

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Ece Türkan KUNDUZ
113615036

Prof. Dr. M. Murat İNCEOĞLU

İSTANBUL
2018

Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Sona Ermesi
Termination of Advance Payment Contracts for Immovable Property

Ece Türkan KUNDUZ

113615036

Tez Danışmanı : **Prof. Dr. M. Murat İNCEOĞLU** (İmza) 
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Jüri Üyeleri : **Doç. Dr. Aslı MAKARACI BAŞAK** (İmza) 
Bahçeşehir Üniversitesi

Dr. Ece BAŞ SÜZEL (İmza) 
İstanbul Bilgi Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 29.06.2018

Toplam Sayfa Sayısı : 112

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Ön Ödeme
- 2) Konut
- 3) Satış Sözleşmesi
- 4) Tüketicinin Korunması
- 5) Sona Erme

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Advance Payment
- 2) Immovable Property
- 3) Sales Contract
- 4) Consumer Protection
- 5) Termination

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	vii
ABSTRACT.....	ix
ÖZET	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ

1.1.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI.....	4
1.2.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN KONUSU.....	13
1.3.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI	17
1.3.1.Tüketici	17
1.3.2.Satıcı	21
1.4.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI	21
1.4.1.Sözleşmenin Konusunun Konut Veya Tatil Amaçlı Bir Taşınmaz	
Olması.....	21
1.4.2.Tüketicinin Satış Bedelini Önceden Ödemeyi Üstlenmiş Olması	22
1.4.3.Satış Bedeli Tamamen Veya Kısmen Ödendikten Sonra Satıcının	
Taşınmazı Tüketickiye Devir Veya Teslim Etmeyi Üstlenmiş	
Olması.....	22
1.5. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ	
NİTELİĞİ	24
1.5.1. Borçlandırıcı İşlem Niteliği	24
1.5.2. Rızai Bir Sözleşme Olması.....	25
1.5.3. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması	26
1.5.4. Ani Edimli Bir Sözleşme Olması.....	27
1.6. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ VE ÖN	
BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	27
1.6.1. Genel Olarak.....	27

1.6.2. Satıcının Sözleşme Öncesinde Tüketiciyi Bilgilendirme	
Yükümlülüğü	30
1.6.2.1.Genel Olarak	30
1.6.2.2.Ön Bilgilendirme Formunun Veriliş Zamanı, İçeriği, Şekli Ve	
Niteliği	31
1.6.2.3.Ön Bilgilendirme Formu Verilmemesinin Sonuçları.....	34
1.6.3. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Şekli.....	35
1.6.4. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Zorunlu İçeriği.....	43

İKİNCİ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN CAYMA HAKKINI KULLANMASI

2.1. CAYMA HAKKI KAVRAMI VE AMACI	46
2.1.1. Cayma Kavramı	46
2.1.2. Sözleşmeden Caymanın Amacı	46
2.1.3. Cayma Beyanının Hukuki Niteliği.....	47
2.1.4. Cayma Hakkıyla Benzer Kavramlar Arasındaki Farklar	50
2.1.4.1.Dönme Hakkıyla Cayma Hakkı Arasındaki Farklar	50
2.1.4.2.Fesih İle Cayma Hakkı Arasındaki Farklar.....	51
2.1.4.3.İptal İle Cayma Hakkı Arasındaki Farklar.....	51
2.2. CAYMA HAKKININ KULLANILMASI.....	52
2.2.1. Genel Olarak.....	52
2.2.2. Satıcının Cayma Hakkı Konusunda Tüketiciyi Bilgilendirme	
Yükümlülüğü	54
2.2.3. Süresi	58
2.2.4. Şekli	60
2.2.5. Sonuçları	61
2.2.5.1.Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi Bakımından	61
2.2.5.2.Ön Ödemeli Konut Satış Vaadi Sözleşmesi Bakımından	64
2.2.5.3.Edinimlerin İade Sırası.....	65
2.2.5.4.Bağlı Kredi Sözleşmesi Bakımından	66
2.2.5.5.Bina Tamamlama Sigortası Bakımından.....	68

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
TÜKETİCİNİN DÖNME HAKKINI KULLANMASI

3.1. SÖZLEŞMEDEN DÖNME KAVRAMI	70
3.1.1. Sözleşmeden Dönmenin Fonksiyonları	70
3.1.2. Sözleşmeden Dönme Beyanının Hukuki Niteliği	73
3.2. TÜKETİCİNİN DÖNME HAKKINI KULLANMASI	75
3.2.1. Genel Olarak.....	75
3.2.2. Süresi	77
3.2.3. Şekli	78
3.2.4. Eşin Rızası.....	78
3.2.5. Sonuçları	79
3.2.5.1.Genel Olarak	79
3.2.5.1.1.Klasik Dönme Teorisine Göre.....	79
3.2.5.1.2.Dönüşüm Teorisine Göre.....	82
3.2.5.2.Edinimlerin İade Edilmesi.....	83
3.2.5.3.Tüketicinin Tazminat Ödeme Borcu	86
3.2.5.4.Tazminat İstenemeyecek Durumlar	87
3.2.5.4.1.Satıcının Borcunu Hiç Veya Gereği Gibi Yerine Getirmemesi	88
3.2.5.4.2.Tüketicinin Sözleşme İfa Edilmeden Ölmesi	89
3.2.5.4.3.Tüketicinin Sözleşme Yerine Olağan Koşullarla Yapılacak Bir Taksitle Satış Sözleşmesi Önerisinin Satıcı Tarafından Kabul Edilmemesi	90
3.2.5.4.4.Tüketicinin Kazanç Elde Etmekten Sürekli Olarak Yoksun Kalması.....	93
3.2.5.4.5.Konutun Birden Fazla Kişiye Satılması Halinde Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi	94
3.2.5.4.6.Tüketicinin Proje Değişikliği Nedeniyle Sözleşmeden Dönmesi	94
3.2.5.5.Tüketicinin Dönme Hakkını Kullanmasının Bağlı Kredi Sözleşmesine Etkisi	96

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
SATICININ SÖZLEŞMEDEN DÖNMESİ

4.1. TÜKETİCİNİN SATIŞ BEDELİNİ ÖDEME BORCU.....	98
4.2. SATICININ SÖZLEŞMEDEN DÖNME HAKKI.....	99
SONUÇ.....	103
KAYNAKÇA.....	107



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derneği
b.	: Bent
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
CD	: Yargıtay Ceza Dairesi
CGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
eTKHK	: 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
f.	: Fıkra
FÜHFD	: Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Yargıtay Hukuk Dairesi
HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İTÜ	: İstanbul Teknik Üniversitesi
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KMK	: Kat Mülkiyeti Kanunu
OR	: Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih

TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TKHK	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TL	: Türk Lirası
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TOKİ	: Toplu Konut İdaresi Başkanlığı
TRKGM	: Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
vs.	: ve saire
Yönetmelik	: Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik

ABSTRACT

Article no. 40-46 of Consumer Protection Law no. 6502 regulates the definition, form, termination and other issues about advance payment contracts for immovable property. With this contract, consumer obliged to pay the price of an immovable in cash or installments and seller obliged to transfer and deliver immovable property to consumer after the total or particular payment. The method of this contract is also called “sales from model”, “sales from project” or “sell-build” in practice. In the first stage, the consumer that is a party of advance payment contracts for immovable property can conclude a contract on the condition of paying the price of the immovable property in cash or installments for taking a delivery of the residence selected by preference on a future date over the project or model, mostly, whose construction has not been commenced and even has not been initiated prior to acceptance of the contract. The seller, undertakes to deliver the residence as having obtained residential usage licence to the consumer provided that it shall construct it in compliance with the resultant debt so promised with promotional advertising broadcasted in television channels or internet or model used in advertisement and in the project and it shall collect all or some portion of the price.

There are various ways of the termination of advance payment contracts for immovable property. The consumer can exercise his/her right to withdraw from advance payment contract for immovable property without any reason and any payment for penalty clause within fourteen days. Besides, the consumer has right to avoid the contract within twenty-four months since the date of the contract, without any reason. In this thesis, consumer’s right to withdraw, right of the seller to avoid the contract in case of late performance by the consumer without any reason and related subjects will be examined.

ÖZET

Ön ödemeli konu satış sözleşmesi, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 40-46 ile düzenleme altına alınmıştır. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir. Uygulamada ön ödemeli konut satış sözleşmesi yöntemine “maketten satış”, “projeden satış” ya da “sat-yap” da denilmektedir. İlk olarak tüketici, konutu teslim almadan önce, çoğunlukla inşaatı henüz tamamlanmamış ya da başlatılmamış olan ve proje veya maket üzerinden beğenilerek seçilen konutu ileriki bir tarihte teslim almak üzere, taşınmazın bedelini peşin veya taksitler halinde ödemek şartı ile bu sözleşmeye taraf olmaktadır. Satıcı ise, sözleşmeye konu olan konutu, projeye ve tanıtımda kullanılan makete, internet veya televizyon kanallarında gösterilen tanıtım reklamları ile vaad edilen sonuç borcuna uygun olarak inşa etmeyi ve bedelin tamamını veya bir kısmını tahsil etmek suretiyle tüketiciye iskan ruhsatı alınmış olarak teslim etmeyi taahhüt etmektedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin sona ermesine ilişkin çeşitli yollar bulunmaktadır. Tüketici, on dört gün içerisinde herhangi bir gerekçe göstermeden ve cezai şart ödemedi ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayma hakkına sahiptir. Bunun yanında tüketici, sözleşme tarihinden itibaren yirmi dört ay içerisinde herhangi bir gerekçe göstermeden, geçmişe etkili olarak sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Tezimizde tüketicinin sözleşmeden cayma hakkı, tüketicinin satış bedelini ödemedi temerrüde düşmesi halinde satıcının sözleşmeden dönmesi, tüketicinin gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkı ve bunlarla ilintili konular ele alınacaktır.

GİRİŞ

Günümüzde insanının en temel ihtiyaçlarından biri olan barınma ihtiyacını karşılamak amacıyla en çok tercih edilen yöntemler, konut kiralama ve konut edinmedir. İnsanlar genellikle kendilerinin olmayan bir konut için her ay kira adı altında para ödemek yerine taksit ödeyerek kendi konutlarının sahibi olmayı hem yatırım açısından daha avantajlı hem de barınma ihtiyacına kalıcı çözüm sunduğundan daha güvenli bulmaktadırlar. Bu gibi nedenlerle ön ödemeli konut satış sözleşmesi gün geçtikçe önem kazanmıştır.

İş, eğitim ve ihtiyaçlara erişim kolaylığı gibi sebeplerden ötürü insanların büyük şehirlere göç etmesi neticesinde nüfus artışına bağlı olarak konut ihtiyacında artış yaşanmış; özellikle toplumun dar gelirli kesimine kolayca ev sahibi olma imkanı veren bu tarz projeler ve sözleşme biçimleri yaygınlaşmaya başlamıştır. Hızla artan nüfusla beraber aynı hızda müteahhitler tarafından projeler üretilmeye başlanmış olması, bu projeleri bir an önce hayata geçirebilmek için konut satışlarından finansman temin etme gerekliliğini doğurmuştur.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, uygulamada daha çok “sat-yap”, “maketten satış” veya “inşaata temelden girme” ve benzeri şekillerde duymaya aşına olduğumuz, henüz ortada konut yokken tüketicinin ödeme yapmaya başladığı konut satış sözleşmesi biçimidir. Bu konutlar uygulamada çeşitli pazarlama yöntemleriyle maketler, kataloglar, broşürler, projeler, lüks örnek daireler ve hatta ikramlar vesilesiyle konut ihtiyacı olan tüketiciye sunulmaktadır. Lüks satış ofislerinde yapılan abartılı sunumlar ve laf kalabalığı eşliğinde kafası karışan tüketici, kendisine göre güçlü konumda olan satıcı tarafından hazırlanmış sözleşmeye etraflıca düşünmeden, temiz bir zihne sahip olmadan imza atabilmektedir.

Ön ödemeli satışların kanunla koruma altına alınması ilk olarak 1995 tarihli 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (eTKHK) kapsamında özel bir madde ile sağlanmıştır. eTKHK’da, 06.02.2003 tarihinde 4822 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile konut kavramı da ilgili Kanun’un 7. maddesi kapsamında düzenleme altına alınmıştır. Bunun yanına yine kampanyalı satışları

düzenleyen, Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, 13.06.2003 tarih ve 25137 sayılı Resmi Gazete ile yayınlanmıştır.

Özellikle tüketicinin uygulamada yaşadığı, sözleşmenin adi yazılı şekilde yapılması; önceden hazırlanıp tüketicinin önüne konulması ve tüketici ile satıcı arasında bilgi asimetrisi bulunması dolayısıyla tüketicinin sözleşme hükümlerine herhangi bir müdahalede bulunamaması ya da konutun tüketiciye hiçbir şekilde teslim edilmemiş olması gibi mağduriyetlerden ötürü hem bu durumun önüne geçmek amacıyla hem de Avrupa Birliği (AB) mevzuatına tam uyumun sağlanması adına yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun içerisinde bu hususun özel olarak düzenlenmesi gereği doğmuştur.

Tüm bu düşüncelerle yeniden oluşturulan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) 07.11.2013 tarihinde kabul edilmiş, 28.05.2014 tarihinde de yürürlüğe girmiştir¹. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ise bu Kanun kapsamında m.40-46 arasında düzenlenmiştir.

TKHK haricinde ön ödemeli konut satışını düzenleme altına alan bir diğer mevzuat ise Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik (Yönetmelik)². Yönetmelik, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından 27.11.2014 tarihinde yayınlanmıştır. TKHK m. 46'da sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğünün, sözleşmenin zorunlu içeriğinin, tüketici ile satıcının hak ve yükümlülüklerinin, cayma hakkının ve sözleşmeden dönme ile diğer uygulama usul ve esaslarının bu Yönetmelikle belirleneceği düzenleme altına alınmıştır. Bu Yönetmeliğin yayınlanmasıyla Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in uygulama alanı kalmamıştır.

Gerek TKHK ile gerekse Yönetmelik ile düzenlemeler getirilmiş olsa da ön ödemeli konut satış sözleşmesinin sona ermesi konusunda muğlak alanlar bulunmaktadır. Tezimizde bu özel düzenlemeler çerçevesinde muğlak alanlar dikkate alınarak ön ödemeli konut satış sözleşmesinin sona ermesi ele alınacaktır.

Tezimizin ilk bölümünde ağırlıklı olarak ön ödeme kavramı, konut kavramı, sözleşmenin tanımı, tarafları, konusu, unsurları hukuki niteliği, şekli; ikinci

¹ RG, 28.11.2013 T., 28835 S.

² RG, 27.11.2014 T., 29188 S.

bölümünde tüketicinin cayma hakkını kullanması halinde sözleşmenin sona ermesi; üçüncü bölümünde tüketicinin satış bedelini ödemedede temerrüde düşmesi halinde satıcının sözleşmeden dönmesi; dördüncü bölümde ise, tüketicinin dönme hakkını kullanması halinde sözleşmenin sona ermesi, ön ödemeli konut sözleşmesi ile bağlantılı olan diğer hükümler de dikkate alınarak incelenecektir.



BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİ

1.1.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Hukukumuzda ön ödeme kavramı ilk olarak 25.05.1995 tarih ve 21940 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmış olan, Taksitli, Kampanyalı ve Kapıdan Satışlar Hakkındaki Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ’de yer almıştır. Bu Tebliğ’in tanımlara ilişkin 2. maddesine göre ön ödeme kavramı “*malın tüketiciye tesliminden önce tüketici tarafından satıcıya satış fiyatının, sözleşmede belirtilen oranda ödenen kısmını*” kapsamaktadır.

Ön ödemeli satışların kanunla koruma altına alınması ise ilk olarak 1995 tarihli 4077 sayılı eTKHK ile karşımıza çıkmaktadır. eTKHK’da, 06.02.2003 tarihinde 4822 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile konut kavramı da ilgili Kanun’un 7. maddesi kapsamında düzenleme altına alınmıştır. Bunun yanına yine kampanyalı satışları düzenleyen, Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, 13.06.2003 tarih ve 25137 sayılı Resmi Gazete ile yayınlanmıştır.

eTKHK m. 7 uyarınca kampanyalı satış; gazete, radyo, televizyon ilanı ve benzeri yollarla tüketiciye duyurularak düzenlenen kampanyalara iştirakçi kabul edilmesi ve malın veya hizmetin daha sonra teslim veya ifa edilmesi suretiyle yapılan satışlardır. Bu satış tipinin başlıca unsuru, kampanyalardan ve kampanya şartlarından tüketicinin haberdar edilmesidir³. Kampanyalı satışların bir diğer özelliği ise, kampanyaya iştirakçi kabul edilmesidir. İştirakçi burada, kampanyanın sağladığı faydalardan yararlanan ve satış sözleşmesini yapan tüketiciyi ifade etmektedir⁴.

³ Tokbaş, Hakan, Kampanyalı Konut Satış Sözleşmesinin Hukuki Durumu, İBD, C. 87, S. 2013/4, Temmuz- Ağustos 2013, s. 107; Baskın, Selim, Kampanyalı Konut Satımında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s. 7 vd.; Ozanoğlu, Hasan, Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Ankara 1999, s. 167.

⁴ Makaracı, Aslı, Taşınır Mallara İlişkin Kampanyalı Satım Sözleşmesi, Ankara 2007 (Kampanyalı Satım), s. 35.

Temelinde ön ödemeli satış niteliği olan kampanyalı satışlarda, satış bedeli önce ödenmekte, bunun ardından malın veya hizmetin ifası gerçekleşmektedir⁵. Dolayısıyla, ön ödemeli satışlar, taksitle satışlarla benzer yönler taşımakla birlikte, alıcıya bir yıldan uzun süreli sözleşmelerde elverişli koşullarla tek taraflı feshi bildirme hakkının tanınmış olması ve sözleşme süresinin beş yılla sınırlanmış olması ile ayrıca koruma ve teminat altına alınmıştır⁶.

Bir görüşe göre ön ödemeli satışlar, satıcı bakımından taksitle satışlarda ortaya çıkan sakınca ve riskleri ortadan kaldırmak ve taksitle satış uygulamasında itimada değer olmayan bazı uygulamalara tepki göstermek amacıyla ortaya çıkmış bir sözleşme türüdür⁷.

Ön ödemeli satış bedelinin doğrudan satıcıya ödenmesi veya satıcı adına açılmış olan bir banka hesabına yatırılması halinde klasik ön ödemeli satışın varlığından bahsedilebilir⁸. Diğer bir tanıma göre ön ödeme, malın tüketiciye tesliminden önce tüketici tarafından satıcıya satış fiyatının, sözleşmede belirtilen oranda ödenen kısmını ifade etmektedir⁹.

Ön ödemeli sözleşmelerin en önemli özelliği, alıcının belli miktar parayı, malın tesliminden önce satıcı tarafa ödemesidir¹⁰. Ancak taksitli satış sözleşmelerinden farklı olarak, ön ödemeli satış sözleşmelerinde, sözleşmeye konu olan mal, taksitlerin tamamen ya da belirli miktarda ulaşmasının ardından teslim edilir. Dolayısıyla taksitli satış sözleşmesinde olan kredilendirme fonksiyonu, ön ödemeli satış sözleşmesinde söz konusu değildir¹¹. Ön ödemeli

⁵ Zevkliler, Aydın/ Gökyayla, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Ankara 2017, s. 96 vd.

⁶ Ozanoğlu'na göre, kampanyalı satışlar, taksitle satım, peşin satım ve ön ödemeli satım şeklinde yapılabilmektedir. Ozanoğlu, s. 167, dn. 247.

⁷ İlk olarak İkinci Dünya Savaşı döneminde İsviçre'de, Amerikan firmalarının dikiş makineleri ticareti dolayısıyla ortaya çıkan ön ödemeli sistem, daha sonraları otomobil ve diğer sektörler tarafından da kullanılmıştır. Türkiye'de ise 1980'li yıllarda otomobil ve beyaz eşya sektörlerinde uygulanmıştır. Ozanoğlu, s. 153 ve orada dn. 217.

⁸ Ozanoğlu, s 156; Makaracı, Kampanyalı Satım, s. 50.

⁹ 25.05.1995 tarih, 21940 sayılı RG, T.C. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, TRKGM- 94/2-3 No'lu Taksitli, Kampanyalı ve Kapıdan Satışlar Hakkındaki Uygulama Esaslarına Dair Tebliğ, m. 2.

¹⁰ Ozanoğlu, s. 155.

¹¹ Ozanoğlu, s. 155.

satış sözleşmelerinde satıcı tüketiciye kredi vermemekte, bunun tam tersi, tüketici satıcıya kredi vermekte, finansman sağlamaktadır¹².

İsviçre’de ise, ön ödemeli sözleşmelerin artık uygulanmadığı ve sakıncalarının bulunduğu gerekçesiyle İsviçre Borçlar Kanunu’nda taksitli sözleşmelere ilişkin hükümler 2001 yılında, ön ödemeli sözleşmelere ilişkin hükümler ise 2013 yılında yayınlanan bir Kanun aracılığıyla tümden kaldırılmıştır¹³.

6502 sayılı TKHK ile m. 40-46’da ön ödemeli konut satışlarıyla ilgili düzenleme getirilmiş ve kampanyalı satışlar bu yeni Kanunla yürürlükten kalkmıştır. Türk Hukukunda ön ödemeli taksitle satışlar ayrıca Türk Borçlar Kanunu¹⁴ m. 264 vd. hükümlerinde düzenleme altına alınmıştır. TBK m. 264’e göre ön ödemeli taksitle satışlar, alıcının taşınır bir malın satış bedelini önceden kısım kısım ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen ödenmesinden sonra satılanı alıcıya devretmeyi üstlendiği satışlardır¹⁵.

TKHK m. 17 f. 1 hükmüne göre taksitle satış sözleşmesi satıcının veya sağlayıcının, malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği sözleşmelerdir. TKHK m. 21 uyarınca ise, tüketicinin taşınır bir malın satış bedelini önceden kısım kısım ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen ödenmesinden sonra satılanı tüketiciye teslim etmeyi üstlendiği ve ödeme süresinin bir yıldan daha uzun veya belirsiz olan sözleşmeler için TBK’daki ön ödemeli satışlara ilişkin hükümler uygulanacaktır. Tüm bu maddeler uyarınca, süresi bir yılı geçmeyen ön ödemeli satış sözleşmeleri için TKHK m. 17 ve devamında düzenlenen taksitle satış hükümleri uygulanacak olup, süresi bir yıldan uzun veya süre belirlenmemiş olan

¹² Atamer, Yeşim M., Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması, İstanbul 2016, s. 214. Başka bir görüşe göre ise ön ödemeli satışlarda da tüketiciye kredi sağlanmaktadır. Bkz. Gümüş, Mustafa Alper, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, C. 1, İstanbul 2014, s. 173.

¹³ Doğan, Mehmet, Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri, İstanbul 2018, s. 58; Türk Hukuku bakımından eleştiriler için bkz. Ozanoğlu, s. 154 vd.; Atamer, s. 213 vd.; İnal, Tamer, Ön Ödemeli Konut Satışı, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016, s. 625 vd.

¹⁴ Buradan itibaren “TBK” olarak anılacaktır; RG, 04.02.2011, S. 27836.

¹⁵ Yeniocak, Umut, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Şekli, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 10, S. 102, Şubat 2015, s. 43-44. Gümüş’e göre ön ödemeli satışların “Ön Ödemeli Taksitle Satış” başlığı altında düzenlenmiş olması hatalıdır. Gümüş, s. 250.

sözleşmeler bakımından ise TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinden farklı olarak kanun, malın tesliminin veya ifasının ne zaman yapıldığından ya da sözleşmeye konu olan malın taşınır veya taşınmaz olmasından bağımsız olarak, tüketicinin ödeme şeklini dikkate almıştır¹⁶.

Taksitli satış sözleşmeleri ile ön ödemeli konut satış sözleşmelerini birlikte değerlendirmek yerinde bir bakış açısı değildir; zira tüketici, taksitli satışlarda mal veya hizmete hemen kavuşmakta, bunun ardından kendi üzerine düşen bedel ödeme borcunu ifa etmektedir. Bunun yanında ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketici, sözleşmeye konu olan konutu henüz devir veya teslim almamış olmasına rağmen ödeme yapmaya devam etmektedir¹⁷. Dolayısıyla, burada dikkat çeken farklılık kredi kullanan tarafın tüketici değil satıcı olmasıdır¹⁸.

TKHK’da düzenleme altına alınan ve uygulamada genellikle “maketten satış”, “sat-yap” ve “inşaata temelden girme” olarak duymaya aşına olduğumuz ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, tüketicinin çoğunlukla daha ortada konut dahi olmadan, konut sahibi olma saikiyle ödeme yapmaya başladığı sözleşmelerdir. Tüketici, sözleşme konusu konutu henüz elde edemeden kendi üzerine düşen satış bedelini ödeme borcunu ifa etmeye başladığından, tüketicinin bu ödemelerini koruma altına alma gereği doğmuştur. TKHK m. 40’ta yapılan tanıma göre ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinin ardından taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmelerdir¹⁹.

Aynı tanım Yönetmelik m. 4 f. 1 b. (ğ)’de de tekrar edilmiştir. Tanımdan

¹⁶ Ünlütepe, Mustafa, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Taksitle Satış Sözleşmesi, ABD, S. 2014/2, s. 297; Yeniocak, s. 43.

¹⁷ İnceoğlu, M. Murat, Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması, İstanbul 1998, s. 2 vd.; Atamer, s. 214; Doğan, s. 59-60.

¹⁸ Atamer, s. 214; Doğan, s. 60.

¹⁹ Bu madde hükmünün yalnızca ön ödemeli konut satış sözleşmesini değil, ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesini de kapsadığından, başlığın “ön ödemeli konut satışı” olması gerektiği görüşü için bkz. Makaracı, Aslı, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, (Derleyen: İnceoğlu, M. Murat), İstanbul 2015, s. 241-242.

anlaşıldığı üzere söz konusu olan taşınmaz satışdır ve sözleşmeye konu olan taşınmazın konut amaçlı bir taşınmaz olması gerekmektedir. Bu tanımın yanı sıra TBK m. 264'te ön ödemeli satış kavramı “Ön Ödemeli Taksitle Satış” başlığı altında tanımlanmıştır²⁰. Taşınır malların ön ödemeli satışına ilişkin olan bu TBK hükmü ön ödemeli taksitle satışı “*alıcının taşınır bir malın satış bedelini önceden kısım kısım ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen ödenmesinden sonra satılanı alıcıya devretmeyi üstlendikleri satıştır*” şeklinde tanımlamıştır. İki Kanun'da da yapılan tanımlar birbirine benzerdir. Fakat TKHK m. 40'ta yapılan tanımda konut tesliminin, bedelin ödenmesinden veya ödenmeye başlanmasından sonra gerçekleşeceği belirtilmiştir. Bu noktada TKHK m. 40 hükmü, TBK m. 264'te yapılan ön ödemeli satışlara ilişkin tanımdan ayrılmaktadır. Zira TBK m.264'teki tanımda TKHK m.40'taki tanımdan farklı olarak bedelin tamamının ödenmesinden sonra ancak malın alıcıya teslim edileceğinden bahsedilmektedir²¹. Buna karşın ön ödemeli konut satışlarında bedelinin ödenmeye başlanması konutun teslimi için yeterli olup, ödemelerin tamamlanmasının beklenmesi yönünde bir şart öngörülmemiştir²².

Diğer bir tanıma göre ise ön ödemeli konut satış sözleşmesi, ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden satıcı ile tüketici arasında kurulan, Kanun'da düzenlenmiş, satıcıya konutun mülkiyetini tüketiciye devretme borcu yükleyen, tüketicinin ise satış bedelinin bir kısmını konutun devrinden önce ödemekle yükümlü olduğu, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan bir sözleşmedir²³.

²⁰ Maddedeki başlığın hatalı olduğu yönünde bkz. Gümüş, s. 250. Ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi hakkında doktrinde tercih edilen diğer terimler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Akçaal, Mehmet, Borçlar Kanununa Göre Ön Ödemeli Taksitle Satış Sözleşmesi, TBB Dergisi, Sayı 110, Ocak- Şubat 2014 s. 60-61.

²¹ TBK m. 264'teki tanımın yanlış kanıya sebep olduğu ve TKHK m.40'taki, bedelin tamamen ya da kısmen ödenmesinden sonra devir veya teslimin söz konusu olacağı yönündeki tanımın daha uygun olduğu hakkındaki görüş için bkz. Gümüş, s.250. Ön ödemeli taksitle satışlarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Baskı, Ankara 2015, s. 224-228; Zevkliler/Gökyayla, s. 94 vd.

²² Ön ödemeli satışta ön plana çıkan olgunun satış bedeline ilişkin kısmi edimlere dayalı ödemelerin belli bir miktara ulaştıktan sonra “veya” tamamı ödendikten sonra alıcıya teslim edilmesi olduğu yönündeki görüş için bkz. Gümüş, s. 250.

²³ Yeniocak, s. 45. Diğer tanımlar için bkz. Gümüş, s. 250; Atamer, 221; Özmen, Etem Saba/Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, İstanbul 2016, s. 3-4; Aydoğdu, Murat, Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri (6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 40-46), Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 9, Özel Sayı, Kasım 2014, s. 88; Tutumlu, Mehmet Akif, 6502 Sayılı Kanuna

Özetlemek gerekirse, tüketicinin sözleşmeye konu olan konutun bedelini peşin veya kısım kısım ödemeyi üstlendiği, satıcının da satış bedelinin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra konutu kullanılmaya hazır olarak devir ve teslim etmeyi üstlendiği sözleşmelere ön ödemeli konut satış sözleşmeleri denmektedir²⁴.

Tüketici konut satış bedelini taksitler halinde ya da peşin olarak ödeyebilir²⁵. İki şekilde de ön ödemeli konut satışına ilişkin hükümler uygulanacaktır. Burada önemli olan husus, konut tesliminin satış bedelinin ödenmeye başlanmasının ardından gerçekleşmesidir. Satış bedelinin ödenmesiyle konut teslimi gerçekleşiyorsa, burada artık bir ön ödemeli konut satışının varlığından bahsedilemez²⁶. Böyle bir durumda taksitli satışın varlığından söz edilir²⁷.

TKHK m. 40'teki tanımda da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazın tüketiciye devir veya teslim edilmesinden bahsedilmiştir. Buradaki “devir veya teslim” ifadesinin hatalı olduğu görüşü doktrinde ağırlıktadır²⁸. Madde hükmü bu haliyle satıcının borcunun sadece konutun devrini veya sadece teslimini içeriyormuş gibi bir anlam doğurmaktadır. Halbuki satış sözleşmesine ilişkin TBK m. 207 uyarınca satıcının satış sözleşmesi kapsamında, satılan malın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme borcu vardır. Satıcı, sözleşmeye konu olan şeyin hem zilyetliğini hem de mülkiyetini devretmekle

Göre Maketten Konut Satış Sözleşmeleri, Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Döner, İsa), 3. Baskı, Ankara 2015, s. 125 vd.; Kara, İlhan, Tüketici Hukuku, Ankara, 2015, s. 883; Makaracı, s. 241; İnal, s. 624; Kaya, Sevtap, 28.05.2014 Tarihinde yürürlüğe girecek 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Taşınmaz Alımlarında 4077 Sayılı Yasa'ya Göre Getirilen Yenilikler, İBD, Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, Özel Sayı 1, 2014, s. 123 vd.; Satıcının ticari veya mesleki faaliyeti kapsamında tüketiciye mal sunan konumunda olmaması halinde, konut amacıyla da olsa taşınmaz alımından doğan ihtilafta tüketici mahkemesi görevli olmayacağı yönündeki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 14. HD. 10.03.2009 T., 2008/14863 E., 2009/2933 K. www.lebilyalkin.com.tr (24.05.2018).

²⁴ Doğan, 62.

²⁵ Zevkliler, Aydın/ Özer, Çağlar, Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2016, s. 284; Aydoğdu, Murat, Tüketici Hukuku Dersleri, Ankara 2015 (Tüketici Dersleri), s. 271; Çabri, Sezer, Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016, s.69.

²⁶ Karakocalı, Ahmet/ Kurşun, Ali Suphi, Tüketici Hukuku, İstanbul 2015, s. 128.

²⁷ Ünlütepe, s. 301 vd.; Atamer, s. 217-218.

²⁸ Makaracı, s. 241; Gümüş, 250 vd.; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 5-6.

yükümlüdür²⁹.

Bunun yanında konutun teslimine ilişkin 44. maddenin gerekçesinden kanun koyucunun burada sözleşmenin tanımının haricinde piyasada sık karşılaşılan bir durumu düzenleme altına almayı amaçladığı anlaşılabilmektedir. Bu durum ise kat irtifakı meselesidir. Devir ve teslim için asıl olan tüketiciye kat mülkiyeti tapusunun verilmesidir. Buna rağmen piyasa şartlarında bazen tüketiciye kat mülkiyeti tapusu verilmeden konut teslim edilmektedir. Bu durumda konut kat irtifakına konu olmakta ve henüz tamamlanmadan tüketici adına tapu siciline tescil edilmekte, konut tamamlandıktan sonra da tüketiciye teslimi gerçekleşmektedir³⁰. Ancak bu duruma rağmen doktrinde tüketicinin korunması amacıyla alınması gereken tedbirlerin Kanunla, fiili gerçeklere uygun bir biçimde alındığı yönünde görüş mevcuttur³¹. TKHK m. 44'ün gerekçesinde bahsedilen şekilde açıklık getirilmiş olsa da, kanaatimizce bu husus satıcının asli borcu olan devir ve teslim borcunu tanım maddesinde “devir veya teslim” şeklinde belirtmeyi haklı kılmada yeterli değildir³². Zira hem devir, hem de teslim borcu satıcının asli borçlarıdır. Kaldı ki gerekçede yapılan açıklama tanım maddesinin gerekçesinde değil, konut teslimine ilişkin sürenin belirlendiği maddenin gerekçesinde yapılmıştır. Dolayısıyla hükümdeki “veya” ifadesini “ve” şeklinde anlamak ön ödemeli satışların mantığına daha uygun gözükmektedir³³.

Çabri'ye göre, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin yapılmasının ardından ilk önce konutun mülkiyetinin tüketiciye devredilmesi, tesliminin ise sonraki bir tarihte gerçekleşmesi mümkündür³⁴. Tanımın yapıldığı madde hükmünde “devir”den kasıt, mülkiyetin devri iken, “teslim” ifadesi ile zilyetliğin devri kastedilmiştir. Dolayısıyla, tarafların sözleşmenin kuruluşu aşamasında, konutun mülkiyetini devir ve tesliminin ileri bir tarihte gerçekleştirilmesi konusunda

²⁹ Doğar, s. 63.

³⁰ TKHK madde 44'ün gerekçesinde bu hususun, konutun sözleşmede belirlenen zamanda veya nitelikte teslim edilmemesi halinde tüketicilerin haklarını aramalarına bir engel olarak yorumlanamayacağı açıkça belirtilmiştir.

³¹ Aslan, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2015, s. 526.

³² Aynı görüşte Gümüş, s. 253.

³³ Makaracı, s. 241; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 5-6.

³⁴ Çabri, s. 69.

anlaşmalarının önünde bir engel bulunmamaktadır³⁵.

Yukarıda da bahsettiğimiz gibi ön ödemeli satışlarda bedelin tamamının veya belirli bir kısmının ödenmesinden sonra mülkiyetin devri ve teslimi gerçekleşmelidir. TKHK m. 40'taki tanım bu haliyle bedelin ödenmesinden önce mülkiyetin devrini mümkün kılmaktadır. Ancak bu durum ön ödemeli satışların mantığına ters düşmektedir³⁶. Zira ön ödemeli satışlar ilke olarak, tüketici tarafından satış bedelinin taksitler halinde kısım kısım ödendiği, daha sonra satılanın tüketiciye devredildiği sözleşmelerdir³⁷. Özetle ön ödemeli satışlarda önce öde, sonra al düşüncesi esastır³⁸. Diğer bir görüşe göre ise, ön ödemeli satışların mantığına göre tescil son aşamada gerçekleşecektir; dolayısıyla sözleşmenin kuruluşu aşamasında mülkiyetin nakli gerçekleşmeyecektir. Aynı görüşe göre tescilin son aşamada gerçekleşmemesi halinde, ön ödemeli satıştan söz etmek mümkün olmayacaktır, zira sözleşmenin amacı olan mülkiyetin devri baştan gerçekleşmiş olacaktır³⁹. Tanım maddesindeki ifadenin devir ve teslim olarak yorumlanması halinde, sözleşmenin kat irtifakı tesis edilmesi suretiyle kurulduğu ama teslimin daha sonraya bırakıldığı haller ön ödemeli konut satışlarının kapsamı dışında bırakıldığından hükmün kapsamını daraltıcı yorum yapıldığını söylemek mümkündür. Zira Kanun Koyucunun burada amaçladığı hükmün uygulama alanını geniş tutarak tüketiciye gerekli korumayı sağlamaktır. Bu nedenle yapılacak en doğru yorum hükmün olduğu gibi, yani “veya” şeklinde anlaşılmasıdır. Ancak tanım maddesinin lafzı bu haliyle karışıklığa sebep olmakta, tüketicilerin ihtiyaç duyduğu lafzi açıklığa ve netliğe sahip olmamaktadır.

Tanım maddesindeki ifadeye göre Kanun Koyucunun, klasik ön ödemeli satışlardan farklı olarak ön ödemeli konut satışlarına ilişkin özel düzenleme getirerek tüketicinin menfaatini korumayı amaçladığı, devir ve teslimden önce

³⁵ Çabri, s. 69-70.

³⁶ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 5-6; Makaracı, s. 241.

³⁷ Ünlütepe, s. 310; İnceoğlu, s. 2; Aral/Ayrancı, s. 224; Zevkliler/Gökyayla, s. 94 vd.; Ozanoğlu, s. 155; Gül Öksüz, Ayşe, Taksitle Satış Sözleşmesi, Ankara, 2016, s. 20.

³⁸ Ozanoğlu, s.155.

³⁹ Atamer, s. 217; Gümüş, s. 250. Aydoğdu'ya göre, yeni inşa edilecek konutlarda ön ödemeler bitmeden mülkiyet devrinin gerçekleştirilmesi zordur. Önce öde, sonra al ilkesi nedeniyle satışlar çoğunlukla ön ödemeli konut satış vaadi şeklinde yapılacaktır. Aydoğdu, s. 89.

