

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ**  
**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA**  
**GENEL İŞLEM KOŞULLARININ YORUMLANMASI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**  
**Merve ACAR BİLMİŞ**  
**1410050127**

**Anabilim Dalı: Özel Hukuk**  
**Programı: Özel Hukuk**

**Tez Danışmanı: Doç. Dr. Cem AKBIYIK**

**HAZİRAN 2019**

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ**  
**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA**  
**GENEL İŞLEM KOŞULLARININ YORUMLANMASI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**  
**Merve ACAR BİLMİŞ**  
**1410050127**

**Anabilim Dalı: Özel Hukuk**  
**Programı: Özel Hukuk**

**Tez Danışmanı: Doç. Dr. Cem AKBIYIK**  
**Jüri Üyeleri: Doç. Dr. İpek SAĞLAM**  
**Dr. Öğr. Üyesi Özlem ACAR ÜNAL**

**HAZİRAN 2019**

## ÖNSÖZ

Lisans eğitimi dönemimden beri her zaman desteğini ve yardımını gördüğüm, bu çalışmamın bu hale gelmesinde çok büyük rolü olan, emeklerini hiçbir zaman ödeyemeyeceğim, danışmanlığımı yapan kıymetli hocam Doç. Dr. Cem AKBIYIK'a teşekkürlerimi bir borç bilirim.

Çalışmalarımın her aşamasında beni her zaman destekleyen, yardımcı olan, bana koşulsuz fedakarlık ve anlayış gösteren sevgili eşime, anneme, babama ve ağabeyime sonsuz teşekkür ederim.

## İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR .....	iv
KISA ÖZET .....	v
ABSTRACT .....	vii
GİRİŞ .....	1
1. Konunun Takdimi .....	1
2. Konunun Sınırlandırılması .....	2

### I.BÖLÜM

GENEL İŞLEM KOŞULLARI İLE İLGİLİ TEMEL BİLGİLER .....	4
1. Genel İşlem Koşullarının Tarihsel Gelişimi .....	4
2. Genel İşlem Koşullarının Tanımı .....	7
3. Genel İşlem Koşullarının Unsurları .....	8
3.1. Bir Sözleşmenin Koşullarını Oluşturması .....	9
3.2. Sözleşme Kurulmadan Önce ve Tek Taraflı Olarak Hazırlanması .....	10
3.3. İleride Çok Sayıda Sözleşmede Kullanılmak Üzere Hazırlanması .....	12
3.4. Önceden Belirlenen Sözleşme Koşullarının Sözleşme Kuruluşu Sırasında Bireysel Görüşme (Müzakere) Yapılmadan Kullanılması (Karşı Tarafa Sunulması) .....	15

### II.BÖLÜM

GENEL İŞLEM KOŞULLARININ UYGULAMA ALANI, .....	17
YARARLARI VE SAKINCALARI .....	17
1. Genel İşlem Koşullarının Uygulama Alanı .....	17
1.1. Konu Bakımından Uygulama Alanı .....	17
1.2. Kişi Bakımından Uygulama Alanı .....	19
1.3. Zaman Bakımından Uygulama Alanı .....	22
2. Genel İşlem Koşullarının Yararları ve Sakıncaları .....	22
2.1. Genel İşlem Koşullarının Yararları .....	22
2.2. Genel İşlem Koşullarının Sakıncaları .....	24

### III.BÖLÜM

GENEL İŞLEM KOŞULLARININ SÖZLEŞME .....	27
KAPSAMINA GİRMESİ VE YAZILMAMIŞ SAYILMA HALİ .....	27
1. Genel İşlem Koşullarının Sözleşme Kapsamına Girmesi .....	27
2. Genel İşlem Koşullarının Sözleşme Kapsamına Girmesinin Unsurları .....	28
2.1. Genel İşlem Koşullarının Mevcudiyeti Hakkında Karşı Tarafa Açıkça Bilgi Verilmiş ve İçeriğinin Karşı Tarafça Öğrenilmiş Olması.....	29
2.2. Karşı Tarafın Kabulü .....	31
3. Yazılmamış Sayılma Hali .....	34
3.1. Genel Olarak .....	34
3.2. Yazılmamış Sayılma Yaptırımının Hukuki Niteliği .....	39
3.3. Yazılmamış Sayılmanın Hüküm ve Sonuçları.....	40

### IV.BÖLÜM

GENEL İŞLEM KOŞULLARININ YORUMLANMASI.....	43
1. Yorumun Tanımı ve Amacı .....	43
2. Sözleşmelerin Yorumu.....	43
3. Genel İşlem Koşullarında Yorum .....	44
4. Genel İşlem Koşullarında Yorumun Unsurları .....	48
4.1. Açık ve Anlaşılır Olmama.....	48
4.2. Birden Fazla Anlama Gelme .....	50
5. Genel İşlem Koşullarında Yorumlamanın Kapsamı ve Sınırları .....	51
6. Genel İşlem Koşullarının Yorumlanmasında Metod ve İlkeler .....	54
6.1. Genel İşlem Koşullarının Kullanan Aleyhine ve Karşı Taraf Lehine Yorumu .....	54
6.2. Genel Metod ve İlkeler .....	59
SONUÇ VE DEĞERLENDİRME.....	61
KAYNAKÇA.....	65

## KISALTMALAR

AB.	: Avrupa Birliği
ABD.	: Ankara Barosu Dergisi
BK.	: Borçlar Kanunu
BKKKK.	: Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu
Bkz.	: Bakınız
c.	: cümle
C.	: Cilt
e.t	: eklenme Tarihi
E.	: Esas
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
GİK	: Genel İşlem Koşulu
İKÜHFD.	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
KBİBB.	: Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası
m.	: madde
MK.	: Medenî Kanun
No.	: Numara
RG.	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK.	: Türk Borçlar Kanunu
TKHK.	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK.	: Türk Medenî Kanunu
TSHŞHK.	: Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
Yr.	: Yargıtay

Enstitüsü : Lisansüstü Eğitim Enstitüsü  
Dalı : Özel Hukuk  
Programı : Özel Hukuk  
Tez Danışmanı : Doç. Dr. Cem AKBIYIK  
Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Haziran 2019

## KISA ÖZET

### TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARININ YORUMLANMASI

**Merve ACAR BİLMİŞ**

Günümüzde çok fazla alanda kullanılan genel işlem koşulları, hayatımızın neredeyse ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir. Üstelik zamanla genel işlem koşullarını içeren işlemler tacirlerle sınırlı olmaktan çıkmış ve toplumun tamamının dahil olduğu ve herkesi yakından ilgilendiren bir mesele haline gelmiştir. Zayıf olan tarafın aleyhine öngörülen bu kurallar sözleşme dengesinin bozulmasına sebep olmuştur. Bozulan bu dengenin yeniden sağlanması amacıyla hukukumuzda düzenlemeler getirilmiştir.

Genel işlem koşulları, Batı hukuk sistemlerinde neredeyse yüz yıldır mevcut olmasına rağmen, Türk Borçlar Hukukunda yer alması, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile gerçekleşmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 20-25.maddeleri arasında genel işlem koşullarına ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır.

Bu çalışmamızda genel işlem koşullarına ilişkin temel bilgiler, genel işlem koşullarının tarihsel gelişimi, tanımı ve unsurları bir başlık altında anlatılacaktır. Bu konu başlığını genel işlem koşullarının kişi, yer ve zaman açısından uygulama adlı konu başlığı ile genel işlem koşullarının yararları ve sakıncaları adlı konu başlığı takip edecektir.

Genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi başlığı altında ise, sözleşme kapsamına girmesinin unsurları, yazılmamış sayılma hali ve yazılmamış sayılma halinin sonuçları da yer alacaktır. Son başlık altında da çalışmamızın ana konusunu oluşturan genel işlem koşullarının yorumlanması konusu ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Anahtar Sözcükler: Genel İşlem Koşulları, Genel İşlem Koşullarının Unsurları, Genel İşlem Koşullarının Tarihsel Gelişimi, Genel İşlem Koşullarının Uygulama Alanı, Genel İşlem Koşullarının Yararları ve Sakıncaları, Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması.





University : Istanbul Kültür University  
Institute : Graduate Education Institute  
Programme : Private Law  
Supervisor : Associate Prof. Cem AKBIYIK  
Degree and Date : MA – June 2019

## **ABSTRACT**

### **INTERPRETATION OF STANDARDIZED TERMS IN TURKISH LAW OF OBLIGATIONS**

**Merve ACAR BİLMİŞ**

Today, standardized terms which are used in several areas have become an integral part of our lives. On top of it, transactions involving standardized terms have no longer been limited to merchants, instead it has become an issue concerning the whole society and everyone. These terms which are seen disadvantageous for the weaker parties have led to deterioration of the balance of the contract. Regulations have been introduced in our law in order to restore this disrupted balance.

Although concept of standardized terms have been present in Western legal systems for almost hundred years, they have been introduced to Turkish Law of Obligation with enactment of Turkish Code of Obligations which entered into force on 1 July 2012. Turkish Code of Obligations have detailed regulations in articles 20 to 25 regarding standardized terms.

This study starts with statement of basic information on standardized terms, historical evolution of standardized terms, definition and elements of standardized terms. This title is followed by examination of standardized terms in terms of person, location and time as well as pros and cons of standardized terms.

On top of these, under the title of inclusion of standardized terms in the scope of the contract, this study covers elements of such inclusion, the state of being unwritten and results of this state. Finally, interpretation of standardized terms which is the main topic of this study will be discussed in depth.

Key Words: Standardized Terms, Elements of Standardized Terms, Historical Evolution of Standardized Terms, Application Area of Standardized Terms, Benefits and Drawbacks of Standardized Terms, Interpretation of Standardized Terms.



# GİRİŞ

## 1. Konunun Takdimi

Bir sözleşme kurulması, sözleşme taraflarının eşit olması varsayımına dayanmaktadır. Taraflar kendi iradeleri ile müzakere ederek, sözleşme maddeleri üzerinde tartışarak, sözleşmenin içeriğini hukuki sınırlar içerisinde kalması dahilinde, sözleşme metnini hazırlama imkanına sahiptirler. Bu husus hukuk alanında sözleşme özgürlüğü ilkesi olarak adlandırılır.

Ancak zaman içerisinde özellikle 19.yüzyıl endüstri devrimi ile beraber seri üretimin artması, nüfus sayısındaki beklenmedik yükseliş, mal değiş tokuşunda yaşanan artış sonucu üretim yapan firmalar ya da hizmet sunan şirketler, mal ve hizmetlerini kitlelere ulaştırmaları sırasında yaşanan yoğunluk ve kendini hukuken korumaya çalışma amacı ile, önceden hazırlanmış ve üzerinde değişiklik yapılamayan sözleşme hükümlerini, zaman kaybını ileri sürerek, müşteri ile müzakere etmeden kullanmaya başlamıştır. Bu durum beraberinde yeni bir sözleşme tipi olan standart sözleşme tipinin doğuşuna yol açmıştır.

Sözleşmenin bilgi ve ekonomik bakımından sözü geçen tarafın, önceden hazırlanan matbu haldeki sözleşmeyi, hizmet veya ürün alan karşı tarafa “ya hep ya hiç” mantığı ile deyim yerindeyse dikte etmek suretiyle kullanması, bir diğer anlamda ekonomik gücün kötüye kullanılması sonucunu doğurmuştur.

Buna rağmen, modern hayatta nerdeyse GİK kullanmadan sözleşme yapmak imkansız hale gelmiştir. Genel işlem koşullarında yaşanan bu gelişmeler, yararları ile beraber bir takım sakıncaları da beraberinde getirmiştir. Sözleşme hürriyeti ve irade uyumu korunamadığından sebeple, GİK kullanan tarafın ayrıcalıklı, güçlü ve üstün bir hale gelmesi sonucu ortaya çıkmıştır. Bu yaşananlar üzerine, zayıf olan tarafın haklarının korunması amaçlanarak, hukuki sınırlandırılmalar getirilmek istenmiştir.

Batı hukukunda, konuya ilişkin olarak ilk kanunlaşma hareketi Alman Hukukunda görülmüştür. Alman Hukukunda ki düzenlemelere benzer düzenlemeler hukukumuzda en ayrıntılı ve açıklayıcı şekli ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda yer almıştır.

## 2. Konunun Sınırlandırılması

Genel işlem koşullarına ilişkin en kapsamlı düzenleme, 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile hukukumuzda yer bulmuş olmasına rağmen, bu düzenlemenin öncesinde ve sonrasında başka kanunlarımızda da konuya ilişkin uygulanabilecek hükümler açısından düzenlemelere yer verilmiştir.

Yalnızca tüketiciler açısından uygulanması amacıyla, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 5.maddesinde "*Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar*" başlığı altında, TBK. da yer alan genel işlem koşullarına benzer düzenlemelere yer verilmiştir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un dışında Ticaret Kanununda, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununda ve bir çok tebliğ ve yönetmelikte konuya ilişkin benzer düzenlemeler ile karşılaşmaktadır.

Örnek vermek gerekirse, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun m.55/1-f bendinde "Haksız Rekabet" başlığı altında genel işlem konusuna ilişkin düzenleme mevcuttur. Yine aynı kanunun 854. ve 1425.maddesinde de konuya ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Bu kanunun uygulama alanına bakıldığında da sadece ticari işler kapsamında olan haksız rekabet meselelerinde uygulama alanı bulacağı görülmektedir.

Son olarak bankacılık mevzuatından konuya ilişkin bir düzenleme örneği verebiliriz. 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 24. vd. maddelerinde "Sözleşme Şekli ve Genel İşlem Şartları" başlığı altında, sözleşme koşulları, değişiklikleri ve faiz hesaplanmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Yine aynı Kanunu'na dayanılarak çıkarılan "Banka Kartları ve Kredi Kartları

Hakkında Yönetmelik'in" dördüncü bölümünde, 17.-20.maddeleri arasında benzer düzenlemelerde yer almaktadır.

Çalışmamızın konusu "Türk Borçlar Hukukunda Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması" olduğundan sebeple, yukarıda ayrıntılı sözü edilen düzenlemeler çalışmamızda yer almayacak ancak çalışmanın içinde atıflar, örnekler ve özgünlennmeler ile bu uygulamalardan da söz edilecektir.

Çalışmamız giriş ve sonuç bölümü, hariç dört bölümden oluşmaktadır. Konunun daha iyi anlaşılması için öncelikle ve ayrıntılı şekilde birinci bölümde genel işlem koşullarına ilişkin temel bilgiler başlığı altında, genel işlem koşullarının tarihsel gelişimi, tanımı ve unsurları anlatılacaktır.

İkinci bölümde ise, öncelikle genel işlem koşullarının kişi, yer ve zaman açısından uygulanması anlatılacak, daha sonrasında aynı bölüm içinde, ancak farklı konu başlığı altında, genel işlem koşullarının taraflar açısından yararlı yönleri ile sakıncalı yönlerine yer verilecektir.

Üçüncü bölümde, genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi başlığı altında, sözleşme kapsamına girmesinin unsurları, yazılmamış sayılma hali ve yazılmamış sayılma halinin hüküm ve sonuçları anlatılacaktır.

Dördüncü bölümde ise, çalışmamızın ana konusunu oluşturan genel işlem koşullarının yorumlanması konusu ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Konu anlatılırken, yorumlama eyleminin genel olarak tanımına, kanunen genel işlem koşullarının yorumlanmasına ilişkin kanunun öngördüğü unsurlara, yorumlama metodlarına ve ilkelerine sırasıyla yer verilecektir. Çalışmamızın konusu genel işlem koşullarında yorumlama olması sebebiyle idari denetim konusuna değinilmeyecek, içerik denetimi konusu da ana başlık halinde anlatılmayacak ancak yorumlama başlığı altında içerik denetimine atıflarda bulunulacak ve konunun daha iyi anlaşılması için yorum denetimi ile içerik denetiminin arasındaki farklılara değinilecektir.

Sonuç ve değerlendirme kısmında ise, konunun kısaca özeti, çıkardığımız sonuçlar, konuya ilişkin olarak değerlendirmelerimiz ve önerilerimiz yer alacaktır

## I. BÖLÜM

### GENEL İŞLEM KOŞULLARI İLE İLGİLİ TEMEL BİLGİLER

#### 1. Genel İşlem Koşullarının Tarihsel Gelişimi

Genel işlem koşulları, 19.yüzyıl sanayi devrimi ile beraber ortaya çıkmış olup seri üretimin artması, nüfus artışı, mal değiş tokuşunda yaşanan yükseliş, mal ve hizmetlerin kitlelere ulaştırılması ile geniş bir uygulama alanı bulmuştur<sup>1</sup>. Dünyada yaşanan değişim sonucu özel/tekil üretimden, standart üretime geçiş beraberinde standart sözleşme olgusunun ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Talebin artmasıyla beraber mal ve hizmet sunan işletmeler, her bir müşteri ile ayrı ayrı pazarlık yapmak ve bu sözleşmeleri her seferinde durumun koşullarına göre yeniden kurmak yerine, sözleşmeleri standart hale getirmiş ve aleyhine durum oluşturabilecek tüm hususları bu standart sözleşme ile en aza indirmeyi amaçlamışlardır.

Ekonomide yaşanan bu değişim, hukuk alanında değişikliklere sebep olmuş ve standart sözleşme tipi, Borçlar Kanununun temelinde yer alan “klasik sözleşme” tipini bertaraf ederek, Borçlar Kanununa yeni bir sözleşme türünün yerleşmesine sebep olmuştur<sup>2</sup>. Bu yeni sözleşme tipinde, tarafların pazarlık yapması ve tek tek maddeler üzerinde müzakere etmesi ortadan kaldırılmış, taraflardan birinin sözleşme içeriğini tek taraflı olarak belirlemesi ve bunu karşı tarafa kabul ettirmesi olgusu ortaya çıkmıştır.

GİK içeren bu standart tip sözleşmelerde, taraflardan güçlü olan taraf lehine sözleşme özgürlüğü<sup>3</sup> alabildiğine geniş uygulanmakta iken, karşı tarafın ise bu

---

<sup>1</sup>YELMEN, Adem, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları, Ankara 2014, s. 39-40; ATAMER, Yeşim, Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, İstanbul 1999, s.1-2. (Kısaltılmışı: GİŞ).

<sup>2</sup>ATAMER, GİŞ, s.2 vd.

<sup>3</sup>”Sözleşme özgürlüğü; sözleşme taraflarının aralarında kuracağı akite ilişkin olarak, özgür iradeleri ile, sözleşmenin içeriğini ve kapsamını istedikleri gibi belirleyebilmeleri anlamına gelmektedir. Sözleşme özgürlüğü aynı zamanda sözleşme serbestliği anlamına da gelmektedir.”

özgürlükten yararlanması engellendiğinden, bu tip sözleşmelerde sözleşme adaletinin ve sözleşme özgürlüğünün tam anlamıyla uygulama alanı bulduğu ifade edilemez<sup>4</sup>. Bu durumda da, eşitler arasında geçerli olan “doğruluk güvencesi”nden (Richtigkeitsgewahr) artık söz edilemez hale gelinir<sup>5</sup>.

Eşitler arasında geçerli olan “doğruluk güvencesi”, taraflara sözleşme özgürlüğünün beraberinde getirdiği sözleşme adaletinin karşılıklı ödümlerle adil biçimde kurulmuş olduğu düşüncesine dayanmakta olduğundan, GİK içeren standart sözleşmelerin yaygınlaşması bunun değişmesine ve karşılıklı değil de, tek taraflı ödün verilmesine sebep olur ki, bu da sözleşme adaletini zedeler ve gittikçe otoriter temelli bir düzenin doğmasına sebep olur<sup>6</sup>.

Çok hızlı bir şekilde dünyada uygulama alanı bulan standart sözleşmeler, günümüzde sigorta, bankacılık, taşıma, nakliye, kira, leasing ve franchising gibi vb. sözleşme metinlerinde yoğun bir şekilde karşımıza çıkmaktadır.

Genel işlem koşullarına ilişkin ilk düzenlemeler Alman Hukukunda görülmektedir. 1976 yılında yayınlanan ve 2001 yılına kadar yürürlükte kalan Alman Genel İşlem Şartları Kanunu'nun Düzenlenmesine İlişkin Kanunda bu düzenlemeleri görmekteyiz. Daha sonrasında gelişen sistemle beraber Alman Medeni Kanununda da yeniliklere gidilmiş ve genel işlem koşullarına ilişkin hükümler son halleri ile (BGB) 305-310.paragrafları arasında yerini almıştır.

Türk Hukukunda ise genel işlem koşullarına ilişkin ilk düzenlemeler, 6 Mart 2003 yılında yapılan değişiklikle Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna eklenen “Sözleşmedeki Haksız Şartlar” başlıklı 6.madde ile

---

**AKINTÜRK**, Turgut/**KARAMAN** Derya Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler-Özel Borç İlişkileri, s.55.

<sup>4</sup>**AYDOĞDU**, Murat, Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi, Ankara 2014, s.21. (Kısaltılmışı: Denetim).

<sup>5</sup> **ULUSAN**, İlhan, Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi, [http://www.iku.edu.tr/TR/iku\\_gunce/GunceHukuk\\_Yeni\\_Sayilar/HukukC3\\_Sayi\\_1\\_2/HukukC3Sayi12\\_27.pdf](http://www.iku.edu.tr/TR/iku_gunce/GunceHukuk_Yeni_Sayilar/HukukC3_Sayi_1_2/HukukC3Sayi12_27.pdf), s.29.

