

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK BÖLÜMÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

135400

TÜRK HUKUKUNDA 4077 SAYILI KANUN
ÇERÇEVESİNDE
TÜKETİCİNİN KORUNMASI

135400

Yakup BULUT






326

TEZ DANIŞMANI
Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ

İstanbul 2001

TEZ ONAYI

Enstitümüz **ÖZEL HUKUK** Anabilim Dalı'nda 326 numaralı **YAKUP BULUT**'UN hazırladığı "**TÜRK HUKUKUNDA 4077 SAYILI KANUN ÇERÇEVESİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI**" konulu **YÜKSEK LİSANS TEZİ** ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI**, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 10.Maddesi uyarınca **03.05.2002 CUMA** günü saat: **14.00** 'de yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin~~Kabulu~~.....'ne* **OYBİRLİĞİ /OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATI(*)	İMZA
PROF.DR. HÜSEYİN HATEMİ	Kabul	
PROF.DR. HALUK BURCUOĞLU	Kabul	
DOÇ.DR. MEHMET HELVACI	Kabul	
DOÇ.DR. ADEM SÖZÜER	Kabul	
DOÇ.DR. ARSLAN KAYA	Düzeltilme	

ÖZ

Çalışmamızın konusu "Türk Hukukunda 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) Çerçevesinde Tüketicinin Korunması" olup "Giriş" bölümünde tüketici ve tüketim kavramlarına değinilerek, tüketici "Bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi" şeklinde tanımlanmıştır.

Çalışmamızın birinci bölümünde, Tüketici Hukukunun tarihi gelişimi ele alınmış, 19. Yüzyıl sonlarında ABD' de başlayan ilk tüketici hareketleriyle, Avrupa Birliği ve Ülkemizdeki gelişmelere değinilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, Tüketici Hukukunun Kapsamı başlığı altında tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması, bilgilendirilmesi ve eğitimi konusunda TKHK'nın getirdiği düzenlemeler ile tüketici kuruluşları ve tüketici mahkemeleri ele alınmıştır.

Üçüncü bölüm, Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlerden Doğan Hakları (Ayıba Karşı Tekeffül) konusuna ayrılmıştır.

Dördüncü bölümde, haksız sözleşme koşullarına karşı tüketicinin korunması konusuna değinilmiş olup, bu çerçevede tüketici kredileri ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Beşinci bölüm, aldatıcı reklamlara karşı tüketicinin korunması konusuna ayrılmış, "bir reklamın yanlış ve yanıltıcı olması durumunda, o reklamın aldatıcı reklam sayılacağı" hususu vurgulanarak, tüketicinin bu konudaki tazminat vs. haklarına tüm yönleriyle değinilmeye çalışılmıştır.

Çalışmamız, TKHK çerçevesinde hazırlanmış olmakla birlikte, yeri geldikçe BK, TTK ve mevzuatımızdaki diğer düzenlemeler ile AB düzenlemelerine de değinilmeye çalışılmıştır.

ABSTRACT

My practice title is " Consumer Protection Law Code 4077 in Turkish Law". In introduction part, concept of "Consumer and Consumption" In Consumer Protection Law Code (CPL)is examined. "Consumer" is described as a person or a legal entity who buys and uses a production or a service with personal basis.

In first section of my practice, historical development of Consumer Law and starting of consumer motions at the end of 19th century in United States and than influencing European countries and our country is handled.

In second section, Extent of Consumption Law is handled. Protection of consumer's health and safety, also being informed of the consumer about CPL regulations, organisations and court's are examined.

In third section, rights of the consumer against defective production or service is handled.

In fourth section, protection of the consumer against a wrongfull contract and consumer credits are examined.

In fifth section, protection of the consumer against deceptive commercials and recompense against false or misleading commercials are handled.

During examining of this practice in the frame of CPL, Turkish Commercial Code, Law of Obligations and other regulations in Turkish and European laws are also examined in this practice

ÖNSÖZ

Teknoloji ve üretimde görülen baş döndürücü gelişmeler, gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerde olduğu gibi, ülkemizde de toplumumuzun giderek "tüketim toplumu" özelliği kazanmasına yol açmıştır. Tüketicinin bu denli artış gösterdiği ülkemizde, piyasa koşullarının giderek tüketici aleyhine oluşmaya ve gelişmeye başladığı görülmüş, bu durum tüketicinin korunmasını zorunlu hale getirmiştir.

Anayasamızın tüketicinin korunmasına yönelik tedbirlerin alınmasını emreden 172. Maddesi de göz önüne alınarak, tüketicinin korunması amacıyla hazırlanan 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK), 08.09.1995 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bu çalışmamızda, 4077 sayılı TKHK ve ilgili diğer yasalar çerçevesinde tüketicinin korunmasına yönelik düzenlemeler, Yargıtay İçtihatlarına da değinilerek geniş bir şekilde ele alınmaya çalışılmıştır. Burada özellikle vurgulanması gereken husus; yasal düzenlemelerin yanı sıra, çağdaş anlamda tüketicinin korunmasının hukuki bilinçlenme sorunu olduğu gerçeğinin gözden uzak tutulmamasıdır. Bu bağlamda tüketicinin eğitilmesi, aydınlatılması ve tüketici örgütlerinin gelişmesine olanak sağlanması, tüketicinin bilinçlenmesinde çok büyük önem taşımaktadır.

Bu çalışmanın hazırlanması sürecinde, tez danışmanım, Saygıdeğer Hocam Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'nin çok büyük emek ve katkıları olmuştur. Hem beni yüreklendirmiş, hem de kaynaklara ulaşmamda inanılmaz yardımlarda bulunmuş, tezimin her safhasında, her konunun araştırılması ve yazılmasında çok büyük destekleri olmuştur. Sayın Hocam'a tüm emek ve zahmetleri için kalbi teşekkürlerimi sunmayı mutluluk verici bir görev olarak görüyorum. Ayrıca okul döneminde futbol takımı antrenörüm olan ve tez savunma jürimde bulunmasından onur ve keyif duyduğum Saygıdeğer Hocam Prof. Dr. Haluk Burcuoğlu'na şükranlarımı sunuyorum. Yine tez savunma jürimde görev kabul eden değerli

hocalarım Doç. Dr. Mehmet Helvacı'ya, Doç Dr. Adem Sözüer'e ve Doç. Dr. Arslan Kaya'ya katkılarından dolayı teşekkürlerimi sunarım.

Tez hazırlama sürecinde bana sabırla, hoşgörüyüyle yaklaşan, beni yüreklendiren ve adeta kütüphaneye dönüşen evimizin dağınıklığına özveriyle katlanan can yoldaşım ve meslektaşım, Sevgili Eşim Zehra ile bu süreçte ilgisizliğime katlanan, beni cesaretlendirmeyi görev sayan can oğullarım Mustafa Gürbey ve Muhammed İlbey'e teşekkürlerimi sonsuz sevgiyle sunmak, bir eş ve bir baba olarak benim için mutlu ve kutlu bir görev olsa gerek.

Tezimin yazılması görevini üstlenen Sayın Aysun Özyol'a, tezin basımından önce büyük emek ve zaman harcayarak yazım hatalarının düzeltilmesinde yardımcı olan Ç.Ü. öğretim üyesi değerli bilim adamı Prof. Dr. Orhan Öztürkcan'a, tezimi kitaplaştırarak sunuma hazır hale getiren Ç.Ü. Matbaası Yöneticilerine, çalışanlarına ve emeği geçen herkese sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1
1- TÜKETİCİ VE TÜKETİM KAVRAMLARI.....	1
1.1. Genel Olarak	1
1.2. TKHK'de Tüketicinin Tanımı	2
2- TÜKETİCİNİN KORUNMASININ ZORUNLULUĞU.....	4
3- TÜKETİCİNİN KORUNMASININ KAPSAMI	5
4- KONUNUN SUNULMASI VE SINIRLANDIRILMASI	6

BÖLÜM 1

1- TÜKETİCİ HUKUKUNUN TARİHİ GELİŞİMİ	8
1.1. Amerika Birleşik Devletleri'ndeki Gelişmeler	8
1.2. Avrupa Birliği'ndeki Gelişmeler	8
1.3. Türkiye'deki Gelişmeler	11
1.3.1. Cumhuriyet Öncesi Dönem	11
1.3.2. Cumhuriyet Dönemi	11
2- TÜKETİCİ HUKUKUNUN ANAYASAL TEMELLERİ	12
3- TÜKETİCİ HUKUKUNUN ÇEŞİTLİ HUKUK DALLARI İLE İLİŞKİSİ	13
3.1. Borçlar Hukuku	13
3.2. Ticaret Hukuku	14
3.3. İdare Hukuku	14
3.4. Ceza Hukuku	15
3.5. Rekabet Hukuku	15
3.6. Tüketici Hukukunun Genel Hukuk Sistemi İçindeki Yeri.....	16

BÖLÜM 2

TÜKETİCİ HUKUKUNUN KAPSAMI

1- TÜKETİCİNİN SAĞLIK VE GÜVENLİĞİNİN KORUNMASI	17
---	----

2- TÜKETİCİNİN BİLGİLENDİRİLMESİ	20
2.1. Genel Olarak	20
2.2. Etiket	22
2.3. Garanti Belgesi	23
2.4. Tanıtma ve Kullanma Kılavuzu	24
2.5. Reklam ve İlanlar	26
2.6. Taksitli Satışlar	26
2.7. Kapıdan Satışlar	27
3- TÜKETİCİNİN EĞİTİMİ	28
4- TÜRKİYE'DE TÜKETİCİ ÖRGÜTLERİ	29
4.1. Tüketici Sivil Örgütleri	29
4.2. Tüketiciyi Koruma Amaçlı Devlet ve Kamu Örgütleri	30
4.3. Ticari Kuruluşların Yan Örgütleri	30
4.4. Basının Önemi	31
4.5. TKHK. ile Kurulan Tüketici Kuruluşları ve Mahkemeleri.....	31
4.5.1. Reklam Kurulu	31
4.5.2. Tüketici Konseyi	32
4.5.2.1. Görevleri	35
4.5.2.2. Çalışma Usul ve Esasları.....	35
4.5.3. Tüketici Sorunları Hakem Heyeti	36
4.5.3.1. Kuruluş Amacı.....	36
4.5.3.2. Hakem Heyetinin Görev Alanı.....	38
4.5.3.2.1. Yönetmelik Bölümlenme (İdari Taksimat) Açısından... 38	
4.5.3.2.2. Uyuşmazlık Konusu Şeyin Değeri Açısından	39
4.5.3.2.3. Uyuşmazlık Konusu Açısından	39
4.5.3.2.4. Görevli ve Yetkili Olmayan Hakem Heyetine Başvurma.....	40
4.5.3.3. Hakem Heyetlerinin Oluşumu	41
4.5.3.3.1. Başkan	41
4.5.3.3.2. Üyeler, Üyelik Süresi ve Üyelerde Aran Nitelikler	41
4.5.3.3.2.1. Üyelerin Seçimi	41
4.5.3.3.2.2. Tüketici Örgütleri Temsilcilerinin Belirlenmesi.....	42
4.5.3.3.2.3. Üyelik Süresi	43
4.5.3.3.2.4. Üyelerde Aranılan Koşullar	43
4.5.3.3.2.5. Üyelik Düşmesi.....	44
4.5.3.3.3. Raportör	44
4.5.3.3.4. Büro Personeli	45
4.5.3.4. Hakem Heyetinin Çalışma Yöntem ve Esasları.....	45
4.5.3.4.1. Başvuru	45
4.5.3.4.2. Toplanma	45
4.5.3.4.3. Toplantı Yeri ve Gündem	46
4.5.3.4.4. Toplantıya Katılma Zorunluluğu	46
4.5.3.4.5. Toplantıya Katılma Yasağı	47

4.5.3.4.6. Toplantı ve Karar Yeter Sayısı	47
4.5.3.4.7. İnceleme Yöntemi.....	47
4.5.3.4.8. İnceleme ve Karar Süresi	47
4.5.3.4.9. Karar Tutanağı	48
4.5.3.4.10. Kararların Bildirilmesi ve İlanı	48
4.5.3.4.11. Kararların Etkisi.....	48
4.5.3.4.12. Faaliyet Raporu	49
4.5.3.4.13. Huzur Hakkı.....	49
4.5.3.4.14. Giderler	50
4.5.4. Tüketici Mahkemeleri	50
4.5.4.1. Genel Olarak	50
4.5.4.2. Görev ve Yetkileri	51
4.5.4.2.1. Genel Olarak	51
4.5.4.2.2. Ayıplı Seri Malların Toplatılması	51
4.5.4.2.3. Aldatıcı Reklamların Durdurulması	52
4.5.4.2.4. İşyeri Kapatma Kararı	52
5- TÜKETİCİNİN EKONOMİK ÇIKARLARININ KORUNMASI.....	53

BÖLÜM 3

TÜKETİCİNİN AYIPLI MAL VE HİZMETLERDEN DOĞAN HAKLARI (AYIBA KARŞI TEKEFFÜL)

1-AYIP KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ	56
1.1. Genel Olarak	56
1.2. Ayıp Kavramı	57
1.3. Ayıp Çeşitleri	58
1.3.1. Genel Olarak	58
1.3.2. Maddi Ayıplar	59
1.3.3. Hukuki Ayıplar	61
1.3.4. Ekonomik Ayıplar	62
1.3.5. Miktar Eksiklikleri	63
2 - SATICININ AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCUNUN HUKUKİ MAHIYETİ	65
3- AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCUNUN ŞARTLARI	67
3.1. İfa	67
3.1.1.Satıcının Satılandan Başka Bir Şey Teslim Etmesi (Aliud Teslimi).....	69
3.2. Satılanın Ayıplı Olması	70
3.3. Ayıbın Önemi	72
3.4. Ayıbın Gizli Olması.....	73
3.5. Muayene ve Ayıbın İhbarı.....	76
3.6. Ayıba Karşı Tekeffül Borcunu Sınırlandıran Kayıtlar	78

4- MAL VEYA HİZMETİN AYIPLI OLMASI NEDENİYLE TÜKETİCİNİN HAKLARI	79
4.1. Genel Olarak	79
4.2. Seçimlik Hakların Hukuki Mahiyeti ve Sınırları	80
4.3. Seçimlik Hakların Kullanılma Zamanı	81
4.4. Sözleşmeden Dönme Hakkı	82
4.5. Satış Bedelinin İndirilmesini Talep Hakkı	83
4.5.1. Hukuki Mahiyeti ve İndirim Miktarının Tespiti	83
4.6. Ayıplı Malın Sebep Olduğu Zararların Tazmini	85
4.7. Ayıplı Malın Yenisiyle Değiştirilmesini Talep Hakkı	86
4.8. Ayıplı Malın Ücretsiz Tamirini Talep Hakkı	87
4.9. Ayıplı Mal ve Hizmetler Nedeniyle Sorumluluk	88
4.10. Zamanaşımı	90
5- GARANTİLİ MALLARIN AYIPLI ÇIKMASI	90
5.1. Genel Olarak	90
5.2. Zorunlu Garanti Belgeleri	91
5.2.1. Garanti Belgesi Düzenleme Zorunluluğu ve İçeriği	91
5.2.2. Garanti Belgesi Düzenleyebilmek İçin İzin Alınması	92
5.2.3. Garanti Belgesinin Tüketiciye Sağladığı Haklar ve Kullanılma Şartları.....	94
5.2.3.1. Malın Ücretsiz Tamir ve Bakımını Talep Hakkı	94
5.2.3.2. Malın Ücretsiz Yenisi ile Değiştirilmesini Talep Hakkı	95
5.2.4. Garanti Belgesiyle Satılması Zorunlu Olan Mallar	96
5.3. Zorunlu Garanti Belgesinin Hukuki Mahiyeti	96

BÖLÜM 4

HAKSIZ SÖZLEŞME KOŞULLARINA KARŞI TÜKETİCİNİN KORUNMASI

1- KONUNUN ÇERÇEVESİ	98
2- TÜKETİCİ KREDİLERİ	98
2.1. Genel Anlamda Kredi, Tüketici Kredisi ve Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Tanımı	98
2.1.1. Genel Anlamda Kredi ve Tüketici Kredisinin Tanımı	98
2.1.2. Tüketici Kredisi Sözleşmeleri	101
2.2. Tüketici Kredisinin Türleri	102
2.2.1. Nakit Kredisi	103
2.2.2. Bağlı Krediler	104
2.3. Tüketici Kredisi Sözleşmesinin Tarafları	104
2.4. Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Konusu	108
2.5. Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Geçerlilik Şekli ve Sözleşmenin Bir Örneğinin Tüketiciye Verilmesi Zorunluluğu	109
2.6. Kısmen veya Tamamen Erken Ödeme	112
2.7. Bağlı Kredilerde Ayıplı Maldan Kredi Veren Sorumluluğu	114

2.8. Tüketici Kredisi Sözleşmeleriyle İlgili Uyuşmazlıkların Çözümünde Zamanaşımı	115
3.TAKSİTLİ SATIŞLAR	117
3.1. Taksitli Satışların Hukuki Mahiyeti	117
3.2. Vadeden Önce Ödeme Hakkı	119
3.2.1. Genel Olarak	119
3.2.2. Taksitlerin Kambiyo Senetlerine Bağlanmış Olması	120
3.3. Muacceliyet Şartı	122
3.4. Taksitli Satım Sözleşmelerinin Geçerlilik Şekli ve Hükümleri	125
3.5. Tüketicinin Ödeyeceği Toplam Satış Fiyatının Artırılması Yasağı	126
4- KAMPANYALI SATIŞLAR	127
4.1. Kampanyalı Satış Türleri	128
4.2. Kampanyalı Satışlarda Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Sorumluluk	129
4.3. Kampanyalı Satış Sözleşmelerinde Geçerlilik Şekli ve Hükümleri	129
5- KAPIDAN SATIŞLAR	130
5.1. Hukuki Mahiyeti	130
5.1.1.Satışın İşyeri, Fuar, Panayır Gibi Mutad Satış Yerleri Dışında Yapılmış Olması	132
5.1.2. Satıcı ile Tüketici Arasında Önceden Mutabakat Olmaması	132
5.1.3. Satış Sözleşmesinin Değeri	133
5.1.4. Tecrübe ve Muayene Koşullu Satış Olması	134
5.2. Cayma Hakkı ve Sonuçları	135
5.2.1. Cayma Hakkı	135
5.2.2. Caymanın Sonuçları	138
5.3. Satıcının Belge Verme Yükümlülüğü	139
5.3.1. Tüketicinin Yükümlülükleri	141
5.3.2. Satıcının Yükümlülükleri	141
6- SÜRELİ YAYIN ABONELİK SÖZLEŞMESİNİ FESİH HAKKI	142
6.1. Promosyon Kampanyaları.....	144
7- SATIŞTAN KAÇINMA	146

BÖLÜM 5

ALDATICI REKLAMLARA KARŞI TÜKETİCİNİN KORUNMASI

1- REKLAMLAR HAKKINDA GENEL BİLGİLER	148
1.1.Reklamın Tanımı.....	150
1.2. Reklamın Hukuki Niteliği	153
2- ALDATICI REKLAM KAVRAMI VE BU KONUDAKİ DÜZENLEMELER ...	153

2.1. Genel Olarak	153
2.2. Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Aldatıcı Reklam	155
2.2.1. Genel Olarak	155
2.2.2. Aldatıcı Reklamın Unsurları.....	157
2.2.2.1. Reklamın Yanlış Olması	157
2.2.2.2. Reklamın Yanıltıcı Olması	157
2.2.2.3. Reklamın Tüketiciyi Aldatması veya Aldatma İhtimalinin Bulunması	158
3-TKHK.'DA REKLAMLARLA İLGİLİ DÜZENLEMELER.....	160
3.1.Genel Olarak	160
3.2. Ticari Reklamlarda Uyulması Gereken Genel İlkeler.....	161
3.3. Yasaklanmış Reklamlar.....	162
3.3.1. Aldatıcı Reklamlar.....	162
3.3.2. Can ve Mal Güvenliğini Tehlikeye Düşürücü Reklamlar	163
3.3.3. Zayıf Kişileri İstismar Edici Reklamlar.....	164
4- TÜKETİCİNİN ALDATICI REKLAMLARA KARŞI TKHK. ÇERÇEVESİNDE BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR.....	165
4.1. Ayıplı Maldan Doğan Seçimlik Haklar ve Tazminat.....	165
4.2. Reklam Kuruluna Şikayet.....	166
4.2.1. Para Cezası	167
4.2.2. Reklamın Durdurulması.....	167
4.2.3. Reklamın Aynı Yöntemle Düzeltilmesi	168
4.2.4. Şikayetin Reddedilmesi.....	169
5- TÜKETİCİNİN ALDATICI REKLAMLARA KARŞI GENEL HÜKÜMLER ÇERÇEVESİNDE BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR.....	170
5.1. Borçlar Kanunu'nun Hileye İlişkin Hükümleri.....	170
5.2. Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabete İlişkin Hükümleri	171
5.2.2. Genel Olarak	171
5.2.2. Haksız Rekabet Halleri.....	172
5.2.3. Haksız Rekabet Nedeniyle Açılacak Hukuk Davaları.....	174
5.2.4. Davacılar	175
5.2.5. Davahılar.....	175
5.2.6. Ceza Davaları	176
5.2.6.1.Takibi Şikayete Bağlı Suçlar	177
5.2.6.2. Re'sen İzlenecek Suçlar	177
SONUÇ	178
YARARLANILAN KAYNAKLAR	186

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AET	Avrupa Ekonomik Topluluğu
AT	Avrupa Topluluğu
AY	Anayasa
BATİDER	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	Borçlar Kanunu
bkz	Bakınız
C.	Cilt
c.	Cümle
CEN	Avrupa Standardizasyon Komitesi
CENELEC	Avrupa Elektronik Standardizasyon Komitesi
Çev.	Çeviren
ĐİE	Devlet İstatistik Enstitüsü
DPT	Devlet Planlama Teşkilatı
E:	Esas
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İbid	Adı geçen eser.
İHF	İstanbul Hukuk Fakültesi
İTO	İstanbul Ticaret Odası
İÜ	İstanbul Üniversitesi
İÜHFİM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K:	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİT	Kamu İktisadi Teşekkülü
m.	Madde
MK	Medeni Kanun
MTO	Milletlerarası Ticaret Odası

MÜHFHAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG.	Resmi Gazete
S.	Sayı
s.	Sayfa
SBF	Siyasal Bilgiler Fakültesi
t.	Tarih
TCK	Türk Ceza Kanunu
THE	Türk Hukuk Enstitüsü
TKHK	Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMMOB	Türkiye Mimar Mühendis Odaları Birliği
TOBB	Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
TRKGM	Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü
TSE	Türk Standartları Enstitüsü
TTK	Türk Ticaret Kanunu
TÜKODER	Tüketiciyi Koruma Derneği
vd.	Ve devamı
VerbrKrG	Verbrauchercreditsgesetz (Alman Tüketici Kredisi Kanunu)
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi
Yön.	Yönetmelik
YRG.	Yargıtay

GİRİŞ

1- TÜKETİCİ VE TÜKETİM KAVRAMLARI

1.1. Genel Olarak

Tüketim olgusu insanlığın doğuşu ile birlikte başlamıştır. Belli bir pazarda, mevcut taleplerin, üretici firmaların ürünleri ve sunulan hizmetlerle birleşmesi sonucu tüketim olgusu ortaya çıkmaktadır.¹ Daha geniş bir ifade ile tüketim, mal ve hizmetlerin ihtiyaçların giderilmesi amacıyla yok edilmesidir.² Tüketim olgusunun bu şekilde belirlenmesi ise karşımıza tüketici kavramını çıkarmaktadır. Zira geniş anlamda tüketici ile tüketim arasında büyük paralellik mevcuttur. Diğer bir ifade ile tüketimi gerçekleştiren ... tüketicidir.³

Tüketici kavramı yüzyılımızın ortaya çıkardığı bir kavramdır. Sanayi Devrimi sonrası ortaya çıkan “seri üretim”, günümüzde teknolojik buluşlar ve üretim sürecinde bilginin kullanılmaya başlamasıyla oluşan “verimlilik sıçramaları” sonucunda yerini “kitlesel üretime” bırakmıştır. Çağımızda tüketim, temel ihtiyaçların giderilmesinde bir araç olmaktan çıkmış ve başlıbaşına bir amaç halini almıştır. Toplumdaki tüketme eğiliminin had safhaya çıkması nedeniyle günümüz toplumuna “tüketim toplumu” da denilmektedir.

20.yüzyılın başında tüketicinin korunması yönünde yasal düzenlemelerin gündeme gelmesi ve bu gündemin günümüze kadar artan bir şekilde sürmesi “tüketici” kavramının çağımızın önemli kavramlarından biri olduğunu göstermektedir.⁴

“Tüketici kimdir?” sorusuna doktrin ve uygulamada değişik cevaplar verilmektedir. Poroy, “Tüketici belirli mal veya hizmetleri “edinen” kişidir.⁵ Gemalmaz,

¹ Şebnem Akipek; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara, 1999, s.63.

² Aydemir Aşkın; “Tüketicilerin Ekonomik Davranışları”, Tüketici Sorunları Semineri, Ankara, Mayıs 1970, s.338-339.

³ Akipek; s.63 vd.

⁴ İ.Yılmaz Aslan; Tüketici Hukuku, Bursa, Ekin Kitabevi, 1996, s.1.

⁵ Reha Poroy; Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları (Halil Arslanlı Anısına Armağan) 1978, s.522.

“Tüketici bir malın dolaşımı sürecinde ve bu sürecin en son aşamasında, ya da bir hizmetin tüketilmesi sürecinde, onu doğrudan doğruya kendi - şahsı, ailesi, ya da belli bir grubun - gereksinmesini karşılamak için satın alan kişidir.⁶ Yavuz’a göre, “Tüketici, kavram olarak mesleki olmayan, kişisel ihtiyaçları için bir mal, ya da hizmet sağlama sözleşmesinde taraf olan kişi şeklinde tanımlanabilir.⁷

1.2. TKHK’de Tüketicinin Tanımı

TKHK’nin 3. Maddesinin (f) bendine göre, “Tüketici, bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişilerdir.” Bu düzenlemeye göre, tüketici sayılmanın belirli koşulları vardır. Bu koşullar aşağıdaki gibi sıralanabilir;

a-Tüketici gerçek, ya da tüzel kişi olabilir

Maddede gerçek kişilerin yanında bir mal, ya da hizmeti özel kullanım için nihai olarak satın alan tüzel kişilerin de (ticaret şirketi, dernek, vakıf, KİT, meslek odaları ve birlikleri vb) tüketici sayılacağı esas benimsenmiştir. Yasa bu düzenlemesi ile Avrupa Topluluğu Hukuku’ndan ayrılmıştır; ancak 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile tüzel kişilerin de tüketici konumunda korumanın kapsamına alınması yerinde olmuştur. Çünkü, çoğu zaman güçlendirme, tedavi, eğitim, ekonomik destek gibi ideal amaçlarla hareket eden dernek, vakıf vb. Tüzel kişiler konumu ve parasal olanakları yönünden tüketici sıfatıyla korunmaya layık (üretici ve satıcı karşısında zayıf konumda) bulunabilir.⁸

b-Tüketici mal, ya da hizmeti özel kullanım, ya da tüketimi için nihai olarak satın almalıdır

Malın özel amaçla kullanılması, ya da tüketilmesi, malın aşınması, biçim değiştirmesi, tükenmesi, azalması, değerini yitirmesi sonucunu doğurabilecek bir kullanma ve yararlanma amacıyla satın alınmasını ifade eder. Malın nihai olarak satın

⁶ M.Semih Gemalmaz; Tüketicinin Korunması, İBD, 1983, c.57, s.329.

⁷ Cevdet Yavuz; Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul, 1989, s.3.

⁸ Aydın Zevkliler; Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 2. Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2001, s.50.

alınması da, satın alanın bizzat kendi kullanımı ve yararlanması için edinilmesini ifade eder. Böyle olunca, bir malı olduğu gibi, ya da işleyerek bir başkasına satmak veya çıkar karşılığı devretmek üzere satın alan, yani kendisi de satıcı konumuna girecek olan kişiler tüketici sayılmazlar.

Avrupa Konseyinin 24 Temmuz 1990 tarihli direktifinin 2. maddesinin üçüncü bendinde, bir işletme, ya da ticarethane sahibinin, mesleğinde, işletmesinde, ticarethanesinde kullanılmamak koşuluyla, yalnızca kendi özel kullanımı için (mal, ya da hizmet) satın alması halinde bu kişi tüketici sayılmıştır.

Öğretide, bir işletme sahibinin bizzat işletmesinde kullanmak, fakat aynen, ya da işleyerek tekrar satmamak üzere (nihai olarak) bir takım mal ve malzeme satın alması durumunda da tüketici sayılması gerektiği savunulmaktadır. Örneğin bir fabrikayı ısıtmak, ya da makinelerinde kullanılmak üzere akaryakıt, yağ vb. satın alınması, yemekhanesinde kullanmak üzere yiyecek maddesi, kağıt, bez vb. malzeme alması halinde, savunulan görüş gereğince işletme sahibi tüketici sayılacaktır.⁹

c-Mal ve hizmet karma amaçla satın alınmamış olmalıdır

Bir mal, ya da hizmetin karma amaçla satın alınması, özellikle bir işletme, ya da ticarethane işleten, ya da meslek icra eden kişinin, mal, ya da hizmeti hem işletmesi, ya da mesleğinin ifası için, hem de aynı zamanda kişisel kullanımı için edinmesi anlamına gelir. Örneğin bir firmada çalışan, ya da işletmeyi işleten kişinin hem işyerinin, hem de kendisinin hizmetinde kullanmak üzere bir otomobil satın alması; bir malzemeyi, ya da hammaddeyi kısmen işletmesindeki üretimde kullanmak, ya da tekrar satmak, kısmen de kendisinin ve ailesinin ihtiyacında kullanmak üzere satın alması gibi durumlarda bir karma amaçlı işlem vardır. Bu gibi durumlarda, "kısmen tüketici gibi davranan" kişilerden söz edilebilir. Bu kişiler, kısmen de işletmeci, ya da ticaret erbabı olarak davranmaktadır. Böyle davranan kişilerin işletmeleri, ya da mesleki faaliyetleri için yaptıkları işlemler muhasebe tekniği açısından bir bütün olarak kayda geçeceğinden ve bölünme kabul etmediğinden, yapılan satın almayı tüketici işlemi, onları da tüketici saymak olarak içinde değildir. Bu nedenle karma amaçlı mal ve hizmet satın almada,

⁹ Zevkliler; s.51

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerini değil, genel hükümleri (TTK, BK ve öteki ilgili yasaların hükümlerini) uygulamak gerekecektir.¹⁰

2- TÜKETİCİNİN KORUNMASININ ZORUNLULUĞU

Ekonomik bakımdan güçsüz olan ve henüz yeteri kadar örgütlenmemiş olan tüketicilerin korunması, Anayasamızın 2. maddesinde belirtilen “Sosyal Hukuk Devleti” ve 41. maddesinde öngörülen “İktisadi ve Sosyal Hayatın Adalete Göre Düzenlenmesi”, yani sosyal adalet ilkelerinin¹¹ ve 172. maddesinde ifadesini bulan “Tüketicinin Korunması” hakkındaki hükümlerin gereğidir.

Tüketicilerin korunması zorunluluğu, bir yandan onların satın alma gücünün ulusal gelire birlikte artması, kredi kolaylıklarının, özellikle tüketici kredisi ve taksitle satış uygulamasının genişlemesi, çok çeşitli malların piyasaya sürülmesi, büyük mağazaların (süper marketlerin) ve katalog üzerine ısmarlama sisteminin yaygınlaşması, uluslararası ticaretin büyümesi, çeşitli reklam yollarıyla tüketimin kamçılanması sonucu, tüketim toplumunun gelişmesinden kaynaklanmaktadır. Öte yandan, tüketicilerin piyasaya sunulan malların çokluğu ve çeşitliliği karşısında bunların kalitesi, özel şartları hakkında yeterli karşılaştırma yapma olanağından yoksun bulunmaları, telkin edici reklamların etkisiyle yanıltma tehlikesi içinde olmaları, yeni malzemeler ve karmaşık imal yöntemleri kullanılması yüzünden malların güvenlik ve sağlığa yararlılık derecesi hususunda sağlam bir yargıya varabilecek bilgilere sahip olmamaları, yine tüketicilerin hiç veya yeterli ölçüde örgütlenmemiş olmaları, buna karşılık üretici ve dağıtıcı girişimlerin (teşebbüslerin) toplanma ve yoğunlaşma dolayısıyla piyasaya egemen fiili tekel sahibi olacak biçimde örgütlenmeleri, kendi lehlerine hazırladıkları genel şartları tüketicilere dayatmaları, tüketicilerin korunmasını bir kat daha zorunlu kılmaktadır.¹²

¹⁰ Zevkliler; s.52

¹¹ Haluk Tandoğan; İç ve Dış Ticaretinin düzenlenmesine ilişkin kanun tasarısı ile ticarete dürüstlüğün korunması hakkında kanun tasarısının tüketicilerin korunması açısından incelenmesi (Bildiri), İstanbul 4-6 Ekim 1978, Batıder, s.923; Gezder; s.2 vd.

¹² Haluk Tandoğan; Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması, Ankara 1977, s.10-11; Yavuz; s.4-5; Ergun Özsunay; Kartel Hukuku, İstanbul, 1985, s.208 vd.

3-TÜKETİCİNİN KORUNMASININ KAPSAMI

Günümüzde yaygın ve hızla gelişen bir tüketicinin korunması hareketi ister gelişmiş ister gelişmekte olan ülke olsun, hemen hemen her ülkede ve uluslararası alanda göze çarpmaktadır.¹³ Tüketicinin korunması hareketlerinin değerlendirilmesi sonucunda tüketicinin korunmasının genel kapsamı şu şekilde belirlenebilir:

- Tüketicinin bir malı satın alırken seçimini ihtiyaçlarına en uygun ve rasyonel şekilde yapabilmesi için kendisine gerekli bilgileri sağlamak,
- Tüketicinin doğru ve sağlıklı bir tüketici ve yurttaşlık bilincine sahip olabilmesi için gerekli altyapıyı oluşturmak,
- Tüketiciyi hileli, güvenilir olmayan, sağlığa zararlı malları satın almaktan korumak,
- Tüketicinin sadece hakları değil, aynı zamanda sorumlulukları olduğu ve bu sorumluluğun başında da kendi hakkına sahip çıkıp, koruması gerektiği bilincine alıştırmak ve bu yönde gerekli eğitimi vermek,
- Tüketicilere sadece kendi değil, tüm tüketicilerin haklarına nasıl sahip çıkması gerektiğini öğreterek, tüketiciler arası dayanışmayı kuvvetlendirmek ve tüketicileri birbirine karşı korumak,
- Kalite kontrolü sağlamak, tüketicilere malların kalitesini nasıl belirleyeceklerine ve aynı üründeki farklı fiyatları nasıl kıyaslayacaklarına ait bilgiler vermek ve devleti kalite kontrolü sağlama konusunda uyarmak,
- Mallarla ilgili araştırma, inceleme ve deneyler yaparak bu sonuçları tüketicilere iletmek,
- İşletmelere ve üretici firmalarla aracı firmalara, tüketicinin korunması konusunda en büyük sorumluluğun kendilerine düştüğünü kabul ettirmek,
- Tüketicileri kendi geleceklerini belirleme, örgütlenme ve hak arama bilincine ulaştırmak,

¹³ Akipek; s.70.

- Tüketicileri, öncelikle bütçelerine uygun olarak temel gereksinimlerine yönelik mal ve hizmet tüketme bilincine sahip kılmak,
- Tüketicilerin, salt medya ve reklamların etkisinde kalarak mal ve hizmet tüketimine yönelmelerini engellemek,
- Gerek tüketici ve gerekse üreticileri, kendisini, doğayı, çevreyi ve kaynaklarını yok etmeyen ve zarar vermeyen bir tüketim ve üretim anlayışına ve tüketici bilincine sahip kılmak,
- Tüketim ve tüketicilik olgusunun salt şikayetler ve ortaya çıkan problemler düzeyinde algılanmaması gerektiğinin bilincine ulaştırmak.¹⁴

4- KONUNUN SUNULMASI VE SINIRLANDIRILMASI

Tüketicinin Korunması konusu çağdaş dünyanın en güncel, çok boyutlu, karmaşık ve daima gündemde olan meselelerinden birini teşkil etmektedir. Hızla gelişen ve değişen dünyamız, adeta bir “tüketim toplumu” kimliği kazanmıştır. Gittikçe zenginleşen ve karmaşıklaşan tüketici istek ve ihtiyaçları ve bunların karşılanma çabaları, tüketicinin korunması meselesini ön plana çıkarmaktadır.¹⁵

Ülkemizde, özellikle doktrinde tüketicinin korunması ile ilgili çalışmalar uzun sayılabilecek bir geçmişe sahip olmasına karşın, ilk defa 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile yasal zemine oturtulmuştur.

Biz de çalışmamızda, TKHK'n esas almakla birlikte, (TKHK m.30 hükmünü de gözönüne alarak) işlenen konuyla ilgisi oranında, BK başta olmak üzere mevzuatımızdaki genel hükümler ile Avrupa Topluluk Hukukunun tüketicinin korunması hakkındaki düzenlemelerine de yer vermeye çalışacağız.

Çalışmamızın birinci bölümünde; tüketici hukukunun tarihsel gelişimi ele alınarak gerek Ülkemiz, gerekse Avrupa Birliği ve ABD'deki gelişmelere değinilmeye

¹⁴ Akipek; s.71-72.

¹⁵ Ömer Adil Atasoy-Mustafa Taşkın-Hakan Acar; Tüketiciyi Koruma Hukuku, 2.Bası, Ankara, 2000, s.1.

çalışılacaktır. Ayrıca tüketici hukukunun Anayasal temelleri ile diğer hukuk dallarıyla olan ilişkisine de bu bölümde yer verilecektir.

İkinci bölümde; “Tüketici Hukukunun Kapsamı” başlığı altında tüketicinin temel haklarından olan; tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması, bilgilendirilmesi, eğitilmesi hakkı ile tüketici örgütleri, TKHK ile kurulan tüketici kuruluşları ve tüketici mahkemelerinin görev ve yetkileri açıklanmaya çalışılacaktır.

Üçüncü bölüm; tüketicinin korunması açısından büyük önemi olan ayıplı mal ve hizmetler nedeniyle tüketicinin korunması (ayıba karşı tekeffül) konusuna ayrılacak ve ayıp kavramı ve çeşitleri incelenerek ayıplı mal ve hizmet ifası durumunda tüketicilerin hakları, satıcıların sorumlulukları, ayıplı mal ve hizmet ifasını önleyici düzenlemeler konusunda bilgiler verilecektir.

Dördüncü bölümde; Ülkemizde yaşanan ekonomik krizin de etkisiyle daha çok güncellenen tüketici kredileri üzerinde ayrıntılı olarak durulacaktır. Bu bölümde ayrıca taksitli satışlar, kampanyalı satışlar ve kapıdan satışlar ile cayma hakkı konusu da geniş bir şekilde ele alınacaktır.

Beşinci bölüm; tüketicilerin korunması gereken konulardan biri olan reklamlara ayrılmıştır. Tüketicilerin ihtiyaçlarının belirlenmesinde önemli bir yeri olan reklamlar kanalıyla tüketicilerin bilgisizliğinin istismar edilmesi mümkündür. Bu itibarla, tüketicilerin aldatıcı ve yanıltıcı reklamlara karşı korunması hususundaki düzenlemeler ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılacaktır.

İdari ve cezai tedbirlerin, daha çok ceza hukukunu ilgilendirdiği düşünüldüğünden ve her bölümde yeri geldikçe, cezai tedbirlere kısaca değinilmeye çalışılacağından ayrı bir bölümde ele alınmayacaktır. Özel hukuk alanında hazırlanmış bir incelemede, Ceza Hukuku normlarına fazla yer vermenin uygun olmayacağı düşüncesindeyiz.

BÖLÜM 1

1- TÜKETİCİ HUKUKUNUN TARİHİ GELİŞİMİ

1.1. ABD'deki Gelişmeler

Tüketicinin korunması için ilk girişimlerin 19. yüzyılın sonlarında ABD'nde başladığı söylenebilir. İlk tüketici birliği 1891 yılında Newyork'ta kurulmuştur.¹ Fiyatların artışına karşı tüketiciler boykotlarla karşılık vermişler ve bununla beraber tüketici bilinci ve örgütlenmesi doğmuştur. 1960'lardan sonra ise, ABD tüketici haklarının en önemli savunucusu olmuştur. 15 Mart 1962'de Başkan J.F.Kennedy dört temel tüketici hakkından söz etmiştir. Bunlar sırasıyla; güvenlik hakkı, bilgi edinme hakkı, seçme hakkı, temsil edilme ve sesini duyurma hakkıdır. Başkan bu dört temel hakkın devlet tarafından korunması gerektiğini belirtmiş ve bunun neticesinde tüketici ve hakları açısından yeni bir devir başlamıştır.²

1.2. Avrupa Birliği'ndeki Gelişmeler

Tüketiciler konusunda topluluk politikasının başlangıç noktası 19-21 Ekim 1972 tarihinde yapılan Paris Zirvesidir. Zirvede alınan karara dayanarak 1975 yılında Avrupa

¹ Aslan; s.20; Şebnem Akipek; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999, s.85.

² Ümit Gezder; Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, Kasım 1998, İstanbul, s.7; Aslan; s.21-22; Cevdet Yavuz; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Öntasarısı Üzerine Düşünceler, MÜHFAD, C.VII, s.1-3, s.260; Celal Göle; Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayını, Ankara 1983, s.24; İsmail Ünlü; TSE Hizmetiçi Eğitim Notları, Tüketici Meseleleri ve Enstitümüzün Çalışmaları, Ankara 20.03.1995, s.2.

- ABD'deki tüketicinin korunması hareketlerinin gelişimiyle ilgili olarak; "Tüketiciyi korumayı amaçlayan ilk yasa 1871 yılında çıkarılmıştır. İlk tüketici örgütünün kurulması ise 1872 yılına rastlamaktadır. 1879 ile 1905 yılları arasında, Kongre tarafından tüketiciyi korumayı amaçlayan 100'den fazla yasa çıkarılmıştır" görüşü de öne sürülmüştür. Çağlar Özel; Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara 1999, s.41; Akipek; s.89-90.

Topluluğu Bakanlar Konseyi tarafından “Tüketicilerin Korunması ve Bilgilendirilmesi Politikası İçin Avrupa Topluluğunun Hazırlık Niteliğindeki Programı” kabul edilmiştir.³

Avrupa Topluluğu Bakanlar Konseyi’nce 1975 yılında kabul edilen “Tüketici Bilgilendirme ve Koruma Programı” ile belirlenen temel tüketici hakları;

- Sağlık ve güvenliğin korunması hakkı,
- Ekonomik çıkarların korunması hakkı,
- Tazmin edilmesini isteme hakkı,
- Aydınlatılma ve eğitilme hakkı,
- Temsil edilme hakkı,

olmak üzere beş başlık altında toplanmıştır.

Daha sonra 1981 yılında Avrupa Konseyince “2. Tüketiciyi Bilgilendirme ve Koruma Programı”; 1986 yılında da “Tüketiciyi Koruma Politikasını Hızlandırma Programı” kabul edilerek, tüketici hakları sekize çıkarılmıştır. Uluslararası Tüketici Birlikleri Organizasyonu tarafından da benimsenip ilan edilen bu haklar;

- Temel gereksinimlerin giderilmesi hakkı,
- Güvenlik ve güven duyma hakkı,
- Mal ve Hizmetlerin özgürce seçilmesi hakkı,
- Bilgi edinme hakkı,
- Eğitilme hakkı,
- Tazmin edilmesini (zararının giderilmesini) isteme hakkı,
- Sesini duyurma (temsil edilme) hakkı,
- Sağlıklı bir çevreye sahip olma hakkı,

olarak sıralanabilir.⁴

³ Aslan; s.23. Özel; s.46. Celal Göle; AET ve Tüketicinin Korunması, SBF Dergisi 1997, no: 1-4, s.175-192.

⁴ Zevkliler; s.32; Çağlar Özel; s.47; Murat Aydoğdu; 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Kapıdan Satışlar, İzmir 1998, s.13; Akipek; s.99-103; Tüketici Güvenliği ve Hukuku Alt Komisyonunun Avrupa Topluluğunda Tüketicinin Korunması Hakkındaki Raporu,(Alt Komisyon Raporu), Ankara 22.9.1993, s.2.

“Konsey 1989 yılından 1992 yılına kadar geçerli olacak üçüncü programı benimsemiştir. Bu programa bağlı olarak Topluluk Komisyonu şu öncelikleri tespit etmiştir;

- Tüketicilerin temsil edilmesi,
- Tüketicilerin bilgilendirilmesi,
- Güvenlik,
- Tüketicilerin uzlaşması.”⁵

Komisyon, iç pazarın tam olarak sağlanması ve tüketici haklarının elde edilmesini kolaylaştırıcı (tüketicilerin korunması düzeyinin yükseltilmesine ilişkin) hususları düzenleyen Dördüncü Programı (ikinci üç yıllık eylem planı 1993-1995) kabul etmiştir.⁶

Avrupa Topluluğu tarafından şimdiye kadar kabul edilen mevzuatın başlıcaları şunlardır;

1975-1985 yıllarında çıkarılanlar arasında kozmetik ürünlerinin güvenliği, gıda maddelerinde etiketleme, yanıltıcı reklamlar, kapıdan satışlarda tüketici hakları, imalatçının ayıplı mamülden sorumluluğu, tüketici kredileri; 1993 yılına kadar çıkarılanlar arasında ise, oyuncakların güvenliği, yapı malzemelerinde ve gaz yakıt kullanan eşya/aletlerde güvenlik, kişisel koruma sağlayan eşya/malzemelerde izlenmesi gereken tasarım özellikleri, tartı aletlerinin tasarım ve duyarlılığı, implant olarak kullanılan aktif tıbbi malzemenin tasarımı ve imalatı, tarım ürünlerinde ve gıda maddelerinde izlenmesi gereken yeni sağlık kontrol şekilleri ve etiketleme usülleri bulunmaktadır.⁷

⁵ Aslan; s.25-26; DPT; Uyum Raporu, s.25.

⁶ Aslan; s.27.

⁷ Aslan; s.25-28; DPT; Uyum Raporu, s.9; Zevkliler; s.32-33; Özel; s.47.

1.3. Türkiye'deki Gelişmeler

1.3.1. Cumhuriyet Öncesi Dönem

Osmanlı İmparatorluğu döneminde doğrudan tüketicinin korunması amacına yönelik herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Esasen çağdaş ülkelerde de bulunmamaktadır. Bununla birlikte Osmanlı İmparatorluğu döneminde asıl amacı, mesleki dürüstlük kurallarını korumak, genel olarak kamu düzenini korumak, meslek erbabının birbirleriyle ve halkla ilişkilerini düzenlemek ve genel sağlığı korumak olan, fakat dolaylı olarak tüketiciyi de koruyan çeşitli düzenlemeler vardır. Bunlardan özellikle Sultan Bayezit tarafından konulmuş olan ve çeşitli ürünler ve meslekler açısından standartlar getiren “Kanunname-i İhtisab-ı Bursa” (Bursa Belediyesi Kanunu)’dan söz etmek gerekir. Bu Osmanlı Kanununun da gerçekten özellikle malların doğrallığının korunması, hile karıştırılmaması, temizlik gibi konularda zorlayıcı hükümler yer almaktadır; ancak bu düzenlemeler çağdaş anlamda tüketici hukukunun gelişmesini sağlayacak nitelikte değildir.⁸

Osmanlı döneminde Ahilik ve Lonca sistemiyle tüketiciler korunmaya çalışılmıştır.⁹

1.3.2. Cumhuriyet Dönemi

Cumhuriyet döneminde 1970’li yıllara kadar tüketicinin korunması amacı güden herhangi bir yasal düzenleme yapılmamış,¹⁰ gerek uygulamada, gerekse akademik (bilimsel) çalışmalarda bu konuya yer verilmemiştir. Genel olarak kamu düzeninin korunması amacına yönelik olmakla birlikte, bu dönemde tüketicinin de dolaylı olarak korunduğu bazı yasalar çıkartılmıştır. Bunlar arasında 1928 tarihli İспенçiyari ve

⁸ Aslan; s.29. DPT; Uyum Raporu, s.39-41. Türk Standartları Enstitüsü; Kanunname-i İhtisabi Bursa, Ankara 1995, s.19.

⁹ Gezder; s.10; Murat Aydoğdu; 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Kapıdan Satışlar, İzmir 1998, s.4; Akipek; s.107-110.

¹⁰ Seyhan Aksel; "Aldatılan Tüketici Artık Çaresiz Değil", Ekonomist Der. 3 Eylül 1995, sayı 36, s.10 vd.

Tıbbi Müstahzarlar Kanunu, 1930 tarihli Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 1930 tarihli Ticarete Tağışın Men'i Kanunu, 1931 tarihli Ölçü ve Ayarlar Kanunu, 1936 tarihli Endüstriyel Mamulatin Maliyet ve Satış Fiyatlarının Kontrolü ve Tesbiti Hakkında Kanun, 1938 tarihli Pazarlıksız Satış Mecburiyetine Dair Kanun ve 1960 tarihli Türk Standartları Enstitüsünün Kuruluşuna Dair Kanun'u gösterebiliriz.¹¹

1970 yılında Ticaret Bakanlığı bünyesinde Tüketici Sorunları Şubesi kurulmuşsa da bu şube 1974 yılında kadro yetersizliğinden kapanmıştır.¹²

1970 yılından beri tüketicinin korunması amacıyla çok çeşitli tasarılar hazırlanmış, fakat tüketicinin korunmasına yönelik ve çağdaş anlamda bir yasanın çıkması için, 23.2.1995 tarihine kadar beklemek gerekmiştir. Tüketicinin korunması konusundaki gelişmeler 1982 Anayasası'ndan sonra hız kazanmıştır. Gerçekten Anayasa'nın 172. maddesi açıkça "Devlet tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirleri alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder" demektedir.

Şu anda tüketicinin korunmasıyla ilgili 56 Kanun ve yüzlerce tüzük, yönetmelik ve karar yürürlüktedir. 4077 sayılı Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanunla yapımcının sorumluluğu getirilmiş, ayrıca tüketicinin kısa zamanda ve masrafsız olarak kişisel haklarını talep ve dava etme hakkı düzenlenmiştir.¹³

2- TÜKETİCİ HUKUKUNUN ANAYASAL TEMELLERİ

Anayasanın çeşitli hükümlerinde doğrudan veya dolaylı olarak tüketici hukukunu ilgilendiren düzenlemeler bulunmaktadır. Sosyal devlet ilkesi (AY 2.md.), kişinin dokunulmazlığı (AY 17.md.), kişi hürriyet ve güvenliği ilkesi (AY 19.md.), hak arama hürriyeti ilkesi (AY 36.md.), temel hak ve hürriyetlerin korunması ilkesi (AY 40.md.), piyasaların denetimi ve dış ticaretin düzenlenmesi (AY 167.md.),

¹¹ Aslan; s.30; Özel; s.52.

¹² Aslan; s.30.

¹³ Aslan; s.31.

kooperatifçiliğin geliştirilmesi (AY 171.md.), tüketicinin korunması (AY 172.md.) hakkındaki hükümler tüketici hukuku ile yakından ilgilidir.¹⁴

Anayasa'nın Mali ve Ekonomik Hükümler başlıklı 4. kısmında 172.madde doğrudan "Tüketicilerin Korunması" başlığı altında "Devlet tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirleri alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder"¹⁵ hükmüne yer vermektedir. Toplumumuzun giderek "tüketim toplumu" niteliğini kazandığı ve bu durumun tüketiciler aleyhinde gelişmelere yol açtığı düşünülünce, Anayasa'nın 172. maddesine uygun yasal düzenlemenin bir an önce yapılması gereği çok rahat bir şekilde görülmesine karşın, yasa koyucu bu düzenlemeyi Anayasa'nın yürürlüğe girmesinden tam 13 yıl sonra 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile yapabilmıştır. Bu Kanunun Anayasal bir zorunluluk olarak¹⁶ ve aynı zamanda Gümrük Birliği anlaşması nedeniyle, biraz da Avrupa Birliği'nin baskılarının etkisiyle çıkarılmış olduğu¹⁷ düşünülmektedir.

Sonuç olarak, 172. madde için söylenebilecek olan, tüketiciye bir girişim gücü verdiğidir.¹⁸

3- TÜKETİCİ HUKUKUNUN ÇEŞİTLİ HUKUK DALLARI İLE İLİŞKİSİ

3.1. Borçlar Hukuku

Tüketici, bir sözleşmeye dayanarak mal ve hizmet edinen kişi olduğuna göre, öncelikle bu sözleşme çerçevesinde korunması gerekmektedir. Sözleşmenin taraflara tanıdığı hak ve borçlar, Borçlar Hukuku alanında düzenlenmektedir. Türk Hukukunda kural olarak sözleşme serbestisi geçerlidir ; ancak sözleşme özgürlüğü, kamu güvenliği,

¹⁴ Aslan; s.31-32; Akipek; s.112; Özel; Geri Alma Hakkı, s.51; Gezder; s.2-3.

¹⁵ Mümtaz Soysal; 100 Soruda Anayasanın Anlamı 10. Baskı, İstanbul 1993, s.234.

¹⁶ Gezder; s.3.

¹⁷ Aslan; s.34.

¹⁸ Gemalmaz; s.335.

kamu düzeni, genel ahlak ve bu arada bazı sosyal düşüncelerle sınırlanabilmektedir (BKmd.19 ve 20).¹⁹ Tüketim sözleşmelerine devlet, tüketiciyi koruyucu yönde olmak üzere hem aktin oluşması, hem de ifası sırasında müdahale etmektedir. Dolayısıyla Tüketici Hukuku kapsamına giren bu müdahaleler Borçlar Hukuku ile Tüketici Hukukunun ortak noktalarını göstermektedir. Ayrıca sorumluluk şartları ve sınırları da Borçlar Hukuku'nun düzenleme alanlarından birini oluşturmaktadır.²⁰

3. 2. Ticaret Hukuku

Ortaçağlardan bu yana loncaların ticaret ve küçük sanatları bazı zorunlu kalıplara tabi kılmaları, günümüzde ise mesleki kuruluşların aynı yöndeki faaliyeti, mesela Ticaret Odaları'nın mesleki ahlakı koruyarak ticareti genel menfaatlere uygun surette geliştirme gayeleri, tüketiciyi koruyan hukuk kurallarının gelişimini sağlamıştır.²¹

Tüketicilerin kendi menfaatlerini korumak gayesi ile çeşitli örgütlenmelere gittikleri görülmektedir. Bunlardan en önemlisi, Tüketim Kooperatifleridir.

Tüketicinin haksız rekabetten doğan zararlara karşı, doğrudan doğruya Ticaret Hukuku hükümleriyle korunduğunu söyleyebiliriz. Ticaret Hukuku ile Tüketici Hukukunun pekçok ortak konuları bulunmaktadır. Haksız rekabeti önleyici hükümler ile buna bağlı olarak önem arz eden işletme adı, ticaret unvanı ve markaların korunmasını düzenleyen hükümler genel olarak ekonomik düzeni koruma amaçlı olmakla birlikte dolaylı olarak tüketiciyi de korurlar.²²

3. 3. İdare Hukuku

Merkezi veya yerel kamu kuruluşları devlet, hükümet, il, belediye çok eski zamanlardan beri toplumun ekonomik düzenini veya vatandaşların sıhhat ve kesesini

¹⁹ Hüseyin Hatemi; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 1999, s.22; Aydoğdu; s.5-6.

²⁰ Aslan; s.36.

²¹ Reha Poroy; Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları, Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, 1978, s.518; Akipek; s.81 vd; Göle; s.8 vd.

²² Aslan; s.37; Poroy; s.519; Özsunay; s.206 vd.

korumak için çeşitli tedbirler uygulamışlardır. Günümüzde, bir yandan kamu kuruluşları içinde ihtisasa dayanan ve karma - idarenin ve tüketicilerin temsilcilerinden oluşan - nitelikte komite ve komisyonlar denetim ve düzenleme işlerinde araştırmaya dayanan bilimsel metotlara başvurmaktadır ; diğer yandan ise tüketiciye dönük birçok faaliyet izne bağlanmaktadır. Ayrıca kamu kuruluşları tüketiciyi bilgi ile donatma faaliyetine de önemle yer vermektedir. Bu yön, İdare Hukuku'nu ilgilendirmektedir.²³

TKHK'nin 17-22-26-27-28. maddelerinde, İdare Hukukuna ilişkin çeşitli hükümler yer almaktadır.

3. 4. Ceza Hukuku

Ceza Kanunlarında genel olarak kamu güvenliğinin ve sağlığının korunmasıyla ilgili hükümler, aynı zamanda tüketicileri de korumaktadır. Gerçekten TCK'nin ticaret ve sanayie, müzayedeye hile ve fesat karıştırmak cürümlerini düzenleyen hükümleri (md.358-367) ile umumun sıhhatine, yenecek ve içilecek şeylere müteallik cürümleri düzenleyen hükümleri (394-402) ve ölçülerle ilgili (584.maddesi) bu tarz hükümlerindendir.²⁴

Tüketicinin korunmasıyla ilgili kanunlarda çeşitli yaptırımlar yanında cezai yaptırımlara da başvurulmaktadır.²⁵

3. 5. Rekabet Hukuku

Rekabeti kısıtlayıcı hareket ve anlaşmaların yasaklanması, makul fiyat oluşmasını sağlayarak tüketiciyi korur. Çünkü serbest rekabet sayesinde tüketicilerin daha uygun fiyatlarla daha kaliteli ve daha çeşitli mal ve hizmetlere ulaşabilmesi kolaylaşacaktır.²⁶

²³ Poroy; s.518; Aslan; s.38; Özel; s.52.

²⁴ Aydoğdu; s.6; Özel; s.51.

²⁵ Aslan; s.38.

²⁶ Oğuz İmregün; Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, Bursa 1994, s.107 vd; Özsunay; s.206 vd.

3. 6. Tüketici Hukukunun Genel Hukuk Sistemi İçindeki Yeri

Tüketiciyi doğrudan veya dolaylı olarak koruyan her türlü düzenlemeyi içeren, en geniş anlamda tüketici hukukunun özel hukukun çeşitli alanlarından kamu hukukunun çeşitli alanlarına yayıldığı görülmektedir. Bu yapıyla tüketici hukukunun klasik anlamda kamu hukuku - özel hukuk ayrımına girmeyeceğini yeni gelişen bir üçüncü hukuk dalı olan Sosyal Hukuk'un bir dalı olarak kabul edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.²⁷

²⁷ Aslan; s.39.

BÖLÜM 2

TÜKETİCİ HUKUKUNUN KAPSAMI

1- TÜKETİCİNİN SAĞLIK VE GÜVENLİĞİNİN KORUNMASI

Tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması öncelikle Anayasamızda güvence altına alınmıştır. Anayasanın 17.maddesinde düzenlenen kişinin dokunulmazlığı ve maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ile 56. madde de düzenlenen sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının tüketici hukukundaki uzantısıdır.¹

TKHK de bu konuda çeşitli düzenlemeler getirmiştir. Kanunun 18. maddesine göre zararlı ve tehlikeli malların satışa sunulması durumunda bunların üzerine tehlikeli olduklarının yazılması ve böylece tüketicinin uyarılması gerekmektedir.

Kanunun 16. maddesinin 2. fıkrası “Tüketiciyi aldatıcı [...] can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü [...] kamu sağlığını bozucu [...] reklam ve ilanlar yapılamaz” biçimindeki düzenleme ile tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması konusunda reklamlara da bir sınırlama getirilmiştir.

Kanunun 19. maddesi ile tüketicinin can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından Bakanlığa genel bir kalite denetim yetkisi verilmiştir.

Kanunun 24. maddesine göre tehlikeli ve sağlığa zararlı malların tüketici mahkemeleri kararıyla toplatılması olanağı sağlanmış, 25. maddenin 3. ve 4. fıkralarında, 18. ve 19. maddelerine aykırı davranılması durumunda para cezası uygulanması, işyeri kapatma ve sağlığa zararlı malların müsadereesine karar verilmesi öngörülmektedir.²

¹ Celal Göle; AET ve Tüketicinin Korunması, SBF Dergisi 1979, no:14, s.176 vd; Aslan; s.47; Zevkliler; s.26.

² Aslan; s.49.

Tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması olarak kanun koyucu tüketicinin manevi değerlerinin korunmasından yaşadığı çevrenin korunmasına kadar olan geniş bir yelpazeyi kasetmektedir.³

Tüketicinin sağlık ve güvenliği Avrupa Topluluğu tüketici politikasının büyük önem verilen temel hedeflerinden birini oluşturmakta olup her üç program kapsamında geniş olarak yer almaktadır.

Tüketim mallarının genel olarak taşıdığı risklere karşı, tüketici sağlığına herhangi bir zarar gelmemesini sağlayıcı tedbirleri almaya yönelik sorumluluk ve denetleme faaliyetleri, tüketici güvenliğinin temelini oluşturmaktadır. Bunu sağlamak için Birinci Program'da belirlenen temel ilkeler şunlardır:

a) Tüketicie sunulan mal ve hizmetlerin kullanılmaları öncesinde, kullanımları sırasında veya sonrasında tüketicinin sağlık ve güvenliğini ihlal edecek hiç bir risk taşımaması, ya da risklerin en aza indirilmesi.

b) Tüketicinin zararlı ürünlerden korunması ve korunma yönteminin her ürün ve hizmet için ayrı ayrı belirlenmesi.

c) Gıda maddelerinin üretiminde kullanılan katkı maddelerinin açıkça, o mamülün üzerinde belirtilmesi ve özelliklerinin sayılması.

d) Gıda maddeleri ambalajının tüketici sağlığına ve güvenliğine zarar vermeyecek nitelikte olması.

e) Özellikle kullanımları veya bileşimleri itibarıyla tüketici sağlığı ve güvenliğini tehdit edebilecek nitelikte olan mamüllerin güvenliğinin kamu yetkililerince denetlenip onaylanması.

f) Tüketicilerin sağlık ve güvenliğini olumsuz olarak etkilemesi muhtemel yeni mamüllerin bulunduğu kategorilere ilişkin özel izin veya ruhsat ile piyasaya sunulması.

g) Tüketicilerin mal ve hizmetlerin içerebileceği tehlikeler hakkında bilgilendirilmesi ve önceden uyarılması.

³ Mehmet Köksal; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Tüketici Koruma Derneği-TÜKODER Yayını no:2, İstanbul, 1995.

h) Tüketicilerin mal ve hizmetlerden kaynaklanan fiziksel zararlardan da korunması.⁴

Bu ilkelerin uygulanabilirliğinin sağlanması amacıyla Birinci Program'da yapılması gereken öncelikler şu şekilde belirlenmiştir: İlk aşamada bilgi toplama, araştırma ve eğitime önem verilmiş, tehlikeli ve güvenilir olmayan mal ve hizmetlerin belirlenerek tanımlanmasına çalışılmış, politikayı yürütecek yetkili organlar belirlenmiş ve olabildiğince güvenlik standartları çıkarılarak cezai hükümler getirilmiştir. Daha sonra üye ülkelerin mevzuatlarının uyumlaştırılması için bir dizi tüzük, yönetmelik ve direktifler yayımlanmıştır.⁵ Tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ilgili öncelikli sektörler gıda maddeleri, kozmetik ürünleri, temizlik maddeleri, tekstil, aletler, dayanıklı tüketim maddeleri, otomobil, oyuncaklar, tehlikeli maddeler, ilaçlar, veterinerlikle ilgili mamüller, hayvan yemi, gıda maddeleri ile temas edecek maddeler, gübre, böcek zehiri ve bitki zehiri olarak belirtilmiştir.

