüketici tarafından bir talepte bulunması gerekmez.

¹²³ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 371

¹²⁴ Çabri, Şerh, sf. 93

¹²⁵ 6502 sayılı TKHK m. 31/I'e göre; "Belirli süreli kredi sözleşmesine ilişkin bir hesap açılması ve bu hesaptan sadece kredi ile ilgili işlemler yapılması durumunda, tüketiciden bu hesaba ilişkin herhangi bir isim altında ücret veya masraf talep edilemez. Bu hesap, tüketicinin aksine yazılı talebi olmaması hâlinde kredinin ödenmesi ile kapanır."

¹²⁶ 6502 sayılı TKHK m. 39/I'e göre; "Konut finansmanı sözleşmesine ilişkin bir hesap açılması ve bu hesaptan sadece kredi ile ilgili işlemler yapılması durumunda, tüketiciden bu hesaba ilişkin herhangi bir isim altında ücret veya masraf talep edilemez. Bu hesap, tüketicinin aksine yazılı talebi olmaması hâlinde kredinin ödenmesi ile kapanır."

¹²⁷ Çabri, Şerh, sf. 93

Yönetmelik m.10/VIII’de yer alan düzenleme ye göre; “*Finansal tüketicinin onayı olmaksızın, belirli süreli kredi sözleşmesi ile ilişkili bir kredili hesap sözleşmesi yapılamaz ve kredi tahsilâtları bu hesaptan gerçekleştirilemez.*”.

Bu düzenleme de 6502 sayılı TKHK m.31/II¹²⁸ ve 39/II¹²⁹ hükümleri ile uyumlu niteliktedir. Kanun düzenlemesinden farklı olarak; “*kredi tahsilâtları bu hesaptan gerçekleştirilemez.*” İfadesi eklenmiş ve kanunun örtülü olarak kabul ettiği husus açıklığa kavuşturulmuştur¹³⁰.

Belirtmek gerekir ki, belirli süreli kredi sözleşmesiyle bağlantılı bir kredili hesap sözleşmesi yapılması yine uygulamada en çok karşılaşılan sorunlardan biridir. Örneğin, bankalar başta konut kredilerinde olmak üzere konut kredisi ve yapılacak sigortalar için ayrı ayrı krediler açmakta ve kredinin vaktinde ödenmemesi durumunda kredili hesaptan krediyi tahsil edip tüketicinin daha fazla faiz ödemesine sebep olmaktadır. Ayrıca bu halde tüketiciler, temerrüt faizinden daha yüksek faiz ve masraflar ödemek durumunda kalmaktadırlar¹³¹. Bu düzenleme ile birlikte finansal tüketicilerin onayı alınmadan belirli süreli kredi sözleşmesiyle bağlantılı bir kredili hesap sözleşmesi yapılması ve kredi tahsilâtlarının söz konusu hesaptan yapılması isabetli olarak yasaklanmaktadır.

Ne var ki, ilgili düzenlemede daha önceden tüketicilerin onayı alınmadan açılan kredi sözleşmesi ile ilişkili kredili hesapların akıbetine ilişkin bir açıklama yer almamaktadır. Yönetmelik m.16 uyarınca Yönetmelik maddelerinin yürürlük tarihinden sonra yapılacak sözleşmelere uygulanacağı düzenlenmektedir. Bu halde daha önceden tüketicilerin onayı alınmadan açılan kredi ile ilişkili kredili hesap sözleşmelerinin açık kalmasına olanak tanınmaktadır. Ancak Çabri’ye göre, burada 6502 sayılı TKHK geçici m.1/II/a’da yer alan “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulan ve hâlen geçerli sözleşmelerin bu Kanuna aykırı*

¹²⁸ 6502 sayılı TKHK m.31/II’e göre; “*Tüketicinin açık talimatı olmaksızın, belirli süreli kredi sözleşmesi ile ilişkili bir kredili mevduat sözleşmesi yapılamaz.*”.

¹²⁹ 6502 sayılı TKHK m.39/II’ye göre; “*Tüketicinin açık talimatı olmaksızın konut finansmanı sözleşmesi ile ilişkili bir kredili mevduat sözleşmesi yapılamaz.*”.

¹³⁰ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 372

¹³¹ Çabri, Şerh, sf. 94

hükümleri yürürlük tarihinden itibaren uygulanmaz.” İfadesi ile kanunun geçmişe etkili olmaması kuralına getirilen istisnanın ele alınması gerekmektedir. Bu halde kredili hesap açılması hususunun hem kredi sözleşmelerinde hem de konut finansman sözleşmelerinde yasaklandığı düşünüldüğünde 4077 sayılı TKHK döneminde açılmış olan kredili hesapların 6502 sayılı TKHK’nun emredici hükmü gereği kendiliğinden kapatılması gerekmektedir. Zira normlar hiyerarşisi gereği kanun hükmünün öncelikli esas alınması gerekmektedir¹³².

bbb) Banka ve Kredi Kartı Ücretleri

6502 sayılı TKHK m.31/III’e göre; *“Kart çıkaran kuruluşlar, tüketicilere yıllık üyelik aidatı ve benzeri isim altında ücret tahsil etmedikleri bir kredi kartı türü sunmak zorundadır.”.*

Yönetmelik m.11/I de bu hükmü tekrar ederek uygulama usul ve esaslarını detaylandıran bir düzenlemeye yer vermektedir. Devamında ise; finansal tüketicilerin ücretsiz kredi kartı başvurularının kuruluşlarca reddi hâlinde, kuruluşların bahsi geçen başvuruya dayanarak tüketicilere yıllık üyelik ücretli bir kredi kartı veremeyeceğine ilişkin bir düzenlenmeye yer verilmiştir (Yönetmelik m.11/I c.2).

Atamer’e göre; her ne kadar ücretsiz kredi kartı sunulmasına ilişkin getirilen zorunluluk başta isabetli bir düzenleme olarak gözükse de aslen hatalı bir düzenlemedir. Zira ücretsiz olarak sunulması gereken kredi kartları değil, banka kartlarıdır. Kredi için yani aslen sahip olunmayan paranın harcanması için alınmış olan kartın ücretsiz olarak sunuluyor olması tüketicilerin aleyhine bir durum yaratacaktır. Aksine bu tür kartların yüksek ücretlerle sunulması ve tüketicilerin sahip oldukları paraları harcamaya teşvik edilmesi gerekmektedir. Yine yazara göre; bu tür fiyatlar ile ilgili hususların ekonomiye etkisi de düşünüldüğünde yargının ve yasa koyucunun dikkatli davranması gerekmektedir¹³³.

¹³² Çabri, Şerh, sf. 94

¹³³ Atamer, Tüketici Sözleşmelerinde Ücret Denetimi, sf. 67

Uygulamada ise kart çıkaran kuruluşlar, tüketicilerden yıllık üyelik ücreti almak için, yıllık üyelik ücreti olmayan kredi kartları ile ilgili sınırlı taksit seçenekleri ve kampanyalar sunmakta ve bu şekilde tüketicileri yıllık üyelik ücreti olan kredi kartlarına yönlendirmektedirler¹³⁴. Bu düzenleme ile birlikte kuruluşların tüketicileri ücretli kartlara yönlendirmeleri ve yapılan ücretsiz kart başvurusunu sanki ücretli kartlar için yapılmış gibi kabul etmeleri engellenmek istenmiştir¹³⁵.

Tüketicinin talebi olmadan kuruluşlarca kredi kartı gönderilmesi hali de, 6502 sayılı TKHK m. 7'e¹³⁶ göre sipariş edilmeyen mal ve hizmet kapsamında kabul edilmektedir. Bu halde kuruluşlar, rıza dışı gönderilmiş olan bu kredi kartı ile ilgili tüketiciden herhangi bir üyelik ücreti talep edemeyecektir¹³⁷.

Bununla birlikte kart çıkaran kuruluşlar, yıllık üyelik ücreti bulunmayan kredi kartı limitini belirlerken, yıllık üyelik ücreti bulunan kredi kartı değerlendirme kıstaslarını aynen uygulamak zorundadır (Yönetmelik m.11/I c.3). Bu şekilde farklı limitler tahsis edilerek tüketicilerin ücretli kartlara yönlendirilmesi engellenmektedir. Şunu da belirtmek gerekir ki, kart çıkaran kuruluşların ücretli ve ücretsiz kartlar ile sunacakları bonus, hediye mil, puan gibi teşviklerin farklı olmasında bir sakınca bulunmamaktadır¹³⁸.

Ayrıca tüketicilerin, limiti aynı kalmak suretiyle yıllık üyelik ücreti bulunan kredi kartlarının yıllık üyelik ücreti bulunmayan kredi kartı ile değiştirilmesine ilişkin talepleri de yerine getirilmek zorundadır (Yönetmelik m.11/I c.4).

¹³⁴ Çabri, Şerh, sf. 94

¹³⁵ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 372

¹³⁶ 6502 sayılı TKHK m.7/I - Sipariş edilmeyen malların gönderilmesi ya da hizmetlerin sunulması durumunda, tüketicie karşı herhangi bir hak ileri sürülemez. Bu hâllerde, tüketicinin sessiz kalması ya da mal veya hizmeti kullanmış olması, sözleşmenin kurulmasına yönelik kabul beyanı olarak yorumlanamaz. Tüketicinin malı geri göndermek veya muhafaza etmek gibi bir yükümlülüğü yoktur.; Bununla birlikte üzerinde özel olarak durulması gereken bir durum, talebi olmadan kendisine gönderilen kredi kartının tüketici tarafından kullanılmış olması halidir. Zira kredi kartı ile işlem yapılmasıyla birlikte bankadan kredi kullanılmış olacaktır. Dolayısıyla banka ile kredi kartı tarafına gönderilen kişi arasında bir miktar paranın alınmasına ilişkin yeni bir sözleşme ilişkisi doğmuş olacaktır. Bkz. *M. Murat İnceoğlu / Başak Başoğlu*, "Sipariş Edilmemiş Malların Gönderilmesi", Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt II, 1. Baskı, İstanbul 2010, sf. 1007 - 1008

¹³⁷ Çabri, Şerh, sf. 94 - 95

¹³⁸ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 372

Uygulamada yaşanan bir diğ er sorun da tüketicilerin kredi kartlarını iptal ettirmek istediklerinde ancak ilgili kredi kartının devam eden taksitleri olması durumunda karşımıza çıkmaktadır. Bu halde genellikle son taksite kadar kredi kartına ilişkin hesap aktif tutulmakta ve tüketicinin bütün taksitleri ödeme talebi de reddedilmektedir. Yönetmelik m.11/II ile birlikte finansal tüketicin kredi kartının iptaline ilişkin taleplerinin, söz konusu kredi kartıyla ilişkilendirilen herhangi bir borç bakiyesi bulunduğu gerekçesiyle reddedilemeyeceği ve bu yolla iptal edilen kredi kartlarının borç geri ödeme dönemlerinde yıllık üyelik ücreti tahsil edilemeyeceği düzenlenmektedir. Böylece tüketici kredi kartının iptalini talep ettikten sonra tüketiciden üyelik ücreti istenemeyeceği açıkça düzenlenerek uygulamada karşılaşılan bu sorunun önüne geçilmiştir¹³⁹.

Yönetmelik m.11/III, “*Banka kartları ile sanal kredi kartlarından yıllık üyelik ücreti alınamaz.*” Şeklinde bir düzenlemeye yer vermektedir. Aslan’a göre; kuruluşlarca verilen her bir hizmetin ücretlendirilmesi mümkündür. Dolayısıyla bankaların müşterilerine böyle bir hizmet sunması halinde bunun için bir ücret alıp almayacağı bankaların kendi inisiyatifinde olmalıdır¹⁴⁰.

Hükmün devam fıkrasında birinci ve ikinci fıkrada yer verilen kartlar dışındaki kredi kartı ücretlerinin niteliklerine göre her yıl belirlenen miktar kadar olabileceğini düzenlenmektedir. Asıl karta bağlı olarak sunulan her bir ek kredi kartının yıllık üyelik ücretinin ise, asıl kartın yıllık üyelik ücretinin yüzde ellisini geçemeyeceği ifade edilmektedir (Yönetmelik m.11/IV). Doktrinde ek kartlar için getirilen bu sınırlamaya pek bir anlam verilememiştir. Zira ek kart da olsa bağlı olduğu asıl kart ile aynı hizmeti vermektedir¹⁴¹.

Yönetmelik m.11/V’de kredi kartı yıllık üyelik ücretinin istenebileceği zaman düzenlenmiştir. Buna göre söz konusu ücret, finansal tüketicinin borçlandırıcı nitelikteki ilk kullanımını müteakip ve yıllık olarak tahakkuk ettirilebilecektir. Bir başka ifade ile kullanım ücreti kredi kartı kullanıldıktan sonra talep

¹³⁹ Çabri, Şerh, sf. 95

¹⁴⁰ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 372 - 373

¹⁴¹ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 373

edilebilecektir. Bir örnek ile açıklamak gerekirse, 2013 yılı içerisinde kredi kartı alan bir tüketiciden kredi kartı yıllık üyelik ücreti ancak 2014 yılında talep edilebilecektir¹⁴². Böylece kuruluşlar tarafından verildiği halde fiilen hiç kullanılmamış olan kredi kartlarından ücret alınması engellenmektedir. Gerçekten daha önceki uygulamada bankalar keyfi olarak bu ücret tahakkuk etmekte idi. Söz konusu hüküm ile bu uygulama bir nevi düzene sokulmuştur¹⁴³.

Ayrıca hareketsiz kart olarak kabul edilecek olan kesintisiz olarak, en az yüz seksen gün süreyle hareket görmeyen kredi kartlarından hareketsiz kaldıkları müddetçe yıllık üyelik ücreti talep edilmesi yasaklanmaktadır (Yönetmelik m.11/VI). Tüketiciler kullanmadıkları kredi kartı için ücret ödemek durumunda bırakılması daha önceki uygulama döneminde sıklıkla karşılaşılan sorunlardan biri idi. Hatta kuruluşlar söz konusu ücretin ödenmemesi halinde takip yollarına başvuruyor ve tüketiciler çok daha fazla miktarlarda ödeme yapmak zorunda kalıyordu. Bu nedenle BDDK hareketsiz kartlar ile ilgili yıllık üyelik ücretinin tahsiline ilişkin bazı tedbirler almıştır¹⁴⁴. Buna karşılık, kart çıkaran kuruluşlara, bu nitelikteki kredi kartlarını kapatma hakkı verilmiştir. Elbette kuruluşlar, bu hususu finansal tüketicilere yazılı ya da kalıcı veri saklayıcısı aracılığı ile veya kaydı tutulan telefonla önceden bildirmek zorundadır (Yönetmelik m.11/VI).

Yönetmelik m.11/VII'de yer alan düzenlemeye göre;

“Hareketsiz kartlarda tahsil edilemeyen kredi kartı yıllık üyelik ücretleri, tahakkuk tarihinden itibaren en fazla son on iki aylık dönem için sonradan tahsil edilmek üzere bekletilebilir. Bu dönem zarfında yıllık üyelik ücretlerinin tahsili için icra takibi yapılamaz. Bu ücretler için faiz veya kâr payı işletilemez ve Kredi Kayıt Bürosu ile Türkiye Bankalar Birliği Risk Merkezi bildirimleri yapılmaz. Anılan oniki aylık dönem sonunda kredi kartı yıllık üyelik ücretlerinin tahsil edilememesi hâlinde ise bu ücretler iptal edilir. Finansal tüketici kredi kartı yıllık ücretinin tahsili amacıyla kredilendirilemez.”

¹⁴² Çabri, Şerh, sf. 95

¹⁴³ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 373

¹⁴⁴ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 373

Açıkça görülmektedir ki yine bu düzenleme, kullanmadıkları kredi kartının yıllık üyelik ücretleri ile ilgili olarak icra takibi ile karşı karşıya kalan tüketicileri koruyucu nitelikte bir düzenlemedir. Ayrıca ilgili düzenleme, bu tüketicilerin kredibilitesi düşük olan kişilerin yer aldığı listeye girmesini de yasaklamaktadır¹⁴⁵.

İlgili maddenin son fıkrasında ise hesap özeti gönderimi, sanal kart oluşturma ve kullanımı ile bir takvim yılı içerisinde kayıp, çalıntı ve benzeri nedenlerle iki adete kadar gerçekleştirilen kart yenileme işlemleri karşılığında ücret alınamayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir (Yönetmelik m.11/VIII). Nitekim bu hizmetler sözleşmenin ifası ile ilgili olup sözleşme öncesinde kuruluşlarca öngörülebilecek nitelikte olan ücretlerdir¹⁴⁶.

ccc) Para Transfer İşlemleri

Para transfer işlemleri kapsamında finansal tüketicilerden alınacak ücretler ve bunlara ilişkin usul ve esaslar Yönetmelik m.12'de ayrıntılı bir şekilde düzenlenmektedir.

Bu hususta; öncelikle finansal tüketicinin hesabının olduğu kuruluşun işlem alanlarından biri aracılığıyla kendi hesabına para yatırması işleminden ve üçüncü kişilerce finansal tüketicinin hesabının olduğu şubeden finansal tüketici adına para yatırılması işleminden ücret alınamayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir (Yönetmelik m.12/I). Yani tüketici, hesabının bulunduğu kuruluştan veya başka bir şubesinden ya da ATM'sinden hesabına ücretsiz olarak para yatırabilecektir. Üçüncü kişiler ise, sadece hesabın bulunduğu şubeden bu para yatırma işlemi yaparsa söz konusu işlem ücretsiz olacaktır. Aksi halde üçüncü kişilerden ücret talep edilebilecektir¹⁴⁷.

Yönetmelik m.12/II'de yer alan düzenlemeye göre;

¹⁴⁵ *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 374

¹⁴⁶ *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 375

¹⁴⁷ *Çabri*, Şerh, sf. 96; *Aslan*, Tüketici Hukuku, sf. 375

“Gelen veya giden elektronik fon transfer sistemi işlemlerinde, finansal tüketicinin hatası nedeniyle para iadesi gereken durumlarda, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına ödenen masraflar dışında finansal tüketiciden herhangi bir ücret alınmaz. Havalenin iadesi, reddi, devri ya da havale işlemine dair bilgi değişikliği işlemlerinden bir kamu kurum ve kuruluşuna veya üçüncü kişilere ödenen ücretler dışında ücret alınmaz.”.

Hüküm lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere; elektronik fon transfer sistemi işlemlerinde tüketicinin hatasından dolayı para iadesi gerekiyorsa ancak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına ödenmiş olan masrafların tüketicilerden talep edilebilmesi mümkündür. Havalenin iadesi, reddi, devri veya havale işlemine ilişkin bilgi değişikliği işlemlerinden ise ancak kamu kurum ve kuruluşuna ya da üçüncü kişilere ödenmiş olan ücretlerin talep edilmesi mümkündür.

Ayrıca düzenli veya rutin işlem saatleri dışında yapılan para transferleri, banka ve kredi kartı veya ön ödemeli kartlardan yapılan para transfer işlemleri ile özel nitelikli işlemlerin ücretlerinin, finansal tüketici ile banka arasında düzenlenen sözleşme ile belirleneceği hükme bağlanmıştır (Yönetmelik m.12/III).