ödemelere başlanmış olmasını yeterli gördüğü söylenebilir. Ancak ön ödemeli satışların mantığına göre mal, taksitlerin tamamının ödenmesinden veya belirli bir meblağa ulaşmasından sonra teslim edilmektedir⁴⁰. Doktrinde, konut teslimi gerçekleşikten sonra halen daha ödemelerin devam ediyor olması halinde ön ödemeli satış sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyeceği yönünde görüşler mevcuttur⁴¹.

Yönetmelik m. 6 f. 1 hükmü uyarınca, ön ödemeli konut satış sözleşmesi, kat irtifakının tüketici lehine tesis edilmesi suretiyle kurulmasının yanı sıra, noterliklerde düzenleme şeklinde yapılan ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi şeklinde de yapılabilmektedir.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ileride, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi üstlendiği, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra konutu tüketiciye devir ve teslim etmekle sorumlu olduğu yönünde bir ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapacağı yönünde bir ön sözleşmedir⁴².

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmeleri TKHK m. 41 f. 1 ve Yönetmelik m. 6 f. 1 uyarınca noterde düzenlenir. Sözleşmenin bu şekilde akdedilmesinin tercih edildiği durumlarda genellikle ortada henüz bir konut bulunmamaktadır. Bunun yanında satıcı, sözleşmenin kuruluşu aşamasında mülkiyeti tüketiciye devretmeyerek, tüketicinin ileride satış bedelini ödemede temerrüde düşme ihtimaline karşı kendini koruma altına almış olmaktadır⁴³.

Doktrindeki görüşlerden birine göre satış vaadi sözleşmesi bir ön sözleşme olduğundan, bir satış sözleşmesi olarak değerlendirilemeyeceği ve ön ödemeli

⁴⁰ Ozanoğlu, s. 155; Makaracı, Kampanyalı Satım, s. 49.

⁴¹ Klasik anlamda ön ödemeli satış hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Makaracı, Kampanyalı Satım, s. 50; Ozanoğlu, s. 154 vd.; Aslan, s. 526.

⁴² “Tarif etmek gerekirse önakit; taraflardan her ikisinin birbirlerine ya da taraflardan yalnız birinin diğerine karşı ileride üçüncü bir şahısla bir borç sözleşmesi yapmayı taahhüt etmesi demektir. Önakitle ileride yapılması vaad edilen borç sözleşmesine de ‘asıl sözleşme’ denilmektedir. Niteliği gereği önakit sadece borç sözleşmeleri hakkında yapılabilir. Tasarruf sözleşmelerinde ön akit söz konusu olamaz.” Yargıtay 14. HD., 22.02.2006, 2005/9207 E., 2006/1921 K. http://0-www.lebibyalkin.com.tr.opac.bilgi.edu.tr/mevzuat/mevbank/yargi/yargitay-kararlari_yk_hukuk_yk_hukuk_/yargitay-14-hukuk-dairesi_yk_hukuk_yh14d_/esas-no-2005-9207-karar-no-2006-1921/esas-no-2005-9207-karar-no-2006-1921.html?query=2005%2F9207+K.2006%2F1921 (22.05.2018).

⁴³ Doğan, s. 66,.

konut satış vaadi sözleşmesiyle satıcı, ileride ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapmayı borçlanmış olduğu ifade edilmektedir⁴⁴. Ancak ön ödemeli konut satış vaadi ile taraflar sözleşmeye konu olan konutun satışına ilişkin ileride sözleşme yapma borcu altına girmektedirler⁴⁵. TKHK m. 41 f. 1 uyarınca ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin noterlerde düzenleme şeklinde yapılması zorunludur. Noterlik Kanunu⁴⁶ m. 60 f. 3'e göre taşınmaz satış vaadi sözleşmelerini yapmak noterlerin görevleri arasındadır. Bunun yanında taşınmaz satış sözleşmelerini yapmaya yetkili olan tapu memurunun, taşınmaz satış vaadi sözleşmesini düzenleme yetkisinin de bulunduğu göz önünde bulundurulmalıdır⁴⁷.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin taraflarca akdedilebilmesi için henüz inşasına başlanmamış bir konutun varlığı bir şart olarak aranmadığı için, tamamlanmış bir konut da bu sözleşmeye konu olabilmektedir. Taraflar, aralarında anlaşarak, ödemelerin teslimden sonra da devam etmesini sözleşme kapsamında düzenleme imkanına sahiptirler. Taraflar ödeme biçimini ve taksitlerin aralıklarını serbestçe düzenleme hakkına sahiptirler. Hatta taraflar belli bir miktar ödendikten sonra devir veya teslim kadar hiç ödeme yapılmamasını, bu aşamadan sonra ödemelere devam edilmesini dahi kararlaştırabilirler⁴⁸.

1.2. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

TKHK m. 40 f. 1 hükmünde belirtildiği gibi ön ödemeli konut satış sözleşmesinin başlıca unsurlarından biri sözleşmenin konusu olan konut amaçlı

⁴⁴ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu'na göre ise noterde re'sen düzenlenen taşınmaz satış vaadi sözleşmesi TBK m. 29 anlamında bir ön sözleşme niteliğinde değildir. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 37, dn. 64.

⁴⁵ von Tuhr, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, (Çeviren: Cevat Edege), C. 1-2, Ankara, 1983, s. 261; Eren, Fikret, Mülkiyet Hukuku, Ankara, 2016, (Mülkiyet), s. 235-236; Akipek Öcal, Şebnem, Taşınmaz Mülkiyetini Nakil Borcu Doğuran Sözleşmelerde Geçerlilik Şartları Ve Şekil, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016, s. 14; Yeniocak, s. 50.

⁴⁶ RG, 05.02.1972, S. 14090.

⁴⁷ Gümüş, s. 256; Zevkliler/Gökyayla, s. 59. Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu ve Yeniocak'a göre, tapu dairelerinin taşınmaz mülkiyetine ilişkin devir ve sınırlı ayni hak kurma sözleşmelerini, kanunda olmadığı halde, fiilen real sözleşme biçimine sokmaları nedeniyle uygulamada noterde sözleşme yapmaktan başka çare kalmamaktadır. Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 36; Yeniocak, s.50.

⁴⁸ Doğan, s. 68.

taşınmazdır. Dolayısıyla akdedilecek ön ödemeli konut satış veya satış vaadi sözleşmesinin konusunu konut amaçlı taşınmaz oluşturmalarıdır⁴⁹. Konut amacı dışında bir amaçla edinilmek istenen taşınmazlara ön ödemeli konut satışlarına ilişkin hükümler uygulanmayacaktır.

Konut, en genel anlamıyla insanların en önemli ihtiyaçlarından birini teşkil eden barınma ihtiyacını karşılayan bir eşyadır⁵⁰. Konut, insanların yerleşik hayatta yaşamını sürdürebilmesi için bir zorunluluktur. Dolayısıyla bir taşınmaz konut olarak sayabilmemiz için göz önünde bulundurduğumuz esaslı unsur çevresel etkilere karşı koruyucu olmasıdır. Bu şekilde konut, insanlar için barınak niteliği taşımasının yanında insanların temel ihtiyaçlarını rahat ve düzen içinde karşılayabilmelerini sağlamaktadır⁵¹. Böylelikle konutun, insanın uyuma, yeme, içme, bir araya gelme, aile oluşturma gibi en temel ihtiyaçlarını karşılamaya yarayan özel bir yapı türü olduğu söylenebilir⁵². Konut amaçlı kullanım dışında kalan, depo, mahzen, işyeri, atölye, sığınak gibi yerler TKHK m. 40-46'nın kapsamı haricinde kalmaktadır⁵³. Barınma amacının varlığı halinde tüketici işleminin varlığından bahsedilebilir ve bu tarz konutlar ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olabilir⁵⁴.

⁴⁹ Gümüüş, s. 251

⁵⁰ “Konut devamlı ve geçici olarak, kişilerin yerleşmek ve barınmak amacıyla oturmalarına elverişli yerler olup...” Yargıtay 2. CD. 19.03.2015 T. 2015/1902 E., 2015/5809 <https://www.lebilyalkin.com.tr/> (24.05.2018); Çabri, Sezer, Konut Finansmanı Sözleşmeleri, İstanbul, 2010, (Konut Finansmanı), s. 69. Doktrindeki konut tanımlarından biri, tüketicinin nihai olarak kendisi, eş ve çocukları ile birlikte oturduğu mekan şeklinde yapılmıştır. Özdamar, Naci, 4822 Sayılı Yasa ile Değişik 4077 Sayılı Yasa’da Tanımlanan Konut Nedir?, TBB Dergisi, S.55, 2004, s.318. Bir diğer görüşe göre ise konut, insanların barınma ihtiyacını karşılayan, uzun ömürlü ve fiziksel bir mekan olarak tanımlanabilir. Daha geniş anlamıyla konut ise barınak olma, yatırım aracı olma, ekonomik kalkınmaya katkı sağlama, bireylerin geleceği açısından bir güvence olma gibi birçok işleve sahip olmasının yanı sıra, aynı zamanda toplumların ekonomik ve sosyal açıdan gelişmişlik göstergesi olabileceği yönünde tanımlanmıştır. Berberoğlu, Murat Gökşin/Teker, Suat, Konut Finansmanı ve Türkiye’ye Uygun Bir Model Önerisi, İTÜ Dergisi/b Sosyal Bilimler, C. 2, S. 1, Aralık 2005, s.59.

⁵¹ “Dar anlamda konut evi ifade eder. Buna göre bir yerin konut sayılabilmesi için, o yerin ev ihtiyaçlarına tahsis edilmiş olması gerekir. Geniş anlamda konut, bireyin kendi faaliyetine tahsis ettiği her yeri ifade eder.” Yargıtay CGK 20.05.2014 T., 2014/6-21 E., 2014/272 K. <https://www.lebilyalkin.com.tr/> (24.05.2018); Çabri, Konut Finansmanı, s. 70; Doğar, s. 19.

⁵² Çabri, Konut Finansmanı, s. 70.

⁵³ Doğar, s. 71.

⁵⁴ Kira sözleşmelerinde de aynı ön ödemeli konut satışlarında olduğu gibi konutun ne amaçla kullanılacağı, sözleşmeye uygulanacak maddeler bakımından önem kazanmaktadır. Konut tanımları bakımından ayrıntılı inceleme için bkz. İnceoğlu, M. Murat, Kira Hukuku, C. 2, İstanbul 2014, (Kira Hukuku), s. 9.

Konut kavramını sadece barınma ihtiyacını karşılayan bir araç olarak tanımlamak yetersiz kalacaktır. Konutun, bir barınak olmasının yanında, ailelere geçim kaynağı sağlaması, ailelere geleceklerinde bir güvence teşkil etmesi ve kentsel çevrenin oluşmasında kültürel bir araç olması gibi niteliklerinin de bulunduğu rahatça söylenebilir⁵⁵. Konut, aileler ve kişiler için bir güvence kaynağı ve yatırım aracı olmanın yanında yaşayacakları çevrenin oluşmasında belirleyici bir faktördür⁵⁶.

Yukarıda bahsedilen tanımlarının yanı sıra, Yönetmelik m. 4 b. e'de de konut tanımına rastlanmaktadır. Bu maddeye göre, 23.06.1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'na (KMK) tabi mesken amaçlı kullanılan ya da mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicilerin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölüm konut kavramı kapsamındadır⁵⁷. Buradaki her türlü bağımsız bölüm ifadesinin kullanılması sebebiyle, işyeri niteliği taşıyan yerlerin de konut sayılabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır⁵⁸. Devamlı yerleşme amacı gütmeyen, geçici olarak, fiilen oturlan yer anlamındaki mesken kavramı, odaları, banyosu, mutfağı ve tuvaleti olan yapılardır⁵⁹.

Türk Medeni Kanunu⁶⁰ (TMK) m. 19 f. 2 ile bir kimsenin birden çok yerleşim yeri olamayacağı yönünde düzenleme getirilmiştir. Buna karşılık bir kimsenin birden fazla konut sahibi olmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olan konutun bir yazlık, dağ evi veya barınma amaçlı sahip olunan ikinci bir konut olmasının önünde bir engel bulunmamaktadır⁶¹. Bir taşınmazı konut olarak sayabilmemiz için göz önünde bulundurduğumuz esaslı unsur olan çevresel etkilere karşı koruyucu olması niteliği aranmaktadır. Bununla beraber barınma amacının varlığı halinde tüketici

⁵⁵ Durkaya, Mehmet, Türkiye'de Konut Piyasasının Talep Yönlü Analizi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon, 2002, s. 5.

⁵⁶ Demirci, N. Savaş, Konut Sorunu Bağlamında İpoteğe dayalı Konut Finansmanı Sistemi ve Türkiye'de Konut Finansmanı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kafkas Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kars, 2009, s. 5.

⁵⁷ Mesken niteliği taşımayan bağımsız bölüm ifadesinin eleştirisi için bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 23-24.

⁵⁸ Acar, Hakan, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, FÜHFD, C. 3, Sayı 1, 2015, (Hakan), s. 14-15.

⁵⁹ Özmen, E. Saba, Devre Mülk Hakkı, Ankara, 1988, (Devre Mülk), s. 122 vd.

⁶⁰ RG, 08.12.2001, S. 24607.

⁶¹ Doğan, s. 22, dn. 57.

işleminin varlığından bahsedilebilir ve bu tarz konutlar ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olabilir⁶².

Yargıtay bu tarz konutların tatil amaçlı olduğunu ve aileler için yaşam merkezi olmadığı görüşünde olsa da TKHK m. 40 veya diğer ön ödemeli konut satışına ilişkin hükümlerde bu konuda bir engel getirilmediğinden, bu tarz konutları sözleşme kapsamında saymak gerekmektedir⁶³.

Önemle belirtmek gerekir ki her konut amaçlı taşınmaz ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olamayacaktır. Karma kullanım amaçlı edinilmek istenen konutlarda (örneğin; konut ve iş yerinin bir arada bulunması hali) ön plana çıkan ağırlıklı kullanım amacına bakılması gerekmektedir⁶⁴. Ön plana çıkan ağırlıklı kullanım amacı konut ise söz konusu taşınmaz ön ödemeli konut satış sözleşmelerine konu olabilecektir.

KMK m. 12 f. 1 b. (a)'ya göre, onaylı mimari projede bağımsız bölümlerin hangi amaca özgülendiği açıkça gösterilmek zorundadır. Bir mimari projede işyeri olarak gösterilen taşınmazın konut amaçlı olarak satın alınması durumunda ön ödemeli konut satış sözleşmesi hükümleri uygulanmayacaktır⁶⁵. Kat irtifakına konu bağımsız bölümler hakkında da KMK m. 14 dikkate alınacaktır.

TKHK'daki ön ödemeli konut satışlarına ilişkin hükümler incelendiğinde sözleşmeye konu olabilecek konutların henüz tamamlanmamış, gelecekte meydana gelecek yapılar olması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Ancak kanunla getirilen düzenlemeler incelendiğinde, ikinci el konutların da ön ödemeli konut satış sözleşmelerine konu edilmelerine bir engel bulunmadığı görülebilmektedir. İkinci el konutların da sözleşmeye konu olabileceğini ileri süren görüşe göre, yeni inşa edilen bir konutta bir süreliğine başkasının oturmuş olması, o konutun artık ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu edilemeyeceği neticesini

⁶² Kira sözleşmelerinde de aynı ön ödemeli konut satışlarında olduğu gibi konutun ne amaçla kullanılacağı, sözleşmeye uygulanacak maddeler bakımından önem kazanmaktadır. Konut tanımları bakımından ayrıntılı inceleme için bkz. İnceoğlu, Kira Hukuku, s. 9.

⁶³ Yargıtay 2. HD, 27.03.2002 T., 2003/3071 E., 2003/4352 K., Karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, s. 22, dn. 57.

⁶⁴ Gümüş, s. 251.

⁶⁵ Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 26. Aksi yöndeki görüşe göre ise, bir taşınmaz imar planında ticari alan olarak gösterilmiş olsa dahi, barınma amaçlı satın alınması halinde ön ödemeli konut satış sözleşmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. Çabri, s. 72.

doğurmamaktadır⁶⁶.

1.3. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

1.3.1. Tüketici

Bir sözleşmenin TKHK kapsamında tüketici sözleşmesi sayılabilmesi ve bu kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için, söz konusu işlemin TKHK’da düzenlenmiş olması tek başına yeterli olmayıp, sözleşme taraflarından birinin mutlaka tüketici sıfatını haiz olması gerekmektedir⁶⁷.

TKHK m. 3 f. 1 b. (k) ve Yönetmelik m. 4 f. 1 b. (1)’ya göre tüketici, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır. Özetle bir tanım yapmak gerekirse, tüketicinin ticari veya mesleki faaliyeti dışında, kişisel ihtiyaçları için bir sözleşmeye taraf olan gerçek veya tüzel kişi olduğu söylenebilir⁶⁸. Bu madde hükümleri ile yapılmış olan

⁶⁶ Yeniocak, s. 44; Aksi görüşte, Gümüş, s. 251.

⁶⁷ Yargıtay’a göre, “Bir hukuki işlemin sadece 6502 sayılı yasa da düzenlenmiş olması tek başına o işlem den kaynaklanan uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülmesini gerektirmez. Bu hukuki işlemin 6502 sayılı yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için taraflardan birinin tüketici olması gerekir. Dava konusu olayda davacının arsasını satmak için davalı şirketle anlaşmaya vararak kapora aldığı mahkemece kabul edilmiş ve ancak sözleşmenin ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında olduğu, davacının satıcı, davalının ise tüketici sıfatını taşıdığı, görevli mahkemenin Tüketici Mahkemesi olduğu kabul edilerek görevsizlik kararı verilmiştir. Satış sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların 6502 sayılı yasa kapsamında olması için mutlak surette taraflardan en az birisinin tüketici vasfını taşıması gerekir. Somut uyuşmazlıkta davalı şirket ve davacı satıcı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da tanımı yapılan tüketici ve satıcı kapsamında olmadığından, taraflar arasındaki ilişkinin 6502 sayılı yasa kapsamı dışında kaldığı anlaşılmaktadır. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamı dışında kaldığına göre davaya bakma hususunda genel mahkemeler görevlidir. Eldeki davada Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamında bulunmadığından mahkemenin işin esasına girerek hasil olacak sonuca uygun karar vermesi gerekir. Mahkemece, değinilen bu yön gözetilerek ve işin esasına girilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.” Yargıtay, 13. HD 15.10.2015 T. 2015/27516 E., 2015/30201 K (www.kazanci.com). (17.04.2018).

⁶⁸ Doktrinde yapılmış olan diğer tanımlar için bkz. Kara, s. 123-124; Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 59; Ozanoğlu, s. 6; Çabri, Konut Finansmanı, s. 48; Akipek, Şebnem, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları, AÜHFD, C. 52, S. 3, 2003, s. 111; Altop, Atilla, Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Uygulamada Tüketici Kavramı, İKÜHFD, C. 3, S. 1-2, Aralık 2004, s. 10 vd.; Akipek Öcal, Şebnem, Akipek Şerhi, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016, (Şerh) , s. 55-56; Karadağ, Özgür, Türk Borçlar Kanununda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki

tanımlamalardan, sözleşme taraflarından birinin tüketici sayılabilmesi için mal veya hizmetin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinilmiş olması aranmaktadır⁶⁹.

Bir kimsenin bir mal satın alırken tüketici sayılabilmesi ve taraf olunan hukuki işlemin TKHK hükümleri kapsamında sayılabilmesi için o malı kar etme amacıyla ya da bir başkasına satma amacıyla almamış olması gerekmektedir. Bir kişinin birden fazla konutu aynı projeden alması halinde ise yine alıcının bu konutları hangi amaçla edindiğine bakarak tüketici sıfatını haiz olup olmayacağına karar verilmelidir. Eğer alıcı söz konusu konutları mesleki ve ticari amaçlarla kullanma, alıp- satma, çıkar karşılığı devretme amacıyla edinmiş ise burada artık bir tüketici işleminin varlığından söz edilemez. Alıcının almış olduğu her konutta fiilen oturması ya da ikametgahının bulunması gibi şartlar bu konutların ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olabilmesi bakımından aranmamaktadır. Önemli olan konutun, konut sıfatını haiz olacak nitelikte olması ve satın alma neticesinde konutun herhangi bir şekilde ticari hayata geri dönmemesidir⁷⁰.

Haksız Şartlar, 2. Baskı, Ankara 2015,s. 108; Yargıtay 14. HD. 13.07.2011 T., 2011/8110 E., 2011/9237 K.; Yargıtay 13. HD. 13.06.2013 T. 2013/13823 E., K.2013/16095 K.; Yargıtay 14. HD. 07.03.2005 T., 2004/7853 E., 2005/1583 K.; Yargıtay 13. HD. 02.05.2011 T., 2010/19281 E., 2011/6956 K; Yargıtay 13 HD. 20.04.2011 T., 2010/18164 E., 2011/6297 K.; Yargıtay 13. HD. 26.05.2014 T., 2014/806 E., 2014/16431 K. Kararlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. www.lebilyalkin.com.tr (24.05.2018).

⁶⁹ Doğan, s. 43.

⁷⁰ “Her şeyden önce her alıcı tüketici değildir. Yasanın lafzından da anlaşıldığı üzere tüketici olarak kabul edilmenin ilk koşulu, ticari veya mesleki olmayan bir amaçla hareket edilmiş olmasıdır. Böyle olunca, bir malı olduğu gibi ya da işleyerek bir başkasına satanlar, çıkar karşılığı devretmek üzere satın alanlar, yine bir mal veya hizmeti mesleki veya ticari amaçlarla satın alanlar tüketici sayılamayacaklardır. Burada mal herhangi bir şekilde ticari hayata geri dönmemektedir.” Yargıtay HGK 30.06.2010 T., 2010/14-358 E., 2010/353 K. www.kazanci.com (23.05.2018); “...mahkemece davacıların toplam beş adet daire satın alması nedeniyle tüketici kabul edilemeyecekleri gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiş ise de; mahkemece sadece satın alınan dairenin sayısı dikkate alınarak davacıların tüketici kabul edilmemesi yerinde değildir. Konut alım-satımına dair uyumsuzlukların 6502 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilmesi için tüketicinin malı satın alma amacı büyük önem taşımaktadır. Yasa, nihai tüketici tarafından kullanım amacı ile alınan konut ve tatil amaçlı taşınmazlar yönünden geçerlidir. Dosya kapsamı itibarıyla davacıların taşınmazları kişisel ihtiyaçları dışında, belirli bir meslek icrası veya ticari amaçlarla satın aldıklarına dair herhangi bir bilgi ve belge bulunmadığı gözetildiğinde taraflar arasındaki hukuki ilişkinin tüketici işlemi olduğunun kabulü gerekir.” Yargıtay 13. HD., 23.05.2016 T., 2016/3458 E., 2016/13284 K.; Yargıtay bir diğer kararında yerel mahkemece verilen “davacının ek kira geliri elde etmek için iki konut satın almış olması sebebiyle tüketici kapsamında değerlendirilemeyeceğinden bahisle davanın görev sebebiyle reddine, dosyanın

Bir görüşe göre bir malı daha yüksek fiyata satma maksadıyla alan kişi, girişimci sıfatını haiz olmasa dahi tüketici sayılamayacaktır. Bu görüşe göre girişimci sıfatına sahip olmayan herkes tüketici olarak sayılması mümkün değildir. Alıcı, kazanç elde etmeye yönelik, ticari olan bir amaçla söz konusu malı elde ediyorsa tüketici sayılması mümkün değildir. TKHK m. 3'te bahsi geçen, ticari veya mesleki amaçlarla hareket etme durumunun aynen Kanun'da bahsedildiği şekilde anlaşılması gerekecektir⁷¹. Diğer bir görüşe göre ise, satın alınan malın nihai amacı göz önünde bulundurularak karar verilmelidir⁷². Bir mal veya hizmet mesleki amaçlarla ediniliyorsa burada bir yatırım malı edinilmesinin söz konusu olduğu söylenebilir⁷³.

Karma amaçlı kullanımlarda nasıl bir nitelemenin yapılacağı konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, karma amaçlı kullanımın varlığı halinde artık TKHK anlamında bir tüketici sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyecektir. Zira karma amaçlı kullanım hallerinde muhasebe tekniği açısından bölünme söz konusu olamayacağı için ticari amaç ağır basmaktadır; dolayısıyla genel hükümler uygulama alanı bulacaktır⁷⁴. Bu durumda kısmen de olsa ticari ve mesleki bir amaç güdülmesi halinde alıcı taraf tüketici sayılamayacaktır⁷⁵.

Diğer bir görüşe göre ise satılan mal veya hizmetin maliyetinin işletme kayıtlarına geçip geçmediğine bakılmalı ve buna göre karar verilmelidir⁷⁶. Örnek

görevli asliye hukuk mahkemesine gönderilmesi...” yönündeki kararı, alıcının tüketici olduğu ve sözleşmenin tüketici işlemi olduğu gerekçesiyle bozmuştur. Yargıtay 14. HD. 21.10.2015 T., 2014/15937 E., 2015/9311 K. http://0-www.lebibyalkin.com.tr.opac.bilgi.edu.tr/mevzuat/mevbank/yargi/yargitay-kararlari_yk/_hukuk_yk_hukuk/_yargitay-14-hukuk-dairesi_yk_hukuk_yh14d_/esas-no-2014-15937-karar-no-2015-9311/esas-no-2014-15937-karar-no-2015-9311.html?query=t%C3%BCketici+i%C5%9Flemi++konut (23.05.2018).

⁷¹ Akipek Öcal, Şerh, s. 56; Gümüş, s. 30.

⁷² İnal, H. Tamer, Tüketici Hukuku'nda Tüketim Malı- Yatırım Malı Ayrımının Gerekliliği, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Üçışık, Fehim), Ankara 2015, (Tüketim Malı), s. 167; Erbek, Özge, Tüketici Satımlarında satıcının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü ve İhlalinin Sonuçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2010, s. 139.

⁷³ İnal, Tüketim Malı, s. 167, ve orada dn. 17.

⁷⁴ Erbek, s. 140. Aksine görüş için bkz, Çınar, Ömer, Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar, İstanbul 2009, (Haksız Şartlar), s. 38.

⁷⁵ Çınar, Haksız Şartlar, s. 39.

⁷⁶ Aslan, s. 5.

vermek gerekirse; bir doktorun satın almış olduğu otomobil işletme kayıtlarına geçmişse artık burada bir tüketici işleminin varlığından bahsedilemeyecektir.

Gerçek kişilerin yapmış olduğu işlemlerin yanı sıra tüzel kişilerin yapmış olduğu işlemler, ticari ve mesleki amaçlarla yapılmamış olması kaydıyla, tüketici işlemi niteliğini haiz olabilmekte, tüzel kişiler de TKHK'nın sağlamış olduğu korumadan faydalanabilmektedir. Ticari ve mesleki olmayan amaçla mal veya hizmet edinilmesi ile kastedilen, alıcının bu malı veya hizmeti herhangi bir şekilde ticari hayata geri döndürmemesi ve ödenmiş olan maliyetin geri kazanılmamasıdır⁷⁷.

Dernek, vakıf veya meslek odalarının eğitim, sağlık, barınma ve insani yardım gibi amaçlar doğrultusunda kar amacı güdülmeyen, barınma amaçlı konut satın almaları ve bu malları aynı amaçlarla kullanmaları halinde, ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile sağlanan korumadan faydalanacağı söylenebilir⁷⁸. Böyle bir durumda tüzel kişilikler tüketici sıfatını haiz olacaklardır. Buna örnek olarak; Türk Eğitim Vakfı'nın öğrenim gören öğrencilerin barınma ihtiyacını karşılamak amacıyla veya Kızılay tarafından çeşitli doğal felaketler nedeniyle evini yitiren bir aileye ev temin etmesi amacıyla satın aldığı konutlar, mesleki ve ticari bir amaçla hareket edilmediğinden, örnek olarak gösterilebilir⁷⁹. Derneklerin ve vakıfların faaliyetlerini idare ettikleri merkezlerinin hükmün kapsamında sayılıp sayılmayacağı konusunda ise, hükmün geniş yoruma tabi tutulup, taşınmazın derneğin amacına hizmet ettiği sürece konut sayılacağı ve derneğin de tüzel kişi tüketici sıfatına sahip olacağı söylenebilir⁸⁰. Ancak derneğin veya vakfın idari merkezinin, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin esaslı unsuru olan konut amaçlı kullanımı sağlamadığı için sözleşme kapsamında sayılmayacağını da söylemek mümkün olacaktır.

⁷⁷ Karakocalı/Kurşun, s. 27.

⁷⁸ Doğar, s. 50.

⁷⁹ Doğar, s. 50-51.

⁸⁰ Derneklerin ve vakıfların yaptığı kira sözleşmelerinin, hüküm geniş yorumlanarak konut ve çatılı iş yeri kiralarından sayılabileceği yönündeki görüş için bkz. İnceoğlu, Kira Hukuku, s. 16-17.

1.3.2. Satıcı

Bir taşınmaz satışı, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin unsurlarını barındırıyor olsa da satıcı taraf mesleki ve ticari amaçlarla hareket etmiyorsa, yapılan sözleşme genel hükümlere tabi olacak, TKHK kapsamında olmayacaktır⁸¹.

TKHK m. 3 f. 1 b. (1) uyarınca, sağlayıcı, kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir.

Satıcı, tüketiciye ticari veya mesleki amaçlı bir mal sunarken, sağlayıcı ise tüketiciye bir hizmet sunma amacı taşımakta; her ikisi de sunduklarından kar etmektedirler⁸². Mesleği olmayan veya tacir sayılmayanlar ise, satışa sundukları mal veya hizmet nedeniyle satıcı sayılmayacak; bu kişiler tüketici ile eşit konumda olduklarından, sözleşmenin karşı tarafı tüketici sıfatına sahip olsa dahi yapılan işlem tüketici işlemi sayılmayacaktır⁸³. Örnek vermek gerekirse, bir kimsenin sahip olduğu tek konutu bir başka kimseye satması halinde burada tüketici işleminin varlığından bahsedilemeyecektir.

Müteahhitlerin (yüklenici) mesleki ve ticari anlamda ürettikleri konutları belirli bir bedel karşılığında pazarlamaları halinde müteahhitin, tüketici hukuku anlamında satıcı sıfatını taşıdığı açıktır⁸⁴.

1.4. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

1.4.1. Sözleşmenin Konusunun Konut veya Tatil Amaçlı Bir Taşınmaz Olması

TKHK m. 40 hükmüne göre ön ödemeli konut satış sözleşmesinin konusu konut amaçlı taşınmazdır. Yönetmelik m. 4 f. 1 b. (e) uyarınca konut; 23.06.1965

⁸¹ Doğan, s. 53.

⁸² Doğan, s. 52.

⁸³ Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 63 vd.; Akipek Öcal, Şerh, s. 54 vd.; Kara, s. 126 vd.

⁸⁴ Öz, Turgut, İnşaat Sektöründe Eser Sözleşmesi, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016, (Eser), s. 206.

tarifli ve 634 sayılı KMK'ya tabi mesken amaçlı kullanılan ya da mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicilerin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölümdür⁸⁵. Dolayısıyla, ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olan konut, barınma amacıyla alınıyor olmalı, ticari veya mesleki amaçlarla alınıyor olmamalıdır⁸⁶. Bu konu yukarıda detaylı olarak ele alınmış durumdadır.

1.4.2. Tüketicinin Satış Bedelini Önceden Ödemeyi Üstlenmiş Olması

TKHK m. 40 uyarınca ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, tüketicinin satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının ise bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra konutun mülkiyetini tüketiciye devir ve teslim etmeyi üstlendiği sözleşmelerdir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde klasik satış sözleşmesinden farklı olarak bedelin tümünün değil, bir kısmının devir ve teslimden önce ödenmiş olması kanunen yeterli görülmüştür⁸⁷. Devir ve teslimden sonra bir kısım ödemelerin kalması durumu sözleşmenin ön ödemeli satış sözleşmesi olma niteliğini etkilemeyecektir⁸⁸. Böylelikle TKHK, TBK ile düzenleme altına alınan taşınırlara ilişkin ön ödemeli taksitle satışlardaki, bedelin tamamen ödenmesinin ardından malın devredileceği ilkesinden ayrılmaktadır⁸⁹.

1.4.3. Satış Bedeli Tamamen veya Kısmen Ödendikten Sonra Satıcının Taşınmazı Tüketiciye Devir veya Teslim Etmeyi Üstlenmiş Olması

TKHK m. 40 f. 1 uyarınca satıcının, bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmeler ön ödemeli konut satış sözleşmeleri olarak ifade edilmiştir.

⁸⁵ Mesken niteliği taşımayan bağımsız bölüm ifadesinin eleştirisi için bkz. Özmen/Vardar Hamamcioğlu, s. 23-24.

⁸⁶ İnal, s. 624.

⁸⁷ Makaracı, s. 245; İnal, s. 624-627.

⁸⁸ Aslan'a göre ise, konutun tesliminden sonra tüketicinin ödeme yapmaya devam etmesi halinde artık bir ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığından söz edilemeyecektir. Aslan, s. 526.

⁸⁹ Acar, Hakan, s. 16.

Doktrindeki bazı görüşlere göre maddedeki “devir veya teslim” ifadesinin düzeltici yoruma tabi tutularak “devir ve teslim” şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Bu görüşe göre, TBK m. 207’de düzenlenen klasik anlamda satış sözleşmesi dikkate alındığında satıcının satılan malı hem devretme hem de teslim etme borcu altında olduğundan hükümdeki ifade “devir ve teslim” şeklinde anlaşılmalıdır⁹⁰.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile kararlaştırılan satış bedelinin ödenmeye başlanmasının ardından satıcı, sözleşmeye konu olan konutun mülkiyetini tüketiciye devredecektir⁹¹. Bunun yanında, satış bedelinin devir veya teslimden önce kısmı kısmı ödenmek yerine, devir veya teslimden önce peşin olarak ödenmesi de mümkündür.

Satıcının sözleşmeden kaynaklanan borcunu tam olarak ifa etmiş sayılabilmesi için, konutun mülkiyetini tüketiciye devretmenin yanında, zilyetliğini de devretmelidir⁹². Mülkiyetin devri ile zilyetliğin devri birbirinden ayrı birer ifa konusudur⁹³. Nitekim TKHK m. 44’ün lafzı da bunu destekler niteliktedir. Hükme göre kanun koyucu konutun kat irtifakının tüketici adına tescili ile birlikte zilyetliğinin de devredilmesi halinde sözleşmenin satıcı tarafından devir ve teslim borcunun ifa edilmiş sayılacağını belirtmiştir. Satıcı konutu tüketiciye en geç otuz altı ay içerisinde teslim etmelidir. Teslimin otuz altı ayı ya da taraflarca sözleşmede belirlenen teslim tarihini geçmesi halinde satıcının tazminat sorumluluğu doğmaktadır⁹⁴. Kanun koyucu, mimari projeye veya imara

⁹⁰ Doğan, s. 73; Çabri, s. 70. Diğer bir görüşe göre ilgili hükümdeki devir ifadesinden mülkiyetin devri, teslim ifadesinden ise zilyetliğin devri anlaşılmalıdır. Böylelikle taraflarca, sözleşme kurulurken konutun mülkiyetinin devri ve tesliminin ileri bir tarihte yapılacağına kararlaştırılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. İnal, s. 624.

⁹¹ İnal, s. 627.

⁹² Öz, Turgut, 6502 Sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler, Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Döner, İsa), 3. Baskı, Ankara 2015, (İnşaat Sektörü), s. 108; Makaracı, s. 256; Gümüüş, s. 253.

⁹³ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 53.

⁹⁴ “...Taraflar arasında yapılan konut satışına ilişkin sözleşmede teslim süresi aşıldığı takdirde kira tazminatı talep edilebilir. Bağımsız bölümün kullanılabilir şekilde fiilen teslim edildiği tarihten sonraki dönem için kira tazminatı talep edilemez...” Yargıtay 13. HD. 19.07.2011 T., 2011/9692 E., 2011/11932 K., “...Yükleniciden konut nitelikli bağımsız bölümü satış vaadi ile alan davacı teslimdeki gecikme nedeniyle tazminat isteyebilir. Bu davada Tüketici Mahkemesi görevlidir.” Yargıtay 13. HD. 07.07.2011 T., 2011/2092 E., 2011/11197 K., “...Taşınmazın sözleşmede kararlaştırılan sürede teslim edilmemesi durumunda tüketici geç teslim nedeniyle kira

aykırı inşa edilen bir binanın yapı kullanma izni (iskan belgesi) alamayacağı ihtimalini göz ardı ederek tüketicinin mağdur olmasına neden olacak bir kanun boşluğu yaratmıştır⁹⁵. Uygulamada da bu şekilde, konutun mülkiyetinin tüketiciye devredilmiş olmasına rağmen iskan belgesi bulunmayan yapıların varlığına rastlanmıştır. Böyle bir durumun varlığı halinde tüketicinin durumunun ne olacağı belirsiz bırakılmıştır. Kanaatimizce, satıcı bu durumda devir ve teslim borcunu ifa etmiş sayılsa da satıcının TKHK m. 8 - 12 maddelerinde düzenlenen aylıklı mal ve hizmetlere ilişkin hükümleri uyarınca sorumluluğu devam etmelidir⁹⁶. Tüketicieye konutun teslim edildiği sırada verilen konut teslim tutanağı da satıcıyı ayıptan ötürü oluşan sorumluluğundan kurtaramayacaktır⁹⁷.

