

T.C.  
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI  
ÖZEL HUKUK PROGRAMI  
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUNUN  
10/B MADDESİ KAPSAMINDA KONUT FİNANSMANI  
SÖZLEŞMESİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI**

**Işıl ZORLU**

Danışman  
**Yrd. Doç. Dr. İlknur SERDAR**

2010

**YÜKSEK LİSANS**  
**TEZ/ PROJE ONAY SAYFASI**

2006800461

**Üniversite** : Dokuz Eylül Üniversitesi  
**Enstitü** : Sosyal Bilimler Enstitüsü  
**Adı ve Soyadı** : Işıl ZORLU  
**Tez Başlığı** : TKHK 10/B Maddesi Kapsamında Konut Finansmanı Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması

**Savunma Tarihi** : 20.08.2010  
**Danışmanı** : Yrd.Doç.Dr.İlknur SERDAR

**JÜRİ ÜYELERİ**

<b><u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u></b>	<b><u>Üniversitesi</u></b>	<b><u>İmza</u></b>
Yrd.Doç.Dr.İlknur SERDAR	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Yrd.Doç.Dr.Murat AYDOĞDU	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	
Yrd.Doç.Dr.Tijen DÜNDAR SEZER	DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ	

Oybirliği  (X)

Oy Çokluğu  ( )

Işıl ZORLU tarafından hazırlanmış ve sunulmuş "TKHK 10/B Maddesi Kapsamında Konut Finansmanı Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması" başlıklı Tezi  / Projesi  kabul edilmiştir.

**Prof.Dr. Utku UTKULU**  
**Enstitü Müdürü**

## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 10/B Maddesi Kapsamında Konut Finansmanı Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması**”adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

.../.../.....

Işıl Zorlu

İmza

## ÖZET

### Yüksek Lisans Tezi

#### Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 10/B Maddesi Kapsamında Konut

#### Finansmanı Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması

#### Işıl Zorlu

Dokuz Eylül Üniversitesi  
Sosyal Bilimler Enstitüsü  
Özel Hukuk Anabilim Dalı  
Özel Hukuk Programı

Konut finansmanı sistemi, ülkemiz uygulamasına 2007 yılında girmiş bir kavramdır. Birçok ülkede mortgage sistemi olarak adlandırılan sistem, Türkiye’de, konut finansmanı sistemi olarak adlandırılmaktadır. Birçok yasada değişiklik getiren ve Mortgage yasası olarak nitelendirilen düzenleme ile konut finansmanı sistemi oluşturulmuştur. Sisteme ilişkin olarak yapılacak konut finansmanı sözleşmeleri de 5582 sayılı Yasa’ nın 24. maddesi ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B maddesinde düzenlenmiştir. Bunun temel sebebi, konut finansmanı sözleşmelerinin tarafını tüketicilerin oluşturacak olmasıdır. Bu nedenle de tüketiciyi koruyucu önemli düzenlemelere Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ da yer verilmiştir. Yasada, nitelik itibariyle bir tüketici kredisi olan konut finansmanı sözleşmeleri için, tüketici kredilerinde öngörülmüş tüketiciyi koruyucu düzenlemelerin benzerleri yanında farklı nitelikte düzenlemeler de getirmiştir.

Tüketicinin korunması açısından önem taşıyan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B maddesi düzenlemesi, sözleşmeyle ilgili önemli noktalarda tüketiciyi koruyucu düzenleme getiren bir hükümdür. Konut finansmanı sözleşmeleri de diğer tüketici sözleşmeleri gibi tüketicinin bilgilendirilmesi, haksız sözleşme şartlarına karşı korunması gibi hususlarda tüketiciyi koruyucu düzenlemeler getirmekle birlikte; tüketicinin de finansman kuruluşlarına karşı sorumluluğu yönünde de düzenlemeler yaparak, hem tüketici lehine hem de tüketici aleyhine olarak getirilmiş bir hükümdür. Bu çalışmayla birlikte, tüketicinin korunması bakımından önem taşıyan noktalar irdelenerek; tüketicinin yapacağı konut finansmanı sözleşmelerinde hangi haklara sahip olduğuna dikkat çekmek ve tüketicinin hakları konusuna açıklık getirmek hedeflenmiştir. Çalışma konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin korunacağı yolları belirlemektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Mortgage, Konut Finansmanı, Konut Finansmanı Sözleşmeleri, Tüketici Kredisi, Tüketicinin Korunması, Tüketici Hakları.

## **ABSTRACT**

### **MASTER THESIS**

#### **Consumers Protection on the Housing Finance Contracts Within The Context Of Law on the Protection of Consumers Article 10/B**

**Işıl Zorlu**

**Dokuz Eylül University  
Institute Of Social Sciences  
Department Of Private Law  
Private Law Program**

**Mortgage system is a concept, which was accepted in Turkey in 2007. In many countries this system is called as Mortgage, but in Turkey it's termed as housing finance system. Housing finance system was composed with the arrangement which has brought changes in many laws and is considered the Mortgage law. With regard to the system of housing finance contracts to be made to Law No. 5582 's twenty-fourth article about the Consumer Protection Law 's 10 / B was set out. The main reason for this is that mortgage contracts is made by consumers. That is why an important consumer protection law also takes place on consumer protection regulations. In this law, a consumer credit quality as the contracts for housing finance, in addition to the similar arrangements, consumer loans, consumer protection arrangements as prescribed have brought a different nature.**

**Carrying importance about protection of consumers, arrangement of Protection about Consumers Law's proviso 10/B, is a sentence which brings arrangements of consumers protection about arrangement in many parts. Housing finance arrangement is a sentence about not only information of consumers, protection them in unjust arrangements, but also making arrangements about taking responsibility to the financing organisation, which is pro and con of consumers. With this work, it was aimed at watching out which rights consumers have in contracts of housing finance arrangement and was made clarity of consumers rights by researching the important points about protection of consumers. At working housing financing arrangements, ways of protection of consumers are determined .**

**Key Words:** Mortgage, Housing Finance, Housing Finance Arrangement, Consumer Kredit, Consumers Protection, Consumers Right.

## İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI.....	ii
YEMİN METNİ.....	iii
ÖZET .....	iv
ABSTRACT.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	xi
GİRİŞ .....	1
TERMİNOLOJİ .....	5
KONUT FİNANSMANI SİSTEMİNİN AŞAMALARI .....	7
I. KREDİLENDİRME .....	7
II. MENKUL KIYMETLEŞTİRME.....	7

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

I. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN TANIMI .....	12
II. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİ OLARAK KABUL EDİLEN VE KONUT FİNANSMANI SİSTEMİNİ OLUŞTURAN SÖZLEŞMELER .....	13
A. Konut Edinme Amaçlı Kredi Sözleşmeleri.....	13
B. Genel Amaçlı İpotekli Krediler.....	14
C. Finansal Kiralama Sözleşmesi .....	15
D. Yeniden Yapılandırma Kredileri .....	17
III. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ .....	18
IV. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI.....	22
A. Genel Anlamda Konut Finansmanı Sözleşmelerinde .....	22
1. Konut Finansmanı Kuruluşu .....	22
2. Tüketici .....	24
B. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde.....	33
1. Finansal Kiralama Şirketleri .....	33
2. Tüketici .....	34
V. SÖZLEŞMENİN KONUSU .....	38

<i>A. İpoteğe Dayalı Konut Kredisi Sözleşmelerinde</i> .....	38
<i>B. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde</i> .....	40

## İKİNCİ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI AŞAMASINDA TÜKETİCİNİN KORUNMASI

I. SÖZLEŞME ÖNCESİ BİLGİ FORMU .....	45
<i>A. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Şekli</i> .....	46
<i>B. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun İçeriği</i> .....	48
<i>C. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Bağlayıcılığı</i> .....	51
<i>D. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Verilme Zamanı ve Verilme Zorunluluğu</i> 56	
<i>E. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Verilmemesinin Sonuçları</i> .....	57
II. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ .....	59
<i>A. Sözleşmenin Yazılı Yapılması Zorunluluğu</i> .....	59
<i>B. Sözleşmenin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B Maddesi 15. Fıkrasında Belirtilen Asgari Zorunlu İçeriği</i> .....	64
<i>C. Sözleşmenin Şekil Kurallarına Uyulmamasının Yaptırımı</i> .....	72
<i>D. Sözleşmenin Bir Nüshasının Tüketiciciye Verilmesi Zorunluluğu</i> .....	75

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN İFASI AŞAMASINDA TÜKETİCİNİN KORUNMASI

I. GENEL OLARAK .....	77
II. SÖZLEŞMEDEKİ KOŞULLARIN TEK TARAFLI DEĞİŞTİRİLME YASAĞI.....	78
III. SÖZLEŞMEDE TÜKETİCİNİN ÖDEMESİ GEREKEN MİKTARIN BELİRLENMESİ.....	79
<i>A. Geri Ödeme Oranının Belirlenmesi</i> .....	79
1. Geri Ödeme Oranının Belirlenmesinde Söz Konusu Olabilecek Faizler80	
a. Sabit Faiz.....	81

b. Değişken Faiz.....	81
2. Ödemelerin Dövizle Bağlanabilmesi .....	83
B. Yıllık Maliyet Oranının Belirlenmesi .....	84
III. ÖDEMELERİN KIYMETLİ EVRAKA BAĞLANMASI YASAĞI VE SONUÇLARI.....	85
A. Yasağın Kapsamı .....	86
1. Senet Bakımından Kapsamı .....	86
2. Kişi Bakımından Kapsamı .....	87
3. Konu Bakımından Kapsamı .....	88
B. Yasağa Uymamanın Sonuçları .....	88
1. Kıymetli Evrakın Tüketicilere Geri Verilmesi .....	90
2. Senet Ciro Edilmişse Tüketicinin Uğradığı Zararların Tazmini .....	91
IV. TÜKETİCİNİN BORCUNUN İFASININ ZAMAN BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ .....	93
A. Vadesinden Önce Ödeme Yapılması Durumunda.....	93
1. Bankanın Faizden İndirim Yükümlülüğü.....	93
2. Bankanın “Erken Ödeme Ücreti” Talep Hakkı .....	95
B. Vadesinden Sonra Ödeme Yapılması Durumu: Borçlu Tüketicinin Temerrüdü.....	98
1. Genel Açıklamalar .....	98
2. Temerrüdün Sonuçları.....	101
a. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ dan Doğan Sonuçlar.....	103
aa. Kredi Veren Muacceliyet Şartına Dayanması ve Bunun Koşulları.....	103
bb. Muacceliyet Şartına Başvurmanın Sonuçları .....	106
b. Genel Hükümlerden Doğan Sonuçlar .....	111
V. SÖZLEŞMENİN İFASI AŞAMASINDA TÜKETİCİYE KARŞI MÜTESELSİL SORUMLULUK.....	114
A. Hiç İfa Etmeme Veya Geç İfa Etme .....	118
B. Ayıplı İfa .....	119



**DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**  
**KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE SONA ERME**  
**SÜRECİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI**

I.	KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME ŞEKİLLERİ	122
A.	<i>Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi</i>	122
1.	Sözleşmede Belirlenen Sürenin Sona Ermesi Durumunda	122
a.	Genel Olarak	122
b.	Finansal Kiralama Sözleşmelerinde	123
2.	Tüketicinin Borcun Tamamını Vadesinden Önce Ödemesi Durumunda	124
3.	Diğer Sebepler	125
B.	<i>Sözleşmenin Taraflarından Birinin Sözleşmeyi Feshetmesi Suretiyle Sona Ermesi</i>	126
1.	Sözleşmenin Finansman Kuruluşunca Feshi	126
a.	Genel Olarak	126
b.	Finansal Kiralama Sözleşmelerinde	127
2.	Sözleşmenin Tüketici Tarafından Feshi	128
II.	KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SÜRECİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI	129
A.	<i>Sözleşmeye Konu Taşınmazın Paraya Çevrilmesi</i>	129
1.	Konut Finansmanı Kuruluşun Konutun Satışını İstemesi	129
2.	Paraya Çevirme Usulü: İcraen Satış	131
a.	Genel Açıklamalar	131
b.	İpoteğe Dayalı Kredi Sözleşmelerinde Paraya Çevirme	133
c.	Yargı Dışı Paraya Çevirme	137
3.	Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Teminatlar	140
a.	Aynı Teminatlar	140
b.	Şahsi Teminatlar	141
c.	Sigorta	148
B.	<i>Tüketicinin Finansman Kuruluşuna Karşı Sorumlu Olduğu Miktar</i>	153
C.	<i>Konutu Tahliye Yükümlülüğü</i>	154

SONUÇ.....	156
KAYNAKÇA.....	160

## KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: bent
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BK	: Borçlar Kanunu
bkz.	: bakınız
c.	: Cümle
C.	: Cilt
dn.	: dip not
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
e.t.	: erişim tarihi
f.	: fıkra
FKK	: Finansal Kiralama Kanunu
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KKDF	: Konut Kredisi Destekleme Fonu
m.	: Madde
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı

SPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TC	: Türkiye Cumhuriyeti
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Yarg.	: Yargıtay
Yön.	: Yönetmelik

## GİRİŞ

Ülkemizde 21.02.2007 tarihinde kabul edilen ve 06.03.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun<sup>1</sup> ile Amerika’ da Mortgage olarak bilinen konut kredisi sistemi hukukumuzda girmiştir. Konut finansmanı sistemi, kaynağını faizin yasak olduğu ortaçağ İngiltere’sinden almaktadır<sup>2</sup>.

Türkiye’deki uygulaması çok yeni olan konut finansmanı sistemi için sadece ipoteye bağlanmış bir kredi ilişkisi demekten ziyade, aslında bir kredi değil; ipotekli emlak kredisi senedi olarak bir hukuki doküman olduğunun belirtilmesi gerektiği doktrinde ileri sürülmüştür<sup>3</sup>. Adı ister mortgage olarak isterse de ipotekli konut finansmanı olarak anılsın; ülkemizdeki sistemin, anavatanı olan ABD ve İngiltere’ den ve ayrıca Avrupa ülkelerindeki uygulamadan farklı bir yapıda olduğunu söylemek gerekir. Bunun nedeni, öncelikle bu ülkelerde uygulanan sistemlerin ülkemizin ekonomik ve hukuki yapısına uydurmanın, sistemi dışarıdan alınmak istenen modelinden farklılaştırmasıdır. Yani ülkemizde uygulanacak konut finansmanı sistemi “mortgage” olarak lanse edilse de dünyadaki uygulamalarından farklı niteliktedir. Çünkü ülkemizin ekonomik koşulları ve insanların yaşam koşulları şüphesiz ki Avrupa ülkelerinden ve Amerika’ dan farklıdır ve orada kusursuz uygulanan bir sistemin burada işleyebilmesi için aynı ekonomik ve sosyal koşulların söz konusu olması gerekir. Var olan ekonomik ve sosyal koşulların yanı sıra düzen ve istikrarın da ileriye dönük olarak sağlanmış olması gerekecektir. Çünkü konut finansmanı sistemi uzun yıllar sürecek bir banka- tüketici- yatırımcı ilişkisidir. Türkiye gibi gelişmekte olan ülkeler açısından bankalar ve uzun yıllar kredi

---

<sup>1</sup> Resmi Gazete 06.03.2007, S. 26454.

<sup>2</sup> **BOZKURT**, Kutluhan/ **TÜRE**, Murat/ **ORAL**, Ümit; Avrupa Birliği ve Belçika Hukuk Sistemlerinde İpoteğe Bağlı Konut Finansmanı Sistemi (Mortgage), Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, C. II, İstanbul, 2007, s. 1765, özellikle dn 3.

<sup>3</sup> **ALPTÜRK**, Ercan; Mortgage Sistemi Bugüne Kadar Türkiye’ de Neden Uygulanmadı? Potansiyel Riskleri Nelerdir?, Mali Pusula, Eylül 2006, Y.2, S.21 s. 35.

kuruluşlarından kredi alan ve bankalara borçlu olan kişiler açısından güvenli bir sistem oluşturulamaması endişesi<sup>4</sup> haklı bir endişedir.

Dünyadaki bireysel krediler pazarına bakıldığında 19 milyon dolarlık bir hacimden bahsedilmesine ve bu hacmin yüzde yetmiş beşlik kısmı konut kredilerinden oluşmasına rağmen; Türkiye’de bu oran yalnızca yüzde ikidir. Ayrıca teminatlı krediler arasında da Türkiye’de en çok görülen, konut kredilerinden ziyade kredi kartlarıdır<sup>5</sup>. Ülkemizde 2007 yılında konut finansmanı sistemi yasalaşmadan önceki ilk uygulaması 1994 yılına dayanmaktadır. Buna göre bankalardan yabancı para üzerinden konut kredisi veya taşınır mal satın almak amacıyla kredi kullananlar, devalüasyonla birlikte büyük zarara uğradığından ipotekli konut finansmanı sistemi, bir konut kredisi yöntemi olarak uygulanmaya başlamıştır. 2001 yılında ekonomide yaşanan gelişmeler, enflasyondaki ciddi düşüşler, gecelik faiz oranlarındaki düşüşler ve özellikle 2003 ve 2004 yıllarından itibaren TL’ nin, döviz karşısında değer kazanmaya başlaması, konut finansmanı sisteminin zeminini hazırlamıştır<sup>6</sup>. Ancak sistemin başarısı için yüzde onların altına seyreden bir enflasyon şarttır. Çünkü yabancı para üzerinden yapılacak uygulamalar sınırlı olduğundan, ipoteğe dayalı finansman modelinin vergi avantajı yaratması ve yatırım unsuru olarak teşvik edilmesi gerekmektedir<sup>7</sup>.

Dünya çapında bu denli büyük uygulaması olan bir sistemin Türkiye şartlarına uygun hale getirilmesi kolay değildir. Özellikle kanunun yürürlüğe

<sup>4</sup> İNAL, Tamer; Konut Mülkiyetinin İpotekli Konut Finansmanı Sistemine Dayalı Olarak Edinilmesi, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, S.13-14, s.15.

<sup>5</sup> ENES, Sedat; “Uygulamada Konut Finansmanı ve Konut Finansmanı Hukuku,” Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007,s. 111-112. Ayrıca bkz. s. 114. AB’ deki sayısal verilere göre 2006 sonrasında krediler bazında yapılan değerlendirmelerde konut kredilerinde yüzde 71 civarında bir büyüklüğe sahip olduğu; ancak Türkiye’de bu oranın kredi kartlarında yüzde 54, oto kredilerinde yüzde 19 ve konut kredilerinde yüzde 2 oranında bir büyüklüğe sahip olduğu göz önüne alınırsa, Türkiye’deki uygulamanın henüz yeterli seviyede olmadığı anlaşılacaktır.

<sup>6</sup> ENES, s. 112, Ayrıca bkz. TEKER, Suat; Konut finansmanı ve Türkiye’ye Uygun Bir Model Önerisi İTÜ Dergisi Sosyal Bilimler, C.2, S.1, 58-68, Aralık, 2005, s.125 vd, ayrıca yeni sistemin, 1961 yılında ortaya atılan “sosyal konut” projesinin gerçekleştirilmesi bakımından önem taşıdığı yönünde bkz. ERDEM, Tarhan, “Konutta Devrim”, <http://www.mortgagebankasi.com/konutta-devrim-5.html> (e.t. 14.10.2009).

<sup>7</sup> ALPTÜRK, s. 36. APAK, Talha: Konut Finansmanı (Mortgage=Tutsat) Sistemi Üzerine Bir Değerlendirme Ve Sisteme Dahil Olmak İstemeyenlerin Başvuru Süresinin 05 Haziran 2007 Tarihinde Sona Erecek Olması ([www.alomaliye.com/2007/talha\\_apak\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/talha_apak_mortgage.htm)) (e.t. 19.01.2010).

girmesinden önceki dönemde, konut kredilerinin finansmanının sağlanmasına teşebbüs aşamalarında bile ortaya çıkan ekonomik krizler, bu girişimleri birçok kez engellemiştir. Nihayetinde Türkiye şartlarına uygun olabilecek bir sistem benimsenmeye çalışılmıştır. Dünyada bu sistemin otuz değişik şekilde uygulandığı söylenmektedir. Bu kadar farklı çeşit uygulama, sistemin uygulandığı her bir ülkede farklı şekilde uygulandığını göstermektedir. Ancak dünyaca uygulanan sistemler arasında Avrupa ve Amerika modeli olmak üzere iki ana model vardır. Ülkemizde uygulanan sistem hem Avrupa hem de Amerika modelini içine alan, bunlar yanında ayrıca körfezden esinlenmiş birtakım materyaller de içeren esnek bir sistemdir<sup>8</sup>. Hem Avrupa hem de Amerika sistemlerinden oluşturulmuş bambaşka yapıda bir sistem olduğundan karma yapıda olduğunu söylemek gerekir<sup>9</sup>.

Türkiye’de konut finansmanı sisteminin iyi şekilde işleyebilmesi için gereken hususlar ise, makro ekonomik koşulların belirli bir istikrarda olması, ipoteklerin hızlı şekilde tesis edilebilmesi, Tapu kayıtlarının güvenilir ve erişilebilir olması, temerrüde düşülmesi durumunda takip sürecinin iyi işlemesi, gayrimenkul değerlemede standart ölçülerin tespit edilmesi ve alacakların menkul kıymetleştirilmesini sağlayacak sermaye piyasası araçlarının ve kurumlarının oluşturulmasıdır<sup>10</sup>. Yeni getirilen sistem görüldüğü gibi birçok hususun birlikte düzenlenmesini gerektiren ancak alternatif ve modern nitelikte bir düzenlemedir. Ancak sihirli bir değnek gibi düşünülmemelidir<sup>11</sup>. Örneğin sistemin yürürlüğe girmesinden sonra bir kriz çıkması durumunda hangi önlemlerin alınacağı belirlenmemiştir. Bu nedenle sistem bünyesinde birçok risk barındırmaktadır.

Ülkemizdeki dar gelirli vatandaşların da konut sahibi olabilmeleri amacıyla getirilen bu yeni konut finansmanı sistemi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’ nin 25. maddesinde yer alan, “*İnsanların konuta sahip olmaları yiyecek, giyim ve sağlık*

---

<sup>8</sup> TEKER, s. 126. Yazarın belirttiği üzere Türkiye’de Mortgage sistemi uygulamaya geçmeden önce dünya üzerindeki tüm uygulamalar dikkate alınmış ve Türkiye şartlarına her açıdan en uygun olabilecek bir model oluşturulmaya çalışılmıştır. Ayrıca bkz. ADIGÜZEL, Burak; İpotekli Sermaye Piyasası Araçları, Ankara, 2007, s. 1.

<sup>9</sup> TEKER, s. 127, AYDOĞDU, s. 8.

<sup>10</sup> ALPTÜRK, s. 37.

<sup>11</sup> APAK, Talha; [www.alomaliye.com/2007/talha\\_apak\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/talha_apak_mortgage.htm) (e.t. 19.01.2010); AKAR, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-1, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-yazi-dizisi-1-3.html> (e.t. 14.10.2009).

*ihtiyaçları gibi yaşam standartlarının bir gereğidir” düzenlemesini de ülkemizde gerçekleştirilmesi amacına hizmet edecek ve dar gelirli kişilerin de konut sahibi olmalarını sağlayacaktır<sup>12</sup>. Ancak bu amacın yerine getirilmesi için ihtiyaç duyulan tüm düzenlemelerin yerine getirilmesi gerekmektedir. Ayrıca sistemin güzel işleyebilmesi için ikincil düzenlemeler de denilen mevzuat tamamlanmalı, tüketicinin sosyal ve ekonomik durumu dikkate alınarak gelir durumuna göre farkı seçenekte faiz oranları, peşinat ve vade sistemleri uygulanmalıdır. Aynı zamanda konutu olanlar ve olmayanlar arasında da bir ayrıma gidilerek konut sahibi olup da bu sistemden yararlananlara farklı koşullarda kredi sağlanmalıdır. Ayrıca finansman kuruluşlarınca farklı uygulamaların önüne de geçilmelidir<sup>13</sup>.*

Konut finansmanı sözleşmeleriyle ilgili olarak yaptığımız bu çalışmada, sözleşmenin tarafı olacak tüketiciler bakımından; tüketicinin nasıl korunması gerektiği konusuna açıklık getirilerek, dikkatleri tüketicinin aleyhine getirilen düzenlemelere ve tüketicinin lehine olan durumların tüketici aleyhine çevrilebileceğine çekmek istenmiştir. Bu nedenle de çalışmamızın ilk bölümünde konut finansmanı sözleşmelerinin genel olarak incelenmesi yapıldıktan sonra, ikinci bölümünde sözleşmenin kuruluşunda tüketicinin özellikle bilgilendirilmesi yönünden Kanun’ un getirdiği sözleşme öncesi bilgi formuna dikkat çekerek, tüketicinin sözleşmenin kuruluşunda korunması yolu incelenmiştir. Sözleşmenin ifası aşaması ise çalışmamızın üçüncü bölümünde yer almaktadır. Bu bölümde sözleşmenin ifası aşamasında tüketicinin korunması ve özellikle sözleşmede tüketici aleyhine değişiklik yapılamaması ve özellikle yapılacak geri ödemelerin kıymetli evraka

---

<sup>12</sup> Sistemin dar gelirliyle, hatta tüketicilere yönelik olmadığı hakkında görüş için bkz. **ÇAKAR**, Turhan; Mortgage (Tutsat) Konut Finansmanı Sistemi Kimin İçin? [http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com\\_content&task=view&id=161&Itemid=56](http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com_content&task=view&id=161&Itemid=56) (e.t. 05.12.2009).

<sup>13</sup> Sistemle ilgili bu ve benzeri uyarılar için bkz. **APAK**, [www.alomaliye.com/2007/talha\\_apak\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/talha_apak_mortgage.htm) (e.t. 19.01.2010); **ERDİKLER**, Şaban: Mortgage Sisteminin Mali Avantajları Neler? ([http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR\\_KOD=69208&YZR\\_KOD=95](http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR_KOD=69208&YZR_KOD=95)) (e.t. 19.01.2010); Tüketicilere genel anlamda uyarılar için bkz. **ÇAKAR**, [http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com\\_content&task=view&id=161&Itemid=56](http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com_content&task=view&id=161&Itemid=56) (e.t. 05.12.2009); [http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR\\_KOD=90198&KTG\\_KOD=359](http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR_KOD=90198&KTG_KOD=359) (e.t. 05.12.2009); **OGUZ**, Şeref; Krediye Saldırmak, <http://www.mortgagebankasi.com/krediye-saldirmak-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline.html> (e.t. 14.10.2009); **AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-1, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-yazi-dizisi-1-3.html> (e.t. 14.10.2009); **AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-2, <http://www.mortgagebankasi.com/krediye-saldirmak-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline.html> (e.t. 14.10.2009); **AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-3, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-yazi-dizisi-3.html> (e.t. 14.10.2009);



bağlanamaması gibi tüketiciyi koruyucu hususlar üzerinde durulmuştur. Son olarak çalışmamızın dördüncü bölümünde de sözleşmenin sona ermesi aşamasında tüketiciyi koruma yollarından olmak üzere, özellikle sözleşmede gösterilen teminatların finansman kuruluşunca hangi şekillerde kullanılacağıyla ve sözleşmenin sona erme sürecinde tüketicinin korunması gereken noktalar belirtilmiştir.

## TERMİNOLOJİ

Ülkemizde konut finansmanı, teminat karşılığında menkul kıymete bağlanmış bir kredi ilişkisini ifade etmektedir<sup>14</sup>. Amerika ve Avrupa ülkeleri uygulamasında İngilizce “Mortgage” olarak adlandırılan bu sistem, Türkçede, kelime anlamı itibariyle ipotek, gayrimenkul rehni<sup>15</sup> anlamına gelmektedir. Bu kelimeyi oluşturan “mort” kelimesi “ölü”; “gage” kelimesi de “rehin” olarak Türkçeye çevrilmiştir<sup>16</sup>.

5582 sayılı yasanın ortaya çıkma aşamasında oluşturulan tasarı için de “mortgage” terimi yerine; tutulu satış, ipotekli konut kredisi ve uzun dönemli konut edindirme gibi terimler tavsiye edilmiş<sup>17</sup>; Türk Dil Kurumu ise yabancı kökenli “mortgage” terimi yerine “*tutulu satış*”<sup>18</sup> terimini öngörmüştür. Ancak doktrinde tutulu satış deyiminin doğru bir ifade olmadığı ifade edilmektedir<sup>19</sup>. Bir görüşe<sup>20</sup> göre banka ile tüketici arasında gerçekleştirilen kredi sözleşmesinin ardından konutun mülkiyeti bankaya ait olmaz. Yani borcun sona ermesine kadarki süreçte banka konutun maliki değildir. Konutun maliki baştan beri tüketicidir. Bu nedenle de banka ile tüketici arasındaki sözleşme bir satım sözleşmesi değil, kredi açma sözleşmesi olduğundan tutulu satış deyimini yerinde değildir. Ancak kanaatimizce “*tutulu satış*” deyimini Türk Dil Kurumu tarafından, banka ile tüketici arasındaki

---

<sup>14</sup> AYDOĞDU, Murat; Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Ve Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1, İzmir,2007, s. 10-11.

<sup>15</sup> Bkz. <http://www.zargan.com/sozluk.asp?Sozcuk=mortgage>, [http://www.redhouse.com.tr/sozluk\\_ara.asp](http://www.redhouse.com.tr/sozluk_ara.asp) (e.t. 14.12.2009).

<sup>16</sup> ALPTÜRK, s. 35.

<sup>17</sup> <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-ne-demek-turkcesi-var-mi.html> (e.t. 14.10.2009).

<sup>18</sup> TDK Türkçe Sözlük, Ankara, 2005, s. 1408.

<sup>19</sup> AYDOĞDU (Konut Finansmanı), s. 9, Aynı yönde bkz., EGEMEN, Işıl; İpoteğe Dayalı Konut Finansmanı ya da Mortgage, İstanbul Barosu Dergisi, C.80, S.3, Y.2006, s. 948.

<sup>20</sup> EGEMEN, s. 948.

sözleşmenin satım sözleşmesi olduğu iddiasıyla öne sürülmüş bir terim değildir. Batı dillerinde “mortgage” olarak kullanılan bu terim Türkçe’ ye ipotek, gayrimenkul rehni olarak çevrildiğinden, tüketicinin konutu üzerindeki ipotek, Türkçe terim olarak “*tutu*” şeklinde ifade edilmiştir. Tutu kelimesinin anlamı ise “ *Bir borcun ödeneceğine inanılarak, ödendiğinde geri alınmak üzere borçlunun alacaklıya verdiği değerli şey*” olarak belirtilmiştir. Buna göre “mortgage” için de tutulu satış teriminin tavsiye edilmesinin nedeni, mortgage’ ın gayrimenkul rehni veya ipotek olarak Türkçeleştirilmesi ve bu nedenle de; Arapça kökenli rehin veya Fransızca kökenli ipotek kelimesi gibi yabancı kökenli sözcüklerin kullanılması yerine; Türkçe, “tutu” kelimesinin kullanılması gerekliliğidir<sup>21</sup>. Buradan da “*tutulu satış*” ifadesinin ipotekli bir alım satım ilişkisi olarak anlaşılması gerekliliğinden dolayı tavsiye edilmiş bir terim olduğu anlaşılmaktadır. Ancak sistemin bütünü göz önüne alındığında tutulu satış deyiminin tüm sistemi içeren bir anlam ifade etmediği anlaşılacaktır. Çünkü Mortgage sistemi hukuki olarak ipotek karşılığı bir borcun elde edilmesi anlamını vermemektedir. Yani yalnızca ipotek kurularak satın alınmış bir konut bu sistemi tanımlamaya yetmez. Türk Dil Kurumu sadece ipoteye dayalı konut edinme sistemini, ipotekli satış (tutulu satış) olarak terimselleştirmeye çalışmıştır. Bu nedenle kanımızca tutulu satış deyimini, mortgage sisteminin bütününe ifade etmeye yetersiz<sup>22</sup> bir terim olduğundan eleştirilmelidir ve yasada da bu ifade yerine konut finansmanı sistemi olarak ifade edilmiş olması yerindedir.

Sistem, yürürlüğe giren 5582 sayılı yasanın 12. maddesi ile 2499 sayılı yasaya eklenen 38/A maddesinde “*konut finansmanı sistemi*” olarak adlandırılmıştır. Bu nedenle çalışmamızda da konut finansmanı sistemi olarak anılacaktır.

---

<sup>21</sup> ZÜLFİKAR Hamza, TDK Dergisi, S.637, Ocak 2005,s. 2. Ayrıca bkz. <http://www.arkitera.com/h4823-tdk-dan-toki-ye-mortgage-dilimizi-yabancilastirir.html> (e.t. 04.01.2010) Verilen bilgiye göre Mortgage terimi dilimizin yabancılaştırılması bakımından kullanılmaması gereken bir terimdir. Mortgage’ ın karşılığı gayrimenkul rehni olduğundan, tutulu satış terimi kullanılmalıdır.

<sup>22</sup> Mortgage kavramının Türkçeye “ipotek/gayrimenkul rehni” olarak çevrilmesinin yetersizliğiyle ilgili olarak bkz. BOZKURT/TÜRE/ORAL, s. 1766.

## KONUT FİNANSMANI SİSTEMİNİN AŞAMALARI

### I. KREDİLENDİRME

Sistemin işleyişindeki ilk aşama konut finansmanı sözleşmesinin kurularak taşınmazın kredi veren lehine ipotek edilmesi ya da finansal kiralama yoluyla konutun kiralanması ya da var olan konutun teminat gösterilmesiyle kredi elde edilmesi veyahut da sayılan tüm bu kredilerin yeniden yapılandırılması amacıyla kredi alınması durumuyla başlar. Bu aşamada tüketiciyle finansman kuruluşu arasında bir borçlanma ilişkisinin yani bir kredi sözleşmesinin akdedilmesi gerekmektedir. Borçlanma bu anlamda kredinin tesis edilerek finans kuruluşunun alacaklı konuma geçmesinden ibaret bir aşamadır. Bu aşama ile sisteme dâhil olacak nitelikte ipoteye dayalı kredilerin elde edilmesi gerekmektedir. Sistemin bundan sonraki aşamasında sözleşmeye konu taşınmaz, bir konut finansmanı sözleşmesine dayalı olarak alınmışsa kredi alacağı; finansal kiralama yoluyla kiralanmışsa da varlık olarak gözüken taşınmaz değeri, fonlar aracılığıyla menkul kıymete bağlanmaktadır<sup>23</sup>. Görüldüğü gibi konut finansmanının en önemli özelliği kredilendirmeden sonraki bu aşamasıdır. Çünkü sadece kredi verilip bunun karşılığında alacağın ipoteye bağlanmasıyla her şey bitmemekte, ipotekle güvence altına alınmış bu alacak, menkul kıymete bağlanarak bu menkul kıymetlerden, yeniden konut edindirme amacıyla gelir elde edilmektedir. Borçlanma aşamasının söz konusu edildiği bu piyasaya birincil piyasa adı da verilmektedir. Buna göre bu piyasa konutların alınıp satılarak el değiştirdiği, alıcıların konut satın almak için konut finansmanından faydalandıkları bir piyasayı ifade eder<sup>24</sup>.

### II. MENKUL KIYMETLEŞTİRME

İkincil piyasalarda bu kredilerin alınıp satılmaları da işte bu menkul kıymetleştirme usulüyle gerçekleşir. Menkul kıymetleştirme süreci konumuzla direk

---

<sup>23</sup> **ERİŞ**, Bireysel Krediler Kapsamında İpotekli Konut Kredileri ve İşlevsellik Koşulları, İstanbul, 2008, s. 54; **KOÇAK**, Duygu, Konut Finansmanı Kanunu Öncesi ve Sonrası Mortgage, Türk Uzun Vadeli Konut Finansman Sisteminde Varlığa Dayalı Menkul Kıymetlerin Rolü, İstanbul, 2007, s. 48 vd.; **MAKARACI**, Aslı; Konut Finansman Sisteminde İhraç Edilen Menkul Kıymetler ve Teminatları, İstanbul, 2009, s.6 vd.; **AYDOĞDU** (Konut Finansmanı), s. 11.

<sup>24</sup> **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 169; **ERİŞ**, s. 49.

olarak ilgili olmasa da sistemin işleyişi bakımından en önemli aşaması olduğundan kısaca değinmek gerekmektedir. Menkul kıymetleştirme, benzer nitelikteki alacaklardan bir havuz oluşturularak bu havuzu temsil eden menkul kıymetlerin ihraç edilmesi, yatırımcılara bu havuzdaki alacak ve faizlerinin teminat gösterilerek fon sağlanması ve sağlanan bu kaynağın yeniden sisteme dönmesi sürecidir<sup>25</sup>.

Konut finansmanı sistemine dâhil edilen krediler; konut alımı için ipotekle garanti altına alınmış krediler, var olan konutlar ipotek gösterilerek edinilen krediler, finansal kiralama yoluyla elde edilen krediler ve tüm bu kredilerin, yeniden finansmanı için edinilen kredilerdir. Bu kredilerin tek ortak özelliği ve sisteme dâhil edilme nedenleri, gayrimenkulle güvence altına alınmış olmalarıdır. Zira ipotekle güvence altına alınmış kredilerin menkul kıymetleştirilme sürecinde yaşanabilecek riskler böylece asgariye indirilmek istenmektedir<sup>26</sup>. Bu nedenle de temel olarak ipotekli krediler sisteme dahil edilmiştir.

Genel anlamıyla menkul kıymetleştirilen alacaklardan gelir elde edilmesi, ikincil piyasalarda gerçekleştiğinden, bir ikincil piyasanın varlığı gereklidir. Birincil piyasada ipotekli krediler yer almaktayken, ikincil piyasada bu krediler alınıp satılmaktadır. Buna göre menkul kıymetleştirilen alacaklar ikincil piyasalara ihraç edilirler. Ama öncesinde konut finansmanı kredilerinden bir havuz oluşturulur. Daha sonra bu havuzda yer alan kredileri temsil eden menkul kıymetler, ikincil piyasaya aktarılarak burada yatırımcıya satışı gerçekleşir<sup>27</sup>. Söz konusu husus Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 9. fıkrasında da belirtilmiştir. Ancak fıkra da geçen “...Konut finansmanı kuruluşları tarafından verilen kredilerin ipotek finansmanı kuruluşlarına, konut finansmanı fonlarına veya ipotek teminatlı menkul kıymet havuzuna devrolunması...” cümlesinde belirtilen “menkul kıymet havuzlarına devir” ibaresinin bu havuzlara aktarılması olarak anlaşılması gerekir. Bu

---

<sup>25</sup> MAKARACI, s. 7 vd; KOÇAK, s. 61 vd.; ERİŞ, s. 57.

<sup>26</sup> 5582 sayılı Yasa' nın genel gerekçesinde de konutlar üzerindeki ipoteklerin sistemin işleyişinde ne kadar önemli olduğu açıkça belirtilmiştir. Gerekçe için bkz. [www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm) (e.t.05.10.2009).

<sup>27</sup> TOPALOĞLU, Mustafa; Yeni Tutsat (Mortgage) Kanununa Genel Bir Bakış, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl:2, S.9, Mayıs, 2007 (Yeni Tutsat), s. 37.

görüŖe göre<sup>28</sup> konut finansmanı kuruluşları tarafından verilen kredilerin konut finansman fonu veya ipotek teminatlı menkul kıymet teminat havuzlarının tüzel kişiliği olmadığından, devri mümkün olmaz. Yani yatırımcıya satılmak üzere menkul kıymet havuzlarında yerini alan menkul kıymetler burada yatırımcılar tarafından satın alınmaktadır. İkincil piyasalardaki bu hareketlilik sermaye piyasasından birincil piyasaya fon sağlanmasını amaçlamaktadır. İkincil piyasa araçlarının verimliliği sağlıklı yapılandırılmış birincil piyasanın varlığına ve ipoteklere konu gayrimenkullerin likiditesine bağlıdır. İkincil piyasalar özel emeklilik kuruluşları, bankalar, sigorta şirketleri gibi kurumsal yatırımcıların tahvil, bono, hisse senedi gibi ikincil piyasa araçlarına yatırım yaptıkları piyasalardır<sup>29</sup>.

Uzun vadeli ipotekli konut finansmanı sisteminde kredilerin finansmanı, mevduat toplamak esasına değil; menkul kıymetleŖtirme esasına dayanmaktadır. Konut finansmanı sisteminin temel özelliği bu noktada kendisini gösterir. Tüketicie kredi kullandıran finansman kuruluşları kendi finansmanlarını menkul kıymetleŖtirme ile sağlamaktadırlar ve tüketicilere sağladıkları kredilerin itfasını beklemeden, bu kredilerden doğan alacak haklarını menkul kıymetler aracılığıyla temlik ederek finansmanlarını sağlamıŖ ve böylece yeni krediler için kaynak sağlamıŖ olurlar<sup>30</sup>. Sistemdeki aşamaları nitelendirmek gerekirse, birbirinden bağımsız üç farklı hukuki iliŖki mevcuttur. Birincisi tüketici ile finansman kuruluşu arasında gerçekteŖtirilen konut finansmanı sözleşmesi; ikincisi konut finansmanı kuruluşu ile ipotek finansman kuruluşu arasındaki alacağın temliki iliŖkisi; üçüncüsü de ipotek finansman kuruluşu ile ihraç edilen ipotek teminatlı menkul kıymetleri satın alan yatırımcı ile yapılan ivazlı ödünç sözleşmesidir<sup>31</sup>.

Konut finansmanı sisteminde ipotee dayalı gayrimenkullerin, menkulleŖtirilmesi söz konusu olduğundan bu süreçte; gayrimenkule dayalı bir portföy oluşturulması ve bağımsız ekspertiz kuruluşlarınca portföydeki

---

<sup>28</sup> **AYDOĞDU**, Murat; Konut Finansmanı Sistemi ve Sözleşmelerinin Tüketici Hukukuna Etkileri, DEÜHFD, C.9, Özel Sayı, Ayrı Basım, İzmir, 2007(Tüketici Hukuku), s. 597.

<sup>29</sup> **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 169.

<sup>30</sup> Aynı yönde bkz. **KOÇAK**, s. 18; **SELİÇİ**, Özer/**ÖZDEMİR**, Saibe Oktay; Konut Finansmanı Alanındaki Gelişmeler, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul, 2010, s. 349 vd.

<sup>31</sup> **SELİÇİ/ÖZDEMİR**, s. 352-352.

gayrimenkullerin değerinin saptanması ve portföyün katılım payı, hisse senedi veya sertifikayla temsil edilen menkul kıymetlere dönüştürülmesi, bu menkul kıymetin banka veya sigorta kuruluşlarınca garantiye alınması ve halka ihraç edilerek yeni ve düşük maliyetli fonların sisteme girmesi gerekmektedir<sup>32</sup>. Bu fonlara dünyadaki Mortgage uygulamalarında “Mortgage Money” denmektedir<sup>33</sup>. Yani sadece kredi alınması yeterli olmayıp, bu krediden tekrar gelir elde edilebilmesi için bu sürecin işlemesi gerekir. Böylece finansman kuruluşlarının, tüketicilerdeki alacakları menkul kıymet yoluyla tekrar yatırımcılara satılır ve finansman kuruluşlarına, yeni krediler verebilmek üzere kaynak sağlanmış olur. Yani fonlarla yaratılan bu para neticede diğer tüketicilere kredi olarak geri dönmektedir.

Konut finansmanı sisteminin ülkemizdeki uygulaması da dünyadaki uygulaması gibi kredilerin menkul kıymetleştirilmesi esasına göre ipotek teminatlı kredilerden gelir elde edilmesine dayandırılmıştır. Amerika ve Kıta Avrupa’sı Hukuklarında “*covered bond*” ve “*Mortgage based securities*” olarak adlandırılan menkul kıymetler aracılığıyla gerçekleştirilen menkul kıymetleştirmenin, 5582 sayılı yasayla 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’ na eklenen 13/A ve 13/B maddelerinde, “*ipotek teminatlı menkul kıymet*” ve “*varlığa dayalı menkul kıymet*” şeklinde gerçekleştirileceği düzenlenmiştir. Buna göre ipotek teminatlı menkul kıymetler, ihraççıların genel yükümlülüğü altında oluşturdukları teminat havuzundaki varlıklar karşılık gösterilerek ihraç ettikleri borçlanma senetleri olarak düzenlenmiştir (5582 Sayılı Yasa md. 8 ile 2499 sayılı yasaya eklenen 13/A maddesi 1. fıkrası).

Gayrimenkullerin menkulleştirilmesi yöntemi aslında 5582 sayılı yasadan önce de Medeni Kanunumuz çerçevesinde düzenlenmiş olan bir yöntemdir. Ancak Medeni Kanun anlamında söz konusu olabilen ipotekli borç senedi ve irat senedi

---

<sup>32</sup> **BOYRAZ**, Cemal; Gayrimenkullerin Menkulleştirilmesi Yöntemiyle Konut Finansmanının Sağlanması, Bankacılar Dergisi, S.22, 1997, s. 16; **KOÇAK**, s. 61 vd;

<sup>33</sup> **TOPALOĞLU**, Mustafa; ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Fikret Eren’ e Armağan, Ankara, 2006 (ABD Mortgage), s. 43 vd; **MAKARACI**, s. 18-19.

şeklinde düzenlenebilen ipotek teminatlı senetler, uygulama alanı bulamamıştır<sup>34</sup>. İpotekli borç senedi ve irat senedi Medeni Kanun'da taşınmaz rehni olarak düzenlenmiştir (Medeni Kanun m. 898 vd.). Bu senetler taşınmazın arazi değerini bağımsızlaştırarak, tedavül kabiliyeti vermektedir. Buna göre kıymetli evrak el değiştirdikçe, taşınmazın değer parçası da tedavül etmektedir<sup>35</sup>. Aslında kanımızca Medeni Kanun' un gayrimenkul rehni türlerinden olan ipotekli borç senedi ve irat senedinin hem alacağın gayrimenkulle teminat altına alınması hem de bu güvencenin bir kıymetli evraka bağlanması bakımından 5582 sayılı yasayla düzenlenen konut finansmanı sistemini yansıtmaması söz konusudur. Ancak ipotekli borç senedi ve irat senedinin bir menkul kıymet niteliğinde olup olmadığı tartışmalı olduğundan ve bu senetlerin ihracına yönelik bir düzenleme yapılmadığından ülkemizde uygulaması mevcut değildir<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> **ERTAŞ**, Şeref; Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku, Ankara, 2005, s. 506 vd. İsviçre'de özellikle Zürih Kantonu' nda hukukumuzda uygulanmayan bu taşınmaz rehni türlerinin çok yaygın şekilde uygulandığı görülmüştür. Medeni Kanunumuzun alındığı İsviçre'de çok yaygın tatbik edilmesi bu nedenle hayli ilginçtir. Bu durum ülkemizde ipotekli borç senedi ve irat senedi tanzimine itibar edilmemesi ve Tapu Kadastro Müdürlüğü' nün bu yönden çekimser kalması nedeniyle, uygulamayı teşvik edememesinden kaynaklandığı belirtilmiştir. Bkz. **SONER**, H.Çetin; İpotekli Borç Senedi ve İrat Senedi, Ankara, 2004, s. 17-18.

<sup>35</sup> **OĞUZMAN**, Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe; Eşya Hukuku, İstanbul, 2006, s. 694 vd;

<sup>36</sup> **KOÇAK**, s. 97-98.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

#### I. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Konut finansmanı kavramı hukukumuzda yukarıda da belirtildiği gibi hem terimsel olarak hem de pratik olarak yeni girmiş bir kavramdır. 5582 sayılı Yasa'nın 12. maddesinde konut finansmanı, *“Konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılmasıdır. Bu kapsamdaki kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kullanılan krediler de konut finansmanı kapsamındadır”* şeklinde tanımlanmış ve bu kanun öncesinde tüketiciler tarafından konut kredisi olarak kullanılmış krediler bu kanun kapsamında konut finansman kredisi olarak nitelendirilmiştir<sup>37</sup>. Konut finansmanı sisteminin temelinde ipoteğin teminat gösterilmesi suretiyle kredi kullandırılması olmasına rağmen; finansman özelliğini, kullanılan kredilerin menkul kıymetleştirilmesi neticesinde ikincil piyasalarda satışı ve bundan likidite elde edilmesi ile kazanır<sup>38</sup>.

En basit tanımı itibarıyla konut finansmanı, tüketicilere ipotek teminatlı kredi verilmesi ve bunun devamında ikincil piyasada ipotek teminatlı kredilerin menkul kıymetlere dönüştürülerek bu sistemin devam ettirilmesidir. Konut finansmanı

<sup>37</sup> Konut finansmanı ve sözleşmeleriyle ilgili genel bilgi için bkz. ÖZTÜRK, Fuat; Konut Finansman Sistemine (TUTSAT / MORTGAGE) İlişkin 5582 sayılı Kanunun Getirdikleri, <http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=129> (e.t. 15.10.2009) ; OĞUZ, Şeref; Mortgage, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline-6.html> (Erişim Tarihi 14.10.2009); ÇETİN, Ali; <http://www.tukoder.org.tr/index.php?a=47> (e.t. 15.01.2010); OZANOĞLU, Hasan Seçkin; 4822 Sayılı Kanunla 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Uygulanma Alanında Getirilen Değişiklikler Üzerine <http://www.e-akademi.org/makaleler/hsozanoglu-1.htm> (e.t. 15.01.2010); 10 Soruda Mortgage, <http://www.mortgagebankasi.com/10-soruda-mortgage-udke-tutulu-satis-2.html> (e.t. 14.10.2009); 10 Soruda Tutsat'a Geçiş Süreci <http://www.mortgagebankasi.com/10-soruda-tutsata-gecis-sureci.html> (e.t. 14.10.2009); OĞUZ, Şeref; Mortgage Beklentisi, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-beklentisi-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline-2.html> (e.t. 14.10.2009)

<sup>38</sup> ENES, s. 114; ERDİKLER, [http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR\\_KOD=69208&YZR\\_KOD=95](http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR_KOD=69208&YZR_KOD=95) (e.t. 19.01.2010); KOÇAK, s. 61 vd; MAKARACI, s. 10 vd.



sistemi ancak konut finansmanı sözleşmeleri vasıtasıyla gerçekleştirilir. Buna göre konut finansmanı sözleşmeleri ancak tüketicilerin;

- Konut edinmek amacıyla ipotek karşılığı kredi kullanmaları veya
- Konutlarını teminat göstererek herhangi bir amaçla kredi kullanmaları veya
- Konutlarını finansal kiralama yoluyla kiralamaları ya da
- Yukarıda sayılan tüm kredi alternatiflerinin yeniden finansmanı yoluyla kredi kullanmaları durumunda genel bir sözleşme olarak söz konusu olacaktır<sup>39</sup>.

## **II. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİ OLARAK KABUL EDİLEN VE KONUT FİNANSMANI SİSTEMİNİ OLUŞTURAN SÖZLEŞMELER**

Konut finansmanı sözleşmeleri konut finansmanı sisteminin gerçekleştirilmesi için getirilmiş bir genel sözleşme adı olduğundan ve bu sözleşmeler “konut finansmanı sözleşmesi” adıyla yapılmadığından; hangi sözleşmelerin bu üst başlıklı sözleşme olduğunu belirlemek gerekmektedir.

### **A. Konut Edinme Amaçlı Kredi Sözleşmeleri**

Konut finansman yöntemlerinden en çok bilineni ve uygulamada en sık karşılaşılanı şüphesiz ki bankaların tüketicilere sağladıkları krediler neticesinde, tüketicilerin taşınmazları üzerine ipotek tesis ettikleri yöntemdir. Bu yöntem konut finansmanı akla geldiğinde tüketiciler tarafından en çok tercih edilen sözleşme türüdür. Bu sözleşme ile tüketiciler bankalardan uzun vadelerle aldıkları krediyle konut edinme olanağına sahip olabilmektedirler. Sistemin temelindeki bu sözleşme, bankanın uzun vadeli olarak tüketiciye sağladığı kredi karşılığında güvence olarak

---

<sup>39</sup> ENES, s. 114-115, AYDOĞDU, (Tüketici Hukuku), s. 564-565; EKİCİ, Akın; “Bankacılıkta Güncel Konular ve Son Gelişmeler”, Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007,s. 42 vd; Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Nedir?, <http://www.anadolubank.com.tr/bireysel/?page=mortgage> (e.t. 05.12.2009), MAKARACI, s. 4; ERİŞ, s. 51 vd.

satın alınan konut üzerine ipotek tesis edilmesinden ibarettir. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu' nun yaptığı belirlemede, 2009 yılı verilerine göre bankaların kullandığı kredilerin sağladığı fon 392.6 milyar TL iken; finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketlerinin sağladığı fon 23.1 milyar TL olarak gerçekleşmiştir<sup>40</sup>. Görüldüğü gibi banka kredileri, finansal kiralama yoluyla tüketicilerin konut edinmesine nazaran, uygulamada en sık kullanılan konut finansmanı yöntemidir.

## B. Genel Amaçlı İpotekli Krediler

Tüketicilerin konut edinme amaçlı olsun ya da olmasın, bankalardan taşınmazları üzerinde ipotekle güvence karşılığında kredi edinmeleri durumunda konut finansmanı sistemine dâhil sözleşmelerden söz edilmektedir. 5582 sayılı Yasa' nın 12. maddesine göre konut finansmanı, *“Konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılmasıdır. Bu kapsamdaki kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kullanılan krediler de konut finansmanı kapsamındadır.”* şeklinde tanımlanmıştır. Yasadaki “sahip oldukları konutun teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması” şeklindeki ifadeden anlaşılır; tüketicinin krediyi yalnızca konut edinme amaçlı olarak değil de, hali hazırdaki konutunu teminat göstererek başka amaçlarla da kullanabileceği ve bu durumun da konut finansmanı sistemi içerisinde sayılacağıdır. Madde gerekçesinde<sup>41</sup> de aynı şekilde, bu tür kredilerin konut finansmanına dâhil edilmesinin, ekonomik değeri yüksek olan gayrimenkullere hareket kabiliyeti verilerek, bu değerlerin ekonomiye katılmasını sağlamak olduğu ve bu uygulamanın yurt dışında “home equity loan” olarak adlandırıldığı ve bunun ülkemizdeki yansıması olduğu belirtilmiştir. Gerekçesinden de açıkça anlaşıldığı gibi, bu tür kredilerin sisteme dâhil edilmelerinin nedeni ipotekle teminat altına alınmış olmalarıdır. Buna göre tüketiciler, hangi amaçla kredi almış olursa olsunlar; bu kredilerinin teminatı bir

<sup>40</sup> Faktoring, Finansal Kiralama Ve Finansman Şirketleri "Aracılıkta" Sığ Kaldı; <http://www.haberflash.com/haber19080.html> (Erişim Tarihi 06.07.2010).

<sup>41</sup> 5582 sayılı Yasa' nın gerekçesi için bkz. [www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm) (e.t. 05.10.2009).

taşınmaz değilse, bu kredilendirme belirtilen anlamda bir kredi sayılmayacak ve sisteme dâhil edilmeyecektir. Ancak konut edinme amacı dışında herhangi bir amaçla kredi alınması ve bunun ipotekle güvence altına alınması durumunda bu krediler, konut kredisi olmamasına rağmen, konut finansmanı sistemine dâhil sayılmaktadır. Doktrinde bir görüşe göre ise <sup>42</sup> gerçek kişilerin hangi gereksinimleri için kredi aldıkları bankayı ilgilendirmemekle birlikte; gerçek kişiye kredinin genel anlamda tesis edilmesi halinde, gerçek kişi bu krediyi konut alımında kullansa dahi ne 4077 ne de 5582 sayılı kanun uygulanacaktır. Yani bu kredi ilişkisi konut finansmanına dâhil edilmeyecektir. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir<sup>43</sup>. Nedeni de yukarıda belirttiğimiz gibi, kanunda konut finansmanı sistemine dâhil edilen krediler arasında, hangi amaçla alındığı önemli olmayan ancak teminat olarak taşınmaz gösterilmiş kredilerin sisteme dâhil edilmesi amaçlanmıştır. Dolayısıyla tüketici aldığı krediyi ister konut alımında, isterse de başka ihtiyaçlarını karşılamak üzere kullanabilir. Kredi, tüketicinin konut dışındaki ihtiyaçları için veriliyor ise, tüketicinin sahip olduğu konut üzerinde ipotek göstermesi söz konusu olacaktır. Çünkü konut satın alma amacı dışında alınan kredilerin sisteme dâhil edilme koşulu, ipotekle güvence altına alınmış olmasıdır. <sup>44</sup> Bu nedenle de bu görüşte ifade edilenin aksine, gerçek kişilerin konut alma amacı taşımaksızın kredi almaları durumunda konut finansmanı sözleşmesi sayılabilecek bir genel amaçlı kredi sözleşmesinden bahsedilebilir.

### C. Finansal Kiralama Sözleşmesi

Yasada, konut finansmanı yöntemlerinden biri de finansal kiralama sözleşmesi olarak belirtilmiştir. Finansal kiralama sözleşmelerinde finansman kuruluşları tüketicilere doğrudan kredi vermek yerine fon tesis etmekte ve tüketicinin seçtiği taşınmazı satın almakta; ancak satın alınan konutun mülkiyeti finansman

---

<sup>42</sup> Görüş için bkz. **REİSOĞLU**, Seza; Konut Kredisi- Konut Finansmanı ve Uygulama Sorunları, Prof. Dr. Turgut Akıntürk' e Armağan, İstanbul, 2008 (Konut Kredisi), s. 322.

<sup>43</sup> Aynı yönde bkz. **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 564, özellikle dn. 23.

<sup>44</sup> Kredili işlemlerle edinilmiş finansmanın kurumsal olmayan yöntemlerle edinilmesi durumunda menkul kıymetleştirmeye konu olmamaktadırlar. Bkz. **KOÇAK**, s. 48-49; **ERİŞ**, s.57; **MAKARACI**, s. 4; **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 564.

kuruluşunda kalmakta, zilyetliği ise tüketiciye bırakılmaktadır. Finansal kiralama doğrudan kredi verme anlamına gelmez<sup>45</sup>.

Hukuki nitelik olarak, özellikle mülkiyetin sözleşme süresi sonunda kiracıya geçmesi şartını içeren finansal kiralama sözleşmeleri ile taksitli satım sözleşmeleri (BK m. 222, 223, 224) ve mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış sözleşmeleri (MK m. 764, 765, 766) benzerdir. Ancak finansal kiralama sözleşmeleri bu sözleşmelerden farklı nitelikte bir sözleşmedir ve bu sözleşmelere ilişkin hükümlerin finansal kiralama sözleşmelerine uygulanmayacağı Finansal Kiralama Kanunu.' nun 27. maddesinde belirtilmiştir. Bu maddeye göre ayrıca finansal kiralama sözleşmelerine 6590 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun hükümleri de uygulanmayacaktır. Bu nedenle de finansal kiralama sözleşmeleri Finansal Kiralama Kanunu' nun 4. maddesi gereğince belirli süre içinde feshedilmeme şartıyla mal üzerindeki zilyetliğin kiracıya devredilmesi nedeniyle, Borçlar Kanunu ve Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun hükümlerine tabi kira sözleşmelerinden farklıdır.

Finansal kiralama sözleşmelerinin konut finansmanı sözleşmelerinden sayılması ile sadece yatırım mallarının finansmanını sağlayan finansal kiralama sözleşmelerinden farklı olarak, sözleşmenin konusunu tüketim malı oluşturacak ve sözleşmenin diğer tarafı, kiraladığı bu malı tüketim amacıyla edinmiş olacaktır. Kiralama ve tüketme kavramları nitelik olarak tezat kavramlar olmalarına rağmen, kişisel ihtiyaçları için konut satın almak isteyen ve finansal kiralama yoluna başvuran kişiler, konutu kişisel ihtiyaçlarına dönük edinmeleri nedeniyle tüketici kabul edilecek ve sözleşmeye konu olan konutun bir tüketim malı niteliğinde olduğu, malın niteliğine göre belirlenmeyecektir<sup>46</sup>. Yani konut bir tüketim malı gibi düşünülmesi

---

<sup>45</sup> **YAVUZ**, Cevdet; Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul, 2004, s. 220 vd.; **ZEVKLİLER**, Aydın/**HAVUTÇU**, Ayşe; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Ankara, 2007,s.280; **ÇELİKOĞLU**, Cengiz Topel; Konut Finansmanı Kanununun Leasing Sözleşmesi Üzerindeki Etki ve Sonuçları, İBD, C. 81, S.4, Y.2004, s. 2017; **REİSOĞLU**, Seza; Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, S. 2004/48 (Finansal Kiralama), s. 47; Doktrinde bu görüşlerin aksine finansal kiralamanın şartlar oluştuğunda bir tüketici kredisi olarak da nitelendirilebileceği belirtilmiştir. Görüş için bkz. **İNAL**, Tamer; Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri (Sözleşmeler), İstanbul, 2002, s. 113.