Kuruluşlarda hesabı olmayan finansal tüketicilerin yapmış oldukları para transfer işlemlerinde ise bu işlemler gerçekleşmeden önce finansal tüketicinin ilgili ücrete dair bilgilendirilmesi zorunludur. Ayrıca işlem fişi üzerinde işlem tutarı ve ücret bilgisinin açıkça gösterilmesi gerekmektedir (Yönetmelik m.12/IV). Ne var ki uygulamada, bir kereye mahsus olmak üzere yapılacak para transfer işlemlerinde dahi hesap açıldığı, söz konusu transfer işleminin hesap açıldıktan sonra yapıldığı görülmektedir. Yönetmeliğe bununla ilgili bir hüküm konularak bir seferlik yapılacak para transfer işlemlerinde tüketici adına hesap açılmasının engellenmesi faydalı olacaktır¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Çabri, Şerh, sf. 97

ddd) Mevduat Katılım Fonu İşlemleri

Yönetmelik m.13/I'de mevduat ve katılım fonu işlemlerine ilişkin olarak; *“Hesap işletim ücreti, finansal tüketicinin hesap sayısına bağlı olmaksızın müşteri bazında ilgili kuruluşun belirlediği dönemlerde tahakkuk ve tahsil edilebilir. Hesabın yıl içerisinde kapatılması hâlinde, hesabın açık olduğu döneme tekabül eden ücret alınabilir. Hesap açma ve kapama işlemleri ile hesap cüzdanı yazdırma işlemlerinden herhangi bir ücret alınmaz.”*.

Şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Akabinde hareketsiz kredi kartları için de hesap işletim ücreti ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre;

“Kesintisiz olarak, en az yüzseksen gün süreyle hiçbir hesabı hareket görmeyen finansal tüketicilerden bu süre zarfında hesap işletim ücreti alınmaz. Tahsil edilemeyen hesap işletim ücreti, tahakkuk tarihinden itibaren en fazla son oniki aylık dönem için sonradan tahsil edilmek üzere bekletilebilir. Bu dönem zarfında hesap işletim ücretlerinin tahsili için icra takibi yapılamaz, anılan oniki aylık dönem sonunda hesap işletim ücretlerinin tahsil edilememesi hâlinde ise bu ücretler iptal edilir. Finansal tüketici, hesap işletim ücretinin tahsili amacıyla kredilendirilemez.”.

Belirtmek gerekir ki, her ne kadar bu düzenleme ile birlikte uygulamada en çok tartışılan hususlardan biri olan hesap işletim ücretinin tüketicilerden tahsilinin önu açılmışsa da, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 2015/1215 E., 18.11.2015 T. Sayılı kararı ile birlikte Yönetmeliğin dayanağı olan 6502 sayılı Kanun m.4/III'e ve bu husustaki yerleşik Yargıtay içtihatlarına açıkça aykırılık söz konusu olduğundan Yönetmeliğin m.13/I ve EK-1'de düzenlenen "2.1. Hesap İşletim Ücreti" yönünden isabetli olarak yürütmenin durdurulması kararı verilmiştir¹⁴⁹.

¹⁴⁹ “Yönetmeliğin 13. maddesinin 1. fıkrasında ise, hesap işletim ücretinin, finansal tüketicinin "hesap sayısına bağlı olmaksızın müşteri bazında" tahakkuk ve tahsil edileceği vurgulanmıştır. O

eee) ATM Kullanımı ve Kiralık Kasa Hizmeti

Yönetmelik m.14/I'de yer alan düzenlemeye göre; “*Finansal tüketicinin hesabının bulunduğu kuruluşa ait ATM'lerden kendi hesabı için para yatırma, bakiye sorgulama ve ilgili kuruluş tarafından belirlenen limit dâhilinde yapılan para çekme işlemlerinden ücret alınamaz.*”

Ancak, uygulamada kimi bankaların bakiye sorgulama ya da işlem makbuzu yazdırılan hallerde makbuz yazdırma gibi hizmetler için ücret aldığı görülmektedir. Çabri'ye göre; zaten mevduat hesabı sözleşmesi gereği bu hizmetin ücretsiz olarak verilmesi gerekmekte olup bu işlem için tüketicilerden ayrıca ücret talep edilmesi yerinde değildir¹⁵⁰. Aslan'a göre ise; ek bir hizmet söz konusu olduğunda bankaların bununla ilgili ücret talep etmesi oldukça normaldir. Burada önemli olan; müşteri ile bu hususta açık ve net bir anlaşma sağlanmasıdır. Her ne kadar bankalar, rekabet gereği kendi müşterilerinin ATM kullanımından ücret talep etmese de bu durum ATM ile verilen hizmetin müşterilere sunulmuş ek bir hizmet olduğunu değiştirmemektedir. Ne var ki, bu düzenleme ile birlikte BDDK, bankaların ATM hizmetini kullanan müşterilerinden ücret talep etmesini yasaklamaktadır¹⁵¹.

Başka bankaların ATM'leri aracılığı ile yapılan işlemlerden alınabilecek ücret ise Yönetmelik m.14/II uyarınca, diğer bankaya işlem karşılığı ödenen tutar göz önünde bulundurularak tüketiciyle ilgili banka arasında imzalanmış olan sözleşme kapsamında belirlenecek veya işlem anında tüketicinin onayı alınarak tahsil edilebilecektir.

halde, hesap işletim ücreti, hesap sayısı, hesabın tutarı, hesaptaki işlem sayısı vb. gibi hususlar dikkate alınmaksızın sadece müşteri bazında alındığına göre, davalı idarenin savunmasında belirtilen hususlar hesap işletim ücretinin dayanağı olarak gösterilemez.

Buna göre, davaya konu olan Yönetmelikte açıkça sebebi gösterilip, niteliği ortaya konulamayan 'hesap işletim ücreti' alınmasını öngören düzenlemeler, Yönetmeliğin dayanağı olan 6502 sayılı Yasa'nın 4/3. maddesine, ayrıca bu konuda yerleşik Yargıtay içtihatlarına aykırılık teşkil etmektedir”. DİDDK 2015/1215 E., 18.11.2015 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 18 Mayıs 2017)

¹⁵⁰ Çabri, Şerh, sf. 98

¹⁵¹ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 376

14. maddenin son fıkrasında ise kiralık kasalara ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre; “*Kiralık kasa ziyaretine ilişkin herhangi bir ücret alınamaz. Kiralık kasa hizmetinin sona ermesi hâlinde kiralık kasaya ilişkin finansal tüketici tarafından gerçekleştirilen bir hasar, ödenmeyen kira bedelleri ve kiralık kasa sözleşmesinden doğan diğer borçlar dolayısıyla depozito ücretinden düşülerek kalan tutar derhal iade edilir.*”.

Hüküm lafzında da açıkça belirtildiği üzere; bankaların kiralık kasa ziyaretleri ilgili bir ücret talebinde bulunması mümkün değildir. Zira kira bedelinin içinde kasanın ziyareti, açılması gibi hizmetler de dâhildir¹⁵².

3. Talep Edilen Masraf ve Ücretlerin Yasal Dayanakları

Uygulamada bankalar ve finansal kuruluşların, tüketicilerle imzaladıkları sözleşmeler ve verdikleri hizmetler nedeniyle tüketicilerden talep ettikleri masraf ve ücretleri başta 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m.20 ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.144, olmak üzere çeşitli yasal düzenlemelere dayandırdıkları görülür.

Çalışmamızın bu kısmında tüketicilerden tahsil edilen söz konusu masraf ve ücretlerin yasal dayanakları aşağıda ayrı başlıklar halinde incelenecektir.

a) 6102 sayılı TTK 20. Maddesi

6102 sayılı TTK m.20’de yer alan düzenlemede;“*Tacir olan veya olmayan bir kişiye, ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacir, uygun bir ücret isteyebilir. Ayrıca, tacir, verdiği avanslar ve yaptığı giderler için, ödeme tarihinden itibaren faize hak kazanır.*”.

Tacirlerin yaptıkları iş veya gördükleri hizmet karşılığında ücret talep edebileceği açıkça hükme bağlanmaktadır. Nitekim bankalar ve finans kuruluşları 6102 sayılı

¹⁵² Çabri, Şerh, sf. 98

TTK m.16¹⁵³ uyarınca tacir sayılır. Bu doğrultuda bankalar ve finans kuruluşları yapmış oldukları işler ya da görmüş oldukları hizmetler karşılığında tüketicilerden ücret talep edebileceklerdir.

b) 5411 sayılı Bankacılık Kanunu 144. Maddesi

Bankaların talep ettiği masraf ve ücretler ile ilgili en önemli yasal dayanaklarından birisi de 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 144. maddesinde yer alan düzenlemedir. “*Faiz oranları ile diğer menfaatler*” başlıklı söz konusu düzenlemeye göre;

“Bakanlar Kurulu, bankaların ödünç para verme işlemleri ve mevduat kabulünde uygulanacak azamî faiz oranlarını, katılma hesaplarında kâr ve zarara katılma oranlarını, özel cari hesaplar dâhil bu maddede belirtilen işlemlerde sağlanacak diğer menfaatlerin nitelikleri ile azamî miktar ya da oranlarını tespit etmeye, bunları kısmen veya tamamen serbest bırakmaya yetkilidir. Bakanlar Kurulu, bu yetkilerini Merkez Bankasına devredebilir.”

Söz konusu düzenlemeyle birlikte Bakanlar Kurulu, bankaların yaptıkları işler veya gördükleri hizmet karşılığında uygulayacakları katılma hesaplarında kâr ve zarara katılma oranlarını, azamî faiz oranlarını, özel cari hesapları dâhil bu madde ile belirtmiş olan işlemlerde el edilecek diğer kazançların niteliklerini ve azamî miktar ya da oranlarını belirlemeye yetkili kılınmıştır. Hükmün ikinci cümlesinde ise bu yetkisini Merkez Bankasına devredebileceği hükme bağlanmıştır. Nitekim Bakanlar Kurulu, 2006 yılında bu yetkisini Merkez Bankasına devretmiştir.

¹⁵³ 6102 sayılı TTK m. 16'ya göre, “*Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.*

Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri ile kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar”.

c) Bakanlar Kurulunun 16.10.2006 tarih ve 2006/11188 Sayılı Kararı¹⁵⁴

Bakanlar Kurulu, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.144 hükmü ile kendisine verilen yetkiyi, yine aynı hükmün devamında yer alan düzenleme uyarınca 16.10.2006 tarihli ve 2006/11188 sayılı kararıyla bankacılık sektörünün yetkin kurumu olan T.C. Merkez Bankasına devretmiştir.

Doktrinde Bakanlar Kurulunun yapmış olduğu bu yetki devri, T.C. Merkez Bankasının finans sektöründeki denetim ve gözetim yetkisi nedeniyle dönemin ekonomik şartlarına uygun bulunmuştur¹⁵⁵. Ancak belirtmek gerekir ki Bakanlar Kurulunun bu yetki T.C. Merkez Bankasından geri alma hakkı da mevcuttur. Bu halde faiz dışında kalan masraf ve diğer ücretleri belirleme yetkisi bizzat Bakanlar Kurulu yapacaktır.

d) Merkez Bankasının 2006/1¹⁵⁶ ve 2014/6 Sayılı Tebliği¹⁵⁷

Merkez Bankası da Bakanları Kurulunun devrettiği bu yetki doğrultusunda 2006/1 sayılı tebliği hazırlayarak ilan etmiştir. Tebliğin “Amaç ve Kapsam” başlıklı 1. maddesine göre;

“Bu Tebliğin amacı; bankaların kredi verme işlemleri ve mevduat kabulünde uygulayacakları faiz oranları ve katılma hesaplarında uygulayacakları kâr ve zarara katılma oranları ile tüketici kredileri dışındaki kredi işlemlerinde faiz dışında sağlanacak diğer menfaatlere ilişkin esas ve şartları belirlemektir.”

6502 sayılı TKHK m.4/III’de yer alan düzenlemeye göre tüketici işlemi niteliğinde olan bankacılık işlemlerinde tüketicilerden faiz haricinde talep edilecek her türlü masraf, ücret ve komisyon türlerini belirleme yetkisi BDDK’a verilmiştir. Bu sebeple 2006/1 sayılı tebliğde T.C. Merkez Bankası tarafından ilgili değişiklikler yapılarak 2014/6 sayılı tebliğ ilan edilmiştir.

¹⁵⁴ RG. T. 22.11.2006, S. 26354.

¹⁵⁵ Kara, Bireysel Bankacılık, sf. 51

¹⁵⁶ RG. T. 09.12.2006, S. 26371

¹⁵⁷ RG. T. 15.11.2014, S. 29176

Tebliğin güncellenmiş halinin “Kredi Faiz Oranları ve Sağlanacak Menfaatler” başlığı altındaki 4. maddesinin 1. fıkrasında yer alan düzenlemede; “*Bankalarca, reeskont kaynaklı krediler dışındaki kredilere uygulanacak faiz oranları ile faiz dışında sağlanacak diğer menfaatlerin ve tahsil olunacak masrafların nitelikleri ve sınırları serbestçe belirlenir*” ifadelerine yer verilerek reeskont kaynaklı krediler haricindeki kredilere uygulanacak faiz oranları ile faiz dışında sağlanacak diğer menfaatlerin ve tahsil olunacak masrafların nitelikleri ve sınırlarının bankalar tarafından serbestçe belirleneceği hükme bağlanmıştır.

İlgili maddenin 2. fıkrasında ise; “*Tüketici kredilerinde faiz dışında sağlanacak diğer menfaatler ve tahsil olunacak masraflar açısından Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından yürürlüğe konulan ve 3/10/2014 tarihli ve 29138 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik hükümleri saklıdır.*” denilmek suretiyle tüketici işlemi niteliğinde olan bankacılık işlemlerinde bu yetki BDDK’ya devredilmiştir.

e) BDDK’nun Tespit Edeceği Masraflar

Bankacılık sektöründe talep edilebilecek masraflar ile ilgili yukarıda sayılan yasal düzenlemeler, aslında tüketiciler de dâhil olmak üzere bütün müşterilerden talep edilebilecek masraflara ilişkin genel nitelikte düzenlemeler olup 6502 sayılı TKHK’nun yürürlüğe girmesinden önce de uygulanmaktaydılar. Ne var ki 4077 sayılı TKHK döneminde ortaya çıkan ihtilaflardan dolayı tüketicilerden talep edilebilecek masraflara ilişkin ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmuş ve 6502 sayılı TKHK’da temel ilke niteliğinde özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu yüzden BDDK, tüketicilerden talep edilebilecek masrafları belirlerken T.C. Anayasasında ve tüketici hukukunda yer alan tüketicinin koruyucu hükümler ile uyumlu düzenlemeler yapmak zorundadır¹⁵⁸.

¹⁵⁸ İlhan Kara, “Finansal Kurumların ve Bankaların Tüketiciden Aldıkları Haksız Masrafların İadesi ve Rekabet Kurulu Kararlarının Bu Alandaki Etkisi”, 5. Tüketici Hukuku Kongresi: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2015-2016, Editörler: Hakan Tokbaş & H.

6502 sayılı TKHK m.4/III'de yer alan düzenleme uyarınca; tüketiciler ile imzalanan sözleşmelerde sözleşme masraflarından kural olarak karşı taraf konumunda olan bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar veya kart çıkaran kuruluşlar sorumlu olacaktır. Tüketiciler ile imzalanan sözleşmelerde sözleşmeyi düzenleyen bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar veya kart çıkaran kuruluşlar yasal yükümlülüklerinden olan edimlerle kendi menfaatleri doğrultusunda yapmış oldukları masrafları tüketicilerden talep edemez¹⁵⁹.

Kural olarak, tüketicilerin taraf oldukları bankacılık işlemleriyle bankacılık sektöründe tüketicilere verilen hizmet veya ürünler çerçevesinde tüketicilerden faiz haricinde ücret talep edilemez. Ancak 6502 sayılı TKHK m.4/III ile getirilen düzenleme uyarınca tüketicilere sunulan ürün veya hizmetlerde faiz dışında talep edilecek masraf, ücret ve komisyon türlerini belirleme yetkisi Bakanlığın görüşü alınmak suretiyle Kanunun ruhuna uygun ve aynı zamanda tüketiciyi koruyucu nitelikte olmak üzere BDDK'a aittir¹⁶⁰. BDDK bu doğrultuda Yönetmelik'i¹⁶¹ hazırlayarak yürürlüğe koymuştur.

Ancak daha önce belirttiğimiz gibi 6502 sayılı TKHK m.4/III c.2 ile BDDK'a bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilebilecek masraf ve ücretleri belirleme yetkisi verilmişse de bu yetkisi sınırsız bir yetki değildir. BDDK tarafından belirlenen bu masraf ve ücretlerin, 6502 sayılı TKHK'nun ruhuna uygun olması ve tüketicileri koruyucu nitelikte olması zorunludur.

Bu halde, Kanuna aykırı olan düzenleyici kurul kararlarının özel hukuka etkisi olmayacağına ilişkin Yargıtay'ın ve Danıştay'ın yerleşik uygulaması uyarınca, kanunlara ve Yargıtay'ın yerleşik uygulamasına aykırılık teşkil eden ücretler

Fehim Üçışık, Ankara, 2016, sf. 74; *Kara*, Bireysel Bankacılık, sf. 56; *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 112

¹⁵⁹ *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 112

¹⁶⁰ Bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilebilecek masraflar ile ilgili yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler ile 6502 sayılı TKHK m.4/III hükmü arasında bir tutarsızlık söz konusu olduğu düşünülebilirse de, Bankalar Kanunu m.144 hükmü ile getirilen düzenleme genel bir düzenleme niteliğinde olup tüketici işlemi sayınlar sözleşmeler, ürün veya hizmetler söz konusu olduğunda öncelikli olarak 6502 sayılı TKHK hükümlerinin uygulanması mecburidir. Bkz. *Kara*, Bankacılık İşlemleri, sf. 112

¹⁶¹ Bu konuda bkz. II, C, b.

Yönetmelik'te yer alsa da ilgili düzenlemeye itibar edilmeyecektir. Yönetmeliğin ilgili hükmü iptal edilmese dahi, kanuna aykırı olarak tüketicilerden tahsil edilen bu ücretlerin iadesi her zaman talep edilebilecektir¹⁶².

Sonuç olarak, Yönetmelik ile düzenlenen tüketicilerden alınabilecek bu ücretlerin her halde Kanunun ruhuna ve amacına uygun olması gerekmektedir. Uygunluğun tespiti için Yargıtay'ın yerleşik uygulaması uyarınca mahkemelerce bu masrafların haklı, makul ve belgeli olup olmadığına ilişkin bir denetim yapılacaktır¹⁶³.

f) Tüketicilerle Yapılan Sözleşmeler

Uygulamada, bankacılık sektöründe tüketiciler ile imzalanan sözleşmeler genellikle standart nitelikte sözleşmeler olup tüketicilerin çoğu zaman sözleşme içeriğine müdahale etme imkânı olmamaktadır. Nitekim günümüzün sürekli değişen ve gelişen koşulları düşünüldüğünde sözleşme hükümlerinin tek tek görüşülerek hazırlanması pek mümkün görünmemektedir¹⁶⁴.

Bu noktada hemen belirtmek gerekir ki, bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların, BDDK tarafından Yönetmelik'te belirlenen masrafları talep edebilmesi için tüketici ile imzalanan sözleşmede bu masraflara ilişkin açık hüküm bulunması ve tüketicinin bu masraflar ile ilgili bilgilendirilmiş olması gerekmektedir. Aksi takdirde Yönetmelikte söz konusu masrafa ilişkin düzenleme olsa bile tüketiciden bu masrafların talep edilmesi mümkün olmayacaktır¹⁶⁵.

Bu şekilde önceden hazırlanmış standart sözleşmelerin tüketici aleyhine olan ve tüketici ile müzakere edilmeyen hükümleri tüketici açısından geçersizdir. Yargıtay'ın yerleşik uygulaması uyarınca tüketiciler söz konusu geçersiz sözleşme

¹⁶² Kara, Haksız Masraflar, sf. 75-77

¹⁶³ Kara, Haksız Masraflar, sf. 77

¹⁶⁴ Şebnem Akipek, Tüketici Kredisi, Ankara 1999, sf. 222, Kara, Haksız Masraflar, sf. 73

¹⁶⁵ Kara, Haksız Masraflar, sf. 73; Kara, Tüketici Hukuku, sf. 1239

hükmüne dayanarak haklı, makul ve belgeli olmayan masrafların iadesini talep edebilecektir¹⁶⁶.