<sup>6</sup>**AYDOĞDU**, Murat, Genel İşlem Koşulları Şerhi, Ankara 2018 s.12 (Kısaltılmışı: Şerh); **ATAMER**, GİŞ, s.9; **HAVUTÇU**, Ayşe, Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, İzmir 2003, s.25. (Kısaltılmışı: Tüketici GİŞ).

genel işlem koşullarına yönelik müdahale imkanı tanınmıştır. Madde metnini inceleyecek olursak;

*“Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır.”*

İlgili maddenin sadece tüketiciye ilişkin ve yüzeysel bir düzenleme olması sebebiyle yeterli görülmemiş ve daha geniş ölçekli bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmuştur. Akabinde, Alman Hukukundaki genel işlem koşullarının denetimine ilişkin kurallar mehzaz alınarak, TBK.’nun 20-25.maddeleri arasındaki hükümler meydana getirilmiştir.

Türk Hukukunda genel işlem koşullarına ilişkin maddeler oluşturulurken, 5 Nisan 1993 tarihli ve 93/13/EWG sayılı *“Tüketici Sözleşmelerindeki Kötüye Kullanılabilecek Şartlara İlişkin Direktif”*’inden ve Avrupa Konseyi tarafından Avrupa Parlamentosuna sunulan Avrupa sözleşme hukukuna yönelik *“2003/C 63/01 sayılı eylem planının 4.2 maddesi”* den faydalanılmıştır. Daha sonrasında, genel işlem koşulları ile ilgili birtakım özel kanunlarda da ayrıntılı ve kapsamlı düzenlemeler yapılmıştır.

Hukukumuzda, genel işlem koşulları, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 20 ile 25. hükümleri arasında 6 madde içinde ayrıntılı olarak yer almaktadır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun;

- 20.maddesinde genel işlem koşullarının tanımına ve unsurlarına,
- 21.madde de genel işlem koşullarının kapsamına ve yazılmamış sayılma yaptırımına,
- 22.madde de yazılmamış sayılma halinin diğer sözleşme maddelerine etkisine,
- 23.madde de, genel işlem koşullarında yer alan bir hükmün nasıl yorumlanması gerektiğine,
- 24.madde de sözleşme hükmünün hangi koşullar altında değiştirilemeyeceğine ya da düzenleme getirilemeyeceğine,
- 25.madde de içerik denetimine yer verilmiştir.



## 2. Genel İşlem Koşullarının Tanımı

Genel işlem koşulları, sözleşmenin taraflarından birinin, ileride çok sayıda sözleşmede kullanmak üzere, sözleşmenin karşı tarafına değiştirilmeden kabul ettirmek niyeti ile sunduğu, önceden ve tek taraflı olarak hazırlanan sözleşme koşullarıdır.

TBK m.20’de genel işlem koşullarının tanımına ve unsularına yer verilmiştir;

*“Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyen(kullananın), ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir.*

*Aynı amaçla düzenlenen bu sözleşmelerin metinlerinin özdeş olmaması, sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemez.*

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

*Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır.”*

Genel işlem koşullarında amaç, sözleşmenin içeriğini düzenlemek üzere ve sözleşmenin kurulmasından önce tek taraflı olarak hazırlamak ve birden fazla sözleşme için kullanılacak koşulları önceden belirleyerek, karşı tarafın bu koşullara müdahalesine imkan tanımadan sözleşmeye dahil etmektir. Bu sebeple, genel işlem koşullarının varlığından söz edebilmemiz için karşı tarafın bunların içeriğine etki edememiş olması, tarafların uzlaşarak ya da müzakere ederek, pazarlık sonucu belirledikleri sözleşme koşullarından olmaması gerekmektedir<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup>ATAMER, Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – THKH m. 6 ve TTK. m. 55/I-(f) İle Karşılaştırmalı Olarak, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 8 Nisan 2011, s.61.(Kısaltılmışı: GİŞ Sempozyumu).

Doktrinde aynı zamanda genel işlem koşulları çeşitli şekillerde tanım bulmaktadır.

Bir görüş genel işlem koşullarını “Sözleşme taraflarından birinin, ileride kuracağı sözleşmelerde karşı akidine değiştirilmeden kabul edilmek üzere sunma niyetiyle, önceden, tek yanlı olarak saptadığı sözleşme koşulları” olarak ifade etmektedir<sup>8</sup>.

Diğer bir görüş ise, “Gelecekte yapılacak aynı türdeki çok sayıda sözleşmenin içeriğini oluşturmak üzere, önceden tek yanlı olarak genel ve soyut biçimde hazırlanan ve sözleşmenin kuruluşunda karşı tarafın görüşü alınmadan sözleşmenin içeriğine dahil olmasını istediği sözleşme koşulları” şeklinde tanımlamaktadır<sup>9</sup>.

Tanımlamalardan görüleceği üzere, genel işlem koşullarının varlığından söz edebilmemiz için bir takım zorunlu unsurlar gereklidir. Bu unsurların ancak varlığı halinde genel işlem koşulları denetimi yapılabileceği için, aslında genel işlem koşullarının denetimi için zorunlu unsurlarının gerçekleşmesi bir ön sorun teşkil etmektedir<sup>10</sup>.

Bahsettiğimiz tüm hususlar standart sözleşme tipinde uygulama alanı bulacağından, taraflar arasında müzakere edilmiş bireysel sözleşme hükmü GİK teşkil etmeyeceğinden, GİK denetiminin de bu sözleşmelere uygulanması mümkün değildir.

Bireysel sözleşmeler de, diğer denetim türlerinden olan klasik denetim veya genel denetim uygulama alanı bulacaktır.

### **3. Genel İşlem Koşullarının Unsurları**

Genel İşlem Koşullarının unsurları konusunda doktrinde 2 ayrı görüş söz konusudur. İlk görüş, genel işlem koşullarının 4 unsurdan oluştuğunu kabul eden ve

---

<sup>8</sup>ATAMER, GİŞ, s.61; AYDOĞDU, Şerh, s.1.

<sup>9</sup>HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.74

<sup>10</sup>ATAMER, GİŞ, s.11.

TBK’da da yer alan görüştür<sup>11</sup>. Diğer bir görüş ise genel işlem koşullarının 5 unsuru olduğunu kabul eden ve genel işlem koşullarının ayrıca genel ve soyut nitelikte olduğunu savunan görüştür<sup>12</sup>.

Her iki görüş içinde kabul edilen unsurlar için şunu belirtmemiz gerekir ki, her bir unsur içerik bakımından birbirinden farklılık göstermektedir ancak GİK’ten bahsedebilmemiz için bu unsurların kümülatif olarak gerçekleşmesi gerekmektedir.

Bu unsurları şu şekilde sıralayabiliriz;

1. Bir Sözleşmenin Koşullarını Oluşturması,
2. Sözleşme Kurulmadan Önce Tek Yanlı Olarak Hazırlanması,
3. İleride Çok Sayıda Sözleşmede Kullanılmak Üzere Hazırlanması,
4. Önceden Belirlenen Sözleşme Koşullarının Sözleşme Kuruluşu Sırasında Bireysel Görüşme (Müzakere) Yapılmadan Kullanılması (Karşı Tarafa Sunulması).

### 3.1. Bir Sözleşmenin Koşullarını Oluşturması

Genel işlem koşulları, kural olarak bir sözleşmenin koşullarıdır ve bu sözleşmenin içeriğini oluşturmak için hazırlanır. Bu koşullar, sözleşmenin içeriğine dahil olacakları için tarafları bağlar<sup>13</sup> ve ileride kurulması planlanan sözleşmeler için temel teşkil edecek içerik noktalarını belirler<sup>14</sup>.

GİK içeren sözleşmeler, özel hukuk hükümlerine tabi<sup>15</sup> bir sözleşmenin içeriğini oluşturmak ve genelde genel koşullar içinde yer alması amacıyla hazırlanır.

---

<sup>11</sup>TEKİNAY, Selâhattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk /ALTOP, Atilla *Borçlar Hukuku*, Cilt I, İstanbul 1985, s.207.

<sup>12</sup>ATAMER, GİŞ, s.62; HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.74.

<sup>13</sup>YELMEN, Adem, *Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları*, Ankara 2014, s.53.

<sup>14</sup>BARLAS, Nami, *Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri*, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65.Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s.813.

<sup>15</sup>ATAMER, GİŞ, s.63; AYDOĞDU, Denetim, s.47.

Bu açıdan bir yasa, tüzük, yönetmelik ve ya diğer bir mevzuat hükmünü tekrar eden sözleşme koşulları GİK olarak nitelendirilmez<sup>16</sup>.

Sözleşmenin türü, nasıl adlandırıldığı, tipi, GİK denetimi açısından önemli olmadığı gibi, borç doğurucu veya tasarruf sözleşmesi olması da durumun niteliğini değiştirmez<sup>17</sup>. Bir örnekle ifade edecek olursak tarafların, arasında kurulan GİK içeren sözleşmenin kira sözleşmesi, taksitle satış sözleşmesi kredi sözleşmesi veya kat karşılığı inşaat sözleşmesi olması, genel işlem koşullarının uygulama alanı bulması açısından önem arz etmemektedir<sup>18</sup>.

### 3.2. Sözleşme Kurulmadan Önce ve Tek Taraflı Olarak Hazırlanması

Bir hukuki işlemde, genel işlem koşullarının varlığından bahsedebilmemiz için gerekli olan bir diğer husus, bu hükümlerin sözleşme kurulmasından önce ve tek taraflı olarak hazırlanmasıdır. Burada önemli olan husus, sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeyi şekillendirme özgürlüğünün olmasına rağmen bu hakkı karşı tarafa tanımayarak tek taraflı olarak kendi lehine kullanmaya çalışmasıdır<sup>19</sup>.

Önceden hazırlanmış olma, sözleşme hükümlerinin somut bir sözleşme için değil, ilerde kurulma ihtimali olan birden fazla sözleşme için kabul ediliyor olmasının bir göstergesidir<sup>20</sup>. Çünkü, genel işlem koşullarını kullanacak taraf, ilerde kurmayı planladığı faaliyet alanına giren sözleşmelerin içeriğini önceden belirleyerek kendini koruma altına almayı ve risklerini en aza indirmeyi amaçlar<sup>21</sup>.

---

<sup>16</sup>AYDOĞDU, Denetim, s.47; ATAMER, Yeşim, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, Ağustos 2005, S:4, s.217-218. (Tasarı GİŞ); HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.79.

<sup>17</sup>ATAMER, GİŞ, s.62.

<sup>18</sup>ATAMER, GİŞ, s.67; ÇINAR, Ömer, Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar, İstanbul 2009, s. 57.

<sup>19</sup>ATAMER, GİŞ, s.62.

<sup>20</sup>ATAMER, GİŞ, s.65.

<sup>21</sup>ÖZEL, Çağlar, Haksız Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması Sorununa Bir Bakış ve Almanya Örneği, Yıl 1999, C.XX, S.2, s.54.

Genel işlem koşullarını kullanan tarafından, bu konuya o kadar çok önem verilir ki, her detayının en ince şekilde düşünülerek hazırlanması için uzman hukukçulardan destek alınarak ve genelde de uzman hukukçular tarafından, olmuş veya olmamış her ihtimal göz önünde bulundurularak genel işlem koşulları meydana getirilir.

Bu şekilde genel işlem koşullarını kullanan taraf, müşterileri ile kurulacak aynı türden, çok sayıda sözleşme için farklı farklı sözleşme metinleri oluşturmak yerine, müşterilerinin hepsi ile aynı koşullar çerçevesinde bir ticari ilişki kurmuş olur.

Günlük hayatımızın içerisinde, bu önceden ve tek taraflı olarak hazırlanan metinleri çeşitli şekillerde görmemiz mümkündür. Birkaç örnekle ifade edecek olursak; bir bankaya gittiğimizde genel işlem koşullarını bir duvara asılı şekilde veya bankadan kredi kullanırken genel kredi sözleşmesinin metninin içinde görmemiz mümkündür. Keza, bir mobilya mağazasına gittiğimizde ve bir şey sipariş verdiğimizde, mağaza sahibi tarafından önümüze konulan sözleşme metninde de genel işlem koşullarını görmemiz mümkündür. Hatta, bir yerden başka bir yere gitmek için aldığımız bir otobüs veya uçak biletinin arkasında da genel işlem koşullarının yazılı halde görmemiz mümkündür.

TBK m.20/I'de “*Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir.*” şeklindeki metninde yer alan “*tek başına*” ifadesinden kast edilen, genel işlem koşullarının “*tek taraflı*” olarak hazırlanmış olması ve genel işlem koşullarının hazırlanmasında karşı tarafın yer almamasıdır<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup>**BAHTİYAR**, Mehmet, Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicilerin Korunması, Yargı Dergisi, C.22, Ocak- Nisan 1996, S.1-2, s.80. (Kısaltılmışı: Tüketici GİK); **YAVUZ**, Nihat, Genel İşlem Koşullarının Tanımı, Yorumu ve Denetlenmesi, YD., C.25,Ocak-Nisan 1999, S.1-2, s.572; **ATAMER**, Yeşim, GİŞ Sempozyumu, s.15; **ARIKAN**, Mustafa; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları, Prof Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011), s.70.

Amaçta zaten karşı tarafla sözleşme maddeleri üzerinde müzakere etmeden, tartışmadan kabul ettirmektedir. Müzakere edilmesi halinde söz konusu sözleşme metni, ferdi (hususî) sözleşmeye dönüşecektir<sup>23</sup>. Böyle bir durumda da GİK'in varlığından söz edilemez<sup>24</sup>. Aynı husus Alman hukukunda da geçerli olup BGB §305/I maddesinde yer almaktadır.

### 3.3. İleride Çok Sayıda Sözleşmede Kullanılmak Üzere Hazırlanması

Genel işlem koşullarının varlığından bahsedebilmemiz için gerekli olan üçüncü unsur ise, ileride çok sayıda sözleşmede kullanılmak üzere hazırlanmasıdır. Metnin hazırlanmış olması yeterlidir, fiilen kullanılmamış olması önem taşımaz<sup>25</sup>. İşte bu yüzden, genel işlem koşulları önceden genel ve soyut olarak hazırlanır<sup>26</sup>. Zira burada önemli olan bu amaca hizmet etmek üzere hazırlanması ve gerekli hükümleri içermesidir.

Genel niteliği, sözleşmenin düzenlenmesi sırasında karşı tarafın belli olmaması, herhangi bir kişi göz önüne alınmadan şartların belirlenmesini ifade eder<sup>27</sup>. Bu durumda belirlenen koşullar, gelecekte yapılacak aynı tür sözleşmeler için hazırlanır ve belirli bir sözleşme gözetilmeksizin, objektif olarak belirlenebilir bir topluluğa yönelik hazırlanmış hükümlerden oluşur<sup>28</sup>. Belirli kişi ya da kişiler söz konusu değildir, bu sebeple somut olarak kişilerden bahsedilemez, genel değerlendirilir.

---

<sup>23</sup>**HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.87; **EREN**, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012, s.219.

<sup>24</sup>**AKMAN**, GİŞ., s.14; **TEKİNAY**, Selâhattin Sulhi/**AKMAN**, Sermet/ **BURCUOĞLU**, Haluk/**ALTOP**, Atila, Borçlar Hukuku, Cilt I, Beşinci Baskı, İstanbul 1985, s.207; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.88.

<sup>25</sup>**ATAMER**, GİŞ, s.67; **TEKİNAY** Selahattin Sulhi/**AKMAN** Sermet/**BURCUOĞLU** Haluk/**ALTOP** Atila, Borçlar Hukuku cilt I, 5.baskı, İstanbul 1985 s.205; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.83; **ATAMER**, Karşılaştırma, s.16.

<sup>26</sup>**HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.80, ; **AKMAN** GİŞ, s.14.

<sup>27</sup>**EREN**, s.219; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.80; **BAHTİYAR**, Tüketici GİK, s.81.

<sup>28</sup>**SOYER**, Polat, Genel İş Koşulları, İzmir 1987, s.10; **BAHTİYAR**, Tüketici, s.81; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.80.

Soyut niteliği ise, genel işlem koşullarının düzenlenmesi esnasında zaman ve yer bakımından tamamen belirsiz bir sözleşmeye yönelik olmasını ifade eder<sup>29</sup>. Zaman ve yer bakımından belirli bir olayla ilgili ise, bu durumda sözleşme somut nitelik kazanacağı için, sözleşme de ferdi (hususî) nitelik kazanmış olur. Böyle bir durumda da GİK'ten söz edemeyiz.

Genel işlem koşulları, birden fazla sözleşmede kullanılması amacıyla düzenlendiğinden, sözleşme metinlerinin aynı olması gereklidir. Ancak bu metnin aynı olma hali, mutlak anlamda birebir aynı olacağı anlamına gelmez. TBK m.20/II. bendi kapsamında “*Aynı amaçla düzenlenen sözleşmelerin metinlerinin özdeş olmaması, bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemez.*” hükmü ile küçük farklılıklar olması halinde veya metnin özdeş olmaması halinde dahi genel işlem koşulları olarak nitelendirmek ve buna ilişkin olarak denetim yapmak mümkündür.

O halde, kanun maddesi ile GİK niteliğindeki bir sözleşme üzerinde, hileli davranışlar ile sözleşmenin koşullarının denetim dışında bırakılması amacıyla yapılan girişimlerin önlenmesi amaçlanmıştır. Bir diğer ifade ile kanun koyucu “*dolanma yasaklarına*” yönelik olarak bu madde ile bir düzenleme getirmiştir<sup>30</sup>.

Dolanma yasaklarını üç başlık altında toplayabiliriz. İlki, sözleşme metninin içeriği ile ilgili olanlardır. Önceden hazırlanan genel işlem koşullarının, sözleşme metninin içinde veya ekinde yer alması kısalığı veya uzunluğu<sup>31</sup>, yazı türü, yazı karakterlerinin farklı kullanılması, harflerin bir kısmının büyük, bir kısmının küçük yazılması önem arz etmemektedir. Aynı şekilde koyu ya da italik karakterler ile

---

<sup>29</sup>**EREN**, s.219; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.80; **BAHTİYAR**, Tüketici GİK, s.81; **SOYER**, s.12.

<sup>30</sup>**ALTOP**, GİŞ-Armağan, s.258; **AKÇAAL**, Mehmet, Borçlar Kanunu'nun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, GÜHFD, C:XVIII, S:1, Y:2014, s.54; **AYDOĞDU**, Şerh, s.119; **BAŞ**, Ece, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları Kavramı ve İçerik Denetimi, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013, s.280-281, **ULUSAN**, İlhan, Türk Borçlar Kanunu'ndaki Genel İşlem Şartlarına İlişkin Yeniliklerle İlgili Bazı Düşünceler, Prof. Dr.Mustafa DURAL'a Armağan, İstanbul 2013, s.1223; **DOĞAN**, Gül, Türk Borçlar Kanunu'ndaki Genel İşlem Şartlarına İlişkin Yeniliklerle İlgili Bazı Düşünceler, Prof. Dr.Mustafa DURAL'a Armağan s.464.

<sup>31</sup>**SİRMEN**, GİŞ Kavramı, s.126; **ÖZEL**, Tüketici Konferansı, s.68; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.90-91.

yazılması, elle veya bilgisayarda yazılması da önemli değildir. Bir örnek ile ifade edecek olursak; tiyatro veya sinema salonlarının duvarında kısa bir halde “vestiyere bırakılan eşyanın kaybolması veya çalınması halinde müessesemiz sorumlu değildir” şeklinde bir ifade yer alır. İşte bu tek cümlelik ifade dahi, GİK olarak nitelendirilebilir<sup>32</sup>.

Dolanma yasaklarından ikinci husus, sözleşme metninin aynı olmasıyla ilgilidir. Genel işlem koşulları açısından, önceden tek taraflı olarak aynı amaç doğrultusunda hazırlanan sözleşme metninin birebir aynı olması gerekmez<sup>33</sup>.

Dolanma yasaklarından üçüncü husus, taraflar arasında kısmen tartışılan hususların olması halinde bu sözleşmenin bireysel hale gelip gelmeyeceği, gelmemesi durumundaki sonuçlarına ilişkindir<sup>34</sup>. Konuya ilişkin olarak Mülga 4077 sayılı kanunun 6.maddesinin dördüncü fıkrasında ve 6502 sayılı kanunun 5.maddesinin üçüncü fıkrasında düzenleme mevcuttur. Madde metinlerine bakıldığında sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden, standart sözleşme olduğu sonucuna varılsa da, sözleşmenin bir koşulunun belirli bir unsurunun veya münferit bir hükmünün taraflar arasında müzakere edilmiş olmasının, sözleşmenin kalan kısmına uygulanmasını engellemeyeceği ifade edilmektedir<sup>35</sup>.

Bir örnekle ifade edecek olursak, tüketici bankadan kullanacağı kredinin faizini %7’den %6’ya indirmesi halinde, standart sözleşme metninde yer alan bir koşulu değiştirmiş olur. Bu durumda GİK’i kullanan taraf, sözleşmenin geri kalanının da bireysel sözleşme hükmü niteliğine büründüğünü ileri süremez. Tüketici için, sözleşmenin geri kalan hükümleri halen GİK niteliğinde olacağından haksız

---

<sup>32</sup>HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.90.

<sup>33</sup>AYDOĞDU, Denetim, s. 63; CİVAN, s.39, ÖZEL, Tüketici Konferansı, s. 70.

<sup>34</sup>AYDOĞDU, Denetim, s. 64.