<sup>46</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 113-117.

de tüketicinin barınma gibi kişisel ihtiyaçlarını karşıladığından tüketim malı olarak nitelendirilebilecektir<sup>47</sup>.

#### **D. Yeniden Yapılandırma Kredileri**

Yeniden yapılandırma, yeniden finansman veya sadece yapılandırma olarak adlandırılır. Buna göre yeniden yapılandırma, aynı kredi veren kuruluştan veya başka bir kredi veren kuruluştan alınmış bir kredinin tasfiyesi, yani borcun ödenerek kapatılması anlamına gelmektedir. Ancak ilk kez alınan bir kredinin sistemde yer alabilmesi için yukarıdaki bentlerdeki kredilerden birinin alınmış olması ve bu kredilerin ödenmesi için yeniden kredi yoluna başvurulması gerekmektedir<sup>48</sup>. Bu durumu şöyle belirtmemiz gerekir; tüketicinin sahip olduğu bir konutu, daha önce herhangi bir ihtiyacı için aldığı kredi borcunu kapatmak amacıyla teminat göstermesi durumunda yeniden yapılandırmadan bahsedilecektir<sup>49</sup>. Yeniden yapılandırmayla ilgili olarak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılan 26658 sayılı “*Konut Finansmanı Kapsamındaki Kredilerin Yeniden Finansmanına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*<sup>50</sup>” te de konut finansmanı sözleşmelerinde hangi sözleşme koşulları altında yer alacağı belirlenmiştir. Bu yönetmelik, konut finansmanı kapsamındaki kredilerin yeniden finansmanının sağlanması amacıyla, bu kredilere ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla çıkarılmıştır (Yönetmelik m.1).

5582 sayılı yasayla düzenlenen konut finansmanı sistemine dâhil edilen yeniden yapılandırma kredileri, tüketicilerin konut edinmeleri amacıyla kredi kullanmaları, finansal kiralama yoluyla konut kiralamaları ya da sahip oldukları konutları teminat göstermek suretiyle konut edinmeleri durumunda bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kullandıkları krediler için söz konusu olacaktır. Hatta 5582 sayılı Yasa’ nın 38/A maddesinin madde gerekçesinde de açıklandığı üzere bu kredilerin yeniden yapılandırılmak üzere birden fazla kere kredi alınması mümkündür. Alınan her kredi, yeniden yapılandırma kapsamında sayılacaktır.

<sup>47</sup> **KUNTALP**, Erden; Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı, Prof. Dr. Ali Bozer’ e Armağan, Ankara, 1998, s. 298.

<sup>48</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s.565,dn.25.

<sup>49</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 565, dn. 26.

<sup>50</sup>Resmi Gazete 26.09.2007, S. 26658.

Konut finansmanı sözleşmelerinden doğan kredilerin yeniden finansmanı, bu Yönetmelik'in 5. maddesinde belirtilen hususların varlığı durumunda da söz konusu olacaktır. Bu düzenlemeye göre, konut finansmanı sözleşmelerinin içeriğinde yapılacak değişiklikler, yeniden finansman olarak nitelendirilecektir. Buna göre yeniden finansman: kredi faiz oranlarında değişiklik yapılması, kredinin vadesinde değişiklik yapılması, sözleşmede belirtilen faiz türünde değişiklik yapılması, konut finansmanı kuruluşunda değişiklik yapılması, sözleşmede kararlaştırılan para biriminde değişiklik yapılması nedeniyle tüketici ile mutabakat sağlanarak yapılacak değişiklikleri de kapsayacaktır. Bu düzenlemeyle, konut finansmanı sözleşmesinde vadede, faiz türünde, faiz oranında para biriminde değişiklik yapılması durumunda da yeniden finansman mümkün olacaktır<sup>51</sup>. Aynı şekilde konut finansmanı sözleşmelerinde yapılacak değişikliklerden yalnızca Yönetmelik'in 5. maddesinde sayılanları yeniden finansman olarak değerlendirilecektir ve bu değişiklikler yapılmadan evvel tüketicinin yazılı izni alınacaktır (Yönetmelik m. 7). Ayrıca yapılacak değişiklikler için tüketicinin yazılı izni alınmadan önce tüketicinin değişikliklerle ilgili yazılı olarak bilgilendirilmesi de yine Yönetmelik ile getirilmiş bir düzenlemedir (m. 6).

### **III. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ**

Konut finansmanı sözleşmeleri, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' a 5582 sayılı Yasa ile eklenen bir sözleşme türüdür. Bu sözleşmeler öncelikle bir tüketici kredisi niteliğindedir. Yasa' nın 10/B maddesi düzenlemesinden önce, 10. maddesinde sadece tüketici kredileri olarak genel bir düzenleme yer alıyordu. Bu düzenlemeye göre tüketicilerin mal veya hizmet edinmek amacıyla kredi verenden nakit olarak aldıkları krediler, tüketici kredisi olarak tanımlanmıştır. 10/B maddesi düzenlemesinde ise konut teminatlı tüketici kredileri bu kredilerden ayrılarak, uzun vadeli krediler şekline dönüştürülerek konut finansmanı sistemine dâhil edilmiştir. Bu nedenle de konut finansmanı sözleşmeleri genel hukuki nitelik olarak bir tüketici kredisidir.

---

<sup>51</sup> Faiz oranında değişiklik yapılmasının yeniden finansman sayılmayacağı ile ilgili görüş için bkz. REİSOĞLU (Konut Finansmanı), s. 82.

Konut finansmanı sözleşmelerinin bir tarafını finansman kuruluşu oluşturduğundan, bu sözleşmeler aynı zamanda bankacılık hukuku anlamında da anlam ifade etmektedir. Konut finansmanı sözleşmeleri çoğunlukla, finansman kuruluşlarınca önceden hazırlanan bir örnek çerçeve sözleşme olarak yapılmaktadır. Bilindiği gibi konut finansmanı sözleşmeleri, tüketicilerin konut edinmeleri amacıyla kullandıkları birkaç türde krediyi ve finansal kiralamayı kapsayan geniş bir kavramdır. Konut finansmanı sözleşmesi adı altında yapılan bir sözleşme türü olmamakla birlikte; finansman kuruluşlarınca tüketicilerle yapılan sözleşmeler genellikle birden fazla sözleşme türünü içinde barındıran bir çerçeve sözleşme niteliğindedir. Tüketiciler konut finansmanı sözleşmelerinden olmak üzere ipotekli konut kredisi sözleşmesi veya finansal kiralama sözleşmelerinden birini akdetmek üzere finansman kuruluşlarına başvurdukları takdirde, önlerine gelen sözleşmenin hangi koşullar içerdiğini bilemedikleri gibi ne sözleşmesi olduğunun dahi farkına varamamaktadırlar. Bu sözleşmeyi okumadan imzalamak durumunda kalmaktadırlar. Hatta bazı durumlarda konut finansmanı sözleşmesi yapmadan önce finansman kuruluşlarınca müşterileriyle genel nitelikte bir banka hizmetleri sözleşmesi ya da kredi açma sözleşmesi gibi adlarla sözleşmeler de yapılmaktadır. Hangi ad altında yapılırsa yapılsın, konut finansmanı sözleşmeleri de içeriğinde birden fazla sözleşme koşulunu barındıran bir çerçeve sözleşme niteliğindedir.

Kredi sözleşmelerinin hukuki nitelikleri tartışmalı olmakla birlikte, doktrinde baskın görüşe göre; bu tür nakdi kredi içeren tüketici kredileri, belirli bir miktar paranın müşteriye ödünç verilmesinden ibaret olduklarından hukuki nitelik itibariyle karz akdi niteliğindedir<sup>52</sup>. Karz akdi rızai bir sözleşme olduğundan sözleşmenin kurulmuş sayılması için paranın ödenmiş olması gerekmez. Ancak kredinin kullandırılması hukukumuzda aynı işlem sayıldığından, kredinin kullandırılmış olması için mutlaka müşteriye ödenmiş olması gerekmektedir<sup>53</sup>. Ayrıca kredi sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir<sup>54</sup>. Taraflar arasında

---

<sup>52</sup> İNAL (Sözleşmeler), s. 237-238; ZEVLİLER/HAVUTÇU, s.261 vd.; ARKAN, Sabih; Tüketici Kredisi ve Uygulaması (Uygulama), BATİDER, Haziran 1989, C. XV, S. 1 (Uygulama), s. 27; TEKİNALP, s. 488.

<sup>53</sup> TEKİNALP, s. 488-489; ARKAN, s. 27.

<sup>54</sup> ARKAN (Uygulama), s. 27; İNAL (Sözleşmeler), s. 235-236, AKİPEK, s. 216; TEKİNALP, s. 489.

Medeni Kanun' un 2. maddesi objektif iyiniyet kaynaklı bir sürekli borç ilişkisinin doğmasına sebep olur<sup>55</sup>.

Nakdi tüketici kredileri bir karz akdi niteliği taşımasına karşılık, konut finansmanı sözleşmesi olarak bir kredinin bağlı kredi şeklinde kullanılması durumunda hukuki niteliği farklı olacaktır. Buna göre bağlı kredilerin bir yönü ile ödünç, diğer yönü ile satım veya hizmet sözleşmesine dönük yapılması nedeniyle; nakdi tüketici kredilerinde olduğu gibi faizli ödünç olarak nitelendirilmeyecektir<sup>56</sup>. Bağlı kredilerin bir yönüyle ödünç, diğer yönüyle de satım sözleşmesi nitelikleri taşımaları bu sözleşmelerin bir bileşik sözleşme niteliğinde oldukları sonucunu doğurmaktadır. Bağlı kredilerde birbirinden objektif açıdan farklı sözleşmeler, tarafların iradeleri ile birleştirilmiş durumdadır. Öyle ki taraflar sözleşmelerden biri olmaksızın, diğerinin de yapılmayacağı bir üçlü ilişki meydana getirmiştir<sup>57</sup>. Zira bileşik sözleşmeler de bağımsız birden fazla sözleşmenin niteliği muhafaza edilerek taraflarca birleştirilen ve bir akdin geçerliği, diğerinin geçerliğine bağlı olan sözleşmelerdir<sup>58</sup>. Bağlı kredi olarak edinilen kredilerde de tüketici kredisini meydana getiren çerçeve sözleşmede, faizli ödünç sözleşmesi ile satım sözleşmesi birbirine, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerdeki edim ve karşı edimin birbirine bağlı olduğu gibi bağlıdırlar. Satım ya da faizli ödünç sözleşmesinden biri geçerli olmadığı halde, diğeri de geçerli olmayacaktır<sup>59</sup>.

Finansal kiralama sözleşmesi şeklinde akdedilen ve sisteme dâhil edilmiş konut finansmanı sözleşmelerinin hukuki niteliği, Finansal Kiralama Kanunu' na göre yapılan finansal kiralama sözleşmelerinden farklı değildir. Zira sisteme dâhil edilen finansal kiralama sözleşmeleri netice itibariyle Finansal Kiralama Kanunu' na tabi olarak finansal kiralama sözleşmesi olarak akdedilmiş sözleşmelerdir. Yani finansal kiralama sözleşmeleri olarak akdedilen konut finansmanı niteliğindeki sözleşmeler de asıl olarak Finansal Kiralama Kanunu' na tabi bir sözleşme olmakla

---

<sup>55</sup> Aynı yönde bkz. **BAYKAL**, Murat; Banka Kredi Sözleşmesi, BATİDER, C. XXI, S.3, Haziran 2002, s. 51 vd.

<sup>56</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 238.

<sup>57</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 239.

<sup>58</sup> **OĞUZMAN**, M.Kemal/**ÖZ**, M.Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 2000, s. 47; **EREN**, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. Bası, İstanbul, 2008 s. 192.

<sup>59</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 239-240.



birlikte özel nitelikleri olduğundan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' daki hükümler öncelikli olarak uygulanır. 5582 sayılı Yasayla Finansal Kiralama Kanununda yapılan değişiklikler, konut finansmanı sözleşmesi niteliğindeki finansal kiralama sözleşmelerini farklı tutabilmek ve bazı yönleriyle Finansal Kiralama Kanunu' na tabi olmamalarını sağlamaktır.

Finansal Kiralama Kanunu'yla düzenlenen finansal kiralama, kiraya verenin, kiralanan mala ait bütün risk ve menfaatleri aynen malikiymişçesine kiracıya devrettiği bir tür kiralama türüdür. Kira sözleşmesine benzediği gibi sözleşme süresi sonunda kiracıya kiralananın alım hakkının tanındığı durumlarda satıma veya satıma çevrilebilir kiraya benzemekte ise de ayırıcı özelliği kiracı ile finansman kuruluşu arasında bir kredi ilişkisini de içermesi ve malın kredi işlemi için satın alınmasıdır<sup>60</sup>.

Finansal kiralamanın tüm bu özellikleri dikkate alınarak hukuki niteliği düşünüldüğünde ortaya farklı görüşler çıkmakla birlikte, İsviçre Hukukunda da benimsenen görüşe göre finansal kiralama sözleşmesi atipik bir sözleşmedir<sup>61</sup>. Her ne kadar bir kira sözleşmesi olarak adlandırılrsa da, Finansal Kiralama Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu genel hükümleri ve özel hükümlerinin sözleşmenin niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacak olması bu görüşü desteklemektedir<sup>62</sup>.

Ülkemizde uygulanmaya başlanan konut finansmanı sisteminin en önemli özelliği, sisteme sadece tüketicilerin dâhil edilmesidir. Dünyadaki pek çok mortgage uygulamasında sistemin taraflarından biri tüketici olarak sınırlandırılmamıştır. Ancak bizim uygulamamızda konut finansmanı sisteminin temelini oluşturan kredi ya da finansal kiralama sözleşmesinin tarafı, tüketici olmak zorundadır. Tüketici kavramı bilindiği üzere Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 3. maddesinin e

---

<sup>60</sup> ÇELİKOĞLU, s. 2017.

<sup>61</sup> Alman Hukuku'nda finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak atipik kira sözleşmesi görüşü ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre ana unsurları gerçekleştiğinden bir kira sözleşmesi söz konusu olmakla beraber, yasal tamamlayıcı hükümlere aykırı çeşitli düzenlemeler formüler sözleşmede yer aldığından ortada atipik bir kira sözleşmesi vardır. Bkz. **ALTOP**, Atilla; Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara, 1990, s. 124.

<sup>62</sup> ÇELİKOĞLU, s. 2017, **ALTOP**, s. 125-126.

bendinde “*Bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır. Sisteme sadece tüketicilerin dâhil edilmesi aslında sistemin tamamen konut finansmanı kuruluşlarının kredilerine kaynak sağlama temelinde olması neticesinde tezat görülebilir. Çünkü ekonomik bakımdan konut finansmanı kuruluşları karşısında güçsüz durumdaki tüketicilerin kredilerinin menkul kıymetler yoluyla satılması neticesine kaynak sağlamış olacaktırlar. Bu nedenle de konut finansmanı sisteminde mağdur duruma düşmesi muhtemel ve bu nedenle de korunmaya muhtaç taraf, tüketicilerdir. Ayrıca konut finansmanı sözleşmesinin finansal kiralama sözleşmesi yöntemiyle gerçekleştirilmesi durumunda, Finansal Kiralama Kanunu’nda belirtilenin aksine, sözleşmeyi akdeden gerçek kişi, tüketici olarak nitelendirilecektir.

Konut finansmanı sözleşmelerinin bir tarafını tüketiciler oluştururken diğer tarafını da konut finansmanı kuruluşları oluşturur. Ancak sözleşmenin taraflarının kimler olduğu açıkça ortaya konmalıdır. Sözleşmenin tarafları belirlenirken finansal kiralama sözleşmeleri için ayrı değerlendirme yapılacaktır.

#### **IV. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI**

##### **A. Genel Anlamda Konut Finansmanı Sözleşmelerinde**

###### **1. Konut Finansmanı Kuruluşu**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde kastedilen konut finansmanı kuruluşu 5582 sayılı yasanın 21. maddesiyle 4077 sayılı yasanın 3. maddesine eklenen r bendine göre “*2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 38/A maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen kuruluşları ifade eder*” şeklinde açıklanmıştır. Buna göre maddede konut finansmanı kuruluşu olarak belirtilen kuruluşlar: konut finansman kuruluşları, konut finansmanı amacıyla doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketleridir.

Konut kredileri, ülke içindeki veya uluslararası düzeyde faaliyet gösteren bankalar yanında, özel sektörde veya kamuda faaliyet gösteren finansman kuruluşları<sup>63</sup> ve sigorta şirketleri tarafından da verilmektedirler. Her ne kadar bu kuruluşlar çok çeşitli gibi görünse de uygulamada konut kredilerini sağlayan kuruluşlar özel veya kamu sektöründeki bankalardır<sup>64</sup>. Ülkemizdeki konut finansmanı sistemi henüz çok yeni olduğundan, tüketicilere konut kredisi sağlayan taraf genellikle bankalardır. Ancak belirtmek gerekir ki yasada konut finansmanı sözleşmesinin tarafı olarak konut finansmanı kuruluşunun belirtilmesi, ülkemizde de Amerika ve Avrupa'dakine benzer uzman konut finansman kuruluşları aracılığıyla kredi verilmesine olanak sağlanacağını göstermektedir<sup>65</sup>.

Finansal Kiralama Kanunu'nun 3. maddesine göre finansal kiralama sözleşmesinin bir tarafını oluşturan finansal kiralama şirketleri, bu kanun kapsamında kiralayan olarak tanımlanmıştır. Finansal kiralama şirketlerinin hukuki yapıları ise aynı kanunun 10. maddesinde "Kiralayan Şirketin Hukuki Yapısı" başlığı altında özel olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca finansal kiralama şirketlerinin, Hazine Müsteşarlığı'nın vereceği ön izinle anonim şirket olarak bir Türk şirket şeklinde yapılanmaları veya yurtdışında yerleşik yabancı şirketin şubesi olarak kurulmaları veya yabancı sermaye mevzuatına göre doğrudan yurtdışına leasing vermek üzere ve Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu denetimine tabi olarak ve ancak leasing işlemlerine yönelik olarak faaliyette bulunmaları gerekmektedir<sup>66</sup>. Finansal Kiralama Kanunu'na tabi olan finansal kiralama şirketleri konut finansmanı sistemine dâhil olarak finansal kiralama sözleşmesi yapabileceklerdir. Yani konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmelerini yapacak olan finansal kiralama şirketleri için konut finansmanı sistemini düzenleyen yasada ayrıca bir düzenleme yapılmadığından, bu şirketlerin

---

<sup>63</sup> Özel finans kurumları, SPK tarafından hazırlanan yasa taslağında finansman kuruluşları arasında sayılmışken; Bakanlar Kurulu tarafından tasarıdan çıkarılmıştır. Bunun nedeni de, özel finans kurumlarının Bankacılık Kanunu'nda "katılım bankası" adı altında düzenlenerek, Bankacılık Kanunu kapsamına alınmalarıdır. Bkz. **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 315.

<sup>64</sup> **ÇETİNER**, Bilgehan; Konut Kredisi Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Koşulları, Legal Hukuk Dergisi, Temmuz 2007, s. 2157.

<sup>65</sup> **ÇETİNER**, s. 2157-2158.

<sup>66</sup> **ÇELİKOĞLU**, s. 2020.

konut finansmanı sözleşmesi olarak tüketicilerle finansal kiralama sözleşmesi yapmaya yetkisi vardır<sup>67</sup>.

Görüldüğü gibi finansal kiralama şirketlerinin kurulması yönünden bazı önemli prosedürler belirtilmektedir. Bunlar, finansal kiralama şirketlerinin faaliyet gösterebilmeleri açısından büyük önem taşımaktadır. Ayrıca finansal kiralama, açılan kredi karşılığında faiz alınmayıp, sadece mülkiyeti kiralayana ait olan taşınmaz için bir kira bedeli ödemesi söz konusu olduğundan, finansal kiralama faizsiz bankacılık yapan özel finansman kuruluşları açısından büyük önem taşımaktadır<sup>68</sup>.

## 2. Tüketici

5582 sayılı Yasa' nın 12. maddesiyle, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Yasası' na eklenen 38/A maddesinde konut finansmanı “*Konut finansmanı, konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılmasıdır.*” şeklinde tanımlanmış olup, sisteme dâhil edilen türden sözleşmeler, konut finansmanı sözleşmeleri olarak adlandırılarak (TKHK m. 10/B); sözleşmenin finansman kuruluşu karşısındaki tarafını tüketicinin oluşturacağı açıkça belirtilmiştir. Yani konut finansmanı sözleşmesini akdeden, kredi alan veya finansal kiralama yoluyla konut edinen taraf, tüketici olacaktır. Ancak burada tespiti gereken husus tüketicinin kim olduğudur. Tüketici kavramının belirlenmesinde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un öngördüğü ölçüt, gerçek veya tüzel kişinin mal veya hizmet alımlarında, ticari ve mesleki amaç dışında hareket etmiş olmasıdır<sup>69</sup>.

---

<sup>67</sup> KUNTALP, s. 289 vd. Ayrıca Bkz. ÇELİKOĞLU, s. 2024. Yazara göre yasal düzenlemelerde ayrıca bir finansal kiralama kuruluşu oluştuğu gibi bir izlenim olsa da, yasanın diğer maddelerde yaptığı değişiklikler sadece finansal kiracı ve finansal kiralamanın konusu için yapılmış olduğu yönündedir.

<sup>68</sup> REİSOĞLU (Finansal Kiralama), s. 47.

<sup>69</sup> Avrupa Topluluğu Hukukunda ticari ve mesleki faaliyet ölçütü, tüketicinin yala düzenleme kapsamındaki tüketici işlemlerini yaparken ticari ya da mesleki faaliyetini yürütmek dışında bir amaçla hareket etmiş olması olarak açıklanmıştır. Hatta ticari faaliyet ölçütü ticaret hukuku ve ticari kanunlarının getirdiği yaklaşımdan farklı ve kendine özgü ayırıcı unsurlara sahiptir. Bu nedenle de tüketici hukukunda ticari faaliyetten bahsedebilmek için, faaliyetin kısa süreli değil belirli bir süre devam etmesi aranmakta ve faaliyeti yapan kişinin kendi adına hareket ederek faaliyetini icra etmesi aranmaktadır. OZANOĞLU, H. Seçkin; Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında

Konut finansmanı sisteminde bulunan krediler veya finansal kiralama yoluyla konut edinen gerçek kişiler bakımından tüketici kavramının belirlenmesinde dikkat edilmesi gereken husus; gerçek kişinin, konutu mesleki veya ticari amaçlarla edinip edinmediğidir. Gerçek kişilerin mesleki veya ticari amaçlarla konut edindiklerinin belirlenmesinde, kişilerin bu konutu kâr amacıyla edinip edinmediklerinin göz önüne alınması gerekir. Bu nedenle de tüketici sayılmanın koşulları olan; işleme konu olan malı edinme, kullanma veya maldan yararlanmanın ticari veya mesleki nitelikte olmaması gerekliliği göz önüne alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

Ticari veya mesleki amaçla mal veya hizmet alınıp alınmadığını belirlemek bakımından özellikle tacirlerin yaptıkları işlemlerin değerlendirilmesi gerekir. Buna göre tacirlerin işlemleriyle ilgili Türk Ticaret Kanunu' nun 21. maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinde “*Tacirlerin borçlarının ticari olması asıldır*” düzenlemesi yer almaktadır<sup>70</sup>. Bu maddenin ilk fıkrasının ikinci cümlesinde ise gerçek kişi tacirlerin yaptıkları hukuki işlemin ticari işletmesiyle ilgili olmadığını karşı tarafa bildirmesi durumunda veyahut da durumun gereğinin borcun adi sayılmasını gerektirmesi durumunda, borcun adi sayılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla da gerçek kişi tacirin, aile yaşantısını sürdürmek üzere konut satın almak istemesi durumunda tüketici sayılması mümkün olmalıdır. Yani bir gerçek kişi tacirin içinde oturmak amacıyla konut satın alması durumunda tüketici sayılması gerekecektir<sup>71</sup>. Bu nedenle de kişinin işlem iradesinin tüketici sayılmasında önemli olduğu kabul edilmelidir<sup>72</sup>.

Tüketici kavramının yasada tanımı yapılırken, bir mal ya da hizmeti mesleki veya ticari olmayan amaçlarla edinen gerçek veya tüzel kişi olarak belirtildiğinden, konut finansmanı sisteminde kredi veya finansal kiralama yoluyla konut edinecek

---

Kanun Açısından Tüketicuyu Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı, Prof. Dr. M.Kemal Oğuzman' ın Anısına Armağan (Uygulama Alanı), İstanbul, 2000, s. 672-673.

<sup>70</sup> Ticaret kanununda ticari işletme esasına dayalı olarak düzenlemeler yapıldığından, bu hükümde tacirin borcunun değil ticari işletmenin borcunun ticari olup olmadığı yönünde bir düzenleme yapılması gerektiği yönündeki eleştiri için bkz. **ARKAN**, Sabih; Ticari İşletme Hukuku, Gözden Geçirilmiş 12. Tıpkı Bası, Ankara, 2008, s. 63; karşı görüş için bkz. **POROY**, Reha/**YASAMAN**, Hamdi; Ticari İşletme Hukuku, 12. Tıpkı Bası, İstanbul, 2007, S. 60.

<sup>71</sup> **ZEVKLİLER**, Aydın/**AYDOĞDU**, Murat; Tüketicinin Korunması Hukuku, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 3. Baskı, Ankara, 2004, s. 81; **BATTAL**, s. 321; **AYDOĞDU** (Konut Finansmanı), s. 26; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 49; **KUNTALP**, s. 306-307; **OZANOĞLU** (Uygulama Alanı), s. 686; **CEYLAN**, s. 49.

<sup>72</sup> **OZANOĞLU** (Uygulama Alanı), s. 686; **YAVUZ**, Nihat; s. 41-42.

tüzel kişilerin tüketici sayılıp sayılmayacağı sorunu akla gelebilir. Sadece gerçek kişilerin tüketici olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bir düşünce, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 3. maddesinin e bendi düzenlemesi karşısında yanlış olacaktır. Çünkü yasada tüketicinin tanımında, tüketicinin bir gerçek veya tüzel kişi olabileceği belirtilmekle beraber; tüzel kişiler için de geçerli olan kriter, mal veya hizmeti ticari ya da mesleki olmayan bir amaçla edinmesidir. Bu nedenle doktrindeki sadece gerçek kişilerin tüketici sayılabileceği yönündeki görüşe<sup>73</sup> biz de katılmıyoruz<sup>74</sup>.

Tüzel kişilerin yaptıkları hukuki işlemde tüketici durumunda olup olmadıklarını belirlemek ise özellikle ticaret şirketleri ve kamu hukuku tüzel kişileri için güçlük arz eder. Bu nedenle öncelikle kamu hukuku tüzel kişileri ile özel hukuk tüzel kişilerinin tüketici olup olamayacaklarına göre bir ayırım yaparak değerlendirmek ve sonra da özel hukuk tüzel kişileri arasında da medeni hukuk tüzel kişileri ile ticaret hukuku tüzel kişilerini birbirinden ayırarak değerlendirme yapmak yerinde olacaktır.

Tüzel kişilerden öncelikle kamu hukuku tüzel kişileri, yaptıkları her türlü işlemde kamusal amaç gütmeleri gerektiğinden tüketici olarak nitelendirilemeyeceklerdir. Bu nedenle kamu hukuku tüzel kişilerini Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun anlamında tüzel kişi tüketici kavramından uzakta tutmak gerekmektedir<sup>75</sup>.

---

<sup>73</sup> **REİSOĞLU** (Konut Kredisi), s. 320. Reisoğlu'na göre tüzel kişilerin tüketici kredisi alıp alamayacakları tartışması tüzel kişiler açısından önem taşımamaktadır. Bunun nedeni ise konut kredilerinin ancak gerçek kişi tüketiciler tarafından edinilebileceğidir. Ancak böyle bir durum yukarıda da belirttiğimiz gibi tüzel kişilerin tamamı için genellenemez. Zira tüzel kişilerin tamamı ticari amaç gütmeyiz. Yukarıda da belirttiğimiz gibi dernek, vakıf gibi tüzel kişiler mesleki ve ticari olmayan amaçlarla faaliyet gösterdikleri takdirde, yapacakları konut finansmanı sözleşmesiyle tüketici sıfatını kazanacaklardır. Reisoğlu' nun benimsediği bu görüş Avrupa hukukunda ve Alman Medeni Kanunu' nda (BGB) açıkça benimsenmiş bir hükümdür. (§ 13 BGB) Bu hükme göre yalnız gerçek kişiler tüketici sayılmaktadır. Bunun yanında 24.07.1990 tarihli Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen Tüketici ve Tüketici Kredileri Direktifinde de, tüketici kavramından sadece gerçek kişilerin anlaşılacağı açıkça belirtilmiştir.

<sup>74</sup> Aynı yönde bkz. **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 26; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 26.

<sup>75</sup> **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 86; **BATTAL** Ahmet, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara, 1998, s. 316-317. Nitekim bir Alman Federal Mahkemesi BGH, 23.10.2001, XI ZR 63/01 nolu (Braunschweig), Kararında da gerçek kişiler yanında, ticari olmayan amaçlarla hareket eden toplulukların da tüketici kredisi edinebilecekleri kabul edilmektedir. Hatta büyük çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre

Özel hukuk tüzel kişileri olarak medeni hukuk tüzel kişileri ile ticaret hukuku tüzel kişilerini birbirinden ayırarak incelemek gerekir. Buna göre medeni hukuk tüzel kişileri olarak dernekler, vakıflar; ticaret hukuku tüzel kişileri olarak da ticaret şirketleri akla gelmektedir. Dernek veya vakıfların faaliyetlerinin ancak ticari amaç güdülmeksizin yapılmış olması durumunda tüketici sayılabilmeleri mümkündür. Buna göre dernek veya vakıflar eğer iktisadi amaç dışında faaliyet gösteriyorlarsa, sadece tüzel kişiliğin faaliyetlerini sürdürmek ve amaçlarını gerçekleştirmek üzere bireysel ihtiyaçlarını gideriyorlarsa, tüketici olarak nitelendirilmeleri gerekecektir<sup>76</sup>. Çünkü tüketici olarak nitelendirilmek kişinin, güçlü satıcı karşısında güçsüz durumda bulunması ve korunmaya muhtaç durumda olması neticesinde, korunmasını gerektirmektedir. Tüzel kişilerin ise güçlü satıcı karşısında, ekonomik güçsüzlük nedeniyle korunmaları gerekliliği her zaman söz konusu olmaz. Yani tüzel kişilerin korunmasının gerekmesi genellikle ekonomik nedenlerle gerçekleşmez. Bu nedenle de ekonomik olmasa bile teknik veya uzmanlık gibi sebeplerden ötürü bir tüzel kişinin korunması gerekebileceğinden, tüketici olarak kabulü mümkün olmalıdır<sup>77</sup>. Bu nedenle de ticari amaç gütmeyen tüzel kişilerin tüketici olarak nitelendirilerek korunması gerektiğinden bahsedebiliriz.

Medeni hukuk tüzel kişilerinin ticari ve mesleki olmayan amaçlarla mal veya hizmet edinmeleri kabul edilse de; ticaret şirketlerinin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla işlem yapmalarının mümkün olmadığı düşünülebilir. Ancak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' daki tüketici tanımında tüzel kişilerin de tüketici olabileceği yönündeki hükmü nedeniyle, ticaret şirketleri ile dernek ve vakıflar arasında bir ayırım yapılmadığından ticaret şirketlerinin de tüketici sayılması kanımızca mümkündür<sup>78</sup>. Tüzel kişi tacirlerin adi borç ilişkisine taraf olmalarının

---

topluluk hukukuna göre oluşturulan grupların da gerçek kişi olarak nitelendirilmesi, daha doğru bir ifadeyle bu nitelikte grupların gerçek kişi olarak anlaşılması mümkündür şeklinde karar verilmiştir. Karar için bkz., NJW 2002, Heft 5, s. 368 vd.

<sup>76</sup> **BATTAL**, s. 323; **KUNTALP**, s. 307-308; **YAVUZ** Nihat, s.52; **ÇETİNER**, s. 2158; **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s.81-81; **AYDOĞDU** (Mortgage), s.50; **UÇKAN**, Mertkan; "İpotekli Konut Edinme Kredi Sözleşmesi", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İzmir, 2010, s. 56; karşı görüş için bkz. **POROY/YASAMAN**, s. 68

<sup>77</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 41.

<sup>78</sup> Yargıtay bir kararında tüzel kişi olarak ticaret şirketlerinin de tüketici sayılabileceği yönünde karar vermiştir. Ancak bu kararın karşı oy yazısında "4077 sayılı yasada bahsi geçen tüzel kişilerden, dernek veya vakıfların amaçlandığının kabulü gerekir" şeklinde belirtilmiştir. Karar için bkz. **Yarg.**

mümkün olmadığı görüşü ileri sürülmüş olsa da <sup>79</sup>; bizim de katıldığımız görüşe göre, tüzel kişi tacirlerin de tüketici sıfatını taşıyabileceklerinin kabulü gerekir<sup>80</sup>. Ticaret şirketlerinin yaptıkları hukuki işlemlerde genellikle tüketici karşısında yer almaları, onların bu ilişkide korunmaya muhtaç taraf olmadıkları izlenimi vermektedir. Ancak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a tabi bir tüketici işlemine taraf olarak bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen bir tüzel kişinin de tüketici sayılması kanımızca mümkün olmalıdır.

Tüzel kişi olarak ticaret şirketlerinin tüketici olarak kabul edilmesinde de ticari veya mesleki olmayan amaçla hareket etmemiş olmaları gerekliliği göz önüne alınmalıdır. Bir gerçek kişi ile bir tüzel kişi karşılaştırıldığında, ticari ve mesleki olmayan amaç kavramı farklı değerlendirilebilir. Buna göre meslek icra eden bir gerçek kişinin satın aldığı malı ancak ve ancak bu amacı gerçekleştirmeye yönelik alması; özel hayatında ise satın aldığı malın tamamen kendi kullanımı için satın alması olarak düşünüldüğünden; tüzel kişilerin sanki hiçbir şekilde özel amacı gerçekleştirmek üzere mal satın alamayacakları şeklinde değerlendirmeye sebep olabilir. Ancak ticaret şirketlerinin de bir malı mesleki veya ticari olmayan amaçla edinebilmeleri mümkündür. Yani tüzel kişi de bir malı tüketebilir<sup>81</sup>. Örneğin tüzel kişilerin özel hayatları olamayacağından bir malı özel ihtiyaç nedeniyle edinemeyecekleri düşünülebilir. Ancak bir anonim şirketin, çalışanlarının günlük ihtiyaçlarını karşılaması için aldığı kahve makinesi için ticari ve mesleki amacı gerçekleştirmeye yönelik bir alım nitelendirmesi kanaatimizce yapılamaz<sup>82</sup>. Yargıtay

---

**HGK 1999/3932E.; 1999/4621K.; 06.07.1999** tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e.t.05.07.2010)

<sup>79</sup> **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 81; **ASLAN**, İ.Yılmaz; Tüketici Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2006, s. 7 vd; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 49; **KUNTALP**, s. 306-307; **ARKAN**, Sabih, Tüketici Kredisi ve Uygulaması, **BATİDER**, C. XV, S. 1, Y. 1989 (Tüketici Kredisi), s. 36; **ÇETİNER**, s. 2158; **DERYAL**, Yahya; 4077 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu' na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Tıpkı Bası, İstanbul, 2001 s. 152; **UÇKAN**, s. 56-57.

<sup>80</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 40; **BATTAL**, s. 322;

<sup>81</sup> **İNAL** (Sözleşmeler), s. 40.

<sup>82</sup> Aynı yönde bkz. **OZANOĞLU** (Uygulama Alanı), s. 686; Özellikle Alman Öğretisinde tüzel kişilerin sorumluluğu malvarlığı ile sınırlı olduğundan ve aldığı krediyi ödemeyen tüzel kişinin bu borcu için üyelerinin ya da ortaklarının sorumluluğu yoluna gidilemeyeceği için, kredi kurumlarının sürekli zarara uğrayacağı ve bu nedenle de tüzel kişilerin Tüketici Kredileri Yasası dışında tutulduğu belirtilmiştir. Bunun tüketici kredileri bakımından kabul edilebilir. Ancak mal ve hizmet sunumlarında tüzel kişi tacirlerin tüketici sayılması ve korunması gerektiği ile ilgili bkz. **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 81; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 49; Karşı görüş için bkz. **CEYLAN**, s.



Hukuk Genel Kurulu 2006 yılında verdiği bir kararında<sup>83</sup> tüzel kişilerin bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alamayacakları yönünde karar vermiştir. Ancak Yargıtay' ın 1999 ve 2000 yıllarında verdiği iki kararında tüzel kişilerin tüketici sıfatıyla ilgili olarak ilginç kararları mevcuttur. Buna göre Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 1999 yılındaki bir kararında ticaret şirketleri dâhil tüm tüzel kişilerin tüketici sayılmalarının mümkün olduğu, sadece mal veya hizmetin özel amaçlarla satın alınmış olması gerektiğinden bahsetmiştir<sup>84</sup>. Karara konu olan olayda bir anonim

---

50; ALTUNKAYA, Mehmet; Sözleşmenin Kurulmasından Önce Tüketicinin Korunması; GÜHFİD, Haziran-Aralık 2004, C. VIII, S. 1-2, s. 98-99; POROY/YASAMAN, s. 68.

<sup>83</sup> Yarg. HGK 2006/19-684 E.; 2006/64 K.; 11.10.2006 Tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) erişim tarihi 05.07.2010). Kararda Yargıtay, bir ticaret şirketinin su aboneliğiyle ilgili olarak ilgili Sular İdaresinin icra takibine itiraz etmiş ve ilgili Sular İdaresince de itirazın kaldırılması ilgili Sulh Hukuk Mahkemesi' nden istenmiş; ancak mahkeme, tüketici mahkemelerinin görevli olması nedeniyle görevsizlik kararı vermiştir. HGK ise kararında "Önemle vurgulanmalıdır ki; tacir niteliğindeki tüzel kişileri ilgilendiren bütün muamele, fiil ve işler ticari işlerdendir (TTK. m.3). Eğer, bir muamele, fiil veya iş ticari iş ise, bunlara özel ticari kurallar uygulanır. Bu tüzel kişilerin bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanmaları veya tüketmeleri söz konusu değildir. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 18. maddesinde, ticaret şirketlerinin tacir sayılacağı hükme bağlanmıştır. O halde bir tacirin, dolayısıyla ticaret şirketlerinin borçlarının ticari olması asıldır. Tüzel kişi tacirin barınma, ısınma, gıda, giyinme ve aile gibi özel insani ihtiyaçları olmadığı için bunların, gerçek kişiler gibi adi borç ilişkileri alanı olmadığı kabul edilmelidir. Şu açıklamalardan anlaşıldığı üzere; ticaret şirketlerinin, doğrudan ticari amaçla ya da işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılama amacıyla olup olmadığına bakılmaksızın bütün hukuki ilişkileri ticari faaliyet kapsamında olup, özel hayatlarına ilişkin bir işlem söz konusu değildir. Bu nedenle, tüketiciler için düzenlenen yasa hükümleri kapsamına alınmaları olanaklı değildir.

<sup>84</sup> Yarg. HGK 1999/3932E.; 1999/4621K.; 06.07.1999 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e. t. 05.07.2010). Kararda Yargıtay bir anonim şirketin aldığı otomobilin ayıplı çıkması neticesinde tüketici sayılabileceği yönünde karar vermiştir. Yargıtay kararında " ... Tacir tüzel kişi olmaları nedeniyle 4077 Sayılı Tüketicinin korunmasına dair yasa hükümlerinin olayda uygulanamayacağı belirtilerek genel hükümler çerçevesinde hüküm kurulduğundan öncelikle 4077 Sayılı Yasa hükümlerinin olayda uygulanıp uygulanmayacağı, başka bir anlatımla tacir tüzel kişilerin tüketici sayılıp sayılmayacağına irdelenmesi gerekir... Tüketici, "bir mal veya hizmetin özel amaçlarla satın alarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi" olarak tanımlanmıştır. Maddenin lafzı herhangi bir ayırıma tabi tutulmaksızın ticaret şirketleri dahil bütün tüzel kişilerin tüketici olabileceklerini gösterir açıklıktadır... Yasakoyucunun tüzel kişi tabirini yasa metnine hiçbir ayırıma tabi tutmaksızın koyarken bilinçli hareket ettiğini ve batı ülkelerindeki ilk düzenlemelerden ayrıldığını açıkça göstermektedir. Kaldı ki yasa koyucunun, tüzel kişi tabirinin ticaret şirketlerini de kapsadığını gözden kaçırdığı düşünülemez. Ticaret şirketlerinin tüketici kavramı içinde mütalaa olunmaları, 1. maddede öngörülen amacın gerçekleşmesini de olanaklı kılacaktır. Ticari şirketlerin ekonomik bir varlığı temsil edip, korunmalarına gerek bulunmadığı savunulamaz... Bir tacirin borçlarının niteliğini düzenleyen TTK' nın 21. maddesi, tüzel kişi tacirlerin özel amaçlarla nihai tüketici olmalarını engelleyen bir anlam taşımamaktadır. Tamamen kendisine özgü etkin, kısa ve ekonomik bir prosedür içinde tüketicinin hakkına kısa yoldan kavuşmasını amaçlayan kanunun, işletmesinin tüketim ihtiyacı kadar ( lastik, temizlik eldiveni, temizlik malzemesi, kırılan kapı kilidinin yenisi, soğutma cihazı vs. gibi ) malı almak suretiyle nihai tüketimde bulunan bir tüzel kişi taciri, korumanın kapsamı dışında bıraktığı düşünülemez. Kaldı ki hiçbir ayırıma tabi tutulmaksızın nihai tüketici olan gerçek kişi tacirler koruma kapsamında iken tüzel kişi tacirlerin koruma kapsamı dışında bırakılmaları Anayasa'nın eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil edebilir." Şeklinde karar vermiştir. Ancak kararda bir karşı oy mevcuttur. Karşı oyda ise "TTK' nın 21. maddesine göre tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Ancak gerçek kişi olan tacir, yaptığı işlemin ticari işletmesi ile ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işlemin niteliği itibarıyla ticari sayılmasının mümkün olmadığı takdirde borcun ticari ilişkiden

şirketin satın aldığı otomobilin ayıplı çıkması söz konusu olmuştur. Ancak 2000 yılında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu' nun verdiği bir başka kararda<sup>85</sup>, dava yine bir anonim şirketin satın aldığı otomobilin ayıplı çıkması hakkındadır. Bu kararda ise Yargıtay, 1999 yılında verdiği tam aksi yönünde karar vererek, ticaret şirketlerinin tüketici olarak nitelendirilemeyeceğine karar vermiştir. Kararlara konu olayların benzerliği ve verilen kararların birebir zıt olması ve birinde verilen kararın, diğerindeki karşı oy yazısına benzemesi hayli ilginçtir. Yargıtay' ın farklı kararları olsa da genel uygulamasının ticaret şirketi tüzel kişilerin tüketici olabildiğini kabul etmemesi olduğunu söylemek mümkündür<sup>86</sup>.

---

doğmadığının kabulü gerekir. Anılan maddede sadece gerçek kişi tacirler öngörülmüş, dolayısı ile tüzel kişi tacirler bu kuralın dışında bırakılmıştır. 4077 Sayılı Yasanın anılan maddesinde bahsi geçen tüzel kişilerden dernek veya vakıfların amaçlanmış olduğunun kabulü gerekir.” şeklinde yorumlanmıştır.

<sup>85</sup> **Yarg. HGK 2000/19-1255 E.; 2000/1249 K.; 11.10.2000** Tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e. t. 05.07.2010). Karara göre “... tüketici sayılabilecek kişinin mal ya da hizmeti ticari faaliyeti dışında özel kullanım ya da tüketimi için talep etmesi gerekir. Mal yada hizmetin bizzat kendi kullanımı yada yararlanmasının talep edilmesi "nihai yararlanmak" olarak anlaşılmalıdır. Tariflerde yazılı özel amaç, ticari olmayan amaçtan kastedilen ise, kişinin ticareti veya mesleği ile ilgili olmayan amaç olarak yorumlanmalıdır... Tüzel kişi tacirin barınma, gıda, giyinme ve aile gibi özel insani ihtiyaçları olmadığı için bunların hakiki şahıslar gibi adi borç ilişkileri alanı olmadığı kabul edilir. Hele somut olayda olduğu gibi ticaret şirketleri bir ticari işletme işletmiyor olsalar dahi TTK. 18/1 madde gereğince kanunen tacirdirler. Doğrudan ticari amaçla yada işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla olup olmadığına bakılmaksızın bütün hukuki ilişkileri ticari faaliyet kapsamında olup özel hayatlarına ilişkin bir işlem söz konusu olamayacaktır... Somut olayda davacı Ltd. Şirketi, tüzel kişilik adına ticari işletmesinde kullanmak üzere ticari vasıfta kamyonet almıştır. Özel amaçlı satın almalar için uygulanan 4077 sayılı yasanın, davacı şirkete ait araç yönünden uygulanması söz konusu değildir.” şeklinde hüküm kurulmuş ve ticaret şirketinin tüketici sayılamayacağı belirtilirken, karşı oy yazısında “tüzel kişi tacirlerin de satma, devretme vs. gibi işlemler hariç, ticari faaliyetlerini sürdürebilmesini temine yönelik ve tamamen kendi ihtiyacını gidermek amacı ile herhangi cinsten taşınır bir eşyayı veya bir ücret ve menfaat karşılığında yapılan bedeni ve/veya fikri faaliyeti satın almaları-diğer öğeleri de taşınması kaydı ile-özel amaçla satın alma niteliğindedir... Yasa koyucu, ticaret şirketlerini tüzel kişi teriminin kapsamı dışında bırakma amacında olsa idi bu iradesini yasadaki diğer anlatımlarda olduğu gibi açıkça ortaya koyardı. Ticaret Şirketlerinin istisna edildiğine ilişkin bir ibarenin yasada bulunmaması Ticaret Şirketlerinin de tüzel kişi terimi içinde mütalaa edilerek korumanın kapsamına aldığını açıkça göstermektedir. Kaldı ki yasanın yukarıda açıklanan amacının gerçekleştirilmesinde en etkin işlevin, ekonomide bir gücün temsilcisi durumunda olan ve ekonomik ilişkilerin iki ucunda da yer alabilme olanağına sahip bulunan ticaret şirketlerince yüklenilebileceği göz ardı edilemez... TKHK ile getirilen ilkelerin kamuya sağladığı yüksek seviyedeki yarar karşısında büyük önem arz etmeyen davanın harçsız görülmesinden başka bir külfet getirilmiş olmadığı gözetildiğinde tüzel kişi tacirlerin koruma kapsamı dışında bırakılmalarının, sadece hukuki değil, makul ve mantıklı bir nedeni de bulunmamaktadır. ... Davacı şirketin aldığı otoyol ticari işletmesinde kullanmak üzere almış bulunması tüketici sayılmasına engel bulunmamaktadır. Zira bu otoyolu kendi ihtiyacını gidermek amacı ile demirbaşına kaydedip kendisi kullanarak tüketmek ve ahara satmamak, devretmemek üzere satın aldığına göre tüketici olarak kabulü ile davaya tüketici mahkemesinde bakılması gerekmektedir. “ şeklinde belirtilmiştir.

<sup>86</sup> Yargıtay' ın bir başka kararında da yine ticaret şirketi tüzel kişi tüketici olarak kabul edilmemiştir. **Yarg 13. HD 2005/3948 E.; 2005/10375 K.; 20.06.2005** Tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e. t. 05.07.2010). Buna göre “Somut uyuşmazlıkta, davanın konusunu oluşturan temel ilişkinin davalı Özcan şirketi tarafından alınan taşıt kredisi sözleşmesinden kaynaklandığı, alınan kredinin davalı şirket için kullanılacağı anlaşılmaktadır. Bu durumda, kullanılan kredinin 4077

Kararlarda üzerinde durulan en önemli husus, tacirlerin işlerinin ticari olmasını öngören Türk Ticaret Kanunu' nun 21. maddesidir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, ticari iş karinesi Türk Ticaret Kanunu 21/1. maddesinin ilk cümlesinde “ *Bir tacirin işlerinin ticari olması asıldır*” hükmüyle düzenlenmiştir. Aynı şekilde 21. maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinde de, gerçek kişi tacirler bakımından bir istisna getirilmiş ve gerçek kişi tacirin işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını karşı tarafa bildirmesi ya da somut olayın özelliğinin, işin ticari sayılmasına uygun olmaması halinde borcun adi sayılacağı düzenlenmiştir. 21. maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinde yalnızca gerçek kişi tacirlere, borcun ticari bir işten kaynaklanmadığının ispatı olanağı verilmiştir. Bu hüküm tüzel kişilerin yaptıkları hukuki işlemlerde ticari işletmeleri dışında hareket ettiklerine yönelik bir istisna vermez<sup>87</sup>. Ancak 21. maddenin 1. fıkrasının ilk cümlesinde ise gerçek ve tüzel kişi tacirlerin, borçlarının, kural olarak ticari olduğundan bahsetmiştir. Dolayısıyla hem gerçek kişi hem de tüzel kişi tacirin istisnaen adi borçları olabilir<sup>88</sup>. Hem Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tüketicinin tanımında tüzel kişilerin de tüketici olduklarının belirtilmesi ve hem de ticaret şirketi olarak tüzel kişiler bakımından bir ayırım yapılmaması kanımızca ticaret şirketi tüzel kişilerin de tüketici sayılmalarını gerektirmektedir. Bu nedenle kararların, tacir olmanın hükümleri ve ticari iş karinesi göz önüne alınarak değil; tüzel kişinin yaptığı alımda mesleki ve ticari amaç gütmesi bakımından yapılması gerektiği kanaatindeyiz<sup>89</sup>.

Gerçek ya da tüzel kişinin taraf olduğu bir konut finansmanı sözleşmesi için, tüketici sıfatına sahip olmak, bu kişilerin ticari ya da mesleki amaç dışında hareket

---

sayılı yasanın 10.maddesinde açıklanan tüketici kredisi olarak kabulüne olanak yoktur. Açıklanan nedenle, bu davanın tüketici mahkemesinde değil genel mahkemelerde görülmesi gerekir. Mahkemece tüketici mahkemesi sıfatıyla davanın sonuçlandırılması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” şeklinde verilen bu kararda da aracı şirket kendi kullanımını için satın aldığından tüketici olarak nitelendirilemeyeceğine hükmedilmiştir.

<sup>87</sup> ARKAN, s. 64; ARKAN (Tüketici Kredisi), s. 36; ÜLGEN Hüseyin (TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan/ NOMER ERTAN, N.Fusun; Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2006, s. 60-61; POROY/ YASAMAN, s. 68; DOMANIÇ, Hayri/ULUSOY, Erol; Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul, 2007, s. 218.

<sup>88</sup> Karşı görüş için bkz. POROY/YASAMAN, s. 68; DOMANIÇ, s. 218; ARKAN (Tüketici Kredisi), s. 36.

<sup>89</sup> Mesleki ve ticari amaç unsurunun değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. İNAL (Sözleşmeler), s. 40; BATTAL, s. 322.

etmiş olmalarını gerektirmektedir. Buna göre bu taşınmazın, kişinin mesleği veya işletme konusuyla ilgili olarak, kâr elde etme amacı dışında edinilmiş olması gerekmektedir. Yani gerçek veya tüzel kişi bu taşınmazı başkasına satmak veya kiraya verip bundan gelir elde etme amacı taşımadan<sup>90</sup>; bizzat kendisi kullanmak, kendi ihtiyacını görmek üzere satın almalıdır. Özellikle bu durum, faaliyetlerinde kâr amacı gütmeyen tüzel kişiler bakımından önemli olduğu kadar, gerçek kişi tacirler bakımından da önem taşımaktadır. Çünkü gerçek kişilerin tüzel kişilerden farklı olarak, tacir olsalar da yaptıkları her faaliyette kâr amacı gütmeleri gibi bir durum söz konusu olmaz. Bu nedenle de gerçek kişilerin konut finansmanı ile konut edinmek istemeleri durumunda kâr elde edip etmeme durumu daha kolay anlaşılabilir iken; tüzel kişiler bakımından bu durumu anlamak biraz zor görünmektedir. Buna rağmen, konut finansmanı sistemine dâhil edilmiş sözleşmelerden birini akdeden bir tüzel kişi tacirin, şartları oluşuyorsa ve tüketici olma niteliklerine uygun olarak ve hakkaniyet gereğince korunması gerekiyorsa, tüketici sayılabileceğini de kabul etmek gerekmektedir. Ancak tüzel kişi tacirlerin de tüketici sayılması farklı kararlar olsa da, Yargıtay tarafından kabul edilmeyen bir görüştür.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 17. fıkrasında konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin olarak, kooperatiflerin gerçek kişi ortakları da tüketici olarak kabul edilmiştir. Bu nedenle kooperatiflerin gerçek kişi ortakları da bu sisteme dâhil edilmiş ve sistemden faydalanmalarına olanak verilmiştir. Ancak kooperatiflerin tüzel kişi ortaklarının sisteme dâhil edilmediği, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinden açıkça anlaşılmaktadır.

Kooperatiflerin gerçek kişi ortaklarının bu madde kapsamında tüketici olarak nitelendirilebilmesi için kooperatif üyesi bir gerçek kişinin alacağı konut kredisi karşılığında teminat olarak kooperatif ortaklık hakkını göstermesi gerekir<sup>91</sup>. Yani konut yapı kooperatifi üyesinin, üyesi olduğu kooperatifte bulunan hakkıyla bağlantılı bir teminat göstererek kredi edinmiş olması durumunda tüketici sayılması mümkün olacaktır. Yoksa kooperatif ile arasında çıkacak uyuşmazlıklarda tüketici

<sup>90</sup> Aynı yönde bkz. **AYDOĞDU**, s. 27, **ÇELİKOĞLU**, Cengiz Topel; Konut Finansmanı Kanununun Leasing Sözleşmesi Üzerine Etki Ve Sonuçları, İBD, S.2007/4, C. 81, s. 2025.

<sup>91</sup> **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 50-51.

sayılması gerektiği yönünde bir değerlendirme kanımızca yapılmamalıdır. Kanundaki düzenlemeden sadece konut finansmanı sözleşmeleriyle sınırlı olarak düzenleme getirildiği anlaşılmaktadır<sup>92</sup>.

## B. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde

### 1. Finansal Kiralama Şirketleri

Konut finansmanı sözleşmeleri, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesine göre konut finansmanı kuruluşlarıyla tüketiciler arasında yapılırlar. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinin r bendinde konut finansmanı kuruluşları, Sermaye Piyasası Kanunu' nun 38/A maddesinin 2. fıkrasında belirtilen konut finansmanı amacıyla doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve

<sup>92</sup> Kooperatifler ve kooperatif üyeleriyle ilgili olarak verilmiş bazı Yargıtay kararlarında konu, kooperatif ile inşaat şirketleri arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde kooperatiflerin söz konusu taşınmazları temlik ettikleri gerçek kişilerin arasındaki uyumsuzluklardır. Bu tür uyumsuzluklarda Yargıtay bazı kararlarında bu kişileri tüketici olarak nitelendirirken; bazılarında tüketici olarak nitelendirmemiştir. Ancak buradaki yasal düzenleme hiç kuşkusuz bu problemi çözücü nitelikte değildir. **Yarg. 14.HD 2008/14863 E.;2009/2933 K.; 10.03.2009 tarihli kararında** “4822 Sayılı Kanunla değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 3. maddesi ( c ) bendi ile konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallar da Tüketicinin Korunması Kanun'un kapsamına alınmıştır. Dava konusu taşınmaz konut niteliğindedir. Anılan yasanın ( e ) bendindeki tanıma göre tüketici; bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek veya tüzel kişiyi, ( f ) bendindeki tanıma göre de satıcı; kamu tüzel kişileri dahil olmak üzere ticari veya mesleki faaliyetler kapsamındaki tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişileri ifade eder. 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 23. maddesi hükmüne göre de, bu kanun uygulaması ile ilgili çıkacak her türlü itilaflara tüketici mahkemelerinde bakılması gerekir. Somut olayda; davacı, çekişme konusu bağımsız bölümü yükleniciden değil alacağın temlik yoluyla 06.12.1995 günlü sözleşmenin taraflarından arsa sahibi olan davalı Hatice'den satın almış ve buna dayanarak tapu iptali ve tescil isteğinde bulunmuştur.4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 23. maddesinde sözü edilen ihtilaflardan olmadığından bu davaya tüketici mahkemesi sıfatıyla bakılıp sonuçlandırma olanağı yoktur. Mahkemece, kamu düzeninden olan görev hususu bir yana bırakılarak davaya tüketici mahkemesi sıfatıyla bakılması doğru olmadığından karar bozulmalıdır. ” şeklinde karar vermiş ve kooperatif üyesi gerçek kişiyi tüketici olarak nitelendirmiştir. Karar için bkz. ([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e.t 05.07.2010). Ancak **Yarg. 14. HD 2008/2462 E.; 2008/3299 K.; 17.03.2008 tarihli** aksi yönde verdiği karara göre : “Mahkemece dava kooperatif üyeliği talebini içerip talebin niteliği Türk Ticaret Kanunu kapsamında ticari dava niteliğinde olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir.Hükmü davacı temyiz etmiştir.4822 Sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Yasanın tanımlar başlıklı 3. maddesinin ( e ) bendinde "tüketici" bir mal veya hizmeti ticari ve mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek yada tüzel kişi, aynı maddenin ( f ) bendinde ise "satıcı" kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari ve mesleki faaliyetleri kapsamında tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişi olarak tarif edilmiş, anılan yasanın 23. maddesi ile ( c ) bendinde sözü edilen konut amaçlı taşınmaz malların satımından kaynaklanan uyumsuzluklar tüketici mahkemelerinin görev alanına alınmıştır. Somut olayda tescili istenen konut niteliğindeki bağımsız bölümü yükleniciden doğrudan satın alınan konuta ilişkin istemin Tüketici Mahkemesinde görülmesi gerektiği az yukarıda açıklanan ilkeler uyarınca kuşkusuzdur.”([www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e.t 05.07.2010).

Denetleme Kurumu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketleri olarak belirtilmiştir. Konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılacak finansal kiralama sözleşmelerini yapacak taraf yine finansal kiralama şirketleridir. Finansal kiralama şirketleri, Finansal Kiralama Kanunu'nda finansal kiralama sözleşmelerini, kiralayan sıfatıyla ve kiracının seçtiği finansal kiralama konusu malı satın alarak kendisine kiralayan kişi olarak anlaşılmaktadır (FKK m. 3-4).

Konut finansmanı kuruluşu olarak nitelendirilen finansal kiralama şirketleri Finansal Kiralama Kanunu' nun 10. maddesinde belirtilen özelliklere ve hukuki niteliğe sahip finansal kiralama şirketleri olacaktır. Bu düzenlemeye göre kiralayan şirketler, anonim şirket şeklinde kurulmuş olmak zorundadır. Bunun yanında finansal kiralama şirketlerinin kuruluşu ve şube açmaları ve yabancı şirketlerin Türkiye' de şube açmaları Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı' nın ön iznine bağlı tutulmuştur. Ayrıca bu ön iznin verilme şekil ve şartları ile kiralayan şirketin denetimine ilişkin hükümlerin Yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Buna göre finansal kiralama şirketlerinin kuruluş, şube açma ve denetimleriyle ilgili olarak çıkarılmış bir Yönetmelik<sup>93</sup> mevcuttur. Bu Yönetmelik' in 3 ve devamı maddelerinde finansal kiralama şirketlerinin kuruluşlarına ilişkin unsurlar detaylı olarak belirtilmiştir.