1981-1986 yıllarını kapsayan İkinci Program'da sağlık ve güvenlik alanında öncelikle tütün, sigara ve alkollü içkiler konusu üzerinde durulmuş, bu konularda reklam yasağı getirilmiş, kamu alanlarında sigara içilmesi ile otomatik makinelerde sigara satışının yasaklanması hususlarında üç direktif yayımlanmıştır.

1987-1992 dönemi için hazırlanan Üçüncü Program'da, tüketicilerin sağlık ve güvenliğinin daha ileri düzeyde korunması ve bu amaçla mamul güvenliğinin geliştirilmesi, en önemli konuyu oluşturmuştur. Mamul güvenliğinin artırılması konusunda evlerde meydana gelen kazalar hakkında bilgi toplama sistemleri ile tüketim mallarının kullanımı sırasında ortaya çıkan tehlikelerden haberdar olmayı sağlayan "hızlı bilgi değişim sistemi" geliştirilmiştir.

Üçüncü Program çerçevesinde "itici güç"ün bir ögesi olarak standardizasyon çalışmaları yeni bir boyut kazanmıştır. Topluluk standartlarının oluşturulmasında görevli olan Avrupa Standardizasyon Komitesi (CEN) ile Avrupa Elektronik Standardizasyon

⁴ Alt Komisyon Raporu; (ek:3) s.4; Aslan; s.47-48; Akipek; s.117-118.

⁵ Akipek; s.118.

Komitesi (CENELEC), üye ülkelerin ulusal standardizasyon örgütleri temsilcilerinden meydana gelmiştir ve Komisyon gözetiminde faaliyette bulunmaktadır.

Kalitenin temel taşı olan standartlar, mal ve can güvenliğini ön planda tutan; üretici, tüketici ve ekonomiye faydalar sağlayan, bilgi ve teknoloji aktarmayı hedefleyen, doğruluk ve geçerlilikleri ispatlanmış, madde, mamul ve mahsullerin optimal düzeye çıkarılmasını öngören teknik dökümanlardır.

Standartların tüketiciler bakımından sağlayacağı yararlar şunlardır:

- a) Tüketicilerin can ve mal güvenliği bakımından bir güvence oluşturur.
- b) Standartlar tüketiciler için bir mal kalitesi güvencesi sağlar.
- c) Standartlar tüketicilere malları karşılaştırma, tutarlı bir satın alma kararı verme ve doğru seçim yapma olanağı verir.
- d) Standartlar tüketicilere tüketim ve kullanım aşamasında yardımcı olur.
- e) Malın kusurlu, arızalı ya da bozuk olması durumunda üretici ve pazarlamacı tarafından değiştirileceğine ilişkin bir güvence oluşturur.⁶

Ülkemizde de standardizasyon ve toplam kalite kontrolünün sağlanması amacıyla 1954 yılında Türk Standartları Enstitüsü kurulmuş ve 1960 yılından beri kamu kurumu statüsünde faaliyet göstermektedir.

2- TÜKETİCİNİN BİLGİLENDİRİLMESİ

2.1. Genel Olarak

Tüketicinin bilgilendirilmesi, tüketicinin korunması açısından çok önemli bir role sahiptir. Tüketici piyasada bulunan binlerce çeşit, marka, model ve özellikteki mallar hakkında bilgi sahibi değildir. İşletmeler ürünleri hakkında genellikle ya hiç bilgi vermemekte, ya da yanıltıcı bilgi vermektedirler. Bu nedenle hem tüketicinin korunması, hem de pazar ekonomisinin doğru işleyebilmesi açısından tüketicinin bilgilendirilmesi ve aydınlatılması tüketicinin en temel haklarından birini oluşturmaktadır. TKHK'nin

1.maddesinde de bu husus açıkça belirtilmektedir. Bilgi edinme hakkı yazılı, görsel ve sözel tanıtımlarda mamul, hizmet ve işletmeler hakkında doğru, tutarlı, eksiksiz bilgilerin verilmesini kapsar. Tüketicinin bilgilendirilmesinin, tüketicinin bir hakkı olarak düzenlenmesi genellikle üreticilere ve satıcılara yüklenen bazı bilgilendirme ve aydınlatma yükümlülükleriyle ve bunları yaparken uyulması gereken bazı kurallarla sağlanmaktadır.⁷

Avrupa Topluluğunda tüketicinin eğitimi ve bilgilendirilmesine büyük önem verilmiş, Birinci Program'da bu hakka geniş yer ayrılarak şu temel ilkeler kabul edilmiştir.

a) Rasyonel ve kendilerine en uygun seçimi yapabilmesi için tüketicilerin pazara sunulan mal ve hizmetlerin kalitesi, miktarı ve fiyatı gibi konularda bilgilendirilmesi.

b) Mal ve hizmetleri en iyi şekilde kullanmalarına imkan verecek en uygun ve güvenli yollar hakkında tüketicilere bilgi verilmesi.

c) Rakip mallar arasında rasyonel seçimin yapılmasına imkan verilmesi amacıyla, tüketicilere aldatıcı ya da yanıltıcı olmayan, en doğru bilgilerin sunulması.

d) Mal ve hizmet tüketiminin neden olabileceği zararların karşılanabilmesi için tüketicilerin başvurabilecekleri yargısal yollar hakkında bilgi sahibi kılınmaları ve bu amaçla danışma merkezleri kurulması.

Bu ilkelere ulaşabilmek amacıyla, Komisyon özellikle, etiket vasıtasıyla mallar hakkında bilgilendirmenin sağlanmasına, fiyatlar konusunda tüketicinin bilinçli seçim yapabilmesine, karşılaştırmalı deneylere ve bu alanda periyodik raporların yayınlanmasına önem vererek pek çok çalışma yapmıştır. Bu çalışmalar sonucunda bir çok direktif yayımlanmıştır.⁸

Tüketicinin bilgilendirilmesi amacıyla çeşitli araçlar kullanılmaktadır. Bunların başlıcaları reklamlar, etiketler, kullanma kılavuzları, garanti belgeleri, kalite uygunluk belgeleridir.

⁶ Alt Komisyon Raporu; (ek:3) s.5-8.

⁷ Aslan; s.51-52.

⁸ Akipek; s.124-125.

2.2. Etiket

Tüketiciyi korumaya yönelik düzenlemelerin bir bölümü, onları eğitme, aydınlatma ve bilgilendirme işlevi görmektedir. Tüketicie sunulan mal ve hizmetlerde etiket koyma, tarife ve fiyat listesi asma zorunluluğu da, onların satın alacakları mal ve hizmetin fiyatı, cinsi ve üretim yeri hakkında yeterli bilgiye sahip olmasına; piyasa fiyatları ile kendisinden istenen fiyatları ve standart kalite ile kendisine sunulan malın kalitesini karşılaştırabilmesine yardımcı olmaktadır. Bu gibi düzenlemeler tüketicilerin zarara uğramasını önceden önleme amacını taşır.⁹

TKHK'nin 12. maddesi "etiket" başlığını taşımaktadır. Buna göre, "Ticaret konusu olan ve perakende satışa arzedilen malların veya ambalajlarının yahut kaplarının üzerine kolaylıkla görülebilir, okunabilir şekilde o malın menşei, cinsi ve fiyatı hakkında bilgileri içeren etiket konulması, etiket konulması mümkün olmayan hallerde aynı bilgileri kapsayan listelerin görülebilecek şekilde uygun yerlere asılması zorunludur.

Hizmetlerin tarife ve fiyatlarını gösteren listeler de birinci fıkraya göre düzenlenerek asılır.

Bakanlık, etiket ve tarife listelerinin şeklini, içeriğini, usul ve esaslarını bir yönetmelikle düzenler.

Belediyeler, bu madde hükümlerinin uygulanması ve izlenmesine ilişkin işleri yürütmekle görevlidirler."

Kanunun 12.maddesine aykırı hareket edilmesi durumunda Belediye Encümeni'nin para cezası verme yetkisi vardır (TKHK m.25/1 ve 26).

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı 12.madde gereğince "Etiket, Tarife ve Fiyat Listesi Yönetmeliği"ni 8.9.1995 tarihinde yürürlüğe koymuştur.

TKHK'ne göre etikette bulunması gereken zorunlu bilgiler malın menşei, cinsi ve fiyatına ilişkindir.

TKHK'nin 4. maddesinde de tüketiciyi bilgilendirmeye yönelik bir başka etiketten bahsedilmektedir. 4. maddenin 7. fıkrasına göre, "Satışa sunulacak kullanılmış,

⁹ Zevkliler; s.38.

tamir edilmiş veya ayıplı mal üzerine veya ambalajına imalatçı veya satıcı tarafından alıcının kolayca okuyabileceği şekilde “özürdür” ibaresini içeren bir etiket konulması zorunludur. Bu durum, tüketiciye verilen fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde de gösterilir.” Kanun tüketicinin defolu malları sağlam malmış gibi satın almasını engellemek istemiştir. Eğer bu şekilde tüketici bilgilendirilirse, ayıplı mal alsa bile bilerek ve isteyerek almış olacak, aldatılmış olmayacaktır.¹⁰

2.3. Garanti Belgesi

TKHK'nin 13. maddesi ile belirli özelliğe sahip malların satışında, bu mallar için garanti belgesi düzenleme ve malı satın alan tüketiciye bu belgeyi verme zorunluluğu getirilmiştir. Garanti belgesi verme zorunluluğuna bağlı tutulan mallar, yurtiçinde üretilen veya yurtdışından ithal edilen sanayi mallarıdır.¹¹

Maddede garanti belgesinin tanımı yapılmamıştır; ancak 4077 sayılı TKHK'ne bağlı olarak Bakanlık tarafından çıkarılan TRKGM-95/116-117 sayılı “Garanti Belgesi ile Tanıtma ve Kullanma Kılavuzunun Uygulama Esaslarına İlişkin Tebliğ”in 4/e maddesinde bu konuda bir tanım yapılmıştır. Buna göre; “Garanti belgesi; imalatçı ve ithalatçıların imal ve/veya ithal ettikleri sanayi malları için düzenlenen ve malın garanti süresi içinde meydana gelebilecek arızalarının en az bir yıl süreyle ücretsiz olarak tamirinin veya yenisiyle değiştirilmesinin taahhüt edildiğini ve satıcı ile tüketicinin yükümlülüklerini gösteren belgedir”. Garanti belgesi düzenlenmesinin, tüketicinin korunması bakımından çok yararlı olduğu açıktır.

"Tüketicilere satılan tüm mallar için değil, belirli özelliklere sahip mallar için garanti belgesi verme yükümlülüğü getirilmiştir; ancak bu özelliklere sahip olmayan mallar için de satıcı garanti belgesi vermeyi taahhüt edebilir, taahhüt etmemiş ise, böyle bir belgeyi vermeye zorlanamaz.

¹⁰ Aslan; s.54.

¹¹ Zevkliler; s.164.

13. maddenin birinci fıkrasındaki düzenlemeye göre, ancak tüketiciye satılan sanayi malları için garanti belgesi verme zorunluluğu vardır.

Sanayi malının ne anlama geldiği Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca yayımlanan TRKGM-95/105-106 sayılı "Garanti Belgesi ile Satılmak Zorunda Olan Sanayi Mallarının ve Bu Malların Arızalarının Tamiri İçin Gereken Azami Süreler Hakkında Tebliğ" in 4/c maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, "Sanayi malı: Bir maddenin veya bütünü oluşturan parçaların fiziksel veya kimyasal özelliğini makine, cihaz, tezgah, alet veya vasıta ve kuvvetlerin yardımı ile veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle imal edilen nihai maldır." Bu tanıma göre, örneğin bir otomobilin tümü veya motoru, camları, jant veya lastikleri, kaportası ayrı ayrı, bir elektronik aletin tümü veya kabloları, dijital göstergesi, likit kristali, bobin ve transistörleri ayrı ayrı sanayi malı sayılır.

Bu özelliği taşıyan bir sanayi malının, ya da onu oluşturan parçaların, ülke içinde üretilmiş olması ile ithal edilmiş olması arasında fark gözetilmemiştir. Yasaya göre her iki çeşit sanayi malı için de garanti belgesi verilmesi zorunluluğu vardır.¹²

2.4. Tanıtma ve Kullanma Kılavuzu

Tüketiciye bir ürün hakkında bilgi verebilecek en önemli araç tanıtma ve kullanma kılavuzudur. Bu nedenle sanayi mallarının satışı sırasında tanıtım ve kullanma kılavuzunun birlikte verilmesi zorunlu tutulmuştur. TKHK'nin 14. maddesine göre hem ithal edilen, hem de yurt içinde üretilen mallar için tanıtma ve kullanma kılavuzu hazırlamak ve satış esnasında malla birlikte tüketiciye vermek zorunludur. Bu kılavuzun tamamen Türkçe olarak düzenlenmesi gerekmektedir.¹³ Böylelikle tüketicilerin aydınlatılması açısından satıcılara belirli yükümlülükler getirilmiştir.

TKHK'ne bağlı olarak çıkarılan TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğin 4/f maddesindeki tanıma göre; " tanıtma ve kullanma kılavuzu: imalatçı veya ithalatçıların

¹² Zevkliler; s.166.

¹³ Aslan; s.55.

imal ve/veya ithal ettikleri sanayi malları için düzenlenen ve malın bakım, onarım ve kullanılmasına ait Türkçe bilgileri kapsayan belgedir.”

TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğin 16. maddesine göre Kullanma Kılavuzunda aşağıdaki hususların bulunması zorunludur:

1. İmalatçı veya ithalatçının ünvanı, adresi ve telefon numarası,
2. Bakım, onarım ve kullanımda uyulması gereken kurallar,
3. Taşıma ve nakliye sırasında dikkat edilecek hususlar,
4. Kullanım sırasında insan veya çevre sağlığına zararlı veya tehlikeli olabilecek durumlara ilişkin uyarılar,
5. Kullanım hatalarına ilişkin bilgiler,
6. Özellikleri ile ilgili tanıtıcı ve temel bilgiler,
7. Tüketicinin kendi yapabileceği bakım, onarım veya ürün temizliğine ilişkin bilgiler,
8. Periyodik bakım gerektirmesi durumunda, periyodik bakımın yapılacağı zaman aralıkları ile kimin tarafından yapılması gerektiğine ilişkin bilgiler,
9. Bağlantı veya montajının nasıl yapılacağını gösterir şema ile bağlantı veya montajın kimin tarafından yapılacağına (tüketici, yetkili servis) ilişkin bilgiler,
10. Bakanlıkça tespit ve ilan edilen kullanım ömrü,
11. Varsa standart numarası,
12. Teknik katalog,
13. Servis istasyonları ile yedek parça malzemelerinin temin edilebileceği yerlerin isim, adres ve telefon numaraları.

Kılavuzda yer alması gereken yukarıdaki noktalarla ilgili olarak tüketicinin bilgilendirilmesi çok yönlü yararlar sağlayacaktır. Her şeyden önce tüketici, malı, kendisine verilen kullanma kılavuzuna uygun kullandığı sürece, garanti süresi içerisinde ortaya çıkacak arızalarda satıcının, arızanın kullanım hatasından kaynaklandığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulması olasılığının gerçekleşmesi büyük ölçüde engellenmiş olacaktır. Öte yandan malın bilinçsiz ve zarara yol açacak biçimde kullanılması

engellenerek hem yurt ekonomisi, hem de tüketicinin çıkarları açısından doğacak kayıplar engellenmiş olacaktır. Nihayet, kılavuz sayesinde yöntemine uygun kullanma olasılığı güçlendiği için, ilerde doğacak arızalara bağlı çekişme ve yakınmalar önceden safdışı edilmiş olacaktır.¹⁴

2.5. Reklam ve İlanlar

Reklam ve ilanlar, tüketicinin bilgilendirilmesi ve bir ürünün tanıtımında en etkili yol olmakla birlikte tüketicinin aldatılmasının da en kolay yolu olmaktadır.¹⁵ TKHK'nin 16. maddesine göre, "Ticari reklam ve ilanların yasalara ve genel ahlaka uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır."

Tüketiciyi aldatıcı, yanıltıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici, tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu, hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürllüleri istismar edici reklam ve ilanlar yapılamaz." Kanun ticari reklam ve ilanların genel kuralını koyduktan sonra 17.madde ile Reklam Kurulu kurmuştur. 16. maddeye aykırı hareket halinde Bakanlığa, para cezası uygulama yetkisi verilmiştir (TKHK m.25-26).

2.6. Taksitli Satışlar

TKHK'nin 6. maddesinde taksitli satışlarda tüketicinin korunmasına ilişkin özel bir düzenlemeye gidilmiştir. 6. maddenin 3. fıkrasına göre "Taksitli satışlarda satıcı, aşağıdaki bilgileri yazılı olarak bildirmek ve taraflar arasında akdedilen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermek zorundadır.

- Mal ve hizmetin peşin satış fiyatı,
- Vadeye göre faiz ile birlikte ödenecek toplam satış fiyatı,
- Faiz miktarı, faizin hesaplandığı yıllık oran ve gecikme faizi oranı,
- Ön ödeme planı,

¹⁴ Zevkililer; s.176-181.

¹⁵ Aslan; s.56.

- Ödeme planı.”

Kanun böylece taksitli satışlarda tüketicinin özellikle fiyat ve faizle ilgili konularda tam aydınlatılmasını, sonradan bir sürprizle karşılaşmamasını sağlamak istemiştir.

Kanun bu bilgilerin kampanyalı satışlarda da verilmesi gerektiğini ve bunlara ek olarak kampanyanın bitiş tarihi ve malın veya hizmetin teslim veya yerine getirilme tarih ve şeklinin de yazılmasını istemiştir (TKHK m.7).¹⁶

2.7. Kapıdan Satışlar

Kapıdan satışlar tüketicinin korunmasında özel önem arz etmektedir TKHK'nin 8. ve 9. maddeleri kapıdan satışlarla ilgilidir. 9. maddede tüketicinin kapıdan satışlarda korunmasına ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre “Kapıdan satışlarda satıcı, hazırladığı sözleşme, fatura veya teslim makbuzu ile birlikte en az 12 punto siyah koyu harflerle yazılmış” Tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk üstlenmeksizin yedi gün içerisinde malı reddederek alım-satım işleminden cayma hakkının var olduğunu ve cayma ihbarının satıcıya bildirim tarihinden itibaren on gün içinde de tüketicinin vermiş olduğu bedelin, kıymetli evrakın ve tüketiciyi bu hukuki işlemden dolayı borç altına sokan her türlü belgenin satıcı tarafından iade edileceği”ni bildiren bir belgeyi; sahip olduğu hakların kendisine anlatıldığını, cayma hakkını açıklayan belgenin kendisine teslim edilip satıcının açık adresinin bildirilmiş olduğunu beyan eden ve tüketici tarafından da imzalanmış olan bir tutanak karşılığında tüketicie vermeye yükümlüdür.”¹⁷

¹⁶ İ.Yılmaz Aslan; s.57.

¹⁷ Aslan; s.58.

3 - TÜKETİCİNİN EĞİTİMİ

Tüketicilerin korunmasını salt hukuki koruma olarak ele almak yeterli değildir. Tüketicilerin kendilerini koruyan bir hukuk sistemi olduğu, bu sistem içinde hızlı ve masrafsız bir şekilde haklarını arayabilecekleri hususunda uyarılmaları ve eğitilmeleri de gerekir. Tüketicinin eğitimi, bilgilendirilmesinin yanısıra, bu bilgileri nasıl değerlendireceği ve kendisine en yararlı bir şekilde nasıl kullanacağı ve tüketimde karşılaştığı sorunları nasıl halledeceği konusunda bilinçlendirilmesidir.¹⁸

TKHK'nin 1. maddesi tüketicilerin eğitilmelerinin gereğinden bahsetmektedir. 20. madde ise, "Tüketicinin eğitilmesi" başlığı altında "Tüketicinin eğitilmesi konusunda her derecedeki okulların ders programlarına Milli Eğitim Bakanlığı'nca gerekli ilaveler yapılır.

Tüketicinin eğitilmesi ve aydınlatılması için kitap, mecmua ve broşür çıkarılmasına ve tüketicinin bilinçlendirilmesi için radyo ve televizyonlarda programlar düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar, Tüketici Konseyinin önerisi ile Bakanlıkça tespit ve ilan olunur" denmektedir.

TKHK ile tüketicinin eğitilmesine özel önem verilmiştir; çünkü piyasa ekonomisinin olumlu sonuçlar verebilmesi biraz da tüketicinin seçimlerinde bilinçli davranmasına bağlıdır.¹⁹ Eğitim programlarının temel amacı, tüketiciye ihtiyaç duyduğu bilgileri nasıl bulacağını ve değerlendireceğini öğretmek, mal ve hizmet satın alma becerisini geliştirmektir.²⁰

Okulların ders programlarına yapılacak ilaveler yoluyla tüketicinin eğitimi ve bilinçlendirilmesi gerekli ise de, yeterli değildir. Bir yandan bunu yaparken, öte yandan da tüketicilerin hızla örgütlenmesini sağlayacak girişimlerde de bulunmak

¹⁸ Akipek; s.124-125.

¹⁹ Aslan; s.58-59.

²⁰ DPT; Uyum Raporu, s.2.

gerekmektedir. Kabul edildiği üzere, en etkin koruma yolu, bizzat tüketicilerin örgütlenerek, bu örgütlerin de yardımıyla bilinçlenip haklarına sahip çıkmalarıdır.²¹

4 - TÜRKİYE'DE TÜKETİCİ ÖRGÜTLERİ

4.1. Tüketici Sivil Örgütleri

Tüketici örgütleri, TKHK'nin 3/i maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır. "Tüketici örgütleri, tüketicinin korunması amacıyla kurulan dernek, vakıf ve tüketim kooperatifleridir."

Tüketici örgütleri, tüketicilerin biraraya gelerek, çıkarlarını korumak üzere Özel Hukuk hükümlerine göre kurdukları dernek, vakıf ve tüketim kooperatifleridir.²²

Türkiye'de sivil tüketici örgütleri gelişmemiştir. Bunun en önemli sebebi özellikle 12 Eylül'den sonra toplumda dernekler ve sendikalar gibi sivil toplum örgütlerine büyük güvensizlik duyulmuş olması ve bu örgütlere girmeye karşı genel bir korkunun hakim olmasıdır. Günümüzde katılımcı demokrasinin önündeki en önemli engellerden biri olan örgütlenme özgürlüğü önündeki engeller halen kaldırılmış değildir (AY. m.33, 51 ve 52). Bu nedenle tüketici örgütleri gelişmemiştir.²³

Ülkemizde sivil tüketici örgütleri gelişmemiş olmakla birlikte, ülkenin çeşitli kentlerinde çeşitli tüketici dernek ve vakıfları kurulmuş bulunmaktadır. Örneğin; İstanbul'da Tüketici Koruma Derneği, Ankara'da Tüketici Hakları Derneği, İzmir'de Tüketici Koruma Birliği Vakfı, Adana'da Adana Çevre ve Tüketiciyi Koruma Derneği v.s.

²¹ Zevkliler; s.216-217.

²² Zevkliler; s.58.

²³ Aslan; s.65-66.

Tüketim Kooperatifleri konusunda özellikle 1970'li yıllardan sonra önemli gelişmeler olmuştur. Türkiye'de 4000'den çok kooperatif bulunmaktadır. Bu kooperatiflere bir milyon insan üyedir.²⁴

4.2. Tüketicuyu Koruma Amaçlı Devlet ve Kamu Örgütleri

Ülkemizde sivil tüketici örgütleri yeterince gelişmediği için tüketiciyi koruyucu faaliyetler devlet kurumlarınca üstlenilmiştir. Bunlar.

- a) Sanayi ve Ticaret Bakanlığına bağlı kuruluşlar.
- b) Sağlık Bakanlığına bağlı kuruluşlar.
- c) Maliye Bakanlığı.
- d) Bayındırlık ve İskan Bakanlığı.
- e) Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı.
- f) Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı.
- g) Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı.
- h) DPT.
- i) TSE.
- j) Belediyeler ve İl Özel İdareleri.
- k) Meslek Kuruluşları (TOBB, TESK, TMMOB v.s).

4.3. Ticari Kuruluşların Yan Örgütleri

Ülkemizde tüketicilerin korunması ve problemlerinin çözümlenmesi konusunda en etkili faaliyetler, bünyesinde işadamları bulunan örgütler tarafından yapılmıştır. Özellikle İstanbul Ticaret Odası, Sanayi Odası, İzmir Ticaret Odası'nın yayın, seminer ve paneller yoluyla tüketicinin eğitilmesi konusunda önemli katkıları olmuştur. Hemen hemen her Ticaret Odasının bir tüketici sorunları bürosu vardır. Bu büroya başvuran tüketicilerin, satıcılarla aralarındaki problem uzlaşma yoluyla çözümlenmeye

²⁴ Aslan; s.66-67; DPT; Rapor, s.18.

çalışılmaktadır; ancak TKHK ile Tüketici Sorunları Hakem Heyeti kurulduğundan bunların fonksiyonları sadece tüketicilerin eğitilmesi ve çeşitli mesleki standartlar tespit etmekle sınırlı kalacaktır. Anayasa'nın 48.maddesi "Devlet, özel teşebbüsün milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır." demektedir.²⁵

4.4. Basının Önemi

Türkiye'de tüketicinin korunmasında basının önemli bir rol oynadığı söylenebilir. Basının iki yönlü etkisi olmaktadır. Birincisi basında yer alan tüketiciyle ilgili yazılar tüketicinin eğitilmesinde önemli katkılar sağlamaktadır. İkincisi gazetelerin çoğunda birer tüketici köşesi bulunmaktadır; tüketicilerin yaptığı şikayetler yayınlanmaktadır. Bu yayın üzerine ilgili firma genellikle tüketicinin sorununu çözmektedir. İşletmeler kötü reklam olmaksızın malı değiştirmeyi veya parayı iade etmeyi tercih etmektedirler.²⁶

4.5. TKHK. ile Kurulan Tüketici Kuruluşları ve Mahkemeleri

4.5.1. Reklam Kurulu

TKHK'nin 17.maddesiyle bir Reklam Kurulu kurulmuştur. Kurul çeşitli kamu ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından seçilen on yedi kişiden oluşmaktadır. Kurul üyelerinin görev süreleri üç yıl olup kanunda belirtilen görevleri şunlardır;

- Ticari ilanlarda uyulması gereken ilkeleri belirlemek; Reklam Kurulu bu ilkeleri belirlerken ülke koşullarını ve reklamcılık alanında evrensel kabul görmüş tanım ve kuralları dikkate alacaktır.

- Ticari reklam ve ilanları incelemek; Reklam Kurulu ticari reklam ve ilanları kendi koymuş olduğu ilkeler ve 16. maddede belirtilen dürüst reklamcılık kuralları

²⁵ Aslan; s.68.

²⁶ Aslan; s.68-69.

açısından inceler ve kanuna aykırılık tespit ederse bu reklamı yapanları cezalandırmak, reklamı durdurmak veya aynı yöntemle düzeltmek hususundaki görüşlerini Bakanlığa bildirecektir.

Kurul ayda bir defadan az olmamak üzere, ihtiyaç duyulduğunda da her zaman Başkanın çağırısı üzerine, Başkan da dahil en az dokuz üyenin hazır bulunması ile toplanır ve toplantıya katılanların çoğunluğu ile karar verir. Oyların eşitliği halinde Başkanın oy kullandığı taraf çoğunluğu sağlar.²⁷

4.5.2. Tüketici Konseyi

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile ona bağlı olarak çıkarılan "Tüketici Konseyi Yönetmeliği" hükümlerine göre, Tüketici Konseyi;

- a) Tüketicinin sorunlarını, ihtiyaçlarını ve çıkarlarının korunmasına ilişkin gerekli tedbirleri araştırarak belirlemek,
- b) Sorunların tüketici lehine çözülmesi için alınacak tedbirleri ilgili mercilere iletmek,
- c) TKHK'nin uygulanmasına yönelik tedbirlere dair görüşleri (önerileri) ilgili mercilere iletmek amacıyla; Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın koordinatörlüğünde kurulacaktır (TKHK m.21/1; Yön. M.4).

Tüketicilerin korunması amacıyla kurulan dernek, vakıf ve kooperatif gibi tüketici örgütlerinin faaliyette bulunması, bu amacın gerçekleşmesi için tek başına yeterli değildir. Devlet eliyle ve Devlet tarafından kurulan kuruluşlar eliyle de tüketiciyi koruyucu faaliyetlere katkıda bulunulması kaçınılmazdır. İşte Tüketici Konseyi de, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı koordinatörlüğünde kurulan ve bu alanda faaliyette bulunacak resmi bir kuruluştur.

Bu çeşit kuruluşlara gereksinim duyulmasının nedeni, tüketici örgütleri eliyle, daha çok tüketicilerin uğrayacakları zararları önceden engellemeye yönelik faaliyette bulunulmasıdır. Fakat etkili bir koruma için, bu gibi faaliyetlerin yanında, doğan zarar ve

²⁷ Zevkliler; s.193 vd; Aslan; s.69 vd.

sakıncalı durumların da tüketici lehine giderilmesi olanaklarının da yaratılması gerekmektedir. Bu da, daha çok resmi nitelikli olan ve yukarıda değinilen kuruluşların faaliyetleriyle gerçekleşir.²⁸

Tüketici Konseyi tüzel kişiliği olmayan ve yılda bir kez toplanan bir danışma organı olarak düşünülerek oluşturulmuştur. Çeşitli kurum ve kuruluşlardan seçilecek temsilcilerin katılımıyla oluşacaktır.²⁹

Tüketici Konseyi Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre, Konsey, Bakanın veya görevlendireceği Müsteşar veya Müsteşar Yardımcısının Başkanlığında;

1. Adalet Bakanlığı'ndan bir temsilci,
2. İçişleri Bakanlığı'ndan bir temsilci,
3. Maliye Bakanlığı'ndan bir temsilci,
4. Milli Eğitim Bakanlığı'ndan bir temsilci,
5. Sağlık Bakanlığı'ndan bir temsilci,
6. Ulaştırma Bakanlığı'ndan bir temsilci,
7. Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı'ndan bir temsilci,
8. Turizm Bakanlığı'ndan bir temsilci,
9. Çevre Bakanlığı'ndan bir temsilci,
10. Devlet Planlama Müsteşarlığı'ndan bir temsilci,
11. Hazine Müsteşarlığı'ndan bir temsilci,
12. Dış Ticaret Müsteşarlığı'ndan bir temsilci,
13. Devlet İstatistik Enstitüsü Başkanlığı'ndan bir temsilci,
14. Türk Standartları Enstitüsü Başkanlığı'ndan bir temsilci,
15. Milli Prodüktivite Merkezinden bir temsilci,
16. Diyanet İşleri Başkanlığı'ndan bir temsilci,
17. Türk Belediyecilik Derneği'nden iki temsilci,
18. İşçi Sendikaları Konfederasyonları'ndan üçer temsilci,

²⁸ Zevkliler; s.220.

²⁹ Aslan; s.73.

19. Türkiye Milli Kooperatifler Birliği'nden bir temsilci,
 20. Yüksek Öğrenim Kurulu'ndan üç temsilci,
 21. Türkiye Barolar Birliği'nden üç temsilci,
 22. Türk Mimar ve Mühendis Odaları Birliği'nden bir temsilci,
 23. Türk Eczacılar Birliği'nden bir temsilci,
 24. Türk Tabipleri Birliği'nden bir temsilci,
 25. Türkiye Esnaf ve Sanatkarları Konfederasyonu'ndan üç temsilci,
 26. Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nden üç temsilci,
 27. Türkiye Ziraat Odaları Birliği'nden bir temsilci,
 28. Milli Kalite Konseyi'nden bir temsilci,
 29. Ahilik Araştırma ve Kültür Vakfı'ndan bir temsilci,
 30. Tüketici Dernekleri'nden on beş temsilci,
 31. Tüketici Vakıfları'ndan üç temsilci,
 32. Tüketim Kooperatifleri Merkez Birliği'nden beş temsilci,
 33. Tüketici Derneği üst kuruluşlarından üç temsilci,
- olmak üzere Başkan dahil yetmiş üç kişiden oluşur.

Konsey'e kayıtlı en fazla üyeye sahip ilk üç sıradaki tüketici dernekleri üst kuruluşları ile tüketici vakıfları birer temsilci ile katılırlar.

Tüketici derneklerinden, kayıtlı üye sayısı en fazla ilk yedi dernek birer, illerdeki şube sayısı en fazla olan ilk beş dernek birer ve şube sayısı en fazla olan ilk üç dernek birer temsilci olmak üzere toplam on beş kişi Konsey'e katılır.

Yukarıda 33 bent halinde sayılan bakanlık, kurum ve kuruluşlardan ilk on altısından katılacak üyelerin üst düzey görevliler arasından belirlenmesi zorunludur.

Yüksek Öğrenim Kurulu temsilcileri hukuk, iktisat ve ev ekonomisi konularında görev yapan öğretim üyeleri arasından belirlenir.

Belirtilenler dışındaki kurum ve kuruluşlardan gönderilecek temsilciler için herhangi bir özel koşul aranmamaktadır.

4.5.2.1.Görevleri

Yönetmeliğin 6. maddesine göre Konsey'in görevleri şunlardır:

- a) Tüketici ihtiyaçlarının ve çıkarlarının korunmasına ilişkin tedbirler konusunda araştırma ve çalışmalarda bulunmak,
- b) Tüketici sorunlarının tüketici lehine çözümlenmesi amacıyla alınacak tedbirler ile Kanunun uygulanmasına ilişkin önerileri karara bağlamak ve ilgili mercilere aktarmak,
- c) Tüketicinin korunması ile ilgili kanun teklifleri, yönetmelik ve tebliğler hakkında görüş oluşturmak ve önerilerde bulunmak,
- d) Tüketicinin korunması alanındaki gelişmeleri izlemek ve değerlendirmek,
- e) Tüketicinin eğitilmesi ve aydınlatılması için kitap, mecmua ve broşür çıkarılmasına ve tüketicinin bilinçlendirilmesi için radyo ve televizyonlarda programlar düzenlenmesine ilişkin, usul ve esaslar hakkında önerilerde bulunmak,
- f) Konsey'e katılan tüketici örgütleri temsilcileri arasında Reklam Kurulu'na gönderilecek üyeyi seçmek,
- g) Kuruluş amaçları doğrultusunda diğer görevleri yapmaktır.

4.5.2.2.Çalışma Usul ve Esasları

Konsey başkanın çağrısı üzerine yılda en az bir defa olağan olarak Ankara'da toplanır. Başkanın gerekli görmesi veya üyelerin en az dörtte birinin başkana yapacağı gerekçeli ve yazılı başvuru üzerine de olağanüstü toplanır. Bu tür toplantılar, başvuru tarihinden itibaren en geç iki ay içinde yapılır. Başkanın uygun görmesi halinde toplantılar Ankara dışında da yapılabilir.

Olağan ve olağanüstü toplantıya davet, toplantı gününden en az bir ay önce üyelere yazılı olarak gündem ile birlikte gönderilir (Yön.m.10). Gündemi başkan belirler. Toplantı tarihinden en az on beş gün önce, Konsey'de temsil edilen kuruluşlardan en az on tanesinin on beş temsilcisi tarafından bakanlığa yapılan yazılı ve gerekçeli başvuru üzerine gündeme madde eklenir (Yön.m.13).

Konseyl üyelerin yarısından bir fazlasının katılımıyla toplanır. İlk toplantıda nisap sağlanamazsa, toplantı iki ay sonra yapılır ve nisap aranmaz (Yön.m.11). Kararlar oy çokluğu ile alınır, eşitlik halinde başkanın oy kullandığı taraf çoğunlukta sayılır (Yön.m.12).

4.5.3. Tüketici Sorunları Hakem Heyeti

4.5.3.1. Kuruluş Amacı

Tüketici Sorunları Hakem Heyetlerinin kuruluş amacı TKHK m.22 ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca Kanun gereği hazırlanıp yayımlanan Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri Yönetmeliği'nin 5. maddesinde açıklanmaktadır. Buna göre; Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri tüketiciler ile satıcılar arasında çıkan uyuşmazlıkları çözümlenmek ve tüketici mahkemelerinde delil olarak ileri sürülebilecek kararları almak üzere kurulur.

"Tüketici sorunları ile ilgili uyuşmazlıkları çözmek üzere özel "Tüketici Mahkemeleri"nin kurulması öngörüldüğü halde (TKHK m. 23), ayrıca "Tüketici Sorunları Hakem Heyeti" kurulması yoluna gidilmesi, temelde, tüketicilerin korunmasında gecikmeksizin sonuca ulaşma isteğini yansıtmaktadır. Tüketici ile satıcı arasında bir uyuşmazlık çıkması durumunda, hakem heyetine başvurularak uyuşmazlığın çözümü yoluna gitmek, mahkemelerin iş yükünü azaltıcı, dolayısıyla tüm uyuşmazlık göz önünde tutulunca, işleri çabuklaştırıcı niteliktedir. Öte yandan, bizzat hakem heyetine götürülen uyuşmazlıkta, mahkeme yargılamasının bürokratik etkilerinden kurtarılmış olacaktır.

Ne var ki, 4077 Sayılı Yasa'nın, hakem heyetleri kurulmasına ilişkin düzenlemeleri belirtilen amaçları gerçekleştirmeye elverişli olmadığı gibi, aksine işleri geciktirici ve korumanın kapsamını daraltıcı niteliktedir. Çünkü hakem heyetlerinin verecekleri kararlar, uyuşmazlığı kesin olarak çözmeyip uyuşmazlığı asıl çözecek olan tüketici mahkemelerinde delil olarak kullanılacaktır (4077 S.K.22/4; Yönetmelik 5/1, 12/4). Yani hakem heyeti HUMK'nin 516-536.maddeleri anlamında, gerçek bir tahkim

kurulu değildir. Tüketici Sorunları Hakem Heyetinin kararları bağlayıcı olmadığı için, heyetin kararını beğenmeyen taraf, tüketici mahkemesine başvurma yoluna gidecektir. Bu da işin çözümünü uzatacaktır. Çünkü uyuşmazlık halinde doğrudan mahkemeye başvurulması halinde, hakem heyetine başvurulmasıyla yitirilen zamandan tasarruf edilmiş olacaktır.³⁰

Gerçekten Hakem Heyeti Yönetmeliği'nin 13/1 ve 14/1. maddeleri gözönüne alındığında, kararın verilmesi için 1.5-2 ay gibi bir sürenin geçmesi söz konusu olacaktır ve bu da usul ekonomisine ters düşmektedir.

Bunun yanı sıra, değeri 5.000.000.TL. (bu miktar her yıl, DİE'nin açıklayacağı **Toptan Eşya Fiyat Endeksinde meydana gelen ortalama fiyat artış oranında artmakta olup 2001 yılı için 118.290.000.TL, 2002 yılı için 214.578.000. TL'ye çıkarılmıştır**)'nı geçmeyen uyuşmazlıklar için hakem heyetine başvuru zorunluluğu getiren TKHK'nin 22. maddesinin bu düzenlemesi de tutarlı değildir. Çünkü bu zorunluluğa karşın, bu miktardaki uyuşmazlık için verilen hakem kararları için de tüketici mahkemesi yolu açık tutulmuştur. Oysa en azından bu miktar için verilen hakem kararlarının kesin olacağına dair düzenleme getirilmesi yerinde olacaktır. Bunun yanı sıra, tüketici hakem heyetini HUMKm.516-536 çerçevesinde gerçek bir tahkim kurulu olarak kabul eden bir düzenleme de getirilebilir. Bu durumda hakem heyeti kararları, sadece tüketici mahkemeleri için delil olmaktan çıkarak "ilam" niteliği kazanacağından tüketicilerin tekrar tüketici mahkemelerine müracaat ederek zaman kaybetmeleri engellenmiş olacaktır. Ayrıca "ilam" niteliği kazanan hakem heyeti kararları aleyhine HUMK çerçevesinde, temyiz yolu da açık olacaktır. Bu şekilde hem hakem heyeti kararlarının denetimi, hem de tüketicinin korunmasıyla ilgili mevzuatın uygulanması açısından yeknesaklık sağlanmış olur.

Bu konuda vurgulanması gereken bir husus da, yukarıda belirtilen parasal değeri aşan tüketici işlemleri için tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğunun olmadığı hususudur. Diğer bir anlatımla, tüketici değeri 2002 yılı için 214.578.000.TL'yi aşan

³⁰ Zevkliler; s.229-230

uyuşmazlıklarda tüketici hakem heyetine başvurmadan, doğrudan tüketici mahkemelerine başvuru hakkına sahiptir.

4077 Sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile ceza yaptırımına bağlanmış hususlara ilişkin uyuşmazlıklar, hakem heyetlerinin görev ve yetki alanının dışında bırakılmıştı;. ancak bunlar, tüketici sorunlarının önemli bir kısmını oluşturmakta ve bu konudaki eksiklik tüketiciyi korumanın kapsamını daraltıcı niteliktedir.

Bu nedenlerle, TKHK'da yapılacak iyileştirmelerde tüketici sorunları hakem heyetlerine işlerlik ve kararlarına bir noktaya kadar; özellikle hakem heyetlerine başvurunun zorunlu sayıldığı parasal sınıra ilişkin olanlarına kesinlik kazandırıcı düzenlemeler getirilmelidir.

Bu konuda açık olarak belirtmek gerekir ki, yukarıda belirtilen parasal değeri,aşan herhangi bir tüketici işlemi için hakem heyetine başvuru zorunluluğu yoktur.Diğer bir anlatımla tüketici,değeri (2002 yılı için) 214.578.000 TL'yi aşan uyuşmazlıklarla iyi olarak tüketici hakem heyetine başvurmadan hakkını, doğrudan tüketici mahkemelerinde aramak hakkına sahiptir.

4.5.3.2. Hakem Heyetinin Görev Alanı

4.5.3.2.1.Yönetmelik Bölümlenme (İdari Taksimat) Açısından

Hakem Heyetleri il ve ilçe merkezlerinde kurulur (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/I).

İl hakem heyetleri, il merkezi sınırları içinde, ilçe hakem heyetleri de ilçe sınırları içinde görevli ve yetkilidir (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/II).

Uyuşmazlık konusu mal, ya da hizmeti satan satıcı nerede bulunuyor ise, başvurular, oradaki hakem heyetine yapılır. Mal ve hizmet, kapıdan satışlar yoluyla alınmışsa, bu mal, ya da hizmetle ilgili uyuşmazlıklar için tüketicinin bulunduğu yerdeki hakem heyetine başvurulur (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/II).

Tüketicinin ikametgahı ile, satıcının bulunduğu yer farklı ise, tüketici başvurusunu, satıcının bulunduğu yerdeki hakem heyetine ulaştırılmak üzere, kendisinin bulunduğu yerdeki hakem heyetine verebilir (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/III). Böyle bir durumda, başvuru, tüketicinin bulunduğu yerdeki hakem heyetine verildiği tarihte yapılmış sayılmalıdır.

4.5.3.2.2.Uyuşmazlık Konusu Şeyin Değeri Açısından

Büyükşehir statüsünde bulunan illerde kurulan hakem heyetleri, uyuşmazlık konusu mal ve hizmetlerin değerine göre, Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca her yıl başında belirlenecek tutarının üzerindeki uyuşmazlıklara bakmakla görevli ve yetkilidir (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/IV). Bu miktarın altında kalan uyuşmazlıklara, o büyük şehir belediyesi sınırları içinde kurulu ilçelerdeki hakem heyetlerince bakılır (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/IV).

2002 yılı için belirlenen tutar 900.000.000 TL'dir. Bu miktarın altında kalan uyuşmazlıklar için ilçe hakem heyetlerine başvurulmalıdır.

4.5.3.2.3.Uyuşmazlık Konusu Açısından

Hakem Heyetleri, 4077 Sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile ceza yaptırımına bağlanmış hususlar dışında tüketiciler ile satıcılar arasında çıkan uyuşmazlıklara bakar (4077 S.K.22/V; Hakem Heyeti Yönetmeliği, 2). Buna göre, tüketici hakem heyetlerinin bakamayacağı işler; 4077 Sayılı Yasa'nın 4/VII. maddesine göre, ayıplı mal üzerine "özürlüdür" ibaresi yazılmamasından; 5/I. maddesine göre, vitrin, raf, ya da açıkta görülebilecek yerde teşhir edilen malı satmaktan kaçınma dolayısıyla; 7/III. maddesine göre kampanyalı satışlarda satıcının, gerekli bilgileri taşıyan belgeyi vermemesinden; 9/I. maddesine göre, kapıdan satışlarda satıcının, gerekli bilgileri içeren belgeyi vermemesinden; 12/I.,II. maddeler gereğince, etiket ve fiyat listesi koymamaktan; 8/II. maddesine göre, kapıdan satışlarda cayma halinde, tüketicinin parasını süresi içinde geri vermemekten ve malı geri almamaktan dolayı; 13/I.,II. maddeleri gereğince, garanti

belgesi vermemek ve garanti süresi içindeki arızalanmada malı ücretsiz olarak onarmamaktan; 14/I. maddesine göre, sanayi mallarında kullanma kılavuzu vermemekten; 15/I. maddesine göre, bakım, onarım ve yedek parça hizmetlerini vermemekten; 27/II. maddesindeki, yetkili ve görevli kişilerle kuruluşlara gerekli bilgi ve belgelerin gösterilmemesi ve kopyalarının verilmemesinden; 16. madde gereğince yasak ilan ve reklamlarla ilgili hükümlere uymamaktan; 18.maddesine göre, zararlı ve tehlikeli mal ve hizmetlerde bu konudaki açıklayıcı bilgi ve uyarıları koymamaktan; 19. madde gereğince, standardına uygun mal satma yükümlülüğüne uymamaktan doğan uyuşmazlıklardır (4077 S.K.25).

4.5.3.2.4.Görevli ve Yetkili Olmayan Hakem Heyetine Başvurma

a) Yönetmelikte bölümlenme (idari taksimat) açısından, başvurulması gereken il, ya da ilçe hakem heyeti dışında, başka bir yerdeki hakem heyetine başvurulmuşsa, başvurunun yapıldığı hakem heyeti, başvuruyu görevli ve yetkili hakem heyetine intikal ettirir;

b) Büyükşehir statüsünde bulunan illerde, Bakanlıkça Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği'nin 5/IV.maddesi gereğince, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca belirlenen miktar bakımından görev bölümüne göre, büyük şehirde kurulan il hakem heyetine başvurulması gereken miktarın üstündeki uyuşmazlıklar için ilçe hakem heyetlerine, ya da ilçe hakem heyetlerine başvurulması gereken miktarın altındaki uyuşmazlıklar için büyük şehirdeki il hakem heyetine başvurulmuşsa, başvuruda bulunulan hakem heyeti, başvuruyu yetkili ve görevli hakem heyetine intikal ettirir;

c) 4077 Sayılı Yasa'nın 25.maddesi ile ceza yaptırımına bağlanan hususlarla ilgili olup da tüketici mahkemelerince çözümlenmesi gereken ve hakem heyetince bakılamayacak uyuşmazlıklarda, hakem heyetine başvurulmuşsa, hakem heyeti bu başvuruyu tüketici mahkemesine intikal ettirir (Tüketici Sorunları Hakem Heyeti Yönetmeliği, 5/V).

4.5.3.3.Hakem Heyetlerinin Oluşumu

Hakem heyeti, başkan dahil 5 üyeden oluşur (4077 S.K.22/II; Hakem Heyeti Yönetmeliği, 7).

4.5.3.3.1.Başkan

Hakem heyetinin başkanlığını, heyetin kurulduğu ildeki Sanayi ve Ticaret Müdürü, ya da onun görevlendireceği bir memur yürütür (4077 S.K.22/II; Hakem Heyeti Yönetmeliği, 7/I). Sanayi ve Ticaret Müdürlüğü bulunmayan ilçelerde başkanlık görevini o yerdeki en büyük mülki amir (kaymakam), ya da onun görevlendireceği bir memur yürütür (4077 S.K.22/III; Hakem Heyeti Yönetmeliği, 7).

İllerde sanayi ve ticaret il müdürleri, il hakem heyeti başkanı olarak; ilçelerde kaymakamlar ilçe hakem heyetleri başkanı olarak görevlendirdikleri memurları değiştirebilirler. Geçici görev, izin, hastalık ve benzeri nedenlerle, il veya ilçe hakem heyeti başkanının hakem heyeti toplantılarına katılamaması durumunda, illerde il müdürü, ilçelerde kaymakam tarafından; il müdürlüğü ve kaymakamlık personeli arasından geçici görevlendirme yapılır (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 7/VI).

4.5.3.3.2.Üyeler, Üyelik Süresi ve Üyelerde Aranılan Nitelikler

4.5.3.3.2.1.Üyelerin Seçimi

Başkan dışındaki üyeler şunlardır (4077 S.K.22/II; Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 7/I) :

- a) Belediye başkanının görevlendireceği uzman bir personel,
- b) Baronun mensupları arasından görevlendireceği bir avukat,
- c) Tüketici örgütlerinin seçecekleri bir üye,
- d) Satıcının tacir olduğu uyuşmazlıklarda ticaret ve sanayi odasının, ya da bunların ayrı ayrı örgütlendiği yerlerde ticaret odasının, satıcının esnaf ve sanatkar

olduğu uyuşmazlıklarda, illerde esnaf ve sanatkarlar odaları birliğinin, ilçelerde esnaf ve sanatkarlar odalarının gevlendireceği bir ye.

Belirtilen bu üyelerin seçimi yoluyla hakem heyetinin oluşturulamadığı yerlerde, noksan yelikler, heyet başkanının yazılı olarak bildirmesi üzerine, belediye meclisi tarafından yapılacak ilk toplantıda belirlenen isimlerle doldurulur ve bu isimler hakem heyeti başkanına bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 7/II).

İstifa, lm, altı aydan fazla kesintisiz devam eden hastalık ve diğer nedenlerle görevi sona erenlerle, görevine son verilenlerin yerlerine, görevi sona eren üyenin bağlı olduğu kuruluş tarafından (belediye, baro, tüketiciler rgt, ticaret ve sanayi odası, ticaret odası, esnaf ve sanatkarlar odaları birliği) yenisi seçilir; bu mümkün olmazsa, boşalan yelikler belediye meclislerince yazılı bildirimden itibaren ilk toplantıda belirlenerek heyet başkanına bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 7/VI). Bu Şekilde atananlar, yerine görevlendirildikleri kişinin kalan süresini tamamlarlar (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 7/VII).

4.5.3.3.2.2. Tüketiciler rgtleri Temsilcilerinin Belirlenmesi

Hakem heyetlerinde temsil edilecek tüketiciler rgtleri; illerde il müdürlükleri, ilçelerde kaymakamlıklar tarafından tespit edilir ve durum bu tüketiciler örgütüne bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9/I).

İl veya ilçe merkezinde öncelikle tüketiciler derneği, yoksa tüketiciler vakfi, vakfın bulunmaması durumunda tüketiciler kooperatifi hakem heyetine temsilci göndermek üzere belirlenir. Bunların tespitinde sırasıyla;

1. Hakem heyetinin bulunduğu il veya ilçe merkezinde çalışmaların faal olarak yürütülmesi,
2. İl veya ilçe merkezlerinde aynı türden tüketiciler rgt varsa, kayıtlı ye veya ortak sayısının en fazla olması,
3. le düzeyinde kurulan ve faaliyette bulunan Şube sayısı, dikkate alınır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9/II).

Bu suretle tespit edilen tüketici örgütü yönetim kurulu, temsilcisini belirleyerek illerde il müdürlüğüne, ilçelerde kaymakamlıklara bildirir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9/III).

Her il ve ilçede belirlenen tüketici örgütlerinin unvanları ve seçilen temsilcilerinin kimlikleri il müdürlüklerince toplu halde 15 gün içerisinde Genel Müdürlüğe bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9/IV).

Büyükşehir statüsünde bulunan illerde, büyük şehir belediyesine ait sınırlar içerisinde yer alan ilçelerden birinde tüketici örgütünün bulunmaması durumunda, kurulacak olan hakem heyetine, büyük şehir belediyesine ait sınırlar içerisinde yer alan diğer ilçelerde faaliyet gösteren tüketici örgütleri arasından yukarıda belirlenen koşullara göre üye seçilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9/V).

Hakem heyetinin kuruluşu sırasında tüketici örgütü bulunmayan il veya ilçede tüketici örgütlerinden birinin sonradan kurulması halinde, belediye meclisi tarafından tespit edilen üyenin görevi sona erer ve yerine tüketici örgütü temsilcisi görev alır. Buna ilişkin işlemler, hakem heyeti başkanınca yürütülür (Hakem Heyeti Yönetmeliği, 7/III).

4.5.3.3.2.3. Üyelik Süresi

Başkan dışındaki üyelerin görev süresi iki yıldır. Görev süresi sona erenin üyeliği, yerine görevlendirilen kişi göreve başlayıncaya kadar devam eder.

4.5.3.3.2.4. Üyelerde Aranılan Koşullar

Hakem heyetleri üyelerinin aşağıdaki şartları taşımaları zorunludur (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 9) :

1. T.C. vatandaşı olmak,
2. 18 yaşından küçük, 70 yaşından büyük olmamak,
3. Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık,

sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,
5. Yetkili sağlık kuruluşundan alınacak rapor ile belirlenen ve görevini devamlı yapmasına engel olabilecek vücut veya akıl hastalığı bulunmamak,
6. İllerde en az lise, ilçelerde en az ortaokul veya denkliği kabul edilen eğitim kurumlarından birini bitirmiş olmak.

Bu şartları taşımadıkları sonradan anlaşılanların görevlerine başkan tarafından son verilir.

4.5.3.3.2.5. Üyeliğin Düşmesi

Hakem heyeti üyeleri toplantılara katılmak zorundadırlar. Geçerli mazeretleri nedeniyle oturumlara katılamayacak üyeler durumlarını toplantıdan önce başkana bildirirler. Birbirini izleyen toplam 4 toplantıya mazeretsiz olarak veya mazeretli de olsa üç aylık sürede yapılan toplantılara hiç katılmayanların üyeliği düşer (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 18).

4.5.3.3.3. Raportör

Başkan tarafından illerde il müdürlüğü personeli arasından, ilçelerde ise Devlet memurları arasından en az birisi raportör olarak görevlendirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 10/I).

Raportör, hakem heyetinin çalışmalarına ve kararlarına esas olacak rapor ve dosyaları hazırlayarak heyete sunar. Aynı uyuşmazlık konusunda başvuru halinde dosyaları birleştirir. Toplantı ve karar tutanağını yazmak ve gerektiğinde hakem heyeti üyelerine konuyla ilgili bilgi vermek üzere, toplantılarda hazır bulunur. Raportörün oy hakkı yoktur (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 10/II).

4.5.3.3.4. Büro Personeli

Başvuruların sayısına ve il veya ilçelerdeki nüfus yoğunluğuna göre gerekli görüldüğünde;

- a) Dosya, evrak ve arşiv işlerini yürütmek,
- b) Toplantı tutanaklarını tutmak, karar defterine kaydetmek,
- c) Başkanın ve hakem heyetinin uygun gördüğü diğer işleri yapmak üzere

başkan tarafından büro kurulur ve yeterli sayıda personel görevlendirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 11).

4.5.3.4. Hakem Heyetinin Çalışma Yöntem ve Esasları

4.5.3.4.1. Başvuru

Uyuşmazlıklarla ilgili başvuru, uyuşmazlık konusunu içeren dilekçenin, delil oluşturan ilgili belgelerle birlikte hakem heyetine verilmesiyle yapılır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 12).

4.5.3.4.2. Toplanma

Toplantılar her ayın ikinci ve dördüncü haftalarının ilk günleri, en az ayda 2 defa, resmi tatil günlerine rastlandığında tatilden sonraki ilk çalışma gününde olmak üzere yapılır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 14/17).

Gündemde görüşülecek uyuşmazlık konusu bulunmadığı takdirde toplantı yapılmaz (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 14/II).

Öncelikle görüşülmesi gereken konularda, hakem heyetlere başkanın çağrısı üzerine olağanüstü toplanabilir. Toplantı tarihi üyelere 2 gün önce yazılı olarak bildirilir. Bu tür toplantılar ayda birden fazla olamaz (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 15).

4.5.3.4.3.Toplantı Yeri ve Gündem

Toplantılar, Sanayi ve Ticaret Müdürlüğü bulunan yerlerde bu müdürlükte, bulunmayan yerlerde kaymakamlık binasında yapılır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 16/I).

Toplantı gündemi heyet başkanı tarafından hazırlanır. Gündem hazırlanırken, uyuşmazlıkların başvuru tarihinden itibaren en geç bir ay içinde görüşülüp karara bağlanması zorunluluğuna (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 13/I); ivedi durumlarla, başvuru sahibi tüketicinin yabancı turist olması halinde başvurunun öncelikle gündeme alınması zorunluluğuna (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 13/II,III); başvuru konusu uyuşmazlık hakkında daha önce aynı, ya da başka hakem heyetine yapılmış bir başvurunun bulunmaması zorunluluğuna (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 12/II,III); uyuşmazlık konusu olayın, 4077 Sayılı Yasanın 25.maddesi ile ceza yaptırımına bağlanmış bulunan, dolayısıyla hakem heyetlerinin görev alanı dışında kalan (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 2) hususlardan olmamasına dikkat edilmelidir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 16/II).

4.5.3.4.4.Toplantıya Katılma Zorunluluğu

Hakem heyeti üyeleri mazeretleri olmadıkça toplantılara katılmak zorundadırlar. Mazereti bulunan üyeler, durumlarını toplantıdan önce başkana bildirirler (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 18/1).

Mazeretsiz olarak, birbirini izleyen toplam 4 toplantıya katılmayanların üyeliği düşer. Mazeretli de olsa, üç aylık süre içerisinde yapılan toplantıların hiç birine katılmayanların da üyeliği düşer (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 18/2).

4.5.3.4.5.Oylamaya Katılma Yasağı

Hakem heyetleri başkan ve üyeleri; kendisi, usul ve fûruundan biri, eşi ve üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve sıhri hısımları ile ilgili uyuşmazlıkların görüşülmesine ve bu konuda yapılacak oylamaya katılamazlar (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 19).

4.5.3.4.6.Toplantı ve Karar Yeter Sayısı

Hakem heyeti, en az üç üye ile toplanır ve oturuma katılanların oy çokluğu ile karar verir.

4.5.3.4.7.İnceleme Yöntemi

İnceleme esas olarak raportör tarafından hazırlanan rapor ve ilgili belgelerin yer aldığı dosya üzerinde yapılır. Ayrıca, hakem heyetince gerek görüldüğü hallerde taraflar dinlenir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 20/I).

Çözümü bilirkişi incelemesini gerektiren uyuşmazlık konularında, hakem heyetince bir kişiden fazla olmamak üzere bilirkişi görevlendirebilir. Aynı konuda birden fazla bilirkişi incelemesi yaptırılamaz (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 20/II).

Hakem heyeti uyuşmazlık konusuna ilişkin her türlü bilgi ve belgeyi taraflardan, ilgili kurum ve kuruluşlardan isteyebilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 22).

4.5.3.4.8.İnceleme ve Karar Süresi

Başvurular, başvuru tarih ve sırasına göre en geç bir ay içinde hakem heyetince görüşülür ve karara bağlanır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 13/I).

Başvurular, tarafların ivedi inceleme talebi bulunduğu veya gerekli görüldüğü hallerde hakem heyetlerince öncelikle gündeme alınarak sonuçlandırılır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 13/II).

Tüketicinin yabancı turist olması durumunda da ikinci fıkra hükümleri uygulanır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 13/III).

4.5.3.4.9.Karar Tutanağı

Toplantıda görüşülen konular ve alınan kararlar en az 2 nüsha olarak, toplantı sırasında tutanakla tespit edilir. Tutanak başkan ve üyeler tarafından imzalanır. Bu nüshalardan biri, bürodaki dosyasında muhafaza edilir, diğeri ise sayfaları müteselsil sıra numaralı karar defterine yapıştırılarak il müdürlüğü veya kaymakamlık mührü ile köşelerinden mühürlenir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 23).

4.5.3.4.10.Kararların Bildirilmesi ve İlanı

Kararlar, alındığı tarihten itibaren 3 gün içinde taraflara yazılı olarak bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 24).

Hakem heyetlerince alınan kararların taraf ve sonuçlarını gösterir listeler, illerde il müdürlüklerinde, ilçelerde kaymakamlıklarda duyuru panolarında aylık olarak ilan edilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 25).

4.5.3.4.11.Kararların Etkisi

Hakem heyetlerinin kararları bağlayıcı değildir. Bu nedenle taraflardan birinin kararı kabul etmemesi durumunda, sorunu tüketici mahkemesi çözecektir. Böyle bir durumda da hakem heyetinin verdiği karar, tüketici mahkemesinde delil olarak kullanılabilir (4077 S.K.22/IV; Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 5/I, 12/IV). Bu niteliği ile, Tüketici sorunları hakem heyetleri, Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanunu'nun 516-536.maddeleri anlamında gerçek bir tahkim kurulu değildir.³¹

³¹ Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu anlamındaki hakem heketinin vereceği kararlar, uyumsuzluğu kesin olarak çözüme bağlar (HUMK. m.536); bu konuda daha geniş bilgi için bkz. Kuru/Arslan/Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, 4. Baskı, Ankara, 1991, s. 719-724.

Hakem heyetlerinin kararları, ilişkin buldukları uyuşmazlık benzeri olaylar için emsal oluşturmaz, yalnızca verildikleri uyuşmazlıklar için hüküm ifade eder (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 21).

4.5.3.4.12.Faaliyet Raporu

Hakem heyetleri dörder aylık dönemler halinde hazırlayacakları faaliyet raporlarını dönem bitiminden itibaren 15 gün içerisinde İl Sanayi ve Ticaret müdürlüklerine gönderirler (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 26/I).

İl müdürlüklerinde toplanan raporlara ilişkin bilgiler, birinci fıkrada belirtilen sürenin bitiminden itibaren 15 gün içinde Tüketiciyi ve Rekabeti Koruma Müdürlüğü'ne yazılı olarak bildirilir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 26/II).

4.5.3.4.13.Huzur Hakkı

Hakem heyetleri başkan ve üyelerine toplantı başına huzur hakkı ödenir; ancak her ay iki toplantı için ödeme yapılır ve ikiden fazlası için huzur hakkı ödenmez (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 28/I). Örneğin her ayın ikinci ve dördüncü haftasında yapılacak olağan toplantılar (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 14/I) dışında, ayrıca başkanın çağrısı üzerine olağanüstü toplantı da yapılmışsa (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 15), sadece olağan iki toplantı için ödeme yapılacak, onun dışındakiler için huzur hakkı ödenmeyecektir.