4. Talep Edilen Masraf ve Ücretlerin Niteliği ve Kapsamı

Bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların, tüketicilere veya diğer müşterilerine verdikleri ürün ya da hizmetlerde başlıca gayeleri kazanç elde etmektir. Bu noktada tüketicilere verdikleri ürün ya da hizmet sözleşmeleri kapsamında hangi masrafların tüketicilerden talep edilebileceğinin tespiti oldukça önem arz etmektedir. Zira 4077 sayılı TKHK döneminden ve günümüze, bankaların tüketicilerden oldukça fazla miktarlarda masraf adı altında ücret tahsil etmesi nedeniyle Tüketici Hakem Heyetlerine ve Tüketici Mahkemelerine başvuru sayıları hatırı sayılır oranlarda artış göstermeye devam etmektedir¹⁶⁷.

Uygulamada, bankalar tarafından verilen hizmetler genellikle ticari bankacılık işlemleri ve bireysel bankacılık işlemleri olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulur. Söz konusu bireysel bankacılık işlemleri de çoğunlukla tüketici işlemi olarak kabul edilir. 6502 sayılı TKHK m.3/1 bendinde tanımlanan “tüketici işlemi¹⁶⁸” kavramı ile de bu açıkça kabul edilmiştir. Bu nedenle doğabilecek uyuşmazlıklarda Tüketici Hakem Heyetleri ve Tüketici Mahkemelerine başvurulması zorunludur. Dolayısıyla Tüketici Hakem Heyetlerine ve Tüketici Mahkemelerine bankacılık işlemlerinden doğan uyuşmazlıklar dolayısıyla yapılan başvurular önemli ölçüde artmıştır¹⁶⁹.

¹⁶⁶ Kara, Bireysel Bankacılık, sf. 55

¹⁶⁷ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 100

¹⁶⁸ 6502 sayılı TKHK'nun 3. Maddesi (1) bendi hükmüne göre 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.

¹⁶⁹ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 113; Kara, Bireysel Bankacılık, sf. 57

Bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilen masraflar iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlar zorunlu masraflar ve zorunlu olmayan ancak tüketicilerle imzalanan sözleşmeden doğan masraflar şeklinde ayrılmaktadır.

a) Zorunlu Giderler

Zorunlu giderler; kanundan veya diğer yasal mevzuatlardan kaynaklanan nedenlerle bankalar tarafından tüketicilerden tahsil edilen giderlerdir. Bankalar bu tür giderlerin tahsilinden istifade etmezler. Bu giderler, kanuni mükellefiyet gereği ilgili kurum veya kuruluş ödemek üzere tahsil edilir. Bunlar genellikle vergisel yükümlülükler olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁷⁰.

Zorunlu giderlere örnek vermek gerekirse; tüketici kredilerinde tahsil edilen Kaynak Kullanımı Destek Fonu (KKDF, konut kredilerinde %0), Doğal Afet Sigortası (DASK), Banka Sigorta Muameleleri Vergisi (BSMV %5) gibi giderler bunlardandır. Kredi sözleşmesi kapsamında bu giderlerin banka tarafından tüketici nam ve hesabına ilgili kurum ve kuruluşlara ödenmesi halinde banka her zaman bu giderleri tüketiciden talep edebilecektir. Nitekim tüketici kredileri her ne kadar tam karşılıklı borç doğuran sözleşmelerden olsa da daha çok tüketici lehine bir sözleşmedir. Dolayısıyla, sözleşme öncesinde ve sözleşmenin devamında zorunlu giderlerden kural olarak tüketici sorumludur¹⁷¹.

Şunu da belirtmek gerekir ki, bu masrafların tüketicilerden haksız tahsil edilmesi halinde bunun üzerinden alınmış olan zorunlu giderlerin de usulsüz tahsili söz konusu olacaktır. Bu halde söz konusu zorunlu giderlerin dahi tüketiciye iade edilmesi gerekir. Ne var ki, Yargıtay'ın aksi yönde kararları da mevcuttur. Ancak bizim de katıldığımız doktrindeki yerleşik görüşe göre; aslın iadesi söz konusu olunca ferilerinin de iadesi de zorunludur. Dolayısıyla aksi yöndeki Yargıtay kararları TKHK'a aykırıdır¹⁷².

¹⁷⁰ Kara, Bireysel Bankacılık, sf. 64

¹⁷¹ Kara, Tüketici Hukuku, sf. 1231, Çabri, Şerh, sf. 258

¹⁷² Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 116

b) Zorunlu Olmayan Giderler

Zorunlu olmayan giderler; kanundan ya da diğeri ilgili mevzuatlardan doğan yasal bir yükümlülük olmadığı halde bankanın verdiği ürün veya hizmet kapsamında sözleşme hükmüne dayanarak tahsil ettiği diğeri giderlerdir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; 4077 sayılı TKHK döneminde, bankalar önceden hazırlamış oldukları standart sözleşmelerde düzenledikleri ve genelde haksız şart niteliğinde sözleşme hükmüne dayanarak tüketicilerden çeşitli adlarda ücretler talep etmekteydi. Dosya masrafı, hesap işletim ücreti, komisyon gideri, ipotek tesis ve fek ücreti gibi ücretler bunlardan sadece bazılarıdır. 6502 sayılı TKHK ile birlikte tüketiciden haksız tahsil edilen bu bedellere bir son vermek amacıyla temel ilke niteliğinde düzenlemeler yapılmıştır.

Öncelikle 6502 sayılı TKHK’da yer alan genel düzenleme uyarınca; tüketicilerin haklı olarak kendilerine sunulan mal ya da hizmet kapsamında yapılmasını beklediği ve sözleşmeyi düzenleyenlerin yasal yükümlülüklerinden olan edimler ile sözleşmeyi düzenleyenlerin kendi menfaatleri doğrultusunda yapmış oldukları masraflar için faiz dışında ek bir ücret talep edilmesi mümkün değildir¹⁷³. Yani temelde, tüketici işlemlerinde tüketicilere verilen hizmetler ve ürünler nedeniyle faiz haricinde ücret talep edilmesi mümkün değildir. Sözleşme kapsamında yapılmış olan zorunlu olmayan giderlerin tümünden müteşebbis sorumludur¹⁷⁴.

Buna ek olarak; 6502 sayılı TKHK ile birlikte bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların verdikleri ürün veya hizmet kapsamında tüketiciden faiz dışında tahsil edebileceği her tür ücret, komisyon ve masraf türünü Bakanlığın görüşünü alarak ve 6502 sayılı TKHK’nun ruhuna uygun ve tüketici koruyucu nitelikte olacak şekilde belirlemek üzere BDDK’a

¹⁷³ 6502 sayılı TKHK m. 4/III c.1’de yer alan düzenlemeye göre; “Tüketiciden; kendisine sunulan mal veya hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını beklediği ve sözleşmeyi düzenleyen yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile sözleşmeyi düzenleyen kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bir bedel talep edilemez.”.

¹⁷⁴ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 117

yetki verilmiştir. Yani, bankacılık sektöründe tüketicilerden talep edilebilecek zorunlu olmayan masraf türlerini BDDK'nun belirleneceği hükme bağlanmıştır.

BDDK tüketicilerden talep edilebilecek masrafları belirlerken, bu masrafları;

- Kanunun ruhuna uygun ve
- Tüketiciyi koruyucu nitelikte

belirlemek zorundadır.

BDDK'nın belirlemiş olduğu masraf türlerinin Kanunun ruhuna uygunluğunu ve tüketiciyi koruyucu nitelikte olup olmadığını denetleyecek en uygun ve somut ölçüt yerleşik Yargıtay kararlarında uygulanan “üçü bir ada kuralı”dır¹⁷⁵. Bu kural uyarınca tüketicilerden talep edilebileceği belirlenen masraf kalemlerinin Kanunun ruhuna uygun olması ve tüketiciyi koruyucu nitelikte olabilmesi için; bu masrafların;

- Haklı
- Makul
- Belgeli

olması gerekir. Haklı, makul ve belgeli olmayan masraflar BDDK tarafından belirlenen listede yer alsa bile tüketicilerden talep edilmesi mümkün değildir. BDDK'nun belirlemiş olduğu listede yer alan ancak haklı, makul ve belgeli olmayan bu masrafların tüketicilerden tahsil edilmiş olması halinde, bunların tüketicilere iadesi gündeme gelecektir¹⁷⁶.

Örneğin; BDDK tarafından belirlenen masraf kalemleri arasında yer alan “tahsis ücreti” 6502 sayılı TKHK'nun kabul ettiği “kanunun ruhuna ve tüketiciyi koruma

¹⁷⁵ Her ne kadar bankalar tacir olup yaptıkları masrafları tüketicilerden isteme hakları bulunsa da, bankaların ancak sundukları ürün veya hizmet kapsamında yaptıkları zorunlu, makul ve belgeli masrafları tüketicilerden isteyebilecekleri yönünde Yargıtay kararları için bkz. Y13HD. 2016/8497 E., 2016/12303 K., 04.05.2016 T.; Y13HD. 2014/10888 E., 2014/11684 K., 14.04.2014 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2017); Y13HD. 2014/13366 E., 2014/13371 K., 28.04.2014 T.; Y13HD. 2014/13800 E., 2014/13389 K., 28.04.2014 T. (www.karara.com, Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2017)

¹⁷⁶ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 118

amacına uygun” olma ilkesine aykırı niteliktedir. Zira tahsis ücreti adı altında tahsil edilen masrafın haklı, makul ve belgeli olması mümkün değildir. Her ne kadar BDDK tarafından belirlenen masraf kalemleri arasında yer alan söz konusu tahsis ücretine ilişkin Yönetmelik hükmü iptal edilmemiş olsa da 6098 sayılı TBK’nun 146. Maddesi uyarınca bu şekilde tahsil edilen masrafların iadesi talep edilebilecektir¹⁷⁷. Nitekim Yargıtay’ın yerleşik uygulaması da iptal edilsin yahut edilmesin Kanuna aykırı olan yönetmelik hükümlerine ve düzenleyici kurum kararlarına itibar edilmeyeceğinin altını çizmektedir.

c) Zorunlu Olmayan Giderleri Talep Etme Koşulları

Zorunlu olmayan bu giderlerin tüketicilerden talep edilmesi için belli koşulların sağlanması gerekmektedir. Yukarıda kısaca belirtildiği üzere; her ne kadar BDDK tarafından belirlenen listede yer alsın da zorunlu olmayan giderlerin tüketicilerden talep edilmesi ilgili tüketici mahkemesi kararları ve Yargıtay’ın yerleşik uygulaması uyarınca belirlenen şartın sağlanması koşuluna bağlıdır. Uygulamada “üçü bir arada kuralı” olarak da anılan bu şarta göre tüketicilerden alınacak masrafların haklı, makul ve belgeli olması gerekmektedir.

Tüketicilerden tahsil edilen giderlerin “haklı” olması için Kanunda ya da sözleşmede buna ilişkin bir hüküm yer alması gerek gerekli ve kâfidir. Bankacılık sektöründe sıklıkla kullanılan standart sözleşmeler ele alındığında tüketicilerden talep edilecek masraflara ilişkin pek çok düzenleme yer aldığından sözleşme ile her çeşit masrafın tüketicilerden alınabileceğini söylemek mümkün olacaktır.

Bununla birlikte, işin niteliğine uygun olarak “haklı” olan söz konusu giderlerin makul ve belgeli olması da gerekmektedir. Sözleşme hükmüne dayanılarak talep edilen haklı giderin fahiş miktarlarda olması halinde bu masrafların tüketiciden tahsili mümkün değildir. Bu halde mahkemece yapılan bilirkişi incelemesiyle talep edilen giderin miktarının “makul” seviyelere indirilmesi söz konusu olacaktır. Fakat her halde, BDDK tarafından belirlenen masraf kalemleri arasında

¹⁷⁷ Kara, Bankacılık İşlemleri, sf. 119

yer alsın bile, tüketicilerden talep edilen bu masrafların fiş, fatura, gider pusulası gibi bir gider belgesinin mevcut olması gerekir¹⁷⁸.

Sonuç olarak; bankaların, tüketici kredisi veren finansal kuruluşların ve kart çıkaran kuruluşların tüketicilerden BDDK tarafından belirlenen masraf kalemlerinde yer alan giderleri talep edebilmesinin koşulu; sözleşmede bu yönde bir hüküm olması ve söz konusu giderlerin haklı, makul ve belgeli olmasıdır. Söz konusu masrafları yasal bir gider belgesi ile ispat yükü bankaya aittir.

D- Masraf Ve Ücretlere İlişkin Bilgilendirme Yükümlülüğü

1. Genel Olarak

6502 sayılı TKHK m.4/IV’de yer alan düzenlemede tüketicilerden talep edilecek ücret ve masraflara ilişkin bilgilendirme yükümlülüğü yer almaktadır. İlgili düzenlemeye göre;

“Bu Kanunda düzenlenen sözleşmelere istinaden tüketiciden talep edilecek her türlü ücret ve masrafa ilişkin bilgilerin, sözleşmenin eki olarak kâğıt üzerinde yazılı şekilde tüketicilere verilmesi zorunludur. Uzaktan iletişim aracıyla kurulan sözleşmelerde ise, bu bilgiler kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun şekilde verilir. Bu bilgilerin tüketicilere verildiğinin ispatı sözleşmeyi düzenleyene aittir.”

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu düzenleme ile birlikte masraf ve ücretler ile ilgili tacirlerin bilgilendirme yükümlülüğü genel bir norm haline getirilmiştir¹⁷⁹.

Uygulamada, özellikle bankacılık ve elektronik haberleşme sektöründe çok geniş çaplı ve anlaşılması güç sözleşmeler kullanıldığından tüketiciler sözleşme içerisinde yer alan ücret ve masrafları fark edememekte ve bu nedenle mağdur

¹⁷⁸ Örnekle açıklamak gerekir ise; BDDK tarafından belirlenen masraf kalemleri arasında banka tarafından verilen kredi kapsamında tüketicilerden talep edilebilecek bir ücret olarak ekspertiz ücreti düzenlenmektedir. Bu doğrultuda kreşi sözleşmesi kapsamında bir ekspertiz incelemesi yapılmış ise, buna ilişkin ücretlerin tüketicilerden talep edilmesi mümkündür. Ancak söz konusu ekspertiz ücretinin haklı, makul ve belgeli olması gerekir. Dolayısıyla banka ekspertiz ücreti adı altında 3 bin TL gibi bir ücret talep edemez. Zira söz konusu ücretin makul olması ve belgeye dayanması gerekmektedir. Bkz. *Kara*, Bireysel Bankacılık, sf. 66

¹⁷⁹ *Atamer*, Fiyat Denetimi, sf. 20

olmaktadırlar. Bu düzenleme ile birlikte, tüketicilerin ödeyecekleri ücretler ile ilgili ayrıntılı bilgi sahibi olmaları, piyasa araştırması yapabilmeleri ve böylece sözleşmeyi daha bilinçli bir şekilde imzalamaları amaçlanmaktadır¹⁸⁰.

Özellikle tüketici kredilerinde efektif yıllık faiz oranlarının belirtilmesi zorunluluğu kapsamında bu tür karşılaştırılabilir birim fiyatlar tespit edilmesi oldukça önem arz etmektedir. Zira ancak bu oranların belirtildiği halde tüketiciler çeşitli bankalar tarafından aynı miktar ve sürede verilmiş olan kredinin toplam maliyetini ve senelik faizini anlayabilecekleridir. Aksi halde tüketici aslen aylık faiz, vergi, masraf gibi hususları mukayese etmektedir¹⁸¹.

Ancak, hüküm lafzında geçen “bu kanunda düzenlenen sözleşmelere” şeklindeki ifade yanlış yorumlanmaya müsait olması nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir. Zira bahsi geçen hükmün bütün tüketici işlemlerine uygulanması gerekir. Dolayısıyla söz konusu ifadenin tüketici işlemleri olarak düzeltilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁸².

Hüküm lafzı incelendiğinde; sözleşmeye dayanarak tüketicilerden talep edilecek ücret ve masraflara ilişkin bilgilendirmelerin, en geç 6502 sayılı TKHK m.4/I uyarınca sözleşmenin içeriğine ilişkin yapılacak bilgilendirmeye birlikte yapılması gerektiği tespit edilmektedir. Ayrıca masraflara ilişkin bilgilendirmelerin “sözleşmenin eki olarak kâğıt üzerinde” yapılması öngörülerek tüketicilerin bu masraf ve ücretlere dikkatinin çekilmesi amaçlanmıştır¹⁸³. Ancak söz konusu bilgilendirmelerin kalıcı veri saklayıcısı ile de yapılabileceğini yönelik bir açıklamaya yer verilmemesi doktrinde eleştirilmektedir¹⁸⁴.

Bununla birlikte; kanun koyucunun söz konusu düzenlemeyi, geçerliliği yazılı şekle bağlı sözleşmeleri dikkate alarak hazırladığı görülmektedir. Ne var ki, geçerliliği yazılı şekle bağlı olmayan ancak masraf ve ücret alınmasını öngören

¹⁸⁰ *Aslan, Dersler*, sf.157

¹⁸¹ *Atamer, Fiyat Denetimi*, sf. 21

¹⁸² *Akcaal / Uyumaz*, sf. 250

¹⁸³ *Gümüş, Şerh*, sf.41

¹⁸⁴ *Aydoğdu, Tüketici Hukuku*, sf. 202

tüketici sözleşmelerinde de masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmelerin yazılı veya kalıcı veri sağlayıcısı ile yapılması zorunludur¹⁸⁵. Hatta bu madde hükmüne dayanarak yapılacak bilgilendirmelerin de 6502 sayılı TKHK m.4/I'de düzenlenen biçimde; on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir, açık, sade, okunabilir şekilde düzenlenmesi gerekir¹⁸⁶.

Doktrinde yer alan görüşe göre; sözleşme kurulurken tüketiciler, mevcut zorunlu giderler (vergi, fon kesintisi vb.) ile ilgili de bilgilendirilmelidir. Aksi durumda, bu ücret ve masrafların tüketicilerden talep edilmesi mümkün olmayacaktır. Sözleşme kurulduktan sonra doğan zorunlu giderler ise bu durumun istisnasıdır¹⁸⁷. Aydoğdu'ya göre; dürüstlük kural ve Kanunun ruhuna uygun olacak şekilde bu giderler için de tüketiciye önceden bilgilendirme yapılması yerinde olacaktır¹⁸⁸.

2. Bilgilendirmenin Şekli

6502 sayılı TKHK m.4/IV'de yer alan düzenleme uyarınca; tüketicilerden sözleşme hükmüne dayanarak talep edilecek masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmelerin, sözleşmenin eki halinde kâğıt üzerinde yazılı olarak yapılması gerekmektedir. Uzaktan iletişim araçları ile kurulan sözleşmelerde ise bu bilgilendirmelerin ilgili iletişim aracına uygun biçimde yapılması gerekmektedir.

Kanun koyucu hüküm lafzında özellikle "sözleşmenin eki" ifadesine yer vererek, söz konusu bilgilendirmelerin sözleşme içerisinde masraf ve ücretlere ilişkin bir hükme yer verilerek yapılmasını engellemektedir. Bu halde, tüketicilerden talep edilecek masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmelerin sözleşmeden ayrı bir belge ile yapılması zorunludur. Bir örnek ile açıklama gerekirse; vadesiz hesap sözleşmesi kapsamında talep edilecek hesap işletim ücretine ilişkin bilgilendirmenin sözleşmeye ek bir belge ile yazılı şekilde tüketiciye verilmesi

¹⁸⁵ Çabri, Şerh, sf. 99, Gümüş, Şerh, sf. 42

¹⁸⁶ Gümüş, Şerh, sf. 42

¹⁸⁷ Çabri, Şerh, sf. 99, Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 203

¹⁸⁸ Örneğin; sözleşme ile belirlenen fiyatın sözleşme akdedildikten sonra değişmesinin mümkün olmadığı ancak ilerde kanunen alınması zorunlu olduğu bildirilen zorunlu giderlerin tüketicilerden talep edilebileceğine ilişkin sözleşmeye bir hüküm koyulması ve tüketicinin bununla ilgili bilgilendirilmesi uygun olacaktır. Bkz. Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 203

gerekmektedir¹⁸⁹. Bunu da en geç sözleşmenin içeriğine ilişkin bilgilendirme ile birlikte yapmalıdır¹⁹⁰.