## 2. Tüketici

Finansal kiralama sözleşmelerinin karşı tarafının tüketici olarak belirtilmesi, sözleşmenin mahiyetine ters gibi görünse de; konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmeleriyle konut kiralayan kişiler, tüketici sıfatına sahip olacaklardır. 5582 sayılı yasayla konut finansmanı sistemine dâhil edilen finansal kiralama sözleşmeleri bakımından Finansal Kiralama Kanunu' nun ilgili hükümlerinde değişiklik yapılarak, finansal kiralama sözleşmelerinin tüketicilerle de yapılabileceği kabul edilmiştir. Finansal kiralama sözleşmelerinin tüketicilerle yapılabilmesi düzenlemesi yapılmadan önce, finansal kiralama yoluyla mal edinen

<sup>93</sup> "Finansal Kiralama İşlemlerinde Bulunacak Şirketlerin Kuruluş, Şube Açma ve Denetimine Dair Yönetmelik"; Resmi Gazete, 28.09.1985, S. 18882.

kişilerin, bir ticari işletme sahibi şahıs olması gerekmektedir. Bunun temel nedeni, finansal kiralamanın yatırım amaçlı olması ve bunun sonucu olarak da konusunu bir yatırım malının oluşturmasıdır. Bu nedenle de kiracının, mutlaka iktisadi bir faaliyet yürütmesi koşulu bulunmaktadır<sup>94</sup>. Yani finansal kiralama sözleşmeleri sadece yatırım amaçlı olarak ve ticari işletme işleten şahıslarca yapılabilen bir finansman idi. Ancak konut finansmanı sistemi açısından yapılacak finansal kiralama sözleşmelerinde farklı özellikler bulunmaktadır. Yeni getirilen sisteme göre konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralamalarda, bundan önce akdedilen finansal kiralama sözleşmelerinden farklı olarak konut alıcılarının ya da ihtiyaç sahiplerinin Finansal Kiralama Kanunu kapsamında ancak ticari ve mesleki faaliyetlerine yönelik olmaksızın finansal kiralama yoluyla konut edinmelerine imkân vermiştir. Yani Finansal Kiralama Kanunu ile ülkemizde kabul edilen finansal kiralama yöntemi sadece yatırım mallarının konu edildiği ve ticari işletme işleten tacirlerin kullandığı bir yöntem iken; 5582 sayılı Yasa'nın, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a getirdiği düzenleme ile tüketim malına ilişkin finansal kiralamanın yapılabileceği kabul edilmiştir<sup>95</sup>.

Finansal Kiralama Kanunu'na göre yatırım amaçlı yapılan bir finansal kiralamanın kiracısının, gerçek veya tüzel kişi olup olmaması ya da kamu tüzel kişisi olması önem arz etmemektedir. Yalnızca ticari işletme işletmesi gerekmektedir. Konut finansmanı sistemi öncesine, finansal kiralamaların yalnızca yatırım amaçlı yapılabileceği öngörülmeyle birlikte; konut finansmanı sistemine finansal kiralamaların da dâhil edilmesiyle, finansal kiralamaların tüketim amacına yönelik olarak yapılması mümkün hale gelmiş ve kiracının, bir tüketim malını finansal

---

<sup>94</sup> ÇELİKOĞLU, s. 2020; REİSOĞLU, (Finansal Kiralama), s.49. Ayrıca belirtmek gerekir ki Finansal Kiralama Kanununun gerekçesinde yasa koyucunun iradesinin açık şekilde, finansal kiralamayı işletmelerin sabit değer ihtiyaçları ile sınırlı olduğu ve sadece yatırım mallarının konusunu oluşturduğu finansal kiralamalarda söz konusu olabileceği sonucu çıkarılacaktır. Buna göre yatırım mallarının konusunu oluşturduğu finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı, kiraladığı yatırım malını sahibi olduğu işletmeyle işleterek elde ettiği kazancı kira olarak geri ödeyecektir. Ancak Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarda (12. HD 27.01.2000 296/1517 sayılı kararı için bkz. naklen REİSOĞLU, s. 49) “3226 sayılı yasanın amacının finans sağlamaya yönelik belli şekil şartları taşıyan, kiralayan ve kiracıya belirli nitelikte hak ve yükümlülükler yükleyen bir yasa olduğu kuşkusuzdur” denirken aynı kararda dava konusu ev eşyalarının yatırım malı olmadığından finansal kiralama konusu yapılamayacağı yönünde bir karar vermesi beklenirken, Yargıtay aksi yönde karar vermiştir.

<sup>95</sup> ÇELİKOĞLU, s. 2025.

kiralama yoluyla edinmesi mümkün hale gelerek, bu kişinin tüketici sayılması ve şahsi ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla konut edinmesinin yolu açılmıştır.

Konut finansmanı sözleşmelerinin olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin de sisteme dahil edilmesiyle, kiracı taraf tüketici olarak nitelendirilmiştir. Ancak tüketicinin korunması bakımından, kimlerin tüketici sayılmaları gerektiği burada daha fazla önem arz etmektedir. Nitekim aslında akdedilen bu sözleşme kural olarak yatırım amacıyla akdedilen ve finansal kiracı bakımından da ticari işletme işletmesini gerektiren bir sözleşmedir. Örneğin bir avukatın büro olarak kullanmak üzere mesken nitelikli bir taşınmaz için finansal kiralama yapması durumunda<sup>96</sup> tüketici olarak nitelendirilmesi mümkün olmaz. Yani konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiracının, sadece ticari işletme işletmemesi yanında; finansal kiralama konusu konutu, ticari ve mesleki faaliyetiyle dahi ilgili olarak almaması gerekir.

Ayrıca Finansal Kiralama Kanunu' na göre yapılan finansal kiralama sözleşmelerinden farklı olarak konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde tüketicinin kiracılık sıfatını veya kiracılıktan doğan haklarını üçüncü bir kişiye devredebilmesine olanak sağlanmıştır. Söz konusu düzenleme Finansal Kiralama Yasası' nın 15. maddesine eklenen 2. ve 3. fıkralarla yapılmıştır. Bu düzenlemeyle birlikte konut finansmanı sözleşmesi olan finansal kiralama sözleşmelerinin alt kira yöntemiyle devri mümkün hale gelmiştir. Bu yasa hükmü gereğince 15. maddenin 1. fıkrasında belirtilen genel kural dışında konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmeleri açısından iki türlü bir durum değerlendirmesi yapılmıştır<sup>97</sup>. Finansal Kiralama Kanunu' nun 15. maddesine eklenen 2. fıkrada kiracılık sıfatının devredilmesiyle ilgili getirilen bu yeni düzenleme ile finansal kiralama yoluyla kiralanan taşınmazın, kiralayan kişi dışında

---

<sup>96</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 316, ÇELİKOĞLU, s. 2025.

<sup>97</sup> Aynı yönde bkz. AYDOĞDU (Tüketici Hukuku),s. 586-587. Ayrıca Aydoğdu' ya göre 3226 sayılı Yasanın 15. maddesinde yapılan değişiklik maddede bir çelişkiye sebep olmuştur. Buna göre 15. maddenin ilk fıkrasında genel anlamda finansal kiralama sözleşmelerinde maldaki zilyetliğin başkasına devredilemeyeceği belirtilmekteyken; sonradan eklenen 3. fıkranın son cümlesinde, genel anlamda finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşmede hüküm bulunmak şartıyla malın zilyetliğinin devredilebileceği belirtilmiştir. Bu düzenlemelerden 15. maddenin 3. fıkrasındaki düzenleme, hem sonraki tarihli hem de özel nitelikte olduğundan bu fıkranın geçerli olması gerekir.



bir kişiye alt kira sözleşmesiyle devredilebilmesi, yatırım amaçlı finansal kiralamalardan farklı olarak, mümkün hale gelmiştir. Bu düzenlemeye göre “*Ancak tüketicilerin konut edinmesine veya yatırımlara finansman sağlayan finansal kiralama işlemlerinde kiracı, kiracılık sıfatını ve/veya sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini, kiralayandan yazılı izin alınması kaydıyla devredebilir. İş bu devir nedeniyle finansal kiralama sözleşmesinde yapılan kiracı değişikliği, bu kanunun 8. maddesi çerçevesinde tescil edilir veya şerh olunur.*” şeklinde belirtilmiştir. Bu düzenleme, kiracının; kiracılık sıfatını, sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini<sup>98</sup> kiralayandan yazılı izin alması koşuluyla devredebilmesini kapsar. Kiracı sadece kiracılık sıfatını devredebileceği gibi, sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini kiralayandan yazılı izin almak koşuluyla devredebilir. Doktrinde, devir için yazılı izin alınmasına, konusu konut olan finansal kiralama sözleşmelerinde gerek olmadığı belirtilmiştir<sup>99</sup>. Buna göre yazılı izin alınması, ancak konusu taşınır olan finansal kiralama sözleşmelerinde bir anlam ifade edecektir. Çünkü konusu taşınır olan finansal kiralama sözleşmelerinde, taşınırın zilyetliğinin üçüncü bir kişiye devredilmesi çok gerekli olmadığı gibi; devralanın malı ortadan kaldırması olasılığı olduğundan, malın takibi kiralayan açısından ek bir külfet niteliğinde olacaktır<sup>100</sup>.

15. maddenin 3. fıkrasında belirtilen duruma göre ise sözleşmede hüküm bulunması şartıyla; kiracı sözleşmenin tarafı olmayı sürdürmekle birlikte, konutun zilyetliğini başka bir kişiye devretmektedir. Yani bir alt kira sözleşmesi söz konusudur. Bu durumda ise yasada sadece kiracının kiralayana bilgi vermesi yeterli görülmüştür. Sözleşmede hüküm bulunması şartı, kiracıya malı istediği zaman, istediği koşullarda, istediği kişiye kiraya verebilme hakkı veriyor gibi görünmektedir. Ancak kiralayanın sözleşmede kiracıya böyle sınırsız bir yetki vermesi kendi

---

<sup>98</sup> Kiracının sözleşmedeki sıfatıyla beraber sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini de devredebileceği eleştirilmiştir. Buna göre kanunun ifadesindeki “ve/veya” kiracının kiracılık sıfatı ile sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini birlikte veya birbirinden ayrı devredebileceği anlamını vermektedir. Oysa ki kiracılık sıfatının devri, zorunlu olarak ve kendiliğinden o sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerin de devri sonucunu doğurur. Bu nedenle sadece “veya” ifadesinin kullanılması daha isabetlidir. Görüş için bkz. **ALTOP**, Atilla; Finansal Kiralama (Leasing) Hukukunun Sorunları, Finans Hukuku Ve Sorunlar, Finans Hukuku Panelleri Mortgage, İstanbul Barosu Yayınları, 2007 (Finansal Kiralama), s. 28.

<sup>99</sup> **ALTOP** (Finansal Kiralama), s. 23.

<sup>100</sup> **ALTOP** (Finansal Kiralama), s. 23.

aleyhine olacaktır ve önceden öngörülemeyecek bazı riskler yaratabilecektir. Bu nedenle de madde metnindeki ifadenin “sözleşmede hüküm bulunmak şartıyla ve bu hüküm çerçevesinde” şeklinde anlaşılması ve uygulanması gerekmektedir<sup>101</sup>.

## V. SÖZLEŞMENİN KONUSU

### A. İpoteğe Dayalı Konut Kredisi Sözleşmelerinde

Konut finansmanı sözleşmesinin ipoteğe dayalı konut kredisi olarak yapılması durumunda, sözleşmenin konusu asıl olarak konut alımında kullanılmak üzere, belirli bir miktar paranın tüketicieye verilmesidir. Netice itibariyle bu sözleşme bir ipotek teminatlı banka kredisidir. Tüketicinin edindiği kredi, konut alınması koşuluna bağlı olarak verilmektedir. Ancak bu bağlı kredilerdeki gibi düşünülmemelidir. Burada sadece tüketici bir tüketim malı ihtiyacını karşılamak üzere kredi kullanmaktadır. Bağlı krediler ise satıcı ile banka arasında ayrı bir hukuki ilişkinin varlığını gerektirmekte olup daha sonra detaylı olarak incelenecektir<sup>102</sup>.

Bir tüketici kredisi olarak konut finansmanı sözleşmesinin konusunu bir miktar paranın tüketicieye verilmesi oluştururken; ipotek teminatlı konut kredilerinde, tüketicinin bu parayı konut satın almak üzere kullanması gerekir. Yani tüketici kredisi olarak yapılan konut finansmanı sözleşmesinin dayanağı olarak bir tüketici işlemi söz konusu olmalıdır. Tüketici, ticari veya mesleki olmayan bir amaçla konut edinmek için konut finansmanı kuruluşuna başvuruda bulunmalı ve buna ilişkin kredi edinerek konut satın almalıdır. Hukuki nitelik itibariyle konut finansmanı sözleşmeleri bir nakdi kredi olduğundan sözleşmenin kurulmasıyla birlikte krediye konu olan paranın tüketicieye ödenmesi gerekir. Burada tüketicinin konut edinmek için banka veya finansman kuruluşundan kredi kullanması kişisel tüketimini finanse etmek üzere konut satın alması durumunda tüketici kredisi kapsamına girecektir<sup>103</sup>.

Tüketicinin, tüketici kredisi kullanarak edinmek istediği konutun da bazı özellikler taşıması gerekmektedir. Buna göre konut, Tüketicinin Korunması

---

<sup>101</sup> **ALTOP** (Finansal Kiralama), s. 24.

<sup>102</sup> Bkz. 3. Bölüm, VI, A Başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

<sup>103</sup> **AKİPEK**, s. 59; **KOÇAK**, s. 42.

Hakkında Kanun' a göre tüketicinin nihai olarak kendisi eş ve çocukları ile birlikte oturduğu mekâna denilmektedir. Bu tanım, konutla birlikte yazlık evini ve yayla evini de kapsar<sup>104</sup>. Konut, kişinin yaşadığı, aile yaşamını sürdürdüğü yer olduğundan, kişilerin konutu sadece bu amacını gerçekleştirmek üzere satın almış olmaları aranmalıdır<sup>105</sup>. Genel anlamda malın tüketim amacıyla satın alınmasından; satın alan kişinin kullanımı sonucu aşınmasını, biçim değiştirmesini, tükenmesini, azalmasını, değer yitirmesini anlamak gerekir<sup>106</sup>. Bu nedenle de konutun kişisel kullanım, ailevi kullanım veya özel kullanım maksadıyla edinilmesi aranmalıdır<sup>107</sup>. Konutun tüketilmesi mümkün olmasa bile, kanımızca tüketici işlemine konu olacak konuttan; kişinin aile yaşantısını sürdürmek, sosyal bir çevre yaratmak amacıyla ve yaşam koşullarını oturduğu konuta göre oluşturduğu bir yerin anlaşılması gerekir.

Konut finansmanı sözleşmelerinin ipotek teminatlı konut kredisi şeklinde yapılması durumunda, kredinin kullanımına sebep olan mal bir konut olduğundan; bunun, inşası tamamlanmış veya henüz tamamlanmamış olması mümkün olduğu gibi, proje aşamasında dahi olabilir<sup>108</sup>. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki konut finansmanı sistemine ancak ve ancak yapı izni almış<sup>109</sup> konutlar dâhil edilmektedir. Buna göre kaçak yapılar, kaçak olarak inşa edilmiş konutlar, bu şekilde inşa edilmiş konutların büyütülmesi, kaçak kat çıkılması veya katlara yeni bölümler eklenmesi sisteme dâhil edilmemektedir<sup>110</sup>. Aynı zamanda gayrimenkulün bulunduğu arsanın kadastro yapılmış, tapusu çıkarılmış da olmalıdır<sup>111</sup>.

---

<sup>104</sup> ÖZDAMAR, Naci, 4822 Sayılı Yasa İle Değişik 4077 Sayılı Yasa' da Tanımlanan Konut Nedir?, TBBD, Y.17, S. 55, Kasım-Aralık 2004, s.318.

<sup>105</sup> Aynı yönde bkz. EGEMEN, s. 954; "konut amaçlı taşınmaz" nitelemesi için bkz. ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 77; AYDOĞDU, s. 92.

<sup>106</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 77; YAVUZ, Nihat; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Ankara, 2007, S. 43.

<sup>107</sup> OZANOĞLU (Uygulama Alanı), s. 679.

<sup>108</sup> Aynı yönde bkz. EGEMEN, s. 952. AYDOĞDU, s.33, UÇKAN, s. 25.

<sup>109</sup> <http://www.mortgagebankasi.com/10-soruda-mortgage-udke-tutulu-satis-2.html> (e.t 14.10.2009). Sadece inşası bitmiş konutların sisteme dahil edilmesi, inşa halindeki konutların sisteme dahil edilmesini engelleyerek, satışa sunulan mevcut konutların fiyatlarının yükselmesine sebep olacaktır; UÇKAN, s. 22-23.

<sup>110</sup> AYDOĞDU, s. 33, İNAL, s. 9-10. İnal'a göre sadece inşası bitmiş ve yapı ruhsatı alınmış konutlar ipotekli konut finansmanı sistemine dahil edildiğinden, kişilerin evlerini büyütme veya yeni eklemeler yapmak üzere kredi kuruluşlarından aldıkları ipotekli konut kredilerinin sisteme dahil edilmemesi gerekir.

<sup>111</sup> ALPTÜRK, s. 45.

## B. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde

Finansal Kiralama Kanunu' na göre finansal kiralama sözleşmelerinin konusunu bir yatırım malı oluşturacaktır<sup>112</sup>. Malın yatırım malı olması dışında, taşınır veya taşınmaz oluşu önem arz etmemekle birlikte, fikri ve sınaî hakların bu sözleşmenin konusunu oluşturamazlar. Finansal Kiralama Kanunu' nun esas aldığı finansal kiralama sözleşmesi, bir yatırım malını konu etmesi neticesinde finansman amacı da taşımaktadır<sup>113</sup>. Finansal Kiralama Kanununun 1. maddesinin madde gerekçesinde de belirtildiği gibi *“Kanunun amacını düzenleyen bu madde aynı zamanda hangi çeşit finansal kiralama sözleşmesini esas aldığını belirtmektedir. Gerçekten konunun kaynağı olan Amerika'da ve Avrupa'da uygulama finansal kiralama sözleşmelerinin muhtelif çeşitlerini ortaya çıkarmıştır. Madde bunlardan yalnız finansman sağlamaya yönelik sözleşmenin esas alındığını belirtmektedir...”*<sup>114</sup> denmektedir. Bu nedenle de Finansal Kiralama Kanunu' nda, 5582 sayılı Yasa' yla yapılan değişiklik öncesinde sadece ve sadece finansman sağlamaya yönelik olan finansal kiralama sözleşmesini kastetmekteydi ve dolayısıyla da sözleşmenin konusunu sadece yatırım mallarıyla sınırlı tutulmaktaydı. Ancak artık finansal kiralama yoluyla da tüketicilerin konut edinebilme hakkı tanınması, finansal kiralama sözleşmesinin konusunu bir tüketim malının oluşturmansa imkân vermektedir. Finansal kiralama sözleşmesi olarak yapılan; ancak taraflarından birini tüketicinin oluşturduğu ve konusunu da bir yatırım malının oluşturduğu sözleşmeler aslında, konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinden bazı noktalarda ayrılmaktadır. Yani Finansal Kiralama Kanunu' na göre akdedilen her finansal kiralama sözleşmesi konut finansmanı sözleşmesi olarak sayılmayacaktır. Bu nedenle burada sadece konut finansmanı sistemine dâhil

---

<sup>112</sup> KUNTALP, s. 297 vd.

<sup>113</sup> KUNTALP, s. 297 vd.

<sup>114</sup> KUNTALP, s. 295. Yazarın da açıkça belirttiği gibi konut finansmanı sisteminin yasalasmasından önceki dönemde finansal kiralama sözleşmeleri bakımından sadece yatırım malının konusunu oluşturduğu finansal kiralama türünün benimsendiği söylenmelidir. Dolayısıyla sözleşmenin konusunu sadece yatırım malları oluşturacaktır. Sözleşmenin bir tüketim malına ilişkin olarak yapılan finansal kiralama sözleşmesi olduğu kabul edilecek olursa, bu sözleşmenin gerçekte sözleşme süresi sonunda malın mülkiyetinin kiracıya geçmesinin öngörülmesi olup olmamasına göre ya bir kira-satım ya da adi kira olarak kabul edilmesi gerekmektedir. ( s. 296) Görüldüğü gibi konut finansmanı sistemi kabul edilmeden önce yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin hiçbiri tüketim malının konusunu oluşturduğu finansal kiralama olarak akdedilememektedir. Zira bu sözleşmenin gerekçede de belirtilen niteliğine ve özelliklerine gerçekten ters düşmektedir.

edilecek nitelikteki finansal kiralama sözleşmelerinin hangi koşullarda konut finansmanı sözleşmesi olarak kabul edilecekleri ve taraflarından birinin tüketici sayılacağını birbirinden ayırmak gerekmektedir. Farklı sözleşmeler olmalarının en önemli nedeni; Finansal Kiralama Kanunu' nda (m.1), finansal kiralama sözleşmelerinin finansman amacına yönelik olarak yapılacağı ve buna bağlı olarak da konusunun bir yatırım malı olacağı belirtilmesidir. Hatta konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da yapılan düzenlemenin öncesinde finansman amacı sağlamaya yönelik finansal kiralama sözleşmelerinin yapılamayacağı Yargıtay kararlarına da konu edilmiştir<sup>115</sup>.

Konutların hangi koşullarda tüketim malı sayılacağı ise yine kişinin mali edinme amacına bağlı olacaktır. Buna göre kişinin tüketim amacına dönük ve ticari veya mesleki olmayan amacına dönük olarak edindikleri konutlar tüketim malı olarak nitelendirilecektir<sup>116</sup>. Ayrıca konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiralama şirketleri, yapı kullanma izni almış konutları, kanunun emredici hükümlerine uygun olarak kiraya verdikten sonra taşınmazın bedeli tamamen ödendikten sonra mülkiyetin devri işlemini yapacaktır<sup>117</sup>.

Finansal Kiralama Kanunu bakımından finansal kiralama sözleşmesinin konusu, sözleşme süresi sonunda alım hakkının ihtiyari olup olmamasına göre de belirlenmektedir. Çünkü finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşme sonunda malın alımı hakkı zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılmış finansal kiralamalarda alım hakkının zorunlu olduğunu kabul ederek; finansal kiralamanın, sözleşme sonunda alım hakkı zorunlu olan bir tüketim malını konu ettiği kabul edilmelidir. Konut finansmanı sözleşmeleri olarak finansal kiralama sözleşmelerinde alım hakkının zorunlu olduğu, Finansal Kiralama

---

<sup>115</sup> Yarg. 12. HD 11.04.2000 Tarih 2000/5382 E.; 2000/5627 K. sayılı kararı (bkz. naklen **REİSOĞLU** (Finansal Kiralama), s.49). Ancak Yargıtay bir kararında da ev eşyalarının finansal kiralamaya konu olabileceği yönünde karar vermiştir. Buna göre kararda "... Kişilerin ev eşyalarının ne tür finansman kaynağı oluşturacağı sözleşmede belirtilmediğinden, Yasanın 1. ve 4. maddelerinin aradığı koşullar gerçekleşmemiştir... Bir işletmenin sabit değer ihtiyacı ile sınırlandırmadığı, özel ev ihtiyaçlarının hiçbir şekilde 3226 sayılı Yasa kapsamında kiralanamayacağından bahsedilemez." Karar için bkz. Yarg. 12. HD 27.01.2000 Tarih 1999/296 E.; 2000/1517 sayılı kararı (bkz. naklen **REİSOĞLU** (Finansal Kiralama), s. 49.)

<sup>116</sup> **İNAL**, s. 20.

<sup>117</sup> **İNAL**, s. 14.

Kanunu'nun 15. maddesine, 5582 sayılı Yasayla eklenen 2. fıkrada "*tüketicilerin konut edinmesinde...finansman sağlayan finansal kiralama*" şeklindeki ifadeden anlaşılmaktadır. Çünkü yasaya eklenen bu fıkranın lafzından sanki alım hakkının ihtiyariliğini aşar tarzda bir anlam içerdiği anlaşılmaktadır <sup>118</sup> .

---

<sup>118</sup> ÇELİKOĞLU, s. 2023.

## İKİNCİ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI AŞAMASINDA TÜKETİCİNİN KORUNMASI

Sözleşme öncesinde ve sözleşmenin kurulması aşamasında tüketicinin korunması, sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk (Culpa in Contrahendo) ile açıklanabilir niteliktedir. Nitekim Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da belirtildiği üzere konut finansmanı sözleşmeleriyle tüketicinin korunması, sözleşmenin kurulmasından önce de sağlanmak istenmiş ve tüketicinin yapacağı sözleşmeyle ilgili tam bir fikir sahibi olduktan sonra sözleşmeyi akdetmesi sağlanmaya çalışılmıştır.

Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk, sözleşmenin kurulmasından önceki safhalarda, görüşmecilerden birinin veya yardımcılarının diğer görüşmeciye veya onun koruma alanında bulunan kişilere, aralarında dürüstlük kuralına dayalı olarak kurulmuş bulunan sözleşme benzeri güven ilişkisine aykırı davranarak vermiş olduğu zararlardan sorumluluktur<sup>1</sup>. Bu sorumluluk, taraflardan birinin müzakerelere girmek veya bir hukuki işlemi veya benzerini hazırlamak hatta yapmak konusundaki iradesi, dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde etkilendiğinde meydana gelmektedir. Tarafların öngörüşmelere girişmeleri ile birlikte sözleşme öngörüşmelerinden doğan borçlar, sözleşme öngörüşmecilerinin şahıslarında somutlaşmaktadır. Gerçekleştirilmesi amaçlanan sözleşmeden doğan borç ilişkisinin kuruluşu, sözleşme öncesi kanuni borçların ifa edilmemesi nedeniyle engellenmiş ve hukuk alanının dışında bir tasarı olarak kalmıştır<sup>2</sup>.

Borçlar hukukuna göre akdedilecek sözleşmelerin görüşmeleri sırasında da karşı tarafın korunması bilindiği üzere Roma Hukuku' ndan günümüze kadar gelmiş bir kuraldır. Türk Hukuku' nda, İsviçre Hukuku' nda olduğu gibi, sözleşme dışı tavsiyede bulunan veya bilgi verenin hukuki sorumluluğuna ilişkin problemleri

---

<sup>1</sup> EREN, 1083 vd.

<sup>2</sup> İNAL, Tamer; Borca Aykırılık ve Sonuçları (Borca Aykırılık), İstanbul, 2004, s. 84.

çözmeye yönelik yasal bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle de hukukumuzda, İsviçre Hukuku'nda da olduğu gibi sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğun belirlenmesinde genel ilkelerden yararlanmak gerekmektedir<sup>3</sup>.

Culpa in contrahendo' dan doğan sorumluluk borç ilişkisinin kurulmasına değil; ifa edilmemesine ilişkin bir sorumluluktur. Dolayısı ile bu sorumluluk her ne kadar sözleşme henüz kurulmamışsa da, doğrudan doğruya bir borcun ihlalini teşkil etmektedir. Çünkü sözleşmeden doğan borcun yerine getirilmemesinden doğan sorumluluğu düzenleyen Borçlar Kanunu' nun 96 vd. maddeleri, sözleşmenin ifa edilmemesinden doğan akdi bir sorumluluğu düzenlerken; doğrudan kanundan doğan bir sözleşme öncesi sorumluluk da yerine getirilmediğinde bu hükümler uygulanmaktadır. Dolayısıyla da sözleşme görüşmelerinin tamamlanamaması neticesinde ortaya çıkan sorumluluğa da Borçlar Kanunu 96 vd. hükümleri uygulanacaktır<sup>4</sup>.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve buna uygun çıkarılan yönetmelikler, genel anlamda tüketicinin iradesinin sağlıklı oluşmasını temin etmek amacıyla satıcı veya sağlayıcılar için sözleşme öncesi aydınlatma yükümleri öngörmektedir. Zira tüketicinin satıcı veya sağlayıcı karşısındaki, taraf olduğu tüketici sözleşmelerindeki zayıflığının en önemli sebebi bu sözleşmelerin sonuçlarına ilişkin yeterli bilgi düzeyine sahip olmamasıdır<sup>5</sup>.

Finansman kuruluşları ve tüketiciler arasında akdedilen konut finansmanı sözleşmelerinin kurulması aşamasında tüketicinin korunması diğer banka sözleşmelerinde olduğu gibi, dürüstlük kuralından kaynaklanan ve tüketiciye bilgi verilmesi, sır saklama ve danışmanlık etme yükümlülüğü olarak nitelendirilebilir. Bu yükümlülükler aykırı davranış Borçlar Kanunu' nun 96. vd. maddeleri gereğince finansman kuruluşlarının sorumlu olmasını gerektirir<sup>6</sup>. Finansman kuruluşlarının

---

<sup>3</sup> **GÜRPINAR**, Damla; Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Ögüt veya Bilgi Vermeden Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir, 2006, s. 66.

<sup>4</sup> **İNAL** (Borca Aykırılık), s. 84,85.

<sup>5</sup> **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**,s. 40, **GÜRPINAR**, s. 66.

<sup>6</sup> **KAPLAN**, İbrahim; Banka Sözleşmeleri Hukuku, C.I, Ankara, 1996, s. 41, **EREN**, s. 1086-1087, **TEKİNALP**, Ünal;, Banka Hukukunun Esasları, Yeniden Yazılmış 2. Bası, İstanbul, 2009, 362-363.



sorumluluğu ancak tüzel kişilerin sorumluluklarına ilişkin düzenlemeler vasıtasıyla söz konusu olabilir. Buna göre finansman kuruluşları ancak organları veya yardımcı şahıslar aracılığıyla sorumlu tutulabilirler. Şirket organları da Medeni Kanun' un 50. maddesiyle bağlantılı olarak Türk Ticaret Kanunu 138. madde gereğince Borçlar Kanunu 96 veya yardımcı şahsın kusurundan 100. madde hükümlerine göre sorumlu olacaklardır<sup>7</sup>.

## I. SÖZLEŞME ÖNCESİ BİLGİ FORMU

Tüketicilere sözleşme öncesinde bilgi formu verilmesine yönelik olarak 5582 sayılı Yasayla, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a eklenen 10/B maddesi düzenlemesi, tüketicilerin sözleşmenin kurulması öncesinde korunmaları amacıyla yapılmış bir düzenlemedir. Tüketicilerin sözleşme öncesi bilgi formuyla bilgilendirilmesi zorunluluğu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinin bir yansımasıdır. Buna göre yasanın 1. maddesinde de belirtildiği üzere Tüketici Yasası; tüketicinin, kamu yararına uygun olarak sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, aydınlatıcı, eğitici, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı önlemlerin alınması amacıyla çıkarılmış olması amacı taşır. Sözleşme öncesinde finansman kuruluşunun bilgi verme ve aydınlatma yükümlerinin genel hükümler çerçevesinde çözümünü sağlamak bu amacı tam olarak gerçekleştirmeyeceğinden, konut finansmanı sözleşmeleri bakımından tüketicinin korunması için böyle özellikli bir düzenleme getirilmiştir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da konut finansmanı sözleşmesine ilişkin 10/B maddesinin yürürlüğünden önce yapılan ve diğer sözleşmeler bakımından getirilen bilgi verme ve aydınlatma yükümlerine ilişkin düzenleme (Örneğin TKHK 12,14, 20 gibi) konut finansmanı sözleşmelerinde de unutulmamış ve güçsüz taraf olan tüketicinin sözleşmedeki güçlü tarafça daha da zor koşullara sürüklenmesi önlenmek istenmiştir.

Tüketicilere sözleşme öncesinde bilgilendirilmelerini sağlamak amacıyla sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 1. fıkrada düzenlenerek yasaya getirilmiştir. Buna göre “*Konut*

---

<sup>7</sup> KAPLAN, s. 41. TEKİNALP, s. 253.

*finansmanı kuruluşları tüketicilere sözleşme öncesinde kredi veya finansal kiralama işlemleri ile ilgili genel bilgiler vermek ve tüketiciye teklif ettikleri kredi veya finansal kiralama sözleşmesinin koşullarını içeren Sözleşme Öncesi Bilgi Formu vermek zorundadır. Tüketici teklifi kabul edip etmemekte serbesttir.” Aynı maddenin 2. fıkrasında da yine sözleşme öncesi bilgi formlarıyla ilgili olarak,” Konut finansmanı kuruluşları tarafından verilecek genel bilgilerin kapsamı ve Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun standartları ilgili birliklerin görüşü alınmak suretiyle Bakanlık tarafından belirlenir. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun tüketiciye verilmesini takip eden bir iş günü geçmeden imzalanan sözleşme geçersizdir.” düzenlemesi yapılarak, sözleşme öncesi bilgi formu vermemenin sonuçları düzenlenerek tüketici, emredici şekilde korunmaya çalışılmıştır. Ayrıca tüketicilerin sözleşme öncesi bilgi formunda sözleşme koşullarını görerek bilgilendirilmesi ve sözleşmeyi kabul edip etmeme konusunda bir serbesti tanınması da 5582 sayılı Kanun’ un madde gerekçesinde açıkça belirtilmiştir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un ilgili maddesindeki tüm bu düzenlemeler neticesinde, konut finansmanı kuruluşlarının sözleşme öncesinde tüketicilere, yapılacak konut finansmanı sözleşmesinin şartlarını gösteren bir sözleşme öncesi bilgilendirme formu vermek zorunda olduklarını söylemek gerekir.*

#### **A. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Şekli**

Tüketiciye konut finansmanı sözleşmelerinin yapılmasından önce verilmesi zorunlu olan sözleşme öncesi bilgilendirme formlarının yazılı olması zorunludur. Bu durum emredici düzenleme ile getirilmiş ve hatta bu formun verilmemesi durumunda sözleşmenin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Finansman kuruluşlarınca sözleşmenin kuruluşundan en az bir iş günü öncesinde verilecek bu form yazılı olduğundan, sözleşmenin finansman kuruluşu bakımından hangi koşullarda yapılacağına dair tüketiciye bilgi vermesi gerekmektedir.

Sözleşme öncesi bilgi formlarının usul ve esaslarının belirlenmesi amacıyla Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’ ndan bir de “*Konut Finansmanı Kuruluşlarınınca Verilecek Sözleşme Öncesi Bilgi Formları Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*”

çıkartılmıştır<sup>8</sup>. Bu Yönetmelik'in 5. maddesinde formun yazılı verilmesi gerekliliğinden bahsedilirken; sözleşmenin içereceği faiz türüne göre de en az on iki punto büyüklüğünde koyu siyah harflerle yazılmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir. Ayrıca finansman kuruluşu formun ön yüzünde ve en az on altı punto büyüklüğünde ve koyu siyah harflerle; tüketicinin hayat sigortası, konut sigortası gibi yaptırmayı isteğe bağlı sigortaları yaptırmasının zorunlu olmadığını belirtmek zorundadır. Görüldüğü gibi Yasa ve buna uygun olarak çıkarılan Yönetmelik'e göre, tüketicinin bilgilendirilmesi için gereken tüm koşullar sağlanmaya çalışılmıştır. Bu nedenle de yapılan düzenleme, tüketicinin korunması açısından yerindedir.

Ayrıca değişken faizi içeren konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin bilgilendirilmesi amacıyla çıkarılan "*Değişken Faizi İçeren Konut Finansmanı Sözleşmelerine Dair Tüketicilerin Bilgilendirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*"<sup>9</sup> ile değişken faizi içeren konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicilerin bilgilendirilmesi konusu, ayrıca düzenlenmiştir. Bu Yönetmelik'in de 5. maddesinde, değişken faizi içeren konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin yazılı olarak bilgilendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bilgilendirmeye ilgili sadece yazılı olması gerekliliği belirtilmemiş; ayrıca içeriğinde yer alacak hususların koyu siyah harflerle ve en az on iki punto büyüklüğünde yapılması gerektiği belirtilmiştir. Değişken veya sabit ve değişken faizi içeren sözleşmelerde yapılması gerekli olan bilgilendirme kanımızca sözleşme öncesi bilgi formu şeklinde yapılması gereken bir bilgilendirmedir. Aynı yönetmeliklerle benzer hususların düzenlenmiş olması ve içeriğinin detaylı olarak sayılmış olması, tüketicinin korunması bakımından büyük

---

<sup>8</sup>Resmi Gazete 31.05.2007, S. 26538. Doktrinde, bu Yönetmeliğin Anayasa'nın 124. maddesine göre Kanuna yani TKHK'ya aykırı nitelikte olduğu ileri sürülmüştür. Buna göre Yönetmelikte Yasa'ya aykırı olarak, formdaki bilgilerin konut finansmanı kuruluşları için bağlayıcı nitelikte oldukları belirtilmiştir. Ancak Yasa'da sadece tüketicilere krediyle ilgili olarak bilgi formu verme yükümlülüğü getirilmektedir. Dolayısıyla Yönetmelikte, yasaya aykırı şekilde bir zorunluluk getirilmektedir. Verilen bilgilerin bankalar için bağlayıcı olacağı yönündeki bu hüküm yasaya aykırı olduğundan geçersizdir. Yine aynı şekilde belirtildiği üzere yasaya aykırılık hususu Bankalar Birliği tarafından Bakanlık'a 10 Ekim 2007 tarihinde bir bildiri gönderilmiş, Bakanlık'ın bu bildiriye 19 Aralık 2007 tarihinde verdiği cevapta; Yönetmelikte yer alan bağlayıcılık hususunun sadece tüketicileri bilgilendirmeye yönelik olduğu ve bankalarca yapılacak risk analizi neticesinde uygun olmayan tüketiciye kredi kullanırılması mecburiyeti getirilmemekte olduğu ve bankanın kredi verip vermemekte serbest olduğu belirtilmiştir. **REİSOĞLU** Seza, Tüketici Kredileri Hukuki Sorunlar: 4077 sayılı Yasada Değişiklik Öngören Taslak (Tüketici Kredileri), Bankacılar Dergisi, S.69, Haziran 2009, s. 60-61.

<sup>9</sup> 31.05.2007 tarih, 26538 sayılı Resmi Gazete.

önem taşımaktadır. Doktrinde değişken faizi içeren konut finansmanı sözleşmelerinde ek bilgilendirme yapılması yönünde bir görüş<sup>10</sup> olmasına rağmen, ek bir bilgilendirme yükümünün söz konusu olmayacağı kanaatindeyiz. Buna göre değişken faizlerle ilgili yapılacak sözleşme öncesi bilgilendirmenin, sözleşme öncesi bilgi formu şeklinde yapılması gerekecektir. Ancak Yönetmelik’ te değişken faizli konut kredileri için öngörülmüş hususları bilgi formunda yer alması gerekir.

## **B. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun İçeriği**

Sözleşme öncesi bilgi formunun uygulanmasına dair Yönetmelik hükümlerine göre verilecek sözleşme öncesi bilgi formu, konut finansmanı sistemine dâhil edilen, finansal kiralama sözleşmeleri, ipotek teminatlı krediler ve bu kredilerin yeniden yapılandırılması amacıyla edinilen kredilere ilişkin kredi sözleşmelerinin öncesinde tüketicilere verilecektir (Yön. m. 2). Sabit ya da sabit ve değişken faizi içeren sözleşmelerde verilecek sözleşme öncesi bilgi formunun içeriğiyle ilgili olarak “*Konut Finansmanı Kuruluşlarınca Verilecek Sözleşme Öncesi Bilgi Formu Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*”de yer alan 6. maddenin 1. fıkrasının d ve e bentlerindeki düzenlemelerin yanı sıra; “*Değişken Faizi İçeren Konut Finansmanı Sözleşmelerine Dair Tüketicilerin Bilgilendirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*” in 6. maddesi ile ayrıca bir düzenleme yapılmıştır.

Bilgi formu verilmesine ilişkin Yönetmelik’ in 6. maddesinin 1. fıkrasının devamında bentler halinde sayılan bilgilendirme formunda yer alması gereken koşullara göre, konut finansmanı kuruluşuna tüketicinin ulaşabileceği erişim bilgileri, sabit, değişken veya sabit ve değişken faizi içeren sözleşmelerin tanımları, sözleşmenin dövize endekli yapılması durumunda tüketicinin muhtemel risklere karşı uyarılması, toplam borç tutarının anapara faiz ve diğer giderlere göre dağılımı, istenecek teminatlar, sözleşmede faiz dışı tüm maliyet kalemlerine ilişkin liste, ödemelerde temerrüde düşülmesi durumunda gecikme faizi oranının ne surette belirleneceği, sözleşme şartlarının sözleşme süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemeyeceği, konut finansmanı kuruluşunun ödemeleri kıymetli evraka

---

<sup>10</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 76.

bağlayamayacağı ve bu yasağa rağmen işlem yapılması durumunda tüketicinin haklarına ilişkin düzenlemelerin yer alması gerekmektedir. Kısaca belirtmek gerekirse sözleşme öncesi bilgi formu içerik itibarıyla; konut finansmanı sözleşmeleri akdedilmeden önce, yapılacak sözleşmedeki şartların tüketici tarafından incelenmese imkân veren bir bilgilendirme aracıdır.

Konut finansmanı sözleşmelerinde sözleşme öncesi verilecek bilgi formlarıyla ilgili Yönetmelik’ te yer alan düzenlemelere göre değişken faizi içeren sözleşme öncesi bilgi formlarının içermesi gereken hususlar Yönetmeliğin 6. maddesinin 1. fıkrasının d bendinde; sabit ve değişken faizin birlikte uygulandığı kredilerde verilecek sözleşme öncesi bilgi formunun içeriğiyle ilgili hususlar ise 6. maddenin 1. fıkrasının e bendinde sayılmıştır. Bu iki bentte de, aşağı yukarı aynı hususlar sayılmıştır. Buna göre bilgilendirme formunun içeriğinde (Yönetmelik’ in d ve e bentlerine göre); bu tip finansmanın tüketiciye muhtemel etkilerine ilişkin açıklamalar, aylık taksitlerin azami faiz oranını geçmemek üzere değişiklik gösterebileceği konusunda bilgi, değişken faize esas teşkil eden referans faiz ve endekslerin hangi dönemlerde ve hangi kıstaslar temel alınarak belirleneceği, bu referans faiz ve endekslerin Merkez Bankası tarafından belirlenen yıllık oranları, kullanılan kredi tutarına göre aylık ve yıllık geri ödeme tutarları, yıllık faiz oranı ve yıllık maliyet oranının başlangıç ve azami faiz oranlarına göre ayrı ayrı gösterilmesi, bu tip finansmanda erken ödeme ücreti alınmayacağına dair bilgi, aylık taksitlerin değişiklik göstereceği konusunda bir ibarenin yer aldığı ve 10.000 YTL temel alınarak 5,10 ve 20 yıllık vadeler için hazırlanacak örnek ödeme planının bu bilgi formunun içeriğinde bulunması gerekir.

Değişken faizi içeren konut finansmanı sözleşmelerinde, tüketiciye yapılacak bilgilendirmeye ilgili Yönetmeliğin yine 6. maddesinde, tüketicilere belirli hususlarda bilgilendirme yapılması gerektiği şeklinde belirtilmiştir. Buna göre konut finansmanı sözleşmesinin değişken veya sabit ve değişken faizi içermesi durumunda, bilgilendirme formunda, “Konut Finansmanı Kuruluşlarınca Verilecek Sözleşme Öncesi Bilgi Formu Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” in 6. maddesinde belirtilen hususlar yanında; “Değişken Faizi İçeren Konut Finansmanı

Sözleşmelerine Dair Tüketicilerin Bilgilendirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” in 6. maddesinin 1. fıkrasında bentler halinde belirtilen hususların da yer alması gerekir. Buna göre başlangıç ve azami faiz oranları, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tarafından belirlenen endeks ve faiz oranlarının hangi dönemlerde ve hangi kıstaslar esas alınarak sözleşmeye yansıtılacağına belirtilmesi, değişken veya sabit ve değişken faizin birlikte uygulandığı finansman tiplerinin tanımları ile bu finansman tipleri arasındaki farklılıklara ve tüketiciye muhtemel etkilerine ilişkin açıklamalar, kullanılacak kredi esas alınmak suretiyle Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tarafından belirlenen endeks ve faiz oranlarının son beş yıldaki değişim oranlarına konut finansmanı kuruluşu tarafından uygulanacak marj oranı eklenerek hazırlanacak örnek ödeme planı, faiz oranında değişiklik olması durumunda bu değişikliğin tüketiciye, oluşacak yeni faiz oranları doğrultusunda hazırlanacak yeni bir ödeme planı ile birlikte otuz gün önce bildirileceğinin belirtilmesi gibi hususların yer alması gerekmektedir. Özellikle değişken faizi içeren sözleşmeler bakımından tüketicinin daha fazla bilgilendirilmesinin sağlanması, tüketicinin korunması bakımından büyük önem taşır. Zira tüketiciler değişken faiz uygulamalarında, değişken faize rağmen, belirli bir meblağ ile sınırlandırılmış olarak geri ödemede bulunacaklardır. Tüketicilerin bu nedenle değişken faizlerle ilgili olarak daha bilinçli ve donanımlı olarak sözleşmeyi akdetmeleri sağlanmak istenmektedir.

Amerika’da yapılan bir araştırma<sup>11</sup>, konut kredisinden faydalanan tüketicilerin ancak yüzde yirmi beşinin değişken faizli kredi kullandığını ve bunların değişken faizli kredileri faiz oranlarının aniden yükselmesi riskine karşı tercih ettiğini ortaya koymuştur. Bu araştırmaya göre ayrıca değişken faizli konut kredileri, piyasa tecrübesi az ve eğitim seviyesi düşük kişilerce tercih edilmektedir. Bunun en önemli sebebi ise bu kişilerin faiz riskini tam olarak anlayabilecek finans bilgisine sahip olmamalarıdır. Bu nedenle de bu kişilerin sözleşmenin kurulmasından önce bilgilendirilmesi çok büyük önem taşımaktadır<sup>12</sup>. Değişken faizli kredilerde ayrı

---

<sup>11</sup> Araştırma için bkz. UĞUR, Arif; Değişken Faizli Konut Kredileri Kimler İçin Uygundur? <http://www.mortgagebankasi.com/degisken-faizli-konut-kredileri-kimler-icin-uygundur-arif-ugur-spkuzmani-dunya.html> (Erişim Tarihi 14.10.2009).

<sup>12</sup> Detaylı bilgi için bkz. UĞUR,

içerikte bir sözleşme öncesi bilgi formu düzenlenmesi gereği tüketicinin korunması açısından çok yerinde bir düzenleme olmakla birlikte, tüketicilerin de kredi kullanımlarında çok dikkatli davranması gerekmektedir. Bu konuda kredi verenin tüketiciyi aydınlatma yükümü yanında, tüketicilerin de dikkati çok önemlidir<sup>13</sup>.

### C. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Bağlayıcılığı

Bilgilendirme formunun en önemli özelliği, içeriğindeki bilgilerin konut finansman kuruluşunu bağlayıcı nitelikte olmasıdır. Bağlayıcılık hususu konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin bilgi formları verilmesine ilişkin Yönetmelik'in 5. maddesinin son cümlesinde açıkça belirtilmiştir. Tüketicie verilecek bilgi formlarındaki bilgiler, finansman kuruluşu için bağlayıcı niteliktedir. Bu bağlayıcılıktan kasıt, tüketicinin kredi verenin bilgi formunda verdiği bilgilere göre sözleşme akdetmek istemesi halinde, kredi verenin bu bilgileri değiştirememesi, sözleşmenin ancak bu bilgilendirme formunda verilen bilgilerle kurulabilecek olmasıdır. Yani sözleşmenin kurulmasından en az bir gün önce verilmesi zorunlu tutulan bu formda yer alan bilgiler, tüketicinin bu formdaki bilgilere göre sözleşmeyi akdetmek istemesi ile tekrar kredi verene başvurması durumunda artık kredi verenin tüketicie sözleşme koşullarında değişiklik yapamaması; ancak ve ancak formda tüketicie sağlamayı vaat ettiği koşullarla sözleşme yapması anlamına gelmektedir.

Sözleşme öncesi bilgi forumunun bağlayıcılığı, hukuki niteliğiyle birlikte değerlendirildiğinde sözleşme öncesi bilgi formuyla ilgili olarak; icap<sup>14</sup>, icaba davet<sup>15</sup> ve önakit<sup>16</sup> gibi nitelendirme yapılmasına sebep olmuştur.

Yönetmelikte açıkça finansman kuruluşunun bilgilendirme formuyla bağlı olduğunun belirtilmesi yapılan bu bilgilendirmenin icap niteliğinde olabileceğini akla

---

<http://www.mortgagebankasi.com/degisken-faizli-konut-kredileri-kimler-icin-uygundur-arif-ugur-spkuzmani-dunya.html> (Erişim Tarihi 14.10.2009).

<sup>13</sup> OĞUZ, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline-6.html> (Erişim Tarihi 14.10.2009).

<sup>14</sup> Görüş için bkz. ÇETİNER, s. 2159; AYDOĞDU (Mortgage), s.66.

<sup>15</sup> Görüş için bkz. AYDOĞDU (Mortgage), s. 66.

<sup>16</sup> Görüş için bkz. ÇELİKOĞLU, s. 2028.

getirmiştir<sup>17</sup>. İcap, sözleşme yapmak isteyen kişi tarafından, muhabata; sözleşme yapmak konusunda tek taraflı olarak yapılan bir irade beyanıdır<sup>18</sup>. İcabın, icabı yapan taraf açısından bağlanma iradesi ile yapılması gerekir. Bağlanma iradesinin varlığı ise icabın temel özelliğidir ve icabı, icaba davetten ayırmaya yardımcı olur<sup>19</sup>. İcabın, icapta bulunan tarafı bağlayıcı olması; bilgi formunun bağlayıcılığıyla karıştırılmamalıdır. Çünkü icap ve icaba davet, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde kurulacak sözleşme için yapılan bir çağrı niteliğindedir. Burada söz konusu olan bilgi formunun verilmesi işlemi ise, bankanın vermekle yükümlü olduğu bir bilgi aracıdır; yoksa karşı tarafı sözleşme yapmaya davet eden ve kendisiyle sözleşme yapması için yapılan bir öneri değildir. Yasa ve Yönetmelik gereği, banka bu yazılı bilgilendirmeyi yapmak zorunda olduğundan; bu zorunluluğun, sözleşme özgürlüğü ilkesinden kaynaklanan icapla bir ilgisi olamaz<sup>20</sup>. Sözleşmenin kurulması için

---

<sup>17</sup> ÇETİNER, s. 2159 vd. Doktrinde sözleşme öncesi bilgi formu verilmesinin bir icap veya kabul niteliği taşıdığı belirtilmektedir. Ancak bu görüşe katılma olanağı yoktur. Savunulan görüşlere göre ya müşteri kredi veren kuruluşa, kredi kullanmak üzere kendisine ait bilgileri vermektedir ve kredi kurumu bu bilgiler neticesinde kredi vermeyi kabul etmektedir; ya da kredi kuruluşa müşterinin talebi üzerine icaba davet niteliğinde sözleşme koşullarını içeren bir teklif verecektir. Ancak sözleşme öncesi bilgi formunun verilmesi müşterinin kredi almak üzere kredi kurumuna başvurarak sözleşme yapmak istemesi neticesinde kredi kurumunca verilen beyanlarla ilgili bir durum değildir. Sözleşme öncesi bilgi formu tamamıyla yasadan kaynaklanan ve müşterinin bankayla konut finansmanı sözleşmesi niteliğinde bir sözleşme akdetmek istemesi durumunda zorunlu olarak tüketiciye verilmesi gereken bir belgedir. Bu nedenle icap, icaba davet ya da kabul gibi bir nitelik taşımayacaktır. Aynı yönde bkz. UÇKAN, s. 46-47.

<sup>18</sup> TEKİNAY, Sulhi Selahattin/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, İstanbul, 1993, s. 82-83; KILIÇOĞLU, s. 39-40; OĞUZMAN/ÖZ, s. 49-50; EREN, s. 219

<sup>19</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 85; KILIÇOĞLU, s. 42-43; OĞUZMAN/ÖZ, s. 50; EREN, s. 221, 222, 223.

<sup>20</sup> GÜRPINAR, s. 68 vd. Bu konuda verilebilecek en güzel örnek, Devre Tatil Sözleşmelerindedir. Buna göre devre tatil sözleşmelerinde, Devre Tatil Sözleşmeleri Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinde “sağlayıcı, taşınmaz veya taşınmazlar hakkında bilgi isteyen tüketiciye tanıtım amaçlı bir broşür verir. Devre tatil sözleşmesinde taraflar aksini kararlaştırmadıkça ve mücbir sebepler dışında, broşürde yer alan şartlarda değişiklik yapılamaz.” şeklinde bir düzenleme yapılmıştır. Aynen bu düzenleme gibi, TKHK’ nın 6-C maddesinde düzenlenen paket tur sözleşmeleri için getirilen hüküm ve bu hükme dayanarak çıkarılan Paket Tur Sözleşmeleri Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 12. maddesine göre “seyahat acentesi, paket tur hakkında bilgi isteyen kişiye tanıtım amaçlı bir broşür vermek zorundadır. Broşürün içerdiği hususlar seyahat acentesi için bağlayıcıdır. Söz konusu özelliklerde yapılacak değişiklikler ancak broşürde açıkça belirtilmek ve sözleşme akdedilmeden önce tüketiciye bildirilmek şartıyla, sözleşme akdedildikten sonra ise tarafların açık mutabakatı ile değiştirilebilir.” Şeklinde bir düzenleme içermektedir. Görüldüğü gibi özellikle paket tur sözleşmeleri için verilecek broşürün acenteyi bağlayıcı nitelik taşıdığı, aynen konut finansmanı sözleşmelerinin yapılmasından önce verilecek bilgilendirme formunun bağlayıcılığı gibi yönetmelikte düzenlenmiştir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi TKHK ve buna uygun çıkarılan yönetmeliklerde bu ve buna benzer hükümlerin yer alması tüketici sözleşmelerinde tüketicinin sözleşme ile ilgili bilgisizliğinden ve zayıflığından yararlanmaması amacıyla ayrı ayrı düzenlemeler yapılarak belirtilmiştir. Ancak bu sayılan ve satıcı ve sağlayıcı broşürler bir icap niteliği taşımazlar. Bu broşürler ancak ve ancak sözleşme öncesi yükümler olarak nitelendirilebileceklerdir.



yapılan icap, tüketicinin konut almak üzere kredi edinmek amacıyla konut finansmanı kuruluşuna başvurmasıyla gerçekleşir. Tüketicinin kredi alabilmek için iradesini konut finansmanı kuruluşuna yönelterek, başvuru formu doldurması gerekir. Bu başvuru formunu dolduran tüketici, bankaya kendisine kredi verebilirliğini araştırması için yönelttiği bir icap niteliğindedir<sup>21</sup>. Bu aşamadan sonra finansman kuruluşu tüketiciye kredi verip vermemek konusunda bir karara varacaktır. İşte, sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi bu aşamada söz konusu olur. Tüketici finansman kuruluşuna başvurduktan sonra, tüketicinin ödeme gücüne göre, tüketiciye kredi vermeye ikna olur ise; tüketiciye sözleşme öncesi bilgi formu vererek sözleşmeyi hangi koşullarda yapabileceği konusunda bilgi verecektir. Bu nedenle de yasayla ve yönetmelik hükümleriyle finansman kuruluşunun, formda verilen bilgilerle bağlı tutulması; kurulacak sözleşmede tüketicinin iyi bir şekilde bilgilendirilmesinin amaçlanmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle de buradaki “bağlayıcılık”ı, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde akdedilecek sözleşmelerde yapılan icaplardaki bağlayıcılıktan ayrı tutmak gerekecektir. Buradaki bağlayıcılık daha çok sözleşmenin güçsüz tarafı olan tüketiciyi aydınlatma ve güven verme anlamında bir bağlayıcılıktır<sup>22</sup>.

Bilgi formu bir icap niteliği taşımadığı gibi icaba davet niteliği de taşımaz. İcaba davet, beyanda bulunan kişinin karşı tarafı icapta bulunmaya teşvik etmek amacı taşır. Sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi ise, tüketicinin bankaya kredi işlemi için icapta bulunmasından sonraki aşamada, bankanın tüketicinin mali

<sup>21</sup> KOÇAK, s. 45.

<sup>22</sup> Aynı yönde bkz. AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 568; Aksi görüş için bkz. REİSOĞLU (Tüketici Kredisi), s. 60-61; REİSOĞLU (Konut Finansmanı), s. 82-83. Reisoğlu’ nun görüşüne göre burada Bakanlık’ ın Yönetmelikle bilgi formunun bağlayıcı olduğu yönünde düzenleme yapması, yasada olmayan yetkiyi kullanması anlamına geldiğinden, buradaki bilgi formları yalnızca bilgilendirme amaçlı formlar olup BK 3. madde anlamında icap teşkil etmeyip bağlayıcı olmamalıdır. Ancak bu şekilde bir yoruma katılma olanağı yoktur. Buna göre böyle bir yorum ancak tüketicinin karşısında güçlü taraf olan finans kurumlarını daha da koruma amacı güden bir yorum olurdu. Böyle bir yorumun kabul edilmesi durumunda tüketicinin bilgi formunu incelemeyen, finans kurumuna güvenerek sözleşme yapması durumunda ki çoğunlukla bilgi formu tüketici tarafından incelenmeden imzalanmaktadır, bilgilerin bilgi formundan farklı olarak finans kurumunca değiştirilmesi durumunda ne olacaktır? Böyle bir durumda bilgilerin finans kurumunu bağlamadığını söylemek hakkın kötüye kullanılması teşkil edecektir. Kanımızca konut finansmanı sözleşmeleri birer çerçeve sözleşme niteliğinde sözleşmeler olup, zaten tüketici tarafından incelenmeleri ve müzakere edilmeleri mümkün olmadığından yasada ve yönetmelikte tüketicinin finans kurumu karşısındaki bu zayıflığı biraz da olsa giderilmeye çalışılmıştır. Dolayısıyla bilgi formunun bağlayıcı olmadığı şeklinde yorumlar yapmak, finans kurumlarını tüketici karşısında daha da güçlü hale getirir. Aynı yönde bkz. AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 568, dn. 33.

durumunu incelemesinden sonra yapılır. Banka tüketiciye, kurulacak sözleşmenin içeriğiyle ilgili bilgi vererek, bu bilgideki içerikte sözleşme yapacağını tüketiciye bildirmiş olur.

Daha önceki dönemlerde bankaların, kendilerine sözleşmeyi tek taraflı olarak değiştirme hakkı tanıyan koşulları tüketicilere veya müşterilerine dayattıkları görüldüğünden; konut finansmanı sözleşmeleri için bu dayatma bu şekilde yasal önlem alınarak değiştirilmeye çalışılmıştır. Bu nedenle de değil sözleşmenin imzalanmasından sonra, bankanın veya finansman kuruluşlarının tüketicilere verecekleri bilgi formlarındaki bilgilerin sözleşmenin imzalanması safhasında dahi değiştirilemeyeceği burada düzenlenmiştir. Bu nedenle de bu form sözleşmeye davet niteliğinde bir icap olarak nitelendirilmemelidir. Kanımızca bu form sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluktan kaynaklanan bir yükümlülükle tüketiciye verilmek zorundadır. Yasayla, sözleşme kurulmadan önce tüketici bilgilendirilmiş olacak ve hatta bilgilendirilmekle kalmayıp; finansman kuruluşu tarafından yapılan bilgilendirmede öne sürülen koşullar, sözleşmenin yapılması aşamasına gelindiğinde değiştirilemeyecektir.