Huzur hakkının miktarı ve verilme esasları, Maliye Bakanlığı'nın görüşü alındıktan sonra Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca belirlenir (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 18/II).

4.5.3.4.14.Giderler

Hakem heyetlerinin kuruluş ve çalışmalarına ilişkin tüm giderler, 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 29.maddesine göre Sanayi ve Ticaret Bakanlığı bütçesine konulan ödenekten karşılanır (Hakem Heyetleri Yönetmeliği, 27).

4.5.4. Tüketici Mahkemeleri

4.5.4.1. Genel Olarak

TKHK'nin 23. maddesiyle, bu Kanunun uygulanmasından çıkacak her türlü uyuşmazlıklara bakmak üzere özel yetkili Tüketici Mahkemeleri kurulması öngörülmüştür. Bu mahkemelerin kurulması, tüketici sorunlarıyla ilgili çekişmelerin elden geldiğince çabuk ve basit yoldan çözümlenmesi ihtiyacından doğmaktadır. Bu mahkemeler fiilen kuruluncaya kadar bu görevi Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca belirlenecek Mahkemeler yerine getirecektir. Kurulun 22.6.1995 gün ve 437-2 sayılı kararıyla tüketici mahkemeleri kuruluncaya kadar değeri ne olursa olsun (5.000.000.TL'den az olmamak kaydıyla; 2001 yılı için bu rakam 118.290.000. - 2002 yılı için 214.578.000. TL'dir) Asliye Ticaret Mahkemeleri bulunan yerlerde bu mahkemeler bulunmayan yerlerde Asliye Hukuk Mahkemeleri görevlendirilmiştir.

Tüketici mahkemelerinde HUMK'nun 507 vd. maddelerinde düzenlenen **basit yargılama usulü** uygulanır. Bu yargılama yönteminde, dava dilekçesine on gün içinde cevap verme yükümlülüğü yoktur, taraflar ilk itiraz ve cevaplarını ilk duruşmada yazılı veya sözlü olarak verebilirler. Bu yargılama yönteminde, davalara adli tatilde de bakılır (HUMK176/2). Bu da, davanın gecikmesini önleyen öğelerden biridir.³²

Tüketici mahkemelerinde TKHK'nin 23/3. maddesi gereğince; tüketiciler, tüketici örgütleri ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığı dava açabilir (davacı olabilir).

³² Zevkliler; s.245; Aslan; s.80.

4.5.4.2. Görev ve Yetkileri

4.5.4.2.1. Genel Olarak

Tüketici sorunlarına bakacak asıl yetkili makam olarak Tüketici Mahkemelerinin düşünüldüğü anlaşılmaktadır.³³ Tüketiciler aldıkları mallarla ilgili olarak karşılaştıkları sorunları çözmek için bu mahkemelere başvurmak durumundadırlar, yeter ki değeri 5.000.000.TL'nin altında olmasın. Değeri 5.000.000.TL'nin altında olan uyuşmazlıklarda Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvurma zorunluluğu vardır(Yukarıda da belirtildiği üzere bu miktar her yıl DİE'nin açıkladığı TEFİ oranında artmakta olup 2001 yılı için belirlenen miktar 118.290.000.TL. – 2002 yılı için 214.578.000. TL' dir). Hakem heyetinin kararı alındıktan sonra, bu kararı beğenmeyen tarafın tüketici mahkemelerine başvuru hakkı vardır. Tüketici Mahkemelerine müracaat, Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanunu (HUMK)'nun 178. maddesi gereğince yazılı olarak yapılmalıdır.

4.5.4.2.2. Ayıplı Seri Malların Toplatılması

TKHK'nin 24. maddesine göre mahkeme, Bakanlığın veya tüketici örgütlerinin açacağı bir dava sonucunda, bir seri malın ayıplı olduğunu tespit ederse bu malların üretiminin ve satışının durdurulmasına ve satış için elinde bulunduranlardan toplatılmasına karar verebilecektir. Bu nedenle yapılan tüm masraflar aleyhinde karar çıkan kişi tarafından ödenir, bu masraflar ödenmedikçe - mahkemece malların satıcıya iadesine karar verilmiş olsa bile - mallar kendisine iade edilmez. Tüketici örgütleri ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın dava açmaları, tüketicilerin ayıplı mal dolayısıyla uğradıkları maddi ve manevi zararlar nedeniyle bireysel (tek tek) dava açma haklarını ortadan kaldırmaz, bireysel dava hakkı saklıdır.³⁴

³³ Aslan; s.80.

³⁴ Zevkililer; s.250.

4.5.4.2.3. Aldatıcı Reklamların Durdurulması

Tüketici mahkemeleri 16. maddeye aykırı olan reklamların durdurulması veya aynı yöntemle düzeltilmesi konusunda da yetkilidir. Bakanlığın isteğine rağmen, ilgililer aldatıcı reklamın durdurulması veya aynı yöntemle düzeltilmesini sağlamazlarsa, Bakanlık tüketici mahkemesine başvurarak, bu yönde karar verilmesini isteyebilir. Mahkeme gerekirse bilirkişi marifetiyle reklamın kanuna aykırı olup olmadığını tespit ettirerek karar verir. Tüketici Mahkemesi böyle bir davada reklamın durdurulmasına karar verebileceği gibi, aynı yöntemle düzeltilmesine de karar verebilir.³⁵

4.5.4.2.4. İşyeri Kapatma Kararı

TKHK'nin 25/4. maddesine göre, "18. madde uyarınca mecburi standardına aykırı olarak imal edilen malın, tüketicinin, can ve mal güvenliği ve sağlığı ile doğrudan ilgisinin bulunması ve standardına intibak ettirilmesinin imkansız olması hallerinde, tüketici mahkemesi doğrudan veya Bakanlığın başvurusu üzerine üretim ve satışın engellenmesi için işyerinin kapatılmasına ve malın müsadereğine ve gerektiğinde tüketim ve kullanma amacıyla elinde bulunduranlardan toplatılmasına karar verebilir. Bu fıkranın uygulandığı hallerde, verilip kesinleşen işyeri kapatma karar özetleri, büyük harflerle yazılmak suretiyle ve kapatma süresi kadar kalmak üzere kapatılan işyerinin göze çarpan bir yerine yapıştırılır. Ayrıca karar özeti mahkemece Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilir ve masrafı daha sonra faillerden alınmak üzere Ankara, İstanbul, İzmir'de yayınlanan ve tirajı yüz binin üzerinde bulunan bir veya iki gazetede ve ayrıca varsa suç yerinde yayınlanan mahalli bir gazetede derhal ilan edilir."

Anlaşıldığı üzere, tüketici mahkemesinin kendiliğinden veya Bakanlığın talebi üzerine harekete geçmesi mümkündür. Burada tüketici örgütlerine dava hakkı tanınmamış olması eksiklidir. Bu eksiklik tüketici örgütlerinin müracaatı üzerine,

³⁵ Aslan; s.81.

mahkemece doğrudan bir inceleme başlatılması suretiyle giderilebilir.³⁶ İşyerinin kapatılarak malların müsaderesine karar verilebilmesi çok istisnai koşulların varlığını gerektirmektedir. Bunlar:

- a) Mallar mecburi standardına aykırı olmalıdır,
- b) Standardına uydurulma imkanı olmamalıdır,
- c) Mallar bu şekliyle tüketicinin can ve mal güvenliğini veya sağlığını tehlikeye

sokuyor olmalıdır.

Bu koşulların oluşması durumunda;

- a) İşyerinin kapatılmasına,
- b) Üretimin durdurulmasına,
- c) Malların müsaderesine,
- d) Piyasadaki malların toplatılmasına,
- e) Gerekiyorsa tüketicilerin ellerindeki malların da toplatılmasına, karar

verilebilir.

Mahkeme işyeri kapatma cezası verirse, bu cezanın kesinleşmesi üzerine karar özeti, büyük harflerle yazılarak, kapatma süresi boyunca kapatılan işyerinin göze çarpan bir yerine asılır ve ayrıca karar özeti Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirilir ve giderleri daha sonra dava konusu eylemi işleyenlerden alınmak üzere, Ankara, İstanbul, İzmir'de yayınlanan tirajı yüzbinini aşan bir, ya da iki gazetede yayınlanır; ayrıca suç bu üç ilin dışında işlenmişse ve varsa o yerde yayınlanan mahalli bir gazetede de ilan edilir (TKHK.m.25/IV,2-3).³⁷

5.TÜKETİCİNİN EKONOMİK ÇIKARLARININ KORUNMASI

Üreticilerin ve satıcıların, ekonomik açıdan tüketicilerden daha güçlü olması gerçeği karşısında bu hak ortaya çıkmıştır. Tüketicinin, üretici, satıcı veya hizmeti

³⁶ Aslan; s.82.

³⁷ Zevkliler; s.261.

sunanın gücünü kötüye kullanma riskine karşı korunması ve aynı zamanda yaptığı ödemenin karşılığını tam olarak alabilmesi hakkıdır. Tüketicilerin ekonomik çıkarlarının korunabilmesi için öncelikle, pazardaki haksız uygulamalar ve aldatıcı beyanlar genel olarak giderilmeli, ayrıca çevrenin korunması gibi etkenler de göz önünde tutularak, sadece ürün ve hizmetlerin çeşidinde değil, aynı zamanda kalitesinde de iyileştirme ve geliştirme yapılmalıdır.³⁸

"Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanun ile tüketicilerin ekonomik çıkarlarının korunması amacıyla bir dizi etkin düzenleme getirilmiştir. Bu çerçeveden olmak üzere; Yasanın 4. maddesiyle, aylıklı mal ve hizmet satışı karşısında tüketicilerin başvurabileceği seçimlik bazı yollar; 5.maddesiyle, satıcıların, tüketicilerin zayıf durumundan yararlanarak tek yanlı iradeleri ile onlara bazı koşul ve kayıtları dayatarak kabul ettirmelerini engelleyici düzenlemeler; 6. maddesiyle, taksitle satımlarda satıcının sözleşme koşullarını belirleme açısından özgürlüğünü sınırlayıcı ve kayıtlayıcı hükümler; aynı şekilde 7. maddesiyle "kampanyalı satışlar"da, 8. ve 9. maddesinde "kapıdan satışlar"da, satıcının serbestisini sınırlayan ve ona bazı yükümlülükler yükleyen kurallar; 10. maddesinde, tüketici kredisi koşullarının baştan açık ve kesin biçimde belirlenmesini, sonradan tek yanlı olarak değişiklik yapılmamasını, erken ödeme durumunda faizden indirim yapılmasını sağlayıcı düzenlemeler; 11. maddesi ile getirilen, süreli yayınlara abone olan tüketicilerin, abone koşullarına uyulmaması halinde süresi bitmeden abonelikten vazgeçebilmesi olanağı; 12. maddesi ile satışa sunulan malların ambalajları, ya da kapılarının üzerine malın menşei, cinsi ve fiyatını gösterir etiket konulması, buna olanak yoksa, aynı bilgileri kapsayan listeler asılması zorunluluğu; 13. maddesi ile ithal edilen, ya da yurt içinde üretilen sanayi malları için garanti belgesi verilmesi ve 14. maddesi ile bu çeşit mallar için tanıtma ve kullanma kılavuzu verilmesi zorunluluğu; 16. maddesi ile, tüketicileri aldatıcı ve yanıltıcı reklam ve ilanlar yapma yasağı; 18. maddesinde, zarar verici ve tehlikeli mal ve hizmetler için açıklayıcı bilgi verme ve uyarıda bulunma zorunluluğu getirilmiştir. Daha sonraki maddelerde de, kamu makamlarının denetim ve yönlendirme görev ve yetkisi ile, tüketicilerin bilinçlenmesi ve örgütlenmesine

³⁸ Akipek; s.119-120.

yönelik düzenlemeler getirilmiştir.³⁹ Bu konuları aşağıdaki bölümlerde incelemeye çalışacağız.



³⁹ Zevkliler; s.29.

BÖLÜM 3

TÜKETİCİNİN AYIPLI MAL VE HİZMETLERDEN DOĞAN HAKLARI (SATICININ AYIBA KARŞI TEKEFFÜL (SAĞLAMA) BORCU)

1. AYIP KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ

1.1. Genel Olarak

Ayıplı mal satımı nedeniyle tüketiciyi korumaya yönelik genel nitelikli düzenlemeler, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'dan önce de mevzuatımızda vardı ve bu düzenlemeler, Türk Ticaret Kanunu'nun 25/3.maddesi ile Borçlar Kanunu'nun 194-207. maddelerinde yer almış bulunuyordu.

Ancak bu koruma hükümleri kural olarak satım sözleşmelerine uygulanıyordu. Satım sözleşmesi dışındaki parasal çıkar karşılığı mal, ya da hizmet sunulmasını amaçlayan sözleşmelerde, Yasada özel bir yollama bulunmadıkça bu hükümlerin uygulanması, dolayısıyla tüketicilerin yeterince korunması mümkün olamıyordu. Borçlar Kanununa göre, satıcı,alıcı ile arasındaki satım sözleşmesinde ayıptan sorumlu olmayacağı, ya da sorumluluğunu hafifletici bir koşulu eklemiş ve alıcı da bunu kabul etmişse, ayıp satıcının hilesine dayanmadığı sürece , artık onun sorumlu tutulması mümkün değildir (BK.m.196). Yani Borçlar Kanunu'na göre "hile" hali dışında, ayıp hükümleri kaldırabilmekte, ya da sınırlandırabilmektir.Bu durum da zayıf konumda bulunan tüketicilerin korunmasıyla ilgili düzenlemelerin etkisini azaltmaktadır.¹

4077 sayılı Tüketicilerin Korunması Hakkındaki Kanun'un 4.maddesindeki düzenlemeler, tüketiciyi daha etkin biçimde korumaya yönelik hükümler getirmiştir.

¹ Aydın Zevkliler; Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 2.Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2001, s.60; Türkan Rado; Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1980, s.127-128.'de "Maldaki ayıplarla ilgili hukukumuzun prensiplerinin Roma Hukukunun derin tesirleri altında kaldığını belirtmektedir.

TKHK'nin 4.maddesinde, ayıplı mal ve hizmetler nedeniyle tüketiciye sağlanan haklar düzenlenmektedir.

TKHK'nin 4/1.maddesinde ayıbın nitelikleri belirlenmiştir. Buna göre; “Ambalajında, etiketinde, tanıtmaya ve kullanma kılavuzunda yer alan veya satıcı tarafından vaadedilen veya standardında tespit edilen nitelik ve/veya niceliğine aykırı olan, ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mal veya hizmetler, ayıplı mal veya hizmet olarak kabul edilir.”

1.2. Ayıp Kavramı

Burada “ayıp” Türkçe’de günlük dilde kullandığımız anlamda değil, “satılanın tahsis maksadına (özüleme amacına) göre belirlenen ve umulan elverişliliği ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan bir bozukluk” anlamındadır.²

Borçlar Kanunu açısından ayıp kavramı ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun açısından ayıp kavramı birbiriyle örtüşmektedir.³ Ayıp terimiyle satılan malda ortaya çıkan ve alıcının o maldan tümüyle, ya da gerektiği gibi yararlanmasını engelleyen eksiklikler ve aksaklıklar gibi özürler ifade edilmektedir.⁴ Ayıp terimiyle satılan şeydeki bir veya daha çok vasfın yokluğu kastedilmiştir.⁵ Ayıp (bozukluk) terimi satılanın, aynı çeşitten malların normal durumuyla karşılaştırıldığında iyi niteliklerinin daha az veya kötü niteliklerinin daha çok olmasına işaret eder.⁶ Ayıp kavramının belirlenmesinde o malda, gerek satıcının vaadleri nedeniyle gerekse mahiyeti gereği bulunması gereken vasıflar önemli bir rol oynamaktadır. Vasıf deyiminden, yalnızca şeyi diğer şeylerden ayırdeden doğal özellikleri değil, işlerde yaygın telakkilere göre o şeyle ilgisi olan ve onun değerini etkilediği kabul edilen her türlü iktisadi ve hukuki ilişkileri de anlamak lazımdır. Vasfın kapsamına şeyin

² Hüseyin Hatemi; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1999, s.63.

³ Zevkliler; s.62.

⁴ Aydın Zevkliler; Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İzmir, 1995, s.62-63; Çağlar Özel; Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu, M.Kemal Oğuzman anısına Armağan, İstanbul 2000, s.781.

⁵ Seyfullah Edis; Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara, 1963, s.7.

⁶ Kenan Tunçomağrı; Türk Borçlar Hukuku, C, 2, Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 1977, s.119.

yapısal nitelikleri, kullanılmasını, gereği gibi ve sürekli olarak işlevini yerine getirmesini sağlayan nitelikleri, şeye, kullanılabilmesi bunlara bağlı olmasa bile, değerini veren nitelikler (şeyin menşei, eksikliği ve hakikiliği gibi) girer.⁷ Ayıp, alıcının normal olarak şeye atfedebileceği niteliğin (vasfın) bulunmamasından başka bir şeyi ifade etmez.⁸ Arabanın motorunun bozuk, sehpanın çatlak olması, çamaşır makinesinin su kaçırmaması, tablonun sahteliği, giysinin “defolu” oluşu, ayakkabının su geçirmesi gibi eksiklik, ya da aksaklıklar ayıp kavramı kapsamındadır. Ayıbı üstlenme borcu da, satıcının bu gibi eksiklikler ve aksaklıklardan sorumlu olmasıdır.⁹

TKHK’de, BK’den farklı olarak miktar noksanlıklarının da ayıp olarak kabul edileceği belirtilmiştir. TKHK’na göre ayıplar, mal ve hizmette bulunan maddi, hukuki, iktisadi ve nicelik özellikleriyle, mal ve hizmette gerek vaat edilmiş olması nedeniyle, gerekse mal ve hizmetin niteliği gereği olması gereken özellikleri arasındaki farklılıktan kaynaklanır. Bu farklılıklar nedeniyle malın tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği yararları azaltan veya ortadan kaldıran bir durum ortaya çıkmış olmalıdır. Malda bulunması gereken vasıflardaki eksikliklerin hukuki anlamda eksiklik sayılabilmesi için malın değerinde azalmaya sebep olması veya kullanımdan umulan faydaları azaltması gerekmektedir; ancak bu şekilde bir etkisi olan eksiklikler ve farklılıklar ayıp olarak kabul edilebilecektir.¹⁰

1.3. Ayıp Çeşitleri

1.3.1.Genel Olarak

Satım konusu bir malda genel anlamda iki türlü ayıp söz konusu olabilir.

Satıcı, daha önce alıcıya mala ilişkin olarak belirttiği ve söz verdiği niteliklerin malda bulunmasından (**zikir ve vaadettiği vasıflardan**) sorumlu olduğu kadar böyle bir söz vermemiş olsa bile, niteliği gereği malda normal olarak

⁷ Haluk Tandoğan; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C, 1/1, Ankara, 1985, s.163-164.

⁸ Cevdet Yavuz; Satıcının Satılanın (malın) Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul, 1989, s.61.

⁹ Zevkliler; s.62.

¹⁰ İ.Yılmaz Aslan; Tüketici Hukuku, Bursa, 1996, s.87.

bulunması gereken ve bulunmadığı zaman maldan yararlanma olanağını kaldıran, ya da kısıtlayan ayıptan (**lüzumlu vasıflarda ayıptan**) da sorumlu olur (BK194/1).

Borçlar Kanunun'un 194.maddesindeki bu iki türlü ayıbı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun da aynen benimsemiştir.¹¹

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4.maddesinde ayıplı mal ve hizmet nitelikleri açıkça sayılmak suretiyle gösterilmiştir. Buna göre ayıplar, vaadedilmiş veya niteliği gereği, ya da standardı nedeniyle malda olması gereken niteliksel veya niceliksel vasıfların (maddi,hukuki ve ekonomik) eksiklikler içermesinden kaynaklanır. Bu hükme göre ayıp çeşitlerini maddi, hukuki, ekonomik ayıplar olarak tasnif etmek mümkündür. Bu maddenin düzenlemesine göre miktar eksiklikleri de ayrı bir ayıp çeşidi olarak kabul edilebilir.¹² BK194.maddesinde ekonomik eksiklikler açıkça belirtilmediği halde, doktrinde ekonomik eksikliklerin de BK açısından ayıp teşkil edeceği kabul ediliyordu.

Miktar eksiklikleri açısından da BK 194. maddesinde bir açıklık bulunmama ile birlikte doktrinde bunların bazı istisnalar dışında ayıp kabul edilmemesi gerektiği konusunda görüş birliği bulunmaktadır. Buradaki istisna, ya da kriter; miktardaki eksikliğin, malın kullanılabilirliğini etkileyip etkilememesidir. Örneğin odanın bir duvarını tümüyle kaplayacak boyutta bir dolap siparişi verilmiş, fakat bu boyuttan küçük ve duvarın bir kısmını açıkta bırakan bir dolap teslim edilmiş ise durum böyledir.¹³ Ancak, TKHK açıkça miktar eksikliklerini de ayıp olarak kabul etmiş bulunmaktadır.

1.3.2.Maddi Ayıplar

Bir mal veya hizmet, tüketiciler tarafından bir amaç ile satın alınmaktadır. Bu nedenle malın kendisinden beklenen amaçları gerçekleştirecek vasıflara sahip olması gerekir. Şeyin (malın) hangi amaçla kullanılacağı tarafların ortak niyetinden, bu tespit edilemezse yaygın görüşlerden çıkarılabilir. Eğer şeyin tahsis yönü konusunda taraflar arasında uyuşma yoksa, bu yön, şeyin satıldığı çevrede egemen olan görüşlere, halin icaplarına, şeyin alışılmış olarak hangi işlerde kullanıldığına bakılarak tespit

¹¹ Zevkliler; s.62.

¹² Aslan; s.88.

¹³Zevkliler; s.64; Tandoğan; s.172.

edilmelidir. Örneğin bir otomobil trafiğe, bir buzdolabı soğutmaya elverişli olmalıdır.¹⁴

Diğer bir anlatımla vasıf (nitelik) kavramı ile ilk olarak şeyin (malın) maddi anlamdaki özellikleri ifade edilmektedir. Öncelikle şeyin maddi yapısına ilişkin özellikler (saf gümüş,altın kaplama gibi); sonra şeyin kullanılmasını normal ve sağlıklı işlemlerini sağlayan özellikleri; nihayet bir şeye değer kazandıran, fakat bu değer şeyin yararlılığına etkisi olmayan özellikler (mesela emtianın geldiği bölge,bir sanat eserinin eskiliği, ya da gerçekliği), maddi anlamda nitelik (vasıf) olarak değerlendirilebilecek ve bu şekilde niteliklerden birinin eksik olması halinde maddi ayıbın varlığından söz edilecektir.¹⁵ Aynı şekilde tüketicinin bir malı satın alırken güttüğü amaca, malın (eşyanın) fiziki yapısındaki bazı eksiklikler nedeniyle ulaşılamaması hallerinde, malda maddi ayıp varsayılır. Satılanın yırtık, bozuk, kırık, lekeli olması, yeni denilen bir otomobilin kullanılmış olması, halis ceviz denilen mobilyanın çam olması,¹⁶ satın alınan tablonun sahteliği, ayakkabının ilk yağmurda su sızdırması gibi hallerde maddi ayıp söz konusudur.¹⁷ Kısacası maddi bozukluklar (ayıplar), satılan nesnedeki eksikliklerdir.¹⁸

Teslim edilen malın kalitesinin, satılan malın kalitesinden farklı olması, duruma göre ayıp veya esash hata teşkil edebilir. Bazı hallerde teslim edilen malın, satılan malın kalitesinden farklı olması halinde alıcının hem ayıba karşı tekeffül hükümlerinden, hem de hata nedeniyle akdin feshi hükümlerinden yararlanabileceği kabul edilmektedir. Böyle durumlarda BK'nin iki ayrı hükmünden kaynaklanan dava haklarının birbiriyle yarışma halinde olduğu, birinin zamanaşımına uğraması nedeniyle kullanılamaması halinde diğerinin kullanılabilmesi kabul edilmektedir.¹⁹ Satıcı, satım konusu malda tahsis amacına göre varlığı belirlenen ayıpları bilerek gizlemiş ise "hile yapmış" demektir. Ayıp hükümleriyle hile hükümleri (BK 28) yarışır ve hile varsa -zabtda olduğu gibi- satıcının ayıp dolayısıyla sorumluluğunu

¹⁴ Tandoğan; s.166-167.

¹⁵ Yavuz; s.61.

¹⁶ Tandoğan; s.164-168, Aslan s.89; Osman Altuğ-Sezai Dumanoglu; Tüketicinin El Kitabı ve Ayıplı Mallar, İst., Yasa Yayınları, 1996, s.21.

¹⁷ Hatemi; s.63.

¹⁸ Mustafa Reşit Karahasan; Tüketicinin Korunması, Yasa H.D. Şubat 1996, S.170, s.45.

¹⁹ Haluk Burcuoğlu; İsviçre Federal Mahkemesinin 7 Haziran 1988 tarihli kararının değerlendirilmesi, İ.Ü. Mukayeseli Hukuk Araştırması Dergisi, No.18, 1990, s.89 vd.; Aslan; s.89.

sınırlayan sözleşme kuralları batıl olur (BK 196).²⁰ Çeşidi ile belirtilen şeylerde özellikle misli eşyada satılanın vasıfları tayin edilmemişse, orta vasıfta bir malın teslimi yeterlidir; yani burada tahsis cihetine uygunluk, orta vasıfta olmakla eşittir (BK m. 70); bununla beraber, satıcı orta vasıfta, fakat başka bakımdan bozuk, mesela yırtığı olan bir kumaş vermişse, ayba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumluluğu yine mevcuttur.²¹

1.3.3.Hukuki Ayıplar

TKHK'nin 4.maddesi, BK'nin 194.maddesinde olduğu gibi hukuki ayıplardan da bahsetmektedir.

Hukuki ayıp kavramı ile, satılanın değerini, ya da ondan beklenen faydaları etkileyen, (objektif) hukukun koyduğu sınırlama ve yasaklardan ileri gelen ayıplar ifade edilmektedir.²²

Diğer bir anlatımla; hukuki ayıp söz konusu olduğunda, satılan malda maddi anlamda bir özür yoktur, mal maddi yönden eksiksizdir; ancak alıcının maldan yararlanmasını engelleyen, ya da bu olanağı azaltan veya ortadan kaldıran bazı yasaklama ve sınırlamalar söz konusudur. Örneğin, kullanımı yasak olan ilaç, ya da kimyasal maddenin kullanımının serbest olduğu belirtilerek satılması, başkasına ait bir markayı haksız yere kullanarak piyasaya sürülen bir malın satılması gibi durumlarda hukuki ayıp vardır.²³

Yargıtay kararlarında belirginleşen örneklere göre, satılan bir otomobile gümrük idaresince el konulması,²⁴ yanlış şasi numarası vurulan otomobil şasisine el konulması,²⁵ satılan malın satım sırasında hacizli olması²⁶ gibi durumlarda hukuki ayıp söz konusudur.

Hukuki ayıbın, zapt tehlikesinden ayırt edilmesi, beraberinde çeşitli güçlükleri getirmektedir. Bu konuda varılması gerekli sonuçların şu şekilde tespit

²⁰ Hatemi; s.64.

²¹ Tandoğan; s.67.

²² Yavuz; s.62.

²³ Zevkliler; s.65.

²⁴ 13.H.D. 7.5.1981,E.1942,K.3498 (Mustafa Reşit Karahasan;Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C.V.Ankara, 1992, s.179-180).

²⁵ 13.H.D.14.01.1985, E.7444, K.119 (YKD C.XI, 1985, S, 11, s.1671); Zevkliler; s.66.

²⁶ Zevkliler; s.66 (15.H.D. 25.10.1984, E. 2513, K.3212-13.H.D. (08.03.1985, E.451, K.1794).

edilmesi imkanı vardır; alıcının, satılanın tam mülkiyetini kazanamadığı durumlarda zapt tehlikesi vardır. Bir üçüncü kişinin, satılanın mülkiyetini iddia ettiği (istihkak iddiası MK 618), ya da satılan üzerinde alıcının hakkına nazaran tercih edilir nitelikte (sınırlı ayni, ya da şerh edilmiş kişisel) hak iddiasında bulunduğu durumlarda, zapta karşı tekeffül hükümleri (BK m. 189 vd.) uygulama alanı bulacaktır. Satılanın hukuki nitelikleri ise, satılanın normal kullanılmasını sağlayan, ya da belirli bir niteliğin vaat edilmesi durumunda karşılaştırılan tahsis yönüne uygun bir kullanmayı amaç edinen niteliklerdir. Bu hukuki nitelikler, özellikle kamu hukukuna dayanan sınırlamaların varlığı halinde sona erer. Taşınmazla ilgili inşaat yasağı, bazı sanayi dallarıyla uğraşmaya ilişkin kanunların getirdiği sınırlamalar hukuki nitelikler olarak sayılabilir. Hukuki niteliklerin, idari kararlarla belirlendiği durumlarda, çeşitli bölgelerde değişiklik göstermesi mümkündür.²⁷ Hukuki ayıptan, 3. şahsın sahip olduğu bir haktan kaynaklanan eksiklikler değil, eşyadan faydalanmayı ve onu kullanmayı sınırlandıran hukuki eksiklikleri anlamak gerekmektedir.²⁸

1.3.4. Ekonomik Ayıplar

BK'nin 194. maddesinde maddi ve hukuki ayıplara yer verilmiş, ekonomik ayıplar kapsam dışı bırakılmıştır. TKHK'nin 4. maddesi, BK m. 194'ten farklı olarak, maddi ve hukuki ayıpların yanı sıra, açıkça ekonomik ayıpları da saymıştır. BK m. 194'te ekonomik ayıplara yer verilmemesine rağmen, doktrinde ekonomik ayıpların da satıcının sorumluluklarına dahil olması gerektiği kabul edilmiştir; ancak satıcının ekonomik sorumluluğunun kapsamına hangi çeşit vasıf eksikliklerinin gireceği konusunda tam bir anlaşma yoktur. Bazı yazarlara göre, sadece zikir ve vaadedilen vasıfların eksikliği, bazılarına göre ise, hem zikir ve vaadedilen, hem de lüzumlu vasıfların eksikliği halinde sorumlu tutulması gerekmektedir.²⁹

Ekonomik ayıpların açıkça kanun hükmünde yer almış olması, Tüketici Hukuku açısından bu tartışmaları ortadan kaldırmıştır. Gerçekten, madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere, tüketicinin seçimlik hakları sadece zikir ve vaadedilen ekonomik vasıfların değil, lüzumlu ekonomik vasıflardaki eksiklikler halinde de

²⁷ Yavuz; s.62-63.

²⁸ Aslan; s.90.

²⁹ Tandoğan; s.168; Edis; s.17-18; Aslan; s.90.

doğacaktır. Böylece TKHK, tüketici açısından, hem ayıp kavramını genişletmiş, hem de BK'nin eksikliğinden kaynaklanan tartışmalara son vermiştir.³⁰

Ekonomik ayıplar alıcının maldan beklediği yararlanma ve kullanma olanağını azaltan, kullanma olanağı bulunsa da malın ekonomik değerini düşüren özelliklerdir.³¹ Diğer bir anlatımla; ekonomik ayıplar, satılan şeyin verimi, getirdiği kar, vergiden muaf olması gibi iktisadi vasıflarının eksik olmasıdır.³² Örneğin, kullanılmış otomobilin kaza yaptığı halde yapmamış olduğunun belirtilmesi, az yakıt tükettiği belirtilen aracın çok yakıt tüketmesi gibi durumlar ekonomik ayıp oluşturur.

1.3.5.Miktar Eksiklikleri

TKHK'nin 4.maddesinde açıkça nicelik (miktar) eksiklerinin de ayıp olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Miktar eksiklikleri, malın ağırlığı, hacmi, yüzölçümü gibi hususlardaki eksikliklerdir. 4.maddeye göre, vaadedilen veya standardında belirtilen niceliğine aykırı olan mal veya hizmetler ayıplı sayılır.³³

BK'nin 194.maddesindeki düzenlemeye göre, şeyin miktarındaki eksiklik kural olarak ayıp sayılmamaktadır; ancak malın mahiyeti gereği miktar eksiklikleri malın vasfını etkiliyorsa, o zaman miktar eksiklikleri ayıp olarak kabul edilecektir. Örneğin, bir kumaşın santimetrekaresinde bulunması gereken ilmik (örgü) sayısının daha az olması halinde mal ayıplı sayılır. Ayrıca, malın kullanılabilirliğini etkileyen sayısal belirlemelerdeki (ağırlık,boyutlar gibi) eksiklik veya fazlalıklar ayıp kavramına girer. Örneğin belli bir odaya konulacak dolabın boyutlarının tutmaması gibi.³⁴

TKHK'nin 4.maddesindeki düzenlemeyle, Tüketici Hukuku açısından miktar eksikliğinin vasfı etkilemesi, etkilememesi gibi ayrımların önemi kalmamıştır. Buna göre, eğer bir malın miktarı ambalajında, etiketinde, tanıtma veya kullanma kılavuzunda belirtilen veya satıcı tarafından vaadedilen veya standardında tespit olunan miktara aykırı ise, malın ayıplı olduğu kabul edilecektir. TKHK

³⁰ Burcuoğlu; s.48; Aslan; s.91.

³¹ Zevkililer; s.66.

³² Edis; s.17; Aslan; s.91.

³³ Aslan; s 91; Edis; s.9.

³⁴ Tandoğan; s.171.

maddi,hukuki ve ekonomik ayıpları sayarken bunların eksik olmasını ayıp kabul etmiştir.

Kanunun 4.maddesinin ifadesinde; malın... nitelik ve/veya niceliğine “aykırı” olmasından söz edilmiştir. Buna göre, önceden tespit edilmiş olan miktara aykırı olan mal, **bu aykırılık fazlalık dahi teşkil etse ayıplı sayılacaktır.** Yeter ki, tüketici bu aykırılık (ayıp) nedeniyle haklarını kullanırken, MK’nin 2.maddesindeki, objektif iyi niyet (dürüstlük) kuralına aykırı hareket etmesin veya bu hakkını kullanması “hakkın kötüye kullanılması” teşkil etmesin. Burada önemli olan eksiklik veya fazlalık değildir. Önemli olan vaadedilen veya kanunen bulunması gereken nicelik veya niteliklere bir aykırılık olmasıdır. Bu aykırılıklar maddi, hukuki veya iktisadi olabilir. Böylece TKHK, BK’den önemli ölçüde ayrılmıştır. Çünkü BK’nin 194.maddesine göre, zikir ve vaadedilen vasıfların ayıp sayılabilmesi için, malın kıymetini veya kullanımından umulan yararı önemli ölçüde azaltması gerekmektedir.

Malın tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikleri içeren mal veya hizmetler ayıplı sayılmaktadır. Buna göre maddi, hukuki veya iktisadi vasıflar, malda olduğu umulan “lüzumlu” vasıflardır. Bunların ayıp sayılabilmesi için malda bulunması gerekenden “eksik” olmaları ve bu eksiklik nedeniyle malın değerinde veya kullanımından umulan yararlar da bir azalma olmalıdır. Buradaki azalma “alelade” bir azalmadır. BK’nin 194. maddesinin aksine, bu azalmanın “önemli” olması gerekmez. TKHK bu açıdan da ayıp kavramını tüketici lehine genişletmiştir.³⁵ Doktrinde, ayıbın önemli olması gerektiğini savunan görüş daha yaygın olmakla birlikte, TKHK düzenlemesinde amacın tüketiciyi korumak olduğu ve BK’ye göre özel bir kanun olduğu göz önüne alındığında, azalmanın (ayıbın) önemli olmasını değil, “alelade” olmasını yeterli sayan görüşe katıldığımızı belirtmeliyiz.

³⁵ Aslan; s.91-93.

2. SATICININ AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCUNUN HUKUKİ MAHİYETİ

Ayıba karşı tekeffül, satılan şeyin satıcının zikrettiği vasıfları taşımamasından veya bu şeyin değerini yahut akit gereğince ondan beklenen yararları azaltan veya kaldıran eksiklikleri bulunmasından satıcının sorumlu olmasıdır.³⁶ Tüketici bir malı satın alırken ondan elde etmeyi umduğu bir yarar gözetmektedir. Buna bağlı bir borç olarak satıcı, mülkiyetini devrettiği malın mülkiyeti gereği veya kendi vaadleri nedeniyle, bulunması gereken vasıflara sahip olduğunu da tekeffül etmektedir.

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcu, zikir ve vaadedilen vasıfların veya lüzumlu vasıfların yokluğundan başka, standartlarla tespit edilen vasıfların yokluğunu da içerecek şekilde genişletilmiştir. TKHK'nin 4.maddesinin 1.fikrasında standardında tespit edilen nitelik veya niceliklere aykırı olan mal ve hizmetler, ayıplı mal ve hizmetlerden sayılmıştır.

Ayıba karşı tekeffül borcu esas itibariyle kanuni bir borçtur; satıcı şeyin değerini veya faydasını azaltan noksanların bulunmadığını ayrıca taahhüt etmese dahi bu borç kanunen mevcuttur. Satıcının bazı vasıfları zikir ve vaadetmesi halinde ise, doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Bu durumda; bazı yazarlara göre akdi bir borç, bazılarına göre tek taraflı hukuki işlem ile doğan bir borç, nihayet bir kısım yazarlara göre de, bir tasavvur açıklaması sonucunda doğan kanuni bir yükümlülük söz konusudur.³⁷ Bu kuramlar arasındaki fark, özellikle "kabule" lüzum olup olmadığı ve şekle bağlı satımlarda vasıfların zikrinin de şekle tabi olması gerekip gerekmediği bakımından kendini gösterir. İsviçre'de kabul edilen fikre göre, zikrolunan vasıflar için alıcının kabulüne lüzum olmadığı gibi, bu zikrin satımın tabi olduğu şekilde yapılmasına da lüzum yoktur. Bu fikri en iyi 3.kurama dayanarak açıklamak mümkündür.³⁸

³⁶ Tandoğan; s.163; Edis; s.7; Senai Olgaç; Kazai ve ilmi İçtihatlarla Türk Borçlar kanunu Şehri Aktin Mutitelif Nevileri C 3, Ankara,1977, s.142; Aslan; s.94.

³⁷ Tandoğan; s.163; Aslan; s.94; Ediz; s.22 vd; Yavuz; s.19 vd; Olgaç; s.152.

³⁸ Aslan; s.95; Tandoğan; s.165.

Çoğu zaman ayıba karşı tekeffülün şartlarıyla birlikte lüzumlu vasıfta hata, hile ve hatta bazen gabin şartları gerçekleşmiş olur.³⁹ Örneğin hile varsa ayıp hükümleriyle hile hükümleri (BK m.28) yarışır (telahuk eder) ve satıcının ayıp dolayısıyla sorumluluğunu sınırlayan sözleşme kuralları batıl olur (BK m. 196).⁴⁰

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcu fer'i (yan) borçtur. Yani bu borcun akıbeti asıl borcun akıbetine bağlıdır. Asıl borç sakıt olmakla (düşmekle), bu borç da sona erer.

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcu kusura dayalı bir borç değildir. BK m.194/2 "Satıcı, bu ayıpların mevcudiyetini bilmese bile onlardan mesuldur." demektedir. TKHK m.4/2.son, buna benzer bir düzenleme getirmektedir. Buna göre "satılan malın ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz." Dolayısıyla ayıba karşı tekeffül borcunun doğması kusurun varlığına bağlı değildir. Diğer bir anlatımla; satıcı kusursuzluğunu ileri sürerek veya ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz.

BK 194. maddesinde alıcıya karşı satıcının sorumluluğundan söz etmektedir. TKHK tüketiciye karşı sorumlu olacaklar konusunda daha geniş bir düzenleme getirmiştir. TKHK'nin 4/2. maddesine göre; "ayıplı maldan ve/veya ayıplı malın neden olduğu her türlü zarardan dolayı tüketiciye karşı satıcı, bayii, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı müştereken ve müteselsilen sorumludurlar. Kısacası malın üretiminden başlayarak tüketiciye ulaştırılmasına kadar geçen süreçte yer alan herkes tüketiciye karşı sorumlu olacaktır. BK'nin sorumluluğuna göre, TKHK, sorumlular çevresini oldukça genişleterek tüketicinin haklarını kullanabilmesini garanti altına almak istemiştir.⁴¹

Ayıba karşı tekeffül borcunun anlaşmayla sınırlanması veya kaldırılması ya da genişletilmesi BK m.196 hükmüne göre mümkündür.⁴² TKHK'de bu hükme benzer bir hüküm yer almamaktadır. TKHK, açısından bu konuda" bir boşluk olduğunu ve bu boşluğun BK hükümleriyle doldurulması gerektiğini "belirten Aslan'a⁴³ katılmayı mümkün görmüyoruz. Zira; Zevklilerin de haklı olarak belirttiği

³⁹ Tandoğan; s.163

⁴⁰ Hatemi; s.64.

⁴¹ Aslan; s.95.

⁴² Aslan; s.95; Yavuz; s.34; Edis; s.21.

⁴³ Aslan; s.54, 95-96.

gibi, TKHK hükümleri emredici olup tarafların bu hükümlerin aksine sözleşme yapma olanağı yoktur. Dolayısıyla sözleşmeyle, satıcının ayıba karşı sorumluluğunu kaldırma, ya da sınırlama yoluna gidilemez. Bu husus, madde metninde açıkça belirtilmemekle birlikte, maddede kullanılan ifadeler ile düzenlemenin dayanağını oluşturan tekdüze kurallardan bu sonuç çıkmaktadır. Avrupa Topluluğu Konseyi tarafından benimsenen 25 Temmuz 1985 tarihli direktifin 8.maddesinde, “malda bulunan ve 3.kişilerin eyleminden doğan ayıbın yol açtığı zararlardan sorumluluğu sınırlamanın mümkün olmadığı” (8/1); ayrıca “maldaki ayıbın, zarara uğrayan kişinin, ya da eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin davranışları dolayısıyla doğmuş olması hali dışında, ayıba karşı sorumluluğun kaldırılamayacağı ve sınırlandırılmayacağı” (8/2) düzenlenmiştir.

TKHK'nin genel gerekçesinde de Yasanın hazırlanmasında Avrupa Topluluğunun kabul ettiği program ve esasların benimsendiği belirtildiğinden, bu Yasa hükümlerinin de emredici olduğunu ve ayıba karşı sorumluluğun sözleşme ile kaldırılamayacağı ve sınırlanamayacağını kabul etmek gerekmektedir.⁴⁴

3.AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCUNUN ŞARTLARI

3.1.İfa

Tüketici işlemi konusu mal, ya da hizmet ifasının henüz gerçekleşmediği, ya da ifasına dahi henüz başlanmadığı aşamada, tüketicinin ayıplı mal ve hizmetler karşısında korunmasına ilişkin kanuni düzenlemeden yararlanması söz konusu olmayacaktır. Zaten TKHK madde 4 de bu ihtimal bakımından bir hüküm sevketmiş değildir. O halde henüz ifanın gerçekleşmediği aşamada, Tüketici, Borçlar Kanununun genel hükümleri (m. 96 vd.) maddelerinden yararlanabilecektir. (TKHK m. 30)⁴⁵

⁴⁴ Zevkliler; s.61-62; Aynı doğrultuda; Cevdet Yavuz; Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Korunması (TKHK. m.4), Prof.Dr.M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.1293-1316 (Bu makale Yavuz Armağan olarak anılacaktır).

⁴⁵ Yavuz; (Armağan), s.1295.

İfa, borçlu bulunulan edanın yerine getirilmesidir.⁴⁶ İfa, edimin sözde veya kağıt üzerinde kalmaktan çıkarak gerçekleşmesinden başka bir şey değildir.⁴⁷ Alacaklının ifa talep edebilmesi için her şeyden önce geçerli bir borç olmalıdır. Borç doğmasına sebep olan hukuki işlem geçersiz ise, ifa talep edilemez. Tüketici sözleşmelerinin konusunu menkul mallar oluşturur. (TKHK m.2). Bu nedenle menkul malların devrinin geçerli olabilmesi için, Medeni Kanun'da öngörülen geçerli ifa şekilleri burada da aynen geçerlidir. TKHK'nin 30.maddesine göre, bu kanunda hüküm olmayan hallerde genel hükümler uygulanır. Medeni Kanun'a göre, menkullerde satımdan doğan asli borçların yerine getirilmiş olması için şeyin zilyetliğinin devri gerekir. Menkul mallarda zilyetliğin devri, fiili teslim (MK m. 890), fiili hakimiyeti temin edecek vasıtaların teslimi veya eşyanın hak sahibinin hakimiyet sahasına dahil edilmesiyle yapılabileceği gibi, hükmen teslim (MK m.892), kısa elden teslim, eşyayı temsil eden senetlerin teslimi suretiyle de gerçekleşebilir.⁴⁸

Satım sözleşmesinin tanımını belirleyen Borçlar Kanunu m.182 f.1'de satım sözleşmesinde satıcının başlıca borcu olarak, satılanı alıcıya teslim etme ve mülkiyeti geçirme borcu anılmaktadır. Gerçekten hukukumuzda satım sözleşmesinin borç doğurucu (borçlandırıcı, iltizami) sözleşme (borç sözleşmesi) olması, mülkiyeti geçirme ve bu amaçla satılanı alıcıya teslim etme yükümlülüğünü, satıcının asıl (asli) borcu haline getirmektedir.⁴⁹

Tüketicinin seçimlik haklarını kullanabilmesi ve satıcının ayba karşı tekeffül borcunun doğabilmesi için satıcının borcunu ifa etmiş olması gerekir. İfa yeri ve zamanına ilişkin hususlar tamamen Borçlar Kanunu hükümlerine göre belirlenir. Borçlar Kanunu'nun 73.maddesi ifa yerine ilişkindir. Bu maddeye göre, ifanın nerede yapılması gerekeceğini taraflar serbestçe kararlaştırabilirler. BK'nin 73/1 maddesi, bu konuda akit yapma serbestliğini teyid etmektedir. "Borcun ifa edildiği lazım gelen yer, iki tarafın sarıh(açık) veya zımni(örtülü) arzusuna göre" tayin edilir. "Borç, kanunen bir miktar paradan ibaretse ödeme, alacaklının ifa zamanındaki

⁴⁶ Andreas Von Tuhr; Borçlar Hukuku 1-2 (Çev.: Cevat Edege), Ankara, 1983, s.459; Aslan; s.96.

⁴⁷ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop: Tekinay Borçlar Hukuku, 7.Bası, İstanbul, 1993, s.758.

⁴⁸ Von Thur; s.464; Yavuz; s.45-46; Aslan; s.96.

⁴⁹ Yavuz; s.43; İsmail Doğanay; Ticari Alım Satım Akdi ve Nev'ileri, Ankara, 1993, s.91.

konutunda yapılır” (BKm.73/bend 1). Edim, bir parça borcundan ibaretse, yani alacaklıya belli bir şeyin (malın) verilmesi gerekiyorsa, ifa yeri, o şeyin bulunduğu yerdir. Bu kuralı tespit eden 73/bend 2 madde hükmüne göre; “Borç muayyen (belirli) şeye taalluk ediyorsa bu şey, akdin in’ikadı zamanında (kurulduğu anda) bulunduğu yerde teslim olunur. Para veya parça borçları dışında kalan her borç, borçlunun konutunda ödenir (BK m.73/bend 3).⁵⁰

“İfa zamanı” iki yönlü bir deyimdir: Alacağın, bir taraftan ne zaman muaccel olduğunu, diğer taraftan da ne zaman ifa kabiliyetine sahip olacağını ifade eder. Muacceliyetin (borcun istenebilir olmasının) veya ifa kabiliyetinin, akden işin özelliklerine, ya da iyiniyet kuralına göre, gelecekte gerçekleşeceği anlaşılamıyorsa, kanunda da bir vade öngörülmüş değilse, alacak derhal, yani doğumunu takiben hemen muaccel olur ve ifa kabiliyeti kazanır (BKm.74).⁵¹

3.1.1.Satıcının Satılandan Başka Bir Şey Teslim Etmesi (Aliud Teslimi)

Satılandan başka bir şeyin teslimi, satılanın dahil olduğu cins ve kategoriden başka cins ve kategoride mal teslimi demektir.⁵²

Satıcının, alıcıya satılandan başka bir şey teslim etmesi durumunda aliud’dan, ya da daha doğru bir deyimle aliud’un tesliminden sözedilir.

Bir aliud ‘un teslimi söz konusu edildiğinde, çeşit satımıyla parça satımının birbirinden dikkatlice ayırt edilmesi gerekir: Parça satımında, borçlanılan (satılan) şeyden başka belirli bir şey alıcıya teslim edilmektedir; çeşit satımında ise, tamamıyla bir başka cins emtianın alıcıya ifa olarak verilmesi durumunda, bir aliud teslimi gerçekleşir.⁵³

Satılanın ayıplı (ya da bir başka deyimle kötü) ifası ile sözleşme konusu şeyden başka bir şey (bir aliud) teslim edilmesi durumu, birbirinden titizlikle ayrılmalıdır. Ayıplı ifa (kötü ifa) durumunda, taahhüt olunan ve ısmarlanan şey teslim edilmektedir, fakat teslim konusu şey ayıplıdır; alıcı, ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde (BKm. 194 vd-TKHK m.4) talepte bulunabilir. Aliud teslimi

⁵⁰ Tekinay; s.626-629.

⁵¹ Tekinay; s.618 vd.

⁵² Aslan; s.97; Edis; s.11.

⁵³ Yavuz; s.46-47.

durumunda ise, alıcıya söz konusu şeyden başka bir şey teslim edilmektedir; ayıplı bir satılanın değil, karşılaştırılandan başka bir şeyin teslimi söz konusudur.⁵⁴

Satılan şey yerine tamamen başka mahiyette, başka çeşit şey (aliud) verilmesi halinde ayıplı teslim söz konusu olmaz.⁵⁵ Örneğin hukuk kitabı yerine polis romanı, tanınmış bir tablo yerine kopyasının, deniz motoru yerine kara motorunun teslimi hallerinde ayıplı teslimden bahsedilemez.⁵⁶ Bu nedenle alıcı, ayıplı ifaya ilişkin hükümlerden yararlanamayacak (Türk-İsviçre, Fransız ve İtalyan hukuklarında hakim kanaate göre), akdi borçların ifa edilmemesini (ademi ifaya) özgü hükümlerden (BKm.96 vd.) ve genel temerrüd (BK M.101 vd.) hükümlerinden yararlanabilecektir.

Satılanın ayıplı teslimi mi, yoksa başka neviden bir şeyin teslimi mi olduğu ticarete yaygın görüşlere göre tayin edilir.⁵⁷ Satılıp teslim edilen maldaki eksikliklerin, işlemlerdeki cari telakkilere (olagelen görüşlere) göre, o malın başka çeşit ve cinsten bir mal olduğunu düşündürtecek derecede değerini veya öngörülen faydasını azaltıyorsa, teslim edilen mal karşılaştırılandan farklıdır.⁵⁸ Alacaklı, karşılaştırılandan başka bir şeyin teslimini kabul etmek zorunda değildir. Borç, ferden belli bir borç ise alacaklı, ancak borçlu bulunulan şeyi kabule zorunlu olup aynı değerdeki veya benzer bir şeyi kabule zorunlu değildir. Eğer borç çeşidiyle belli bir borç ise alacaklı ancak çeşidiyle belli bir şeyden borçlu bulunulan miktarı kabule zorunludur.⁵⁹

3.2. Satılanın Ayıplı Olması

(Tüketici İşlemi Konusu Mal ya da Hizmet İfasının Ayıplı Olması)

Satıcının teslim ettiği malın yasal anlamda ayıp sayılabilecek özür taşıması halinde, tüketicinin kendisine tanınmış yasal hakları kullanması mümkün olabilecektir. Ayıp, vaadedilen vasıflardaki bir eksiklikten, malın standardında

⁵⁴ Yavuz; s.47

⁵⁵ Tandoğan; s.171, Aslan; s.97, Yavuz; s.47, Edis; s.11.

⁵⁶ Tandoğan; s.171, Aslan; s.97.

⁵⁷ Tandoğan; s.171. Aslan; s.97.

⁵⁸ Aslan; s.97-98, Edis; s.12.

⁵⁹ Aslan; s.97; Von Thur; s.458; Edis; s.11; Tandoğan; s.171.

belirlenen vasıflardaki eksiklikten veya malın mahiyeti gereği sahip olması gereken lüzumlu vasıflardaki eksiklikten kaynaklanmış olabilir.⁶⁰

Borçlar kanunu düzenlemesinde, sadece satım sözleşmesinde, satıcının ayıba karşı tekeffül borcu olarak bir tanım getirilmiştir. Bu konuya ilişkin BK m. 194 düzenlemesinde, “satıcı alıcıya karşı satılanın zikir ve vaad ettiği vasıflarını mütekeffil olduğu gibi, maddi veya hukuki bir sebeple kıymetini veya maksut olan menfaatini izale veya ehemmiyetli bir suretle tenkis eden ayıplardan salim bulunmasını da mütekeffildir” denilmiştir. Burada, satılan malın ayıplı olması, bütün ihtimalleri kapsayacak şekilde tanımlanmış değildir. Halbuki TKHK m. 4/f.1’de, daha başarılı sayılabilecek bir tanımlamayla, “ayıplı mal veya ayıplı hizmet” tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre, “ayıplı mal veya ayıplı hizmet”, “ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda yer alan veya satıcı tarafından vaadedilen veya standardında tespit edilen nitelik ve/veya niceliğe aykırı olan, ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mal veya hizmetler” dir.⁶¹

Satılan mal ile ilgili eksikliğin, Yasa anlamında ayıp sayılacak bir özür niteliği taşınması gerekir. Bu nedenle “Ayıp kavramı” başlığı altında açıklandığı üzere, “satım konusu mal yerine başka bir malın teslimi” gibi ayıp sayılmayan durumlarda, bu koşul gerçekleşmemiş sayılır.⁶² Satıcı, tahsis amacına göre satılarda bulunması esasen gerekli olan bir niteliği değil de bundan fazlasını “sağlamış” ise, burada bir iradi sorumluluk beyanı vardır. Özel sağlama beyanları- reklam amacıyla söylendikleri güven kuramına göre yorum ile anlaşılabilirler dışında- iradi olarak üstlenilen bir sorumluluk doğururlar. (Zikir ve vaadedilen vasıfların tekeffülü: BK m. 194/1).⁶³ Zikir ve vaadedilen vasıfların yokluğu nedeniyle satıcının sorumlu tutulabilmesi için, tüketicinin malı satın almasında bunların etkili olması gerekir. TKHK’nin 4.maddesi, zikir ve vaadedilen vasıflardan sorumluluk için, bu vasıfların

⁶⁰ Aslan; s.98-99

⁶¹ Yavuz; (Armağan); s.1296, Ömer Adil Atasoy-Mustafa Taşkın-Hakan Acar; Tüketiciyi Koruma Hukuku, 2.Baskı, Ankara, Yargı Yayınevi, 2000, s.42 vd.; Ankara Barosu Yayınları, Tüketicici Hukuku, 2000, s.26-27.

⁶² Zevkliler; s.68; Tandoğan; s.172-173, Cevdet Yavuz; Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1, 3.Bası, Beta Yayınevi; 1994, s.86 (“Yavuz Borçlar” olarak anılacaktır).

⁶³ Hatemi; s.63-64.

“eksik” olmasının aranmayıp bunlara “aykırılık” olmasının yeterli olacağını belirtmektedir.⁶⁴

TKHK'nin 4/1. maddesinde, standardında gösterilen nitelik ve/veya niceliklere aykırı olan mal ve hizmetlerin ayıplı kabul edileceği belirtilmektedir.

Aynı şekilde, lüzumlu vasıflardaki eksiklikler de ayıp olarak nitelendirilmekte ve satıcı, bu vasıfların eksikliğini bilmese bile bunlardan sorumlu tutulmaktadır.⁶⁵

3.3. Ayıbın Önemi

Satılan maldaki ayıbın “önemli” olup olmaması hususu doktrinde tartışmalıdır.

Ayıbın önemli olmasından anlaşılması gereken, maddi, hukuki, ya da ekonomik ayıp çeşitlerinden birisi olarak ortaya çıkan ve malın alıcı tarafından kullanılıp yararlanması olanağını azaltan, ya da ortadan kaldıran bir özrün bulunmasıdır.⁶⁶

BK m.194; ayıbın, satılanın değerini veya elverişliliğini (faydalarını) “önemli” surette azaltması halinde, diğer bir anlatımla ayıbın önemli olması durumunda satıcının bundan sorumlu olacağını düzenlemektedir.⁶⁷ Satılardaki ayıbın önemli olup olmadığının değerlendirilmesinde, malın kullanılma amacı dikkate alınmalıdır.⁶⁸ Diğer bir anlatımla, malın kullanma amacı yönünden, mevcut eksikliğin, malın değerini, ya da kullanmaya elverişliliğini ortadan kaldırıp kaldırmadığına bakılmalıdır. Bu anlamda, satıcı önemsiz ayıplardan sorumlu tutulamaz.

BK m.194 açısından yukarıdaki değerlendirmenin doğruluğu tartışmasıdır ancak aynı değerlendirmenin tüketici işlemlerinde de uygulama alanı bulacağını belirten yazarlara katılmayı TKHK açısından mümkün görmüyoruz. Zira, TKHK m.4

⁶⁴ Aslan; s.100.

⁶⁵ Hatemi; s.64.

⁶⁶ Zevkliler; s.68-69.

⁶⁷ Aslan; s.105, Yavuz; Armağan, s.1297; Yavuz; Borçlar; s.86-87; Yavuz; s.73 vd.; Murat Aydoğdu; 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Kapıdan Satışlar, İzmir, 1998, s.147; Feyzi Necmettin Feyzioğlu; Borçlar Hukuku 2.kısım Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), C, I, 4. B, İstanbul, 1980, Fakülteler Matbaası, s.276, Hatemi/Serozan/Arpacı; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 1997, s.89-90.

⁶⁸ Yavuz; Armağan, s.1297.

ile BK m.194 birbirinden önemli surette farklı düzenlemeler (ifade farklılıkları) içermektedir.

BK. m.194'ün “ satılanın kıymetini veya maksut olan menfaatini izale veya **ehemmiyetli bir suretle tenkis eden ayıplardan** (değerini veya ondan beklenen yararı ortadan kaldıran veya **önemli ölçüde azaltan** ayıplardan)...ifadesine karşılık, TKHKm.4, “... nitelik ve/veya niceliğine aykırı olan ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran.... eksiklikler içeren...” şeklinde bir düzenleme ile **ayıbın önemli olmasını değil, sadece beklenen faydaları azaltmayı yeterli saymıştır.**

Açıklandığı, üzere TKHK m. 4, ayıbın önemli olmasını aramamıştır. Gerçekten BK'nin uygulanması açısından hangi ayıpların önemli hangilerinin önemsiz sayılacağına tespiti büyük tartışmalara yol açıyordu. TKHK, tüketicinin korunması açısından bu tartışmalara son vermiştir. Malın değerini veya kullanımından umulan faydaları azaltan her türlü eksiklik ayıp kapsamı içine alınmıştır. Böylece BK'nın ayıp kavramı tüketici lehine genişletilmiştir.⁶⁹

Ancak tüketicinin ayıba karşı tekeffülden kaynaklanan yasal haklarını kullanırken, MK m.2'de tanımını bulan, “objektif iyi niyet” çerçevesinde hareket etmesi gerektiğine şüphe yoktur. Diğer bir anlatımla, tamiri mümkün bir ayıptan dolayı, malın yenisi ile değiştirilmesini veya bedelini talep, hakkın kötüye kullanılması anlamını taşıyacak ve yasalarca korunmayacaktır.

3.4. Ayıbın Gizli Olması

Borçlar Kanunu ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun arasında ayıbın gizli olması (görünür olmaması) konusunda farklı düzenlemeler bulunmaktadır. BK m.197'ye göre “satıcı, alıcının satım zamanında malumu olan ayıptan mesul olmadığı gibi, satılanı kafi derecede muayene etmekle farketmiş olacağı ayıptan da, ancak bunun mevcut olmadığını temin etmiş ise mes'ul olur”. Alıcının sadece ayıbı

⁶⁹ Aslan; s.106; Burçoğlu; s.48, Rona Serozan; “Tüketiciyi koruma Yasasının Sözleşme Hukuku Alanındaki Düzenlemesinin Eleştirisi”, Yasa Hukuk Dergisi, C, XV, sayı, 173,96/4, s.588; İsmail Yılmaz Aslan; “Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu Bakımından Borçlar Kanunu ile Satıcının Korunması Hakkında Kanun Arasındaki Farklar, Muğla Barosu Dergisi, Şubat 97, s.27-28. (Aslan, Muğla Barosu Dergisi olarak anılacaktır.); İhsan Erdoğan; Satıcının Tüketicinin Korunması Hakkında

bilmesi sorumluluktan kurtulmak için yeterli değildir. Ayrıca bu ayıbın oraya çıkarabileceği sonuçları da biliyor olmalıdır. Örneğin topallayan atın topalladığını bilmek yetmez, bu durumun iyileşmeyecek olmadığını da bilmelidir. Alıcı, şeydeki ayıbı bilmemekle birlikte bu ayıpla ilgili olarak satıcı teminat vermişse, bu ayıplardan sorumlu olur. BK alıcıya satılanı kafi derecede muayene etme külfeti yüklemiştir. Alıcı malı yeterince muayene etse idi görebileceği ayıplar nedeniyle satıcıya başvuramaz.⁷⁰

Alıcının ayıbı bilmesi, maldaki eksiklikten (maddi, hukuki, ya da ekonomik ayıp hallerinden birinin bulunduğu) haberdar olması demektir. Böyle bir ayıbın somut olarak bilinmemesi halinde bir takım varsayım ve kuşku uyandıran olgulardan yola çıkılarak, alıcının ayıbı bildiği ileri sürülemez. Örneğin satış bedelinin düşük olması her zaman malın ayıplı olduğu ve alıcının bunu bildiği anlamını taşımaz.⁷¹

Öğretide genellikle gizli ayıp-açık (görünür) ayıp ayrımı yapılmakta ve ayıbın gizli olması halinde satıcının sorumlu tutulabileceği kabul edilmektedir. Gizli ayıplar, sözleşmenin oluşmasında, alıcının bilmediği ve satılan şey üzerinde mutad (yeterli) dikkati sarfetse bile bilemeyeceği vasıf noksanları olarak, açık (görünür) ayıplar ise, gizli ayıp teşkil eden hallerin dışında kalan ve derin, etraflı bir muayeneye lüzum hissettirmeyen, başka bir deyişle ilk bakışta bilinebilen, görünebilen vasıf noksanları olarak tanımlanmaktadır.⁷²

TKHK'de, BK'na benzer bir hüküm getirilmiştir. TKHK 4/6 maddesine göre" ayıplı olduğu bilinerek satın alınan mal ve hizmetler hakkında yukarıdaki hükümler uygulanmaz". BK 197.maddenin aksine burada tüketiciye bir muayene külfeti yüklenmemiştir. Tüketicinin muayene külfeti yoktur. Aksine satıcıya bazı yükümlülükler getirilmiştir.