1.5.ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

1.5.1. Borçlandırııcı İşlem Niteliği

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde satıcı, konutun mülkiyet ve zilyetliğini devretme, tüketici de konutun satış bedelini ödeme borcu altına girmiştir. Doktrindeki bir görüşe göre ön ödemeli konut satış sözleşmesiyle tarafların malvarlıklarının aktifi veya oradaki herhangi bir hak doğrudan

tazminatı talep edilebilir. Satıcının taksit ödemelerini durdurması ve tüketicinin bunu kabul etmesi sonucu değiştirmez..." Yargıtay 13. HD. 23.11.2009 T., 2009/5400 E., 2009/13633 K., "...*TOKİ tarafından yapılan konutların alt gelir grubu için yapılmış olması durumunda sözleşmede kararlaştırılan teslim tarihinin geçmesi halinde tüketici bu nedenle müspet zarar kapsamında kira tazminatı talep edebilir.*" Yargıtay 13. HD. 10.09.2012 T., 2012/8342 E., 2012/19577 K., "...*Yükleniciden konut alan tüketici, teslim süresi geçmiş olsa bile şartları mevcut ise tescil ve geç teslim nedeniyle kira tazminatı isteyebilir.*" Yargıtay 14. HD. 14.12.2011, 2011/11146 E., 2011/15450 K., Kullanma izni (iskan) alınmadan teslim edilmesi halinde sözleşmede cezai şart ödeneceği belirlenmişse, teslim gerçekleşmiş olsa dahi iskan alınıncaya kadar bu cezai şartın ödeneceği kararlaştırılabilir. "...*Kat karşılığı inşaat sözleşmesinde teslim tarihinde gecikme olması durumunda cezai şart ödeneceği kararlaştırılabilir. Bu halde teslim yapılırken arsa sahibi veya tüketicinin ihtirazı kayıtlı bağımsız bölümü teslim alması gerekir. Aksi halde asıl borca bağlı ferî nitelikte olan cezai şart istenemez. Cezai şart kararlaştırılmamışsa teslimde gecikme durumunda zamanaşımı süresi içerisinde her zaman müspet zarar kapsamında kira tazminatı istenebilir. Kira tazminatı istenebilmesi için ihtirazı kayıt konulmasına gerek yoktur.*" Yargıtay 23. HD., 06.12.2012 T., 2012/53227 E., 2012/7205 K. Kararlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kara, s. 902-903.

⁹⁵ Doğan, s. 74.

⁹⁶ Aynı görüşte, Doğan, s. 74.

⁹⁷ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 53-54; Atamer, s. 250.

etkilenmemesi ve sadece tarafların pasifinde artış meydana gelmesi neticesinde, sözleşmenin borçlandırıcı işlem karakteri ortaya çıkmaktadır⁹⁸.

Bunun yanında borçlandırıcı işlem niteliğinin sonucu olarak, satıcı tarafın sözleşmenin kuruluşu aşamasında sözleşmeye konu olan taşınmaza malik olması şartı bulunmamakta, ifa aşamasında konuta malik olması yeterli olmaktadır⁹⁹.

Satıcının aynı konut için birden fazla ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapması halinde, sözleşmenin borçlandırıcı işlem niteliği dolayısıyla akdedilen tüm sözleşmelerin geçerli olacağı yönünde görüş mevcuttur¹⁰⁰. Ancak bu durumda tüketicinin sözleşmeden dönme hakkı bulunacaktır. Akdedilen sözleşmeler arasında tarih veya satış bedeli yüksekliği gibi nedenlerle öncelik hakkı bulunmayacaktır. Satıcı, akdettiği tüm sözleşmeleri ifa etmekle yükümlü olup, edemediği her sözleşme bakımından tüketicilere karşı sorumlu olacaktır¹⁰¹.

1.5.2. Rızai Bir Sözleşme Olması

Bir sözleşmenin kurulması ve sonuçlarını oluşturması için sadece tarafların karşılıklı birbirine uygun irade beyanlarının yeterli olduğu sözleşmeler rızai sözleşmelerdir¹⁰². Bu tür sözleşmeler için, real sözleşmelerden farklı olarak, satışa konu olan malın teslimi gerekmemektedir¹⁰³.

Bir görüşe göre, borçlandırıcı işlem olan ön ödemeli konut satış sözleşmesinin tapu müdürlüğünce resmi şekilde yapılması yeterli olmayıp, tasarruf işlemi niteliğindeki taşınmaz mülkiyetinin devri de adeta zorunlu kılınması ve sözleşmenin kurucu olgusu haline gelmesiyle, tapuda yapılmış olan ön ödemeli konut satış sözleşmesi real sözleşme niteliğine sahip olmaktadır¹⁰⁴.

Diğer bir görüşe göre ise, Türk Hukukunda taşınmaz satış sözleşmeleri söz konusu olduğunda, borçlandırıcı işlem ile tasarruf işlemlerinin zamansal olarak

⁹⁸ Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara 2017, s. 171; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 6.

⁹⁹ Eren, s. 172; Doğar, s. 75.

¹⁰⁰ Doğar, s. 75; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 7.

¹⁰¹ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 7.

¹⁰² Eren, s. 238.

¹⁰³ Doğar, s. 76.

¹⁰⁴ Gümüş, s. 255; Yeniocak, s. 47.

ayrılması mümkün olmadığından; borçlandırıcı işlem olan satış sözleşmesinin önce akdedilip, mülkiyetin devrine ilişkin tasarruf işleminin sonradan yapılması söz konusu olmayacaktır¹⁰⁵.

Kanaatimizce ön ödemeli konut satış sözleşmesinin tam manasıyla kurulabilmesi için tarafların bu yönde karşılıklı birbirine uygun rızalarının bulunması şarttır. Bunun yanında sözleşmenin kurulabilmesi için sözleşmeye konu taşınmazın mülkiyetinin ya da zilyetliğinin devri elzem değildir.

1.5.3. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi, klasik taşınmaz satış sözleşmesi özelliklerini barındıran, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme biçimidir¹⁰⁶. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile sözleşmenin tarafları karşılıklı edimler borçlanmaktadır. Her iki edim de değer bakımından birbirinin karşılığını oluşturmaktadır¹⁰⁷.

Klasik taşınmaz satışlarından farklı olarak, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde vade konusu subjektif esaslı unsur (ikinci derece noktalar) olduğundan, tüketicinin satış bedelini ödeme borcu, satıcının edimi öncesinde yerine getirilmeye başlanması gereken bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁸. Böylelikle, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdeki, tarafların birbirlerine karşı sahip oldukları TBK m. 97-98'de düzenlenen ödemezlik def'i tüketicinin ödemiş olduğu bedel bakımından, sözleşmenin kuruluş anından itibaren satıcı lehine bertaraf edilmiştir¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Atamer, s. 223. Sözleşmenin rızai bir sözleşme olduğu görüşünde bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 7; Günümüz Türk Hukukunda real sözleşmelerin bulunmadığı yönünde görüş için bkz. Eren, s. 238, dn. 100.

¹⁰⁶ Gümüş, s. 255; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 6; Yeniocak, s. 46. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin klasik taşınmaz satış sözleşmesi niteliğini haiz olmadığı yönündeki görüş için bkz. Atamer, s. 223.

¹⁰⁷ Doğar, s. 76.

¹⁰⁸ Doğar, s. 77.

¹⁰⁹ Eren, s. 1015; Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 16. Baskı, İstanbul 2018, s. 337; Doğar, s. 77; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 7; Kocayusufopaşaoğlu, Necip Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, Borçlar Hukukuna Giriş- Hukuki İşlem- Sözleşme, C.1, 7. Tıpkı Baskı, İstanbul 2017, s. 98 vd.; Zevkililer/Gökyayla, s. 30; İnal, s. 633.

1.5.4. Ani Edimli Bir Sözleşme Olması

Ani edimli sözleşmeler, borçlunun asli edim yükümlülüğünü zamana yaymadan, bir defada, tek bir davranışla yerine getirdiği sözleşmelerdir¹¹⁰. Taşınmaz satış sözleşmelerinin ani nitelikte olması gibi, ön ödemeli konut satış sözleşmesi de aynı bu sözleşmeler gibi ani edimli bir sözleşmedir¹¹¹. Satıcının, taşınmazın mülkiyetini ve zilyetliğini devir borcunu bir defada ifa ediyor olmasına karşın tüketicinin satış bedelini ödeme borcunu zamana yayılmış bir şekilde ifa ediyor olması, sözleşmenin ani edimli bir sözleşme olma niteliğini etkilemeyecektir¹¹².

1.6. ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ VE ÖN BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

1.6.1. Genel Olarak

Hukuki işlemler bakımından teknik olarak kullanılan şekil şartının anlamı, kanun hükmü ya da tarafların anlaşmasıyla, bir irade beyanından beklenen hukuki sonucun meydana gelmesinin, ancak iradenin belirli bir biçimde beyan edilmesine bağlanmış olmasıdır¹¹³.

Türk Hukukundaki temel ilkelerden biri olan sözleşme özgürlüğü ve buna bağlı olarak şekil serbestisi neticesinde sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulması için hiçbir şekil şartına bağlı kalma zorunluluğu bulunmamaktadır¹¹⁴. Tüketici sözleşmeleri bakımından da aynı ilke geçerli sayılmaktadır. Ancak irade özerkliği mutlak değildir ve şekil serbestisi ilkesinin varlığına rağmen, sözleşme

¹¹⁰ Eren, s. 213; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 8.

¹¹¹ Doğan, s. 77.

¹¹² Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 8; Doğan, s. 77-78.

¹¹³ Yeniocak, s. 45; von Tuhr, s. 228-229; Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 6. Baskı, İstanbul 1976, s. 215; Eren, s. 279 vd.; Tuğ, Adnan, Türk Hukukunda Şekil, 2. Baskı, Konya 1994, s. 3.

¹¹⁴ Tuğ, s. 3; Eren, s. 279 vd.; von Tuhr, s. 229.

özgürlüğünün de sınırları vardır¹¹⁵. Bu ilkenin varlığı hukuki işlemlerin tamamının hiçbir şekilde uyulmadan yapılacağı anlamına gelmemektedir¹¹⁶.

Taşınmaz satışlarının geçerli olabilmesi için getirilen şekil şartlarına ilişkin düzenlemeler TMK m. 706 f. 1 ve TBK m. 237'de hüküm altına alınmıştır. Bu hükümlere göre resmi şekil şartına uyulmadan yapılan taşınmaz satışları kesin hükümsüzdür. Buradan çıkan sonuç, taşınmaz satışlarına ilişkin sözleşmelerin sadece tapu sicil memurları tarafından yapılabileceği; tapu sicil müdürlüğü dışında yapılmış olan sözleşmelerin geçerli sayılamayacağı ve mülkiyetin nakli sonucunu doğuramayacağıdır¹¹⁷.

Taşınmazların aynına ilişkin borçlandırıcı işlemlerin resmi şekilde yapılması konusunda üç istisna mevcuttur; bunlardan biri Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) tarafından yapılan inşaatlardan satın alınan konutlar; diğeri alacağın temlik hükümleri kapsamında müteahhitten alınan taşınmazlar; öteki de resmi şekil şartının yerine getirilmediğinin ileri sürülmesinin, TMK m. 2 f. 1 gereği dürüstlük kuralına aykırı sayıldığı hallerdir¹¹⁸.

Kanunla getirilen şeklin iki amacı vardır. Öncelikle şekil, tarafları düşünmeye sevk etmek ve acele karar vermemelerini sağlamak yoluyla, taraf oldukları sözleşmenin önemini idrak etmeleri konusunda, sözleşme taraflarını bir nevi uyarmaktadır¹¹⁹. Şeklin bir de genel koruma amacı vardır. Şekil, genel koruma amacı ile kamu düzenini sağlamayı amaçlamaktadır. Kanunla şekil şartının getirilmiş olmasının nedeni sadece sözleşme taraflarını korumak değil; hukuk düzenini, hukuk düzenine duyulan güveni ve iyiniyetli üçüncü kişileri de korumaktır¹²⁰.

Sayılan bu amaçların yanında resmi şekille sağlanan diğer bir fayda, adi yazılı şekle göre, resmi şekil şartının getirilmesi ile daha kuvvetli bir delil oluşturularak ispat kolaylığı sağlamaktadır¹²¹.

¹¹⁵ Altaş, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 44.

¹¹⁶ Tuğ, s. 3; Altaş, s. 43.

¹¹⁷ Doğan, s. 99.

¹¹⁸ Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnal, s. 660-663.

¹¹⁹ Altaş, s. 65; Eren, s. 280- 281.

¹²⁰ Altaş, s. 66.

¹²¹ Eren, s. 280; Karabel, Emine Gökçe, Yazılı Şekil Şartı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2015, s. 29 vd.; İnal, s. 658.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesine ilişkin kural, TKHK m. 41 f. 1’de düzenlenmiştir. Hükme göre, ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi, satış vaadi sözleşmesinin ise noterde düzenleme şeklinde yapılması zorunludur. Hükümün gerekçesinde bu düzenlemenin tüketiciyi koruma amaçlı getirilmiş olan en önemli koruma olduğu belirtilmiştir. TKHK bu hükmüyle, genel hükümlerdeki, taşınmaz devrinin resmi şekilde yapılmasına ilişkin kurallardan farklı bir düzenleme getirmemiştir. Burada getirilmiş olan asıl yenilik sözleşmenin belirtilen şekilde yapılmamış olması halinde uygulanacak olan yaptırım bakımındandır. Genel hükümler uyarınca taşınmaz satış sözleşmesinin resmi şekilde yapılmamış olması halinde sözleşmenin kesin hükümsüz olması söz konusuken burada, sözleşmenin geçersizliğini sadece tüketici ileri sürebilmektedir¹²². Dolayısıyla burada sınırlı esnek hükümsüzlük söz konusudur¹²³.

Uygulamada, sözleşmenin resmi şekilde yapılmasından ötürü doğacak olan masraf külfetinden kaçmak için tarafların adi yazılı şekilde sözleşme yaptıklarına rastlanmakta idi. Adi yazılı şekle güvenerek hukuki işleme taraf olan tüketici, satıcının mülkiyeti kendisine devretmediği hallerde ciddi mağduriyetler yaşamakta, sözleşmenin geçerli olarak kurulmaması sebebiyle hakkını dava yoluyla dahi arayamamaktaydı¹²⁴. Tüketici bu durumda sadece ödemiş olduğu bedelin iadesini talep edebilmekteydi¹²⁵. Kanun koyucu oluşabilecek tüm bu mağduriyetlerden tüketiciyi korumak istemiştir. Yeni düzenleme ile tüketici, sözleşme adi yazılı şekilde yapılmış olsa dahi, satıcının mülkiyeti devirden kaçınması halinde sözleşmeye dayanarak konutun kendisine devrini talep edebilecektir¹²⁶.

TKHK m. 41 hükmü incelendiğinde ön ödemeli konut satış sözleşmesinin iki şekilde yapılabileceği görülmektedir: İlki, tapu sicil müdürlüklerinde yapılacak olan ön ödemeli konut satış sözleşmesi şekli; diğeri ise noterliklerde yapılacak olan ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesidir.

¹²² Çabri, s. 78, dn. 208.

¹²³ Kocayusufoşaoğlu, s. 591.

¹²⁴ Doğar, s. 100.

¹²⁵ Çabri, s. 78, dn. 208.

¹²⁶ Çabri, s. 78, dn. 208.

Ancak bu iki ihtimalin değerlendirmesine geçmeden önce, TKHK m. 40 f. 2’de bahsi geçen, tüketicilere sözleşmenin kurulmasında en az bir gün önce, Bakanlıkça belirlenen hususları içeren n bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğuna ilişkin hüküm uyarınca sözleşmenin zorunlu içeriği ve satıcının bilgilendirme yükümlülüğü incelenmelidir.

1.6.2. Satıcının Sözleşme ncesinde Tüketiciyi Bilgilendirme Yükümlülüğü

1.6.2.1. Genel Olarak

İlke olarak sözleşmenin kurulması uzun bir süreçtir ve sözleşmeler bir anda kurulup meydana gelen bir hukuki işlem deęildir¹²⁷. Sözleşmenin kuruluş aşamasında, sözleşme yapıp yapmama yönündeki iradenin belirlenmesinde taraflarca verilecek kararın sağlıklı olması için, taraflar sözleşme kurulmadan önce bir araya gelerek birbirlerini sözleşmenin içeriği, kapsadığı hak ve yükümlülükler hakkında dürüstlük kuralına uygun bir biçimde bilgilendirmelidirler¹²⁸. Sözleşme hakkında görüşmelerin başlamasıyla, taraflar arasında hukuki bir ilişki kurulmuş olur¹²⁹. Sözleşme kurulmadan önce ve sözleşmenin kuruluşu aşamasında tüketicinin korunması, sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk (culpa in contrahendo) kapsamındadır.

Görüşmelerin başlamasıyla görüşenler arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisi doğar. Sözleşme daha sonra kurulsada kurulmasada, bu ilişki taraflara birbirlerine zen gösterme, birbirlerini aydınlatma ve koruma yükümlülükleri ykler¹³⁰. İşte culpa in contrahendo (sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk), sözleşmenin kurulmasından önceki aşamada grşenlerden birinin veya yardımcılarının, diğer görüşmeciye veya onun koruma alanında bulunan kişilere, aralarında dürüstlük kuralına dayalı olarak kurulmuş bulunan sözleşme benzeri güven ilişkisine aykırı davranarak vermiş olduğu zararlardan

¹²⁷ Eren, s. 1152.

¹²⁸ Doğar, s. 201; Eren, s. 1152.

¹²⁹ Eren, s. 1152.

¹³⁰ Eren, s. 1155.

doğan sorumluluktur ¹³¹ . Sözleşme görüşmeleri sırasındaki bilgilendirme yükümlülüğünün, taraflardan birinin talep edilmesi gerekmeksizin muhatabın kararı için önemli olduğu fark edilebilir olan, ancak muhatap tarafından bilinmeyen hususlara ilişkin bilgi verme yükümü olduğu söylenebilir ¹³² . Bu bilgilendirme ile karşı tarafın bilmediği ve bilmesi ihtimalinde sözleşmeyi yapıp yapmama konusundaki iradesini belirleyecek hususlar açıklanır. TKHK'da yer alan bilgilendirme yükümlülüğü de bu yükümlülüğün özel bir görünümünü teşkil etmektedir.

1.6.2.2. Ön Bilgilendirme Formunun Veriliş Zamanı, İçeriği, Şekli ve Niteliği

Hukukumuzda genel olarak açıkça düzenlenmeyen aydınlatma yükümlülüğü TKHK'da emredici hükümle düzenleme altına alınmıştır ¹³³ . Bu durumda satıcının bilgilendirme yükümlülüğünün kanundan doğan bir zorunluluk olduğu söylenebilir ¹³⁴ .

TKHK m. 40 f. 2 uyarınca satıcı, sözleşmenin kurulmasından en az bir gün önce tüketiciyi bilgilendirmekle ve Bakanlıkça belirlenen hususları içeren bir ön bilgilendirme formu vermekle yükümlüdür. Yönetmelik m. 5'e göre bu ön bilgilendirme formunun anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Tüketiciye ön bilgilendirme formu verilmesindeki amaç, tüketicinin acele karar vermeden, sözleşmeyi ve koşullarını incelemeye fırsat bulduktan sonra sözleşmeye taraf olma veya olmama iradesini kullanmasını sağlamaktır ¹³⁵ . Saldırgan satış yöntemlerinden çoğunlukla kendini koruyamayan tüketici böylelikle, satın almaya karar verdiği taşınmazın bedelini nasıl ödeyeceğine, etkileyici sunumların cazibesine kapılıp kapılmadığının ayırına vararak daha

¹³¹ Eren, s. 1152; von Tuhr, 187- 188.

¹³² Doğar, s. 201; Eren, s. 1152 vd.; Ozanoğlu, s. 196; Erbek, s. 68.

¹³³ Özmen/Vardar Hamamcioğlu, s. 48.

¹³⁴ Gümüş, s. 253.

¹³⁵ Gümüş, s. 253; Çabri, s. 74.

bilinçli bir şekilde karar verecektir. Tüketicieye sağlanan bu düşünme süresine “soğutma dönemi” (cooling-off period) denilmektedir¹³⁶.

Satıcının bilgilendirme yükümlülüğünü bilinçli olarak eksik veya yanlış yapması halinde hileye dayalı satış yapıldığı kabul edileceğinden tüketici, TBK m. 36 uyarınca yapılan satışla bağlı olmayacak; sözleşmenin yapıldığı tarihte ön bilgilendirme formunun tüketiciye geriye dönük olarak imzalatılması halinde ise bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmiş sayılmayacaktır¹³⁷.

Ayrıca tüketiciye sözleşme kurulduktan sonraki on dört gün içerisinde kullanılmak üzere tanınmış olan sözleşmeden cayma hakkı da, eksik veya yanlış bilgi vererek bilgilendirme yükümlülüğüne aykırı hareket eden satıcının kusurlu sayılması halinde, on dört günden sonra da kullanılabilir, yani tüketicinin on dört günlük süreden sonra da herhangi bir tazminat ödemedi sözleşmeyi sonlandırması mümkün olacaktır¹³⁸.

Kanunla açıkça bilgilendirme yükümlülüğü getirildiğinden, tüketicinin fark edilebilir bir şekilde bilgilendirme ihtiyacı içinde olmadığı ileri sürülemez¹³⁹. Örneğin bir müteahhidin kişisel ihtiyacı için bir konut satın alması halinde dahi, bu bilgilendirmenin yapılması gerekecektir.

Bunun yanında satıcı, kanunun verilmesini istediği bilgilerin dışında dürüstlük kuralı uyarınca vermesi gereken ilgiyi de tüketiciye vermekle yükümlüdür¹⁴⁰.

Satıcı, ön bilgilendirme formuyla, sözleşmeye konu olacak konutun özelliklerini, hangi şartlar altında sözleşmenin kurulacağını tüketiciye yazılı olarak sunmaktadır. Doktrindeki bazı görüşlere göre, ön bilgilendirme formunda bulunan şartlarla ön ödemeli konut satış sözleşmesi veya ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi kurulabileceğinden ve formda yazan şartlar tek taraflı olarak değiştirilemeyeceğinden, bu form satıcı için bağlayıcı öneri (icap) niteliğini

¹³⁶ İnal, s. 647; Karadağ, s. 49. Saldırgan satış yöntemleri hakkında bkz. Karamanlioğlu, Argun, Tüketici Hukukunda Saldırgan Satış Yöntemleri, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım, (Editörler: Hamamcıoğlu, Esra/ Uzun Kazmacı, Özge/ Yardım, M. Ertan/ Karamanlioğlu/ Argun/ Sayın, Z. Gizem), Ankara 2016, s. 67 vd.

¹³⁷ Kara, s. 885.

¹³⁸ Doğar, s. 203; Atamer, s. 231; Acar, Hakan, s. 25-26.

¹³⁹ Doğar, s. 203; Erbek, s. 156.

¹⁴⁰ Erbek, s. 156.

taşımaktadır¹⁴¹. Ancak bu formun sözleşme kurmaya zorlayıcı bir yanı bulunmamaktadır. Dolayısıyla bir öneri (icap) niteliğinde olduğunu söylemek pek doğru olmayacaktır.

Sözleşme öncesi bilgilendirmenin yapılmasının ardından bir gün geçmedikçe ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapılamayacaktır. Buradaki “bir gün” ifadesi ile yirmi dört saatlik zaman aralığı kastedilmemekte, ön bilgilendirme yapıldıktan sonra yirmi dört saat geçmemesine rağmen ve fakat ertesi gün dilimine girildiği andan itibaren ön ödemeli konut satış sözleşmesi akdedilebilecektir¹⁴². Bu şekilde getirilmiş olan düzenleme tüketicinin menfaatine ters bir düzenleme olmuştur. Zira böyle bir süre getirilmesindeki amaç tüketicinin nasıl bir külfet altına girdiğinin üzerine düşünmesine imkan tanımaktır. Doktrindeki bir görüşe göre, kanunla bir günlük süre tanınmış olmasına rağmen, ön bilgilendirme formunun tüketicisiye verilmesinden itibaren yirmi dört saat geçmeden akdedilen ön ödemeli konut satış sözleşmeleri geçersiz sayılmalıdır¹⁴³. Başka bir görüşe göre TKHK m. 33’teki kredi sözleşmeleri ile makul bir süre önce bilgilendirme yapılması gerektiği düzenlenmişken, bir taşınmaz devri gibi ağır külfetler doğurabilecek işlemin ön bilgilendirme süresini düzenleyen bu hükmün daha da uzun bir düşünme süresi tanınması gerekmektedir¹⁴⁴. Dolayısıyla bu görüşe göre sürenin en az yirmi dört saat olarak yorumlanması gerekmektedir.

Diğer bir görüş ise “bir gün” ifadesini “bir iş günü önce” şeklinde anlamak gerektiğini savunmaktadır¹⁴⁵. Bir diğer görüşe göre ise, tüketicisiye tanınan bir günlük süre makul olmadığından, sözleşmeye konu olan konutu satın alma kararını bir günde alması mümkün olmayan tüketicisiye dürüstlük kuralları çerçevesinde daha geniş bir zaman dilimi tanınması uygun olacaktır¹⁴⁶.

Doktrindeki görüşlerden bir diğeri ise, tüketicilerin konut almadan önce etraflıca araştırma yapıp üzerine düşündüğü ve ön bilgilendirme formunu

¹⁴¹ Çabri, s. 75; Atamer, s. 230-231; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 48; Karakocalı/Kurşun, s. 129; Doğar, s. 205-206.

¹⁴² Gümüş, s. 253.

¹⁴³ Çabri, s. 75.

¹⁴⁴ Makaracı, s. 249; Atamer, s. 230-231; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 48-49.

¹⁴⁵ Aydoğdu, s. 88.

¹⁴⁶ İnal, s. 651.

incelemeye aldığında konutu satın alıp almama yönündeki kararını çoktan vermiş olduğu hallerde TKHK m. 40 f. 2 hükmünün uygulanması gerektiği yönündedir¹⁴⁷.

Yönetmelik m. 5 ile getirilen ön bilgilendirme formunda bulunması gereken hususlar TKHK m. 5 f. 3 uyarınca tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile verilmesi zorunludur. Bir görüşe göre kalıcı veri saklayıcısı vasıtasıyla bilgilendirme yapılması yeterli değildir ve yazılı bir belge ile bilgilendirme yapıldığında bunun tüketiciye elden verilmesi gerekmektedir¹⁴⁸. Diğer bir görüşe göre ise, uygulamada sık karşılaşılan, ön bilgilendirme formuna bir gün öncesinin tarihini atarak sözleşmenin akdedildiği gün formun tüketiciye verilmesi nedeniyle, kalıcı veri saklayıcısı, formun ne zaman teslim edildiği konusunda daha kolay ispatlanabilir delil niteliğindedir¹⁴⁹.

Kanımızca hükümde bahsi geçen “bir gün” ifadesinden yirmi dört saatlik zaman diliminin anlaşılıyor olması en doğru yorum olacaktır. Hükümdeki “en az” ifadesi de bu görüşü destekler niteliktedir. TKHK m. 5 f. 4 uyarınca ön bilgilendirme yapıldığına dair ispat yükü satıcıdadır¹⁵⁰.

1.6.2.3. Ön Bilgilendirme Formu Verilmemesinin Sonuçları

Doktrindeki görüşlerden birine göre, dürüstlük kuralıyla ters düşmemek kaydıyla, ön bilgilendirme formunun verilmesi yükümlülüğüne uyulmaması halinde sözleşme geçersiz sayılmalı, yalnız bu geçersizliği sadece tüketici ileri sürebilmelidir¹⁵¹. Ancak kanımızca satıcı tarafından ön bilgilendirme formunun hiç veya gereği gibi tüketici tarafa sunulmamış olmasının üzerine sözleşmenin kurulmuş olması halinde sözleşme, TKHK m. 4 f. 1 uyarınca geçerli olmaya devam edecektir.

Bilgilendirme yükümlülüğüne aykırı hareket eden satıcının kusurlu sayılması halinde tüketici cayma hakkını on dört günden sonra da kullanılabilecek,

¹⁴⁷ Doğar, s. 208.

¹⁴⁸ Gümüş, s. 253.

¹⁴⁹ Çabri, s. 74 ve orada dn. 200.

¹⁵⁰ Çabri, s. 74.

¹⁵¹ Doğar, s. 211; Öz, İnşaat Sektörü, s. 103.

yani tüketicinin on dört günlük süreden sonra da herhangi bir tazminat ödemedi sözleşmeyi sonlandırması mümkün olacaktır¹⁵².

TKHK m. 77 f. 3 uyarınca, satıcının ön bilgilendirme formu verme yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi halinde Bakanlık tarafından yayınlanan tebliğe göre idari para cezası ödemek durumunda kalacaktır¹⁵³. Bu ceza, yükümlülüğün ihlal edildiği her sözleşme bakımından ayrı ayrı uygulanacaktır.

Maalesef Kanun Koyucu mevcut düzenleme ile ön bilgilendirme formunun gereği gibi tüketiciye sunulup sunulmadığını denetleyecek bir mekanizma getirmemiştir. Uygulamada ise ön bilgilendirme yükümlülüğü çoğu zaman Kanunun ön gördüğü şekilde uygulanmamakta, önceki gün tarihiyle satıcılar tarafından tüketiciye imzalatılmaktadır. Bu durumda yine tüketiciye iş düşmekte, hakkı konusunda tüketicinin bilgi sahibi olması gerekmektedir.

1.6.3. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Şekli

TKHK m. 41 f. 1 uyarınca ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi zorunludur. Bir görüşe göre kanun koyucu böylesine bir düzenleme getirerek eşya hukuku ilkelerini göz ardı etmiş bulunmaktadır¹⁵⁴. Tescil, teknik anlamıyla, tapu sicilindeki taşınmaza ait olan sayfaya, o taşınmaz üzerindeki aynı hakların yazılmasını ifade eden özel bir terimdir¹⁵⁵. Diğer bir anlatımla TMK m. 1008 uyarınca, tapu siciline sadece kanunda belirtilen kayıtlar tescil edilebilecektir. Dolayısıyla tapu siciline sadece mülkiyet, irtifak hakları, taşınmaz yükleri ve rehin hakları tescil edilebilecektir¹⁵⁶.

Doktrindeki ağırlıklı görüş, TKHK m. 41'de yer alan ön ödemeli konut satış sözleşmesinin tapu siciline tescil edilmesi yönündeki bu hükmün hatalı

¹⁵² Doğan, s. 203; Atamer, s. 231; Acar, Hakan, s. 25-26.

¹⁵³ Tebliğe göre 2018 yılında uygulanacak ceza miktarı 1380 Türk Lirasıdır. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın, 31.12.2017 Tarih, 30287 Sayılı Resmi Gazete ile yayınlanan Tebliği için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/12/20171231-8.htm>.

¹⁵⁴ Doğan, s. 100; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 30-31; Gümüş, s. 255; Makaracı, s. 249; Karakocalı/Kurşun, s. 131.

¹⁵⁵ Eren, Mülkiyet, s. 205.

¹⁵⁶ Nomer, Haluk Nami/Ergüne, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2016, s. 115.

olduğu yönündedir¹⁵⁷. Bazı görüşlere göre ise, madde hükmündeki sözleşmenin tapu siciline tescil edilmesi ifadesi ön ödemeli konut satış sözleşmesinden doğan hakkın tapu siciline şerh edilmesi gerektiği yönünde anlaşılmalıdır¹⁵⁸.

Bir görüşe göre hukukumuzda, satıcı, taşınmaz satış sözleşmesiyle birlikte tescil talebinde bulunduğu ve araya zaman girmeden tescil işlemi yapıldığından borçlandırıcı işlem ile tasarruf işlemi aynı anda gerçekleşmektedir¹⁵⁹. TKHK m. 41'deki sözleşmenin tapu kütüğüne tescil edilmesi zorunluluğuna dair hükmü ile genel hükümlerden farklı bir düzenleme getirmediğinden bir anlam ifade etmemektedir, zira taşınmaz satış sözleşmesine resmîyet kazandıracak makam Tapu Kanunu m. 26 uyarınca tapu memurudur¹⁶⁰. Aynı görüşe göre, ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapılarak mülkiyetin devrinin önce, tesliminin ise sonra yapılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır¹⁶¹.

Bir diğer görüşe göre ise, taşınmaz satış sözleşmesinin söz konusu olduğu durumlarda borçlandırıcı işlem ile tasarruf işleminin zamansal olarak ayrılması mümkün değildir. Bu sebepten ötürü, borçlandırıcı işlem olan sözleşmenin önce akdedilip, tasarruf işlemi olan mülkiyetin devrinin sonra gerçekleşmesi söz konusu olmayacaktır. Dolayısıyla ön ödemeli konut satış sözleşmesi, inşa edilmiş bir konutun varlığı halinde dahi, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi şeklinde yapılmak zorundadır. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin de taraflar arasında bir şerh anlaşmasına gerek olmadan tapu siciline şerhi mümkündür.

Borçlandırıcı işlem ile tasarruf işleminin zamansal olarak birbirinden ayrılmasının mümkün olmadığı görüşü neticesinde ön ödemeli konut satış sözleşmesinin real sözleşme niteliğinde olduğu sonucuna varılsa da bu sözleşme aslen borçlandırıcı işlem niteliğinde rızai bir sözleşmedir ve henüz ortada olmayan

¹⁵⁷ Sirmen, Lale, Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 9, Özel Sayı, Kasım 2014, s.161; Öz, İnşaat Sektörü, s. 103-104; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 30-31; Aydoğdu, s. 88-89; Acar, Hakan, s. 19; Yeniocak, s. 46-48; Gümüş, s. 255; Makaracı, s. 249; Karakocalı/Kurşun, s. 131.

¹⁵⁸ Aydoğdu, s. 88-89; Kara, s. 888; Karakocalı/Kurşun, s. 131.

¹⁵⁹ Çabri, s. 80.

¹⁶⁰ 2644 sayılı Tapu Kanunu, RG 29.12.1934, S. 2892; Çabri, s. 80.

¹⁶¹ Çabri, s. 81-82.

bir malın satışı söz konusudur¹⁶². Dolayısıyla, sözleşmenin kurulabilmesi için konutun mülkiyetinin ya da zilyetliğinin devredilmiş olması veya satıcının, sözleşmeye konu olan taşınmaza sözleşmenin kuruluşu aşamasında sahip olması şart değildir. Zira TKHK m. 41 hükmünün devamında sözleşmenin satış vaadi şeklinde de yapılabileceğinden bahsedilmiştir. Kanunla getirilmiş olan şartlar çerçevesinde karşılıklı taraf iradelerinin uyuşması, sözleşmenin kurulması için yeterlidir. Bunun yanında, hukukumuzda artık real sözleşmelerin varlığından bahsetmek mümkün değildir; zira bu sözleşmelerin yerini borç sözleşmeleri almıştır¹⁶³.

Diğer bir görüşe göre ise, borçlandırıcı işlem niteliğindeki bir sözleşmenin tescilinden bahseden TKHK hükmü düzeltici yoruma tabi tutulmalı ve kanun koyucunun aslında sözleşmenin resmi şekilde yapılması gerekliliğini zorunlu tuttuğu anlaşılmalıdır¹⁶⁴. Başka görüş ise, hükümde geçen tapu siciline tescil ifadesinden sözleşmenin tapu memuru tarafından düzenlenmesi vesilesiyle yapılacağı anlamının çıkarılması gerektiğini savunmuştur¹⁶⁵.

TKHK m. 41 f. 1 hükmünde kanun koyucunun anlatmak istediğine Yönetmelik m. 6 ile açıklık getirilmiştir. Yönetmelik m. 6 uyarınca, TKHK m. 41'deki sözleşmenin tapu siciline tescil edilmesi ifadesinden, kat irtifakının tüketici lehine tapu siciline tescil edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır¹⁶⁶. Kaldı ki, TKHK m. 41'deki tescil ifadesinden anlaşılması gerekeni TKHK m. 44'ün lafzından çıkarmak da mümkündür. TKHK m. 44'e göre, kat irtifakının tüketici adına tapu siciline tescil edilmesiyle birlikte zilyetliğin de devredilmesi halinde devir ve teslim yapılmış sayılacaktır.

Yönetmelik m. 6 gereğince kat irtifakının tüketici lehine tapu siciline tescil edilmesiyle birlikte, taraflar arasında yazılı bir sözleşme de yapılması gerekmektedir. Böyle bir düzenleme getirilmiş olmasının sebebi tapu

¹⁶² Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 31; Karakocalı/Kurşun, s. 131; Doğan, s. 107.

¹⁶³ Eren, s. 238, dn. 100.

¹⁶⁴ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 31.

¹⁶⁵ Acar, Hakan, s. 19-20.

¹⁶⁶ Atamer, s. 225; Yeniocak, s. 49; Sirmen, s. 161. Kat irtifakı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Özmen, Etem Saba/ Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah, Kat İrtifakı, Yenilenmiş 2. Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2017 (Kat İrtifakı), s. 65 vd.

müdürlüklerince yapılan uygulamadır. Tapu müdürlüklerinde, tarafların taşınmazın satışına ilişkin beyanları ile tescil talepleri birlikte alınmakta ve sözleşmede bulunması gereken, vade, şart, sübjektif esaslı noktalar veya Yönetmelik m. 7’de öngörülen sözleşmede bulunması gereken zorunlu içerik dikkate alınmadan kayıt yapılmaktadır¹⁶⁷. Tüm bu nedenlerle kat irtifakı devrinin yanı sıra taraflar arasında yazılı bir sözleşmenin de yapılması gerekmektedir¹⁶⁸.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri uygulamada genellikle ya henüz inşaatına başlanmamış ya da yeni başlanmış ve tamamlanmamış projeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda satıcıların, henüz ortada olmayan konutun kat mülkiyetini tüketicilere devretmesi olanaksızdır. Zira KMK m. 10 f. 2 uyarınca ana taşınmazın tümünün mülkiyeti kat mülkiyetine çevrilmeden o taşınmazın yalnızca bir veya birkaç bölümü üzerinde kat mülkiyeti kurulamaz. Bu durumda ön ödemeli konut satış sözleşmesi kurulurken TKHK m. 41 ve Yönetmelik m. 6 ile belirtilen şekil şartlarına uymak gerekmektedir. Tapu sicilinde bir kayıt oluşturulmak isteniyorsa tüketici lehine kat irtifakı tesis etme yoluna gidilebilir.