Sözleşme öncesi bilgi formunun bir önakit niteliğinde olduğunu öne süren görüşe<sup>23</sup> göre; sözleşme öncesi bilgi formunun, finansal kiralama sözleşmesi olarak yapılan konut finansmanı sözleşmeleri öncesinde verilmesi durumunda, bilgi formu bir önakit niteliğinde olacaktır. Bu görüş, Finansal Kiralama Kanunu' nun 4. ve 16. maddelerinde düzenlenen hususların, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 1. ve 2. fıkraları ile birlikte uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bu düzenlemelere göre, tüketicinin alım ve satım şartlarının bilgisini finansal kiralama şirketine bildirerek başvurduğu ilk aşamadan önce kendisine, sözleşme öncesi bilgi formunun verilmesi zorunlu olup bu durum, önsözleşmenin asıl sözleşmenin tabi olduğu şartlara göre yapılmasının (BK 22/2) doğal bir sonucudur. Yani, sözleşme öncesi bilgi formu bir önakit niteliğindedir. Ayrıca bu görüşe göre sözleşme öncesi bilgi formunun içeriğinde Bakanlığın çıkardığı Yönetmeliğe göre, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 15. maddesinde belirtilen sözleşmenin

---

<sup>23</sup> Bu görüş için bkz. ÇELİKOĞLU, s. 2028.

içeriğinde yer alması gereken asgari unsurlar olan; toplam kira bedeli, sözleşme konusu konut bilgileri, faizler, kira bedeli ödeme planı gibi hususlara, bilgi formunda yer verilmesi gerekmektedir. Sözleşmede yer alacak bu hususlar tüketiciye bir gün öncesinde bilgi formuyla verilecektir. Buna göre sözleşme öncesi bilgi formuyla, asıl sözleşme içeriği neredeyse birebir belirlenmiş olacaktır. Ayrıca da tedarikçiyle, finansal kiralama şirketi arasında satım sözleşmenin kurulabilmesi açısından bir önsözleşmeye ihtiyaç vardır. Bilgi formu da bu anlamda bir önakit olduğundan, malın satın alınmasını sağlayacaktır. Ancak sözleşme öncesi bilgi formunun Önakit olarak değerlendirilmesi iki sebepten ötürü mümkün değildir. Birinci sebebe göre, öankitin özelliklerinden biri olan sözleşme yapma zorunluluğu ile tarafları sözleşme yapma borcu altına sokması, bilgilendirme formunun verilmesi neticesinde söz konusu değildir. Aksine Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 1. fıkrasına göre tüketici, bilgi formunda verilen teklifi kabul edip etmemekte serbesttir. Bu nedenle sözleşme öncesi bilgi formlarının önakit gibi sözleşme öncesinde akdedilerek tarafları sözleşme yapma zorunluluğu<sup>24</sup> altında bırakma özelliği söz konusu olmadığından, bilgi formlarının önakit olarak değerlendirilmeleri, tüketici hukuku mantığında mümkün değildir<sup>25</sup>. Kanımızca da sözleşme öncesi bilgi formlarını önakit olarak nitelendirmek olanağı yoktur. Çünkü bu formların, önakitlerde olduğu gibi tarafları sözleşme yapma borcu altına sokması söz konusu olmaz<sup>26</sup>. Bilgi formları ne tüketiciyi ne de finansman kuruluşunu sözleşme yapma yükümlülüğü altına sokmaktadır.

Diğer sebebe göre Finansal Kiralama Kanunu' na göre finansal kiralama sözleşmelerinin noterde düzenleme şeklinde yapılmalarının gerektiğinden ve öankitin

---

<sup>24</sup> **KILIÇOĞLU**, Ahmet M.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara, 2004, s. 187; **EREN**, s. 281; **DOĞAN**, Gül; Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, 2006, s. 68.

<sup>25</sup> Önakit kavramını sözleşme müzakerelerinden ve sözleşme taslaklarından ayırmak gerekir. Bunlar, sözleşmenin bütününe kurulması anlamına gelmediği gibi, tarafları sözleşmeyi kurma borcu altına da sokmazlar. Bkz. **EREN**, s. 282-283. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, Reisoğlu, Yasada ve Yönetmelikte belirtilen bilgi formu verilmesi zorunluluğunu, sözleşme yapma zorunluluğu gibi yorumlayarak Yönetmeliğin yasaya aykırı olduğu yönünde bir görüş ileri sürmüştür. Ancak, buradaki zorunluluk, Bakanlıkça Bankalar Birliği'ne verilen cevapta, bankanın sözleşme yapma zorunluluğu olarak değil, tüketicilerin bilgilendirilmesi zorunluluğu olarak yorumlanmaktadır. Dolayısıyla burada bilgi formu verilmesi zorunluluğunu ve formun finans kurumunu bağlayıcı nitelikte oluşunu, bir sözleşme yapma zorunluluğu olarak nitelendirmem gerekecektir. Görüş için bkz. **REİSOĞLU** (Tüketici Kredileri), S. 60-61; aynı yönde bkz. **DOĞAN**, s. 68-69.

<sup>26</sup> Aksi görüş için bkz. **ÇELİKOĞLU**, s. 2028.

asıl sözleşmenin kuruluş şekil şartına tabi olması neticesinde<sup>27</sup>, bilgi formunun da finansal kiralama sözleşmesinin şekil şartı olan noterde düzenleme şeklinde yapılması ve tapu siciline şerh edilmesi gerekecektir. Ancak konut finansmanı sözleşmeleri olarak finansal kiralama sözleşmelerinin de bilgi formlarının noterde yapılması gereğinden bahsedilmemektedir. Bu nedenle de konut finansmanı sözleşmeleri olarak finansal kiralama sözleşmeleri öncesinde verilecek bilgilendirme formları için şekil şartı söz konusu olmadığından önakit niteliğinde değildir.

#### **D. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Verilme Zamanı ve Verilme Zorunluluğu**

Sözleşme öncesi bilgi formlarının verilme zamanı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 2. fıkrasında belirtilmiştir. Bu fıkra uyarınca, bilgilendirme formunun verilmesini takip eden bir iş günü geçmeden sözleşme yapılamamaktadır. En az bir iş gününden kasıt kanımızca, güçlü durumda olan finansman kuruluşunun tüketiciye, önceden bilmediği koşulları içeren sözleşmesini imzalatmasından önce belirli bir süre öngörerek, tüketiciyi düşünmeye teşvik etmektir. Böylece tüketicinin bilgilendirme formunu almasının üstünden en az bir gün geçmiş olması aranarak, bu sürede tüketicinin yapılacak sözleşme ile ilgili olarak bilgilendirilmesi sağlanmış olacaktır.

Sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile sözleşmenin kurulmasından önce verilmesi zorunlu bir bilgilendirme aracı olarak düzenlenmiştir. Öyle ki bu bilgilendirme yapılmadan yapılan konut finansmanı sözleşmeleri geçersiz sayılmaktadır. Geçersizlik yaptırımı ile tüketiciye sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi zorunluluğu pekiştirilmiştir.

---

<sup>27</sup> EREN, s. 280-281.

## **E. Sözleşme Öncesi Bilgi Formunun Verilmemesinin Sonuçları**

Bir iş günü geçmeden yapılan sözleşmeler geçersizlik yaptırımına bağlanmıştır. Ancak geçersizlik ve idari para cezası yaptırımından ziyade finansman kuruluşunun bu yükümlülüğüne uymamasının kendisi için ağır yaptırımlara bağlanması gerekir. Zira sözleşmenin geçersizliği, finansman kuruluşlarını zora sokan veya caydırıcı nitelikte bir yaptırım değildir. Bu formların verilmemesinin yaptırımı olarak yasada ve yönetmeliğin ilgili maddelerinde yapılan düzenlemelere göre, bilgi formu verilmeden imzalanan sözleşmeler geçersiz sayılmıştır. Bu düzenlemelerin tüketiciyi koruma amacıyla yapıldığı şüphe götürmez; ancak pratikte tüketicileri ne kadar koruduğu tartışmalıdır. Buna göre uygulamada bankaların sözleşme yapmadan önce sözleşme öncesi bilgi formunu vermedikleri; bunun yerine sözleşme imzalanmasından bir önceki günün tarihini yazdıkları da karşılaşılan bir durumdur. Bu durum karşısında ise tüketicilerin sözleşmenin geçersizliğini ileri sürebilmeleri kendi menfaatlerine olmayacaktır. Çünkü bilindiği üzere bankalardan veya finansman kuruluşlarından, sade vatandaş olarak tüketicilerin kredi kullanmaları oldukça zorlaştırılmış bir prosedürdür. Tabiri caizse tüketiciler, kredi almak veya finansal kiralama yoluna başvurabilmek için finansman kuruluşlarının bir dediğini iki etmemektedirler. Hatta çoğu zaman bununla da kalmayıp koşullar aleyhlerine olmasına rağmen sözleşmeleri kabul etmekte ve başvurularının kabul olduğuna sevinmektedirler. Genellikle finansman kuruluşları da, tüketicilere konut finansmanında kullanılacak krediyi vermeden önce; bu alacaklarını en kolay şekilde almanın hesaplarını yapmaktadırlar. Bu nedenle de çoğu kez tüketiciler finansman kuruluşlarına, söz konusu konut finansmanı kredilerini alamama korkusu duyarak başvurumaktadırlar. Bu nedenle de tüketiciler finansman kuruluşunun tüketicilere göstermiş olduğu her türlü usulsüzlüğü tepkisiz olarak karşılamaktadırlar. Bu durumda da yasada belirtilen ve sözleşme öncesi bilgi formu verilmemesi durumunda sözleşmenin geçersiz sayılmasına ilişkin bu yaptırım, aslında tüketiciyi koruyucu amaç taşımasına rağmen; pratikte bir önem taşımayacaktır. Çünkü belirttiğimiz nedenlerle tüketicilerin menfaatleri, sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmek durumuyla çelişir haldedir. Bunun yerine yasayla, finansman kuruluşlarına, sözleşme öncesi bilgi formunun verilmesiyle ilgili olarak farklı yaptırımlar

getirilebilmelidir. Örneğin, kapıdan satışlarda satıcı ve sağlayıcının yükümlülüklerini düzenleyen Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 9. maddesinin 3. fıkrasında tüketicinin sözleşmeyi, imzalayacağını ve kendi el yazısıyla tarihini yazacağı yönündeki düzenlemenin bir benzerinin sözleşme öncesi bilgi formlarının verilmesiyle ilgili olarak yasaya konulması yerinde olacaktır. Böylece uygulamada bilgi formunun tüketiciye kimi zaman verilmeyerek, kimi zaman da aslında sözleşmeyle aynı anda; ancak bir gün öncesinin tarihi atılarak verilmesi gibi haksızlıklar önlenmiş olacaktır. Kapıdan satışlardaki bu düzeltme gibi, bilgi formuna da tüketicinin kendi el yazısıyla kendisine bilgi formunun verildiği tarihi yazması gerektiği benimsenmelidir.

Alman Medeni Kanunu' nda yer alan düzenlemeye (BGB § 494, Abs.1) göre tüketici kredisi sözleşmelerinde, aynı Yasa' nın 492. maddesinde belirtilen ve sözleşmede bulunması zorunlu unsurlardan birinin bulunmaması hali sözleşmenin geçersizliği yaptırımına bağlanmışken; devamındaki 2. fıkrasında kredi alanın krediyi alması veya krediye hak kazanmış olması durumunda artık sözleşmenin geçerli olacağı belirtilmiştir. Görüldüğü gibi bu BGB' deki düzenleme tüketiciyi koruma anlamında çok yerinde bir düzenlemedir. Bizim uygulamamız bakımından da benzer bir düzenlemenin yapılmasının, tüketicinin korunması bakımından önemli olacağı kanaatindeyiz. Nitekim aynı husus doktrinde de belirtilmiş ve sözleşmenin şekil eksikliği nedeniyle geçersiz sayılmasının öngörüldüğü durumlar kendine özgü geçersizlik olarak nitelendirilmiştir<sup>28</sup>. Buna göre emredici kurallara aykırı olarak şekil eksikliği bulunan ve bu nedenle geçersiz olan sözleşmeler sona erdirilmesi gereken sözleşmeler olmasına rağmen; bu sözleşmeler mutlak butlan halinin getirdiği hukuki sonuçları değil, tasfiyesi kendine özgü kurallara tabi bir sözleşmenin sona erdirilmesi şeklini gerektirmektedir. Bu yöntemle sözleşme sadece taraflar arasında geçersizliği ileri sürülebilen bir sözleşmedir. Buna göre herkes tarafından ileri sürülemediği gibi hâkim tarafından da re'sen gözetilemez. Taraflar bilinçli iradeleriyle sözleşmede öngörülen edimi ifa etmişlerse, fiili borç ilişkisi veya geçerli olmayan sözleşme artık geçerli hale gelmelidir<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> EREN, s.262-263; İNAL, s. 216.

<sup>29</sup> İNAL, s. 216; EREN, s. 263.

Yasada sözleşme öncesi bilgi formunun verilmemesine bağlanan yaptırım, genel anlamda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi için geçerli bir yaptırım olup aynı sayılı yasanın 25. maddesindeki idari para cezası yaptırımına bağlanmıştır. Görüldüğü gibi 10/B maddesinde ve ayrıca 31.05.2007 tarihli Yönetmeliğin 5. maddesinde sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi zorunluluğundan bahsedilmekteyken, bu formun hiç verilmemesi herhangi bir yaptırıma bağlanmamıştır. Asıl önemli nokta burada ortaya çıkmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki formun tüketiciye verilmesinden sonra bir gün geçmeden imzalanan sözleşmenin geçersiz olacağı yasada açıkça belirtilmiş olması karşısında, formun tüketiciye hiç verilmemesi durumunda da aynı yaptırımın evleviyetle uygulanabilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi bu yaptırımın tüketiciyi pratikte ne derecede koruyacağı şüphelidir.

## **II. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ**

### **A. Sözleşmenin Yazılı Yapılması Zorunluluğu**

Konut finansmanı sözleşmelerinin şekline ilişkin olarak getirilen düzenlemelerden ilki sözleşmenin yazılı yapılması zorunluluğudur. Buna göre sözleşmenin yazılı olarak yapılmaması durumunda geçerli bir konut finansmanı sözleşmesinden bahsedilemez. Bu sözleşmelerin geçerli olabilmeleri için yasayla getirilen şekil şartı; adi yazılı şekilden biraz ötede, nitelikli bir şekil şartıdır. Çünkü konut finansmanı sözleşmelerinin yazılı yapılmasıyla ilgili olarak ayrıca yasada içeriğinde bulunması zorunlu olan hususlar, sözleşmedeki yazı büyüklüğü ve yazı karakteriyle ilgili hususlar da açıkça belirlenerek; adi yazılı şeklin bir adım daha önüne gidilmiştir. Bu nedenle kanımızca adi yazılı şekil yeterlidir şeklinde bir değerlendirme de yapılmamalıdır. Zira konut finansmanı kuruluşlarınca yapılacak bu sözleşmeler genellikle bir örnek şekilde daha önceden hazırlandıklarından, yasakoyucu tarafından bu durum gözetilerek sözleşmenin, şekil itibariyle nasıl hazır bulundurulacağı belirlenmiştir. Bu nedenle, sözleşmenin şekil bakımından adi yazılı şekilde yapılması bazı özellikler göstermektedir.

Sözleşmenin yazılı yapılması zorunluluğu Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 3. fıkrasında belirtilmiştir. Bu düzenleme gereğince konut finansmanı sözleşmeleri mutlak surette yazılı olarak yapılacak ve bir nüshaları tüketiciye verilecektir<sup>30</sup>. Yasada konut finansmanı sözleşmesi olarak belirtilmiş bu sözleşme, “konut finansmanı sözleşmesi” başlığı altında özel bir sözleşme olarak yapılmamaktadır. Yazılı yapılması gerekliliğinden, tüketicilerin konut edinme amacıyla elde ettiği kredi sözleşmeleri, finansal kiralama yoluyla edindikleri konutlar için yaptıkları finansal kiralama sözleşmeleri, var olan taşınmazlarını teminat göstererek edindikleri kredilere ilişkin sözleşmeler ve tüm bu kredilerin yeniden yapılandırılması amacıyla edindikleri kredi sözleşmelerinin yazılı yapılması gerekliliğini anlamak gerekir. Yoksa özel olarak bu sözleşmelere ilaveten bir konut finansmanı sözleşmesi olmadığı gibi, bu ad altında bir sözleşme imzalanmasına da gerek yoktur<sup>31</sup>. Böyle bir genelleme yapılabilmeyle birlikte, konut finansmanı sözleşmesi olarak finansal kiralama sözleşmesi yapılması durumunda, finansal kiralama sözleşmelerinin Finansal Kiralama Kanunu' nda öngörülen nitelikli şekil şartları olduğundan; bu sözleşmelerin, konut finansmanı sözleşmeleri için öngörülen adi yazılı şekilde yapılmasının mümkün olup olmadığı sorunu akla gelmektedir. Bunun nedeni, Finansal Kiralama Kanunu' nun 8. maddesinde finansal kiralama sözleşmeleri için öngörülen şekil şartıyla, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 10/B fıkra 3' te konut finansmanı sözleşmeleri için öngörülen şekil şartının birbiriyle çelişmesidir<sup>32</sup>. Bu nedenle, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin konut finansmanı sözleşmeleri olarak yapılan tüm sözleşmelere uygulanması gerekip gerekmediği; eğer gerekiyorsa da finansal kiralama sözleşmeleri için de adi yazılı şeklin yeterli görülmesi gerektiği noktası tartışmalıdır.

Finansal Kiralama Kanunu' nun 8. maddesinde finansal kiralama sözleşmelerinin şekil şartı olarak düzenleme şeklinde noter tarafından yapılması ve eğer sözleşmenin konusunu bir taşınır mal oluşturuyorsa taşınırın, kiracının yerleşim yeri noterliğindeki özel sicile tescil edilmesi; eğer bir taşınmaz söz konusuysa da

<sup>30</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 570.

<sup>31</sup> Finansal kiralama sözleşmeleri açısından bkz. ÇELİKOĞLU, s. 2030.

<sup>32</sup> Aynı yönde görüş için bkz. BAŞ, Şanlı; ([www.alomaliye.com/2007/sanli\\_bas\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/sanli_bas_mortgage.htm)) (e.t. 05.12.2009).



tapu siciline şerh edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Taşınırlarda noterlikçe yapılacak tescil ve taşınmazlar için tapuya yapılacak şerh, tamamen kiracıyı koruma amacı taşımaktadır. Konut finansmanı sözleşmelerinin konusunu finansal kiralama sözleşmeleri açısından da sadece taşınmazlar oluşturacağından; Finansal Kiralama Kanunu' nun 8. maddesi gereğince konut finansmanı sözleşmesi niteliğindeki finansal kiralama sözleşmelerinin, düzenleme şeklinde noterlikçe yapılması ve sözleşmenin taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine şerh edilmesi gerekir. Bu özel şekil düzenlemesi nedeniyle finansal kiralama şeklinde yapılacak konut finansmanı sözleşmelerinde yazılı yapılma koşulu olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 10/B fıkra 3' deki adi yazılı şekil yeterli olmayıp, noterlikçe düzenleme şeklinde yapılmasının yanında tapuya tescil işleminin de gerçekleştirilmesi gerekecektir<sup>33</sup>. Konut finansmanı sistemine dâhil olarak yapılacak olan finansal kiralama sözleşmelerinde adi yazılı şeklin varlığını yeterli görmek, tüketicinin korunması amacını taşıyan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' a da ters düşmektedir. Bu anlamda, adi yazılı şeklin yeterli görülmemesinin iki sebebi vardır. İlkine göre, bu türden finansal kiralama sözleşmeleri tüketicinin, kiralamak istediği taşınmazı, finansal kiralama kuruluşundan kendisine tahsis edilmesini talep ettiği sözleşmelerdir. Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu belirli bir taşınmaz oluşturacağından ve bu tür sözleşmeler, tüketim malını konu edilerek ve süre sonunda mülkiyetin tüketiciye geçmesi yönünde koşullar ihtiva ettiğinden, sözleşmenin taşınmaz satış vaadi niteliği gereği noterde düzenleme şeklinde yapılması gerekecektir. Bu açıdan bakıldığında da noterde düzenleme şeklinde yapılması gerektiği savunulmalıdır<sup>34</sup>.

Adi yazılı şekilde yapılmamasının gerekmesinin ikinci sebebi ise Finansal Kiralama Kanunu' nun 15. maddesine eklenen düzenlemedir. Buna göre 15. maddeye eklenen hükümlerle kiracılık sıfatının devredilmesinin ardından, aynı yasanın 8. maddesine göre bu değişikliğin de tapu sicilinin beyanlar hanesine şerh olunacağı belirtilmektedir. Bu düzenleme karşısında artık, finansal kiralama sözleşmesinin geçerliliği için adi yazılı şekil; kiracı değişikliği için ise tapuya şerh edilmesi

<sup>33</sup> Aynı yönde bkz. **AYDOĞDU**, (Tüketici Hukuku), s. 572; **REİSOĞLU** (Finansal Kiralama), s. 51-52; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 70.

<sup>34</sup> **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 70.

gerektiği ileri sürülmemelidir. Zaten finansal kiralama sözleşmesinin kendisi tapuya şerh edilmezse; kiracı değişikliğinin şerhi de mümkün olmaz<sup>35</sup>. Bu nedenle konut finansmanı sözleşmesi niteliğindeki finansal kiralama sözleşmelerinin Finansal Kiralama Kanunu' nun 8. maddesindeki şekil şartlarına uygun olarak noterde düzenleme şeklinde yapılması ve sözleşmenin tapu sicilinin beyanlar hanesine şerh edilmesi gerekmektedir.

Konusunu taşınmazların oluşturduğu finansal kiralama sözleşmelerinin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılmalarının yanı sıra tapu siciline şerh edilmeleri gerekmele birlikte doktrinde bu şerhin kurucu nitelikte mi yoksa açıklayıcı nitelikte mi olduğu noktası tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüş<sup>36</sup>, Finansal Kiralama Kanunu' nun 8. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, konusu taşınmaz olan finansal kiralama sözleşmelerinin noterde düzenleme şeklinde yapılmalarının ardından sözleşmenin, taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine şerh edilmesi gerektiği belirtildiğinden; şerhin sözleşmenin kurulması açısından bir geçerlik şartı olduğunu savunmaktadır. Ancak diğer görüş taraftarlarına göre<sup>37</sup> ise tescil kurucu değil, açıklayıcı niteliktedir. Buna göre taşınmazlar üzerindeki nesnel haklar tapu kütüğü vasıtasıyla alenileştirildiğinden, sadece Medeni Kanun ve Tapu mevzuatında sınırlı sayıda belirtilen hususların tapuya şerh edilmesi mümkündür. Bunlar dışındaki hususların şerhinin ise herhangi bir hükmü yoktur. Yasadaki beyanlar hanesine şerh ifadesiyle kastedilenin ya kullanıcının kullanma, yararlanma şahsi hakkının tapuya şerh olunması ya da sözleşmenin beyanlar hanesine şerh olunması olarak ve bunun şahsi hakkın tapuya şerhi olarak anlaşılması gerekliliğidir. Buna göre de şerh, sadece hakkın üçüncü kişilere yöneltilmesini sağlamakta olup bir geçerlik şartı değildir. Bu görüşe göre tescil veya şerh edilmeyen finansal kiralama sözleşmeleri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Bu nedenle de şerh, sözleşmenin kurulması bakımından bir geçerlik koşulu niteliği taşımaz.

---

<sup>35</sup> **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 69, özellikle dipnot 133.

<sup>36</sup> **YAVUZ**, Cevdet; Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul, 2007, s. 254-255;

<sup>37</sup> Bu görüşler için bkz. **ALTOP**, s. 99-100; **AYBAY**, Aydın; Mortgage, [http://www.mimarist.org/mhaber/haber\\_detay.asp?haberID=1057](http://www.mimarist.org/mhaber/haber_detay.asp?haberID=1057) (Erişim Tarihi 19.10.2009); **REİSOĞLU** (Finansal Kiralama), s.52; **ÇELİKOĞLU**, s. 2032; **ALTOP** (Finansal Kiralama), s. 29-30; **ALTOP**, Attila; Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Asgari Süreye ve Devir Yasağına İlişkin Son Gelişmeler, Prof. Dr Turgut Akıntürk' e Armağan, Ankara, 2008 (Son Gelişmeler), s. 14-15; **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 571-572; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 70.

Şerhin geçerlik şartı olmadığı yönünde görüşler yanında hiçbir sonuç doğurmayacağı yönünde de görüş söz konusudur. Bu görüşe göre<sup>38</sup> örneğin 5582 sayılı yasanın 12. maddesinde Sermaye Piyasası Kanunu' na eklenen 38. maddede belirtildiği gibi “...Kredi veya alacağın fona devredildiği hususu ilgili gayrimenkulün tapu sicilinde beyanlar hanesine kaydedilir... “ ifadesinden hiçbir hukuki sonuç çıkmaz. Çünkü tapu kütüğüne tescili gereken hususlar sınırlıdır. Bu nedenle de her durumda tapu siciline şerh ettim, beyan ettim şeklinde kayıtların düşülmesi imkânsızdır.

Yargıtay'a göre ise finansal kiralama sözleşmelerinin tapu siciline şerhi bir geçerlik koşulu değildir. Şerh yalnızca iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından önemlidir. Buna göre sözleşmenin şerh edilmemesi durumunda sözleşme iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemediği gibi kiralayanın alacaklılarının, finansal kiralamaya konu malı haczetmeleri de mümkün olacaktır<sup>39</sup>. Oysaki şerh yapıldığı takdirde kiralayanın alacaklıları finansal kiralamaya konu taşınmazı haczedemeyecekleri gibi kiracı da taşınmazı devredemeyecektir<sup>40</sup>.

<sup>38</sup> Eleştiri için bkz. **AYBAY**.

<sup>39</sup> Yargıtay HGK' nın 2008/21-535 E.,2008/586 K.,22.10.2008 Tarihli kararında “...iyiniyetli üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu malın mülkiyetini kiracıdan kazanmalarını önlemek ve bu kurumun sağlıklı işleyebilmesini temin amacı ile sicile tescil sistemi kabul edilmiştir... Finansal Kiralama Kanunu'nun 8. maddesinin 1. paragrafının 2. cümlesi, "taşınır mala ilişkin finansal kiralama sözleşmesinin, kiracının ikametgâhı noterliğinde bu iş için tutulan özel sicile tescili gerektiği" hükmünü amirdir. Bu düzenleme ilk planda, İyiniyetli üçüncü kişilerin, emin sıfatı ile zilyet olan kiracıdan finansal kiralama konusu mal üzerinde bir aynı hak kazanmalarını engellemek amacıyla getirilmiş olup, finansal kiralama işlemlerine aleniyet kazandırılarak finansal kiralama kurumunun sağlıklı İşlemesi ve gelişmesi amaçlanmıştır. O halde, kanunda özel sicile tescil ve şerh bir ön şart olup, kiralayanın mülkiyet hakkını, iyiniyetle kiralama konusu malı ve mal üzerindeki aynı bir hakkı iktisap edenlere karşı ileri sürebilmesi, sözleşmenin şerh ve tescili ile mümkündür.” şeklinde ifade edilmiştir. (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) erişim tarihi 05.07.2010) Yargıtay 19. HD 2002/2957 E., 2003/6958 K., 27.06.2003 Tarihli Kararında ise yine aynı şekilde “Uyuşmazlık kiracının ikametgâhı noterliğinde tutulan özel sicile tescil kaydedilmeyen finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olup olmadığı konusunda toplanmaktadır. Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.maddesinin gerekçesine göre" "kiracıdan mal almak isteyenler bu sicile (kiracının ikametgâhı noterlerinde tutulan sicil ) ve tapu sicilini incelemek suretiyle finansal kiralama konusu olup olmadığını öğrenebilmekte, şayet özel sicili incelememişlerse MK'nun 3/2.maddesi uyarınca gerekli özeni göstermemiş olduklarından artık iyiniyetli sayılamayacaklar ve iktisapları da geçerli olmayacaktır". Görüldüğü gibi kanun finansal kiralama sözleşmesini sicile işleminin üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıran bir foksiyonu olacağını kabul etmektedir. Bu nedenle özel sicile kaydedilme finansal kiralama sözleşmesinin geçerlilik koşulu değildir. Sözleşme tescil edilmese dahi geçerli ve tarafları hukuken bağlar. Mahkemece bu yönler gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir.” şeklinde ifade edilmiştir. (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e.t.05.07.2010).

<sup>40</sup> **REİSOĞLU** (Finansal Kiralama), s.50.

## **B. Sözleşmenin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B Maddesi 15. Fıkrasında Belirtilen Asgari Zorunlu İçeriği**

Bilindiği gibi konut finansmanı sözleşmeleri, sözleşmeyi hazırlayan tarafça önceden hazırlanmış koşulları içeren, sözleşmenin karşı tarafının hiçbir şekilde sözleşmenin içeriğine etki etmeden kabul ettiği sözleşmelerdir. Bu tür sözleşmelere iltihaki (çerçeve) sözleşmeler<sup>41</sup> denmektedir. Bu sözleşmeler “kitle sözleşme, formuler sözleşme ya da standart sözleşme” adıyla da anılan çağın ekonomik ve sosyal gelişmeleri neticesinde yığınlar için üretim zorunluluğu ile birlikte doğmuş bir sözleşme modelidir<sup>42</sup>. Bu sözleşmelerde yer alan koşullara ise genel işlem şartları denmektedir. Tüketicinin taraf olduğu tüketici sözleşmelerindeki bu şartlar, “*tüketici kredisi işlem şartları*” olarak da adlandırılmıştır<sup>43</sup>. Bu şartları içeren sözleşmeler sözleşmenin yapılmasından önce hazırlandıklarından bu sözleşmeyi yapan benzer kuruluşlar açısından bir örnek teşkil edecek şekilde düzenlenmiştir. Bunun neticesinde ise sözleşmenin diğer tarafı için daha elverişli koşul içeren sözleşmeyi bulma olanağı ortadan kalkmaktadır<sup>44</sup>. Bu nedenle de finansman kuruluşlarının hazırlayacakları sözleşmelerde tüketicinin korunması için mutlaka bulunması gerekli koşullar yasada belirtilerek, bu asgari koşulları taşımayan sözleşmelerin geçerli olmayacağı belirtilmiştir. Özellikle tüketici sözleşmeleri bakımından yazılı yapılması zorunluluğu ile birlikte getirilen bu emredici düzenlemeyle, belirtilen hususların tüketici kredisi işlem şartları arasında bulunması ve hatta bu koşulların sözleşmenin yapılmasından en az bir gün öncesinden sözleşme öncesi bilgi formuyla tüketiciye verilmesi zorunlu tutularak, tüketicinin korunması ve aydınlatılması amaçlanmıştır. Emredici düzenleme, tarafların sözleşme hükümlerinin gereğini ifa etmelerine mecbur etmek ve tüketicinin bu şekilde bilgilendirilmesini sağlayarak sözleşme süresi boyunca bu hükümlerin özellikle tek taraflı olarak değiştirilmemesini

---

<sup>41</sup> Yargıtay’ın 05.04.1944 tarih; 4/12 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararına göre iltihaki sözleşme idarece önceden bir takım şartlarla hazırlanan ve umuma yöneltilen icabın karlı tarafça kabulüyle kurulan sözleşmedir. Yine aynı kararda iltihaki sözleşmeyi bireysel sözleşmeden ayırmada kullanılan ölçüt, şartların önceden tespiti ve icabın umuma yapılmasıdır.

<sup>42</sup> KOCAMAN, Arif B.; Bankaların Tacir ve Sanayiciler İle Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açından Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri, Ünal Tekinalp’ e Armağan, C.1 Ticaret Hukuku, İstanbul, 2003, s. 1085-1086.

<sup>43</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 286 vd; ZEVKLİLER/ HAVUTÇU, s. 276.

<sup>44</sup> KOCAMAN, s. 1086.

sağlamaktır<sup>45</sup>. Buna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 15. fıkrasında bentler halinde belirtilen, sözleşmede bulunması gereken zorunlu hususlar: konut kredisi sözleşmeleri için kredi tutarı ve finansal kiralama sözleşmeleri için toplam kira bedeli; üzerine ipotek tesis edilen konuta ait bilgiler veya finansal kiralama sözleşmeleri için finansal kiralamaya konu olan konuta ilişkin bilgiler; yıllık faiz oranı ve maliyet oranları, toplam borç tutarının anapara faiz ve diğer giderler itibariyle dağılımı, yıl ve ay itibariyle özel olarak hazırlanacak ödeme planı, geri ödeme tarihleri ve bu ödeme tarihlerinin özel durumların gerçekleşmesi durumunda nasıl belirleneceği; istenecek teminatlar; ödemelerde temerrüde düşülmesi halinde uygulanacak faiz oranları, kredi veya kira geri ödemelerinin vadesinden önce yapılmasına ilişkin şartlar ve sabit faiz uygulaması söz konusuysa uygulanacak erken ödeme ücretinin hesaplanmasına ilişkin hususlar; borçlunun temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları; kredi geri ödemesinin veya kiranın döviz cinsinden belirlenmesi durumunda hangi tarihteki kurun uygulanacağına ilişkin hususlar; konutta kıymet takdiri yapılması gereken durumlar ve kıymet takdirinin kim tarafından yapılacağı, varsa sözleşmeye konu olan konutun sigorta bilgileri sözleşmede mutlak surette yer alması gereken hususlardır. Konut finansmanı sözleşmesi şeklinde akdedilen somut bir sözleşme olmadığından yasanın bu maddesinde de sözleşmenin asgari zorunlu içeriğinin açıkça belirtilmesindeki amaç, sistemin kendine has özellikleri olduğundan, konut finansmanı sistemine dâhil sözleşmelerin içeriğinde asgari düzeyde ne olması gerektiğidir. Yasakoyucu, böyle bir düzenlemeyle birlikte sözleşme koşullarını önceden belirleyecek olan finansman kuruluşuna belli hususlarda tüketici lehine olarak açık düzenlemeler getirmesi ve belli noktalara sözleşmede yer vermesi bakımından bir zorunluluk getirmiştir. Böylece sözleşmede yer alması zorunlu noktalar yasa ile belirlenmiştir.

Konut finansmanı sözleşmelerinin asgari olarak içeriğinde bulunması gereken hususlar yasayla belirlenmesine rağmen, uygulamada finansman kuruluşlarının bu şartları kendi lehine olarak düzenledikleri görülür. Yani sözleşme bu asgari koşulları içermesine rağmen bu sözleşme şartları, şartları hazırlayanın her yönüyle kendisini güvence altına aldığı ve hemen hemen tüm olasılıklar göz önüne alınarak uzman

---

<sup>45</sup> İNAL (Sözleşmeler), s. 198; ZEVKLİLER/HAVUTÇU, s. 275.

hukukçulara hazırlattığı; bu nedenle de kendisini gelecekte sözleşme yapacak olan tarafa karşı güçlü bir konuma getirdiği şartlardır. Özellikle de finansman kuruluşları belirli bir konuda, yani kredi verme ya da bankacılık faaliyetlerini yürütme konusunda sürekli kullanımlarını sağlamak üzere sözleşmeler hazırlayarak, belirli türde genel işlem koşullarına sözleşmede yer vermektedirler. Dolayısıyla finansman kuruluşları bu türden sözleşmelerin yapılması konusunda deneyimlidir ve bu hükümlerin kendisi için doğuracağı tehlikeleri daha iyi değerlendirebilecek durumdadır<sup>46</sup>. Bu şartlar ancak tarafların bunu bilerek ve isteyerek sözleşmeye dâhil etmeleri durumunda tarafları bağlayıcıdır<sup>47</sup>.

Kanunlarımızda, genel işlem şartlarıyla ilgili genel nitelikte bir hüküm bulunmamaktadır<sup>48</sup>. Sadece 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda sigortacılık sözleşmeleriyle ilgili 11. maddesinde sigorta genel koşullarıyla ilgili hüküm yer almaktadır<sup>49</sup>. Sözleşmelerdeki genel işlem şartlarıyla ilgili, yabancı hukuklarda bulunan düzenlemeler<sup>50</sup> ve yasalarımızdaki genel hükümler dikkate alınarak standart

---

<sup>46</sup> HAVUTÇU, Ayşe; Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, İzmir, 2003, s. 23; ATAMER, Yeşim; Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi; İstanbul, 2001, s. 54.

<sup>47</sup> ÖZEL, Çağlar; Haksız Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması Sorununa Bir Bakış ve Almanya Örneği, BATİDER, C. XX, S. 2, Aralık 1999, s. 54; HAVUTÇU, s. 105; ATAMER, s. 77-78.

<sup>48</sup> Ayrıca Borçlar Kanunu Tasarısı'nın 20 ile 25. maddeleri arasında genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemeler yer almıştır. Bu düzenlemeler yasalastığı takdirde sözleşmelerde yer alan koşullar bakımından genel norm niteliğini kazanacaktır. <sup>48</sup> Borçlar Kanunu Tasarısında genel işlem şartlarının düzenlemesiyle ilgili geniş bilgi için bkz. DEMİR, Mehmet; 2008 Şubat Tarihli Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'nın Genel İşlem Koşulları'na İlişkin Maddelerinin (m. 20-25) Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri, TBBD, S. 76, 2008, s.217 vd; HAVUTÇU, s. 216-217.

<sup>49</sup> Sigortacılık Kanunu 11. maddesi düzenlemesine göre: "1) Sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenlenir. Ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartlar tesis edilebilir. Bu hususlar, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılgıya neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilir.

(2) Hayat sigortalarına ilişkin sözleşmelerin yapılmasına dair teklifnamenin sigorta şirketine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde sigorta şirketi tarafından reddedilmemesi halinde sigorta sözleşmesi yapılmış olur.

(3) Sigorta şirketleri ve sigorta acenteleri tarafından, gerek sözleşmenin kurulması gerekse sözleşmenin devamı sırasında sigorta ettiren, lehdar ve sigortalıya yapılacak bilgilendirmeye ilişkin hususlar yönetmelikle düzenlenir.

(4) Sigorta sözleşmelerinde kapsam dahiline alınmış olan riskler haricinde, kapsam dışı bırakılmış riskler açıkça belirtilir. Belirtilmemiş olan riskler teminat kapsamında sayılır.

(5) Sigorta sözleşmelerinde yabancı kelimelere yer verilemez. Yabancı kelimelerin karşılığı olarak Türk Dil Kurumu tarafından belirlenen kelimelerin kullanımı esastır."

<sup>50</sup> Genel işlem şartlarıyla ilgili düzenlemeler Almanya'da 1977 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, daha çok tacirler veya tüketicilerin taraf olduğu sözleşmelerde uygulanabilecek nitelikte düzenlemeler getirilmiştir. 1979' da yasalaşan Avusturya Hukuku'nda ise daha çok tüketiciler göz önüne alınarak

sözleşmelerin uygulanabileceği kabul edilmiştir<sup>51</sup>. Ancak tüketicinin korunması amacıyla bağlı olarak 2003 yılında 4822 sayılı Yasanın 7. maddesiyle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' a eklenen 6. madde ile tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlarla ilgili hüküm getirilmiştir.

Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından finansman kuruluşlarınca hazırlanacak ve sözleşmeye dâhil edilmesi zorunlu koşullar 10/B maddesinin 15. fıkrasında bentler halinde belirtildiğinden; bu düzenlemenin sözleşmedeki haksız şartlara karşı tüketicinin korunması açısından büyük önem taşır. Çünkü finansman kuruluşları, bu maddede belirtilen asgari koşullara sözleşmede yer vermekle birlikte; kendi sorumluluğunu ortadan kaldıran, tüketiciye ek yükümlülükler yükleyen koşulları da tüketiciye bu çerçevede sözleşme ile kabul ettirmektedir. Bu nedenle öncelikle sözleşmede geçerli koşulların belirlenerek, sözleşmenin sınırlarının çizilmesi gerekmektedir. Böylece sözleşmedeki hükümlerin bağlayıcılık denetimi yapılmış olacaktır. Bağlayıcılık denetiminin amacı, bir bütün olarak genel işlem şartlarının sözleşmeye alınmasını kabul eden müşterinin muvafakatının, hangi işlem şartlarını kapsadığını olabileceğinin tespit edilmesi; hiç düşünülmeyecek hesaba katılması beklenmeyecek şartların, müşterinin muvafakati kapsamında olduğunu kabul ederek, müşterinin alışılmamış, şaşırtıcı şartlarla bağlı olmasını önlemektir<sup>52</sup>. Sözleşmedeki şartları belirtmede kullanılan sözcükler ve cümleler kimi zaman tüketici aleyhine olarak kullanılabilir<sup>53</sup>. Tüketici ise bu sözleşmedeki

---

düzenleme getirilmiştir. İsviçre Hukuku'nda ise genel işlem şartlarıyla ilgili düzenlemeler Almanya veya Avusturya'da olduğunun aksine bazı durumlarda genel işlem koşullarının haksız rekabet niteliği taşıyacağı düzenlenmiştir. Bkz. **KOCAMAN**, s. 1090; **HAVUTÇU**, s. 197-198.

<sup>51</sup> Alman ve İsviçre hukukunda genel işlem şartlarının yürürlük denetimine ilişkin doktrin görüşleri ve kanun maddelerinin de hukukumuzda uygulanabileceği kabul edilmektedir. Öyle ki Yargıtay'ın 1998 tarihli bir kararında standart sözleşme kavramı ve bununla bağlantılı olarak genel işlem şartları kavramları ve bunlar hakkında söz konusu olacak uyuşmazlıklarda hâkimin takdiriyle ilgili olarak yürürlük ve içerik denetimi konusunda İsviçre ve Alman Hukuklarından alıntılar yapılmıştır. Yargıtay'ın bir kararında genel işlem şartlarının Alman ve İsviçre Mahkeme İçtihatları ile bilimsel hukuk öğretilerine göre uyuşmazlık durumunda hâkim tarafından kontrolünde, açık olmayan kayıtların metni kaleme alan aleyhine yorumlanacağı, alışılmamış kayıtların geçersiz sayılacağı, şaşırtıcı kayıtların ise sözleşmenin içeriğinden dahi sayılmayacağı, münferit sözleşmedeki hükümlere aykırı olan kayıtların uygulanmayacağı ve kişilik haklarını sınırlayan kayıtların ise hükümsüz olacağı yönünde karar verilmiştir. Karar için bkz. Yargıtay 3. HD 02.06.1998 Tarih, 1998/4263 E.,1998/6098 K (Kazancı İçtihat Bilişim [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) e.t.10.06.2010); ayrıca bkz. **KOCAMAN**, s. 1100 vd

<sup>52</sup> **HAVUTÇU**, s. 105.

<sup>53</sup> Örneğin sözleşme içeriğindeki şartların sözleşmenin içeriğinden sayılmayacağıyla ilgili olarak İsviçre Federal Mahkemesi'nin deniz hukukuyla ilgili bir kararında işletme, "yükleme" kelimesine "istif" anlamı da vermek istemekteydi İsviçre Federal Mahkemesi bu kelimenin günlük dildeki

koşullara etki edemeyecek konumdadır. Tüketici aleyhine olarak düzenlenen bu sözleşme hükümleri, tüketici tarafından kabul edilmiş olsa dahi sözleşme içeriğine dâhil sayılmayacaktır<sup>54</sup>. Ancak sözleşmede bulunan ve ahlaka, adaba, kamu düzenine ve kanunların emredici düzenlemelerine aykırı sözleşme koşulları hiçbir surette geçerli değildir. Buna göre sözleşme içeriğinde yer verilen; ancak kanunların emredici hükümlerine veya ahlaka aykırı sözleşme hükümleri geçersizdirler. Bu hükümler, sözleşme içeriğine dâhil sayılmazlar ve tüketiciler tarafından kabul edilseler bile geçerli olmazlar<sup>55</sup>. Bu nedenle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un tüketicinin temerrüdü ile ilgili hükümleri de göz önüne alınarak; bu hükümlere aykırı nitelikte getirilen sözleşme şartları geçerli olmayacaktır. Örneğin konut finansmanı sözleşmelerinde bulunan muacceliyete ilişkin kayıtların geçerliliği bazı emredici koşulların varlığına bağlıdır. Daha sonra detaylı olarak da belirteceğimiz üzere<sup>56</sup> finansman kuruluşunun kalan borcun tamamını muaccel hale getirerek tüketiciden kalan borcun tamamını talep etmesinin en önemli koşulu, sözleşmede bu yönde bir hükmün bulunmasıdır. Bununla birlikte sözleşmedeki bu koşula dayanarak kalan borcun tüketiciden talep edilmesi tüketicinin art arda gelen en az iki taksiti ödemede temerrüde düşmesi durumunda ve tüketicide kalan borcu ödemesi için bir aylık süre verilmesi durumunda kullanılabilir. Muacceliyet hakkının finansman kuruluşunca kullanılabilme çerçevesi bu olmasına rağmen, uygulamada bir bankanın kullandığı, “konut finansmanı kredisi sözleşmesi” nin “muacceliyet” başlıklı 10. maddesinde<sup>57</sup>, muacceliyet hakkına ilişkin, bu hakkın kullanımını

---

anlamını kabul etmiş; istif anlamını içermediğine hükmetmiştir. Bkz. **TEKİNALP**, s. 387; ayrıca sözleşmedeki koşulların kullanılış tarzı ve diliyle ilgili geniş bilgi için bkz. **ATAMER**, s. 98.

<sup>54</sup> Finansman kuruluşunca önceden hazırlanan bu şartlar, ancak tüketici tarafından kabul edildiği takdirde, yasal bir düzenlemeymişçesine kendiliğinden sözleşme içeriğine dâhil sayılabilir. Yani şartların içeriğe dâhil edilmesinin ilk koşulu tüketici tarafından kabul edilmiş olması olmasına rağmen; her koşul kabul edildi diye mutlak surette sözleşme içeriğine dâhil olmaz. Geniş bilgi için bkz. **ENGİN**, Baki İlkay; Türk Hukukunda Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul, 2010, s. 75 vd; **HAVUTÇU**, s. 105-106; Hatta tüketici global kabul denilen yöntemle, sözleşmedeki tüm şartları kabul etmek durumunda olduğundan şaşırtıcı nitelikte şartların sözleşme içeriğinden sayılmaması gerekir. Bu ilke Alman Medeni Kanunu’nun 305c paragrafında belirtilen bir husustur. Buna göre sözleşme tarafı olan müşteri için aşırı ölçüde beklenemez ya da şaşırtıcı olan ve birden fazla anlamı içeren hükümlerin sözleşme içeriği olamayacağı ve yazılmamış sayılacağı kabul edilmiştir. Aynı yönde bkz. **KOCAMAN**, s. 1099; **TEKİNALP**, s. 379; **ENGİN**, s. 80.

<sup>55</sup> **HAVUTÇU**, s. 132-133.

<sup>56</sup> Bkz. 3.Bölüm; B, 2, a, aa.

<sup>57</sup> Örnek sözleşmedeki bu hüküm şu şekildedir: “Müşteri, 3. kişilere karşı olan borçlarından dolayı, ipotek konusu gayrimenkul üzerine konulan haczin bankaca belirlenecek süre içinde kaldırılmaması, vergi ya da başkaca yükümlülük ya da borçlarından dolayı gayrimenkulün tamamının ya da belirli bir



genişleten ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 5. fıkrasındaki emredici düzenlemeden farklı koşullara yer verilmiş olması nedeniyle geçerli olmayacaktır. Doktrinde, bu tip bir koşulun sözleşme içeriğine dâhil sayılması gerektiği ve ayrıca finansman kuruluşlarına verilen bu yetkinin Medeni Kanun' un 2. maddesi çerçevesinde ele alınarak ekonomide yaşanabilecek olumsuzluklara karşı bankaya tanınan bir koruma mekanizması olduğu belirtilmiştir<sup>58</sup>. Ancak bu görüşe katılma olanağı yoktur. Genel itibariyle banka sözleşmelerinin finansman kuruluşu karşısındaki tarafını tacirler değil; çoğunlukla finansal durumu banka veya finansman kuruluşuna göre daha düşük seviyede olan kişiler oluşturduğundan, bankalara verilen bu yetkinin sınırı olmalıdır. Bu nedenle de özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un muacceliyetle ilgili emredici düzenlemeleri karşısında, finansman kuruluşunun burada belirtilenden daha geniş olarak bu hakkı sözleşmeyle tüketiciye kabul ettirmesi durumunda bu şart geçerli olmayacaktır.

Somut olarak bir başka örnek vermek gerekirse, bir bankanın tüketicilerle yapmış olduğu “*Konut Finansmanı Kredisi Sözleşmesi*” sözleşmesinde, “*Bankanın Teminat Göstermeme*” yan başlığı altında kaleme alınan sözleşme şartına göre banka ihtiyati tedbir ya da ihtiyati haciz talebinde bulunması halinde müşteri ve kefil bankanın teminat yatırmamasını kabul ederler ve bu konudaki itirazlardan şimdiden vazgeçerler şeklinde bir şart getirmişlerdir. Ancak İcra ve İflas Kanunu' nun 72. maddesinde belirtilen ihtiyati tedbir ve 259. maddesinde belirtilen ihtiyati hacze ilişkin düzenlemeler emredici nitelikte olduğundan, bankanın teminat ödeme yükümünü ortadan kaldıran bu sözleşme şartları geçerli olmayacaktır. Bunun gibi, sözleşmede yer alan bir diğer hüküm kefilin sorumluluğu ile ilgilidir. Sözleşmenin bu hükmünde kefilin, Borçlar Kanunu' nun 490. maddesinde kendisine tanınan haklardan feragat ettiğini ve banka alacağının işlemiş ve işleyecek faizlerinin

---

payının satışa çıkarılması, mahkeme kararı ile taşınmaz üzerindeki tasarruf hakkının kısıtlanması, gayrimenkulde kısmi veya tam hasar meydana gelmesi, gayrimenkulün değerinde herhangi bir nedenle azalma meydana gelmesi, gayrimenkulün istimlakı halinde istimlak bedelinin alacak miktarının altında kalması gibi hallerde bankanın ilave teminat istemeye yetkili olduğunu, kendisinden istene sürede ek teminat olarak aynı değerinde başka ipotek veya bankaca kabul edilecek başka bir teminat verilmemesi halinde bankanın borcun tamamını muaccel kılmaya ve derhal ödenmesini talep etmeye yetkili olduğunu kabul eder.”

<sup>58</sup> YALÇIN, Onur; Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, Ankara, 2006, s. 101-102.

tamamından sorumlu olacaktır. Ancak bu hükmün de Borçlar Kanunu' nun 490. maddesindeki kefilin sorumluluğunu düzenleyen maddenin aksi yönde bir düzenleme niteliğinde olması, bu sözleşme hükmünün de geçersizliği sonucunu doğuracaktır. 490. maddede yer alan ve kefilin sorumluluğunun belirli şartlar altında olacağını öngören düzenleme karşısında, kefilin sorumluluğunu banka lehine genişleten sözleşme hükmünün geçerli olmayacağı açıktır.

Bankaların yaptığı konut finansmanı sözleşmelerinde yer alan bir başka sözleşme maddesine göre de kefil, Borçlar Kanunu' nun 493. ve 494. maddesinde kendisine tanınan ve kefaletten kurtulma imkânı veren haklardan feragat eder ve bu maddelere dayanarak bankadan hiçbir talepte bulunmamayı kabul eder. Bu sözleşme maddesi de geçersiz olmaya mahkûmdur. Çünkü bir kişinin doğmamış bir haktan feragat etmesi Medeni Kanun'un 23. maddesi gereğince geçerli olmayacaktır.

Sözleşmedeki şartların haksız olarak nitelendirilmesi bakımından yapılan denetimde sözleşme koşulları yasaların emredici hükümlerine aykırı olmamakla birlikte, yedek hukuk kuralları niteliğindeki yasa hükümleri tüketiciyle müzakere edilmeden tek yanlı olarak değiştirilerek tüketiciye dayatılmıştır. İşte bu nitelikteki sözleşme koşulları da tüketici bakımından adil olup olmama yönünden sorgulanmakta ve adil olmadığı tespit edilen sözleşme koşulları geçersiz sayılmaktadır<sup>59</sup>. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 'un 6. maddesinde 2003 yılında yapılan bu değişiklik sözleşmelerdeki şartların dürüstlük kuralına uygun yapılması yönünden getirilmiş bir hükümdür<sup>60</sup>. Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin olarak 6. maddenin 3. fıkrasında da belirtilen tüketici sözleşmelerinde sözleşmenin en az on iki punto büyüklüğünde ve koyu siyah harflerle yazılması gerektiğini belirtmiştir. Bu hüküm bize göre konut finansmanı sözleşmelerinde de uygulanmalıdır. Netice itibariyle konut finansmanı sözleşmeleri de Tüketici Yasasına tabi bir tüketici sözleşmesidir. Örneğin 15. fıkranın h bendinde istenecek teminatlar başlığı altında, sözleşmede mutlak surette istenecek teminatların yer alması gerektiği

---

<sup>59</sup> ENGİN, s. 86.

<sup>60</sup> Ancak bu değişiklikten önce Yargıtay' ın konuyla ilgili değerlendirmeleri MK 2' yi dikkate alarak yapmak yönündeydi. Bkz. **Yarg. 13. HD, 18.11.1981, 6416/7369** kararı için bkz. naklen ENGİN, s. 87.

belirtilmiştir. Buna göre sözleşmenin teminatını aynı teminatlar, şahsi teminatlar ya da sigorta oluşturabilmektedir. Aynı teminatlandırma konut finansmanı sözleşmeleri bakımından önemli bir teminattır. Özellikle de ipoteye dayalı konut kredilerinde ipotek, sözleşmenin en önemli unsurudur. Finansal kiralama sözleşmelerinde ise konutun mülkiyeti zaten kiraya veren finansman kuruluşunda olduğundan bu durum ipotek benzeri bir güvence sağlamaktadır. Sözleşmedeki bu asli teminatların yanında, şahsi teminatlandırma ya da sigorta yoluna da başvurulması mümkündür. Ancak h bendinde sanki sözleşmede birden fazla teminat verilmesi zorunluymuş gibi bir anlam çıkmaktadır. Bentten böyle bir anlam çıktığından finansman kuruluşları bunu kendi lehlerine çevirerek, tüketicinin müzakere edemeyeceği tarzda olmak üzere, sözleşmeye mutlak surette şahsi teminat verilmesi zorunluluğu ya da konutun sigortalanması zorunluluğu gibi bir koşul ekleyebilirler. 15. fıkranın h bendi bu anlamda çok geniş bir anlam ifade etmektedir.

Aynı ve şahsi teminat yanında konutun sigorta edilmesi veya tüketicinin hayat sigortası, kredi geri ödemelerine ilişkin sigortalar gibi durumlarla ilgili olarak sözleşmeye konulmuş bir şartın da geçerliği mutlaka değerlendirilmelidir. Buna göre tüketicinin konutu sigorta ettirme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak tüketicinin hayat sigortası yaptırmaya zorunluluğu veya benzer durumlar için getirilmiş bir şart sözleşmede mevcut ise bu şart geçerli olmayacaktır<sup>61</sup>. Sözleşmeye bu yönde bir şart

---

<sup>61</sup> Konut finansmanı sözleşmelerindeki hayat sigortası yaptırmaya konusunda sözleşmeye konulan hükümlerle ilgili olarak Isparta İl Hâkim Heyeti' nin vermiş olduğu bir kararda: "Tüketicinin Konut Destek Kredisi(Konut Finansmanı) Sözleşmesi ile kredi aldığı, bu krediyi alabilmek için konutunun ipotek edildiği, satıcı tarafından aynı konutun DASK olarak zorunlu Deprem Sigortası, Konut Sigortası ve ayrıca Hayat Sigortası yaptırıldığı anlaşılmıştır. Ayrıca açtırılan hesap dolayısıyla yıllık ücret tahakkuk ettirilmiş ve tahsil edilmiştir. Tüketici yapılan bu işlemlerden Hayat Sigortasının kredi ile bir ilgisi bulunmadığını savunarak iptalini ve şimdiye kadar ödediği bedel ile birlikte yasal olmadığı halde kesilen Hesap İşletim ücretinin iadesini istemiştir. Satıcı savunmasına tüketicinin adı geçen sigortaları yaptıracığına dair kendi el yazısıyla dilekçesi bulunduğunu iddia etmiş, söz konusu dilekçenin bir suretini savunmaya eklemiştir. Bu husus tüketicinin sözleşmenin düzenlendiği sırada hayat sigortası yaptırılacağı konusunda haberdar edildiğini kanıtlamaktadır. Ancak, günümüzde bankacılık sektöründe yapılan uygulamada bu sigortaların kredi alınmasının bir unsuru gibi anlatıldığı ve kredi almak isteyenlerin ikna edildikleri bilinmektedir. Dolayısıyla, Hayat Sigortasının tüketicinin özgür iradesi ile alındığından bahsetmek ne yazık ki mümkün değildir. Kredi veren, Elbette bu kredinin geri dönüşünü güvenceye almak için bazı teminatlar isteyebilir. Örneğin konut kredisi veren, konut üzerine ipotek tesis ettirebilir, konutun da kredinin geri ödemesi bitinceye kadarki süre için sigorta ettirilmesini isteyebilir. Olayımızda Sağlayıcı konut finansmanı kredisi verdiği tüketicinin konutuna ipotek koydurmuş, konutun zorunlu Deprem Sigortası ile birlikte ayrıca oluşması muhtemel risklere karşı Konut Sigortası da yaptırmıştır. Böylelikle kredinin geri dönüşümünü -tüketicinin hayatından bağımsız olmak üzere- güvenceye almıştır. Artık bu durumda kredinin geri dönüşümü sağlama alınmış demektir: Tüketicinin ölmesi, sakat ya da işsiz kalması halinde dahi kredi karşılığı

getirilemeyeceğine ilişkin bir düzenlemenin yasa metnine alınması gerektiği yönünde de yerinde bir görüş mevcuttur. Tüketicinin yaptırma zorunluluğu bulunan tek sigorta doğal afet sigortasıdır<sup>62</sup>. Bu zorunluluk “Zorunlu Deprem Sigortasına Dair Kanun Hükmünde Kararname<sup>63</sup>” den kaynaklanmaktadır. Bu kararnamenin 2. maddesine göre konutlar zorunlu deprem sigortası kapsamında olup; 9. maddesi uyarınca da kararname kapsamındaki yerler bakımından zorunlu deprem sigortası yaptırılması zorunludur.

### C. Sözleşmenin Şekil Kurallarına Uyulmamasının Yaptırımı

Konut finansmanı sözleşmelerinin şekli bakımından Yasa’da yazılı yapılmaları zorunluluğu getirilmiştir. Yasa’ da zorunluluk olarak ifade elden bu durum emredici bir düzenleme niteliğindedir. Ancak Yasa’da bu zorunluluğa uyulmamasının yaptırımı açıkça belirtilmemiştir. Bu nedenle yazılı şekil şartına uyulmadan yapılan sözleşme geçerli olup olmayacağı konusunda üç farklı görüş ortaya çıkmıştır. Buna göre doktrinde birinci görüş<sup>64</sup> sözleşmenin yazılı yapılması gerekliliğinin bir geçerlik şekli olması nedeniyle; sözleşme yazılı yapılmadıkça geçerli olmayacağını belirtmiştir. Yine bu görüşe göre geçersizliğin bir sonucu olarak

---

tahsil edilebilecektir. Dolayısıyla tüketiciye hayat sigortası yaptırılmasının gereği kalmamıştır. Kaldı ki zaten bir mal ya da hizmetin satışı bir başka mal ya da hizmetin satışına bağlı kılınmaz. 4822 sayılı Kanun ile Değişik 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun “Satıştan Kaçınma” başlıklı 5 Maddesinde; “Aksine bir teamül, ticarî örf veya adet yoksa satıcı bir mal veya hizmetin satışını o mal veya hizmetin kendisi tarafından belirlenen miktar, sayı veya ebat gibi koşullara ya da başka bir mal veya hizmetin satın alınmasına bağlı kılabilir. Diğer mal satışı ve hizmet sağlama sözleşmelerinde de bu hüküm uygulanır. ” hükmü bulunmaktadır. Buna göre konut kredisi satın almak isteyen tüketicilere Hayat sigortası gibi farklı bir mal/hizmet satın alınması şart koşulamaz. Yasa koyucu, ancak ve ancak bir teamül, ticarî örf veya adet olması halinde iki farklı mal/hizmetin birlikte satılabileceğini fakat bunun dışında kalan durumlarda bir mal veya hizmetin satışını o mal veya hizmetin kendisi tarafından belirlenen miktar, sayı veya ebat gibi koşullara ya da başka bir mal veya hizmetin satın alınmasına bağlı kılınmayacağını açıkça düzenlemiştir. Dolayısıyla Hayat Sigortası yaptırılması bu yönüyle de Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna açıkça aykırı görülmüştür. Bu nedenle tüketiciden hesap işletim ücreti, hayat sigortası, konut sigortası adı altında alınan toplam 626, 55 TL’ nin sağlayıcı tarafından tüketiciye iadesine” karar verilmiştir. Karar için bkz. <http://tukdes.org/index.asp?sec=1&menuid=99> (erişim tarihi 05.07.2010).