Tüketicinin malın ayıplı olduğunu biliyor sayılması için, satıcı veya imalatçı tarafından kullanılmış, tamir edilmiş veya ayıplı mal üzerine veya ambalajına,

Kanun Karşısında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Türk Hukuk Enstitüsü, yıl 1, sayı 2, Ocak 1996, s.16 (Erdoğan THE.Dergisi olarak anılacaktır.)

⁷⁰ Aslan; s.106, Zevkliler; s.70-71; Tandoğan; s.173; Hatemi; s.65; Yavuz; s.81; Yavuz; Armağan, s.1298; Aydoğdu; s.148; Feyzioğlu; s.274, Karahasan; Yasa, 96/1, s.47; Serozan; Yasa, 96/4, s.588; Tandoğan; bildiri, s.941; Hatemi-Serozan-Arpaçlar; s.97.

⁷¹ Zevkliler; s.70.

⁷² Aslan; s.107, Zevkliler; s.71, Yavuz; s.81-82, Karahasan; Yasa, 96/1, s.47; Serozan; Yasa, 96/4, s.588.

alıcının kolayca görebileceği (okuyabileceği) şekilde “özürdür” ibaresini içeren bir etiket konulması zorunludur. Bu durum tüketiciye verilen fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde gösterilir. Bu hüküm karşısında **BK'nin 197.maddesinin tüketim sözleşmelerinde uygulama kabiliyeti yoktur.** Tüketicinin satın aldığı malın ayıplı olduğunu bildiği veya bilmesi gerektiği satıcı tarafından ve ancak 4/1.maddeye göre fatura, fiş gibi satış belgelerinde açıkça yazdırılması suretiyle kanıtlanabilecektir.

Yalnızca ayıplı mal satan veya işyerinin belirli bir kat, ya da bir bölümünü sürekli olarak ayıplı mal satışına tahsis etmiş olan satıcılara yukarıdaki hüküm uygulanmaz (Madde 4/8). Ancak bu bölümlerin özürlü mallara tahsis edildiği herkes tarafından bilinmeli veya bilinmesi için gerekli uyarılar yapılmış olmalıdır. Bu durumda sürekli ayıplı mal satışı yapılan yerlerde satışa sunulan mallara 4/7.madde de belirtilen “özürdür” etiketi koymaya gerek yoktur. Ayrıca fatura, fiş gibi satış belgelerine özürlü mal satışı yapıldığını gösterir bir ibareye de gerek yoksa da, ispat yükü açısından bu ibarenin fatura v.s. satış belgelerine konulması satıcı açısından ispat yükünü kolaylaştırıcı olacaktır.⁷³

Görüldüğü gibi, TKHK tüketici lehine olarak BK'nun düzenlemelerinden ayrılmıştır. TKHK'ne göre maldaki ayıpları üçe ayırmak gerekir. Özürdür ibaresi yazılı etiketle ayıbı görünür hale getirilmiş mallar (görünür ayıplar), ciddi bir inceleme yapılmadan kolayca anlaşılabilir ayıplar (alelade ayıplar), ancak ciddi bir muayene ile veya malın bir süre kullanılmasından sonra ortaya çıkabilecek ayıplar (gizli ayıplar). Her üç halde de uygulanacak hükümler farklıdır. Üzerinde usulüne uygun olarak konulmuş özürdür etiketi olan malların satın alınması halinde, tüketicinin malın özürlü olduğunu bilerek aldığı kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmasından satıcı sorumlu değildir; ancak etiketle bildirilenden başka ayıplar bakımından satıcının sorumluluğu devam etmektedir.

Alelade ayıplar bakımından tüketicinin malın teslim tarihinden itibaren 15 günlük bir sürede, malı muayene etmesi ve ayıp tespit ederse, aynı süre içinde kendisine tanınan seçimlik hakları kullanması gerekir. Diğer bir anlatımla, seçimlik haklarını kullanma amacıyla satıcıya müracaat etmelidir, ya da aynı süre içerisinde ayıp ihbarında bulunmalıdır. **Bu düzenleme BK'da yer almamaktadır.**

⁷³ Aslan, s.107-108.

Burada yapılması gereken muayene bir uzman muayenesi değil, ortalama bir insanın yapabileceği bir muayenedir. Gerçekte buna muayene demek pek doğru görülmemektedir. Zira tüketicinin teknik bilgisi ve tecrübesinin pek çok malın muayenesine yetmeyeceği aşıkardır. Bu durumda tüketicinin yapacağı muayene, mal tahsis edildiği amaca uygun olarak kullanılmaktan ibaret olacaktır.

Gizli ayıplar bakımından ise tüketici 15 günlük süre ile bağlı değildir. Satıldaki ayıbın gizli olması halinde satıcı 15 günlük sürede kendisine başvurulmadığını ileri süremez. Bu gibi durumlarda tüketici, ayıba karşı tekeffül borcu nedeniyle satıcıya iki yıllık zamanaşımı süresi içinde başvurabilir.⁷⁴

3.5. Muayene ve Ayıbın İhbarı

Satım konusu malın muayenesi ve ayıp ihbarı konusunda BK ve TTK ile TKHK arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. BK'nin 198.maddesine göre, "Alıcı kabzettiği satılanın halini örf ve adete göre imkan hasıl olur olmaz muayeneye etmek borcu ile mükellef olup satılarda satıcının tekeffülü altında olan bir ayıp gördüğü zaman bunu derhal satıcıya ihbar etmesi lazım gelir".

Bunu ihmal ettiği takdirde satılanı kabul etmiş sayılır. Meğer ki satılarda adi bir muayene ile meydana çıkarılamayacak bir ayıp bulunsun.

Bu kabilden bir ayıp sonradan meydana çıkarsa derhal satıcıya ihbar etmelidir. Aksi takdirde, satılan bu ayıp ile beraber kabul edilmiş addolunur.

TTK'nin 25/3.maddesine göre, "Emtianın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise alıcı iki gün içinde keyfiyeti satıcıya bildirmeye mecburdur. Açıkça belli değilse alıcı emtiayı aldıktan sonra sekiz gün içinde muayene etmeye veya ettirmeye ve bu muayene neticesinde emtianın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa, haklarını muhafaza için keyfiyeti bu müddet içinde satıcıya bildirmeye mecburdur. Diğer hallerde Borçlar Kanunu'nun 198.maddesinin ikinci ve üçüncü maddeleri tatbik olunur."

Hayvan satımında BK'nin 195 ve 199. maddeleri özel bir düzenleme getirmiş bulunmaktadır. 195.maddede, " Hayvan alım satımında satıcı tahriren (yazılı olarak)

⁷⁴ Aslan; s.106-107; Hatemi, s.66; Karahasan; Yasa, 96/1, s.46-47; Zevkliler; s.76

kefalet etmedikçe yahut alıcıyı iğfal etmiş olmadıkça tekeffül etmiş addolunamaz (ayıptan sorumlu olmaz)”.

199.madde çerçevesinde de, satılan hayvandaki ayıp hakkında yazılı güvence verilmemiş olup ayıp da hayvanın gebe olması dışında bir konudaysa, bu takdirde hayvanın alıcıya teslim edildiği tarihten, ya da hayvanı teslim almaktan kaçındığı tarihten itibaren dokuz gün içerisinde ayıbın satıcıya bildirilmesi ve bu süre içerisinde hayvanın bilirkişi tarafından incelenmesi (muayenesi) istenmelidir.⁷⁵

Tüketici satımlarında uygulanacak TKHK'nin 4/2. maddesine göre ise; “Satın alınan malın ayıplı olduğunun anlaşılması halinde; tüketici, malın teslim alındığı tarihten itibaren 15 gün içerisinde bu malları satıcı firmaya geri vererek değiştirilmesini veya ödediği bedelin iadesini veya ayıbın neden olduğu değer kaybının bedelden indirimini, ya da ücretsiz olarak tamirini talep edebilir.

“Satılan malın ayıbı gizli ise veya ayıp tüketiciden gizlenmişse, satıcı 15 gün içerisinde kendisine başvurulmadığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz”.

TKHK malın 15 gün içerisinde “geri verilmesinden” söz etmekte ve ayıp ihbarından söz etmemektedir; ancak 4.maddenin yukarıya alınan 2.ve 3.fıkraları birlikte incelendiğinde bu sürenin ayıbın ihbarı süresi olduğu anlaşılmaktadır. Yargıtay'ın uygulamalarında da görüleceği üzere, bu ihbarın bizzat satıcıya yapılması zorunluluğu yoktur, “tüketicinin 15 günlük süre içerisinde Tüketici Hakem Heyetine başvurması veya doğrudan Tüketici Mahkemesi'nde dava açması da ihbar niteliğindedir”.⁷⁶ Ayıp ihbarı için, (TKHK ve BK) açısından bir şekil zorunluluğu yoktur. Ayıbın süresi içerisinde ihbar edildiği her türlü delil ile ispatlanabilir. **İhbarın süresinde yapılıp yapılmadığının tespitinde gönderme anı esas alınır, varma anı değil.**

TKHK tüketicinin malın muayene külfetini kaldırmıştır. Çok karmaşık teknolojik özellikler taşıması ve birçoğunun yetkili servisler dışında açılması, sökülmesi, incelenmesi durumunda garanti kapsamı dışında kalması hususları göz önüne alındığında, zaten bu malları tüketicinin muayene etmesi söz konusu olamayacaktır. Sökme, servise götürme gibi hususlar tüketicinin değil, satıcının

⁷⁵ Hatemi; s.65; Zevkliler; s.76-77; Tandoğan; s.178; Feyzioğlu; s.283-285.

⁷⁶ Yargıtay 13.H.D., 04.05.1998, 2555-3864 sayılı kararı (Kamil Kadioğlu; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000, s.17)

görevi olup bu konudaki masrafların tüketiciye yüklenmesi veya tüketicinin bunları yapmasının söz konusu olamayacağı gerçeği de göz önüne alınmalıdır. Bu nedenle tüketicinin yapması gereken şey, satım konusu malı amacına uygun olarak kullanmaktan ibarettir.

TKHK'da öngörülen 15 günlük süre, ayıbın ihbarı, seçimlik hakları kullanma veya şikayet ve dava açma süresidir; ancak, ayıp gizli nitelikte ise, ihbar süresi zamanaşımı süresi kadardır. Bu süre de iki yıldır. Ayıp hile ile gizlenmiş ise, satıcının ihbarın 15 günlük sürede yapılmadığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulma şansı bulunamamakta ve alıcı süre bakımından kayıtlayıcı yüklenme düzenlemesine bakılmaksızın satıcıya başvurma hakkına sahip bulunmaktadır.⁷⁷

3.6. Ayıba Karşı Tekeffül Borcunu Sınırlandıran Kayıtlar

BK'nin 196.maddesinin "Satıcı, satılanın ayıbını alıcıdan hile ile gizlemiş ise satımda tekeffül hükmünü iskat veya tahdit eden her şart batıldır. (Satımda güvence kuralını kaldıran veya sınırlandıran her anlaşma geçersizdir.)" hükmü karşısında satıcının tekeffül borcunu kaldıran veya sınırlandıran kayıtların sözleşmeye konabileceği genellikle kabul edilmektedir.⁷⁸

Ancak TKHK açısından, ayıba karşı tekeffül borcunu sınırlandıran kayıtlarla ilgili olarak iki farklı görüş bulunmaktadır.

Birinci görüş; "TKHK 4/4. maddesinde satıcının sorumluluğunun genişletilebileceği açıkça kabul edilmiş olmakla birlikte, satıcının sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin kayıtların geçerli olup olmayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Kanun kendisi satıcının sorumluluğunu ortadan kaldıran bir durumu düzenlemiştir. Buna göre ayıplı olduğu bilinerek alınmış olan mallarla ilgili satıcının sorumluluğuna ilişkin hükümler uygulanmaz. Bu duruma göre, sözleşmede yer alan sorumsuzluk kayıtları eğer tüketicinin ayıbı bilmesini sağlıyorsa geçerli olacaktır. Bunun dışında kalan durumlarda, ancak satıcının kastının veya ağır kusurunun olmadığı durumlarda sorumluluğu kaldırıcı kayıtların geçerli olabileceği

⁷⁷ Hatemi; s.66.

⁷⁸ Aslan; s.115; Tandoğan; s.174; Ediz; s.21; Yavuz; s.93-103.

kabul edilmelidir.” diyerek satıcının borçlarını sınırlayan kayıtların bir takım şartlarla geçerli olabileceğini ileri sürmektedir.⁷⁹

Bizim de katıldığımız ve TKHK'nin lafzı ve ruhuna daha uygun olduğuna inandığımız ikinci görüş, bu tür kayıtların geçerli olamayacağını kesin bir dille belirtmektedir. Buna göre, “TKHK hükümleri emredici olup tarafların bu hükümlerin aksine sözleşme yapma olanağı yoktur. Dolayısıyla sözleşme ile, satıcının ayıba karşı sorumluluğunu kaldırma, ya da sınırlama yoluna gidilemez. Gidilirse, bu yoldaki şartlar geçersizdir.⁸⁰ Madde metninde (TKHK m.4) açıkça belirtilmemekle birlikte, maddede kullanılan ifadeler ile düzenlemenin dayanağını oluşturan tek düze kurallardan bu sonuç çıkmaktadır. Avrupa Topluluğu Konseyi tarafında benimsenen 25 Temmuz 1985 tarihli direktifin 8.maddesinde, “Malda bulunan ve 3.kişilerin eyleminden doğan ayıbın yol açtığı zararlardan sorumluluğu sınırlamanın mümkün olmadığı (8/ 1)””; ayrıca “maldaki ayıbın, zarara uğrayan kişinin, ya da eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin davranışları dolayısıyla olması hali dışında, ayıba karşı sorumluluğun kaldırılamayacağı ve sınırlandırılmayacağı (8/2)” düzenlenmiştir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Yasa'nın genel gerekçesinde de, Yasa'nın hazırlanmasında Avrupa Birliği'nin kabul ettiği program ve esasların benimsendiği belirtildiğinden, bu Yasa hükümlerinin de emredici olduğunu ve ayıba karşı sorumluluğun sözleşmeyle kaldırılamayacağını ve sınırlandırılmayacağını kabul etmek gerekmektedir demektir.⁸¹

Satıcının ayıpları hile ile gizlediği hallerde BK'de de sorumluluğu kaldıran veya sınırlandıran anlaşmalar geçerli olmaz.⁸²

4. MAL VE HİZMETİN AYIPLI OLMASI NEDENİYLE TÜKETİCİNİN HAKLARI

4.1.Genel Olarak

⁷⁹ Aslan; s.115-116.

⁸⁰ Zevkliler; s.61; Yavuz; Armağan, s.1299; Erdoğan; THE Dergisi, s.16.

⁸¹ Zevkliler; s.62; Atasoy, Taşkın ve Acar; s.112.

⁸² Hatemi; s.64; Yavuz; Borçlar, s.95; Feyzioğlu; s.276; Tandoğan; s.176; Zevkliler; s.61.

Satılan malın ayıplı olması ve yukarıda belirtilen koşulların oluşması durumunda, satıcının ayıptan sorumlu tutulması kapsamında, alıcı-tüketiciye bir takım haklar tanınmıştır. Alıcı, kendisine Yasayla tanınmış bulunan bu hakları kullanabileceği gibi (BK 202, 203- TKHK 4/2), ayıp dolayısıyla doğan zararlarının giderilmesini de isteyebilir (BK 205/3- TKHK4/2).⁸³

Ayıp olgusu karşısında alıcıya Borçlar Kanunu'nda üç seçenek; [satım sözleşmesinden dönme (satış bedelinin iadesini talep) yahut semenin indirilmesini isteme (BK 202), bir de satılan “misli eşya” türünden ise, ayıpsız benzeri ile (ayıptan ari misli ile) değiştirilmesini isteme hakkı (BK m. 203)] tanınmış iken, TKHK'nin uygulama alanında bir de “ücretsiz olarak tamir isteme” seçeneği getirilmiştir (TKHK m. 4/2).⁸⁴

4.2. Seçimlik Hakların Hukuki Mahiyeti ve Sınırları

Alıcının sahip olduğu seçimlik hakları düzenleyen BK'nin 202.maddesi ile TKHK'nin 4.maddesinin ifade şekli birbirinden farklıdır. 202.madde alıcının “dava” etmesinden, 4.madde ise tüketicinin “talep” etmesinden söz etmektedir.⁸⁵

TKHK seçimlik hakların bir talep hakkı olduğunu, satıcının, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmek zorunda olduğunu açıkça vurgulamıştır.

Tüketici, kural olarak bu haklardan dilediğini kullanabilir; ancak aynı anda birden çok hakkı kullanması mümkün değildir, bunlardan birini tercih etmek zorundadır.

Tüketici bu haklardan hangisini seçtiğini bir kez bildirmekle seçimlik hakkını kullanmış olur ve artık tercihini değiştiremez.

⁸³ Zevkliler; s.79.

⁸⁴ Hatemi; s.67; Zevkliler; s.79-80; Serozan; Yasa, H.D. 96/4, s.589; Aslan; s.118-119; Aslan; Muğla Barosu Dergisi, s.29; Karahasan; Yasa, HD, s.47-49; Erdoğan; THE Dergisi, s.16-17; Yavuz; (Armağan), s.1302,303; Rado; s.128, Yazar BK. 202.maddesinde yer alan seçimlik haklara, Roma Hukukunda “aedilis”lerin koydukları davaların kaynaklık ettiğini ve bütün modern hukuk nizamlarında ve Borçlar Kanunumuzda yer aldığını belirtmektedir.

⁸⁵ Aslan; s.119. (BK. dava eder demesine karşın, doktrinde bu hakların kullanılması için mutlaka dava açılması gerektiği, BK.'nin “dava eder” şeklindeki ifadesinin genellikle bir “talep hakkı” verdiği kabul edilmektedir (Hatemi; s.67-69; Tandoğan; s.85; Cevdet Yavuz; Türk Borçlar hukuku Özel Hükümler 3.bası, İst.1994, s.120-121).

Ancak, bazen olayın özelliklerine göre, ayıp durumunu, tarafların karşılıklı çıkarlarını göz önünde tutan yargıç, tüketicinin istediği seçeneğe uygun karar vermek hakkaniyete aykırı olacaksa, diğer seçeneklerden biri doğrultusunda karar verebilir.

Yargıtay 13.HD.E:1998/6654, K:1998/8835 sayılı, 09.11.1998 tarihli kararında;

“Başlangıçta onarım hakkını tercih eden tüketicinin satın aldığı ayıplı maldaki arızanın, bir aylık tamir süresinden çok sonra giderildiği anlaşılmıştır. Bu durumda 4077 sayılı Yasa'nın 13.maddesi ile bu Yasanın verdiği yetkiye dayalı olarak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca yayımlanan “Garanti Belgesi ile Tanıtma ve Kullanma Kılavuzunun Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ” hükümlerine göre, “tüketicinin ayıplı malın yenisi ile değiştirme isteminde bulunma hakkının doğduğunun kabulü gerekir.” diyerek seçimlik hakkın tercihinden sonra olayın oluş ve gelişimi ile tercihin yapılmasından sonra ortaya çıkan yeni gelişmelerin, tercih hakkının değiştirilmesine olanak vereceğini vurgulamıştır.⁸⁶

BK alıcının seçimlik hakkını kullanmasını çeşitli açılardan sınırlamıştır. TKHK'nin 4.maddesinde bu tür sınırlamalar mevcut olmadığı gibi, tüketiciye tam bir serbestlik tanınmıştır. Satıcı, tüketicinin kullandığı bu seçimlik hakkını yerine getirmek zorundadır.

4.3.Seçimlik Hakların Kullanılma Zamanı

BK 207/1'deki zamanaşımı (talep ve dava zamanaşımı) süresi, satılanın teslimi tarihinden itibaren bir yıldır. TKHK 4/4, bu süreyi kendi uygulama alanında (2) yıla çıkarmıştır. Bu uzatma, tüketiciyi daha fazla koruma amacı güder (Ticari satımlarda ise bu süre 6 aydır).⁸⁷

TKHK'nin 4/4.maddesine göre; “Satıcı daha uzun bir süre için garanti vermemiş ise, ayıplı maldan ve ayıplı malın neden olduğu her türlü zarardan dolayı açılacak davalar, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile malın tüketiciye teslimi tarihinden itibaren 2 yıllık zamanaşımına tabidir; ancak satıcı, satılan malın ayıbını tüketiciden hile ile gizlemiş ise, 2 yıllık zamanaşımı süresinden yararlanamaz.”

⁸⁶ Yargıtay Kararları Dergisi, C, 25, Ocak 1999, Sayı, 1, s.52-55.

⁸⁷ Hatemi; s.72.

Bu süre kısaltılamaz; ancak tüketici lehine uzatılabilir. Eğer sözleşme ile daha uzun bir süre öngörülmüşse, artık öngörülen bu uzun süre geçerli olacaktır.

Yasada belirtilen ve ayıp dolayısıyla başvurulabilecek seçimlik haklar (BK 202, 203 - TKHK 4/2)'dan yararlanmaksızın, BK'nun 96.maddesi gereğince sözleşmeye aykırılık, kötü, ayıplı ifa (sözleşmeye aykırı mal veya hizmet teslimi) nedeniyle açılacak davalarda, taraflardan biri tüketici olsun veya olmasın dava zamanaşımı on yıldır. (BK m. 125)⁸⁸

Düzenlenen süre, zamanaşımı süresi olduğuna göre, zamanaşımını kesen ve durduran sebepler burada da geçerlidir. Satıcı davranışlarıyla tüketicide bir dava açılmasının gereksizliği kanısının uyanmasına yol açmış ise zamanaşımı def'inde bulunamaz.⁸⁹

Tüketici zamanaşımı süresi içerisinde seçimlik haklarını kullanmazsa, bu hakları bir daha kullanamaz.

4.4. Sözleşmeden Dönme Hakkı

BK 202/1 maddesine göre, “Satıcının tekeffülü altındaki satılanın ayıbı anlaşıldığı zaman alıcı muhayerdir: Dilerse satılanı redde hazır olduğunu beyanla satımın feshedilmesini [...] dava eder.”

TKHK m.4/2 ilk cümlesine göre, “Satılan malın ayıplı olduğunun anlaşılması halinde, tüketici [...] bu malları satıcı firmaya geri vererek [...] ödediği bedelin iadesini [...] talep edebilir.”

Hem BK, hem de TKHK alıcıya aldıklarını geri vermek suretiyle sözleşmeden dönme hakkı tanımış bulunmaktadır. Demek ki, satılan mal ayıplı ise tüketici, alımla ayıpları teslim tarihinden itibaren 15 gün içinde, gizli ayıpları 2 yıl içinde ihbar etmiş olmak kaydıyla zamanaşımı süresi içerisinde sözleşmeden dönebilir. Eğer ayıp hile ile gizlenmiş ise, bu durumda zamanaşımı süresi 10 yıldır.⁹⁰

Sözleşmeyi feshetme yolunu seçen alıcı, öncelikle satım konusu malı, semereleri ve ondan sağladığı yararları ile birlikte satıcıya geri vermekle

⁸⁸ Yavuz; (Satıcının Sorumluluğu), s.228-233; Karahasan; Yasa, 96/1, s.53; Erdoğan; THE Dergisi, s.17; Köksal; TÜKODER, s.23; Aslan; s.127; Hatemi; s.73.

⁸⁹ Aslan; s.127-128.

⁹⁰ İbid; s.129-130.

yükümlüdür. Satıcı da, alıcıya, faizi ile birlikte satış parasını, ya da ondan aldığı senetleri geri vermek; alıcının mala yaptığı giderler ile sözleşmenin feshi dolayısıyla yapılan sair giderleri de ödemek zorundadır.⁹¹ Alıcının satım konusu malı kullanma karşılığı, geri verilecek satış bedelinden uygun bir indirim yapılması gerekir. Ayrıca satıcı kusurluysa, alıcının ayıp nedeniyle uğradığı tüm zararları da ödemek zorundadır (BK 205/2); ancak TKHK'nin düzenlemesinde satıcının kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, ayıplı malın sebep olduğu her türlü zararlardan sorumlu olacağı hükmü getirilmiştir. TKHK 4/2 "Ayıplı maldan ve/veya ayıplı malın sebep olduğu her türlü zarardan dolayı tüketiciye karşı satıcı, bayii, acente, imalatçı-üretici veya ithalatçı, müştereken ve müteselsilen sorumludurlar."

"Satılanın ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz". TKHK, bu düzenlemesiyle, BK'deki dolaylı-dolaysız zararlar (m.205/2-3) ile kusurlu-kusursuz sorumluluk ayırımını ortadan kaldırmıştır.⁹²

4.5. Satış Bedelinin İndirilmesini Talep Hakkı

4.5.1.Hukuki Mahiyeti ve İndirim Miktarının Tespiti

TKHK'nin 4/2.maddesine göre; "Satın alınan malın ayıplı olduğunun anlaşılması halinde; tüketici [...] ayıbın neden olduğu değer kaybının bedelden indirimini [...] talep edebilir. "BK m. 202/1 hükmüne göre, "Satıcının tekeffülü altındaki satılanın ayıbı anlaşıldığı zaman alıcı muhayyerdir; [...] dilerse satılanı alıkoyup kıymetinin noksanı mukabilinde semenin tenzil olunmasını (malın değerindeki eksiklik karşılığının satış parasından indirilmesini) talep edebilir".⁹³

Tüketicinin seçimlik haklarından ikincisi, yukarıda belirtilen Yasa hükümlerinde düzenlenen ayıplı malın satış bedelinin indirilmesini talep hakkıdır. Bu hak yenilik doğurucu haklardan olduğundan kullanılmakla sona erer, seçim hakkı bir kez bu yönde kullanılmakla diğer seçimlik haklar düşer, hak değiştirilemez. Bu hak,

⁹¹ Aslan; s.133-134; Zevkliler; s.81-82; Erdoğan; THE Dergisi, s.17.

⁹² Aslan; s.135-136; Yavuz; (Armağan), s.1303; Atasoy-Taşkın-Acar; s.80; Yavuz; Borçlar, s.127-130.

⁹³ Aslan; s.136; Hıfzı Veldet Velidedoğlu-Refet Özdemir; Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel), Ankara, Yargıtay yayınları,1987, s.407; Zevkliler; s.82.

tüketicinin bu yöndeki iradesini beyan etmesiyle kullanılır. Bu beyan tek yanlı ve varması gereken bir irade açıklaması ile yapılır.⁹⁴

Ancak bazen tüketici sözleşmenin feshini istese bile, sözleşmenin feshi, olayın özelliklerine göre haklı görünmüyorsa, yargıç sözleşmenin feshi yerine satış parasının indirilmesine karar verebilir.

Yargıtay 13.HD E.1997/9164, K.1997/10305 sayılı ve 11.12.1997 tarihli kararı da bu yöndedir.

Kararda özet olarak; “Tüketici satılan malın ayıplı olduğunu anladığına göre malı teslim aldığı tarihten itibaren 15 günlük süre içerisinde satıcı firmaya iade ederek değiştirilmesini veya ödediği bedelin iadesini, ayıbın neden olduğu değer kaybının indirimini veya ücretsiz tamirini isteyebilir.

Davacının seçimlik hak olarak talep ettiği aracın değiştirilmesini isteyebilmesi için, ayıplı malı iade etmesi, ya da tevdi mahalli tayin ettirmesi gerekir.

Bu koşul yerine getirilmediğine göre aracın değiştirilmesi isteminde bulunamaz. Ancak ayıp oranında satış bedelinden indirim isteyebilir” denmiştir.⁹⁵

İndirim miktarının nasıl hesaplanacağı TKHK’ de (veya BK’de) gösterilmemiştir. Bu konuda uygulama ve doktrinde kabul edilen şu üç yöntemden birisi tercih edilebilir. Bunlardan;

1. Mutlak yöntemle göre şeyin ayıpsız değeri ile ayıplı değeri arasındaki fark hesaplanır ve bu miktar satış parasından indirilir.

2. Nisbi yöntemle göre ayıpsız değer ile ayıplı değer arasındaki fark oranı hesaplanır ve bu oran satış parasına uygulanarak yüzde hesabıyla satış parasından indirilmesi gereken miktar bulunur. Bu yöntem şöyle formüle edilmektedir;

$$\frac{\text{Ayıpsız Değer}}{\text{Ayıplı Değer}} \longrightarrow \frac{\text{Kararlaşdırılan Bedel}}{\text{Ödenecek Bedel}} \quad \text{bu orantıya göre indirim hesabı;}$$
$$\text{ödenecek miktar (indirimli bedel)} = \frac{\text{Kararlaşdırılan Bedel} \times \text{Ayıplı Değer}}{\text{Ayıpsız Değer}}$$

⁹⁴ Aslan; s.136-137.

⁹⁵ Yasa Hukuk Dergisi, C.17, S.98/3, s.369-370.

Bedel önceden ödenmemişse, “ödenecek miktar”ın ödenmesi gerekir. Bedel önceden ödenmişse: İstenecek (indirilecek) miktar = Kararlaştırılan Bedel-Ödenecek miktar formülüne göre, “istenecek miktar” bulunur.⁹⁶

3. Tazminat yöntemine göre, şeyin ayıplı değeri hesap edilir ve bu değer satış bedelinden düşülerek, aradaki fark alıcıya geri ödenir. Yani satıcıya ödenen bedel, malın ayıplı değerinden fazla değilse artık bedelden bir indirim yapılmayacak demektir.

Nisbi yöntem Yargıtay tarafından benimsenmiş olup, mahkemelerce de uygulanmaktadır.

4.6. Ayıplı malın Sebep Olduğu Zararların Tazmini

BK’da satıcının, alıcının ayıplı maldan doğan zararlarını tazmin sorumluluğu 205.maddede düzenlenmiştir. Bu nedenle doktrinde genellikle tazminat istenebileceği kabul edilmekle birlikte, bu tazminat isteminin 205.maddeye göre değil, genel hüküm niteliğinde olan 96.maddeye dayanılması düşünülmektedir.⁹⁷ Bazı yazarlar ise, alıcının semeni talep ettiği hallerde de, 205 son fıkra gibi, 205/2 son cümlenin de uygulanması gerektiğini savunmaktadırlar. Ancak TKHK’nin aşağıdaki düzenlemesi karşısında tüketicinin tazminat talepleri açısından böyle bir tartışmaya yer yoktur.

TKHK madde 4/2 hükmü, açıkça satıcının, tüketiciye karşı ayıplı malın sebep olduğu her türlü zararı tazmin etmek zorunda olduğu hususunu düzenlemektedir. Bu tazminat yükümlülüğü seçimlik hakların ne şekilde kullanıldığı ile ilgili değildir. Seçimlik haklardan ayrı ve onlarla birlikte istenebilecek bir hak olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle tüketici, dönme hakkını kullandığında olduğu gibi, satış bedelinin indirilmesi seçimlik hakkını kullandığı durumlarda da ayıplı maldan doğan diğer her türlü zararın tazminini isteyebilir.⁹⁸

⁹⁶ Aslan; s.139; Zevkliler; s.83; Karahasan; Yasa, 96/1, s.48-49; Özel; (M.Kemal Oğuzman Armağanı), s.791.

⁹⁷ Aslan; s.140; Tandoğan; s.196.

⁹⁸ Aslan; s.139-140.

TKHK m.4/2'deki "ayıplı malın neden olduğu zararlar", bozukluğu izleyen (ayıbı takip eden = mamule refakat eden) zararlar diye nitelendirilmektedir. Burada malın bozuk (ayıplı) olması nedeniyle bir kimsenin (tüketici-alıcının) hukuken korunan mal ,ya da kişi varlıklarında oluşan zarar sözkonusudur.

Yasa hükmünde (TKHK m.4/2), "her türlü zarardan" söz edilmesinden ötürü, bozukluğu izleyen (mamule refakat eden) zararların, maddi ve manevi zararlar ile kişiye ve şeye (eşyaya) ilişkin zararları da kapsadığında duraksamaya yer yoktur. Bu bağlamda tanım yapmak gerekirse:

Maddi zarar: Kişinin malvarlığında isteği dışında meydana getirilen ve parayla değerlendirilebilen bir zarardır. Böyle bir zarar, malvarlığında ya eksilme, ya da meydana gelecek çoğalmayı önleme yoluyla olur.

Manevi zarar: Malvarlığı dışındaki hukuksal değerlere, manevi varlığa yapılan zararlardan ötürü meydana gelen eksilmedir.

Kişiye ilişkin zarar: Beden tamlığının ihlali veya adam ölmesi sonucu uğranılmış olan zarardır.

Şeye ilişkin zarar: Şeyin (eşyanın) yok olması, hasara uğraması, tahribi sonucu oluşan zarardır.

Tüketicinin (alıcının) yanında, bu kişilerin ailesine dahil bulunan kimseler, eve gelen konuklar, çalıştırdığı işçiler, üstelik rastlantı sonucu (mamulün) yol açtığı olay yerinde bulunarak zarara uğrayan gelip geçenler de, zarar gören niteliğiyle giderim için tazminat isteminde bulunabilirler.

TKHK m. 4/2 düzenlemesinde; "satılan malın ayıplı olduğunun bilinmemesinin" sorumluluğu ortadan kaldırmayacağı, diğer bir anlatımla kusursuzluğun sorumluluktan kurtulmak için bir neden sayılmadığı, böylece, bozukluğun meydana gelmesinde kusuru olmasa bile, bozukluğu izleyen (mamule refakat eden) zarardan sorumlu olacağı esası vardır.⁹⁹

4.7. Ayıplı Malın Yenisi ile Değiştirilmesi Talep Hakkı

BK 203/1 maddesine göre, "Satılan, miktarı muayyen misli şeylerden (miktarı belirli olan benzerli nesnelere) ise, alıcı dilerse fesih veya semenin

⁹⁹ Karahasan; Yasa, 96/1, s.50-51; Atasoy-Taşkın-Acar; s.85-88.

tenzilinden (sözleşmenin bozulması veya satış bedelinin indirilmesinden) hiçbirini talep etmeyip satılanın ayıptan ari misliyle değiştirilmesini dava edebilir.”

TKHK 4/2 hükmüne göre, “satılan malın ayıplı olmasının anlaşılması halinde, tüketici [...] malın değiştirilmesini [...] talep edebilir.”

Bu iki hüküm arasındaki farklılığa göre, BK değiştirme hakkını misli mal satışlarına hasrederken, TKHK böyle bir ayırım yapmamıştır.

TKHK tüketicinin korunması gereğinin daha çok seri üretimin sonucunda ortaya çıkmış olması nedeniyle, tüketim sözleşmelerine konu olacak malların genellikle misli mallar olacağını düşünmüştür. Dolayısıyla tüketim malının misli bir eşya olacağı kabul edilerek maddede ayrıca belirtilmemiştir.¹⁰⁰

Tüketici, malın değiştirilmesi seçimlik hakkını, ihbarda bulunmak kaydıyla, zamanaşımı süresi içerisinde, tek yanlı varması gereken bir irade açıklamasıyla kullanır. Tüketicinin bu hakkı sözleşmeden dönme hakkının doğduğu hallerde kullanılabilir. Yani satılanın tüketicinin fiili ile telef olduğu, başkasına temlik edildiği veya işleme, karışma veya birleşme gibi hallerde bu hak kullanılmaz (BK m. 204/2).¹⁰¹

Tüketici, malın değiştirilmesi ile birlikte, ayıplı mal nedeniyle uğramış olduğu zararların tazminini de isteyebilir.

4.8. Ayıplı Malın Ücretsiz Tamirini Talep Hakkı

BK hükümleri çerçevesinde alıcının, ayıplı malın ücretsiz tamirini talep edebileceği kanuni bir hakkı bulunmamaktadır. Bu hak, TKHK ile tüketiciye tanınmış yeni bir seçimlik haktır.

TKHK m.4/2 hükmüne göre, “Satın alınan malın ayıplı olduğunun anlaşılması halinde, tüketici [...] malın ücretsiz olarak tamirini talep edebilir.”

Bu dördüncü seçenek yalnızca tüketici sözleşmelerinde uygulanır. Yani bu seçenekten, yalnızca tüketiciler yararlanabilir ve ayıplı malların ücretsiz olarak tamir

¹⁰⁰ Aslan; s.140-141.

¹⁰¹ İbid; s.141.

edilmesini isteyebilirler. Satıcı bu talebi yerine getirmek zorundadır. Bunun için taşıma, yerleştirme vs. adlar altında hiçbir ücret talep edemez.¹⁰²

Kural olarak bu hak tercih edildikten sonra, başka bir seçimlik hak ile değiştirilemez; ancak bu seçimlik hakkın yerine getirilmesinin imkansız veya tüketicinin makul olmayan bir süre malından mahrum kalmasına yol açacağı anlaşılırsa, süresi geçmiş olsa bile tüketicinin diğer seçimlik haklardan birini kullanabilmesi kabul edilmelidir.¹⁰³ (Yukarıda (4.2)'de belirtilen Yargıtay 13.H.D. 1998/6654-8835 sayılı içtihadı bu yöndedir.)

Tamir süresi en çok otuz iş günüdür. (TRKGM-95/116-117 S.Tebliğ,6/2). (Tamir için gereken azami süre (TRKGM-95/116-117) sayılı Tebliğ'de "bir ay" olarak belirtilmişti, ancak Tebliğ'de değişiklik yapılmasına ilişkin (TRKGM-97/116-117) sayılı Tebliğ'de bu süre, tüketici aleyhine olacak şekilde "otuz işgünü" olarak belirtilmiştir.) Satıcının otuz işgünü içerisinde tamiri tamamlayamaması durumunda, tüketicinin, ayıplı malın yenisiyle değiştirilmesini talep hakkı doğar. Bu süre, malın yetkili servis istasyonuna, servis istasyonunun bulunmaması durumunda, sırasıyla satıcı, bayii, acente, temsilci, ya da ithalatçı ve imalatçıdan birisine teslim edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

Ayıplı malın tamirini tercih eden tüketici, bununla birlikte, ayıplı mal nedeniyle uğramış olduğu zararların tazminini de isteyebilir.¹⁰⁴

4.9.Ayıplı Mal ve Hizmetler Nedeniyle Sorumluluk

Ayıplı mal veya hizmet satımının söz konusu olduğu durumlarda, yukarıda ayrıntılı olarak ele almaya çalıştığımız, tüketici haklarından kimlerin sorumlu olacağı hususu TKHK'nin 4/2 maddesinde çok açık bir şekilde belirtilmiştir. (Bu nedenle BK'daki düzenlemelerle ilgili olarak yukarıdaki yaptığımız açıklamalara tekrar değinmeyeceğiz. (bkz.s.77-85). Her ne kadar tüketicinin bu haklardan yararlanma olanağı varsa da, TKHK'nin tüketici için daha elverişli ve daha kolay yararlanma olanağı veren hükümlerinden yararlanılması daha uygundur).

¹⁰² İbid; s.142; Teoman Akünel; Satıcının "Onarım Garantisi", İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XXXVIII, S.1-4, s.547 vd.; Aydoğdu; s.163-164.

¹⁰³ Aslan; s.143; Yavuz; (Armağan), s.1310; Zevkililer; s.85 (Yazar, Tüketicinin dilerse diğer seçimlik haklardan vazgeçerek ücretsiz onarım isteyebileceğini belirtmektedir.)

¹⁰⁴ Aslan; s.143; Akünel; İHF Mecmuası, s.562-563.

TKHK'nin 4.maddesinin 2.fikrasının 4. cümlesine göre “ayıplı maldan ve/veya ayıplı malın neden olduğu her türlü zarardan dolayı tüketiciye karşı satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı müştereken ve müteselsilen sorumludurlar”.

Aynı maddenin 5.cümlesinde “Satılan malın ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz”, denmektedir.

Buna göre tüketici, satın aldığı bir malın ayıplı çıkması halinde, TKHK'nin 4.maddesinden kaynaklanan tüm haklarını; ister seçimlik haklarını, isterse ayıplı malın neden olduğu zarardan kaynaklanan tazminat vs. haklarını, a.satıcı; b.bayi; c.acente; d;imalatçı-üretici; e.ithalatçıdan herhangi birine, birkaçına veya tümüne karşı yöneltebilecektir. Diğer bir deyişle; tüketici, belirtilen hakları nedeniyle, tüketici hakem heyetine ve/veya mahkemeye müracaat ettiğinde, yukarıda belirtilen sorumlulardan birini, bir kısmını veya tamamını şikayet ve/veya dava edebilecek ve yasal haklarını talep edebilecektir.

Ayıplı mal ve hizmetler nedeniyle sorumlu olanlar konusunda TKHK'nin 10.maddesinin 4.fikrasındaki tüketici kredileriyle ilgili düzenlemeye de değinmek gerekir.

Buna göre, “Banka veya finans kurumlarının, tüketici kredisini, belirli bir mal veya hizmetin satın alınması, ya da belirli bir satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşulu ile vermeleri durumunda bunlar, satılan malın ayıbından ötürü tüketiciye karşı satıcı ile müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar”.

TKHK'nin tüketicinin korunması açısından çok yerinde olan bu düzenlemesine göre; satıcı satın aldığı malın ayıplı çıkması durumunda eğer, ayıplı malı tüketici kredisi ile satın almışsa, ayıplı mal ve ayıplı malın neden olduğu zararlardan dolayı yukarıda sayılanlara ilaveten, krediyi kullandıran “banka veya finans kuruluşu” da tüketiciye karşı sorumlu olacaktır.

Sonuç itibarıyla, satılan malın ayıplı olması durumunda, hem ayıplı mal, hem de ayıplı malın yol açtığı zararlardan dolayı duruma göre; satıcı, bayi acente, imalatçı-üretici, ithalatçı ve banka veya finans kurumu tüketiciye karşı sorumlu olacaktır.

TKHK'nın 4.maddesinin 5.fikrasına göre “ayıplı hizmetler hakkında da yukarıdaki hükümler uygulanır”. Buna göre, ayıplı hizmetler nedeniyle de tüketiciye karşı yukarıda sayılan kişiler sorumlu olacaktır.

4.10. Zamanaşımı

Ayıplı mal ve hizmet satımı nedeniyle tüketicinin sorumlulara karşı açacağı davaların zamanaşımı süreleriyle ilgili düzenleme, TKHK'nin 4.maddesinin 4.fikrasında yer almaktadır. Buna göre:

“Satıcı daha uzun bir süre için garanti vermemiş ise, ayıplı maldan ve ayıplı malın neden olduğu her türlü zararlardan dolayı açılacak davalar, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile malın tüketiciye teslimi tarihinden itibaren 2 yıllık zamanaşımına tabidir. Ancak satıcı, satılan malın ayıbını tüketiciden hile ile gözlemiş ise, 2 yıllık zamanaşımı süresinden yararlanamaz”.

Zamanaşımı süresi olarak belirlenen 2 yıllık süre tüketici lehine uzatılabilir, ancak kesinlikle kısaltılamaz. Sözleşme, garanti belgesi, vs. ile 2 yıllık zamanaşımı süresinden daha uzun bir süre öngörülmüşse, tüketicinin ayıplı mal ve hizmetlerden kaynaklanan haklarıyla ilgili açacağı davalarda daha uzun olan süreler zamanaşımı süresi olarak geçerli olacaktır.

Ayrıca fıkranın son cümlesi çerçevesinde; satıcının, satılan malın ayıbını hile ile gizlemesi durumunda tüketici, bu 2 yıllık zamanaşımı süresiyle bağlı değildir. Diğer bir anlatımla, hile durumunda, bu 2 yıllık süre geçmiş olsa bile, satıcıya karşı tazminat vs. davalar açılabilir,¹⁰⁵ satıcı bu süreden yararlanarak zamanaşımı iddiasında bulunamaz.

5. GARANTİLİ MALLARIN AYIPLI ÇIKMASI

5.1. Genel Olarak

Borçlar Kanunun'da garanti belgeleri ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır.

TKHK'nin 13.maddesi, bazı malların garanti belgesi ile satılmasını zorunlu tutmuştur. Buna göre, “İthalatçı ve imalatçı firmalar ithal ettikleri veya ürettikleri sanayi malları için garanti belgesi düzenlemek zorundadırlar. Garanti belgesinin tekemmül ettirilerek tüketiciye verilmesi sorumluluğu, tüketicinin malı satın aldığı satıcı, bayii, acente, ya da temsilcilere aittir.” Hangi sanayi mallarının garanti belgesi

¹⁰⁵ Zevkliler; s.92.

ile satılmasının zorunlu olduğunu Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, TSE ile birlikte müştereken tespit ve ilan etmekle görevlidir (TKHK13/son).¹⁰⁶

Nitekim Bakanlık bu görevini yerine getirerek, TRKGM-95/113-114 Sayılı Tebliğ ile garanti belgesi ile birlikte satılması gereken sanayi mallarının listesini belirlemiş ve 02.09.1995 tarih ve 22392 sayılı Resmi Gazete’de yayımlamıştır.

21.12.2001 tarih ve 24617 sayılı R.4. de yayınlanan Garanti Belgesi Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ (TRKGM -2001/6) ve Sanayi Mallarının Satış Sonrası Hizmetleri Hakkında Tebliğ (TRKGM-2001/7 sayılı) ile yukarıda belirtilen tebliğler yürürlükten kaldırılmıştır.

Garanti Belgesinin tanımı Kanunda bulunmamakla birlikte, Tebliğ, garanti belgesini şöyle tanımlanmaktadır:

“Garanti belgesi; imalatçı veya ithalatçıların imal ve/veya ithal ettikleri sanayi malları için düzenlenen ve malın garanti süresi içerisinde meydana gelebilecek arızalarının en az bir yıl süreyle ücretsiz olarak tamirinin veya yenisiyle değiştirilmesinin taahhüt edildiğini ve satıcı ile tüketicinin yükümlülüklerini gösteren belgedir.”

5.2. Zorunlu Garanti Belgeleri

5.2.1. Garanti Belgesi Düzenleme Zorunluluğu ve İçeriği

TKHK’nin 13.maddesi bazı sanayi mallarının garanti belgesi ile satılmasını zorunlu kılmıştır. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı “Garanti Belgesi ile Satılmak Zorunda Olan Sanayi Mallarının ve Bu Malların Arızalarının Tamiri İçin Gereken Azami Süreler Hakkında Tebliğ” (TRKGM-95/105-106) ile bu sanayi mallarının bir listesini vermiştir. Ayrıca Bakanlık, “Garanti Belgesi ile Tanıtma ve Kullanma Kılavuzunun Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ”i (TRKGM-95/116-117) yayımlamış bulunmaktadır.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Aslan; s.143-144; Atasoy-Taşkın-Acar; s.95.

¹⁰⁷ Aslan; s.144; Atilla Bağrıaçık-Ahmet Güler; Türkiye’de Uygulamalı Distribütörlük ve Servis Teşkilatının Kurulması Usul ve İşlemleri, Bilim Teknik Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul, 1996, s.61.

TKHK'nin 13/son maddesine göre çıkarılan 95/116-117 sayılı Tebliğin 7.maddesine göre, garanti belgelerinde bazı bilgilerin bulunması zorunludur. Buna göre, garanti belgesinde aşağıda belirtilen bilgi ve açıklamalar yer alır;

- a) İmalatçı ve ithalatçı firmanın unvanı, adresi, ile yetkilisinin imzası ve kaşesi,
- b) Satıcının unvanı, adresi ile yetkilisinin imzası ve kaşesi,
- c) Fatura tarih ve sayısı,
- d) Malın cinsi, markası, modeli ile bandrol ve seri numarası,
- e) Malın tüketiciye teslim tarihi ve yeri,
- f) Garanti Süresi,
- g) Azami tamir süresi,
- h) Malın bütün parçaları dahil olmak üzere tamamının en az bir yıl garanti kapsamında olduğu,
- i) Malın ücretsiz tamir ve değiştirme yükümlülüklerine ilişkin bu tebliğde düzenlenen şartlar,
- j) Kullanım hataları,
- k) Tüketici lehine tanınabilecek haklarla ilgili diğer hususlar,
- l) Bakanlık izin ve vize tarih ve sayıları.

Burada dikkat edilecek olursa, garanti belgesinin mahiyetine uygun ve tüketici lehine olarak başka şartların yer alabileceği açıkça ifade edilmiş bulunmaktadır. Demek ki, Kanun ve Tebliğde belirtilenler dışında, tüketicinin aleyhine olabilecek koşullar garanti belgelerine konulamayacak, konulacak olursa geçersiz olacaktır.¹⁰⁸

5.2.2. Garanti Belgesi Düzenleyebilmek İçin İzin Alınması

95/116-117 sayılı Tebliğin 8.maddesi, “İmalatçı veya İthalatçı firmalar, ürettikleri veya ithal ettikleri her sanayi malı için bu tebliğde yer alan hususlara uygun olarak ayrı ayrı düzenledikleri garanti belgeleri için Genel Müdürlükten izin almak zorundadırlar” demektedir.

Genel Müdürlükten izin alınmayan garanti belgeleri geçersizdir.

¹⁰⁸ Aslan; s.146; Atasoy-Taşkın-Acar; s.97; Bağrıaçık-Güler, s.62.

TKHK'nun 13.maddesinde, garanti belgesiyle ilgili olarak herhangi bir izinden söz edilmemiştir. Hatta garanti belgesinin esaslarının ne şekilde olacağını göstermek üzere dahi, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na görev ve yetki verilmiş değildir.¹⁰⁹ Bu itibarla her konuda bürokrasiye-kırtasiyeye boğulan ülkemizde bu konunun da izne tabi tutulması doğru olmadığı gibi, Yasa'da yer almayan "yetki gaspı" anlamına da gelebilir.

Her ne kadar bazı yazarlar "garanti belgelerinin idari makamlarca önceden denetlenmesi tüketicinin korunması bakımından yararlı sonuçlar getirebilir" görüşünü ileri sürmüşlerse de¹¹⁰ bu görüşe katılmayı mümkün görmüyoruz. Çünkü TKHK garanti belgesi ile ilgili gerekli yasal düzenlemeyi yapmış olduğundan, tüketici aleyhinde olabilecek bir belge düzenlenmesi mümkün olmayacak, düzenlense dahi hukuki geçerliliği olmayacak ve tüketici lehinde olan yasal düzenleme geçerlik kazanacaktır. İdari makamlar kendilerine yapılan izin başvurusunda yasaya aykırı düzenleme olması durumunda, zaten izin vermemekle yükümlüdürler.

İzin başvurusu bir dilekçe ile Tüketici ve Rekabet Genel Müdürlüğü'ne yapılır. Dilekçe ekinde şu bilgi ve belgelerin olması gerekir;

a) Bu tebliğe uygun şekilde imalatçı veya ithalatçılar tarafından düzenlenmiş garanti belgesi örneği,

b) Ticaret sicil belgesi,

c) Yetkililerin imza sirküleri,

d) İmalat belgesi,

e) Sanayi sicil belgesi,

f) İthalatçı belgesi,

g) Malın teknik özelliklerini gösterir broşür ve teknik katalog,

h) Malın bakım, onarım ve kullanımını gösterir Türkçe tanıtma kılavuzu, ithal mallar için ayrıca orijinal kullanma kılavuzu.

İzin bir yıl için geçerlidir. Bir yıldan daha fazla aynı garanti belgesinin kullanılabilmesi için, bir yıl sonunda Genel Müdürlükten vize almak gerekir.

¹⁰⁹ Aslan; s.146.

¹¹⁰ Akünel; İHF Mecmuası, s.568; Aslan; s.146.

Garanti belgesi izin alındığı şekliyle kullanılmalıdır. Aksi halde izin iptal edilir.

5.2.3. Garanti Belgesinin Tüketicie Sağladığı Haklar ve Kullanılma Şartları

TKHK'nin 13.maddesi ve bu maddeye istinaden Sanayi ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanan TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğ hükümlerince düzenlenen garanti belgesi, tüketiciye bazı olanaklar tanımakta ve onun bazı haklarını güvence altına almaktadır. Bu haklar aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

5.2.3.1. Malın Ücretsiz Tamir ve Bakımını Talep Hakkı

Satın alınan malın garanti süresi dolmadan arızalanması durumunda tüketici, garanti belgesine dayanarak malın ücretsiz tamirini talep hakkına sahiptir. Arıza ister malzeme, isterse de işçilik, ya da montaj hatasından kaynaklansın, tüketicinin ücretsiz tamir talebi hakkı vardır.

Bu isteğe uyarak onarımı gerçekleştiren satıcı, işçilik gideri ve değiştirilen parça bedeli adı altında hiçbir ücret talep edemez (TKHK m. 13/2, TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğ m.11).

Ayrıca garanti süresi içinde, satıcı ve servis istasyonları, tüketiciden, montaj ücreti, servis ücreti, arıza tespit ücreti, nakliye ücreti, bakım ücreti gibi herhangi bir ücret isteyemez (TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğ m.13). Tebliğin bu maddesinin önceki düzenlemesinde “garanti belgesinde aksine hüküm olmadıkça” şeklinde bir düzenleme vardı. Tüketici aleyhindeki bu düzenleme 11.11.1997 tarihli ve 23167 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Garanti Belgesi ile Tanıtma ve Kullanma Kılavuzunun Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ’de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (TRKGM-97/57-58) ile değiştirilerek, bu söz konusu çekince kaldırılmış ve tüketici lehinde olan bu son şeklini almıştır.

Tüketici almış olduğu malı, kullanım kılavuzunda yer alan hususlara aykırı kullanmış ve arıza da bu kullanımdan kaynaklanmışsa artık satıcıdan ücretsiz tamir isteyemez (Tebliğ m.14).

Tebliğin 11/2. maddesine göre, servis istasyonlarınca, istasyonun bulunmaması durumunda sırasıyla satıcı, bayii, acente, temsilci ya da ithalatçı veya imalatçıdan

birisi tarafından düzenlenecek raporla yapılacaktır. Tüketici böyle bir raporun tanzimini istediği halde başvuru tarihinden itibaren yedi gün içinde talep yerine getirilmezse, “Tüketici Sorunları Hakem Heyetine” başvurarak durumun tespitini isteyebilir.¹¹¹

TKHK'nin genel düzenlemesi çerçevesinde değerlendirildiğinde rapor tanzimiyle ilgili talebi yerine getirilmeyen tüketicinin, Tüketici Sorunlarına Hakem Heyetine başvurma zorunda bırakılmasının yanlış olduğu ve tüketiciyi zor durumda bıraktığı görülmektedir.

5.2.3.2.Malın Ücretsiz Yenisi ile Değiştirilmesini Talep Hakkı

TKHK'nin 13/3. maddesi tüketiciye, belirli şartların oluşması durumunda, malın ücretsiz olarak yenisi ile değiştirilmesini talep hakkı tanımaktadır. Aşağıda açıklanan yollardan herhangi birisinin gerçekleşmesi, değiştirme talebi için yeterli olacaktır.

a) Mal garanti süresi içerisinde sık sık arızalanmış olmalı ve bu yüzden maldan yararlanamama süreklilik arz etmelidir (TKHK m. 13/3, TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğ m.12/a). Malın arızalanmasından amacın ne olduğu hususu Tebliğin 12/a maddesinde açıklanmıştır. Buna göre garanti süresi içinde;

- 1) Malın aynı arızayı bir yıl içerisinde ikiden fazla tekrarlaması,
- 2) Ya da bir yıl içinde farklı arızaların dörtten fazla ortaya çıkması, malın sık sık arızalanması halini ifade eder. Ancak sık sık arızalanma tek başına yeterli olmayıp, ayrıca bu yüzden tüketici maldan yararlanamamalı ve bu yararlanamama süreklilik taşımalıdır.

b) Malın tamiri için azami süre aşılmış olmalıdır. Gerekli onarım süresi Tebliğin 6.maddesi uyarınca otuz işgünü olup bu süre, arızalanan malın servis istasyonuna, bulunmaması durumunda sırasıyla satıcı, bayii, acente, temsilci, ya da ithalatçı, ya da imalatçıdan birine teslim edildiği tarihten başlar.

c) Ücretsiz olarak malın değiştirilebileceği üçüncü bir durum da, malın onarımının mümkün olmadığının belirlenmiş olmasıdır. Bu üçüncü hal TKHK'da yer almadığı halde, TRKGM-95/116-117 Sayılı Tebliğ 12/c maddesi ile düzenlenmiştir.

¹¹¹ Aslan; s.149.

Tüketicie ek bir olanak getirdiği için Tebliğin bu düzenlemesini olumlu karşılamak gerekir.

Buna göre, “Firmanın servis istasyonunun, servis istasyonu mevcut olmaması halinde sırasıyla satıcı, bayii, acente, temsilci, ya da ithalatçı, ya da imalatçıdan birisinin düzenleyeceği raporla arızanın tamirinin mümkün bulunmadığının belirlenmesi durumunda, tüketici malın ücretsiz olarak değiştirilmesini talep edebilir. Satıcı bu talebi reddedemez. Tüketicinin bu talebine karşı satıcı, bayii, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı müştereken ve müteselsilen sorumludurlar.”

5.2.4.Garanti Belgesiyle Satılması Zorunlu Olan Mallar

TKHK'nin 13/1 maddesindeki düzenlemeye göre, ancak tüketiciye satılan sanayi malları için garanti belgesi verme zorunluluğu vardır. Yasada “sanayi malı”ndan ne anlaşılması gerektiği belirtilmediğinden, 95/105-106 Sayılı Tebliğ'in 4/c maddesinde yer alan bu konudaki tanımın bilinmesinde yarar vardır. Buna göre, “Sanayi Malı: Bir maddenin veya bütünü oluşturan parçaların fiziksel veya kimyasal özelliğini makine, cihaz, tezgah, alet veya diğer vasıta ve kuvvetlerin yardımıyla veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle elde edilen nihai maldır”.

Yukarıda belirtilen tanıma giren tüm sanayi malları için garanti belgesi düzenleme zorunluluğu yoktur. Zorunluluk kapsamına giren sanayi mallarının listesi, Bakanlıkça yayımlanan 95/105-106 Sayılı Tebliği ile belirlenmiş ve Tebliğe ekli liste ile ilan edilmiştir.

5.3. Zorunlu Garanti Belgesinin Hukuki Mahiyeti

Garanti belgesi satış sözleşmesinin bir şartını oluşturmaktadır. Taraflar satış sözleşmesi ile üstlendikleri asli edimler yanında, garanti belgesi ile fer'i bazı yükümlülükler altına girmektedirler. Garanti belgesi geçersiz olsa bile, satış sözleşmesi geçerliliğini korur. Oysa ki, satış sözleşmesi geçersiz ise, garanti belgesi de geçersiz olacağından bundan doğan haklar da ileri sürülemez. Bu durum garanti belgesinin feriliğinin bir sonucudur.

Garanti kaydı, satım sözleşmesinin bir yan kayıdır. Bu garanti ile satıcı kural olarak alıcıya her türlü bozukluğun onarılmasını veya vaadedilen vasıfların sağlanmasına yönelen talep hakkının aynen ifasını taahhüt eder.¹¹²

Garanti belgesine ilişkin hükümlerle tüketici, TKHK 4.maddede de belirtilen haklarına ek bazı haklar elde etmiş olacaktır. Böylece tüketici garantili mallarda garantisiz mallara göre bazı ek korumalara sahip olmuş olacaktır. Buna göre tamir seçeneğini kullanan tüketicinin almış olduğu mal, garantili bir mal ise, yukarıda (5.2.3.2.'de) belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde, Kanun, tüketiciye seçimlik hakları sona ermiş olmasına rağmen, ek bir hak tanıyarak, malın yenisi ile değiştirilmesini talep etme imkanı vermiştir.¹¹³

Garanti belgesi ile TKHK 4/4 maddesi ve BK 207/1 maddesine göre satıcı, zamanaşımı süresinden daha uzun bir süre için garanti vermişse, zamanaşımı süresinin değil, garanti süresinin geçerli olacağını yani seçimlik haklarının daha uzun olan garanti süresi içerisinde kullanılabileceğini kabul etmektedir.

Daha kısa kararlaştırılmışsa, kanuni zamanaşımı süresinin geçerli olacağı tartışmasızdır. Zira tüketici aleyhinde bir düzenlemeye kanun cevaz vermemektedir.

Garanti belgesi verme yükümlülüğüne ilişkin kurallara uyulmaması durumunda;

1. Garanti belgesi hiç verilmemişse, ilgili TKHK. M.25/2;26/c. uyarınca 10.000.000.TL (2001 yılı için 1999.820.000.TL.) para cezasına çarptırılır.

2. Satıcı garanti belgesi vermekle birlikte, garanti belgesi, imalatçı veya ithalatçı tarafından TRKGM-95/116-117 sayılı Tebliğ'de belirtilen hususlara uygun düzenlenmemiş veya izin, ya da vizeyle ilgili hükümlere uygun değilse, satıcıya yukarıda belirtilen ceza verildiği gibi, gerekli hususlara uyması ve eksiklikleri tamamlaması için Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü'nce uyarıda bulunulur. Uyarıya rağmen, durumun düzeltilmemesi halinde de garanti belgesi iptal edilir. Ayrıca garanti belgesi iptal edilen firmanın mensubu olduğu ilgili meslek kuruluşlarına (Ticaret ve Sanayi Odası gibi) da Genel Müdürlükçe durum bildirilir (TRKGM-95/116-117 sayılı Tebliğ, m.10/2).¹¹⁴

¹¹² Aslan; s.150.

¹¹³ İbid; s.152

¹¹⁴ Zevkililer; s.174-175.

BÖLÜM 4

HAKSIZ SÖZLEŞME KOŞULLARINA KARŞI TÜKETİCİNİN KORUNMASI

1.KONUNUN ÇERÇEVESİ

Avrupa Topluluğu'nda ve çeşitli ülkelerde genel olarak haksız sözleşme koşullarına karşı tüketicinin korunmasına yönelik bir yasal düzenleme yanında, çeşitli sözleşmelerdeki haksız koşullara karşı tüketicinin korunması için özel düzenlemelere de yer verilmiştir. TKHK haksız sözleşme koşullarına karşı tüketicinin korunması amacıyla yönelik olarak genel bir düzenleme getirmemiş, bunun yerine “tüketici kredileri”, “kapıdan satışlar”, “taksitli satışlar”, “kampanyalı satışlar” ve “sürelili yayın aboneliği sözleşmesi”ne ilişkin özel düzenlemeler getirmiş bulunmaktadır.¹ Biz de bu konuyu Yasa'nın bu düzenlemesi çerçevesinde ele almaya çalışacağız.

2. TÜKETİCİ KREDİLERİ

2.1. Genel Anlamda Kredi, Tüketici Kredisi ve Tüketici Kredisi

Sözleşmelerinin Tanımı

Tüketici Kredileri ile ilgili TKHK düzenlemelerine geçmeden önce genel anlamda kredi, tüketici kredisi ve tüketici kredisi sözleşmesinin tanımını yapmak konunun daha iyi anlaşılması açısından gerekli görülmektedir.

2.1.1. Genel Anlamda Kredi ve Tüketici Kredisinin Tanımı

Tüketici kredisinin tanımının daha iyi yapılabilmesi veya daha iyi anlaşılabilmesi için, öncelikle “genel anlamda kredi”nin tanımının yapılması gerekir.

¹ I.Yılmaz Aslan; Tüketici Hukuku, Bursa, Ekin Kitabevi, 1996, s.193.