Uygulamada, sürekli nitelikte olan hukuki ilişkilerde sözleşmenin kurulmasından sonra da her yıl kalıcı veri saklayıcısı ile tüketicilere ayrıca bilgilendirme yapılmaktadır¹⁹¹.

Uzaktan iletişim aracı ile kurulan sözleşmelerde söz konusu bilgilendirmenin uzaktan iletişim aracına uygun biçimde yapılacağı düzenlenmiştir. Burada açıkça kalıcı veri saklayıcısı ile denilmesine de bu tür hukuki ilişkilerde sözleşmenin akdedilmesiyle birlikte sözleşme nüshası ve ilgili diğer bilgilendirmeler tüketici kalıcı veri saklayıcı ile yani elektronik posta veya SMS yolu ile tüketiciye iletilmektedir.

6502 sayılı TKHK m.4/IV'de bilgilendirmelerin şekline ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ne var ki, gerekçede belirtildiği üzere bu düzenlemenin getirilmesindeki amaç tüketicilerin sözleşme öncesinde açıkça bilgilendirilmesi olduğundan 6502 sayılı TKHK m.4/I'de yer alan biçime ilişkin düzenleme bütün bilgilendirmeler için geçerli kabul edilecektir. Bu halde, sözleşme kapsamında tüketicilerden talep edilecek masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmelerin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenmesi zorunludur¹⁹².

3. Bilgilendirmenin İspatı

Hüküm lafzından açıkça anlaşılacağı üzere, sözleşme kapsamında tüketiciden talep edilecek masraf ve ücretler ile ilgili bilgilendirmelerin tüketiciye verdiğine ilişkin ispat yükü sözleşmeyi düzenleyene aittir.

Bu doğrultta söz konusu masraf ve ücretlere ile ilgili bilgilendirme amaçlı hazırlanacak sözleşmeden ayrı bir belgenin düzenlendiğini ve söz konusu

¹⁸⁹ Çabri, Şerh, sf. 100

¹⁹⁰ Çabri, Şerh, sf. 100, Gümüş, Şerh, sf. 41

¹⁹¹ Çabri, Şerh, sf. 100

¹⁹² Çabri, Şerh, sf. 100

belgenin tüketiciye verildiğini ve dolayısıyla kanunun öngördüğü bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirildiğini sözleşmeyi düzenleyen kanıtlayacaktır. Diğer bir deyişle, masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirme ile ilgili tüketicilere bir ispat mecburiyeti yüklenemeyecektir¹⁹³.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan sorunlardan biri de sözleşme öncesinde herhangi bir bilgilendirme yapılmamasına karşılık yazılı olarak yapılan sözleşmelerde “sözleşme öncesi bilgilendirme formu verilmiştir, bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmiştir” gibi hükümlere yer verilmesidir. Ne var ki; 6098 sayılı TBK m.20/III’de yer alan;

“Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz.”

Şeklindeki hüküm kıyasen uygulanmalı ve sözleşmede yer verilen bu şekildeki ifadeler bilgilendirme yükümlülüğünün tek başına ispatı olmamalıdır. Bu durumda bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirildiğinin tamamlayıcı bazı olgularla ispat edilmesi gerekecektir. Taraflar arasında çıkacak anlaşmazlıkların önlenmesi için bu gibi durumlarda özellikle sözleşme kapsamında talep edilecek masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmelerin sözleşme kurulmadan önce kalıcı veri saklayıcısı ile gönderilmesi faydalı olacaktır¹⁹⁴.

4. Bilgilendirme Yükümlülüğüne Aykırı Davranılmasının Sonuçları

6502 sayılı TKHK m.4/IV ile birlikte sözleşmeyi düzenleyene, sözleşme kapsamında tüketicilerden talep edilecek masraf ve ücretler ile ilgili bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiş olsa da sözleşmeyi düzenleyen bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde uygulanacak yaptırım ile ilgili bir düzenleme mevcut değildir. Bu husus doktrinde tartışmalıdır.

¹⁹³ Zevkilier / Özel, sf. 109

¹⁹⁴ Çabri, Şerh, sf. 101

Doktrinde yer alan bir görüşe göre; sözleşmeyi düzenleyenin bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde sonradan tüketiciden masraf ve ücret talep edilememesi gerekmektedir. Zira sözleşme kurulmadan önce masraf ve ücretler ile ilgili bir bilgilendirme yapılmaz ve sözleşmede bu tür hükümlere yer verilirse, bu hükümler tüketici ile müzakere edilmeksizin sözleşmeye dahil edilmiş olacak ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde tüketici aleyhine dengesizliğe yol açacaktır. Dolayısıyla bu tür sözleşme hükümleri kesin hükümsüz kabul edilmesi gündeme gelecektir¹⁹⁵. Uyuşmazlık halinde bankanın bilgilendirme yükümünü yerine getirdiğini ispat edememesi halinde tüketicilerden tahsil edilen masrafların iadesi gündeme gelecektir¹⁹⁶.

Doktrinde yer alan diğer görüşe göre; sözleşmeyi düzenleyenin masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi, tüketicilerden masraf ve ücret talep etmesine engel değildir¹⁹⁷. Yine bu görüşü savunan diğer yazarlara göre, masraf ve ücretlere ilişkin bilgilendirmenin, sözleşmenin eki olarak tüketiciye verilmemesi halinde sözleşmeyi düzenleyenin tüketicilerden masraf ve ücret talep edememesi özellikle tacirler açısından oldukça ağır ve ölçüsüz bir yaptırım olacaktır¹⁹⁸. Bu halde söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesinin yaptırımını olsa olsa idari para cezası olacaktır¹⁹⁹.

§ IV. TÜKETİCİDEN KIYMETLİ EVRAK ALINMASI

6502 sayılı TKHK m.4/V'de tüketici edimlerine ilişkin düzenlenecek kıymetli evraklar ile ilgili özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre;

“Tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet

¹⁹⁵ Çabri, Şerh, sf. 101

¹⁹⁶ Kara, Haksız Masraflar, sf. 77

¹⁹⁷ Baysal, sf. 297, Gümüş, Şerh, sf. 36, Tokbaş, Değerlendirme, sf. 32

¹⁹⁸ Tokbaş, Değerlendirme, sf. 32

¹⁹⁹ Tokbaş, Değerlendirme, sf. 32, Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 320

düzenlenebilir. Bu fıkra hükümlerine aykırı olarak düzenlenen senetler tüketici yönünden geçersizdir.“

Kanun koyucu söz konusu düzenlemeyle birlikte, tüketicilerin yaptığı işlemler dolayısıyla kıymetli evrak olarak yalnızca nama yazılı senet düzenlenebileceğini hükmetmekte ve söz konusu senetlerin her bir taksit için ayrı ayrı düzenlenmesini öngörmektedir.

Bu hükme uygun düzenlenmeyen senetler ise tüketici açısından geçersiz kabul edilecektir²⁰⁰. Yani tüketici dışındaki kişiler bakımından kambiyo senedi geçerli sayılmakta olup sorumlular silsilesi içinde yalnızca tüketici geçersizlik iddiasında bulabilecek, diğerleri böyle bir iddiada bulunamayacaktır²⁰¹. Böylece hem dolaşıma girmiş olan kambiyo senetleri yönünden işlem güvenliğinin sağlanması hem de tüketicinin mağdur olmasının engellenmesi amaçlanmıştır²⁰².

4077 sayılı TKHK döneminde şahsi teminatlara ilişkin düzenleme sadece belli sözleşmeler için öngörülmekteydi. Tüketici kredisi sözleşmelerine verilen şahsi teminatlar 4077 sayılı TKHK m.10/III'de, konut finansman sözleşmelerine verilen şahsi teminatlar da 4077 sayılı TKHK m. 10/B/VIII'de düzenlenmekteydi²⁰³.

Aslına bakılırsa, 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun²⁰⁴ ile değişik 4077 sayılı TKHK m.6/A/III c.2-3'te taksitle satış sözleşmeleri için öngörülen düzenlemeye benzer bir düzenleme getirilmiştir. 4077 sayılı TKHK döneminde yer alan düzenlemede de; *“Sözleşmeden ayrı olarak kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse, bu senet, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı*

²⁰⁰ Söz konusu düzenlemenin ilk cümlesinde “düzenlenebilir” ifadesine yer verilirken sonrasında “Bu fıkra hükümlerine aykırı olarak düzenlenen senetler tüketici yönünden geçersizdir” şeklinde bir ifadenin olmasının pek tutarlı olmadığı görüşünde bkz. *Akçaal / Uyumaz*, sf. 250

²⁰¹ *Aslan*, Dersler, sf. 157

²⁰² Akçaal / Uyumaz'a göre; hüküm lafzında geçen geçersizlik ifadesinden anlaşılması gereken bir nispi geçersizlik olduğudur. Çünkü nispi geçersizlik söz konusu olduğunda, taraflar arasındaki hukuki işlem geçerliliğini korumakla birlikte, taraflar dışında yer alan bazı kişilere karşı ileri sürülemeyecektir. *Akçaal / Uyumaz*, sf. 251

²⁰³ *İlknur Serdar*, “Tüketici Kredilerinde Teminat”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.9, S. Özel Sayı, Kasım 2014, sf. 77

²⁰⁴ RG. T. 14.03.2003, S. 25048

olarak düzenlenir. Aksi takdirde, kambiyo senedi geçersizdir.” ifadelerine yer verildiği görülür²⁰⁵.

Görülmektedir ki, 4077 sayılı TKHK m.6/A/III c.2-3 ile sadece taksitle satış sözleşmeleri için öngörülen düzenleme bir ölçüde değiştirilmiş ve bütün tüketici sözleşmelerine uygulanacak bir temel ilke haline getirilmiştir²⁰⁶.

Ayrıca doktrinde yer alan 4077 sayılı TKHK döneminde taksitle satış sözleşmeleri için özel “tüketici senedi” yaratılması gerektiğine ilişkin görüş²⁰⁷ daha da genişletilmiş ve söz konusu “tüketici senedi” kısmen de olsa bütün tüketici sözleşmeleri için getirilmiştir²⁰⁸. Her ne kadar nama yazılı senet zorunluluğu isabetli bir düzenleme olsa da doktrindeki ortak görüş ispat açısından uygulamada

²⁰⁵ Yargıtay da ilgili madde uyarınca hükme uygun düzenlenmeyen kambiyo senetlerinin geçersiz sayılması gerektiğine ilişkin tüketici lehine kararlar vermekte idi. Bir kararında “Yasanın 6/A maddesinde (sözleşmeden ayrı olarak kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse, bu senet her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenlenir. Aksi takdirde, kambiyo senedi geçersizdir.) hükmü getirilmiştir.

Bu durumda, dava konusu senetlerin bu madde hükmüne uygun düzenlenmediğinin kabulü ile sonucuna uygun karar verilmesi gerekirken, mahkemece, yazılı şekilde davanın reddi, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.” İfadeleri yer almaktadır. Bkz. Y13HD, 2013/2534 E., 2013/17312 K., 24.06.2013 T.,

(<http://www.emsalyargi.com/yargitay.php?tpage=b26e91c5ae43cf2c&page=211689e36e0aff4f&karar=24fb4a2c36cd119f&daire=e1063d5cad54e447&eyil=2013&eno1=1&eno2=33573>,

Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017)

²⁰⁶ Çabri, Şerh, sf. 102, Gümüş, Şerh, sf. 42, Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 204, Esra Hamamcıoğlu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Kıymetli Evrak Hukukuna Yansımaları”, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım, Editörler, Esra Hamamcıoğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlıoğlu, Zeliha Gizem Sayın, Ankara 2016, sf. 61; 4077 sayılı TKHK döneminde kıymetli evrak yasağına ilişkin bkz. Zevkililer/Aydoğdu, sf. 292, Şebnem Akipek, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD), C.52, S.3, Y.2003, sf. 117; Murat Aydoğdu, “Konut Finansman Sistemi ve Sözleşmelerin Tüketici Hukukuna Etkileri”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (DEÜHFD), C.9, Özel Sayı, Y.2007, sf.580-581. Kıymetli evrak ile borçlanmanın tüketici açısından sakıncaları için bkz. Sevilay Uzunallı Eroğlu, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri”, DEÜHFD, C. 6, S.1, Y. 2004, sf. 114-115; 6502 sayılı TKHK ile birlikte ilgili düzenleme, tüketici kredileri ve kredi kartları açısından da uygulama alanı bulacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 204

²⁰⁷ “Tüketici senedi” adı altında yeni bir kıymetli evrak türü yaratılması gerektiğine ilişkin çözüm önerisi için bkz. İ. Yılmaz Aslan, En Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, İstanbul 2004, sf. 321; Aksi görüş için bkz. Salih Önder Yeşiltepe, “6502 sayılı TKHK m.4/5 Çerçevesinde Kıymetli Evrakın Tüketici Yönünden Geçersizliği Meselesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 20, S. 2, Y. 2014, sf. 38, dn. 49; Tüketici işlemlerinde kıymetli evrak ile borç altına giren tüketicilerin korunması kapsamında diğer çözüm önerileri için bkz. Ahmet Battal, “Kıymetli Evrakla Borç Altına Giren Tüketicinin Korunması”, BATİDER, C. XIX, S.3, Y. 1998, sf. 95 vd.

²⁰⁸ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 203

yaşanabilecek muhtemel sorunlar dikkate alındığında sözleşmede böyle bir senet düzenlendiğine ilişkin (düzenlenen senedin vadesi; numarası ve tanzim tarihine atıf yapılması gibi) hükme yer verilmesinin faydalı olacağı yönündedir²⁰⁹.

Belirtmek gerekir ki pratikte bu kural, çoğunlukla taksitli sözleşmelerde uygulama alanı bulacaktır. Zira hüküm metnindeki “*her bir taksit ödemesi*” ancak taksitli sözleşmelerde karşımıza çıkmaktadır. Nitekim tüketicilerin ödeme kabiliyeti düşünüldüğünde uygulamada çoğunlukla taksitli sözleşmeler yapıldığından bu düzenlemenin genellikle taksitli sözleşmelerde uygulama alanı bulacağı da açıktır²¹⁰.

Aydoğdu’ya göre; taksitli olmamakla birlikte bedelin peşin ödenmediği veresiye satışlar açısından da 6502 sayılı TKHK m.4/V’de yer alan düzenlemenin uygulama alanı bulması mümkündür²¹¹.

Gümüş’e göre; her ne kadar bu hüküm senet keşidecisinin tüketici olduğu düşünülmüşse de, hükmün amacı dikkate alındığında tüketicinin başvuru borçlusu olduğu senedi de kapsar. Bir örnekle açıklamak gerekirse, tüketicinin lehtar ya da ciro eden kişi olduğu emre yazılı bir senedi tüketici sözleşmesinin karşı tarafına ciro ettiği durumda da, tüketicinin bu taahhüdü geçersiz olacaktır²¹².

Hüküm gerekçesinde de belirtildiği üzere; bu düzenlemenin getirilmesindeki amaç tüketicinin mağdur olmasının önüne geçmektir²¹³. Bu kapsamda kanun koyucu, kıymetli evrak niteliğinde yalnızca nama yazılı senet düzenlenebilmesine imkân vermiştir. Zira tüketicilerin nama yazılı seneler ile emre yazılı senetlere göre daha fazla korunması söz konusudur.

²⁰⁹ Aydın Zevkliler / Çağlar Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2016, sf. 112, Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 204

²¹⁰ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 204

²¹¹ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 204, Hamamcıoğlu, sf. 61

²¹² Gümüş, Şerh, sf. 43

²¹³ Madde gerekçesinden.

A- Nama Yazılı Senetlerin Tüketicie Sağladığı Koruma

Tüketicilerin yaptıkları işlemler nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde yalnızca nama yazılı senet düzenlenebilmesi, tüketiciyi pek çok açıdan korumaktadır.

Bilindiği üzere, kıymetli evraklar, devir şekline göre üçlü bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Bunlar nama, emre ve hamiline yazılı senetlerdir²¹⁴. Nama yazılı senet, 6102 sayılı TTK m. 654'te tanımlanmaktadır. İlgili hükme göre; “*Belli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır.*”.

Hüküm lafzından da anlaşılacağı üzere, nama yazılı senetlerin üç unsuru vardır. Bu unsurlar, belli bir kişi adına yazılı olma, onun emrine kaydını içermeme ve kanunen emre yazılı senetlerden sayılmamadır²¹⁵.

Devir şekillerini inceleyecek olursak, ilk olarak 6102 sayılı TTK m. 647/I'de düzenlenen kıymetli evrakın devrine ilişkin genel düzenleme karşımıza çıkar. Söz konusu düzenlemeye göre “*Mülkiyet veya sınırlı bir aynı hak kurulması amacıyla kıymetli evrakın devri için her hâlde senet üzerindeki zilyetliğin devri şarttır*”.

TTK m.647/II'de ise; “*Bundan başka emre yazılı senetlerde ciroya, nama yazılı senetlerde yazılı bir devir beyanına da gerek vardır. Bu beyan kıymetli evrakın veya ayrı bir kâğıdın üzerine yazılabilir*” şeklinde bir düzenlemeye yer verildiği görülür.

Buna göre; hamiline yazılı senetlerin devri için, senet üzerindeki zilyetliğin devri yeterli olmakla birlikte, 6102 sayılı TTK m.647/II c.1'de yer alan düzenleme uyarınca emre yazılı senetlerde zilyetliğin devri yanında ciroya gerek vardır²¹⁶.

²¹⁴ Sami Karahan / Zekeriyya Arı / Hayri Bozgeyik / Tahir Saraç / Mücahit Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku, 1. Baskı, Konya 2013, sf. 81; Hüseyin Ülgen / Mehmet Helvacı / Abuzer Kendigelen / Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2014, sf. 31

²¹⁵ Karahan / Arı / Bozgeyik / Saraç / Ünal, sf.80; Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 58

²¹⁶ 6102 sayılı TTK m. 647/II c.1 uyarınca “*Bundan başka emre yazılı senetlerde ciroya, nama yazılı senetlerde yazılı bir devir beyanına da gerek vardır.*”

Nama yazılı senetlerde ise kural olarak; 6098 sayılı TBK m. 183 vd. hükümleri uyarınca alacağın temliki hükümlerine göre devir gerçekleştirilir²¹⁷. Bu halde devir için zilyetliğin devri ile birlikte nama yazılı senetlerde yazılı bir devir beyanına (kıymetli evrakın veya ayrı bir kâğıdın üzerine yazılı şekilde) da ihtiyaç vardır²¹⁸. Bu doğrultuda, senedi devralan kişi, tüketici sözleşmesinden doğan temel ilişkisine bağlı bir alacak devralmış olacaktır²¹⁹.

Devir şeklinin önemi, senedi devralan kişilere karşı ileri sürülebilecek def'ilerde kendini göstermektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki kıymetli evrak hukukunda def'i kavramı, teknik anlamda def'ileri de ve itirazları da içeren bir üst kavram olarak kabul edilir²²⁰.

Nama yazılı senetlerin devri alacağın devri hükümlerine tabi olduğundan tüketici, tüketici sözleşmesinden doğan itiraz ve def'ilerini senedi devralan kişiye karşı da ileri sürebilecektir²²¹. Bu nedenle emre ve hamiline yazılı senelerin aksine nama yazılı senetler, borçlunun korunduğu senetler olarak kabul edilir²²².