<sup>35</sup>HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.90; ULUSAN, Armağan, s.1223-1224; ÖZ, GİŞ, 146-147; AYDOĞDU, Şerh, s.122; GÖRGEÇ, Başak, Genel İşlem Koşullarının Kişilik Hakkı Kapsamına Değerlendirilmesi, MÜHF-HAD, C.19 (2013), S:1, s. 413.



genel işlem koşulları, tüketiciyi bağlamaz<sup>36</sup>. Tacirlere ilişkin olarak ise, Yargıtay uygulamalarında durumun farklı olduğu görülmektedir<sup>37</sup>.

Konuya ilişkin olarak doktrinde farklı görüşte söz konusudur<sup>38</sup>. Bu görüş, kanunun kastettiği tek başına tartışma kaydının, GİK'i, GİK olmaktan çıkarmayacağını, ispatlanması kaydıyla, özel olarak tartışılan bir hükmün varlığı halinde, sözleşmenin bireysel sözleşme haline geleceğini, bu sebeple de GİK kapsamından ve denetiminden çıkacağını, aksinin düşünülmesi halinde de kanun hükmünün anlamını kaybedeceğini savunmaktadır.

Genel işlem koşullarını kullanan tarafın, kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladığı sözleşmeler açısından da uygulanmakta olup, ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanma amacı aranmaz. Bu husus TBK m.20/IV'de yer almaktadır; "*Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır.*" Bu madde kapsamındaki kuruluşlara dernek ve bankaları örnek olarak verebiliriz.

#### 3.4. Önceden Belirlenen Sözleşme Koşullarının Sözleşme Kuruluşu Sırasında Bireysel Görüşme (Müzakere) Yapılmadan Kullanılması (Karşı Tarafa Sunulması)

Genel işlem koşullarının varlığı için aranan son unsur, sözleşmeyi kullanan tarafın diğer tarafa, önceden hazırladığı sözleşme metnini müzakere etmeksizin sözleşme ilişkisinin kurulduğu o an sunmasıdır.

Madde metninden de görüleceği üzere, kanunun genel işlem koşullarını kullanan tarafa "düzenleyen" ifadesini kullanmaktadır. Ancak "düzenleyen" kelimesi anlamı; "*genel işlem koşullarını hazırlayan, yazan, sistemli bir şekilde bir arada*

---

<sup>36</sup>HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.90; ULUSAN, Armağan, s.1223-1224; ÖZ, GİŞ, 146-147; AYDOĞDU, Şerh, s.122; GÖRGEÇ, s. 413.

<sup>37</sup>Detaylı örnek karar için bakınız, 11.HD, E.2014/4733, k. 11174, 11.06.2014 tarihli kararı.

<sup>38</sup>AKÇAAL, s.54.

*toplayan veya genel işlem şartlarını meydana getiren” kişi anlamına gelmektedir<sup>39</sup>. Bu anlamı ile beraber bakıldığında sözleşmeyi düzenleyen tarafın doğrudan, düzenleyen taraf olması ve onun kullanması durumunda problem zaten söz konusu olmayacaktır. Ancak uygulamada genellikle düzenleyen taraf farklı olup, kullanan taraf farklı olduğu için madde metninde de “kullanan” kelimesinin yer almasının bizim gibi daha doğru olduğunu düşünen bir görüşte doktrinde söz konusudur<sup>40</sup>.*

*Keza Alman Medeni Kanunu’nda BGB 305/I’de “Genel işlem koşulları, çok sayıda sözleşmenin kuruluşu sırasında taraflardan birinin (kullananın) diğerine sunduğu sözleşme koşullarıdır. Bu koşulların sözleşmenin haricen ayrı bir bölümünü oluşturması veya bunlara doğrudan sözleşme belgesinde yer verilmiş olması, hangi kapsamda olduğu, hangi yazı türü ile kaleme alındığı ve sözleşmenin şekli önem taşımaz. Sözleşme koşullarının sözleşmenin tarafları arasında tek tek görüşme (müzakere) konusu yapıldığı hallerde genel işlem koşullarının varlığından söz edilemez”<sup>41</sup>. Madde metninden görüleceği üzere “kullanan, kullanıcı” anlamına gelen “verwender” kelimesi tercih edilmiştir<sup>42</sup>.*

Nitekim, bir sözleşmenin kurulması sırasında, genel işlem koşullarını karşı tarafa sunan ve bunların sözleşmenin içeriğine dahil edilmesini isteyen kişi “kullanan” taraftır. Önemli olanda da genel işlem koşullarını kimin kaleme aldığı olmayıp, kimin karşı tarafa sunduğudur<sup>43</sup>.

---

<sup>39</sup>DOĞAN, D. Mehmet; Büyük Türkçe Sözlük, Ankara 1996, s.315.

<sup>40</sup>YELMEN, s.58-59.

<sup>41</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.360.

<sup>42</sup>Almanca metin için bakınız, AYDOĞDU, Şerh, s. 353, BGB 305/I “*Allgemeine Geschäftsbedingungen sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat. Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen nicht vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind.*”.

<sup>43</sup>ATAMER, GİŞ, s.69; HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.76; ATAMER, GİŞ Sempozyumu, s.18.

## II. BÖLÜM

### GENEL İŞLEM KOŞULLARININ UYGULAMA ALANI, YARARLARI VE SAKINICALARI

#### 1. Genel İşlem Koşullarının Uygulama Alanı

Türk Borçlar Kanunu'nun 20. ve 25.maddeleri arasında, GİK'in, hangi sözleşme tiplerinde uygulanacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna karşın, konunun düzenlendiği maddelerde, maddi anlamda uygulama alanıyla doğrudan veya dolaylı bir şekilde ilgili olan çeşitli ifadeler ve hükümler yer almaktadır. Alman Medeni Kanununda ise genel işlem koşullarının uygulama alanı ile ilgili doğrudan BGB 310'da düzenleme yer almaktadır<sup>44</sup>.

Genel işlem koşullarının uygulama alanını doktrinin de kabul ettiği şekliyle kişi, konu ve zaman bakımından üç ayrı başlık altında inceleyebiliriz.

##### 1.1. Konu Bakımından Uygulama Alanı

Genel işlem koşullarında konu bakımından uygulama alanından bahsedilen, bir sözleşmenin GİK içerip içermediğinin ortaya konulması ile ilgilidir. Konu bakımından GİK denetimi, sözleşme öncesi ve sözleşme hukukuna ilişkin özel kurullarla içerik denetimi şeklinde ikili yapıdaki, düzenlemeler ile sağlanmaktadır<sup>45</sup>.

İsviçre Hukukunda sözleşme öncesi denetim söz konusu olup, sözleşme hukukuna ilişkin genel düzenlemeler yapılmadan özellikle haksız rekabete ilişkin kanuni düzenlemelerle koruma yoluna gidilmektedir<sup>46</sup>. Almanya ve Türk hukukunda

---

<sup>44</sup> Bakınız BGB. 310.

<sup>45</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.58.

<sup>46</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.58; AYDOĞDU, Denetim, s. 40-41; TOPRAK, Serap, Genel İşlem Şartları ve Tüketici Sözleşmelerine Yansımaları Olarak Haksız Sözleşme Şartları Üzerine Bir İnceleme, Uzmanlık Tezi, Ankara 2009, ([http://www.tuketici.gov.tr/source.cms.docs/etuketici.gov.tr.ce/docs/yayinlar/SERAP\\_TOPRAK.pdf](http://www.tuketici.gov.tr/source.cms.docs/etuketici.gov.tr.ce/docs/yayinlar/SERAP_TOPRAK.pdf)), e.t. 05.07.2016, s.76-77.

ise ikili koruma benimsenmiştir. Türk Hukukunda GİK denetimi, TBK. 20-25.maddeleri ve TKHK 5.madde ile içerik denetimi yapılmaktadır.

TBK'nun 20.maddesinin birinci fıkrasında geçen "sözleşme hükümleri" ifadesi bu hususa ilişkin verilebilecek bir örnektir. Bu ifade ile genel işlem koşullarına ilişkin söz konusu hükümlerin özel hukuk borç ilişkileri kapsamında yer alan "sözleşmeler" açısından değerlendirileceğini ve bu kapsamda uygulama alanı bulabileceğini ifade etmektedir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, söz konusu sözleşmelerin "genel işlem koşullarını içermesi" gerekmekte olup, bu koşulları içermeyen sözleşmeler açısından TBK. m.20-25 hükümleri uygulanamaz.

Keza TBK. m.20/III'de "genel işlem koşullarını içeren sözleşme" ifadesi yer almaktadır ki, bu ifadeyle beraber konunun düzenlendiği yer bakımından TBK'nın niteliğinden de hareket edersek, genel işlem koşullarının maddi anlamda uygulama alanı tespit edilebilmektedir. Bu durumda, GİK'e ilişkin düzenlemeler, sözleşmede yer bulması durumunda, sözleşmenin tipi ve taraflarından bağımsız olarak uygulama alanı bulabilecektir. Bazı istisna hallerde, özellikle genel işlem koşulları karşısında özel düzenlemelerin varlığının bulunması halinde, genel işlem koşullarına dair bu düzenlemeler uygulanmaz ve doğrudan özel düzenlemeler uygulama alanı bulur.

Bu bağlamda bir örnek verecek olursak, tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin olarak, TKHK'nın 5.maddesinde, tüketici anlaşmalarında yer alan haksız şart hükümlerinin varlığı halinde bu kapsamda yer alan genel işlem koşulları niteliğindeki haksız şartlar için öncelikle bu kanun uygulama alanı bulacaktır<sup>47</sup>.

Keza yine, GİK'in uygulama alanına ilişkin olarak, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda özel bir düzenleme yer almaktadır. "*Dürüstlük kuralına aykırı davranışlar*" başlıklı 55.maddenin f bendinde haksız şartlara ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Ancak, ilgili düzenleme, genel işlem koşullarına dair bir düzenleme olmayıp, haksız rekabete ilişkin özel bir düzenleme olduğundan, ancak TTK m. 55/1-f'nin uygulama alanı dışındaki durumlara ilişkin hallerde, TBK 20. ve 25.maddeler arasındaki hükümler geçerlidir.

---

<sup>47</sup> YELMEN, s. 70.

GİK, iş sözleşmeleri açısından da söz konusu olabilir. Ancak GİK, işçi ile işveren arasındaki sözleşmeye uygulanırken, işçinin mağdur edilmemesine dikkat edilmeli, yalnızca işçi lehine sonuçlar doğuruyor ise kullanılmalıdır. Genel işlem koşullarının uygulanması iş hukukunun en temel ilkesi olan işçinin korunmasına aykırı sonuçlar meydana getirmesi halinde, genel işlem koşullarına ilişkin TBK hükümleri uygulanmamalıdır.

Kamu gücü tarafından sözleşmenin içeriğinde yer alması mecburi tutulan hükümler, GİK olarak nitelendirilmez. Bu hükümler, kullanan tarafından önceden tek taraflı olarak, ileride kurulması beklenen birçok sözleşmede kullanılmak amacı ile hazırlanan ve sözleşmenin içeriğine isteyerek dahil ettiği koşullar olmadığından, söz konusu hükümler TBK. m.20-25 arasında yer alan düzenlemeler anlamında genel işlem koşullarının unsurlarını kapsamamaktadır.

Bir örnek ile ifade edecek olursak, EPDK tarafından, elektrik tedarigi alanında faaliyet gösteren şirketler arasında yapılan, bazı elektrik ve doğalgaz tedarik anlaşmalarında bulunması zorunlu olan şartlar GİK olarak değerlendirilemez<sup>48</sup>. Bu durumun aksine, bir kurumun hazırladığı ve/veya kullandığı ve sözleşmenin bizzat tarafı olduğu durumlarda, TBK m.20/IV kapsamında, bunların niteliklerine bakılmaksızın genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı söylenebilir<sup>49</sup>.

## 1.2. Kişi Bakımından Uygulama Alanı

Hukuk sistemlerine bakıldığında, uygulamada genel işlem koşullarının genelde tüketiciyi koruyan düzenlemeler şeklinde ele alındığı görülmektedir. Kimi hukuk sistemleri de, tüketicilerin yanında tacirleri ve esnafları da koruma altına alan düzenlemelere yer vermiştir<sup>50</sup>. Ama genel olarak, tüketiciler açısından GİK denetimi tartışmasız yapılmakta iken, tacirler için aynı durum geçerli olmayıp tacirlerin, bu

---

<sup>48</sup>AYRANCI, Hasan; Enerji Sözleşmeleri, s. 271 vd.; YAVUZ, Mustafa; Elektrik Piyasası Kanununun Öngördüğü Hukuki Rejim ve Elektrik Tedarik Sözleşmeleri-Özellikle İkili Anlaşma, İstanbul 2011, s.116 vd.

<sup>49</sup>YELMEN, s.71.

<sup>50</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.46; AYDOĞDU, Denetim, s.33; HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.54.

korumadan yararlanması istisnai nitelikte olup, doktrinde tartışma konusu oluşturmaktadır<sup>51</sup>.

Tacirlere ilişkin düzenlemelerin zaman içerisinde arttığı ve kapsam içerikleri farklı olsa dahi günümüzde Lüksemburg, Belçika, Danimarka, Finlandiya, İngiltere, Portekiz, İsveç, Hollanda, İspanya ve Almanya gibi ülkelerde tacirler ve esnafların GİK denetimi korumasından faydalandıkları görülmektedir. Keza İsveç'te, küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'lerin), ekonomik güç olarak daha büyük ölçekli işletme sahipleriyle kurmuş oldukları sözleşmelerdeki haksız genel işlem koşulları açısından, piyasa mahkemelerine başvuru hakkı 1984 yılından beri tanınmaktadır<sup>52</sup>. Keza benzer düzenleme İsviçre Hukukunda da söz konusu olup, güçlü tacirlere karşı, zayıf durumda olan tacirlerin GİK açısından korunması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>53</sup>.

Türk Borçlar Kanunumuzda ise, sözleşmenin tarafları açısından ayırım yapılmamış, tüketici yanında tacirlerin ve esnaflarında korunması yoluna gidilmiştir<sup>54</sup>. TBK'de GİK ilişkin bulunan hükümler, anlaşmanın taraflarından bağımsız, tüm borç alacak ilişkilerinde tüm kişiler için uygulama hali söz konusudur.

Oysa hukukumuzda, genel işlem koşulları açısından denetim yapılması olanağının ayrı bir düzenleme ile kabul edilmesi gerektiği, küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'lerin), ekonomik anlamda daha güçlü olan bankalar ve holding gibi işletmelere karşı korunması gerekmektedir.

Konu bakımından uygulama alanı kısmında anlattığımız şekilde, kişi bakımından da uygulamada, özel kanunlarda düzenlemelerin varlığı halinde ilk önce bu düzenlemeler uygulama alanı bulur, özel düzenleme olmaması halinde TBK kapsamında genel işlem koşulları uygulanır.

---

<sup>51</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.48.

<sup>52</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.47.

<sup>53</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.48.

<sup>54</sup>ATAMER, GiŞ, s.71; OĞUZMAN/ÖZ, s.168-169; ALTOP, GİK Armağan, S.254; BAŞ, s.276; ÇINAR, s. 33-34.

Birkaç örnek ile ifade edecek olursak; kredi kartı veya banka kartı sahibinin banka ile imzalamış olduğu, genel işlem şartı içeren sözleşme için öncelikle Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda düzenleme olup olmadığına bakılmalı, düzenleme olması halinde (ki ilgili husus m.25-26'da yer almaktadır) bu özel kanun hükümleri uygulanmalıdır. İlgili kanunda düzenlemenin kapsamda olmaması veya düzenlemenin sınırını aşan bir meselenin söz konusu olması halinde ancak TBK. m. 20-25'de ki hükümlerden faydalanılmalıdır<sup>55</sup>.

Türk Ticaret Kanunu m. 18/2'de "*basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğü*" düzenlenmiş olup kapsam uyarınca, tacirin genel işlem koşullarını içeren bir sözleşmede "karşı taraf" konumunda olması halinde, basiretli bir tacir gibi davranma yükümlülüğü, onun söz konusu arasında yer alan düzenlemelerden faydalanmasına engel değildir. Kanun koyucu, TBK m. 20-25 maddeleri arasında kişi bakımından sınırlayıcı bir hüküm getirmemiştir<sup>56</sup>. Bu durumda tacirin büyüklüğüne bağlı olarak ve basiretli tacir olarak hareket etme yükümlülüğü dikkate alındığında, TBK 20. ve 25.maddeleri arasında bulunan koruyucu hükümlerden faydalanmasına engel hiçbir durum söz konusu değildir. Sonuçta, bir tacir de banka kredisi kullanırken herhangi bir müdahalede bulunamadan, genel işlem koşullarının içeren sözleşme metnini imzalayacaktır ve bu durumda genel işlem koşullarına maruz kalacaktır.

TBK'nın 20. ve 25.maddeleri arasında yer alan GİK'e ilişkin düzenlemelerin tüketiciler bakımından uygulanıp uygulanamayacağı konusunda ise, tüketicilerin korunması için hâlihazırda yürürlükte bulunan ve özel kanun niteliğinde olan 6502 sayılı TKHK'ü bulunması sebebiyle, tüketicinin taraf olduğu işlem ve sözleşmeler bakımından öncelikli olarak 6502 Sayılı TKHK uygulanacaktır. Ancak tüketiciler TKHK'da veya başka bir kanunda düzenlenmemiş konularda, TBK'nın 20-25.maddelerinden faydalanabilecektir.

---

<sup>55</sup> YELMEN, s.72.

<sup>56</sup> YELMEN, s.72.

### 1.3. Zaman Bakımından Uygulama Alanı

Kanunlar kural olarak yürürlüğe girdikleri tarih itibariyle ve sonrasında gerçekleşen olay ve ilişkiler için uygulanır<sup>57</sup>. Ancak özel bazı düzenlemeler ile kanunların, yürürlüğe girmesinden önceki olay ve ilişkilere de uygulanacağına ilişkin istisna haller mevcuttur<sup>58</sup>.

O halde zaman bakımından uygulama alanı, genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemelerin TBK'nın yürürlük tarihi dikkate alındığında, yürürlüğe girmesinden önce kurulan sözleşmeler için uygulanıp uygulanmayacağı konusu hakkındadır.

6101 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanununda, geçmişe etkili uygulamaya yönelik düzenlemeler yer almaktadır. İlgili Kanun'un 2.maddesinde, TBK'nın genel ahlaka ve kamu düzenine ilişkin kurallarının, tarihe bakılmaksızın uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu durumda genel işlem koşulları niteliği itibariyle genel ahlak ve kamu düzenine ilişkinse yürürlük tarihi öncesinde meydana gelen fiil ve işlemlerde de uygulanabilir. Genel ahlaka ve kamu düzenine ilişkin değilse, bu durumda da yürürlük tarihinden sonraki sözleşmeler açısından uygulama alanı bulur.

## 2. Genel İşlem Koşullarının Yararları ve Sakıncaları

Genel işlem koşullarının yararlarıyla beraber, bazı sakıncaları da mevcuttur. Taraflardan birine ilişkin, sakınca olarak değerlendirilebilecek bir husus karşı tarafın menfaatine olabilmektedir. Bu sebeple konuyu, genel işlem koşullarını kullanan taraf açısından yararları ve sakıncaları, karşı taraf için yararları ve sakıncaları olarak 2 ayrı başlık halinde inceleyeceğiz.

### 2.1. Genel İşlem Koşullarının Yararları

#### 2.1.1. Kullanan Açısından Yararları

Genel işlem koşullarını kullanan taraf açısından her bir sözleşmenin kuruluşunda tek tek karşı tarafla müzakere edilmemiş olunması, doğal olarak iş ve

---

<sup>57</sup> OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, İstanbul 2011, s.77.

<sup>58</sup> AKYOL, Medeni, s.183-184.



işlemlerin yürütülmesini basitleştirilmiş ve hızlandırılmış hale getirmiştir. Bu da genel işlem koşullarını kullanan taraf açısından büyük bir avantaj kalemi oluşturmuştur.

Günümüzde çeşitli, ürünler ve hizmetler seri bir şekilde üretilip, oldukça yüksek sayıda tüketiciye sunulmaktadır. Bu kapsamda tedarikçilerle tüketiciler arasında çok sayıda benzer anlaşmanın yapılması gerekliliği doğmuştur. Genel işlem koşullarının hızlıca yapılması, işte bu açıdan zamandan tasarruf edilmesini sağlamıştır<sup>59</sup>.

Mevzuattaki düzenlemelerin yetersiz kalması veya konuya ilişkin düzenleme bulunmaması hallerinde konunun belirsizliğe ve güvensizliğe yol açması durumu söz konusu olacaktır. Bu hususların önceden uzman kişiler tarafından hazırlanması ve genel işlem koşullarının belirlenmesi ile hukuki belirsizliğin ve güvensizlik ortamının oluşma ihtimali en aza indirilmiştir.

Genel işlem koşulları ile sözleşmelerin içeriklerinde oluşabilecek farklılıklar ve unutulacak hususlar önceden tek taraflı olarak hazırlanması ile kullanıcı lehine sakıncalar bertaraf edilmiş olunur.

#### 2.1.2. Karşı Taraf Açısından Yararları

GİK'te düzenlenen hükümlerin büyük kısmının her ne kadar kullanan lehine olduğu düşünülse de karşı taraf lehine olan bazı durumlarda söz konusudur.

Önceden hazırlanan genel işlem koşulları ile sözleşmede en ince detaya kadar yer verilmiş olması, ileride oluşabilecek bir sorunda karşı taraf lehine sonuç doğurabilir. Ortaya çıkan sorunla ilgili olarak, kanunlarımızda düzenleme eksikliğinin olması halinde, en azından izlenecek bir yolun olması karşı tarafın menfaatinedir.