Buna göre ;

Genel anlamı ile ekonomik yönden kredi, mevcut ve belli olan bir satın alma gücünden, belirli ve geçici bir süre için başkası lehine vazgeçilmesi veya bu gücün ona terk edilmesi olarak tanımlanabilir.²

Kredinin ekonomik anlamdaki bu tanımından ve bu tanımdan çıkarılan unsurlardan [(kredi alana duyulan güven (subjektif unsur) ve satın alma gücünün belirli bir süre için terk edilmesi (objektif unsur)], hareketle hukuki anlamda kredi tanımı yapılması mümkün olacaktır. Buna göre, **hukuki anlamda krediyi**; kredi veren tarafından, salt kredi alanın yararına ve onun göstereceği bir teminat karşılığında verilen ve geçici olmakla birlikte belirli bir süre için, belli bir satın alma gücünden vazgeçilmesini gerektiren, bu vazgeçme karşılığında kredi verene getiri (faiz) sağlayan, maddi bir kazandırma olarak tanımlayabiliriz.³

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun “Tüketici Kredisi” başlığını taşıyan 10. maddesinde açık bir tüketici kredisi tanımı yapılmamış; ancak tüketici kredisi tanımı yapılmasına yarayacak unsurları içeren bir hükme yer verilmiştir. TKHK m.10/1 hükmü şöyledir;

Tüketicilerin banka veya benzeri finans kurumlarına, bir mal veya hizmeti satın almak amacıyla tüketici kredisi almak için başvurmaları durumunda banka veya finansman bir müşterinin de tüketiciye verilmesi zorunludur.⁴

² Ünal Tekinalp; Banka Hukukunun Esasları, İstanbul, 1998, s.350-351; Mustafa Çeker; TKHK ve Tüketici Kredileri Açısından Bankalara getirdiği Yükümlülükler, Bankacılık Dergisi, S,15, Haziran, 1995, s.14; Şebnem Akipek; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1999, s.7; Ümit Gezder; Tüketicic Kredisi Sözleşmeleri, 1.Basım, İstanbul, Beta Yayınevi, 1998, s.21; Ömer Adil Atasoy- Mustafa Taşkın- Hakan Acar; Tüketiciyi Koruma Hukuk, Yargı Yayınevi, 2. Basım, Ankara, 2000, s.171.

³ Akipek; s.9-10, Ancak doktrinde, faiz unsuruna yer verilmeden de krediyi tanımlayanlar da vardır. Kuntalp'a göre kredi; bir miktar paranın, aynı miktar geriye ödenmek kaydıyla bir kimseye kullanımının devir amacıyla verilmesidir; Erden Kunatalp; Yargıtay Kararları ışığında kredi kartı, Ticaret hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler- Tartışmalar, Ankara 28-29 Nisan 1995, s.277; Akyol; kredi işlemi, satınalma gücünün geçici olarak devridir, demektedir; Şener Akyol; Banka Sözleşmeleri Ord. Prof.Dr. Kemalettin Birsen'e Armağan, İstanbul, 2001, s,77.

⁴ Yahya Deryal; 4077 Sayılı Kanuna göre, Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, Prof.Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. yaş günü Armağanı, İstanbul, 1999, İstanbul Üniversitesi; Hukuk Fakültesi yayını- No:718, s.143; Deryal (Moroğlu Armağanı); Yazar bu makalesinin aynı sahifedeki dipnotunda; Sermaye Piyasası Kurulunun “Varlığa Dayalı Menkul Kıymetlerin Kurul Kaydına Alınmasına ve Genel Finans Ortaklıklarının Kuruluş ve Faaliyet İlkelerine Dair Tebliği” m. 4/a’da ise, Tüketici Kredileri daha düzgün bir şekilde tanımlanmaktadır. Bankaların gerçek kişilere, ticari amaçla kullanmamak kaydıyla, mal ve hizmet alımları dolayısıyla açmış oldukları bireysel krediler ile

Bu hükümde (tanımda) yer alan unsurlardan ilki “tüketici”dir ve TKHK’nin 3/F maddesinde tanımlanmıştır. Sözleşmenin “kredi veren” ya da “kredi kurumu” diye isimlendirilecek karşı tarafı ise, “banka veya benzeri finans kurumları” veya finansman kuruluşları”dır.⁵

Tüketici kredisi sözleşmesinin konu unsuru ise “bir mal veya hizmet satın almak amacıyla tüketici kredisi almak” şeklinde ifade edilmiştir. Bu ifadenin yeterli derecede açık olmadığı ortadadır. Tüketici sözleşmesinin konu unsurunun, banka ve finansman kuruluşlarının (şirketlerinin) verecekleri nakdi krediler olduğunu özel olarak belirtmekle yetiniyoruz; ayrıca ilerde bu konuya daha detaylı bir şekilde değiştirmeye çalışacağız.

Bu açıklamalardan sonra, Türk Doktrininde yapılan tüketici kredisi tanımlamalarına değinecek olursak;

Arkan, “Mal ve hizmet tedarikinde kullanılmak amacıyla, banka tarafından, nispeten küçük miktarlarda olmak üzere, kredi alana (ona duyulan kişisel güven, onun geliri ve malvarlıksal durumu dikkate alınarak) verilen ve önceden belirlenmiş koşullar (faiz, vade) çerçevesinde taksitlerle iade edilen kredidir”.⁶ Şeklinde tanımlamaktadır.

Kuntalp’a göre, “Tüketicinin mal ve hizmet satın almak amacıyla bir banka veya benzeri finans kurumundan aldığı nakdi kredidir.”⁷

Çeker ise, “Ticari amaçlar dışında bir mal veya hizmetten yararlanmak gayesiyle, gerçek veya tüzel kişilerin başvurusu üzerine, banka veya benzeri finans kurumlarının bu kişilere açmış oldukları kredilerdir”⁸ demektedir.

finansman şirketlerinin kendi mevzuatları çerçevesinde gerçek ve tüzel kişilere açmış oldukları kredilerdir, demektedir.

⁵ İbid; s.144; Akipek; s.144; Gezder; s.24; Mehmet Köksal; Tüketicinin Korunması hukukun da Kanun Şerhi; TÜKODER Yayınları, İstanbul, 1995, s.88-89; Aslan; s.205; Erden Kuntalp; Finansal Kiralama Kanunu ve TKHK’na göre Tüketim ve Yatırım Mali Ayrımı, Ali Bozer’e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1998, s.293.

⁶ Sabih Arkan; Tüketici kredisi ve uygulaması Batider, 1989, C.XV S ,1, s.21.

⁷ Erden Kuntalp; Yargıtay kararları ışığında Kredi Kartı, Ticaret Hukuk ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, 28-29 Nisan 1995 s.273-310.

⁸ Mustafa Çeker; Tüketicinin korunması hakkında Kanun ve Tüketici Kredileri açısından Bankalara getirdiği yükümlülükler, Bankacılık Dergisi, Haziran 1995, S, 15, s.14.

Alpergin'e göre, "Herhangi bir mal veya hizmetin satın alınmasına bağı olarak ya da olmayarak, ticari amaçlar dışında bireylere, sonradan belirli koşullarda geri ödenmek üzere verilen kredilerdir."⁹

Tekinalp'e göre, "Genel olarak tüketici kredileri, tüketim harcamalarını karşılamak amacıyla tüketicilerce alınan kredilerdir. Bu tür krediler, bireysel krediler, konut kredisi, araba kredisi, alışveriş kredisi ve öğrenci kredisi olarak sınıflandırılabilir."¹⁰

Köksal, "Tüketici kredisi bir kredi kuruluşunun tüketicie, bir mal veya hizmetin satın alınması için, ödünç, avans veya mali yardım şeklinde karşılıklı bir kredi vermesidir"¹¹ şeklinde tanımlamıştır.

Akipek ve Gezder'e göre tüketici kredisi; "Herhangi bir mal veya hizmetin satın alınması/tedarik edilmesi amacıyla ve mutlaka ticari amaçlar dışında yararlanmak kaydıyla gerçek veya tüzel kişilere, onlara duyulan kişisel güven; kişisel gelir ile mali durumları (mal varlıkları) dikkate alınarak, banka veya finans kurumları tarafından, ödünç, avans veya mali yardım şeklinde, önceden belirlenmiş koşullar (faiz, vade vb.) çerçevesinde taksitlerle geri ödenmek üzere verilen kredidir."¹²

Bu tanıma göre, banka veya benzeri finans kurumları tarafından kullanılan bireysel (nakdi) krediler, taşıt kredisi, konut kredisi, alışveriş kredisi ve öğrenci kredisinin tüketici kredisi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

2.1.2. Tüketici Kredisi Sözleşmeleri

TKHK'nin 10. maddesinde tüketici kredisi sözleşmesinin tanımı yapılmamıştır. Bu konuda çeşitli Avrupa ülkelerinin yasalarındaki tanımlara bakmak gerekir. Buna göre;

İsviçre Tüketim Kredisi Yasasına göre; "Tüketim kredisi sözleşmesi, kredi veren ile bir tüketici arasında bir ödeme erteleme ya da ödünç veya benzeri bir finansman kolaylığı vermek veya vermeye söz vermek şeklinde bir krediyi içeren sözleşme" şeklinde tarif edilmiştir.

⁹ Pelin Alpergin; Bireysel Bankacılık, Türkiye Bankalar Birliği yayını No:160, Ankara 1990, s.6.

¹⁰ Ünal Tekinalp; Kredi Sözleşmeleri, İTO yayını, yayı No:1995/33, İstanbul 1995, s.25.

¹¹ Mehmet Köksal; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, İstanbul, 1995, s.88.

¹² Akipek; s.144; Gezder; s.22; Atasoy-Taşkın-Acar; s.172.

Alman Tüketici Kredileri Yasası şöyle bir tanım getirmiştir. “Kredi sözleşmesi, krediyi veren ile tüketici arasında, ödünç ödeme erteleme, ya da farklı finansman kaynakları ile bir kredinin sağlanmasına veya sağlama garantisinin verilmesine dair bir sözleşmedir”.¹³

Yukarıdaki tanımlamaların (veya düzenlemelerin) kaynağı Avrupa (Birliğinin) Topluluğu bu konudaki hukuki düzenlemeleridir. AT Konseyinin “Üye Devletlerin Tüketici Kredisine İlişkin Kanun, Tüzük ve İdari Düzenlemelerinin Uyumlaştırılmasına İlişkin 22.12.1986 tarihli Yönerge’sindeki” (Yönerge olarak anılacaktır) tüketici kredisi sözleşmeleriyle ilgili tanıma bakıldığında, Topluluk üyesi olmamasına rağmen, İsviçre Tüketim Kredisi Yasası’na hemen hemen aynen alındığını görüyoruz. Yönergenin 1.maddesinin 2/c bendine göre; “Kredi sözleşmesi ile ödünç verenin bir tüketiciye ertelenmiş ödeme, ödünç veya benzeri tüm başka ödeme kolaylıkları biçiminde bir kredi verdiği veya vermeyi yüklediği sözleşme kastedilmektedir.”¹⁴

Türk Hukukunda, Tüketici Kredisi sözleşmesi tanımını Köksal şöyle yapmaktadır; “Tüketici Kredisi sözleşmesi, bir kredi kuruluşunun tüketiciye, bir mal veya hizmetin satın alınması için, ödünç, avans veya mali yardım şeklinde karşılıklı bir kredi vermek yükümlülüğü altına girdiği bir sözleşmedir”.¹⁵

Aslan ise; “Tüketici kredisi sözleşmesi kredi alan (tüketici) ile kredi veren (banka veya başka bir finans kurumu) arasında yapılan bir sözleşmedir” demektedir.¹⁶

2.2.Tüketici Kredisinin Türleri

Bir mal alımı veya bir hizmetin sağlanmasında nihai tüketici olarak karşımıza çıkan kişinin, kişisel tüketimini finanse etmek amacı ile aldığı kredi türleri, tüketici

¹³ Gezder; s.22-23; Kuntalp; (Bozer’e Armağanı), s.291-292.

¹⁴ Kuntalp; (Bozer Armağanı), s.289; Seda Ulaş Kısa; Avrupa Topluluk Hukukunda Tüketici Hakları ve Tüketicinin korunması, M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, 2000, Beta Yayınları, s.1190 (Oğuzman Armağanı olarak anılacaktır).

¹⁵ Köksal; s.88.

¹⁶ Aslan; s.205.

kredisinin kapsamına girmektedir. Sadece mesleki veya ticari amaçlarla alınan krediler bu kapsamın dışında kalmaktadır.¹⁷

Çerçevesi çok geniş bir şekilde çizilen ve çok çeşitli ayrımlara tabi tutulan tüketici kredisine ilgili olarak, sadece TKHK açısından önem arz eden ayrıma değinmekle yetineceğiz. Buna göre tüketici kredisini nakit kredisi ve bağlı krediler olarak iki şekilde ele almak mümkündür.

2.2.1. Nakit Kredisi

Ülkemizde sadece bankalar tarafından verilebilen nakdi kredilerde, (Cari hesap şeklinde çalışmayan, sabit vadeli para ödücünde) banka, paranın mülkiyetini tek seferde müşteriye geçirmekte, müşteri (tüketici) ise aldığı bu ödücü belirli bir vade sonunda tek seferde veya taksitler halinde geri ödemektedir. Bu tür kredi sözleşmeleri “döner” değildir, başka bir ifadeyle cari hesap şeklinde çalışmaz.¹⁸

Bu tür kredide tüketici, almış olduğu krediyi hangi özel ihtiyaçları için kullanacağı konusunda tamamen serbest olup bankaya bu konuda bilgi vermek zorunda değildir.¹⁹

Bu tür kredilere “serbest tüketici kredisi” de denmektedir.²⁰ Bu gibi durumlarda, satıcı ile tüketici arasında satış sözleşmesi ve banka ile tüketici arasında tüketici kredisi sözleşmesi olmak üzere iki sözleşme bulunmaktadır.²¹

¹⁷ Akipek; s.159, Yazar tüketici olarak gerçek kişilerden bahsettiğini belirtmekte ve tüzel kişilerin TKHK açısından bile çok istisnai durumlarda tüketici kredisinin tarafı olabileceğini dipnot olarak belirtmektedir.

¹⁸ Gezder; s.29, Akipek’in nakit kredilerini ikiye ayırarak “Doğrudan nakit olarak verilen tüketici kredileri ve kredili mevduat hesabı” ayrımındaki “Kredi Mevduat Hesabının” TKHK m.10 kapsamına girmeyeceği, dolayısıyla tüketici kredisi veya nakdi kredi şeklinde değerlendirilemeyeceğini düşünüyorum. Zira “Kredili Mevduat Hesabı” şeklindeki kredi, sadece tüketici (türetim) ihtiyaçları için değil, ticari ve mesleki amaçlarla da kullanılabilmekte ve yazarın dayandığı (Kredili Mevduat Hesabı, Yapı ve Kredi Bankası Genel Müdürlüğü, Sirküler No:24, İstanbul, 20 Şubat 1992) kaynağın 3. sahifesinde, bu tür kredili hesaplarda, hesap sahibinin çek ödemesi vs. bankacılık işlemleri yapma hakkı bulunduğu da belirtilmiş, ayrıca tüketici kredisi sözleşmelerindeki faiz vs. hususların önceden belirlenmesi gibi şartları da yerine getirilmiş olmamaktadır. Çünkü burada önceden faiz oran ve miktarı hesap sahibi tarafından bilinmemekte, ancak dönem sonu hesaplamalarıyla ortaya çıkmakta ve bankanın hesaplama zamanındaki cari faiz oranı üzerinden talep hakkı bulunmaktadır. Akipek; s.177-179; Akyol; Birsen Armağanı, s.80; Savaş Özkan; TKHK’nin Banka Tüketici Kredilerine Etkisi, TKHK’un Getirdikleri paneli, İzmir, 21 Ekim 1995, EBS0, s.9.

¹⁹ Gezder; s.30; Aslan; s.203; Akipek; s.176.

²⁰ Aslan; s.203; Akipek; s.176; Ergun Özsunay; “Türkiye’de Tüketici Kredileri; Hukuki Çerçeve ve Uygulama Üzerine Bazı Düşünceler” Tüketici Kredileri ve Batı Ülkelerindeki Uygulamalar, Panel, İstanbul Ticaret Odası Yayını No: 1992-3, s.9.

²¹ Aslan; s.203; Gezder; s.31.

2.2.2.Bağlı Krediler

Banka veya benzeri finansman kurumlarınca, ancak belirli bir malın satın alınması veya belirli bir hizmetin sağlanması, ya da belirli bir satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşuluyla verilen tüketici kredisi türüne bağlı, kredi veya bağlı tüketici kredisi denir.²² Akipek bu tür kredileri “Tedarik Kredisi” (Tüketicinin aldığı krediyi belirli bir mal edinmek veya belirli bir hizmetten yararlanmak amacıyla kullanmak zorunda olması hali), ve “Finanse Edilmiş Taksitle Satış (Tüketicinin satıcıya borçlanmış olduğu alım bedelini kendisinin değil, bir kredi kurumunun ödemesi; belirli kişilerden mal alımı zorunda olunması hali) olarak ikiye ayırmaktadır.²³

Bağlı kredilere “satış finansmanı” kredisi de denilmektedir.²⁴

Bağlı tüketici kredilerinde banka veya finans kurumu, krediyi doğrudan satıcıya ödemekte, tüketici geri ödemeyi banka veya finans kurumuna yapmaktadır.²⁵

Bu tür kredilerde genellikle üç ayrı sözleşme mevcuttur. Banka veya finans kurumu ile satıcı, arasında çerçeve sözleşme; satıcı, ya da hizmet sunan ile tüketici arasında satış, ya da hizmet sözleşmesi ve banka veya benzeri finans kurumu ile tüketici arasındaki tüketici kredisi sözleşmesi.²⁶

2.3. Tüketici Kredisi Sözleşmesinin Tarafları

Tüketici kredisi sözleşmesi, ister nakdi kredi, ister bağlı kredi olsun, kredi alan yani tüketici ile kredi veren kurum arasında aktedilen bir sözleşmedir. Dolayısıyla her iki tür tüketici kredisi sözleşmesinin kredi alan ve kredi veren olmak üzere iki tarafı vardır.²⁷

Tüketici kredisi sözleşmesinde kredi alan tüketicidir. Tüketicinin tanımı konusunda, Kanunumuz, Avrupa Birliği'nin tüketici kredileri ile ilgili 22.12.1986 tarih ve 87/102 sayılı direktifi ile birliğe dahil ülkelerin kanunlarındaki tanımdan ayrılmış bulunmaktadır. Söz konusu hukuklarda tüketici; “mesleki veya ticari

²² Köksal; s.94; Özsunay; “Tüketici Kredileri”, s.4; Aslan; s.202; Akipek; s.180; Gezder; s.31 ve 173; Çeker; s.15.

²³ Akipek; s.180-185; Özsunay; Tüketici Kredileri, s.4.

²⁴ Gezder; s.31; Renan Baykan; Türkiye’de Tüketicinin Korunması Tedbirleri Öneriler ve Ekonomik Etkileri, İTO yayını, Nisan 1996, s.150.

²⁵ Gezder; s.31; Çeker; s.14-15; Özkan; s.9-10; Baykan; s.148-149.

²⁶ Aslan; s.202; Gezder; s.32; Akipek; s.182.

²⁷ Akipek; s.195; Gezder; s.24 ve 156; Aslan; s.205; Köksal; s.90; Deryal; s.144.

amaçlar dışında kalan amaçlarla bir kredi sözleşmesine taraf olan “gerçek” bir kişi olarak tanımlanmaktadır.²⁸

TKHK tüketici kredilerine ilişkin 10. maddesinde bu konuda bir tanım getirmemiş; ancak 3. maddesinin (f) bendinde “Tüketici bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişidir” şeklinde tanımlamıştır.

Tüketici kredisi sözleşmesinin tarafı olarak tüketicinin, gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabileceği yukarıdaki tanımdan anlaşılmaktadır. Bu konuda, tüzel kişiler, özellikle “ticaret şirketlerinin” tüketici kredisinin tarafı olamayacağını ileri süren yazarlara²⁹ katılmayı mümkün görmüyoruz. Zira, TKHK'nin bu konudaki ölçütü; “mal veya hizmetin özel amaçlarla satın alınması”dır. Buna göre, mesleki veya ticari amaç taşıyan herhangi bir işlemin Kanun'un kapsamı dışında kalacağı açıktır. Genel kabule göre dernek ve vakıflar ile kooperatiflerin tüketici sıfatını taşıyabilecekleri; ancak TTK çerçevesinde kurulan ticari şirketlerin tüketici kredisi sözleşmelerinde taraf (tüketici) olamayacakları ileri sürülmektedir.³⁰

Oysa Poroy'un, TKHK'den çok önce yazdığı bir makalede belirttiği gibi “Tüketicinin yararlandığı korumadan, tüketici sıfatıyla hareket eden bir derneği, bir kamu tüzel kişisini ve hatta bir ticaret ortaklığını mesela, büro ihtiyacı için kırtasiye malzemesi veya bir hesap makinesi satın alan bir anonim ortaklığı mahrum etmek doğru değildir”.³¹

Tüzel kişilerin veya tacir olan tüzel kişilerin tüketici olamayacağını savunan yazarlar, gerekçe olarak Avrupa Birliği Direktifi ve Birliğe dahil ülkelerin mevzuatlarını dayanak olarak göstermektedirler; ancak bizim kanunumuz (TKHK),

²⁸ Aslan; s.205-206; Akipek; s.195-196; Gezder; s.158; Köksal; s.89-90; Kuntalp (Bozer Armağanı); s.301-302; Günseli (Öztekin) Gelgel; Türk Devletler Özel Hukukunda Tüketici Akitlerine İlişkin Sorunlar, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2000, s.9-10-13; Yazar, Avrupa Toplulukları Mahkemesinin de tüketici tanımını benzer kıstaslarla yaydığını belirtmektedir; Gülin Güngör; Milletler arası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması, Yetkin Yayınları Ankara, 2000, s.28-29; Günseli Öztekin; Tüketici Akitlerinden Doğan İhtilaflarda Bütümsel Konvansiyonu'nun Kabul Ettiği Yetki Kuralına İlişkin İki Avrupa Topluluğu Mahkeme Kararı Örneği, Erdoğan Moroğlu'na 65.Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s.979-980 (Öztekin, Moroğlu armağanı olarak anılacaktır.); Ulaş Kısa; Oğuzman Armağanı, s.1168-1169; Aydın Zevkliler; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayınevi, 2.baskı Ankara, 2001, s. 199.

²⁹ Köksal; s.89; Aslan; s.11 ve 206; Gezder; s.161; Ulaş Kısa (Oğuzman Armağanı); s.1168-1170; Kuntalp (Bozer Armağanı); s.305-308.

³⁰ Zevkliler; s.49.

³¹ Poroy; (Arslanlı Armağanı), s.524.

belirtilen ülke yasalarından daha çağdaş ve daha uzak görüşlü bir düzenleme getirerek, gelişen ve değişen konjonktürde çok isabetli bir şekilde tüzel kişilerin de tüketici olabileceğini özellikle belirtmiştir.

Dernek, vakıf gibi tüzel kişilerin amaçlarını gerçekleştirmek ve ticari olmamak kaydıyla özel amaçlarla, bir mal alımı için kredi sözleşmesinin tarafı (tüketici) olabileceği doktrinde genel kabul görmektedir; ancak asıl itiraz ticaret şirketlerinin tüketici sıfatını kazanması noktasındadır. Buna göre; taraflardan biri için ticari iş sayılan işlemler aksine hüküm yoksa, diğer taraf için de ticaridir. Gerçek kişi tacirler, yaptıkları işlemin ticari faaliyetleriyle ilgili olmadığını bildirerek, bu işlemin ticari iş sayılmasını engelleyebilirler (TTK m.21). Ne var ki şirketlerin adi sahası olmadığından ve şirketlerin bütün fiil ve işlemleri ticari iş niteliğinde olduğundan TTK uygulanmalıdır.³² Ticaret şirketlerinin, ticari işletmeleriyle ilgili bu değerlendirme doğrudur; ancak binaya çay-kahve makinesi satın alınması, iş yerinin yemekhanesinde kullanılmak üzere gıda maddesi satın alınması³³ gibi alım-satımlar ticari nitelikte bir alım-satım değil; tüketim amacıyla yapılan bir alım-satım olduğundan, bu gibi sözleşmelerde şirketler tüketici addedilmelidir. Zira nihai kullanım amacı vardır ve ticari, ya da mesleki bir gelir elde etme amacı yoktur. Bu durumda, korumadan sadece tüketim gayesiyle hareket eden bir ticaret şirketini mahrum etmek doğru olmayacaktır. Tacir olan ticaret şirketlerinin (TTK m.18) özel alanları olmadığından, ancak iktisadi faaliyet konuları dışında yaptıkları mal ve hizmet alımları için TKHK'nin uygulanmasında tüketici sayılacaklardır.³⁴

Ticaret şirketlerinin TKHK hükümlerinden yararlanamayacağını belirten yazarların, bir gerekçeleri de, tüketicinin “zayıf” konumda olması gerektiği ve ticaret şirketlerinin bu anlamda “zayıf” kabul edilemeyeceğidir.

³² Gezder; s.159-160; Sabih Arkan; Ticari İşletme Hukuku, ikinci baskı, Ankara 1995, s.60-61(Arkan İşletme); Oğuz İmregün; Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, Ekin Kitabevi yayımları, Bursa, 1994, s.25-28-53; İsmail Doğanay; Ticari Alım-Satım akdi ve neveleri, Ankara 1993, s.14-15 (Doğanay, Ticari Alım-Satım); Aydın Zevkliler; Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 2.baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s.49 (Zevkliler 2.baskı); Deryal; (Moroğlu Armağan), s,152; Ahmet Battal; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı, Ali Bozer'e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, s.313-318.

³³ Zevkliler; TKHK 2.Baskı, s.25; Gezder; s.160.

³⁴ Gezder; s.160; Çeker; s.13; Güngör; s.29-31; Battal; Bozer Armağanı, s.322, Hasan Seçkin Ozanoğlu; Mukayeseli Hukuk ve TKHK Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı, Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.671.

TKHK ve tüketicinin korunmasına yönelik düzenlemelerin, tüketicinin “zayıflığını” sadece iktisadi zayıflık ve hatta örgütlü olamamak anlamında kullanmadığını, tüketim konusu mal ve hizmetler ile bunlara ilişkin sözleşmelerde “uzman olmaması”, diğer bir anlatımla tüketicinin her konuda bilgi ve birikiminin üretici, satıcı vs. karşısında yeterli derecede olamayacağı düşüncesinin yattığını veya böyle anlaşıldığını düşünüyoruz.

Bu itibarla, iştigal konusu dışındaki konularda, özel amaçla mal veya hizmet satın alan ticaret şirketlerinin de, bu anlamda “zayıf” konumda olabileceğini düşünmek gerektiği ve “basiretli davranma” ilkesinin de, ancak iştigal konusuyla ilgili olduğu inancındayız. Yargıtay’ın bir kararında belirttiği, “Davacı Anonim Ortaklık, tüzel kişilik adına bir taşıt almıştır. Aracın trafik belgesinde “H.Oto”, yani hususi (özel) oto yazılı bulunmaktadır. Aracın sahibi ticari ortaklık (şirket) olmasına ve faturanın da ticari ortaklık adına düzenlenmesine göre, bu araç özel değil, ticari bir araçtır. Yasalara aykırı olarak düzenlenen bu belgenin, özel araç tanımlaması bakımından geçerliliği yoktur. Bunun sonucu olarak da özel amaçlarla ilgili satın almalar için uygulanan 4077 sayılı Yasanın, davacı ortaklığa ait araç yönünden uygulanması söz konusu değildir,”³⁵ şeklindeki görüşe katılmayı, yukarıdaki gerekçeler ve “ticari araç” tanımlamasının, taksi, kamyonet, otobüs gibi kazanç elde etmek gayesiyle bizzat kullanılan araçlar için kullanıldığı ve kararın kendi içinde çeliştiği gerekçesiyle uygun görmüyoruz.

Örneğin, şirket çalışanlarının işyerine sevki için araç satın alınması, bunların bakım ve onarımı için girişilen akitler, işletmenin bürolarının tefrişi, bilgisayar ağı, telefon santrali kurulması, yenilenmesi, onarımı, faks, telefon, fotokopi cihazları alımı, bakımı, onarımı, kırtasiye alımı, çalışanlara iş giysisi diktirilmesi, (hatta şirket yöneticisinin işe geliş-gidiş ve günlük düzende (ancak bizzat ticari kazanç için kullanılmaması kaydıyla) kullanması için otomobil alımı) amacıyla girişilen işlemler TTK açısından ticari olmakla birlikte, TKHK’nin uygulaması itibariyle, bu hukuki işlemlerin alıcı tarafını oluşturan tüzel kişi (şirket) bakımından “özel amaç kapsamında değerlendirilmesi ve TKHK kapsamında” tüketici olarak kabul edilerek bu tür iş ve işlemlerinde, TKHK’nin tüketiciye tanıdığı tüm haklardan

³⁵ Yarg.13.HD, 26.6.1997, E. 1997/1815, K.1997/5112, YKD, Ekim, 1997, s.1564 vd.

yararlandırılması gerekir. Zira bir tüzel kişinin ve gerçek kişinin tüketici olması açısından Kanun bir ayırım yapmamıştır.³⁶

Tüketici sözleşmelerinin diğer tarafını teşkil eden “**Kredi veren**” TKHK’nin 10. maddesinde “banka veya benzeri finans kurumları” olarak ifade edilmiştir.

Banka, Bankalar Kanunu’na göre kurulmuş tüzel kişilerdir.³⁷ 3182 sayılı Bankalar Kanunu’na göre; Banka terimi, Türkiye’de kurulan bankalar ile yabancı bankaların Türkiye’de açılan şubelerini ifade eder.³⁸ Benzeri finans kurumları ile kastedilen ise, 21.06.1994 tarih ve 545 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile değiştirilen 90 sayılı “Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile, bir ivaz karşılığı, sürekli olarak ödünç para verme işiyle uğraşma izni almış gerçek kişiler (İkrazatçılar), finansman şirketleri ve faktoring şirketleri olsa gerektir.³⁹

2.4.Tüketici Kredisi Sözleşmesinin Konusu

Tüketici kredisi sözleşmesinin konusu, bir mal veya hizmetin satın alınması için ödünç verilen bir miktar paradır.⁴⁰ Diğer bir anlatımla; bir mal veya hizmeti ticari bir kaygı taşımaksızın, özel amaçlarla tüketmek veya kullanmak üzere satın almak isteyen bir gerçek veya tüzel kişinin, banka ve benzeri finans kurumlarından tüketici kredisi almasıdır.⁴¹ TKHK’nin 10. maddesi herhangi bir ayırt edici kıstas getirmediği için, her türlü mal veya hizmet satın alınmasına yönelik olan ve tüketicinin taraf olduğu her türlü kredi sözleşmesinin “tüketici kredisi” olarak kabul edildiğini söylemek mümkündür. Kanunun 10. maddesinde ifade edilen mal ve hizmet kavramları, yine aynı kanunun 3. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; mal, ticaret konusu taşınır eşyayı, hizmet ise, bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan bedeni ve/veya fikri faaliyetleri ifade eder. Mal tanımından yola çıkıldığında, gayrimenkul alımı için verilen kredilerin, TKHK’ne göre tüketici kredisi olarak

³⁶ Güngör; MÖH’da tüketicinin korunması, s.30-31; Zevkliler; s.49-50; Battal; Bozer Armağanı, s.322; Cemal Oğuz; Tüketicilerin korunması açısından Genel İşlem Şartları, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, 16 Ocak 2000, (Bildiri), s.529.

³⁷ Akipek; s.198; Aslan; s.206.

³⁸ Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.153; Akipek; s.198.

³⁹ Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.153-154; Kuntalp; (Bozer armağanı), s.293-294; Akipek; s.197-200.

⁴⁰ Aslan; s.90.

⁴¹ Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.156.

nitelendirilemeyeceği açıktır. Ancak konut tamiri ve ıslahı için alınan kredilerin tüketici kredisi sayılması mümkündür.⁴² Kanun bir mal veya hizmetin “satın alınması” amacına yönelik kredileri tüketici kredisi saydığına göre, bu amaç dışında mesela kiralama gibi amaçlarla yapılan kredi sözleşmeleri 10. maddesinin kapsamı dışında kalacaktır; Ancak “soyut ihtiyaç kredisi” ya da “serbest tüketici kredisi” şeklinde verilen tüketici kredileri de TKHK kapsamındadır.⁴³

2.5. Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Geçerlilik Şekli ve Sözleşmenin Bir Örneğinin Tüketicie Verilmesi Zorunluluğu

Borçlar hukukunda, karz (ödünç verme) sözleşmesi için herhangi bir geçerlilik şekli aranmamaktadır.⁴⁴ Konusu olan misli eşya veya paranın tesliminden, verilmesinden önce, irade beyanlarının uyuşması ile oluşur.⁴⁵ Tüketicinin korunmasına yönelik düzenlemelerde, banka veya finans kurumları karşısında zayıf konumda olan tüketiciler aleyhinde kredi sözleşmesinin tek yanlı olarak değiştirilmesinin önlenmesi ve uygulamaya yeknesaklık kazandırılması, aynı zamanda her iki tarafın haklarının korunması amacıyla, TKHK'nin 10.maddesinin 1.fıkrası, tüketici kredisi sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunluluğunu getirmiştir.⁴⁶ Aranan yazılı şekil şartı, adi yazılı şekil olduğundan, tarafların sözleşmeyi imzalamaları yeterli olup ayrıca noter önünde yapılması veya imzaların noter tarafından onaylanması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Yazılı olarak yapılması zorunlu olan tüketici kredisi sözleşmesinin içeriğinde mutlaka (zorunlu olarak) bulunması gereken hususlar da 10. maddede belirtilmiştir. Buna göre; sözleşmede;

⁴² Akipek; s.201(Yazarın bu görüşüne katılmadığımızı ve banka vs.kuruluşlardan alınan konut kredilerinin de tüketici kredisi olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmeliyiz.

⁴³ Deryalı; (Moroğlu Armağanı) s.158.

⁴⁴ Hatemi /Serozan /Arpacı; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1992, s.82; Cevdet Yavuz; Türk Borçlar Hukuku Özel Bölüm, C.1, Beta yayınları, İstanbul 1994, s.340 (Yavuz; Borçlar; Feyzi N.Feyzioğlu, Borçlar Hukuku 2.kısım, Aktin Muhtelif Nevileri, C.1, İstanbul, 1980, s.761-762; Aslan; s.209; Deryal (Moroğlu Armağanı); s.158.

⁴⁵ Hüseyin Hatemi; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1999, s.100; Feyzioğlu; s.759; Yavuz; (Borçlar) s.340.

⁴⁶ Akipek; s.254; Aslan; s.209; Zevkliler; s.139; Köksal; s.90; Atasoy, Taşkın, Acar; s.173; Deryal (Moroğlu Armağanı); s.159; Hasan Ozanoğlu; Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999, s.168; Çağlar Özel; Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketicieyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuk araştırma Enstitüsü Ankara, 1999, s.129; Gezder; s.101-102.

- a-Faizin hesaplandığı yıllık oran,
- b-Ödeme tarihleri, anapara, faiz, fon ve diğer masrafların ayrı ayrı belirtildiği ödeme planı,
- c-Tüketici kredisi tutarı,
- d-Faiz ve diğer unsurlarla birlikte toplam borç tutarı,
- e-İstenecek teminatlar,
- f-Gecikme faiz oranı,
- g-Borçlunun temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları,
- h-Kredinin vadesinden önce kapatılmasına ilişkin şartlar, aranır.

TKHK’de yukarıda belirtilen koşullara uymamanın hukuki yaptırımı konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. İdari bir yaptırım olarak 25. maddenin d fıkrasına göre para cezası verilebilecektir; ancak 10. madde düzenlemesindeki “zorunludur” ifadesi bu hükmün emredici nitelikte olduğunu ve yazılı şeklin ispat şekli değil geçerlilik şartı olduğunu göstermektedir. Bu hükme uyulmamasının sonucu Doktrinde tartışma konusu olmuştur. Bazı yazarlar, TKHK’deki bu hükme uyulmamasının sonucu sözleşmenin geçersizliğidir (BK 20) demektedirler.⁴⁷ Diğer bazı yazarlar ise, şekle uymamanın sonucunun BK md. 19/2 çerçevesinde “butlan” (kesin geçersizlik) yaptırımına bağlanması durumunda, sözleşme baştan itibaren (geriye etkili olarak) ve kendiliğinden (ipso iure) sona ereceğinden; tüketici taksitler halinde ödeyeceği kredi tutarını hemen ve tamamen ödemek zorunda kalacaktır. Bu durum tüketici açısından aleyhte ve ağır bir sonuçtur. Böylece bir bakıma şekle uyulmamasının külfetsiz sonuçları tüketiciye yüklenmiş olmaktadır. Bu nedenle, kredinin alınmış olması durumunda geçersizlik değil, sözleşmedeki eksikliklerin tüketici lehine doldurulması⁴⁸ veya yorumlanması, TKHK’nin lafzı ve ruhuna daha uygun olacaktır. Çünkü amaç tüketiciyi korumak olduğuna ve sözleşmenin güçlü tarafı olan, tüketici kredisi sözleşmesinin bağlı olduğu şekil kurallarını ve bu kuralların emredici niteliği ve bu kurallara uymamasının doğuracağı hukuki sonuçları iyi bilen veya bilmesi gereken banka veya benzeri finans kurumlarının bu şekil kurallarını göz ardı ederek tüketici ile kredi sözleşmesi yaptıktan belli bir süre sonra şekle aykırılık (butlan) iddiasını ileri

⁴⁷ Zevkiiler; s.139-140; Köksal; s.90; Atasoy-Taşkın-Acar; s.173.

⁴⁸ Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.160-162; Akipek; s.260-262; Aslan; s.206; Gezder; s.102-106.

sürmesi dürüstlük kuralı (MK m.2) ile bağdaşmaz.⁴⁹ Esasen bu durum Yargıtay'ın da genel koşulların denetiminde yararlandığı doğruluk (dürüstlük) ve güven ilkesinin (MK m. 2)⁵⁰ bir sonucudur.

Diğer bir anlatımla, ifa, şekil eksikliği nedeniyle batıl olan bir borç iltizamını muteber hale getirmeyecektir. Fakat sözleşmenin şekle tabi tutulmasındaki amaç, düşünülmeden verilen kararlara mani olmak olduğuna göre, vaat bir kere ifa edilince bu amaç da ortadan kalkacaktır. Kural, kanunda özel bir hüküm olmadıkça, şekilsizlik nedeniyle batıl olan bir sözleşmenin ifası da geçersiz olacak, fakat bu kural, MK m. 2'de ifadesini bulan dürüstlük kuralına aykırı düşecek tarzda uygulanamayacağından, MK m. 2 ile bertaraf edilebilmektedir.⁵¹ Sonuç olarak, zorunlu şekle uyulmadan yapılan tüketici kredisi sözleşmesinin ifa edilmiş olması durumunda, geçersizlik değil, olayın özelliğine göre, MK m. 2 çerçevesinde boşluğun tüketici lehine hakim tarafından doldurulması ve yorumlanması gerekir.

TKHK m.10/1 hükmünün getirdiği bir diğer düzenleme, **yazılı olarak yapılan tüketici kredisi sözleşmesinin bir örneğinin tüketiciye verilmesi zorunluluğudur.** Böyle bir düzenlemenin getirilmesi tüketici kredilerinde, geri ödemeler uzun sürdüğünden, tüketicinin etkin korunması açısından olumlu bir adımdır. Çünkü kredi alan tüketici, elindeki sözleşme metni sayesinde, hak ve borçlarını ayrıntıları ile öğrenip takip edebilecek, banka veya finans kurumunun faiz oranı vs. konularda kendi lehine düzenlemeler yapması önlenmiş, olacak ve bir anlaşmazlık durumunda elinde hakkını kanıtlayabileceği, karşı tarafça imzalanmış yazılı bir kanıt bulunacaktır.

Böylece 10. maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesindeki “ taraflar arasında imzalan sözleşmede öngörülen kredi koşullarında, sözleşme metni içerisinde **tüketici aleyhine değişiklik yapılamaz**” hükmüne de işlerlik kazandırılmış olacaktır. Bu emredici kurala aykırı olarak kredi veren tarafından tek yanlı ve tüketici aleyhinde değişiklik yapılması durumunda ileri sürülen (değiştirilen) bu koşullar geçersiz

⁴⁹ Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.141.

⁵⁰ Hatemi; Özel Bölüm, s.25-26; Mehmet Bahtiyar; Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicilerin Korunması, Yargıtay Dergisi, Ocak-Nisan 1996, C.22, S, 1-2, s.93.

⁵¹ Andreas Yon Tulır; Borçlar Kanunu Şerhi (Çev. Cevat Edege), C.1-2, Ankara,1983, s.232-233; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop; Tekinay Borçlar Hukuku, 7. Basım , İstanbul, 1993, s.104.

olacaktır (BK m.20).⁵² Bu kuralın mefhumu muhalifinden, tüketici kredisi sözleşmelerindeki koşulların, tüketici lehine değiştirilebileceği, örneğin faiz oranlarındaki düşüştür tüketicinin yararlanmasına ilişkin bir değişikliğin yapılabileceği söylenebilir.⁵³

2.6. Kısmen veya Tamamen Erken Ödeme

TKHK'nin 10. maddesinin 3. fıkrasına göre, "Tüketici, Banka veya Finans kurumlarına borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi, aynı zamanda vadesi gelmemiş bir, ya da birden fazla taksit ödemesinde de bulunabilir. Her iki durumda da banka veya finans kurumları, ödenen miktara göre gerekli faiz, komisyon indirimi yapmakla yükümlüdürler."

Maddenin bu fıkrasını, 2. fıkranın 4. bendindeki "kredinin vadesinden önce kapatılmasına ilişkin şartların sözleşmede yer alması" hükmü ile birlikte değerlendirmek gerekir. Böylece indirim neleri içereceği ve toplam miktarının ne oranda olacağını sözleşmede bulunması sonucuna ulaşılacak ve bu konuda boşluktan söz edilemeyecektir.⁵⁴

Hukukumuzda 1995 yılında TKHK yürürlüğe girene kadar, kredi alanın yasal olarak erken ödeme hakkından bahsetmek mümkün değildi.⁵⁵ Kredi veren tamamen kendi isteği doğrultusunda, tüketicinin erken ödeme talebini kabul veya reddedebiliyordu. Böylece tüketiciler bu keyfi uygulama karşısında mağdur durumda kalıyorlardı. TKHK 10.maddesinin 3. fıkrası ile, hem bu duruma son veren, hem de AB ile mevzuatımız arasında uyum sağlanması sonucunu doğuran bir düzenleme getirmiştir.⁵⁶

Bu hüküm, tüketiciye öncelikle, dilerse tüm kredi borcunu bir defada ödeme hakkını verir. Bunun yanı sıra tüketici borcunu tamamen kapatmadan bir veya birden

⁵² Zevkliler; 2. Bası, s.141; Aslan; s.210-211; Akipek; s.280-283; Deryal; 161-162; Gezder; s.132; Levent

Yavuz; Tüketici Kredileri, Yargıtay Dergisi, Ocak-Nisan 1996, C.22, S, 1-2, s.73; Ömer Camcı; Marka Patent Tasarım ve Haksız Rekabet Davaları, İstanbul, 1998, s.143.

⁵³ Aslan; s.210-211; Akipek; s.283.

⁵⁴ Aslan; s.211-212.

⁵⁵ Akipek; s.332; Zevkliler; s.144; Aslan; s.210-211; Deryal; (Armağan), s.165.

⁵⁶ Akipek; s.332; Vedat Akman; Avrupa Topluluğu ve Türkiye, Alfa Yayınları, İstanbul, 1995, s.30-31.

çok taksit ödemesinde de bulunabilir.⁵⁷ Ayrıca tüketici, ödemelerin belli bir kısmını yaptıktan sonra, kalanın tümünü aynı anda ödeyerek borcunu sona erdirme hakkına da sahiptir. Belirtilen tüm bu durumlarda, banka veya finans kurumu gerekli faiz ve komisyon indirimini yapmak zorundadır. TKHK’da sadece faiz ve komisyon indiriminden bahsedilmiş olması, doktrinde tartışmalara yol açmıştır. Bazı yazarlar, Yasa’nın sadece faiz ve komisyondan söz etmesinin, bir sınırlı sayma (numerus clausus) oluşturduğunu, bu nedenle sadece bu iki kalemden indirim yapılması gerektiğini, aksine düşünüşün Yasa’nın lafzına kesinlikle uymayacağını savunurlar.⁵⁸ Bazı yazarlar ise, TKHK 10.madde, 2.fıkra (h) bendinin de, 3.fıkra ile birlikte yorumlanarak bir sonuca ulaşılması gerektiğini belirtmektedirler.⁵⁹ Yasada yer alan (h) bendine göre, “kredinin vadesinden önce kapatılmasına ilişkin şartların” sözleşmede yer alması zorunlu kılınmıştır. Diğer bir ifadeyle, kredi veren ile tüketici arasında yapılacak tüketici kredisi sözleşmesi, erken ödemenin nasıl yapılacağını, bu durumda hangi kalemlerde ne şekilde indirimle gidileceği hususlarını içermelidir.⁶⁰

Yasanın 10. maddesinin tamamı birlikte değerlendirildiğinde, Yasa koyucunun tüketici kredisi sözleşmesi çerçevesinde, tüketicinin erken ödeme talebi halinde, asgari şartlarda indirim yapılması gereken kalemleri “saydığı”; ancak bununla sınırlamadığı anlaşılmaktadır. Doktrindeki tartışma çerçevesinde ortak bir çözüm olarak, tüketici kredisi sözleşmesi yapılırken kredi veren tarafından, gerek bankacılık mevzuatı, gerekse mali mevzuat gereği alınan fon, masraf vs. sözleşmenin yapılmasından sonra bir defada tahsil edilip maliye vs. ödenenler dışında tahsil edilen kalemlerde de gerekli indirimin yapılması gerekeceği, aksi halde tüketicinin korunmasını amaçlayan TKHK’nin ruhuna aykırı bir durum ortaya çıkacağı, ayrıca BK’nin haksız zenginleşme hükümleri çerçevesinde kredi verenin tüketici aleyhine haksız zenginleşmesi sonucunu doğuracağı inancındayız.

⁵⁷ Köksal; s.93; Akipek; s.332; Deryal (Armağan);s.166-162; Gezder; s.131; Zevkliler; 2. Bası, s.143.

⁵⁸ Köksal; s.93-94.

⁵⁹ Aslan; s.212; Akipek; s.333; Gezder; s.132.

⁶⁰ Akipek; s.333.

2.7. Bağlı Kredilerde Ayıplı Maldan Kredi Veren Sorumluluğu

“Belirli bir mal veya hizmetin satın alınması, ya da belirli bir satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşulu ile” verilen kredilere “bağlı tüketici kredisi” denildiği belirtilmiştir. Bağlı kredilerde, verilen kredinin hangi tüketim ihtiyacına harcanacağı belirtilmekte, hangi ürünün veya markanın, hangi firmadan satın alınacağı gösterilmektedir.⁶¹

Bağlı kredilerde, kredi veren kuruluş, belli bir ürünü, ya da markayı, belli bir firmadan alması durumunda ve bu şartla tüketiciye kredi verdiğinden, bir bakıma tüketicinin satın aldığı ürünün kalitesini ve ayıpsızlığını da garanti ediyor demektir.⁶²

TKHK'nin 10. maddesinin 4. fıkrasına göre; “Banka veya finans kurumlarının tüketici kredisini belirli bir mal veya hizmetin satın alınması, ya da belirli bir satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşulu ile vermeleri durumunda bunlar, satılan malın ayıbından ötürü tüketiciye karşı satıcı ile müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.”

Bu düzenleme ile Yasa'nın 4. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve satıcı, acente, bayii, imalatçı, üretici ve ithalatçının sorumluluğu pekiştirilmekte ve bunların yanına bağlı kredilerde banka veya finans kurumunu da (kredi vereni de) dahil etmektedir.

Bağlı tüketici kredisi ile alınan bir malın ayıplı çıkması halinde tüketicinin, TKHK m. 4'e göre kullanacağı seçimlik hakkın mahiyetinden kredi sözleşmesi de etkilenecektir. Eğer tüketici, ayıplı malın satıcı tarafından tamir edilmesini veya yenisi ile değiştirilmesini seçerse ve mal tamir edilir veya yenisi ile değiştirilirse kredi sözleşmesi bundan etkilenmez; ancak tüketici, sözleşmeden dönme hakkını kullanırsa, bu durumda satış sözleşmesinin yapılması koşuluyla verilen kredi sözleşmesi de sona ermiş olur. Bu durumda tüketicinin ödemiş olduğu miktar ile uğradığı zararın tazminini talep hakkı vardır. Ayrıca, krediyi geri ödemekten kaçınılabilir. Banka veya kredi veren tüketiciden herhangi bir fark, masraf vs. talep edemez.⁶³ Bu görüşün aksini savunan yazarlar, kredi verenin kredinin kullanıldığı süre için sözleşmede öngörülen faizi alması doğaldır, bunun haricinde alınmış olunan

⁶¹ Deryal; (Moroglu Armağani), s.166; Akipek; s.285.

⁶² Deryal; (Moroglu Armağani), s.167; Aslan; s.213.

⁶³ Aslan; s.213-214.

bütün masraflar ve garantilerin geri verilmesi gerekir, tüketici kredi geri ödemelerini durdurabilir; ancak daha önce yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini isteyemez demektedirler.⁶⁴ Bu görüşe katılmadığımızı belirtmeliyiz. Çünkü bu görüş, kredi verenin menfaatlerini ön planda tutan ve koruyan bir görüştür ve tüketicinin korunması amacıyla çelişmektedir. Zira kredi veren, tüketicinin ödediklerini (faiz de dahil olmak üzere), geri ödediği zaman, ayıplı mal satan ve kendisiyle sözleşme imzalayan satıcıya rücu imkanı olduğu ve ödediği veya yoksun kaldığı karını satıcıdan isteyebilecek ve denge bu şekilde sağlanacaktır. Aksi durum, TKHK m.10 (ve m.4)'ün düzenleniş amacına aykırı olacaktır. Aslan'ın haklı olarak belirttiği gibi, malın ayıplı çıkması nedeniyle tüketicinin 4. maddede düzenlenen haklarını kullanmasını engelleyici hiç bir masraf vs. tüketiciye yüklenemez.⁶⁵ Ayrıca kredi veren almış olduğu teminatları da iade ile yükümlüdür.

Bağlı kredi sözleşmelerinde, malın ayıplı olması nedeniyle kredi verenin sorumluluğunu kaldıran veya tüketicinin kredi verene başvuramayacağına ilişkin olarak sözleşmeye konulan hükümler geçersizdir.⁶⁶

Tüketici kredisi sözleşmelerinde, tüketiciye cayma hakkının tanınmamış olması, kredinin tamamının muacceliyetiyle ilgili koşulların düzenlenmemesi, kısmi ödemelerin mahsubuna ilişkin hükümlerin eksikliği, zamanaşımı sürelerinin belirtilmemesi, bu konuda TKHK'nin eksiklikleri olarak göze çarpmakta olup hazırlanan yeni tasarıda bu eksikliklerin giderilmesi tüketicinin korunmasına yönelik uygulamaları belirsizlikten kurtararak, tüketicinin korunmasına ilişkin kültürün yerleşmesine de yardımcı olacaktır.

2.8. Tüketici Kredisi Sözleşmeleriyle İlgili Uyuşmazlıkların

Çözümünde Zamanaşımı

TKHK'de tüketici kredisi sözleşmelerinde, tarafların karşılıklı borçlarının yerine getirilmesini talep hakkıyla ilgili herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir.

⁶⁴ Köksal; s.96; Akipek; s.297-298.

⁶⁵ Aslan; s.214.

⁶⁶ Köksal; s.96; Akipek; s.302; Deryal; (Moroğlu Armağanı), s.169; Zevkililer; s.72.

Tüketicinin (kredi alanın), geri ödeme borcunun zamanaşımı süresiyle ilgili olarak iki tez çalışmasında farklı iki görüş belirtilmiştir. Gezder, “Kredi alanın (tüketicinin) iade borcu on yılda zamanaşımına uğrar. Zira zamanaşımı süresi BK m.125’e göre belirlenir” demektedir.⁶⁷

Akipek, “Tüketicinin geri ödeme borcunun zamanaşımı süresi, BK 125 ve 126. maddelerinin değerlendirilmesi sonucu saptanabilir. BK 125, genel kural olan 10 yıllık zamanaşımı süresini getirmekte ve BK 126’da da, bu ilkenin istisnası olan 5 yıllık zamanaşımına bağlanan durumlar sayılmaktadır. Bu istisnalardan ilki ise, her türlü adi kira ile ürün kirası, sermaye faizi ve diğer devri (dönemli) alacaklardır. Tüketici kredisi, bu açıdan incelendiğinde, faiz borcunu da kapsamına almakta ve sözleşme ile belirlenmiş taksitler halinde, yani düzenli aralıklarla, dönemli olarak geri ödenmektedir. Bu nedenle tüketicinin geri ödeme borcunda zamanaşımının 5 yıl olması gerekir, burada da bir devri alacak söz konusudur. Kredi ödemelerinde her taksit, vadesinden itibaren 5 yılda zamanaşımına uğrayacaktır.” Görüşünü ileri sürmüştür.⁶⁸

Gezder, “Anaparanın iadesi için dava on yıllık zamanaşımına tabi olmasına rağmen; faiz borcu beş yılda zamanaşımına uğrar (BK m.126)”;

demekte ve tüketicinin kredi verene karşı, kredi verme borcunu yerine getirmesini talep hakkı için herhangi bir zamanaşımı süresinden bahsetmemektedir.⁶⁹

Akipek, “Kredi sözleşmesinde öncelikle kredi verenin kendi borcunu ifa etmesi gerekir. Bu konuda sözleşmede belirlenen günde ifa esastır; ancak ifa etmediği, yani kredi veren krediyi vermediği takdirde, tüketici açısından bunu talep ve dava etme süresi BK’ne baktığımızda, karz akdine ilişkin 309. maddenin tüketici kredisi sözleşmelerinde de uygulanması mümkün görülebilir. Bu hükme göre, tüketici kredisinde, kredi tutarının teslim edilmesi gereken günde, kredi verence teslim edilmemesi halinde, o günden başlayarak altı ay içinde tüketici, bu tutarın kendisine teslimini talep ve dava edebilecek, altı ay sonra ise bu hakkı zamanaşımına uğrayacaktır.” demektedir.

⁶⁷ Gezder; s.221.

⁶⁸ Akipek; s.366.

⁶⁹ Gezder; s.222.

Her iki yazar da, kredi borcunun gayrimenkul rehni ile teminat altına alındığı durumlarda, MK'nin 779. maddesi uyarınca, zamanaşımı süresinin işlemeyeceği görüşündedirler.⁷⁰ Menkul rehni zamanaşımına engel olmazsa da, ödünç veren taraf, rehinden alacağıın istifa hakkını muhafaza edecektir (MK m.779; BK m.138).⁷¹

Tüketici kredisi sözleşmelerinin hukuki çerçevesi göz önüne alındığında, zamanaşımı süreleri bakımından Akipek'in görüşlerine katıldığımızı belirtmeliyiz.

3. TAKSİTLİ SATIŞLAR

3.1. Taksitli Satışların Tanımı Ve Hukuki Mahiyeti

Taksitli satışlar BK'nin 222-224. maddeleri ile TKHK'nin 6. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Her iki düzenlemede de taksitle satımın tanımı yapılmamıştır. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın TRKGM-9/2-3 sayılı "Taksitli, Kampanyalı ve Kapıdan Satışlar Hakkındaki Uygulama Esaslarına Dair Tebliği"nde bir tanımlama yapılmıştır. Buna göre taksitli satış "Bir veya birden fazla taksit ile satış fiyatının ödendiği ve malın sözleşmenin düzenlendiği anda teslim edildiği satış türüdür".⁷²

Doktrinde yazarların çoğunluğu, İsviçre Borçlar Kanunu'nun (226a) maddesinde yapılan tanımın hukukumuzda da kabul edilebileceğini belirterek bu tanımı vermektedirler. Buna göre, "taksitle satım, satıcının alıcıya taşınır bir şeyi (menkul bir malı) satış bedelinin tamamıyla ödenmesinden önce teslim etme ve alıcının da satış bedelini kısmi edimlerle (taksitlerle) ödeme borcu altına girdiği satım" olarak tanımlanmaktadır.⁷³

⁷⁰ Akipek; s.366; Gezder; s.222.

⁷¹ Gezder; s.222.

⁷² Köksal; s.38; Aslan; s.217; Merkez Bankası tarafından 4.1.1978 tarihinde yayımlanan 1 nolu Tebliğ, taksitle satışları, "mal bedelinin tamamının veya peşin ödenen kısmından artanın belirli zamanlarda ve belirli miktarlarda ödenmesi şartıyla yapılan satışlar", olarak tanımlamıştır. Murat İnceoğlu; Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul, 198, s.1, dipnot 2'den naklen).

⁷³ Tandoğan; Borçlar H., C.1/1, s.297; Yavuz; Borçlar Özel, s.190; Aslan; s.217; Hasan Ozanoğlu; Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, 1999, s.44; İnceoğlu; s.1; Tülay Akçae; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Getirdiği Düzenlemeler, TKHK'nun Getirdikleri Paneli, İzmir, 21.Ekim.1995, s.16 (Bildiri).

Bazı yazarlar kendi tanımlarını vermektedirler. Semen'in önemli bölümlere ayrılarak dönemler sonunda muaccel (istenebilir) olması ve ödenmesi kararlaştırılmış ise, "taksitli satım" söz konusu olur.⁷⁴

Taksitle satım sözleşmesi temelde, bir mal (ya da hizmetin) para ile mübadelesini amaçlayan, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olup satıcı bakımından, alıcıya menkul bir malı satış parasının ödenmesinden önce devretmek, bir başka ifade ile alıcıya aynı zamanda bir mal kredisi temin etmek, alıcı bakımından ise, kredilendirilmiş para edimini taksitler halinde ödemek yükümlülüğü yükleyen bir sözleşmedir.⁷⁵

Taksitle satım veresiye satımın özel bir türüdür. Veresiye satımdan farkı, semen'in taksitler halinde ödenmesidir. Veresiye satımlarda muaccellik kazanan semen'in bir defada ödenmesi gerekir.⁷⁶ Taksitle satım aynı zamanda bir kredili satım çeşididir. Çünkü alıcı satış bedelini ödemediği halde malı teslim almaktadır.⁷⁷

Taksitle satımda, taksit tutarlarının birbirine eşit olması gerekmediği gibi, vadeler (ödeme tarihleri) arasındaki sürelerin de aynı olması şart değildir.⁷⁸ Önemli olan semen'in bir defada değil, birden fazla parçalara ayrılarak (en az 2 taksit şeklinde) ödenmiş olmasıdır.

Taksitle satım sözleşmesinin konusunu taşınır (menkul) mallar ve haklar oluşturur. Taşınmazlara, BK'nin taksitle satımla ilgili hükümleri uygulanmaz, aynı kural TKHK açısından da söz konusudur. TKHK, BK'na göre özel kanun niteliğini taşıdığından, taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu taksitle satım sözleşmelerinde TKHK uygulanacak olup;⁷⁹ TKHK'da boşluk bulunması durumunda, BK'nin "genel hüküm" niteliğini taşıyan 222 vd. maddeleri tüketicinin taraf olduğu taksitle satışlarda da uygulanacaktır (TKHK m.30).

TKHK'nin 6. maddesinde taksitle satıma ilişkin şu düzenleme getirilmiştir; "Taksitle satışlarda; tüketici, borçlandığı toplam miktarı önceden bilmek hakkına

⁷⁴ Hatemi; Borçlar Özel, s.82.

⁷⁵ Ozanoğlu; s.45.

⁷⁶ Tandoğan; Borçlar, s.297; Aslan; s.217.

⁷⁷ Zevkliler; TKHK, 2. Bası, s.100; Ankara Barosu Başkanlığı Tüketici Haklarını Koruma ve Rekabet Hukuku Komisyonu, Tüketici Hukuku, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2000, s.45; Ozanoğlu; s.62.

⁷⁸ Tandoğan; Borçlar, C.1/1, s.297; Aslan; s.217; Zevkliler; s.101; İnceoğlu; s.2; Ozanoğlu; s.57, Yazar TKHK. m.6'da yer alan "ödeme planı" ifadesinin kapsamında taksitlerin sayısı, miktarı ve vadeleri konusunda gerekli bilgilerin verilmesi gerektiğini belirtmektedir.

⁷⁹ Zevkliler; s.101; Ozanoğlu; s.59; İnceoğlu; s.1; Hatemi; Borçlar Özel, s.82; Köksal; s.39-40.

sahiptir. Tüketici aynı zamanda, bir taksit miktarından az olmamak şartıyla bir veya birden fazla taksit ödemesinde bulunabilir. Her iki durumda da satıcı, ödenen miktara göre gerekli faiz indirimini yapmakla yükümlüdür.

Satıcı, taksitlerden birinin veya birkaçının ödenmemesi halinde kalan borcun tümünün ifasını talep etme hakkını saklı tutmuşsa, bu hak; ancak satıcının bütün edimlerini ifa etmiş olması durumunda ve tüketicinin ifa edilmemiş bir ediminin üzerinden en az dört hafta geçmiş olması ve satıcının en az bir haftalık bir süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması koşullarıyla kullanılabilir. Taraflarca belirlenen ve tüketiciye yazılı olarak bildirilen mal veya hizmetin toplam satış fiyatı hiçbir şekilde artırılamaz”.

Satıcı, tüketiciden almış olduğu imzalı belgeyi bir uyuşmazlık halinde mahkemeye ibraz etmekle yükümlüdür. Satıcının bu belgeyi ibraz edememesi, ya da ibraz etmemesi halinde, satıcının bu belgede belirtilmiş olan borçlarını yerine getirmemiş olduğu kabul edilir.

Buna göre, 6. maddenin 1. fıkrası tüketicinin erken ödeme hakkı ile bu hakkın sonuçlarını, 2. fıkra, satıcının kalan borcun tamamını muaccel kılması şartlarını, 3. fıkrası ise, yazılı sözleşmenin asgari muhtevasını düzenlemektedir.⁸⁰

3.2.Vadeden Önce Ödeme Hakkı

3.2.1.Genel Olarak

Taksitli satışlarda tüketiciyi koruyucu tedbirlerin başında, tüketiciye muhtelif taksitleri veya borcun tamamını vadesinden önce ödeyebilmesi hakkının verilmesi gelmektedir.⁸¹ 4077 Sayılı Yasa'dan önce, tüketicinin erken, ya da toplu ödeme talepleri satıcılar tarafından genellikle kabul görmüyordu.⁸² Hatta tüketiciye erken ödemede bulunmayacağına dair taahhüt imzalattıkları da sıkça görülmüştür.⁸³ Borçlunun “vadeden evvel tediye bulunmasından dolayı mukavele ile veya adeten mezun olmadıkça bir miktar tenzilat icrasına hakkı” bulunmadığını söyleyen BK'nin

⁸⁰ Aslan; s.218.

⁸¹ Ozanoğlu; s.222; Aslan; s.219.

⁸² Zevkliler; s.107; İnceoğlu; s.28.