Uygulamada, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin taşınmaz satış vaadi şeklinde yapıldığına ve satıcı tarafından aynı bağımsız bölümün birden fazla kişiye satıldığına rastlanması mümkündür¹⁶⁹. Sözleşme kurulurken kat irtifakı tesis edilmesi yoluyla kurulması halinde tüketicinin bu gibi durumlardan korunması sağlanmış olacaktır. Ancak uygulamada satıcı, daha sözleşmenin kuruluş aşamasında tüketici lehine kat irtifakı tesis etmekten kaçınacaktır ve sözleşmenin noterde düzenleme şeklinde yapılacak olan satış vaadi yoluyla kurulmasını tercih edecektir. Zira satıcı, sözleşmenin kuruluşu aşamasında kat irtifakı kurulmuş taşınmazın mülkiyetini tüketiciye devretmeyerek, tüketicinin satış bedelini ödemede temerrüde düşmesi ihtimaline karşı kendini güvenceye almış olacaktır¹⁷⁰.

Bir görüşe göre, sözleşmenin kuruluşu aşamasında kat irtifakının tüketiciye devredilmemesi neticesinde birçok işlemin yapılması engellenmiş ve

¹⁶⁷ Doğar, s. 109.

¹⁶⁸ Çabri, s. 83; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 33-35; Yeniocak, s. 49-50; Konu hakkında eleştiri için bkz. Atamer, s. 223-228.

¹⁶⁹ Çabri s. 91; Doğar, s. 116.

¹⁷⁰ Doğar, s. 118.

tüketicinin konutun mülkiyetini edinmesi güçleşmiş olacağından, ileride kat mülkiyetine geçirilecek olan konuta ilişkin sözleşmenin kat irtifakı tesis edilmesi suretiyle kurulması yönünde düzenleme getirilmesi gerekirdi¹⁷¹.

Kat irtifakının tüketici lehine tesis edilmesi ile satıcının mülkiyeti devretme borcu kural olarak ortadan kalkmakla beraber, inşaatı yapma, tam ve eksiksiz bir biçimde konutu tüketiciye teslim etme borcu halen devam etmektedir¹⁷².

İnşaatın tamamlanması üzerine kat irtifakından kat mülkiyetine geçiş KMK m. 14 f. 3 uyarınca öngörülen şartların sağlanmasıyla birlikte re'sen gerçekleşecektir¹⁷³. TKHK m. 44'ün gerekçesine göre devir ve teslim için asıl olan tüketiciye kat mülkiyeti tapusunun verilmesidir. Konutun sözleşmede belirlenen zamanda veya nitelikte teslim edilmemesi halinde, zilyetliğin devrinin gerçekleşmesi ile kat irtifak tapusunun tüketiciye verilmiş olmasının, tüketicilerin haklarını aramalarının önünde bir engel olarak yorumlanmaması gerekmektedir.

TKHK m. 41 ve Yönetmelik m. 6 uyarınca ön ödemeli konut satış sözleşmesinin, noterde düzenleme şeklinde satış vaadi sözleşmesi olarak da yapılabileceği düzenleme altına alınmıştır. Uygulamada en sık rastlanan ön ödemeli konut satış sözleşmesi akdetme biçiminin bu yöntem olduğu görülmüştür. Zira yukarıda da bahsedildiği gibi satıcı, ön ödemeli konut satış sözleşmesini akdederken satış vaadi şeklinde yapmayı tercih ederek, tüketicinin temerrüde düşmesi ihtimaline karşı kendini daha güvende hissedecektir¹⁷⁴.

Doktrindeki bazı görüşlere göre mülkiyetin devredilmesi ile yapılan ön ödemeli konut satış sözleşmesi asıl sözleşme iken, noterlerde düzenleme şeklinde yapılan ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ise bir ön sözleşme niteliğindedir; dolayısıyla taraflar ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ile konutun mülkiyetinin devrini değil, ileride kurulacak olan ön ödemeli konut satış sözleşmesini yapma borcu altına girmişlerdir¹⁷⁵. Aynı görüşe göre buradaki

¹⁷¹ Atamer, s. 225.

¹⁷² Atamer, s. 219-220.

¹⁷³ Kat irtifakının devri zorunluluğu hakkında bkz. Özmen, Etem Saba, Kat İrtifakının Devri Zorunluluğu ve Yatay Kat İrtifakında Doğurduğu Sorunlar, TBB Dergisi, Ankara 1992, s. 181 vd.

¹⁷⁴ Doğan, s. 118.

¹⁷⁵ Yeniocak, s. 50 vd; Gümüş, s. 255 vd.

durum asıl sözleşmenin şekil şartına bağlı olmayan bir ön sözleşmenin var olduğudur.

Bir diğer görüşe göre, iki sözleşmenin içeriği birbiriyle örtüşmemektedir. Dolayısıyla noterde düzenleme şeklinde yapılan ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ile yapılan, ileride sözleşmenin konusunu teşkil edecek olan bağımsız bölümün mülkiyetinin tapuda devrine ilişkin sözleşmenin ön sözleşmesidir¹⁷⁶.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin tapu siciline şerh edilmesi yönünde ne TKHK ile ne de Yönetmelik'le bir zorunluluk getirilmemiş, şerh edilip edilmeyeceği tarafların iradesine bırakılmıştır¹⁷⁷. Ancak ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin tapuda şerh edilebilmesi için satıcının taşınmaz malik olması gerekmektedir¹⁷⁸.

Genel hükümler uyarınca taşınmaz satışına ilişkin sözleşmelerde resmi şekle aykırılık olması halinde sözleşme kesin hükümsüzdür (TBK m. 237, TMK m. 706, Tapu Kanunu m. 26). Böylece sözleşme başından itibaren geçersiz olur, hüküm ve sonuçlarını doğurmaz. Sözleşme taraflarca onansa veya geçersizlik sebebi ortadan kalksa, taraflar edimlerini ifa etseler bile sonuç değişmeyecek; taraflar ifa ettikleri edimlerini aynı hakka dayanan istihkak davası veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri isteyeceklerdir¹⁷⁹.

Ancak genel hükümlerdeki bu yaklaşım sebebiyle uygulamada tüketicilerin mağduriyetler yaşamasını engellemek amacıyla TKHK m. 41 f. 1'de özel bir düzenleme getirilmiştir. Bu hükme göre satıcı, sonradan sözleşmenin geçersizliğini, tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremeyecektir¹⁸⁰. Şekle aykırılık haline istisna getiren bu hükmün yaptırımının niteliği hakkında doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur.

¹⁷⁶ Atamer, s. 222; dn. 504.

¹⁷⁷ Çabri, s. 85; Aydoğdu, Murat, Tüketici Kılavuzu-Hukuk Rehberi, İstanbul 2014 (Tüketici Kılavuzu), s. 117.

¹⁷⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 40; Çabri, s. 86.

¹⁷⁹ Doğan, s. 120, dn. 367.

¹⁸⁰ "634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa göre yapımına başlanan, taşınmazdan bağımsız bölüm satımına ilişkin geçerli bir sözleşme olmadan, tarafların anlaşarak alıcının tüm borçlarını eda etmesi, satıcının da, bağımsız bölümü teslim ederek, alıcının (tüketici) malik gibi kullandığı durumlarda, satıcının tapuyu devretmeye yanaşmaması durumunda, satıcı şekle aykırılığı ileri süremez. Alıcı (tüketici) tapunun iptali ile kendi adına tescilini talep edebilir." Yargıtay İBK 30.09.1988 T., 1987/2 E., 1988/2 K., Kara, s. 888-889.

Bir görüşe göre, sözleşme kesin hükümsüzdür ve başından itibaren hüküm ifade etmez. Ancak mevcut geçersizliğin ileri sürülmesi kanunla hakkın kötüye kullanılması sayıldığından, geçersizlik tüketici aleyhine ileri sürülemeyecektir¹⁸¹.

Diğer bir görüşe göre, genel hükümlerde düzenlenen kesin hükümsüzlük yaptırımına bir istisna getirilmiştir¹⁸². Atamer'e göre, tüketiciyi koruma kaygısıyla düzenlenen bu hükme göre geçersizlik sınırlı esnek hükümsüzlük şeklinde düzenlemiştir ve tüketici her zaman, satıcı ise tüketicinin lehine olmak suretiyle bu geçersizliği ileri sürebilecektir¹⁸³. Aydoğdu ve Makaracı da, esnek hükümsüzlük görüşünü kabul etmekte ve sözleşmedeki geçersizliğin sadece tüketici tarafından ileri sürülebileceğini savunmaktadırlar¹⁸⁴.

Benzer bir şekilde Çabri de, burada klasik kesin hükümsüzlüğün nispi emredici nitelikte özel bir türü düzenlenmiş olduğunu ve sadece tüketici tarafından öne sürülebilen bu geçersizliğin öne sürülmemesi halinde sözleşmenin geçerli olacağını ileri sürmüştür¹⁸⁵.

İnal'a göre ise, buradaki şartta uyulmaması sadece sözleşmenin taraflarını ilgilendirdiğinden kendine özgü (sui generis) bir geçersizlik halidir. Sözleşme şekle aykırılığa rağmen taraflarca sürdürülmüş ve her türlü hatadan uzak ifa edilmiş ise ilgili üçüncü şahıslar tarafından kesin hükümsüzlüğü istenmemeli veya hakim tarafından sözleşme re'sen kesin hükümsüz sayılmamalıdır¹⁸⁶.

Kanunla böylesine bir şekil şartı düzenlenmesinin yegane amacı tüketicinin, sözleşmenin adi yazılı şekilde yapılmasından ötürü yaşayabileceği mağduriyetlerden korunmasını sağlamaktır. Uygulamada adi yazılı şekilde hazırlanmış olan sözleşmeye dayanarak ödeme yapan tüketici, satıcının sözleşmeye konu olan konutun mülkiyetini devirden kaçınması halinde dava

¹⁸¹ Gümüş, s. 256.

¹⁸² Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 41-42. Yazarlara göre şekle aykırılığın ileri sürülmesinin tüketici aleyhine olup olmadığını hakim re'sen gözetmelidir.

¹⁸³ Atamer, s. 228-229, dn. 520. Öz'e göre ise burada tek yanlı bağlamazlık söz konusudur ve tüketicinin aleyhine olmamak kaydıyla satıcının da bu geçersizliği ileri sürebileceğini kabul etmiştir. Öz, Turgut, Konusu Taşınmaz Olan Tüketici Sözleşmelerinde Geçerlilik ve Borca Aykırılık, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Üçışık, Fehim), Ankara 2015, s. 143; Öz, İnşaat Sektörü, s. 104-105.

¹⁸⁴ Aydoğdu, s. 88; Makaracı, s. 252. Makaracı'ya göre yazılı şekilde yapılmayan kampanyalı satış sözleşmeleri kesin hükümsüz sayılacaktır. Makaracı, Kampanyalı Satım, s. 68.

¹⁸⁵ Çabri, s. 87.

¹⁸⁶ İnal, s. 666.

yoluna başvurmakta fakat sözleşme resmi şekilde yapılmadığından konutun mülkiyetini elde edememektedir¹⁸⁷. Kanun koyucu, oluşabilecek bu tarz mağduriyetleri önlemek amacıyla genel hükümleri esnetmek suretiyle, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin resmi şekle uyulmadan yapılması halinde özel bir kesin hükümsüzlük şekli düzenlemiştir.

Satıcının şekle aykırılığı ileri sürmesi ihtimalinde, bunun tüketicinin aleyhine sonuç doğurmayacağını ispat etmek zorundadır¹⁸⁸. Hakim, şekle aykırılığı ancak tüketicinin lehine sonuç doğuracaksa re'sen göz önünde bulundurmalıdır¹⁸⁹.

6502 sayılı TKHK'nın yürürlüğe girmesiyle eTKHK yürürlükten kaldırılmış, eTKHK döneminde kurulan sözleşmelere hangi hükümlerin uygulanabileceği yönünde iki ilke ön plana çıkmıştır. Bunlar; eski kanunun varlığını sürdürmesi (geçmişe etkili olmama) ilkesi ve derhal yürürlük ilkesidir¹⁹⁰. TKHK geçici madde 1 f. 2 ile bu konuya ilişkin düzenleme getirilmiştir. Hükme göre, TKHK'nın yürürlüğe girdiği tarihten önceki tüketici işlemlerine, bunların hukuken bağlayıcı olup olmadıklarına ve sonuçlarına bu işlemler hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmiş ise kural olarak o kanun hükümleri uygulanır. Ancak TKHK'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulan ve halen geçerli olan sözleşmelerin bu Kanuna aykırı hükümleri yürürlük tarihinden itibaren uygulanmaz. Bu durumda eTKHK zamanında akdedilen sözleşmeler şekil bakımından aykırılık bulunması halinde geçersiz sayılmayacaktır. Diğer bir ifadeyle, satıcı, eTKHK zamanında kurulan bir ön ödemeli konut satış sözleşmesinin şekle aykırılığını 6502 sayılı TKHK'yı gerekçe göstererek tüketici aleyhine ileri süremeyecektir¹⁹¹.

¹⁸⁷ Doğar, s. 125.

¹⁸⁸ Doğar, s. 127.

¹⁸⁹ Acar, Faruk, Konut Finansmanı Sözleşmeleri, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016, s. 550.

¹⁹⁰ İlkeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnceoğlu, M. Murat/Baş Süzel, Ece, 6502 Sayılı TKHK'un Yürürlüğü- Özellikle Genel Esaslara İlişkin Hükümlerin Bu Açıdan İncelenmesi, Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, İstanbul, 2015, s. 397-398.

¹⁹¹ İnceoğlu/Baş Süzel, s. 400.

1.6.4. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesinin Zorunlu İçeriği

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde zorunlu olarak bulunması gereken unsurlar Yönetmelik m. 7'de düzenlenmiştir. Hükme göre, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde yapılması, aşağıdaki bilgileri içermesi ve bir örneğinin tüketiciye verilmesi zorunludur. Bu nedenle buradaki şekil şartının, nitelikli şekil şartı olarak düzenlenmiş olduğu ileri sürülmüştür¹⁹².

Yönetmelik m. 7 f. 1 uyarınca satıcının adı veya unvanı, açık adresi, telefon numarası ve varsa MERSİS numarası ile diğer iletişim bilgileri; tüketicinin adı, soyadı, açık adresi, telefon numarası ve varsa diğer iletişim bilgileri; sözleşmenin düzenlendiği tarih, sözleşme konusu konuta ilişkin bağımsız bölümün yer aldığı ada, parsel, blok, konum, kat ve benzeri temel nitelik bilgileri ile Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'ne göre belirlenen bağımsız bölüm net ve brüt alanları; konutun tüm vergiler dahil Türk Lirası (TL) olarak satış fiyatı, varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi; faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran ve sözleşmede belirlenen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faizi oranı; tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları; ön ödeme tutarı; ödeme planı ve ödemelerin yapılacağı banka ve hesap bilgileri; cayma hakkının kullanılma şartları, süresi ve usulüne ilişkin bilgiler; sözleşmeden dönme hakkının kullanılma şartları, süresi, usulü ile tazminata ilişkin bilgiler; cayma ve sözleşmeden dönme bildirimlerinin yapılacağı açık adres bilgileri; verilen teminata ilişkin bilgiler; konutun teslim tarihi ve şekli; yapı ruhsatının alınış tarihi; konutun ortak giderlerine ilişkin bilgiler; tüketicinin uyuşmazlık konusundaki başvurularını tüketici mahkemesine veya tüketici hakem heyetine yapabileceklerine dair bilgiler sözleşmenin zorunlu içeriğidir.

Yönetmelik m. 7 f. 2 uyarınca, ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olan konutun satış bedelinin peşin ödenmesi halinde, sözleşmenin içeriğinde, konutun tüm vergiler dahil Türk Lirası olarak toplam taksitli satış fiyatı, varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi; faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık

¹⁹² Yeniocak, s. 45.

oran ve sözleşmede belirlenen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faiz oranı; tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları; ön ödeme tutarı; ödeme planı ve ödemelerin yapılacağı banka ve hesap bilgilerinin bulunması gerekmektedir¹⁹³.

Atamer'e göre toplam taksitli fiyat ve efektif yıllık faiz gibi verilerin aranmış olması yersizdir. Bir bağlı kredinin varlığı halinde bu kredi hakkında ayrıntılı bilgilere sözleşmede yer verilebileceği düşünülebilir olsa da bu bilgilerin asıl bulunması gereken yer ön ödemeli konut satış sözleşmesi değil, kredi sözleşmesidir. Dolayısıyla faizle ilgili olarak verilmesi gereken yegane bilgi tüketicinin sözleşme ile kararlaştırılan vadede ödemeyi gerçekleştirmediği hallerde ortaya çıkan temerrüt faizine ilişkin olacaktır. Bu faiz de TBK m. 120 ile getirilmiş olan sınırlamalara tabi olacaktır¹⁹⁴. Bunun yanında ön ödeme tutarından bahsedilmesi de yersiz olmuştur. Zira ön ödeme planında hali hazırda meblağ belirtilmiş olacaktır¹⁹⁵.

TKHK m. 4 f. 1 uyarınca, Yönetmelikle belirlenen hususları içermeyen bir ön ödemeli satış sözleşmesi geçerli üzerinde etkili olmayacaktır ve eksikliğin sözleşmeyi hazırlayan satıcı tarafından giderilmesi gerekecektir¹⁹⁶. Ancak bahsedilen bu zorunlu içerik kuralına uyulmadığı takdirde idari para cezası ödeneceği TKHK m. 77 f. 1 uyarınca düzenleme altına alınmıştır¹⁹⁷. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın 31.12.2017 tarihli, TKHK m. 77'ye göre 2018 yılında uygulanacak olan idari para cezalarına ilişkin tebliği uyarınca, uygulanacak olan para cezası 274 TL olarak belirlenmiştir. Sadece bu yaptırımın uygulanacak olmasının yeterli olmayacağı aşikardır. Yaptırım olarak tüketicinin geçersizliği

¹⁹³ Yönetmelik m. 7 f. 2: "*Peşin ödemede bulunulan ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde birinci fıkranın (e), (f), (g), (ğ) ve (h) bentlerinde yer alan hükümler aranmaz*".

¹⁹⁴ Atamer, s. 231-232.

¹⁹⁵ Atamer, s. 232.

¹⁹⁶ Çabri, s. 77-78; Yeniocak, s. 46; TKHK m. 4 f. 1: "*Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenir ve bunların bir nüshası kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketicîye verilir. Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir*".

¹⁹⁷ Yeniocak, s. 46

ileri sürebilmesi şeklinde bir düzenleme getirilebilir. Ancak bu durumda yine tüketicinin hakları konusunda bilinçli ve bilgi sahibi olması gerekecektir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde zorunlu olarak bulunması gereken kayıtlar tüketicuyu aydınlatma ve bilgilendirme amacı taşıdığından nispi emredici niteliktedir¹⁹⁸.



¹⁹⁸ Doğar, s. 135.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN CAYMA HAKKINI KULLANMASI

2.1. CAYMA HAKKI KAVRAMI VE AMACI

2.1.1. Cayma Kavramı

TKHK hükümlerinde düzenleme altına alınan haliyle cayma hakkı, tüketicinin, taraf olduğu sözleşme ile altına girmiş olduğu yükümlülüğü bir daha gözden geçirmesini sağlayan ve söz konusu sözleşme geçerli olarak kurulmuş olsa dahi, bu sözleşme ile bağlı olup olmayacağına kendisinin karar vermesine imkan tanıyan bir düzenlemedir. Tüketici, sözleşme ile bağlı olmak istemediği takdirde kendisine tanınan yasal süre içerisinde cayma hakkını kullanabilir ve sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulabilir¹⁹⁹. Cayma hakkı bozucu yenilik doğuran bir hak olup; cayma hakkının kullanılması işlemi ise bozucu yenilik doğuran işlem niteliğindedir²⁰⁰.

2.1.2. Sözleşmeden Caymanın Amacı

Pacta sunt servanda (ahde vefa) ilkesi gereğince tarafların özgür iradesiyle kurulan bir sözleşmeye müdahale etmek mümkün değildir. Tarafların özgür iradeleri ile kurulmuş olan bir sözleşme her ne olursa olsun uygulanmalıdır ve taraflar bu sözleşmenin kurallarına uymakla yükümlüdürler. Ancak taraflar arasındaki gerek ekonomik, gerek bilgi eşitsizliği nedeniyle, tüketici aleyhine doğması mümkün sonuçları engelleme zorunluluğu bulunduğundan, TKHK ile sözleşmenin kuruluş aşamasından sonra da güçsüz konumdaki tüketiciyi koruyan bazı müdahaleci düzenlemeler getirilmiş ve daha etkin bir koruma sağlanmıştır²⁰¹.

¹⁹⁹ Sert Sütçü, Selin, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Tüketicinin Cayma Hakkı, Ankara 2016, s. 4.

²⁰⁰ Sert Sütçü, s. 3.

²⁰¹ Zevkliler, Aydın, Türkiye’de Tüketici Sorunlarının Özel Bir Yasa İle Düzenlenmesi, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul 2010, s. 10; Erbek s. 105.

Cayma hakkının amacı; aceleye getirilen, bir bakıma tüketicinin iradesinin bastırılması ya da yanıltılması neticesinde verilmiş olan bir kararla ortaya çıkan hukuki ilişkinin, yerleşik hukuki kurallara başvurmaya gerek kalmadan hukuki sonuçlarını doğurmasına engel olmak, tüketicinin koruma alanını genişleterek sözleşmeden kurtulmasına olanak sağlamaktır²⁰². Bu şekilde taraflar arasındaki dengenin sağlanması ve korunması da amaçlanmaktadır. Böylelikle cayma hakkında tüketiciye, sözleşmesel ilişkiye taraf olma irade beyanı sunmuş olduğu halde daha rahat bir ortamda temiz bir zihinle, hiçbir etki altında kalmadan kendi çıkarlarını gözeterek bu sözleşmesel ilişkiye son vermesi gerektiğini düşünebilme ve bu düşünceyi icra edebilme imkanı sağlanmaktadır. Yani burada tüketicinin verdiği karar sadece kendi tarafında oluşabilecek riskleri gözeterek verdiği bir karardır.

2.1.3. Cayma Beyanının Hukuki Niteliği

TKHK, iş yeri dışında kurulan sözleşmelerin, devre tatil sözleşmesinin ve mesafeli sözleşmelerin yanı sıra, eTKHK ile daha önce cayma hakkına ilişkin düzenleme getirilmeyen taksitli satış, tüketici kredisi, ön ödemeli konut satışı, uzun süreli tatil hizmeti sözleşmelerinde ve finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde de tüketicilere cayma hakkı tanımıştır.

TKHK m. 43 hükmünün lafzına bakıldığında tüketiciye tanınan cayma hakkının emredici nitelikte olduğu açıkça görülmektedir. Dolayısıyla tüketicinin cayma hakkını kaldıran ve kullanımını zorlaştıran her türlü anlaşma (örneğin; tüketicinin haklı sebebe dayanarak cayma hakkını kullanabileceği ya da tazminat gibi ödemeler yapması gerektiğini düzenleyen anlaşmalar) geçersizdir²⁰³. Bununla beraber tüketicinin cayma hakkını kullanması herhangi bir cezai şarta veya ödenmiş olan bedelin bir kısmının satıcı tarafta kalması şartlarına bağlanamayacaktır²⁰⁴. Diğer bir ifadeyle satıcı ile tüketici arasında cayma hakkını sınırlandıran, kaldıran veya kullanılmasını zorlaştıran anlaşmalar yapılması

²⁰² Ozanoğlu, s. 214; Sert Sütçü, s. 5.

²⁰³ Gümüş, s. 264; Öz, s. 154.

²⁰⁴ İnceoğlu, s. 27; Çabri, s. 99; Atamer, s. 239; Gümüş, s. 264.

mümkün değildir. Özetle, sözleşme ile cayma hakkı konusunda tüketici aleyhine herhangi bir düzenleme yapılamaz, tüketici de bu hakkından feragat edemez. Ancak doktrinde, bilgilendirme yapıp, sözleşme kurulduktan ve on dört günlük cayma hakkı süresi bitmeden tüketicinin bu hakkından feragat edebileceği yönünde görüş mevcuttur²⁰⁵.

Kanunla cayma hakkı olarak düzenlenenin aslen bir geri alma niteliği taşıdığı ileri sürülmektedir²⁰⁶. Cayma hakkı niteliği itibariyle yenilik doğuran bir haktır²⁰⁷. Tartışmalı olmakla beraber doktrinde ağırlıklı görüş bozucu yenilik doğuran hak olduğu yönündedir²⁰⁸. Zira tüketici tek taraflı irade beyanı ile cayma hakkını kullandığında ön ödemeli konut satış sözleşmesi hem tüketici taraf için hem de satıcı taraf için sonlanarak, kesin hükümsüz hale gelecektir²⁰⁹.

Serozan'a göre cayma hakkı, borçlanma işlemine münhasır dolaylı etkileri bulunan dönme hakkının, geniş anlamda dolaysız bir güçle etkili kılınmış bir çeşididir²¹⁰. Bu demek oluyor ki, tüketici cayma hakkını kullanarak borçlanma

²⁰⁵ Gümüş, s. 262-263.

²⁰⁶ Oğuz, Cemal, Kapıdan Satışlarda Tüketiciye Tanınan Cayma Hakkının Kullanılmasının Şartları ve Caymanın Sonuçları, GÜHFD, C. 8, S. 1-2, Haziran- Aralık 2004, s.40; Demir, Mehmet, Mesafeli Sözleşmelerle İlgili AB Yönergesine Göre Tüketicinin Geri Alma Hakkı, GÜHFD, C. 7, S. 1-2, Haziran- Aralık 2003, s. 65; İnal, s. 700-701; Özdemir, Hayrunnisa/ Korkmaz, Yakup, Taksitle Satış Sözleşmeleri, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016, s. 447; Ünlütepe, s. 333. TKHK bakımından "cayma hakkı" yerine "geri alma" ifadesinin kullanılması gerektiği yönünde görüşler için bkz. Karakocalı/Kurşun, s. 86; "cayma hakkı" yerine "dönme hakkı" teriminin kullanılması gerektiği yönünde, Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 105; TBK ve TKHK terimlerinin gereksiz yere birbirlerinin yerine kullanıldığı yönündeki görüş için bkz. Aydoğdu, s. 90.

²⁰⁷ İnceoğlu, s. 25; Serozan, Rona, Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, İstanbul 2007, s. 124; Ozanoğlu, s. 177; Zevkliler/Özel, s.291; Özdemir/Korkmaz, s. 448; Özel, Çağlar, Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1999, s. 168.

²⁰⁸ Çınar, Ömer, Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Hükümleri, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), 2. Baskı, İstanbul 2015, s. 63; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 105; Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 122; Ünlütepe, s. 334; Zevkliler/Özel, s. 291; Gümüş, s. 164; Özdemir/Korkmaz, s. 448; Çabri, s. 104; İnal, s. 700 ve s.702; Buz, Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1999, s. 89. Cayma hakkının, fesih ve dönme haklarını tamamlayıcı nitelikte yedek yenilik doğurucu hak olduğu ve aynı zamanda çok yönlü bir olumsuz (bozucu) yenilik doğurucu hak görünümü taşıdığı yönündeki görüş için bkz. Serozan, s. 123-124.

²⁰⁹ Çabri, s. 104; İnal, s. 702; Bozucu yenilik doğuran haklar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 64, Oğuzman, M. Kemal/ Barlas, Nami, Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017, s. 165 vd.; Kesin hükümsüzlük hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, s. 175.

²¹⁰ Serozan, s. 137.

işlemini ortadan kaldırırken, bu durumdan tasarruf işlemi de doğrudan etkilenir²¹¹. Yani cayma hakkı aynı etkiye sahip bir bozucu yenilik doğuran haktır. Bu anlamda tüketicinin tek taraflı irade beyanından oluşan bozucu yenilik doğuran cayma hakkının kullanımının geniş anlamda bir tasarruf işlemi de olduğu ileri sürülmektedir²¹².

Kanunla belirlenen on dört günlük cayma süresi boyunca sözleşmenin durumu hakkında kanunda açık bir düzenleme bulunmadığından bu konuda doktrinde görüşler mevcuttur²¹³. Bir görüşe göre tüketicinin satış işlemi kabul veya reddetme ihtimali bulunduğu; diğer bir anlatımla sözleşme hükümlerinin yürürlüğe girip girmeyeceği henüz belli olmadığından cayma süresi sona erene kadar sözleşme hükümleri askıdadır²¹⁴. Diğer bir görüş ise sözleşmenin baştan itibaren hüküm ve sonuç doğuracağını, cayma hakkının kullanılması ihtimalinde ise sözleşmenin baştan itibaren geçersiz hale geleceğini savunmaktadır²¹⁵. Başka bir görüşe göre ise bu konu, hangi görüşün benimsendiğinden bağımsız olarak sözleşmenin kurulması aşamasına ilişkindir²¹⁶.

TBK m. 255'te düzenlenen taksitli satış sözleşmesine bakıldığında sözleşmenin hüküm ve sonuç doğurması cayma süresinin geçmesine bağlanmıştır. TKHK m. 43 f. 2 uyarınca konut bağlı kredi vasıtasıyla alınmaktaysa, bağlı kredi sözleşmesinin on dört günlük cayma süresinin sonunda, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm doğurmak üzere yürürlüğe gireceği düzenlenmiştir.

²¹¹ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu'na göre burada aynı etki yaratan bir cayma hakkı söz konusu değildir. Burada cayma hakkının kullanılmasıyla aynı dönme hakkının yarattığı etki gibi sözleşmenin tek taraflı irade beyanıyla hiç yapılmamışçasına sonuç doğurmasını sağlayan bozucu yenilik doğuran bir hak mevcuttur. Dolayısıyla yazarlara göre, dönme hakkı terimi yeterliyken yeni bir terim getirilmesi yersiz olmuştur. Zira konusu taşınmaz olan bir sözleşmede cayma hakkının varlığının kabul edilemeyeceği; aksi halde tescilin bozucu şarta bağlanamayacağı ilkesi ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecek aynı etkili bir bozucu yenilik doğuran hak anlamına geleceği belirtilmiştir. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 105-106.

²¹² İnal, s. 702.

²¹³ İnceoğlu/Baş Süzel, s. 401.

²¹⁴ İnal, s. 696.

²¹⁵ Bozbel, Savaş/Atalı, Murat, Mesafeli Sözleşmelerde Cayma Hakkının Kullanılması ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar, AÜHFD, 2005, s. 455; Çabri, s. 103-104.

²¹⁶ İnceoğlu, Kira Hukuku C.2, s. 27.

2.1.4. Cayma Hakkıyla Benzer Kavramlar Arasındaki Farklar

2.1.4.1. Dönme Hakkıyla Cayma Hakkı Arasındaki Farklar

Dönme hakkı, sözleşme taraflarından birinin tek taraflı irade beyanı ile kullanılan, söz konusu hukuki ilişkiyi, haklı bir sebebe dayalı olarak, hak kullanıldığı andan itibaren tasfiyesi gerekir duruma getiren bir haktır²¹⁷.

Dönme hakkı sözleşmenin her iki tarafının çatışan eş değerdeki çıkarlarını dengelemeye, karşılıklı edimler arasındaki görevsel bağlılığı korumaya ve beklenmedik durumlar neticesinde sözleşmenin ifasında engeller oluşmuşsa, taraflar için sözleşmesel ilişkiyi sonlandırmaya yaramaktadır²¹⁸. Dolayısıyla dönme hakkı herhangi bir ayırım gözetmeksizin sözleşmenin her iki tarafına da sağlanmış bir hak iken; cayma hakkı, sözleşmenin kuruluş aşamasından itibaren sadece özel korumaya layık görülen, tüketici olan tarafa tanınmış bir haktır²¹⁹.

Bir diğer farklılık ise, genel olarak dönme hakkının kullanılabilmesi için bir sebebe dayanması şartı aranırken; cayma hakkının kullanılabilmesi için hiçbir sebebe ihtiyaç yoktur²²⁰. Belirtmek gerekir ki TKHK m. 45 f.1’de klasik anlamdaki dönme hakkından farklı olarak ön ödemeli konut satışları bakımından tüketiciye herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkını kullanabileceği ayrıcalığı tanınmıştır.

Dönme hakkının kullanılması kural olarak ihtar ve ek süre verilmesi gibi bazı şartlara tabi tutulmuşken; ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayma hakkının kullanılması için sadece Yönetmelik m. 8 f. 2’de cayma bildiriminin noter aracılığıyla yapılması şartı getirilmiştir.

²¹⁷ İnal, H. Tamer, Borca Aykırılık Dönme ve Fesih, 6. Baskı, Ankara 2017, (Borca Aykırılık), s. 526-527; Serozan, s. 125.

²¹⁸ Serozan, s. 124; Özdemir/Korkmaz, s. 449.

²¹⁹ Serozan, s. 125; Özel, s. 110; Buz, s. 70-71; Özdemir/Korkmaz, s. 449.

²²⁰ Tüketici tarafından bir sebep sunulmuşsa dahi, bunun doğruluğunu ve geçerliliğini ispat zorunluluğu yoktur; Serozan, s. 125.

2.1.4.2. Fesih İle Cayma Hakkı Arasındaki Farklar

Fesih hakkı, sürekli bir sözleşme ilişkisini ileriye doğru sona erdiren bir bozucu yenilik doğuran haktır²²¹. Fesih sözleşme ilişkisini sona erdirici bir etkiye sahipken cayma hakkı kullanılmasıyla beraber tüketicinin tek taraflı irade beyanı ile var olan sözleşme ilişkisini ortadan kalkmış olmaktadır²²². Bu nedenle fesih sözleşmeden doğan bir geri verme yükümlülüğü söz konusu iken; cayma hakkından kaynaklanan geri verme yükümlülüğü sebepsiz zenginleşmeden doğmaktadır²²³. Bir diğer farklılık ise cayma hakkı kullanıldığı andan itibaren sözleşme geçmişe etkili bir biçimde sonlanırken; fesih geçmişe değil, daima ileriye yönelik sonuç doğurmaktadır²²⁴. Bunun yanında fesih hakkı sürekli sözleşme ilişkisini sona erdirirken, cayma hakkı hem süreklilik arz eden hem de süreklilik unsuru bulunmayan sözleşmelerde kullanılabilir²²⁵.

2.1.4.3. İptal İle Cayma Hakkı Arasındaki Farklar

İptal ile cayma hakkı arasında da farklılıklar bulunmaktadır. İptal, tek taraflı, varması gerekli olan bir irade beyanı ile kullanılabilen, sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ortadan kaldıran bozucu yenilik doğuran haktır²²⁶. İptal hakkı, irade sakatlığı nedeniyle askıdaki bir hukuki işlemi ortadan kaldıran bir etki gelmektedir²²⁷.

Sözleşmede daha baştan bulunan hukuki aksaklığın ileri sürülmesiyle kullanılan iptal hakkının kullanılmasıyla söz konusu hukuki işlem geçersizleşir, taraflar ifa edilmemiş edimleri artık talep edemez hale gelir. Bunun yanında ifa

²²¹ Serozan, s. 115; Eren, s. 1285; İnal, Borca Aykırılık, s. 11.

²²² Serozan, s. 125; Sert Sütçü, s. 9.

²²³ Özel, s. 113. Fesih sözleşme ilişkisi çerçevesinde yerine getirilmiş olan edimlerin geri verilmesi yükümlülüğü olmadığı yönündeki görüş için bkz. Sert Sütçü, s. 9.

²²⁴ Eren, s. 1286; İnal, Borca Aykırılık, s. 12.

²²⁵ Serozan, s. 120; Sert Sütçü, s. 10.

²²⁶ Eren, s. 1288; Özen, Burak, Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/ Üçışık, Fehim), Ankara 2015, s. 83.

²²⁷ Özel, s. 113.

edilmiş edimleri ise kazandırmanın niteliğine göre istihkak ya da sebepsiz zenginleşme davaları yoluyla talep edilebilecektir²²⁸.

Sözleşmenin iptal edilebilmesi için daha sözleşmenin başlangıcında bir hukuki sorun bulunması gerekirken; cayma hakkının kullanılabilmesi için herhangi bir hukuki sorunun varlığı ne sözleşmenin başında ne de sonrasında aranmaktadır²²⁹. Diğer bir anlatımla iptal hakkı, sözleşmedeki hukuki sorunla beraber doğmaktayken; cayma daha baştan tüketiciye tanınmış bir haktır²³⁰. Hem cayma hakkında hem de iptalde geri verme yükümlülüğü sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanmaktadır²³¹.

2.2.CAYMA HAKKININ KULLANILMASI

2.2.1. Genel Olarak

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri uygulamada hem daha fazla satış yapılabilmesi hem de proje için daha fazla finansman sağlanabilmesi için proje sahipleri tarafından çeşitli saldırgan pazarlama yöntemleriyle maketler, kataloglar, broşürler, projeler, lüks örnek daireler konut ihtiyacı olan tüketiciye sunulmakta; lüks satış ofislerinde yapılan bu tarz abartılı sunumlar, verilen ikramlar ve laf kalabalığı neticesinde kafası karışan tüketici, kendisine göre güçlü konumda olan satıcı tarafın hazırlamış olduğu sözleşmeye etraflıca düşünmeden, temiz bir zihne sahip olmadan imza atabilmektedir²³². Bu tarz durumları önlemek amacıyla satıcı tarafa sözleşme kurulmadan en az bir gün önce bilgilendirme yapma yükümlülüğü ve bilgilendirme formu verme zorunluluğu TKHK m. 40 f.2 hükmünde getirilmiştir²³³.

²²⁸ Özel, s. 114.

²²⁹ Özel, s. 115.

²³⁰ Özdemir/Korkmaz, s. 450.

²³¹ Özel, s. 115.

²³² İnceoğlu, s. 25-26; Akçaal, s. 102. Tüketici hukukunda saldırgan satış yöntemleri için bkz. Karamanlıoğlu, s. 67 vd.

²³³ TKHK'da düzenlenen ön bilgilendirmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bellican, Cüneyt, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Bilgilendirme Yükümlülüğünün Değerlendirilmesi, İKÜHFD, C. 16, S. 2, Temmuz 2017, s. 305-342.

Fakat bazen tüketici, taraf olduğu sözleşme ile nasıl bir yükümlülük altına girdiğini, uzunca bir süre ödeme yapması gerektiğini, bunun finansal anlamda kendisine nasıl bir külfet getireceğini sözleşmeyi akdettikten sonra fark etmektedir. Yazılı sözleşme metnini okuduktan, sözleşmenin kendisi için doğuracağı sonuçları düşündükten ve bir süre ödeme yaptıktan sonra üstlendiği yükümlülükten pişmanlık duyan tüketici sözleşmeden kurtulmak isteyebilmektedir. Bu noktada cayma hakkı devreye girerek ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında yeterince düşünmeden borç altına giren tüketiciyi korumakta ve sözleşmeden hiçbir gerekçe göstermeden kurtulmasına imkan tanımaktadır²³⁴.