Böylece kişisel def'iler olan tüketici sözleşmesinden doğan def'iler (ödemezlik def'i, zamanaşımı def'i vb.) ve itirazlar (sözleşmenin geçersizliği, ürün veya hizmetin ayıplı olması vb.), mutlak def'i²²³ halini almakta ve tüketici bu açıdan özel bir korumaya sahip olmaktadır²²⁴.

Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, tüketicinin yapmış olduğu işlemlerde kambiyo senedinin nama yazılı olmasına ilişkin zorunluluk, bir anlamda

²¹⁷ Karahan / Arı / Bozgeyik / Saraç / Ünal, sf. 83

²¹⁸ Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 58

²¹⁹ Zevkliler / Özel, sf. 111, Battal, sf. 101

²²⁰ Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 59

²²¹ 6098 sayılı TBK m. 188/I uyarınca “Borçlu, devri öğrendiği sırada devredene karşı sahip olduğu savunmaları, devralana karşı da ileri sürebilir.”

²²² Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 60

²²³ Mutlak def'iler, senede hamil olan iyi niyetli kişiler de dâhil herkese karşı ileri sürülebilen def'ilerdir. Mutlak def'iler; senet metninden anlaşılabilen def'iler (senetteki zorunlu şartlarında eksiklik olması, senede yasak kayıtlar konulması, senetteki ciro zincirinin kopuk olması vb.) ve geçersizlik def'ileri (senetteki taahhüdün geçersizliğine ilişkin def'iler, imzanın sahte olması, temsil yetkisinin bulunmaması vb.) olmak üzere ikili bir ayrıma tabidirler. Ayrıntılı bilgi için bkz. Karahan / Arı / Bozgeyik / Saraç / Ünal, sf. 100 vd.

²²⁴ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 205-206, Zevkliler / Özel, sf.111

tüketicinin durumunu zorlaştırmaktadır. Zira tüketicinin, senedi ödeme aşamasında hamilin meşru hamil olup olmadığını araştırması gerekecektir²²⁵.

B- Her Taksit Ödemesi İçin Ayrı Ayrı Senet Düzenlenmesi

Bununla birlikte bahsi geçen hükümde, söz konusu nama yazılı senetlerin her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı düzenlenmesi öngörülmektedir. Böylece uygulamada sıklıkla karşılaşılan ödemenin tamamı için tek bir senet düzenlemesi ve tamamı ödenene kadar senedin iade edilmemesi gibi sorunlarda tüketicinin mağdur olmasının engellemesi amaçlanmıştır²²⁶.

Her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı değil de tüm taksitler için tek bir senet şeklinde düzenleme yapılması halinde, söz konusu senedin tüketici yönünden geçersizliği ile birlikte 6502 sayılı TKHK m.77/1 uyarınca idari para cezası uygulanması da gündeme gelecektir²²⁷.

C- Senedin Tüketici Yönünden Geçersizliği ve Buna Bağlı Sonuçlar

4077 sayılı TKHK'da yer alan düzenleme ile 6502 sayılı TKHK ile getirilen düzenleme arasındaki en önemli fark; bu fıkra hükmüne aykırılık halinde uygulanacak yaptırıma ilişkindir.

4077 sayılı TKHK m.6/A/III'de belirtilen "kambyo senedi geçersizdir" ifadesi kıymetli evrak hukuku bakımından tartışmalara yol açmaktaydı. Her ne kadar tüketici işlemlerinin zayıf tarafı olan tüketicilerin korunmaları gerekse de, dolaşıma giren kambyo senedi yönüyle senede güvenerek işlem yapan üçüncü kişilerin de senetteki hakkın varlığına ilişkin bu güvenlerinin kıymetli evrak hukuku ilkeleri uyarınca korunması gerekmektedir. Bu halde, her iki tarafın hukuken korunmasında eşit seviyede kamu yararı olduğu söylenebilir²²⁸. Bu

²²⁵ Zevkliler / Özel, sf. 111, Aydın Zevkliler / Murat Aydoğdu, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2004, sf. 180

²²⁶ Çabri, Şerh, sf. 103, Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 205, Zevkliler / Özel, sf. 110

²²⁷ Zevkliler / Özel, sf.110

²²⁸ Uzunallı Eroğlu, sf. 133; Mehmet Bahtiyar / Esra Hamamcıoğlu, "Tüketicinin Kıymetli Evrak ile Borçlanması ve Sonuçları", Kadir Has Üniversitesi Dergisi, C.3, S. 1, Y. 2015, sf. 68

açıldığında söz konusu senedin tamamen geçersiz ayılması kıymetli evrak hukukunun temel ilkeleriyle açıkça çelişecektir²²⁹.

Doktrinde kanuna aykırı şekilde düzenlenen senetlerin geçersizliğine ilişkin farklı görüşler yer almaktadır. Nitekim 6502 sayılı TKHK ile getirilen düzenleme uyarınca da “senedin tüketici yönünden geçersiz sayılması” ifadesinden ne anlaşılacağı hususu günümüzde de hararetle tartışmalara yol açacak niteliktedir.

Uzunallı Eroğlu’na göre, söz konusu hükümde öngörülen geçersizlik bir mutlak def’i olmayıp herkese karşı ileri sürülebilmesi söz konusu olamaz. Hükme aykırı düzenlenen emre yazılı senedi düzgün bir ciroyla ve iyi niyetle elinde bulunduran hamilin korunması gerekmektedir. Ayrıca yazar, ilgili hükme aykırılık halinde senedin geçersizliği yerine kıymetli evrak hukukunun temel ilkelerini zedeleden bir takım caydırıcı idare ve ceza hukuku yaptırımını öngörülmesinin daha isabetli olacağı görüşünü savunmaktadır²³⁰.

Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya’ya göre; hükme aykırılık halinde, kıymetli evrak hukuku açısından bu aykırılığın senedin geçerliliğine bir etkisi yoktur. Dolayısıyla her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı değil de tek bir senet düzenlenmesi halinde ve/veya bu senedin nama yazılı değil de emre veya hamiline yazılı düzenlenmesi halinde söz konusu kambiyo senedi geçerliliğini koruyacaktır. Hükümün aksine davranılması temel ilişkinin yani tüketici sözleşmesinin tarafları arasında bir kişisel def’i oluşturacaktır²³¹.

Zevkliler / Aydoğdu’ya göre ise; söz konusu geçersizlik def’i, senet metninden anlaşılabilen bir def’i olmamasına karşın kanunun açık hükmünden kaynaklanan bir geçersizlik söz konusudur. Bu nedenle mutlak nitelikte kabul edilmeli ve herkese karşı ileri sürülebilmelidir²³².

²²⁹ Hamamcıoğlu, sf. 59

²³⁰ Uzunallı Eroğlu, sf. 134 - 135

²³¹ Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 130

²³² Zevkliler / Aydoğdu, sf. 180

Aslan'a göre; senedin geçersizliğini öngören hüküm emredici nitelikte olup bu hükme aykırı senet düzenlenmesi halinde; senedin tüketici işlemi kapsamında verildiği kanıtlanabilirse, bahsi geçen senedin geçersizliği söz konusu olacak ve geçersizlik üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecektir²³³.

Gümüş ise; hüküm ifadesinin aksine söz konusu geçersizliğin yaptırımının ne bir tek taraflı bağımsızlık ne de bir nispi etkisizlik olduğu görüşündedir. Bu düzenleme ile birlikte; gerekçeden de anlaşılacağı üzere, sadece tüketicinin taahhüdü bakımından butlan yaptırımı öngörüldüğünü savunur²³⁴.

Yeşiltepe'ye göre ise; 6502 sayılı TKHK m.4/V ile getirilen düzenlemenin amacı, tüketici sözleşmesinden doğan kişisel def'ilerin senedin bütün hamillerine karşı ileri sürebilmesi olduğundan; "tüketici yönünden senedin geçersizliği" ifadesini, tüketicinin kişisel def'ilerini ileri sürebilmesi açısından genel hükümlerle öngörülen sınırlamaya yasa gereği bir istisna getirildiği şeklinde yorumlamak isabetli olacaktır²³⁵.

Hükmün amacı düşünülerek konu ele alındığında tüketici işlemleri nedeniyle düzenlenecek kıymetli evrakın sadece nama yazılı şekilde düzenlenebileceğinin öngörülmesindeki amaç; tüketici sözleşmesinden doğan kişisel def'ilerin herkese karşı ileri sürülebilmesini sağlamaktır. Böylece, tüketicinin temel ilişkiden kaynaklanan def'ilerini senedin tedavülü halinde dahi diğer hamillere karşı da ileri sürebilmesi mümkün olacaktır. Bilindiği üzere nama yazılı senetlerde def'iler, emre ve hamiline yazılı senetlerden farklı olarak herkese karşı ileri sürülebilir. Hatta bu nedenle, borçlunun korunduğu senetler olarak addedilirler²³⁶. Bu nedenle de kanun koyucu tüketicilerin mağdur olmasının önüne geçmek amacıyla nama yazılı senet düzenleme zorunluluğu getirmiştir. Kanaatimizce "*.. senetler tüketici yönünden geçersiz sayılacaktır.*" ifadesini sadece tüketici sözleşmesinin karşı

²³³ Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 322

²³⁴ Gümüş, Şerh, sf.43

²³⁵ Yeşiltepe, sf. 42

²³⁶ Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 60

tarafına karşı ileri sürülebilecek bir kişisel def'i şeklinde yorumlamak Kanunun amacına uygun düşmeyecektir.

Bununla birlikte, söz konusu ifade ile tüketiciye senedin geçersizliğine ilişkin bir mutlak def'i tanındığına ilişkin yorumun da Kanunun amacını aştığı ve tüketiciyi gereğinden fazla koruduğuna ilişkin görüşüne²³⁷ katılıyoruz. Zira her ne kadar TKHK tüketicinin korunması amacını taşısa da bu korumayı sağlarken kamu yararını da göz ardı etmemelidir²³⁸. Hükmün bu şekilde yorumlanması, kıymetli evrak hukukunun temel ilkelerinden olan dolaşıma giren kambiyo senedinin işlem güvenliği ilkesi²³⁹ ile uyuşmayacağı gibi, emre ve hamiline yazılı senetlerin kamu güvenliğine²⁴⁰ ilişkin olması ile de bağdaşmayacaktır²⁴¹.

Sonuç olarak, hem Kanunun ve hükmün amacı hem de dolaşıma giren kambiyo senedinin işlem güvenliği dikkate alındığında “tüketici yönünden senedin geçersizliği” ifadesinin, tüketicinin temel ilişkiden doğan kişisel def'ilerini ileri sürebilmesi açısından genel hükümlerde düzenlenen sınırlamaya yasadan kaynaklanan bir istisna tanındığına ilişkin görüşün en isabetli çözüm olacağı kanaatindeyiz.

Ş V. TEMİNATLAR

A- Tüketici Edimlerine İlişkin Şahsi Teminatlar

6502 sayılı TKHK m.4/VI c.1'de tüketici işlemlerinde tüketicilerin edimleri karşılığında alınmış olan şahsi teminatlara ilişkin bir düzenleme yer verilmiştir. Bu düzenlemede; “*Tüketici işlemlerinde, tüketicinin edimlerine karşılık olarak alınan şahsi teminatlar, her ne isim altında olursa olsun adi kefalet sayılır*”

²³⁷ Yeşiltepe, sf. 41

²³⁸ Zevkliler / Aydoğdu, sf. 38

²³⁹ Battal'a göre; borçlusu yönünden, ticari bir senet düzenleme iradesiyle değil de, adi bir borcun ödenmesi için düzenlenmişse senedin işlem güvenliği kabiliyetine sahip olması düşüncesinden vazgeçilmeli ve borçlu korunmalıdır. Ayrıntılı açıklama için bkz. Battal sf. 104

²⁴⁰ Emre ve hamiline yazılı kıymetli evraklar kamu güvenliğine sahip olan kıymetli evraklardır. Kamu güvenliğine haiz senetlerde, devralanın senedi devredenin tasarrufa yetkisine haiz olduğuna ve senedin içerdiği hakkın varlığına ilişkin inancı korunur. Ayrıntılı açıklama için bkz. Ülgen / Helvacı / Kendigelen / Kaya, sf. 26 – 27; Karahan / Arı / Bozgeyik / Saraç / Ünal, sf. 79

²⁴¹ Yeşiltepe, sf. 41

ifadelerine yer verilerek tüketici işlemlerinde tüketicinin borçları için teminat veren kişilerin korunması amaçlanmıştır²⁴².

Hükmün incelemesine geçmeden önce önemi sebebiyle adi ve müteselsil kefalet ile ilgili genel bilgiler verilmesi faydalı olacaktır. Belirtmek gerekir ki, asıl olan kefalet şekli adi kefalettir. Yani tarafların aralarında kefaletin müteselsil olduğunu açıkça kararlaştırmadığı ya da yasa ile öngörülmediği takdirde²⁴³ söz konusu kefaletin bir adi kefalet olduğunu kabul etmek gerekir²⁴⁴. 6098 sayılı TBK m. 585/1'e göre;

“Adi kefalette alacaklı, borçluya başvurmadıkça, kefilî takip edemez; ancak, aşağıdaki hâllerde doğrudan doğruya kefile başvurabilir:

1. *Borçlu aleyhine yapılan takibin sonucunda kesin aciz belgesi alınması.*
2. *Borçlu aleyhine Türkiye’de takibatın imkânsız hâle gelmesi veya önemli ölçüde güçleşmesi.*
3. *Borçlunun iflasına karar verilmesi.*
4. *Borçluya konkordato mehli verilmiş olması.”*

Bu düzenleme uyarınca kural; alacaklının öncelikle tüketiciye başvurması, alacağını tüketiciden tahsil edemediği halde kefile başvurmasıdır. Yukarıda

²⁴² Madde gerekçesinden.

²⁴³ 6102 sayılı TTK m.7/1’de bir teselsül karinesi yer almaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre; “İki veya daha fazla kişi, içlerinden yalnız biri veya hepsi için ticari niteliği haiz bir iş dolayısıyla, diğer bir kimseye karşı birlikte borç altına girerse, kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmemişse müteselsilen sorumlu olurlar. Ancak, kefil ve kefillere, taahhüt veya ödemenin yapılmadığı veya yerine getirilmediği ihbar edilmeden temerrüt faizi yürütülemez.” Ne var ki, doktrinde yer alan görüşe göre de, 6098 sayılı TBK m. 583 ile getirilen kefaletin şekline ilişkin düzenleme karşısında uygulama alanı bulamayacaktır. 6098 sayılı TBK m. 583’e göre; kefilin müteselsil kefil olmaya ilişkin iradesi ile ilgili bir ifadeyi kefalet belgesine el yazısı ile yazması gerekmektedir. Şu halde ticari bir borca kefil olan kişi bu iradesini el yazısı ile belirtmedikçe adi kefil olarak kabul edilecektir. Özen ise uygulamanın aksi yönde gelişeceğini savunmaktadır. Bu halde kefilin müteselsil olmaya ilişkin iradesi el yazısı ile yazılmasa dahi, 6102 sayılı TTK m.7 uyarınca ticari borca kefalet müteselsil kefalet olacaktır. Dolayısıyla 6102 sayılı TTK m.7, 6098 sayılı TBK m. 583’ün istisnası olacaktır. Bkz. *Özen*, Kefalet, sf. 284-285, dn. 6

²⁴⁴ *Burak Özen*, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 4. Bası, İstanbul 2017, sf. 284-285; *Cevdet Yavuz / Faruk Acar / Burak Özen*, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014, sf. 1427.

sayılan haller dışında kefilin, tüketicie başvurmaksızın doğrudan kendisine başvuran alacaklıya karşı önce asıl borçlunun takip edilmesini talep etme hakkı vardır. Buna tartışma (peşin dava) def'i denir²⁴⁵.

Alacaklının tüketicie başvurusu, asıl alacağını tahsil için icra takibi yapması ve bu takibin alacaklının kusuru dışında semeresiz kalması (tüketici hakkında yeterli haciz yapılamadığından kesin aciz vesikası alınması ya da tüm aramalara rağmen tüketicinin adresinin bulunmamış olması) ya da tüketicinin iflas etmesi veya tüketicie konkordato süresi verilmiş olan hallerinde kefile başvuru mümkündür. Bunların dışında, asıl borcun aynı zamanda rehinle güvence altına alındığı halde, kefil, alacağın öncelikle rehin konusundan alınmasını talep edebilir. Ne var ki, borçlu ile ilgili iflas veya konkordato mehli verilmesine ilişkin bir karar verilmişse, bu uygulanmaz (6098 sayılı TBK m.585/II). Buna da rehnin paraya çevrilmesi def'i adı verilir. Adi kefalette kefil, bu iki def'ie birden sahiptir²⁴⁶. Kefil, bu def'ileri ileri sürmeksizin alacaklıya ödeme yaparsa, alacaklıdan bu ödemeyi geri alma imkânı yoktur²⁴⁷. Ancak bunun asıl borç ilişkisine bir etkisi olmayıp kefilin rücu hakkı varlığını sürdürmektedir²⁴⁸.

Müteselsil kefalette²⁴⁹ ise; alacaklı, tüketicie başvurmadan doğrudan doğruya kefile başvurabilecektir. Böylece kefil, tartışma def'inden ya da rehnin paraya çevrilmesi def'inden yararlanamayacaktır²⁵⁰. Her ne kadar müteselsil kefalette borcun tali niteliği ortadan kalkmışsa da feri niteliği hala devam etmektedir.

²⁴⁵ Özen, Kefalet, sf.297; Yavuz/ Acar/ Özen, sf. 1428; Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 208; Zevkliler / Özel, sf. 113-114.

²⁴⁶ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 208-209; Zevkliler / Özel, sf. 114.

²⁴⁷ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 209

²⁴⁸ Yavuz / Acar / Özen, sf. 1428.

²⁴⁹ 6098 sayılı TBK md.586 uyarınca “Kefil, müteselsil kefil sıfatıyla veya bu anlama gelen herhangi bir ifadeyle yükümlülük altına girmeyi kabul etmişse alacaklı, borçluyu takip etmeden veya taşınmaz rehnini paraya çevirmeden kefilin takibi edebilir. Ancak, bunun için borçlunun, ifada gecikmesi ve ihtarin sonuçsuz kalması veya açıkça ödeme güçsüzlüğü içinde olması gerekir. Alacak, teslimine bağlı taşınır rehni veya alacak rehni ile güvenceye alınmışsa, rehnin paraya çevrilmesinden önce kefile başvurulamaz. Ancak, alacağın rehnin paraya çevrilmesi yoluyla tamamen karşılanamayacağından önceden hâkim tarafından belirlenmesi veya borçlunun iflas etmesi ya da konkordato mehli verilmesi hâllerinde, rehnin paraya çevrilmesinden önce de kefile başvurulabilir.” Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz / Acar / Özen, sf. 1431 vd.; Erzan Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri), 4. Baskı, Ankara 2014, sf. 214

²⁵⁰ Özen, Kefalet, sf. 314-315; Yavuz / Acar / Özen, sf. 1431; Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 209

Dolayısıyla asıl borç geçerli olmadıkça müteselsil kefalet de geçerli olmayacaktır ve müteselsil kefil de adi kefil gibi asıl borçluya yani tüketiciye ait def'ileri kullanabilecektir²⁵¹. Müteselsil kefalet kurulurken, “müteselsil kefil” veya bu manada herhangi bir ifade kullanılmaktadır (6098 sayılı TBK m.586/I). Ne var ki, bu ifadeler kullanılsa bile tüketici edimlerine karşılık olarak şahsi teminat alınması halinde, 6502 sayılı TKHK m.4/VI c.1'in açık hükmü gereği bu kefalet müteselsil olmayacaktır; kanun gereği ortada bir adi kefalet olduğunu söylemek gerekir²⁵².