⁸³ Poroy (Arslanlı Armağanı); s.513; İnceoğlu; s.28; Aslan; s.219.

80. maddesi karşısında alıcılar, ya taksitlerin gelmesini bekliyorlar, ya da toplam satış bedelini indirimsiz ödüyorlardı. TKHK'nin 6. maddesi, BK'nin 80. maddesindeki genel kurala bir istisna getirmiştir.⁸⁴

TKHK'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Taksitli satışlarda; tüketici, borçlandığı toplam miktarı önceden ödeme hakkına sahiptir. Tüketici aynı zamanda, bir taksit miktarından az olmamak şartıyla, bir veya birden fazla taksit ödemesinde bulunabilir. Her iki durumda da satıcı, ödenen miktara göre, gerekli faiz indirimini yapmak zorundadır.”

Vadeden önce ödeme hakkı, hem kalan (hiçbir taksidi ödemiş olsa dahi) borcun tamamı, hem de bir kısmı için açıkça kabul edilmiş bulunmaktadır.⁸⁵ Tüketicinin borçlandığı ve henüz vadesi gelmeyen borçlarını ödeme talebinde bulunması halinde, satıcının bunu reddetmesi mümkün değildir, aksi halde alacaklının temerrüdü hükümleri devreye girer. Ancak tüketicinin erken ödeme teklif ettiği miktar “bir taksit tutarından az olamaz”.⁸⁶

3.2.2. Taksitlerin Kambiyo Senetlerine Bağlanmış Olması

Taksitli satımla ilgili olarak uygulamada çoğu zaman taksitler bonoya bağlanmakta, tüketici kaç taksit borçlanmışsa, aynı sayıda, aynı miktar ve vadelere ilişkin bono düzenlenmektedir. Satıcılar da bunları 3. kişilere ciro etmek suretiyle kredi kullanmaktadırlar.⁸⁷ Bu durum tüketici açısından, TKHK'nin 6. maddesiyle kendisine tanınmış olan erken ödeme hakkının fiilen elinden alınması sonucunu doğurmaktadır. Çünkü kambiyo mevzuatı gereğince tüketici, bono hamiline karşı

⁸⁴ İnceoğlu; s.29; Ozanoğlu; s.222; Zevkliler; s.108.

⁸⁵ Hatemi; Borçlar Özel, s.84; Zevkliler; s.107; Aslan; s.219-220; Ozanoğlu; s.223; İnceoğlu; s.29; Ayşe Nur Berzek; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Üzerine Düşünceler, Vergi Sorunları, S, 83, Yıl, 1995, s.11.

⁸⁶ Hatemi; Borçlar Özel, s.84; Aslan; s.220; Köksal; s.40, Yazarın “Kanunda düzenleme olmamasına rağmen, satıcıyla alıcı arasında önceden, birden fazla taksit ödemesinde bulunulamayacağı kararlaştırılmış ise, artık tüketici, taksitleri düzenli ve mutlaka tesbit edilen miktarlarda ödemekle yükümlü olur” şeklindeki görüşüne TKHK. açısından katılmayı mümkün görmüyorum. Zira TKHK.'nun genel düzenlemesinde, tüketici sözleşmelerinde tüketici aleyhine konulan şartların (özellikle 6. maddenin, emredici nitelikteki hükümleri gözönüne alındığında) geçersiz olması gerektiği inancındayım.

⁸⁷ Aslan; s.220; İnceoğlu; s.32; Ozanoğlu; s.228-230.

hiçbir hak ileri süremeyecektir. Satıcıya ödeme yapsa, bu kez senedi ibraz edecek olan 3. kişiye de ikinci defa ödeme yapmak zorunda kalabilecektir.⁸⁸

Mevzuatımızda bu konuya çözüm getirici herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde, konunun hukuksal çözümüne ilişkin öneriler arasında, Alman Tüketici Kredileri Kanunu'nda olduğu gibi; “bonoyla ve çekle borçlanma yasağı getirilmesi”,⁸⁹ veya “ciro yasağı getirilmesi”,⁹⁰ ya da satıcının, gerek alacağını temlik etmesi, gerekse kıymetli evrakı ciro etmesi durumunda, “Tüketicie, temellük edene karşı asıl borç ilişkisinden doğan defileri ileri sürebilme imkanını tanıyacak düzenlemeler yapılması”⁹¹ önerilmektedir.

Ülkemizde kanunlaştırma tekniklerine uyulmaması, “biz yapalım, boşlukları uygulamada görürüz” mantığıyla yasal düzenlemelere gidilmesi ve bu düşünce nedeniyle yasal düzenlemelerin çok yönlü araştırma yapılmadan ve yasayla getirilecek düzenlemelerin altyapısı oluşturulmadan yapılması nedeniyle hem uygulayıcılar zor durumda bırakılmakta, hem de yasal haklarıyla ilgili olarak pek bilinçli olmayan insanımızın da kafası karıştırılmakta ve daha çok zarara uğramasına yol açılmaktadır.

TKHK ve genel olarak mevzuatımızdaki bu boşluğun doldurulması açısından en iyi çözüm şeklinin, Poroy'un incelemesinde belirttiği Kanada'da uygulanan yöntem olduğu düşünülebilir. “Kanada'da Poliçeler Federal Kanunu'na eklenmiş 5. kısımda, özel türden bir kambiyo senedi yaratılmıştır. Bu hükümlere göre, kredi unsuru taşıyan tüketim mukavelesinde semeni eda için düzenlenen poliçe, bono ve 30 günden fazla bir süre ile postdate edilen çekler “Tüketim Mukavelesi” kaydını taşıyacaktır. Bu kaydı taşımayan senet hükümsüzdür”. Böylece tüketici mukaveleden doğan defileri, tedavülü sonucu hamili bulunan 3. kişilere de dermeyan edilebilecektir. Tüketim mukavelesi kaydının konması gerekirken konmamış bir senedin 3. kişi hamilin elinde iken geçersiz olması, kendisinin senedin tüketim

⁸⁸ Aslan; s.220.

⁸⁹ Serozan; Yasa, 96/4, s.586; İnceoğlu; s.34; Söz konusu düzenlemeye göre (Verbr Kr G&10/f.II), “Tüketicinin, kambiyo senedi ile ödeme yükümlülüğü altına girmesine ilişkin olarak, kredi verenin, kredi sözleşmesinden doğan taleplerini teminat altına almak amacıyla çekalamaz. Tüketici, kredi verenden her zaman 1. ve 2. cümleler hilafına düzenlenmiş bulunan çekin ya da kambiyo senedinin iadesini talep edebilir. Kredi veren, tüketicinin böyle bir kambiyo senedi ya da çek düzenlenmesinden dolayı uğradığı her türlü zararlardan sorumludur.” (Ozanoğlu; s.228-229'dan naklen).

⁹⁰ Aslan; s.221.

⁹¹ Ozanoğlu; s.230.

mukavelesine ilişkin olduğunu bilmesine imkan olmadığını ispat etmesine bağlıdır. Bu ağır yükümlülük, kambiyo hukukunun tüketiciyi korumak için kanun koyucu tarafından zorlanması tipik bir örneğidir.

Kebek Tüketiciyi Koruma Kanunu'nda ayrıca 18. madde ile, “Geriye bırakılmış ödemeler için düzenlenen kambiyo senetlerinin temel mukavele ile bir bütün oluşturduğu ve ne senetlerin, ne de mukaveleden doğan hakların ayrı ayrı devredilemeyeceği” hükmü getirilmiştir.⁹²

Bu itibarla yukarıda belirtilen köklü çözümle ilgili düzenleme yapıncaya kadar, gerek kambiyo mevzuatımız, gerekse tüketicinin korunması açısından en uygun çözümün, yazılı olarak düzenlenmesi zorunlu olan taksitle satım sözleşmelerinde, ödeme için düzenlenen kıymetli evrakın dökümünün yapılması ve bu evrakın sözleşme ile bütün oluşturduğu ve birbirinden bağımsız devredilemeyeceği kaydının konması, bu şarta uymama durumunda tüketici lehine cezai şart veya tazminat talep etme hakkı getirilmesi olacaktır.

3.3.Muacceliyet Şartı

Taksitle satımda, bir taksidin veya taksitlerin ödenmemesi dolayısıyla taksit anlaşmasının hükümden düşmüş sayılarak, geriye kalan bütün semenin istenebileceğine ilişkin sözleşme kaydına muacceliyet şartı⁹³ denir. Diğer bir anlatımla; satıcının, kendisini korumak amacıyla bir taksidin ödenmemesi durumunda (yani temerrüt halinde), diğer taksitlerin de muaccelik kazanacağına (istenebilir hale geleceğine) ilişkin olarak sözleşmeye koyduğu şarta “muacceliyet şartı” denir.⁹⁴ Taksitle satışlarda semen, genellikle peşin satıştan daha yüksek tutulduğundan, bütün taksitler birden muaccelik kazanırsa satıcı hakkı olmaksızın fazla menfaat sağlamış olur.⁹⁵

Alıcının (tüketicinin), muaccelik şartı nedeniyle sömürülmesini önlemek amacıyla, BK 224. madde ve TKHK'nin 6/2. maddesi konulmuştur.⁹⁶ Taraflarından birinin tüketici olduğu taksitli satışlarda öncelikle TKHK hükümleri uygulanacak, bu

⁹² Poroy; Arslanlı Armağanı, s.541-542.

⁹³ Hatemi; s.82.

⁹⁴ Tandoğan; s.306; Aslan; s.221-222.

⁹⁵ Tandoğan; s.306; Aslan; s.222; Yavuz; Borçlar Özel, s.192; İnceoğlu; s.39.

⁹⁶ Aslan; s.222.

Kanunda boşluk bulunan durumlar ile taraflardan birini tüketicilerin oluşturmadığı sair taksitle satımlarda ise, BK'nin 224. maddesi uygulanacaktır.⁹⁷

Taksitlerin tüketici tarafından ödenmemesi veya tüketicinin taksitleri ödemede temerrüde düşmesi hallerinde satıcının şu üç hakkı vardır:

- ödenmeyen taksitlerin ödenmesini talep etmek,
- sözleşmede saklı tutmuş olmak kaydıyla sözleşmeden dönmek ve bir mülkiyeti saklı tutma anlaşması yapılmış ise, satılan malı istihhak davası ile geri istemek (satıcı, satılanın iadesini isterken "münasip bir kullanma=kira karşılığı ve mal yıpranmış ise giderim (tazminat) isteyebilir. BK 223/2, c.2) ve
- kalan borcun tümünün ifasını talep etmek.

Satıcının kalan borcun tamamının ödenmesini talep etmek hakkını kullanabilmesi belirli şartlara bağlanmıştır. Satıcının bu hakkından yararlanabilmesi için,

- 1- sözleşme yapılırken bu hakkın saklı tutulmuş olması,
- 2- satıcı kendi üzerine düşen bütün edimleri yerine getirmiş olmalı,
- 3- tüketicinin ifa edilmemiş bir ediminin üzerinden en az dört hafta geçmiş olmalı,
- 4- satıcı, tüketiciye en az bir haftalık (ek) süre vererek, muacceliyet uyarısında bulunmuş olmalıdır, diğer bir ifade ile bu süre içinde ödeme yapılmadığı takdirde sözleşme kaydına uyarak bütün semeni talep edeceğini ihtar etmelidir.⁹⁸

TKHK'nin 6/2. maddesinin ifadesi aynen şöyledir; "Satıcı taksitlerden birinin veya birkaçının ödenmemesi halinde kalan borcun tümünün ifasını talep etme hakkını saklı tutmuşsa; bu hak; ancak satıcının bütün edimlerini ifa etmiş olması durumunda ve tüketicinin ifa edilmemiş bir ediminin üzerinden en az dört hafta geçmiş olması ve satıcının en az bir haftalık bir süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması koşullarıyla kullanılabilir".

TKHK'nin bu düzenlemesi doktrinde eleştirilmiş ve bazı yazarlarca BK'nun 224.maddesinin aradığı şartların da gerisinde kaldığı ve taksitle satımlarda

⁹⁷ Hatemi; s.82.

⁹⁸ Köksal; s.41; İnceoğlu; s.37-40; Tandoğan; s.305-313; Hatemi; Borçlar Özel, s.82; Zevkliler; s.104.

muacceliyet için her iki madde hükmünün aynı anda aranması gerektiği ileri sürülmüştür.⁹⁹

BK'nin 224. maddesine göre, kalan tüm borçların muaccellik kazanması (istenebilir olması) için şu şartlar gerekmektedir:

- Sözleşmede bir veya daha fazla taksidin ödenmemesi halinde kalan taksitlerin muacceliyet kazanacağına ilişkin bir hüküm bulunması,
- Ardarda iki taksitin ödenmemiş olması,
- Ödenmeyen taksitlerin tutarının satış parasının (semenin) en az onda biri kadar olması gerekir.¹⁰⁰

Borçlar Kanunu'nda aranan (ardarda iki taksidin ödenmemiş olması ve bunların satış fiyatının en az onda birine ulaşması) şartlarının tüketicilerle yapılan taksitli satışlara da uygulanması gerektiği yolunda bir Tebliğ hükmü vardır.

Bu tebliğ, "Taksitli, Kampanyalı ve Kapıdan Satışlar Hakkındaki Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ" olup, (TRKGM-94/2-3) madde 3/III ilgili konuyu düzenlemektedir. Ancak bu konunun yasayla düzenlenmesi yerinde olacaktır. Çünkü bu durum bir yorum sorunudur ve yasa farkında olmadan eksiklik taşıyabilir ve bunun yine Yasayla kapatılması gerekir. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu Tebliğ, TKHK'den önce yürürlüğe konmuştur. Ancak halen uygulanmaktadır. Oysa Yasa'ya aykırı yönleri mevcuttur.¹⁰¹

Bu iki koşul açısından, TKHK'nin, BK'nin gerisinde kaldığını kabul etmekle birlikte, bu koşulların haricinde, başka yönlerden muacceliyet koşulunu, tüketici lehine zorlaştırıcı ve BK'de bulunmayan koşullar getirdiğini kabul etmek gerekir.

Bu koşullar; satıcının bütün edimlerini yerine getirmiş olması; tüketicinin taksidi, ya da taksitleri ödememesinin üzerinden en az dört hafta geçmiş olması; satıcının en az bir haftalık süre vererek muacceliyet uyarısında bulunmasıdır.¹⁰²

⁹⁹ Serozan; Yasa 96/4, s.581; Aslan; s.223-224; Köksal; s.42; Zevkliler; s.105.

¹⁰⁰ Zevkliler; s.104; Hatemi; Borçlar Özel, s.82; Aslan; s.224; İnceoğlu; s.40-44; Ozanoğlu; s.271-275; Tandoğan; c.1/1, s.306-307; Serozan; Yasa 96/4, s.581-585.

¹⁰¹ Zevkliler; s.105.

¹⁰² Zevkliler; s.105. Esasen Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından yeni hazırlanan ve kamuoyunda tartışmaya açılan, TKHK.'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Taslağı'nda, bahsi geçen her iki koşul da 6. madde metnine alınmıştır.

3.4. Taksitle Satım Sözleşmelerinin Geçerlilik Şekli ve Hükümleri

BK taksitle satım sözleşmeleri konusunda herhangi bir şekil öngörmemiştir. Ancak, taksitle satım sözleşmesiyle birlikte, bir mülkiyeti muhafaza anlaşması da yapılırsa, bu anlaşmanın Medeni Kanun'un (688). maddesi uyarınca resmi şekilde yapılması gerekir.¹⁰³

TKHK'nin 6. maddesinin 3. fıkrası, taksitle satım sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasını¹⁰⁴ ve sözleşmede bazı koşulların zorunlu olarak bulunmasını şart koşturmaktadır. Buna göre, "Taksitli satışlarda satıcı, aşağıdaki bilgileri yazılı olarak bildirmek ve taraflar arasında aktedilen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermek zorundadır.

- a) Mal ve hizmetlerin peşin satış fiyatı,
- b) Vadeye göre faiz ile birlikte ödenecek toplam satış fiyatı,
- c) Faiz miktarı, faizin hesaplandığı yıllık oran ve gecikme faizi oranı,
- d) Ön ödeme tutarı,
- e) Ödeme planı.

TKHK'nin 6. maddesinin 3. fıkrası, emredici bir hüküm olduğundan buna uyulmaması durumunda, yani sözleşmenin yazılı olarak yapılmaması ve belirtilen bilgileri içermemesi halinde sözleşme geçersiz olacaktır.¹⁰⁵ Ancak kimi zaman, (örneğin teslimin bir kısım taksitlerin ödenmesinden sonra yapılacağı durumlarda), bu geçersizlik tüketicinin aleyhinde sonuçlar doğurabilecektir. O nedenle her olayın somut koşullarına göre tüketicinin aleyhinde olmayacak çözümleri kabul etmek gerekir.¹⁰⁶

6. maddenin 3. fıkrasındaki düzenleme ile tüketiciler, değişik yönlerden korunmak istenmiştir. Her şeyden önce tüketici, sözleşmeden doğan

¹⁰³ İnceoğlu; s.8; Aslan; s.225; Hatemi; Borçlar Özel, s.83. Yazar, mülkiyeti saklı tutma anlaşmasının, ancak taşınır için yapılabileceğini ve adi yazılı şeklin yeterli sayılması gerektiğini, ancak hüküm doğurması için noter nezdindeki özel sicile (alıcının ikametgahı noteri) kaydedilmesi ve bunun için de önce noterin imza ve tarih tasdiki yapması aranır (MK. 688). Noterlik K. 89 "düzenleme" den (resmi şekil) bahsetmekte ise de, bu kuralın bir "düzen kuralı" olduğu kabul edilmelidir. Resmi şekle uyulmuş olmasa dahi, sicile tescil ile, adi yazılı sözleşme hokum doğurur, demektir.

¹⁰⁴ Aslan; s.225; İnceoğlu; s.12; Ozanoğlu; s.191.

¹⁰⁵ Aslan; s.225; Zevkliler; s.109'dan naklen; Yargıtay'ın bir kararına göre, Yasa'nın 6/3. maddesindeki ifade emredici olduğu için, Yasa'da belirtilen unsurlar (velevki yazılı da olsa) sözleşmede yer almazsa, geçersizlik (BK md. 19-20) müeyyidesi söz konusu olur (YRG. 13. HD., 30.10. 2000, E, 8390, K, 9258).

¹⁰⁶ Aslan; s.226.

yükümlülüklerini bilecek ve satıcının sözleşme dışı taleplerini kabul etmeyecektir. İkinci olarak, tüketici haklarını iyi bilecek ve satıcının tek yönlü olarak sözleşme koşullarını değiştirmesine izin vermeyecektir. Nihayet tüketici, herhangi bir çekişme halinde haklarını yargı makamları önünde kanıtlama kolaylığını elde etmiş olacaktır.¹⁰⁷

3.5. Tüketicinin Ödeyeceği Toplam Satış Fiyatının Artırılması Yasağı

TKHK'nin 6. maddesinin 2. fıkrasının son cümlesine göre, "Taraflarca belirlenen ve tüketiciye yazılı olarak bildirilen mal veya hizmetin toplam satış fiyatı hiçbir şekilde artırılamaz".¹⁰⁸ Bu hüküm, yasayla "Sabit fiyat garantisi" getirilmesidir¹⁰⁹ ve tüketiciler açısından çok önemlidir. Özellikle uzun vadeli satışlarda sözleşmede belirlenen fiyatın ileride, üretici firma tarafından tek taraflı ve keyfi olarak tüketici aleyhine artırılmasını önlemek amacıyla getirilmiştir. Kanunun bu hükmü karşısında, satış fiyatının ileride artırılabilmesine ilişkin kayıtlar içeren sözleşmeler geçersiz olacaktır. Semeninin artırılamayacağı kuralının getirilmesi, tüketiciler açısından çok olumlu bir gelişme ise de, özellikle bu gün Ülkemizin yaşadığı ekonomik krizler ve buna dayalı devalüasyonlar göz önüne alındığında, tüketicilerin dövizle borçlanmalarını, diğer bir anlatımla, taksitle satım sözleşmelerinde toplam semenin ve taksitlerin döviz üzerinden kararlaştırılmasını engelleyen bir hüküm mevcut değildir ve tüketiciler açısından çok büyük risk teşkil etmekte¹¹⁰ ve mağduriyetlere yol açmaktadır. Bu mağduriyetin önlenmesinde hakimlerimize büyük görevler düştüğü ve toplumda, bu nedenle oluşan infiali önlemek için en azından yasal düzenlemeler gerçekleşene kadar, MK m.2 hükümlerini de göz önüne alarak hakkaniyetli kararlar vermek durumunda olduklarını düşünüyoruz.

¹⁰⁷ Zevkliler; s.108-109; İnceoğlu; s.13-14.

¹⁰⁸ Hatemi; s.84; Aslan; s.226; Zevkliler; s.106; Köksal; s.40; İnceoğlu; s.34; Ozanoğlu; s.224.

¹⁰⁹ Zevkliler; s.107.

¹¹⁰ İnceoğlu; s.34. Bu riskin ortadan kaldırılması için yapılması gereken, Serozan'ın önerdiği gibi, taksitle satım sözleşmelerinde dövizle borçlanmanın yasaklanması, (Serozan, Yasa 96/4, s.586) veya dövizde dalgalanma olması durumunda, toplam semenin ve taksitlerin, kredinin alındığı (taksitle satım sözleşmesinin yapıldığı) tarihteki kur üzerinden sabitlenmesi hükmünün açıkça yasa hükmü haline getirilmesidir.

4. KAMPANYALI SATIŞLAR

Satımın bir çeşidi olan “kampanyalı satış”, Ülkemizde, özellikle son dönemlerde, gittikçe yaygınlaştığı halde, herhangi özel bir yasal düzenlemeye bağlanmamıştı ve bu satışlara ilişkin sorunlar genel hükümler çerçevesinde çözümlenmekte idi. Bu satım çeşidi, Hukukumuzda, ilk kez adı da açıkça belirtilerek 4077 sayılı TKHK'nin 7.maddesiyle düzenlemeye tabi tutulmuştur.¹¹¹

7. maddenin 1. fıkrasından hareketle kampanyalı satışları şu şekilde tanımlamak mümkündür; “Genel olarak kamunun kabulüne açık olarak kamuya yapılmış bir icap ile, kabul edenlerden semenin kısmen veya tamamen tahsil edilmesinden sonra malın teslimi veya hizmetin görülmesini öngören satış sözleşmelerine kampanyalı satış” denir. Kamuya yönelik icap gazete, radyo, televizyon ilanı vesair yollarla yapılabilir.¹¹²

Kampanyalı satış, temelde, bir “ön ödemeli satış” (yani önce satış bedelinin ödenmesi, malın, ya da hizmetin daha sonraki bir tarihte teslim edilmesi koşulu ile yapılan satış) niteliği taşımakla birlikte, taşıdığı özel koşullar nedeniyle (kampanya çerçevesinde malın, ya da hizmetin satımı), öteki ön ödemeli satışlardan ayrılmaktadır. Fakat buna karşın, maddenin ikinci fıkrası gereğince, kampanyalı satış sayılmayan ön ödemeli satış sözleşmelerine de, kampanyalı satışlarla ilgili birinci fıkra hükümleri uygulanır.¹¹³

TKHK'nin “Kampanyalı Satışlar” başlığını taşıyan 7. maddesi aynen şöyledir:

“Gazete, radyo, televizyon ilanı vesair yollarla halka duyurularak düzenlenen kampanyalara iştirakçi kabul etmek suretiyle ve malın veya hizmetin bilahare teslim edilmesi veya yerine getirilmesi vaadiyle yapılan satışlarda, ilan ve taahhüt edilen mal ve hizmetlerin teslimatının zamanında yapılmaması, fiyat, nitelik ve miktarında anlaşmalara aykırı davranılması durumunda, satıcı, bayii, acente, temsilci, imalatçı-

¹¹¹ Zevkliiler; s.110; Aslan; s.226-227; Ozanoğlu; s.165. (Yazar Kampanyalı Satış rejiminin uzun yıllar Merkez Bankası Tebliğleri ile idare edilmeye çalışıldığını, bu konuda pek çok tebliğ çıkarıldığını, en sonuncusunun 23.01.1986 tarih ve 18977 sayılı olduğunu belirtmektedir).

¹¹² Aslan; s.227.

¹¹³ Zevkliiler; s.110; Ozanoğlu; s.166; Atasoy-Taşkın-Acar; s.153.

üretici ve ithalatçı müştereken ve müteselsilen sorumludur. Kampanyalı satış olarak nitelendirilemeyen ancak, malın veya hizmetin bilahare teslim veya yerine getirilmesi koşuluyla yapılan her türlü satışlar birinci fıkra hükmüne tabidir.

Kampanyalı satışlarda satıcı, 6.maddenin 3.fikrasında belirtilen, “Taksitli satışlarda satıcı, aşağıdaki bilgileri yazılı olarak bildirmek ve taraflar arasında akdedilen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermek zorundadır: a- mal ve hizmetlerin peşin satış fiyatı, b- vadeye göre faiz ile birlikte ödenecek toplam satış fiyatı c- faiz miktarı, faizin hesaplandığı yıllık oran ve gecikme faizi oranı, d- ön ödeme tutarı, e- ödeme planına ek olarak, “kampanya bitiş tarihi” ve “malın, ya da hizmetin teslim veya yerine getirilme tarih ve şekli”ne ilişkin bilgileri de yazılı olarak vermekle yükümlüdür.

Taksitle yapılan kampanyalı satışlarda, 6.maddenin birinci ve ikinci fıkra hükümleri uygulanır”.

4.1. Kampanyalı Satış Türleri

TKHK'nin 7. maddesindeki düzenlemeye göre, kampanyalı satışları, “peşin kampanyalı satışlar” ve “taksitle kampanyalı satışlar” olarak ikiye ayırabiliriz. “Peşin kampanyalı satışlar”da, satış parasının tümü bir defada ödenmekte ve satım konusu mal, ya da hizmet daha sonraki bir tarihte teslim edilmektedir (TKHK m.7/1). “Taksitle kampanyalı satışlarda” ise, satış parası bir defada değil, belirlenen ödeme planına göre taksitler halinde ödenmekte, mal, ya da hizmet ise, tüm satış parasının ya da taksitlerden bir kısmının ödenmesinden sonra teslim edilmektedir (7/IV).¹¹⁴

Peşin kampanyalı satışlara 7. maddede yer alan hükümler uygulanır. Taksitle kampanyalı satışlara ise, 7.madde hükümlerinin yanısıra, taksitli satışlara ilişkin, 6.maddenin bir ve ikinci fıkra hükümleri de uygulanır (7/IV). Yani “erken ödeme halinde faiz indirimi”, “muacceliyet koşulu” ve “satış bedelinin sonradan artırılamayacağı”na ilişkin hükümler de uygulanır.¹¹⁵

Kampanyalı satışların bu iki çeşidi dışında, 7. maddenin ikinci fıkrasındaki düzenlemeden hareketle, “kampanyalı satış benzeri”nden de söz edilebilir. Bunlar,

¹¹⁴ Zevkililer; s.111; Atasoy-Taşkın-Acar; s.153.

¹¹⁵ Zevkililer; s.111; Ozanoğlu; s.166.

kampanyalı satış olarak nitelendirilemeyen, yani mal ve hizmetin herhangi bir kampanyaya bağlı olmaksızın satılması, fakat satış parasının önceden ödenmesi, mal veya hizmetin ise, daha sonraki bir tarihte teslimi veya ifası koşuluyla yapılan satışlardır. Bunların içine tipik (yalın) ön ödemeli satışlar ve diğer ön ödemeli satışlar girer.¹¹⁶

4.2. Kampanyalı Satışlarda Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Sorumluluk

TKHK'nin 7. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Gazete, radyo, televizyon ilanı vesair yollarla halka duyurularak düzenlenen kampanyalara iştirakçi kabul etmek suretiyle ve malın veya hizmetin bilahare teslim edilmesi veya yerine getirilmesi vaadiyle yapılan satışlarda, ilan ve taahhüt edilen mal veya hizmetlerin teslimatının zamanında yapılmaması, fiyat, nitelik ve miktarında anlaşmalara aykırı davranılması durumunda, satıcı, bayi, acenta, temsilci, imalatçı-üretici veya ithalatçı müstereken ve müteselsilen sorumludur".

2.fıkarda ise, "Kampanyalı satış olarak nitelendirilemeyen, ancak malın veya hizmetin bilahare teslim veya yerine getirilmesi koşuluyla yapılan her türlü satışlar da birinci fıkra hükümlerine tabidir".¹¹⁷

7.madde hükmü ile, BK m.96 hükmüne göre, sorumlular çevresi genişletilmiş ve tüketicinin sözleşme koşullarının yerine getirilmemesinden doğan talep haklarını sadece satıcıya karşı değil, aynı zamanda bayi, acenta, temsilci, imalatçı-üretici ve ithalatçıya karşı da kullanabilmesi imkanı sağlanmıştır.¹¹⁸ Bu düzenleme ile bir yandan tüketiciler korunurken, öte yandan imalatçı-üretici ve ithalatçı gibi kişilerin, kendi ürettikleri ya da ithal ettikleri ürünleri satan satıcı, bayi, acenta, temsilci gibi kişileri yakından takip ve denetleme zorunda kalarak kalite kontrolüne katkıda bulunmaları da sağlanmış olacaktır.¹¹⁹

4.3. Kampanyalı Satış Sözleşmelerinde Geçerlilik Şekli ve Hükümleri

TKHK m.7/3'e göre, "Kampanyalı satışlarda satıcı, 6.maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen bilgilere ek olarak, "kampanya bitiş tarihi" ve "malın, ya da

¹¹⁶ Zevkliler; s.111; Atasoy-Taşkın-Acar; s.154.

¹¹⁷ Aslan; s.228.

¹¹⁸ Zevkliler; s.112; Aslan; s.228; Köksal; s.59.

¹¹⁹ Zevkliler; s.112-113.

hizmetin teslim veya yerine getirilme tarih ve şekline ilişkin bilgileri” de yazılı olarak vermekle yükümlüdür. Bu ifadeden, kampanyalı satış sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması ve aşağıdaki hususların bu sözleşmede bulunması ve sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesinin zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.¹²⁰

Sözleşmede yer alması gereken hususlar şunlardır;

- a) Mal ya da hizmetin peşin satış fiyatı,
- b) Vadeye göre faiz ile birlikte ödenecek toplam satış fiyatı,
- c) Faiz miktarı, faizin hesaplandığı yıllık oran ve gecikme faizi oranı,
- d) Ön ödeme tutarı,
- e) Ödeme planı,
- f) Kampanya bitiş tarihi,
- g) Malın ya da hizmetin teslim veya yerine getirilme tarih ve şekli.

Bu hükümlere uymayanlar hakkında TKHK m.25 uyarınca para cezası uygulanır.

Tüketiciye bu bilgilerin yazılı olarak verilmesi, bir yandan onun haklarını iyi bilmesi, diğer yandan da HUMK m.288 uyarınca iddialarını yazılı delille ispat imkanına kavuşmasını sağlayacaktır.¹²¹ Kampanyalı satışlar hakkında, taksitle yapılmışlarsa, 6. madde hükümleri de uygulanır.¹²² Şekle uymamanın sonuçları, sözleşmenin geçersizliği vs. konularda taksitli satışlarla ilgili açıklamalarımız burada da geçerlidir, geri kalan borcun vadesinden önce ödenmesi halinde, satıcının faizden indirim yapması zorunluluğu taksitle kampanyalı satışlar için de söz konusu olacaktır.

5. KAPIDAN SATIŞLAR

5.1. Hukuki Mahiyeti

Kapıdan Satışlar, Hukukumuzda, Yasal düzeyde ilk kez adı da belirtilerek 4077 sayılı TKHK ile (m.8-9) düzenlenmiştir. Fakat bu çeşit satışlar, günlük yaşamda 4077 sayılı Yasa'nın çıkarılmasından önce de sıkça yapılmakta idi. Bu çeşit

¹²⁰ Aslan; s.230; Zevkliler; s.113; Ozanoğlu; s.166; Köksal; s.58.

¹²¹ Zevkliler; s.113.

¹²² Aslan; s.230; Zevkliler; s.111.

sözleşmelerle ilgili olarak doğan çeşitli hukuki sorunlar genel hükümlerle çözümlenmeye çalışılıyordu.¹²³ BK'nin 219-221. maddelerinde düzenlenen "Tecrübe ve Muayene Şartı ile Satım" hükümleri bu konuda uygulama alanı bulmaktaydı.

TKHK'nin 8. maddesinin birinci fıkrasında; "kapıdan satışlar; işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında, önceden mutabakat olmaksızın yapılan, değeri 1.000.000 Türk lirasını aşan, tecrübe ve muayene koşullu satışlardır," şeklinde tanımlanmıştır. Kanunun bu tanımını yeterli bulmayan ve satım sözleşmelerinin karşılıklı iki tarafa borç yükleyen (sinallagmatik) özelliği ve esaslı unsurlarının kapıdan satışlar için de geçerli olduğunu, ancak tanımda açıkça belirtilmesinin yerinde olacağını belirten Aydoğdu, kapıdan satışlar için şu tanımları yapmaktadır:

"Kapıdan işlemler (ya da sözleşmeler), satıcının sattığı mal, ya da hizmet gören kişinin gördüğü hizmet karşılığında, tüketicinin bedel ödeme borcu altına girdiği, tüketicinin çağrısı olmaksızın satıcının veya hizmet görenin işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında yapılan ve bedeli Bakanlıkça ilan edilen değerleri aşan tecrübe veya muayene şartlı satışlardır".¹²⁴ (Bir milyon TL'lik değer Bakanlıkça her yıl artırılmaktadır). Buna göre kapıdan satışların unsurları şunlardır;

- a) Satışın mutad satış yerleri dışında yapılmış olması,
- b) Satıcı ile alıcı arasında önceden mutabakat bulunmaması,
- c) 1.000.000. TL'sini aşması,(2002 yılı için 39.000.000.TL'dir).
- d) Tecrübe ve muayene koşullu olması.

Kapıdan satışların taksitle yapılmış olması durumunda, taksitli satışlara ilişkin 6.madde hükümleri kapıdan satışlara da uygulanır.

TKHK "kapıdan satışlar"ı tarafların iradesinin bu yönde uyuşup uyuşmadığına bakmaksızın, tüketiciyi koruma amacı ile ve bir varsayım olarak tecrübe ve muayene şartı ile satım saymıştır.¹²⁵

¹²³ Zevkliler; s.116-117; Ozanoğlu; s.169-170.

¹²⁴ Murat Aydoğdu; 4077 Sayılı TKHK'a Göre Kapıdan Satışlar, İzmir, 1998, s.39.

¹²⁵ Hatemi; Borçlar Özel, s.81; Ozanoğlu; s.171-172.

5.1.1. Satışın; İşyeri, Fuar, Panayır Gibi Mutad Satış Yerleri Dışında Yapılmış Olması

TKHK kapıdan satışlarda satışın, işyeri, fuar, panayır gibi mutad satış yerlerinin dışında başka bir yerde yapılmış olmasını aramaktadır. Bu gibi yerlerde yapılan satışlar kapıdan satış sayılmamakta, satışın bizzat tüketicinin kapısına, (özel konutuna, işyerine) gidilerek veya genel taşıt araçlarında, onunla görüşme yoluyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir.¹²⁶ Bakanlık tebliğinde (TRKGM-95/136-137) kapıdan satışlara ilişkin düzenlemelerin;

- Önceden mutabakat olmaksızın tüketicinin evinde veya işyerinde yapılan tecrübe ve muayene koşullu satışlara,
- Toplantılı satışlara,
- Katalogtan seçim yoluyla gerçekleştirilen satışlara,
- Mesafeli satışlara, uygulanacağı belirtilmiştir.

8. maddenin beşinci fıkrasına göre, “Satıcının mal veya hizmeti işyeri dışında satışa sunması, teamül, ticari örf veya adetten ise bu madde hükmü uygulanmaz”. Burada kıstas olarak “tüketicinin belirli zamanlarda düzenli olarak muhatap olduğu, ürününü ve kendisini tanıdığı, dolayısıyla satış sözleşmesine girme iradesinin hiçbir zorlama olmaksızın serbestçe olduğu “sözleşmeleri” anlamak gerekmektedir. Bu istisna hükmünün geniş yorumlanması maddeyi amacından uzaklaştırır.¹²⁷

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı (TRKGM-95/136-137 sayılı) Tebliği ile bu konuya açıklık getirilmiştir. Tebliğin 19. maddesi ile; gıda maddeleri satışları, halkın gündelik tüketiminin düzenli olarak karşılanmasına yönelik satışlar, sigorta sözleşmeleri, eğitim ve/veya kültürel amaçlı ses kaseti, video kaseti veya benzerlerini kapsayan satışlar tebliğin kapsamı dışında tutulmuştur.¹²⁸

5.1.2. Satıcı ile Tüketici Arasında Önceden Mutabakat Olmaması

Kanunda satışın önceden mutabakat olmaksızın yapılmasını öngörülmektedir, “Önceden mutabakat olmaması” ifadesinden amaç, satıcının, tüketici tarafından

¹²⁶ Zevkliler; s.119; Aslan; s.233; Emin Özmen; TKHK Hükümlerine Göre Kapıdan Satışlar, İzmir Barosu Dergisi, Yıl 61, Ekim, 1996, s.56; İ.Yılmaz Aslan; Kapıdan Satış Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Hükümleri, Yargıtay Dergisi, C.23, S.3, Temmuz 1997, s.330. (Aslan (Yrg. Dergisi) olarak anılacaktır).

¹²⁷ Aslan; s.233; Aslan; (Yrg.Dergisi), s.331.

¹²⁸ Aydoğdu; s.63; Aslan; s.233; Aslan; (Yrg.Dergisi), s.331.

çağrılmadan, önceden randevu alınmaksızın rasgele kapısına giderek, tüketiciye mal satma önerisinde bulunmasıdır.¹²⁹ Yani satım konusundaki ilk girişim tüketiciden gelmemelidir. Tüketici, satıcıyı kendisi çağırır ve satıcıdan belli bir saatte gelmesini isterse, önceden mutabakat sağlandığı için, artık kapıdan satış sözleşmesinden değil, olağan satış sözleşmelerinden bahsedilebilir.¹³⁰

Bazı satıcılar, tüketicilerin kapıdan satışlarla ilgili Yasal haklarını (özellikle cayma hakkını) kullanmalarını önlemek için, işlemi bir “kapıdan satış” niteliğinden yoksun bırakma çabası içerisinde olabilirler. Tüketicilerin bu konuda bilinçli hareket etmeleri, bazı satıcıların, telefonla sipariş verme ya da önceden basılı sipariş formları ve kataloglar dağıtarak, bu kataloglar üzerinde siparişte bulunmaya yönlendirmelerine kanmamaları gerekir. Aksi takdirde, kapıdan satışlarda -yasadan kaynaklanan- malı, hiçbir neden göstermeksizin yedi gün içinde iade etme (cayma) hakkını yitirmeleri sonucu ortaya çıkacaktır.¹³¹

95/136-137 sayılı Kapıdan Satışlara İlişkin Tebliğ’de yer alan “...görüşme veya gösteri tarih ve yerinin tüketici ve satıcı veya satış temsilcisi elemanı, tanıtım görevlisi, distribütör ve benzerleri tarafından yazılı, sözlü veya benzeri yollarla tespiti, önceden mutabakat olarak kabul edilmez.” şeklindeki düzenleme (md.2/II) ile de kapıdan satış hükümlerinden sıyrılmaya çalışmaya yönelik kötü niyetli çabaları sonuçsuz bırakma amacı güdülmüştür.¹³²

5.1.3. Satış Sözleşmesinin Değeri

Bir işlemin TKHK m.1 vd. hükümlerinin uygulama alanına bir işlem olabilmesi için ortada mutlaka ivazlı bir işlemin olması gerekir.¹³³ Kapıdan satışlarda da, tüketicinin satın aldığı mal veya hizmete karşılık olarak bir bedelin ödenmesi, hatta kapıdan satış sözleşmesinin yapıldığı tarihte belirli bir miktarı aşması gerekir. TKHK’ne göre, değeri 1.000.000.TL’yi aşan tecrübe ve muayene koşullu satışlar kapıdan satış sayılır (md.8/1).

¹²⁹ Aslan; s.234; Aslan (Yrg.Dergisi); s.331; Zevkliler; s.121; Aydoğdu; s.70.

¹³⁰ Aydoğdu; s.70; Aslan (Yrg.Dergisi); s.331-332; Zevkliler; s.121.

¹³¹ Zevkliler; s.121-122; Aydoğdu; s.70-71.

¹³² Zevkliler; s.122; Aydoğdu; s.70; Aslan; s.234; Aslan (Yrg.Dergisi); s.332; Özmen; s.56-57.

¹³³ Zevkliler; s.40; Aydoğdu; s.56.

Avrupa Topluluğu'na dahil ülkelerde de benzer sınırlamalar vardır.¹³⁴ Yasa'nın amacı tüketicinin korunması olduğundan, satıcının önemli derecedeki zararı ölçü alınmış ve bunun sınırı da 1.000.000.TL olarak belirlenmiştir. Ancak 8. maddenin yedinci fıkrasına göre "Birinci fıkrada belirtilen 1.000.000.TL'lik değer, her yılın Ekim ayı sonunda Devlet İstatistik Enstitüsü'nün Toptan Eşya Fiyatları Endeksinde meydana gelen ortalama fiyat artışı oranında artar. Bu durum Bakanlıkça (Sanayi ve Ticaret Bakanlığı) her yıl Aralık ayı içinde Resmi Gazetede ilan edilir".

Bu sınır 1996 yılı için 2.000.000.TL., 1997 yılı için 3.400.000.TL., 1998 yılı için 6.000.000.TL., 1999 yılı için 10.000.000.TL., 2000 yılı için 15.210.000.TL. ve 2001 yılı için 21.500.000.TL. olarak tespit ve ilan edilmiştir. 2002 yılı için 39.000.000.TL 'dir.

5.1.4. Tecrübe ve Muayene Koşullu Satış Olması

TKHK'nin 8. maddesindeki düzenlemeye göre, kapıdan satışlar, BK 219-221. maddelerinde düzenlenen tecrübe ve muayene şartıyla satıştır. Tecrübe ve muayene şartıyla satım, alıcının malı tecrübe veya muayene edip tasvip etmesi iradi şartına bağlı olarak yapılan satımdır.¹³⁵ 8. madde düzenlemesinde de, sözleşmeden dönme hiçbir objektif koşula bağlanmamış, tamamen tüketicinin "keyfine" kalmıştır. Kanunun 8/2.maddesine göre; "Bu tür satışlarda; tüketici, yedi günlük tecrübe ve muayene süresi sonuna kadar malı kabul veya hiçbir gerekçe göstermeden reddetmekte serbesttir". Kanun açıkça bir cayma hakkı kabul etmiş bulunmaktadır. Kanunun bu ifade tarzından hareketle, kapıdan satışların geciktirici şarta bağlı sözleşme olduğu kabul edilebilir. Çünkü Kanun sadece malı "reddetmekten" bahsetmemiştir. Yedi günlük süre, sadece malın reddedilmesi için değil, aynı zamanda kabul edilmesi için de geçerlidir. Böyle bir yorum yapılarak kapıdan satışların geciktirici şarta bağlı sözleşme olduğunun kabulü tüketicinin daha çok lehine sonuçlar doğurur. Bu ayrımın önemi, uygulanacak hükümler açısından ortaya çıkmaktadır.¹³⁶ Zira bozucu şarta bağlı sözleşme kabul edildiğinde, sözleşme doğmuş

¹³⁴ Zevkliler; s.122; Aslan; s.235; Aydoğdu; s.58, (Ömer Teoman; Yaşayan Ticaret Hukuku, C.1, Kitap 9, Beta Yayınları, İstanbul, 2000, s.217).

¹³⁵ Tandoğan; Borçlar Hukuku, C.1/1, s.292; Aslan; s.235.

¹³⁶ Aslan; s.235-237.

mülkiyet alıcıya geçmiştir.¹³⁷ Dolayısıyla sözleşmenin doğum anında hasar ve yarar da alıcıya geçmiş olmaktadır. Oysa geciktirici şarta bağlı kabul edilirse, mülkiyet satıcıda kaldığı için yarar ve hasar da satıcıya ait olmaktadır (BK md. 219/c.2).¹³⁸

5.2. Cayma Hakkı ve Sonuçları

5.2.1. Cayma Hakkı

Kapıdan satışlarda tüketicinin korunması hususunda getirilen en önemli düzenlemenin, TKHK'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında tüketiciye tanınan yedi günlük deneme ve yoklama (tecrübe ve muayene) süresi içinde hiçbir gerekçe göstermeden kullanabileceği, sözleşmeyi çözme hakkıdır. Tüketicinin bu amaca yönelik irade beyanı ile ilgili olarak, TKHK'de tüketicinin "cayma"sından söz edilmesine karşılık, burada söz konusu olan, tüketicinin hiçbir gerekçe göstermeden kullanabileceği tek taraflı irade beyanı ile, sözleşmenin hüküm doğurmasını önleyecek geri alma beyanıdır.¹³⁹

Geri alma beyanı, hukuki niteliği itibarıyla tek taraflı, yöneltilmesi gerekli bir yenilik doğuran hakkın kullanılmasına karşılık gelir.¹⁴⁰ Cayma hakkının hukuki niteliği, kapıdan satışların geciktirici şarta bağlı bir sözleşme olarak kabulü nedeniyle, sözleşmenin hükümlerini doğurması için belli bir süre içinde, açıkça ve şekle bağlı olarak ve varması gereken, bir irade beyanıdır.¹⁴¹

¹³⁷ Köksal; s.64-65. Yazar "mülkiyet alıcıya geçer, ancak, sözleşmenin etkilerini doğurması alıcının malı "reddetmesine" kadar bir hafta süre ile askıdadır. Borçlar Kanunu terminolojisi anlamında, bozucu şarta bağlı bir sözleşme olmaktadır" demektedir. Yazarın bu görüşüne katılmak mümkün görünmüyor, zira BK. anlamında değerlendirildiğinde, bozucu şarta bağlı sözleşme ile mülkiyet alıcıya geçtiği için yarar ve hasar da alıcıya geçmek zorunda olacaktır ve dolayısıyla, tüketici aleyhine bir yorum getirilmiş olmaktadır.

¹³⁸ Aslan; s.237; Yavuz; Borçlar, s.186-187; Ozanoğlu; s.171; Aydoğdu; s.46-47; Yazar yararın alıcıya intikali hususunda BK 151 (şart gerçekleşinceye kadar yarar alıcıya ait olur), hasar konusunda ise, BK md. 183/3 (şart gerçekleşinceye kadar hasar satıcıda kalır) hükümleri uygulanmalıdır, görüşündedir.

¹³⁹ Çağlar Özel; Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999, s.168, (Yazar, kapıdan satış yerine, "kapı önü işlemleri" terimini tercih etmektedir).

¹⁴⁰ Özel; s.168; Yazar'ın tercih ettiği "geri alma hakkı" terimi, Doktrinde kullanılmakla birlikte, (Serozan; Yasa 96/4, s.583 vd.; Haluk Tandoğan; Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.2, Ankara, 1987, s.620-623) genellikle "cayma hakkı" terimi kullanılmaktadır; Aslan; s.238 vd.; Zevkliler; s.128 vd.; Aydoğdu; s.186 vd.; Ozanoğlu; s.172 vd.; Köksal; s.70 vd.; Poroy; (Arslanlı Armağanı), s.544.

¹⁴¹ Aslan; s.238; Aslan (Yrg. Dergisi); s.336; Aydoğdu; s.186'da, "cayma hakkı, bozucu yenilik doğuran haklardan olduğu için cayma bildirimini de bozucu yenilik doğuran beyanlardandır" dedikten

Aydoğdu, “Cayma Hakkının kullanılabilmesi için kapıdan satış sözleşmesinin geçerli olarak kurulmuş olması gerekir. Çünkü, ancak geçerli olarak kurulmuş bir sözleşme, cayma beyanıla ortadan kaldırılabilir.” demektedir.¹⁴² Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bir kararında “Dava konusu sözleşme (devre tatil sözleşmesi) 4077 Sayılı Yasanın 9. maddesinde belirtilen biçimde düzenlenmemiş ve belge davacılar (tüketicilere) verilmemiş ise, davacı 7 günlük süre ile bağlı olmaksızın her zaman sözleşmeden dönebilir” diyerek yerel mahkeme kararını bozan Yargıtay 13. HD 8.2.1999 gün ve 1999/2-587 sayılı kararına aynen katılmıştır.¹⁴³

Yargıtay’ın görüşünün tüketicinin korunması açısından daha doğru olduğu inancındayız. Çünkü, aksi görüş tüketicinin cayma hakkını kullanamaması gibi Yasa’nın lafzına ve ruhuna aykırı bir sonuç doğuracaktır. Yani sözleşmenin geçerli olarak yapılmamış olması satıcı aleyhinde yorumlanmalıdır.

Tüketicinin, cayma hakkını kullanması halinde, herhangi bir hukuki ve cezai sorumluluk üstleneceğine ilişkin sözleşme hükümleri geçersizdir. Bu husus, TKHK m.9/1’de açıkça ifade edilmiştir. Bu hükmün emredici olmasından dolayı; tüketiciye, cayma bildiriminde bulunduğu için herhangi bir cezai şart, cayma veya dönme tazminatı, komisyon vb. adlarla anılan, karşılık ödemek zorunda değildir. Kapıdan satış sözleşmesinde aksine bir hüküm olsa bile, bu hükümler, BK md. 20 uyarınca geçersizdir.¹⁴⁴

TKHK’nin m.8/2 ilk cümlesine göre, tüketici yedi günlük sürenin başlamasından, öngörülen sürenin sonuna kadar cayma hakkını kullanabilecektir. Diğer bir anlatımla, tüketicinin cayma hakkını yedi günlük süre içinde kullanması yeterli olup bildirim yedi günlük süre içinde satıcıya varması gerekmez.¹⁴⁵

sonra, s.187 dipnot 12’de “cayma bildiriminin bozucu etkisi nedeniyle, cayma bildiriminin yapılmasını, bozucu şartın gerçekleşmesi olarak görmemek gerekir. Burada, geciktirici şartın gerçekleşmemesi (onaylamama beyanı) sözkonusudur. Bir başka ifadeyle, olumsuz şartın gerçekleşmesi sözkonusudur. Olumsuz şart, hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurmasının gerçekleşmemesine bağlı olduğu şarttır. Olumsuz şartın da geciktirici şartla birlikte olması mümkündür” demektedir. Biz cayma hakkının geciktirici yenilik doğuran bir hak olduğu görüşüne katılıyoruz; bu durum kapıdan satışların geciktirici şarta bağlı sözleşmelerden olmasından kaynaklanır.

¹⁴² Aydoğdu; s.187.

¹⁴³ Yargıtay, H.G.K. E: 2000/13/908, K: 2000/933, K.T. 31.05.2000 (Yasa Hukuk Dergisi), C.19, S, 223/06, Haziran/2000, s.851-853.

¹⁴⁴ Aydoğdu; s.187-188.

¹⁴⁵ Aydoğdu; s.191.

TKHK'nin m.8/2 hükmünde öngörülen yedi günlük süre, hak düşürücü süredir. Çünkü, cayma bildirim, yenilik doğurucu beyanlardan olduğu için, yenilik doğurucu hakların bir özelliği olmak üzere, cayma süresinin de hak düşürücü süre olduğu sonucuna varmak gerekir. Cayma hakkına ilişkin yedi günlük süre, tüketici lehine olarak sözleşmeyle artırılabilir, ancak azaltılamaz. Cayma bildirim süresinin hesaplanmasında genel hükümler (BK m.76-77) göz önünde tutulmalıdır (TKHK. m.30). Buna göre, malın teslim edildiği veya hizmetin ifa edildiği gün hesaba katılmamalıdır.¹⁴⁶

Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esaslarına Dair TRKGM-95/136-137 Sayılı Tebliğin 13. maddesine göre, yedi günlük süre;

a) Malın teslimi ile sözleşmenin aynı tarihte yapılması durumunda sözleşmenin düzenlendiği tarihten,

b) Malın tüketiciye teslimi sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra ise, malın teslim tarihinden,

c) Mesafeli satışlarda malın tüketiciye ulaştığı tarihten itibaren işlemeye başlar.¹⁴⁷

Tüketicinin sözleşmeden (bu süre içinde) cayabilmesi için herhangi bir gerekçe göstermesine gerek yoktur. Sadece bu yedi günlük süreye dikkat etmesi ve bu süreyi geçirmemesi gerekir.

8.maddenin ikinci fıkrasında, cayma iradesinin satıcıya ulaştırılması hususunda; bu iradenin iadeli taahhütlü mektup, noter aracılığı veya bizzat (elden teslimle) iletilmesi şeklinde bir düzenleme getirilmiştir.

Buna göre, cayma iradesinin satıcıya yazılı şekilde ulaştırılması, tüketiciye hem ispat kolaylığı sağlayacaktır, hem de satıcının yükümlülüklerinin doğması için gereklidir.

¹⁴⁶ Aydoğdu; s.193-194.

¹⁴⁷ Aslan; bu sürenin, satıcının cayma hakkının varlığını gösteren belgeyi imza karşılığında tüketiciye verdiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağını, bu belgenin tüketiciye verilmemiş olması halinde satıcı, belgede belirtilen yükümlülüklerini yerine getirmemiş sayılacağı için, tüketicinin cayma hakkının süresi de bu belgenin verilmesi tarihinden başlatılmıştır, demektir, s.238-239. Aynı görüşte, Ozanoğlu; s.178; Aydoğdu; s.192-193, Yazar ayrıca; satıcının cayma hakkına ilişkin belgeyi vermemesi durumunda, tüketicinin cayma hakkının varlığını öğrenmesinden itibaren yedi günlük sürede cayma hakkını kullanması mümkün olmalıdır, diyerek hakkın kullanılmasıyla ilgili olarak, belgenin verilmemesi durumunda, belirsizliğin "öğrenme" ya da "tüketicinin öğrendiğini beyan ettiği" tarihte sona ermesi gerektiğini haklı olarak belirtmektedir.

Cayma bildiriminde bulunmanın en önemli hukuki sonucu, taraflardan her birinin diğerinden aldığı, iade etmekle yükümlü olmasıdır (TKHK md. 8/2, C.2, md. 8/3). Bir diğer hukuki sonuç ise, tarafların ifa edilmemiş edimlerini ifa etmek borcundan kurtulmalarıdır.¹⁴⁸

5.2.2. Caymanın Sonuçları

Cayma bildiriminde bulunma, satılan mal veya sunulan hizmetin, tüketici tarafından açıkça onaylanmaması, bir başka ifadeyle, geciktirici şartın gerçekleşmediği anlamına gelir. Bu durumda, başlangıçtan itibaren askıda olan kapıdan satış sözleşmesi, cayma bildiriyle başlangıçtan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaz. Bu nedenle satıcı ve tüketici açısından bir takım borçlar doğmaktadır.¹⁴⁹

Buna göre, TKHK'nin 8. maddesinin 2. fıkrası gereğince tüketicinin cayma hakkını kullanması durumunda, "Satıcı almış olduğu bedeli, kıymetli evrakı ve tüketiciyi bu hukuki işlemde dolayı borç altına sokan her türlü belgeyi, cayma bildirimini kendisini iadeli taahhütlü mektup ya da noter aracılığı ile ulaşması veya bizzat teslim edilmesi tarihinden itibaren 10 gün içerisinde tüketiciye iade etmek ve 20 gün içerisinde de malı geri almakla yükümlüdür."

Bu yükümlülükler uymayan satıcı TKHK'nin 25/2.maddesi gereğince para cezası ile cezalandırılır (Ceza miktarı 01.01.2001 - 31.12.2001 için (199.820.000.TL.)'dir).

8.maddenin 3.fıkrasına göre, "Tüketici, malı kendisine teslim anındaki durumu ile geri vermekle ve kullanım sözkonusu ise, kullanma dolayısıyla malın ticari değerindeki kaybı tazminle yükümlüdür. Malın tüketicinin zilyetliğinde bulunması, başlı başına bir değer azalmasını ifade etmez."

Yasa'nın bu ifadesi, "tecrübe ve muayene" şartına aykırı olup sanki tüketicinin malı hiç kullanmayıp aldığı gibi tutması anlamı çıkmaktadır. Halbuki malın tecrübe ve muayene amacıyla kullanılması veya denenmesi, sözleşmenin mahiyeti gereğidir. Kullanımın tecrübe ve muayene amacını aşmadığı hallerde hiçbir tazminat gerekmez. Bu hükmün şu şekilde anlaşılması daha uygun olacaktır;

¹⁴⁸ Aydoğdu; s.200; Aslan; s.239.

¹⁴⁹ Aydoğdu; s.200-201; Ozanoğlu; s.181.

“Tüketici, tecrübe ve muayene amacı dışındaki kullanımlarla mala verdiği zarardan sorumludur”.¹⁵⁰ Malın tüketicinin zilyetliğinde kalması ve ambalajlı ürünlerde, tecrübe veya muayene amacıyla ambalajın açılması durumlarında tazminat ödenmesi gerekmez.¹⁵¹

TKHK'nin 8.maddesinin 4.fıkrasına göre, “mal veya hizmetin iadesi imkansızlaşmışsa veya iade amaca aykırı hale gelmişse tüketici, mal veya hizmetten sağladığı fayda kadar bir bedeli satıcıya ödemekle yükümlüdür.” Buradaki imkansızlık alıcıya yüklenemeyecek sebeplerden meydana gelmiş olmalıdır. Aksi halde, alıcı kendi kusuruyla malın iadesinin imkansızlığına yol açmışsa tam tazminat ödemekle yükümlüdür. Tüketicinin ödeyeceği tazminat malın semeni değil, fiilen o maldan elde ettiği yararın bedelidir.¹⁵² Bu bedelin malın değerinden fazla olmayacağı ortadadır.

Elde edilen yarar karşılığında ödenmesi gereken bedelin belirlenmesiyle ilgili çıkan uyuşmazlıkların çözümünde, tüketicinin bulunduğu yerdeki Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri yetkilidir (TRKGM-95/136-137 sayılı KSİT, md. 15/4).¹⁵³

5.3. Satıcının Belge Verme Yükümlülüğü

Kapıdan satışlar açısından, tüketiciyi korumak amacıyla, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesi ile “Kapıdan Satışlara İlişkin İşlem Şartları” denilebilecek düzenlemeler getirilmiştir.¹⁵⁴

Gerçekten, TKHK'nin 9. maddesine göre, “Kapıdan satışlarda satıcı, hazırladığı sözleşme, fatura veya tesellüm makbuzu ile birlikte en az 12 punto siyah koyu harflerle yazılmış “tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk üstlenmeksizin ve hiçbir gerekçe göstermeksizin yedi gün içerisinde malı reddederek alım-satım işleminden cayma hakkının var olduğu ve cayma ihbarının satıcıya bildirim tarihinden itibaren on gün içerisinde de tüketicinin vermiş olduğu bedelin, kıymetli evrakın ve tüketiciyi bu işlemde dolayı borç altına sokan her türlü belgenin satıcı tarafından iade edileceği”ni bildiren bir belgeyi ; sahip olduğu hakların

¹⁵⁰ Aslan; s.240; Ozanoğlu; s.181-182.

¹⁵¹ Aydoğdu; s.206.

¹⁵² Aslan; s.240; Ozanoğlu; s.182; Aydoğdu; s.207-208; Zevkililer; s.132.

¹⁵³ Zevkililer; s.132.

¹⁵⁴ Zevkililer; s.133.

kendisine anlatıldığını, cayma hakkını açıklayan belgenin kendisine teslim edilip satıcının açık adresinin bildirilmiş olduğunu beyan eden ve tüketici tarafından da imzalanmış olan bir tutanak karşılığında tüketiciye vermekle yükümlüdür.”

Bu hükümlerle, tüketicinin hakları konusunda aydınlatılması görevi satıcıya verilmiş olmaktadır.¹⁵⁵

9. maddenin 2. fıkrası “Satıcı tüketiciden almış olduğu imzalı belgeyi bir uyuşmazlık halinde mahkemeye ibraz etmekle yükümlüdür. Satıcının bu belgeyi ibraz edememesi veya etmemesi halinde, satıcının bu belgede belirtilmiş olan borçlarını yerine getirmemiş olduğu kabul edilir.” şeklinde bir düzenleme getirmiştir. Bu düzenlemenin iki sonucu olabilir; birincisi 25. maddedeki para cezası, ikincisi ise, cayma hakkı kendisine hatırlatılmadığı için tüketiciye tanınan 7 günlük cayma süresinin işlemeye başlamamasıdır.¹⁵⁶

Bakanlığın 95/136-137 Sayılı Tebliği ile bu belge Bakanlığın onayına tabi tutulmuştur. Bu onay için Bakanlığa başvurulması, başvuruya Tebliğin 6.maddesinde belirtilen;

- Anasözleşmenin yayımlandığı Ticaret Sicili Gazetesinin bir nüshası,
- İmza yetkisini haiz kişilerin noter tasdikli imza sirküleri,
- Ticaret Sicili Belgesi,
- Belgenin bir örneğinin de eklenmesi gerekmektedir.

Cayma hakkı ile tüketicinin haklarını açıklayan belge 12 punto koyu harflerle yazılmış olmalıdır. Bundan amaç, tüketicilerin haklarını yeterince öğrenmelerini ve çıkarlarını korumalarını sağlamaktır.¹⁵⁷

4077 Sayılı Yasaya göre, bu belgede şu hususların bulunması gerekir:

a) Tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk altına girmeden ve hiçbir gerekçe göstermeden yedi gün içinde malı vererek cayabileceği,

b) Cayma bildirimiminin satıcıya ulaşmasından itibaren on gün içinde, tüketici tarafından satıcıya verilmiş bulunan satış bedeli, kıymetli evrak (çek, bono vb.) ve

¹⁵⁵ Aslan; s.241.

¹⁵⁶ Aslan; s.241.

¹⁵⁷ Zevkliler; s.134.

tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgenin (adi senet, teminat mektubu, borç ikrarı, imzalanmış ödeme planı vb.) satıcı tarafından geri verileceği.¹⁵⁸

Tebliğ, bu belgede yer alması gereken metni genişletmiştir. Cayma hakkı ve sonuçlarının yanısıra, tüketicinin ve satıcının, Tebliğin 7.maddesinde düzenlenen aşağıdaki yükümlülüklerine de yer vermesi gerekmektedir.

5.3.1.Tüketicinin Yükümlülükleri

1) Tüketici malı kendisine teslim anındaki durumu ile geri vermek zorundadır,

2) Tüketicinin tecrübe ve muayenesi sonucunda malın önceden sahip olduğu nitelik ve niceliğini kaybetmesi halinde, tüketici malın ticari değerindeki bu kaybı tazminle yükümlüdür,

3) Mal ve/veya hizmetin iadesi imkansızlaşmış veya iade amaca aykırı hale gelmişse tüketici bu mal veya hizmetten sağladığı fayda kadar bir bedeli satıcıya vermekle yükümlüdür,

4) Tüketici cayma bildirimini yedi gün içinde satıcıya iadeli taahhütlü mektup ya da noter aracılığıyla ulaştırmak veya bizzat malı iade etmek zorundadır.