<sup>62</sup> Bu görüş ve detaylı bilgi için bkz. <http://www.nethaber.com/Ekonomi/64895/KONUT-VEYA-TUKETICI-KREDISI-KULLANACAKLARA-UYARI> (Erişim Tarihi 05.12.2009)

<sup>63</sup> Resmi Gazete 27.12.1999, S.23919.

<sup>64</sup> ZEVKLİLER/HAVUTÇU, s. 274; ARKAN (Tüketici Kredisi), s.37.

tarafklar birbirlerin herhangi bir hak talep edemeyeceklerdir. Ancak ikinci görüş<sup>65</sup>, yazılı Şekle uyulmaması durumunda butlan yaptırımı uygulanmaması gerektiğini, bunun yerine olabildiği ölçüde sözleşmeyi geçerli saymak yoluna gidilmesi gerektiğini belirtmiştir. nc görüşe<sup>66</sup> göre ise, sözleşmenin yazılı yapılması bir geçerlik Şekli olmasına rağmen, taraflar birbirlerinden aldıklarını iade etmek durumunda kalacaklarından burada kendine özgü bir geçersizlik söz konusu olmalı ve artık bu geçersizlik herkes tarafından ileri srlememelidir. Yani geçersizlik sadece taraflar arasında ileri def'i yoluyla ileri sürülebilen bir geçersizlik niteliğinde olmalı ve artık edimler sözleşme yazılı olmasa da, ifa edilmişse geçerli bir borç ilişkisi olarak varlığını sürdürmelidir. Aslında tüketicinin korunması gerekliliğinden kaynaklanan bu görüş yerindedir. Nitekim bu görüşe göre de sözleşmenin yazılı yapılması zorunluluğu tüketicinin korunması amacıyla getirilen bir düzenleme olup, sözleşmenin yazılı yapılmaması; ancak tüketicinin krediyi alması durumunda tüketicinin aldığını bir anda vermek zorunda kalacaktır.

Kanaatimizce, sözleşmenin yazılı yapılması bir geçerlik koşuludur<sup>67</sup>. Özellikle de Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde düzenlenen sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi zorunluluğu ve hatta bunun sözleşmenin geçersizliği yaptırımına bağlanması, sözleşmenin yazılı yapılmaması durumunun da geersizlikle neticelenmesi sonucunu yaratır gibi gözükmektedir. Sözleşme ncesi bilgi formunun dahi verilmemesi sözleşmede bir esaslı Şekil noksanlığı ise, yazılı yapılmaması evleviyetle geçersizlik anlamına gelir. Ancak ileride de bahsedeeğimiz üzere, sözleşme öncesi bilgi formu verilmemesi sözleşmenin geçersizliği yaptırımına bağlı olmaması gerektiği gibi, sözleşmenin yazılı yapılmaması da ifa aşamasına gelen sözleşmede tarafların yerine getirdikleri edimleri geri vermeleri anlamına geleeeğinden, tüketiciyi koruyucu nitelikte olmaz. Bu nedenle de sözleşme yazılı yapılmamasına rağmen taraflar edimlerini ifa etmişlerse, artık sözleşmenin geçersizliği ileri srlememelidir. Zira bu Medeni Kanun' un 2. maddesinden de çıkarılabilecek bir sonuçtur. Yani edimler ifa

---

<sup>65</sup> AKİPEK, Şebnem; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketicinin Kredisi, Ankara, 1999, s. 260-261; ASLAN, s. 367-368.

<sup>66</sup> İNAL (Sözleşmeler), s. 215-216.

<sup>67</sup> İspat Şekli olduğu ile ilgili bkz. AKİPEK(Tüketicinin Kredisi), s. 262.

edildikten sonra geçersizliğin ileri sürülmesi artık hakkın kötüye kullanılması sayılmalıdır<sup>68</sup>.

Sözleşmenin koyu siyah harflerle ve belirli bir yazı büyüklüğünde yazılması şartlarına uyulmaması durumunda da şekil şartlarına uymama nedeniyle, sözleşmenin geçersiz sayılıp sayılmayacağı tartışılabilir. Buna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da bazı tüketici sözleşmelerinde (m. 6/A veya 10/B gibi) belirlenen ve yazı büyüklüğü ve yazı rengine ilişkin düzenlemelere aykırı davranılması durumunda sözleşmenin geçersizliğinin ancak tüketici tarafından ileri sürülebileceği veya hâkim tarafından ancak tüketici yararına göz önüne alınacağı; tüketici aleyhine ise öne sürülemeyeceği belirtilmiştir<sup>69</sup>. Çünkü bu düzenlemeler tüketiciyi koruma ve uyarma amacıyla getirilmiştir. Bu düşünce kanımızca da yerinde bir düzenlemedir. Kanun' un amacı tüketiciyle yapılacak sözleşmede belirli bir yazı büyüklüğü ve yazı rengiyle yazım yapılabilmesi tüketiciyi korumak amacıyla getirilmiştir. Tüketicinin gözünden ve dikkatinden herhangi bir hususun kaçırılması önlenmek istenmiştir. Bu nedenle sadece bu yazı büyüklüğüne sahip olmama nedeniyle sözleşmenin geçersiz sayılmaması gerekmektedir.

Konut finansmanı sözleşmelerinde bulunması zorunlu asgari koşullarda eksiklik hali ise yine yaptırıma bağlanmamış bir husustur. Sözleşmede bulunması gereken asgari koşullar, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 15. fıkrasında sayılmıştır. Tüketici kredilerinde de yer alan benzer düzenlemeyle, sözleşmede bu asgari koşullardan birinin bulunmaması durumu yalnızca idari para cezası yaptırımına bağlanmıştır. Ancak 10. maddenin ve 10/B maddesinin lafzındaki emredici tutumdan ve tüketicinin korunması amacıyla düzenlenmiş olmasından dolayı, bu asgari koşulları içermeyen sözleşmelerin Borçlar Kanunu' nun 11 ve 19/2 hükümleri gereğince geçersiz sayılmaları yönünde de düşünce olmakla birlikte<sup>70</sup>; bu yönde bir düşünce tüketiciyi korumamaktadır.

<sup>68</sup> Aynı yönde bkz. **DERYAL**, s. 160-161.

<sup>69</sup> **BAHTİYAR**, s. 335.

<sup>70</sup> **ASLAN**, s. 367. Yazar, bu yönde görüş bildirmekle birlikte unun tüketiciyi korumayacağını ve bu nedenle de sözleşme koşullarında bulunması gereken; ancak eksik olan unsurların tüketici lehine tamamlanmasını ve sözleşme hükümsüzlüğünden tüketicinin bir zararı söz konusuysa bunun culpa in

Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından da tüketici kredilerinde olduğu gibi asgari zorunlu içeriğin sözleşmede yer almaması durumunda idari para cezasının söz konusu olacağı belirtilmiştir. Buna göre 5582 sayılı yasanın 25. maddesi ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 25. maddesinin 2. fıkrasında finansman kuruluşlarının bu hükme aykırı davranması halinde idari para cezasına çarptırılacağı belirtilmiştir. Bu belirtilen para cezası ihlalin yapıldığı her bir sözleşme için uygulanacaktır<sup>71</sup>.

Yasanın 10/B maddesinin 15. fıkrasıyla içeriği genel sınırları itibariyle belirlenen bu sözleşmeler birer çerçeve sözleşme niteliğinde olduklarından hükümlerin önceden finansman kuruluşlarınca belirlenmesi aşamasında yasada belirtilen asgari koşulları içermeleri gerekmektedir. Görüldüğü gibi bu yöndeki bir düzenleme tüketicileri, finansman kuruluşlarınca tek taraflı olarak önceden hazırlanan konut finansmanı sözleşmelerinin kurulması aşamasında koruyan bir düzenleme niteliğindedir. Yasa sözleşmedeki asgari hususları belirleyerek, sözleşmede esaslı sayılabilecek noktalarda tüketicinin bu belirtilen şartlar doğrultusunda sözleşme yapmasını sağlamak istediğini düşünülerek, 15. fıkrada belirtilen hususlar tüketici lehine olarak değerlendirilmelidir kanaatindeyiz.

#### **D. Sözleşmenin Bir Nüshasının Tüketiciciye Verilmesi Zorunluluğu**

Sözleşmenin yazılı yapılması zorunluluğunun bir sonucu olarak yasada açıkça sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi de emredici şekilde düzenlenmiştir. Bu yasal düzenleme daha önce Bankacılık Kanununda yapılan düzenlemenin bir yansıması niteliğindedir. Bankacılık Kanununda yapılan düzenlemeye göre (m. 76

---

contrahendo sorumluluğu ilkesiyle çözümlenmesinin gerektiğini belirtmiştir. Aynı görüş için bkz. İNAL, s. 221; BAHTİYAR, Mehmet; Makaleler II, İstanbul, 2008, s. 337.

<sup>71</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 113. TKHK 25. maddesinin 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., fıkralarındaki parasal değerler 11.12.2009 tarih, 27429 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan TRKGM 2009/2 sayılı Tebliğin 1. maddesi gereğince, 01.01.2010 tarihinden geçerli olmak üzere değiştirilmiştir. Buna göre konut finansmanı sözleşmesinde Yasa' nın 6. maddesindeki hükme göre bir haksız şart mevcut ise, yapılan her bir sözleşme için suçun işlendiği tarih esas alınarak 2010 yılı için 114,00 TL para cezası uygulanacaktır. Sözleşmenin zorunlu içeriğinin bulunmamasının yaptırımının Hollanda'da da geçersizlik olmadığı; idari para cezası olmasıyla ilgili olarak bkz. ARKAN (Tüketici Kredisi), s. 38.

c.2) bankalar yaptıkları sözleşmelerin onaylı bir örneğini müşterilerine vermek zorundadır.

Sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi zorunluluğunu, yapılan sözleşmenin kopyasının tüketiciye verilmesi olarak anlamamak gerekir. Nüshanın kelime anlamı göz önüne alarak bir değerlendirme yapılırsa, sözleşmenin en az iki adet düzenlenen ve tarafların asıl imzalarını içeren iki adet örneğinden biridir<sup>72</sup>. Buna göre tüketici kredisi sözleşmelerinde olduğu gibi, tüketiciyle yapılacak konut finansmanı sözleşmesi iki nüsha olarak düzenlenmeli ve tüketici ve finansman kuruluşu her iki sözleşmeyi de imzalamalıdır. Sözleşmenin yazılı olarak yapılması bu kapsamda anlaşılmalı ve sözleşme iki adet olarak düzenlenerek bir tanesi de tüketiciye verilmelidir. Böylece tüketicinin, sözleşmede kendisi aleyhine bir değişiklik yapıp yapılmadığını kontrol etmesi sağlanacaktır<sup>73</sup>.

Sadece konut finansmanı sözleşmeleri bakımından değil, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da tüketiciyi koruyucu yönde olmak üzere, tüketicinin akdettiği paket tur sözleşmeleri, kapıdan satış sözleşmeleri gibi diğer tüketici sözleşmelerinde de sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi emredici hükümlerle düzenlenmiştir. Konut finansmanı sözleşmeleri için de, tüketiciyi koruyucu bir düzenleme olarak yapılmış olması yerindedir (TKHK m. 10/B, III). Aynı zamanda konut finansmanı sözleşmelerinde, eğer Yasa' nın 10/B maddesinin 3. fıkrasında bir düzenleme yapılmamış olsaydı; Bankacılık Kanunu' nun 6. maddesindeki, sözleşmenin onaylı örneğinin müşteriye verilmesiyle ilgili hüküm, yeterli bir düzenleme olmayacaktı. Çünkü tüketicilerin sözleşme yapacakları taraf sadece bankalar değildir.

---

<sup>72</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 285.

<sup>73</sup> İNAL, s. 212-213; ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 284; ZEVKLİLER/HAVUTÇU, s. 274-275; DERYAL, S. 159.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN İFASI AŞAMASINDA TÜKETİCİNİN KORUNMASI

#### I. GENEL OLARAK

Konut finansmanı sözleşmeleri yasada belirtilen sınırlar dâhilinde oluşturulduktan sonraki aşamasında da tüketiciyi koruyucu getirilerek tüketicilerin bu aşamada da korunmaları gerekmektedir. Buna göre konut finansmanı sözleşmelerinin akdedilmesiyle tüketiciyi koruyucu hususlar tamamlanmış olmaz. Koruma gerekliliği sözleşmenin kurulmasından sonra sözleşmenin ifası sırasında da tüketici için büyük bir ihtiyaçtır. Çünkü tüketiciler açısından dört dörtlük bir sözleşme oluşturulduğu düşünülse de bu ilişkiden her halükarda karlı çıkan taraf finansman kuruluşlarıdır. Bu bölümde tarafların iradelerinin uyuşması ve sözleşmenin kurulmasının ardından tüketicinin ne gibi sorunlarla karşılaşabileceği ve bu durumda nasıl hareket etmesi gerektiği üzerinde durulacaktır.

Sözleşmenin kurulması aşamasında yasada genel olarak tüketicinin korunmasına ilişkin birçok düzenleme yapıldığını belirtmiştik. Yasa sözleşmenin kurulması sırasında özellikle finansman kuruluşları açısından getirdiği yükümlülüklerle tüketicinin bilinçli olarak sözleşmeyi akdetmesini sağlamak istemiştir. İşte bunun bir devamı olarak da sözleşmenin bu şekilde tüketici lehine şartlarla oluşturulduğu var sayılarak, sözleşmenin devamı süresince tüketicinin korunması amacına yönelik olarak düzenlemeler yapılmıştır. Özellikle tüketicinin ödemesi gereken kredi geri ödeme miktarının belirlenmesinde bazı hususlar ön plana çıkmaktadır. Zira tüketiciler sadece konut edinmek için aldıkları krediyi uzun vadede geri ödemeyecek, aynı zamanda bu krediyi edindikleri için yapılacak masraflara da katlanmak zoruna kalacaklardır. Tüketicilerin geri ödeme miktarlarıyla ve ödenecek miktarın tüketiciye yansıyacak olan yıllık maliyet oranının yasal düzenlemelerinde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile yetinilmemiş; 31.05.2007 tarihli “*Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama*

*Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*’ de çıkarılmıştır. Bu yönetmelik, konut finansmanında tüketicinin konut finansmanı kuruluşuna borçlandığı toplam miktarı veya vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksiti erken ödemesi halinde, kredi veren tarafından yapılacak faiz ve komisyon indirimi ile kredinin tüketiciye yıllık maliyetinin oransal hesaplanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla çıkarılmıştır (Yön. md.1).

## II. SÖZLEŞMEDEKİ KOŞULLARIN TEK TARAFLI DEĞİŞTİRİLME YASAĞI

Dikkat edilecek olursa sözleşmenin bir çerçeve sözleşme niteliğinde olduğu göz önüne alınarak yasanın 10/B maddesinin 3. fıkrasının son cümlesinde, sözleşmedeki hükümlerin tüketici aleyhine tek taraflı olarak değiştirilemeyeceği de açıkça belirtilmiştir. Bu hüküm, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10. maddesinde tüketici kredileri için öngörölmüş düzenlemenin tekrarıdır<sup>1</sup>.

Tek taraflı değişiklik kavramından anlaşılması gereken, tüketici aleyhine tek taraflı değişikliktir. Buna göre tüketici lehine yapılacak değişikliklerde bir serbestlik söz konusudur. Örneğin bazı bankalar döviz karşılığı alınan kredilerde, Türk parasının yabancı para karşısında aşırı değer yitirmesi durumunda tüketicilere, taksiti ödediği tarihteki kur üzerinden ödeme yapma hakkını tanımaları gibi olanaklar sağlamaları ya da sözleşmeye faiz oranları düştüğü takdirde sözleşmeye uygulanacağı yönünde bir hüküm koymaları durumunda tüketici lehine değişiklikten bahsedilir ve bunu geçerli saymak gerekir<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Ayrıca 10.10.2006 tarihinde 26315 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketlerinin Kuruluş ve Faaliyet Esasları Hakkında Yönetmelik’in 32. maddesi ile yürürlükten kaldırılan 20.07.1994 Tarih, 22002 sayılı Resmi gazetede yayımlanmış Finansman Şirketlerinin Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik’in 13. maddesinin 2. fıkrasında sözleşme hükümlerinden kredi veren kuruluşu faiz oranlarını, sözleşme süresi boyunca tek taraflı olarak yükseltme yönünde yetki veren sözleşme şartlarının geçerli olmayacağı yönündeki düzenlemesi, 2006 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelikte yer almamaktadır.

<sup>2</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 285; ASLAN, s. 365; ZEVKLİLER/HAVUTÇU, s. 275-276.; DERYAL, s. 165; AKİPEK, s. 255-256.

Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından tüketici kredisi sözleşmelerine paralel bir hüküm getirilmiştir. Dolayısıyla konut finansmanı sözleşmelerinde de tüketiciye sunulan sözleşmenin kabul edilmesinden sonra artık finansman kuruluşu bu sözleşme hükümlerini tek taraflı olarak ve tüketicinin rızası ve bilgisi dışında değiştiremeyecektir. Zira Yasa, konut finansmanı sözleşmeleri için finansman kuruluşların sözleşme öncesi bilgilendirme formu verilmesi yükümü getirmiştir. Finansman kuruluşu bilgilendirme formunda verdiği bilgileri dahi sözleşmenin yapılması aşamasında değiştirememektedir. Getirilen bu düzenlemenin bir adım ötesi sözleşmenin tek taraflı değiştirilememesidir. Yasa, görüldüğü gibi birbirini tamamlayan düzenlemeler getirmektedir. Yasadaki bu düzenlemelerle, finansman kuruluşlarınca genel işlem koşullarını içeren bir sözleşme yapılsa da, daha sonradan bu şartlar tek taraflı olarak değiştirilemeyecektir. Ancak konut finansmanı sözleşmeleri bakımından da tüketici kredilerinde kabul edildiği gibi, tüketici lehine uygulamaların yapılmasının geçerli kabul edilmesi gerekir.

Konut finansmanı sözleşmeleri için de getirilen bu emredici düzenleme gereğince finansman kuruluşlarınca sözleşme hükümlerinin tek taraflı değiştirilmesi durumunda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 25. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen idari para cezası yaptırımını uygulanacaktır.

### **III. SÖZLEŞMEDE TÜKETİCİNİN ÖDEMESİ GEREKEN MİKTARIN BELİRLENMESİ**

#### **A. Geri Ödeme Oranının Belirlenmesi**

Konut finansmanı sözleşmesiyle tüketicinin elde ettiği kredinin geri ödenmesine ilişkin hususların sözleşmenin yapıldığı sırada içeriğinde bulunması gerekmektedir (TKHK m. 10/B, XV g). Geri ödeme oranı konut finansmanı sözleşmelerinde kararlaştırılan asli unsurlardan biridir. Tüketicinin geri ödemekle yükümlü olduğu ödünç para, belirli bir süre içinde ve belirli miktarlarda ödenmek zorundadır. Ödünç alınan meblağın geri ödeme miktarı bazı usullere göre belirlenir. Buna göre tüketicilerin geri ödemekle yükümlü oldukları meblağlar; anapara, faizler,

ücretler, komisyon giderleri ve kamusal yükümlülükler olarak finansman kuruluşu tarafından almaya hak kazanılmış giderlerle birlikte hesaplanır. Finansman kuruluşunun sözleşmeyle kararlaştırılmış olsa dahi, yasal olarak hak etmediği bir ücreti alması mümkün değildir<sup>3</sup>.

### 1. Geri Ödeme Oranının Belirlenmesinde Söz Konusu Olabilecek Faizler

Konut finansmanı sözleşmelerinin en önemli unsuru kredinin hangi koşullarda geri ödeneceğine ilişkin hükümleridir. Bu koşulların en önemlisi de sözleşmede kararlaştırılan faizlerdir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 11. fıkrasında “*Kredi geri ödeme tutarının, finansal kiralama sözleşmelerinde ise kira bedelinin anaparayı aşan kısmı bu madde kapsamında faiz olarak kabul edilir.*” şeklinde yapılan düzenlemeyle faizin genel niteliği belirlenmiştir. Kanun bu yönüyle hem tüketiciyi koruyan düzenlemeler, hem de bu hükümde olduğu gibi finansman kuruluşunu koruyucu hükümlere yer vermiştir. Bu hüküm gereğince, tüketici tarafından yapılacak geri ödemelerin anaparayı aşması halinde, eğer ki faiz borcu da kalmamışsa, yapılan bu fazladan ödemeler finansman kuruluşu bakımından sebepsiz zenginleşme teşkil edecektir<sup>4</sup>. Bu nedenle de tüketicilerin korunması bakımından sözleşmede anaparayı aşan ödemelerin neler olduğu açıkça belirtilmelidir. Finansman kuruluşları bakımından sözleşmede faiz dışında bazı belli başlı masraf kalemleri belirtilebilse de, tüketicilerin bu masraflar konusunda da dikkatli olması gerekir.

<sup>3</sup> Nitekim konuyla ilgili olarak yayımlanan bir haberde, tüketici şahıs 2005 yılında bir bankadan 57 bin TL tutarında konut kredisi çekmiş ve bu kredi yetersiz gelince başka bir bankadan 10 bin TL tutarında tüketici kredisi çekmiştir. Daha sonra ise her iki krediyi, tüketici kredisi kullandığı bankadan 90 bin TL konut kredisi kullanarak kapatmıştır. Bu kredi geri ödemelerinde de taksitlerine fazla para yansıdığını görmesi üzerine durumu Tüketici Sorunları Hakem Heyetine taşımıştır. Tüketici Sorunları Hakem Heyeti ise verdiği kararda müşterinin kullandığı kredinin başlığında “konut kredisi” ibaresinin bulunduğunu, ancak bulunmasa dahi tüketici kredisi başlığında bile adı “Kaynak Kullanımı Destekleme Fonu” (KKDF) olan kesintinin yapılması yasal olmadığına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde ise “kullanılan kredinin içeriğinden bu kredinin bir konut finansmanı sözleşmesi olduğu anlaşılmıştır. Ancak sağlayıcı tarafından hazırlanan matbu sözleşme örneklerinde, konut kredileri için ayrı, tüketici kredileri için ayrı sözleşmeler hazırlandığı görülmektedir. Dolayısıyla Tüketici Kredisi adı altında kredi verdiğini ileri süren bankanın ‘Tüketici Kredisi’ başlıklı sözleşmeyi kullanması gerekirken, neden ‘Konut Destek Kredisi (Konut Finansmanı) Sözleşmesi’ başlıklı sözleşme örneğini kullandığını izah etmesi gerekirdi. Sağlayıcı bunu da yapmamıştır. Sonuç itibarıyla hem birlikteliği görüşüne hem de yasal düzenlemelere göre konut finansmanında kullanılan kredilerden KKDF kesintisi yapılamaz. Aldığı krediyi konutunun finansmanında kullandığını belgelerle kanıtlayan tüketicinin talebi yerindedir.” şeklinde kararın neye dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. <http://www.milliyet.com.tr/Yasam/SonDakika.aspx?aType=SonDakika&ArticleID=1145159> (e.t 05.12.2009)

<sup>4</sup> YAVUZ, s. 853.

Konut finansmanı sözleşmesinde geri ödeme miktarı, tüketicilerin sabit ya da değişken faizle borçlanmaları halinde farklı olacaktır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 12. fıkrasına göre sözleşmede sabit, değişken faiz oranı belirlenebileceği gibi her iki faiz türü esas alınarak da bir düzenleme yapılabilir.

#### **a. Sabit Faiz**

Sabit faiz tahmin edileceği üzere en çok tercih edilen faiz türüdür. Ancak sabit faiz ve değişken faiz, tüketicinin borcunu geri ödemesi bakımından, farklı sonuçlar doğurmaktadır. Buna göre sabit faiz içeren kredi sözleşmesinde, sözleşmenin kuruluşu sırasında belirlenen faiz oranı üzerinden faiz geri ödemelerinin kararlaştırılması söz konusudur. Sabit ödemeye bağlanan en önemli sonuç, tüketicinin erken ödeme yapması durumunda, erken ödenen bedelin yüzde ikisini geçmemek üzere bir erken ödeme ücretine hak kazanmasıdır.

Sabit faizli konut kredilerinin bir diğer özelliği, geri ödemelerinin genel olarak aylık yapılması, başlangıçta belirlenen faiz oranının kesinlikle değiştirilememesi ve vadelerinin uzun süreli olmasıdır. Ayrıca bu tür faizi içeren kredilerde ilk başta geri ödeme içinde faiz yüksek seyrederken, geri ödemelerin sonlarına doğru ise geri ödemelerdeki anapara payı artmakta ve vade sonunda alınan kredi tamamen geri ödenmektedir. Uzun vadeli nakit alımlarında oluşabilecek belirsizliklerin önlenmesi amacıyla da faiz oranları, hazine bonosu veya devlet tahvili için belirlenen faiz oranının üzerinde olmaktadır<sup>5</sup>.

#### **b. Değişken Faiz**

Konut finansmanı sözleşmelerinde 5582 sayılı yasayla getirilen yeni düzenlemeyle değişken faiz de kararlaştırılabilmektedir. Bu düzenlemeyle konut kredileriyle sınırlı olarak sabit faizle borçlanma zorunluluğu kaldırılmıştır. Düzenlemenin gerekçesinde değişken faizle kredi verilmesi esasının benimsenmesinin, kredi verenlerin risk yönetimini kolaylaştıracak olması ve bunun

---

<sup>5</sup> **MERMER**, Suat; Tüketici Hukuku Bakımından Konut Finansmanı, Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007, s. 182.

neticesinde vadelerin uzaması ve geri ödeme taksitlerinin azalacağına sağlanması bakımından önem taşıdığı belirtilmiştir<sup>6</sup>.

Faizin değişken olması, sözleşmenin başlangıcında bir oran belirlenmesi ve bu oranın sözleşmede belirlenen yurt içinde veya yurtdışında kabul gören bir endeks bazında değişeceğinin kararlaştırılmasından ibarettir. Değişken faiz uygulaması enflasyonun ve faizin arttığı durumlarda nominal faiz oranı üzerinden hesaplanan geri ödemelerin reel değerinin azalması ve bu durumun kredi veren için risk oluşturması neticesinde, bu riskin önüne geçilmesi amacıyla geliştirilmiştir<sup>7</sup>.

Değişken faizle kredi verilmesi, finansman kuruluşu bakımından vadelerin uzaması ve geri ödeme taksitlerinin artması açısından risk oluşturacaktır<sup>8</sup>. Bu nedenle kredi veren kuruluş faiz oranı riskini tüketiciye aktarmakta ve piyasadaki faiz oranı değişiklikleri nedeniyle uğrayacağı zararlardan kendisini korumaktadır<sup>9</sup>. Kredi kuruluşu kendisini bu şekilde korurken, değişken faizle konut edinen tüketici de korunmasız değildir. Yani faiz değişken olarak belirlense de belirli bir üst sınır nispetinde değişebilecektir. Buna göre faizin sonraki dönemde değişmesi durumunda yeni belirlenen azami geri ödeme tutarı, sözleşmenin başındaki faiz temel alınarak belirlenen azami geri ödeme tutarından daha fazla olamayacaktır. Yasada bu yönde yapılan düzenleme ile tüketicinin değişken faizde geri ödemelerinin düzenlenmesi ve mağdur duruma düşmesinin önüne geçilmiştir. Finansman kuruluşunun değişken faiz uygulamasında belli bir haddi geçmemesi, tüketicinin ödeyemeyeceği bir akit tablosu ile karşılaşmasını önleyecektir<sup>10</sup>.

Finansal kiralama sözleşmelerinde ise durum değişken faiz içeren kira sözleşmeleri bakımından değişmemektedir. Çünkü 5582 sayılı yasadaki değişiklikten önce de değişken faiz içeren finansal kiralama sözleşmeleri zaten yapılabilmekteydi. Söz konusu yasayla da yapılan değişiklikle, finansal kiralama sözleşmelerinde faizin

---

<sup>6</sup> 5582 sayılı Yasa'nın gerekçesi için bkz. [www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm) (e.t 05.10.2009).

<sup>7</sup> **MERMER**, s. 182.

<sup>8</sup> **YAVUZ**, s. 855.

<sup>9</sup> **MERMER**, s. 182.

<sup>10</sup> **TOPALOĞLU** (ABD Mortgage), s. 864-865.

finansal tekniklerle anaparadan ayrılarak ayrıca hesaplanması gerektiği ayrıca belirtilmiştir.

Değişken faizi içeren sözleşmelerde tüketicilerin korunması amacıyla, sözleşmenin imzalanma aşamasından önce de korunmalarını sağlamak anlamında “*Değişken Faizi İçeren Konut Finansmanı Sözleşmelerine Dair Tüketicilerin Bilgilendirilmesi Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik*<sup>11</sup>” yayımlanmıştır. Bu yönetmelik’ in 1. maddesine göre sözleşmenin değişken faiz içermesi üzerine kurulması durumunda bu yöntemin muhtemel etkileri konusunda tüketicilerin bilgilendirilmesi amacıyla bu Yönetmelik’in düzenlendiği belirtilmiştir. Ayrıca bu Yönetmelik’ in 5. maddesinde de konut finansmanı kuruluşlarının değişken faizi içeren finansman sağlamaları durumunda sözleşmenin imzalanmasından önce tüketicileri yazılı olarak bilgilendirmeleri zorunluluğu getirilmiştir. Ancak bu yazılı bilgilendirmeden kastedilen kanımızca, sözleşme öncesi bilgi formudur. Bu konuda, sözleşme öncesi bilgi formları kısmında açıklamalarda bulunmuştuk<sup>12</sup>.

## 2. Ödemelerin Dövizle Bağlanabilmesi

Tüketicinin geri ödemelerinin dövizle bağlanabilmesi de konut finansmanı sisteminde mümkündür. Ancak geri ödemelerin dövizle bağlanabilmesi, ödemelerin dövizle yapılacağı anlamında değildir. Burada dövizle endeksli kredi verilmesi, yabancı paraya endeksli Türk Lirası kredisi olarak anlaşılacaktır<sup>13</sup>. Bunun nedeni ise 32 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kararın 17 maddesinin b bendinde belirtilen dövizle endeksli kredi açabilecekler arasında konut kredilerinin sayılmamasıdır. Bu nedenle konut kredilerinin geri ödemeleri ancak Türk Lirası olarak yapılmalıdır. Bununla birlikte konut finansmanı sözleşmelerinde geri ödemelerin belirli bir döviz kuru üzerinden belirlenmesi mümkündür.

Konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ise 3226 sayılı Yasanın 6. maddesi uyarınca finansal kiralama bedelinin

<sup>11</sup> Resmi Gazete 31.05.2007, S. 26538.

<sup>12</sup> 2. Bölüm, I, B’ de yaptığımız açıklamalar.

<sup>13</sup> REİSOĞLU, Seza; Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları Bankacılar Dergisi, S. 61, Haziran 2007(Konut Finansmanı), s. 84.

Türk Lirası veya Merkez Bankasınca alım satımı yapılan döviz cinsinden belirlenebileceği belirtildiğinden, kira geri ödemelerinde Borçlar Kanunu' nun 83. maddesi göz önüne alınarak; sözleşmede “aynen ödeme” veya benzeri bir ifade yer alıyorsa kiracının ödemeleri döviz cinsinden de yapabilmesi mümkündür<sup>14</sup>. Ancak tersi bir durumda ödemelerin belirlenen kur üzerinden Türk Lirası cinsinden yapılması da mümkündür. Ayrıca döviz cinsinden ödeme yapılmasında karşılaşılabilecek en önemli sorun yabancı paranın Türk Lirası karşısında aşırı değer kazanması neticesinde sözleşmenin uyarlanması sorunudur. Sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanmasıyla ilgili olarak herhangi bir yasal düzenleme mevcut olmasa da doktrin ve yargı kararlarının benimsediği bazı kriterlerle, sözleşme değişen ekonomik koşullara yeniden uyarlanabilmektedir<sup>15</sup>. Uyarılmanın yapılabilmesi için mevcudiyeti aranan en önemli koşullar, sözleşmenin edinmeleri arasındaki dengeler aşırı şekilde bozulmalı (örneğin bir devalüasyon meydana gelmeli), sözleşme ilişkisi özellikle borçlu taraf açısından katlanılmaz bir hale gelmelidir. Bu gibi koşulların varlığı durumunda borçlu sözleşmede belirlenen döviz kurunun yeniden belirlenmesini talep edebilecektir<sup>16</sup>.

## B. Yıllık Maliyet Oranının Belirlenmesi

Yıllık maliyet oranının nasıl belirleneceğine ilişkin olarak “*Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi Ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik*” 5582 sayılı yasaya paralel olarak 31.05.2007 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Yönetmelik’ in tanımlar başlıklı 4. maddesinin 1 bendinde yıllık maliyet oranı;” *Konut finansmanı kuruluşu ve tüketici tarafından kabul edilmiş olan faiz, ücret, masraf ve kamusal yükümlülükler dâhil tüm taahhütlerin bugünkü değerlerinin yıllık toplamına eşit olan oranı*” ifade etmektedir. Bu yönetmeliğin 8. maddesinde yıllık maliyet oranını belirleme usulü açıkça zikredilmiştir. Anılan maddeye göre kredinin veya finansal kiralamanın tüketiciye verildiği tarihte ve bazı bedeller hariç tutularak ve bir formül kullanılarak belirlenmektedir. Bu bazı bedeller de maddede bentler halinde sayılmıştır. Buna göre

<sup>14</sup> REİSOĞLU (Finansal Kiralama), s. 52; DİRİCAN, Gökhan; Kiracının Finansal Kiralama Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Bunun Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007, s. 493.

<sup>15</sup> DİRİCAN, s. 493-494.

<sup>16</sup> DİRİCAN, s. 494.



maliyet oranının hesaplanmasında göz önüne alınmayacak bedeller, gecikme faiz oranı; konutun satış fiyatı dışında kalan ve tüketicinin ödemekle yükümlü olduğu her türlü bedel; tüketicinin makul bir seçim özgürlüğünün bulunmadığı durumlar ile ödenmesi gereken bedellerin normalin çok üstünde olduğu durumlar hariç, fon transferine ilişkin bedeller ile kredi veya kira geri ödemeleri, faiz ödemeleri ve diğer masraf ve harçların tahsili amacıyla açılmış bir hesabın muhafaza edilmesine ilişkin bedeller; konut finansmanı şartları üzerinde belli bir etkisi olsa dahi konut finansmanı sözleşmesinden ayrı sözleşmelerden doğan üyelik aidatları; tüketicinin ölümü, maluliyeti ya da işsiz kalması durumlarında yasal faiz ve alacaklı tarafından konut finansmanının verilmesi için şart koşulmuş masraflar; toplam konut finansmanı miktarına eşit ya da bu miktardan az bir meblağın konut finansmanı kuruluşuna ödenmesini sağlamak amacıyla tasarlanmış bedeller dışında kalan sigorta veya teminat masraflarını kapsamaktadır. Dolayısıyla Yönetmelik'in 1. maddesinde de belirtildiği gibi, yıllık maliyet oranlarının da belirlenmesi, tüketicilerin kullandıkları kredilerin yıllık olarak bütçelerine nasıl yansıtılacağını görmeleri bakımından önem taşır. Yıllık maliyet oranları da Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B. maddesinin 15. fıkrasında (bent c) bentler halinde belirtilen sözleşmede yer alması zorunlu unsurlardan biridir.

Böylece tüketiciler sözleşmede zorunlu olarak belirtilecek kredinin kendilerine yıllık maliyetini görmüş ve bu oranı göz önüne alarak sözleşmeyi yapmış olacaklardır. Bu da tüketicilerin yasa tarafından, önemli bir noktada özellikle korunduğunu göstermektedir.

### **III. ÖDEMELERİN KIYMETLİ EVRAKA BAĞLANMASI YASAĞI VE SONUÇLARI**

Konut finansmanı sözleşmelerinin akdedilmesi ve sözleşmenin devamı süresince tüketicilerin korunması amacıyla Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile getirilen önemli düzenlemelerden biri de 10/B maddesinin 10. fıkrasında düzenlenen, kredi geri ödemelerinin kıymetli evraka bağlanamaması ve kıymetli evrakla teminat altına alınamamasıdır. Söz konusu düzenlemeye göre konut

finansmanı kuruluşlarının ödemeleri bir kıymetli evraka bağlaması ya da kıymetli evrak kabul etmek suretiyle teminat altına alması yasaklanmıştır. Bu yasağa rağmen tüketiciden bir kıymetli evrak alınması durumunda, tüketici bu kıymetli evrakı konut finansmanı kuruluşundan geri isteme hakkına sahiptir. Bunun gibi, konut finansmanı kuruluşu kıymetli evrakın başkasına devri suretiyle tüketicinin uğradığı zararları tazmin etmekle de yükümlü tutulmuştur. Konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin yeni düzenlemeler ile birlikte getirilen bu düzenleme aslında tüketici kredilerinde de var olan bir hükümdür. Sonuç itibariyle konut finansmanının da kredi niteliğinde olduğu düşünülürse bu düzenlemenin tüketici kredilerindeki benzer düzenlemenin bir yansıması olduğu söylenebilir. Özellikle icra hukukunda finansman kuruluşunu avantajlı duruma getiren kıymetli evrak düzenlenmesine izin verilmemesi tüketicinin korunması bakımından yerinde bir düzenlemedir<sup>17</sup>.

## **A. Yasağın Kapsamı**

### **1. Senet Bakımından Kapsamı**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesiyle konut finansmanı sözleşmelerinde geri ödemelerin kıymetli evraka bağlanması ve kıymetli evrakın teminat aracı olarak alınması yasaklanmıştır. Yasa' da taksitli satımlarda nama yazılı kıymetli evrak düzenlenebileceğini öngören hükümlerden farklı olarak, tüketici kredilerindeki benzer düzenleme ile konut finansmanı sözleşmelerinde de borca karşılık olarak senet verilmesi önlenmek istenmiştir. Burada tüketici bir para borcunu ödemek amacıyla hareket edeceğinden, para borcunu içeren kıymetli evrak kullanacaktır. Bu senetler “borçlar hukuku senetleri” olarak da nitelendirilen kambiyo senetleridir<sup>18</sup>. Bu nedenle tüketiciler, konut finansmanı sözleşmelerindeki borçlarına karşılık poliçe, bono ve çek düzenleyemeyeceklerdir.

Tüketicinin emre veya nama ya da hamiline yazılı olan kambiyo senetlerini düzenlemesi yasak olduğu gibi, kendisine ciro edilen senetleri de vermesi yasaktır.

---

<sup>17</sup> ASLAN, s. 384-385; AYDOĞDU (Mortgage), s. 78. ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 292-293.

<sup>18</sup> UZUNALLI-EROĞLU, Sevilay; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri, DEÜHFD,C.6, S.1, İzmir, 2004, s. 114, dn.5.

Yani tüketici senet düzenleyemediği gibi herhangi bir şekilde elinde bulundurduğu senetleri borcuna karşılık olarak satıcıya sunamayacaktır.

## **2. Kişi Bakımından Kapsamı**

Bir diğer önemli nokta, tüketicinin keşideci veya düzenleyen sıfatıyla kıymetli evrak tanzim etmesi yanında; poliçeyi kabul eden, ciro eden veya aval veren sıfatıyla da taahhüt altına girememesidir. Çünkü poliçeyi düzenleyen veya bonoyu tanzim eden için söz konusu olan tehlike, senedi ciro eden veya poliçeyi kabul eden tüketici için de söz konusu olacaktır. Dolayısıyla sadece tüketicinin senedi düzenleyen sıfatıyla vermesi yasak olduğu gibi, ciro eden veya ciro edilen sıfatıyla da vermesi durumu yasaklanmıştır. Kıymetli evrak hukuku bakımından tüketicinin durumu değerlendirildiğinde sadece kıymetli evrakı keşide eden sıfatıyla değil; kendisine evrak ciro edilen veya kendisinin ciro ettiği evraklar bakımından da finansman kuruluşuyla arasında bir kambiyo ilişkisi kurulması engellenmek istenmektedir. Bilindiği üzere taraflar arasındaki kambiyo ilişkisi asıl ilişkiden soyut bir ilişki olduğundan özellikle tüketicinin aldığı malın ayıplı çıkması gibi durumlarda tüketicinin asıl borç ilişkisinde dayanarak def'iler ileri sürebilmesini zorlaştıracığından ve tüketicinin bu anlamda herhangi bir zorluk yaşamasının önüne geçmek bakımından yasadaki düzenleme kanımızca, yerinde bir düzenlemedir.

Kıymetli evrak düzenleme yasağı, tüketicinin istese dahi bu kıymetli evrakı düzenleyememesi olarak anlaşılmalıdır. Yani bu yasağın kapsamı sadece satıcıların tüketiciyi kıymetli evrakla borç altına sokmak üzere kıymetli evrak düzenleme taleplerini kapsamaz, aksine tüketici de satıcıya böyle bir talepte bulunamaz. Böylece tüketicilerin kendi istekleriyle dahi olsa, borçlarına karşılık olarak kıymetli evrakla borç altına girmeleri engellenmek istenmiştir. Dolayısıyla yasağın kapsamını kredi sağlayan tarafın tüketiciye kıymetli evrak düzenleme talebinde bulunamamasının yanı sıra, tüketicinin kendi iradesiyle de borcuna karşılık olarak kıymetli evrak getirememesi veya düzenleyememesi olarak anlamak gerekir. Bu yasakla, tüketicinin

kıymetli evrak düzenlemesi tipik bir tehlike durumu olarak kabul edilmiş ve tüketicie şahsi bir değerlendirme olanağı dahi tanınmamıştır<sup>19</sup>.

### **3. Konu Bakımından Kapsamı**

Tüketicinin Kıymetli evraka bağlanamayacak olan tüketici edimleri, kredi verenin tüketici karşısında kredi sözleşmesi ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun nedeniyle doğan tüm haklarla ilgilidir. Buna göre bu haklar, vadesi gelmiş veya gelecek olan taksitler, kredi sözleşmesinden doğan faiz ve masraflar, sözleşmenin feshi nedeniyle anapara iadesi ve tazminat talepleri ve icra takip masrafları gibi masraflar olabilir. Tüketicinin bu taleplerle ilgili olarak kıymetli evrak düzenlemesi yasaktır<sup>20</sup>.

#### **B. Yasağa Uymamanın Sonuçları**

Kıymetli evrak düzenleme yasağının kapsamı belirlenirken göz önüne alınması gereken nokta, tüketiciyle yapılan sözleşmede hiçbir şekilde kıymetli evrak verilmesinin kararlaştırılmamasıdır. Yasada açıkça kıymetli evrak düzenlenmesi yasaklanmasına rağmen bu yasağa uyulmayarak kıymetli evrak düzenlenmesi durumunda da bazı sonuçlar düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler esas olarak kıymetli evrakın düzenlenmesi neticesinde meydana gelebilecek zararların giderilmesine yönelik yaptırımlardır. Bu nedenle de kıymetli evrakın geçersiz olması gibi bir sonuç söz konusu olmamaktadır. Bunun nedeni ise kıymetli evrakın oluşturulabilmesi için bir kambiyo taahhüdünün ve daha sonrasında da kıymetli evrakın düzenlenmiş olması gereğidir. Zaten Yasa' da tüketicinin kambiyo senedi düzenlemesi ve kambiyo ilişkisine girmesi yasaklanmamıştır. Yani tüketici bu yasağa rağmen bir kambiyo senedi düzenlemiş olabilir. Bu durumda da kanunun bu emredici hükmü gereğince bir geçersizlik yaptırımının uygulanması gerekecektir. Ancak geçersiz olacak olan bu kambiyo senedi değildir. Tüketicinin düzenlemiş olduğu kambiyo senedi geçerli olacaktır. Burada geçersiz olacak olan ilişkinin tespit edilebilmesi için kambiyo senedi verme anlaşması yapılması ile düzenlenmesi aşaması öncelikle

---

<sup>19</sup> UZUNALLI-EROĞLU, s. 146.

<sup>20</sup> UZUNALLI-EROĞLU, s. 145-146.

birbirinden ayrı incelemek gerekir. Bilindiği gibi kambiyo senetleri asıl borçtan ayrı soyut bir borç doğurur. Kambiyo senetleri bir temel ilişkiye dayanılarak verilir ve bu ilişki de genellikle bir borçlar hukuku sözleşmesidir. İşte kambiyo ilişkisi, bu temel borç ilişkisinin ifasına ilişkin bir anlaşmaya dayanılarak verildiğinde kurulmuş olacaktır<sup>21</sup>. Kambiyo taahhüdü, asıl ilişkiden ayrı olarak yükümlenen bir taahhüttür<sup>22</sup>. Kambiyo ilişkisi anlaşılacağı gibi temel ilişkiden farklıdır ve temeldeki borç ilişkisinin ifası uğruna<sup>23</sup> yapılan bir edimdir. Yani senedin düzenlenmesi ve lehtarına verilmesi ile kambiyo ilişkisi doğmaktadır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ da ise yasanın kesin olarak yapılmasını istemediği husus tüketicinin böyle bir kıymetli evrak düzenlenmesi yönünde yapılacak bir anlaşmadır. Yani eğer senet düzenlendikten sonra finansman kuruluşuna verilmişse artık bu senedin geçersiz olduğu ileri sürülemez. Senet geçerlidir. Ancak tüketici ile yasa da belirtilen yasağa rağmen bir kambiyo senedi verilmesi yönünde anlaşma yapılırsa bu anlaşma geçersiz olacaktır. Borçlar Kanunu’ nun 19. ve 20. maddesindeki emredici hükümlere aykırı olduğundan geçersiz olacak anlaşma, “kambiyo senedi verme anlaşması<sup>24</sup>”dır. Bu anlaşma, tüketiciyle yapılan ve ifa veya teminat amacıyla kıymetli evrak düzenlenmesine ilişkindir. Bu yükümlülüğün butlanı aynı zamanda kambiyo senedi verme anlaşmasına temel oluşturan ve taraflar arasında kararlaştırılan teminat ve ifa amacının da batıl olması sonucunu doğurur<sup>25</sup>.

Konut finansmanı sözleşmesi akdeden tüketiciden de kıymetli evrak alınması durumunda yukarıda açıkladığımız gerekçelerle ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B maddesinin 10. fıkrası dikkate alınarak senedin geçersiz olacağı söylenemeyecektir. Zira 10. fıkrada tüketiciden kıymetli evrak alınması durumunda senedin tüketicilere iade edilmesi gerektiği ve hatta üçüncü bir kişiye ciro edilmiş

---

<sup>21</sup> **ÜLGEN** Hüseyin/ **HELVACI** Mehmet/ **KENDİGELEN** Abuzer/ **KAYA** Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, İstanbul, 2006, s. 68 vd.

<sup>22</sup> **POROY**, Reha/**TEKİNALP**, Ünal; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 18. Bası, İstanbul, 2007, s. 113 vd.

<sup>23</sup> Kambiyo taahhüdünün ifa uğruna yapılması, temel borç ilişkisinden doğan talep haklarını ortadan kaldırmadan, bu hakka paralel ve bu hakla yarışan bir talep hakkının doğduğu kabul edilerek, ifa uğruna (BK 114 f. 2) yapıldığının kabulü gerekir. İfa yerine yapıldığı takdirde ise borcun yenilenmesi sonucunu doğurabilecektir. Bkz. **POROY/TEKİNALP**, s. 115.

<sup>24</sup> **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 148.

<sup>25</sup> **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 147-148.

olabileceği dahi gözetilerek tüketicinin uğradığı zararların tazmin edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Tüketicilerle akdedilecek konut finansmanı sözleşmelerinde kıymetli evrak düzenlenmesine ilişkin her hangi bir sözleşme maddesinin yer alması durumunda da bu hükümler, yasanın emredici hükmüne aykırı olup, geçersiz olacaktır. Bunun gibi ayrıca, sözleşmenin yapılması sırasında tüketiciden, sözlü olarak dahi böyle bir taahhüt istenemeyecektir.

Yasada açıkça belirtilen bu yasağa rağmen tüketiciden kıymetli evrak alınması durumunda ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde yukarıda da belirttiğimiz gibi bazı yaptırımlar uygulanacaktır. Buna göre tüketiciden kıymetli evrak alınması durumunda, tüketici bu kıymetli evrakı konut finansmanı kuruluşundan geri isteme hakkına sahiptir<sup>26</sup>. Ayrıca, bu kıymetli evrak başka bir kişiye devredilmişse bu devir sebebiyle tüketicinin uğradığı zararlar da tazmin edilmek zorundadır. Ancak ödemelerin, yasağa rağmen kıymetli evraka bağlanmış olması durumunda bu kıymetli evrak tüketici tarafından geri istenebilecek ve hatta tüketicinin bu sebepten uğramış olduğu zararların tazmini gerekecektir<sup>27</sup>. Ancak bu düzenlenerek finansman kuruluşuna verilmiş olan senedin ciro edilmesi durumunda tüketicinin cirantalar önündeki durumu da önem arz etmektedir<sup>28</sup>.

## 1. Kıymetli Evrakın Tüketicie Geri Verilmesi

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 10/B maddesinde tüketiciden kıymetli evrakla teminat alınmış olması durumunda öngörülen yaptırımlardan biri kıymetli evrakın geri verilmesidir. Buna göre yasağa rağmen kıymetli evrak düzenlenmiş olması durumunda satıcı, bu kıymetli evrakı tüketiciye iade etmekle yükümlüdür. Bu hükümle birlikte finansman kuruluşunun tüketicinin kıymetli evrak düzenlemesi durumunda bu kıymetli evrakı tüketiciye iade etmesi zorunlu hale

<sup>26</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 323-324; REİSOĞLU (Konut Finansmanı), s. 80; AYDOĞDU (Mortgage), s. 78.

<sup>27</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 292-293.

<sup>28</sup> Senedin ciro edilmiş olması durumunda tüketicinin uğrayacağı zararların tazmini ile ilgili bilgi için bkz. 3. Bölüm, IV, B, 2 'de yer alan açıklamalar.

getirilerek, tüketicinin uğrayacağı muhtemel zararlar önlenmek istenmiştir. Kıymetli evrak verilmesinin yasaklanmasıyla ilgili yapılan bu düzenlemeyle tüketici, kendisinden yasağa rağmen kıymetli evrak alınması durumunda bu kıymetli evrakı finansman kuruluşundan geri isteme hakkına istinaden geri alabilecektir. Finansman kuruluşunun senedi kendiliğinden tüketiciye iade etmesi de bizce mümkün olmalıdır. Zira Yasa'da açıkça senedin tüketiciye geri verilme zorunluluğu, emredici bir ifade ile belirtilmektedir.

Senedin iadesi sadece senedin zilyetliğinin değil, tüketicinin kâğıdı imha edebileceği şekilde senet üzerindeki fiili hâkimiyetinin sağlanması anlamına gelir<sup>29</sup>. Senedin imha edilebilecek şekilde tüketicinin fiili hâkimiyetine verilmesi durumunu kanımızca sınırlandırmamak gerekir. Konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin kıymetli evrak vermesi durumunda senedin tüketiciye iade edilmesi zorunluluğu yasada düzenlendiğinden tüketici kanımızca senedin iade edilmesini mahkmeden isteyebilmelidir. Tüketicinin senedin iade taleplerinin dayanağını, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 10. fıkrası ile taraflar arasındaki kambiyo senedi verme anlaşmasının Borçlar Kanunu' nun 19. ve 20. maddeleri gereğince geçersizliği oluşturur.

## **2. Senet Ciro Edilmişse Tüketicinin Uğradığı Zararların Tazmini**

Yasada belirtilen bir diğer yaptırım da senedin düzenlenmesi durumunda bir de finans kuruluşu tarafından ciro edilmişse tüketicinin uğradığı zararların giderilmesidir. Bu düzenleme yukarıda belirttiğimiz gibi kambiyo senedinin düzenlenmesi durumunda üçüncü bir kişiye ciro edilmesi neticesinde tüketicinin kambiyo ilişkisinden doğan def'ileri üçüncü kişiye ileri sürememesi neticesinde zarara uğrayabilmesi tehlikesine karşı tüketicinin korunması amacı taşımaktadır. Örneğin finansman kuruluşunun senedi ciro etmesi neticesinde üçüncü kişinin ödeme talebiyle tüketiciye başvurması durumunda, tüketici yalnızca şahsi def'iler ileri sürebileceğinden, senetteki bedeli ödemek zorunda kalacaktır.

---

<sup>29</sup> UZUNALLI-EROĞLU, s. 152-153.

Öncelikle belirlenmesi gereken, senedin ciro edilmiş olması halinde, senet borçlusu olan tüketicinin üçüncü kişiye hangi def'ileri ileri sürebileceğidir. Diğer tüketici sözleşmelerindeki kıymetli evrakla ilgili düzenlemelerle ilgili olarak doktrinde bu konuda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür<sup>30</sup>. Senedin geçerli olmadığı belirtildiği taksitli satışlarla ilgili Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 6/A maddesi düzenlemesinden ayrı olarak, konut finansmanı sözleşmelerini düzenleyen 10/B maddesinde senedin geçerli olmadığı düzenlenmemiştir. Bu durumda kanımızca konut finansmanı sözleşmelerinde ifa ya da teminat amacıyla kıymetli evrak düzenlenmesi durumunda senet geçerli olacak; ancak senet borçlusu olan tüketici üçüncü kişiye şahsi def'iler ileri sürebilecektir<sup>31</sup>. Zir Yasa' açıkça üçüncü kişinin uğrayacağı zararların da finansman kuruluşu tarafından karşılanacağı belirtilmiştir. Yasanın bu yöndeki açık düzenlemesi kıymetli evrak verme sözleşmesinin geçerli olduğu ve kıymetli evrakın devredilebilir olmasının doğal bir sonucudur. Böylece tüketici menfaatleri ile kambiyo senedinin tedavülünün korunmasına yönelik menfaatler arasında uzlaşma olduğu ortaya konulmaktadır<sup>32</sup>.

Senedin ciro edilmesi durumunda senedin tüketiciye iadesi fiilen mümkün değildir. Çünkü finansman kuruluşu senetten doğan alacağını bir üçüncü kişiye ciro yoluyla devretmiştir. Bu durumda tüketicinin uğradığı zararlar, senedin ciro edilmesi neticesinde senedin yetkili hamilinin tüketiciye ödeme yapması için başvurması durumunda söz konusu olabilir. Bu durumda tüketici senetteki bedeli, senedin yetkili hamiline ödemekle yükümlüdür. Bu durumda tüketicinin uğraması muhtemel zararları; senet bedelinin ödenmesi neticesinde maddi zarar ve yapılmış avukat masrafları gibi zararlardır.

Senedin ciro edilmesi durumunda tüketicinin uğradığı zararların tazmin edilmesine ilişkin düzenlemeden (TKHK m. 10/B f. 10, son cümle) anlaşılan, yetkili hamilin tüketiciye ödeme için başvurması durumunda tüketicinin bu bedeli ödemekle

---

<sup>30</sup> Doktrinde **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**' ya gör taksitli satım sözleşmeleriyle ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 6/A maddesinde tüketicinin kıymetli evrak niteliğinde senet düzenleyecekse ancak her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı ve sadece nama yazılı olabileceğini belirtmiştir. (TKHK m. 6/A- f.3) Görüş için bkz. **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 180. karşı görüş için bkz. **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 133.

<sup>31</sup> Tüketici kredilerindeki aynı yönde görüş için bkz. **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 153.

<sup>32</sup> **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 154.



yükümlü olduğudur. Çünkü maddenin lafzından da anlaşıldığı gibi senedin ciro edilmesinden doğan zararlardan bahsettiğinden; bir zararın doğmuş olması ve dolayısıyla tüketicinin ödemede bulunması gerekmektedir.

#### **IV. TÜKETİCİNİN BORCUNUN İFASININ ZAMAN BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ**

##### **A. Vadesinden Önce Ödeme Yapılması Durumunda**

Vadesinden önce ödeme yapılması durumu, tüketicinin bir veya birden fazla taksitini veyahut da borcun geri kalan kısmının tamamını erken ödemesi şeklinde gerçekleşir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 'a getirilen bu hükümle önceki yasal düzenlemelerden farklı olarak tüketiciyi koruyucu hükümler getirmiştir. Erken ödemeyle ilgili olarak konut finansmanı uygulaması yapan dünya ülkelerindeki uygulamalara bakıldığında; genel itibariyle ya erken ödeme imkânını kaldırarak tazminat ya da cezai şart uygulaması yaratan modeller; ya da erken ödeme imkânı ve taraflar açısından sonuçlarının hukuk normları ile düzenlendiği sistemler olduğu görülecektir. Hâkim uygulama ise çeşitli hukuk normlarıyla sınırlandırılmış tazminat modelidir. Bu modelin uygulandığı ülkelerin ortak özelliği ise yüksek enflasyon geçmişine sahip olmalarıdır<sup>33</sup>. Hukukumuzda ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 13. fıkrası ile yapılan düzenleme ile sabit faizli kredi seçeneğini kullanan tüketiciye, finansman kuruluşunun erken ödeme nedeniyle uğradığı zararların giderilmesi amacıyla, erken ödeme ücreti ödeme yükümlülüğünün sözleşmeyle yükletilebileceği yönünde bir düzenleme getirilmiştir.

##### **1. Bankanın Faizden İndirim Yükümlülüğü**

Tüketicinin doğal bir hakkı olarak kredinin kalan taksitlerinden bir veya birkaçını vadesinden önce ödemesi, kendisine bir külfet olarak geri dönmekle beraber bir nimet olarak da geri dönebilmelidir. Tüketicie, borcunu erken ödeme imkânının tanınmasının en önemli sonucu, finansman kuruluşunun faizden indirim

---

<sup>33</sup> ÇETİNER, s. 2284.

yükümdür. Tüketici erken ödemeye her ay faizli taksitler ödemek yerine bir defada borcundan kurtulmuş olur. Bu amaçla yasada ve yönetmeliklerle tüketicinin kalan taksitlerinin tamamını veya bir kısmını erken ödemesi durumunda belirli bir oranın indirilmesi düzenlemesi getirilmiştir. Buna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 13. fıkrasında finansman kuruluşunun vadesinden önce ödenen kredi taksitleri için gerekli faiz indirimi yapması gerektiği belirtilmiştir. Bu düzenleme tüketiciye tüm borcunu bir defada; ancak sözleşmenin başında belirlenen faizli meblağdan daha düşük bir meblağda ifa etme hakkı verir. Bunun yanında tüketici borcun tamamını ödemeksizin bir veya birkaç taksiti de vadesinden önce ödeyebilir. Bu durumda finansman kuruluşu gerekli faiz indirimlerini yapmakla yükümlü tutulmuştur. İndirim yapılması, hem borcun tamamının hem de bir ya da birkaç taksitin erken ödenmesi durumunda söz konusu olacaktır.

Finans kuruluşlarının faizden indirim yükümlülükleri ile ilgili olarak bir diğer düzenleme de "*Konut Finansmanı Siteminde Erken Ödeme İndirimi ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*<sup>34</sup>"tir. Bu Yönetmelik'in 6 ve 7. maddelerinde de, taksitlerin vadeden önce ödenmesi durumunda yapılacak indirimlerle ilgili düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre Yönetmelik'in 6. maddesinde bir veya birkaç taksitin vadesinden önce ödenmesi durumunda eğer sabit faizli konut finansmanı sözleşmesi söz konusuysa akdi faiz oranında; değişken faizli konut finansmanı sözleşmesi söz konusuysa cari faiz oranında; hem sabit ve hem de değişken faiz oranının uygulandığı konut finansmanı sözleşmelerinde ise erken ödemenin yapıldığı tarihte geçerli olan faiz oranı ile erken ödenen gün sayısı dikkate alınarak bulunacak faiz ve faiz üzerinden hesaplanacak kamusal yükümlülükler toplamı ve komisyon tutarı kadar indirim yapılacaktır. Yönetmelik'in 7. maddesinde ise kredinin tamamen erken ödenmesi durumunda eğer ödeme taksit tarihinde yapılıyorsa vadesi gelen taksit ödemesi, geriye kalan taksit tutarları içindeki anapara borcu ve varsa o tarihe kadar tahsil edilmemiş faiz ve kamusal yükümlülükler tahsil edilmektedir. Ödeme iki taksit tarihi arasında yapılıyorsa da, ödeme planında yer alan en son ödenmiş taksit tarihiyle, erken kapatma işleminin gerçekleştiği tarih arasında, anaparaya işleyen faiz tutarı, en son ödenmiş taksit tarihi itibarıyla geriye

---

<sup>34</sup> Resmi Gazete, 31.05.2007, S. 26538.

kalan taksit tutarları içindeki anapara borcu ve varsa o tarihe kadar tahsil edilmemiş faiz ve kamusal yükümlülükler tahsil edilir.