Müteselsil kefalet söz konusu olduğu zaman alacaklı, ister borçluya ister kefile doğrudan başvurabildiğinden tüketiciyi koruma amacıyla tüketici ile aynı riske giren ancak bir menfaat sağlamayan kefil genellikle mağdur olmaktadır²⁵³. Nitekim tüketicinin borçları için kefil olan kişi genellikle tüketici ile arkadaşlık, akrabalık gibi duygusal bağlardan dolayı hayır diyememekte ve duygusal nedenlerle söz konusu şahsi teminat sözleşmesini yapmak durumunda kalmaktadır²⁵⁴. Dolayısıyla alacaklı karşısında gerek ekonomik gerekse bilgi ve tecrübe konusunda daha zayıf konumda olan teminat verenin de korunması gerektiği açıktır²⁵⁵. Bu nedenle tüketicinin borçları için kefil olan kişinin korunması amacıyla adi kefalet zorunluluğu getirilmiştir²⁵⁶.

4077 sayılı TKHK döneminde de, 6502 sayılı TKHK ile getirilen düzenlemeye benzer düzenlemeler yer almaktaydı. Bunlardan biri 4077 sayılı TKHK m.10/III c. Son hükmünde; “*Tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi veren, asıl borçluya başvurmadan, kefilden borcun ifasını isteyemez.*” şeklinde ifade edilmekteydi. Yine 4077 sayılı TKHK döneminde de kredi alan tüketicinin borçları için teminat veren kefilin korunması

²⁵¹ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 209-210; Zevkliler / Özel, sf. 115

²⁵² Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 210.

²⁵³ Zevkliler / Özel, sf. 112

²⁵⁴ Sirmen, sf. 78

²⁵⁵ Sirmen, sf. 79

²⁵⁶ Ayşe Arat, “Tüketici Hukuku’nda Kefalet Sözleşmesi”, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C.19, S. 41.Yıl Özel Sayısı, sf. 217

amaçlanmaktaydı²⁵⁷. Ne var ki, hükmün emredici niteliği tartışmasız olmakla birlikte²⁵⁸, ilgili düzenleme, açıkça “adi kefalet” ifadesine yer vermediğinden yetersiz kalmaktaydı²⁵⁹.

Bununla birlikte konut kredileri için benzer bir düzenleme 4077 sayılı TKHK m. 10/B/VIII’de; “*Kullanılan finansmanın teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, konut finansmanı kuruluşu asıl borçluya ve diğer teminatlara başvurmadan, kefilden borcun ifasını isteyemez*” şeklinde yer almakta olup burada da yalnızca kefaletten bahsedilmiş ancak yine burada kefalet sözleşmesinin türünden bahsedilmemiştir²⁶⁰.

Aynı dönemde yürürlükte olan 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu²⁶¹ (“BKKKK”) m.24/V c. Son hükmünde ise; “*Kredi kartı kullanımlarındaki kefalet, Borçlar Kanununda belirtilen adi kefalet hükümlerine tâbidir. Asıl borçluya başvurulup borcun tahsili için tüm yollar denenmeden kefilden borcun ifası istenemez.*” şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Kredi kartı kullanımlarındaki kefaletle ilişkin olarak açıkça adi kefalet zorunluluğundan bahsedildiği halde, diğerlerinde böyle bir zorunluluktan bahsedilmeyerek yalnızca “asıl borçluya başvurmadan kefilden ifa istenemez” şeklinde ifadeler yer verilmesi de aslen amaçlanın adi kefalet zorunluluğu getirmek olmadığına ilişkin görüşlerin ileri sürülmesine sebebiyet vermiştir²⁶². Ancak her ne kadar bu

²⁵⁷ Aslan, 2004, sf. 354; Zevkliler / Aydoğdu, sf. 293; Karakocalı / Kurşun, sf. 34; Selçuk Öztekin, “Genel Olarak Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredilerinde Kişisel Teminatlar”, Bankacılar Dergisi, S. 67, Y. 2008, sf. 13-14.

²⁵⁸ Sirmen, sf. 77

²⁵⁹ Karakocalı / Kurşun, sf. 34; Zevkliler / Özel, sf. 112, dn. 15; Serdar, s. 77-78; Arat, sf. 217; 4077 sayılı TKHK m. 10/B’de yer alan düzenlemede açıkça “adi kefalet” ibaresine yer verilmese de Yargıtay’ın yerleşik içtihatları ile birlikte “asıl borçluya başvurmadan” şeklindeki ifadeyi kefil lehine yorumlamaktadır. Y12HD, 2016/8345 E., 2017/1710 K., 9.2.2017 T. uyarınca; “4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun’un 10. maddesinin 3. fıkrası “*Tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi veren, asıl borçluya başvurmadan kefilden borcun ifasını isteyemez*” hükmünü içermektedir. Bu nedendir ki; alacaklı, asıl borçlu aleyhine icra takibi yapıp, takip semeresiz kalmadıkça kefilden borcun ifasını isteyemez.”. Aynı yönde bkz. Y12HD, 2013/15365 E., 2013/23945 K., 25.6.2013 T.; Y12HD, 2013/15366 E., 2013/22392 K., 13.6.2013 T.; Y13HD, 2011/6704 E., 2011/18281 K., 14.12.2011 T.; Y13HD, 2010/11378 E., 2011/602 K., 24.1.2011 T., (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017)

²⁶⁰ Serdar, sf. 78

²⁶¹ RG. T. 1.3.2006, S. 26095

²⁶² Özen, Kefalet, sf. 286, dn.7

düzenlemede açıkça adi kefalet ifadesine yer verilmişse de bütün şahsi teminatlar için değil sadece kefalet sözleşmeleri ile ilgili bir düzenleme yapılarak müteselsil kefalet sözleşmeleri yasaklanmıştır. Ayrıca hüküm lafzında yer alan “tüm yollar denenmeden” ifadesi uyarınca, teminat olarak adi kefaletin yanında bir aynı teminat da verilmişse, örneğin adi kefalet yanında rehin özellikle bir taşınmaz rehni tesis edilmişse, kefilin, söz konusu rehni paraya çevirmeden dava veya takip yolu ile kendisine başvuran kredi alacaklısına karşı, önce rehlin paraya çevrilmesi gerektiğine ilişkin bir savunma hakkı da olup olmayacağı açık değildir²⁶³.

Görüldüğü üzere; 4077 sayılı TKHK döneminde hüküm lafzında açıkça “adi kefalet” ifadesine yer verilmemesi, “asıl borçluya başvurmadan” ifadesinden ne anlaşılacağı hususunda hararetli tartışmalara neden olmuştur²⁶⁴. Bilhassa kredi veren bankalar, bu ifadenin borçluya ödeme için başvurulması manasına geldiğini, dolayısıyla ödeme emri gönderilmesinin hatta ihtar çekilmesinin bile kefile başvurmak için yeterli olduğunu savunmakta idi. Neyse ki Yargıtay’ın yerleşik içtihatları ile birlikte söz konusu ifadede anlaşılması gerekenin, borçlu aleyhine icra takibi yapılması ve söz konusu takibin semeresiz kalması olduğu belirtilmiş ve konu bir nebze de olsa açıklığa kavuşmuştur²⁶⁵.

²⁶³ *Serdar*, sf. 78; “Tüm yollar denenmeden” ifadesi uyarınca kefilin, teminat olarak adi kefaletin yanında bir aynı teminat da verilmişse, örneğin adi kefalet yanında bir taşınmaz rehni tesis edilmişse, söz konusu rehni paraya çevirmeden dava veya takip yolu ile kendisine başvuran kredi alacaklısına karşı, önce rehlin paraya çevrilmesi gerektiğine ilişkin bir savunma yapabileceği görüşünde bkz. *Helvacı*, sf. 269 - 270

²⁶⁴ *Önder / Özkul*, sf. 31

²⁶⁵ *Serdar*, sf. 78; *Öztek*, sf. 13; *Zevkliler / Aydoğdu*, sf. 293; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu isabetli olarak bir kararında; “4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'nun 10. maddesinin 3.fıkrasının son cümlesi “Tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi veren, asıl borçluya başvurmadan, kefiliden borcun ifasını isteyemez.” hükmünü içermektedir. Yukarıda madde metninden de anlaşılacağı üzere, kredi verenin, şahsi teminat veren kefiliden asıl borcun ödenmesini isteyebilmesi için, asıl borçlu hakkında İİK'nun 105 ve 143.maddeleri kapsamında kesin aciz vesikası alması gerekir. Dolayısıyla, asıl borçlu hakkında kesin aciz vesikası alınmadan, asıl borcun ödenmesi için şahsi teminat veren kefile başvurma olanağından söz edilemez. Şu hale göre, borçlunun yapılan tüm araştırmalara rağmen herhangi bir malvarlığı tespit edilememişse, bağıni koparmadığı anlaşılan adresinde yapılan hacizde, haczi kabil bir malına rastlanmadığına ilişkin düzenlenen tutanak, kesin aciz vesikasının yasal sonuçlarını doğurmaya elverişli sayılır. Belirtilen iki şartın gerçekleşmesi durumunda, yasal anlamda “asıl borçluya başvuru” şartı gerçekleşir ve kredi veren alacaklı, şahsi teminat veren kefiliden borcun ödenmesini isteyebilir.” İfadelerine yer vermiştir. Bkz. YHGK 2011/13-303 E., 2011/437 K., 22.06.2011 T.; Ayrıca bu yöndeki Yargıtay kararları için bkz. Y13HD. 2015/27645 E., 2015/36173 K., 10.12.2015 T.; Y13HD. 2015/10551 E., 2015/10693 K.,

6502 sayılı TKHK m.4/VI, c.1 ile getirilen düzenlemeyle nihayet, tüketicinin edimi için verilen şahsi teminatlarda, bir tür zorunluluğu getirilmiştir. Bu zorunluluğa aykırılık halinde uygulanacak yaptırım doktrinde yer alan görüşlerle birlikte ele almak faydalı olacaktır.

Doktrinde yer alan bir görüş; ortada değiştirilmiş kısmi butlan²⁶⁶ türünden bir hükümsüzlük söz konusu olduğunu, böylece sözleşme kesin hükümsüz sayılmadan yalnızca talilik ilkesinin²⁶⁷ adi kefalette olduğu gibi uygulanacağını belirtmektedir²⁶⁸. Ayrıca bu hükümsüzlük türünün bir özeliği olarak 6098 sayılı TBK m. 27/II de uygulanmayacaktır. Yani hükümsüz olan müteselsil kefaletle ilişkin sözleşme hükmü olmasaydı söz konusu sözleşmenin aslında hiç kurulmayacağı iddia edilerek kefalet sözleşmesinin tümünden geçersizliği yoluna gidilemeyecektir²⁶⁹. Gümüş ise, burada bir yasal geçersizlik olduğunu ve bu doğrultuda yasal tahvil kuralı uyarınca ilgili kefaletin kendiliğinden adi kefalete dönüştürüldüğünü savunmaktadır²⁷⁰. Bizim de katıldığımız görüşe göre bu noktada; tüketici borçları için verilen müteselsil kefaletin adi kefalete dönüşümü hususunda değiştirilmiş kısmi butlan yaptırımından bahsedilmesi daha isabetli

06.04.2015 T.; Y13HD. 2014/3834 E., 2014/17538 T., 03.06.2014 T. (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017); Ancak, belirtmek gerekir ki, özellikle Y12HD'nin aksi yönde kararları da mevcuttur. Y12HD 2008/847 E., 2008/1542 K., 31/1/2008 T. (yayınlanmamış) kararında şu şekilde bir ifade mevcuttur; “Somut olayda tüketici kredisi veren alacaklı banka kefil hakkında 22.09.2006 tarihinde genel haciz yoluyla icra takibini İstanbul 4.İcra Müdürlüğünde başlattıktan sonra aynı tarih olan 22.09.2006 tarihinde asıl borçlu A.Y hakkında İstanbul 4.İcra Müdürlüğü'nün 2006/12931 sayılı dosyası ile takibe geçtiği görülmüştür. Alacaklı tarafından yukarıda belirtilen yasa maddesindeki koşullar gerçekleştirilmiş olmakla kefil hakkında takip yapılmasında yasaya uymayan bir yön yoktur”. İlgili karar için bkz. Özbek, sf. 15

²⁶⁶ Değiştirilmiş kısmi butlan yaptırımı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. *Veysel Başpınar*, Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı, Ankara 1998, sf. 154 vd.

²⁶⁷ Tâlilik, asıl borçluya karşı takip yapıp bu takip semeresiz kalmadan ve rehine başvurulmadan kefile yönelmemeyi ifade etmektedir. Söz konusu nitelik kendisini özellikle âdi kefalette gösterir. Ayrıntılı bilgi için bkz. *Yavuz / Acar / Özen*, sf. 1406; *Süleyman Yılmaz*, “Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Kanun Kapsamında Kira Sözleşmelerinde Kefilin Sorumluluğu”, AÜHFD, C.57, S.3, Y. 2008, sf. 756

²⁶⁸ *Özen*, Kefalet, sf. 289; *Özen*, *Kişisel Teminatların Geçerliliği*, sf. 287-288; Tüketici kredilerinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi verenin asıl borçluya başvurmadan kefile başvuramayacağı hususunun resen nazara alınması gerektiğini kabul eden görüş ve bu definin kefil tarafından ileri sürülmedikçe geçerli olmayacağına ilişkin görüş için bkz. *Ahmet Erkal Baççioğlu*, “Tüketici Hukukunda Kefalet”, *Bankacılar Dergisi*, Sayı 67, 2008, sf. 81 *Mustafa Alper Gümüş*, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.I (Borçlar Özel), İstanbul 2013, sf. 346; *Serdar*, sf. 78, dn. 68.

²⁶⁹ *Özen*, Kefalet, sf. 289

²⁷⁰ *Gümüş*, Şerh, sf. 46

olacaktır. Zira hâlihazırda bir kefalet sözleşmesi hükmü geçersiz sayılarak yerine tarafların adi kefaletle ilişkin bir anlaşma yaptığını kabul eden kanun hükmü geçmektedir. Eğer buradaki geçersiz sayılma yerine kanun uyarınca başka nitelikte bir işlem getirilmiş olsaydı tarafların farazi iradeleri dikkate alınmadan yapılan bu değişiklik yasal bir tahvil olarak adlandırılabilirdi. Mesela tüketici borçlarını teminat almak amacıyla yapılmış olan ve kanun uyarınca geçersiz kabul edilen garanti sözleşmesi yerine bir adi kefalet sözleşmesi geçirilmesi böyledir²⁷¹.

Doktrinde yer alan diğer görüş ise; söz konusu hükmün sadece adi kefalet verilebileceğini öngördüğünü, adi kefalet haricinde verilen şahsi teminat sözleşmesinin kesin hükümsüz kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır²⁷². Böylece kanunen bir tür zorunluluğu getirilmiş olmasına rağmen tüketicinin borçları için teminat veren kişiyi müteselsil kefalet yapmaya çalışan kişiye karşı daha etkili bir yaptırım olacaktır²⁷³. Aynı zamanda kesin hükümsüz sayılan söz konusu kefalet sözleşmenin, şartları oluşması halinde, her ne kadar açıkça yer verilme de tahvil yolu ile ayakta tutulabileceğine ilişkin görüşler de mevcuttur. Böylece, tahvil yolu ile söz konusu sözleşme “adi kefalet” olarak kabul edilerek geçerli sayılabilecektir. Elbette, bu sonuca gidilebilmesinin ön koşulu tahvilin koşullarının oluşmasıdır. Özellikle tarafların, geçersizliği bilseler de, sözleşmeyi adi kefalet olarak da her halükarda yapacakları söylenebilmelidir²⁷⁴.

²⁷¹ *Özen*, Kefalet, sf. 289, dn. 9

²⁷² *Serdar*, sf. 78; *Özen*, Kefalet, sf. 290; Söz konusu hüküm emredici nitelikte olduğundan aksinin kararlaştırılması mümkün olmayıp tüketici kredisine müteselsil kefalet verildiğine ilişkin kayıtların geçersiz olacağı görüşünde bkz. Zevkliler / Aydoğdu, sf. 293; Bununla birlikte Yargıtay uygulaması da söz konusu şahsi teminatın adi kefalet sayılacağı yönündedir. Y13HD, 2015/5688 E., 2016/9584 K., 9.5.2016 T. sayılı ilamında; “*Ne var ki, 4077 sayılı yasanın 4822 sayılı yasayla değişik 10/c maddesine göre davacı banka, asıl borçluya gitmeden kefile başvuramaz, bir diğer deyişle tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde kredi veren asıl borçluya başvurmadan kefiliden borcun yerine getirilmesini isteyemez*” ifadelerine yer vererek adi kefaleti işaret etmektedir.

²⁷³ Zira bu hali ile düzenlemenin, kötü niyetli girişimcileri teşvik eden bir yanı vardır. Söz konusu şahsi teminatın her halükarda adi kefalet olarak ayakta tutulacağını bilen girişimciler şanslarını denemekten ve müteselsil kefaletle ilişkin bir beyan almaktan geri kalmayacaklardır. Bu halde kefilin, herhangi bir defa ile sürmeksizin kendini müteselsil kefil sandığından derhal ödemedede bulunması söz konusu olabilecektir. Bkz. *Özen*, Kefalet, sf. 290

²⁷⁴ *İlhan Helvacı*, “Banka Kredi Sözleşmeleri Çerçevesinde Adi Kefalet Sözleşmesine İlişkin Gelişmeler”, İÜHFİM C.LXV, S. 1, 2007, sf. 271-272, *Burak Özen*, “Tüketici Kredileri

Söz konusu teminatın bir kefalet değil de garanti ya da borca katılma türünden bir teminat olarak verildiği takdirde zorunlu yasal tahvil yaptırımını gündeme gelecektir. Bu halde, verile teminat geçerli olmayacak ancak tarafların farazi iradelerine bakılmaksızın kendiliğinden adi kefalete dönüşecektir²⁷⁵. Özen'e göre; bu durumda kesin hükümsüzlük yaptırımının uygulanacağını kabul edilmesi amaca daha uygun olacaktır. Böylece tüketici edimlerine ilişkin olarak şahsi teminat vermek isteyen kişileri bağımsız bir sorumluluk altına sokmayı hedefleyen alacaklının, söz konusu teminata ilişkin çıkarını tümünden ortan kaldırarak tüketici lehine hatır ilişkileri nedeniyle teminat vermek isteyen kişilerin etkili bir korumaya sahip olması sağlanacaktır²⁷⁶.

Bunlara ek olarak; 6502 sayılı TKHK ile birlikte önceki düzenlemeden farklı olarak; yalnızca tüketici kredisi sözleşmeleri ve konut finansmanı sözleşmeleri yönünden getirilmiş olan düzenleme tüm tüketici işlemlerinde uygulanmak üzere genişletilerek temel ilke haline getirilmiştir²⁷⁷. Diğer taraftan, "her ne isim altında olursa olsun" ifadesine yer verilerek söz konusu olabilecek bütün şahsi teminatlara ilişkin bir düzenleme getirildiği tespit edilmektedir²⁷⁸. Bununla birlikte söz konusu koruma kapsamına aynı teminat verenlerin alınmadığı görülmektedir. Doktrinde aynı teminat verenlerin bu kapsama dâhil edilmemesinin sebebi, sorumluluk kapsamının daha sınırlı olması, uygulamada çok karşılaşılmaması ya da teminat veren kişinin belli bir malvarlığına sahip olması nedeniyle ekonomik olarak güçsüz durumda olduğu düşünülmemeyeceği gibi gerekçelere dayandırılmaktadır²⁷⁹.