TKHK m. 43'te belirtildiği üzere tüketici cayma hakkının kullanabilmek için on dört günlük bir süreye sahiptir. Yönetmelik m. 8'de bu on dört günlük sürenin sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren başlayacağı öngörülmüştür. Bu durumda sözleşmenin kurulmasından kastın, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin akdedildiği tarihi anlamak gerekmektedir.

Sözleşmenin kurulduğu andan itibaren başlayan cayma hakkının kullanılabilmesi için bu on dört günlük süre içerisinde sözleşme hükümlerinin niteliği tartışmalıdır. Bir görüşe göre, cayma süresi bitene kadar sözleşme hükümleri yürürlüğe girmez ve askıdadır; diğer görüşe göre ise sözleşme hükümleri baştan itibaren hüküm ve sonuç doğurur ancak cayma hakkının kullanılmasıyla sözleşme baştan itibaren geçersiz hale gelecektir²³⁵.

Böylelikle sözleşmenin kuruluş aşamasında zayıf tarafı korumayı amaçlayan önlemlerin en etkililerinden biri olan cayma hakkı ile sözleşme hukukunun en temel ilkelerinden olan sözleşmeye kesin olarak sonuna kadar bağlılık (pacta sunt servanda) ilkesi, sözleşme adaleti ilkesiyle sınırlandırılmıştır²³⁶.

Tüketicinin cayma hakkını kullanabilmesi için haklı bir sebebinin bulunması aranmadığı gibi, satıcı tarafın da bu yönde bir irade beyanında bulunması veya hakkın kullanılmasına onay vermesi gerekmemektedir. Tüketici hiçbir gerekçe göstermeden tek taraflı irade beyanı ile bu hakkından

²³⁴ İnceoğlu, s. 25; Akçaal, s. 102; Özel, s. 70; Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 120; Çabri, s. 99.

²³⁵ İnceoğlu, s. 25-27; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 104-105; Bozbel/Atalı s. 455.

²³⁶ Ozanoğlu, s. 214.

faidalanabilecek; gerekçe göstermiş olsa dahi bunun geçerliliği ya da doğruluğu tartışılmayacak veya satıcı tarafın iradesi sonucu etkilemeyecektir²³⁷. Bunun yanında tüketicinin bu hakkını kullanması herhangi bir cezai şart ödemeye veya ödediği satış bedelinin bir kısmını satıcı tarafta bırakmaya bağlanamayacaktır²³⁸.

TKHK m. 43 emredici nitelikte bir hükümdür. Dolayısıyla satıcı taraf tüketiciden kendi iradesiyle de bu hakkından feragat etmesini isteyemez²³⁹. Ancak bir görüşe göre sözleşme imzalandıktan sonra on dört günlük süre sona ermeden tüketicinin bu hakkından feragat etmesi mümkündür²⁴⁰.

2.2.2. Satıcının Cayma Hakkı Konusunda Tüketiciyi Bilgilendirme Yükümlülüğü

TKHK m. 43 f. 1 ve Yönetmelik m. 8 f. 1 uyarınca satıcı taraf, tüketiciyi cayma hakkına sahip olduğu ve sözleşmenin kurulmasından itibaren on dört gün içerisinde kullanabileceği yönünde bilgilendirmekle ve de bilgilendirme yaptığını ispat etmekle yükümlüdür²⁴¹. Satıcının tüketiciyi sahip olduğu haklara yönelik bilgilendirmesi Yönetmelik m. 8 f. 7'nin yanı sıra dürüstlük kuralının da gereğidir²⁴². Satıcı bu bilgilendirmeyi yanıltıcı olmadan, açık ve net bir şekilde yapmalıdır. Satıcının tüketiciyi cayma hakkı konusunda bilgilendirme yaptığını ispat edebilmesi için bu bilgilendirmeyi yazılı veya kalıcı bir veri taşıyıcısı aracılığıyla yapması yerinde olacaktır²⁴³.

Tüketici bakımından cayma hakkı konusunda bilgilendirilmesi ciddi bir öneme sahiptir. Zira genellikle tüketiciler bu hakkın varlığından haberdar olmadıklarından faidalanamamaktadırlar. Tüketici olan tarafın cayma hakkını bilmesi veya bildiğini zannetmek için yeterli sebeplerin olması halinde dahi, satıcı bu yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılamayacaktır²⁴⁴.

²³⁷ Özdemir/Korkmaz, s. 449.

²³⁸ Çabri, s. 99; Atamer, s. 239.

²³⁹ Akçaal, s. 102.

²⁴⁰ Gümüş, s. 262-263.

²⁴¹ Makaracı, s. 254; Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 120.

²⁴² İnal, s. 705.

²⁴³ Atamer, s. 100.

²⁴⁴ İnal, s. 705.

Cayma hakkı konusunda bilgilendirme yapıldığını ispat yükü satıcı taraftadır. Fakat satıcı tarafından bilgilendirme yapılamamasının yaptırımını TKHK m. 43 hükmünde belirtilmemiştir²⁴⁵. Buna karşılık kanun koyucu TKHK m. 47 f. 6'da iş yeri dışında kurulan sözleşmeler bakımından ve TKHK m. 48 f. 4'te mesafeli sözleşmeler açısından cayma hakkı konusunda bilgilendirme yapılmadığı takdirde tüketicinin her halde on dört günlük cayma hakkı süresinin bitiminden itibaren bir yıl geçmekle bu hakkını kaybedeceği yönünde yaptırım belirlemiştir. Yani bu hükümler bakımından tüketici, satıcı tarafından cayma hakkı konusunda gereği gibi bilgilendirilmemişse on dört günlük cayma süresine bağlı olmadan, bu sürenin bitiminden itibaren bir yıl içerisinde sözleşmeden cayma hakkını kullanabilecektir. Bu noktada ilgili hükümlerin ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde bilgilendirilme yapılamaması durumunda da yaptırım olarak uygulanıp uygulanmayacağı meselesi akla gelmektedir.

Gümüş'e göre; TKHK m. 47 f. 6'nın kıyasen uygulanması durumunda bağlı krediyi veren konut finansmanı kuruluşunun, cayma hakkı konusunda bilgilendirmenin satıcı tarafından tam ve doğru bir şekilde yapılıp yapılmadığını kontrol etmesi gerekecektir. Gümüş, cayma hakkı konusunda gerekli bilgilendirme yapılmamışsa ön ödemeli konut satış sözleşmesi ve buna bağlı kredi sözleşmesi hüküm ve sonuç doğurmayacağından; satıcının bir yıl boyunca konut finansmanı kuruluşundan satış bedelini tahsil edemeyeceği görüşündedir. Bunun yanında TKHK m. 45 tüketiciye her zaman sözleşmeden dönme hakkı tanıdığından söz konusu hükmün kıyasen uygulanmasına yer olmadığını ifade etmektedir²⁴⁶.

Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu'na göre de, TKHK m. 43'teki kanun boşluğuna TKHK m. 47 f. 6 uygulanmayacaktır. Çünkü TKHK m. 47 f. 6'da iş yeri dışında kurulan sözleşmelere özgülenmiş bir cayma hakkının başka sözleşmeye kıyasen uygulanması yerinde olmayacaktır. Ayrıca, cayma hakkı süresi dolmuş olsa da tüketicinin halen dönme hakkını kullanabilecek durumda

²⁴⁵ Bellican, s. 321.

²⁴⁶ Gümüş, s. 263. Belirtmek gerekir ki, Gümüş bu görüşünü TKHK m. 45'te değişiklik yapılmasına yönelik olan, 23.01.2017 tarihinde 29957 sayılı RG ile yayınlanan 684 Karar Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (684 sayılı KHK) 8. maddesinden önce belirtmiştir.

olduğu görüşü savunulmaktadır. Bununla beraber tüketicinin cayma hakkına sahip olduğunu bilmemesi durumunda cayma hakkının kullanım süresinin başlayacağı yönündeki görüşün hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşmayacağını ileri sürmüştür²⁴⁷.

Makaracı'ya göre cayma hakkı ile dönme hakkı neticeleri itibariyle farklı sonuçlar doğurmaktadır. Bununla beraber burada bir kanun boşluğu bulunmaktadır ve TKHK m. 47 f. 6 hükmünün kıyasen uygulanması yolu ile bu boşluk doldurulmalıdır. Ancak Gümüş'ün belirttiği bağlı kredilere ilişkin çekinceye katıldığını ileri sürmüştür²⁴⁸.

Çabri de, Makaracı gibi cayma hakkı ile dönme hakkının sonuçlarının aynı olmadığını ileri sürmüş, dönme hakkının kullanılması neticesinde cayma hakkından farklı olarak satıcının sözleşme bedelinin yüzde ikisini isteme hakkı bulunduğunu; dolayısıyla dönme hakkının bulunmasının, TKHK m. 47 f. 6'nın kıyasen uygulanmamasına gerekçe olamayacağını belirtmiştir²⁴⁹. Bunun yanında cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirdiğini ispat etme yükümlülüğünün satıcıya yüklenmiş olmasının bir anlamı olması gerektiğini, aksi takdirde bilgilendirme yükümlülüğünü düzenleme altına alan hükmün anlamsızlaşacağını ve kıyas yoluna gidilmesi gerektiğini savunmuştur²⁵⁰.

Öz ise TKHK m. 47 f.6 hükmünün buraya kıyasen uygulanabileceği, ancak bu hakkın TMK m. 2'deki dürüstlük kuralına aykırı düşecek kadar uzun süre sonra ve satıcıyı zarara sokacak şekilde kullanılmaması; bilgilendirme yapılmaması olmasının satıcı bakımından şekil şartına aykırı sözleşme yapmaktan daha hafif bir durum olduğu gözetilerek, dürüstlük kuralına aykırılık nedeniyle müdahale imkanının daha kolay olması gerektiği görüşündedir²⁵¹.

Aslan'a göre satıcı gereği gibi tüketiciye cayma hakkı konusunda bilgilendirme yapmamışsa ve bunun üzerine tüketici tarafından on dört günlük süre dolduktan sonra cayma hakkını kullanmışsa, satıcı artık hakkın süresinde

²⁴⁷ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 108.

²⁴⁸ Makaracı, s. 254.

²⁴⁹ Çabri, s. 101. Bu noktada 23.01.2017 tarihinde 29957 sayılı RG ile yayınlanan 684 sayılı KHK 8. maddesinde tazminat oranına ilişkin de değişiklik getirildiğini hatırlatmak gerekir.

²⁵⁰ Çabri, s. 102.

²⁵¹ Öz, s. 144.

kullanılmadığını ileri süremeyecektir²⁵². Bu durumda tüketici ön ödemeli konut satış sözleşmesinden her zaman cayabilecektir. Ancak tüketicinin bu hakkını çok uzun süre sonra kullanmasının TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edip etmediği dikkate alınmalıdır²⁵³. Kara’ya göre de, satıcının bilgilendirme yükümlülüğünü gerekli şekilde yerine getirmemesi durumunda, sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren başlayan on dört günlük süre geçmiş olsa da TMK m. 2’deki dürüstlük kuralına aykırı olmayacak şekilde cayma hakkından faydalanabilecektir²⁵⁴.

Atamer ise; satıcı, sözleşmenin kurulması aşamasında bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemişse cayma hakkı süresinin, bildirim fiilen yapıldığının ispatlanabildiği andan itibaren işlemeye başlayacağını, bildirim hiç yapılmamışsa, sözleşmenin bütünüyle ifa edilmesi aşamasına kadar cayma hakkının devam edeceğini savunmuştur²⁵⁵.

TKHK m. 43’te cayma bildirimini satıcı tarafından gereği gibi yapılmamış olmasına herhangi bir yaptırım öngörülmemiş olmasının bilinçli bir tercih olduğunun, dolayısıyla tüketicinin artık sadece TKHK m. 45’teki dönme hakkına başvurulabileceğinin kabulü, tüketicinin kendi sorumluluk alanında olmayan bir yükümlülüğün satıcı tarafından yerine getirilmemesi neticesinde tazminat ödemek zorunda kalmasına yol açacaktır. Kaldı ki, TKHK m. 45’te 684 Karar Sayılı Kanun Hükmünde Kararname (684 sayılı KHK) uyarınca dönme hakkının kullanılmasına ilişkin süreler ve tazminat miktarlarında değişiklik yapılmış, netice itibariyle dönme hakkının kullanılması yirmi dört ayla sınırlandırılmıştır. TKHK’nın ruhuna uygun olarak bir değerlendirme yapılırsa tüketici lehine yorum ilkesi dikkate alınmalı ve TKHK m. 47 f. 6 hükmü kıyasen TKHK m. 43’teki boşluğa uygulanmalıdır; fakat TMK m. 2’de düzenleme altına alınan dürüstlük kuralı uyarınca tüketici bu hakkını kötüniyetle veya satıcıyı ağır zarara sokma

²⁵² Aslan, s. 531.

²⁵³ Aslan, s. 531.

²⁵⁴ Kara, s. 896.

²⁵⁵ Atamer, s. 242. TKHK m. 24’te düzenlenen ve kanuni düzenleme bakımından aynı durumda olan tüketici kredileri kapsamındaki cayma hakkı için Akipek Öcal da Atamer’in görüşünü savunmuştur. Akipek Öcal, Şerh, s. 505-506.

amacıyla kullanmamalıdır²⁵⁶. Tüketici, Kanun'da belirtilen on dört gün sonra bitmiş olsa da, kendisine gereği gibi bilgilendirme yapıldığı andan itibaren cayma hakkını kullanmak için on dört güne sahip olmalıdır.

2.2.3. Süresi

TKHK m. 43 ile cayma hakkının kullanılması on dört günlük süreye bağlanmıştır. Tüketici bu süre içerisinde herhangi bir cezai şart ödemeksizin ya da haklı sebep göstermeksizin sözleşmeden cayabilecektir. Tüketici ağır bir finansal külfetin altına girdiğinden kanun koyucu, tüketiciye bir düşünme süresi tanımıştır. Cayma hakkı Kanunen on dört günlük süreye bağlanmış olsa dahi, yukarıda da ele alındığı üzere, satıcı tarafından tüketiciye bu hakkın varlığı konusunda gereği gibi bilgilendirme yapılmamışsa, tüketici bu on dört günlük süreye bağlı olmadan, TKHK m. 47 f. 6 kıyasen uygulanarak, bu hakkını kullanabilecektir²⁵⁷.

eTKHK'nın uygulandığı dönemde, Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 14 uyarınca, tüketici satın aldığı konutun kendisine teslim edilmesine kadar satıcıya hiçbir bedel veya cezai şart ödemedi sözleşmeden cayma hakkını kullanabilmekte idi. Yeni TKHK ile, kötüniyetli kullanıma müsait bu düzenleme, satıcıyı koruma amacıyla, on dört günle sınırlandırılmıştır²⁵⁸.

Madde hükmünde cayma hakkının ne zaman başlayacağı yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Yönetmelik m. 8'de cayma hakkına ilişkin on dört günlük sürenin, sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren başlayacağı yönünde düzenleme getirilmiştir. Doktrinde de ağırlıklı görüş, sözleşmenin kurulmasıyla cayma süresinin başlayacağı yönündedir²⁵⁹.

Cayma hakkının kullanılabilmesi için tüketicinin bu tek taraflı irade beyanının on dört gün içerisinde satıcı tarafa ulaşmış olması şartı

²⁵⁶ Doğar, s. 262.

²⁵⁷ Çınar, s. 63.

²⁵⁸ Doğar, s. 258, dn. 728.

²⁵⁹ Atamer, s. 239; Gümüş, s. 262; Kara, s. 896; Aydoğdu, s. 90; Çabri, s. 104; Aslan, 531.

aranmamaktadır²⁶⁰. TKHK m. 43 f. 1 uyarınca tüketicinin bu süre içerisinde cayma hakkını kullandığına dair bildirimini satıcıya yöneltmiş olması yeterlidir. Bahsedilen yöneltmeden kasıt, tüketicinin caymaya ilişkin irade beyanının satıcıya gönderilmiş olmasıdır²⁶¹. Örnek vermek gerekirse; tüketicinin cayma beyanını sözleşmenin kurulması tarihinden itibaren on dördüncü günde göndermiş olması dahi yeterli olup, beyanın satıcı tarafa bu süre içerisinde varmış olması aranmayacaktır²⁶². Cayma beyanı satıcıya on dört gün geçtikten sonra ulaşırsa da sözleşme ortadan kalkacaktır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki caymanın hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için satıcı tarafa ulaşması; yani satıcının bu durumdan haberdar olması gerekmektedir. Bozucu yenilik doğuran hak olarak cayma beyanı karşı tarafa varmakla hüküm ifade edeceğinden, satıcıya ulaşmadığı sürece sözleşme geçerli olmaya devam edecektir²⁶³.

Akla gelen diğer bir muhtemel sorun ise cayma bildiriminin makul sürede karşı tarafa ulaşmaması halidir. Tüketicinin sözleşmeden caydığı yönündeki beyanının satıcı tarafa makul süre içerisinde varmaması halinde doktrinde TBK m. 5 f. 3'ün uygulanması gerektiği yönünde görüş mevcuttur. Bu görüşe göre eğer cayma beyanı satıcıya çok geç ulaşır ve satıcı bu beyanla bağlı kalmak istemezse bu durumu hemen tüketiciye bildirmeli; bildirim yapmadığı takdirde cayma hakkının neticesi olarak sözleşmenin hükümsüz hale geleceği belirtilmiştir²⁶⁴. Söz konusu olan bir taşınmaz satışı olduğundan, karşı tarafa cayma beyanı ulaşana kadar mülkiyet hakkının tüketici tarafa intikal etmiş olma ihtimali neticesinde, iade aşamasında tapu masraflarının hangi tarafa yükleneceği meseleleri hakkında kanun boşluğu olduğu da göz önünde bulundurulmalıdır²⁶⁵.

²⁶⁰ Çabri, s. 104.

²⁶¹ Gümüş, s. 263.

²⁶² Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 121; Akçaal, s. 102; Çabri, s. 105; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 106.

²⁶³ Çabri, s. 105.

²⁶⁴ Çabri, s. 105.

²⁶⁵ Atamer, s. 240.

2.2.4. Şekli

TKHK m. 43'te cayma hakkının şekline ilişkin bir düzenleme getirilmemiştir. Ancak Yönetmelik m. 8 f. 2'de, diğer sözleşmelerden farklı olarak, cayma hakkının kullanılmasına bir şekil şartı getirilmiş; tüketicinin cayma bildirimini noter aracılığıyla yapması öngörülmüştür. Böyle bir şart getirilmesinin sebebi olarak söz konusu satışın bir taşınmaz satışı olması ve resmi şekil şartına tabi olması düşünülebilir²⁶⁶. Ancak böyle bir şekil şartının kanunla belirlenmiş olması daha yerinde bir düzenleme olurdu²⁶⁷.

Doktrinde cayma hakkının noter aracılığıyla kullanmasının tüketici açısından hem zorluk hem de masraf bakımından külfet oluşturduğu yönünde görüşler mevcuttur. Bir görüş, zaman alan ve masraflı olan bu yol yerine yazılı olarak veya iadeli taahhütlü mektup ile de cayma hakkının kullanılabilceği yönündeki düzenlemenin daha doğru olacağını, ancak mevcut düzenleme uyarınca noter vasıtasıyla yöneltilmeyen cayma bildirimlerinin geçerli olamayacağı ileri sürülmüştür²⁶⁸. Ancak noter aracılığıyla yönlendirilmeyen cayma hakkı eğer satıcıya ulaşır, o da cayma hakkı geçerli bir şekilde kullanılmış gibi hareket ederse, satıcı taraf artık cayma hakkının öngörülen şekilde kullanılmadığını ileri süremeyecek; sürmesi halinde bu durum hakkın kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilecektir²⁶⁹.

Diğer bir görüşe göre, Yönetmelik m. 8'de yer alan bu şekil şartı kanunla düzenlenmediğinden cayma hakkının kullanılmasında geçerlilik şartı olarak kabul edilmeyecektir²⁷⁰. Aynı doğrultuda bir görüş ise kanunda şekil şartı öngörülmediğinden cayma hakkının noter aracılığıyla yönlendirilmiş olmasının gerekli olmadığı, noter aracılığıyla yönlendirilmemiş bir cayma bildirimini satıcı tarafından öğrenilmesi halinde de geçerli olacağını savunmaktadır²⁷¹.

²⁶⁶ Atamer, s. 239.

²⁶⁷ Aynı görüşte Atamer, s. 239; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 106.

²⁶⁸ Çabri, s. 106.

²⁶⁹ Çabri, s. 106.

²⁷⁰ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 106-107; Kara, s. 895-896; Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 275.

²⁷¹ Aslan, s. 531.

Tüketici lehine yorum ilkesi çerçevesinde düşünüldüğünde getirilen düzenlemelerin tüketicinin hakkını kullanmasını zorlaştırıcı değil, kolaylaştırıcı etkisi olması gerekmektedir. Burada söz konusu olanın bir taşınmaz satışı olmasından ötürü cayma hakkının kullanılmasında noterlik yönlendirmesi şartı aranmış olabilir. Fakat tüketicinin bu hakkını kullanması ya da hakka ulaşmasının zorlaştırıldığı ortadadır. Doktrindeki ağırlıklı görüşe göre cayma hakkının süresi içinde kullanıldığı veya varlığının ispat yükü tüketicinin üzerindedir²⁷².

2.2.5. Sonuçları

2.2.5.1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi Bakımından

Tüketici tarafından cayma hakkının hem ön ödemeli konut satış sözleşmeleri hem de ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmelerinde kullanılması mümkündür²⁷³. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığı halinde tüketicinin cayma hakkını kullanmasıyla beraber sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurmadan geçersiz hale gelecektir²⁷⁴. Cayma hakkının kullanılması neticesinde taraflar aldıklarını iade etmekle yükümlüdürler²⁷⁵. Tüketici bu hakkını kullanmakla herhangi bir cezai şart, tazminat, vergi, harç, masraf ve benzeri ödeme yükümlülüğü altına girmemektedir²⁷⁶. Tüketicinin, cayma hakkına ilişkin beyanı karşı tarafa ulaştığı andan itibaren bundan dönmesi artık mümkün olmayacaktır²⁷⁷. Cayma hakkının kullanılması neticesinde taraflar edinimlerini iade yükümlülüklerini sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca yerine getireceklerdir²⁷⁸.

Doktrinde bir görüş, Tapu Sicil Tüzüğü m. 16 f. 2'deki tapu kütüğüne tescil için yapılan istemin, tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta

²⁷² Tutumlu, s.131; Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 121.

²⁷³ Gümüş, s. 262.

²⁷⁴ Çabri, s. 107; Doğan, s. 267.

²⁷⁵ İnal, s. 705; Çabri, s. 107; Aydoğdu, s. 90; Makaracı, s. 254.

²⁷⁶ İnal, s. 702; İnceoğlu, s. 27; Çabri, s. 99; Atamer, s. 239; Gümüş, s. 264.

²⁷⁷ Çabri, s. 104.

²⁷⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 111; Çabri, s. 109.

bağlanamayacağı yönündeki hükümlerle, cayma hakkı için öngörülen on dört günlük süre dolmadan tapuda devir yapılmasının bağdaşmayacağını ileri sürmektedir²⁷⁹. Tüketicinin cayma hakkını kullanması ihtimalinde, satıcı lehine taşınmazın tekrardan tescili gerekmektedir. Bu işlemlerin ikinci kez yapılmasıyla ortaya ciddi masraflar çıkacak olup, bu masrafların hangi tarafın sorumluluğuna bırakılacağı düzenleme altına alınmamıştır. Bu masrafların tüketici tarafından karşılanacak olmasının kabulü halinde tüketicinin cayma hakkını kullanmada tereddüt yaşamamasına neden olunabilir²⁸⁰.

Atamer'e göre ise, tüketicinin cayma beyanını noter aracılığıyla satıcı tarafa bildirmesi üzerine sözleşme, aynı TBK m. 39 hükmüyle düzenlenen iptal hakkının kullanılmasında olduğu gibi, geriye dönük olarak ortadan kalkacak ve müşterek mülkiyet hissesine bağlı kat irtifakına ilişkin tapudaki tescil artık bir yolsuz tescile dönüşecektir²⁸¹. Bu durumda tapu kaydının satıcı adına düzeltilmesi gerekecek; ancak bu düzeltme işlemleri beraberinde ciddi maddi külfet getirecektir²⁸². Bu nedenle en azından tapu harçlarına ilişkin olarak cayma hakkı süresinin sonuna kadar bir düzenleme yapılması yerinde olacaktır²⁸³.

Başka bir görüşe göre ise, ön ödemeli konut satış sözleşmesinde cayma hakkını kullanan tüketicinin iade borcu kapsamında kendi lehine devredilmiş olan mülkiyet veya kat irtifakını tapuda tekrar satıcı tarafa geçirme borcu bulunmaktadır²⁸⁴. Bu durumda tüketicinin ön ödemeli konut satış sözleşmesine

²⁷⁹ Sirmen, s.161.

²⁸⁰ Sirmen, s. 161.

²⁸¹ Yolsuz tescilin dava açılmadan, tüketicinin talebiyle düzeltilmesi yolunun uygulanmasının tartışmalı olduğu yönündeki görüşler için bkz. Doğan, s. 269, dn. 770; Atamer, s. 240. Yolsuz tescil ve tapu sicilinde terkin işlemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sarı, Suat, Tapu Sicilinde Terkin İşlemi, Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, İstanbul, 2015, s. 762 vd.; Nomer/Ergüne, s. 127 vd.; Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, 13. Baskı, İzmir 2017, s. 183 vd.; Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, 20. Baskı, İstanbul 2017, s. 209 vd.; Eren, Mülkiyet, s. 320 vd.

²⁸² Atamer, s. 240-241.

²⁸³ Yönetmelik m. 9, dönme nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masrafların tüketici tarafından karşılanması gerektiğini açıkça ifade etmiştir. Bu düzenleme göz önünde tutulduğunda cayma hakkına ilişkin bir düzenleme olmamasının bilinçli bir tercih olduğu ve tüm masrafların satıcı tarafından karşılanması gerektiği sonucuna varılabilecektir. Ancak Atamer'e göre cayma süresinin sonuna kadar tapuda herhangi bir masraf alınmaması daha uygun bir çözüm yolu olacak; tüketiciye sağlanan bu korumanın getirdiği maliyetin satıcı tarafından taşınmasının önüne geçilebilecektir. Atamer, s. 241.

²⁸⁴ Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 277; Doğan, s. 269.

konu olan konutun satıcı tarafa devri için gerekli işlemleri yapma yükümlülüğü vardır²⁸⁵. Tüketicinin konutun mülkiyetini satıcıya devretmekten kaçınması halinde satıcının, tüketiciye karşı TMK m. 716 uyarınca tescile zorlama davası açma hakkı bulunmakta, bu yolla söz konusu konutun mülkiyetinin kendisine geçirilmesini isteyebilmektedir²⁸⁶. Satıcının buradaki talebi sebepsiz zenginleşme temelli bir taleptir²⁸⁷.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında tüketicinin cayma hakkını kullanması halinde caymadan doğacak masrafların hangi tarafa yükleneceği konusunda TKHK ya da Yönetmelik aracılığıyla bir düzenleme getirilmemiştir. Bir görüş, aksi yönde anlaşma yapılmamışsa mülkiyetin devri için yapılan masrafları tarafların eşit olarak üstlenmeleri gerektiği; ancak sözleşmeden cayılması durumunda konutun satıcıya devri için yapılacak masraflara tüketicinin katlanması gerektiği yönündedir²⁸⁸. Doktrindeki ağırlıklı görüş ise sadece tek bir tarafa, tüketici olan tarafa layık görülen ve hiçbir sebebe veya şarta bağlı olmadan kullanılabilen bir hak olan cayma hakkının kullanılmasından doğan sonuçlara tüketicinin katlanması gerektiği yönündedir²⁸⁹. Uygulamada cayma hakkı süresinin sonuna kadar tapuda herhangi bir harç, vergi ya da masraf tahsil edilmemesi veya cayma süresinin sonuna kadar tüketici lehine tapuda herhangi bir devir yapılmaması yönündeki görüşe uyulduğu takdirde bu problemin ortadan kalkacağı açıktır²⁹⁰.

Tüketicilere tapuda devir yapıldığı hallerde, tüketicinin kendisine devredilen konutu iade etme yükümlülüğünün yanı sıra sözleşmenin kuruluş aşamasında tüketiciye satıcı tarafından verilen promosyon ürünler veya buna benzer başka şeylerin iadesi yükümlülüğü de tüketicinin üzerindedir²⁹¹. Söz konusu bu ürünlerin tüketilmesi ya da yok edilmesi halinde, iade yükümlülüğü sebepsiz zenginleşme hükümleri kapsamında, iadesi gerekli şeylerin bedeli üzerinden

²⁸⁵ Doğar, s. 269.

²⁸⁶ Çabri, s. 107-108; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109. Cayma hakkının kullanılmasının aynı hak iktisabına etkili olacağı yönündeki görüş için bkz. Gümüş, s. 271.

²⁸⁷ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.

²⁸⁸ Çabri, s. 108.

²⁸⁹ Çabri, s. 108; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.

²⁹⁰ Atamer, s. 241.

²⁹¹ Gümüş, s. 267.

devam edecektir²⁹².

2.2.5.2. Ön Ödemeli Konut Satış Vaadi Sözleşmesi Bakımından

Tüketici, aynı ön ödemeli konut satış sözleşmesinde olduğu gibi, sözleşmenin kurulması anından itibaren on dört günlük süre içerisinde ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinden de cayabilecektir. Satıcı tarafın cayma hakkı konusunda tüketiciye gerekli bilgilendirmeyi yapma yükümlülüğü bu sözleşme açısından da geçerlidir.

Kat irtifakının devredilmesi yoluyla yapılan ödemeli konut satış sözleşmesinden farklı olarak, ön ödemeli satış vaadi sözleşmesinde, sözleşmeye konu olan konutun mülkiyeti tüketiciye henüz geçirilmemiştir; dolayısıyla tüketicinin konutu satıcıya iade yükümlülüğü bulunmamaktadır²⁹³. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere satıcı, cayma bildirimini kendisine ulaştığı günden itibaren en geç on dört gün içerisinde, o güne kadar tüketiciden almış olduğu satış bedelini, tüketiciyi borç altına sokan belgeleri, kıymetli evrak ve benzeri nitelikteki her türlü belgeyi tüketiciye iade etmekle yükümlüdür²⁹⁴.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin kurulmasından on dört gün içerisinde tüketiciye zilyetliğin devredilmesi ihtimalinde, aynı dönme hakkının kullanılmasında olduğu gibi, satıcının mülkiyet hakkına dayalı olarak zilyetliğin iadesini istihkakla isteyebileceği yönünde görüş mevcuttur²⁹⁵. Tüketicinin cayma hakkını kullanmasıyla beraber haksız zilyet konumuna düştüğü göz önünde bulundurulduğunda, konutun zilyetliğini iade etmediği takdirde TMK m. 993 hükmü bakımından sorumluluğunun doğacağı kabul edilebilir²⁹⁶.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin kuruluş aşamasında tüketiciye satıcı tarafından promosyon ürünler veya buna benzer başka şeyler verilmişse,

²⁹² Çabri, s. 109; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 110.

²⁹³ Çabri, s.108; Doğan, s. 270.

²⁹⁴ Makaracı, s. 254.

²⁹⁵ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 108-109. İstihkak davası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, Mülkiyet, s. 30 vd..

²⁹⁶ Aynı görüşte Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 109.

bunların iadesi yükümlülüğü tüketicinin üzerindedir²⁹⁷. Söz konusu bu ürünlerin tüketilmesi ya da yok edilmesi halinde, iade yükümlülüğü sebepsiz zenginleşme hükümleri kapsamında, iadesi gerekli şeylerin bedeli üzerinden devam edecektir²⁹⁸.

2.2.5.3. Edinimlerin İade Sırası

Tarafların iade yükümlülüğü TKHK m. 43 f. 3'te düzenleme altına alınmıştır. Madde hükmüne göre satıcı aldığı bedeli ve tüketicuyu borç altına sokan her türlü belgeyi iade ettiği tarihten itibaren, tüketici on gün içinde edinimlerini iade edecektir²⁹⁹. Yönetmelik m. 8 f. 6 da bu yönde düzenleme getirmiştir.

Yönetmelik m. 8 f. 5 uyarınca, cayma hakkının kullanılması durumunda, tüketicinin o güne kadar ödediği tutar ve tüketicuyu borç altına sokan her türlü belge, cayma bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç on dört gün içinde tüketicie geri verilir.

Hükme göre satıcı on dört gün içerisinde tüketicinin yaptığı ödemeleri iade etmediği takdirde temerrüde düşecektir ve bu tarihten itibaren iade edilecek edinimler için ticari temerrüt faizinin uygulanmasının önünde bir engel yoktur³⁰⁰. Bunun yanında Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin görüşüne göre, taraflar arasındaki hukuki ilişki, ticari nitelikte kabul edilmediğinden, sadece yasal faiz talep edilebilecektir³⁰¹.

²⁹⁷ Gümüş, s. 267.

²⁹⁸ Çabri, s. 109; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 110.

²⁹⁹ İnal, s. 705; "Satıcı hazırladığı sözleşme, fatura veya tesellüm makbuzu ile birlikte en az 12 punto siyah harflerle yazılmış, alıcıya hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk üstlenmeksizin ve hiçbir gerekçe göstermeksizin satımdan cayma hakkının olduğunu belirten belgeyi, imza karşılığı vermek zorundadır. Bu şekilde yapılmayan sözleşmelerde alıcı süre ile bağlı olmaksızın her zaman sözleşmeden dönebilir, ödediği parayı ve ödenmeyen senetlerini geri isteyebilir. Somut olayda yasada aranan koşullara uygun satış yapılmamıştır..." Yargıtay 13. HD. 05.04.1999 T., 1999/1427 E., 1999/2217 K. Karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnal, s. 708.

³⁰⁰ Atamer, s. 241; Çabri, s. 107.

³⁰¹ Yargıtay'a göre,, "Davacı, davalıdan satın aldığı dairenin teslim süresinin sözleşme gereğince ondört ay olduğunu, süresinde teslim edilmediğini ileri sürerek, 2684 TL kira mahrumiyeti tazminatının tahsiline karar verilmesini istemiştir. Davalı, davanın reddini savunmuştur. Mahkemece, davanın kabulüne karar verilmiş; hüküm, davalı tarafından temyiz edilmiştir. Davacı, sözleşme gereğince süresinde teslim edilmeyen daire nedeniyle, satıcı olan davalıdan kira mahrumiyeti tazminatı isteyebilir. Mahkeme de, davanın kabulüne karar vermiştir. Ancak taraflar arasındaki hukuki ilişkinin ticari nitelikte olmaması nedeniyle, yasal faize hükmedilmesi gerekir."

Tüketicinin edinimlerini iade etme yükümlülüğü, satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade etmesi neticesinde başlayacaktır. Burada kastedilen edinim tapuda tüketici lehine kat irtifakı tescili olabilir³⁰².

Kanun ve Yönetmelik madde hükümlerinde açıkça belirtildiği üzere aynı anda ifa ilkesinden vazgeçilerek, satıcı önce iade etmekle yükümlü hale getirilmiştir³⁰³. Bir görüşe göre ise, kuralın aynı anda ifa ilkesi çerçevesinde düzenlenmemesinin nedeni anlaşılammakta ve satıcıya ödemelik def'i kullanma imkanı getirilmemesinin bir gerekçesi bulunmamaktadır³⁰⁴.

2.2.5.4. Bağlı Kredi Sözleşmesi Bakımından

TKHK m. 30 f. 1 uyarınca tüketici kredisi sözleşmesi, münhasıran belli bir konutun satın alınması yönünde, ön ödemeli konut satış sözleşmesine finansman sağlanabilmesi amacıyla akdedildiğinden, bu iki sözleşme arasında objektif açıdan ekonomik birlik oluşmaktadır³⁰⁵. Uygulamada bağlı kredilerin en yaygın görülme biçimi, kredi veren konut finansmanı kuruluşu ve satıcının bir çerçeve sözleşme yaparak, satıcı ile tüketicinin akdedeceği münferit satış sözleşmelerinde tüketici tarafından nakit olarak veya başka bir kredi ile ifa edilmeyen, bakiye satış bedeli tutarını kredi sözleşmesi kapsamında konut finansmanı kuruluşunun tüketiciye sağlanmasıdır³⁰⁶.

Özetlemek gerekirse; ön ödemeli konut satış sözleşmesiyle bağlı kredilerde satıcı, bedelin bir kısmını veya tamamını, tüketici ile kredi veren konut finansmanı kuruluşu arasındaki kredi sözleşmesi çerçevesinde konut finansmanı kuruluşundan almakta, tüketici ise ön ödemeler yerine konut finansmanı kuruluşuna anapara faiziyle birlikte taksitler halinde kredi ödemesinde

Yargıtay 13. HD. 04.10.2010, 2010/4876 E., 2010/12557 K. Karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnal, s. 624.

³⁰² Atamer, s. 241.

³⁰³ Gümüş, s. 267; Çabri, s. 107; Aydoğdu, s. 90.

³⁰⁴ Atamer, s. 241.

³⁰⁵ İnal, s. 707; Gümüş, s. 264. Satış sözleşmesi ile kredi sözleşmesi arasındaki ekonomik birliğin belirlenmesinde satıcı ve finans kuruluşu arasındaki çerçeve sözleşme haricinde farklı olguların etkin olabileceği yönündeki görüş için bkz. Gümüş, s. 265.

³⁰⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ozanoğlu, s. 105-106.

bulunmaktadır³⁰⁷.

Tüketicinin ödemeli konut satış sözleşmesinden cayması halinde bağlı kredi sözleşmesinin akıbetinin ne olacağı TKHK m. 43 f. 2’de düzenlenmiştir. Hükme göre taşınmazın kısmen veya tamamen bağlı krediyle alınıyor olması halinde bağlı kredi sözleşmesi, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm doğurmak üzere bu maddede öngörülen cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girecektir. Yönetmelik m. 8 f. 3’te de aynı yönde düzenleme getirilmiştir.