Erken ödemeye ilişkin yapılacak indirim belirlenirken göz önüne alınması gereken en önemli husus indirimin, kredinin kullanılmayan süresine göre hesaplanacağıdır. Buna göre de kredinin kullanılan süresine ilişkin faiz ve masraflarda indirim, erken ödeme olsa dahi istenemeyecektir.

Kanun ve Yönetmelik hükümlerinde indirim oranı belirtilmemiştir. Buna göre indirim oranının belirlenmesinde ilgili Kanun ve Yönetmelik hükümleri dikkate alınırken aynı zamanda Medeni Kanun' un 2. maddesi de dikkate alınmalıdır. Özellikle de sözleşmede indirim oranına ilişkin bir hüküm söz konusu ise, bu hükümde belirlenen faiz oranının Medeni Kanun' un 2. maddesine aykırı nitelik taşımaması gerekir<sup>35</sup>.

## 2. Bankanın “Erken Ödeme Ücreti” Talep Hakkı

Erken ödemeye ilgili olarak 5582 sayılı yasayla Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 14. fıkrasında tüketiciden erken ödeme adı altında bir miktar ödenmesinin sözleşmede kararlaştırılabileceği düzenlenmiştir. Bu değişiklikte beraber erken ödeme miktarına ilişkin gerekli diğer düzenlemelerden olmak üzere yukarıda da bahsi geçen “*Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*” getirilmiştir. Bu Yönetmelikte erken ödeme 5. maddede düzenlenmiştir. Buna göre finansman kuruluşunun erken ödeme ücreti talep edebilmesi, sözleşmede sabit faizin kararlaştırılması durumuyla sınırlandırılmıştır. Bu maddenin 1. fıkrasında sözleşmenin sabit faiz veya sabit ve değişken faizi içermesi durumunda tüketiciden herhangi bir ad altında ek ücret talep edilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde de yine erken ödeme ücretiyle ilgili olarak, erken ödemeye ilişkin bir koşulun sözleşmede mutlaka yer alması gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla sözleşmede erken ödeme ücreti

---

<sup>35</sup> YAVUZ, s. 856.

hakkında herhangi bir hüküm bulunmaması halinde finansman kuruluşları, tüketicilerden erken ödeme ücreti adı altında bir ücret talep edemeyeceklerdir. Buna göre erken ödeme ücreti talep edilebilmesi iki koşulun bir arada bulunmasına bağlıdır<sup>36</sup>. Birincisi, sözleşmenin mutlak surette sabit faizi içeriyor olması gerekmektedir. Değişken faiz veya sabit ve değişken faizi içeren sözleşmelerde erken ödeme ücreti talep edilemez. İkincisi ise erken ödeme ücretinin mutlaka sözleşmede kararlaştırılması gereğidir. Sözleşmede bir ya da birden fazla taksitin vadesinden önce ödenmesi durumunda finansman kuruluşunun tüketiciden erken ödeme ücreti talep edebileceği yönünde bir hüküm mevcut değilse finans kuruluşu erken ödeme adı altında bir ücret talep edemeyecektir. Bunun gibi finansman kuruluşları tarafından komisyon, tazminat, ceza gibi başka isimler adı altında; ancak erken ödeme nedeniyle kredi kullananlardan fazla ücret almaları da mümkün değildir.

Erken ödeme ücreti hukuki niteliği itibariyle bir tazminat<sup>37</sup> değil; Borçlar Kanununda 158-161. maddeleri arasında düzenlenen cezai şart niteliğindedir. Hukukumuz bakımından tazminat olarak nitelendirilememesinin nedeni, alacaklı kredi kuruluşunun erken ödeme nedeniyle zarara uğradığını ispat yükümlülüğünün olmamasıdır. Ayrıca somut olarak bir zarara uğramış olması da gerekmez. Erken ödeme sadece sözleşme ile kararlaştırılan ve borçlunun borcunu vadesinden önce ödemek suretiyle sözleşmeyi ihlal etmesi neticesinde ödemeyi kabul ettiği bir cezadır. Bu nedenle de erken ödeme ücreti geciktirici şartta bağlı fer'i borçtur. Bu borcun kaynağı ise mevcut kredi borcu olup, erken ödeme gerçekleştiğinde borç muaccel olmaktadır<sup>38</sup>.

Aslında erken ödeme ücreti tüketici aleyhine bir durum gibi görünmekle birlikte; sabit faizi içeren sözleşmeler bakımından taksitlerin erken ödenmesi, finansman kuruluşu için büyük bir risk oluşturduğundan, finansman kuruluşlarının sözleşmede böyle bir cezai şart koyabilme imkanı verilmiştir. Zira finansman

---

<sup>36</sup> Aynı yönde bkz. **ÇETİNER**, Bilgehan; Konut Kredilerinde Erken Ödeme, *LEGAL Hukuk Dergisi*, Y. 2008, C.6, S.67 (Erken Ödeme), s. 2293 vd.

<sup>37</sup> Erken ödeme ücreti, dünya Mortgage uygulamasında farklı nitelik ve şekillerde uygulanmaktadır. Kredilerden doğan taksitlerin önceden ödenmesi İngiltere, Fransa gibi Mortgage'ın uzun sürelerden beri uygulandığı ülkelerde, tazminat olarak nitelendirilmektedir. Bkz. **ÇETİNER** (Erken Ödeme), s. 2286-2287.

<sup>38</sup> **ÇETİNER** (Erken Ödeme), s. 2293.

kuruluşunun kazancı, verdiği kredilerden elde ettiği faizlerdir. Dolayısıyla taksitlerden bir veya birkaçının erken ödenmesi durumunda konut finansmanı kuruluşunun elde edeceği bu kazancın önüne geçilmiş olacaktır<sup>39</sup>. Nitekim 5582 sayılı kanunun 24. maddesinin gerekçesinde de finansman kuruluşları bakımından risk oluşturan bu husus, “...*Sabit faiz oranı içeren sözleşmelerde tüketiciler, piyasadaki gelişmelere göre sözleşmelerini kapatıp yeni bir sözleşme yaparak kar edebilmektedirler. Erken ödemenin arkasında yatan bu kazanç konut finansmanı kuruluşu içinse bir kayıp ifade etmekte olup, sınırlı da olsa erken ödeme ücreti uygulanması kazanç ve kayıpları dengeleyici bir unsur olacaktır.*” şeklinde gerekçelendirilmiştir.

Erken ödemenin, mutlaka Yasa’ da düzenlendiği şekliyle ve tüketici aleyhine olmayacak şekilde uygulanması gerekir. Çünkü erken ödemenin finans kuruluşları tarafından talep edilebilmesi değindiğimiz gibi bazı koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Örneğin sözleşmede kararlaştırılmaması durumunda, tüketiciden erken ödeme ücreti talep edilemeyecektir.

Erken ödeme ücreti bir ya da birden fazla taksitin veya borcun kalanının, vadesinden önce ödenmesi durumlarında gündeme gelecektir. Bu konuda herhangi bir kısıtlama yoktur. Erken ödeme ücretinin hesaplanmasında göz önüne alınacak ölçütler ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B maddesinin 14. fıkrasında, gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketicinin finansman kuruluşuna erken ödediği tutarın yüzde ikisini geçemeyeceği şeklinde düzenlenmiştir. Tüketicilerin erken ödeme ücreti ödenmesiyle ilgili olarak dikkatli davranması gerekecektir. Yasal hüküm gereğince, erken ödemelerde, vadesinden önce ödenen borç miktarının yüzde ikisini aşar şekilde erken ödeme ücreti ödemeleri durumunda; ödenmesi gereken miktarı aşan kısmın, sebepsiz zenginleşme hükümleri gereğince talep edilebilmesi mümkün olacaktır. Aynı şekilde, finansman kuruluşunun sözleşmede kararlaştırılmamasına rağmen, erken ödeme ücreti talep etmesi ve tüketicinin de bu ücreti ödemesi durumunda; erken ödeme ücreti adı altında ödenen bu bedelin, sebepsiz zenginleşme hükümleri gereğince tüketiciye iadesi gerekir.

---

<sup>39</sup> YAVUZ, s. 857, MERMER, s. 184.

## **B. Vadesinden Sonra Ödeme Yapılması Durumu: Borçlu Tüketicinin Temerrüdü**

Sözleşmelerde belirtilen yükümlülüklerle karşılıklı veya tek taraflı olarak uyulmaması durumunda bazı yaptırımların uygulanması gerekliliği borçlar hukukunun genel ilkelerindedir. Buna göre sözleşmeye aykırı davranan taraf için bazı yükümlülükler, diğer tarafı içinse bazı haklar söz konusu olmaktadır. Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından da, genel olarak sözleşmelere uygulanan hükümlerle birlikte özellikle sözleşmede belirlenen aylık ödemelerin yerine getirilmemesi durumunda nasıl bir menfaat dengesinin söz konusu olacağı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde belirtilmiştir. Tüketicinin üzerine düşen bu ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda uygulanacak olan prosedürde, genel anlamda tüketicinin korunması ilkesinin benimsendiğini söylemek gerekir. Tüketicinin vadesinden sonra ödeme yapması durumunda bu maddede düzenlenen hükümler öncelikli olarak uygulanacaktır. Ancak temerrütle ilgili olarak bu maddenin yetersiz kaldığı durumlarda Borçlar Kanunu' nun genel hükümleri uygulama alanı bulacaktır (TKHK m. 30).

### **1. Genel Açıklamalar**

Konut finansmanı sözleşmesinin tarafını oluşturan tüketici, sözleşmede belirlenen zamanda kredi veya kira geri ödemelerini yapmadığı takdirde temerrüde düşmüş olacaktır. Temerrüt, bilindiği üzere borçlar hukukunun genel prensiplerinden olarak, borçlunun sözleşmeden doğan asli edim yükümüne uymaması neticesinde, alacaklının sahip olduğu hakların bir görünümüdür. Borçlunun asli yükümü olan sözleşmeden doğan bedeli ifa etmemesi durumunda, ifa etmeye zorlanması gerekir. Bu nedenle de temerrüt durumunda alacaklıya bazı haklar tanınmıştır.

Temerrütten bahsedebilmek için bulunması gereken ilk şart borcun muaccel olmasıdır. Borcun muaccel olması, borçlunun ediminin zaman bakımından ifa edilebilir olması anlamını taşır. Borcun muaccel hale gelmesiyle birlikte, sözleşmeden doğan borç talep ve dava edilebilir hale gelir. Zira Borçlar Kanunu' nun

101. maddesinde de temerrütten bahsedilirken, ancak muaccel bir borcun borçlusunun temerrüdünden bahsedilebileceği belirtilmiştir. Borcun muaccel olacağı zaman olan edimin talep edilme zamanı, edimin ifa zamanı olarak belirlenen tarihtir. Borçlu kural olarak borcun muaccel hale gelmesiyle Borçlar Kanunu' nun 101. maddesinin 1. fıkrasındaki kural gereği, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşmektedir. 2. fıkradaki düzenlemeye göre ise, belirli vadeyi içeren sözleşmelerde ise borçlunun temerrüde düşürülmesi için alacaklının, herhangi bir ihtarda bulunmasına gerek yoktur<sup>40</sup>.

Konut finansmanı sözleşmelerinde borcun ifa edilme zamanının, mutlaka sözleşme içeriğinde yer alması gerekliliği; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 15. fıkrasının g bendinde açıkça belirtilmiştir. Bu hükme göre sözleşmede; geri ödeme veya kira ödeme sayısı, ödeme tarihleri, belirlenen ödeme tarihinin resmi tatile gelmesi durumunda ödemelerin ne zaman yapılacağı, ilk ve son ödeme tarihlerinin gösterilmesi zorunludur. Bu düzenlemeyle taraflara sözleşmede belirli bir tarih kararlaştırmaları için yükümlülük getirildiğinden, tarafların sözleşmede ifa zamanı olarak belirli bir vadeyi kararlaştırdığı söylenebilir. Belirli vadeyi içeren sözleşmelerde ise borçlunun temerrüde düşmesi için, temerrüt ihtarında bulunmaya gerek kalmayacaktır. Konut finansmanı sözleşmeleri de belirli bir vade içerdiğinden; tüketici, temerrüt ihtarında bulunmaya gerek kalmaksızın, sözleşmede belirlenen tarihte edimini ifa etmediği takdirde, temerrüde düşecektir<sup>41</sup>.

Sözleşmede belirli bir tarih kararlaştırılması zorunluluğu neticesinde, tüketicinin bu tarihte ödemedede bulunmaması durumunda kendiliğinden temerrüde düşecek olsa da; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile bu yönde de tüketiciyi koruyucu bir düzenleme getirilmiştir. Bu düzenlemeye göre tüketici temerrüde düşse de finansman kuruluşuna, tüketicinin temerrüde düştüğü tarihinden itibaren beş iş günü içinde iadeli taahhütlü posta yoluyla bildirimde bulunma yükümü söz

---

<sup>40</sup> **ÖNEN**, Turgut; Karşılıklı Borç Doğuran Sözleşmelerde Borçlunun Temerrüdüyle İlgili Genel Mahiyetteki Hükümler, Ankara, 1975, s. 41; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 911; **HAVUTÇU**, Ayşe; Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müspet Zararın Tazmini (Temerrüt), İzmir, 1995, s. 31-32; **OĞUZMAN/ÖZ**, s.286; **KILIÇOĞLU**, s. 496 vd; **EREN**, s. 1048 vd.

<sup>41</sup> **ÖNEN**, s. 41-44; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 806; **HAVUTÇU** (Temerrüt), s. 31; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 238; **KILIÇOĞLU**, s. 395; **EREN**, s. 1052.

konusudur. Ancak bu bildirim temerrüt ihtarı olarak nitelendirilmemelidir. Çünkü tüketicinin temerrüde düşmesinden sonra iadeli taahhütlü posta yoluyla yapılması gerektiği açıkça belirtilmiştir (TKHK m. 10/B f. IV). Bu nedenle bu bildirim temerrütten sonra yapılması gereken bir bilirimdir. Bu düzenleme ile finansman kuruluşu karşısında aciz ve korunmaya muhtaç durumda olan tüketiciyi, finansman kuruluşu karşısında biraz da olsa korumak ve bilgi ve donanım seviyesinin yükseltmek amaçlanmıştır. Yapılacak bildirimde tüketicinin mutlaka temerrütle ilgili olarak bilgilendirilmesi gerekmektedir.

Bu bildirim yapılmamasıyla amaçlanan bir diğer husus, temerrüde düşülmesinden sonra beş iş günü içinde bildirimde bulunularak, tüketicinin çok yüksek oranda temerrüt faiziyle karşılaşmaması ve bu nedenle de bir an önce temerrüde düştüğünün farkına varması olmalıdır. Bu bildirim yapılmamasıyla tüketiciler temerrüde düşüklerinin farkına vararak, daha fazla miktarda temerrüt faizi ödemek zorunda kalmayacaklardır. Ancak bildirim hangi hususları içermesi gerektiği ya da hangi hususlarda bilgilendirileceği ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Tüketici bu bildirimle temerrüde düştüğü konusunda bilgilendirilirken; borcunu ödemediği takdirde ne gibi sonuçlarla karşılaşacağı konusunda da bilgilendirilmek zorunda olup olmadığı düzenlenmemiştir. Zira konut finansmanı sözleşmelerinde yer verilmesi zorunlu şartlardan olan temerrüde düşülmesinin hukuki sonuçlarının, sözleşme içeriğinde hangi kapsamda olacağı bilinmemekte, yasa bunu açıklamaksızın genel bir ifade kullanmakla yetinmektedir. Ancak sözleşmede yer verilecek sözleşme maddesinde temerrüdün her türlü durum ve olasılık karşısında oluşabilecek sonucuyla ilgili olarak bilgi verilmesi yerinde olacaktır. Doktrinde ise tüketicinin temerrüde düşmesinden itibaren beş iş günü içinde gönderilmesi gereken bildirim, muacceliyet hakkının kullanılması amacıyla yapılması gerekliliğinden bahsedilmiştir<sup>42</sup>. Eğer finansman kuruluşu tüketiciye beş iş günü içinde bildirimde bulunmazsa sadece Borçlar Kanunu 106. maddede öngörülen seçimlik haklarını kullanabilecek; muacceliyet hakkına dayanamayacaktır. Ancak bu bildirim yükümünü kanımızca sadece muacceliyet hakkına dayanılmak istenmesi durumuyla sınırlandırmamak gerekir. Zira Yasa' nın lafzından da anlaşıldığı gibi

---

<sup>42</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku),s. 602.



finansman kuruluşunun yapacağı bildirim, tüketici temerrüde düştükten sonra yapılması ile tüketici, finansman kuruluşunun kullanacağı haklar konusunda da bilgi sahibi olacaktır. Ancak bunu sadece muacceliyet hakkıyla sınırlamak yerinde değildir.

Yasa bu yönde tüketiciyi koruyucu bir düzenleme getirmiştir; ancak bu şekilde davranmamanın tek yaptırımını Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 25. maddesinde öngörülen idari para cezasıdır.

## 2. Temerrüdün Sonuçları

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü Borçlar Kanunu' nun 106. maddesinde düzenlenmiştir. Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından da Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da hüküm bulunmayan hallerde genel hüküm olarak 106. madde uygulanacaktır. Ayrıca konut finansmanı sözleşmeleri bir para borcu edimi içerdiğinden Borçlar Kanunu' nun 103-105. maddeleri arasındaki düzenlemelere göre para borçlarında temerrüdün sonucu olan temerrüt faizi ödenmesi gerekecektir<sup>43</sup>. Bu düzenlemeler tüm para borcu içeren sözleşmelere uygulanırlar. Para borcu içeren sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olmak zorunda değildir, yalnızca para borcu içermesi yeterlidir. Bu nedenle de Borçlar Kanunu' nun 102-103 ve 105. madde düzenlemelerini temerrüdün genel sonuçları olarak nitelemek mümkündür<sup>44</sup>.

Temerrüt faizi konut finansmanı sözleşmelerinde temerrüde düşülmesinin de öncelikli sonucudur. Temerrüt durumunda faiz ödenmesi gerektiği kanundan doğduğundan; borçlunun temerrüde düşmede kusuru olmaması, faiz ödeme yükümünü ortadan kaldırmaz<sup>45</sup>. Yasakoyucunun böyle bir düzenleme getirmesinin nedeni, para borçlarında borçlunun temerrüdünün alacaklıya zarar verdiği yönünde aksi ispat edilemez bir karinenin varlığıdır<sup>46</sup>. Ödenecek temerrüt faizi oranı

<sup>43</sup> EREN, s. 1055; HAVUTÇU (Temerrüt), s. 36-37.

<sup>44</sup> HAVUTÇU (Temerrüt), s. 37.

<sup>45</sup> EREN, s. 1056; HAVUTÇU (Temerrüt), s. 38.

<sup>46</sup> EREN, s. 1056.

01.01.2010 tarihinden itibaren, sözleşmede akdi faiz kararlaştırılmış ise yıllık yüzde 9; temerrüt faizi oranı sözleşmede belirtilmemişse yüzde 9; ticari işlerde ise yüzde 16 oranındadır<sup>47</sup>.

Tüketici sözleşmelerinde ise tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda borca işleyecek olan temerrüt faizi yukarıda belirtilen temerrüt faizi oranları tüketici sözleşmelerinde de geçerli olacaktır. Ancak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 15. fıkrasının i bendinde temerrüt faizine bir üst sınır getirilmiştir. Buna göre konut finansmanı sözleşmelerinde uygulanacak temerrüt faizi oranı, sözleşmeye uygulanan akdi faiz oranının yüzde otuzunu geçemeyecektir. Bu hüküm tüketici kredilerinde var olan hükmün bir benzeri olarak konut finansmanı sözleşmelerine getirilmekle birlikte; maddede "...ödemelerde temerrüde düşülmesi halinde, kredi sözleşmeleri için akdi faiz oranının (değişken faizli sözleşmelerde cari faiz oranının), yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faizi oranı; finansal kiralama sözleşmeleri için uygulanacak gecikme faizi oranı..." şeklinde ifade edildiğinden; finansal kiralama sözleşmelerinden böyle bir oran üst sınırı getirilmediği sonucu çıkarılabilir. Bu da tüketicinin aleyhine bir durumdur.

Temerrüdün sonuçlarıyla ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 15. fıkrasının j bendinde, borçlunun temerrüdü durumunda temerrüdün hukuki sonuçlarının sözleşmede yer alması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Buna göre konut finansmanı sözleşmesinin borçlusu tüketici olduğundan, tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda temerrüdün neticeleri bakımından hangi sınırlarda bilgilendirilecekleri maddeden anlaşılmamaktadır. Konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda finansman kuruluşlarınca başvurulacak haklar konusunda tüketicinin sözleşmede detaylı olarak bilgilendirilmesi gerekip gerekmediği madde metninden anlaşılmamaktadır. Bu nedenle de sözleşmede yer alacak temerrütle ilgili genel işlem koşullarında, sözleşmeci tarafa temerrüdün hukuki sonuçlarıyla ilgili olarak açıkça bilgi verilmesi, daha doğru bir ifadeyle tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda finansman kuruluşunun başvuracağı hukuki yolları açıkça belirtmesi gerekmektedir.

---

<sup>47</sup> Oran için bkz. Parasal Sınırlar ve Oranlar Hakkında Genel Tebliğ (Sayı 2010/1), Eki Tablo V, Resmi Gazete 29.01.2010, S. 27477.

Yani içeriğinde bulunması gereken borçlunun temerrüde düşmesinin hukuki sonuçlarını içeren şartın mutlaka detaylandırılması ve tüketiciye temerrüt durumunda başvurulacak yolların açıkça belirtilerek yer alması gerekir<sup>48</sup>.

Tüketici borçlunun sözleşmeden doğan edimini yerine getirmemesi durumunda bazı haklara sahip olacağı yasa da açıkça belirtilmiş bir husustur. Borç ilişkisinin bir tarafını oluşturan tüketiciler bakımından ise temerrüt genel hükümlerle birlikte farklı düzenlemelere de tabiidir. Buna göre konut finansmanı sözleşmesinde temerrüde düşen tüketiciye karşı finansmanı kuruluşunun hem Borçlar Kanunu'ndan hem de Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' dan doğan bazı hakları söz konusudur.

#### **a. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' dan Doğan Sonuçlar**

##### **aa. Kredi Veren Muacceliyet Şartına Dayanması ve Bunun Koşulları**

Tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda kredi verenin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da özel olarak verilmiş bazı hakları bulunmaktadır. Kalan bakiye borcun muacceliyetiyle ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesindeki düzenlemeden önce de taksitli satımların düzenlendiği 6/A maddesinin 5. fıkrasında, 10. maddesinde ve Borçlar Kanunu' nun yine taksitli satımlara ilişkin 224. maddesinde aynı yönde düzenlemeler mevcut idi. Bu yöndeki bir düzenlemenin konut finansmanı sözleşmelerinde de uygulanması nitelik itibarıyla benzer sözleşmeler olmalarından kaynaklanmaktadır ve kredi veren kuruluşun geri ödemeleri güvence altına alması bakımından kendisini koruyucu bir düzenlemedir.

Konut finansmanı sözleşmeleriyle ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 5. fıkrasında, tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda, kalan borcun tümünün tüketiciden talep edilmesine imkân verilmiştir.

---

<sup>48</sup> Aynı yönde bkz. **ÖZDAMAR**, Naci; 4822 Sayılı Yasa ile Değişik 4077 Sayılı Yasa' da Tanımlanan Konut Nedir?, TBBD, Y. 17, S. 55, Kasım-Aralık 2004, s. 326, **CEYLAN**, s. 122.

Ancak aynı fıkrada bu hakkın kullanımı, bazı şartların varlığına bağılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre kredi verenin vadesi gelmeyen taksitleri muaccel hale getirerek tüketiciden talep edebilmesi için:

- Konut finansmanı kuruluşunca geri ödemelerin yapılmaması durumunda kalan borcun tümünün ifası hakkı sözleşme ile saklı tutulmuş olmalıdır.
- Tüketicinin kredi veya kira geri ödemelerinden birbirini izleyen en az iki taksiti ödemede temerrüde düşmüş olması gerekmektedir.
- Muacceliyet hakkı kullanılmadan önce tüketiciciye borcun ödenmesi için bir aylık süre verilmesi gerekmektedir.

Bu şartlar yanında ayrıca kredi verenin bu şartların var olması durumunda muacceliyet hakkını kullanacağını sözleşmede açıkça saklı tutmuş olması da gerekmektedir. Doktrinde özellikle taksitli satım sözleşmelerindeki muacceliyete ilişkin olarak ileri sürülen görüşe göre<sup>49</sup> sözleşmede bu durumun zımnen anlaşılması yeterli olmayıp; açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Finansman kuruluşu sözleşmede bu hakkını saklı tutmamışsa, sözleşmeden doğan borcun bir veya birkaç taksitinin ödenmemesi durumunda kalan borcun tümü muaccel olmayacaktır. Bu durumda ancak finansman kuruluşları ödenmeyen taksitleri ve faizlerini talep edebilir<sup>50</sup>. Kanaatimizce bu görüş yerindedir. Çünkü tüketici bakımından ağır sonuçlara neden olabilecek bir durumun sözleşmede yer alarak, tüketicinin bu konuda katılımının aranması gerekir. Yani böyle bir durum sözleşmede açıkça yer aldığı takdirde tüketici ileride tüm borcun muaccel olacağı konusunda dikkatli davranmak durumunda olacaktır.

Tüketicinin en az ardı ardına iki taksiti ödemede temerrüde düşmüş olması da muacceliyet hakkına dayanılmasının bir diğer önemli koşuludur. Tüketicinin en az art arda iki taksiti ödemekte temerrüde düşmesi, finansman kuruluşu tarafından risk oluşturan bir durumdur ve bu durum sonraki taksitlerin ödenmesi bakımından finansman kuruluşuna büyük bir güvensizlik yaratır. Aynı zamanda art arda gelen

---

<sup>49</sup> İNCEOĞLU, Murat; Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması, İstanbul, 1998, s. 40-41.

<sup>50</sup> YAVUZ, s. 842,843.

taksitlerin ödenmesinde temerrüdün aranmasının sebebi, kötüniyet durumlarına karşı alınmış bir önlemdir. Zira örneğin taksitlerden art arda gelmeyen 2. ve 8. taksitin ödenmemesi durumunda kalan tüm borcu muaccel hale getirmek tüketiciyi zor duruma sokmak anlamına gelir<sup>51</sup>.

Kalan tüm borcu muaccel hale getirmek bakımından diğer önemli koşul, finansman kuruluşunun en az bir ay süre vererek muacceliyet hakkına başvuracağını tüketiciye ihtar etmesine bağlı tutulmuştur. Tüm borcun muaccel hale gelmesinden evvel böyle bir son ihtarla bulunarak tüketiciyi ödeme yapmaya zorlamak, tüketici lehine olarak değerlendirilmelidir. Yoksa bu koşulların birlikte gerçekleşmiş olması kendiliğinden, kalan borcun muaccel olduğu anlamına gelmez. Finansman kuruluşunun bu hakkı kullanması için mutlaka tüketiciye bir aylık süre vermesi gerekir. Yasada muacceliyet hakkının kullanılacağına yönelik ihtar için herhangi bir şekil öngörülmemişse de; ispatı bakımından iadeli taahhütlü mektup, noter aracılığıyla ya da elden tüketiciye imzalatılarak yapılması yerinde olur<sup>52</sup>.

İhtarın içeriğinde yer alması gereken hususlar da önem taşımaktadır. Buna göre finansman kuruluşunun yapacağı ihtarla, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 5. fıkrasında belirtildiği üzere; bir aylık sürede borcun ödenmemesi halinde geri kalan borcun tamamının muaccel olacağı ve Yasada açıkça belirtilmemesine rağmen dürüstlük kuralı gereği, sözleşmenin feshedileceği ve hatta konutun satılacağı uyarısının yer alması gerekmektedir.

Finansal kiralama sözleşmesi olarak akdedilen konut finansmanı sözleşmelerinde tüketicinin kira geri ödemelerini ifade temerrüde düşmesi durumunda da muacceliyet hakkına dayanılabilir. Ancak muacceliyet hakkına dayanılabilmesi bakımından finansal kiralama sözleşmelerinde tüketiciye verilecek süre farklılık arz eder. Buna göre sözleşmenin sona ermesinden sonra sözleşmeye konu konutun mülkiyetinin tüketiciye geçmesi kararlaştırılmış ise finansman kuruluşu tarafından verilecek süre altmış günden az olamayacaktır. Bu husus Finansal Kiralama Kanunu' nun 23. maddesinde "*Kiralayan, finansal kiralama*

<sup>51</sup> İNCEOĞLU, s. 42.

<sup>52</sup> REİSOĞLU (Konut Finansmanı), s. 84; AYDOĞDU (Mortgage), s. 72.

*bedelini ödemedede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de ödenmemesi halinde sözleşmeyi feshedebilir....”* şeklinde açıklanmıştır. Bu maddenin lafzından da açıkça anlaşıldığı gibi, sözleşme sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği finansal kiralama sözleşmelerinde ki konut finansmanı sistemine dâhil olan finansal kiralama sözleşmeleri genellikle bu şekilde yapılmaktadır, tüketiciye yapılacak ihtarda borcun en az altmış gün içinde ödenmesi gerektiği; aksi halde sözleşmenin feshedileceği belirtilmek zorundadır. Finansal kiralama sözleşmelerinde muacceliyet görüldüğü gibi sadece verilecek süre bakımından farklı olup; diğer koşulların varlığı aynen gerekecektir.

### **bb. Muacceliyet Şartına Başvurmanın Sonuçları**

Konut finansmanı sözleşmelerinde muacceliyet şartına dayanılmasının sonucu olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ un 10/B maddesinin 6. fıkrasında, konutun derhal satışa çıkarılması olarak ifade edilmiştir. Ancak bu sonuç konut finansmanı sözleşmeleri arasında sadece finansal kiralama sözleşmelerinde söz konusu olacak bir sonuçtur. Buna göre finansal kiralama sözleşmelerinde, tüketiciye finansman kuruluşunca bir konut sağlanacak, bu konutun mülkiyeti finansman kuruluşuna ait olacaktır. Ancak ipoteğe dayalı kredi alınarak edinilmiş konutlarda, konutun mülkiyeti tüketiciye aittir. Yani ipoteğe dayalı kredilerin konusu bir miktar paranın ödünç alınması olduğu halde; finansal kiralama sözleşmelerinin konusu, mülkiyeti finansal kiralayan şirkete ait bir malın kiralanmasıdır. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmelerine özgü olarak, muacceliyet şartına dayanılması durumunda hemen konutun satışa çıkarılması gerektiğinden bahsedilmiştir. İpoteğe dayalı kredilerde muacceliyet şartına dayanılmasının sonucu ise kalan borcun muaccel hale gelmesidir.

İpoteğe dayalı kredi olarak yapılan konut finansmanı sözleşmelerinde finansman kuruluşu, tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda ve buna ek olarak bazı özel koşulların varlığı durumunda, yukarıda belirtildiği gibi tüketicinin vadesi gelmemiş ve muaccel olmamış bakiye borçlarının ifasını talep edebilir. Ancak bakiye borçların ifa edilmesinin istenmesi sözleşmenin feshi anlamına gelmez. Finansman

kuruluşunun sözleşmeyi feshetme hakkı olsa da muacceliyet hakkını kullanması sözleşmenin feshinden farklı sonuçlar doğurur. Finansal kiralama sözleşmesi olarak yapılan konut finansmanı sözleşmelerinde ise muacceliyet koşuluna dayanılması aslında mümkün olmamalıdır<sup>53</sup>.

Bu hükümde yer alan düzenlemenin bir fesih anlamı mı taşıdığı yoksa fesihle birlikte muacceliyet anlamı mı taşıdığı tam olarak belli olmamaktadır. Daha doğrusu finansman kuruluşunun bu hüküm uyarınca fesihle birlikte muacceliyet hakkına dayanıp dayanamayacağı hususu belirlenememektedir. Çünkü Yasanın 10/B maddesinin 6. fıkrasının son cümlesine göre Finansal Kiralama Kanunu' nun 25. maddesinde, sözleşmenin feshinin sonuçlarının öngörüldüğü maddenin konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerine uygulanmayacağı belirtilmiştir. Bu maddenin konut finansmanı sözleşmelerinde uygulanmaması Finansal Kiralama Kanunu' na tabi olarak yapılan genel finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşmenin feshiyle birlikte kalan borcun muacceliyeti ve ifa edilen kiralaların geri istenememesi ve aynı zamanda ifa edilen bir edim olduğu halde malın iade edilmesi gibi kiralayan lehine ve kiracı aleyhine sonuçlar öngörülmesinden kaynaklanmaktadır. Bu şekilde kiracı yani konut finansmanı sözleşmelerinde tüketici aleyhine ağır sonuçların öngörüldüğü bir maddenin uygulanmak istenmemesi gayet normaldir. Böylece kiralayanın hem taşınmaza sahip olup hem de taksitlerin tamamına sahip olması yönünden sebepsiz zenginleşmesi ve böylece de tüketicinin zarar görmesi önlenmiştir<sup>54</sup>. Ancak Finansal Kiralama Kanunu' nun 25.maddesinde, “*Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi halinde kiracı malı iadeyle birlikte vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödemek yükümlülüğü altında olduğu gibi kiralayanın da bunu aşan zararlarından sorumludur*” şeklinde bir düzenleme yapılmıştır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 6. fıkra düzenlemesinde ise “*Finansal kiralama işlemlerinde muacceliyet uyarısında verilen sürenin sona ermesini takiben konut finansmanı kuruluşu kalan borcun tamamını ifa etme hakkını kullanmak üzere finansal kiralama sözleşmesini feshettiği takdirde derhal konutu satışa çıkarmakla yükümlüdür*” şeklinde bir düzenleme yapılarak neredeyse aynı hüküm benimsenmiş

<sup>53</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 603.

<sup>54</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 607-608.

ve bir çelişki yaratılmıştır<sup>55</sup>. Aslında Yasada Finansal Kiralama Kanunu' nun 25. madde hükmünün uygulanmayacağını söylemek gereksiz olup, özel hüküm olan 10/B maddesinin 6. fıkrasının uygulanacağı açıktır. Olması gereken hukuk bakımından ise kiralayana hem sözleşmeyi feshetmek ve aynı anda kiralama bedellerini muaccel kılarak kiracından kalan borcu toptan talep etme hakkını tanıyan sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı yönünde bir düzenleme yapılmalıdır. Çünkü fesihle sözleşme ileriye etkili olarak ortadan kalkarak kalan edimlerin ifasından kurtulma söz konusu olmaktadır fesihle birlikte muacceliyet hükmünde hem sözleşme feshedilecek hem de kiracı, kalan edimlerin ifası ile sorumlu tutulacaktır. Bu nedenle kiralayana ya fesih hakkında dayanmalı ya da muacceliyet hakkına dayanmalıdır<sup>56</sup>. Kanımızca da bu görüş yerindedir.

Finansal kiralama sözleşmesinde muacceliyet şartına dayanılarak kalan bakiye borcu tüketiciden talep eden finansman kuruluşu, hem finansal kiralama konusu malın mülkiyetine sahip olacak hem de kalan borcun ödenmesini talep edecektir. Bu durum şüphesiz finansman kuruluşu açısından sebepsiz zenginleşmeye sebep olur<sup>57</sup>. Bu nedenle de, konutun derhal satışa çıkarılacağı yönündeki düzenleme tüketiciyi koruyucu bir düzenlemedir<sup>58</sup>.

Ayrıca finansal kiralama sözleşmelerindeki finansman kuruluşuna konutun derhal satışı yetkisinin verilmesi, bankaların mal ticaretiyle uğraşma yasağının bir sonucudur. Buna göre Bankacılık Kanunu' nun 4. maddesinde bankaların yapabilecekleri işlemler bentler halinde sayılmıştır. Bu maddede bankaların işgal konuları sınırlı sayı ilkesi uyarınca belirtildiğinden burada belirtilen işlemler dışında işlem yapma yetkileri yoktur<sup>59</sup>. Bankaların taşınmaz mal edinme ve ticaretini yapma yasağı ise Bankacılık Kanunu' nun 56. maddesinin 2. fıkrasından kaynaklanmaktadır. Bu madde iki yasak içermektedir. İlki taşınmaz mal alım, satım ve ticareti yapamamaları; ikinci de ana işletme konusu taşınmaz mal ticareti olan ortaklıklara

---

<sup>55</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 608.

<sup>56</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 609.

<sup>57</sup> **ALTOP** (Finansal Kiralama), s. 280-281; **DİRİCAN**, s. 511 vd.; **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 608.

<sup>58</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 608, dn. 133.

<sup>59</sup> **TEKİNALP**, s. 116.



katılmamalarıdır<sup>60</sup>. Bu yasağın Sermaye Piyasası Kanunu'nda belirtilmiş istisnaları vardır. Finansal kiralama sözleşmelerinin sona ermesinden sonra finansman kuruluşuna konutu derhal satışa çıkarma yetkisinin verilmesi bizce bu yasaktan kaynaklanmaktadır.

Görüldüğü gibi muacceliyet kaydı aslında sürekli borç doğuran akitler bakımından aynen ifa benzeri bir durum<sup>61</sup> yaratsa da; finansal kiralama sözleşmelerinde tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda uygulanacak olan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 6. fıkrasında sanki muacceliyet hakkına dayanılması durumunda acaba sözleşmenin feshedilmesi gerekecek midir? Bu fıkrada geçen "...muacceliyet uyarısında verilen sürenin sona ermesini takiben, finansman kuruluşunun kalan borcun tamamının ifasını talep etme hakkını kullanmak üzere sözleşmeyi feshetmesi..." ifadesi yukarıda da belirtildiği gibi tezat iki durumu içermektedir. Bu fıkra göre muacceliyetle birlikte feshe dayanılıp dayanılmayacağı sorunu finansal kiralama sözleşmesinin niteliğinden kaynaklanan bir sorundur.

Finansal kiralama sözleşmelerinde de tüketicinin temerrüde düşmesinden sonra finansman kuruluşu tüketiciye beş işgünü içinde iadeli taahhütlü posta yoluyla bildirimde bulunmak zorunda olacaktır (TKHK m. 10/B, IV). Finansman kuruluşları yapacakları bu bilgilendirmenin içeriğinde tüketicilere muacceliyet hakkına dayanıldığına ilişkin bir bildirimde de bulunabileceklerdir. Bu hakka dayanmaları durumunda ise tüketicilere bir aylık bir süre vermeleri gerekmektedir (TKHK m. 10/B, V). Bu sürede de ödemede bulunulmaması durumunda ise finansman kuruluşu sözleşmeyi fesih ve muacceliyet hükmüne dayandığı yolundaki beyanını yapmalıdır<sup>62</sup>.

Banka muacceliyet kaydı koymuş olması ile akdi feshetmesi durumunda tehlikeye düşen bedeli, her taksitin ayrı ayrı vadesinin gelmesini beklemeden toptan tahsil edebilir. Özellikle sürekli borç ilişkilerinde bedel bir defada ifa edilmeyip

---

<sup>60</sup> **TEKİNALP**, s. 117.

<sup>61</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 609.

<sup>62</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 610.

dönemlik borçlar halinde ifa edildiğinden kalan geri ödemelerin tamamının bir anda muaccel hale gelmesi durumunda, finansman kuruluşu haksız olarak fazla menfaat sağlamış olur. Bunun nedeni ise nakdi olarak alınan bir kredinin geri ödemelerinde, vadenin uzaması durumunda tüketicinin ödeyeceği miktarın artmasıdır. Tüketici geri ödemelerinde sadece aldığı meblağı değil, bu meblağın vadelerinin uzunluğuna göre de faizlerle birlikte hayli artmış şekilde ödemek zorundadır<sup>63</sup>. Dolayısıyla kanımızca muacceliyet kaydı kullanarak vadesi gelmeyen borçların muaccel hale gelmesi, pratikte tüketici aleyhine olarak değerlendirilmektedir. Çünkü geri ödemeler belirli bir vadeye bağlanmakta ve vadenin uzunluğuna göre de bu geri ödemelerin miktarı artmaktadır. Anaparadan başka faiz ve diğer parasal yükümlerin de eklendiği dönemsel edimlerin tüketiciden bir anda talep edilmesi yanında, sözleşmenin niteliğinden de kaynaklanan bazı aleyhte durumlar söz konusudur. Özellikle finansal kiralama sözleşmelerinde konutun maliki finansman kuruluşu olduğundan ve sözleşme sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme niteliği taşıdığından bakiye edimlerin muaccel hale gelmesi ve sözleşmenin feshi halinde tüketici o güne kadar ödediği bedelleri geri isteyememekte; ancak kalan borç muaccel hale geldiğinden konutun zaten maliki olan finansman kuruluşuna borçlu hale gelmektedir. Böylece tüketicinin ödediği bedelleri istemesi gibi bir durum sözleşmenin niteliği gereği söz konusu olamadığı gibi; tüketici, üstüne üstlük konutun maliki olan finansman kuruluşuna borçlu hale gelmektedir.

Taksitli satımlarda tüketici lehine olarak yasalaştırılmış olan muacceliyet kaydı hususu, konut finansmanı sözleşmelerinde tüketici aleyhinedir. Çünkü taksitli satımlarda satılan malın mülkiyeti alıcıda kaldığından, satıcıya muacceliyet hakkı tanınarak, taksitleri ödeyemeyen alıcıyı bedelin ödenmesi hususunda harekete geçirmek amaçlanmaktadır. Ancak finansal kiralama sözleşmelerinde malın mülkiyeti tüketicide olmadığı gibi tüketicinin ödediği kira bedelleri de kiraya verende kalmaktadır. Bu duruma uygun olarak belirlenen çözümler doktrinde erken ödeme indirimi ve anaparanın talep edilebilmesi olarak belirtilmiştir<sup>64</sup>. Buna göre finansman kuruluşu kalan borcu muaccel hale getirme hakkını kullanacaksa Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun madde 10/B fıkra 13 ve 14' te düzenlenen

<sup>63</sup> ASLAN, s. 323.

<sup>64</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 614.

erken ödeme indiriminin kıyasen uygulanması gerekecektir. Çünkü muacceliyet hakkı ve sözleşmenin feshi haklarına dayanılması durumunda finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan konutun derhal satışına gidilecek ve finansman kuruluşu konutun bedeline zaman kaybetmeksizin sahip olacaktır. Bu nedenle de peşinen bedele sahip olması durumunda indirim uygulamasına gidilmelidir. Aksi halde tüketici oldukça zor durumda kalacaktır.

Savunulan diğer bir çözüm yoluna göre de finansman kuruluşu muaccel hale gelen borçları sadece anapara olarak isteyebilmeli; işleyecek faizleri talep edememelidir. Böylece eğer kalan borcun ifası istenirse bir bakıma borcun tamamının ifa edilmesi sağlanmış olur ve tüketicinin uzun vadede ödeme yapmasından kaynaklanan faiz vb. anapara dışındaki bedelleri ödeme zorunluluğu kalmaz. Muacceliyet şartı ile birlikte taksitli satımlarda olduğu gibi tüketici sömürülmemiş ve sadece kalan borcu açısından sorumlu tutulmuş olur. Tasfiye ile birlikte ödenmemiş sözleşme bedelleri ve varsa diğer zararlar tüketici tarafından ödenmediğinde ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılabilir<sup>65</sup>.

## **b. Genel Hükümlerden Doğan Sonuçlar**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 30. maddesi gereğince bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanacaktır. Bu hükmün bir gereği olarak, temerrüt durumunda finansman kuruluşunun, muacceliyet dışındaki sona erme istemlerinde Borçlar Kanunu' nun genel hükümlerine dayanması gerekecektir<sup>66</sup>. Hatta bu durumu finansman kuruluşunun Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 5. fıkrasından kaynaklanan temerrüt durumunda yasanın kendisine tanıdığı hakları kullanmaması durumunda genel hükümlere dayanacağı şeklinde açıklamak yerinde olacaktır. Eğer finansman kuruluşu muacceliyet şartına dayanmak istemiyorsa bu, kalan borcun ifasını talep etme hakkı sözleşmede yok veyahut da finansman kuruluşu bu hakkını kullanmak istemiyor demektir.

<sup>65</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 602-603.

<sup>66</sup> REİSOĞLU (Tüketici Kredisi), s. 56.

İpoteğe dayalı konut finansmanı sözleşmelerinde sözleşmenin temerrüt nedeniyle feshi yoluna gidilebilmesi için Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 10/B maddesi fıkra 4'e göre temerrütten sonra yapılacak temerrüt bildiriminden sonra bu bildirim içeriğinde Borçlar Kanunu 106. maddede de düzenlendiği gibi konut finansmanı kuruluşunun, tüketiciye bir ek süre vermesi gerekmektedir. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde temerrüdün sonuçlarını düzenleyen genel hükümlere göre alacaklının seçimlik haklarını kullanabilmesi; borçlunun, kendisine tanınan ek süre içinde edimi ifa etmemesine bağlıdır<sup>67</sup>. Konut finansmanı sözleşmelerinde de tüketiciye tanınacak ek süre, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 10/B maddesi 5. fıkrasına kıyasla bir ay olmalıdır. Tüketicinin bu sürede ödeme yapmaması durumunda ise fesih anına kadar ödenmemiş taksitler ve faizlerinden ve ayrıca taşınmazda bir zarar söz konusuysa bu zarardan sorumlu olması gerekecektir<sup>68</sup>.

Finansman kuruluşunun genel hükümlerden (BK m. 106) doğan seçimlik hakları ise, aynen ifa ve gecikmeden doğan zararın tazmini ya da aynen ifadan vazgeçilerek ifa etmeme nedeniyle uğranılan müspet zararın tazmini ya da sözleşmeden dönme ve menfi zarar tazminidir. Alacaklı bu haklarını, edimin aynen ifasında direnmek ve gecikme sebebiyle uğradığı zararların giderilmesini talep etmek ya da aynen ifadan vazgeçtiğini gecikmeksizin borçluya bildirmek şeklinde kullanabileceği gibi; müspet zararlarının tazminini talep etmek veya sözleşmeyi feshetmek şeklinde de kullanılabilir<sup>69</sup>. Ancak özellikle finansal kiralama sözleşmelerinde konutun mülkiyeti sözleşme süresi boyunca finansman kuruluşuna ait olduğundan, tüketicinin kullanımı neticesinde konutta bir hasarın oluşması durumunda finansman kuruluşunun bunu genel hükümlere göre talep edebileceğini kabul etmek gerekecektir. Zararların talebi sadece finansal kiralama sözleşmelerinde değil; ipotekle teminat altına alınmış konut finansmanı sözleşmelerinde de söz konusu olabilir. Zararın talebi yapılırken genel hükümlere dayanılmalıdır<sup>70</sup>.

<sup>67</sup> HAVUTÇU (Temerrüt), s. 57.

<sup>68</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 601.

<sup>69</sup> ÖNEN, s. 79; HAVUTÇU (Temerrüt), s. 59-60; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 921-922; KILIÇOĞLU, s. 506-507; EREN, s. 1070 vd.

<sup>70</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 601.

Gecikmeden doğan zarar kavramı, alacaklının fiilen maruz kaldığı kayıp ve mahrum kalınan kâr kavramlarını kapsamaktadır<sup>71</sup>.

Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ise bu sözleşmeleri düzenleyen ayrı bir yasa olduğundan sözleşmenin feshi ile ilgili hükümler kısmen uygulanacaktır. Kısmen uygulanacak olmasının sebebi, özellikle Finansal Kiralama Kanunu' nun 25. maddesinde düzenlenen finansal kiralama sözleşmesinin feshinin sonuçlarını düzenleyen hükmün, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' nın 10/B maddesinin 6. fıkrasının son cümlesi gereğince uygulanmayacak olmasıdır. Finansal kiralama sözleşmesi olarak yapılan konut finansmanı sözleşmelerinde de tüketicinin temerrüdü durumunda finansal kiralama şirketinin temerrütten doğan seçimlik haklarını kullanabilmesi için öncelikle 10/B maddesinin 4. fıkrasındaki temerrüdü bildirim yükümünün yerine getirmesi gerekir. Finansman kuruluşu tüketiciye bildirimde bulunduktan sonra veya bu bildirimle birlikte kiracıya ek süre vermeli ve borcun ödenmesini talep etmelidir. Kiralayan tarafından verilecek ek süre Finansal Kiralama Kanunu 23. maddesindeki hükme kıyasla en az otuz gün; sözleşme sonunda tüketiciye konutu satın alma hakkının tanındığı sözleşmelerde ise en az altmış gün olmalıdır. Bu sürelerde de ödeme yapılmaması durumunda finansman kuruluşunun fesih beyanında bulunması gerektiği kabul edilmelidir<sup>72</sup>.

Yukarıda belirtildiği üzere alacaklının, temerrüt karşısındaki haklarından olan fesih hakkını hemen kullanıp kullanmaması gerekliliği hususunda yasalarda herhangi bir husus açıklığa kavuşturulmuş değildir. Ancak borçlar hukukunun genel prensiplerinden çıkarılması gereken şey, mantıken bu yolun seçilmesi gereken hallerin, borçluya isnat edilebilecek bir kusurun bulunmaması sebebiyle alacaklının tazminat almasının mümkün olmadığı veya aynen ifayı veya aynen ifa yerine geçen tazminatı almakla elde edeceği menfaatin, kendi borcunun kendisine yüklediği menfaatten az olmasıdır. Çünkü aynen ifa veya ifa etmeme nedeniyle gecikmeden doğan zararların talep edilmesinde sözleşme ayakta olduğundan alacaklının da kendi

---

<sup>71</sup> ÖNEN, s. 79 vd.

<sup>72</sup> Aynı yönde bkz. AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 606. Belirtmek gerekir ki doktrinde ÇELİKOĞLU tarafından ek süre verilmesinin ardından ayrıca bir fesih beyanına gerek olmamalıdır. Bu ek sürede ödeme yapılmaması durumunda sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğini savunmaktadır. Görüş için bkz. ÇELİKOĞLU, s. 2036, dn. 79.

borcunu ifa etmesi gerekecektir. Dolayısıyla da bu yükümlülükten kurtulmak bakımından akdi sona erdirmekte fayda vardır<sup>73</sup>. Borçlar hukuku' nun genel ilkelerinden anlaşıldığı üzere akdin sona erdirilmesi alacaklının yararı göz önüne alınarak değerlendirilmekte ve ancak alacaklının menfaati feshi gerektiriyorsa fesih yoluna gitmelidir şeklinde yorumlanmalıdır. Ancak borçlar hukukunun genel ilkelerinin tüketicinin temerrüdü halinde finansman kuruluşunun sözleşmeyi ne zaman feshetmesi gerektiğini tam olarak açıklayamamaktadır. Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından, kanımızca finansman kuruluşunun sözleşmenin feshi yoluna hemen gitmemesi gerekmektedir. Sözleşmenin feshi esas anlamıyla sözleşmeden doğacak edimlerin ileriye dönük olarak ifasını ortadan kaldırdığından; tüketicinin finansman kuruluşunun muacceliyet hakkına dayanması durumunda olduğu gibi ileriye dönük taksitleri ifa etmesi gerekmeyecektir. Çünkü sürekli borç ilişkisi doğuran bu tip sözleşmelerde, konut finansmanı sözleşmelerinde olduğu gibi, sözleşmenin sona erdirilmesinden sonra borç ilişkisi ileriye dönük olarak sona erecek ve taraflar ifa ettikleri edimleri geri alamayacaklardır<sup>74</sup>.

## **V. SÖZLEŞMENİN İFASI AŞAMASINDA TÜKETİCİYE KARŞI MÜTESELSİL SORUMLULUK**

Sözleşmenin ifası aşamasındaki kredi verenin sorumlu olması durumları pek çok sebepten kaynaklanabilir. Yasada bağlı krediler adı altında belirli bir konutun satışı için edinilen kredilerde konutun hiç veya zamanında teslim edilmemesi ile ayıplı çıkması durumlarında satıcı, sağlayıcı ve kredi verenin tüketiciye karşı müteselsilen sorumlu olacakları düzenlenmiştir. Bu nedenle de bu kısımda bağlı kredilerin, müteselsil sorumluluktaki önemine dikkat çekilecek ve sorumluluğun oluşmasında önem taşıyan unsurlar belirtilecektir.

Konut finansmanı sözleşmelerinde de finansman kuruluşunun tüketiciye karşı müteselsil sorumlu olması düzenlemesi tüketicinin korunması açısından oldukça önemlidir. Müteselsil sorumluluk ilk olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' a 2003 yılında yapılan değişiklikle girmiştir. Tüketici kredilerinde bankanın

---

<sup>73</sup> ÖNEN, s. 89.

<sup>74</sup> SELİÇİ, s. 106-107.

müteselsil sorumluluğu ile ilgili olarak Yasa' da yapılan bu düzenleme öncesinde bazı kredi kuruluşları otomobil, beyaz eşya vb. eşyalar almak isteyen müşterilerine belirli bir markayı satan firmadan satın alma ya da kendilerinin belirlediği ürünlerden satın alma koşulu ile kredi vermekte idiler. Böylece de benzerlerine göre kalitesiz ya da çok daha pahalı olan; ancak cirosu olmayan malların satışı arttırılmakta idi. Mallarda ayıp çıkması durumunda ise tüketici yalnızca satıcıya başvurabiliyor, banka veya finansman kuruluşuna başvuramıyordu. Çünkü banka veya finans kuruluşları sözleşmenin tarafı olarak kabul edilmiyordu. Ancak daha sonra Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. ve 4. maddelerine eklenen fıkra ile bağlı kredilerde bankanın müteselsil sorumlu olacağı yönünde bir düzenleme getirilmiştir<sup>75</sup>. Böylelikle banka veya finans kuruluşları bağlantı kurdukları firmaları denetleme yükümüne sahip olmakla birlikte, bu firmalara kaliteli mal satmayı zorunlu hale getirmektedirler. Ayrıca satılan taşınmazın tüketiciye gereği gibi teslimi konusunda ve taşınmazdaki açık veya gizli ayıpların giderilmesi yönünde de olumlu bir düzenleme niteliğindedir<sup>76</sup>.

Tüketici kredileri için getirilen bu müteselsil sorumluluk, 22 Aralık 1986 tarihli 87/1986 sayılı Avrupa Birliği Yönergesi' nde satıcı ile kredi veren banka ve finans kuruluşları arasında kurulan ön anlaşma ile tüketici ile banka arasında akdedilen tüketici kredisi sözleşmesinin varlığı halinde tüketiciyi finanse eden banka ve kredi kuruluşunun sorumlu olması gerektiği düzenlenmiştir. Bu Yönerge, Yasamızdaki tüketici kredilerindeki bankanın müteselsil sorumluluğuna ilişkin düzenlemeye kaynak oluşturmaktadır<sup>77</sup>. Ancak bağlı kredi olarak tanımlanan bu kredi yalnızca satıcıyla banka arasında yapılacak ön anlaşmayla alınmamış olabilir. Buna göre kredi, satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşulu ile verilmiş olabilir<sup>78</sup>. Bu durumda sözleşme, belirli bir üretici-satıcı firma ile anlaşma yapılmış olacak ve tüketicinin seçme hakkına sınırlama getirilerek kredi, tam olarak bir bağlı kredi

---

<sup>75</sup> **ULUSAN**, İlhan; 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 10. Maddesinin Dördüncü Fıkrasında Yer Alan Banka ve Finans Kurumlarının Tüketicilere Karşı Müteselsil Sorumluluğu Üzerine Bazı Tespit ve Düşünceler, Kamu-İş, C.5, S. 3, Nisan 2000, s. 92; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 89.

<sup>76</sup> **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 292; **İNAL**, s. 12; **AYDOĞDU** (Mortgage), s. 89.

<sup>77</sup> **ULUSAN**, s. 91.

<sup>78</sup> Belirli bir hukuki işlem koşuluyla kredi verilmesinden kasıt, uygulamada özellikle taşınmaz mallar açısından, belirli bir markanın satın alınması şeklinde ortaya çıkar. Bkz. **ULUSAN**, s. 91.

niteliği kazanacaktır<sup>79</sup>. Konut finansmanı sözleşmeleri için de tüketici kredilerinde kabul edilen yönde bir hüküm getirilmesi çok yerinde olmuştur. Ayıplı ifa veya hiç ifa etmeme durumlarında yasadan kaynaklanan bir teselsülden bahsedildiğinden tüketici, önce satıcıya başvurmak zorunda olmaksızın finansman kuruluşuna başvurabilir<sup>80</sup>.

Tüketici kredilerinde kredi veren bankanın müteselsil sorumluluğuyla ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. maddesinin 5. fıkrasının koyduğu ölçüt, belirli marka bir mal (özellikle taşınır mallar açısından) ya da belirli bir satıcı ya da sağlayıcı ile satış sözleşmesi yapılması, yani bağlı kredi verilmesidir. Konutlar için ise, konut kredilerinde bankanın satıcı ya da sağlayıcıyla birlikte müteselsil sorumluluğu ancak belirli bir satıcı ya da sağlayıcı ile konut satışı sözleşmesi yapılması ya da örneğin bankanın belirli bir inşaat firmasının satışa çıkardığı ya da pazarladığı taşınmazların alınması koşuluyla kredi vermesi durumunda kredinin doğrudan tüketiciye değil, onun adına banka tarafından satıcıya ödenmesi gerektiğinin kabul edilmesi gerekecektir. Hatta doktrinde bu husus, konut finansmanı sistemine dâhil edilmiş krediler bakımından ayrıca değerlendirilmiş<sup>81</sup> ve bankanın müteselsil sorumluluğunun ancak kendi belirlediği konutu tüketicinin satın alması koşulu ile kredi vermesi halinde söz konusu olabileceğini belirtmiştir. Yani bankanın müteselsil sorumluluğunu konut finansmanına dâhil krediler bakımından oldukça sınırlandıran bir görüş niteliğindedir<sup>82</sup>. Ancak konut finansmanı sistemine dâhil edilmiş kredilerde bankanın sorumluluğunu bu derece kısıtlandırmak tüketici aleyhine sonuçlar doğurabileceğinden bu derece derin yorumlanmaması gerektiği kanısındayız.

Kredinin belli bir konutun satın alınması ya da belirli bir satıcıyla yapılacak satış sözleşmesi şartıyla verilmesi bir bağlı kredinin varlığının koşullarıdır. Buna göre bağlı kredi, belirli bir mal veya hizmetin satın alınması ya da belirli bir satıcı ile yapılacak hukuki işlem koşulu ile verilmiş kredilerdir. Bağlı kredilerde verilen

---

<sup>79</sup> ULUSAN, s. 92.

<sup>80</sup> Tüketici kredileri için bkz. ULUSAN, s. 93.

<sup>81</sup> REİSOĞLU (Konut Kredisi), s. 326.

<sup>82</sup> REİSOĞLU (Konut Kredisi), s. 326.



kredinin hangi tüketim ihtiyacına harcanacağı belirtilmekte, hangi ürün veya markanın hangi firmadan satın alınacağı gösterilmektedir. Buna göre bağlı kredi uygulamasında, banka ile satıcı arasındaki çerçeve sözleşme; satıcı ile tüketici arasındaki satış sözleşmesi ve banka ile tüketici arasındaki kredi sözleşmesi olmak üzere üç ayrı hukuki ilişki söz konusudur<sup>83</sup>. Kredi verenle satıcı arasındaki bu sözleşme bir bağlayıcı krediye dair sözleşme niteliğindedir. Bağlı kredinin tüketici üzerindeki etkisi ise bu krediyle tüketiciye kredi veren kuruluşun belirli bir ürünü ya da markayı belirli bir firmadan satın alması şartıyla verildiğinden, tüketicinin satın aldığı ürünün kaliteli ve ayıpsız olduğu tüketiciye garanti edilmektedir<sup>84</sup>. Kredi veren kuruluşla satıcı arasındaki çıkar işbirliği ve buna göre yapılan bağlılık ilişkisi, tüketiciye karşı müteselsil sorumluluğa sebep olmaktadır<sup>85</sup>. Konusu belirli olan kredi sözleşmelerinde bankanın müteselsil sorumluluğunun düzenlenerek yalnızca bu tür kredilerde tüketiciye verilmiş olması sorumluluğun konu itibarıyla sınırlandırılması anlamına gelir. Bu sınırlama, sorumluluğun amacıyla çelişmediği gibi kanımızca yerinde bir düzenlemedir. Zira satıcı ve sağlayıcı arasında herhangi bir menfaat ilişkisi olmayan kredi verenin malın ayıbından ya da gereği gibi ifa edilmemesinden sorumlu tutulması adil bir çözüm değildir. Kanunun amacı da bu değildir. Kanun, tüketicinin kredi veren tarafından belirli bir satıcıya yönlendirilmesi durumunda satıcı veya sağlayıcı ile birlikte kredi verenin sorumlu olmasını amaçlamıştır<sup>86</sup>.