Çerçevesinde Verilen Kişisel Teminatların Geçerliliği", Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları Eski (4077) ve Yeni (6502) Kanun Karşılaştırmalı, Ankara 2014, sf. 287

²⁷⁵ Özen, Kefalet, sf. 291; Gümüş, Şerh, sf. 46

²⁷⁶ Özen, Kefalet, sf. 291

²⁷⁷ Serdar, sf. 78; Özen, Kişisel Teminatların Geçerliliği, sf. 291; Akçaal / Uyumaz, sf. 251; Arat, sf. 218

²⁷⁸ Özen, Kişisel Teminatların Geçerliliği, sf. 291

²⁷⁹ Sirmen, sf. 79

Şunu da belirtmek gerekir ki, tüketicinin edimlerine karşılık alınan şahsi teminatın adi kefalet sayılabilmesi için ilk önce geçerli bir kefalet sözleşmesi²⁸⁰ söz konusu olmalıdır. Diğer bir ifade ile şahsi teminat vermek üzere yapılmış her sözleşmenin adi kefalet sayılması söz konusu değildir. Yalnızca kefalet sözleşmesinin geçerlilik şartlarını taşıyan şahsi teminatlar adi kefalet sayılacaktır²⁸¹. Dolayısıyla 6098 sayılı TBK m. 583 ve 584’ te aranan şekil şartları tüketici sözleşmeleri kapsamında yapılan kefalet ve şahsi teminat sözleşmeleri bakımından da geçerli olacaktır. Nitekim tüketicilerin korunması kapsamında bu gereklidir²⁸².

Bununla birlikte kanun koyucu teminat verenin sıfatına ilişkin ayrıma da gitmemiştir. Bu kapsamda teminat veren kişinin tüketici sıfatına haiz olması gerekmemektedir. Burada önemli olan bir tüketici işlemi kapsamında tüketicinin edimlerine ilişkin şahsi teminat verilmesidir. Bu halde teminat veren kişi söz konusu teminat sözleşmesi kapsamında kazanç elde etse de ya da gelir elde etmek amacı ile teminat verse yine bu hüküm kapsamında kabul edilecektir²⁸³. Ayrıca tüketici edimi karşılığında alınacak şahsi teminatın tüzel kişi tarafından verilmesi halinde de, tüzel kişinin de aynı korumaya sahip olup adi kefalet hükümlerine tabi olması söz konusu olabilecektir. Nitekim ilgili düzenlemenin, tüketici edimlerine kefil olan kişinin genellikle tüketicinin yakınlarından olduğu düşünülerek kaleme alındığı açıktır. Tokbaş’a göre; maddenin emredici niteliği uyarınca tüketici edimlerine şahsi teminat veren tüzel kişilerin de bu düzenlemeden yararlanması ve adi kefalet hükümlerine gidilmesi gerekmektedir²⁸⁴.

²⁸⁰ Kefalet sözleşmesinin geçerlilik şartları için bkz. *Yavuz / Acar / Özen*, sf. 1408 vd.; *Burak Özen*, “Tüketici Kredilerinde Kefaletin Geçerlilik Şartları”, 2. Tüketici Hukuku Sempozyumu Ses Çözümleri ve Makaleleri “Tüketici Hukuku Açıklamaları”, 1. Baskı, Ankara 2013, sf. 354 vd.

²⁸¹ *Karakocalı / Kurşun*, sf. 34-35

²⁸² *Arat*, sf. 220

²⁸³ *Sirmen*, sf. 79

²⁸⁴ *Hakan Tokbaş*, “6502 Sayılı TKHK’nun Temel İlkeler Başlıklı 4. Maddesinin Getirdiği Yenilikler, Değişiklikler ve Madde Metninin Eleştirisi”, sf. 7 (<http://docplayer.biz.tr/40553205-6502-sayili-tkhk-nun-temel-ilkeler-baslikli-4-maddesinin-getirdigi-yenilikler-degisiklikler-ve-madde-metninin-elestirisi-av.html>, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2017)

B- Tüketici Alacaklarına İlişkin Şahsi Teminatlar

6502 sayılı TKHK m.4/VI c.2’de yer alan düzenlemeye göre; *“Tüketicinin alacaklarına ilişkin karşı tarafça verilen şahsi teminatlar diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça müteselsil kefalet sayılır.”*

Söz konusu hüküm ile birlikte, tüketicilerin kefil sıfatı ile borçlu olduğu hallerde, alacağın tahsili için önce asıl borçluya başvurulup bu mümkün değilse kefile başvurulabilecekken; tüketicilerin alacaklı sıfatına sahip olduğu hallerde ise, tüketici asıl borçluya başvurmadan doğrudan doğruya alacağını kefiliden isteyebilecektir²⁸⁵.

Her ne kadar ilgili düzenleme tüketicilerin korunması maksadıyla getirilmiş olsa da, hüküm lafzı tüketici aleyhine yorumlanmaya müsait olması nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir²⁸⁶. Bahsi geçen hükme göre; tüketicinin alacaklarına ilişkin karşı tarafça verilen şahsi teminatların ancak müteselsil kefalet olarak kararlaştırılması mümkündür. Sözleşme hükmünde adi kefalet ifadesi kullanılsa halinde doktrinde yer alan bir görüşe göre; yasal tahvil gereği şahsi teminat sözleşmesi müteselsil kefaletin hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır²⁸⁷. Bu açıdan bakıldığında, hükmün tüketiciyi koruyucu nitelikte olduğunu söyleyebiliriz. Ne var ki, tüketici lehine garanti ya da teminat amaçlı borca katılma gibi bir kişisel teminat sözleşmesi yapılmış olması ihtimalinde söz konusu hükmün uygulanması tüketici aleyhine bir durum yaratacaktır²⁸⁸.

Yine bu görüşü savunanlar, tüketicinin alacaklarına ilişkin verilen bir adi kefalet söz konusu olması halinde bunun müteselsil kefalete tahvilinde kefaletin şekline ilişkin hükümler uygulanmayacağını belirtmektedir. Örnekle açıklamak gerekirse, müteselsil kefaletin geçerlilik koşullarından olan müteselsil kefil ya da bu anlama gelen bir ibarenin el yazısı ile yazılması burada söz konusu olan yasal tahvilde

²⁸⁵ Önder / Özkul, sf. 32

²⁸⁶ Çabri, Şerh, sf. 110-111; Söz konusu düzenlemenin tüketiciyi daha çok koruyucu nitelikte olduğuna ilişkin görüş için bkz. Aslan, Tüketici Hukuku, sf. 321

²⁸⁷ Gümüş, Şerh, sf. 46

²⁸⁸ Çabri, Şerh, sf. 110

uygulanmayacaktır. Yani, kefilin el yazısı ile bu tür ibareler yazılmamış olsa dahi müteselsil kefalet olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır²⁸⁹.

Doktrinde yer alan bir diğer görüşe göre; 6502 sayılı TKHK m.4/VI, c.2 bakımından tüketicinin alacakları için tüketiciye verilen adi kefaletin müteselsil kefalet olarak kabul edilmesi yasal tahvil yolu ile değil, değiştirilmiş kısmi butlan yaptırımın uygulanması ile söz konusu olacak ve kefalete ilişkin şekil ve ehliyet kurallarına uygunluk zaten aranacaktır. Yine bu görüşe göre; tüketici alacaklarını teminat altına almak amacıyla verilen kefalet haricinde kişisel teminatlarda yasal tahvil sorunu ortaya çıkmaz. Bu halde 6502 sayılı TKHK m.4/VI, c.2'nin amacı dikkate alındığında, tüketicinin alacaklarını teminat altına almak için yapılan bir garanti ya da borca katılma sözleşmesinin müteselsil kefalete dönüşeceğine ilişkin yorum kabul edilemez²⁹⁰.

Bu gibi durumlarda örtülü kanun boşluğu olduğu kabul edilerek yalnızca müteselsil kefaletle nazaran daha az sorumluluk öngören kişisel teminat söz konusu olduğunda müteselsil kefalet sayılmalıdır²⁹¹. Kanaatimizce de ilgili hüküm, Kanunun tüketiciyi koruma amacı ile birlikte ele alınmalı ve söz konusu düzenlemenin müteselsil kefaletten daha az sorumluluk öngören kişisel teminatlara için kaleme alındığı kabul edilmelidir.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise, hüküm lafzında geçen “ karşı tarafça verilen” ifadesidir. Zira hükmün bu lafzı gereği, tüketici işleminin karşı tarafı haricindeki üçüncü kişiler tarafından kişisel teminat verilmesi hali hükmün kapsamı dışında kalmaktadır²⁹². Bununla birlikte, tüketicinin alacaklarına ilişkin şahsi teminat verilmesinde asıl olan bu teminatın, işlemin karşı tarafı dışında bir başka kişiden verilmesidir²⁹³. Dolayısıyla ilgili hüküm “karşı tarafça verilen” değil “karşı tarafça sağlanan” şeklinde okunmalıdır. Bu halde bir üçüncü kişi

²⁸⁹ Çabri, Şerh, sf. 111, Gümüş, Şerh, sf. 47

²⁹⁰ Özen, Kefalet, sf. 292, dn. 11

²⁹¹ Çabri, Şerh, sf. 110-111; Gümüş, Şerh, sf. 46-47

²⁹² Gümüş, Şerh, sf.47

²⁹³ Çabri, Şerh, sf. 111,

tarafından tüketici işleminin borçlusu lehine verilecek adi kefalet, müteselsil kefalet sayılacaktır²⁹⁴.

§ VI. BİLEŞİK FAİZ YASAĞI

6502 sayılı TKHK m.4/VII ile birlikte tüketici işlemleri ile ilgili olarak bileşik faiz yasağı²⁹⁵ getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; “*Temerrüt hâli de dâhil olmak üzere, tüketici işlemlerinde bileşik faiz uygulanmaz.*”.

Türk hukukunda çeşitli kanunlarda bileşik faiz yasağına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre;

- 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun (KFTFİK)²⁹⁶ m.3/I hükmü²⁹⁷
- 5464 sayılı BKKKK m.26/II c.son hükmü²⁹⁸
- 6102 sayılı TTK m.8/III hükmü²⁹⁹
- 6098 sayılı TBK m.121/III hükmü³⁰⁰
- 6098 sayılı TBK m. 388/III hükmü³⁰¹
- 6502 sayılı TKHK m.4/VII hükmü

uyarınca bileşik faiz uygulaması yasaktır.

²⁹⁴ Gümüş, Şerh, sf. 47

²⁹⁵ Bileşik faiz, işlemiş olan anapara faizi ve gecikme faizinin yeniden anaparaya eklenmesi ve faiz uygulanması olup kısaca faize faiz yürütülmesi şeklinde de ifade edilmektedir. Bkz. Kara, Tüketici Hukuku, sf. 89; Aslan, Dersler, sf. 158

²⁹⁶ RG. T. 19.12.1984, S. 18610

²⁹⁷ 3095 sayılı KFTFİK m3/I uyarınca, “*Kanuni faiz ve temerrüt faizi hesaplanırken mürekkep faiz yürütülemez. Bu konuya ilişkin Türk Ticaret Kanunu hükümleri saklıdır.*”.

²⁹⁸ 5464 BKKKK m.26/II c.son uyarınca, “*4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendi kredi kartları için uygulanmaz.*”

²⁹⁹ 6102 sayılı TTK m. 8/III uyarınca, “*Tüketicinin korunmasına ilişkin hükümler saklıdır.*”

³⁰⁰ 6098 sayılı TBK m. 121/III uyarınca, “*Temerrüt faizine, ayrıca temerrüt faizi yürütülemez.*”

³⁰¹ 6098 sayılı TBK m. 388/III uyarınca, “*Faizin anaparaya eklenerek birlikte yeniden faiz yürütülmesi kararlaştırılmaz.*”

Yani ana kural, temerrüt faizinde ve anapara faizinde faize faiz yürütülemeyeceğidir³⁰². Ne var ki uygulamada, tüketici kredisi ödemesinin yapılmamasını halinde önce tüketiciler 90 günlük bir idari takibe alınmakta akabinde bütün alacak üzerinden icra takibi başlatılmaktadır. Dolayısıyla icra takibine konu alacak içinde anapara faizi ve temerrüt faizi de olmasına rağmen anapara alacağı gibi gösterilmekte ve bu miktar üzerine tekrar temerrüt faizi yürütülmektedir³⁰³.

Bu doğrultuda uygulamada sıklıkla bu yasağın ihlal edilmesi nedeniyle Türk hukukunda bileşik faiz yasağına ilişkin pek çok genel hüküm niteliğinde düzenleme mevcut olmasına rağmen 6502 sayılı TKHK ile benzer bir düzenleme yapılması yerinde bir düzenleme olmuştur. Nitekim tüketicinin korunması amacının tam olarak gerçekleştirilmesi bakımından da 6502 sayılı TKHK’da ayrıca açık, net ve temel ilke niteliğinde bir düzenlemeye gidilmesi isabetlidir³⁰⁴.

Bileşik faiz yasağının en önemli istisnası ise 6102 sayılı TTK’nun “Ticari İşlerde Faiz” başlıklı 8. maddesinin 2. fıkrasında yer almaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre; *“Üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde geçerlidir. Şu şartla ki, bu fıkra, sözleşenleri tacir olmayanlara uygulanmaz.”*

Buna göre; üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenmesi suretiyle tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki tarafça da ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde geçerlidir. 6502 sayılı TKHK m.4/VII

³⁰² Zevkliler / Özel, sf. 116; Gümüş, Şerh, sf. 47; Kara, Tüketici Hukuku, sf. 89; Bileşik faize izin verilmesi, tüketicilerin borçlarının katlanarak artmasına sebebiyet vermekte ve tüketici tarafından bu borçların ödenme ihtimalini ortadan kaldırmaktadır. Hatta bu durum genellikle tüketicinin ekonomik ve sosyal bakımdan oldukça zor durumlara sokmaktadır. Bkz. Aslan, Dersler, sf. 158

³⁰³ Karakocalı / Kurşun, sf. 35

³⁰⁴ Kara, Tüketici Hukuku, sf. 90

hükmü, TTK m.8/III'de saklı tutulduğu üzere, TTK m.8/II öngörülen hükmün tüketici işlemleri açısından geçerli olmayacağını hükmetmektedir³⁰⁵.

6502 sayılı TKHK m.4/VII ile getirilen düzenleme 6098 sayılı TBK m. 121'de³⁰⁶ düzenlenen temerrüt faizine temerrüt faizi yürütülmesi yasağına nazaran daha geniştir. Zira tüketici işlemleri açısından temerrüt faizine temerrüt faizi yürütülmesi yasağı ile birlikte akdi faize temerrüt faizi yürütülmesi de yasaklanmaktadır³⁰⁷.

Doktrinde yer alan görüşe göre; 6502 sayılı TKHK m.4/VII'de yer alan düzenleme, faiz olarak isimlendirilmeyen fakat asıl edimden ayrı olan diğer yan edimler için getirilmiş olan vade farkı, masraf, ücret adı altındaki diğer ücretler açısından da söz konusu olmalıdır. Ayrıca asıl alacağa bağlanması zorunlu olan vergi, fon gibi yasal ek ücretlerin asıl alacağı eklenerek temerrüt faizi istenmesinde bir sakınca olmamalıdır. Bu şekilde bileşik faiz yasağı aşmak için çeşitli adlarda tüketicilerden ücret talep edilmesinin de önüne geçilecektir³⁰⁸.

Son olarak, söz konusu hükmün nispi emredici niteliğinin göz ardı edilmemesi gerekir³⁰⁹. Bu halde, tüketici borçlarına yürütülecek faize bileşik faiz yürütülmesi yasaklanmakla birlikte tüketici alacaklarına yürütülecek faize bileşik faiz uygulamasına engel bir durum yoktur³¹⁰.

³⁰⁵ Şunu da belirtmek gerekir ki, 6502 sayılı TKHK m.4/VII ile getirilen düzenleme yalnızca ödünç sözleşmeleri bakımından değil tüm tüketici işlemleri için geçerlidir. Bkz. *Aydoğdu*, *Tüketici Hukuku*, sf. 211

³⁰⁶ 6098 sayılı TBK m.121'de yer alan düzenlemeye göre; "*Faiz veya irat borcunu ya da başısladığı bir miktar parayı ödemekte temerrüde düşen borçlu, icra takibine girişildiği veya dava açıldığı günden başlayarak, temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür.*

Buna aykırı olarak yapılan anlaşmalar, ceza koşulu hükümlerine tabi olur.

Temerrüt faizine, ayrıca temerrüt faizi yürütülemez".

³⁰⁷ *Aydoğdu*, *Tüketici Hukuku*, sf. 211; Bu düzenleme ile bir yenilik söz konusu olmadığı, zira yalnızca anapara faizine anapara faizi ve temerrüt faizine temerrüt faizi yürütülmesinin yasaklandığı, 6098 sayılı TBK m.121/I hükmüne istisna getirecek şekilde anapara faizine temerrüt faizi yürütülmesinin yasaklanması gibi bir durumun söz konusu olmadığı görüşünde bkz. *Gümüş*, *Şerh*, sf. 47; *Çabri*, *Şerh*, sf. 112

³⁰⁸ *Aydoğdu*, *Tüketici Hukuku*, sf. 211; *Çabri*, *Şerh*, sf. 112 - 113

³⁰⁹ *Akcaal / Uyumaz*, sf. 251

³¹⁰ *Zevkliler / Özel*, sf. 116

§ VII. KATILIM BANKALARININ DURUMU

6502 sayılı TKHK m.4/VIII'de katılım bankalarına ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemede; *“Bu Kanun tüm düzenlemeleri yönünden katılım bankalarını da kapsar. Uygulama, kar payı dikkate alınarak yapılır”* ifadesi yer almaktadır.

Hüküm lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere ilgili düzenlemeye göre; tüketicilerin katılım bankaları ile gerçekleştireceği işlemlerde 6502 sayılı TKHK hükümleri uygulanacaktır.

Çabri'ye göre; aslında böyle bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç yoktur. Zira 6502 sayılı TKHK m.3'de tanımlanan “Kredi veren” ve “Konut finansman kuruluşu” kapsamı dâhilinde katılım bankaları da yer almaktadır. Yine Aydoğdu'ya göre; Zaten 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.3 hükmünde; *“Banka: Mevduat bankaları ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarını”* ifade eder şeklinde bir tanımlamaya yer verilmiş olduğundan, 6502 sayılı TKHK'da banka ile ilgili verilen bilgiler mevduat bankalarının yanı sıra katılım bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları için de söz konusu olacaktır³¹¹.

Hükümün ikinci cümlesinde yer alan *“Uygulama, kar payı dikkate alınarak yapılır.”* ifadesi ile de; faize ilişkin hükümlerin katılım bankaları için kıyasen uygulanacağı düzenlenmektedir³¹².

Bilindiği üzere “faiz” kavramı katılım bankalarına yabancı bir kavramdır. Katılım bankaları “kar payı” sistemine göre çalışan şirketlerdir. Bu bankalar, müşterilerinden topladıkları paraları, faizsiz finansman prensiplerine göre ticaret ve sanayide değerlendirerek, oluşan kâr veya zararı müşterileriyle paylaşırlar. Bu tür bankalar, “helal” kavramından yola çıkarak hareket etmekte olan ve İslami finans sisteminin birer parçası olan bankalardır. Fakat uygulamada bu bankaların kar paylarını genellikle piyasadaki faiz oranlarına yakın tuttıkları görülür.

³¹¹ Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 212

³¹² Gümüş, Şerh, sf. 48, Aydoğdu, Tüketici Hukuku, sf. 212, Çabri, Şerh, sf. 113

Dolayısıyla modern bankacılık sistemi ile karşılaştırıldığında bu anlamda çok da farklı olmadıkları açıktır. Bu nedenle, kanun koyucunun kar payı kavramının da bu sınırlamalara tabi olacağına ilişkin bir düzenleme öngörmesi yerindedir³¹³.