---

<sup>59</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme, 5. Baskı, İstanbul 2010, s.228; EREN, s.215; BAHTİYAR, Tüketici GİK, s.82.

Sözleşme içerisinde yer alan hükümlerin açık ve anlaşılır halde bulunması, sözleşme ilişkisinin daha sağlıklı, açık ve belirgin olmasını sağlar. Bu şekilde de, taraflar net bir şekilde sözleşmenin kendilerine yüklediği edimlerin nasıl ve ne şartta yerine getirmeleri gerektiğini bilirler ve o şekilde hareket ederler.

Genel işlem koşulları sayesinde karşı taraf, aynı şartları ihtiva eden yüzlerce hatta binlerce sözleşme yapıldığını bildiğinden, taraflar arasındaki ilişkiye uygulanacak hükümlerin önceden tespit edilmiş olması, hukuki belirliliği ve öngörülebilirliğini sağladığından karşı taraf içinde faydalı olur.

Kanunlar, genel ve soyut nitelikte olduğu için, tarafların arasındaki ilişkiye uygulanabilecek hükümler her zaman kanunlarda yer almayabilir. İşte bu hallerde, taraflar arasındaki ilişkiye uygulanacak kurallar, uzman hukukçular tarafından hazırlanmış olan genel işlem koşulları ile tespit edilebilecektir. Böylece kanundaki boşlukların örf ve adet kuralları gibi belirsiz kaynaklarla doldurulması yerine, belirlenen kurallarla doldurulması taraflar açısından yararlı olacaktır<sup>60</sup>.

## 2.2. Genel İşlem Koşullarının Sakıncaları

### 2.2.1. Kullanan Açısından Sakıncaları

Genel işlem koşullarını kullanan taraf, genel işlem koşullarını karşı tarafa sunan kimsedir. Karşı tarafta, sözleşme ilişkisinde genel işlem koşullarını kullanan tarafa kıyasla daha zayıf olan kimsedir.

TBK. m.23 kapsamında, “*genel işlem koşullarında yer alan bir hükmün, açık ve anlaşılır olmaması veya birden fazla anlama gelmesi halinde kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanması*” gereklidir. Böyle bir durum, kullanan açısından sakınca olarak değerlendirilebilir. Ama yine de genel işlem koşullarının içeriğini hazırlayan taraf bakımından bir sakınca olduğunu söylemek zordur.

Ancak belki şu hususu kullanan açısından bir sakınca olarak değerlendirebiliriz; TBK'nın 21.maddesinde yer alan hüküm doğrultusunda sözleşmenin geçerliliği bir takım şartlara bağlanmıştır. Bu şartları şu şekilde ifade

---

<sup>60</sup>TEKİNALP, Ünal, Türk Bankacılık Uygulamasında Genel İşlem Şartları, Prof. Dr. Ernst E. HİRSCH'in Hatırasına Armağan, Ankara 1986, s.126.

edebiliriz; GİK kullanan taraf, bunların mevcudiyetine ilişkin sözleşmenin karşı tarafına açıkça bilgi vermiş olacak, ayrıca sözleşmenin diğer tarafına bunların içeriğini öğrenme imkanı sağlayacak ve kabulünü alacaktır. Şartların gerçekleşmemiş olması durumunda hükümler yazılmamış sayılacak ancak sözleşmenin geri kalanı geçerliliğini koruyacaktır. İşte kullanan taraf yazılmamış sayılan hükümlerin sözleşme dışında bırakılması halinde, yazılmamış sayılan koşullar bulunmasaydı, anlaşmayı imzalamaktan imtina edeceğini ileri süremeyeceği için bu kullanan taraf için bir sakınca hali oluşturabilir.

### 2.2.2. Karşı Taraf Açısından Sakıncaları

GİK, taraflarca müzakere edilmeksizin önceden tek taraflı olarak hazırlandığı için karşı taraf aleyhine çok fazla düzenleme barındırmaktadır<sup>61</sup>.

Sözleşme ilişkisinde genel olarak, GİK hükümlerini düzenleyen taraf, sözleşmenin diğer tarafına “sözleşmeyi o şartlarda kabul etmek” veya “sözleşmeyi hiç kabul etmemek” tercihlerinden birini seçmek zorunda bırakılmaktadır. Bu durum, karşı tarafın irade özgürlüğüne yönelik ağır bir müdahale içermektedir.

Karşı tarafın, faydalanmak istediği bir hizmet veya almak istediği bir mal olması durumunda, satıcının veya hizmet sunan tarafın, kendisine sunduğu genel işlem koşullarını itiraz etmeksizin kabul etmesi gerekmektedir. Kabul etmemesi veya genel işlem koşulları içinde değişiklik talep etmesi halinde mal veya hizmetten vazgeçmesi beklenmektedir.

Uzman kişilerce genel işlem koşulları hazırlanırken, kullanan tarafın aleyhine bir açıklık hali yaratılmamaya özen gösterilir, soyut ve karmaşık olarak hazırlanır<sup>62</sup>. Yine genel işlem koşullarında yer alan hükümler uzun bir şekilde hazırlanır. Mesela bir bankacılık vadeli mevduat açma sözleşmesi, en az 10 sayfalık bir metin şeklinde hazırlanır. Bunun sonucu olarak da bu metinlerin baştan sona okunması mümkün

---

<sup>61</sup>AKMAN, GİŞ, s.13; OĞUZ, s.5-6; BAHTİYAR, Tüketici GİK, s.77; HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.7; ALTOP, s.30, ULUSAN, s.29.

<sup>62</sup>AKMAN, GİŞ, s.14; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.205; ÖZ, Turgut, Tüketici Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları, [http://www.iku.edu.tr/TR/iku\\_gunce/HukukC1S1\\_2/HukukGunceC1S1\\_128.pdf](http://www.iku.edu.tr/TR/iku_gunce/HukukC1S1_2/HukukGunceC1S1_128.pdf), (Erişim tarihi: 19.09.2012). s.129.

olmaz. Çoğu kişi metni okuma fırsatı kendisine yaratsa dahi, söz konusu hükümlerin anlam ve önemini tam olarak kavrayamayabilir<sup>63</sup>.

Kaldı ki sistem, karşı tarafın sözleşmeyi okuyamamasına yönelik olarak şekillendirilmektedir. İhtiyaç hali, iş yetiştirme telaşı, gündelik hayat telaşları ve düzenleyen tarafın tutum ve davranışları (özellikle karşı tarafa yönelik psikolojik baskısı), genel işlem koşullarını okumayı ve değerlendirmeyi engelleyen ayrı sebeplerdir.

Karşı tarafın, sözleşme konusunda müzakere etmek veya bazı hususları kabul etmemek durumunda sözleşme konusunda vazgeçmekten başka herhangi bir seçim hakkı olmadığından<sup>64</sup>, irade özgürlüğünden de bahsedilemez. Kullanıcı taraf bu davranışı ile, genel işlem koşullarına objektif hukuk kuralları dışında bir anlam kazandırmaktadır. Bu şekilde de sözleşmelere ilişkin yedek (tamamlayıcı) hukuk kuralları bertaraf edilmiş olunmaktadır<sup>65</sup>. Oysaki tamamlayıcı hukuk kuralları, tarafların karşılıklı menfaatleri arasında uygun bir denge kurulması beklentisiyle uygulamada yer almaktadır.

Tüm bu uygulamalar sonucunda, ülkemizde geçmişten beri çok kullanılan “*müşteri velinimetimizdir*” anlayışından artık uzaklaşıldığı ve hatta GİK genel işlem içeren sözleşmeler açısından “*müşteri kölemizdir*” anlayışına geçildiği görülmektedir<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup>AKMAN, GİŞ, s.15; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.207; YELMEN, s.66 vd.

<sup>64</sup>AKMAN, GİŞ, s.15; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.209; BAHTİYAR, Tüketici GİK, s.78; HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.7.

<sup>65</sup>AKMAN, GİŞ, s.15; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.210, KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.227; BAHTİYAR, Tüketici GİK, s.82; ÖZEL, Tüketici, s.54; KOCAMAN, Bankaların Tacir ve Sanayiciler İle Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açından Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri, Ünal TEKİNALP’e Armağan, Cilt I Ticaret Hukuku, İstanbul 2003, s.1086; ÖZ, s.129; ULUSAN, İçerik Denetimi, s.29.

<sup>66</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.33.

### III.BÖLÜM

#### GENEL İŞLEM KOŞULLARININ SÖZLEŞME KAPSAMINA GİRMESİ VE YAZILMAMIŞ SAYILMA HALİ

##### 1. Genel İşlem Koşullarının Sözleşme Kapsamına Girmesi

Genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi hali ve girmemesi durumundaki yazılmama sayılma hali Türk Borçlar Kanununun 21.maddesinde yer almaktadır. Madde metni şu şekildedir; *“Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.”*

Bu kapsamda öncelikle, sözleşmenin tek bir tarafı tarafından, sözleşme imzası öncesinde, ileride, birden çok sözleşmede uygulanması amacıyla hazırlanan ve karşı tarafına müzakere edilmeksizin sunulan bir GİK'in var olması gerekmektedir. Bu bir ön kontrol denetimidir.(TBK m.20) Daha sonrasında karşı tarafa sözleşme metni hakkında açıkça bilgi verilip verilmediğinin araştırılması ve karşı tarafın bu konuya ilişkin kabulünün olup olmasının araştırılması da yürürlük (ilişkilendirme) denetimidir<sup>67</sup>. (TBK m.21)

TBK. m. 21/I'de düzenlenen, *“Karşı tarafın menfaatine aykırı”* ifadesi ise, beraberinde iki soruna sebep olmaktadır. Birincisi, *“karşı tarafın menfaatine aykırı olmayan”* GİK'in akıbetinin ne olacağı konusunda açık bir düzenleme mevcut değildir.

---

<sup>67</sup> Farklı bir görüş için bakınız **ANTALYA**, s.299, *“İlişkilendirme denetiminde, aydınlatmanın yapılıp yapılmadığına bakılır. Yürürlük denetiminde, karşı tarafın tam veya global kabulünün olup olmadığına bakılır.”*

Bu durumda karşı tarafın menfaatine aykırı olmayan GİK'in sözleşme kapsamına girmesi, Kanun'da düzenlenmemiş olup, bu durumda ise hâkim görüşe göre, güven kuramı ve TBK. m. 1 vd. çerçevesinde sözleşmenin içeriğinin tespit edilmesi gerekmektedir<sup>68</sup>.

İkincisi, “*Karşı tarafın menfaatine aykırı*” ifadesi, GİK'in sözleşme kapsamına girmesi ile içerik denetiminin birbirine karıştırılmış olmasıdır. Oysa GİK'in yürürlük denetiminde, sözleşmenin karşı tarafının menfaatine olup olmadığı konusu üzerinde durulmaz<sup>69</sup>. Çünkü, önemli olan mesele, içerik denetiminin konusuna girmektedir. Burada GİK'te, yer alan hükümlere ilişkin herhangi bir yorumlama ve değerlendirme yapılmayıp sadece bu şartların genel olarak bu sözleşmenin bir parçası olup olmadığı hususu tespit edilmeye çalışılmaktadır. GİK'in yorumlanması ve içerik denetimi ise, ancak bunların sözleşme kapsamında kabul edilmesi ile mümkün hale gelir<sup>70</sup>.

GİK'in, sözleşme kapsamına girmesi ile ilgili olarak, “karşı tarafın menfaatine aykırı” ifadesinin kanun metninden çıkarılması kanaatimizce daha isabetli olur. Böylece yukarıda sözü edilen iki temel sorun da ortadan kalkacağından, bu değişiklik sayesinde, Kanun da hem kendi içerisinde tutarlı hale gelmiş olacaktır, hem de kapsam bakımından bölünmemiş düzenlemelere ulaşılmış olunacaktır<sup>71</sup>.

## **2. Genel İşlem Koşullarının Sözleşme Kapsamına Girmesinin Unsurları**

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamında karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi, bazı koşulların varlığına bağlıdır. Bu koşulların varlığı, TBK m. 21/I' de yer almaktadır. Bunlardan ilki, anlaşmanın kurulması aşamasında, kullananın anlaşmanın karşı tarafına, öncelikle GİK mevcudiyetine ilişkin açık bir şekilde bilgilendirmede bulunup, genel işlem

---

<sup>68</sup> SEROZAN, Rona; Yeni Borçlar Kanununda Hukuki İşlemin (Özellikle Sözleşmenin) Oluşmasıyla İlgili Kurallardaki Yenilikler, Prof. Dr. Şener AKYOL'a Armağan, İstanbul 2011, s. 668; ATAMER, Karşılaştırma, s. 28.

<sup>69</sup> SEROZAN, Rona, s. 668; ATAMER, GİŞ Sempozyumu, s. 28.

<sup>70</sup> YELMEN, s.81-82.

<sup>71</sup> YELMEN, s.81-82.

koşullarının içeriğini öğrenme imkânı sağlamasıdır. İkinci unsur ise, ilk aşamanın ardından, karşı tarafın bu genel işlem koşullarını kabul etmesidir. Böylece genel işlem koşulları, taraflar arasındaki sözleşmenin içeriğine dahil olmuş olur.

### 2.1. Genel İşlem Koşullarının Mevcudiyeti Hakkında Karşı Tarafa Açıkça Bilgi Verilmiş ve İçeriğinin Karşı Tarafa Öğrenilmiş Olması

GİK’i sözleşmesine derç etmek isteyen tarafın yalnızca bu koşulların mevcudiyetine ilişkin sözleşmenin karşı tarafına açık bir şekilde, bilgilendirme yapması yeterli olmayıp, buna ilaveten sözleşmenin karşı tarafını bu koşulların içeriğini öğrenebilmesi için yeterli imkanı da vermesi gerekmektedir.

#### 2.1.1. Genel İşlem Koşullarının Mevcudiyeti Hakkında Karşı Tarafa Açıkça Bilgi Verilmesi

Genel işlem koşullarına yürürlük kazandırmak isteyen taraf, yani kullanıcı taraf, sözleşmenin karşı tarafına bunların mevcudiyetine ilişkin açık bir şekilde bilgilendirme yapmalıdır. Bu husus, en geç sözleşmenin kuruluşu sırasında yapılmalıdır.

Sözleşmenin kurulması sırasında karşı tarafa açıkça bilgi verilmemesi veya sonradan bilgi verilmesi halinde genel işlem koşullarından bahsedilmesi, mümkün değildir. Aksi durumda da anlaşmanın tek taraflı bir şekilde sonradan değiştirilmesi anlamına gelir ve bu hukukumuzda geçersiz olarak değerlendirilir<sup>72</sup>. Bu sebeple TBK. m. 1 kapsamında, sözleşmenin imzası sonrasında, karşı tarafa bilgilendirme amacıyla sunulan genel işlem koşullarının, o sözleşme açısından hükmü bulunmamaktadır<sup>73</sup>. Böyle bir durumda, irade uyuşmasından da söz edilemez.

TBK. 21.madde de yer alan “*açıkça bilgi verme*” yükümlülüğünün nasıl ve ne şekilde yapılacağı konusunda, kanunun kendisinde veya gerekçesinde herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu kapsamda “karşı tarafa açıkça bilgi verme” yükümlülüğünün herhangi bir şekil şartına bağlı olmadan yapılabileceğini söyleyebiliriz.

<sup>72</sup>AKMAN, GİŞ., s. 15; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 208; ENGİN, s. 80; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 232-233; ÇINAR, s. 79.

<sup>73</sup>YELMEN, s.83.

Sözleşmenin karşı tarafının, herhangi bir şekilde bağlı kalmaksızın genel işlem koşullarının varlığını öğrenmesi, öncelikle genel işlem koşullarının varlığından haberdar edilmesi ile başlayacaktır. Sonuçta kimseden varlığından haberdar olmadığı bir metnin içeriğini öğrenmesi beklenemez. Bu sebeple sözleşmenin karşı tarafının sözleşmede GİK bulunduğunu öğrenmesine ilişkin imkan sağlayacak, herhangi bir bildirim yolu kabul edilebilir.

Örneğin, genel işlem koşullarını kullanan taraf, ilan yoluyla bu koşulları karşı tarafa duyurabileceği gibi, elden sunmak suretiyle de karşı tarafa ulaştırabilir. En yaygın şekli ile basılı bir şekilde hazırlayabilir. Mesela genel işlem koşulları, bankalarda şubelerin duvarlarına asılmak suretiyle karşı tarafın (müşterilerin) bilgilerine sunulur. Taşımacılık yapan seyahat şirketlerinde de genelde biletin arkasında GİK hükümleri yer alır.

Sözleşmenin karşı tarafına açık bir şekilde bilgilendirme yapma yükümlülüğünün yerine getirildiğinin ispatı genel işlem koşullarını kullanan taraftadır<sup>74</sup>. Genel işlem koşullarını kullanan taraf, hazırladığı sözleşme maddelerini yürürlük denetiminden geçirebilmek için söz konusu şartları öncelikle ispat etmelidir. Kullanıcı tarafın bu ispat yükünü, nasıl yerine getireceği konusu ise doktrinde tartışmalı bir konudur.

Örneğin bankalar; müşterilerine genel işlem koşulları hakkında bilgilendirme yaptığının ispatını, müşterilerine evraklar üzerindeki tarihleri imza tarihinden önceki bir tarihi yazarak veya genel kredi sözleşmesinin üzerine müşterinin kendi el yazısı ile “..... tarihinde genel kredi sözleşmesini aldım, okudum. Anladım. Anlamadığım maddeler üzerinde bireysel temsilcim ile sözleşmenin her bir maddesi üzerinde tartıştık. Beni sözleşme maddeleri konusunda aydınlattı. Anlamadığım veya kabul etmediğim hiçbir madde yoktur” şeklinde bir metin yazdırarak ispat etmeye çalışmaktadırlar.

---

<sup>74</sup> ATAMER, GİŞ Sempozyumu, s. 24.



Kullanan tarafın bu tip davranışları dikkate alınmamalı, uyuşmazlık halinde, sözleşmenin karşı tarafının bu koşullar hakkında bilgi sahibi olup olmadığı konusunda, hakim tarafından ayrıntılı bir inceleme yapılarak sonuçlandırılması gerekmektedir.

#### 2.1.2. Genel İşlem Koşullarının İçeriğinin Karşı Tarafça Öğrenilmiş Olması

GİK'in mevcudiyetine ilişkin sözleşmenin karşı tarafına, açık bir şekilde bilgilendirmede bulunan taraf, sözleşmenin karşı tarafına, bu koşulların, öğrenilmesine ilişkin yeterli imkanı sunmalıdır. Öğrenmeye imkan sağlamaktan kastedilen husus, GİK hükümlerinin karşı tarafa yazılı bir şekilde sunulabileceği gibi bunların görsel veya işitsel formatta da sözleşmenin diğer tarafının hakimiyet alanına sokulmasıdır. Kısacası, genel işlem koşullarının içeriğinin öğrenilmesi imkânının sağlanması, kullanan tarafından genel işlem koşullarını karşı tarafın hâkimiyet alanına geçirmesi anlamına gelir ki bu yeterli bir ölçüttür<sup>75</sup>.

Bir örnekle ifade edecek olursak, genel işlem koşullarının basılı bir metin halinde, bir nüshasının karşı tarafa verilmesi, onun hâkimiyet alanına girmesini ifade eder. Keza asılı bir şekilde bulunan genel işlem koşullarının, karşı tarafın okuyabileceği bir konumda bulunması, onun hâkimiyet alanında bulunduğu kabulünü gerektirir. Elektronik posta yoluyla veya herhangi bir elektronik vasıtayla (meselâ CD veya Flash Disk içerisinde) karşı tarafa gönderilen metinlerin de karşı tarafça öğrenilmiş olduğu varsayılır<sup>76</sup>.

#### 2.2. Karşı Tarafın Kabulü

Kabul, sözleşmenin kurulması için temel bir unsur teşkil edip, tek taraflı bir irade açıklamasıdır<sup>77</sup>. TBK. m. 21/I hükmü gereğince, genel işlem koşulları konusunda kendisi açıkça bilgilendirilmiş ve içeriğinin öğrenilmesine imkân sağlanmış olan karşı tarafın, son olarak GİK'in geçerliliği için, kabul beyanı vermesi gerekmektedir. Kabul olmadığında sözleşme meydana gelmez.

---

<sup>75</sup>YELMEN, s.85.

<sup>76</sup>YELMEN, s.86.

<sup>77</sup>EREN s.. 254; KILIÇOĞLU, Ahmet M; Borçlar Hukuku Genel Hükümleri s. 66; AKINTÜRK, Turgut/KARAMAN Derya Ateş, s.27; ESENER, Turhan, Borçlar Hukuku I, s. 53; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s. 121; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 203; KARAHASAN, Mustafa Reşit; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 132.

Genel işlem koşullarında, kabulün, nasıl yapılması gerektiğine ilişkin olarak, kanun metninde veya gerekçesinde, herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Bu durumda, karşı taraf açısından kabul, “tam kabul” veya “global kabul” şeklinde yapılabilir. Gerek Yargıtay gerekse TBK bu iki kabul şeklini benimsemiştir. Ancak bunların dışında birde örtülü kabul vardır. Bu sebeple karşı tarafın kabulünü tam kabul, örtülü kabul ve global kabul şeklinde 3 başlık altında inceleyeceğiz.