Madde hükmü ve hükmün gerekçesi incelendiğinde ön ödemeli konut satış sözleşmesinden cayılması halinde bağlı kredi sözleşmesinden de cayılmış olunacağı sonucu çıkmaktadır. Bu şekilde bağlı kredi sözleşmesi, tüketici tarafından cayma hakkının kanunla belirlenen süre içerisinde kullanmamış olması geciktirici şartına bağlanmıştır³⁰⁸. Bunun sonucu olarak cayma hakkı süresi sona ermeden bağlı kredi sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır³⁰⁹.

Cayma hakkının kanunla belirlenen süresi sona erdiğinde ya da hakkı konusunda satıcı tarafından gereği gibi bilgilendirilen tüketici cayma hakkından kendi rızasıyla feragat ettiğinde geciktirici şart gerçekleşmiş olur³¹⁰. Böylelikle TBK m. 170 f. 2 hükmünün aksine, ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile bağlı kredi sözleşmesi kurulduğu andan itibaren geçmişe etkili hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır³¹¹.

Hükmün gerekçesine göre satıcı tarafından konutun gereği gibi ifa edilmemesi halinde tüketicinin satıcıya karşı kullanacağı haklarına bağlı olarak, kredi verene karşı da ödemeleri durdurma veya azaltma hakkı mevcuttur. Diğer bir anlatımla, kredi veren satıcı ile müteselsilen sorumludur³¹².

TKHK m. 43 f. 2 ve Yönetmelik m. 8 f. 3 hükümleri uyarınca kredi veren cayma süresi boyunca tüketiciden faiz, komisyon, yasal yükümlülük ve benzeri isimler altında hiçbir masraf ve ödeme talep edemeyecektir. Hükmün gerekçesine

³⁰⁷ Gümüş, s. 265.

³⁰⁸ Makaracı, s. 255; Gümüş, s. 266; Öz, s. 154; Özmen/Vardar Hamamcioğlu, s. 113.

³⁰⁹ Makaracı, s. 255; Özmen/Vardar Hamamcioğlu, s. 113; Çabri, s. 109-110; Acar, Hakan, s. 33; İnal, s. 707.

³¹⁰ Sözleşme akdedildikten sonra tüketicinin cayma hakkından feragat edebileceği yönündeki görüş için bkz. Gümüş, s. 262-263.

³¹¹ Öz, s. 154; Gümüş, s. 266.

³¹² İnal, s. 707.

göre, cayma hakkı süresi dolmadan kredi veren konut finansmanı kuruluşunun, satıcıya satış bedelini ödemesinin üzerine tüketicinin sözleşmeden cayması ihtimalinde satıcı, satış bedelini kredi verene geri ödemezse, tüketicinin sorumluluk altında kalmasının engellenmesi amaçlanmıştır. Ancak kredi veren satıcıya bu şekilde bir ödeme yapmış olsa bile bunun iadesi yükümlülüğü tüketicide değil, satıcıda olacağından gerekçede bunun aksini çağrıştıran ifadeler yersizdir³¹³. Yani satıcıya ödenen bedel yine satıcı taraftan istenmelidir³¹⁴. Bunun yanında, Kanun ve Yönetmelikle getirilen bu düzenlemelere rağmen tüketici kredi verene bir ödeme yapmışsa, bunu geri isteyebilecektir³¹⁵.

Yönetmelik m. 8 f. 2 uyarınca, cayma hakkının kullanması halinde, tüketicinin sözleşmeden caydığı yönündeki bilgiyi satıcı, kredi verene derhal iletmekle yükümlüdür. Ancak doktrinde bu bildirim kredi verene tüketici tarafından yapılmasının daha doğru olacağı yönünde görüş mevcuttur³¹⁶. Satıcı, vakit kaybetmeksizin yerine getirilmesi gereken bu yükümlülüğünü yerine getirmez veya çok geç yerine getirirse, kredi verenin zararlarından sorumlu olacaktır³¹⁷.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu konut üzerinde ipotek tesis edilecekse Kanun ve Yönetmelik hükümleri çerçevesinde ipoteğin tescili de cayma süresinin sonunda gerçekleştirilecektir. Bu sürenin geçmesini beklemeden ipotek tesis edilmesi halinde, ipotek masraflarını tüketiciye yüklenilmesi mümkün olmayacaktır³¹⁸.

2.2.5.5. Bina Tamamlama Sigortası Bakımından

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketicinin karşı karşıya geldiği en önemli risklerden bir tanesi inşaatın bitirilememesi riskidir. Uygulamada satıcıların pek çok tüketiciyle sözleşme akdedip, çok yüksek miktarlarda paralar

³¹³ Atamer, s. 239-240; Gümüş, s. 266.

³¹⁴ Doğar, s. 272.

³¹⁵ Çabri, s. 110.

³¹⁶ Aydoğdu, s. 91.

³¹⁷ Çabri; s. 111; Doğar, s. 272

³¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 113.

toplayıp ortadan kaybolduklarına ya da inşaatı bitirmeden iflas ettiklerine rastlanabilmektedir³¹⁹. Bina tamamlama sigortasının amacı, proje sahibi satıcılara sözleşme ile belirlenen şartlar çerçevesinde inşaatın herhangi bir sebepten ötürü tamamlanmaması riskine karşı teminat sağlamaktır. Konuya ilişkin düzenleme TKHK m. 42 f. 2 ve Yönetmelik m. 13 ile getirilmiştir. Bu sigortanın genel şartları da Hazine Müsteşarlığı tarafından 11.03.2015 tarihinde yayınlanmıştır. Genel Şartlar A.1 uyarınca risk, satıcının iflas etmesi veya sözleşme ile taahhüt edilen teslim tarihini müteakip on iki ay içinde konutun teslim edilmemesi olarak tanımlanmıştır. Yine Genel Şartlar B.6 uyarınca tüketiciler tarafından yapılmış olan ödemeleri, anaparası teminat senedinde yer alan azami tutarı aşmamak üzere yasal faizi ile birlikte tüketicilere ödeyecektir. Bunun yanında sigortacı yapacağı değerlendirme sonucunda, poliçede kararlaştırılmış ise tüketicilere ödeme yapmak yerine projenin tamamlanarak hak sahiplerine teslim edilmesine de karar verebilir. Bu demek oluyor ki, sigorta şirketi bir müteahhit ile anlaşıp, projenin tamamlanmasının sorumluluğunu üstlenebilir. Bu durumda yeni teslim tarihi yüklenicinin belirlenmesinden itibaren makul bir süreyi ve her halde yirmi dört ayı geçemez. Sigorta şirketinin müteahhidin seçilmesinde gerekli özeni gösterme sorumluluğu mevcuttur³²⁰.

Yönetmelik m. 8 f. 4'te, tüketici tarafından cayma hakkının kullanılması halinde bina tamamlama sigortasının akıbetinin ne olacağı düzenleme altına alınmıştır. Hükme göre bina tamamlama sigortası, kurulduğu tarihten itibaren hüküm doğurmak üzere, cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girecektir. Yani aynı bağlı kredilerde olduğu gibi burada da cayma hakkının süresinin dolması ya da sözleşme kurulduktan sonra tüketicinin cayma hakkından feragat etmesi geciktirici şartına bağlı olarak, bina tamamlama sigortası yürürlüğe girecektir³²¹.

³¹⁹ İnal, s. 704; Aydoğdu, Tüketici Kılavuzu, s. 119; Gümüş, s. 258.

³²⁰ Atamer, s. 234, 235 dn. 536.

³²¹ Atamer, s. 240; Gümüş, s. 266.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN DÖNME HAKKINI KULLANMASI

3.1. SÖZLEŞMEDEN DÖNME KAVRAMI

3.1.1. Sözleşmeden Dönmenin Fonksiyonları

Sözleşmeden dönme, sözleşmelerde, henüz ifa edilmemiş sözleşme yükümlülüklerini sona erdiren, daha önce yerine getirilmiş olan edimlerin iadesi borcu doğuran, varması gerekli, kural olarak şekle bağlı olmayan, yenilik doğuran bir haktır³²².

Temeli Roma İmparatorluğu döneminde atılan özel mülkiyetin ve bunun bağlantısı olan sözleşmenin ilk gerçek hukuksal örgüsü öylesine güzel bir biçimde düzenlenmiştir ki, ileri üretim biçimine geçmiş toplumlarda da bazı küçük değişikliklerle kullanılmaya devam edilmiştir³²³.

Sözleşme kurulmasının amacı belli bir hukuki sonuca ulaşmaktır. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, sözleşmenin tarafları ulaşmak istedikleri bu hukuki sonuç için karşılıklı olarak borç altına girmektedirler. İdeal olan sona erme biçimi, taraflara belli bir hukuki sonuca ulaşma yolunda araç olan sözleşmenin, edimlerin tam ve karşılıklı ifası vesilesiyle sona ermesidir³²⁴. Genellikle de sözleşmeler bu yolla sona ermektedirler.

Fakat bazen bu normal durumun haricinde borcun hiç veya gereği gibi ifa edilememesi durumları da söz konusu olabilmektedir. Bu durumda ise, tarafların edimleri arasındaki, sözleşmenin kuruluş aşamasında var olan denge, bir diğer

³²² Eren, s. 1286; Oğuzman/Öz, s. 436; Buz, s. 65; İnal, Borca Aykırılık, s. 12; Serozan, s. 58 vd.

³²³ Dönmeye benzer sonuçlar doğuran bir diğer kavram olarak günümüz modern hukuk sisteminde de var olan gabin kuralının kökenini oluşturan “laesio enormis” nedeniyle sözleşmenin sona erdirilmesi sayılabilir. Bu kurala göre satıcı, satım konusu malı gerçek değerinin yarısından daha altında bir bedelle satarsa, sözleşmeyi sona erdirip satım bedelini geri vererek, satış sözleşmesini gabin (sömürme, aşırı yararlanma) nedeniyle sona erdirebiliyor, alıcıya teslim etmiş olduğu malın iadesini talep edebiliyordu. Bu durumda yasal dönme hakkının emarelerini görebilmekteyiz. Diğer nokta ise, edimler arası dengesizliğin sadece satıcı yararına ve alıcının aleyhine hukuksal sonuçlara neden olması halidir. Ancak alıcının zararına olacak şekilde, satıcı yararına aşırı bedelle satış hukuksal sonuçlar doğurabilecek bir gabin hali sayılmamaktaydı.

Serozan, s. 7, 18 orada dn. 18.

³²⁴ Buz, s. 65.

anlatımla synallagma terazisi bozulmaktadır³²⁵. Bu dengenin yeniden sağlanması için iki yol mümkündür: İlki, alacaklıya aynen ifayı veya aynen ifaya olan menfaatinin (müspet zararının) tazminini talep etme hakkının tanınması vesilesiyle tarafların edimleri arasındaki dengenin yeniden sağlanmasıdır³²⁶. Ancak böyle dengesizlik halinin çoğunda alacaklı tazminat davasının güçlükleriyle uğraşmak yerine, sözleşmeden kurtulmayı tercih edebilmektedir. Bunun yanında bazen sadece tazminat davasının güçlükleriyle uğraşmamak için değil, aslen sözleşmeden kurtulma seçeneğinin çıkarına daha uygun olması, örneğin, kendi ediminin daha değerli olması nedeniyle de alacaklı, borcunu ifa etmeyen borçlu ile olan sözleşmesel bağdan kurtulmak isteyebilir³²⁷. Bu şekilde alacaklı, kendi edimini ifa etmekten de kurtulacaktır³²⁸. Kendi edimini daha önce yerine getirmiş olması halinde ise bu edimin iadesini talep edebilecektir³²⁹.

Sözleşmeden dönme hakkının kullanılmasının ardından doğan hem karşılıklı ya da tek taraflı geri verme yükümlülükleri, hem de edimlerin henüz gerçekleştirilmemiş olması ihtimalinde, bu edimlerden kaçınma hakları, sözleşme öncesi durumun yeniden kurulmasına yarayacaklardır³³⁰. Böylelikle taraflar arasında sonradan ortaya çıkan ifa engelleri ya da synallagma dengesizlikleri nedeniyle bozulmuş olan veya olabilecek edimler arası dengenin, synallagma terazisinin tümüyle boşaltılması ve sıfırda dengeye getirilmesi suretiyle yeniden kurulması sağlanır³³¹. Burada sıfırda dengeye getirmekten kasıt, sözleşmenin kurulmasından önceki duruma dönülmesidir.

Sözleşmeden dönme, karşılıklı edimler arasındaki dengeyi koruma ve sözleşme edimlerini geri sağlama etkisinin yanında “zarar giderim” gibi yaptırım niteliği de taşımakta olup borçluyu karşı edim alacağından yoksun kılan ve alacaklıdan elde etmiş olduğu edimi geri verme yükümlülüğü ile mesul tutan sonuçlar doğurmaktadır³³².

³²⁵ Serozan, s. 41; Buz, s. 65.

³²⁶ Buz, s. 66.

³²⁷ Oğuzman/Öz, s. 441; Buz, s. 66.

³²⁸ Oğuzman/Öz, s. 441.

³²⁹ Buz, s. 66.

³³⁰ Serozan, s. 40.

³³¹ Serozan, s. 40; Buz, s. 66.

³³² Serozan, s. 41.

Sözleşmeden dönmenin amacı, sözleşmenin kurulduğu andaki durumun tekrar sağlanmasıdır³³³. Böylelikle tarafların henüz yerine getirilmemiş olan edim yükümlülükleri sona erecek, daha önce yerine getirilmiş olan edimlerin iadesi söz konusu olacaktır³³⁴. Dönmenin bu etkisi de yine sözleşmenin kuruluş aşamasındaki duruma dönülmesine hizmet eder.

Bazı hallerde dönmenin tüm bu etkileri sonuç doğursa da sözleşmenin kuruluş aşamasındaki duruma dönüş eksiksiz bir biçimde sağlanamaz. Bu nedenle TBK m. 125 f. 3'te, borçlu temerrüde düştükten sonra sözleşmeden dönme hakkını kullanan alacaklıya, temerrüt dolayısıyla uğramış olduğu zararı tazmin etme imkanı verilmiştir³³⁵.

Sözleşmeden dönme hakkının bir diğer amacı ise, ekonomik açıdan güçsüz konumda olan tüketicileri, üzerinde yeterince düşünmeden taraf oldukları sözleşmelerin getirdiği ağır yükümlülüklerle karşı korumaktır³³⁶. Dönme hakkı, çeşitli pazarlama yollarıyla sözleşmenin içine çekilmiş olan tüketiciyi koruyucu bu amacı ile iptal hakkının yetersizliklerini ve boşluklarını tamamlayıp, bir iptal yedeği hak niteliği de kazanmış olmaktadır³³⁷.

Sözleşmenin tarafları sözleşmenin içeriğini düzenlerken ileride bu sözleşmeden dönmeyi saklı tutmuş olabilirler. Bu durumda iradi dönme hakkı söz konusudur. Cayma parası ve bir cezai şart türü olan dönme cezası, sözleşmede saklı tutulan dönme türüne örnek olarak gösterilebilir³³⁸.

Adından da anlaşılacağı üzere kanundan doğan dönme hakkı, kanunla düzenleme altına alınan sözleşmeden dönme biçimidir³³⁹. Kanuni dönme hakkının örneklerini TBK ve TKHK'da görebilmekteyiz. TBK m. 125 uyarınca iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü halinde alacaklıya tanınmış olan dönme hakkı, alacaklının temerrüdü halinde TBK m. 110 uyarınca borçluya tanınmış olan dönme hakkı, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde TKHK m. 44

³³³ Oğuzman/Öz, s. 437- 438.

³³⁴ Serozan, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa- İfa Engelleri- Haksız Zenginleşme, C.3, 7. Bası, İstanbul 2016 (Borçlar Genel), s. 236; Buz, s. 78.

³³⁵ Serozan, Borçlar Genel, s. 239.

³³⁶ Buz, s. 69; Serozan, s. 42.

³³⁷ Serozan, s. 42.

³³⁸ Eren, s. 1286; Buz, s. 77.

³³⁹ Özel, s. 109.

kapsamında tüketiciye tanınan dönme hakkı bunlardan bazılarıdır.

Kanundan doğan dönme haklarında, hakkın kullanılış biçimi şartları, süresi, şekli yine kanunla belirlenmektedir. TKHK hükümlerinde, hiçbir ifa engeli meydana gelmeden, tüketici tarafından salt iradi olarak kullanılacak dönme hakkı mevcut iken, TBK kapsamında bu şekilde bir dönme hakkı düzenleme altına alınmamıştır.

3.1.2. Sözleşmeden Dönme Beyanının Hukuki Niteliği

Sözleşmeden dönme hakkı, dönme beyanı ile borca aykırı davranışta bulunan borçluya karşı, alacaklı tarafından sunulacak olan tek taraflı, varması gerekli irade beyanıdır³⁴⁰.

Dönme beyanı, hukuki işlem benzeri irade açıklamasıdır; dolayısıyla hukuk düzeni dönme beyanının sunulmasıyla bu beyana hukuki sonuç bağlamakta; doğan hukuki sonuçlar doğrudan doğruya kanunla belirlenmiş olmaktadır³⁴¹. Ancak hukuki işlemler ve hukuki işlem benzeri irade beyanları arasındaki ayrımın pratik bir değeri bulunmamaktadır. Zira hukuki işlemlere ilişkin kuralların çoğu, uygun olduğu ölçüde, kıyas yolu ile hukuki işlem benzeri fiillere de uygulanmaktadır³⁴².

Yenilik doğuran haklar, doğurduğu hukuki neticeye göre, kurucu, değiştirici ve bozucu yenilik doğuran haklar olarak üçe ayrılmaktadır. Kullanılmasıyla yeni bir ilişki kurulan veya bir hakkın kazanılmasını sağlayan haklara kurucu yenilik doğuran haklar; kullanılmalarıyla yeni bir hukuki ilişki yaratmayan, sadece var olan bir hakta veya hukuki ilişkide değişikliğe neden olanlara ise değiştirici yenilik doğuran haklar; kullanılmasıyla bir hukuki ilişkiyi veya hakkı ortadan kaldıran haklara ise bozucu yenilik doğuran haklar denilmektedir. Klasik dönme görüşüne göre dönme hakkı bozucu yenilik doğuran haklardandır³⁴³.

Giderek ağırlık kazanan dönüşüm teorisine göre ise dönme hakkı sözleşme

³⁴⁰ Eren, s. 1286; İnal, Borca Aykırılık, s. 526- 527.

³⁴¹ Buz, s.71.

³⁴² Kocayusufpaşaoğlu, s. 84- 85; Buz, s. 71.

³⁴³ Eren, s. 63-64.

ilişkinini geçmişe etkili olarak kaldırmayıp, onun içeriğini değiştirmekte, henüz ifa edilmemiş olan edimleri sona erdirmektedir. Bunun yanında dönme hakkı, kullanılmadan önce ifa edilmiş edimler varsa, bunların geri verme yükümlülüğünü doğurur. Buradaki geri verme borcu sözleşme ilişkisinden doğmaktadır. Yani sözleşmesel bir borç söz konusudur. Dolayısıyla dönme hakkı kullanılmasıyla beraber sözleşmeye dayalı borç ilişkisinin içeriğini değiştirmektedir³⁴⁴.

Sözleşme taraflarından birinin, yenilik doğuran hakkı kullanabilecek olan tarafın iradesine kayıtsız şartsız bir biçimde, onun onayına gerek olmaksızın bağlı olmasının neden olacağı olumsuz etkileri gidermek amacıyla yenilik doğuran hakların kullanılmasına TMK m. 2 dürüstlük kuralı uyarınca bazı sınırlamalar getirilmiştir. Yenilik doğuran haklardan olan dönmenin etkilerinden, dönmeye ilişkin irade beyanının karşı tarafın hakimiyet alanına ulaşmasıyla kendiliğinden sonuçlarını meydana getirmesiyle hakkın sona ermesi, kullanıldıktan sonra geri alınamayışı ve sadece bir defaya mahsus olarak kullanılabilir olması buna örnek olarak gösterilebilir³⁴⁵. Diğer bir anlatımla, yenilik doğuran haklar bir defa kullanımla tükenmektedirler³⁴⁶. Böylelikle yenilik doğuran hak sahibinin, karşı tarafın hukuki durumunu sürekli değiştirmesine engel olunur³⁴⁷.

Yenilik doğuran haklar zamanaşımına değil hak düşürücü süreye tabidirler. Bunun sebebi olarak ise, karşı tarafın hukuki durumunu mümkün olduğu kadar çabuk aydınlatma gerekliliği ve hakların sürekli haklardan olmamaları gösterilebilir³⁴⁸. Bir diğer görüşe göre ise yenilik doğuran haklar, alacak haklarından farklı olarak, bir edime ilişkin olmadıklarından zamanaşımı süresine değil, hak düşürücü süreye tabidirler³⁴⁹.

³⁴⁴ Eren, s. 1287.

³⁴⁵ İnal, Borca Aykırılık, s. 527; Buz, s. 75; Serozan, s. 58; Eren, s. 61-70; Oğuzman/Öz, s. 443.

³⁴⁶ Eren, s. 67.

³⁴⁷ Buz, s. 75.

³⁴⁸ Eren, s. 68.

³⁴⁹ Buz, s. 76.

3.2. TÜKETİCİNİN DÖNME HAKKINI KULLANMASI

3.2.1. Genel Olarak

TKHK m. 45 ve Yönetmelik m. 9 uyarınca tüketicinin, ön ödemeli konut satışında, sözleşme tarihinden itibaren yirmi dört aya kadar herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkı vardır³⁵⁰.

TKHK m. 45, tüketiciye hiçbir sebep veya gerekçe göstermeden, konutun devir veya teslim anına kadar istediği anda sözleşmeden dönme hakkı veren haliyle doktrinden çokça eleştiri almıştır³⁵¹. Bir görüş buradaki dönme hakkının keyfi dönme hakkı olduğunu belirtmiştir³⁵². Başka bir görüş aslında burada bir cayma hakkının var olduğunu savunmuştur³⁵³. Diğer bir görüş burada ahde vefa ilkesinin askıya alındığını belirtmiştir³⁵⁴. Bunun yanında aynı görüş, ön ödemeli satışlar bünyesinde hem bir tasarruf sözleşmesi hem de satım sözleşmesi barındırdığından, “dönme” yerine “fesih” teriminin kullanılmasının daha uygun olduğunu savunmuştur³⁵⁵.

TKHK'nın maddeleri bütüncül olarak incelendiğinde Kanun'un, sözleşmenin zayıf tarafı olan tüketiciyi koruma amacı olduğu ortadadır. Ancak TKHK m. 45 ilk hali incelendiğinde Kanun'un tüketiciyi koruma amacının sınırının aşıldığı rahatlıkla söylenebilir. Sözleşmenin ağırlık dengesinin fazlasıyla tüketici lehine bozulmuş olduğu ve satıcının ifası anına kadar hiçbir gerekçe

³⁵⁰ Madde hükmünün 684 sayılı KHK m. 8 ile değişiklik yapılmadan önceki halinde tüketiciye hiçbir gerekçe göstermeksizin, konutun teslimine kadar dönme hakkı tanınmıştı³⁵⁰. Bunun yanında aynı KHK ile dönme hakkı neticesinde ortaya çıkan satıcının iade borcu kapsamında tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgenin iade edilme süresi doksan günden yüz seksen güne çıkarılmıştır. Sözleşmeden dönülmesi durumunda satıcının, konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar tazminat isteyebileceği yönündeki hüküm; sözleşme tarihinden itibaren ilk üç ay için sözleşme bedelinin yüzde ikisine, üç ila altı ay arası için yüzde dördüne, altı ila on iki ay arası için yüzde altısına ve on iki ila yirmi dört ay arası için de yüzde sekizine kadar tazminatın ödenmesini isteyebileceği şeklinde değiştirilmiştir.

³⁵¹ Gümüş, s. 271; Karakocalı/Kurşun, s. 138; Acar, Hakan, s. 34.

³⁵² Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s.79 vd.

³⁵³ Çabri, s. 111- 112; Gümüş, s. 271; Makaracı, s. 258, dn. 28.

³⁵⁴ Atamer, s. 242.

³⁵⁵ Atamer, s. 243.

göstermeye gerek olmadan, ucu açık bir şekilde tüketiciye dönme hakkı verilmiş olmasına bir sınır getirilmesi gerektiği açıktır³⁵⁶. Bu nedenle 684 sayılı KHK ile sözleşme tarihinden itibaren yirmi dört aylık bir süre sınırlaması getirilmesi yerinde bir düzenleme olmuştur. Ancak 684 sayılı KHK ile getirilen yirmi dört aylık sürenin dahi satıcı taraf bakımından halen uzun olduğu düşünülebilir. Zira satıcının konutu, sözleşme tarihinden itibaren yirmi dört aydan daha kısa sürede devir ve teslim etmesi mümkündür. Bu durumda sözleşmenin ifası anına kadar tüketici sözleşmeden dönme hakkına sahip olacaktır.

Tüketiciye tanınmış olan, hiçbir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkının süresinin uzun tutulması, satıcılar bakımından risk yaratmaktadır. Tüketicinin dönme hakkını kullanırken satıcıyı zarara sokma niyetinin olmasına da gerek yoktur. Tüketici sadece başka bir konutu beğendiği için dahi sözleşmeden dönebilir ve bunun neticesinde satıcı taraf ciddi zarara uğrayabilir. Zira sözleşmeden çok sayıda tüketicinin dönmesi ihtimalinde satıcının projesi için yeni finansal kaynakları hemen bulacağına garantisiz olmadığından, inşaat projesini tamamlayamaması veya iflas etmesi dahi söz konusu olabilir³⁵⁷. Bu nedenle, bu denli geniş koruma ile sözleşmenin kaderinin tamamen taraflardan birinin keyfine bırakıldığı söylenebilir³⁵⁸.

Doktrindeki bir diğer görüşe göre, burada aslen sınır getirilmesi gereken husus, dönme hakkının süresi değil gerekçesiz olarak ileri sürülebilmesidir. Zira bu görüşe göre, yirmi dört ay içerisinde gerçekleşecek bir ekonomik kriz veya satın alınmış olan konutun prim yapmayacağına öngörülmesi neticesinde sözleşmeden gerekçe göstermeden dönülmesi halinde sadece ahde vefa ilkesi zedelenmekle kalmayıp, yüklenicileri ve dolayısıyla inşaat sektörünü ciddi anlamda olumsuz etkileyeceği öne sürülmüştür³⁵⁹.

684 sayılı KHK yürürlüğe girmeden önce akdedilen sözleşmelere hangi hükümlerin uygulanacağını cevabını Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik geçici madde 1’de bulmak

³⁵⁶ Aynı görüşte, Doğar, s. 276.

³⁵⁷ Doğar, s. 277.

³⁵⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 82. Yazarlara göre, taraflar sözleşme ile bağlanma iradelerinde ciddi olmadıklarından aslında sözleşmenin geçerli bir şekilde doğmadığı da ileri sürülebilir.

³⁵⁹ Doğar, s. 278; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 85.

mümkündür³⁶⁰. Hükme göre, ön ödemeli konut satış sözleşmelerine, sözleşmenin akdedildiği zaman yürürlükte bulunan yönetmelik hükümleri uygulanacaktır. Dolayısıyla 11.03.2017 tarihinden önce akdedilen bir ön ödemeli konut satış sözleşmesine, tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını konutun devir ve teslim süresine kadar kullanabileceği yönündeki eski TKHK m. 45 hükmü uygulanacaktır³⁶¹. Yani satıcının konutu otuz altı ay sonunda tüketiciye teslim edeceği yönünde anlaşılmış ise, tüketicinin bu sürenin sonuna kadar sözleşmeden hiçbir gerekçe göstermeden dönme hakkı mevcuttur³⁶².

3.2.2. Süresi

Dönme hakkı yirmi dört ay içinde kullanılabilir. Satıcı tarafından sözleşmeye uygun bir şekilde devir ve teslim gerçekleştiği takdirde dönme hakkı son bulacaktır. Ancak yirmi dört aylık sınır, dönme hakkının hiçbir gerekçe gösterilmeden kullanılmasına ilişkindir. Yirmi dört aylık süre dolduktan sonra tüketicinin dönme hakkının ortadan kalktığı düşünülmemelidir. Satıcının sözleşmeden doğan yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi halinde tüketici bu yirmi dört aylık süreyle bağlı olmayacaktır. Konutun teslimi yirmi dört aydan uzun bir süreye bağlanmış olduğunda, tüketici haklı nedenlere dayanarak sözleşmeden dönebilecektir³⁶³.

Klasik anlamda dönme beyanı tek taraflı, varması gerekli bir hukuki beyan olduğundan, cayma beyanından farklı olarak, belirtilen yirmi dört ay içerisinde satıcının hakimiyet alanına ulaşmalıdır³⁶⁴. Cayma hakkında ise cayma beyanının satıcı tarafa ne zaman ulaşmış olduğunun bir önemi yoktur. Zira, TKHK m. 43 f. 1'de belirtildiği üzere, cayma bildiriminin, süresi içinde satıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Burada düzenleme altına alınmış olan dönme beyanının ise, aynı caymada olduğu gibi yöneltilmesi yeterli görülmüştür.

³⁶⁰ RG 11.03.2017 T., 30004 S.

³⁶¹ Yürürlük ilkeleri hakkında bkz. İlkeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnceoğlu/Baş Süznel, s. 397-398.

³⁶² Doğan, s. 279.

³⁶³ Doğan, s. 279-280.

³⁶⁴ Eren, s. 1286 vd.

3.2.3. Şekli

TKHK m. 45 dönme beyanının ne şekilde yapılacağına dair bir düzenleme getirilmemiş ise de, Yönetmelik m. 9 f. 2 ile dönme beyanının noter aracılığıyla yapılması yönünde bir zorunluluk getirilmiştir. Hükümün lafzından, bu beyanın noter aracılığıyla yapılmasının bir geçerlilik şartı olduğu anlaşılabilir³⁶⁵. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, kanunen şekil zorunluluğu öngörülmemişken Yönetmelikle böylesine bir şekil şartının getirilmiş olması neticesinde şeklin geçerlilik şartı olarak kabul edilmesi mümkün değildir³⁶⁶. Diğer bir görüşe göre ise, bu düzenleme ile tüketicinin dönme hakkını kullanması sadece noterle sınırlandırıldığından, hakkını kullanılması zorlaştırılmıştır. Ancak yine de noter dışında yapılan dönme beyanı hüküm ve sonuç doğurmayacaktır³⁶⁷.

Yönetmelik m. 9 f. 2 uyarınca, bağlı kredi sözleşmesinin söz konusu olduğu hallerde sözleşmeden dönme hakkı kullanılırsa, satıcı tarafından ilgili konut finansmanı kuruluşuna tüketicinin sözleşmeden döndüğü derhal bildirilmelidir³⁶⁸.

3.2.4. Eşin Rızası

Sözleşmenin ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi biçiminde yapıldığı hallerde, konutun mülkiyeti henüz devredilmeden zilyetliği devredilmiş ise ve bu konut aile konutu niteliğinde ise, dönme hakkının kullanılması TMK m. 194 uyarınca diğer eşin rızasına bağlıdır; eşin rızası alınmadan yapılan dönme beyanı kesin hükümsüzdür³⁶⁹.

³⁶⁵ Doğar, s. 282.

³⁶⁶ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 86.

³⁶⁷ Çabri, s. 114. Yazara göre yazılı şekilde, iadeli taahhütlü mektupla yapılan dönme beyanı da geçerli sayılmalıydı.

³⁶⁸ Atamer, s. 244.

³⁶⁹ Çabri, s. 114; Gümüş, s. 272.

3.2.5. Sonuçları

3.2.5.1. Genel Olarak

Tüketici tarafından dönme hakkının belirtilen şekilde ve süresinde kullanılması halinde ön ödemeli konut satış veya satış vaadi sözleşmesi geçmişe etkili olarak hükümsüz hale gelecek ve böylece sözleşmenin her iki tarafının da borcu sona erecektir³⁷⁰.

Dönme neticesinde TKHK m. 45 f. 3 uyarınca tarafların iade yükümlülüğü doğmaktadır. TKHK m. 45 f. 3'te, aynen cayma hakkında olduğu gibi sözleşme taraflarından hangisinin iade borcunu önce ifa edeceği düzenleme altına alınmıştır.

Dönme hakkının kullanılmasıyla doğan edimlerin iadesi borcunun hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır³⁷¹. Özellikle ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kat irtifakını devir suretiyle yapıldığı hallerde, tüketici lehine devredilmiş kat irtifakının iadesinin nasıl ve hangi sebeple yapılacağı hükme bağlanmadığından açıklamaya muhtaçtır³⁷². Tüketicinin dönme hakkını kullanmasının ardından ortaya çıkan iade yükümlülüğünün dayanağı olan hukuki sebep bakımından toplanma dört görüş mevcuttur. Bunlar klasik, aynı etkili, kanuni borç ilişkisi ve dönüşüm teorilerine göre; sebepsiz zenginleşme, aynı istihkak, kanuni borç, sözleşmeden doğan borç görüşleridir³⁷³. Ancak bunlardan ikisi, klasik ve dönüşüm teorileri doktrinde ağırlık kazanmıştır.

3.2.5.1.1. Klasik Dönme Teorisine Göre

İsviçre ve Türk Hukuklarındaki ağırlıklı görüşe göre dönme beyanının karşı tarafın hakimiyet alanına girmesiyle sözleşme kurulduğu andan itibaren (ex

³⁷⁰ Oğuzman/Öz, s. 516; İnal, s. 718; Gümüş, s. 271; Çabri, s. 114.

³⁷¹ Oğuzman/Öz, s. 517; Buz, s. 117 vd.

³⁷² Doğar, s. 283.

³⁷³ Eren, s. 1287; Doğar, s. 273, dn. 783.

tunc) ortadan kalkacaktır³⁷⁴. Dönme beyanı, bozucu yenilik doğuran hakkın kullanılması anlamına gelmektedir³⁷⁵. Diğer bir anlatımla, sözleşme sanki hiç yapılmamış gibi sona erecek, sözleşmenin kurulduğu ana geri dönülecek ve sözleşmenin kurulması aşamasından önceki koşullar ortaya çıkacaktır³⁷⁶. Kurulduğu andan itibaren ortadan kalkan sözleşmeden doğan haklar ve borçlar da meydana gelme anlarından itibaren ortadan kalkacaktır³⁷⁷.

Dönme hakkının kullanılmasıyla aslen henüz ifa edilmemiş edim yükümlülükleri sona erecek; daha önce yerine getirilmiş edimler ise hukuki sebepten yoksun hale gelecektir³⁷⁸. Ancak klasik dönme teorisi savunucularına göre, sözleşmeden dönmenin geçmişe etkisi sadece taahhüt işlemi olan borçlandırıcı işlem ile sınırlı olduğundan, sözleşmenin ifası amacıyla yapılan tasarruf işlemlerinin geçerlilikleri sözleşmeden dönmeden etkilenmeyecektir³⁷⁹. Bu görüşe göre, daha önceden ifa edilmiş olan edimlerin iadesi, ifa edilen edim bir aynı hakkın devrini içeriyor olsa dahi, TBK m. 77 vd. uyarınca sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edilebilecektir³⁸⁰. İade borcunun kapsamı da TBK m. 79-81 hükümlerine göre belirlenecektir. Buradaki davanın sonradan ortadan kalkan sebebe dayanan zenginleşmenin iadesi davası olduğu ileri sürülmektedir³⁸¹.

Klasik görüşü savunanlar bu noktada ikiye ayrılmaktadırlar. Çoğunluğu, daha önce yapılmış olan kazandırmalar sebebe bağlı bir tasarruf işlemiyle yapılmış olsa dahi, devredilen hakkın kendiliğinden eski sahibine dönmeyeceği, tasarruf işleminin dönmeden etkilenmeyeceği, sebebin sonradan sona ermesine

³⁷⁴ Eren, s. 1286; Oğuzman/Öz, s. 517; Buz, s. 118.

³⁷⁵ İnal, Borca Aykırılık, s. 527.

³⁷⁶ Doğan, s. 273.

³⁷⁷ Oğuzman/Öz, s. 517.

³⁷⁸ Nazikoğlu, O. Işık, Karşılıklı Taahhütleri Havi Akitlerde Borçlunun Temerrüdü, AÜHFD, C. 8, S. 1-2, Ankara 1951, s. 680 vd.; Buz, s. 119.

³⁷⁹ Buz, s. 119.

³⁸⁰ Özmen'e göre, dönme hakkı bozucu yenilik doğuran bir haktır ve ifa edilmiş edimlerin iadesi sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre istenecektir. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 81, dn. 110; Oğuzman/Öz, s. 518; Buz, s. 119.

³⁸¹ Oğuzman/Öz, s. 518.

dayanılarak iadenin sebepsiz zenginleşme talebiyle istenmesi gerektiği görüşündedir³⁸².

Yargıtay'ın görüşü de sözleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkacağı yönündedir. Bunun yanında sözleşmeden dönülmesinden önce ifa edilmiş olan edimlerin iadesinin sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre gerçekleşeceği görüşümdedir³⁸³.

Diğer görüş ise, sebebe bağlı tasarruf işleminin sözleşmeden dönme ile geçmişe etkili olarak geçersizleşeceği ve önceden verilmiş olan edimlerin iadelerinin aynı hakka dayanacağını ileri sürmektedir³⁸⁴. Bu teoriye aynı etkili dönme teorisi de denilmektedir. Aynı etkili dönme teorisine göre, dönmenin geçmişe etkili gücü sadece borçlandırıcı işlemi değil, aynı zamanda sözleşmenin ifası amacıyla daha önce yapılan tasarruf işlemlerini de etkileyecektir³⁸⁵. Tarafların, dönmeden önce yerine getirmiş oldukları edimlerin iadesi istihkak davası yoluyla talep edilecektir.