5.3.2.Satıcının Yükümlülükleri

1) Satıcı, fatura veya teslim makbuzu ile birlikte, cayma hakkını tanıyan Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından onaylanmış bu belgeyi tüketiciye vermek ve tüketiciye, bu belgeyi verdiğine dair bir tutanak imzalatmak zorundadır,

2) Satıcı, tüketicinin cayma bildiriminden itibaren 10 gün içinde almış olduğu bedeli, kıymetli evrakı ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade etmekle, ayrıca 20 gün içerisinde de malı geri almakla yükümlüdür.”

Bu hususlar ayrı bir belge veya satıcı ve tüketici tarafından imzalanan ve birer nüshası saklanan satış sözleşmesi, fatura, teslim makbuzu ve benzeri belgenin ayrılmaz bir bölümü halinde düzenlenir.¹⁵⁹

¹⁵⁸ Zevkliler; s.135; Aslan; s.240-241; Aydoğdu; s.188-189; Köksal; s.74-75; Özmen; s.161.

¹⁵⁹ Zevkliler; s.136.

Bu belgeyi veren satıcı, karşılığında tüketici tarafından imzalanmış bir tutanağı almak zorundadır. Bu tutanakta;

- Sahip olduğu hakların tüketiciye anlatıldığı,
- Cayma hakkını açıklayan belgenin kendisine teslim edildiğini,
- Satıcının açık adresinin kendisine bildirildiği,

hususları yer almalıdır.

Satıcı, tüketici tarafından imzalanmış böyle bir belgeyi almadığı takdirde, tüketiciye karşı borçlarını yerine getirmemiş olma nedeniyle sorumlu tutulabilecektir. Zira 9. maddenin üçüncü fıkrasına göre, satıcı ile tüketici arasında bir uyuşmazlık çıkması ve işin mahkemeye yansması durumunda satıcı, tüketiciden aldığı bu tutanağı mahkemeye vermek zorundadır. Satıcı bu tutanağı mahkemeye vermez ya da veremezse, bu belgede belirtilen borçların yerine getirmediği (tüketiciye haklarını anlatmadığı, cayma hakkını açıklayan belgeyi ona vermediği, açık adresini ona bildirmediği) kabul edilir (TKHK m.9/3).

Yargıtay kararlarına göre, tüketicinin haklarını gösteren belgenin tüketiciye verilmemesi, diğer bir anlatımla, sözleşmenin TKHK'nin 9. maddesinde belirtilen şekilde düzenlenmemesi halinde, tüketicinin cayma hakkına ilişkin süre işlemeye başlamaz.¹⁶⁰ Yeterki (MK m.2) anlamında hakkın kötüye kullanılması durumu olmasın.

6. SÜRELİ YAYIN ABONELİK SÖZLEŞMESİNİ FESİH HAKKI

TKHK'nin 11. maddesi ile; gazete, dergi, bülten, katalog ve benzeri nitelikteki düzenli şekilde yayınlanan yayınlara abone olan tüketicilerin korunmasına yönelik bazı düzenlemeler getirilmiştir. Yayıncının bir kez de olsa veya bir tek sayıya ilişkin de olsa, sözleşme koşullarına uymaması durumunda, aboneye (tüketiciye) sözleşmenin tümüne etkili olacak şekilde tek taraflı son verme (fesih) yetkisi tanınarak, etkili bir koruma olanağı yaratılmıştır.¹⁶¹

¹⁶⁰ Zevkliler; s.136-137'den naklen (Yrg. 13. HD. 22.1.1998, E.10662, K.545, 13.HD. 22.1.1998, E.10519, K.544. Yazar, "bu kararlarda süresiz cayma hakkına yol açacak şekilde sınır getirilmemesi yerinde değildir" demektir. (Ayrıca aynı doğrultuda; HGK 31.5.2000, B. 2000/13-908, K.2000/933, Yasa HD. C.19, S, 223/06, Haziran (2000, s.851-853).

¹⁶¹ Zevkliler; s.146-147; Aslan; s.241.

Buna göre; “Sürelî yayınlara abone olan tüketiciler, abonelik sözleşmesinde yer alan fiyat ve niteliğe ilişkin koşullara aykırı davranılması hallerinde, abone işlemlerini yapan sorumlu kişiye, ya da yayın kurumuna isteklerini yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerine tek taraflı son verebilirler. Yayıncı, abone ücretinin geri kalan kısmını hiçbir kesinti yapmaksızın 15 gün içinde iade etmekle yükümlüdür.

Tüketicinin aboneliğe son verme isteği; yazılı bildirim satıcıya ulaştığı tarihten itibaren günlük yayınlarda 15 gün, haftalık yayınlarda bir ay, aylık yayınlarda üç ay sonra yürürlüğe girer. Daha uzun süreli yayınlarda ise, bildirimden sonraki ilk yayını müteakiben yürürlüğe konulur.

Bu hükümden de anlaşılacağı üzere süreli bir yayına abone olan tüketici, yayıncının sözleşmeye aykırı davranması halinde sözleşmeyi feshedebilecek ve ödemiş olduğu abonelik ücretinin geri kalanını isteyebilecektir.¹⁶² Tüketicinin fesih hakkı, yayıncı tarafından “fiyat ve niteliğe ilişkin abonelik koşullarına uyulmaması halinde” sözkonusu olacaktır.

TKHK m.11’deki düzenlemeye göre, süreli yayın aboneleri tüketicilerin, sözleşme süresi içinde tek yanlı olarak sözleşmeyi feshedebilmeleri için şu koşulların gerçekleşmesi gerekir:

1- Süreli yayına abone olan kişi tüketici niteliği taşımalı, yani süreli yayına, kişisel kullanımı için ve nihai olarak (aldığını devretmemek üzere) abone olmalıdır (TKHK m.2; 3/f).

2- Fesih hakkı; ancak yayıncı kişi, ya da kurumun, fiyat ve niteliğe ilişkin sözleşme koşullarına uymaması karşısında kullanılabilir (TKHK m.11/1). Bu uymama yalnızca bir tek teslimata (sayıya) ilişkin olsa da sözleşmenin tümü için fesih hakkı kullanılabilir.

3- Tüketici, sözleşmeye uyulmaması durumunda, sözleşmeyi tek yanlı feshettiğini, abonelik işlemlerini yapan sorumlu kişiye, ya da yayın kurumuna bildirmelidir (TKHK m.11/2).

4- Bu bildirim yazılı olarak yapılmalıdır (TKHK m.11/1).

¹⁶² Aslan; s.242.

Fesih bildiriminin doğrudan sonucu, taraflar arasındaki sözleşmenin, ileriye dönük olarak ortadan kalkmasıdır.

Fesih bildiriminin dolaylı sonucu, yani sözleşmenin ileriye dönük sona ermesinin sonucu, tarafların ileriye dönük olarak, edimlerini yerine getirmekten kurtulmalarıdır. Buna göre 2. fıkrada belirtilen feshin yürürlüğe girme tarihinden itibaren, yayıncı daha sonraki sayıları (nüshaları) teslim etme borcundan, tüketici de daha sonraki sayıların parasını ödemekten kurtulacaktır. Ancak tüketici, abone ücretinin tamamını ya da feshin yürürlüğe gireceği tarihten sonraki bir kısım sayılara ait ücreti önceden ödemişse, yayıncı bu ücretten, feshin yürürlüğe girdiği tarihe kadar teslim edilen sayıların bedelini kestikten sonra, geri kalanını hiçbir kesinti yapmaksızın, feshin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 15 gün içinde geri vermek zorundadır (TKHK m.11/1,2).¹⁶³

6.1. Promosyon Kampanyaları

Promosyonlu satış, yoğun reklam, müşteri ziyareti, telefon veya mektupla özendirme, gösteriler, ödüllü yarışmalar, eşantimon dağıtımı, tek ürün fiyatına ikinci ürün verme gibi devamlılık göstermeyen yöntemlerle tüketicilerin satın alma arzularını, mala yönelik taleplerini artıran ve onları tüketime teşvik eden bir pazarlama yöntemidir.¹⁶⁴

Yazılı basın kuruluşlarının düzenledikleri promosyon kampanyalarının hukuki yönden BK'nun 8. maddesinde hüküm altına alınmış bulunan "ilan suretiyle vaad" in özel bir çeşidini oluşturduğu kabul edilebilir.¹⁶⁵

BK'nin 8. maddesine göre, "Bir iş veya bir şey mukabilinde ilan suretiyle bir bedel vaad eden kimse, vaadine tevfikân o bedeli vermeye mecburdur". Bu genel düzenleme çerçevesinde değerlendirilen promosyonlu satışların yaygınlaşması, güncelliği ve hassaslığı ve tüketicilerin korunması açısından daha özel hukuki bir düzenlemeye duyulan ihtiyacı karşılayabilmek amacıyla, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü tarafından iki adet tebliğ

¹⁶³ Zevkliler; s.148-149; Köksal; s.123.

¹⁶⁴ C.Murat Baykal; Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Bakımından Gazete Promosyonları, Yargıtay Dergisi, C, 23, Temmuz 1997, S, 3, s.342.

¹⁶⁵ Baykal; s.346.

yayımlanmıştır. Bu tebliğlerden ilki 9 Ocak 1996 tarih ve 95/124-125 sayılı “Yazılı Basın Kuruluşları Tarafından Düzenlenen Promosyon Kampanyaları ile ilgili Tebliğ”dir. Bu tebliğ ile konu ilk olarak hukuki bir zemine oluşturulmaya çalışılmış ve ardından 10 Temmuz 1996 tarih ve 96/91-292 sayılı “Yazılı Basın Kuruluşları Promosyon Kampanyaları Hakkında Tebliğ” ile daha kapsamlı yeni düzenlemeler getirilmiştir.¹⁶⁶

Yasal düzenlemeye duyulan ihtiyaç gözönüne alınarak, “4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” olarak ifade edilen “Promosyon Yasası”nın yürürlüğe girmesiyle; mevcut uygulama kültürel ürünlerle sınırlandırılarak belli bir disiplin altına alınmaya çalışılmıştır. 4226 sayılı bu Kanun, TKHK md. 11 hükmüne ek olarak iki fıkra getirmiştir. Bu hükme göre:

“Sürelî yayın kuruluşlarınca düzenlenen ve her ne amaç ve şekilde olursa olsun, bilet, kupon, iştirak numarası, oyun, çekiliş ve benzeri yollarla sürelî yayın dışında ikinci bir ürün verilmesinin taahhüt edildiği kampanyalarda; kitap, dergi, ansiklopedi, afiş, bayrak, poster, sözlü veya görüntülü manyetik bant veya optik disk gibi sürelî yayın amaçlarına aykırı olmayan kültürel ürünler dışında hiçbir mal, ya da hizmetin taahhüdü ve dağıtımı yapılamaz. Her halükarda bu mal veya hizmetin piyasa değeri, tüketicinin ilgili kampanya süresince sürelî yayını satın almak için ödediği bedelin %50’sini aşamaz ve bu şekildeki kampanyaların süresi 60 günü geçemez. Kampanya konusu mal veya hizmet bedelinin bir bölümünün tüketici tarafından karşılanması, bu mal veya hizmetin ikinci ürün sayılmasına engel değildir.

Kampanya süresince, sürelî yayının satış fiyatı, ikinci ürün olarak verilmesi taahhüt edilen mal veya hizmetin yol açtığı maliyet artışı nedeniyle artırılmaz. Kampanya konusu mal veya hizmet taahhüdü ve dağıtımı bölünerek yapılamayacağı gibi, bu mal veya hizmetin ayrılmaz, ya da tamamlayıcı parçaları da ayrı bir kampanya konusu haline getirilemez. Bu Kanunun uygulanmasında, ikinci ürün olarak verilmesi taahhüt edilen her bir mal veya hizmete ilişkin işlemler bağımsız bir kampanya olarak kabul edilir.”

4226 sayılı Kanunla TKHK m.25 hükmüne eklenen fıkraya göre;

¹⁶⁶ Zevkliler; s.150; Baykal; s.348.

“11.maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarına aykırı hareket edenler hakkında 500.000.000. lira para cezası uygulanır. Aykırılık ülke düzeyinde yayım yapan süreli yayın ile gerçekleşmişse cezanın 20 katı uygulanır. Bakanlık, ayrıca süreli yayın kuruluşundan kampanyanın ve kampanyaya ilişkin her türlü reklam ve ilanın durdurulmasını ister. Bu isteğe rağmen aykırılığın devamı halinde, reklam ve ilanın durdurma zorunluluğunun doğduğu tarihten itibaren her sayı için 1.000.000.000. lira para cezası uygulanır ve Bakanlık kampanyanın ve kampanyaya ilişkin her türlü reklam ve ilanın durdurulması talebi ile tüketici mahkemesine başvurur”.

Bu cezaların Bakanlık tarafından uygulanacağı, 4226 sayılı Kanunla değiştirilen TKHK m.26/1.b bendi ile öngörülmüştür. Yasadaki bu para cezaları 01.08.1999 tarihine kadar aynen, bu tarihten sonra ise, 4221 sayılı Yasanın yaptığı artırım nedeniyle sekiz misli artırılarak uygulanır. Bu para cezaları, artış olmaması nedeniyle 1998 ve 1999 yılları için aynen, 2000 yılı için (Kanunda yazılı cezanın sekiz katının) %52.1 ile çarpımı ile elde edilecek miktarlar üzerinden, 2001 yılı için ise, 2000 yılı için geçerli olan miktarın % 56 artırımıyla elde edilecek miktar (9.491.000.000.TL., tekerrür halinde, 18.982.000.000.TL.) üzerinden uygulanır.

Promosyon kampanyalarını, TKHK m.11/3-4 hükümlerine göre, kampanyalı satışların bir türü (TKHK m.7) olarak kabul etmek de mümkündür. Böylece bu kampanyalardan sorumlu olanların kapsamı genişlemektedir.¹⁶⁷

7- SATIŞTAN KAÇINMA

TKHK'nin 5.maddesinde bazı koşulların varlığı halinde satıcının satıştan kaçınmayacağı, sözleşme yapmasının zorunlu olduğu, diğer bir anlatımla “Sözleşme özgürlüğü ilkesine” sınırlama getirildiği hususu düzenlenmektedir.

Buna göre; “Üzerinde ‘numunedir’ veya ‘satılık değildir’ ibaresi bulunmayan bir malın; ticari bir kuruluşun vitrininde, rafında veya açıkça görülebilir herhangi bir yerinde teşhir edilmesi; onun stokta bulunduğu anlamına gelir. Satıcı teşhir ettiği malların satışından kaçınmaz. Satılmadığı halde satılmış gibi gösteremez.

¹⁶⁷ Zevkliler; s.150-152.

Hizmetlerin satışından da haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz. Satıcı, bir mal veya hizmetin satışını, o mal veya hizmetin kendisi tarafından belirlenen miktar, sayı, ebat ya da süresi kadar satın alınması, ya da başka bir malın veya hizmetin satın alınması koşuluna bağlı kılamaz.

Malın, ya da hizmetin belli miktar, sayı, ebat, ya da süre koşuluyla satılması, teamül, ticari örf veya adetten ise, üçüncü fıkra hükmü uygulanmaz.”

Kanun açıkça sözleşme zorunluluğu getirmektedir. Türk Hukukunda “Sözleşme serbestisi kuralı” geçerli olmakla birlikte, Kanun bu serbesti veya sözleşme yapıp yapmama özgürlüğünü tüketici lehine kısıtlamakta ve belirtilen koşulların varlığı halinde sözleşme yapma zorunluluğu öngörmektedir. Bu zorunluluğa uyulmaması halinde 25. maddedeki cezai yaptırım uygulanması söz konusu olacaktır.¹⁶⁸

¹⁶⁸ Aslan; s.242-243; Zevkliler; s.94-99.

BÖLÜM 5

ALDATICI REKLAMLARA KARŞI TÜKETİCİNİN KORUNMASI

1. REKLAMLAR HAKKINDA GENEL BİLGİLER

Çağdaş kapitalist ekonomik düzen, Rekabet özgürlüğü ilkesine dayanır. Rekabet özgürlüğü ile her girişimci, pazara sürdüğü malları, benzerlerinden daha iyi ve daha ucuza üretmek ve çeşitli reklamlarla bunları halka tanıtmak suretiyle daha fazla kar elde etmek olanağını bulur. Serbest rekabet düzeni, ayrıca tüketicilerin de yararınadır. Zira rekabet özgürlüğü sayesinde, pazara sürülen malların kalitesi iyileşmekte; fiyatları düşmekte ve sağlanan satış kolaylıkları ile daha geniş yığınlar daha çok ve daha kaliteli mal edinme olanağı vermektedir.¹

Rekabetin üç boyutu bulunmaktadır. Birincisi fiyatta rekabet, ikincisi kalitede rekabet ve üçüncüsü satış artırmada rekabettir. Satış artırma faaliyetleri çok çeşitli olmakla birlikte, bunların en önemlisi reklamdır.² Reklam, girişimcinin satmak istediği ürünün kartvizitidir. Onun kim olduğunu (marka) ve ne iş yaptığını (ürün avantajı) ve adresini (satış noktasını) bildirmektedir. Reklam bir haber ve bilgi verme aracıdır.³ Milletlerarası Ticaret Odasının (MTO) 1987'de yayınladığı Uluslararası Reklam Uygulama Esasları'nın giriş bölümünde, reklamın satıcılar ile müşteriler arasında bir iletişim olanağı olduğu belirtilmiştir.⁴

TKHK'nin tüketicilere tanıdığı haklardan birisi de, tüketicilerin bilgilendirilmesi ve aydınlatılması hakkıdır. Tüketicilerin bir mal, ya da hizmet hakkında karar verme sürecini doğrudan etkileyen reklamlar, tüketicilerin aydınlatılması ve bilgilendirilmesi

¹ Ergun Özsunay; Kartel Hukuku, İstanbul. 1985, s,3; Emrahan İNAL; Reklam Hukuku ve Aldatıcı Reklamlar, İstanbul, Beta Yayınevi, 2000, s,5; Oğuz İmregün; Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, Bursa, Ekin Yayınevi, 1994, s,707.

² İ Yılmaz Aslan; Tüketici Hukuku ve İlgili Mevzuat; Bursa, Ekin Yayınevi, 1996, s,245.

³ Cem M. Kozlu; Uluslararası Pazarlama (İlkeler ve Uygulamalar) 5. Baskı, Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 1995,s,227.

⁴ İnal; s.5-6.

hakkı kapsamında değerlendirilebilir. Reklam yoluyla yapılan bilgilendirmede mal, ya da hizmetin niteliklerinin doğru şekilde yansıtılması gerekmektedir.⁵

Tüketicilerin aydınlatılma hakkı, özellikle tüketicilerin satın alacağı mal, hizmet ve bunların satışı hakkında doğru ve sağlıklı bir seçim yapmasına yetecek derecede bilgi sahibi olmasını amaçlayan satış öncesi aydınlatmayı ifade eder. Tüketici satın aldığı mal veya hizmeti iyi tanırsın, bunlara ilişkin doğru ve dürüst bir şekilde aydınlatılsın ki, bilinçli bir seçim yapabilsin.⁶ Reklam kavramı, vasıtasız reklamları, etiket ve ambalaj gibi araçları da kapsayacak biçimde anlaşılmalıdır. Zira mecra⁷ kuruluşları aracılığıyla (radyo-televizyon-gazete) yayınlanan reklamlar tüketiciyi aydınlatmadan çok, hedef kitlede imaj oluşturmak ve tüketicileri satın almaya yöneltmek amacını taşıdığı görülmektedir. Reklamların ikna edici bir yapıda bulunmaları nedeniyle, tüketiciler gerçek anlamda aydınlanamamakta, satın almak istedikleri mal ve hizmetler hakkında bir değerlendirme ve mukayese yapma olanağını bulamamaktadırlar. Tüketicilere sunulan bilgilerin, kendilerinden beklenen faydayı gerçekleştirebilmeleri için mutlaka doğru ve dürüst olmaları yeterli değildir, ayrıca tüketim malını ya da hizmetini bütün özellikleri ile tüketicilere tanıtılmaları gerekir.⁸

Reklamlar günümüz ekonomisinin ve ekonomik büyümenin temel taşlarından birini oluşturmaktadır ve tüketicinin bilgi sahibi olmasını sağlama, rekabeti canlandırma ve medya kuruluşlarının mali kaynağını oluşturma olmak üzere üç temel işlevi yerine getirmektedir. Ayrıca spor ve sanat etkinliklerine maddi katkı sağlamak suretiyle, bu faaliyetlerin daha ucuza, çok daha fazla kişiye ulaşmasına imkan sağladığı da belirtilmelidir.⁹

⁵ Ömer Adil Atasoy- Mustafa Taşkın- Hakan Acar; Tüketiciyi Koruma Hukuku, 2.Baskı, Ankara, Yargı Yayınevi, 2000, s.117.

⁶ Celal Göle; Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması, Ankara, 1983, s.17-19.

⁷ Reklam mesajının tüketicilere iletilmesinde kullanılan televizyon, basın , afiş gibi iletişim ortamlarına mecra veya media denir. Kozlu; s.233; Medeni hukuktaki “mecra” terimiyle karıştırılmamalıdır, İnal; s.7.

⁸ Göle; s.17-18; İnal; s.7-8.

⁹ İnal; s. 8.

1.1.Reklamın Tanımı

Amerikan Pazarlama Derneği Tanımlar Kurulu tarafından yapılan tanıma göre reklam; “malın, hizmetlerin, ya da ticari düşüncelerin pazara sunulduğu hususunun bir vasıta kanalıyla ve sunan kişinin adının belirtilmesi suretiyle, bir ücret karşılığında yapılması ve geliştirilmesidir”.¹⁰ Avrupa Topluluğu Konseyi’nin reklamla ilgili direktifinin (yönergesinin) 2.maddesindeki tanıma göre; “reklam, bir ticari işle veya meslek ve sanatla ilgili olarak gayrimenkuller, haklar ve borçlar da dahil olmak üzere malların veya hizmetlerin satışını artırmak amacıyla yapılan herhangi bir şekilde tanıtım anlamına gelir.”¹¹

Türk Hukukunda birçok kanun, yönetmelik ve tebliğde reklam tanımı yapılmıştır. Bu tanımların birbirinden farklı olması karışık bir görünüm sergilenmesine yol açmaktadır.

195 sayılı Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun’un¹² 40/II. maddesi hükmü, bu kanunun uygulanması bakımından reklamı, “satışı arttırmak gibi ticari gayelere veya bir şeye veya bir fikre rağbet sağlamak gibi, maddi veya manevi menfaat temini maksadıyla gazete ve dergilerde yazı, resim veya çizelgelerle yapılan ilanlar, reklam sayılır.” şeklinde tanımlamaktadır.

3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun’un¹³ 3-r maddesi hükmüne göre, “Reklam; bir ürün veya hizmetin satın alınmasını sağlamaya; bir davayı veya fikri yaymaya veya reklamcının istediği başka etkileri oluşturmaya matuf, ücret karşılığı veya benzeri mülahazayla reklamcıya iletim zamanında tahsis edilen kamuya yönelik duyurular”dır. Bu Kanun ile oluşturulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu tarafından çıkartılan Radyo ve Televizyon Kuruluşları Reklam Yayın İlkeleri ve Usulleri ile Reklam Gelirleri Üst Kurul Paylarının Ödenmesi

¹⁰ Göle; s.34.

¹¹ Mehmet Köksal; Tüketicinin Korunması Hakkında Mevzuat, İstanbul, Alfa Yayınları, 1996, s.166; Aslan; s.246; Atasoy-Taşkın-Acar; s.118; Özgül Özkan; Tüketici Hukuku Bakımından Ticari Reklamlar ve Tabi Olduğu Hükümler, Yargıtay Dergisi, C, XXIV, S,3, Temmuz 1998, s.413.

¹² RG. 9.1.1961. S, 10702, Kabul Tarihi: 2.1.1961, Kanun No.195.

¹³ RG.20.4.1994, S,21911, Kabul Tarihi: 13.4.1994, Kanun No:3984.

Hakkında Yönetmelik'in¹⁴ 4. maddesinde yapılan ayrıntılı tanıma göre; bir ürün veya hizmetin tanıtılması veya övülmesi; bir markanın tüketiciye benimsetilmeye çalışılması, resimli veya müzikli imaj ve simgeler kullanılmak suretiyle bunların belleklere yerleşmesine gayret edilmesi, yarışmalar, konserler, sanatsal ve kültürel etkinlikler düzenlemek suretiyle doğrudan veya dolaylı olarak belirli ürünlere veya markalara dikkatin çekilmesi veya bu tür toplumsal etkinliklerin düzenlenmesinde veya yayın programlarının hazırlanmasında finansman veya diğer yollarla katkıda bulunmak suretiyle tanıtım imkanlarının aranması da reklam sayılır. Yarışmalarda ödül olarak verilen ürünlerin veya markaların seslendirilmesi, görüntülenmesi, tanıtılması ve bu yarışmaların, bu ürünleri üretenler ve markalayanlar tarafından desteklenmesi de reklam sayılır.

Radyo ve televizyon kuruluşlarının sadece yayın taptıkları frekans bandı veya kanalda kendi programlarını tanıtmaları, teknolojik gelişmeler sonucu bulunan yeni ürünün haber olarak verilmesi, müzik, sanat ve edebiyat eserlerinin tanıtılması reklam sayılmaz.¹⁵

TKHK'de reklam tanımı verilmemiş, ancak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılan Reklam Kurulu Yönetmeliği'nin¹⁶ 3. maddesinde, "Ticari İlan ve Reklam: mal veya hizmetleri tanıtmak, hedef kitleyi oluşturanları bilgilendirmek ve ikna etmek, satışını veya kiralanmasını sağlamak, ya da artırmak amacıyla kişi, kurum veya kuruluşlar tarafından bir bedel ödenerek herhangi bir vasıta ile yayımlanan pazarlama haberleşmesi niteliğindeki duyuruyu ifade eder." şeklinde, isabetsiz bir tanım yer almakta idi. Bakanlık Yönetmelikte yaptığı değişiklikle¹⁷ "Ticari İlan ve Reklam:.....kişi, kurum veya kuruluşlar tarafından bir bedel ödenerek kitle iletişim araçlarında yayınlanan, kamuoyuna açık nitelikteki duyuru panoları ve billboardlarda yer alan pazarlama haberleşmesi niteliğindeki duyuruyu ve mal ve hizmetin kullanımına,

¹⁴ RG. 20.11.1994, s.22117.

¹⁵ İnal; s.8-9.

¹⁶ RG. 16.8.1995, S: 22376.

¹⁷ Reklam Kurulu Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik; RG. 5.2.2000, S. 23955; Aydın Zevkliler; Açıklamalı Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanun, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2001.s,189.

tanıtımına ilişkin kılavuz veya broşürleri” ifade eder şeklini almıştır. Bu tanımın da yetersiz olduğu görülmektedir.

Bir duyurunun veya tanıtımın reklam sayılması için, bedel ödenmesi şart olmadığı gibi, bir vasıtayla yayınlanması da gerekli değildir. Bu nedenle, bir reklam vasıta aracılığıyla, diğer bir deyişle, medya aracılığıyla yapılabileceği gibi, herhangi bir vasıta kullanılmaksızın, doğrudan doğruya tüketicinin kendisine hitaben (postayla, telefonla, yüz yüze, el ilanı dağıtılarak, e-mail gönderilerek vs.) veya malın üzerinde, ambalajında kullanılan ifade ve şekiller yoluyla da yapılabilir.¹⁸

Nitekim, Reklam Kurulu Yönetmeliği’nde yer alan reklam tanımına rağmen, yine Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkartılan Ticari Reklam ve İlanlara İlişkin İlkeler ve Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ’in (TRKGM-95/142-143)¹⁹ “Kapsam” kenar başlıklı 2. maddesi, reklamın tanımını yapmakla birlikte, reklamın yer aldığı mecraları, vasıtasız reklamları da kapsayacak şekilde son derece geniş tutmuş ve “Kanunun (TKHK) 16. maddesindeki hükümler ile bu Tebliğ’de belirtilen ilkeler (.....) reklamın yer aldığı mecralar olarak televizyon, basın, radyo, sinema, açık hava ana mecraları ile satış geliştirme (promosyon), doğrudan postalama (direkt mail), doğrudan satış ve pazarlama, taksitli, kampanyalı, kapıdan satış yöntemlerinin gerektirdiği reklamları ve satış, yeri tanıtım malzemesi, ambalaj, el ilanı gibi destek reklam araçlarını kapsar.” hükmü ile isabetli bir düzenleme getirmek suretiyle Yönetmelikteki tanımın yarattığı boşluğu doldurarak, vasıtasız reklamların da Reklam Kurulu denetimine tabi olmasını sağlamıştır. Bütün bu açıklamaların ışığında, ticari reklamlar, bir malın veya hizmetin sürümünü artırmak amacıyla yapılan herhangi bir tanıtım olarak tanımlanabilir.²⁰

¹⁸ İnal; s.11-12; Göle; yüzyüze yapılan kişisel satışları reklam olarak kabul etmemektedir, s.37.

¹⁹ RG. 21.12.1995, S: 22500.

²⁰ İnal; s. 12-14.

1.2.Reklamın Hukuki Niteliği

Genelde reklamlar, sözleşmenin karşı tarafını teşkil etmesi muhtemel kişileri sözleşme yapmaya davet amacını taşıdıkları için, icap veya icaba davet olarak karşımıza çıkmaktadır²¹ (BK m. 1 ve m. 7).

Eğer reklam, sözleşmenin kurulabilmesi için lüzumlu olan unsurları ihtiva ediyorsa icap niteliğindedir. Zira taraflardan birinin diğerine yaptığı ve muvafakat edildiği takdirde sözleşmenin meydana gelmesini sağlayacak nitelikteki teklife icap denir. İcap öyle olmalıdır ki, muhatabın açık veya zımni kabulüyle sözleşme doğabilsin.²² Ancak bir iradenin icap olarak kabul edilebilmesi için, açıklanan iradenin aktin esaslı unsurlarını içermesi ve ciddi olması gerekir. Eğer açıklanan irade icabın unsurlarını taşııyorsa buna icaba davet denir. Reklamdaki beyanın icap mı, yoksa icaba davet mi olduğu her zaman kolayca tespit edilmeyebilir. Bu durumda güven nazariyesi ışığında, gerek beyanda bulunanın beyanının muhtevasına, gerekse beyanın yapıldığı hal ve şartlara bakılarak bir neticeye varmak gerekir.

Reklam icap veya icaba davet şeklinde olabileceği gibi, bazen ilan suretiyle vaat (BK m. 8), bazen de piyango niteliğini de kazanabilir.²³ Her olayın somut koşullarına göre ayrı ayrı incelenmesi ve reklamın hukuki niteliğinin ne olduğuna ona göre karar verilmesi gerekmektedir.²⁴

2. ALDATICI REKLAM KAVRAMI VE BU KONUDAKİ DÜZENLEMELER

2.1. Genel Olarak

Hukukumuzda aldatıcı reklamın tanımı yapılmamıştır. Avrupa Topluluğu Konseyi'nin yayınlandığı, Üye Devletlerin Yanıltıcı Reklamlarla İlgili Hukuki ve İdari

²¹ Aslan; s.248; İnal; s,16; Göle; s,43; İ.Yılmaz Aslan; TKHK. Çerçevesinde Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması, Muğla Barosu Dergisi, Temmuz, 1997, s.26; Özkan; s.414.

²² İnal; s,16

²³ Göle; s.45.

²⁴ Aslan; s.248.

Düzenlemelerinin Uyumlaştırılmasına ilişkin Yönerge'nin 2. maddesinde aldatıcı reklam tanımı yapılmıştır. Buna göre aldatıcı reklamı; mizansenini de dahil olmak üzere, herhangi bir şekilde ulaşılmak istenen kimseleri yanıltan, ya da yanıltmaya uygun olan ve yanıltmanın bir sonucu olarak onların ekonomik davranışlarını etkileyebilen (etkilemesi muhtemel olan) veya bu nitelikleri nedeniyle bir rakibe zarar veren veya zarar vermesi muhtemel olan reklam olarak tanımlanmıştır.²⁵ Bu tanımdan hareketle aldatıcı reklamın unsurlarının; (1) Yöneltildiği veya ulaştığı kişileri (tüketicileri) aldatan veya aldatması muhtemel olan ve (2) tüketicilerin ekonomik davranışlarını yani satın alma kararlarını etkileyebilecek ve/veya rakibe zarar verebilecek nitelik taşıması olarak belirleyebiliriz.

Türk Hukukunda aldatıcı reklamlarla ilgili olabilecek çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır. Bunların başında BK m. 48 ve TTK m. 56 vd. yer almaktadır. BK ve TTK hükümleri genel olarak haksız rekabeti düzenlemektedir. Bunlardan başka, 1930 yılında yürürlüğe giren 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıha Kanunu 187. maddesinde, 1928 yılında yürürlüğe giren 1262 sayılı ispençiyari Tıbbi Müstahzarlar Kanunu'nda, 1963 tarihli ve 308 sayılı Tohumluklarının Tescil, Kontrol ve Sertifikasyonu Hakkındaki Kanun'da, 981 tarihli Sermaye Piyasası Kanunu'nda aldatıcı reklamlara ilişkin hükümler bulunmaktadır.²⁶

Türk Hukuku açısından aldatıcı reklamlar; “önemli, yani tüketicilerin ekonomik davranışlarını etkileyebilecek nitelikte yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgi içererek hitap ettiği kitlede, orta seviyedeki (makul) tüketiciyi aldatan veya aldatma ihtimali bulunan reklamlar aldatıcı reklamlardır.”²⁷ şeklinde tanımlanabilir.

²⁵ Ulaş Kısa; Avrupa Topluluğu Hukukunda Tüketici Hakları ve Tüketicinin Korunması, M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000, s; 1183; Aslan; s.248-249; Aslan; (Muğla B.D.), s.28; İnal; s.102; Adasoy-Taşkın-Acar, s.122-123.

²⁶ Aslan; s.249.

²⁷ İnal; s.104; Benzer bir tanımlamaya göre: “Ortalama bilgi ve dikkat seviyesindeki tüketicileri aldatan ya da aldatma ihtimali bulunan yanlış veya yanıltıcı nitelikteki reklamlar, aldatıcı reklam olarak kabul edilmelidir; Cevdet Yavuz; Satıcının Satılanın (malın) Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul, Beta Yayıncılık, 1989, s.80.

2.2. Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Aldatıcı Reklam

2.2.1. Genel Olarak

Rekabet değişik kişilerin aynı amaç için belirli faaliyetlerde bulunmak ve yeteneklerini kullanmak suretiyle çok taraflı çabaları olarak tanımlanmaktadır.

Geniş anlamda serbest rekabet, bir mesleğe, bir üretim dalına veya başka bir faaliyete serbestçe girmeyi ve o alanda çalışabilmeyi ifade eder.

Ekonomik anlamda rekabet ise, müşteri çekmek için işletmeler arasında yapılan mücadeledir. Öyleyse ekonomik anlamda serbest rekabet, her tür mal veya hizmetin herhangi bir sınırlama olmaksızın, isteyen herkes tarafından üretilebilmesi veya pazarlanabilmesidir.

Alıcılar yönünden serbest rekabet ise, kendilerine sunulan özdeş mal ve hizmetler arasından en uygun olanını özgürce seçme olanağını ifade eder.²⁸

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un²⁹ 3. maddesinde rekabet; mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce kararlar verilebilmesini sağlayan yarış." olarak tanımlanmıştır.

Rekabet, bireysel özgürlüklerin bir parçası olan rekabet özgürlüğü olmadan ortaya çıkamaz. Ancak her hak gibi rekabet özgürlüğünün (hakkının) de kötüye kullanılabilmesi mümkündür. Rekabet hakkının kötüye kullanılması, bazen "İktisadi rekabetin dürüstlük kurallarına aykırı olan aldatıcı davranış ve başka araçlarla kötüye kullanılması." biçiminde olabileceği gibi (TTK m.56); belirli mal ve hizmetler bakımından, bunların sağlanması, üretimi, dağıtımı ve fiyatlarını etkilemek amacıyla "rekabetin sınırlanmasına, anlaşma ve kararlarla (=kartel anlaşması ve kararı) veya "pazardaki egemen gücün kötüye kullanılmasıyla da söz konusu olabilir.³⁰

²⁸ Hanife Dirikkan; "Avrupa Birliği İle Gümrük Birliği Çerçevesinde Türk Rekabet Hukukundaki Gelişmeler" İzmir Barosu Dergisi, Yıl 63, Nisan 1998, s.41-71.

²⁹ RG. 13.12.1994, S, 22140.

³⁰ Özsunay; Kartel H, s.3.

İktisadi rekabetin, dürüstlük kuralına (MK m. 2) aykırı olan aldatıcı davranışlar ya da diğer araçlarla kötüye kullanılmasına, **haksız rekabet** adı verilir.³¹ Bu tanım esasen MK 2. maddesinin özellikle rekabet alanındaki görünümünden ibarettir. TTK'nin 57. maddesinde ise, özellikle ne gibi davranışların iyi niyet kurallarına aykırı sayılacağı liste halinde ve örnek kabilinden olmak üzere sayılmıştır. Bu örnekler arasında açıkça aldatıcı reklamlar sayılmış değildir. Bununla birlikte geniş anlamda reklam açısından bakıldığında 57. maddenin 1, 5 ve 8. bentleri reklamlar yoluyla ihlal edilebilir; ancak aldatıcı reklamların genellikle, TTK 57/3. bendi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmektedir. TTK 57/3. bendine göre; "Kendi kişisel durumu, emtiası, iş ürünleri veya ticari işleri hakkında yanlış ve yanıltıcı bilgi vermek haksız rekabet teşkil eder." 57/3 son cümleye göre, "üçüncü kişiler hakkında aynı şekilde hareket etmek suretiyle rakiplerine oranla onları üstün duruma getirmek" de haksız rekabet halidir.³² Ayrıca 57/4. maddede, 3. bendin özel bir şekli düzenlenmiştir. Buna göre; Paye, şahadetname veya mükafat almadığı halde bunlara sahipmişçesine hareket ederek müstesna kabiliyete sahip olduğu zannını uyandırmaya çalışmak veya bunlara müsait olan yanlış unvan veya mesleki adlar kullanmak" da bir haksız rekabet hali olarak öngörülmüştür.³³ TTK açısından bir reklam yanlış veya yanıltıcı ise, aldatıcı reklam sayılır.

³¹ Özsunay, Kartel H, s,3; Aslan; s.250; İmregün, s.110; İsmail Kırca; Bilimsel Araştırma Sonuçlarının Yayınlanması Haksız Rekabet ve İfade Özgürlüğü, Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999, s.455.

³² İmregün; s.113; Aslan; s.250-251; Göle; s.52-53; Mehmet Köksal; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, İstanbul, TÜKODER Yayınları, 1995. s.171.

³³ Aslan; s; 251; İmregün; s.114.

2.2.2. Aldatıcı Reklamın Unsurları

2.2.2.1. Reklamın Yanlış Olması

Bir reklamdaki beyanın, ya da görüntünün, yanlış, ya da yalan olduğunun objektif ölçülerle kanıtlanabildiği hallerde, o reklamın aldatıcı olduğu söylenebilir.³⁴ Ancak bazı hallerde reklam yanlış olduğu halde aldatıcı kabul edilmeyebilir. Çünkü bazı hallerde reklamın yanlışlığı herkesçe bilinebilecek şekilde yapılır. Her reklamda bir miktar abartma olmakla birlikte, bazı reklamlarda o kadar barizdir ki, buna kimse inanamaz. Örneğin, bu yağ o kadar hafiftir ki bunu kullanırsanız uçarsınız gibi. Bu reklamdaki yanlışlık açıkça abartı sınırları içinde kaldığı için, bu reklam aldatıcı sayılamayacaktır.³⁵ Ancak abartı olduğu anlaşılacak şekilde, gerçeğe aykırı bilgiler verilmesi aldatıcı reklam teşkil eder. Örneğin, işletmenin kuruluş tarihinin gerçeğe uymaması, malın menşeinin doğru gösterilmemesi, bir tacirin gerçeğe aykırı olarak piyasanın en eskisi ve en tecrübelisi olduğunu iddia etmesi, gazete veya diğer yayınların baskı adedinin fazla gösterilmesi.³⁶

2.2.2.2. Reklamın Yanıltıcı Olması

Bir reklamın lafzen doğru olması, onun aldatıcı olarak kabul edilemeyeceği anlamına gelmez.³⁷ Reklamın aldatıcı olup olmadığını belirlerken reklamdaki ifadeyi sadece lafzi açıdan değerlendirmek, bir başka deyişle, sadece açık iddiaları göz önünde bulundurmak yanlış olur.³⁸ Aldatıcılığın tespitinde reklamın bütününe yarattığı izlenim esas alınmalıdır. Bu izlenim yanıltıcı ise, reklamdaki ifadeler veya açık iddialar objektif olarak doğru bile olsa, o reklam aldatıcıdır.³⁹ Bir reklamda lafzi açıdan doğru olan ifade,

³⁴ İnal; s.105; Aslan; s.251; C. Murat Baykal; Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Bakımından Gazete Promosyonları, Yargıtay Dergisi, C. 23, S. 3 Temmuz, 1997, s. 356.

³⁵ Aslan; s.251; Göle, s.63; Atasoy-Taşkın-Acar; s.123.

³⁶ Aslan; s.251-252; İnal; s.105.

³⁷ Göle; s.67; Aslan; s.252; İnal; s.107.

³⁸ Göle; s.67.

³⁹ Göle; s.62; İnal; s. 107.

tüketici açısından önemli sayılacak yeterli bilgileri ve gerekli açıklamaları kapsamıyorsa, o reklam yanıltıcı, dolayısıyla aldatıcı olarak kabul edilebilir.

Bazı hallerde reklamın lafzının birden fazla anlamı olabilir; bu gibi durumlarda anlamlardan birinin yanıltıcı olması halinde, reklam aldatıcı reklam olarak kabul edilir. Aynı şekilde reklamlarda kullanılan belirsiz ifadeler de tüketiciyi yanıltabilir. Bu nedenle tüm reklam, kelimeleri, resimleri ve anlamı ile tüketici için anlaşılır olmalıdır.⁴⁰

2.2.2.3. Reklamın Tüketiciyi Aldatması veya Aldatma İhtimalinin Bulunması

Bir reklamın aldatıcı sayılabilmesi için tüketicilerin aldanması veya aldanma ihtimalinin bulunması gerekir. Hiçbir tüketiciyi aldatmayacak derecede abartılı olan reklamlar aldatıcı reklam olarak kabul edilmez; ancak bir reklamın aldatıcı sayılabilmesi için yalnız bir tüketicinin aldanmış olması yeterli midir? Yoksa tüketicilerin ne kadarının aldanmış olması gerekir? Bu konuda kesin kıstaslar koymak mümkün değildir. Her reklam belli kitleyi hedef almaktadır; bazı reklamlar sadece çocukları, bazıları sadece ev hanımlarını, bazıları ise, belli meslekten olan insanları hedef almaktadır. Bu duruma göre, hangi kişilerin aldanması veya aldanma ihtimali göz önüne alınacaktır?⁴¹

Bir reklamın aldatıcı sayılabilmesi için herhangi bir tüketicinin gerçekten aldanmış veya zarar görmüş olması gerekli olmayıp aldanma ihtimalinin varlığı yeterlidir.⁴²

Konsey Yönergesinde açıkça, “yöneltildiği veya ulaştığı kişileri aldatıcı veya aldatma ihtimali olan” ibaresi kullanılarak, bir reklamın aldatıcılığının saptanmasında sadece yöneltildiği, hedef kitleyi değil, ulaştığı herhangi kişileri aldatan veya aldatıcı olan kıstasının uygulanması gerektiğini belirtmiş olmaktadır.⁴³

Bir reklamın aldatıcı olup olmadığının saptanmasında, esas itibariyle ortalama bilgi ve dikkat seviyesindeki tüketicilerin göz önüne alınması ve reklamın bu kişiler

⁴⁰ Göle; s.70-72; Aslan; s.252; Yargıtay 11. HD. 22.11.1992 gün ve E. 1991/1992, K. 11613 sayılı kararında herhangi bir dalda elde edilen birinciliğin hangi dalda kazanıldığı belirtilmeksizin genel birincilik olarak gösterilmesini aldatıcı reklam olarak değerlendirmiştir, Aslan; s.255.

⁴¹ Aslan; s.253; İnal; s.113.

⁴² İnal; s.113.

⁴³ Aslan; s.253.

açısından aldatıcı olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Aksi halde, örneğin bilgisiz saf bir tüketici esas alınırsa neredeyse tüm reklamlar aldatıcı sayılarak yasaklanabilir ki, bu durum reklamcılığın varoluş nedenleri ve gelişimi açısından istenen bir sonuç değildir.⁴⁴ Ancak, ortalama tüketici açısından değerlendirildiğinde aldatıcı olmasa dahi, bilgisiz bir tüketici açısından, reklamdan çıkan anlam bu tüketiciye ciddi zarar verebilecek (mesela sağlık ve güvenliğini tehlikeye sokabilecek) nitelikte ise, bu reklamın aldatıcı bulunması isabetli olur.⁴⁵

Konsey Yönergesi, bir reklamın aldatıcı olup olmadığının değerlendirilmesinde tüm niteliklerin, özellikle belirli konularda içerdiği bilgilerin dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre, bir reklamda şu konulardaki bilgilerin, onun aldatıcı olup olmadığının tespitinde dikkate alınması gerekir. Mal ve hizmete ulaşma kolaylıkları, cinsi, yapılışı, bileşimi, üretim yöntemi ve tarihi, özellikleri, coğrafi veya ticari menşei, kullanım amacına uygunluğu, kullanımından beklenebilecek sonuçlar, test ve deneme sonuçları, fiyat veya fiyatın tespitine ilişkin bilgiler, reklam yapanın kimliğine, mali durumuna, sahip olduğu haklar ve aldığı ödül ve payeler hakkında bilgiler.⁴⁶

İnal'ın "İçerisinde aldatıcılık unsuru taşıyan her reklam değil, önemli hususlarda aldatıcı olan reklam, aldatıcı reklam olarak değerlendirilmelidir"⁴⁷ görüşüne katılmadığımızı ve özellikle Konsey Yönergesi çerçevesinde değerlendirildiğinde; bir reklamın aldatıcı olup olmadığı hususunda tüm niteliklerin dikkate alınması ve tüketici açısından her hangi bir hususta aldatıcılık unsuru taşıyan reklamın aldatıcı reklam olarak kabulü gerektiği inancındayız.

⁴⁴ Göle; s.75; Aslan; s.253; İnal; s.115-116.

⁴⁵ İnal; s.116.

⁴⁶ Aslan; s.253-254; Tebliğin 6. maddesinin (d) bendinde de, benzer bir düzenleme getirilerek belirli konulardaki bilgilerin doğru olması gereği belirtilmiştir.

⁴⁷ Aslan; s.253-254; Tebliğin 6. maddesinin (d) bendinde de, benzer bir düzenleme getirilerek belirli konulardaki bilgilerin doğru olması gereği belirtilmiştir.

3-TKHK'DE REKLAMLARLA İLGİLİ DÜZENLEMELER

3.1.Genel Olarak

TKHK de reklamlarla ilgili düzenlemeler 16 ve 17.maddelerde yer almıştır. 16.madde “Ticari Reklamlar ve İlanlar”, 17.madde ise, “Reklam Kurulu” başlığını taşımaktadır.

16.maddenin sadece aldatıcı reklamları değil, tüm ticari reklamları kapsadığı ve genel ilkeler getirdiği söylenebilir. Bu nedenle 16.maddenin uygulama alanının TKHK kapsamından daha geniş olduğu ve Türk Ticaret Kanunu'nun 57/3.maddesindeki haksız rekabetle ilgili düzenlemeye bir ek getirdiği ve bu maddede eksik olan aldatıcı reklamları da eklediği ve genel olarak reklamların uyması gereken ilkeleri belirttiği kabul edilebilir.⁴⁸

16.maddeye göre, “Ticari reklam ve ilanların yasalara ve genel ahlaka uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır.

Tüketiciyi aldatıcı, yanıltıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici, tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu, hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürhükleri istismar edici reklam ve ilanlar yapılamaz.”

Görüldüğü gibi burada, önce bir genel ilke getirilerek; “reklam ve ilanların yasalara ve genel ahlaka uygun, dürüst ve doğru olmaları” gereği vurgulanmış, ikinci fıkrada da bazı reklamlar yasaklanmıştır. Yasaklanan reklamlar şunlardır; 1. Aldatıcı reklamlar, 2- Can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü reklamlar, 3- Zayıf insanları istismar edici reklamlar.⁴⁹

17.maddeye göre, “Ticari reklam ve ilanlarda uyulması gereken ilkeleri belirlemek, bu ilkeler çerçevesinde ticari reklam ve ilanları incelemek ve inceleme

⁴⁸ Aslan; s.256.

⁴⁹ Aslan; s.256; Zevkliler; s.190-192; İnal; s.30.

sonucuna göre 16.madde hükümlerine aykırı hareket edenleri cezalandırmak, söz konusu reklam ve ilanları durdurmak ve/veya aynı yöntemle düzeltmek hususlarında Bakanlığa öneride bulunmakla görevli bir 'Reklam Kurulu' kurulmuştur." Reklam Kurulu ile ilgili ikinci bölümde gereken bilgiler verilmiştir. Burada tekrara gerek görmüyoruz.

Reklam Kurulu, ticari reklam ve ilanlarda uyulması gereken ilkeleri tespit ederek Bakanlığa bildirmiş, Bakanlık da bu ilkeleri 21.12.1995 tarihli Resmi Gazetede, TRKGM-95/142-143 Sayılı Tebliğ olarak yayımlamıştır.⁵⁰

3.2. Ticari Reklamlarda Uyulması Gereken Genel İlkeler

TKHK'nın 16.maddesinde ticari reklam ve ilanların uyması gereken genel ilkeler belirtilmiştir. Buna göre, "Ticari reklam ve ilanların yasalara ve genel ahlaka uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır".

Burada dikkat edilecek olursa, "bir reklamın kanuna ve ahlaka uygun olması" ilkesi, bir genel hukuk kuralının tekrarı niteliğindedir. BK 19. ve 20. maddelerde yer alan ve akitlerle ilgili bu ilke, reklamlarla ilgili olarak da kabul edilmiş olmaktadır. Burada 19. ve 20. maddelerde yer alan kişisel haklara aykırı olmama ilkesinin açıkça yer almaması bir eksikliktir. Kişilik hakları MK hükümlerince korunduğu için, kişilik haklarını ihlal eden reklam yapılamaz; ancak bunu önleyecek olan kanun gücü değildir. Hakları ihlal edilen kişinin kendisi bu reklamları durdurabilir, yayınlanmışsa, yayını önleyebilir, böyle bir reklamdan zarar görmüşse, bu zararların tazmin edilmesini isteyebilir. Kişilik haklarına aykırı olmama ilkesinin buraya alınmama nedeni, burada sadece kamu gücü tarafından korunmaya değer genişlikte ve genel olarak kamuyu ilgilendiren ilkelere yer verilmiş olmasıdır.⁵¹

Kanuna aykırılık somut bir ilke olduğu için kolaylıkla saptanabilir. Bir reklamın doğruluğu da somut verilerle kanıtlanabilir. Ancak ahlaka aykırılık ve dürüstlük ilkeleri kolayca saptanabilecek kıstaslar değildir. 16/1.maddede sayılan ilkeler çok genel, somut

⁵⁰ Aslan; s.257

⁵¹ Aslan; s.257; İnal; s.30-32.

olarak uygulanmasında değer yargılarına ve hakimin takdirine büyük ölçüde yer veren ilkelerdir.⁵²

Kanun 17/2.maddesinde Reklam Kurulu'na, ticari reklamlarda uyulması gereken ilkeleri belirleme görevi vermiştir. Bu ilkeleri saptarken Reklam Kurulu Ülke koşullarının yanı sıra, reklamcılık alanında genel kabul görmüş tanım ve kuralları da dikkate alacaktır. Reklam Kurulu iletişim özgürlüğünü esas alarak bu ilkeleri tespit etmiş ve 16. maddede yer alan ilkeleri biraz daha somutlaştırmaya çalışmıştır. Tebliğın 4. maddesinde “temel ilkeler” başlığını taşıyan ikinci bölümde yer alan 5. maddesinde “ahlaka uygunluk” ve 6. maddesinde “dürüstlük ve doğruluk” başlığı altında, 16. maddede yer alan ilkeler açıklanmaya ve somutlaştırmaya çalışılmıştır. 4. maddenin (d) bendinde önemli bir hüküm getirilerek “reklamın, reklam olduğu belirtilerek yapılması zorunluluğu” konmuştur. Yani haber veya başka bir görüntü altında reklam yapılması yasaklanmıştır.

Tebliğ'de TTK 56 vd. maddelerine giren hususların reklam yolu ile işlenmesini yasaklayıcı hükümler bulunmaktadır.⁵³

Yukarıda da belirtildiği üzere, bu ilkeler Bakanlıkça yayımlanan TRKGM-95/142-143 Sayılı Tebliğ ile daha somut hale getirilmiştir. 16.madde ile Tebliğ sadece aldatıcı reklamları değil, tüm ticari reklam ve ilanları düzenlemektedir.

3.3. Yasaklanmış Reklamlar

3.3.1. Aldatıcı Reklamlar

Reklamların aldatıcı ve yanıltıcı olmaması ilkesi, reklamların hem tüketici, hem de rakipler açısından dürüst ve doğru olması esasının bir gereğidir.⁵⁴

TKHK aldatıcı reklam tanımını yapmamıştır. Ancak TTK açısından bir reklam yanlış ve yanıltıcı ise, aldatıcı reklam sayılmaktadır. Aynı tanım TKHK açısından

⁵² Aslan; s.257-258.

⁵³ Aslan; s.258; İnal; s.34-36.

⁵⁴ İnal; s.36-37.

geçerli sayılabilir. 16/2.maddede ayrıca, yanıltıcı reklamdan ve tüketicinin bilgi ve tecrübe noksanlıklarını istismar edici reklamlardan da söz edilmektedir. Yanıltıcı reklamlar da, aldatıcı reklam olarak kabul edilmekte ve aynı kapsamda değerlendirilmektedir. Bilgi ve tecrübesi eksik olan tüketicileri istismar eden reklamlar da, aldatıcı reklam kavramı içine dahil edilerek yasaklanmış bulunmaktadır.⁵⁵

Aldatıcı reklamın belirlenmesinde, aldatma eğiliminin araştırılmasında, TKHK açıkça “bilgi ve tecrübe bakımından noksan tüketiciden” söz ederek, bir kriter getirmiş bulunmaktadır. Genel anlamda (TTK ve BK açısından) aldatıcı reklam kriterinde, “ortalama bilgi ve tecrübeye sahip tüketici” esas alınırken, TKHK’nın bu kriteri biraz daha düşürdüğü söylenir. Bu nedenle, bir reklamın aldatma yeteneğinin olup olmadığı araştırılırken, “bilgisiz ve tecrübesiz” tüketiciyi aldatıp aldatamayacağı ölçü olarak kullanılacaktır (Yukarıda 2.2.2.3 no’lu paragraftaki açıklamalar burada da geçerlidir).

Ancak 95/142-143 Sayılı Tebliğ’de “ortalama bilgi ve tecrübeye sahip tüketici” ölçüsüne yer verilmesi, 16/2.maddeyle çelişmekte ve bu çelişkinin giderilmesi, yani Yasa hükmünün mü, Tebliğ hükmünün mü geçerli olacağı mahkeme içtihatlarıyla ortaya konacaktır. Esasen Yasa’ya istinaden yayımlanan Tebliğ’in Yasa’nın önünde olması düşünülemeyeceğinden, kanaatimizce, işi yargıya bırakmadan Tebliğ’de gerekli düzeltmeler yapılarak, Yasa’ya uygun hale getirilmesi gerekir; ancak Yasa’daki “bilgi ve tecrübe noksanlığı” kriterinin çok dar yorumlanmaması, diğer bir anlatımla; her olayın özüne uygun yorum getirilmesi mahkemelere bırakılması gereken bir husus olmalıdır.⁵⁶

3.3.2. Can ve Mal Güvenliğini Tehlikeye Düşürücü Reklamlar

Reklamlar tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü olamaz. Bu husus, TKHK’nin 16/2.maddesinde, “Tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu reklam ve ilan yapılamaz” şeklinde belirtilmiştir. TRGKM-95/142-143 Sayılı Tebliğ’in 4/c ve

⁵⁵ Aslan; s.259.

⁵⁶ Aslan; s.260.

14.maddelerinde de aynı yönde hükümler bulunmaktadır. 4/c bendinde, “Reklamlar, güvenlik kurallarının gözetilmediği ve insan güvenliği açısından tehlike oluşturabilecek uygulama ve durumlarla ilgili hiçbir sunum, ya da tanımlama içeremez.” ifadesi yer almaktadır.⁵⁷

Burada anlatılmak istenen iki ayrı husus vardır: Birincisi reklamı yapılan malın, can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici ve kamu sağlığını bozucu etkileri olmasıdır. İkincisi ise, reklamdaki malın böyle bir etkisi olmasa bile, reklamın verilmesinin bu etkileri doğurmasıdır. Örneğin bir çikolata reklamında, bu çikolatayı yiyen çocukların arkadaşlarını dövebilecek güçte olduğunun reklamlarda vurgulanması, böyle bir reklamdır. Buna karşılık bir silah reklamında, reklamı yapılan ürün, niteliği gereği tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücüdür.⁵⁸ TKHK'nin 16. maddesindeki kıstasın uygulanmasında; malın zararlı etkileriyle olumlu etkilerinin karşılaştırılması ve olumlu yönlerinin daha fazla ve zararlı etkilere rağmen vazgeçilemez olduğu anlaşıldığı takdirde, bu kıstas uygulanarak o malın reklamı engellenemeyecektir.⁵⁹

3.3.3.Zayıf Kişileri İstismar Edici Reklamlar

TKHK'nin 16.maddesinin 2.fıkrası “hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürlleri istismar edici reklam yapılamaz.” hükmünü getirmiştir.” 95/142-143 Sayılı Tebliğ'in 5.maddesinin (d) bendinde, “toplumun acıma duygularını istismar edecek şekilde, hasta, bebek, çocuk, yaşlı ve özürllülerle ilgili ifade ve görüntüler kullanılamaz.” denmiştir.

Tebliğ 6/a bendinde “Reklamlar, tüketicinin güvenini kötüye kullanacak, ya da onun tecrübe ve bilgi eksikliklerini istismar edecek biçimde olamaz” denmiş ve yine Tebliğ'in 15.maddesinde çocuklara yönelik reklamlara ilişkin ilkeler özel olarak düzenlenmiştir. Reklamlarda çocuk, hasta, yaşlı, özürllü gibi zayıf kişilerin kullanılması ve bu kişilerin zayıflıklarından, toplumun onlara karşı olan hassasiyetlerinden

⁵⁷ İnal; s.41; Aslan; s.260.

⁵⁸ Aslan; s.260; İnal; s.41.

⁵⁹ Aslan; s.261.

yararlanılarak malların ve hizmetlerin sürümünün arttırılmaya çalışılması hem hislerin istismarı,⁶⁰ hem de zayıf kişilerin istismarı anlamına gelir. Elbette bu kişiler reklamda yer alabilirler; ancak bu reklamlar istismar edici nitelikte olmamalıdır. Reklamın tüketicilerin hislerini istismar etme ihtimalinin bulunduğu durumlarda, bu reklamları caiz görmemek gerekir.⁶¹

4- TÜKETİCİNİN ALDATICI REKLAMLARA KARŞI TKHK. ÇERÇEVESİNDE BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR

4.1. Ayıplı Maldan Doğan Seçimlik Haklar ve Tazminat

Bir reklamda, reklamı yapılan malın belirli özellikler taşıdığı veya taşımadığı belirtilmekte ise, bu durum bir nitelik vaadi olarak kabul edilir ve bu niteliklerdeki eksiklikler reklamı yapılan malın ayıplı sayılması sonucunu doğurur. TKHK'nın 4.maddesinin 1.fikrasında "satıcı tarafından vaadedilen [...] nitelik ve/veya niceliğine aykırı [...] mal veya hizmetler, ayıplı mal veya ayıplı hizmet olarak kabul edilir." hükmüyle, vaadedilen nitelik eksikliğinin (reklamı yapılan) malda bulunmamasını da "ayıp" olarak kabul etmiştir.⁶² Ayrıca 4. maddede sayılan ambalaj, etiket gibi araçlar da bir çeşit reklamdır. Ama sadece bunlarda zikredilen niteliklerin bulunmaması durumu değil, reklamlarda zikredilen diğer niteliklerin satılarda mevcut olmaması da, mal veya hizmetin ayıplı olması sonucunu doğurur ve malı veya hizmeti satın alarak zarara uğrayan tüketicinin, ayıba karşı tekeffül hükümlerinden yararlanması imkanı doğar.⁶³

Ayıplı mal ve hizmetler nedeniyle tüketicinin hakları 3. bölümde geniş bir şekilde ele alınmıştır. Orada belirtilen haklar reklama dayalı ayıplarda da kullanılabilir. Buna göre, reklamı yapılan malda vaadedilen nitelik eksikliği veya yokluğu nedeniyle

⁶⁰ İsmail Kırca; Tüketicilerin Hislerine Yönelik Reklamlar, Ali Bozer'e Armağan, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Ar. Ens.1998, s,336- 337.

⁶¹ İnal; s.40-41; Kırca; s,337-338; Zevkliler; s.188-190; Aslan; s.262.

⁶² Aslan; s.262.

⁶³ İnal; s.131; Aslan; s.262; Göle; s,151.

bu maldan zarar gören tüketici, bu zararların tazmini için tazminat davası açma hakkına sahiptir. Ayıplı maldan veya ayıplı malın sebep olduğu her türlü zarardan dolayı tüketiciye karşı, satıcı, bayii, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı ile reklam ajansları müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaklardır.⁶⁴

4.2. Reklam Kuruluna Şikayet

Tüketiciler, bir reklamın yanıltıcı, aldatıcı veya tespit edilen ilkelere aykırı olması nedeniyle Reklam Kurulu tarafından incelenmesini ve 25.maddenin 3.fikrasında belirtilen tedbirlerin uygulanmasını isteyebilirler. 17.maddeye göre, Reklam Kurulu ticari reklam ve ilanların uyması gereken kuralları belirlemek ve bunlara göre, 16.madde çerçevesinde bunları incelemek ve denetlemekle görevlidir. Reklam Kurulu bu görevini resen yapabileceği gibi, tüketicilerin yazılı başvuruları üzerine de yapabilir. Reklam Kurulu Yönetmeliği'nin 8/b maddesi bu konuya açık bir şekilde değinmiştir.⁶⁵ Ayrıca 95/142-143 Sayılı Tebliğ'in 18.maddesinde de, tüketicilerin Reklam Kurulu'na başvurularına ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre, "Kurula başvurular yazılı olarak yapılır. Başvuru sahibi gerçek veya tüzel kişinin adı veya ticaret unvanı ve adresini içermeyen başvurular Kurulca kabul edilmez. Şikayet edilen reklamın yazılı, ya da basılı olanlarının asılları dilekçesine eklenir. Eklenecek nitelikte olmayanların fotoğrafları başvuru sahibi tarafından sağlanır. Televizyon filmleri ve radyo reklamları kayıtları, 3984 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 28.maddesi uyarınca, Kurul'ca Radyo-Televizyon Üst Kurulu'ndan temin edilir.