#### 2.2.1. Tam Kabul

Tam kabul, kabul iradesinin açık bir şekilde ifade edilerek, karşı tarafın duraksamasına veya yorumuna yer vermeyecek şekilde yapılır. Açık kabul, yazılı olabileceği gibi, sözlü şekilde de olabilir. Günümüzde artık tam kabule pek rastlanmamaktadır.

Açık kabulden söz edebilmemiz, karşı tarafın kendisine sunulan GİK metnini okuması ve anlaması, buna ilaveten ilgili metnin kendisi tarafından imzalanması ya da sözlü olarak iradesini tartışmaya tabi olmayacak biçimde, açıklaması ile mümkün olur<sup>78</sup>. Kabul, her ne kadar yüzeysel anlamda okuma anlamına geliyor gibi anlaşılabilir da bu şekilde olmayıp, müzakere edilmemiş olması sebebiyle bireysel anlaşmanın olduğu söylenemez. Bu sebeple de genel işlem koşullarının denetiminin yapılması mümkündür.

#### 2.2.2. Örtülü Kabul

Açık kabulden farklı olarak, irade beyanının açıkça belirtilmediği kabul türüne Örtülü veya diğer bir ifade ile zımnî kabul denir. Kural olarak, genel işlem koşullarının kabulü örtülü kabul şeklinde olamamaktadır. Ancak bir istisna durum söz konusudur. Bu istisnada, herkesin görebileceği şekilde işyerlerine asılan ilanlardır<sup>79</sup>. Öğretide, sadece bu istisnai duruma ilişkin olarak, genel işlem koşulları açısından örtülü kabul şeklinin bir kabul türü olarak değerlendirilmesi için dürüstlük kuralına riayet edilmesinin esas olduğu belirtilmektedir.

---

<sup>78</sup>EREN s.255-256; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU s.205; KARAHASAN s.108; YELMEN s, 88.

<sup>79</sup>AYDOĞDU, Şerh, s.173.

Bir örnek ile ifade edecek olursak; satıcı, bir giyim mağazasının duvarında “satılan ürün iade alınmaz” yazılı bir çerçeve asmıştır. Bunu okuyan müşterinin, bu mağazadan ücretini ödeyerek bir kıyafet satın alması durumu, örtülü kabule örnek olarak değerlendirilir<sup>80</sup>. Bunun nedeni, müşterinin, duvara asılı GİK metnini okuyarak, aydınlanmış olduğu ve içeriği hakkında bilgi sahibi olduğunun kabulünden gelmektedir.

Susma fiili şeklinde gösterilen kabul ise, hukuk kuralları çerçevesinde kabul türlerinden biri olarak yorumlanmamalıdır<sup>81</sup>. Hukuken susmaya sonuç bağlandığı haller hariç, bir kişinin susması halinde bir irade beyanından bahsedilemeyeceği için bir kabul olarak değerlendirilmemektedir<sup>82</sup>.

Ancak TBK’nın 6. maddesinde yer alan; “*Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereğini açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir süre içinde reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır.*” şeklindeki ifadeden kanunun örtülü bir kabul hali öngördüğü sonucunu çıkarabiliriz. Bu durumda genel işlem koşullarını kullanan taraf; kanun kapsamında, işin niteliği ya da içinde bulunulan halin gerektirdiği şekilde, sözleşmenin diğer tarafının açıkça kabulünün zorunlu olmadığı durumda, sözleşmenin diğer tarafınca uygun bir zaman çerçevesinde açıkça red görmediği halde, düzenleyen tarafın şartlarının örtülü kabul türü kapsamında kabul edildiği varsayılabilir.

### 2.2.3. Global Kabul

Kendisine GİK sunulan tarafın, GİK içeren sözleşmenin kurulumu anında, sözleşme metnini okumadan sözleşmeyi imzalaması yoluyla gerçekleşen kabul şekline “global kabul” denir.

DEMİR’e göre global kabul “*karşı tarafın sözleşme metninin her sayfasına imzasını veya parafını atması ve son sayfaya da isminin yazılı olduğu yere imzasını*

---

<sup>80</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU s. 205.

<sup>81</sup>KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 146; OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, s. 66-67; ATAMER, GİŞ, s. 100; ERDOĞAN, İhsan; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 82.

<sup>82</sup>EREN s. 256; ANTALYA, O. Gökhan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, s. 68.

*atması veya sözleşme metninin verilmiş olması kaydıyla ayrı bir sayfaya atılan imza ile benimsenmesi” halinde söz konusu olur<sup>83</sup>.*

TBK, global kabulün geçerli olması için, GİK'in sözleşmenin diğer tarafınca okunması ve anlaşılması noktasında bir zorunluluk getirmemiştir. O halde, global kabul türünde, tarafına GİK sunulmuş olan kimse, ilgili şartları okumuş olmasına bakılmaksızın ve okusa da anlamamış olarak imzalamış olsa dahi, genel işlem koşullarının yürürlük kazanması bakımından yeterli olacaktır. Ancak yürürlük denetiminden geçen bu kabul şeklinin yorum denetiminden veya içerik denetiminden de geçebileceği söylenemez.

Genel işlem koşullarının hukuken geçerli hale gelmesi için, bu koşulları kullanan tarafın, ilgili koşulların mevcudiyetine ilişkin sözleşmenin diğer tarafına, gerekli bilgilendirmeyi yapmış olması ve diğer tarafın da yukarıda ifade ettiğimiz üzere, global kabul vermiş olması yeterlidir.

Uygulamada çoğu zaman karşı taraf, sözleşme içeriğini değiştirme imkânının olmadığını bildiğinden, genel işlem koşullarını okumayıp içeriği hakkında bilgi almadan o şartları kabul etmektedir. İşte tam da bu sebepten, global olarak adlandırılmış kabul türü vasıtasıyla, bütüncül bir şekilde kabul edilmiş GİK'e karşı, zayıf tarafın korunması gereksinimi doğmuştur<sup>84</sup>. Bu tarz yaklaşımları önlemek için hukukumuzda yorum ve içerik denetim türleri öngörülmüştür.

### **3. Yazılmamış Sayılma Hali**

#### **3.1. Genel Olarak**

Türk Borçlar Kanunu'nun 21/1 maddesinde genel işlem koşullarının yazılmamış sayılma hallerine yer verilmiştir. Madde kapsamında " *Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı*

---

<sup>83</sup>DEMİR, Mehmet, 2008 Tarihli Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Genel İşlem Koşullarına İlişkin Maddelerinin (m.20-25) Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri (Tasarı), TBB Dergisi, S.776, Y.2008-2008 s.220.

<sup>84</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 236.

*tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır" şeklinde ifade edilmiştir.*

İlgili maddenin metninden de anlaşılacağı üzere yazılmamış sayılma, kendisine GİK içeren sözleşme sunulmuş kimsenin, çıkarına ters olan GİK'in geçerli olması için gereken şartların yerine getirilmemesi sonucunda, bu koşulların sözleşmenin kapsamı dışında bırakılması halidir.

Aslında kanun koyucu TBK. m. 21 ve m.22. ile genel işlem koşullarında geçerli bir "yaptırım" öngörmüştür. Bu çeşit düzenlemeler hukukumuzda yeni bir kavram olmayıp, Ticaret Kanunu'nun 675/1. ve 2.maddesinde, 679/2.maddesinde, 682., 784., 786., ve 789.maddelerinde de benzer yaptırımlar ile karşılaşılmaktadır.

Genel işlem koşullarının kullanan tarafından karşı tarafa sunulması, karşı tarafın kendisine sunulan metnin içeriğini öğrenmesi ve bunu kabul etmesi halinde GİK geçerli kabul edilir. Ancak bu unsurların gerçekleşmemiş olması halinde yazılmamış sayılır. Yazılmamış sayılma halinin söz konusu olması içinde üç şartın gerçekleşmemiş olması beklenmez, tek bir şartın dahi gerçekleşmemiş olması, eksik kalması yazılmamış sayılma hali için yeterlidir<sup>85</sup>.

Yargıtay yazılmamış sayılma haline ilişkin olarak uyuşmazlık halinde, 6098 sayılı TBK'nın 21.vd.maddeleri çerçevesinde, önceden bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin incelenmesi gerektiğini, sözleşme ve sözleşmenin eklerinin doğrudan krediyi kullanan tarafa yönelik olarak hazırlandığı, kişiselleştirildiği ve tüm alacak kalemlerinin belgede görünür şekilde düzenlendiği hal ve koşullarda, genel işlem koşulları hükümlerinin yazılmamış sayılmayacağını ifade etmiştir<sup>86</sup>.

---

<sup>85</sup>ŞEKER, Muzaffer, Yazılmamış Sayılma, 1.Baskı, İstanbul 2015, s. 38.

<sup>86</sup>Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, Esas: 2016/4759, Karar: 2018/451, Tarih: 18.01.2018. "*Davacı taraf, bankadan kullanmış olduğu ticari kredinin kullanılmasında kesilen komisyon, ipotek fekki, kredi erken kapatma ücreti ve dosya masrafı gibi adlar altında hesabından tahsil edilen kesintilerin, faizi ile birlikte davalıdan tahsili amacıyla dava açmıştır. Yerel mahkeme, taraflar arasında düzenlenen kredi sözleşmesinin komisyon tahsiline ilişkin hükümlerini, GKS olarak değerlendirerek,*

Yargıtay başka bir kararında ise, her olayın içeriğinin farklı olabileceğini genel kredi sözleşmesi hükümlerinin yazılmamış sayılmasının mümkün olmadığı örnekteki halde, TBK 25.madde çerçevesinde içerik denetimi yapılarak, sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini kabul etmiştir<sup>87</sup>.

Yüksek Mahkeme, 01.07.2012 tarihinden önce olan ve mülga 818 sayılı BK'nın döneminde imzalanan genel kredi sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıklarda ise, Medeni Kanununun 2.maddesi uyarınca, bu tür kredi işlem türü ve miktarı itibarıyla kesilen masraf kalemlerinin ve miktarlarının, diğer banka uygulamalarında nasıl olduğunun sorulup karşılaştırılarak, yapılan kesintinin sebebi, kesinti miktarının uygun olup olmadığı ve ortalama orana göre iadesi gereken bir miktar bulunup bulunmadığının öncelikle araştırılması gerektiğini ifade etmiştir. Yargıtay aynı kararında yazılmamış sayılma hali için izlenecek yola ilişkin olarak kısaca bir özet geçerek; *“TBK döneminde tahsis edilen krediler yönünden ise, her bir kredi*

---

*sözleşme öncesi 6098 sayılı TBK'nin 21. vd. maddeleri çerçevesinde, davalı bankaca önceden bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirilmediğine kanaat getirerek, davanın kabulüne karar vermiştir. Yüksek mahkeme, yerel mahkemenin kararını incelemiş ve kredi sözleşmesinin eki kabul edilen kredi geri ödeme koşulları ve kredi proje komisyonu adı altında tahsil edilen komisyonun toplam tutarını ve uygulanacak oranını da içeren belgenin doğrudan davacı için hazırlandığını, kişiselleştirildiğini ve tahsil edilecek tüm alacak kalemlerini gösterir şekilde düzenlendiğini, bu hal ve koşullarda yerel mahkemece, genel işlem koşulları hükümlerinin yazılmamış sayılmasının yerinde olmadığını, bu sebeple kararın, bozulmasına karar vermiştir.”(Corpus İçtihat Programı)*

<sup>87</sup>Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, Esas: 2015/12725, Karar: 2017/2270, Tarih:19.04.2017, *“Erken ödeme komisyonu, masraf ve iç piyasa komisyon ücretinin tahsili istemine ilişkin olarak, yerel mahkemede görülen bir davada yerel mahkeme TBK 20.vd. maddeleri uyarınca davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Ancak Yargıtay taraflar arasında 07/01/2013 tarihinde imzalanan Genel Kredi Sözleşmesi'ne ilişkin olarak, davalı Banka tarafından davacıya 04/01/2013 tarihinde davacı tarafa sözleşme öncesi bilgilendirme yazısı ve genel kredi sözleşmesinin verildiğini, GKS içeriğinin öğrenilmesinin sağlandığı, davacının imzasına havi kabul yazısının mevcut olduğunu, bu nedenlerle davacının GKS hakkında bilgilendirildiği için sözleşme kapsamındaki GKS hükümlerinin yazılmamış sayılmasının mümkün olmadığını, kararın TBK 25.madde çerçevesinde GKS açısından içerik denetimi yaparak, sonucuna göre karar verilmesi gerekirken genel işlem koşullarının yazılmamış sayılması gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmesi doğru bulmamış ve yerel mahkemenin kararını bozmuştur”*(Corpus İçtihat Programı)

sözleşmesi yönünden davacı müşterinin ön bilgilendirme formu ile bilgilendirilip bilgilendirilmediğinin öncelikle denetlenmesi gerektiğini, ön bilgilendirme formu ile bilgilendirilmediği durumda, bu hükmün yazılmamış veya kesin hükümsüz sayılmasına, yazılmamış sayılma ile ortaya çıkacak boşluğunda gerektiğinde miktar ve tahsis tarihi itibariyle emsal krediler için alınan masraf, komisyon ve ücretlerin diğer bankalardan sorularak araştırılması ve sonuca göre bilirkişiden rapor alınarak karar verilmesi” gerektiğini ifade etmiştir<sup>88</sup>.

Yazılmamış sayılma gibi durumlarda hükümlerin, sözleşmenin geneline nasıl etki edeceği de TBK m.22’de yer almıştır. Madde metni şu şekildedir; “Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.” Madde hükmünde böyle bir durumda anlaşmanın yazılmamış sayılan GİK haricindeki maddelerinin geçerliliğine ilişkin bir değişiklik olmayacağı ifade edilmiştir. Aynı madde içerisinde genel işlem koşullarını düzenleyen tarafın, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyeceği de kesin bir şekilde belirtilmiştir.

Ancak önemle belirtmek gerekir ki, burada geçen yazılmamış sayılma ifadesi, mutlak suretle yazılı olarak hazırlanması gerektiği anlamına gelmemektedir<sup>89</sup>. Yazılmamış sayılma sadece yazılı şeklin arandığı hallerde değil yazılı şeklin aranmadığı hallerde de uygulanabileceğinden, “yazılmamış sayılma” ifadesi yerine "sözleşmeye dâhil saymama" ifadesinin tercih edilmesi daha doğru bir ifade olacaktır<sup>90</sup>.

Yukarıda yapılan açıklamalar yazılmamış sayılmanın ilk haline ilişkindir. Oysa yazılmamış sayılmanın ikinci hali TBK m. 21/2’de, üçüncü hali ise 24.madde de düzenlenmiştir.

---

<sup>88</sup> Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, Esas: 2018/2469, Karar: 2018/4896, Tarih: 27.06.2018. (Corpus İçtihat Programı)

<sup>89</sup> **ARIKAN**, Yazılmamış Sayılma, s. 21; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 172-173.

<sup>90</sup> **ARIKAN**, Yazılmamış Sayılma, s. 21; **AYDOĞDU**, Denetim, s. 74.

TBK m. 21/2 Şu Şekildedir; “Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.” Madde içeriğinde geçen “sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı” olan ifadesinin açık olmadığı bu sebeple de metinde “şasırtıcı koşul”<sup>91</sup> ifadesinin kullanılmasının daha doğru olacağı savunulmaktadır<sup>92</sup>. Şasırtıcı GİK, sözleşmenin bütünü dikkate alındığında sözleşmeyi anlamlı ve mantıklı bir şekilde tamamlamayan ve özleşmeye yabancı olan koşullardır. Şasırtıcı genel işlem koşulları, sözleşmenin özelliğine aykırı, hal ve şartlara göre dikkate alınmasının, karşı taraftan beklenemeyecek olan şartlardır<sup>93</sup>.

Yazılmamış sayılmanın üçüncü hali ise TBK m. 24'te değişirme yasağı başlığı altında yer almaktadır. Bu maddeye göre ise, “Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşme metninde, yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değişirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır.” Bu tip hükümlerin esas sözleşmede veya diğer bir sözleşmede bulunmasının denetimi veya yaptırımını açısından fark etmeyeceği, her iki durumda da bu kayıtların yazılmamış sayılacağını söyleyebiliriz<sup>94</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nda bu şekilde bir yaptırıma yer verilmesinin amacı yazılmamış olarak kabul edilmiş olan hükümlerin sözleşmenin bir parçası olarak kabul edilmesinin önüne geçilmek istenmesidir<sup>95</sup>.

Yazılmamış sayılma hali, kanundan kaynaklanan bir varsayımdır ve varsayımların aksinin iddia ve ispat edilmesi mümkün değildir.

---

<sup>91</sup> HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s. 41.

<sup>92</sup> ŞEKER, s. 43.

<sup>93</sup> HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s. 41; ŞEKER, s. 43.

<sup>94</sup> KILIÇOĞLU, s. 116.

<sup>95</sup> ARIKAN Yazılmamış Sayılma, s. 21.



### 3.2. Yazılmamış Sayılma Yaptırımının Hukuki Niteliği

Bu çeşit bir yaptırımın sonucu için “*kısmen yazılmamış sayılma*” ifadesini kullanabiliriz<sup>96</sup>. TBK m.22 kapsamında ifade edilen “*kısmen yazılmamış sayılma*” halinin doktrindeki yeri konusunda çeşitli görüşler söz konusudur<sup>97</sup>.

Bir görüş, yazılmamış sayılmanın “*kısmi yokluk*” olduğunu savunmaktadır<sup>98</sup>. Başka bir görüş ise buradaki yaptırımın kesin hükümsüzlük anlamına gelmediğini, konunun “*baştan eksik ve tamamlanmaya muhtaç*” olup olmadığıyla ilgili olduğunu, ifade etmektedir. Bir başka görüş, kısmi kesin hükümsüzlükten kast edilenin “*kısmi butlan*” olduğunu, yine başka bir görüş kısmi yokluğun daha ağır ancak yokluktan daha hafif bir hükümsüzlük hali olduğunu<sup>99</sup> ve son bir görüşü savunanalar ise yazılmamış sayılmanın kendisine özgü farklı bir yaptırım türü olduğunu kabul etmektedir<sup>100</sup>.

O halde, bir sözleşmenin kısmen geçersiz olması halinde sözleşmenin kalanın varlığını koruyabilmesi için içeriğinden genel işlem koşulları çıkarıldığında, geriye sözleşmeyi kurmaya yetecek kadar içeriğin kalmış olması gerekmektedir<sup>101</sup>.

TBK 21/I. maddesinde sayılan şartların oluşmaması halinde genel işlem koşullarına yazılmamış sayılma yaptırımı uygulanacaktır. Buradaki yazılmamış sayılmama halinin sonucu o halde, yokluktur<sup>102</sup>. Yazılmamış sayılma sonucu sözleşmenin GİK haricindeki maddeleri geçerli kalacağından o halde burada “*kısmi yokluk*” ifadesinden bahsetmemiz daha doğru olacaktır.

<sup>96</sup> AYDOĞDU, Denetim, s.74; AYDOĞDU, Şerh, s.141.

<sup>97</sup> ŞEKER, s. 93 vd.; AYDOĞDU, Denetim, s.74; YELMEN, s.94.

<sup>98</sup> HAVUTÇU, GİŞ, s.145, ŞEKER s.94 vd.; AYDOĞDU, Denetim, s.75; CİVAN, s.189-191, AÇIKGÖZ, s.240, OĞUZMAN/ÖZ, s.168.

<sup>99</sup> ANTALYA, s.106; ANTALYA/TOPUZ, s.229-230; YENİOCAK, s.86; AKBULUT s.61 vd.

<sup>100</sup> YELMEN, s.105-106; AKBULUT, s.60-61 vd.; YENİOCAK, s.85-86.

<sup>101</sup> HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.146; ATAMER, GİŞ Sempozyumu, s.32.

<sup>102</sup> EREN, s. 221.

Son olarak, genel işlem koşullarını kullanan tarafa TBK 24.madde de değiştirme yasağı başlığı altında bir yaptırım getirilmiştir. Madde hkm Şu Şekildedir; *“Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır.”*

Madde metninden görüleceği üzere, kullanan taraf, GİK bulunan bir anlaşmanın herhangi bir maddesini anlaşmanın diğer tarafının aleyhine olacak Şekilde tadil edemez. Buna ilaveten, ilgili kanun maddesi, uyarınca kullanan tarafın mevcut sözleşmedeki düzenlemelere tek taraflı bir Şekilde bir ekleme yapması da kısıtlanmıştır. Bu kapsamda kısıtlanmış herhangi bir değişiklik, yazılmamış sayılma sonucu doğuracağından dolayı, sözleşmenin diğer tarafına göre aleyhte tadil ve ilave düzenleme hakkı getiren GİK maddeleri kısmi hükümsüzlük kapsamında değerlendirilmelidir<sup>103</sup>.

### 3.3. Yazılmamış Sayılmanın Hüküm ve Sonuçları

Yazılmamış sayılan GİK hükümleri, geriye dönük olarak, tarafların arasındaki sözleşmenin muhteviyatı kapsamında olmayacağından, bu koşullar, sözleşmenin tarafları arasında tesis edilmiş hukuki ilişki çerçevesinde esas teşkil etmez.

Kısaca, taraflar arasındaki anlaşmanın içeriğinden GİK hükümleri çıkarıldığı için taraflar açısından sonuç oluşturmaz. Ancak sözleşmenin geri kalanı yukarıda ayrıntılı olarak anlattığımız üzere<sup>104</sup> varlığını sürdürmeye devam edecektir.