Buz, dönme ile birlikte sözleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalktığını kabul eden bu teorinin, sözleşme gereği dönmeden önce yapılan tasarruf işlemlerinin de geçersiz hale geleceğini kabul etmesi gerektiğini; ama bu sonuca sebepten soyutluk ilkesine göre varıldığı için böyle bir sonuca bağlandığını düşünmektedir³⁸⁶. Sebepten soyutluk ilkesine göre tasarruf işlemlerinin geçerliliği, borçlandırıcı işlemin geçersizliğinden etkilenmemektedir. Bu görüş taşınırın devri halinde kabul edilebilir olsa da taşınmazlar üzerindeki aynı hakların devri sebebe bağlı olduğundan klasik dönme teorisinin varmış olduğu sonuçlarla bağdaştırmak mümkün olmayacaktır³⁸⁷.

³⁸² Örnek vermek gerekirse; sözleşmeden dönülmeden önce bir taşınmazın mülkiyetinin devri gerçekleşmişse, bu işlem sebebe bağlı olmasına rağmen, taşınmazın sebepsiz zenginleşme gerekçesiyle açılan tescile zorlama davası uyarınca iadesi istenecektir. Oğuzman/Öz, s. 518.

³⁸³ Yargıtay 23. HD 2016/1814 E., 2017/2252 K. ve 23. HD 2016/74 E., 2017/3805 K. <https://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (22.04.2018); Bu konuda daha fazla karar örnekleri için bkz. Buz, s. 129 vd.

³⁸⁴ Örnek vermek gerekirse; taşınmaz mülkiyetini geçiren bir sözleşmeden dönülmesi halinde, mülkiyet el değiştirmemiş ve yapılan tescil yolsuz hale gelmiş sayılacaktır. Oğuzman/Öz, s.519.

³⁸⁵ Buz, s. 121.

³⁸⁶ Buz, s. 119.

³⁸⁷ Buz, s. 119-120. Gümüş'e göre, buradaki dönme hakkı ikinci bir cayma hakkı niteliğinde olduğundan ve kanun koyucu tarafından cayma hakkının aynı hak iktisaplarını ortadan kaldırıcı

3.2.5.1.2. Dönüşüm Teorisine Göre

Türk ve İsviçre Hukuk sisteminde giderek ağırlık kazanan dönüşüm teorisine göre, dönme hakkının kullanılmasıyla sözleşme ilişkisi geçmişe etkili olarak ortadan kalkmamakta, hatta sözleşmenin geçerliliğini de sona erdirmemektedir³⁸⁸. Dönme hakkının kullanılmasıyla sözleşmenin içeriği değişmekte ve sözleşme ilişkisi bir tasfiye ilişkisine dönmekte olduğundan bu teoriye göre dönme beyanı değiştirici yenilik doğuran bir beyandır³⁸⁹. Doktrindeki bir görüşe göre henüz ifa edilmemiş edimler ileriye etkili olarak sona ererken, diğer görüşe göre bu edimler ortadan kalkmayacak, sadece borçlunun ifadan kaçınmasını sağlayan def'i hakkına dönüşecektir³⁹⁰. Sözleşmeden dönülmesinden önce yerine getirilmiş olan edimler ise sözleşmeden doğan borçlar olarak iade borçları haline gelecektir³⁹¹. Yani buradaki iade yükümü ve buna aykırılık sebepsiz zenginleşme kurallarına değil, sözleşmeden doğan borçlara uygulanacak kurallara tabidir³⁹².

Dönüşüm teorisi görüşünde olanlara göre sözleşme sanki hiç yapılmamış gibi geçmişe etkili olarak ortadan kalmamakta, bunun aksine sözleşme geçerli olarak kurulmuş olmakta ve dönme hakkının kullanılması anına kadar hak ve borçlar geçerliliğini sürdürmüş bulunmaktadır³⁹³.

Sözleşmeden dönme ile sözleşmenin konusu değişmekte ve sözleşmeden doğan verme yükümlülüğü bu sefer, sözleşmeden doğan geri verme yükümlülüğüne dönüşmektedir³⁹⁴. Sözleşmeden dönmenin bir tasfiye ilişkisine

etkisi göz ardı edildiğinden sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılması yersiz olmuştur. Gümüş, s. 276.

³⁸⁸ Eren, s. 1144.

³⁸⁹ Oğuzman/Öz, s.521.

³⁹⁰ Henüz ifa edilmemiş edimlerin ileriye etkili sona erdiği yönündeki görüş için bkz. Eren, s. 1287; borçlunun ifandan kaçınmasını sağlayan def'i görüşü için bkz. Serozan, s. 74.

³⁹¹ Buz, s. 123; Serozan, s. 74 vd. Vardar Hamamcıoğlu'na göre, sözleşmeden dönmeye dayalı iade talepleri taraflar arasında tasfiye ilişkisine dönen sözleşmeye dayanmaktadır. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 87, dn. 116.

³⁹² Oğuzman/Öz, s. 521; Buz, s. 123. Yargıtay'ın sözleşmeden dönülmesi halinde, alacaklının verdiklerini geri istemesine ilişkin davanın "şahsi" dava niteliğinde olduğu ve bu davanın sözleşmeye aykırı davranıştan kaynaklandığı yönündeki kararları için bkz. Doğan, s. 274, dn. 787.

³⁹³ Buz, s. 123-124.

³⁹⁴ Eren, s. 1287; Serozan, s. 90.

dönüşebilmesi için tarafların bu yönde karşılıklı, birbirine uygun iradelerinin bulunması gerekmektedir³⁹⁵.

3.2.5.2. Edinimlerin İade Edilmesi

Tüketicinin ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönmesi halinde meydana gelen hukuki sonuçlardan olan tarafların iade yükümlülüğü TKHK m. 45 f. 3'te düzenlenmiştir. Hükme göre, sözleşmeden dönme neticesinde, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge, dönme bildirimının satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç yüz seksen gün içinde tüketiciye geri verilir. Tüketici, satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade ettiği tarihten itibaren, on gün içinde edinimlerini iade eder. TKHK m. 45 f. 3'ün 684 sayılı KHK ile değiştirilmesinden önceki halinde ise tüketicinin sözleşmeden dönmesi durumunda, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgenin, dönme bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç doksan günde geri verileceğini düzenlenmekteydi³⁹⁶.

Tüketicinin dönme hakkını kullanmasının neticesinde ön ödemeli konut satış veya satış vaadi sözleşmesi geçmişe etkili olarak (ex tunc) hükümsüz hale geleceği ve artık hükümsüz olan sözleşme nedeniyle sözleşme taraflarının birbirlerinden almış olduklarını iade etme borcu altına girdiği belirtilmektedir³⁹⁷.

Düzenleme altına alınan edinimlerin iadesinin hukuki niteliği, kat irtifakının satıcıya tekrardan nasıl ve hangi sebeple iade edileceği yönünde kanunla getirilmiş bir hüküm bulunmadığı gibi, bu konu doktrinde tartışmalıdır.

Klasik görüş taraftarları, bu iade yükümlülüğünün sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde gerçekleşeceğini ileri sürmektedirler³⁹⁸. Dönüşüm teorisi taraftarlarına göre ise, edimlerin karşılıklı iadesi borcu bir tasfiye ilişkisidir. Bu durumda sözleşme geçmişe etkili olarak sona erip, ortadan kalkmamakta; sadece

³⁹⁵ Buz, s. 134. Dönüşüm teorisinin eleştirisi için bkz. Oğuzman/Öz, s.522.

³⁹⁶ 684 sayılı KHK m. 8 ile satıcının iade yükümlülüğünün süresi yüz seksen güne çıkarılmıştır.

³⁹⁷ İnal, s. 718; Gümüş, s. 271.

³⁹⁸ Oğuzman/Öz, s. 518; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 81, dn. 110.

sözleşmenin içeriği tasfiye ilişkisi haline dönüşmekte, sözleşme ilişkisi devamını sürdürmekte ve edimlerin iadesi sözleşmeden doğan borca dayanılarak gerçekleştirilmektedir³⁹⁹.

Türk Hukuk sisteminde, aynı haklar tam ve eksiksiz kurulup devredildikten sonra sebebe bağlılık ilkesi gereği çerçevesinde bile, hukuksal sebebin sonradan ortadan kalması halinde, ortadan kalkma durumu geçmişe etkili de olsa o aynı hak kendiliğinden eski sahibine dönmeyecektir⁴⁰⁰. Yani cayma hakkından farklı olarak dönme hakkının aynı bir etkisi bulunmadığından, dönme hakkının kullanılmasıyla kat irtifakı kendiliğinden satıcıya dönmeyecektir⁴⁰¹. Ancak Yargıtay bazı kararlarında dönülen sözleşme gereği daha önce karşı tarafa devredilmiş olan mülkiyetin, sözleşmeden dönme ile birlikte tekrar devreden kişiye döneceğini belirtmiştir⁴⁰².

Sözleşmeden dönülmesi üzerine satıcının üzerine düşen satış bedelini ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi iade etme borcunu yerine getirmesinin ardından tüketici on günlük süre içerisinde kat irtifakını satıcıya iade etmesi gerekir. Tüketici devretmekten kaçınırsa satıcının, TMK m. 716 uyarınca tescile zorlama davası açarak kat irtifakının veya konutun mülkiyetinin kendisine iadesini talep etme hakkı vardır⁴⁰³.

Sözleşmeden dönülmeden önce tüketiciye kat irtifakının devredilmediği ancak konutun zilyetliğinin devredildiği hallerde ise iade borcunu yerine getirmeyen tüketiciye karşı satıcı, konutun zilyetliğinin kendisine iade edilmesi için TMK m. 993-995 uyarınca zilyetliğin iadesine ilişkin bir dava açması gerekmektedir⁴⁰⁴.

³⁹⁹ Serozan, s. 90; Eren, s. 1287.

⁴⁰⁰ Serozan, s. 91.

⁴⁰¹ Doğan, s. 286.

⁴⁰² Yargıtay, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi halinde arsa sahibinin istemiyle sözleşmenin geriye dönük feshi sonucu arsanın eski malikine döneceğinden söz etmektedir. Yargıtay 15. HD, 21.04.1993 T., 3812 E., 1871 K. Karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Buz, s. 131-132, dn. 53.

⁴⁰³ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 89. Serozan'a göre de aynı hakkın iadesi için tescil davası açılmalıdır. Serozan, s. 95. Buz'a göre de sözleşmeden dönülmesinin ardından, daha önce yerine getirilen aynı nitelikteki edimlerin iadesi için tapu kaydının düzeltilmesi davası açılması gerekmektedir. Buz, s. 140.

⁴⁰⁴ Eren, Mülkiyet, s. 31 vd.

Tüketici, satıcının iade yükümlülüğünü yerine getirmesi üzerine on gün içerisinde, kendisi adına tescil edilmiş olan kat irtifakının terkinini ve satıcı adına yeniden tescili için tapu sicil müdürlüğüne başvurduğunda tüketicinin bu talebi kuvvetle muhtemel reddedilecek ve tapu sicil müdürlüğü tarafından bu işlemin tekrardan satış biçiminde yapılması gerektiği cevabını alacaktır⁴⁰⁵. Bu durumda bazı masraflar doğacaktır.

Kat irtifakının iadesi sırasında oluşacak masraflara kimin katlanacağı konusunda ise TKHK m. 45 f. 1’de düzenleme getirilmiştir. Hükme göre, sözleşmeden dönülmesi halinde satıcı, konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masrafların ödenmesini isteyebilir. Bu durumda ön ödemeli konut satış sözleşmesi nedeniyle tüketici lehine kat irtifakı tesis edilmesi halinde bunun satıcıya tekrardan devri için gereken masraflara tüketicinin katlanması satıcı tarafından istenebilir⁴⁰⁶.

TKHK m. 45 f. 1’in lafzından, sözleşmede bu yönde bir düzenleme yapılmamış olsa da satıcının, kat irtifakının iadesine ilişkin masrafların tüketici tarafından karşılanmasını isteyebileceği yönünde bir anlam çıkmaktadır. Fakat hükmün gerekçesini incelediğimizde satıcının bu masrafları tüketiciden talep edebilmesi için sözleşmeye bu yönde hüküm koyması gerektiği görülmektedir⁴⁰⁷. Buna karşılık doktrinadaki bir görüşe göre, sözleşmeden gerekçesiz dönülmesi halinde, sözleşmede masrafların tüketici tarafından karşılanacağına dair hüküm olmasa dahi satıcı bu masrafları tüketiciden talep edebilmelidir⁴⁰⁸.

TKHK m. 45 f. 3 incelendiğinde öncelikle satıcının sözleşmeden ötürü tüketiciden almış olduğu satış bedelini ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi vermekle yükümlü olduğu, sonra tüketicinin iade yükümlülüğününün doğduğu ve aynı anda ifa ilkesinin dışına çıkıldığı açıkça görülmektedir⁴⁰⁹. Bu

⁴⁰⁵ Sirmen, s. 161; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 89.

⁴⁰⁶ Atamer, s. 244, dn. 553.

⁴⁰⁷ Gerekçeye göre; “*Kuşkusuz bu hallerde satıcıyı korumak açısından tüketicinin bir dönme cezası ve konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yükümlülüklerden doğan masrafları ödemesi sözleşme ile kararlaştırılabilir.*”

⁴⁰⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 92; Acar, Hakan, 34; Doğar, s. 288; Çabri, s. 116.

⁴⁰⁹ Atamer’e göre, aynı anda iade yükümlülüğünden vazgeçilmesi ile satıcıları gereksiz yere mağdur eden bir düzenleme getirilmiştir. Atamer, s. 247. Doğar’a göre tüketici, kendi iade yükümlülüğünü yerine getirmesinin ardından, dönmeden önce ödemiş olduğu satış bedelinin satıcı

durumda satıcı, tüketiciden almış olduğu satış bedelini ve onu borç altına sokan her türlü belgeyi iade etmeden, tüketicie devretmiş olduğu şeylerin iadesini isteyemeyecektir. Hüküm tüketici yararına emredici nitelikte olduğundan tarafların sözleşme ile tüketici aleyhine bunun aksini düzenlemeleri de mümkün değildir⁴¹⁰.

3.2.5.3. Tüketicinin Tazminat Ödeme Borcu

TKHK m. 45 f. 1 ilk halinde, tüketicinin sözleşmeden gerekçesiz dönmesi halinde ön ödemeli konut satış sözleşmesinden doğan masrafları ödemesi ve sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar da tazminat ödemesi yönünde yükümlülük getirilmişti. Tüketicie sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar tazminat ödeme yükümlülüğü getirilmiş olsa da doktrinde tüketicie tanınan bu hakkın sınırlandırılması yönündeki görüşler ağırlıktaydı⁴¹¹. Proje kapsamında çok sayıda tüketicinin sözleşmeden dönmesi halinde satıcının ciddi zararlara uğrayacak olmasından ötürü hüküm eleştiriye açıldı.

Bu nedenle 684 sayılı KHK m. 8 f. 1 ile bu duruma çözüm getirilmiş, tüketicinin sözleşmeden dönmesi halinde satıcının sözleşme tarihinden itibaren ilk üç ay için sözleşme bedelinin yüzde ikisine, üç ila altı ay arası için yüzde dördüne, altı ila on iki ay arası için yüzde altısına ve on iki ila yirmi dört ay arası için ise yüzde sekizine kadar tazminat ödenmesini isteyebileceğini düzenleme altına almıştır.

TKHK m. 45'in gerekçesinde, hükümde öngörülen tazminatın dönme cezası niteliğinde olduğu açıkça belirtilmiştir⁴¹². Dönme cezasını tanımlayan TBK m. 179 f. 3'te yapılmıştır. Hükme göre, borçlunun kararlaştırılan cezayı ifa ederek

tarafından iadesi için tanınan süre kapsamında (en fazla yüz seksen gün) satıcıdan faiz de talep edebilmelidir. Doğan, s. 288, dn. 828.

⁴¹⁰ Öz, s. 156.

⁴¹¹ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 79 vd.; Atamer, s. 243-244; Acar, Hakan, s. 34; Karakocalı/Kurşun, s. 138; Gümüş, s. 271.

⁴¹² Gereğe göre, "Kuşkusuz bu hallerde satıcıyı korumak açısından tüketicinin bir dönme cezası ve konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yükümlülüklerden doğan masrafları ödemesi sözleşme ile kararlaştırılabilir. Fakat kararlaştırılacak olan dönme cezası en fazla toplam satış bedelinin %2'si oranında istenebilecektir."

sözleşmeyi, dönme veya fesih suretiyle sona erdirmeye yetkili olduğunu ispat etme hakkı saklıdır. Yani borçlu, sözleşmenin karşı tarafının borca aykırı bir davranışı olmaksızın kararlaştırılan cezayı ödemek suretiyle, herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkına sahiptir⁴¹³.

Satıcı, tüketicinin sözleşmeden dönmesi neticesinde kanunen ödeyeceği tazminattan daha yüksek miktarda zarara uğramış olsa dahi, TKHK m. 45 ile belirtilen oranlar üst sınır olduğundan, belirlenmiş olan tazminat oranlarının haricinde bir talepte bulunamayacaktır⁴¹⁴.

TKHK m. 45 hükmünde, dönme cezasının tüketiciden istenebilmesi için sözleşmede saklı tutulmuş olması gerektiği yönünde bir ifade bulunmamasına rağmen, hükmün gerekçesinden dönme cezasının istenebilmesi için sözleşmede saklı tutulmuş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, konut finansmanı sözleşmelerinde erken ödeme cezasını düzenleyen TKHK m. 37 f. 2’de belirtildiği gibi, bu yönde açık bir hüküm bulunmadığından dönme cezasının istenebilmesi sözleşmede hüküm bulunması koşuluna bağlanamaz⁴¹⁵. Buna karşılık ön ödemeli konut satış sözleşmesinin zorunlu içeriğini düzenleyen Yönetmelik m. 7 f. 1 b. (i)’de ödenecek tazminata ilişkin olarak tüketiciye bilgi verilmiş olması aranmaktadır⁴¹⁶.

3.2.5.4. Tazminat İstenemeyecek Durumlar

Tüketiciciye gerekçe göstermesine gerek olmadan, tek taraflı olarak sözleşmeyi ortadan kaldırma hakkı veren dönme hakkı tazminat yükümlülüğüne yol açıyor olsa da bazı hallerde satıcının tüketiciden tazminat talep etmesi mümkün değildir⁴¹⁷. TKHK m. 45 f. 2 hükmüne göre satıcı, yükümlülüklerini hiç

⁴¹³ Dönme cezası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İnal, Borca Aykırılık, s. 77; Serozan, s. 221.

⁴¹⁴ Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 279; Gümüş, s. 273; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 93. Öz’e göre, hükümdeki yüzde iki ifadesinin mutlak şekilde istenebilecek bir tür dönme cezası mı, yoksa belirtilen bu sınıra kadar satıcının varlığını ispatlamasını gerektiren bir zarar mı olduğu tartışmalıdır. Aynı görüşe göre, kanunda “yüzde ikisine kadar” ifadesi kullanıldığından satıcının, bu miktara kadar olan zararını ispat etmesi gerekmektedir. Öz, s. 155.

⁴¹⁵ Çabri, s. 117. Aynı görüşte, Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 92; Doğar, s. 291.

⁴¹⁶ Atamer, s. 244.

⁴¹⁷ Çabri, s. 118.

ya da gereği gibi yerine getirmemezse tüketiciden herhangi bir bedel talep edemez. Tüketicinin ölmesi veya kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi ya da sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin konulmasına ilişkin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi yüzünden sözleşmeden dönülmesi hallerinde tüketiciden herhangi bir bedel talep edilemez⁴¹⁸.

3.2.5.4.1. Satıcının Borcunu Hiç Veya Gereği Gibi Yerine Getirmemesi

Satıcının yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi halinde tüketici TKHK m. 45 f. 2 ve Yönetmelik m. 9 f. 4 b. (a) uyarınca sözleşmeden, tazminat sorumluluğu olmadan dönebilmektedir. Burada düzenleme altına alınan sözleşmeden dönme hakkı zaten her sözleşmeye aykırılıkta var olduğundan ön ödemeli konut satışları bakımından özel bir düzenleme getirilmiş olduğu söylenemeyecektir⁴¹⁹.

Satıcının borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesine örnek vermek gerekirse; satıcının konutu tüketiciye ayıplı bir şekilde teslim etmesi veya teslimin ayıplı olacağına anlaşılabilir olması, satıcının inşaata hiç başlamamış olması, satıcının konutu sözleşmede belirlenen sürede teslim edememesi veya belirlenen sürede teslim edemeyeceğinin açıkça anlaşılabilir olması halleri söylenebilir⁴²⁰.

TKHK'da ve Yönetmelik'te bu yönde düzenleme bulunmasa dahi tüketici satıcının konutu zamanında teslim edememesi halinde genel hükümlere (TBK m. 117 vd.) göre tazminatsız sözleşmeden dönebilecektir. Tüketici, TBK m. 123 gereğince satıcıya uygun süre vererek bu sürenin bitiminde veya uygun bir süre verilmesine gerek olmayan bir halin varlığında, TBK m. 125'teki seçimlik haklar kapsamında dönme hakkını kullanabilecektir⁴²¹. Bu durumda tüketici dönme cezasını ödemek zorunda olmadığı gibi uğradığı menfi zararın tazminini de

⁴¹⁸ Benzer düzenleme ön ödemeli taksitle satış sözleşmesinden cayma hakkını düzenleyen TBK m. 269 f. 3'te de karşımıza çıkmaktadır.

⁴¹⁹ Atamer, s. 244.

⁴²⁰ Gümüş, s. 274; Çabri, s. 118-119; Doğan, s. 292-293.

⁴²¹ Çabri, s. 119.

satıcıdan talep edebilmektedir⁴²². Ancak bunun için satıcı sözleşmeye aykırı davranışında kusurlu olmalıdır. Eğer satıcı, sözleşme kaynaklı borçlarını yerine getirememede kusurlu olmadığını ispatlayabiliyorsa, tüketicinin menfi zararlarını ödemek zorunda kalmayacaktır⁴²³. TKHK'nın TBK'daki bu düzenlemeden ayrıldığı en önemli nokta tüketicinin dönme hakkını kullanabilmesi için satıcıya süre vermesine gerek olmamasıdır. Tüketici TKHK'daki bu düzenleme ile genel hükümlerdeki düzenlemeye göre daha avantajlı konumdadır. TKHK'daki düzenleme ile satıcıya süre verilmesine gerek olmadan dönme hakkını kullanılabilir olması tüketiciyi etkin bir şekilde korumak bakımından yerinde bir düzenleme olmuştur.

TKHK m. 45 ve Yönetmelik m. 9 f. 4 hükümlerinde değişiklik yapılmadan önce satıcının borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi halinde tazminat talep edemeyeceği düzenleme altına alınmış olmasına rağmen, tüketicinin bu ihtimalde yine de vergi, harç gibi masrafları ödemek durumunda olup olmadığı düzenleme altına alınmamıştı. Bir görüşe göre, bu konuda bir konutun birden fazla kişiye satılması halini düzenleyen Yönetmelik m. 9 f. 5'e paralel olarak, sözleşmeye aykırı davranan satıcının masraflara katlanacağı yönünde karar vermek TKHK'nın mantığına uygun olan yorum olacaktır⁴²⁴. Fakat Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile hükümlerde yapılan değişikliklerden sonra vergi, harç, tazminat vb. masrafların da tüketiciden istenemeyeceği düzenleme altına alınmıştır⁴²⁵.

3.2.5.4.2. Tüketicinin Sözleşme İfa Edilmeden Ölmesi

Satış bedelini ödemekle yükümlü olan tüketicinin ölmesi halinde ön ödemeli konut satış sözleşmesi kendiliğinden sona ermeyeceğinden mirasçılar

⁴²² İnal, s. 726; Öz, s. 155; Çabri, s. 119; "...Yükleniciden konut nitelikli bağımsız bölümü satış vaadi ile alan davacı teslimdeki gecikme nedeniyle tazminat isteyebilir. Bu davada Tüketici Mahkemesi görevlidir." Yargıtay 13. HD. 07.07.2011 T., 2011/2092 E., 2011/11197 K., Karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kara, s. 902

⁴²³ Çabri, s. 120.

⁴²⁴ Atamer 244-245.

⁴²⁵ RG 11.03.2017 T., 30004 S.

tarafından sözleşmeden dönülmesi mümkündür⁴²⁶. Satıcının borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi ihtimalinden farklı olarak burada, aslında tüketicinin risk alanında gerçekleşmiş olan bir sonuçtan ötürü, miras hukuku gereği borçlu ve alacaklı sıfatının külli halefiyet yoluyla mirasçılara geçen sözleşmeden, tazminat ödemediği dönme hakkı tanınmıştır⁴²⁷. Hükmün gerekçesindeki, “İhtiyaç duyup duymadıkları meçhul bir edim için mirasçıların geleceğe dönük olarak yükümlendirilmesinin doğru bulunmadığı” ifadesinden mirasçılara, belki yıllarca yük getirecek bir sözleşmeden kurtulma imkanı tanındığı anlaşılmaktadır. Yönetmelik m. 9. f. 4 hükmünde değişiklik yapılmasından önce sözleşmeden dönülmesi halinde ortaya çıkacak olan vergi, harç gibi masraflara bu sefer satıcının değil tüketicinin mirasçılarının katlanması gerekeceği düzenleme altına alınmıştı⁴²⁸. Fakat yeni düzenleme ile tüketicinin ölmesi halinde de tüketicinin mirasçıları vergi, harç, tazminat, masraf vb. hiçbir ödemede bulunmadan sözleşmeden dönebileceklerdir.

3.2.5.4.3. Tüketicinin Sözleşme Yerine Olağan Koşullarla Yapılacak Bir Taksitle Satış Sözleşmesi Önerisinin Satıcı Tarafından Kabul Edilmemesi

TKHK m. 45 f. 2 ile getirilmiş ve TBK m. 269’dan esinlenilmiş olan bu düzenleme ile tüketiciye, olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesine geçiş imkanını kolaylaştıracak veya bu ihtimal gerçekleşmediğinde sözleşmeden tazminatsız kurtulmasına imkan verecek bir düzenleme getirilmiştir⁴²⁹. Tüketicinin bu teklifini reddetmesiyle satıcının, tazminatsız sözleşmeden dönme sonucuyla karşı karşıya kalmayı tercih etmeme ihtimalinin yüksek olması nedeniyle bu düzenlemenin tüketici bakımından taksitle satış sözleşmesine geçişi kolaylaştırdığı rahatça söylenebilir.

⁴²⁶ Çabri, s. 120.

⁴²⁷ Atamer, s. 245.

⁴²⁸ Çabri, s. 120-121; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 96.

⁴²⁹ Atamer, s. 245.

TBK m. 269 ile taşınırklar bakımından getirilmiş olan bu düzenlemenin ön ödemeli konut satış sözleşmeleri bakımından nasıl bir sonuç doğuracağı net değildir. Örneğin, ön ödemeli satış sözleşmesi ile oturma takımı alan bir tüketicinin, evlilik tarihi erkene alındığı için bu takıma teslim tarihinden daha erken ihtiyaç duyması halinde satıcının ısrarla teslimi gerçekleştirmemesi ve ön ödemelerin tamamlanmasını beklemesi hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmektedir⁴³⁰. Ancak ön ödemeli konut satışlarında çoğunlukla henüz inşasına başlanmamış veya tamamlanmamış konutlar sözleşmeye konu olmaktadır. Bu konutların mülkiyetinin devrinin ve tüketiciye tesliminin hemen gerçekleşmesi mümkün değildir. İstisnai olarak, halihazırda tamamlanmış olan bir konutun ön ödemeli konut satış sözleşmesine konu olması halinde bu fıkranın uygulanması mümkün olacaktır⁴³¹.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin taksitli sözleşmeye çevrilmesindeki amaç sadece tüketicinin ödeme planında bir değişiklik yapılması ise; taksitli sözleşmeler tüketiciye mal ve hizmeti baştan sunarken, ön ödemeli sözleşmelerde bu durum söz konusu olmadığından, ortada hiçbir gerekçe bulunmadan tüketicinin böyle bir talepte bulunmasına imkan veren bu düzenleme yersiz kalacaktır⁴³². Bu konudaki düzeltmeyi ise Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 2 f. 4 b. (ç)'de bulmak mümkündür⁴³³. İlgili maddeye göre, “*Tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin konulmasına ilişkin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi*” halinde tüketici herhangi bir masraf veya tazminat ödemediği sözleşmeden dönebilecektir⁴³⁴. İlgili yönetmelikle değişiklik yapılmadan önce, tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli yoksun kalması koşulu aranmamaktaydı. Bu durumda tüketici kazanç elde etme imkanını sürekli olarak kaybetmediği sürece satıcıya taksitle satış sözleşmesi yapma yönünde teklifte bulunamayacaktır.

⁴³⁰ Daha fazla örneklendirme için bkz. Atamer, s. 245-246; Doğar, s. 294.

⁴³¹ Atamer, s. 246.

⁴³² Atamer, s. 246.

⁴³³ RG 11.03.2017 T., 30004 S.

⁴³⁴ Doğar, s. 295.

Bir görüşe göre burada TBK m. 138 anlamında aşırı ifa güçlüğü benzeri bir durum yaratılmaya çalışılmaktadır. Burada mahkeme tarafından aranması gereken TBK m. 138'in şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği değil, taksitle satış sözleşmesi teklifinin satıcı tarafından kabulü beklenemeyecek kadar ağır ve zarar verici nitelikte olmamasıdır⁴³⁵. Bu görüşe paralel olan bir diğer görüşe göre ise, TBK m. 138'in ağır koşullarına gerek olmaksızın, tüketicinin yeni sözleşme önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesinin haklı sebeplere dayanıp dayanmadığı göz önünde bulundurulmalıdır⁴³⁶.

Tüketicinin satıcıya yapmış olduğu teklifin kabul edilmesiyle satıcı, yeni bir sözleşme yapma borcu altına girecek ve yenilenen sözleşme ile ön ödemeli konut satış sözleşmesi değişmiş olacaktır. Ancak tüketiciye tanınan bu hak yenilik doğuran hak niteliğinde olmayacaktır⁴³⁷.

Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile yapılan değişiklikten önce tüketicinin yeni bir taksitle satış sözleşmesi önerisinin nasıl olması gerektiğini düzenleyen Yönetmelik m. 9 f. 4 b. (ç)'ye göre, mevcut sözleşmenin yerine konut teslim tarihini geçmeyen ve tüketicinin mevcut sözleşmeye göre talep edilen vade farkını ödemeyi de kabul ettiği yeni bir taksitle satış sözleşmesinin kurulması yönünde öneri sunulmuş olmalıdır. Yani, tüketicinin önerisi ödeme planının değişmesi neticesinde vadelerin uzatılması ve/veya taksit bedellerinin düşürülmesi yönünde olmalı; ama yeni sözleşmenin süresi konut teslim tarihinden uzun olmamalıdır⁴³⁸. Ancak düzenlemenin son halinde sadece tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması şartı aranmıştır.

Satıcının, haklı bir sebep ileri sürmeden tüketicinin yapmış olduğu yeni sözleşme önerisini reddetmesi halinde tüketici, hem tazminat yükümlülüğünden kurtulur hem de sözleşmeden doğan masraflara katlanmadan sözleşmeden dönme hakkına sahip olur⁴³⁹. Zira bu ihtimalde tüketici, koşullarına ve amacına uygun bir

⁴³⁵ Öz, s. 156.

⁴³⁶ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 98; Diğer eleştiriler için bkz. İnal, s. 733; Atamer, s. 246.

⁴³⁷ Çabri, s. 122; Gümüş, s. 274.

⁴³⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 98-99; Doğan, s. 296.

⁴³⁹ Çabri, s. 123; Aksi yöndeki görüş için bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 99.

şekilde Kanunla tanınmış bir hakkı kullanmak istediği halde satıcının bunu kabul etmemesi nedeniyle sözleşmeden dönmektedir⁴⁴⁰.

3.2.5.4.4. Tüketicinin Kazanç Elde Etmekten Sürekli Olarak Yoksun Kalması

Tüketickiye sözleşmeden tazminat ödemediği dönme imkanı veren hallerden bir diğeri tüketicinin kazanç elde etmektan sürekli olarak yoksun kalmasıdır. Tüketicinin bu nedenle sözleşmeden dönebilmesi için kazanç elde etmektan geçici bir süreliğine değil, sürekli olarak ve tamamen yoksun kalması gerekmektedir⁴⁴¹. Geçici bir süreliğine kazanç elde etmektan yoksun kalma halinde tüketicinin tazminat sorumluluğu devam edecektir⁴⁴².

Hükümün gerekçesi incelendiğinde, tüketicinin maddi imkanlarının son derece kısılanmış olmasının karşısında gelecekte sahip olabileceği bir konut için ödemelere devam etme yükümlülüğü altında bırakılmış olmasının önüne geçilmek istendiği anlaşılabilir. Tüketicinin, herhangi bir hastalık, iş kazası, sakatlık gibi nedenlerden ötürü, kusurunun varlığı sorgulanmaksızın, sürekli olarak kazanç elde etme yetisini kaybetmesi neticesinde tazminat ödemek zorunda olmadan sözleşmeden dönme hakkı mevcuttur⁴⁴³. Bu hükümle tüketicinin aşırı borçlanmasının önlenmesi amaçlanmıştır⁴⁴⁴. Tüketicii, gelirinin önemli ölçüde azalması ve ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi neticesinde dönme hakkını tazminat ödemediği kullanabilmelidir⁴⁴⁵. Yönetmelik hükmünde değişiklik yapılmadan önce tüketicii, kazanç elde etmektan sürekli yoksun kalma sebebiyle sözleşmeden dönmesi halinde tazminat yükümlülüğünden kurtulsa da

⁴⁴⁰ Doğar, s. 296.

⁴⁴¹ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 96; Çabri, s. 121; Doğar, s. 297.

⁴⁴² Çabri, s. 121; Doğar, s. 297.

⁴⁴³ Gümüş, 274; Çabri, s. 121; Doğar, s. 297.

⁴⁴⁴ Atamer, s. 245.

⁴⁴⁵ Gümüş, s. 274; Doğar, s. 297. Getirilmiş olan bu düzenlemenin hatalı olduğu ve aslında borçlar hukuku anlamında taraflardan birinin ekonomik durumunun bozulmasının sözleşmenin sona ermesine neden olmadığı ve kazanç elde etmektan sürekli olarak yoksun kalma kavramının kötüye kullanılmaya müsait olduğu yönündeki görüş için bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu s. 96-97.

sözleşmeden doğan vergi harç vb. masraflardan sorumlu olacaktı⁴⁴⁶. Ancak hükmün son halinde tüketicinin artık herhangi bir isim altında ödeme yapma sorumluluğu bulunmamaktadır.

3.2.5.4.5. Konutun Birden Fazla Kişiyeye Satılması Halinde Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi

TKHK m. 45'te bulunmayan ancak Yönetmelik m. 9 f. 5 ile getirilen düzenlemeye göre, satıcının birden fazla kişiyle aynı konut için ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapması halinde tüketici, vergi, harç, masraf ve tazminat ödeme yükümlülüğü olmadan sözleşmeden dönebilecektir.

Bu hükmün uygulanabilmesi için sözleşmenin ön ödemeli konut satış vaadi şeklinde yapılmış olması gerekmektedir, zira kat irtifakının birden fazla kişi için tesis edilmesi mümkün değildir⁴⁴⁷.

Doktrinde, aslen satıcının borca aykırı bir davranışından kaynaklanan bu düzenlemeye, Yönetmelik m. 9 f. 4 b. (a)'nın varlığının yanında gerek olmadığı yönünde görüşler mevcuttur⁴⁴⁸.

Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 2 f. 5 uyarınca satıcının birden fazla kişiyle ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi yapmış olması neticesinde tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını kullanma süresi konutun devir veya teslim süresine kadar uzatılmıştır.

3.2.5.4.6. Tüketicinin Proje Değişikliği Nedeniyle Sözleşmeden Dönmesi

İnşaata başlandıktan sonra projede değişiklikler yapılması uygulamada rastlanılan durumlardan biridir. Yönetmelik m. 11 uyarınca sözleşmeye konu olan projede sonradan bir değişiklik yapılması halinde, bu değişikliğin tüketiciye yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı ile bildirilmesi zorunludur. Tüketici yapılan proje

⁴⁴⁶ Çabri, s. 122.

⁴⁴⁷ Atamer, s. 246-247.

⁴⁴⁸ Atamer, s. 247; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 101.

değişikliğini kabul etmeyerek bir ay içinde vergi, harç, masraf, tazminat ve benzeri adlar altında hiçbir bedel ödemeksizin sözleşmeden dönebilir.

Madde hükmüne, Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik uyarınca “*Proje değişikliğinin yasal zorunluluklardan veya mücbir sebep hallerinden kaynaklanması durumunda, satıcı tüketiciden bu Yönetmeliğin 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan masraf ve tazminat tutarını dikkate alarak kesinti yapabilir*” cümlesi eklenmiştir⁴⁴⁹.

Doktrindeki bir görüşe göre, burada klasik bir eser sözleşmesinden farklı olarak satıcının, tüketicinin onayı olmaksızın projede değişiklik yapma hakkı vardır, zira proje sahibi TBK m. 470 anlamında iş sahibi değil, inşaatı yapan satıcıdır. Ancak tüketicinin razı olmadığı değişiklik karşısında bir hakkı olması gerektiğinden, böyle bir durumda tüketiciye sözleşmeden dönme hakkı tanınmıştır⁴⁵⁰. Burada vurgulanması gereken nokta, projedeki değişikliğin satıcının iradesiyle gerçekleşecek olmasıdır. Proje değişikliğinin yasal bir zorunluluk ya da mücbir sebepten ötürü gerçekleşecek olması durumunda satıcının değişiklik üzerinde iradesinin varlığından söz edilemeyecektir. Bu durumda tüketicinin yine sözleşmeden dönme hakkı bulunacak fakat hem harç ve benzeri masrafları hem de öngörülen tazminatı ödemesi gerekecektir⁴⁵¹.

Bir görüşe göre satıcının risk alanında gerçekleşen sebeplerden ötürü sözleşmeden dönülmesi halinde ortaya çıkacak olan zararlara satıcı katlanacaktır ve tüketicinin proje değişikliğini kabul etmeyip sözleşmeden dönmesi halinde de sözleşmenin hükümsüz kalması sebebiyle uğramış olduğu menfi zararı satıcıdan talep etme hakkı olacaktır⁴⁵².

⁴⁴⁹ RG 11.03.2017 T., 30004 S. İlgili hüküm Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 3 ile getirilmiştir.