Kurul dışında reklamlarla ilgili olarak Kurul'a intikal ettirilmek üzere İllerde Sanayi ve Ticaret İl Müdürlüklerine de başvuru yapılabilir."

Reklam Kurulu incelediği bir reklamın Kanun'a veya kendi tespit ettiği ilkelere aykırı olduğu kanaatine varırsa, Bakanlığa aşağıdaki tedbirlerin alınması için öneride bulunabilir;

⁶⁴ Köksal; s.197.

⁶⁵ Aslan; s,263; İnal; s,147; Zevkliler; s,199.

- 25/3.madde uyarınca, ilgililere 200.000.000.TL veya duruma göre on katına kadar para cezası verilmesi,
- Reklamın durdurulması,
- Reklamın aynı yöntemle düzeltilmesi.⁶⁶

4.2.1. Para Cezası

TKHK m. 25/3 çerçevesinde Bakanlık 16. maddeye aykırı hareket edenler hakkında 200.000.000. (2001 yılı için 3.796. 416.000.) lira para cezası uygular. Bu aykırılık ülke düzeyinde yayın yapan yazılı, sözlü, görsel vs. araçlarla gerçekleşmiş ise, cezanın on katı (2001 yılı için 37.964.160.000 TL) uygulanır.

Bu para cezaları idari nitelikte cezalardır. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idarece verilen para cezasının yerine getirilmesini durdurmaz ve zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. İtiraz üzerine idare mahkemesince verilen karar kesindir. Para cezaları 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur. Para cezalarının, fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde verilmiş olması gerekir. Aksi takdirde zamanaşımı söz konusu olur. Sürekli veya tekrarlanan ihlaller söz konusu ise süre, ihlalin sona erdiği, ya da en son tekrarlandığı günden itibaren başlar. Karar aleyhine yargı yoluna başvurulmuş olması, tahsil zamanaşımını keser. Cezalar, Bakanlık tarafından yedi gün içinde ilgilinin mensup olduğu meslek kuruluşuna da bildirilir (TKHK m. 26).⁶⁷

4.2.2. Reklamın Durdurulması

Aldatıcı reklamlarla mücadelede en önemli husus, söz konusu reklamın mümkün olan en kısa sürede durdurulmasıdır; ancak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un

⁶⁶ Aslan; s.263-264; İnal; s,148-149; Zevkliler; s.200; Atasoy-Taşkın-Acar; s,128.

⁶⁷ İnal; s,149-150.

getirdiği normatif dzenleme bunu sağlayacak yeterlikte değildir.⁶⁸ Zira, TKHK tüketicilere yanıltıcı ve aldatıcı bir reklamın durdurulması için doğrudan doğruya mahkemeye müracaat hakkı vermemiştir. Tüketiciler bir reklamın aldatıcı olduğunu düşünüyorsa, kendileri bu reklamdan zarar görmemiş olsa da, bu reklamın durdurulması için Reklam Kurulu'na yazılı olarak başvurabilirler. Reklam Kurulu başvuruyu inceler ve başvurunun doğruluğuna kanaat getirirse reklamın durdurulması için Bakanlığa öneride bulunabilir. Bakanlık reklamın durdurulmasını ilgililerden ister, ilgililer reklamı durdurmazlarsa; Bakanlık tüketici mahkemesine müracaatla reklamın durdurulmasını isteyebilir.⁶⁹ Tüketicilerin bir reklamdan zarar görmesi durumunda, haksız rekabet hükümlerine dayanarak açacağı davada, ihtiyati tedbir yoluyla reklamın durdurulmasını talep hakkı vardır ve bu yolla reklamın durdurulmasını sağlayabilir.⁷⁰

Mahkemeye müracaat hak ve yetkisinin sadece Bakanlığa tanınıp, tüketicilere veya tüketici örgütlerine böyle bir hakkın tanınmaması, hem tüketicinin korunması amacına, hem de usul ekonomisine ve hatta sosyal barışa aykırı bir tutumdur. Bu nedenle, bu eksikliğin giderilmesi ve tüketici ve/veya tüketici örgütlerine de doğrudan mahkemeye başvuru hakkı tanınmalıdır; ancak mahkemeler, yasal düzenleme yapıncaya kadar, bu konuda tüketicilerin yaptıkları başvuruları geri çevirmemeli ve en azından haksız rekabet hükümleri çerçevesinde ve tüketicinin korunması amacıyla, tedbiren reklamın durdurulmasına ve işin esasında da zararın tazminine karar vermelidirler. Zira MK m. 1 hakime bu görevi (ve yetkiyi) vermiş bulunmaktadır.

4.2.3. Reklamın Aynı Yöntemle Düzeltilmesi

“Reklamın aynı yöntemle düzeltilmesi” ifadesinin, “düzeltici reklam” şeklinde anlaşılması gerekir. Aldatıcı reklam durdurulana kadar tüketicinin zihninde çeşitli etkiler oluşturmuş, yani amacına ulaşmış ve tüketicilerin fiilen aldatılmalarına sebebiyet vermiş olabilir. Böyle bir reklamın tüketici nezdinde oluşturduğu olumsuz etkilerin, reklam sona erdirdikten sonra da devam edeceği ortadadır. İşte bu olumsuz etkilerin ortadan

⁶⁸ İnal; s.150.

⁶⁹ Aslan; s.264.

⁷⁰ İnal; s.150.

kaldırılması için başvurulabilecek tek yol, düzeltici reklam yapmak suretiyle, daha önce reklamdaki iddianın veya iddiaların gerçeği yansıtmadığının ve gerçek durumun ne olduğunun, aldatıcı reklamın devam ettiği süre ile orantılı ve aynı araçlarla tüketicilere duyurulmasıdır.⁷¹

Reklam Kurulu resen veya tüketicilerin başvurusu üzerine yapacağı inceleme sonucunda, reklamın aynı yöntemle düzeltilmesine karar verebilir.

“Aynı yöntemle düzeltme” ibaresinden, aldatıcı reklamın yarattığı olumsuz etkilerin, reklam yapılmadan önceki halde olduğu gibi, tamamen ortadan kaldırılması anlaşılmalıdır. Bu durumda, “aynı yöntemle düzeltme” reklamdaki aldatıcı hususların yarattığı olumsuz ve reklam durdurulduğu halde devam eden etkileri ortadan kaldırma anlamına gelmektedir. Bu amaçla Bakanlık, reklamdaki aldatıcı hususların doğrularını koydurarak, belki de kendi tespit edeceği bir metin çerçevesinde hazırlanacak bir reklamı, aldatıcı reklamın yayınlandığı süre ile orantılı bir süre ve aynı araçlarla yayınlanmasını isteyebilecektir. Bu istek ilgililerce yerine getirilmediği takdirce Bakanlık tüketici mahkemelerine başvurarak reklamın aynı yöntemle düzeltilmesi konusunda karar verilmesini isteyebilir.⁷²

4.2.4. Şikayetin Reddedilmesi

Aldatıcı bir reklam nedeniyle Reklam Kurulu’na başvuran tüketicinin bu şikayeti, Kurul tarafından yerinde bulunmayarak, örtülü veya açık bir şekilde reddedilirse, tüketicinin izlemesi gereken yol Kanun’da gösterilmemiştir. Kanun’da bu konuda hüküm olmadığından 30. madde gereği genel hükümlerin uygulanması söz konusu olacaktır.

Bu taktirde tüketici, idari bir makama yaptığı başvurusu reddedilen bir vatandaş gibi, idare mahkemelerine başvurarak red kararının iptalini isteyebilecektir; Ancak red kararı iptal edilse bile, para cezası verme yetkisi münhasıran Bakanlığa verildiğinden ve mahkemenin idarenin kararı yerine geçecek bir karar vermesi mümkün olmadığından

⁷¹ İbid.

⁷² Aslan, s. 265.

bunun pek pratik sonucu olmayacaktır. Böylece idari makamlara çok geniş bir taktir yetkisi verildiği anlaşılmaktadır. Bu takdir yetkisinin tüketici aleyhine kullanılması halinde, mevcut idari denetim sistemi tüketicinin idarenin haksız takdiri karşısında korunmasının sağlamaya yeterli değildir.⁷³

Ancak idare mahkemesinden, red kararının iptaline ilişkin kararı alan tüketicinin, bu kararı Bakanlığa tebliğ ettirerek (ki davanın tarafı olarak tebliğ edilmesi gerekir) kesinleşmesini müteakip başvurusu doğrultusunda aldatıcı reklam nedeniyle şikayet ettiği kişi, ya da kişiler hakkında para cezası verilmesini isteyebilir. Bu karara uyulmaması durumunda mahkeme kararının yerine getirilmemesi nedeniyle ilgililer hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunmak suretiyle ilgililerin cezalandırılmasını sağlayabilirler. Bu yolla idarenin, tüketicinin talebini keyfi olarak reddetmesi önlenemez.

5. TÜKETİCİNİN ALDATICI REKLAMLARA KARŞI GENEL HÜKÜMLER ÇERÇEVESİNDE BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR

5.1. Borçlar Kanunu'nun Hileye İlişkin Hükümleri

Hile, bir kimsenin davranışı ile diğer şahsı irade beyanında bulunmaya sevk etmek için, o şahısta hatalı bir fikrin doğumuna veya teyidine, ya da devamına kasten sebebiyet vermesidir.⁷⁴ Bir aldatıcı reklamın etkisinde kalarak mal veya hizmet satın alan tüketici, BK m.28 hükmünden yararlanabilir. Bu hükme göre, “Diğer tarafın hilesiyle akit icrasına mecbur olan tarafın hatası esaslı olmasa bile, o akit ile ilzam olunamaz.” Tüketici, satıcının yaptığı aldatıcı bir reklam sonucunda, satıcı ile işlem yapmış ise ve satıcı bu reklamı, bu sonucu elde etmek için yapmış ise, akdin feshi mümkündür. Burada iki önemli husus bulunmaktadır. Birincisi; aldatıcı reklamın satıcı tarafından yapılmış olmasıdır. Çoğu zaman reklam satıcı tarafından değil, üretici veya dağıtıcı firma tarafından yapılır, bu durumda 28/1 madde hükmü uygulanmaz. İkincisi; hileden bahsedilebilmesi için aldatıcı davranışların kasten yapılmış olması gerekir.

⁷³ Aslan, s. 266.

⁷⁴ Yrg.13.HD.11.12.1997 gün, 9164/10305 sayılı karar; İnal; s.138.

Reklam satıcı tarafından yapılsa bile, aldatma kastının varlığını kanıtlamak oldukça zordur.⁷⁵

Bunun yanı sıra, BK 28/2 fıkrasında şu hüküm bulunmaktadır: “Üçüncü bir şahsın hilesine düşer olan tarafın yaptığı akit lüzum ifade eder. Şu kadar ki, diğer taraf bu hileye vakıf bulunur veya vakıf olması lazım gelirse, o akit lazım olmaz”. Aldatıcı reklamın (hilenin) üçüncü bir kişi tarafından yapılması halinde - belirtildiği üzere reklamlar genellikle üretici veya dağıtıcılar tarafından yapılmaktadır-tüketicinin akdi feshedebilmesi için, satıcının bu durumu bildiğini veya bilmesi gerektiğini kanıtlaması gerekir. Hile halinde dahi, tüketicinin yaptığı işlem geçerli olmakta; ancak tüketiciye hileyi öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde sözleşmeyi fesih hakkı tanınmaktadır (BK m.31).

Bu durumda tüketici, bu akde dayanarak verdiklerini sebepsiz zenginleşme veya istihkak davası hükümlerine göre geri isteyebilecektir. Ayrıca uğramış olduğu zararları da BK 41 vd. maddelerine göre isteyebilir.⁷⁶ Görüldüğü gibi tüketicinin hileye dayanarak akti feshetmesi, özellikle ispat yükü açısından tüketici lehine kullanılabilir gibi görünmemektedir.⁷⁷ Ancak “Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlerden Doğan Hakları (Ayıba karşı tekeffül)” konulu 3. bölümde ayrıntılı olarak anlatılan. BK. 194-205. maddelerdeki haklardan da yararlanabilir. (bkz. Bölüm 3, s.54 vd).

5.2. Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabete İlişkin Hükümleri

5.2.2. Genel Olarak

Aldatıcı reklamlar aynı zamanda TTK 57/3. maddesine göre haksız rekabet oluşturmaktadır. Ekonomik rekabet hakkının kötüye kullanılması suretiyle aldatıcı reklam yapılması, TTK madde 56 ve özellikle TTK m.57/3 gereğince haksız rekabet oluşturur ve haksız rekabetle ilgili hükümler çerçevesinde yaptırım uygulanması

⁷⁵ Aslan; s.167; Göle; s.147; İnal; s.138-139.

⁷⁶ Aslan; s.267; İnal; s.138-140.

⁷⁷ İnal; s.143.

gerekir.⁷⁸ Haksız rekabet hükümleri çerçevesinde tüketicinin aldatıcı reklamlar nedeniyle zarar görmesi durumunda dava açabilmesi mümkündür. Bu davalar sadece aldatıcı reklamlara özgü değildir, 56. ve 57. maddelerde düzenlenen haksız rekabet hallerinin tümü için tüketicinin dava hakkı bulunmaktadır. TTK m.58 haksız rekabet davalarını açma yetkisini rakipler yanında, müşteriler ile mesleki ve ekonomik birliklere de tanımış bulunmaktadır.⁷⁹

5.2.2. Haksız Rekabet Halleri

TTK m.56, haksız rekabeti “ aldatıcı hareket veya hüsünüyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suiistimalidir.” diyerek tanımlamış bulunmaktadır.

Tanımlamanın başarılı olduğu söylenemez. Zira, burada “aldatıcı hareket” ve hüsünüyet kaidelerine aykırılık” iki ayrı öge imiş gibi görünmektedir. Oysa aldatıcı hareketlerin esasen “hüsünüyet kaidelerine aykırılık oluşturduğu açıktır. Bu itibarla daha düzgün bir ifade ile haksız rekabet şöylece tanımlanabilir: İktisadi rekabetin iyi niyet kurallarına aykırı olan aldatıcı davranış ve başkaca suretle her türlü kötüye kullanılması haksız rekabettir.⁸⁰

TTK m.57’de ise, özellikle hangi davranışların iyi niyet kurallarına aykırılık oluşturacağı 10 bent halinde sayılmıştır. Bunlar kanundaki sırasına göre:

- 1) Başkalarını veya onların emtiasını, iş mahsullerini yahut ticari işlerini yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici beyanlarla kötölemek (TTK m.57/1).
- 2) Başkasının ahlaki ve mali iktidarı hakkında gerçeğe aykırı bilgi vermek (TTK m. 57/2).
- 3) Kendi kişisel durumu, emtiası, iş ürünleri veya ticari işleri hakkında yanlış ve yanıltıcı bilgi vermek veyahut üçüncü kişiler hakkında aynı şekilde hareket etmek suretiyle rakiplerine oranla onları üstün duruma getirmek (TTK m. 57/3).

⁷⁸ Göle; s.151; Aslan; s.267.

⁷⁹ Aslan; s.268.

⁸⁰ İmregün; s.110.

Aldatıcı reklamlar açısından önemli kabul edilen bu benttir. Zira açıklandığı üzere, genellikle aldatıcı reklamların bu bendin kapsamına girdiği kabul edilmektedir.⁸¹

4) Paye, şahadetname veya mükafat olmadığı halde, bunlara sahipmişçesine hareket ederek müstesna kabiliyete sahip olduğu zannını uyandırmaya çalışmak veya bunlara müsait olan yanlış unvan veya mesleki adlar kullanmak (TTK m.57/4).

Bu bent aldatıcı reklamların özel bir halini düzenlemektedir. Bu bent olmasaydı da, bu hareketlerin 3. bent kapsamında haksız rekabet olarak kabul edilmesi mümkündür.

5) Başkasının emtiası, iş mahsulleri, faaliyeti veya işletmesi ile itibas meydana getirmeye çalışmak veya buna müsait olan tedbirlere başvurmak, özellikle başkasının kullandığı ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma araçları ile itibasa meydan verecek surette ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma araçları kullanmak veya itibasa meydan veren malları durumu bilerek veya bilmeyerek satışa arz etmek veya şahsi ihtiyaçtan başka her ne sebeple olursa olsun elinde bulundurmak (TTK m. 57/5).

6) Üçüncü Şahısların müstahdemlerine, vekillerine veya diğer yardımcılarına, onları görevlerini ihlale sevk etmek suretiyle kendisine veya başkasına çıkar sağlamak amacıyla veya bu gibi çıkarları sağlamaya elverişli olacak surette, hak etmedikleri çıkarlar sağlamak veya vaadetmek (TTK m. 57/6).

7) Müstahdemleri, vekilleri veya diğer yardımcı kimseleri kandırmak suretiyle istihdam edenin veya müvekillerinin imalat veya ticaret sırlarını ifşa ettirmek veya ele geçirmek (TTK m. 57/7).

8) İyiniyet kurallarına aykırı bir şekilde elde ettiği veya öğrendiği imalat veya ticaret sırlarından haksız yere faydalanmak veya onları başkalarına yaymak (TTK m.57/8).

9) İyiniyet sahibi kimseleri iğfal edebilecek surette gerçeğe aykırı iyi hal ve iktidar şahadetnameleri vermek (TTK m. 57/9).

10) Rakipleri hakkında uygulanan kanun, tüzük, sözleşme yahut mesleki veya mahalli adetlerle tayin edilmiş bulunan iş hayatı şartlarına uymama (TTK m.57/10).

⁸¹ Aslan; s.268; İsmail Hakkı Atal; Rekabetin Korunması ve Haksız Rekabetin Önlenmesi Kavramlarının İncelenmesi ve Belirlenmesi, İstanbul, 2001, s.75 (yayınlanmamış yüksek lisans tezi).

Haksız rekabet halleri bu sayılan örneklerden ibaret değildir. Bunlar sadece örnektir, sınırlayıcı olarak sayılmış değildir.⁸²

5.2.3. Haksız Rekabet Nedeniyle Açılacak Hukuk Davaları

Aldatıcı reklam yapılması durumunda TTK m. 58 gereğince, haksız rekabetin (a) tespiti; (b) menii; (c) haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılması, haksız rekabet yolu veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesi (ref'i); (d) kusur varsa zarar ve ziyanın tazmini ve (e) BK m. 49'da gösterilen şartlar mevcutsa manevi tazminata hükmedilmesi talep edilebilir. Tazminat davaları dışında kalan davaların açılabilmesi için failin kusurlu olması şart değildir.⁸³

Aldatıcı reklamlarla mücadelede en önemli husus, aldatıcı reklamın mümkün olan en kısa zamanda durdurulmasıdır. Dava sonuçlanıncaya kadar aldatıcı reklamın devam etmesi durumunda reklam amacına ulaşır, tüketiciler ve rakipler açısından telafisi mümkün olmayacak zararlar doğabilir. İşte TTK m.63 ve HUMK m.101 vd. hükümleri çerçevesinde ihtiyati tedbir yoluyla reklamın durdurulması imkanı, haksız rekabet davaları yoluyla aldatıcı reklamların önlenmesinde, bu davaların işlerliği ve etkinliği bakımından son derece önemlidir. Bunun yanı sıra aldatıcı reklam amacına ulaşmış ve tüketiciler üzerinde yanlış kanaat oluşturmuş ise, bu durumda ref'i davası yoluyla aldatıcı reklamın tüketici üzerinde yarattığı olumsuz etkiler silinmeye çalışılır. Bu noktada "düzeltici reklam" başvurulabilecek en etkili yol olup 58.maddenin (c) bendi çerçevesinde hakimin düzeltici reklam yapılmasına hükmetmesi mümkündür.⁸⁴ Bu davalar davaya hakkı olan tarafın bu hakkın doğumunu öğrendiği tarihten itibaren bir yıl ve herhalde bunların doğumundan itibaren 3 yıl geçmekle zamanaşımına uğrar (TTK m.62).

⁸² İnal; s.144; Aslan; s.270-271; Atal; s.72.

⁸³ Aslan; s.270-271; İnal; s.144; (Söz konusu davalarla ilgili daha geniş bilgi için bkz. İmregün; s.119-121).

⁸⁴ Göle; s.187; Aslan; s.273; İnal; s.145.

5.2.4. Davacılar

Aldatıcı reklam karşısında haksız rekabet davalarını açabilecek olan kişiler;

1) Haksız rekabet nedeniyle müşterileri, mesleki itibarı, kredisi, ticari işletmesi veya diğer iktisadi menfaatleri bakımından zarar gören veya böyle bir tehlikeye maruz kalan kimseler,

2) Haksız rekabet nedeniyle menfaatleri haleldar olan müşteriler,

Bu hüküm gereğince, tüketicilerin haksız rekabet davalarını açabilmeleri için, haksız rekabetten, ya da aldatıcı reklamlardan zarar görmüş olmaları gerekmektedir, zarar görme ihtimalinin varlığı yeterli değildir.⁸⁵ Avrupa Topluluğu Konseyi'nin, Aldatıcı Reklamlarla ilgili Yönergesinde; tüketicinin zarar görme ihtimalinin varlığı dava açabilmesi veya idari makama başvurması için yeterli görülmüştür. Kanunumuzun bu düzenleme tarzı tüketicinin korunması açısından yeni gelişmelerin gerisinde kalmıştır.⁸⁶ TTK m. 58/3'de açıkça sayılmamış olmakla birlikte, tüketici örgütlerinin de, haksız rekabet fiilinin işlendiği hallerde dava açma haklarının olduğu kabul edilmektedir.

TKHK md. 25/3'e göre "Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ticari reklam ve ilanların durdurulması ve/veya aynı yöntemle düzeltilmesi talebi ile tüketici mahkemesine başvurabilir."

3) Ticaret ve sanayi odaları, esnaf oda ve dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre üyelerinin menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birliklerdir (bunlar, tazminat davası dışındaki haksız rekabet davalarını açabilirler) (TTK m.58).

5.2.5. Davahılar

Haksız rekabet davaları, rekabetin oluş şekline göre çeşitli kişilere yöneltilebilir.

1) Haksız rekabeti gerçekleştiren "fail" hakkında açılabilir. Bu kişi rakip olabileceği gibi, bir üçüncü kişi, reklam ajansı veya medya kuruluşu da olabilir.

⁸⁵ Aslan; s.273; İnal; s.145.

⁸⁶ Aslan; s.274-75; İnal; s.145; İmregün; s.124.

2) Eğer haksız rekabet fiili, bir müstahdem veya işçi tarafından görevinin yerine getirilmesi sırasında işlenmişse, müstahdem veya işçi yanında istihdam edene karşı tespit, men ve ref'i davası açılabilir. Bu davalarda istihdam eden BK m.55 hükmünde belirtilen kuruluş beyyinesinden yararlanamaz. Buna karşılık tazminat davaları BK.m. 55 hükmüne tabidir (TTK m.59).

3) Haksız rekabetin basın kanalıyla gerçekleşmesi halinde tespit, men ve ref'i davaları yazı sahibi veya ilan veren aleyhine açılır. Ancak yazı veya ilan, ilgilinin haberi olmaksızın ya da rızalarına aykırı olarak yayınlanmışsa, yazı sahibi veya ilan verenin kim olduğunun açıklanmasından kaçınılırsa ya da diğer nedenlerden ötürü yazı sahibi ya da ilan verenin ortaya çıkarılması, aleyhlerine bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa, bu davalar yazı işleri müdürü, bir ilan söz konusu ise ilan servisi şefi, bunlar belli değilse yayımcı, bu da gösterilmemişse matbaacı aleyhine açılır. Yazı işleri müdürü, ilan şefi, yayımcı ve matbaacının kusurları yoksa, bunlar aleyhine tespit, men ve ref'i davaları, ancak kanundaki sıra gözetilerek açılabilir. Ancak bu kişilerden kusurlu olan varsa, sıraya bakmaksızın kusurlu olan aleyhine açılır. Bunlar aleyhine açılacak tazminat davaları Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir (TTK m. 60).⁸⁷

4) TTK m. 57/3 gereğince, aldatıcı reklam faili olan reklam ajansının yanı sıra, üçüncü kişi konumundaki reklam emrini veren, reklam veren ve reklamı yapılan kişi ile 57/5 gereğince iltibasa yol açan malları bilerek veya bilmeyerek elinde bulunduran üçüncü kişi aleyhine de haksız rekabet davaları açılabilir.⁸⁸

5.2.6. Ceza Davaları

Haksız rekabetten doğan yaptırımlar esas itibariyle hukuki olmakla beraber, TTK m. 64 gereğince haksız rekabet eylemleri bazı hallerde cezai yaptırıma tabi tutulmuştur.

TTK m. 64, cezai yaptırımları iki bölümde öngörmektedir;

⁸⁷ Aslan; s.275.

⁸⁸ İmregün; s.126; Aslan; s.276-277.

5.2.6.1. Takibi Şikayete Bağlı suçlar

Bu suçlar, TTK m. 64/1’de 4 bent halinde sayılmıştır. Bunlar;

1. 57. Maddenin 1,2,4,5,6,8 ve 9. bentlerinde yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler,

2. Kendi icap ve tekliflerinin rakiplerinkine tercih edilmesi için şahsi durumu, emtiası, iş mahsulleri, ticari faaliyeti ve işleri hakkında kasten yanlış veya yanıltıcı malumat verenler,

3. Müstahdemleri, vekilleri veya diğer yardımcı kimseleri, istihdam edenin veya müvekkillerinin imalat veya ticaret sırlarını ifşa etmelerini veya ele geçirmelerini temin için iğfal edenler,

4. İstihdam edenler veya müvekkillerinden, işçilerinin veya müstahdemlerinin veyahut vekillerinin, işlerini gördükleri sırada cezayı müstelzim olan bir haksız rekabet fiilini işlediklerini öğrenip de bu fiili men etmeyen veya gerçeğe aykırı beyanları düzeltmeyenlerdir. Bunlara uygulanacak yaptırım bir aydan bir yıla kadar hapis veya ağır para cezası veya her ikisinin birlikte uygulanmasıdır.⁸⁹

5.2.6.2. Re’sen İzlenecek Suçlar

Aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca “haksız rekabetin men’i hakkında kesinleşmiş ilama rağmen, haksız rekabet fiiline aynen veya tali değişikliklerle devam eden kimse, altı aydan aşağı olmamak üzere hapis ve beş bin liradan on bin liraya kadar ağır para cezasına mahkum edilir ve suçlu re’sen takip olunur”. Burada yer alan haksız rekabet suçunun takibi şikayete bağlı değildir.⁹⁰

⁸⁹ İmregün; s.127; Aslan; s.277.

⁹⁰ İmregün; s.127; Aslan; s.277.

SONUÇ

“Türk Hukukunda 4077 Sayılı Kanun Çerçevesinde Tüketicinin Korunması” başlığını taşıyan incelememizin “Giriş” bölümünde, tüketici ve tüketim kavramları ile tüketicinin korunmasının zorunluluğuna değinilerek, 19.yüzyıl sanayi devrimi sonrasında, 20.yüzyılın başlarından itibaren, sanayi, ticaret ve ekonomide görülen başdöndürücü gelişmeler, üretimde çeşit ve verimlilik artışlarının giderek yükselmesi, tüketimin kamçılanması, tüm bunların karşısında zayıf durumda kalan tüketicinin korunmasını zorunlu hale getirdiği ve bu zorunluluğun giderek gelişmişlik ve çağdaşlık ölçüsü olarak algılanmaya başlandığı vurgulanmıştır.

Çalışmamızın birinci bölümünde Tüketici Hukuku’nun tarihsel gelişimi ele alınarak, tüketicinin korunmasıyla ilgili ilk girişimlerin ABD’de başladığı ve özellikle 15 Mart 1962 tarihinde Başkan J.F.Kennedy’nin konuşmasında dört temel tüketici hakkından söz ederek bunları; güvenlik hakkı, bilgi edinme hakkı, seçme hakkı, temsil edilme ve sesini duyurma hakkı olarak sıralaması ve bu hakların devlet tarafından korunması gerektiğini vurgulamasıyla, tüketici ve hakları açısından yeni bir dönemin başlamasına yol açtığı belirtilmiştir.

ABD’deki bu gelişmeler, Avrupa Birliği (Topluluğu) ülkelerinde de bu konuya eğilinmesine yol açmış ve 1972’de Paris Zirvesiyle başlayan Topluluk çalışmaları 1986 yılında “Tüketiciyi Koruma Politikasını Hızlandırma Programı”nın kabulü ve bu programda tüketici haklarının sekize çıkarılmasıyla doruğa ulaşmıştır. Bu haklar sırasıyla;

- Temel gereksinimlerin giderilmesi hakkı,
- Güvenlik ve güven duyma hakkı,
- Mal ve hizmetlerin özgürce seçilmesi hakkı,
- Bilgi edinme hakkı,
- Eğitilme hakkı,
- Tazmin edilmesini (zararların giderilmesini) isteme hakkı,

- Sesini duyurma (temsil edilme) hakkı,
- Sağlıklı bir çevreye sahip olma hakkı'dır.

Topluluk hukukunda tüketicinin korunmasıyla ilgili çalışmalar bununla kalmamış, devam etmiş ve etmektedir.

Ülkemiz açısından bakıldığında ; 1982 tarihli Anayasa'mızın 172.maddesi ile 1995 tarihinde kabul edilen TKHK'ne kadar doğrudan tüketicinin korunmasıyla ilgili bir düzenleme mevcut değildir. Gerçi BK ve TTK'nun haksız rekabetle ilgili hükümleri tüketiciye kendisini koruma imkanı vermekle birlikte, bu düzenlemelerin tüketicilerin korunması açısından yetersiz kaldığı gerçeği vurgulanmıştır.

Anayasamızın 172.maddesinde "Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirleri alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder." hükmü ile sözü edilen tüketicinin korunması hususu, 4077 Sayılı Kanun ile somutlaştırılmış bulunmaktadır.

4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Anayasa'dan 13 yıl sonra Kabul edilmiş olsa da, bu Kanunun kabulü Hukukumuz açısından önemli bir adım olmuştur. Tüketicilerin korunmasına ilişkin düzenlemelerin bir kanunda toplanması sistematik açıdan büyük önem arz etmektedir.

Bu bölümde tüketici hukukunun diğer hukuk dallarıyla ilişkisi de ele alınmış ve tüketici hukukunun, yeni gelişmekte olan "sosyal hukuk"un bir dalı olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir.

İncelememizin ikinci bölümünde genel hatlarıyla tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması, bilgilendirilmesi, eğitimi ve tüketici örgütleriyle, reklam kurulu, tüketici konseyi, tüketici sorunları hakem heyeti ile tüketici mahkemelerine değinilmiştir.

Bu bağlamda tüketici sivil örgütlerinin henüz yeterince gelişmediği, bunun en önemli nedenlerinden birinin örgütlenme özgürlüğü önündeki engellerin kaldırılmaması olduğu vurgulanmıştır.

Ayrıca TKHK ile tüketici konseyi, reklam kurulu, tüketici sorunları hakem heyetlerinin kurulmasının tüketicinin korunması açısından olumlu olduğu, ancak

özellikle tüketici sorunları hakem heyeti kararlarının kesin (bağlayıcı) olmamasının ve tüketici hakem heyetine gerçek bir tahkim kurulu (HUMK m.516-536) niteliği kazandırılmasının gereği vurgulanmıştır.

Tüketicinin ayıplı mal ve hizmetlerden doğan hakları (ayıba karşı tekeffül) konusunun incelendiği üçüncü bölümde, ayıplı mal satımı nedeniyle alıcıyı koruyan genel hükümlerin TKHK'den önce, TTK m.25/3 ve BK 194-207. maddelerinde yer aldığını; ancak bu hükümlerle tüketicinin korunmasının yeterince mümkün olmadığı belirtilerek, tüketicinin ayıplı mal ve hizmet satımı nedeniyle korunması hususunun TKHK ile düzenlenmiş olmasının önemli bir gelişme olduğu belirtilmiştir.

Bu bölümde ayıp kavramı ve çeşitleri üzerinde hem BK hem de TKHK açısından ayrıntılı olarak durulmuştur. TKHK'nin: 4.maddesindeki düzenlemenin tüketiciyi daha etkin biçimde korumaya yönelik hükümler getirdiği vurgulanmış, TKHK'ne giren ayıpların, mal ve hizmette bulunan maddi, hukuki, iktisadi ve nicelik özellikleriyle, mal ve hizmette gerek vaadedilmiş olması nedeniyle, gerekse mal ve hizmetin niteliği gereği olması gereken özellikleri arasındaki farklılıktan kaynaklandığı ve bu farklılıklar nedeniyle malın tahsis ve kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği yararları azaltan veya ortadan kaldıran bir durumun ortaya çıkması gerektiği belirtilerek ayıbın maddi, hukuki, ekonomik ve miktar eksiklikleri olarak, dört çeşidinin bulunduğu vurgulanmıştır.

Ayıba karşı tekeffül borcunun tanımı yapılmaya çalışılmıştır. Buna göre ayıba karşı tekeffül, satılan şeyin satıcının zikrettiği vasıfları taşımamasından veya bu şeyin değerini yahut akit gereğince ondan beklenen yararları azaltan veya ortadan kaldıran eksiklikleri bulunmasından satıcının sorumlu olması demek olduğu görülerek, ayıba karşı tekeffülün şartları ayrıntılı olarak verilmeye çalışılmıştır. Bu bağlamda TKHK açısından ayıbın önemli olmasının değil, sadece beklenen yararların azalmasının yeterli görüldüğü belirtilmiştir.

Tüketicinin ayıp nedeniyle malın tesliminden itibaren 15 günlük seçimlik haklarını kullanma süresi bulunduğu, gizli ayıp veya hile durumunda bu sürenin değil, zamanaşımı süresi olan iki yıllık sürenin göz önüne alınması gerektiği belirtilerek,

TKHK açısından ayıba karşı tekeffül borcunu sınırlandıran veya kaldıran kayıtların geçerli olmayacağı vurgulanmıştır.

Ayıplı mal ve hizmet satımı nedeniyle tüketicinin sözleşmeden dönme (satış bedelinin iadesini talep), semenin indirilmesini talep, ayıplı malın yenisiyle değiştirilmesini talep ve ayıplı malın ücretsiz tamirini talep olmak üzere dört seçimlik hakkının bulunduğu ve bu seçimlik hakların iki yıl içerisinde kullanılabilmesi belirtilmiştir.

Bu bölümde ayrıca garantili malların ayıplı çıkması ve garanti belgelerine değinilmiştir.

Dördüncü bölüm haksız sözleşme koşullarına karşı tüketicinin korunması başlığını taşımaktadır.

Bu bölümde tüketici kredileri, taksitli satışlar, kampanyalı satışlar, kapıdan satışlar ve cayma hakkı ile abonelik sözleşmesini fesih hakkı ve satıştan kaçınma konuları ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Tüketici kredisinin TKHK’de tanımlanmamış olmasının, tüketici kredisini anlama ve kapsamını belirleme zorluğu yarattığı belirtilerek, tüketici kredisi tanımı yapılmaya çalışılmıştır. Buna göre tüketici kredisi, herhangi bir mal veya hizmetin satın alınması, ya da tedarik edilmesi amacıyla ve mutlaka ticari amaçlar dışında yararlanmak kaydıyla, gerçek ve tüzel kişilere, onlara duyulan kişisel güven ve mal varlıkları dikkate alınarak, banka veya finans kurumları tarafından ödünç, avans veya mali yardım şeklinde, önceden belirlenmiş koşullar (faiz, vade vb.) çerçevesinde geri ödenmek üzere verilen kredi, şeklinde tanımlanmıştır.

TKHK’nin sadece 10.maddesi değil, bütünü incelendiğinde hem gerçek, hem de tüzel kişilerin tüketici kredisinin tarafı olarak tüketici sıfatını kazanabilecekleri görülmüştür. Bu konuda tüzel kişilerin, özellikle ticaret şirketlerinin de tüketici olarak nitelendirilebilecekleri ayrıntılı olarak tartışılmaya çalışılmış ve yapacakları işlemlerin mesleki ve ticari amaç taşımaması ve salt özel tüketime yönelik olması gerektiği vurgulanmıştır.

Kredi verenin tanımlanmamış olmasının da eksiklik olduğu belirtilerek, 10.maddede söz edilen “banka veya benzeri finans kuruluşları” üzerinde durulmuş, finansman şirketlerinin, TKHK’de açıklık bulunmaması nedeniyle nakdi kredi verememelerinin onların rekabet gücünü azalttığı ve tüketicileri bankalardan kredi almak zorunda bıraktığı belirtilmiştir.

TKHK ile hem tüketici, hem de kredi veren lehine getirilen önemli düzenlemelerden birinin, tüketici kredisi sözleşmesinin yazılı yapılması ve bir nüshasının mutlaka tüketiciye verilmesi zorunluluğudur. Kanun’da ayrıca, sözleşmede bulunması gereken hususlar da sayılmış ve bunların sonradan değiştirilemeyeceği belirtilmiştir; ancak geçerlilik şekline aykırılık durumunda ne olacağının belirtilmemiş olmasının uygulamada hem tüketiciyi, hem de kredi vereni mağdur edebilecek önemli bir eksiklik olduğu vurgulanmıştır.

Ayrıca tüketiciye cayma hakkının tanınmamış olmasının önemli bir eksiklik olduğu ve AB Direktiflerine aykırılık teşkil ettiği göze çarpmaktadır. Cayma, ya da geri alma hakkı, hem tüketici, hem de kredi veren açısından olumlu sonuçlar doğuran bir haktır. Tüketici sözleşmeyi akdettikten sonra, bir kere daha düşünme ve mali durumunu gözden geçirip kredi almaktan vazgeçebilme hakkına sahip olmalıdır. Aksi takdirde, ani verilmiş bir kararla, tüketicinin ödeme gücünün çok üstünde bir borcun altına girmesi olasıdır. Bunun sonucunda da, tüketici, krediyi geri ödeyemeyip mağdur olacak, aynı zamanda kredi veren de geri ödemelerin aksaması nedeniyle zarara uğrayacaktır.

TKHK’de kredinin, buna uygulanacak faizin ve vadeden önce ödeme durumunda uygulanacak indirim oran ve miktarı konusunda bir formül getirilmemiş olması, kambiyo senedi alımı konusunda bir koruyucu hükmün bulunmaması, kredinin tamamının muacceliyetiyle ilgili koşulların düzenlenmemiş olması, zamanaşımı sürelerinin belirtilmemiş olması önemli eksiklikler olarak göze çarpmaktadır ve hazırlanan yeni tasarıda bu hususlarla ilgili düzenlemelerin yapılması tüketicilerin korunması açısından olumlu sonuçlar doğuracaktır.

Bu bölümde taksitle satımlarla ilgili, BK 222-224.maddeleri ile TKHK’nin 6.maddesinde bir tanımın yapılmamış olmasının eksikliği vurgulanarak, taksitle satım,

satıcının, alıcıya taşınır bir şeyi (menkul bir malı) satış bedelinin tamamının ödenmesinden önce teslim etme ve alıcının da satış bedelini kısmi edimlerle (taksitlerle) ödeme borcu altına girdiği satım olarak tanımlanmıştır. Taksitle satımda taksitlerin kambiyo senedine bağlanmasının tüketicinin vadeden önce ödeme hakkının fiilen elinden alınması sonucunu doğurduğu belirtilerek, bu konuda kanun koyucunun yeni bir düzenleme getirmesi gerektiği üzerinde durulmuş, Kanada’da özel türden bir kambiyo senedi yaratılarak, kredi unsuru taşıyan tüketim mukavelesinde semeni eda için düzenlenen poliçe, bono ve 30 günden fazla bir süre ile postdate edilen çeklerin “tüketim mukavelesi” kaydını taşıyacağı, bu kaydı taşımayan senedin hükümsüz olacağı şeklindeki düzenlemenin bizim hukukumuz açısından da uygulanabileceği belirtilmiştir. Ayrıca bu köklü düzenleme yapıncaya kadar, yazılı olarak yapılması zorunlu olan taksitle satım sözleşmelerinde, ödeme için düzenlenen kıymetli evrakın dökümünün yapılması ve bu evrakın sözleşme ile bütün oluşturduğu ve birbirinden bağımsız devredilemeyeceği kaydının konması, bu şarta uyulmaması durumunda tüketici lehine cezai şart veya tazminat talep etme hakkının getirilmesi önerilmiştir.

Ayrıca taksitle satımlarda tüketicilerin dövizle borçlanmalarını engelleyici bir düzenlemenin olması gerektiği hususu, toplam satış fiyatının artırılamayacağı ilkesi çerçevesinde düşünülmelidir. Bunun yanı sıra muacceliyet konusunun da ayrıntılı olarak düzenlenmesi gerekir.

Bu bölümde kampanyalı satışlar da ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılmış ve TKHK’nin 7.maddesinde, sorumlular çevresinin genişletilerek, tüketicinin sözleşme koşullarının yerine getirilmemesinden doğan talep haklarını sadece satıcıya karşı değil, aynı zamanda bayi, acente, temsilci, imalatçı-üretici ve ithalatçıya karşı da kullanabilmesinin yerinde bir düzenleme olduğu vurgulanmıştır.

Kapıdan satışlar da bu bölümde ele alınmış ve hukukumuzda (yasal düzeyde) ilk kez adı da belirtilerek TKHK’de düzenlendiği vurgulanarak şu tanımlama yapılmıştır. Kapıdan işlemler (ya da sözleşmeler), satıcının sattığı mal, ya da hizmet gören kişinin gördüğü hizmet karşılığında, tüketicinin bedel ödeme borcu altına girdiği, tüketicinin çağrısı olmaksızın satıcının veya hizmet görenin işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları

dışında yapılan ve bedeli bakanlıkça ilan edilen değerleri aşan tecrübe veya muayene şartlı satışlardır.

Kapıdan satışlarda tüketicinin korunması hususunda en önemli düzenlemenin TKHK m.8/2'de düzenlenen yedi günlük deneme ve yoklama süresi içinde hiçbir gerekçe göstermeden kullanabileceği sözleşmeyi çözme (cayma, ya da geri alma) hakkıdır. Geri alma (cayma) hakkının hukuki niteliğinin, kapıdan satışların geciktirici şarta bağlı bir sözleşme olması nedeniyle, sözleşmenin hükümlerini doğurması için belli bir süre (7 gün) içinde, açıkça ve şekle bağlı olarak (iadeli taahhütlü mektup, noter kanalıyla veya bizzat (elden teslimle) ve varması gereken bir irade beyanı olduğu belirtilmiştir. Cayma nedeniyle, tüketiciye herhangi bir nam altında, herhangi bir yükümlülük yüklenemeyeceği belirtilerek, 9.maddede “kapıdan satışlara ilişkin işlem şartları” denilebilecek, satıcıya belge verme yükümlülüğü getirilmesinin olumlu bir düzenleme olduğu vurgulanmıştır.

Beşinci bölüm “Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde tüketicilere tanınan bilgilendirilme ve aydınlatılma hakkının reklam yoluyla yapılabileceği; ancak reklamlar yoluyla tüketicilerin aydınlatılması yolunun istismara da çok açık olduğu vurgulanarak, reklamların mal, ya da hizmetin niteliklerini doğru bir biçimde yansıtması gerektiği belirtilmiş ve reklam, “bir malın veya hizmetin sürümünü artırmak amacıyla yapılan herhangi bir tanıtımdır” tanımı yapılmıştır.

TKHK'de aldatıcı reklamın tanımının yapılmamış olmasının bir eksiklik olduğu ve yeni düzenlemede bu eksikliğin giderilmesi gerektiği belirtilerek, aldatıcı reklamın tanımı verilmeye çalışılmıştır. Buna göre, “önemli, yani tüketicilerin ekonomik davranışlarını etkileyebilecek nitelikte yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgi içererek hitap ettiği kitlede, orta seviyedeki (makul) tüketiciyi aldatan veya aldatma ihtimali bulunan reklamlar aldatıcı reklamlardır”. Bu tanımdan sonra aldatıcı reklamlar TTK m.56 vd. ile BK. açısından geniş bir şekilde ele alınarak, tüketicilerin TKHK kapsamında aldatıcı reklamlar nedeniyle başvurabilecekleri yollar ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılmış ve tüketicinin ayıplı maldan doğan seçimlik haklarını kullanabileceği gibi, bu nedenle

uđramıř olduđu zararlar nedeniyle tazminat da isteyebileceđi, reklam kuruluna Őikayet yoluna gidebileceđi belirtilmiř, ayrıca genel hűkűmler çerçevesinde bařvurabileceđi yollar da anlatılmaya çalıřılmıřtır. Ancak aldatıcı reklamlara karřı tűketicilere mahkemeye műracaat hakkı tanınmamasının eksikliđi ve bu eksikliđin yeni bir dűzenlemede giderilmesi gerektiđi de vurgulanmıřtır.

Belirtilmeye çalıřılan eksikliklerin de gűsterdiđi gibi, Yasa'da tűketicilerin korunması hususunda çok genel sınırlar konularak, bu eksikliklerin mahkeme kararlarıyla (içtihatlarla) giderilmeye çalıřılmasının, kanunlařtırma tekniđi açasından yanlıř olduđu ortadadır. Mahkemelerimizin, űzellikle Yűksek Mahkemelerin yetkilerine dayanarak verdikleri kararların hukukumuzun geliřmesine yardımcı olduđu bir gerçektir. Yasalarımızdaki eksikliklerin içtihatlarla giderilmesi műmkűn ise de, Ŭlkemizde Yargıtay'ın ve mahkemelerimizin iř yűkű ve imkanları gűz űnűne alındıđında, bu durumun çok zor olacađı gűz ardı edilmemeli ve bir an űnce Yasa'daki eksikliklerle ilgili yasal dűzenleme yapılmalıdır.

1987 yılında tam űyelik için bařvurduđumuz Avrupa Birliđi ile Gűmrűk Birliđi'ne gidilmesi, her konuda olduđu gibi, tűketicilerin korunması konusunda da AB standardına ulařmamızı zorunlu kılmaktadır. Bu anlamda, AB ile uyum yasaları çerçevesinde, tűketicinin korunmasıyla ilgili Topluluk direktiflerinin kabulű veya direktiflerin yapılacak yeni dűzenlemelerde gűz űnűne alınması, hem tam űyelik açasından, hem de insanımıza çağdař koruma ve standart sunma açasından bűyűk űnem tařımaktadır.

Ancak, "çađdař anlamda tűketicinin korunmasının hukuki bilinçlenme sorunu olduđu" gűzden uzak tutulmamalıdır. Bu nedenle tűketicinin eđitilmesi, aydınlatılması ve tűketiciler űrgűtlerinin geliřmesine olanak sađlanması, tűketicinin bilinçlenmesi açasından bűyűk űnem tařımaktadır.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- AKÇAER, Tülay: “Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun Getirdiği Düzenlemeler“, **Uzman Gözüyle Bankacılık Der**, Aralık 1995 Eki (Panel), s.13-24.
- AKİPEK, Şebnem: **Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından TÜKETİCİ KREDİSİ**, Ankara, 1999.
- AKMAN, Vedat: **Avrupa Topluluğu ve Türkiye**, Alfa Yayınları, İstanbul, 1995.
- AKSEL, Seyhan: Aldatılan Tüketici Artık Çaresiz Değil, **Ekonomist Der**, S.36, 3.9.1995.
- AKÜNAL, Teoman: “Satıcının Onarım Garantisi”, **İHF Mecmuası**, C.XXXVIII, S.1-4, s.547 – 569.
- AKYOL, Şener: **Banka Sözleşmeleri, Ord.Prof.Dr.Kemalettin Birsen’e Armağan, Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri**, 3.Fasikül, İstanbul, 2001.
- ALPERGİN, Pelin: “**Bireysel Bankacılık**”, Türkiye Bankalar Birliği Yayını, No:160, Ankara, 1990.
- ALT KOMİSYON RAPORU: Tüketicinin Güvenliği ve Hukuku Alt Komisyonunun Avrupa Topluluğunda Tüketicinin Korunması Hakkındaki Raporu**, Ankara, 22.09.1993.
- ALTUĞ, Osman/DUMANOĞLU, Sezai: **Tüketicinin El Kitabı ve Ayıplı Mallar**, İstanbul, 1996.
- ANKARA BAROSU: **Tüketici Hukuku**, Ankara, 2000.
- ARKAN, Sabih: “Tüketici Kredisi ve Uygulaması”, **Batider**, 1989, C.XV, (S.1-4,s.18-47)
- ARKAN, Sabih: **Ticari İşletme Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2.B., Ankara, 1995.

- ASLAN, İ.Yılmaz: “Kapıdan Satış Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Hükümleri”, **Yargıtay Dergisi**, C.XXIII, S, 3, Temmuz 1997, s.329-340.
- ASLAN, İ.Yılmaz: “Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu Bakımından Borçlar Kanunu ile TKHK Arasındaki Farklar”, **Muğla Barosu Der**, S.5, Şubat 1997, s.27-30
- ASLAN, İ.Yılmaz: “TKHK. Çerçevesinde Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması”, **Muğla Barosu Der**, Temmuz 1997, s.25-36.
- ASLAN, İ.Yılmaz: **Tüketici Hukuku (ve İlgili Mevzuat)**, Bursa, 1996.
- AŞKIN, Aydemir: “**Tüketicilerin Ekonomik Davranışları**”, Tüketici Sorunları Semineri, Ankara, Mayıs 1970.
- ATABEK, Reşat: İmalatçının 3.Kişilere Karşı Sorumluluğu, **Banka ve Ticaret Hukuku Der**, Haziran 1979, C.X, S.1, s.159-175.
- ATAL, İsmail Hakkı: **Rekabetin Korunması ve Haksız Rekabetin Önlenmesi Kavramlarının İncelenmesi ve Belirlenmesi**, İstanbul, 2001, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- ATAÖV, Türkkaya: **Bilimsel Araştırma El Kitabı**, Savaş Yayınları, Ankara, 1989.
- ATASOY, Ömer Adil/TAŞKIN, Mustafa/ACAR, Hakan: **Tüketiciyi Koruma Hukuku**, 2.Baskı, Yargı Yayınları, Ankara, 2000.
- AYDOĞDU, Murat: **4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Kapıdan Satışlar**, Dokuz Eylül Ün. H.F. Yayınları, İzmir, 1998.
- AYTUĞ, Semra: Türkiye’de ve Batılı Ülkelerde Tüketicinin Korunması, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun Getirdikleri Paneli, 21.Ekim.1995, İzmir, **Uzman Gözüyle Bankacılık Der**, Aralık 95 Eki, s. 1-7.
- BAĞRIAÇIK, Atilla/GÜLER, Ahmet: **Türkiye’de Uygulanmalı Distribütörlük ve Servis Teşkilatının Kurulması Usul ve İşlemleri**, Bilim Teknik Yayınevi, İstanbul, 1996.
- BAHTİYAR, Mehmet: “Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması”, **Yargıtay Dergisi**, Ocak-Nisan 1996, C.XXII, S,1-2, s.76-98.

- BATTAL, Ahmet: “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı”, **Ali Bozer’e Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, s.313-332.
- BAYKAL,C.Murat: “Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Bakımından Gazete Promosyonları”, **Yargıtay Dergisi**, C.XXIII, S, 3, Temmuz 1997, s.341-371.
- BAYKAN, Renan: **Türkiye’de Tüketicinin Korunması Tedbirleri öneriler ve Ekonomik Etkileri**, İTO Yayını, Nisan 1996, s.146-153.
- BERZEK, Ayşe Nur: “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Üzerine Düşünceler”, **Vergi Sorunları Dergisi**, Ağustos 1995, S.83, s. 7-14
- BURCUOĞLU, Haluk: “İsviçre Federal Mahkemesinin, Satım Sözleşmesinde Alıcının Ayıp Hükümlerine ya da Hata Hükümlerine Başvurma Yollarından Birini Seçebileceğine İlişkin 7 Haziran 1988 Tarihli Kararının Değerlendirilmesi”, **İ.Ü. Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, No:18, 1990.
- BURCUOĞLU, Haluk: “Tüketiciyi Koruma Yasa Tasarısı, Değişen Bir Şey Yok”, **Görüş Dergisi**, Ağustos 1992, S.48.
- CAMCI, Ömer: **Marka Patent Tasarım ve Haksız Rekabet Davaları**, İstanbul, 1998.
- CEBECİ, Suat: **Bilimsel Araştırma ve Yazma Teknikleri**, Alfa Yayınları, İstanbul, 1997.
- ÇEKER, Mustafa: “TKHK ve Tüketici Kredileri Açısından Bankalara Getirdiği Yükümlülükler”, **Bankacılık Dergisi**, S.15, Haziran 1995.
- DERYAL, Yahya: “4077 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Kredisi Sözleşmeleri”, **Erdoğan Moroğlu’na 65.Yaş Günü Armağanı**, İ.Ü. Hukuk Fakültesi Yayını, No:718, İstanbul, 1999, s.139-177.
- DİRİKKAN, Hanife: “Avrupa Birliği ile Gümrük Birliği Çerçevesinde Türk Rekabet Hukukundaki Gelişmeler”, **İzmir Barosu Dergisi**, Nisan 1998, s.41-71.
- DOĞANAY, İsmail: **Ticari Alım-Satım Akdi ve Nevileri**, Ankara, 1993.

- DPT: **Uyum Raporu.**
- EDİS, Seyfullah: **Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu**, Ankara, 1963.
- ERDOĞAN, İhsan: “Satıcının Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Karşısında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu”, **Türk Hukuk Enstitüsü Der**, Yıl 1, S.2 Ocak 1996, s.12-18.
- FEYZİOĞLU, Feyzi N.: **Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Aktin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)**, C.I, 4.B., Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.
- GELGEL, (ÖZTEKİN) Günseli: **Türk Devletler Özel Hukukunda Tüketici Akitlerine İlişkin Sorunlar**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2000.
- GEMALMAZ, M.Semih: “Tüketicinin Korunması”, **İBD**. 1983, C.LVII, s.329-362
- GEZDER, Ümit: **Tüketici Kredisi Sözleşmeleri**, İstanbul, 1998.
- GÖLE, Celal: “AET ve Tüketicinin Korunması”, **SBF Dergisi**, 1979, no:14.
- GÖLE, Celal: **Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara, 1983.
- GÜMÜŞ, Sefer: “Tüketiciyi Kim Koruyacak? ”, **Dünya Gazetesi**, 15.Ocak.1996.
- GÜNGÖR, Tülin: **Milletlararası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.
- HASBİOĞLU, Mehmet: Tüketici Sorunları Hakem Heyeti, **Muğla Barosu Der**, Temmuz 1997, s.37-38.
- HATEMİ, Hüseyin: **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1999.
- HATEMİ/SEROZAN/ARPACI: **Borçlar Hukuku-Özel Bölüm Eki**, İstanbul,1996.
- HATEMİ/SEROZAN/ARPACI: **Borçlar Hukuku-Özel Bölüm**, İstanbul, 1992.
- HIRSCH, E. Ernst: **Pratik Hukukta Metot**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara, 2000.

- İMREGÜN, Oğuz: **Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri**, Bursa, 1994.
- İNAL, Emrehan: **Reklam Hukuku ve Aldatıcı Reklamlar**, Beta Yayınları, İstanbul, 2000.
- İNCEOĞLU, Murat: **Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması**, Beta Yayınları, İstanbul, 1998.
- İTO: **Tüketicinin Korunması Hakkında Mevzuat ve İstanbul Ticaret Odasının Bu Konudaki Uygulamaları**, İTO Yayınları, no: 1995/34.
- KADIOĞLU, Kamil: **Gerekçeli-Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2000.
- KARABULUT, Muhittin: **Tüketici Davranışı**, İşletme Fak. Yayın no:204, İstanbul, 1989.
- KARAHASAN, Mustafa Reşit: "Tüketicinin Korunması", **Yasa H.D. Şubat 1996**, S.170, s.42-54.
- KARAHASAN, Mustafa Reşit: **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C.V, Ankara, 1992.
- KARASAR, Niyazi: **Araştırmalarda Rapor Hazırlama**, 8.Basım, Ankara, 1995.
- KARAYALÇIN, Yaşar: **Hukukda Öğretim-Kaynaklar-Metod Problem Çözme**, Banka ve Ticaret Hukuk Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1994.
- KIRCA, İsmail: "Bilimsel Araştırma Sonuçlarının Yayımlanması Haksız Rekabet ve İfade Özgürlüğü", **Erdogan Moroğlu'na 65.Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 1999, s.439-465.
- KIRCA, İsmail: "Tüketicilerin Hislerine Yönelik Reklamlar", **Ali Bozer'e Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1998, s.333-347.
- KÖKSAL, Mehmet: **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, TÜKODER Yayınları, İstanbul, 1995.
- KÖKSAL, Mehmet: **Tüketicinin Korunması Hakkında Mevzuat**, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 1996.

- KOZLU, M. Cem: **Uluslararası Pazarlama**, 5.Baskı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Ankara, 1995.
- KUNTALP, Erden: “Finansal Kiralama Kanunu ve TKHK.’na Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı”, **Ali Bozer’e Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, s.286-311.
- KUNTALP, Erden: “Yargıtay Kararları Işığında Kredi Kartı”, **Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara, 28-29 Nisan 1995, (Bildiri).
- KURU/ARSLAN/YILMAZ: **Medeni Usul Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, 1991.
- MEFTUNOĞLU, Ercan: Tüketiciyi Koruyan Cayma Hakkı, **Dünya Gazetesi**, 30.6.1995.
- OĞUZ, Cemal: “Tüketicinin Korunması Açısından Genel İşlem Şartları”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı**, 2000, s.509-533, (Bildiri).
- OLGAÇ, Senai **Kazai ve ilmi İctikatlarla Türk Borçlar Kanunu Şehri**, Aktin Muhtelif Nevileri, C.3, Ankara, 1977.
- OZANOĞLU, Hasan Seçkin: “Mukayeseli Hukuk ve TKHK. Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı”, **M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s.663-692.
- OZANOĞLU, Hasan: **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, 1999.
- ÖZEL, Çağlar: “Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu”, **M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s.771-819.
- ÖZEL, Çağlar: **Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan GERİ ALMA HAKKI**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999.
- ÖZKAN, Özgül: “Tüketici Hukuku Bakımından Ticari Reklamlar ve Tabi Olduğu Hükümler”, **Yargıtay Dergisi**, C.XXIV, S, 3, Temmuz 1998, s.411-431.

- ÖZKAN, Savaş: TKHK.'nun Banka Tüketici Kredilerine Etkisi, **TKHK.'nun Getirdikleri Paneli, EBSO**, İzmir, 1995, s.7-12.
- ÖZMEN, Emin: "Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Hükümlerine Göre Kapıdan Satışlar", **İzmir Barosu Der**, Ekim 1996, s.4. s.54-61.
- ÖZSUNAY, Ergun: **Kartel Hukuku**, İstanbul, 1985.
- ÖZSUNAY, Ergun: Türkiye'de Tüketici Kredileri, Tüketici Kredileri ve Batı Ülkelerindeki Uygulamalar, **İTO (Panel)**, İstanbul, 1992.
- ÖZTEKİN, Günseli: "Tüketici Akitlerinden Doğan İhtilaflarda Brüksel Konvansiyonu'nun Kabul Ettiği Yetki Kuralına İlişkin İki Avrupa Topluluğu Mahkeme Kararı Örneği", **Erdoğan Moroğlu'na 65.Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 1999, s.969-985.
- POROY, Reha: "Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları", **Halil Arslanlı Anısına Armağan**, İ.Ü. H.F. Yayını, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978, s.513-550.
- RADO, Türkan: **Roma Hukuk Dersleri, Borçlar Hukuku**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.
- ŞEKERCİ, Rıza /Müfide: **Mevzuatımızda Tüketicinin Korunması**, İstanbul, 1996.
- SEROZAN, Rona: "Tüketiciyi Koruma Yasasının Sözleşme Hukuku Alanındaki Düzenlemesinin Eleştirisi", **Yasa H.D.**, Mayıs 1996, C.XV, S.173, s.579-598.
- SOYSAL, Mümtaz: **100 Soruda Anayasanın Anlamı**, 10.Baskı, İstanbul, 1993.
- TANDOĞAN, Haluk: "İç ve Dış Ticaretin Düzenlenmesine İlişkin Kanun Tasarısı İle Ticarete Dürüstlüğün Korunması Hakkında Kanun Tasarısının Tüketicilerin Korunması Açısından İncelenmesi", (Bildiri), İstanbul, 4-6 Ekim 1978, **Batıder 1980**, C.X, s.4. s.923-949.
- TANDOĞAN, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C.1/1, Ankara, 1985.
- TANDOĞAN, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C.II, 3.Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1987.

- TANDOĞAN, Haluk: **Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması**, Ankara, 1977.
- TEKİNALP, Ünal: **Kredi Sözleşmeleri**, İTO Yayını, No:1995/33, İstanbul, 1995.
- TEKİNALP, Ünal: **Banka Hukukunun Esasları**, İstanbul, 1998.
- TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP: **Tekinay Borçlar Hukuku**, 7.Baskı, İstanbul, 1993.
- TEOMAN, Ömer: **Yaşayan Ticaret Hukuku: Hukuki Mütalaalar**, C.I, Kitap 9:1998-1999, Beta Yayınları, İstanbul, 2000.
- TSE: **Kanunname-i İhtisabi Bursa**, TSE Yayını, Ankara, 1995.
- TUNÇOMAĞ, Kenan: **Türk Borçlar Hukuku, C.II, Özel Borç İlişkileri**, İstanbul, 1977.
- TÜRKKAN, Erdal: **Rekabet Teorisi ve Endüstri İktisadı**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001.
- ULAŞ KISA, Seda: “Avrupa Topluluk Hukukunda Tüketici Hakları ve Tüketicinin Korunması”, **M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, Beta Yayınları, İstanbul, 2000, s.1161-1193.
- ÜNLÜ, İsmail: **Tüketici Meseleleri ve Enstitümüzün Çalışmaları**, TSE Hizmetiçi Eğitim Notları, Ankara, 20.03.1995.
- UZUN, Kenan: **4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun Kapsamı**, **Kocaeli Barosu Der**, Ekim 1996, S.4.
- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet-ÖZDEMİR, Refet: **Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel)**, Yargıtay Yayınları, Ankara, 1987.
- VON TUHR, Andreas: **Borçlar Hukuku, C.I-II**, (Çeviren Av.Cevat Edege), Ankara, 1983.
- YAVUZ, Cevdet: “Tüketicinin Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Korunması (TKHK. m.4)”, **M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s.1293-1316.

- YAVUZ, Cevdet: **Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu**, İstanbul, 1989.
- YAVUZ, Cevdet: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Öntasarısı Üzerine Düşünceler, **MÜHFHAD**, C.VII, S.1-3, s.259-271.
- YAVUZ, Cevdet: **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, C.I, 3.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 1994.
- YAVUZ, Levent: “Tüketici Kredileri”, **Yargıtay Dergisi**, Ocak-Nisan 1996, C.XXII, S,1-2, s.68-75.
- YURT, Bülent: **Seyahat Düzenleme Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.
- ZEVKLİLER, Aydın: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İzmir, 1995.
- ZEVKLİLER, Aydın: **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun**, 2.Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2001.