Genel işlem koşullarını kullanan taraf, TBK m.22 doğrultusunda, yazılmamış sayılan hükümlerin sözleşme metninden çıkarılması halinde karşı taraf ile sözleşmenin söz konusu kalan hükümleri çerçevesinde, anlaşmayı yapmaktan imtina edeceğini iddia edemez<sup>105</sup>. İşte burada da, yazılmamış sayılma ve yok hükmünde

---

<sup>103</sup> **AYDOğDU**, Şerh, s.143.

<sup>104</sup> Bakınız s.35.

<sup>105</sup> **EREN**, s. 221.

olan genel işlem koşullarının sözleşmenin esaslı noktalarını mı, yan noktalarını mı oluşturduğunun belirlenmesi gerekmektedir<sup>106</sup>.

Genel işlem koşulları genelde sözleşmenin yan noktalarının düzenlenmesi veya denetlenmesi için oluşturulduğundan, genel işlem koşullarının sözleşmenin yan edimlerini oluşturması halinde, bu yan noktalar, yok veya geçersiz sayıldığında, sözleşmenin varlığı bundan etkilenmez. Madde kapsamında da belirtilen budur<sup>107</sup>. Ancak asli edimlerin, genel işlem koşulları ile düzenlenmesi veya denetlenmesi halinde, genel işlem koşullarının sözleşme ile ilişkilendirilememesi, sözleşmenin geçerliliğini etkileyeceği için ve burada TBK m.1 kapsamında irade uyuşması olmayacağından, sözleşme kurulmuş olmaz ve yok hükmünde sayılır.

Yazılmamış sayılan koşulların, sözleşme kapsamındaki esas nitelikte olmayan yan edimlerle ilgili olması durumunda, madde metninin eksiksiz bir şekilde uygulamaya konmasına fırsat sağlanması gerekmektedir. GİK kullanan taraf, yaptırım sonucunda sözleşmede kapsam dışı bırakılan maddelerin yokluğu halinde anlaşmayı yapmayacak olduğunu iddia edemeyeceğinden dolayı, yazılmamış sayılan hükümlerinin yarattığı boşluğu da hakimin öncelikle yedek hukuk kuralları ile bunların olmadığı halde de, TMK m. 2 ve 4.madde uyarınca tarafların menfaatleri doğrultusunda tamamlaması gerekecektir.

Yargıtay konuya ilişkin bir kararında, erken kapama komisyonu ve masraflarına ilişkin düzenlemelerin yer aldığı ve GİK niteliğine haiz olduğu kabul edilmiş anlaşma hükümlerinin, yazılmamış olarak değerlendirilip kapsam dışında bırakılması konusunda, yerel mahkemenin eksik incelemeye dayalı karar tesis ettiğini, oysa davacının çıkarları açısından gerekli incelemenin yapılmadan karara gidilmesini doğru bulmamıştır. Yargıtay, GİK niteliğine haiz maddelerin yazılmamış sayılmaları için, ilk olarak sözleşmenin diğer tarafının çıkarlarına ilişkin bir incelemenin yapılması gerektiğine, diğer bir deyişle sözleşmede bulunan GİK'in yorum denetimine tabi tutulmasının önemini vurgulamıştır. Karşı tarafın yararına

---

<sup>106</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.143; AYDOĞDU, Denetim, s.76; AKBULUT, s:392-393.

<sup>107</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.143.

olan GİK niteliğindeki maddelere, yazılmamış sayılma yaptırımı uygulanmaması gerektiğine karar vermiştir<sup>108</sup>.



---

<sup>108</sup> Yargıtay 11. HD. Esas:2015/13193 Karar:2016/1257 Tarih:10.02.2016. (Kazancı İctihat Bankası).

## IV. BÖLÜM

### GENEL İŞLEM KOŞULLARININ YORUMLANMASI

#### 1. Yorumun Tanımı ve Amacı

Yorum, Türk Dil Kurumuna göre “*Bir yazının veya bir sözün, anlaşılması güç yönlerini açıklayarak aydınlığa kavuşturma, tefsir*” anlamında ifade edilebileceği gibi, “*bir olayı, bir metni veya konuşmayı belli bir görüşe göre açıklama*”<sup>109</sup> olarak da tanımlanabilir.

Hukuki anlamda yorum ise, bir belgede yer alan bir ifadenin açıklanması, belirlenmesidir<sup>110</sup>. Bu durumda “yorumlamak”, sözcük olarak ifadelerin, yazının manasını ortaya çıkarmak, bir manaya yormak, mana kazandırmak anlamlarına gelen bir kavramdır. Hukuki işlemin yorumunu ise, ifadenin ne anlama geldiğinin tam olarak belirlenmesi ve bu anlamın hukuki sonuçlarının ortaya konulması için yürütülen araştırma ve fikri çalışmaların tümü olarak ifade edebiliriz<sup>111</sup>.

#### 2. Sözleşmelerin Yorumu

Sözleşmelerin yorumu, TBK 19.maddesinde “*sözleşmelerin yorumu-muvazaalı işlemler*” başlığı altında yer almaktadır. Madde hükmü şu şekildedir. “*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Borçlu, yazılı bir borç tanımına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.*”

---

<sup>109</sup> ATAY, Falih Rıfki, Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

<sup>110</sup> YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 10.Baskı, Ankara 2011, s.1510.

<sup>111</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s.193; AKYOL, Yorum, s.1.

Tarafların kullanmış olduğu bir deyim veya sözcüğün ne anlama geldiği hususunda tarafların uyuşmazlık içerisine girdikleri ve söz konusu deyim veya sözcükler ile neyi kast etmiş olduklarının belirlenemediği hallerde sözleşmenin yorumlanması gerekmektedir. Bu görevde hakime düşmektedir<sup>112</sup>.

İlgili madde hükmü genel işlem koşullarından farklı olarak sözleşmenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanılması amacıyla, önceden, tek başına hazırlanması ve karşı tarafa sunulmuş olması gibi koşullar aranmaksızın tüm hukuki sözleşmeler için uygulama alanı bulur.

Sözleşme, iki tarafın karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade açıklamaları ile meydana geldiği için, yorum yapılırken öncelikle irade açıklamalarının birbiriyle uyumlu ve örtüşür olup olmadığına bakılmalıdır. İrade açıklamalarının yorumunda, kullanılmış olan deyim ve sözcüklerin asıl anlamlarının ortaya çıkarılması, ne maksatla kullanıldığına saptanmış olması gerekmektedir. Sözleşmenin tarafları, çoğu kez dalgınlıkla veya deneyimlerinin ve konuya ilişkin bilgilerinin olmaması veya yeterli gelmemesi sebepleri ile yanlış deyim ve sözcükler kullanabilmektedir. Bu sebeple yorumun, hakimin “*güven ilkesi*” ne uygun olarak işin, hal ve şartlarını dikkate alarak, orta zekalı dürüst ve güvenilir bir kişinin alışılmış hayat koşullarına ve deneyimlerine göre vereceği anlamı esas alarak, yorum yapılması gerekmektedir<sup>113</sup>.

### 3. Genel İşlem Koşullarında Yorum

Genel işlem koşullarının yorumunda da, somut sözleşme çerçevesinde tarafların iradelerinin dikkate alındığı düşünülerek, açık ve anlaşılır bulunmayan yada birden fazla anlamı bulunan bir hükmün varlığı durumunda tam olarak ne anlama geldiğinin tespit edilerek, açıklığa kavuşturulması amaçlanır<sup>114</sup>. Aslında yorumun amacı, sözleşmenin taraflarının, karşıt yararları arasında, adalete uygun bir dengenin tesis edilmesidir.

---

<sup>112</sup> AKINTÜRK, Turgut/KARAMAN Derya Ateş, s.45-46.

<sup>113</sup> AKINTÜRK, Turgut/KARAMAN Derya Ateş, s.46-47.

<sup>114</sup> YELMEN, s.112.

Genel işlem koşullarının yorumlanması konusunda hukuk sisteminde sübjektif yorum yöntemi ve objektif yorum yöntemi şeklinde iki farklı görüş söz konusudur. İlki, İsviçre doktrininde de hakim olan görüştür. Bu görüş, klasik sözleşmelere paralel bir şekilde, GİK içeren sözleşmelere de mevcut sözleşmenin özelliklerinin değerlendirmeye alınarak, sübjektif yorum yönteminin uygulanması gerektiğini savunan görüştür<sup>115</sup>.

Alman Hukukunda ise, genel işlem koşullarının birden fazla sözleşmeye uygulanmak üzere hazırlanması dikkate alınarak genelleyici ve soyut bir yöntem olan objektif yorum metodu kullanılmaktadır.

Madde içeriklerinin anlaşılır olmadığı veya taraflar arasında uyumsuzluğa sebebiyet verdiği hallerde hakimin, tarafların kararlaştırdığı sözleşme içeriğini tespit etmesi gerekir. Hakim, sözleşmeyi yorumlarken öncelikle, tarafların uyuşan irade beyanlarının olup olmadığına bakmalıdır. İrade beyanları çerçevesinde kurulmuş olduğuna kanaat getirdiği durumda, sözleşmenin meydana geldiği sonucuna ulaşılır ve sözleşmenin nasıl bir içerikle meydana geldiği sorununu tespit etme yoluna gider. Ancak irade beyanlarının tespit edilmesi mümkün değilse, bu durumda hakimin objektif yorum yoluyla tarafların iradesini belirlemesi gerekecektir. Tarafların adil ve dürüst olduğu düşünülerek, genel işlem koşullarında yer alan kavramların hangi anlama geldiği, neyi ifade etmek üzere metne eklendiği araştırılacaktır<sup>116</sup>.

Bu doğrultuda genel işlem koşulları yorumlanırken öncelikle tarafların uyuşan gerçek iradeleri belirlenecek, tarafların kendi sübjektif bakış açıları dikkate alınmayarak, doğrudan “müşterinin var olan şartlar altında dürüstlük kuralı gereği ne anlaması” gerektiği esas alınarak sözleşme yorumlanacaktır.

Aynı zamanda yorumlama yapılırken, hükmün lafzı, sözleşme içinde bulunduğu yer, sözleşme görüşmelerinin yürüyüş şekli, sözleşmenin amacı,

---

<sup>115</sup> ATAMER, GİŞ, s.130; Türk hukukunda aynı görüşü benimseyen yazarlar için bakınız, KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.23, KAPLAN, Müdahale, s.77.

<sup>116</sup> ATAMER, GİŞ, s.131.

müşterinin sözleşme konusu alanda deneyimli olup olmaması ve tarafların menfaatleri de değerlendirmeye alınacaktır<sup>117</sup>.

Objektif yorum yönteminde ise, soyut ve genelleyici şekilde kaleme alınan GİK metinleri, karşı tarafın anlayışı dikkate alınmadan, tipik ve ortalama bir müşterinin anlayışı çerçevesinde yorumlanır. Bu durumda hakimin yapması gereken sözleşmenin tarafı olan müşterinin menfaati ile bütün müşterilerin menfaatleri arasında dengeyi sağlamak olmalıdır. Sonuçta genel işlem koşulları birden fazla sözleşme ilişkisinde kurulmak üzere hazırlanmaktadır, bu husus itibariyle de yorum bütün müşterilerin menfaatini etkileyecektir<sup>118</sup>.

Yorum ilkesinin, istisna halleri de söz konusudur. Sözleşmenin tarafları, genel işlem koşulları kapsamındaki bir şarta ilişkin, objektif yorum ilkeleri neticesinde ortaya çıkarılan anlama kıyasla başka bir anlam üzerinde mutabık kalabilirler<sup>119</sup>. Ancak bu tarafların arasındaki sözleşmenin bireysel anlam kazanacağı anlamına gelmemekte olup, sadece tarafların bir hükmün nasıl anlaşılması gerektiği konusunda anlaşması hakkındadır. Böyle bir anlaşmanın olduğunun ispat yükümlülüğü, iddia eden tarafa aittir<sup>120</sup>.

Sözleşmelerin yorumlanması hakkında yukarıda ifade ettiğimiz üzere<sup>121</sup> TBK m.19/I. maddesinde bir düzenleme mevcut olup, bu madde sözleşmelerin yorumlanmasına ilişkindir. Yukarıdaki madde metninden görüleceği üzere yorum faaliyetinin nasıl yapılacağına dair bu madde de herhangi bir ölçüt yer almamaktadır.

Genel işlem koşulları, yürürlük denetiminden geçtikten sonra sözleşmenin tarafları için artık bağlayıcı hale gelir. O, halde genel işlem koşullarının yorumu, somut anlaşmanın taraflarının niyetlerinin de değerlendirmeye alınarak ve sözleşme

---

<sup>117</sup> ATAMER, GİŞ, s.131.

<sup>118</sup> ATAMER, GİŞ, s.131.

<sup>119</sup> SOYER, s. 131.

<sup>120</sup> ATAMER, GİŞ, s.132

<sup>121</sup> Bakınız s.43-44.



içerisinde yer alan, anlaşılabilirliği konusunda bir netlik bulunmayan, yada çoklu anlama haiz koşulların yorum yoluyla ne anlama geldiğinin tespiti ile mümkün olur.

Genel işlem koşullarının yorumlanması, yalnızca bu koşulların sözleşme kapsamına girmesi sonrası, kısacası yürürlük denetimine girmesini takiben söz konusu olabilir. Bu sebeple, anlaşma kapsamına dahil edilmemiş olan, yazılmamış sayılan veya ferdi (hususî) niteliğe dönüşen genel işlem koşullarının bu kapsamda değerlendirilmesi söz konusu değildir<sup>122</sup>.

Bu durumda, yorum denetiminin, yürürlük denetimini takip eden bir aşama olduğu ve yürürlük denetimini geçememiş koşullara ilişkin, yorum denetiminin uygulanamayacağını söyleyebiliriz.

Türk Borçlar Kanunu'nda GİK'in yorumlanması konusunda özel bir düzenleme yer almaktadır. TBK 23.madde de yer alan düzenleme şu şekildedir; *“Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır.”*

Yukarıdaki madde hükmünden de görüleceği üzere, genel işlem koşullarının yorumlanması için kanun birtakım şartlar ve bu şartlara ilişkin uygulama yöntemi öngörmüştür. GİK'te yer alan bir şartın yorumlanması için, o hükmün anlaşılabilirliği konusunda netlik olmaması veya çoklu anlama haiz olması gerekmektedir. Bahsi geçen niteliğe sahip bir hüküm, yalnızca düzenleyen aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanabilir.

Genel işlem koşullarında şüphe halinde, kullanan “aleyhine ve karşı taraf lehine yorum ilkesi”, dürüstlük kuralının ve Roma Hukukundan gelen borçlu lehine yorum ilkesinden (“in dubio mitis” veya “favor debitoris”) ve TMK 2.maddesindeki dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır.

---

<sup>122</sup> YELMEN, s.112.

Alman Medeni Kanunu da, genel işlem koşullarının kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanması ilkesiyle benzeşen bir düzenlemeye yer vermektedir. İlgili düzenleme şu şekildedir;

BGB 305c/II: “*Genel işlem koşullarının yorumunda, tereddüt halinde kullanan aleyhine olan anlam dikkate alınır*”

BGB 307/I, c.2: “*Genel işlem koşulları içinde yer alan ve kullananın karşısındaki sözleşme tarafını dürüstlük kuralına aykırı düşecek ölçüde mağdur eden hükümler geçersizdir. Kuralın açık ve anlaşılabilir biçimde kaleme alınmamış olmasından da, ölçüsüz (önemli) bir mağduriyetin varlığı sonucuna varılabilir*”<sup>123</sup>.

Alman Medeni Kanunu’ndaki ilgili hükümlerden görüleceği üzere, genel işlem koşullarının açık ve anlaşılır olmaması halinde Alman Medeni Kanunu’na göre genel işlem koşulları geçersiz olarak kabul edilmektedir. Oysa, TBK’ye göre GİK’in Türk Hukukunda, açık ve anlaşılır olmaması halinde, GİK geçersiz sayılmamakta, düzenleyenin aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanarak, geçerli bir hale getirilmeye çalışılmaktadır.

#### **4. Genel İşlem Koşullarında Yorumun Unsurları**

TBK 23.madde hükmü gereğince genel işlem koşullarının yorumlanabilmesi, hükümlerin açık ve anlaşılır olmamasına ya da birden çok anlama gelmesine bağlıdır. Buna göre, genel işlem koşulları açısından herhangi bir yorumda bulunulabilmesi için, birbirine bağlı olmayan iki koşul söz konusudur. Bu koşullar, takip eden bölümde iki farklı başlık altında incelenecektir.

##### **4.1. Açık ve Anlaşılır Olmama**

Genel işlem koşullarında yer alan her hüküm tartışmaya mahal vermeyecek bir anlama sahip olmayabilir. Açık ve anlaşılır olmama, bir GİK’in, sözleşme içerisindeki anlamının anlaşılır olmaması, bu sebeple de hükmün tam olarak anlamının tespit edilememesini ifade eder. Bu ise onun yorumlanmasını gerekli kılar.

---

<sup>123</sup> AYDOĞDU, GİK Denetimi, s.276 vd.

Bir koşulun, açık ve anlaşılır olmaması genel kurallar çerçevesinde dolaylı bir niteliğe sahip olduğunu gösterdiğinden, söz konusu koşulun anlamının tespit edilmesi, içinde bulunulan durumun, somut durum ve koşulların değerlendirilmesi ile mümkündür<sup>124</sup>.

Ancak ilk olarak söz konusu koşul, mantık ve dilbilgisi kurallarını çerçevesinde değerlendirilmelidir. Konuyla ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Dairesi, bir kararında, anlaşmazlığın, taraflar arasındaki sözleşmeden kaynaklı olduğunu, ilk olarak, mantık ve dilbilgisi kurallarını çerçevesinde incelemenin yapılacağını, daha sonrasında yorum denetimine geçileceğini ifade etmiştir<sup>125</sup>.

GİK'in, açık ve anlaşılır olup olmamasının denetimi yapılırken, ölçü olarak dürüst ve ortalama zekaya sahip bir müşterinin sahip olduğu bilgi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak sözleşmenin objektif anlamı bulunmaya çalışılarak yapılmalıdır<sup>126</sup>.

Bir örnek ile ifade edecek olursak; ikinci el mal alımlarında “malın görüldüğü gibi alındığı ve hiçbir ayıbın tekeffül edilmediği” kayıtlarının gizli ve hileli ayıpları kapsamadığı hususu Alman Medeni Kanunun da olduğu gibi Türk Borçlar Kanununda da kabul edilmiştir. Ancak şu var ki, satıcının ağır kusuru veya hilesi halinde zaten emredici kanun hükümleri kapsamında bu tür kayıtlar geçerli değildir (TBK 221).

Satıcının ağır kusurunun veya hilesinin olmadığı hallerde bile bu tür genel işlem koşulları onu kaleme alan aleyhine yorumlanarak sonuca gidilmekte ve satıcının sorumluluğunun gizli ayıplar bakımından da söz konusu olacağı kabul edilmektedir<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> **KAPLAN**, Müdahale, s.39.

<sup>125</sup> 11.HD., T. 02.03.1998, E. 1997/10396, K. 1998/1278, (KBİBB).

<sup>126</sup> **CİVAN**, s.198-199; **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.150-151; **KAPLAN**, Müdahale, s.44 vd.

<sup>127</sup> **ATAMER**, GİŞ, s.134; **AYDOĞDU**, Şerh, s.233.

Başka bir örnek ile ifade edecek olursak; Almanya’da yerleşik yaşayan Türkler için Alman sigorta şirketleri tarafından yapılan mali sorumluluk sigortasına (yeşil kart) ilişkin olarak sözleşme kapsamında bu sigortanın Avrupa’daki tüm bölgeleri kapsayacak şekilde düzenlenmiş olması bir genel işlem koşullunun bulunması durumunda, bu metinden Türkiye’nin sadece Trakya Bölgesini kapsamadığı Anadolu’daki tüm bölgeleri de kapsayacak şekilde müşteri lehine yorumlanarak anlaşılması gerekmektedir<sup>128</sup>.

Sigorta şirketinin, genel işlem koşulları içinde Türkiye’yi kapsam dışı bırakması halinde de, bu hükmün şartı koyucu koşul sayılması gerekir. Ancak sigortacı tarafından müşteri bu konuda açıkça bilgilendirilmişse bu durumda GİK’in geçerli olacağı kabul edilebilir<sup>129</sup>.

Açık ve anlaşılır olmama halinde, karşı taraf lehine yorum yapılırken, amaç GİK’in içeriğini karşı taraf lehine düzeltmek olmamalı, kuralın açık ve anlaşılır olmamasına sebep olan kullanıcı tarafın bu yaptığının hüküm ve sonuçlarına katlanması sağlanmalıdır<sup>130</sup>.

Genel işlem koşulları kapsamında, yorum yapılırken, sözleşmenin taraflarının amacı dışında yoruma bir işlev tanınır, örtülü bir içerik denetimi söz konusu olur. Bu sebeple, yorum yoluyla, tarafların edimleri ve yükümlülükleri genişletilmemeli ve değiştirilememelidir<sup>131</sup>.

#### **4.2. Birden Fazla Anlama Gelme**

Genel işlem koşullarında yer alan bir hükümden, somut sözleşmenin niteliği açısından değerlendirildiğinde birden fazla anlam ve sonuç çıkarmak mümkün olabilir.

---

<sup>128</sup> **ARIKAN**, Sempozyum, s.73; **AYDOĞDU**, Şerh, s.233.

<sup>129</sup> **ARIKAN**, Sempozyum, s.73; **AYDOĞDU**, Şerh, s.233.