⁴⁵⁰ Atamer, s. 248.

⁴⁵¹ Atamer, s. 248. Aksi yöndeki görüş için bkz. Çabri, s. 130; Yönetmelikle belirlenen bu yöndeki hükmün sözleşmede yer alması halinde haksız şart niteliğinde olacağı yönündeki görüş için bkz. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 102; Bu durumda tüketicinin harç ve benzeri masrafları satıcıyla eşit şekilde katlanması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Doğan, s. 299.

⁴⁵² Çabri, s. 131.

3.2.5.5. Tüketicinin Dönme Hakkını Kullanmasının Bağlı Kredi Sözleşmesine Etkisi

Yönetmelik m. 9 f. 7 uyarınca, “*Konut bedelinin bir kısmının bağlı kredi ile karşılanması durumunda, tüketicinin ödediği satış bedeli, satıcı tarafından dönme bildirimının kendisine ulaştığı tarihten itibaren en geç yüz seksen gün içinde yalnızca üçüncü fıkrada belirtilen masraf ve tazminat tutarı düşülerek ilgili konut finansmanı kuruluşuna iade edilir. Konut finansmanı kuruluşu söz konusu tutarı, Kanunun 37nci maddesine uygun olarak tüketiciye derhal geri öder*”⁴⁵³.

Hüküm ile satıcıya, konut finansmanı kuruluşundan tahsil etmiş olduğu meblağı iade etme yükümlülüğü getirilmiştir. Satıcı bu yükümlülüğünü dönme beyanının kendisine ulaşması anından itibaren yüz seksen gün içerisinde yerine getirmelidir. Tüketicinin gerekçesiz sözleşmeden dönmesi durumunda satıcı, konut finansmanı kuruluşuna karşı bu iade yükümlülüğünü yerine getirirken, sözleşmeden dönmenin gerçekleştiği zamana göre, konutun bedelinin yüzde ikisinden yüzde sekizine kadar olan miktarda tazminatı satış bedelinden düşecektir⁴⁵⁴. Tüketicinin Yönetmelik m. 9 f. 4’te belirtilen nedenlerden ötürü sözleşmeden dönmesi halinde satıcının, satış bedelini iade ederken kesinti yapma hakkı bulunmamaktadır⁴⁵⁵. Satıcının yüz seksen gün içerisinde kredi verene karşı iade borcunu yerine getirmesinin ardından kredi veren de bu bedeli tüketiciye ödemekle yükümlüdür⁴⁵⁶.

Yönetmelik m. 9 f. 7 ile konut finansmanı kuruluşunun tüketiciye iade yükümlülüğü düzenleme altına alınmıştır. Hükme göre kredi veren, tüketicinin sözleşmeden dönme anına kadar ödemiş olduğu anaparayı geri ödemekle yükümlüdür⁴⁵⁷. Fakat tüketicinin faiz ödemelerini geri isteyip isteyemeyeceği yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrindeki görüşlerden biri Yönetmelik’in göndermesiyle TKHK m. 37 uyarınca konut finansmanı

⁴⁵³ Hükümdeki iade etme süresi Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 2 ile doksan günden yüz seksen güne çıkarılmıştır.

⁴⁵⁴ Atamer, s. 247; Doğan, s. 300.

⁴⁵⁵ Çabri, s. 126; Doğan, s. 300.

⁴⁵⁶ Atamer, s. 247.

⁴⁵⁷ Çabri, s. 126-127; Atamer, s. 247.

kuruluşunun dönme hakkının kullanıldığı zamana göre faiz indiriminin yapılması gerektiğini ileri sürmüştür⁴⁵⁸. Bir diğer görüş ise, yasal faiz ödemelerinin kredi kuruluşunun kredi kullandırmadan ötürü elde ettiği kazanç olarak gördüğünden, tüketicinin anapara dışında yapmış olduğu ödemeleri talep edemeyeceğini ileri sürmüştür⁴⁵⁹.

Kredi veren kuruluş iade yükümlülüğünü yerine getirirken TKHK m. 37 uyarınca ödemesini yapmalıdır. TKHK m. 37 erken ödemeyi düzenleme altına alan bir hükümdür. Tüketicinin ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönmesi, kredi sözleşmesi açısından bir erken ifa sayılacağından kredi kurumunun, tüketiciye iade edilecek olan bedelden TKHK m. 37 f. 2 uyarınca bir erken ödeme tazminatı kesintisi yapması söz konusudur⁴⁶⁰. Yapılan bu kesintinin ardından geriye kalan miktar tüketiciye iade edilir.

Yönetmelik m. 9 f. 2 uyarınca satış bedelinin bir kısmının bağlı kredi ile karşılanması durumunda, tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını kullandığı, satıcı tarafından ilgili konut finansmanı kuruluşuna derhal bildirilecektir. Açıkça görüldüğü üzere dönme hakkının kullanıldığına ilişkin bildirim yükümlülüğü satıcının üzerindedir ve satıcı bu yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde ortaya çıkan zarardan sorumlu olacaktır⁴⁶¹.

⁴⁵⁸ Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 104.

⁴⁵⁹ Çabri, s. 127.

⁴⁶⁰ Atamer, s. 247-248; Söz konusu kesintinin erken ödeme cezası olduğu yönündeki görüş için bkz. Doğar, s. 300, Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 104.

⁴⁶¹ Doğar, s. 301.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SATICININ SÖZLEŞMEDEN DÖNMESİ

4.1.TÜKETİCİNİN SATIŞ BEDELİNİ ÖDEME BORCU

TKHK m. 40 f. 1’de uyarınca, ön ödemeli konut satış sözleşmesi, tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelini önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi, klasik taşınmaz satış sözleşmesinin özelliklerini taşıyan ve tam iki tarafa borç yükleyen, synallagmatic bir sözleşmedir. Diğer bir ifadeyle taraflar karşılıklı edimlerini borçlanmış olmakta ve bu iki edim değer yönünden birbirinin karşılığını oluşturmaktadır⁴⁶².

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinde klasik anlamda taşınmaz satışlarından farklı olarak vade meselesi subjektif esaslı unsur olduğundan, satıcının edimi öncesinde, tüketicinin satış bedelini ödeme borcu doğmaktadır⁴⁶³. Bundan ötürü, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde karşımıza çıkan ve TBK m. 97-99’da düzenlenen ödemelik def’inin, ön ödemeli konut satış sözleşmesi bakımından satıcı lehine, sözleşmenin başından itibaren bertaraf edildiği görülmektedir⁴⁶⁴.

TKHK m. 40’ta belirtildiği gibi tüketicinin kısım kısım ödeme yapma imkanının yanında peşin ödeme yapması da mümkündür. Ancak madde hükmünde vurgulanan husus, yapılacak ödemenin tüketici tarafından satış bedelinin, peşin ödenecek olsa da, sözleşmeye konu konutun tesliminden önce ödenmesi gerektiğidir. Özetlemek gerekirse, ödemenin peşin veya taksitle yapılmasından bağımsız olarak, konutun mülkiyet ve zilyetliğinin devrinin gerçekleştirilmesinin, sözleşme ile ileri bir tarihte olacağı belirlenmişse TKHK m.

⁴⁶² Eren, s. 211; Oğuzman/Öz; 333; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 6; Aral/Ayrancı, s. 70; Yeniocak, s. 46; Gümüş, s. 255. Atamer, ön ödemeli konut satış sözleşmesinin klasik taşınmaz satış sözleşmesi sayılmayacağını ileri sürmektedir. Bkz. Atamer, s. 223.

⁴⁶³ İnal, s. 723; Doğan, s. 77.

⁴⁶⁴ Eren, s. 1015; Oğuzman/Öz, s. 337; Doğan, s. 77; Özmen/Vardar Hamamcıoğlu, s. 7; Kocayusufpaşaoğlu, s. 98 vd.; Zevkliler/Gökyayla, s. 30; İnal, s. 633.

40-46 hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁴⁶⁵. Tarafların aynı anda ifasının ya da tüketici tarafından bedelin ödenmesinin hemen ardından devir ve teslimin gerçekleşmesi halinde artık ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığından bahsetmek mümkün değildir.

4.2. SATICININ SÖZLEŞMEDEN DÖNME HAKKI

TKHK m. 40-46'da tüketicinin asli edimi olan ön ödemeli konut satış sözleşmesinden kaynaklanan satış bedelini ödeme borcunu ödemedi temerrüde düşmesinin sonuçlarının ne olacağı konusunda bir düzenleme bulunmamakla birlikte, doktrinde çeşitli görüşler bulunmaktadır.

İnal'a göre, tüketicinin satış bedelini ödeme borcu konusunda temerrüde düşmesi halinde, karşılıklı borç taahhütlerini kapsayan bir sözleşme olan ön ödemeli konut satış sözleşmelerine, genel hükümlerden TBK m. 123-125 hükümlerinin uygulanacağını; buna göre satıcı tarafından tüketiciye, ödeme yapması için uygun bir süre tanınacağını veya bu sürenin hakim tarafından belirleneceğini; bu süre zarfında tüketici tarafından ifanın gerçekleştirilmemesi halinde alacaklı konumundaki satıcının TBK m.125 f.2 uyarınca sözleşmeden dönme hakkına sahip olacağını ifade etmiştir⁴⁶⁶. Süre verilmesine gerek olmayan hallerde ise TBK m. 124 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

Özmen/Vardar Hamamcıoğlu'na göre de, genel hükümlerden farklı bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmadığından, TKHK ile bu konuda bir düzenleme getirilmemesi yerindedir⁴⁶⁷.

Atamer ise, tüketicinin temerrüde düşmesi halinde kanunla getirilen özel bir düzenleme olmadığından TBK m. 271'in uygulanabileceğini belirtmiştir⁴⁶⁸. Satıcı eğer dönme hakkını kullanmayı tercih etmişse, TBK m. 271'de sayılan şartların varlığı aranacaktır. Bu durumda tüketici;

- ya borcunun onda biri kadar ve arka arkaya iki ödemede

⁴⁶⁵ Makaracı, s 245; Doğar, s. 249.

⁴⁶⁶ İnal, s. 724.

⁴⁶⁷ Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 76.

⁴⁶⁸ Atamer, s. 251, 261, orada dn. 577.

- ya da toplam alacağın en az dörtte birini oluşturan bir tek ön ödemede
- veya sonuncu ön ödemenin vadesi gelmiş, ve tüketici bunu ödemede temerrüde düşmüşse

satıcı, dönme hakkına sahip olacaktır. Satıcının dönme hakkını kullanabilmesi için öngörülen bu şartların yanında olması gereken diğer şart ise tüketiciye bir aylık ödeme süresi tanınması ve bu sürenin tüketici ödeme yapmadan geçmesidir.

Satıcının, tüketiciden talep edebilecekleri hakkında TBK m. 271 f. 2 göz önünde bulundurulmalıdır. Ancak burada TBK m. 271 f. 2'nin göndermesiyle m. 260 f. 2'de ve m. 271 f. 3 uyarınca, sözleşme ile belirlenecek cezai şartın, peşin satış bedelinin yüzde onunu aşmaması gereklidir⁴⁶⁹. Böylelikle tüketici o güne kadar ödemiş olduğu satış bedelini faiziyle birlikte satıcıdan geri alabilecek; bunun yanına satıcı ise TKHK m. 45 uyarınca belirlenen dönme bedeli ve masraflarını talep edebilecektir⁴⁷⁰.

Bunun haricinde gerek TBK m. 25 gerekse TKHK m. 5 f. 1 uyarınca, pazarlık konusu edilmeden sözleşme kapsamına alınan ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmek suretiyle tüketici aleyhine dengesizlik yaratacak şekilde düzenleme altına alan sözleşme hükümleri kesin hükümsüz sayılacaktır⁴⁷¹. Nitekim Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik'in Ekinde yer alan ve haksız şart örneklerinden (d) bendinde düzenlenen örneğe göre, yükümlülüklerini yerine getirmeyen tüketicinin, orantısız biçimde yüksek bir tazminat ödemesini gerektiren şartlar hükümsüz sayılacaktır⁴⁷².

⁴⁶⁹ Atamer, Yeşim M., Ceza Koşulu- Götürü Tazminat- Sorumsuzluk Anlaşması: Hangisi? Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Sözleşmelerin Yorumlanmasında Bazı Tutamak Noktaları, Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme ve Temerrüt, İstanbul 2018, (Ceza Koşulu), s. 90, dn. 5.

⁴⁷⁰ Atamer, s. 261, dn. 577.

⁴⁷¹ Atamer, Ceza Koşulu, s. 91; Karadağ, s. 163vd.; Atamer, Yeşim M., Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi –TKHK m. 6 ve TTK m .55 f. 1 (f) ile Karşılaştırmalı Olarak, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Ankara 2012, (Sempozyum), s. 9 vd.; Birinci Uzun, Tuba, Götürü Tazminat, Ankara 2015 s. 272 vd.; Çınar, Haksız Şartlar, s. 55 vd.

⁴⁷² Atamer, Ceza Koşulu, s. 91; Karadağ, s. 186 vd; İnal, H. Tamer Tüketici Sözleşmelerinde Haksız Şartlar, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 9, S. 89, Ocak 2014, s. 32-57, (Haksız Şartlar), 35-37; Aydoğdu, Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi, Ankara 2014 (Haksız Şartlar), s. 191 vd.

Doktrinde alıcının temerrüdü bağlamında tartışılan bir diğer konu muacceliyet koşullarının durumudur. Özmen/Vardar Hamamcıoğlu'na göre ön ödemeli satışları düzenleyen TBK m. 263-273 hükümleri gereğince sözleşmeye muacceliyet kaydı koymak mümkün değildir⁴⁷³.

Acar'a göre de, satış bedelinin bir kısmının teslimden önce, bir kısmının teslimden sonra taksitler halinde ödenmesi durumunda, TKHK m. 17 anlamında bir taksitle satış sözleşmesi söz konusu olacağından, tüketicinin temerrüde düşmesi neticesinde satıcının kalan borcun tamamının ödenmesini isteyebilmesi TKHK m. 19'da belirlenen şartların gerçekleşmesiyle olacak ve tüketici daha etkin bir korumaya kavuşmuş olacaktır⁴⁷⁴.

Benzer bir şekilde Öz'e göre de, ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin hükümlerde muacceliyet kaydına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır; fakat taksite bağlanmış ön ödemeli konut satış sözleşmeleri bakımından TKHK m.17 vd. hükümleri genel hüküm niteliğinde olduğundan, ön ödemeli konut satışlarında yer alan muacceliyet kaydı hükümlerine de TKHK m. 19 uygulanacaktır⁴⁷⁵. Yazar, TKHK m. 19 f.1'deki satıcının edimlerini ifa etmiş olması şartının; kalan taksitleri muaccel kılma hakkının satıcı tarafından kullandığı ana kadar muaccel olmuş tüm edimlerini ifa etmiş olması şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Ancak bahsedilen muacceliyet kaydı, TKHK m. 45 hükmündeki tüketicinin sözleşmeden dönme hakkının varlığı nedeniyle tüketiciyi pek etkilemeyecek; temerrüde düşen tüketici, belli miktarda tazminat ve satıcının masraflarını ödemek suretiyle sözleşmeden kurtulabilecek, o güne kadar ödemiş olduğu taksitlerin iadesini satıcıdan talep edebilecektir⁴⁷⁶.

TKHK m. 83 f. 1 göz önünde bulundurulduğunda, satıcının kalan borcu tümünden muaccel kılabilme hakkının olacağı görüşü, ön ödemeli konut satış sözleşmesine ilişkin hükümlerin koruma amacıyla ve tüketici lehine yorum

⁴⁷³ Özmen/ Vardar Hamamcıoğlu, s. 76-77; Aynı görüşte, Aydoğdu, Tüketici Dersleri, s. 234; Akçaal, s. 90.

⁴⁷⁴ Hatta yazar, TKHK m. 17 hükmünün sadece satış sözleşmelerini değil, TKHK kapsamındaki tüm tüketici işlemlerinden kaynaklanan kısım kısım bedel ödeme borcunun yerine getirilmesi için uygulanabileceğinden, hükmün başlığının "taksitli tüketici işlemi" olarak değiştirilmesi gerektiği görüşündedir. Acar, Hakan, s. 16-17.

⁴⁷⁵ Öz, s. 157.

⁴⁷⁶ Öz, s. 157,

ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Kaldı ki satıcı ile tüketicinin edimlerinin muaccel olmasında, zamansal anlamda bir eşitlik bile bulunmaz ve tüketicinin borcu, satıcı tarafın borcundan önce muaccel olurken, satıcıya tüm bedeli isteme hakkı vermek tüketicinin fazlasıyla aleyhine bir yorum olacaktır. Satıcı iki seçenekten birine başvurabilir; ya temerrüde düşen taksiti takip ederek sözleşmeyi ayakta tutma yoluna gidebilir ya da sözleşmeden dönme yoluyla sözleşmeyi sonlandırmayı seçebilir⁴⁷⁷.



⁴⁷⁷ Atamer, s. 251.

SONUÇ

İlk defa 6502 sayılı TKHK m. 40-46 ile özel olarak düzenleme altına alınan ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, önce tüketici olan tarafın satış bedeli ödeme borcunu ifa etmeye başladığı, daha sonra satıcı olan tarafın konutu devir ve teslim etme borcunu ifa ettiği sözleşmelerdir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin diğer klasik taşınmaz ve taksitle satış sözleşmelerinden ayrıldığı nokta, tüketicinin borcunu önce yerine getiriyor olmasıdır.

Sözleşmenin tanımının yapıldığı TKHK m. 40'ta bulunan "devir veya teslim" ifadesi "devir ve teslim" olarak anlaşılması sözleşmenin kat irtifakı şeklinde kurulması ihtimalinin devre dışı bıraktığından hükmün kapsamını daraltmaktadır. Bu durumda tanım maddesi okunurken yapılabilecek en doğru yorum hükmün olduğu gibi yani "devir veya teslim" şeklinde anlaşılması olacaktır. Zira Kanun Koyucunun amacı tüketiciye en üst seviye korumayı sağlamaktır. Ancak bu durumda da tanım maddesinin lafzı karışıklığa sebep olabilmekte, tüketiciler bakımından kolay okunurluğunu yitirmektedir. Netice olarak yapılması gerekenin, hükmün lafzına, tüketicilerin de anlayabileceği dilde bir düzenleme getirmek olacaktır.

Yönetmelik m. 6 ile ön ödemeli konut satışının iki şekilde yapılacağı belirtilmiştir. Bunlardan ilki, ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi biçiminde noter huzurunda yapılan sözleşmedir. Diğerisi ise, tapu sicil müdürlüklerinde tüketici lehine kat irtifakı devretmek suretiyle yapılan ön ödemeli konut satış sözleşmesidir.

Masraflardan kaçmak için ön ödemeli konut satış sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılması halinde sözleşme geçersiz olacak ise de, TKHK m. 40-46 ile adi yazılı şekilde yapılan ön ödemeli konut satış sözleşmesine güvenerek ödeme yapan tüketicinin mağdur olmasını engellemek amaçlanmış olduğundan sözleşme geçerli sayılmalıdır. Yaşanabilecek mağduriyetin önlenmesi amacıyla tüketiciye şekle aykırılığı her zaman ileri sürebilme hakkı tanınmış; buna karşılık satıcının tüketici aleyhine şekle aykırılığı ileri süremeyeceği düzenleme altına alınmıştır.

Satıcı tarafından tüketiciye verilmesi gereken ön bilgilendirme formunun gerek veriliş biçimi olarak gerekse Kanun ve Yönetmelikle getirilmiş olan düzenlemelere uygun bir biçimde bilgilendirme yapılıp yapılmadığını denetleyen bir mekanizmanın var olmaması nedeniyle uygulamada sorunlar yaşanmaktadır. Bir gün öncesi tarihli bilgilendirme formları tüketiciye imzalatılabilmektedir. Mevcut düzenleme ile şu an için, bu durumun önüne geçme amacıyla yapılabilecek yegane hareket tüketicinin hakları konusunda bilinçlenmesini sağlamaktır. Ancak bu durum tüketicinin külfetini artırdığından TKHK'nın nihai amacıyla örtüşmemektedir. Bu sorunun ortadan kalkması için satıcıların kurallara uyup uymadığını denetleyen bir mekanizma düzenleme yoluyla getirilmelidir. Bunun haricinde hükmün lafzında bulunan “en az bir gün” ifadesinden ön bilgilendirmenin usulüne uygun yapılmasından itibaren yirmi dört saat geçmedikçe sözleşmenin kurulamayacağı anlaşılmalıdır.

Tüketicinin ön ödemeli konut satış sözleşmesinden kurtulabilmesi adına iki düzenleme getirilmiştir. Bunlardan biri cayma hakkı, diğeri ise sözleşmeden dönme hakkıdır. Bazen tüketici, taraf olduğu sözleşme ile nasıl bir yükümlülük altına girdiğini, uzunca bir süre ödeme yapması gerektiğini, bunun finansal anlamda kendisine nasıl bir külfet getireceğini sözleşmeyi akdettikten sonra fark edebilmektedir. Bu noktada cayma hakkı devreye girerek ön ödemeli konut satış sözleşmesi kapsamında yeterince düşünmeden borç altına giren tüketiciyi korumakta ve sözleşmeden hiçbir gerekçe göstermeden kurtulmasına imkan tanımaktadır. TKHK m. 43 ve Yönetmelik m. 8 uyarınca tüketici, sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren on dört gün içerisinde sözleşmeden cayabilir. Cayma bildiriminin satıcıya ulaşması değil, yönlendirilmiş olması yeterli görülmüştür. TKHK m. 43 ile cayma bildiriminin satıcı tarafından gereği gibi yapılmaması halinde yaptırımın ne olacağı ön görülmemiştir. TKHK'nın genel mantığına uygun yorum yapılarak TKHK m. 47 f. 6 hükmünün kıyasen buraya uygulanması gerektiği görüşü en uygun yorum olacaktır. Zira cayma süresinin hiç başlamaması halinde bu durumun kötüye kullanıma çokça açık olması ve ifa aşamasına yakın bir zaman diliminde, birden fazla tüketicinin sözleşmeden cayması neticesinde satıcının zor durumda kalması ihtimali göz önünde bulundurulduğunda en doğru

yorum TKHK m. 47 f. 6 hükmünün kıyasen uygulanması olacaktır. Tüketicinin sözleşmeden caydığı yönündeki beyanının satıcı tarafa makul süre içerisinde varmaması halinde doktrinde ilk olarak akla cayma hakkının kullanılmasında satıcı tarafın onayı aranmadığından TBK m. 5 f. 3 hükmünün kıyasen uygulanamayacağı düşüncesi gelse de, söz konusu olan satışın bir taşınmaz satışı olduğu, karşı tarafa cayma beyanı ulaşıncaya kadar mülkiyet hakkının tüketici tarafa intikal etmiş olma ihtimali, iade aşamasında tapu masraflarının hangi tarafa yükleneceği meseleleri hakkında kanun boşluğu olduğu da göz önünde bulundurulmalıdır. Dönmeyle ilişkin hükümde masrafların kime kalacağı düzenleme altına alınmışken burada böylesine bir Kanun boşluğunun varlığı bilinçli olabilir. Ancak yine de bu konuda açıkça bir düzenleme getirilmiş olması yerinde olurdu.

Tüketiciye ön ödemeli konut satış sözleşmesinden kurtulabilmesi için tanınan diğer bir hak ise sözleşmeden dönmedir. Dönme hakkı TKHK m. 45'te düzenlenmiş, hüküm 684 sayılı KHK m. 8 ile değiştirilmiştir. TKHK m. 45 uyarınca sözleşme tarihinden itibaren yirmi dört ay içerisinde tüketicinin sözleşmeden dönme hakkı vardır. Hükümde değişiklik yapılmasından önce sözleşmeden dönme hakkı devir veya teslim tarihine kadar kullanılabilirdi. Bunun yanında yeni düzenlemeye göre tüketicinin gerekçe göstermeden sözleşmeden dönmesi halinde ödeyeceği tazminat, hakkın kullanıldığı tarihe göre değişiklik gösterecektir. Tüketiciye tanınmış olan, hiçbir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkının süresinin uzun tutulmasının yanında hiçbir masraf veya tazminat istenemeyecek hallerin geniş tutulması satıcılar bakımından risk yaratmaktadır. Tüketicinin dönme hakkını kullanırken satıcıyı zarara sokma niyeti olmadan da, sadece başka bir konutu beğendiği için dahi sözleşmeden dönebilir ve bunun neticesinde satıcı ciddi zarara uğrayabilir. Ayrıca sözleşmeden çok sayıda tüketicinin dönmesi ihtimalinde satıcının projesi için yeni finansal kaynakları hemen bulacağına garantisi olmadığından, inşaat projesini tamamlayamaması veya iflas etmesi dahi söz konusu olabilir. Bu nedenle, bu denli geniş koruma ile sözleşmenin akıbetinin tamamen taraflardan birinin keyfine bırakıldığı söylenebilir. Böylelikle kanunla sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesine bir nevi

bir istisna getirilmiştir. Düzenlemenin değişiklik yapılmış halinde dahi tüketicilere satıcı tarafı zarara uğratma imkanı verildiğinden tazminat oranını yükseltme yönünde getirilecek düzenlemelerden ziyade tazminatsız dönmeye imkan veren fıkralarda düzenleme yapılmasına ihtiyaç vardır. Zira tazminatın çok yüksek olması ihtimali de tüketiciler bakımından hakkını kullanma konusunda caydırıcı nitelikte olacaktır. Bu durum da TKHK'nın tüketiciyi korumayı amaçlayan genel mantığıyla örtüşmeyecektir.

TKHK m. 40-46'da tüketicinin asli edimi olan ön ödemeli konut satış sözleşmesinden kaynaklanan satış bedelini ödeme borcunu ödemediğinde düşmesinin sonuçlarının ne olacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Tüketicinin temerrüde düşmesi halinde kanunla getirilen özel bir düzenleme olmadığından TBK m. 271 uygulama alanı bulabilecektir. Böylelikle satıcı eğer dönme hakkını kullanmayı tercih etmişse, TBK m. 271'de sayılan şartların varlığı aranacaktır.

TKHK m. 17 vd. hükümleri uyarınca tüketicinin satış bedelini ödemediğinde temerrüde düşmesi halinde muacceliyet kaydının varlığıyla, satıcının kalan borcu tümünden muaccel sayabilme hakkının olacağı görüşüne katılmak mümkün değildir. Zira bu durum ön ödemeli konut satış sözleşmesine ilişkin hükümlerin kanunla koruma altına alınmış olmasının amacıyla ve tüketici lehine yorum ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Bu nedenle satıcı iki seçenektan birine başvurabilir; ya temerrüde düşen taksiti takip ederek sözleşmeyi ayakta tutma yoluna gidebilir ya da sözleşmeden dönme yoluyla sözleşmeyi sonlandırmayı seçebilir.

KAYNAKÇA

Acar, Faruk: Konut Finansmanı Sözleşmeleri, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016.

Acar, Hakan: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkına Kanun Çerçevesinde Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, FÜHFD, C. 3, Sayı 1, 2015, s. 11-40, (Hakan).

Akçaal, Mehmet: Borçlar Kanununa Göre Ön Ödemeli Taksitle Satış Sözleşmesi, TBB Dergisi, Sayı 110, Ocak- Şubat 2014, s. 57-106.

Akipek, Şebnem: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları, AÜHFD, C. 52, S. 3, 2003, s. 103-119.

Akipek Öcal, Şebnem: Akipek Şerhi, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016, (Şerh).

Akipek Öcal, Şebnem: Taşınmaz Mülkiyetini Nakil Borcu Doğuran Sözleşmelerde Geçerlilik Şartları Ve Şekil, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016.

Altaş, Hüseyin: Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998.

Altop, Atilla: Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Uygulamada Tüketici Kavramı, İKÜHFD, C. 3, S. 1-2, Aralık 2004, s. 3-14.

Aral, Fahrettin/ Ayrancı, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Baskı, Ankara 2015.

Aslan, İ. Yılmaz: 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2015.

Atamer, Yeşim M.: Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması, İstanbul 2016.

Atamer, Yeşim M.: Ceza Koşulu- Götürü Tazminat- Sorumsuzluk Anlaşması: Hangisi? Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Sözleşmelerin Yorumlanmasında Bazı Tutamak Noktaları, Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme ve Temerrüt, İstanbul 2018, (Ceza Koşulu).

Atamer, Yeşim M.: Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi –TKHK m. 6 ve TTK m .55 f. 1 (f) ile Karşılaştırmalı Olarak, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Ankara 2012, (Sempozyum).

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

Aydoğdu, Murat: Tüketici Kılavuzu- Hukuk Rehberi, İstanbul 2014 (Tüketici Kılavuzu).

Aydoğdu, Murat: Tüketici Hukuku Dersleri, Ankara 2015 (Tüketici Dersleri).

Aydoğdu, Murat: Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi, Ankara 2014 (Haksız Şartlar).

Baskın, Selim: Kampanyalı Konut Satımında Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.

Bellican, Cüneyt: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Bilgilendirme Yükümlülüğünün Değerlendirilmesi, İKÜHFD, C. 16, S. 2, Temmuz 2017, s. 305-342.

Berberoğlu, Murat Gökşin/Teker, Suat: Konut Finansmanı ve Türkiye'ye Uygun Bir Model Önerisi, İTÜ Dergisi/b Sosyal Bilimler, C. 2, S. 1, Aralık 2005, s.58-68.

Birinci Uzun, Tuba: Götürü Tazminat, Ankara 2015.

Bozbel, Savaş/Atalı, Murat: Mesafeli Sözleşmelerde Cayma Hakkının Kullanılması ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar, AÜHFD, 2005, s. 451-474.

Buz, Vedat: Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1999.

Çabri, Sezer: Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016.

Çabri, Sezer: Konut Finansmanı Sözleşmeleri, İstanbul 2010, (Konut Finansmanı).

- Çınar, Ömer:** Tüketici Kredisi Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Hükümleri, Bankacılık Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), 2. Baskı, İstanbul 2015.
- Çınar, Ömer:** Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar, İstanbul 2009, (Haksız Şartlar).
- Demir, Mehmet:** Mesafeli Sözleşmelerle İlgili AB Yönergesine Göre Tüketicinin Geri Alma Hakkı, GÜHFD, C. 7, S. 1-2, Haziran- Aralık 2003.
- Demirci, N. Savaş:** Konut Sorunu Bağlamında İpoteğe dayalı Konut Finansmanı Sistemi ve Türkiye’de Konut Finansmanı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kafkas Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kars, 2009.
- Doğar, Mehmet:** Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri, İstanbul 2018.
- Durkaya, Mehmet:** Türkiye’de Konut Piyasasının Talep Yönlü Analizi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon, 2002.
- Erbek, Özge:** Tüketici Satımlarında Satıcının Sözleşme Öncesi Aydınlatma Yükümlülüğü ve İhlalinin Sonuçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2010.
- Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara 2017.
- Eren, Fikret:** Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Ankara, 2016 (Mülkiyet).
- Ertaş, Şeref:** Eşya Hukuku, 13. Baskı, İzmir 2017.
- Gül Öksüz, Ayşe:** Taksitle Satış Sözleşmesi, Ankara, 2016.
- Gümüş, Mustafa Alper:** 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, C. 1, İstanbul 2014.
- İnceoğlu, M. Murat:** Kira Hukuku, C. 2, İstanbul 2014 (Kira Hukuku).
- İnceoğlu, M. Murat:** Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması, İstanbul 1998.
- İnceoğlu, M. Murat/Baş Süzel, Ece:** 6502 Sayılı TKHK’un Yürürlüğü- Özellikle Genel Esaslara İlişkin Hükümlerin Bu Açıdan İncelenmesi, Prof. Dr. Hasan Erman’a Armağan, İstanbul, 2015.
- İnal, Tamer:** Ön Ödemeli Konut Satışı, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016.

İnal, H. Tamer: Tüketici Sözleşmelerinde Haksız Şartlar, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 9, S. 89, Ocak 2014, s. 32-57, (Haksız Şartlar).

İnal, H. Tamer: Borca Aykırılık Dönme ve Fesih, 6. Baskı, Ankara 2017, (Borca Aykırılık).

İnal, H. Tamer: Tüketici Hukuku'nda Tüketim Malı- Yatırım Malı Ayırımının Gerekliliği, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Üçışık, Fehim), Ankara 2015, (Tüketim Malı).

Kara, İlhan: Tüketici Hukuku, Ankara 2015.

Karabel, Emine Gökçe: Yazılı Şekil Şartı, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2015.

Karadağ, Özgür: Türk Borçlar Kanununda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar, 2. Baskı, Ankara 2015.

Karakocalı, Ahmet/ Kurşun, Ali Suphi: Tüketici Hukuku, İstanbul 2015.

Karamanlıoğlu, Argun: Tüketici Hukukunda Saldırgan Satış Yöntemleri, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım, (Editörler: Hamamcıoğlu, Esra/ Uzun Kazmacı, Özge/ Yardım, M. Ertan/ Karamanlıoğlu/ Argun/ Sayın, Z. Gizem), Ankara 2016.

Kaya, Sevtap: 28.05.2014 Tarihinde yürürlüğe girecek 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Taşınmaz Alımlarında 4077 Sayılı Yasa'ya Göre Getirilen Yenilikler, İBD, Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku Özel Sayısı, C. 88, Özel Sayı 1, 2014, s. 117-129.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, Borçlar Hukukuna Giriş- Hukuki İşlem- Sözleşme, C.1, 7. Tıpkı Baskı, İstanbul 2017.

Makaracı, Aslı: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satışı, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, (Derleyen: İnceoğlu, M. Murat), İstanbul 2015.

Makaracı, Aslı: Taşınır Mallara İlişkin Kampanyalı Satım Sözleşmesi, Ankara, 2007 (Kampanyalı Satım).

Nazikoğlu, O. Işık: Karşılıklı Taahhütleri Havi Akitlerde Borçlunun Temerrüdü, AÜHFD, C. 8, S. 1-2, Ankara 1951, s. 658-684.

Nomer, Haluk Nami/Ergüne Mehmet Serkan: Eşya Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2016.

Oğuz, Cemal: Kapıdan Satışlarda Tüketiciye Tanınan Cayma Hakkının Kullanılmasının Şartları ve Caymanın Sonuçları, GÜHFD, C. 8, S. 1-2, Haziran-Aralık 2004.

Oğuzman, M. Kemal/ Barlas, Nami: Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017.

Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 16. Baskı, İstanbul 2018.

Oğuzman, M. Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe: Eşya Hukuku, 20. Baskı, İstanbul 2017.

Ozanoğlu, Hasan: Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Ankara 1999.

Öz, Turgut: Konusu Taşınmaz Olan Tüketici Sözleşmelerinde Geçerlilik ve Borca Aykırılık, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Üçışık, Fehim), Ankara 2015.

Öz, Turgut: İnşaat Sektöründe Eser Sözleşmesi, Konut Sektöründe Tüketici Hukuku Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Kurşun, Ali Suphi), İstanbul 2016, (Eser).

Öz, Turgut: 6502 Sayılı Kanunda İnşaat Sektörü Bakımından Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler, Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Döner, İsa), 3. Baskı, Ankara 2015, (İnşaat Sektörü).

Özdamar, Naci: 4822 Sayılı Yasa ile Değişik 4077 Sayılı Yasa'da Tanımlanan Konut Nedir?, TBB Dergisi, S.55, Ankara 2004, s. 317-331.

Özdemir, Hayrunnisa/ Korkmaz, Yakup: Taksitle Satış Sözleşmeleri, Milli Şerh (National Commentary), (Editörler: Tokbaş, Hakan/Tüzüner, Özlem), İstanbul 2016.

Özel, Çağlar: Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1999.

- Özen, Burak:** Tüketici Kredilerinde Cayma Hakkının Kullanılması, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, (Editörler: Tokbaş, Hakan/ Üçışık, Fehim), Ankara 2015.
- Özmen, Etem Saba:** Kat İrtifakının Devri Zorunluluğu ve Yatay Kat İrtifakında Doğurduğu Sorunlar, TBB Dergisi, S. 2, Ankara 1992, s. 181- 214.
- Özmen, E. Saba:** Devre Mülk Hakkı, Ankara, 1988, (Devre Mülk).
- Özmen, Etem Saba/ Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah:** 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmesi, İstanbul 2016.
- Özmen, Etem Saba/ Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah:** Kat İrtifakı, Yenilenmiş 2. Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul 2017 (Kat İrtifakı).
- Sarı, Suat:** Tapu Sicilinde Terkin İşlemi, Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, İstanbul, 2015.
- Serozan, Rona:** Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, İstanbul 2007.
- Serozan, Rona:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa- İfa Engelleri- Haksız Zenginleşme, C.3, 7. Bası, İstanbul 2016 (Borçlar Genel).
- Sert Sütçü, Selin:** 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Tüketicinin Cayma Hakkı, Ankara 2016.
- Sirmen, Lale:** Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Genel Olarak Değerlendirilmesi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 9, Özel Sayı, Kasım 2014, s. 156-162.
- Tokbaş, Hakan:** Kampanyalı Konut Satış Sözleşmesinin Hukuki Durumu, İBD, C. 87, S. 2013/4, Temmuz- Ağustos 2013.
- Tuğ, Adnan:** Türk Hukukunda Şekil, 2. Baskı, Konya 1994.
- Tunçomağ, Kenan:** Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 6. Baskı, İstanbul 1976.
- Tutumlu, Mehmet Akif:** 6502 Sayılı Kanuna Göre Maketten Konut Satış Sözleşmeleri, Bankacılık ve İnşaat Sektörlerinde Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları, (Editörler: Tokbaş, Hakan/Döner, İsa), 3. Baskı, Ankara 2015.
- Ünlütepe, Mustafa:** 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Taksitle Satış Sözleşmesi, ABD, S. 2014/2, s. 291-358.

von Tuhr, Andreas: Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, (Çeviren: Cevat Edege), C. 1-2, Ankara, 1983.

Yeniocak, Umut: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Ön Ödemeli Konut satış Sözleşmesinin Şekli, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 10, S. 102, Şubat 2015, s.42-53.

Zevkliler, Aydın: Türkiye’de Tüketici Sorunlarının Özel Bir Yasa İle Düzenlenmesi, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul 2010.

Zevkliler, Aydın/ Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Ankara 2017.

Zevkliler, Aydın/ Özer, Çağlar: Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2016.