Konut finansmanı sözleşmelerinde de müteselsil sorumluluktan bahsedebilmek için, belirlenen bir konutun kredi verence ve ya belirli inşaat şirketinden alınması için yapılması gereklidir. Aksi halde satıcı finansman kuruluşu ve tüketici arasındaki finans ilişkisine bağlı olmadan, bağımsız bir ilişki kurmuş olacağından müteselsil sorumluluktan bahsedilemeyecektir. Ayrıca bunlar gibi, bankaların müteahhit şirketlerle yaptığı konut satışlarında kullanılan krediler de müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu kredilerdir<sup>87</sup>. Bu kredilerin konusunu bankanın daha önceden satmak üzere satın aldığı veya inşa ettirdiği konutlar oluşturduğundan, kredinin konusunu belirli bir konut oluşturmaktadır. Bu durum,

<sup>83</sup> İNAL, s. 238-239; ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 289-290; DERYAL 157; ASLAN, s. 379.

<sup>84</sup> DERYAL, s. 166-167; ASLAN, s. 380.

<sup>85</sup> ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 290.

<sup>86</sup> ASLAN, s. 380.

<sup>87</sup> MERMER, s. 179.

müteselsil sorumluluğun ortaya çıkması için gerekli bir ölçüttür. Bilindiği gibi her konut finansmanı sözleşmesinin konusunu bir bağlı kredi oluşturmayabilir. Buna göre ipotekle güvence altına alınmış bir kredi, bir finansal kiralama sözleşmesi veya bu kredilerin yeniden yapılandırılması amacıyla kullanılan kredilerden birinin belirli bir konutun satın alınması amacıyla kullanılması durumunda, bu krediler bağlı kredi olarak kullanılmış olur. Örneğin tüketicinin malı herhangi bir satıcıdan alması durumunda, kredi veren finansman kuruluşunun satıcıyla bir ön anlaşması bulunmadığından, bankanın müteselsil sorumluluğu bulunmamaktadır.

Finansal kiralama sözleşmeleri açısından ise finansman kuruluşuyla yapılan finansal kiralama sözleşmesi belirli bir taşınmazın satın alınması üzerine kurulduğundan, bu koşulun finansal kiralama sözleşmelerinde zaten var olduğunu kabul etmek gerekir. Öyle ki finansal kiralama sözleşmelerinin kuruluşu aşamasında tüketiciler seçtikleri ve satın almak istedikleri konuta ilişkin bilgileri finansman kuruluşuna sunmak durumundadırlar. Finansman kuruluşları da tüketicinin bu konutun alınmasından sonra geri ödeme gücüne sahip olup olmadığını araştırdıktan sonra konutun satın alınmasına karar vermektedir. Finansal kiralama sözleşmelerinde konut zaten sözleşmenin başında belirlenmiş olduğundan bu koşul zaten gerçekleşmiştir.

#### **A. Hiç İfa Etmeme Veya Geç İfa Etme**

Tüketicie karşı garanti edilen durumun belirlendiği diğer koşul ise konutun hiç ya da zamanında teslim edilmemesidir. Tüketicilerin belirledikleri konutu satın almak üzere kullandıkları bu kredinin neticesinde konutun hiç teslim edilmemesi ya da zamanında teslim edilmemesi halinde tüketicie karşı satıcı ve kredi veren Borçlar Kanunu' nun 96. maddesi gereğince sorumlu olacaklardır. Konutun bu bağlı kredi neticesinde verilmesi durumunda sorumluluğun hiç ya da zamanında teslim edilmemesi neticesinde gerçekleşebilmesi için Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 9. fıkrası hükümleri uygulanacaktır. Ancak konutun gereği gibi ifa edilmemesi durumu ifanın zaman bakımından gerçekleştirilmemesinden

farklıdır. Konutun sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde tüketiciye ifa edilmemesi durumunda genel anlamıyla gereği gibi ifa etmeme<sup>88</sup> durumu söz konusu olacaktır.

Konut finansmanı sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olduğundan sadece tüketicinin borcunu yerine getirmede temerrüt durumu değil; aynı zamanda finansman kuruluşunun da borcunu yerine getirmede temerrüdü söz konusu olabilir. Buna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 9. fıkrasındaki düzenlemede bağlı kredilerde konutun hiç ya da zamanında ifa edilmemesinden bahsedildiğinden finansman kuruluşu ve satıcının müteselsil sorumluluğunun düzenlenmesi, finansman kuruluşunun sözleşmedeki edimin ifasını geciktirmesi dolayısıyla sorumlu olmasıdır. Finansman kuruluşunun sorumluluğunun geçerlik kazanabilmesi için söz konusu konut finansmanı sözleşmesinin yukarıda belirttiğimiz koşullarda yapılması gerekir. Dolayısıyla da konut finansmanı sözleşmeleri genellikle bir banka kredisi şeklinde tüketicilere sağlandığından bu kredinin bağlı kredi olarak verilmesi halinde; banka konutun zamanında veya hiç ifa edilmemesi neticesinde sorumlu olacaktır. Konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin olarak 10/B maddesinde zaman bakımından bir yapmama söz konusu olduğundan 9. fıkradaki düzenleme nedeniyle finansman kuruluşu Borçlar Kanunu 96 vd. maddeleri gereğince müteselsilen sorumlu olacaktır<sup>89</sup>. Finansman kuruluşunun sorumluluğu Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 9. fıkrasına göre kullandırdığı kredi miktarı ile birlikte bir yıl ile sınırlıdır. Sorumluluğun süre ile sınırlandırılması tüketici aleyhine olarak getirilmiş bir düzenlemedir<sup>90</sup>.

## B. Ayıplı İfa

Tüketiciye karşı ayıba karşı tekeffül yükümlülüğü Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. maddesiyle de tüketici kredilerinde benimsenen ve tüketicinin satıcı karşısındaki aciz durumundan korumak amacıyla yapılan bir korumadır<sup>91</sup>. Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından ise bazı koşullar altında

<sup>88</sup> Detaylı genel bilgi için bkz. EREN, s. 1003 vd.

<sup>89</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 591, AYDOĞDU (Mortgage), s. 88.

<sup>90</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 90-91.

<sup>91</sup> ZEVLİLER/HAVUTÇU, s.28-279.

yapılan sözleşmede belirlenen edimin gereği gibi ifa edilmemesinden dolayı tüketiciye karşı sorumlu olunacağı düzenlenmiştir. Gereği gibi ifa etmeme durumu olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’ da düzenlenen ayıba karşı tekeffül yükümlülüğü ve ayıp kavramı, Tüketici Hukuku’ nda tüketicilerin korunması bakımından önemli yasal araçlardan birisidir. Çünkü satıcı karşısında güçsüz taraf olan ve “tüketici” olarak nitelendirilen kişilerin satıcıya karşı korunmaları gerekliliği bazı araçlar vasıtasıyla sağlanmak zorundadır. Tüketicinin satım ilişkisinin güçsüz tarafı oluşu, tüketici lehine getirilen koruma mekanizmalarının yerinde olduğunu göstermektedir<sup>92</sup>. Özellikle günlük hayatta tüketicilerin yaptıkları hukuki işlemler neticesinde satın aldıkları mal ve hizmetlerin adına yapılan düzenlemelerden biri de tüketicilerin konut finansmanı sistemi ile konut güvenliği bakımından tüketicilere tanınmış önemli bir yasal dayanaktır. İşte, tüketicileri sadece edindikleri taşınır mallar ve hizmetler anlamında korunmayla sınırlı tutmamak nedeniyle uygulanmaya başlanmıştır. Buna göre finansman kuruluşu, satıcı ve sağlayıcının tüketiciye karşı konuttaki ayıptan dolayı sorumlu olabilmesinin ilk koşulu yukarıda detaylı şekilde açıkladığımız gibi, konut finansmanı sözleşmesinin bağlı kredi şeklinde kullanılmış olması gerekir<sup>93</sup>.

Konut finansmanı sözleşmelerinde konutun ayıplı çıkması durumu 5582 sayılı Yasa’ nın 22. maddesiyle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesinin 3. fıkrasındaki değişiklikle yasaya alınmıştır. Yapılan bu düzenlemeyle 10/B maddesinin 9. fıkrasına göre kredi verenin ayıplı mal ve tüketicinin bu maddeden doğan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumlu olacaklardır. Bu sorumluluk tüketicinin bağlı kredi niteliğinde kredi edinerek konut satın alması durumunda söz konusu olacaktır ki satın alınan konut nedeniyle finansman kuruluşunu sorumlu tutmak mümkün olsun. Konutta ortaya çıkan herhangi bir ayıp ya da konutun belirtilen şekilde teslim edilmemesi durumlarında tüketici, 4.

---

<sup>92</sup> **ÖZEL**, Çağlar; Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu, Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman’ ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s. 772.

<sup>93</sup> Konut finansmanı sözleşmelerinin bağlı kredi olarak nitelendirilmesi koşulları ve bağlı kredilerle ilgili bilgi için bkz. Bölüm 3, VI, A’ da yer alan açıklamalar.

maddeden kaynaklanan seçimlik haklarını satıcıya yöneltebileceği gibi finansman kuruluşuna da yöneltebilecektir<sup>94</sup>.

Hemen belirtmek gerekir ki 5582 sayılı Yasayla Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 7. maddesinin 3. fıkrasında da konut finansmanı sözleşmeleriyle ilgili olan bir düzenleme yapılmıştır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 7. maddesi bilindiği gibi kampanyalı satışların düzenlendiği bir maddedir. Bu maddenin 3. fıkrasında yapılan değişikliğe göre “...İlan ve taahhüt edilen konutun teslimatının hiç, gereği gibi ya da zamanında yapılmaması durumunda 10/B maddesinin 9. fıkrasına göre kredi veren konut finansman kuruluşu, satıcı, sağlayıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici, ithalatçı ile birlikte kullandığı kredi miktarı kadar müteselsilen sorumludur...” şeklinde bir düzenleme getirilerek konut finansmanı sözleşmelerinde konutun hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesi halleriyle sınırlı olarak; ancak konutun satışının ilan ve taahhüde dayalı yapılması durumunda da müteselsil sorumluluk esası benimsenmiştir. Bu düzenlemeye göre konut satışı kampanyalı satış olarak gerçekleştiriliyorsa ayıplı ifa, geç ifa veya hiç ifa etmeme hallerinden doğan sorumluluk Tüketici Yasası' nın 7. maddesi 3. fıkrasına dayalı olacakken; kampanyalı olarak yapılmayan konut finansmanı sözleşmelerinde ise müteselsil sorumluluk geç ifa etme veya hiç ifa etmeme durumlarında Yasa' nın 10/B maddesi 9. fıkrasına dayalı olacak ve gereği gibi ifa etmeme Yasa' nın 4. maddesi 3. fıkrasına dayalı olacaktır<sup>95</sup>.

---

<sup>94</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 89.

<sup>95</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 88.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE SONA ERME SÜRECİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI

#### I. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME ŞEKİLLERİ

##### A. Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi

##### 1. Sözleşmede Belirlenen Sürenin Sona Ermesi Durumunda

##### a. Genel Olarak

Konut finansmanı sözleşmelerini oluşturan kredi sözleşmelerinin belirli süreli yapılmalarının doğal sonucu, sözleşmede belirlenen sürenin sona ermesi neticesinde sözleşmenin sona ermesidir. Konut finansmanı sözleşmelerinin bir niteliği olan sürekli borç doğuran sözleşmeler olması, sürekli borç ilişkilerinin sonsuz şekilde sürmesi gerekli bir borç ilişkisi yaratması demek değildir. Sürekli borç ilişkilerinin varlığının belirlenebilmesi için alacaklının edimdeki menfaatinin gerçekleşmesinin, zaman içinde bir süreyi kapsayıp kapsamadığına bakmak gerekir. Yani borç ilişkisi bir anda ifa ile varlığını sona erdirmemekte, ilişkinin sürdüğü müddet içinde, edim borcu ifa edilmekle sözleşmenin yapılmasındaki amaç her seferinde gerçekleşmektedir. Bu nedenle de bu tür borç ilişkilerine, tüketilemeyen borç ilişkileri denir<sup>1</sup>. Bu durumda da sözleşmede bir sürenin tayin edilmesi neticesinde sürenin bitmesiyle birlikte sözleşmenin de son bulması bu sözleşmeleri sona erdiren en olağan sebeptir. Ancak sürekli borç ilişkisinde belirlenen sürenin sona ermesi sözleşmenin sona ermesi anlamını taşısa da bazen borcun sona ermesi anlamını

---

<sup>1</sup> SELİÇİ, Özer; Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977, s. 8.

taşımaz<sup>2</sup>. Buna göre sürekli borç ilişkisi niteliğindeki konut finansmanı sözleşmesinde belirli bir süre belirlenmesi durumunda bu sürenin bitiminde sözleşme sona erecek; ancak ifa edilmemişse borç sona ermeyecektir.

## **b. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde**

Finansal kiralama sözleşmelerinin de diğer borçlar hukuku sözleşmelerinde olduğu gibi kendiliğinden sona erebilecekleri kabul edilmiştir. Finansal Kiralama Kanunu madde 21 gereğince sözleşme kararlaştırılan sürenin dolmasıyla son bulur. Finansal kiralamaya ilişkin olarak özel düzenlemeler getiren bu yasa da açıkça belirtildiği üzere kural olarak sürenin sona ermesiyle birlikte sözleşme sona erecektir. Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından sürenin sona ermesi normal bir sona erme sebebidir.

Sözleşmede belirlenen sürenin sona ermesi, tarafların herhangi bir irade beyanında bulunmalarına gerek olmaksızın, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine sebep olur. Sürenin sona ermesinde fesih beyanına da gerek yoktur(FKK m.21). Ancak Finansal Kiralama Kanunu' nun 21. maddesinin ilk fıkrasının devamındaki cümlelerde, sözleşmenin süresinin bitiminden en az üç ay önce bildirimde bulunulmak koşuluyla sözleşmenin uzatılabilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm kiracıya da sözleşmeyi tek taraflı bir beyanla uzatabilme hakkı vermektedir. Ayrıca üç ay öncesinden yapılması gereken bildirim, uzatmanın tarafların anlaşmasıyla gerçekleştirildiği durumlarda hiçbir anlam taşımamaktadır. Uzatmanın tek taraflı bildirim yoluyla yapılması gerekir<sup>3</sup>. Ancak konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşmedeki sürenin uzatılabilmesi uygulama bakımından pek ortaya çıkmayacak gibi görünmektedir. Çünkü finansal kiralama sözleşmeleri yapıldıkları aşamada tüketicinin ödeyeceği maksimum süre belirlidir ve kira geri ödemelerine ilişkin her türlü detay yapılarak bir ödeme planı oluşturulmaktadır. Uzatma hakkının kullanılması daha çok taşınırlara ilişkin olan finansal kiralama sözleşmelerinde ve sözleşme sonunda

---

<sup>2</sup> SELİÇİ, s. 74.

<sup>3</sup> ALTOP, s. 254.

mülkiyetin kiracıya geçmeyeceği, kiralama niteliği ağır basan finansal kiralama sözleşmelerinde söz konusudur. Ancak Finansal Kiralama Kanunu' ndaki bu düzenleme gereği, konut finansmanı sözleşmesi olarak yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde de, sözleşmenin uzatılmasına ilişkin bir sebep ortaya çıkarsa taraflardan her ikisi de sona ermeden en az üç ay önce sözleşmenin uzatılması hakkını kullanabilecektir.

## **2. Tüketicinin Borcun Tamamını Vadesinden Önce Ödemesi Durumunda**

Konut finansmanı sözleşmeleri ödeme dönemleri sözleşmenin kurulmasıyla birlikte belirlenen, bu nedenle de kesin vade içeren sözleşmelerdir. Sözleşmede tüketicinin borçlandığı meblağ önceden bellidir ve tüketici bu borcunu vadesinden önce de ödeyebilme imkânına sahiptir. Daha önce de belirttiğimiz gibi tüketicinin borcunu önceden ödemesi durumunda faizden indirim yapılmasını talep etme hakkıyla birlikte sabit faizli kredilerde erken ödeme ücreti ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu hak ve yükümlülükler yanında tüketicinin borcunu vadesinden önce tamamen ödemesi durumunda sözleşme sona erer. Konut finansmanı sözleşmeleri ipoteğe dayalı kredi şeklinde edinildiklerinde bir nakdi kredi niteliği taşımaktadırlar. Bu nedenle kredinin tamamıyla geri ödenmesi durumunda sözleşmenin dayanağı olan borç sona ereceğinden, sözleşme de kendiliğinden son bulacaktır.

Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ise aslında borcun vadesinden önce tamamen ödenmiş olması durumu pek sözleşmenin niteliğine uygun gibi görünmese de finansal kiralama sözleşmeleri bakımından da bazı koşullarla vadeden önce yapılan ödemeye borcun sona erdiğini kabul etmek gerekir. Bu türden bir ifade finansal kiralama sözleşmelerinin niteliğine ters düşüyor gibi görünmekle birlikte, konut finansmanı sözleşmelerinin tümünde erken ödeme durumlarına ilişkin "*Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*" düzenlemesi yapılmıştır. Yönetmelik' in 5. maddesinde tüketicinin, borçlandığı meblağın tamamını erken ödeyebilmesi ile birlikte, vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksiti de



ödeyebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda finansal kiralama sözleşmesi şeklinde yapılan ve konut finansmanı sistemine dâhil olan sözleşmelerde de erken ödemenin söz konusu olabilecektir. Peki, finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki nitelikleri erken ödeme durumuna elverişli olacak mıdır?

Finansal kiralama sözleşmeleri tüketicilerce uzun vadede ve kira öder gibi taksit ödeyerek ev sahibi olma arzusuyla yapılan sözleşmelerdir. Bu durumda finansal kiralama sözleşmelerinin asıl nitelikleri olan yatırımları finanse etme özelliği söz konusu olamayacağı için bu sözleşmenin yapılmasıyla tüketicinin sözleşme sonunda konutun mülkiyetini almayacak olması gibi bir durum söz konusu olmamaktadır. Bu nedenle de konut finansmanı sistemine dâhil edilen finansal kiralama sözleşmelerinde her zaman, sözleşme sonunda konutun mülkiyetinin tüketiciye geçeceği koşulunun var olduğu varsayılmalıdır. İşte konutun mülkiyetinin sözleşme sonunda tüketiciye geçeceği koşulunun sözleşmede yer alması, tüketicinin kalan borcun tamamını erken ödemesine hukuki bir dayanak olabilir. Aksi halde finansal kiralama sözleşmelerinin niteliği olan kiralama, toplam borcun erken ödenmesine neredeyse olanak vermemektedir.

Görüldüğü gibi konut finansmanı sözleşmelerinde erken ödeme yapılan sözleşmenin niteliği göz önüne alınarak mümkün olabilmektedir. Erken ödeme neticesinde tüketici borcundan kurtulmuş olacak ve hem de sözleşme sona erecektir. Borcun ödenmesi durumunda hem borç sona erecek hem de sözleşme sona erecektir. Borcun tüketici tarafından tamamen ifa edilmesi, sözleşmenin feshinden farklı olarak ayrıca borcun da sona ermesi sonucunu doğurur. Sözleşmenin feshinde ise sözleşme ve borç ilişkisi sona ermesine rağmen; borç sona ermeyebilir<sup>4</sup>.

### 3. Diğer Sebepler

Finansal Kiralama Yasası'nda düzenlenmiş bulunan diğer sona erme sebepleri ise 22. maddede yer almaktadır. Buna göre sözleşme şirketin sona ermesi,

---

<sup>4</sup> Buna şöyle bir örnek vermek gerekirse, sürekli borç doğuran bir sözleşmede bir dönemlik edimin eksik yerine getirilmesi durumunda bu borç, sözleşme sona erse de devam edecektir. Bunun gibi, ifa süresi esnasında sözleşmeye aykırılık dolayısıyla doğmuş olan tazminat alacağı, sürekli borç ilişkisi fesihle sona erdirilse bile sona ermeyerek devam eder. Bkz. **SELİÇİ**, s. 119.

tüzelkişiliğin hitamı, kiracının iflası veya aleyhine yapılan icra takibinin semeresiz kalması, kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi veya işletmesini tasfiye etmesi hallerinde sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça kendiliğinden sona erer. Burada sayılan sona erme sebeplerine rağmen biten sözleşmenin taraflarca yeniden kurulması mümkündür. Ancak maddede sayılan hallerin varlığı durumunda zaten sözleşmenin devamı bir hukuki sonuç vermeyecektir<sup>5</sup>.

## **B. Sözleşmenin Taraflarından Birinin Sözleşmeyi Feshetmesi Suretiyle Sona Ermesi**

### **1. Sözleşmenin Finansman Kuruluşunca Feshi**

#### **a. Genel Olarak**

Tüketicinin kredi veya kira geri ödemelerini ödemekte temerrüde düşmesi durumunun en önemli sonucu sözleşmeyi feshedebilme hakkının olmasıdır. Feshin en önemli sonucu sözleşmenin sona ererek tarafların karşılıklı olarak edimlerini ifa etme yükümlülüğünden kurtulmalarıdır<sup>6</sup>. Fesih, sürekli borç ilişkileri bakımından borç ilişkisini, karşı tarafın hukuki sonucun doğmasına herhangi bir şekilde katılımı olmaksızın, tek taraflı olarak sona erdirdiğinden bozucu yenilik doğuran bir haktır<sup>7</sup>. Fesih hukuki sonuç olarak eğer kanunda veya sözleşme ile bir süre verilmiş ise bu sürenin bitiminde; sürenin verilmediği durumlarda ise fesih beyanının muhataba varması ile sürekli borç ilişkisini sona erdirir. Buna göre fesih, tüm borç ilişkisini hukuk alanından silmemektedir. Buna göre feshin hukuki etkisi, tüm sürekli borç ilişkilerinden doğan edim borçlarının bundan böyle doğmasına engel olmasıdır<sup>8</sup>. Fesih, sürekli nitelikteki asli edimi sona erdirdiği gibi, sürekli edimin bağlı olduğu karşı edimi de sona erdirir. Bu anlamda feshin ileriye etkili sonuç doğurduğu sonucu ortaya çıkmış olur. Ancak fesihle birlikte fesih tarihine kadar işleyen ifa süresi için sürekli borç ilişkisi sona ermemekte yani feshin geçerli

<sup>5</sup> REİSOĞLU (Finansal Kiralama), s. 61.

<sup>6</sup> SELİÇİ, s. 115-116; ÖNEN, s. 89.

<sup>7</sup> SELİÇİ, s. 115.

<sup>8</sup> SELİÇİ, s. 118.

olacağı ana kadar doğan borçlar fesihten etkilenmemektedir. Buna karşılık borç ilişkisinden doğan ve yerine getirilmiş olan edimler kalacak; bunlar için dönemde olduğu gibi borç ilişkisinin sona ermesi nedeniyle doğacak geri verme borcu söz konusu olmayacaktır<sup>9</sup>.

## **b. Finansal Kiralama Sözleşmelerinde**

Sözleşmenin feshinin finansal kiralama sözleşmeleri şeklinde akdedilen konut finansmanı sözleşmeleri bakımından arz ettiği tek farklı özellik, sözleşmenin dört yıl boyunca feshedilememesine ilişkin Finansal Kiralama Kanunu' nun 7. maddesinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 6. fıkrasının son cümlesi gereğince bu sözleşmelere uygulanamamasıdır. Finansal Kiralama Kanunu' nun 7. maddesindeki bu düzenlemenin gerekçesi, özellikle taşınır malların bu süre içinde amorti edilmesi düşüncesinden kaynaklanmaktadır<sup>10</sup>. Ancak finansal kiralama sözleşmelerinden bazılarında bu sürenin kısa olabileceği de Bakanlar Kurulu' nca çıkarılan yönetmelik ile belirlenmiştir. Buna göre çıkarılan "*Finansal Kiralama İşlemlerinde Süre ve Sınırın Tespitine Dair Yönetmeli<sup>11</sup>k*" in 1. maddesinde belirtilen durumlarda sözleşmenin süresi dört yıldan kısa olabilecektir.

Konut finansmanı sözleşmelerinin ise finansal kiralama şeklinde yapılması durumunda, sözleşmeye konu bir taşınmazdır. Bu nedenle de aslında sözleşmenin dört yıldan fazla yapılması, konut finansmanı sisteminin uzun vadeli borçlanma özelliği göstermesinin bir sonucudur. Ancak sözleşmenin dört yıldan az süreli yapılamamasına ilişkin bu hükmün (FKK m. 7) uygulanmaması gerekliliği dikkat edilecek olursa sözleşmenin feshine ve konutun satışa çıkarılmasına ilişkin hükmün son cümlesinde düzenlemektedir (TKHK m. 10/B f. VI, son cümle). Bu hüküm yukarıda da açıklandığı üzere sözleşmedeki muacceliyet şartına ve sözleşmenin feshedilmesi neticesinde konutun finansman kuruluşunca derhal satışa çıkarılmasına ilişkin bir düzenlemedir. Buna göre sözleşmenin feshedilmezlik süresiyle bağlı olmaksızın yapılması gerekliliğine ilişkin bu düzenlemenin; tüketicinin temerrüdü

<sup>9</sup> SELİÇİ, s. 119, ÖNEN, s. 89.

<sup>10</sup> ALTOP, s. 103; ALTOP (Son Gelişmeler), s. 2.

<sup>11</sup> Resmi Gazete 08.07.1992, S. 21278.

durumunda sözleşmenin feshedilemeyerek, konutun satışa çıkarılması gerekliliğini belirli bir süreyle kesmemek amacıyla getirilen bir düzenleme olduğu kanısındayız. Yani eğer finansal kiralama sözleşmeleri, konut finansmanı sözleşmesi şeklinde de yapıldığında, sözleşmenin dört yıl boyunca feshedilemeyeceğine ilişkin bu hüküm geçerli olsaydı; tüketicinin temerrüde düşmesi neticesinde muacceliyete dayanılması veya sözleşmenin feshedilmesi mümkün olmayacaktı. Bu durumda ise borcun ödenmez hale gelmesi bir çıkmaza dönüşmüş olurdu. Örneğin sözleşmenin yapılmasından sonraki ilk yılda tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda sözleşme feshedilemeyecek olsaydı tüketici, hem temerrüt faizlerini ödemek zorunda kalacak hem de kira geri ödemeleriyle üç yıl daha mücadele etmek zorunda kalacaktı. Böyle bir durumda feshin engellenmesi ise tüketici aleyhine olurdu. Bu nedenle sözleşmenin dört yıl süre ile feshedilemeyeceğine ilişkin bu düzenleme, konut finansmanı sözleşmelerinin sona ermesi ve sonuçları bakımından uygulanmaması gereken bir düzenlemedir. Bu tehlikeli durumun göz önüne alınarak sözleşmenin dört yıl boyunca feshedilemeyeceğine ilişkin düzenlemenin uygulanmayacağı yönünde düzenleme yapılması oldukça yerindedir.

## **2. Sözleşmenin Tüketici Tarafından Feshi**

Sözleşmenin tüketici tarafından feshedilmesi çok az bir olasılık olarak görülse de uygulamada karşılaşılabilen bir durum niteliğindedir. Buna göre tüketici kredilerinden, konut edinme amaçlı edinilen ve konut finansmanı sistemine dâhil edilen ipoteğe dayalı konut kredileri ve finansal kiralama sözleşmeleri gibi sözleşmelerde taraflardan biri tüketici olduğundan; finansman kuruluşunun sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda sözleşmeyi feshedebilmesi, borçlar hukukunun genel prensiplerindedir. Bu nedenle de konut finansmanı sözleşmelerinde finansman kuruluşunun asli borcunu ödünç konusu paranın tüketiciye devredilmesi oluşturduğundan, sözleşmenin akdedilmesinden sonra tüketiciye bu paranın tevdi edilmemesi, tüketiciye sözleşmeyi feshetme hakkı verecektir. Yasalarda bu konuyla ilgili özel bir düzenleme olmasa da Borçlar Hukukunun genel prensipleri gereğince tüketicinin, Borçlar Kanunu' nun 103. maddesi gereğince yapacağı ihtardan sonra, temerrüt faizi ve diğer munzam zararlarıyla birlikte kredi verenden bir miktar para isteyebileceğini kabul etmek

gerekir. Aynı zamanda da tüketicinin süre tayin etmek suretiyle Borçlar Kanunu' nun 106/2 deki seçimlik haklarını da kullanabileceğini kabul etmek gerekir<sup>12</sup>. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki tüketicinin bu haklarını kullanabilmesi için, kendi yükümlülüklerini eksiksiz olarak yerine getirmiş olması ve finansman kuruluşunun kendisine ödeme yapmasını haklı olarak engellememiş olması gerekir.

## **II. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SÜRECİNDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI**

Konut finansmanı sözleşmelerinin sona ermesinden sonra sözleşmenin tasfiye edilmesi aşaması söz konusu olacaktır. Sözleşmenin tasfiyesiyle birlikte ise tarafların birbirlerinden olan hak ve borçları ortaya çıkarılacak ve tarafların menfaatleri dengelenecektir.

### **A. Sözleşmeye Konu Taşınmazın Paraya Çevrilmesi**

#### **1. Konut Finansmanı Kuruluşun Konutun Satışını İstemesi**

Konut finansmanı sözleşmesine konu taşınmazın paraya çevrilmesi yasada belirtilmiş bir husus olmasına rağmen hangi hallerde paraya çevirmenin söz konusu olacağı düzenlenmemiştir. Yasada bu yönde açık bir düzenleme olmadığından temerrüt halinde mi yoksa fesih halinde mi satış yoluna başvurulacağı belirli değildir. Fesih, sözleşmenin tasfiyesi sonucunu doğurduğundan satış gerektirmekte; ancak temerrüt halinde konutun hemen satışa çıkması söz konusu olmamaktadır. Temerrüt halinde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 4 ve 5. fıkraları öncelikle uygulanmalı bundan bir sonuç alınamadığı takdirde durum satış gerektiriyorsa konut satışa çıkarılmalıdır<sup>13</sup>.

Sözleşmenin feshi ile konut satışa çıkarılabilecek bir durumda iken akla gelen bir diğer durum muacceliyet durumudur. Acaba finansman kuruluşu muacceliyet

<sup>12</sup> ARKAN (Tüketici Kredisi), s. 31; ÇELİKOĞLU, s.2036.

<sup>13</sup> Aynı yönde Bkz. AYDOĞDU (Mortgage), s. 95.

hakkına başvurmakla da konutu satıŖa çıkarabilecek midir? Aslında yasada hangi durumlarda konutun satılacağının düzenlenmemesinin sebebi; konutun satılacağı hallerin sözleşmenin akıbetine göre ve borçlu olan tarafın ki burada büyük olasılıkla tüketicisi borçlu durumdadır, borcunu ifa edecek durumda olmaması neticesinde konutun satılması yoluna gidilmesidir.

Konutun satışı sözleşmenin feshi hatta sözleşmenin feshinden de önce tüketicinin temerrüde düşmesi durumunun bir neticesi olarak borcun ödenmediği hallerde alacaklının alacağını elde etmek üzere konutu satıŖa çıkarma yetkisinin bir sonucu olarak gerçekleşir. Ancak tüketicinin temerrüdü durumunda konutun satışının istenebileceği haller fesihle sınırlı değildir.

Bilindiği gibi sözleşmedeki muacceliyet hükmüne dayanılması durumunda sözleşme sona ermemektedir. Sadece tüketicinin henüz muaccel olmayan taksitleri sözleşmede var olan muacceliyet kaydı neticesinde muaccel hale gelmektedir. Muacceliyet bu anlamda fesihden farklı sonuçlar doğurarak, feshin ileriye dönük olarak tarafların edimlerinin ifasını engelleme gibi bir sonuç ortaya çıkarmayacaktır. Zaten muaccel hale getirme durumunda ayrıca sözleşmenin feshedilmesine gerek de yoktur<sup>14</sup>. Muacceliyet hükmüne dayanılması durumunda kalan borç muaccel hale geldiğine göre, tüketicinin ne miktarda borçlandığı belirlidir. Dolayısıyla da muaccel hale gelen miktarın tüketicisi tarafından ödenmemesi durumunda finansman kuruluşu, borcun ödenmesi bakımından kendisinin en büyük güvencesi olan konutu satıŖa çıkararak alacağını tahsil edecektir.

Özetle, konut finansmanı kuruluşunun konutun satışı yoluna gidebilmesi için mutlaka sözleşmenin feshedilmesi gerekmez. Sözleşmede şartları mevcut ise muacceliyet hakkına dayanması ve bu durumda da alacağını tahsil edememesi durumunda konutu satıŖa çıkarabilmesi mümkündür. Konutun satışı aşamasına gelindiğinde de konut finansmanı kuruluşunca başvurulabilecek farklı satıŖ usulleri mevcuttur. Finansman kuruluşu sözleşmenin içeriğine göre ya ipoteğin paraya

---

<sup>14</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 98.

çevrilmesi yoluna başvuracak ya da konutun yargı dışı satışı yoluna giderek konutu bizzat satışa çıkaracaktır.

## 2. Paraya Çevirme Usulü: İcraen Satış

### a. Genel Açıklamalar

Özellikle sözleşmenin feshedilmesi ya da finansman kuruluşunun muacceliyet hakkını kullanarak ödenmeyen bedellerin tüketici tarafından ödenmesini istediği durumlarda genel haciz yoluyla takip yoluna başvurabileceği gibi ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip de yapabilecektir (5582 sayılı Yasanın 1. maddesiyle İİK'nın 45. maddesine eklenen fıkra). İcra ve İflas Kanunu'nun 45. maddesinde bilindiği üzere alacaklının öncelikle rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yoluna başvurma zorunluluğu düzenlenmiştir. Ancak 5582 sayılı Yasayla İcra ve İflas Kanunu'nun 45. maddesine eklenen 2. fıkrayla, rehin yoluna başvurulması kuralına bir istisna getirilerek başlanmıştır. Bu düzenlemeye göre konut finansmanından kaynaklanan rehinle temin edilmiş alacaklar ile Toplu Konut İdaresi başkanlığının rehinle temin edilmiş alacaklarının takibinde öncelikle rehne başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır. Oysaki İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenen kuralın amacı rehinli alacaklının alacağını tahsil amacıyla, borçlunun diğer alacaklarının ortak teminatını oluşturan rehinli malların dışında kalan malvarlığına yönelik takip yapılmasını engellemektir. Ayrıca bu düzenleme bilinmeyen sayıda üçüncü kişilerin menfaatini ilgilendirdiğinden kamu düzeninden sayılmaktadır. Rehinli alacaklıların kural olarak öncelikle rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yoluna gitmesi ve bu takip sonucu alacaklarını tam olarak elde edemedikleri durumda borçlunun diğer malvarlığına başvurmaları gerekir<sup>15</sup>. Ancak görüldüğü gibi 5582 sayılı Yasayla birlikte bu kurala özel bir istisna getirilmiş ve alacaklıya rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip ya da genel haciz yoluyla takip yollarından birine başvurusu için seçimlik bir hak verilmiştir<sup>16</sup>. Yani alacaklı alacağını elde etmek üzere genel haciz yoluna veya rehnin

---

<sup>15</sup> ATALAY, Oğuz; İcra İflas Hukuku'na Mortgage Sisteminin Yansıması, Finans Hukuku Ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007, s. 155.

<sup>16</sup> Alacaklıya verilen seçimlik hakkın eleştirisi için bkz. ATALAY, s. 156. Yazara göre maddede Toplu Konut İdaresinin adının geçmesi yerinde olmamıştır. Kanunların genelliği esas olduğundan kişiye özel kanun düzenlemesi yapılması yerinde olmamıştır. Genel kanunda yapılan bu değişiklik yerine özel kanunda bir değişiklik yoluna gidilmesi yerinde olacaktır. Diğer alacaklılarla konut

paraya çevrilmesi yoluna başvurabilecektir<sup>17</sup>. Ancak doktrinde de eleştirildiği gibi<sup>18</sup> alacaklıya İcra ve İflas Kanunu' ndaki genel hükme istisna getirilerek iki usulde de alacağını alabilmesine yönelik bir seçimlik hak verilmesi, sanki konut finansmanı sözleşmeleri için finansman kuruluşlarına ayrıcalıklı bir durum yaratılması anlamına gelmiştir. Bu nedenle de eleştiri getirilen noktalara biz de katılarak burada Anayasa' nın eşitlik ilkesine ve kanunların genelliği ilkelerine aykırı davranıldığı kanaatindeyiz.

Konut finansmanı sözleşmesine konu taşınmazın paraya çevrilmesi ülkemiz uygulamasında Amerikan uygulamasındaki terimiyle, yargı dışı satış olarak nitelendirilmektedir<sup>19</sup>. Konutun satışı özellikle finansal kiralama yoluyla yapılan

---

finansmanından kaynaklanan alacaklılar arasında bir ayırım yapılması Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı nitelik taşımaktadır.

<sup>17</sup> Rehnin paraya çevrilmesi yoluna başvurma zorunluluğu hakkında detaylı bilgi için bkz. **KURU**, Baki/ **ASLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder; İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2007, s. 420 vd. Burada da belirtildiği gibi önce rehne başvurma zorunluluğunun temel anlamı alacağın rehinle güvence altına alınması durumunda alacaklıya, borçlunun mallarının haczi yoluna gitmeden, ipotekli gayrimenkulün icra dairesince satılmasını sağlayarak alacağını kolaylıkla tahsil etmesini sağlamaktır. Alacaklı ipotegin paraya çevrilmesi yoluyla alacağının tamamını elde edemezse genel haciz yoluyla kalan alacağını tahsil edebilecektir. Öncelikle rehne başvurma zorunluluğu bu anlamda bir özellik taşımasına rağmen, özellikle ipotekle güvence altına alınmış kredilerde söz konusu olan konut finansmanı sisteminde, tüketici karşısında çok güçlü durumda olan finansman kuruluşuna böyle bir seçimlik hak verilmesinin sonucunda finansman kuruluşu her iki yola da başvurabilecektir. Bu hususun eleştirisini bir kenara bırakırsak önemle söylememiz gereken nokta, tahsilde tekerrürün yaşanmamasıdır. Alacaklı istediği takip yoluna başvurabilmekle birlikte, her ikisine de başvurabileceğinden tahsilde tekerrür olmaması önemlidir. Tahsilde tekerrür olmaması durumu Yargıtay HGK' nın 07.06.1995 T.12-409/592 sayılı kararıyla da açıkça belirtilmiştir. Kararda durum şöyle belirtilmiştir "Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle, rehin ve ipotekle temin edilmiş alacaklarla ilgili takip hakkında düzenleme getiren İİK' nun 45. maddesinde, izlenecek yol maddenin 1. fıkrasında vurgulanmış, 2. fıkrasında ise poliçe ve emre muharrer senetler hakkındaki 167. madde hükmünün saklı olduğu belirtilmiştir. Anılan 167. maddede de alacağı çek, poliçe veya emre muharrer senede müstenit olan alacaklının, alacak rehinle temin edilmiş olsa bile bu bölümdeki hususi usullere göre haciz yoluyla veya borçlu iflasa tabi şahıslardan ise iflas yoluyla takipte bulunabileceği hükme bağlanmıştır. Aynı alacak için değişik takip yollarına başvurulmasında Yasal bir engel mevcut değildir. Asıl olan tahsilde tekerrür olmamasının sağlanması olduğuna göre, Hukuk Genel Kurulu' nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken; önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır." (Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bilişim, erişim tarihi 05.07.2010). **OSKAY**, Mustafa/ **KOÇAK**, Coşkun/ **DEYNEKLİ**, Adnan/**DOĞAN**, Ayhan; İİK Şerhi, 1. Cilt, Ankara, 2007, s. 858.

Yapılan eleştirilere rağmen, 45. maddenin gerekçesinde belirtilen hususlara göre, yapılan düzenleme borçlu lehine yapılmış bir düzenlemedir. Buna göre vadesi sona eren ipotekli alacaklarda özellikle taksitle ödenmesi kararlaştırılmış ipotekli alacaklarda belirli bir taksit veya faizin ödenmemesi durumunda, gayrimenkulün yalnız senelik taksit veya faiz için satılmaması, borçlunun lehine olarak genel haciz veya iflas yollarıyla da takip edilmesi yolu getirilmiştir. Bkz. **OSKAY /KOÇAK /DEYNEKLİ/DOĞAN**, s. 853.

<sup>18</sup> **ATALAY**, s. 156.

<sup>19</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611.



konut finansmanı sözleşmeleri bakımından Yasaya göre, satışın yapılması gerektiği durumlarda (sözleşmenin feshi gibi durumlar) finansman kuruluşu tarafından konutun satışa çıkarılması şeklinde olacaktır. Finansal kiralama sözleşmesi şekli dışında yapılmış konut finansmanı sözleşmeleri ipoteğe dayalı kredi olarak gerçekleştirildiğinden bu sözleşmelerde ipoteğin paraya çevrilmesi yolu uygulanacaktır. Zira finansman kuruluşlarına konutu bizzat satma yetkisi veren Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesi 6. fıkrası yalnızca finansal kiralama sözleşmelerine uygulanabilecektir. Ancak doktrinde ipoteğe dayalı kredi sözleşmelerinde de yargı dışı satışın yapılabilmesi yönünde görüş mevcuttur<sup>20</sup>. Bu görüşün dayanağı ise konut kredisi veren kuruluşlarla finansal kiralama kuruluşları arasındaki eşitliğin bozulmamasının sağlanmasıdır. Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından söz konusu olan finansman kuruluşunun konutu bizzat satma yetkisi, finansman kuruluşunun konutun maliki olmasından ileri gelmektedir. Bu gibi farklılıklar nedeniyle ipoteğe dayalı krediler bakımından ve finansal kiralama sözleşmelerinde uygulanan yargı dışı paraya çevirme usulleri bakımından ayrı değerlendirmeler yapmak yerinde olacaktır.

### **b. İpoteğe Dayalı Kredi Sözleşmelerinde Paraya Çevirme**

Bu başlıklandırma her ne kadar ipoteğe dayalı krediler şeklinde yapılmışsa da burada genel anlamda ipoteğe dayalı krediler veya yeniden yapılandırma yoluyla edinilen krediler olmak üzere finansal kiralama sözleşmesi dışında yapılan konut finansmanı sözleşmeleri esas alınarak inceleme yapılacaktır. İpotekle güvence altına alınan konut finansmanı sözleşmelerinde ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takipte bulunmak, diğer bir deyişle konutun satılarak alacağın talep edilmesini isteyebilmek için bazı koşulların varlığına bağlıdır. Özellikle tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda, borcun tehlikeye düşmesi halinde finansman kuruluşu borcunun tahsilini sağlamak üzere ipoteğin paraya çevrilmesine başvurabilecek; ancak bu hakkını şartları oluştuğunda kullanabilecektir. Buna göre tüketici borçlunun temerrüde düşmesi durumunda finansman kuruluşunun seçimlik hakları arasında yer alan aynen

---

<sup>20</sup> ATALAY, s. 166-167.

ifa ile gecikmeden doğan zararlarının tazminini istemesi durumunda ipoteğin paraya çevrilmesini istemesi mümkün olmaz<sup>21</sup>. Ancak sözleşmenin feshi ya da muacceliyet hakkına dayanması durumunda ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilecektir. Bu nedenle finansman kuruluşunun hangi sebepten dolayı satışı istediğinin iyi değerlendirilmesi gerekir.

Finansman kuruluşunun tüketicinin temerrüde düşmesi durumunda sözleşmede bulunan muacceliyet hükmüne dayanarak kalan borcun tamamını talep etmesi halinde sözleşme sona ermemesine rağmen, finansman kuruluşunun alacağını elde edebilmesi için konutun satışa çıkarılması söz konusu olabilir. Ancak kalan borç muaccel hale geldikten sonra tüketicinin borcu ödememesi durumunda finansman kuruluşu tarafından ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna gidilebilir. Yani finansman kuruluşu borcun kalanını muaccel hale getirmekle ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna hemen başvuramayacak; borcu muaccel hale getirdikten sonra tüketiciye vereceği ödeme süresi sonunda da borç ödenmezse ancak o takdirde ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilecektir. Yoksa muacceliyet koşuluna dayanılması finansman kuruluşuna otomatikman bu hakkı vermemektedir<sup>22</sup>.

İpotekli kredilerde teminat olarak gösterilen konutun paraya çevrilebilmesi için alacaklının rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipte bulunması gerekmektedir. Alacaklının bu yola başvurmasının ardından İcra ve İflas Kanunu'nda yapılan yeni diğer düzenlemeler gereğince rehnin paraya çevrilmesi usulünde konut finansmanı sistemi için özel olarak benimsenen kurallar uygulanacaktır. Buna göre paraya çevirme usulünü düzenlemesi açısından konut finansmanı sözleşmelerine getirilen bir diğer hüküm İcra ve İflas Kanunu'nun 128. maddesine eklenen 128/a maddesidir. Bu düzenlemeyle 128. maddenin 2. fıkrasındaki kıymet takdirine ilişkin özel bir düzenleme getirilmiştir. Bu düzenlemeyle rehnin paraya çevrilmesi usulünde icra dairesinin yaptırdığı kıymet takdirine itiraz edilmesi düzenlenmektedir. İcra daireleri bu tür takiplerde gayrimenkulün kıymetini takdir ettirecek ve üzerindeki mükellefiyetlerin gayrimenkulün kıymetine olan etkisini dikkate alacaktır. Bu yapılan kıymet takdirine İcra ve İflas Kanunu'nun 128. maddesinin 2. fıkrasıyla

<sup>21</sup> AYDOĞDU (Mortgage), s. 97.

<sup>22</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 611.

itiraz mümkündür. Ancak İcra ve İflas Kanunu' da yapılan değişiklikle 128. maddeden sonra, 128/a maddesi eklenerek, yapılacak itirazlarda mutlaka peşin masraf verilmesi gerektiği benimsenmiş olup, itiraz üzerine İcra Mahkemesince verilen karara karşı temyiz yolu kapatılmıştır. Bu değişiklikle birlikte icra takipleri hız kazanmış olmakla birlikte, bilirkişi raporuna itiraz hala mümkündür<sup>23</sup>. Bilirkişi raporuna itiraz hala yürürlükte olsa da İcra ve İflas Kanunu' da yapılan değişiklikle alışılmış bilirkişilik müessesesi devre dışı bırakılmıştır. Konut finansmanından kaynaklanan alacaklar ve Toplu Konut İdaresi' nin rehinle temin edilmiş alacaklarının takibinde kıymet takdiri ancak ve ancak Sermaye Piyasası Kanunu' nun 22. maddesinin 1. fıkrasında yetkilendirilmiş kişi veya kurumlarca yapılabilecektir. İşte bu düzenleme, bilirkişi raporuna itirazı ortadan kaldırmaktadır. Hatta doktrindeki görüşe göre<sup>24</sup> bu yönde bir düzenleme yapıldıktan sonra kıymet takdirine itirazın da kaldırılması gerekirdi. Çünkü kamu güvenine mazhar olan ve çok sıkı denetim ve sorumlulukları olan kuruluşların verdiği raporların bilirkişi raporlarıyla bir tutulmaması gerekmektedir. Bu nedenle bu raporlara itiraz yolunun açılması yerinde değildir. İcra ve İflas Kanunu' nun 128-a maddesine getirilen ek düzenlemeyle itiraz üzerine yapılacak ikinci kıymet takdirini de yine aynı nitelikte olan kişi veya kuruluşlarca yapılacağı düzenlenmektedir.

Rehnin paraya çevrilmesi yoluna başvurulması durumunda 5582 sayılı Yasa' nın 32. maddesiyle getirilen ve ihalenin feshi yoluna gidilmesi durumunda binde elli dört oranında nispi harç alınması düzenlemesi getirilmiştir. Bu düzenlemeyle getirilen bu oran normalde maktu harca tabi olan ihalenin feshi davalardan farklı olarak, eğer konut finansmanından kaynaklanan alacağın takibinden dolayı açılacak bir ihalenin feshi davası söz konusu ise binde elli dört oranında nispi harcın söz konusu olacağı şeklinde düzenlenmiştir<sup>25</sup>. Maktu harç yanında bu nispi harç oranı çok yüksektir<sup>26</sup>. Ayrıca konut finansmanından doğan alacakların takibinde yapılan ihalenin feshi taleplerinin reddi halinde de davacının uyuşmazlık miktarının yüzde yirmisi oranında para cezasına mahkûm edileceği düzenlenmiştir. Madde

---

<sup>23</sup> ATALAY, s. 157.

<sup>24</sup> ATALAY, s. 157-158.

<sup>25</sup> TOPALOĞLU (Yeni Tutsat), s. 43.

<sup>26</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 619.

gerekçesinde, bu düzenlemelerle kötü niyetli borçluların ihalenin feshi davasıyla icra takibini sürüncemede bırakması önlenmek istendiği belirtilmiştir. Madde gerekçesinde kötü niyetli borçlu kavramı belirtilmekle birlikte madde içeriğinde kötü niyetli borçlu kavramı düzenlenmediğinden doktrinde bu durum eleştirilmiştir<sup>27</sup>. Eleştirilere göre<sup>28</sup> madde içeriğinde yer almayan bir hususun madde gerekçesinde belirtilmiş olması çelişki doğurmaktadır. Bu nedenle de söz konusu düzenleme, tüketiciyi korumaktan uzak bir düzenleme niteliği kazanmaktadır. Bu nedenle en azından kötü niyeti itiraz eden kavramının yasa metnine alınması gerekmektedir. Ayrıca yapılan düzenleme tüketici aleyhine olması yönünden de hak arama özgürlüğüne ve yalnızca konut finansmanından doğan alacaklar için yüzde yirmi oranında ceza öngördüğünden eşitlik ilkesine de aykırı olarak değerlendirilmektedir.

5582 sayılı Yasa'nın 5. maddesiyle İcra ve İflas Kanunu' nun 149. maddesinden sonrasına eklenen 149/a maddesiyle de ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takibe ilişkin olarak istinaf yoluna başvurulması durumunda yüzde otuz oranında teminat yatırılması hususu getirilmiştir. Bu takip yoluyla ilgili olarak istinaf yoluna başvurulması halinde alacağın yüzde otuzu oranında teminat yatırılmaması halinde satış durmayacaktır. Burada satışın durması halinde alacaklının alacağını elde etmede geciktirilmesi sebebiyle zarara uğraması söz konusudur. Bu nedenle haksız yere istinaf yoluna başvuran borçlu tazminat ödemek zorunda kalacaktır. Ancak eleştirilen nokta teminat miktarıdır. Buna göre konut finansmanından kaynaklanan alacaklarda yüzde otuz, diğer alacaklarda ise yüzde on beş oranında teminat yatırılması gerekmektedir. Burada yine İcra ve İflas Kanunu' nun sistemine aykırı olarak alacaklar arasında eşitsizlik yaratılmıştır<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> DOĞRU, Halil; Menkul Kıymetleştirme ve Mortgage Genel ve Hukuki Esaslar, İstanbul, 2007, s. 289; AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 618.

<sup>28</sup> Aynı yönde bkz. TOPALOĞLU (Yeni Tutsat), s. 43, ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 329, ATALAY, s. 160. Ayrıca Atalay yüzde 20 oranında uygulanacak olan para cezası oranının eleştirisini yaparken kötü niyetle dava açma ile davada haksız çıkma kavramlarının farklı şeyler olmasından hareket etmektedir. Buna göre bu tür düzenlemeler hak arama özgürlüğüne aykırı niteliktedir. Çünkü ceza tehdidinden korkan bir kişi ihalenin feshi davası açamayacaktır. İşte bunun önüne geçebilmek için kötü niyetle dava açılması ile dava açtıktan sonra hakimin takdirine kalmış bazı hususlar ile ispatı zor olan hususlar nedeniyle hakimin davayı esastan reddetmesi durumunda olduğu gibi davacının boş yere ceza ödemesi durumunu farklı değerlendirmek gerekmektedir. Bu nedenle de davada haksız çıkmakla, alacaklının alacağını elde etmesini kötü niyetli olarak engellemek durumlarını birbirinden ayırmalı ve davada haksız çıkılması durumunda alacaklıya alacağını tahsilde gecikmesi nedeniyle tazminat ödemesi yapılmalıdır. Bu durumda devlete ceza ödemek makul bir çözüm değildir.

<sup>29</sup> Bkz. ATALAY, s. 161-162.

### c. Yargı Dışı Paraya Çevirme

Finansal kiralama sözleşmesi şeklinde yapılan konut finansmanı sözleşmelerinin sona ermesi ve bunun neticesinde konutun satışı aşamasında yargı dışı satış söz konusudur. Doktrinde de yerinde olarak eleştirilen<sup>30</sup> bu satış yönteminde finans kuruluşlarınca yargı yoluna gitmeksizin konutun satışı gerçekleştirilmektedir. Amerikan Mortgage uygulamasında<sup>31</sup> bile, Mortgage'ın yalnızca bazı türlerinde söz konusu olabilen, konutun yargı dışı satışı durumunun ülkemizdeki uygulamasında istisnasız olarak uygulanacağını kabul edilmesi kanımızca yerinde değildir. Buna göre ülkemizde benimsenen konutun yargı dışı satışı kanımızca çok fazla irdelenmeden ve tüketici açısından sonuçları değerlendirilmeden yasaya konulan bir husus niteliğindedir. Hiç değilse sadece yargı dışı satış değil; yargısal satış yönteminin de yasayla tanınarak taraflara, yargısal satış yoluna da başvurabilme olanağının verilmesi yerinde olacaktır. Zira Amerikan uygulamasında yargısal satış usulü de benimsenmekle birlikte; yargı dışı satış taraf iradelerine bırakılarak, sözleşme ile yargı dışı satışın kararlaştırılabilmesi mümkün kılınmıştır<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Bkz. **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611.

<sup>31</sup> Amerikan uygulamasında Mortgage'ın paraya çevirme usulleri eyaletlere göre farklı olsa da iki usul çok yaygın olarak uygulanır. Bunlar yargı dışı ya da yargı organları vasıtasıyla yapılan satıştır. Yargı organları vasıtasıyla yapılan satış Kıta Avrupası sistemlerinde benimsenmiştir. Bkz. **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 13.

<sup>32</sup> Yargı dışı paraya çevirme usulü (Non Judicial Power of Sale) rehin yüklü taşınmazın yargısal bir karar olmaksızın alacaklı tarafından satıldığı, Amerika'ya özgü bir uygulamadır. ABD'de Yüksek Mahkemenin bazı kararlarında yargı dışı satışın Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Ancak ABD mahkemeleri, Mortgage sözleşmesinde satış yetkisi verilmesi şartıyla yargı organlarına gitmeden satış yapılabilmesine imkân verilmesini öngören eyalet kanunlarının Anayasa'yı ihlal etmediği sonucuna varmışlardır. Bu konuda ABD Mahkemeleri Anayasa'ya aykırı nitelik taşımadığı kanaatinde olsalar da yargı dışı satış yetkisine şüphe ile yaklaşmakta ve önlerine gelen davalarda en ufak bir hata veya eksikliği satışın iptali sebebi saymaktadırlar. Bu nedenle alıcılar açısından belirsizlik yarattığından yargı dışı satışa pek rağbet edilmemektedir. Bkz. **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 14. Görüldüğü gibi Mortgage'nın yüzyıllardır uygulandığı ABD'de bile yargı dışı satışın uygulanması Anayasaya aykırı görülmüş ve en sonunda mahkemelerce ancak sözleşmede satış yetkisi tanınması koşuluyla yargı organlarına gitmeksizin satış yapılabileceği benimsenmiştir. Mahkemelerce dava konusu olaylarda yapılan değerlendirmeler de yargı dışı satışın ne kadar önemsenmesi gerektiğini göstermektedir. Ayrıca yargı dışı satış yapılmasının bir denetime tabi tutularak titizlikle irdelenmesi, pek fazla rağbet görmemesi sonucunu bile doğurmuştur. Kanımızca 4077 sayılı Yasayla getirilen ve finansman kuruluşlarına yargı dışı satış yetkisi veren düzenlemenin bu anlamda tekrar irdelenmesi ve düzenlenmesi gerekmektedir. Aynı yönde bkz. **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611, aynı şekilde eleştirisi için bkz. **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 327.

Bu usulün en önemli özelliği daha az masraflı olması ve çok çabuk sonuçlanmasıdır<sup>33</sup>. Mortgage türlerinden, yediemine tevdi suretiyle yapılan uygulamada ise konutun satışı yediemine bırakılmaktadır. Ancak bazı eyaletlerde yargı dışı satış yöntemi olan yediemine tevdi suretiyle Mortgage türünde satışın, mutlaka resmi yediemin denilen kamu görevlisi tarafından yapılması gerekmektedir. Hatta bazı eyaletlerde satış, şerif veya yardımcısı tarafından yapılmaktadır<sup>34</sup>.

Görüldüğü gibi Mortgage'ın yüzyıllardır uygulandığı Amerika'daki uygulamasında bile yargı dışı satış çok fazla tercih edilmemektedir<sup>35</sup>. Yargı dışı satışın Amerika'da sözleşme ile taraflara tanınmış olması karşısında, bizim hukukumuzda yasa ile taraflara böyle bir hak verilmiş olması yerinde olmamıştır<sup>36</sup>. Yasa bu anlamda tüketiciyi koruyucu değil; aksine tüketicinin zararına olabilecek bir durumu yasal hale getirmektedir. Bu nedenle de yapılan eleştiriler yerindedir. Hatta bu yasal düzenlemede finansal kiralama kuruluşuna basiretli bir tacir gibi davranma yükümlülüğü getirmek yerine tüketicinin haklarını zedelememe borcu gibi bir borç getirilmesi yerinde olurdu<sup>37</sup>. Çünkü basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğü finansman kuruluşuna genel hükümler çerçevesinde (TTK m. 22) getirilen bir yükümlülüktür ve bu nedenle de tekrar edilmesi yerine böyle açık bir düzenleme getirilmesi daha yerinde olacaktır<sup>38</sup>. Ayrıca yargı dışı satışla ilgili detaylı düzenlemeler Yasada yer almadığından Borçlar Kanunu'ndaki ihtiyari açık arttırma ile ilgili genel hükümlerin uygulanması düşünülebilir<sup>39</sup>.

---

<sup>33</sup> Konut finansmanı sözleşmesi olarak finansal kiralama sözleşmesinde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 10/B maddesi 6. fıkrasında yapılan düzenlemeden önce, finansal kiralama sözleşmelerinde özellikle taşınmaz mallarda, yargı dışı satışın yasal olarak da yapılmasıyla ilgili görüş için bkz. **POSTACIOĞLU**, İlhan E.; İpotek Alacaklısına İpotekli Gayrimenkulü Kendi Eliyle Rızai Olarak Paraya Çevirme Yetkisinin Verilmesi Problemi, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s. 538-539.

<sup>34</sup> **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 14.

<sup>35</sup> Amerikan Mortgage uygulamasında en yaygın paraya çevirme usulü ise yargısal paraya çevirmedir. Bu usulde borçlu temerrüde düştüğünde paraya çevirme davası açılarak yargılama yapılmakta ve bunun sonunda taşınmazın, resmi açık arttırma yöntemiyle satışına karar verilmektedir. Bu yöntem de birçok eyalette farklı şekillerde yapılırsa da en gelişmiş şekilde yapılan usulünde açık arttırmanın kesinleşebilmesi için mahkeme onayına gerek görülmüştür. Mahkeme taşınmaz değeri ile ihale bedeli arasında dikkate değer bir fark görmedikleri takdirde satışa onay vermektedirler. Bkz.

**ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 14-15.

<sup>36</sup> **TOPALOĞLU** (Yeni Tutsat), s. 42, **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611.

<sup>37</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611.

<sup>38</sup> **REİSOĞLU** (Konut Kredisi), s. 322; **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 611.

<sup>39</sup> **AYDOĞDU** (Tüketici Hukuku), s. 612.