<sup>130</sup> **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s.157-158.

<sup>131</sup> **AKYOL**, Yorum, s.18.

Bir örnek ile ifade edecek olursak; taraflar arasında bir satın-alma sözleşmesi kurulmuş ve bu sözleşmede para borcunun ifa yeri genel işlem koşullarını kullanan tarafından sözleşmeye kendisine en yakın yerleşim yerindeki ödeme noktasında ifa edileceğine dair bir koşul konduysa, kendisine en yakın yerleşim yeri ibaresinden, karşı tarafın sözleşmede belirttiği yahut fiili olarak oturduğu yer anlaşılabilir. O halde de birden fazla anlam ortaya çıkmaktadır. İşte bu gibi durumlarda, karşı tarafın lehine yorum ilkesi uygulanacaktır.

GİK, doğası gereği, ilerleyen dönemde imzalanması planlanan, bir çok anlaşmada uygulanmak amacıyla, genel bir yaklaşımla ve somut bir durumdan bağımsız olarak, soyut bir şekilde hazırlanmaktadır. Bu yüzden, GİK'te yer alan hükümler birden fazla anlama geldiği için tartışmaya sebep olmakta ve bu kadar çok yoruma ihtiyaç duyulmaktadır.

## 5. Genel İşlem Koşullarında Yorumlamanın Kapsamı ve Sınırları

GİK yorumunda, sözleşme tarafların irade varsayımları, mevcut anlaşma koşulları içinde ve somut sözleşme ilişkisi içinde değerlendirilerek, tarafların kelimelere verdikleri anlam tespit edilmeye çalışılmaktadır. Bu sebeple de genel işlem koşulları yorumlanırken, sözleşmenin niteliğine, içeriğine ve taraflara ait irade varsayımlarına önem verilir<sup>132</sup>.

Yukarıda ayrıntılı şekilde anlatılan görüşün dışında, GİK'in yorumlanma esnasında, somut olayın koşullarının göz önünde bulundurulmaması gerektiğini savunan bir görüş de hukuk sistemimizde yer almaktadır. Bu görüşe göre, genel işlem koşullarında tarafların iradesi, somut olaylara bağlı olmayacak bir şekilde ortaya konmuştur. Bu yüzden, GİK kullanan tarafın, sözleşme metnini önceden hazırladığı veya düzenlettirdiği düşünüldüğünde, tarafların müzakere etmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Böyle bir durumda da, somut olay hakkında tarafların ne düşünmüş olabileceğinin araştırılması bu görüş için mantıklı gelmemektedir. Bu görüş, GİK'e konunun muhatabınca atfedilen anlam ve somut olaya ilişkin

---

<sup>132</sup>. HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s. 150-151; BAĞRIACIK, Safiye Nur; Genel İşlem Şartları ve Denetlenmesi, İKÜHFD, Yıl 11, Cilt 11, Sayı 2, Temmuz 2012, s. 160; SOYER, Polat; Genel İş Koşulları, s. 111-112.

özelliklerin, yorumlama sırasında dikkate alınmaması gerektiğini ve yorumun, söz konusu metin haricindeki olaylardan soyutlanarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır<sup>133</sup>.

Yorum ile amaçlanan, tarafların iradeleri ile oluşturdukları sözleşmedeki gerçek niyetlerinin ortaya çıkarılması ve mevcut sözleşme metninin anlamlandırılmasıdır. Bu sebeple açık olmayan ve anlaşılabilirlikten uzak GİK yorumlanırken, tarafların iradeleri dikkate alınarak, istemedikleri veya hiç tasavvur etmedikleri, bir durumun ortaya konulması söz konusu olmamalıdır<sup>134</sup>. Tarafların menfaatlerini zedeleyici sonuçlara ulaşılmaması için, sözleşmenin içeriğine bağlı kalınarak yorumlama yapılmalı, aksi halden kaçınılmalıdır<sup>135</sup>.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin konuya ilişkin olarak verdiği bir kararda, *“Tarafların aralarındaki irade açıklamalarının, içeriklerine uygun hukuki sonuçları doğurmaya yönelik olmasından sebeple, yorumun amacının, tarafların iradelerini açıklamak için kullandıkları metin ya da terimlerde kullanılan ifadelerin anlamlandırılarak, hukuki sonuçlarının neler olduğunun tespiti olduğunu ifade etmiş ve yorum faaliyeti esnasında taraf iradelerinin önemli olduğunu, hakimin yorumlama esnasında bu irade açıklamasından faydalanması gerektiğinin”* önemine değinmiştir<sup>136</sup>.

Yargıtay da yorumda başvurulacak yöntemle ilgili olarak bir kararında, Türk Hukuk literatüründe çeşitli teoriler geliştirildiğini, ancak buna rağmen, yorumlama yapılırken TBK. 19.madde uyarınca, sözleşme içeriklerinin, sözleşme taraflarının gerçek ve müşterek iradelerine göre yorumlanması gerektiğini vurgulamıştır<sup>137</sup>.

---

<sup>133</sup> **HAVUTÇU**, Tüketici GİŞ, s. 150-151; **BAĞRIAÇIK**, Safiye Nur; Genel İşlem Şartları ve Denetlenmesi, İKÜHFD, Yıl 11, Cilt 11, Sayı 2, Temmuz 2012, s. 160; **SOYER**, Polat; Genel İş Koşulları, s. 111-112.

<sup>134</sup> Aynı görüş için bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 238-239; **SİRMEN**, s. 119; **ÇINAR**, s. 112, **AÇIKGÖZ** s. 252; **KAPLAN**, Müdahale, s. 64.

<sup>135</sup> **YELMEN**, s. 115.

<sup>136</sup> BGE 85 II 97= JdT. 1960 I 142. (Karar için bkz. **KIRKBEŞOĞLU**, s. 115).

<sup>137</sup> Yargıtay 14. HD. E. 2007/426 K. 2007/1574 T. 21.02.2007. (Kazancı içtihat Bankası).

Genel işlem koşulları, tarafların irade beyanları doğrultusunda sözleşmeye dâhil edildiyse, bu noktadan sonra genel işlem koşullarının sözleşmeden bağımsız olarak düşünülmesi mümkün değildir. Bu sebeple, GİK yorumlanmasında, somut sözleşmedeki ilişki çerçevesinde, sözleşme taraflarının irade açıklamalarının dışına çıkmak, farklı sonuçların doğmasına ve tarafların menfaatlerinin zedelenmesine sebep olacağından, irade sınırları içerisinde kalınmalıdır<sup>138</sup>.

Yorumlama esnasında doğru bir sonuca ulaşmak adına, bazı yazılı hususların, objektif anlamlarının değerlendirilmeye alınmasından ziyade subjektif bir yaklaşımla ele alınması yöntemi ile metni açıklığa kavuşturmak gerekebilir<sup>139</sup>. Mesela, taraflardan biri, genel işlem koşullarında ifade edilen hususları herkes tarafından kabul görmüş anlamlarının haricinde, somut olayın ve koşulların niteliğine bağlı olarak farklı bir anlama bağlamış olabilir.

Özetle, GİK'in taraflarının edimleri ve yükümlülükleri, yorum yoluyla genişletilip daraltılamayacağından<sup>140</sup>, yorum yapılırken, tarafların irade açıklamalarını değiştirmeye yönelik yorum yapılmamalı ve tarafların sözleşmede gösterdikleri irade açıklaması çerçevesinde kalınarak bir sonuca ulaşılmamalıdır. Ayrıca, genel işlem koşullarında yorumlanırken, hukuk düzeni içerisinde bulunan emredici hukuk kuralları kapsamında kalınmalıdır. Bu da yorumlamaya ilişkin olarak getirilen sınırlayıcı bir düzenlemedir.

Emredici hukuk kuralları, kamu düzenine ilişkindir ve taraflar arasında aksi kararlaştırılmaz<sup>141</sup>. Sözleşmenin taraflarınca emredici hükümlere ve kamu düzenine aykırı şekilde düzenleme yapılamayacağı gibi, genel işlem koşullarının yorumu esnasında da kamu düzenine ve emredici hukuk kurallarına aykırı sonuçlar verecek

---

<sup>138</sup> YELMEN, s. 116.

<sup>139</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 197.

<sup>140</sup> AKYOL, Sözleşmenin Yorumu, s. 18.

<sup>141</sup> Emredici nitelikteki hukuk kurallarının, mutlak ve nispi olmak üzere iki alt başlığı bulunmaktadır. Mutlak emredici hukuk kurallarının aksi yönünde düzenleme yapılamaz. Nispi emredici hukuk kurallarında ise, aksi kararlaştırabilir. Çünkü nispi nitelikteki emredici hukuk kuralları sözleşme taraflarından birinin koruması amacı kapsamında düzenlendiğinden, korunmaya haiz olmayan taraf aleyhine aksi yönde karar alınabilir. Detaylı bilgi için bkz. GÜRİZ Adnan; Hukuk Başlangıcı, 14. Baskı, Ankara 2012, s. 20.

şekilde yorum yapılamaz. Yorumlama sonucunda, kamu düzenine ve emredici kurallara uymayan sonuçlara ulaşıyorsa, her şeyden önce emredici kurallara ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Sözü geçen GİK'e uygulanacak yaptırım, TBK 27.madde uyarınca kesin hükümsüzlük olmalıdır.

## 6. Genel İşlem Koşullarının Yorumlanmasında Metod ve İlkeler

Genel işlem koşullarının yorumlanmasında, TBK m.23'de yer alan kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorum ilkesi benimsenmiştir. Kanun'da bahsedilen ilke haricinde, başka yorum metodları ve ilkeleri de mevcuttur. Bunlara da genel metod ve ilkeleri diyebiliriz. Durumun koşullarına uyması durumunda, düştüğü ölçüde kullanımında doktrinde bir zarar görülmemektedir. İlk olarak, kanunda yer alan kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorum ilkesini ele alacağız, daha sonrasında genel metod ve ilkelere değineceğiz.

### 6.1. Genel İşlem Koşullarının Kullanan Aleyhine ve Karşı Taraf Lehine Yorumu

TBK 23.madde de GİK'in kullananın aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanacağı ilkesi benimsenmiştir. Doktrine göre, işbu yorum metoduna, "*beyanı kaleme alan aleyhine yorum ilkesi*" adı verilmektedir<sup>142</sup>. ATAMER ise, bu yorum metodu için "*belirsizlik ilkesi*" ifadesini kullanmaktadır<sup>143</sup>.

GİK kullanan kimse, sözleşmedeki hükümleri önceden ve tek taraflı olarak hazırladığından sebeple, bağımsız bir şekilde, kendi istekleri doğrultusunda istediği gibi ifade etme fırsatına sahip olduğundan hukuken özel bir sorumluluğu vardır. Bu özel sorumluluk ile genel işlem koşullarını kullanan taraftan beklenen, sözleşme metnini, açık, anlaşılır ve birden fazla anlama gelmeyecek şekilde hazırlaması yönündedir<sup>144</sup>.

Bu sebeple genel işlem koşullarını kullanan taraf bunu kötüye kullanmışsa veya metni önceden tek taraflı hazırlama imkanına sahip olmasına karşın, ilgili

---

<sup>142</sup> EREN, s.473.

<sup>143</sup> ATAMER, GİŞ, s.134.

<sup>144</sup> TEOMAN, s.74.



koşullara kendi isteği çerçevesinde belirlememişse dahi, bu koşulların aleyhine yorumlanmasına katlanması gerekmektedir<sup>145</sup>. Zira aksi durumda, kullananın hazırladığı ya da hazırlattığı hükmün kendi yararına kullanılmasına imkan sağlar ki, bu durum da temeli Roma hukukundan atılmış olan ve günümüz hukukunun temel ilkelerinden biri konumundaki “*Hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemez*” (*in dubio contra stipulatorem*) ilkesine aykırı olur. Bu da hukukumuzda mümkün değildir<sup>146</sup>.

Görüldüğü üzere, kullananın aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanması ilkesi, genel işlem koşullarını içeren sözleşmelerde zayıf konumda olan karşı tarafın menfaatine hizmet eder. Bu sebeptir ki TBK m.23 hükmü kapsamında sözleşmeler genel işlem koşullarının kullanılması sonucu taraflar arasında ortaya çıkan menfaat dengesizliğini gidermek için öngörülmüş bir düzenlemedir<sup>147</sup>. Bu kanunun uygulama alanı bulabilmesi için genel işlem koşullarını işletmenin kendisinin kalem almış olması gerekmeyeceği gibi<sup>148</sup>, diğer bir işletmenin GİK kullanılmasına ilişkin teklifte bulunması durumunda veya genel işlem koşullarının başka bir merci tarafından onaylanmış olması halinde, dahi, kullananın aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanması ilkesi uygulama alanı bulur<sup>149</sup>.

Aslında TBK m.23’e baktığımızda 4721 sayılı TMK m.2’de yer alan dürüstlük kuralının, genel işlem koşullarının yorumlanması açısından özel bir uygulama alanı oluşturduğunu görebiliriz<sup>150</sup>. Genel işlem koşullarını kullanan tarafın, genel işlem koşullarını sözleşmeye dahil etmesi halinde, dürüstlük kurallarına uygun hareket etmesi beklenir. Bu sebeple de, aksi bir durumun varlığı halinde genel işlem

---

<sup>145</sup> **TEKİNALP**, s.141, **KAPLAN**, Müdahale, s.78.

<sup>146</sup> **YELMEN**, s.120.

<sup>147</sup> **YELMEN**, s.120.

<sup>148</sup> **KAPLAN**, Müdahale, s. 72.

<sup>149</sup> **ATAMER**, GİŞ, s.135.

<sup>150</sup> **YELMEN**, s.121.

koşullarının kullananın aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanacağı ilkesinin uygulanmasına katlanması gerekmektedir.

Doktrinde, kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorum ilkesi ile yapılan bu denetimin, içerik denetiminin devamı olduğunu düşünen bir görüş de söz konusudur<sup>151</sup>.

Kuralın, açık ve anlaşılır olması gerektiği saydamlık denetiminin de iki unsurundan biri unsuru olup, kuralın açık ve/veya anlaşılır olmaması halinde kötüye kullanılan bir kural söz konusu olacağından, içerik denetimine de takılması gereken bir kural söz konusu hale gelir<sup>152</sup>.

Yorum denetimi ile içerik denetimi arasındaki fark ise şudur; içerik denetiminde doğrudan karşı tarafın aleyhine dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde bir kural konulduysa bu kural geçersizdir. Yorum yönteminde ise içerik denetiminden farklı olarak, kuralın açık ve anlaşılır olmaması halinde, güven ilkesi çerçevesinde yapılacak bir yorum metodu ile kullananın aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanarak, kural geçerli olarak kalmaya devam ettirilir<sup>153</sup>.

KAPLAN'a göre, açık ve anlaşılır olmayan bir kuralın karşı taraf lehine yorumlanabilmesi için metinden en az iki farklı anlam çıkarılabiliyor olması gerekmektedir. Yorum sonucu hiçbir anlam çıkarılamamış olması halinde hakiminde karar verebileceği bir kural olamayacağından, geçersizlik durumunun söz konusu olması gerekmektedir<sup>154</sup>. Bu şekliyle baktığımızda yorum denetiminin tali olduğu, ancak iki farklı anlam çıktığında ve bunlardan birinin karşı taraf lehine olduğunda, karşı taraf lehine olan yorumun tercih edilerek kullanılması gerekmektedir<sup>155</sup>.

---

<sup>151</sup> HAVUTÇU, Tüketici GİŞ, s.155-156.

<sup>152</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.231.

<sup>153</sup> CİVAN, s.196-197.

<sup>154</sup> KAPLAN, Müdahale, s.81.

<sup>155</sup> AYDOĞDU, Şerh, s.237.

Bir örnek ile ifade edecek olursak; Almanca dışında herhangi bir yabancı dil bilmeyen bir Alman ile İngilizce olarak yazılmış ve imzalanmış bir seyahat sözleşmesinde New York Mahkemelerini yetkili mahkeme olarak kılan GİK, New York Mahkemesi tarafından geçersiz sayılmıştır<sup>156</sup>.

Türk bankacılık sistemindeki genel kredi sözleşmelerini incelediğimizde, sözleşme metni içerisinde “*Ben kredi alan sıfatı ile bankanızdan kullandığım ve kullanacağım kredilere ilişkin olarak, krediyi veren bankanın dilediği zaman krediyi geri çağırabileceğini ve bankanın krediyi geri çağırma anı itibariyle bütün krediyi, birikmiş faizleri, doğmuş ve doğabilecek bütün masrafları benden tahsil edebileceğini kabul ediyorum.*” şeklinde bir ifadesi ile karşılaşırız<sup>157</sup>. Bu ifade bir genel kredi sözleşmesi veya genel kredi sözleşmesinin eklerinin içerisinde yer almaktadır. Bankalar krediyi geri çağırdıklarında ve bu kredi geri çağırma işlemine karşılık olarak müşterilerinden faiz ve masraf tahsil ettiklerinde de ortaya bir uyumsuzluk çıkmaktadır. Bu uyumsuzluk halinde de bankalar GİK hükümleri hakkında müşterilerine açıkça bilgi verip, içeriğini öğrenme imkânı sağladıklarını ve karşı tarafında bu koşulları bilerek kabul ettiklerini ileri sürmektedirler. Bizim için bu hüküm açık ve anlaşılır olmayıp, birden fazla anlama geldiğinden, her ne kadar yürürlük denetiminden geçse de sonuçta hangi kredilere ilişkin bu maddenin uygulanacağı, hangi hallerde bankanın krediyi geri çağırabileceği, hangi faiz ve masrafları uygulayacağı açıkça yazılmadığı için düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanarak uyumsuzluk çözülmesi gerekmektedir.

Kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine yorumlanacağı ifadesine benzer bir ifadeye Alman Medeni Kanunu’nda yer vermektedir. Alman Medeni Kanunu’nda bu kural, “*Genel işlem koşullarının anlamında tereddüt halinde, kullanan aleyhine olan anlam esas alınır*” şeklinde ifade edilmiştir. (BGB 305c/b.2). TKHK’da ise bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bundan dolayı Yönetmeliğin 6.maddesinin son fıkrası baz alınmaktadır<sup>158</sup>.

---

<sup>156</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.238; AYDOĞDU, Şerh, s.238.

<sup>157</sup> AKYOL, s.72-73.

<sup>158</sup>“Sözleşmede yer alan bir şartın ne anlama geldiği hukukun yorum yöntemleriyle belirlenemiyorsa, tüketici lehine olan yorum tercih edilir.”

Mevzuatımızda konuya ilişkin düzenlemeler henüz yer almadığı dönemde de doktrinde “belirsizlik ilkesi” sıkça savunulurdu. Hatta Yargıtay da konuya ilişkin olarak kararlar alınırdu. Bir örnek ile ifade edecek olursak; 1996 yılında Yargıtay verdiği bir kararda<sup>159</sup>; “Birleşik hayat sigortası poliçesinde yer alan “ecel” ile “ölüm” ve “kaza” sonucu ölüm kavramlarının yorumlanması konusuna ilişkin olayda, “terör eylemleri sonucu hayatını kaybeden bir ordu mensubunun, çatışmalara kendi iradesi sonucu gittiği için eceliyle ölmüş olacağına kabul edilemeyeceği” yönünde karar vermiştir. Aynı kararda Yargıtay “sigorta poliçelerinde sigortalı aleyhine getirilen koşulların yorum yoluyla genişletilmesinin mümkün olmadığı” sonucuna varmıştır. Bu şekilde “belirsizlik ilkesi” yerel mahkemelerde de uygulama alanı bulmuştur.

Doktrindeki ağırlıklı görüşe<sup>160</sup> göre, genel işlem koşullarına ilişkin olarak, yorum yapılırken birden fazla anlam ile karşılaşıyorsa veya anlamı bir türlü ortaya çıkarılamıyorsa, belirsizlik ilkesi uygulama alanı bulmalıdır.

Doktrinde savunulan bir diğer nokta ise, sözleşmede yer alan bir GİK, karşı taraf (sözleşmenin zayıf olan tarafı) lehine yorumlanıyorsa bu durum, içerik denetimi aşamasına geçildiğinde elde edilebilecek olan daha olumlu bir sonucu engellememelidir. Buna göre, farklı yorum sonuçlarının hepsi sonradan yapılacak bir içerik denetimini aşamayacak gibiyse, yorum üzerinde daha fazla durmaya gerek olmayıp, doğrudan içerik denetimine geçilmelidir<sup>161</sup>.

TBK m.23’e baktığımızda, hem “düzenleyen aleyhine” hem de “karşı taraf lehine yorumlanır” şeklinde bir ifadenin yer aldığı, bunun Alman hukukunda olduğu gibi (305c/II BGB), sadece “kullanan aleyhine yorumlanır” veya “karşı taraf lehine yorumlanır” ifadesi yeterli olabilirdi<sup>162</sup>. Ayrıca, Alman Hukukunda olduğu gibi,

---

<sup>159</sup> Yargıtay, 11.HD 28.6.1996, 3239/4799, YKD 1996, 1576, 1578.

<sup>160</sup> ATAMER, s.136. ;SOYER, s.134-135; KAPLAN, s.73.

<sup>161</sup> ATAMER, GİŞ, s.137.

<sup>162</sup> AYDOĞDU, Denetim, s.116.