³¹³ *Tokbaş*, Eleştiriler, sf.9; Katılım bankacılığı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. *Mustafa Canbaz*, Katılım Bankacılığı, 1. Baskı, İstanbul 2016

SONUÇ

6502 sayılı TKHK m.4 ile birlikte tüketici sözleşmelerinde uygulanacak temel ilkeler düzenlenmiştir. 4077 sayılı TKHK'nun birçok maddesinde ayrı ayrı düzenlenmesi öngörülen hususlar isabetli olarak tek bir madde altında özel olarak düzenlenmiş ve böylece kanunda tekrardan kaçınılmıştır.

6502 sayılı TKHK m.4/I hükmüne göre; yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmelerinin ve bu sözleşmelere ilişkin bilgilendirmelerin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi ve bunların bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi gerekmektedir. Bu düzenlemeyle birlikte 4077 sayılı Kanun'un m.6'da geçen ve sadece 6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmelerine yönelik olan bu düzenleme, tek bir maddede ele alınmış ve kanunda tekrardan kaçınılmıştır. Kanaatimizce söz konusu hüküm tüketicilerin sözleşmeleri okuyarak ve anlayarak imzalaması açısından oldukça önem teşkil eden isabetli bir düzenlemedir.

Bununla birlikte sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksikliğin sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceği, bu eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderileceği hükme bağlanmıştır. Ne var ki, eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından giderilmemesi durumunda bunun sözleşmeye nasıl bir etkisi olacağına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla bu yönü ile de söz konusu hükmün eksik düzenlenmiş olduğu kanaatindeyiz.

6502 sayılı TKHK m.4/II ile birlikte sözleşmede tek taraflı olarak değişiklik yapma hakkını kendisinde tutan sözleşmeyi düzenleyen, tüketici aleyhine olacak şekilde sözleşme şartlarında değişiklik yapmasının önüne geçecek bir düzenlemeye yer verilmiştir.

6502 sayılı TKHK m.4/III hükmü ile sözleşmeyi düzenleyenlerin yasal yükümlülüklerinden olan edimler ile kendi menfaatleri kapsamında yaptıkları masraflar için tüketicilerden ek ücret talep etmesinin önüne geçmek amacıyla yeni bir düzenlemeye gidilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; tüketiciden; kendisine sunulan mal veya hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını beklediği ve sözleşmeyi düzenleyen yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile sözleşmeyi düzenleyen kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bir bedel talep edilmesi mümkün değildir. Uygulamada sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilmesi için alınan ücretler sıklıkla çeşitli kalemlerde ek ücretlerle arttırıldığından tüketicinin korunması kapsamında söz konusu düzenlemenin amacına uygun ve yerinde bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz.

6502 sayılı TKHK m.4/III hükmünün son cümlesi ile de bankacılık sektörü ile ilgili özel bir düzenlemeye yer verilmiş ve tüketiciden faiz dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usul ve esasların Bakanlığın görüşü alınarak bu Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak şekilde BDDK tarafın belirleneceği hükme bağlanmıştır. Her ne kadar söz konusu düzenleme tüketicilerden talep edilen ücret ve masraf kalemlerini önemli ölçüde azaltacak ise de uygulama da Yargıtay'ın yerleşik kararları ile yasaya aykırı olduğu kabul edilmiş olan bazı masrafların da mevzuatta kendisine yer bulmasına olanak sağlayacak nitelikte bir düzenlemedir. Kanaatimizce hüküm lafzında geçen "Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak şekilde" ifadesi kanuna aykırı kabul edilen söz konusu masrafların BDDK tarafından belirlenen masraf kalemleri arasında yer alsa bile tüketicilerden talep edilmesinin önüne geçecek nitelikte isabetli bir düzenlemedir.

6502 Sayılı TKHK'nun 4/IV ile birlikte Kanunda düzenlenen sözleşmelere istinaden tüketicilerden alınacak her tür ücret ve masrafa ilişkin bilgilerin, sözleşmeye ekli ve yazılı şekilde tüketicilere verilmesine ilişkin bir zorunluluk getirilmektedir. Ancak bu zorunluluğa aykırılık halinde uygulanacak yaptırım ile

ilgili bir açıklamaya yer verilmediğinden ilgili düzenlemenin eksik bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz.

6502 sayılı TKHK m.4/V'de yer alan düzenlemede; tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet düzenlenebileceği ifade edilmektedir. Aykırı olarak düzenlenen senetler ise tüketici yönünden geçersiz kabul edilmektedir. Hüküm lafzında geçen “senedin tüketici yönünden geçersiz sayılması” ifadesinden ne anlaşılacağı hususu tartışmaya açık nitelikte bir ifade olması nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir. Kanaatimizce söz konusu ifade, hem Kanunun ve hükmün amacı hem de dolaşıma giren kambiyo senedinin işlem güvenliği dikkate alınarak, tüketicinin temel ilişkiden doğan kişisel def'ilerini ileri sürebilmesi açısından genel hükümlerde düzenlenen sınırlamaya yasadan kaynaklanan bir istisnası olarak yorumlanmalıdır.

6502 sayılı TKHK m.4/VI c.1 ile birlikte tüketici işlemlerinde, tüketicinin edimlerine karşılık olarak alınan şahsi teminatların, her ne isim altında olursa olsun adi kefalet sayılacağı kabul edilmiştir. 4077 sayılı TKHK döneminde tartışma konusu olan “asıl borçluya başvurmadan, kefinden borcun ifasını isteyemez” ifadesinin yerine 6502 sayılı TKHK'da açıkça “adi kefalet” ifadesine yer verilmesi isabetli olmuştur. 4077 sayılı TKHK'dan farklı olarak 6502 sayılı TKHK'da m.4/VI c.2'de düzenlenen hükmün ise tüketicilerin alacağını kısıtlayan hatalı bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz. Söz konusu hükümle birlikte tüketicinin alacaklarına ilişkin karşı tarafça verilen şahsi teminatların diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça müteselsil kefalet sayılacağı düzenlenmiştir. Bu durumda tüketicilerin çok daha lehine olacak olan düzenlenmesi muhtemel garanti, borca katılma gibi şahsi teminatların da daha dar kapsamlı ve fer'i niteliği olan müteselsil kefalete dönüştürülmesi mümkün hale gelmektedir.

6502 sayılı TKHK m.4/VII'de yer alan düzenleme ile birlikte temerrüt hâli de dâhil olmak üzere, tüketici işlemlerinde bileşik faiz yasağı getirilmiştir.

6502 sayılı TKHK m.4/VIII'de katılım bankalarına ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; Kanun tüm düzenlemeleri yönünden katılım bankalarını da kapsamakta olup uygulama, kar payı dikkate alınarak yapılacaktır. Böylece isabetli olarak katılım bankalarının temel sistemi olan kar payı da faiz oranları sınırlamalarına tabi olacaktır.

Sonuç olarak, esasen 6502 sayılı TKHK'nun getirdiği önemli düzenlemeleri içeren bu maddenin daha özenli ve dikkatli şekilde kaleme alınması ve daha detaylı olması beklenirken maalesef oldukça hatalı ve eksik düzenlemelere yer verildiğini tespit etmekteyiz. Bu nedenle söz konusu düzenlemenin, 4077 sayılı TKHK döneminde yaşanan ihtilafları bir ölçüde sona erdirmekle birlikte 6502 sayılı TKHK döneminde yeni tartışmalara sebebiyet vereceği görüşündeyiz.

KAYNAKÇA

- Akçaal / Uyumaz* : Mehmet Akçaal / Alper Uyumaz, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Hükümlerine (m. 1-16) İlişkin Bir İnceleme”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (İÜHFD), C. 4, S.2, Y. 2013, sf. 241-276
- Akipek* : Şebnem Akipek, Tüketici Kredisi, Ankara 1999 (Tüketici Kredisi)
- Akipek* : Şebnem Akipek, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD), C.52, S.3, Y.2003, sf. 103-119 (Kredi Kartları)
- Akipek Öcal* : Şebnem Akipek Öcal, “Bankacılık Sektöründe Tüketici Sözleşmeleri ve Haksız Şartlar”, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, Danışman: Şebnem Akipek Öcal, 2. Baskı, İstanbul, 2017, sf. 71-86
- Altunkaya* : Mehmet Altunkaya, “Sözleşmenin Kuruluşundan Önce Tüketicinin Korunması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (GÜHFD), C. 8, S. 1-2, Y. 2004, sf. 95-119
- Arat* : Ayşe Arat, “Tüketici Hukuku’nda Kefalet Sözleşmesi”, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi, C.19, S. 41.Yıl Özel Sayısı, sf. 207-223

- Aslan* : İ. Yılmaz Aslan, En Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, İstanbul 2004 (2004)
- Aslan* : İ. Yılmaz Aslan, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2015 (Tüketici Hukuku)
- Aslan* : İ. Yılmaz Aslan, Tüketici Hukuku Dersleri, 5. Baskı, Bursa 2014 (Dersler)
- Atamer* : Yeşim Atamer, “Tüketici Sözleşmelerinde Ücret Denetimi”, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Ankara 2015, sf. 64-68 (Tüketici Sözleşmelerinde Ücret Denetimi)
- Atamer* : Yeşim Atamer, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Fiyat Denetimi”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, Derleyen: M. Murat İnceoğlu, 1. Baskı, İstanbul, 2015, sf. 7-41 (Fiyat Denetimi)
- Aydoğdu* : Murat Aydoğdu, Tüketici Hukuku Dersleri, 1. Baskı, Ankara 2015 (Tüketici Hukuku)
- Aydoğdu* : Murat Aydoğdu, “Konut Finansman Sistemi ve Sözleşmelerin Tüketici Hukukuna Etkileri”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (DEÜHFD), C.9, Özel Sayı, Y.2007, sf. 553-632 (Konut Finansman)
- Baççioğlu* : Ahmet Erkal Baççioğlu, “Tüketici Hukukunda Kefalet”, Bankacılar Dergisi, Sayı 67, 2008, sf.

70-81

- Bahtiyar/Hamamcıoğlu* : Mehmet Bahtiyar / Esra Hamamcıoğlu, “Tüketicinin Kıymetli Evrak ile Borçlanması ve Sonuçları”, Kadir Has Üniversitesi Dergisi, C.3, S. 1, Y. 2015, sf.67-92
- Battal* : Ahmet Battal, “Kıymetli Evrakla Borç Altına Giren Tüketicinin Korunması”, BATİDER, C. XIX, S.3, Y. 1998, sf. 100-112
- Baysal* : Başak Baysal, “Tüketici Kredisi”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, Derleyen: M. Murat İnceoğlu, 1. Baskı, İstanbul, 2015, sf. 273-325
- Canbaz* : Mustafa Canbaz, Katılım Bankacılığı, 1. Baskı, İstanbul 2016
- Ceylan* : Ebru Ceylan, 6502 Sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Getirdiği Düzenlemeler, İstanbul 2015 (Yeni Düzenlemeler)
- Ceylan* : Ebru Ceylan, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’daki Tüketici Kredileri İle İlgili Yeni Düzenlemeler”, İstanbul Barosu Dergisi Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, S.1, 2014, sf. 61-80 (Tüketici Kredileri)
- Çabri* : Sezer Çabri, 6502 Sayılı Kanun’a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Ankara 2016 (Şerh)

- Çabri* : Sezer Çabri, Konut Finansmanı Sözleşmeleri, İstanbul 2010 (Konut Finansman)
- Eren* : Fikret Eren, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012
- Erzurumluoğlu* : Erzan Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri), 4. Baskı, Ankara 2014
- Gülerci* : Altan Fahri Gülerci, “Banka Kredilerinde Tüketicilerden Tahsil Edilen Ücret Ve Masrafların Tüketici Hukuku Ve Sözleşme Özgürlüğü Bakımından Değerlendirilmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (İÜHFD), C. 6, S.1, Y. 2015, sf. 87-128
- Gümüş* : Mustafa Alper Gümüş, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi Cilt I (Madde 1-46), İstanbul 2014 (Şerh)
- Gümüş* : Mustafa Alper Gümüş, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.I, İstanbul 2013 (Borçlar Özel)
- Hamamcioğlu* : Esra Hamamcioğlu, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Kıymetli Evrak Hukukuna Yansımaları”, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım”, Editörler, Esra Hamamcioğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlioğlu, Zeliha Gizem Sayın, Ankara 2016, sf.57-63

- Helvacı* : İlhan Helvacı, “Banka Kredi Sözleşmeleri Çerçevesinde Adi Kefalet Sözleşmesine İlişkin Gelişmeler”, İÜHFM C.LXV, S. 1, 2007, sf. 263-272
- İnceoğlu / Baş* : M. Murat İnceoğlu / Ece Baş, “6502 sayılı TKHK’un Yürürlüğü - Özellikle Genel Esaslara İlişkin Hükümlerin Bu Açıdan İncelenmesi”, Hasan Erman’a Armağan, İstanbul 2015, sf. 397-423
- İnceoğlu / Başoğlu* : M. Murat İnceoğlu / Başak Başoğlu, “Sipariş Edilmemiş Malların Gönderilmesi”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, Cilt II, 1. Baskı, İstanbul 2010, sf. 981-1027
- Kara* : İlhan Kara, “6502 Sayılı TKHK’da Bankacılık İşlemleri Nedeni İle Tüketicilerden Alınabilecek Masraflar, BDDK Kararı, Kanuna Aykırı Uygulamalar ve Çözüm Yolları”, 4. Tüketici Hukuku Kongresi: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan Tokbaş & H. Fehim Üçışık, Ankara 2015, sf. 100-127 (Bankacılık İşlemleri)
- Kara* : İlhan Kara, “Bireysel Bankacılık İşlemleri Alanında Tüketici Hakları, Kanuna Aykırı Uygulamalar ve Çözüm Yolları”, 6502 Sayılı Kanuna Göre Bankacılık Ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku ve Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & İsa Döner, Ankara 2015, sf. 45-79 (Bireysel Bankacılık)

- Kara* : İlhan Kara, “Finansal Kurumların ve Bankaların Tüketiciden Aldıkları Haksız Masrafların İadesi ve Rekabet Kurulu Kararlarının Bu Alandaki Etkisi”, 5. Tüketici Hukuku Kongresi: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2015-2016, Editörler: Hakan Tokbaş & H. Fehim Üçışık, Ankara 2016, sf. 63-92 (Haksız Masraflar)
- Karadağ* : Özgür Karadağ, Türk Borçlar Kanununda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar, Ankara 2014
- Karahan/Arı/Bozgeyik/Saraç/Ünal* : Sami Karahan / Zekeriyya Arı / Hayri Bozgeyik / Tahir Saraç / Mücahit Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku, Konya 2013
- Karakocalı/Kurşun* : Ahmet Karakocalı / Ali Suphi Kurşun, 6502 Sayılı Kanun ve İlgili Yönetmeliklere Göre Tüketici Hukuku, 1. Bası, İstanbul 2015
- Kıvılcım* : İlge Kıvılcım, “AB Uyum Süreci: Yeni Tüketici Kanunu – Tasarı Taslağı”, İKV Değerlendirme Notu.
http://ikv.org.tr/images/upload/data/files/degerlendirme_notu_-_56-.pdf
- Önder / Özkul* : M. Fahrettin Önder / Burcu Özkul, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketici Kredisi Sözleşmelerinde Bankaya Verilen Şahsi Güvence: Adi Kefalet Sözleşmesi”, Süleyman Demirel Üniversitesi

İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 18, S.3, 2013, sf. 25-46

- Özen* : Burak Özen, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 4. Bası, İstanbul 2017 (Kefalet)
- Özen* : Burak Özen, “Tüketici Kredilerinde Kefaletin Geçerlilik Şartları”, 2. Tüketici Hukuku Sempozyumu Ses Çözümleri ve Makaleleri “Tüketici Hukuku Açıklamaları”, Ankara 2013 (Tüketici Kredilerinde Kefalet)
- Özen* : Burak Özen, “Tüketici Kredileri Çerçevesinde Verilen Kişisel Teminatların Geçerliliği”, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları Eski (4077) ve Yeni (6502) Kanun Karşılaştırmalı, Ankara 2014, sf.286-295 (Kişisel Teminatların Geçerliliği)
- Özen* : Burak Özen, “Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması”, 4. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan Tokbaş & H. Fehim Üçışık, Ankara 2015, sf.82-89 (Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkı)
- Öztek* : Selçuk Öztek, “Genel Olarak Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredilerinde Kişisel Teminatlar”, Bankacılar Dergisi, S. 67, Y. 2008, sf. 6-27
- Serdar* : İlknur Serdar, “Tüketici Kredilerinde Teminat”,

Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.9, Özel Sayı,
Kasım 2014, sf.70-86

Sirmen : Lale Sirmen, “Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.9, Özel Sayı, Kasım 2014, sf. 156-162

Süleyman : Süleyman Yılmaz, “Yargıtay Kararları Işığında 6570 Sayılı Kanun Kapsamında Kira Sözleşmelerinde Kefilin Sorumluluğu”, AÜHFD, C.57, S.3, Y. 2008, sf. 753-775

Şahin McCarthy : Oya Şahin McCarthy, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Genel Çerçevesi ve 4077 Sayılı Eski Yasa İle Kıyaslama”, İstanbul Barosu Dergisi (İBD), Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C.88, S. 1, 2014, sf. 143-159

Tokbaş : Hakan Tokbaş, “Tüketici Hukukunun Temel İlkelerinin Bankacılık Sektörü Açısından Değerlendirilmesi ve Eleştirisi”, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, İstanbul 2017, sf. 29-35 (Değerlendirme)

Tokbaş : Hakan Tokbaş, “6502 Sayılı TKHK’nun Temel İlkeler Başlıklı 4. Maddesinin Getirdiği Yenilikler, Değişiklikler ve Madde Metninin Eleştirisi”. <http://docplayer.biz.tr/40553205-6502-sayili-tkhk-nun-temel-ilkeler-baslikli-4-maddesinin-getirdigi-yenilikler-degisiklikler->

ve-madde-metninin-elestirisi-av.html

(Eleştiriler)

- Tokbaş* : Hakan Tokbaş, “TKHK ve Uygulamasındaki Sorunlar”, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım, Editörler: Esra Hamamcıoğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlıoğlu, Zeliha Gizem Sayın, Ankara 2016, sf.33-41 (Sorunlar)
- Uyumaz / Akdağ* : Alper Uyumaz / İdris Akdağ, “Bankacılık Faaliyetlerinde Tüketicinin Korunması Açısından Hukuka Aykırı Alınan Ücret Ve Masraflar ile Bunların İadesi”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIV, S. 1, 2016, sf. 423-459
- Uzunallı Eroğlu* : Sevilay Uzunallı Eroğlu, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri”, DEÜHFD, C. 6, S.1, Y. 2004, sf. 113-176
- Uzunoğlan* : Bayram Uzunoğlan, “Bankacılık Sektöründe Tüketicilerin Korunması, Yaşanan Sorunlar ve Çözüme Yönelik Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca Yapılan Faaliyetler”, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, Editörler: Hakan Tokbaş & Ali Suphi Kurşun, İstanbul 2017, sf. 7-28
- Ülgen/Helvacı/Kendigen/Kaya* : Hüseyin Ülgen / Mehmet Helvacı / Abuzer Kendigelen / Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2014

- Veysel* : Veysel Başpınar, Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı, Ankara 1998
- Yavuz/Acar/ Özen* : Cevdet Yavuz / Faruk Acar / Burak Özen, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014
- Yeşiltepe* : Salih Önder Yeşiltepe, “6502 sayılı TKHK m.4/5 Çerçevesinde Kıymetli Evrakın Tüketici Yönünden Geçersizliği Meselesi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 20, S. 2, Y. 2014, sf. 23-44
- Yıldırım* : Abdülkerim Yıldırım, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (GÜHFD), C.17, S.1-2, 2013, sf. 1015-1047
- Zevkliler / Aydoğdu* : Aydın Zevkliler / Murat Aydoğdu, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2004
- Zevkliler / Özel* : Aydın Zevkliler / Çağlar Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2016