GİK'in açık ve anlaşılır olmaması halinde, karşı taraf lehine de bir yoruma varılamaması durumunda geçersizlik sonucuna varılacağı hususunun Türk Borçlar Kanunu'muzda yer almasının daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

## 6.2. Genel Metod ve İlkeler

Yorumda metod ve ilkeler, farklı açılardan çeşitlilik arz etmektedir. Öncelikle yorum yüzeysel olmamalı, tarafların irade açıklamasını sorgulayıcı olmalıdır<sup>163</sup>. Bu sebeple sözleşmenin yorumu yoluyla hakim, tarafların kararlaştırdığı sözleşme içeriğini tespit ederek, uyuşan irade beyanlarını bularak yorum yapmalı, mümkün olmadığı hallerde de objektif yorum yoluyla tarafların iradesini belirlemelidir.

Daha sonrasında; Taraflar arasında sözleşme kurulurken ki şartlar dikkate alınarak sözleşme yapıldığından, yorum yapılırken de öncelikle sözleşmenin kurulduğu andaki hal ve koşullar göz önünde bulundurulmalıdır<sup>164</sup>. Sözleşmenin kuruluşundan sonra meydana gelen yeniliklerin, gelişmelerin veya görüşmelerin yapılması halinde bu hususlara da dikkat edilmelidir<sup>165</sup>.

Sözleşme tüm maddeleri ile bir bütün olduğundan, herhangi bir hüküm tek başına ele alınmamalıdır<sup>166</sup>. Yorumla ihtiyaç duyulan hükmün sözleşme içerisindeki yeri belirlenmeli ve diğer hükümlerle olan bağlantısı göz önünde tutularak yorumlama yapılmalıdır<sup>167</sup>. Yorum yapılırken, olabildiğince sözleşmenin ayakta kalmasına yönelik bir bakış açısı gösterilmeli ve o şekilde değerlendirilmede bulunulmalıdır<sup>168</sup>. Keza Yargıtay'da aynı görüşte olup, sözleşmenin ayakta

---

<sup>163</sup> **KAPLAN**, Standart s.60; **AKYOL**, Yorum, s.57 vd.

<sup>164</sup> **KAPLAN**, Standart s.55; **AKYOL**, Yorum, s.84 vd.; **KAPLAN**, Müdahale, s.64; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP** s.198; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.199.

<sup>165</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s.199; **AKYOL**, Yorum, s.84 vd.

<sup>166</sup> **EREN**, s.472, "Tümsel Yorum Kuralı".

<sup>167</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s.199; **KAPLAN**, Standart s.56; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP** s.197; **KAPLAN**, Müdahale, s.68.

<sup>168</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**, s.200, **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP** s.198; **KAPLAN**, Müdahale, s.73.

kalmasına yönelik olarak, bir kararında; “.....sözleşmelerin yerine getirilmesine imkan verecek biçimde yorumlanması gerektiğinden...” ifadesine yer vermiştir<sup>169</sup>.

Genel işlem koşullarının yorumlanmasında bir haktan vazgeçmeye ilişkin beyanların bulunması durumunda, yorumlanma dar şekilde yapılmalı<sup>170</sup> zayıf tarafın menfaatleri göz önünde bulundurulmalı, işleme katılanların bütün davranışları yorumun başlangıcında belirlenmeli ve dikkate alınmalıdır<sup>171</sup>. Taraflar arasında daha önceden benzer uygulamalar varsa bunlar da dikkate alınmalı ve yorum yapılırken göz önünde bulundurulmalıdır<sup>172</sup>.

Genel işlem koşulları yorumlanırken, yorumun açık, kesin, anlaşılır ve kendi içerisinde tutarlı olması gerekmektedir<sup>173</sup>. Zira, yorumun yorumu olmayacağı için, yorumun kendisinin de çelişkiye mahal vermeyecek şekilde olması gerekmektedir. Yine yorum, güven ilkesine uygu olmalı; hukuka, ahlaka, insan haklarına ve dürüstlük kuralına aykırı olmamalıdır<sup>174</sup>.

---

<sup>169</sup>HGK., T. 08.03.1985, E.1983/14-79,K. 1985/182,(KBİBB).

<sup>170</sup>TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s.199, TEKİNALP, s.142, KAPLAN, Standart s.55; KAPLAN, Müdahale, s.71.

<sup>171</sup>AKYOL, Yorum, s.64 vd.

<sup>172</sup>AKYOL, Yorum, s.66 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s.200.

<sup>173</sup>YELMEN, s.119.

<sup>174</sup>AKYOL, Yorum, s.87 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP s.196; KAPLAN, Müdahale, s.67; KAPLAN, Standart s.55.

## SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Endüstri devrimi ile hayatımıza giren, sosyal ve ekonomik yaşantımızda çok hızlı bir şekilde yer edinen ve nerdeyse günlük hayatımızın ayrılmaz bir parçası haline gelen genel işlem koşulları, kullanan tarafın çok geniş açıdan menfaatleri düşünülerek, ileride çok sayıda sözleşmede kullanılmak üzere önceden, uzman hukukçular tarafından hazırlanan, maktu sözleşme hükümleridir.

Her ne kadar genel işlem koşulları ile birlikte, iş ve işlemlerin yürütülmesi basitleştirilmiş ve hızlandırılmış hale gelmiş gibi görünse de, genel işlem koşullarını kullanan lehine tek taraflı hükümlerle değiştirilmesi, sözleşme serbestisi açısından olumsuz sonuçların doğmasına ve taraflar arasındaki sözleşmeye bağlı güç dengesinin bozulmasına sebep olmuştur. Sonuçta, sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin tarafları arasında güç dengesinin kurulmasına bağlı olduğundan, genel işlem koşulları, sözleşme özgürlüğü ile uyum sağlayacak nitelikte bir yapıya sahip değildir.

Mal veya hizmet almak isteyen taraf, önüne konulan sözleşmeyi imzalama ya da mal veya hizmet alımından vazgeçmek arasında seçim yapmak zorunda bırakılmaktadır. Bu sebeple, sözleşme ilişkisinde genel işlem koşullarını kullanan tarafa kıyasla, güçlü olmayan karşı tarafın hakları kanun koyucu tarafından korunmak istenmiş ve hukukumuzda yukarıda ayrıntılı olarak ele aldığımız üzere düzenlemeler getirilmiştir. Bu şekilde taraflar arasında adil bir denge kurulması amaçlanmıştır.

Türk Borçlar Kanunu'nda ifade edilen şekliyle ele aldığımız “genel işlem koşulları”, aynı zamanda “genel işlem şartları” olarak da kullanılmakta olup, kelime anlamı açısından bir farklılık arz etmemektedir.

TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerine bakıldığında genel işlem koşullarını kullanan tarafın kanunda "düzenleyen" olarak ifade edildiği, ancak düzenleyen ve kullanan tarafın her zaman aynı kimse olmamasından sebeple, genel işlem koşullarını "kullanan taraf" ifadesine yer verilmesinin daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Bu nedenle, genel işlem koşulları, genelde sözleşmeyi kullanan tarafça hazırlanmak yerine uzman hukukçulara hazırlanmak sureti ile oluşturulduğundan, düzenleyen kelimesinin kanunda yer alması açısından kelime anlamı itibariyle ifade karışıklığına sebebiyet verebileceği düşüncesindeyiz.

Genel işlem koşullarının, sözleşme kapsamına girmesi ile ilgili olarak, TBK. m. 21/I'de yer alan "*karşı tarafın menfaatine aykırı*" deyimini, hükmü anlaşılır olmaktan uzaklaştırıp, ifade karışıklığına sebebiyet vermektedir. Bu nedenle, yürürlük denetimi, sözleşmenin içeriğine girilmeden yapılması gereken bir denetim türü iken, karşı tarafın menfaatine aykırı olan koşulların tespiti işi ise sözleşmenin içeriğinin incelenmesi suretiyle yerine getirilmektedir. İfadenin anlaşılır olmaması sebebiyle, "Karşı tarafın menfaatine aykırı olmayan" genel işlem koşullarının sanki yürürlük denetimine tabi tutulmadan yorum denetimi ile geçerlilik kazanacağı şeklinde bir sonuç da çıkarılabilir. Bu sebeple, "Karşı tarafın menfaatine aykırı" ifadesinin kanun metninden çıkarılmasının kanaatimizce daha doğru olacağı düşüncesindeyiz.

Genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi için öncelikle sözleşmenin yapılması sırasında kullanan tarafın, karşı tarafa, genel işlem koşullarının varlığı hakkında açıkça bilgi vermesi ve sözleşmenin içeriğini öğrenme imkânı sağlaması gerekmektedir.

Kanundaki ifadesiyle, "açıkça bilgi verme" koşulunun, karşı tarafın ne şekilde olursa olsun genel işlem koşullarının varlığını basılı, görsel, işitsel vb. bir surette karşı tarafın hâkimiyet alanına girmesi şekliyle öğrenmesi olarak da yorumlayabiliriz. Karşı tarafın bu imkâna kavuşması sonrasında, söz konusu aşamanın ardından karşı tarafın, genel işlem koşullarını açık, örtülü veya global kabul yoluyla kabul etmesiyle beraber, genel işlem koşulları, taraflar arasındaki sözleşmenin içeriğine dahil olur.



Kanunumuzda bir yaptırım çeşidi olarak yer alan “yazılmamış sayılma” hali, kendine özgü nitelikler içermektedir. Bu yaptırım kesin hükümsüzlük hali olarak değil de, kısmi kesin hükümsüzlük (kısmi butlan), yokluk, kısmi yokluk yaptırımı şeklinde yorumlanması gerektiğine ilişkin doktrinde görüşler mevcuttur. Bizim şahsi kanaatimiz ise yazılmamış sayılma halinin, söz konusu yaptırım türleri ile tam olarak uyuşmamakta olup kendine özgü bir yaptırım türü olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündedir.

Yazılmamış sayılan GİK, başlangıçtan itibaren sözleşmenin içeriğine dâhil olamayacağından, taraflar arasında hiçbir hüküm ve hukukî sonuç doğurmaz. Ayrıca taraflar yazılmamış sayılan hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduklarını ileri süremez.

Genel işlem koşullarının yorumunda, somut sözleşme çerçevesinde tarafların varsayıma dayalı iradeleri göz önünde tutularak, açık ve anlaşılır olmayan veya birden fazla anlama gelen bir hükmün tam olarak ne anlama geldiği tespit edilir. Kanun gereği, bu tespit yapılırken, kullanan aleyhine ve karşı taraf lehine değerlendirme yapılır. Hem “düzenleyen aleyhine” hem de “karşı taraf lehine yorumlanır” şeklinde bir ifade yerine sadece “kullanan aleyhine yorumlanır” veya “karşı taraf lehine yorumlanır” ifadesinin yer alması kanaatimizce yeterli olabilirdi.

Burada, mevcut sözleşmenin niteliği ve amacı, tarafların varsayıma dayalı iradeleri, somut durumun hal ve şartları büyük öneme sahiptir. Yorum, mevcut hükmün anlamlandırılması, esasının ortaya çıkarılması faaliyeti olup, tarafların arzu etmedikleri veya hiç düşünmedikleri yeni bir hukukî durum veya sonuç çıkarma faaliyeti değildir.

Bu sebeple GİK’in açık ve anlaşılır olmaması ve karşı taraf lehine de bir yoruma varılamaması halinde, geçersizlik sonucuna varılması gerektiğini ve bu hususunun Türk Borçlar Kanunu’umuzda yer almasının daha uygun olacağı kanaatindeyim.

Türk bankacılık sistemindeki genel kredi sözleşmelerini incelediğimizde, sözleşme metni içerisinde yer alan ve bankanın istediği zaman krediyi geri çağırma, bu zamansız geri çağırmaya ilişkin olarak faizleri ödemeye zorlama, istediği zaman faiz değiştirmeye ilişkin olarak baştan muvafakat almasının kanuna ve ahlaka aykırı olduğu, bu sebeple Türk hukuk sisteminin bu uygulamaları engelleyici düzenlemelerin yapılması ve konuya ilişkin olarak zengin bir içtihat oluşturulması gerektiği düşüncesindeyiz.

Son olarak, hukukumuzda, genel işlem koşulları açısından denetim yapılması olanağının ayrı bir düzenleme ile kabul edilmesi gerektiğini, küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'lerin), ekonomik anlamda daha güçlü olan bankalar ve holding gibi işletmelere karşı korunması gerektiği kanaatindeyiz.

## KAYNAKÇA

AÇIKGÖZ, Osman. *Tüketicinin Korunması Çerçevesinde Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Şartları*, 1.baskı, İstanbul 2013.

AKÇAAL, Mehmet, *Borçlar Kanunu'nun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme*, GÜHFD, C:XVIII, S:1, Y:2014.

AKINTÜRK, Turgut/ KARAMAN, Derya Ateş. *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler- Özel Borç İlişkileri)*, İstanbul 2019.

AKMAN, G. Sermet. *Genel İşlem Şartları*, GYD., Mart 1979, S. 35, s.13-18.

AKYOL, Şener. *Sözleşmenin Yorumu*, İstanbul 2010.

ALTOP, Atilla, *Genel İşlem Koşulları, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler Tebliğler*, İstanbul 2012, s. 27-48.

ANTALYA, O. Gökhan. *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, İstanbul 2018.

ARIKAN, Mustafa. *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011)*, s. 69-74.

ATAMER, Yeşim. *Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*, 1. Bası, İstanbul 1999. (GİŞ)

ATAMER, Yeşim. *Genel İşlem Şartlarının Denetiminde Yeni Açılımlar*, Prof. Dr. Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU İçin Armağan, Ankara 2004, s. 291-331. (GİŞ-Yeni Açılımlar).

ATAMER, Yeşim. *Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – THKH m. 6 ve TTK. m. 55/I-(f) İle Karşılaştırmalı Olarak, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu*, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 8 Nisan 2011, s. 7-73. (GİŞ Sempozyumu).

ATAMER, Yeşim. *Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*, Ağustos 2005, S:4, s.109 vd. (Tasarı GİŞ)

AYDOĞDU, Murat. *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı*, DEÜHFD., C. 13, S. 2, Y. 2011, s. 1-50. (Kısaltılmışı: Düzenlenen GİK).

AYDOĞDU, Murat. *Genel İşlem Koşulları Şerhi*, Ankara 2018. (Kısaltılmışı: Şerh).

AYDOĞDU, Murat. *Türk Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi*, 1.Bası, Ankara 2014. (Kısaltılmışı: Denetim).

AYRANCI, Hasan. *Enerji Sözleşmeleri*, Ankara 2010.

AYDIN, Sema. *Alım Satım Aracılık Çerçeve Sözleşmelerinde Yer Alan Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*, YÜHFD., C. V, S. 1, Y. 2008, s. 101-123.

BAHTİYAR, Mehmet. *Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicilerin Korunması*, Yargı Dergisi, C. 22, Ocak Nisan 1996, S. 1-2, s. 76-98. (Kısaltılmışı: Tüketici GİK)

BAHTİYAR, Mehmet. *Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun, Sözleşme Şekli ve Genel İşlem Şartlarına İlişkin 24-26. Maddelerinin Değerlendirilmesi*, Makaleler II, İstanbul 2008, s.99 vd. (Kısaltılmışı: GİK Makaleler).

BAŞ, Ece. *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları Kavramı ve İçerik Denetimi*, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013, s.276-306.

CIVAN, Orhan Ersun. *Genel İş Koşulları*, İstanbul 2015.

ÇINAR, Ömer. *Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar*, İstanbul 2009.

DEMİR, Mehmet, *2008 Tarihli Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Genel İşlem Koşullarına İlişkin Maddelerinin (m.20-25) Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri (Tasarı)*, TBB Dergisi, S.776, Y.2008-2008 s.220.

DOĞAN, Mehmet. *Büyük Türkçe Sözlük*, Ankara 2009.

ERDOĞAN, İhsan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2006.

EREN, Fikret. *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Ankara 2012.

ENGİN, Baki İlkay. *Türk Hukukunda Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, Türk-İsviçre Hukuk Günleri Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 75-100.

ESENER, Turhan. *Borçlar Hukuku I, Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği (BK. m. 1-40)*, Ankara 1969.

GÜNGÖR, Hayriye Gonca. *Borçlar Kanunu Tasarısındaki Genel İşlem Koşullarına Bakış ve Öneriler (I)*, Haziran 2005, s. 2009 vd.

GÜNGÖR, Hayriye Gonca. *Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması*, Ankara 2000.

GÖRGEÇ, Başak, *Genel İşlem Koşullarının Kişilik Hakkı Kapsamına Değerlendirilmesi*, MÜHF-HAD, C.19 (2013), S:1.

HAVUTÇU, Ayşe. *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi*, İZBD, Nisan 2011, s.29 vd. (Kısaltılmışı: TBK GİŞ).

HAVUTÇU, Ayşe. *Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması*, İzmir 2003.(Kısaltılmışı: Tüketici GİŞ).

KAPLAN, İbrahim. *Banka Standart Sözleşmeleri ve Banka Genel İşlem Şartları*, BATİDER, Y. 1991, C. XVI, S. 2, s. 47-89. (Kısaltılmışı: Standart).

KAPLAN, İbrahim. *Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi*, 3. Baskı Ankara 2013. (Kısaltılmışı: Müdahale).

KARAHASAN, Mustafa Reşit. *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Öğreti-Yargıtay Kararları ve İlgili Mevzuat*, Birinci Cilt, Ankara 2003.

KILIÇOĞLU, Ahmet. M.. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeni Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış 16. Bası*, Ankara 2012.

KIRKBEŞOĞLU, Nagehan. *Türk Özel Hukukunda Kısmi Hükümsüzlük, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Uyarlanmış*, İstanbul 2011.

KOCAMAN, Arif B. *Bankaların Tacir ve Sanayiciler İle Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açından Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri*, Ünal TEKİNALP'e Armağan, Cilt I Ticaret Hukuku, İstanbul 2003, s. 1085-1127.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip. *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme*, 5. Baskı, İstanbul 2010.

OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami. *Medenî Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar*, 18. Bası, İstanbul 2012.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt I, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, İstanbul 2018.

ÖZ, Turgut. *Tüketici Hukuku Bakımından Genel İşlem Şartları*, [http://www.iku.edu.tr/TR/iku\\_gunce/HukukC1S1\\_2/HukukGunceC1S1\\_128.pdf](http://www.iku.edu.tr/TR/iku_gunce/HukukC1S1_2/HukukGunceC1S1_128.pdf).

SEROZAN, Rona. *Yeni Borçlar Kanunu'nda Hukuki İşlemin (Özellikle Sözleşmenin) Oluşmasıyla İlgili Kurallardaki Yenilikler*, Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan, İstanbul 2011, s. 663-672 (Kısaltılmışı: SEROZAN, Yenilikler).

SOYER, Polat. *Genel İş Koşulları*, İzmir 1987.

ŞEKER, Muzaffer. *Yazılmamış Sayılma*, 1.Baskı, İstanbul 2015.

REHBİNDER, Manfred (Çev: TEOMAN, Ömer). *Genel İşlem Şartları ve Tüketicinin Korunması*, Ord. Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'e Armağan, İÜHFİM. Özel Sayısı, C. XIII, S. 1-4, İstanbul 1977, s. 641653. REİSOĞLU.

TANDOĞAN, Halûk. *Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması*, Ankara 1977.

TEKİNALP, Ünal. *Türk Bankacılık Uygulamasında Genel İşlem Şartları*, Prof. Dr. Ernst E. HIRSCH'in Hatırasına Armağan, Ankara 1986, s. 120-160.

TEKİNAY, Selâhattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla. *Borçlar Hukuku*, Cilt I, Beşinci Baskı, İstanbul 1985.

TOPRAK, Serap, *Genel İşlem Şartları ve Tüketici Sözleşmelerine Yansımaları Olarak Haksız Sözleşme Şartları Üzerine Bir İnceleme*, Uzmanlık Tezi, Ankara 2009, ([http://www.tuketici.gov.tr/source.cms.docs/etuketici.gov.tr.ce/docs/yayinlar/SE RAP\\_TOPRAK.pdf](http://www.tuketici.gov.tr/source.cms.docs/etuketici.gov.tr.ce/docs/yayinlar/SE RAP_TOPRAK.pdf)), e.t. 05.07.2016.

TOPUZ, Murat. *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İşlem Koşullarında Kapsam (Yürürlük) Denetimi*, Prof. Dr. Mustafa DURAL'a Armağan, s. 1138-1174, İstanbul 2013.

ULUSAN, İlhan. *Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi*, [http://www.iku.edu.tr/TR/iku\\_gunce/GunceHukuk\\_Yeni\\_Sayilar/HukukC3\\_Sayi\\_1\\_2/HukukC3Sayi12\\_27.pdf](http://www.iku.edu.tr/TR/iku_gunce/GunceHukuk_Yeni_Sayilar/HukukC3_Sayi_1_2/HukukC3Sayi12_27.pdf), s.27-47 (Kısaltılmışı: ULUSAN, İçerik Denetimi).

ULUSAN, İlhan. *Türk Borçlar Kanunu'ndaki Genel İşlem Şartlarına İlişkin Yeniliklerle İlgili Bazı Düşünceler*, Prof. Dr. Mustafa DURAL'a Armağan, İstanbul 2013, s. 1219-1228 (Kısaltılmışı: ULUSAN, Düşünceler).

YAVUZ, Nihat. *Genel İşlem Şartlarının Tanımı, Yorumu ve Denetlenmesi*, *Yargı Dergisi*, C. 25, Ocak-Nisan 1999, S. 1-2, s. 570-603 (Kısaltılmışı: YAVUZ, N., Denetleme).

YELMEN, Adem. *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları*, Ankara 2014.

YILMAZ, Ejder. *Hukuk Sözlüğü*, 10. Baskı, Ankara 2011.