Finansal kiralama sözleşmelerinde konutun yargı dışı satışı yapılırken gayrimenkul değerlendirme kuruluşları tarafından değer belirlenmesi yapılacağı yasa da açıkça düzenlenmiştir. Finansal kiralama şirketleri tarafından yapılan bu derhal satışa çıkarma neticesinde konutun kıymetinin belirlenmesi de tüketici aleyhine sonuç doğurabilecek niteliktedir. Öncelikle kıymet takdirinin kimler tarafından yapılabileceğini belirtmek gerekir<sup>40</sup>. 5582 sayılı Yasa, öncelikle ipotek bedelinin tapu memuru tarafından belirleneceği ilkesine bir istisna getirmiştir. Teminat altındaki gayrimenkulün değerlemesi, uzmanlar tarafından yapılacaktır<sup>41</sup>. Buna göre kıymet takdiri Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 10/B maddesinin 6. fıkrasında belirtildiği üzere 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu' nun 22. maddesinin 1. fıkrasının r bendine göre yetki verilmiş kişi veya kuruluşlarca yapılabilir. Bu maddeye dayanılarak da “*Sermaye Piyasası Mevzuatı Çerçevesinde Değerleme Hizmeti Verecek Şirketlere Ve Bu Şirketlerin Kurulca Listeye Alınmalarına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ*<sup>42</sup>” hazırlanmıştır. Bu tebliğ ile sermaye piyasası mevzuatı çerçevesinde gayrimenkul değerlendirme hizmeti verecek şirketlerin Kurul tarafından listeye alınmalarına, listeden çıkarılmalarına, bu şirketlerin ortaklarının, yöneticilerinin ve bu şirketlerde çalışacak değerlendirme uzmanlarının niteliklerine ilişkin esaslar belirlenmiştir (Tebliğ m. 1). Tebliğde gayrimenkul değerlendirme, şirketlerinin faaliyet konusu, gayrimenkullerin, gayrimenkul projelerinin veya bir gayrimenkule bağlı hak ve faydaların belirli bir tarihteki muhtemel değerinin takdir edilmesi olarak tanımlanmıştır (Tebliğ m. 3). Bu faaliyet, değerlendirme uzmanları tarafından yerine getirilecektir.

Yasada kıymet takdirinin yapılmasının ardından konutun takdir edilen kıymetinin satıştan en az on iş günü öncesinde tüketiciye bildirileceği yönünde bir düzenleme getirilmiştir. Ancak tebliğ ile satış arasındaki on günlük süre oldukça az olmakla birlikte; bu kıymet takdirine ilişkin tüketicinin itiraz edebileceği yönünde de bir düzenleme söz konusu değildir. Ayrıca bunun gibi taşınmaz üzerindeki rehin

---

<sup>40</sup> Gayrimenkulün kıymetinin belirlenmesiyle ilgili olarak yapılan hesaplamayla ilgili olarak bkz. **POSTACIOĞLU**, s. 540.

<sup>41</sup> **ÖNAL/TOPALOĞLU**, s. 326.

<sup>42</sup> Resmi Gazete 12.08.2001, S. 24491.

veya hacizle ya da başka bir şekilde ilgili olan kişilere tebligat yapılması gerektiğinden de bahsedilmemiştir<sup>43</sup>.

### **3. Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Teminatlar**

Sözleşmede gösterilen teminatlar hususu, sadece sözleşmenin sona ermesine bağlı olarak kullanılacak güvenceler değildir. Sözleşmenin alacaklısı durumunda olan finansman kuruluşunun, sözleşmeden doğan teminatlara başvurması, sözleşmenin sona ermesine bağlı değildir. Ancak alacağın tahsil edilmesi aşamasında, finansman kuruluşunun sözleşmeden doğan teminatlara başvurması mümkündür. Bu nedenle de sözleşmede nelerin teminat gösterileceği ve bu teminatlara hangi şartlarda başvurulacağı belirlenmesi gerekir. Bu nedenle de sözleşmeden doğan teminatlar hususu, sözleşmenin sona ermesi ile ilgili bu bölümde incelenmiştir.

Konut finansmanı sisteminin en can alıcı noktası, sözleşmede gösterilen teminatlardır. Özellikle konut finansmanı sistemine ipotekli kredilerin dâhil edilmesi, sistemde başkaca teminatların gösterilip gösterilmeyeceği konusunda akıllara soru işareti getirmektedir. Ancak, konut finansmanı sisteminin en önemli güvencesi, kredinin ipotekle güvence altına alınmış olmasıdır. İpotekle güvence altına alınmış kredilerin ikincil piyasalarda satışı daha güvenli şekilde yapılır. Bu nedenle de sistem yasalaşırken, ipotekle güvence altına alınmış krediler sisteme dâhil edilmiştir.

#### **a. Aynı Teminatlar**

Konut finansmanı sözleşmelerinin konusunu bir taşınmaz alımı oluşturmaktadır. Konut finansmanı sistemi bakımından da önem taşıyan unsur bu taşınmazın alımı için bir kredi verilmesi karşılığında alacaklı lehine sözleşmeye konu olan veya sözleşme dışı bir konut üzerinde ipotek tesis edilmesidir. Dolayısıyla yapılan kredi sözleşmelerinin teminatı olarak bir taşınmazın var olması, konut finansmanı sisteminin bel kemiğini oluşturur.

---

<sup>43</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 327. ABD’ de ise yargı dışı satışta ilandan itibaren en az beş haftalık bir süre geçmeden konut satışa çıkarılmamaktadır.



Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından mutlaka aranılan teminat ipotek olduğundan, burada sözleşmeden doğan ipotek hakkından bahsetmemiz gerekecektir. Buna göre sözleşmeden doğan ipotek hakkı alacağın teminat altına alınması amacıyla yapılan, taşınmazın değerine yönelik olarak yapılan sınırlı aynı bir haktır. Bu hakkın kaynağını alacaklı ile taşınmazın maliki arasında yapılan ipotek sözleşmesi oluşturur. Bu hakkın doğumu, tapu kütüğüne tescil edilmesine bağlıdır. Bu hakla birlikte alacaklı konumdaki kredi veren, tüketici tarafından borcun ödenmemesi halinde rehin konusu taşınmazın satılmasını ve paraya çevrilmesini talep etme hakkına sahip olduğundan, malike karşı sınırlı bir aynı hak özelliği taşınmaktadır. Ayrıca kredi veren lehine sağlanan bu ipotek hakkı, 3. kişilere karşı da ileri sürülebilir nitelikte olduğundan mutlak hak niteliği de taşır. Ayrıca bu hak asıl alacağa bağlı fer'i bir hak olduğundan, asıl alacağın herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda, kendiliğinden sona erer<sup>44</sup>.

## **b. Şahsi Teminatlar**

Konut finansmanı sözleşmelerinde temel olarak gösterilen teminatlandırma aynı teminat olmasına rağmen, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 8. fıkrasında “*Kullanılan finansmanın teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, konut finansmanı kuruluşu asıl borçluya ve diğer teminatlara başvurmadan kefilden borcun ifasını isteyemez.*” şeklinde ifadeyle sözleşmenin şahsi teminatla da güvence altına alınabileceği düzenlenmiştir. Kanundaki bu düzenlemeden önce de zaten tüketici kredileri ile ilgili 10. maddenin 3. fıkrasında benzer bir hüküm bulunmaktadır. 10. maddenin 3. fıkrasında belirtilen tüketici kredilerindeki şahsi teminatlara ilişkin hüküm, konut finansmanı sözleşmelerinde belirlenebilecek şahsi teminatlar bakımından da aynı hukuki etkiyle uygulanacaktır. Buna göre tüketici kredilerindeki şahsi teminatla kastedilen adi kefalet olduğundan, konut finansmanı sözleşmelerindeki şahsi teminatların da kıyas yoluyla aynı hukuki niteliği taşıdığı söylenebilir<sup>45</sup>. Konut finansmanı sözleşmeleri de netice itibariyle bir

<sup>44</sup> ERTAŞ, s. 529-530; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 741 vd.; HELVACI İlhan, Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı, İstanbul, 2008, s. 3 vd.

<sup>45</sup> 10. maddenin 3. fıkrasında belirtilen şahsi teminatın adi kefalet olduğu Meclis tutanaklarından da anlaşılmaktadır. Bu yönde bkz. ÖZTEK, s. 13. Meclis tutanaklarında belirtilmesinin yanında 01.03.2006 tarihinde yürürlüğe giren Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 24. maddesinin 5.

tüketici kredisi sözleşmeleri olduklarından, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun madde 10 fıkra 3 'te söz konusu olan hükme benzer düzenlemenin hükümlerinin ve sonuçlarının konut finansmanı sözleşmelerine de uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Konut finansmanı sözleşmelerinde de adi kefaletle ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirttikten sonra önemle belirtilmesi gereken nokta, sözleşmede yalnızca adi kefaletin mümkün olabileceğidir. Buna göre sözleşmede “müteselsil kefil, müteselsil borçlu, borçluyla aynı derecede sorumlu olmak kaydıyla, alacaklı önce şahsıma başvurabilir, müşterek müteselsil borçlu” gibi ibareler yer alamaz. Bunun nedeni ise kanundaki emredici düzenleme nedeniyle müteselsil kefaletle ilişkin bir hükmün sözleşmede yer alamaması gereğidir<sup>46</sup>. Yani burada kefilin sorumluluğu tali niteliktedir. Alacaklı borçluya karşı, alacağı elde etmek için tüm yolları kullandıktan sonra alacağını elde edemediği takdirde kefile başvurabilmektedir. Konut finansmanı sözleşmelerinde de geçerli olan bu adi kefaletle göre, alacaklı önce borçluya, netice alamaz ise kefile başvurmak zorundadır. Bu nedenle de kefilin borçludan önce kendisine karşı başvurulması durumunda alacaklıya karşı tartışma def'i ileri sürebileceği kabul edilmektedir. Tartışma def'i ancak borçlu iflas etmiş ise, borçlu hakkındaki takip semeresiz kalmış ise ve borçlu aleyhine Türkiye' de takip yapılması mümkün değil ise ileri sürülemez. Aynı şekilde kefil, borç için rehin gösterilmesi durumunda da alacağın öncelikle rehlin paraya çevrilmesi yoluyla tahsil edilmesini ve daha sonra kendisine başvurulması yönünde bir def'i ileri sürebilecektir<sup>47</sup>.

---

fıkrasında açıkça kredi kartı kullanımlarında kefaletin BK' daki adi kefalet hükümlerine tabi olduğu belirtilmiştir. Tüketici kredilerinde böyle açık bir hüküm bulunmamakla birlikte; şahsi teminat konusunda, tüketici kredileri ve tabii ki konut finansmanı sözleşmelerinde de bu BKKKK 24 /5. maddesi birlikte değerlendirilerek, adi kefaletle ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir.

<sup>46</sup> **ÖZTEK**, s. 14-15; Yarg 11. HD 1997/1525 E; 1997/2449 K.; 03.04.1997 Tarihli kararında da açıkça “sigorta hukukundan kaynaklanan her türlü uyuşmazlıklarda zamanaşımı süresini belirleyen TTK'nın 1268. maddesinde bu süre iki yıl olarak belirlenmiştir. TTK'nın 6. maddesi hükmü uyarınca da, bu hüküm emredici nitelikte olup, aksine sözleşme yapılması mümkün değildir. Yukarıda sözü edilen sigorta genel şartları da taraflar arasındaki akdi ilişkinin koşullarını belirleyen hükümlerden olduğundan, yasanın buyurucu hükmüne aykırı olarak kararlaştırılmış olması nedeniyle hükümsüzdür. Bu nedenle, bu husus mahkemece resen değerlendirilerek davanın, TTK'nın 1268. maddesinde öngörülen iki yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu dikkate alınması zorunlu bulunmaktadır.” belirtilmiştir.

<sup>47</sup> Aynı yönde bkz. **BAÇÇIOĞLU** Ahmet Erkal, Tüketici Hukukunda Kefalet, Bankacılar Dergisi, S.67,Aralık 2008, s. 75, **ÖZTEK**, s.12-13.

Uygulamada bankalar, borçluyla birlikte kefile de aynı anda icra takibi başlatmakta ve borçluya başvurma şartının gerçekleşmiş olduğunu ileri sürmektedirler. Ancak bu durum tüketici hukuku anlamında önem arz etmektedir. Özellikle tüketici sözleşmeleri bakımından bankayla bir sözleşmeye imza atan tüketicinin bu borcuna kefil olan kişi genellikle tüketicinin kendisi gibi bir şahıs olmaktadır. Tüketicinin kendisi gibi olmaktan kasıt, aynı düzeyde bilgi ve tecrübeye sahip olmaktır. Uygulamada sözleşmeye kefil olarak imza atan şahıslara da tüketiciyle birlikte aynı zamanda takip yapılması durumunda genellikle herhangi bir def'i ileri sürmedikleri bilinen bir gerçektir. Bu durumda tüketiciyle beraber korunması gereken şahıslar aynı zamanda kefiller olmaktadır. Buna göre bankaların ya da finansman kuruluşlarının ne zaman borçluya başvurmuş sayılacaklarının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Daha önce de belirttiğimiz gibi 10/B maddesinin 8. fıkrasında kast edilen kefalet türü adi kefalettir. Adi kefaletle ilişkin olarak da asıl borçluya başvurulmuş sayılacak kıstas takibin semeresiz kalmış olmasıdır. Takibin semeresiz kalması durumu Borçlar Kanunu 486. maddede belirtilmiştir. Ancak İsviçre Borçlar Kanununda da aynı yönde olan 491. maddesi düzenlemesi 1941 yılında “kat’i aciz vesikası alınıncaya kadar takip” ibaresi ile yeniden düzenlenmiştir. Türk doktrininde de takibin semeresiz kalmasıyla ilgili olarak, asıl borçlu aleyhine başlatılan haciz yoluyla takibin İcra ve İflas Kanunu’ nun 143. maddesi uyarınca muvakkat aciz vesikası ya da 105. madde uyarınca muvakkat rehin açığı belgesiyle sonuçlanması gerektiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla uygulamada karşılaşılan asıl borçluyla birlikte kefile de icra takibine başlanması durumunda kefil, tartışma def'i ile asıl borçluya yapılan icra takibinin kısmen veya tamamen aciz vesikasına bağlanmış olmasını ileri sürebilecektir. Kredi veren kuruluş, takibin semeresiz kalacağını ispat etse bile sonuç değişmez<sup>48</sup>. Tartışma def'i ile ilgili Yargıtay’ın bir kararı da<sup>49</sup> aynı doğrultuda verilmiştir. Buna göre Yargıtay, kefilin itirazı üzerine açılan ve tartışma def'inin ileri sürülmediği bir itirazın iptali davasında

---

<sup>48</sup> **ÖZTEK**, s. 14

<sup>49</sup> Yargıtay 13. HD 23.06.2008 Tarih, 2008/2712 E., 2008/8735 K sayılı Kararı için naklen bkz. **ÖZTEK** s. 17. Buna göre karardaki muhalefet şerhi şöyledir: “... Adi kefalette kefile tanınan bu haklar teknik anlama bir itiraz olmayıp def'i niteliğindedir... def'ilerin mahkemece re'sen gözetilemeyeceği, ancak ilgilisi tarafından yasaya uygun olarak ileri sürülmesi halinde gözetileceği izahtan varestedir. Adi kefalet sözleşmesinde önce asıl borçluya gidilmesi gerektiğine dair def'inin de re'sen gözetilmesi mümkün değildir... somut olayda davalı kefilen önce asıl borçluya gidilmesi gerektiğine dair def'isi yoktur. Bu def'inin resen gözetilmesi mümkün değildir. ..onama kararına katılmıyorum...”

yerel mahkemenin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenleme emredici nitelikte olduğundan bu hükmün mahkemece re'sen dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Kararda ayrıca bu düzenleme gereğince asıl borçlu aleyhine yapılan icra takibi semeresiz kalmadıkça kefil aleyhine icra takibi yapılamayacağı da hükmüne bağlanmıştır. Yargıtay yerel mahkemenin bu yönde verdiği kararı onamış; ancak karar ilginç bir muhalefet şerhine konu olmuştur. Bu muhalefet şerhine göre; "adi kefalette kefile tanınan bu hak teknik anlamda bir itiraz değil, def'i niteliğindedir. Def'iler mahkemece re'sen gözetilemediklerinden; ancak ilgili tarafından ileri sürülmesi halinde dikkate alınır. Bu nedenle de somut olayda davalının kefileden önce asıl borçluya gidilmesi yönünde bir def'isi olmadığından, bu def'inin resen gözetilmesi mümkün değildir<sup>50</sup>". Bu konuda muhalefet şerhine konu olan görüş doğru olmakla birlikte, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. maddesinin 3. fıkrasındaki emredici hükmü görmezden gelmek anlamı taşır. Def'iler davalı tarafından ileri sürülmedikçe mahkemece re'sen nazara alınmasa da davalının bir karşı hakkına dayanan def'iler yönünden bu kuralı mutlak anlamamak gerekir. Örneğin istihkak davasına karşı davalı, intifa hakkı veya kira hakkı gibi karşı bir hakka dayanabilecek durumda ise, istihkak davasının olumlu sonuçlanmasını engelleyen bu karşı hak açıkça ileri sürülmemiş olsa bile, mahkeme önüne getirilen vakıalardan anlaşıldığı takdirde, mahkeme tarafından re'sen nazara alınması mümkün olur. Çünkü artık bu tür def'ilerde davalının bunların dikkate alınmasını arzu edeceğinden kuşku duyulmaz. Bu nedenle de def'ilerin mahkemece re'sen nazara alınamaması gibi mutlak bir kural olduğunu söylemek her zaman doğru olmaz<sup>51</sup>. Çünkü aksi halde ortaya çıkan sonucun Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10. maddesinin 3. fıkrasındaki hükümlerle bağdaştırılması mümkün değildir<sup>52</sup>. Bu düşünce yerindedir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesindeki düzenleme de 10. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemenin konut finansmanı sözleşmelerindeki bir yansıması olduğundan, emredici nitelikteki düzenleme niteliği göz önüne alınarak def'i niteliğinde sayılması ancak davalı tarafından ileri sürülmediği halde dahi mahkemece re'sen dikkate alınması

---

<sup>50</sup> Naklen **ÖZTEK**, s. 17.

<sup>51</sup> **ÜSTÜNDAĞ**, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II; Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Bası; İstanbul, 2000, s. 348, **ÖZTEK**, s. 18.

<sup>52</sup> Görüş için bkz. **ÖZTEK**, s. 18.

gerekmektedir. Çünkü bu hakkın kefil tarafından kullanılmamasının arzu edilmesi düşünülemez.

Finansman kuruluşlarıyla sözleşme imzalanması aşamasında ise ortaya çıkan bir başka sorun sözleşmeye kefil olarak imza atan şahsın sözleşmede “garantör” ya da “garanti veren” adıyla anılmasıdır. Üzerinde durulması gereken bir diğer önemli nokta da işte bu noktadadır. Bu belirtilen sorun tüketicilerin korunması ve durumu finansman kuruluşu karşısında tüketiciye benzeyen kefilleri korumak bakımından önem arz eder.

Bu konuda öncelikle belirtmek gerekir ki garanti sözleşmesiyle kefalet sözleşmesi birbirinden ayrı hususlardır. Bir kişinin o sözleşmedeki borç için kefil olması ayrı bir durum; o borcun ödenmesini garanti etmesi ise farklı bir durumdur. Garanti sözleşmeleri de birer şahsi teminat sözleşmeleridir. Bu sözleşmeleri kefaletten ayırt etmek hayli zor olmakla birlikte bu sözleşmelerin, saf garanti sözleşmesi değil; kefalet benzeri bir garanti sözleşmesi oldukları öncelikle belirtilmelidir. Bu tür garanti sözleşmelerini kabaca tarif edecek olursak, bu tür sözleşmelerde, kefalet sözleşmesinden ayrı olarak herhangi bir şekil kuralına tabi değildir ve garanti limitinin önceden belirlenmesine gerek yoktur. Ayrıca garanti eden, kefilinden farklı olarak, bu tür sözleşmelerde asıl borçlunun ileri sürmeye yetkisi olan def’ileri ileri sürmeye yetkili değildir. Çünkü garanti eden şahıs, borçlu ile alacaklı arasındaki sözleşmeden tamamen bağımsız bir 3. kişidir ve aralarındaki sözleşme borçlu ve alacaklı arasındaki sözleşmeden bağımsız bir sözleşmedir. Bunun bir sonucu olarak da kefalette kefilin alacaklıya karşı sorumlu olması takibin semeresiz kalmasına bağlı olmasına rağmen garanti sözleşmelerinde böyle bir şart yoktur ve garanti alan garanti verene derhal başvurabilir. Diğer bir husus da garanti alan ve garanti veren arasındaki sözleşme asıl sözleşmenin geçerli olmasına bağlı değildir. Kefalette ise kefilin borcu asıl borca bağlı fer’i bir borç olduğundan; sözleşmenin sona ermesiyle birlikte kefilin borcu da sona ermektedir. Bunun gibi ayrıca kefilin kefaletten kurtulmasını sağlayıcı durumlar Borçlar Kanunu’nda 493 ve 494. maddelerde belirtilmesine rağmen, garanti sözleşmelerinde garanti veren için böyle bir hak söz konusu değildir. Garanti sözleşmesinin bir diğer önemli sonucu

halefiyette söz konusudur. Buna göre kefalet sözleşmelerinde kefil, ödediği borç oranında alacaklının haklarına halef olmakta iken; garanti sözleşmelerinde garanti verenin halefiyet hakkı bulunmamaktadır<sup>53</sup>.

Yargıtay da kararlarında garanti sözleşmesi ile kefalet sözleşmesini birbirinden ayırt etmek üzere çeşitli kıstaslar belirlemiştir. Yukarıda belirttiğimiz hususlar Yargıtay’ca da kabul edilen hususlar olmakla birlikte garanti sözleşmeleri Borçlar Kanunu 110. maddede düzenlenen, 3. kişinin edimini taahhüt niteliğinde sayılmıştır. Yargıtay fiil tabirini her türlü edimi karşılayacak şekilde geniş bir anlama geldiğini ve para borcunun ifasının da fiil kapsamına girdiğini kabul ederek bu konuda garanti sözleşmesi yapılabileceğini kabul etmektedir<sup>54</sup>. Garanti sözleşmeleriyle ilgili olarak sözleşme serbestisi ilkesinin garanti sözleşmelerinde sınırsız olarak uygulanamayacağını, sözleşmenin geçerli olabilmesi için taraflara yüklediği hak ve borçların tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve konusunun gereği ve yeteri kadar belli ve sınırsız olması gerektiğini, belirsizliğin garantisi olmayacağını belirtmiştir. Yargıtay aynı kararında<sup>55</sup> “Taraflar arasında bir garanti sözleşmesinin var olduğunu, önceden sınırı belirtilmemiş olsa bile sözleşmede kararlaştırılan kredi limitinin makul bir seviyede aşılması durumunda garanti verenin sorumlu olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.” yönünde karar vermiştir. Ancak Yargıtay’ın sonraki tarihli bir Hukuk Genel Kurulu kararında<sup>56</sup> 11.06.1969 gün ve 1969/4-6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararındaki belirlemeleri esas alarak, Borçlar Kanunu 484. madde hükmü uyarınca, geçerliliğinin yazılı şekle bağlı olması ve sözleşmede kefilin sorumlu olacağı belli bir miktar gösterilmesi gerektiği halde, Borçlar Kanunu’ nun 110. maddesindeki başkasının edimini taahhüt olarak düzenlenmiş olan garanti sözleşmesi herhangi bir şekle bağlı olmadığı gibi garantinin belli bir limite de bağlanmış olmasının öngörülmediği belirtilmiştir. Bu nedenle de sözleşmenin yorumlanmasında teminat verenin iradesinin değerlendirilmesi gerekir.

<sup>53</sup> REİSOĞLU Seza, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara, 1973, (Borçlar Hukuku), s. 183 vd., ÖZTEK ,s. 19.

<sup>54</sup> Yargıtay 13. HD 27.04.1992 Tarih, 1992/305 E., 1992/3896 K. Sayılı Kararı ve Yargıtay 11. HD. 28.01.2002 Tarih, 2001/10654 E., 2002/506 K. Sayılı Kararı.

<sup>55</sup> Yargıtay 19. HD 01.05.2001 Tarih, 2000/9411 E., 2001/3328 K. Sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat Programı [www.sinerjias.com.tr](http://www.sinerjias.com.tr), e. t. 29.06.2010).

<sup>56</sup> Yargıtay HGK 04.07.2001 Tarih, 2001/19-534 E., 2001/583 K. Sayılı Kararı (Sinerji Mevzuat Programı [www.sinerjias.com.tr](http://www.sinerjias.com.tr) e. t. 29.06.2010).

Bunun sağlanması öncelikle sözleşmede kullanılan deyimler, üstlenilen rizikonun niteliği, borçlu yerine ifa veya tazminat ödeme yükümlülüğü, para borcunun tekeffülü veya bir fiilin tekeffülü gibi kriterler değerlendirilmelidir.

Yargıtay'ın aynı kararında her iki sözleşmenin birbirinden ayrılmasını sağlayan bir diğer önemli kriteri de menfaat kıstası olarak belirtilmiştir. Buna göre kefalet ilişkisinde kefalet verenin bu ilişkide bir yararlanma amacı yoktur; ancak garanti sözleşmesinde ilke olarak teminat verenin bir yararı söz konusudur. Kararda belirtilen diğer bir kriter de kişiye yönelik teminat vermedir. Buna göre teminat bir kişi göz önünde tutularak verilmişse kefalet sözleşmesi; ancak objektif olarak belirli bir amacın gerçekleşmesi amacıyla yönelik verilmişse garanti sözleşmesinden bahsedilecektir. Kararda iki sözleşmeyi ayırt etmeye yarayacak bu tür kriterler belirtilmekle birlikte, karara konu olan olay bakımından da davalının garanti beyanının kredi kartı sözleşmesinin hemen altına alınması ve bu beyanın başlangıcında da kredi sözleşmesine yollama yapılarak bu sözleşmeden doğmuş ve doğacak tüm borçlar için davalıdan teminat beyanı alınmış olması nedeniyle garanti beyanının asli unsur olmaktan çıktığı, fer'i nitelik yani kefalet amacıyla yönelik olduğu intibainın borçluya verildiği yani sözleşmenin garanti sözleşmesi değil, kefalet sözleşmesi olduğu yönünde karar verilmiştir.

Kefalet sözleşmesinin koşulları ve garanti sözleşmesinin koşulları birbirinden farklılık arz ettiğinden konut finansmanı sözleşmelerinin akdedilmelerinde sözleşmeye şahsi teminat veren kişinin garanti veren mi yoksa kefil olan mı olduğunu belirlemek görüldüğü gibi hayli zordur. Ancak kanaatimizce de Yargıtay'ın son olarak vermiş olduğu içtihatlar yerindedir. Uygulamada sıklıkla kullanılan yöntemlere göre finansman kuruluşları, sözleşmede şahsi teminat verecek kişiye garantör, garanti veren gibi isimler vererek bu teminatlandırma ilişkisini bir garanti sözleşmesiymiş gibi göstermekte ve borcun ödenmemesi halinde garantör olarak nitelendikleri bu kişiye de, borçluyla birlikte takip yapmaktadırlar. Başka bir deyişle finansman kuruluşları, hazırladıkları sözleşmede bu kişiyi garantör gibi isimlerle nitelendirdiklerinden, teminat veren ile aralarındaki ilişkiyi garanti sözleşmesi olarak göstermeye çalışmaktadır. Teminat veren kişi açısından olaya baktığımız zaman, bu

kişiler de çoğu zaman tüketici gibi korunmaya muhtaç taraf olabilirler. Zira konut finansmanı sözleşmesini yapan bir tüketici olduğundan, tüketicinin bu borcuna kefil olacak olan kişi de çoğu zaman bir sade vatandaşdır. Finansman kuruluşunun hazırladığı sözleşme şartları arasında bu kişinin garantör olarak nitelendirilmesi kefil olan kişi için bir anlam ifade etmeyecektir. Çünkü hukuki bilgisi olmayan kişilerin garanti vermek ile kefil vermek arasındaki farkı bilmeleri imkânsızdır. Dolayısıyla da sözleşmenin güçlü tarafınca hazırlanan sözleşmede garantör olarak isimlendirilmesi kefil veren şahıs aleyhine bir durum yaratmakla birlikte görüldüğü gibi çok yerinde olarak Yargıtay uygulamasında sözleşmedeki nitelendirmeye yetinilmemekte, koşula göre değerlendirme yapılmaktadır. Bu nedenle de Yargıtay'ın son dönemde vermiş olduğu bu kararları yerinde olarak görüyoruz.

### **c. Sigorta**

Konut finansmanı sözleşmelerinde sigorta ile belirli bir rizikonun teminat altına alınması yönünde bir hüküm ne Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' da; ne de 5582 sayılı yasada belirtilmiştir. Yalnızca Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde sözleşmenin hangi şartlardan oluşacağını belirleyen 15. fıkrasının n bendinde sözleşmede sigortaya ilişkin hükümlerin yer alması yönünde bir düzenleme mevcuttur. Bu hüküm sadece sözleşmede sigortaya ilişkin bir düzenleme yapılacağını öngörmekte olup, sözleşmenin niteliği veya konusuyla ilgili konut finansmanı sistemi bakımından herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

Dünyadaki Mortgage uygulamaları genellikle borçlu ve alacaklı bakımından sigorta ettirilebilir rizikoları belirlediğinden ötürü, ülkemizde de bu yönde çalışmalar yapılmaktadır. Bu rizikolar borçlu tüketici bakımından kredi taksitlerinin ödenmemesi veya ödemekte zorluk çekilmesi durumu şeklinde gerçekleşebilecek olup; alacaklı finansman kuruluşu için bir risk oluşturmaktadır ve bu risk sigorta ettirilebilir niteliktedir. Alacaklı bakımından da bazı risk faktörleri oluşabilir. Buna göre kuruluşun herhangi bir tahsilât yapamaması durumunda veya beklediği oranda sistemi çalıştıramayarak tahsilât yapamaması durumunda bu açığı sigorta tarafından karşılanacaktır. Ancak ülkemizde henüz konut finansmanı gibi kredi niteliğinde, borcun geri ödenmesinin garanti altına alınmasına yönelik sigorta genel şartları



mevcut değildir<sup>57</sup>. Buna göre Hazine Müsteşarlığı tarafından yürütülen “*Borç Geri Ödeme Sigortası Genel Şart Taslağı*”<sup>58</sup> ve konut finansmanı sözleşmelerinde de uygulanacak şartlar belirlenmiş olacaktır. Bu taslağın hayata geçirilmesi durumunda yapılacak sigortalarda, sigortalının işsiz kalması ile kaza geçirmesi veya hastalanmasından kaynaklanan geçici maluliyet sonucunda konut finansmanı sözleşmesine göre yapması gereken ödemeleri yapamaması rizikosunu güvence altına alınmış olur. Ancak işsizlik durumu da belirli koşullarda sigortalanmaktadır. Buna göre örneğin işçinin belli bir neden olmaksızın işinden ayrılması, işin gereği olarak dönemsel veya mevsimsel olarak işsiz geçirilen süreler, grev ve lokavt dolayısıyla geçirilen süreler gibi durumlarda işçinin bu sigortadan yararlanması mümkün olmaz<sup>59</sup>.

Dünyadaki sigorta uygulamalarına paralel olarak ülkemizde de konut finansmanı sisteminde sigortalamaya ilişkin düzenlemelere yönelik çalışmalar yapılmaktadır. Konut finansmanı sisteminin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde de bankaların zorunlu ya da zorunlu olmayan nitelikte çeşitli tüketici kredisi uygulamaları bulunmaktaydı. Bu kredilerde sigorta yapılmasının temel amacını kullandırılan kredinin geri ödenmesinin garanti altına alınması oluşturur<sup>60</sup>.

5582 sayılı yürürlüğe girmesinden sonraki dönemde ise kredi verilmesi onaylanan tüketicinin kredi alan kişi olarak kendisi için hayat sigortası ve aldığı konut için deprem sigortası yaptırma zorunluluğu getirilmek istenmiştir. Tüketicinin kredi taksitlerini ödeyememesi rizikosuna karşı İpoteğe Dayalı Menkul Kıymetler Merkezi (İDMKM) tarafından geri ödemelerin sigortalanması öngörülmüştür. Ancak bu risk, mevcut sistem içinde sigorta şirketlerince de sigortalanabilmektedir<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> ÜNAN Samim, Sigorta Hukuku Bakımından Konut Finansmanı, Finans Hukuku Ve Sorunları Mortgage, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007, s. 170 vd, TOPALOĞLU Mustafa/ ÖNAL Yıldırım Beyazıt, Konut Finansman Sisteminde Mortgage Sigortası, BATİDER, C. XXIV, S. 1, Haziran 2007, s. 130 vd. (Mortgage Sigortası)

<sup>58</sup> Taslak hakkında genel bilgi için bkz. OKSAY, Suna; Dünyada ve Türkiye’ de Mortgage Sigortaları, <http://www.tsev.org.tr/files/downloads/IIIUlusal/SunaOksay.ppt#272,14>, Mortgage Sigorta Ürünleri (e.t. 10.07.2010).

<sup>59</sup> OKSAY, , <http://www.tsev.org.tr/files/downloads/IIIUlusal/SunaOksay.ppt#272,14>, Mortgage Sigorta Ürünleri (e.t. 10.07.2010).

<sup>60</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, 137-138.

<sup>61</sup> ÖNAL/TOALOĞLU, s. 138.

Yapılmak istenen düzenlemelerin başında dünyada “title insurance” olarak adlandırılan ve tapu sicil sigortası olarak çevrilen sigorta türü gelir. Bu sigorta türünde sigortalı, taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı bulunan kişi olabileceği gibi, kreditor konumundaki ipotekli konut finansmanı kuruluşları da olabilir. Tapu sicil sigortaları ile sigortaya konu taşınmaza ilişkin tapu kayıtlarındaki hatalar, hukuki kullanımlarından doğacak kısıtlamalar veya taşınmaz üzerinde başka rehinlerin bulunması gibi durumlar ve konut finansmanına ait ipoteğin geçersizliği veya paraya çevrilememesi nedeniyle oluşacak zararlar teminat altına alınmaktadır. Bu sigorta türünde primin peşin olarak tahsil edilmesi esastır. Alacaklıyı koruyucu yönde sigortalar ise tüketicinin finansman kuruluşuna karşı olan yükümlülüklerini yerine getirmede, ölüm, maluliyet, işsizlik gibi nedenlerle temerrüde düşmesi durumlarını güvence altına almaktadır<sup>62</sup>.

Diğer ülkelerdeki Mortgage uygulamalarının bir sonucu olarak getirilen “title insurance” olarak bilinen tapu sicil sigortalarının ülkemiz yasal düzenlemeler göz önüne alındığında aslında düzenlenmesine gerek olmadığı doktrinde belirtilmektedir<sup>63</sup>. Bu görüşe göre özellikle Amerika ‘da uygulama alanı bulan bu sigortacılık türünün, Amerika’ nın yasal düzenlemelerinde tapu siciline güven ilkesi ve devletin tapu sicilinin tutulmasından dolayı meydana gelecek zararları karşılama yükümlülüğü olmadığından bir ihtiyaç neticesinde geliştiğini belirtmektedir<sup>64</sup>. Yani ABD’ nin yasal uygulamalarına göre, tapu sicilinin özel sigorta kuruluşları tarafından (özel mortgage sigortası)<sup>65</sup> veyahut da devlet destekli sigorta kurumları tarafından (devlet destekli mortgage sigortası) korunması söz konusudur. Bizde ise Türk

---

<sup>62</sup> **TOPALOĞLU/ÖNAL** (Mortgage Sigortası), s. 130, **OKSAY**, Suna; [http://www.tsev.org.tr/files/downloads/IIIUlusal/SunaOksay.ppt#272,14,Mortgage Sigorta Ürünleri](http://www.tsev.org.tr/files/downloads/IIIUlusal/SunaOksay.ppt#272,14,Mortgage%20Sigorta%20Ürünleri) (Erişim Tarihi 10.07.2010).

<sup>63</sup> **TOPALOĞLU/ÖNAL** (Mortgage Sigortası), s. 131-132.

<sup>64</sup> **TOPALOĞLU/ÖNAL** (Mortgage Sigortası), s. 131-132.

<sup>65</sup> Aslında özel Mortgage sigortası hukuki niteliği itibariyle incelendiğinde anlaşılacaktır ki, bu sigorta türünde konuyu bir ödünç para oluşturduğundan, sigorta sözleşmesinin bu kredi alacağının ödenememesi riskine dayalıdır. Bu nedenle de özel Mortgage sigortası bir kredi sigortasıdır ve kredi sigortaları TTK’ nın 1272. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre alacaklı alacağını borçlunun aczi rizikosuna karşı sigorta ettirebilir. Kredi sigortası olarak nitelendirilmesi mutlaka bir ticari işin söz konusu olması gerektiği anlamına gelememelidir. Buna göre sigorta ettiren alacaklının tacir olup olmaması veya gerçek veya tüzel kişi olup olmaması önemli olmadığı gibi alacağın da belirli bir hukuki ilişkiden doğması gerekmez. Bu nedenle de doktrindeki görüşlere göre kredi sigortaları özel Mortgage sigortalarını kapsayacak niteliktedir. Görüş için bkz. **KÜÇÜK** Damla, Özel Tutulu Satış Sigortası, Terazı Aylık Hukuk Dergisi, Y.2, S. 6, Şubat 2007, s. 13-14.

Medeni Kanunu' nun 1007. maddesinde düzenlenen tapu sicilinin tutulmasından, devletin sorumluluğuna ilişkin madde ile 1023. maddesinde düzenlenen tapu siciline güven ilkeleri, ayrıca taraflar arasında bir sigorta sözleşmesi akdedilmesini gerektirmemektedir. Yani tarafların sigorta sözleşmesine konu edeceği riziko, yasayla zaten güvence altına alındığından bunun için ekstra bir sigorta sözleşmesi akdedilmesine gerek yoktur. Özellikle de taraflardan birinin tüketici olduğu düşünüldüğünde, konutun sahibi olarak tüketiciyi koruyan bu genel düzenlemeler, sigorta sözleşmesi yapılarak tüketicinin ekstra mali külfete sokulacağını gösterir. Tüketicinin korunması hukuku anlamında düşünüldüğünde, tapu sicilinden meydana gelecek zararlardan dolayı tüketicilerin, konut finansmanı sözleşmelerinde herhangi bir sigorta yükümlülüğü altına girmelerine gerek yoktur. Ayrıca, bu türden bir sigortanın da doktrinde de ifade edildiği gibi ülkemiz yasal düzenlemeleri göz önüne alındığında gereksiz olduğu söylenebilir<sup>66</sup>.

Konut finansmanı sözleşmesinde söz konusu olabilecek sigortalar sadece taraflarda meydana gelebilecek rizikolara ilişkin değil; aynı zamanda konut finansmanı sözleşmesine güvence oluşturan taşınmazda meydana gelebilecek zararlara da ilişkin olabilir. Bu sigortalar konutta yangın, deprem, sel gibi meydana gelebilecek rizikoları güvence altına alır.

Konut finansmanı sözleşmelerinde sözleşmenin yapılması sırasında malın güvence altına alınması söz konusu ise bunun konut finansmanı sözleşmesinde mutlaka belirtilmesi gerekmektedir. Bu durum Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin bir sonucudur. Ancak sözleşmede belirtilme zorunluluğu tüketicinin mutlaka doğabilecek herhangi bir zararı güvence altına almak zorunda olduğu anlamına gelmez<sup>67</sup>. Aksine tüketiciye konutu sigorta ettirme yükümlülüğü olmadığı yönünde bir bilgilendirme yapılmalı ya da sözleşmeye bu yönde bir hüküm konulmalıdır<sup>68</sup>. Nitekim tüketicinin sigortaya ilişkin herhangi bir

---

<sup>66</sup> TOPALOĞLU/ÖNAL (Mortgage Sigortası), s.130,ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 141-142.

<sup>67</sup> Tüketicinin sigorta ettirmem yükümlülüğüyle ilgili olarak bkz. <http://www.nethaber.com/Ekonomi/64895/KONUT-VEYA-TUKETICI-KREDISI-KULLANACAKLARA-UYARI> (Erişim Tarihi 05.12.2009)

<sup>68</sup> [http://emlak.sabah.com.tr/emlakrehberi/Mortgage/mortgage\\_finansman\\_modeli.html](http://emlak.sabah.com.tr/emlakrehberi/Mortgage/mortgage_finansman_modeli.html) (Erişim Tarihi 05.12.2009)

yükümlülük altında bulunmadığı, “Konut Finansmanı Kuruluşunca Verilecek Sözleşme Öncesi Bilgi Formu Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” in 6. ve 7. maddelerinin 2. fıkralarında “Formun ön yüzünde yer alacak şekilde en az on altı punto ve koyu siyah harflerle, hayat sigortası, konut sigortası gibi yapılması isteğe bağlı sigortaların yaptırılmasının zorunlu olmadığına dair bir ibarenin yazılması gerekmektedir.” şeklinde açıkça ifade edilmiştir. Henüz konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin yapılması zorunlu nitelikte sigortalar düzenlenmediğinden, yapılması isteğe bağlı bu sigortalar hakkında sözleşmenin imzalanmasından önce tüketicinin bilgilendirilmesi, hatta sigorta ettirmek yükümlülüğü olmadığı konusunda bilinçlendirilmesi, tüketicinin sözleşme öncesinde korunması bakımından oldukça önem taşımaktadır.

İleriki zamanlarda konut finansmanı sözleşmeleriyle ilgili zorunlu sigorta düzenlemeleri yapılması durumunda tüketici mutlak surette bu sigortaları yaptırmak zorunda olacak ve aylık ödemesi gereken kredi geri ödemelerine ilaveten sigorta primlerini de ödemek zorunda kalacaktır. Konut finansmanı sistemine ilişkin sigortalara ilgili olarak yapılacak düzenlemelerde dikkat edilmesi gereken nokta mümkün olan en az maliyetle sigorta güvencesinin sunulmasıdır. Zorunlu sigortalar hariç diğer sigorta hizmetlerinin kredi maliyetini aşırı şekilde yükseltmeyecek şekilde belirlenip uygulanması çok yerinde olacaktır<sup>69</sup>. Ayrıca daha önce de belirttiğimiz gibi dünyada uygulama alanı bulan tapu sicil sigortaları gibi sigorta türlerinin tapu siciline güven ilkesi gibi yasal düzenlemeler nedeniyle ülkemiz koşullarında uygulamaya ihtiyacı bulunmamaktadır. Böyle bir sigortanın da sözleşmede tüketici aleyhine bir mali külfet getireceği göz önünde tutulmalıdır. Bu nedenle de konut finansmanı sözleşmesinde tüketicinin her koşulda bu yönde bir rizikoyu sigorta ettirmekle yükümlü tutulmaması yerinde olup; yapılacak düzenlemelerin sigorta ettirme yükümlülüğü taşımaması tüketicinin korunması bakımından önemli bir düzenleme olacaktır.

---

<sup>69</sup> Aynı yönde bkz. ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 139.

## B. Tüketicinin Finansman Kuruluşuna Karşı Sorumlu Olduğu Miktar

Konutun satışının gerçekleşmesinden sonra Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 6. fıkrasında tüketicinin finansman kuruluşunun konutun satış bedelini aşan zararlarından sorumlu olacağı açıkça hükme bağlanmıştır. Bu hüküm uyarınca tüketici, konutun satışının gerçekleştirilmesi neticesinde finansman kuruluşunun ki burada sadece finansal kiraya veren kuruluşlar satışı gerçekleştirdiğinden, bunların zararı söz konusu olabilir, bir zararı var ise bu zararlardan kendi kişisel malvarlığı ile sorumlu olacaktır.

Finansal kiralama yapan kuruluşun konut finansmanı sözleşmesinden kaynaklanacak zararlarından doğacak sorumluluk, konutun satışından elde edilen gelir ve kalan kira bedellerinin ve masrafların karşılanmaması durumunda söz konusu olur. Madde metninde zarar şeklinde söz edildiğinden asıl alacak ve temerrüt faizinden başka, paraya çevirme masrafları da bu zarar kavramına dâhildir<sup>70</sup>.

Buradaki sorumluluk tüketicinin çok aleyhinedir. Sorumluluğun sınırsız niteliği kaldırılmalı ya da tüketicinin borcuna bir sınır getirilmelidir<sup>71</sup>. Ayrıca kalan kira bedellerinin muaccel hale gelmesi durumunda tüketicinin ödemesi gereken miktarda aynen erken ödeme indirimi benzeri bir indirim yapılması gerektiği yönünde görüşler bulunmaktadır. İşte bu indirimin yapılmaması durumunda tüketicinin sorumlu olacağı bedel bakımından tüketici tam bir felakete sürüklenmiş olacaktır. Bu nedenle de doktrindeki görüşlere<sup>72</sup> biz de katılarak kalan borcun tamamının muaccel olması durumunda da tüketicinin borcunda indirim<sup>73</sup> yoluna gidilmesinin hakkaniyet gereği olacağı görüşüdeyiz.

---

<sup>70</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 328.

<sup>71</sup> AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 614.

<sup>72</sup> ALTOP, s. 277; AYDOĞDU (Tüketici Hukuku), s. 614-615.

<sup>73</sup> Finansal kiralama sözleşmelerinde peşin ödemelerde yapılacak indirimin faiz oranında olması gerekliliğiyle ilgili olarak bkz. ALTOP, s. 279.

### C. Konutu Tahliye Yükümlülüğü

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinin 7. fıkrasında konutun satışından sonra tüketicinin veya konutun zilyetliğini elinde bulunduran üçüncü kişinin konutu tahliye yükümü altında olduğu hükme bağlanmıştır. Konutun tahliye edilmesi sözleşmenin ortadan kalkmasının yani sona ermesinin bir sonucudur. Özellikle de konutun borçlu tüketici tarafından değil de bir üçüncü kişi tarafından kullanılıyor olması durumunda tahliye yükümlülüğü bu üçüncü kişiye düşen bir yükümlülük niteliğinde olacaktır. Bu yükümlülük, üçüncü kişiye yasa ile getirilmiş bir yükümlülüktür.

Konutu tahliye yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda ise konutu satın alan yeni malik, İcra ve İflas Kanunu' nun gayrimenkulün tahliyesine ilişkin 26. ve 27. maddeleri uyarınca icra kanalıyla konutun tahliye edilmesini isteyebilir<sup>74</sup>. Ancak konutu satın alan yeni malik ile gayrimenkulü tahliye yükümlülüğü olan eski malik veya üçüncü kişiyle tahliye yerine kira sözleşmesi yaparak konutu kullanmaya devam edebilirler. Bu durumda tarafların aralarındaki hukuki ilişki değişecek ve artık arada bir kira sözleşmesi söz konusu olacak ve tahliye yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.

Konut finansmanı sözleşmelerinde konutun bir üçüncü kişinin zilyetliğine bırakılması bir kira sözleşmesi neticesinde gerçekleşmiş ise, kiracıya yasayla verilen, konutun satışı durumunda konutu tahliye yükümünün, üçüncü kişiler bakımından değerlendirilmesi gerekecektir. Buna göre tüketici, konutu; konutun maliki sıfatıyla bir üçüncü kişiye kiraya verebileceği gibi; finansal kiralama sözleşmesi nedeniyle, finansal kiracı da tüketici sıfatıyla kiraya verebilir. Bu durumda kira sözleşmesi Borçlar Kanunu' nun 248-269 hükümlerine ve Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun hükümlerine tabi olarak yapılacaktır<sup>75</sup>.

Finansal kiralama sözleşmeleri hukuki nitelik olarak kira sözleşmesi niteliğinde olmasalar da; konutun finansal kiralama yoluyla kiralanması söz

<sup>74</sup> TOPALOĞLU (Yeni Tutsat), s. , ÖNAL/TOPALOĞLU, s. 328, AYDOĞDU, s. 615.

<sup>75</sup> ZEVKLİLER/HAVUTÇU, s. 165.

konusudur. Finansal kiralama sözleşmelerinde finansal kiralama konusu malın zilyetliğini devir yasağının kaldırılmasının ardından (5582 sayılı yasa ile FKK' nın 15. maddesinde eklenen III. Fıkra); tüketicinin finansal kiralama sözleşmelerinde konuttaki zilyetliğini belirli koşulların varlığı durumunda devredebileceği düzenlenmiştir<sup>76</sup>. Bu nedenle de zilyetliğin devredilme yasağı olarak yapılan önceki düzenlemeden farklı olarak kira sözleşmesi alt kira sözleşmesiyle devredilebilecektir<sup>77</sup>. Yasayla konutun zilyetliğinin üçüncü kişiye devredilmesi mümkün olmakla birlikte, devre ilişkin sözleşmede kiralayan tarafından yasak getirilmesi durumunda zilyetliğin alt kira ile devri yine mümkün olmayacaktır<sup>78</sup>.

Konut finansmanı sözleşmeleri ipotekli konut kredisiyle konut edinme amacıyla ya da finansal kiralama sözleşmesi şeklinde yapılsa da, konutun zilyetliğinin üçüncü kişiye devredilmiş olduğu durumlarda, konutun satışından sonra üçüncü kişiye konutu tahliye yükümü getirilmiştir. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmeleri için alt kiracı sıfatı taşıyan bu üçüncü kişiye karşı tahliye davası açılabilecektir. Yeni malikin tahliyedeki dayanağı ise hiç kuşkusuz Kanun' un bu düzenlemesidir (TKHK m. 10/B f. VII).

---

<sup>76</sup> Devir yasağının hangi koşullarda söz konusu olabileceği ile ilgili olarak daha önce yaptığımız açıklamalar için bkz. 1. Bölüm, IV, B, 2.

<sup>77</sup> 5582 sayılı Yasa'dan önceki devir yasağıyla ilgili olarak bkz. **KAHVECİ**, Nalan; Alt Kira ve Kiranın Devri, İzmir, 2005, s. 44-45.

<sup>78</sup> **KAHVECİ**, s. 45-46.

## SONUÇ

Konut finansmanı sistemi olarak ülkemiz uygulamasında yerinin alan ve uzun vadeli krediler oyluyla tüketiciye konut edindirmeyi amaçlayan bu sistem, birçok yenilikle birlikte uygulanmaya başlanmıştır. Sistemin en büyük özelliği tüketicilere yönelik olmasıdır. Buna göre sisteme yönelik olarak tüketicilerin yararlanacağı krediler sistemde tüketici kredisi olarak yer almamış; özel olarak isimlendirilerek konut finansmanı sözleşmeleri olarak belirtilmiştir. Bu sözleşmeler, taraflarından birini tüketicinin oluşturduğu ve tüketicilerin konut teminatlı olarak aldıkları krediler, finansal kiralama yoluyla konut kiralama ve bu gibi kredilerin yeniden yapılandırması için kullandıkları kredileri kapsayan bir üst kavram olarak düzenlenmiştir. Sistemin uzun vadeli işlemesi, gelir durumu orta düzeyde olan bir kişinin dahi kira öder gibi ev sahibi olmasına olanak verdiği için, sisteme tüketiciler dâhil edilmiştir. Bu nedenle de Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 10/B maddesinde konut finansmanı sözleşmeleri düzenlenerek, tüketicilerin bu sözleşmelerde nasıl korunacakları belirtilmiştir. Bu madde oldukça uzun bir düzenleme olup, hem tüketici sözleşmeleri ve tüketici kredilerindeki tüketiciyi koruyucu unsurlar içermekle birlikte; konut finansmanı sözleşmesini yapan taraf olarak tüketiciyi koruyucu unsurlar da içermektedir. Örneğin konut finansmanı sözleşmelerinde şekle ilişkin olarak getirilen kurallar, diğer tüketici sözleşmelerinin şekil kurallarına benzetmekle birlikte; sözleşmenin yapılmasından önce sözleşme öncesi bilgi formu verilmesi zorunluluğuna yönelik düzenleme, konut finansmanı sözleşmelerine özgü bir düzenlemedir.

Sözleşmeye taraf olan tüketicilerin ise kim olduklarının belirlenmesi önemlidir. Buna göre tüketiciler bir malı mesleki veya ticari amaçlarla edinmeyen gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlandıklarından (TKHK m. 3, bent e), konut finansmanı sözleşmesini yapan tarafında da bu özellikleri taşıması gerekir. Dolayısıyla tüketici olarak nitelendirilmenin ön koşulu, sözleşmeye konu olan konutun mesleki veya ticari olmayan amaçlarla edinilmesidir. Bununla birlikte tüketicinin gerçek veya tüzel kişi olabilmesi akla, dernek vakıf veya ticaret şirketleri gibi tüzel kişilerin de tüketici olup olamayacağı sorusunu getirir. Doktrinde de



dernek veya vakıf gibi medeni hukuk tüzel kişilerinin bir malı mesleki veya ticari olmayan amaçla edineceği aksi görüşler olmakla birlikte kabul edilmekteyse de ticaret şirketleri bakımından bu yönde sınırlı sayıda görüş vardır. Bu görüşlere göre ticaret şirketlerinin de bir malı mesleki veya ticari olmayan amaçla edinmesi mümkündür. Zira tüketicinin tanımında tüzel kişiden de bahsedilirken bu kavram, ticaret şirketleri bakımından sınırlandırılmamıştır. Bu nedenle de bizim de katıldığımız görüşe göre ticaret şirketlerinin de mesleki veya ticari amaç dışında konut edinmek için kredi almaları ya da finansal kiralamaya başvurmaları durumunda tüketici sayılmaları mümkün olmalıdır.

Bir tüketici kredisi niteliğinde olan konut finansmanı sözleşmeleri, yasal düzenleme gereğince sözleşme öncesi bilgi formu verilmeksizin yapılamazlar (TKHK m. 10/B f. I). Hatta öyle ki sözleşme öncesi bilgi formu verilmeden yapılan sözleşmeler bile geçersiz sayılmaktadır (TKHK m. 10/B f. II). Ancak önemle belirtilmesi gereken nokta, bu düzenlemenin aslında tüketiciyi korumadığıdır. Çünkü önemli olan husus çoğu zaman tüketicinin, finansman kuruluşundan kredi almayı başarmasıdır. Yani finansman kuruluşları kredi verirlerken deyim yerindeyse tüketicilere kök söktürmektedir. Bu nedenle de tüketici kredi alırken her türlü olumsuzluğa katlanmayı göze almaktadır. Dolayısıyla sözleşme öncesi bilgi formu verilmeden yapılan sözleşmenin geçersiz olması tüketiciyi koruyucu değildir. Örneğin kredinin tüketiciye sağlanmasından sonra, finansman kuruluşunun tüketiciye sözleşme öncesi bilgi formu vermediği anlaşılrsa sözleşmenin geçersiz olması tüketici aleyhinedir. Bu nedenle de sözleşme öncesi bilgi formunun verilmemesi geçersizlik yaptırımına bağlanmamalı, verilen kredi ve yapılan sözleşme dürüstlük kuralı gereği geçerli olmalıdır. Yasada sadece sözleşme öncesi bilgi formu verilmemesi değil; bir gün önce de verilmemesi geçersizlik yaptırımına bağlanmıştır (TKHK m. 10/B f. II). Bu düzenlemenin de tüketiciyi koruyucu nitelikte olduğu tartışılır. Çünkü uygulamada finansman kuruluşlarının bu hükmü bertaraf etmek üzere, sözleşme öncesi bilgi formunu sözleşmenin imzalanması aşamasında verdikleri görülen bir durumdur. Bu sözleşmeleri geçersiz saymak yerine, tüketici sözleşmelerinden biri olan kapıdan satışlardaki düzenlemenin burada da uygulanması gerekir (TKHK m. 9,

f.III) . Buna göre tüketicinin bilgi formunu aldığı tarihi kendi el yazısıyla yazması kuralı getirilerek bu ve buna benzer durumların önüne geçilebilir.

Konut finansmanı sözleşmeleri için de diğer tüketici sözleşmeleriyle aynı yönde olarak getirilen tüketiciyi koruyucu düzenlemeler; sözleşmenin asgari içeriğinin belirlenmesi, tüketiciden borca karşılık kıymetli evrak alınması yasağı, taksitlerden bir ya da birkaçının ya da tamamının erken ödenmesi, konutun hiç ya da zamanında teslim edilmemesi ya da bağlı kredilerde de ayıplı çıkması durumunda satıcı, sağlayıcı ile birlikte finansman kuruluşunun da müteselsilen sorumlu olacağı düzenlemesi, şahsi teminat verilmesi durumunda asıl borçluya başvurmadan, kefile başvurulması yasağına ilişkin düzenlemelerdir. Konut finansmanı sözleşmelerinde de tüketicinin finansman kuruluşu karşısındaki güçsüz durumu nedeniyle korunması gereksinimi, tüketici kredilerinde de var olan bu yöndeki benzer düzenlemelerin pekiştirilmesi ve kimi zaman da konut finansmanı sözleşmelerine özgü düzenlemeler getirilmesiyle sağlanmaya çalışılmıştır. Bu nedenle de konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin bu düzenlemenin (TKHK m. 10/B) genel itibariyle tüketici lehine olduğu açıktır.

Konut finansmanı sözleşmeleri arasında sayılan finansal kiralama yoluyla tüketicilerin konut edinmesi ise yine önemli bir düzenlemedir. Bu düzenlemeyle birlikte tüketim malına ilişkin finansal kiralamanın da yapılabileceği kabul edilmiştir. Bu düzenleme öncesinde ise bu husus çok tartışılan ve bazı kararlarında Yargıtay tarafından da tüketim malına ilişkin finansal kiralama yapılabileceği kabul edilmekteydi. Bu düzenlemeyle tüketicilerin tüketim amaçlı olarak finansal kiralama yapmaları mümkün hale gelmiştir. Ancak finansal kiralama sözleşmeleri bir kredi niteliğinde olmadıklarından ve ayrı bir yasa ile düzenlendiklerinden, finansal kiralama sözleşmeleriyle ilgili olarak farklı hususlar söz konusudur. Buna göre örneğin konut finansmanı sözleşmeleri için yasada herhangi bir şekil şartından bahsedilmezken; Finansal Kiralama Kanunu'nda finansal kiralama sözleşmeleri için nitelikli bir şekil şartından bahsedilmektedir. Bu durum konut finansmanı sözleşmesi şeklinde yapılan finansal kiralalarda adi yazılı şeklin yeterli olabileceği yönünde bir düşünceye neden olsa da, bu mümkün olmamalıdır. Finansal kiralama

sözleşmeleri mutlaka konut finansmanı sistemine dahil olarak konut finansmanı sözleşmesi şeklinde de yapılsalar, noterde düzenleme şeklinde yapılmaları ve tapu siciline tescil edilmeleri aranmalıdır.

Konut finansmanı sözleşmesi olarak finansal kiralama sözleşmeleri için getirilen bir başka önemli yenilik, finansal kiralama sözleşmesinde kiracının konutun zilyetliğini üçüncü bir kişiye devredebilmesidir. Daha önceki dönemde ise kiracının, zilyetliği devretmesi yasaklanmış durumdaydı. Bu yenilikle birlikte, finansal kiralama ile konut kiralayan tüketici konutu bir başkasına kiraya verebilecektir.

Konut finansmanı sözleşmelerinin feshi yasada genel olarak ifade edilse de sadece finansal kiralama sözleşmelerine özgü fesih sonuçları düzenlenmiştir. Özellikle de sözleşmenin feshi durumunda konutun derhal satışa çıkarılması gerekliliği finansal kiralama sözleşmelerine özgü bir durumdur. Çünkü konutun mülkiyet hakkı finansman kuruluşundadır ve finansman kuruluşu malı kendisi satışa çıkarmak durumundadır. İpoteğe dayalı kredilerde ise finansman kuruluşunun ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna başvurması gerekir.

Konut finansmanı sözleşmeleri belirli başlı özellikler içermektedir. Ancak bu tür sözleşmelerin tüketici lehine uygulanabilmesi için diğer tüketici kredilerindeki düzenlemeler de göz önünde tutularak, bu sözleşmelere özgü getirilen düzenlemelerde bazı değişiklikler yapılması yerinde olacaktır. Böylece yasaklanan çoğu hususun banka tarafından bir yolu bulunarak bertaraf edilmesi önlenmelidir. Çalışmamızda da belirttiğimiz gibi tüketici lehine olarak düzenlenen pek çok husus pratikte uygulanmamaktadır. Bu da tüketiciyi korumaya çalışırken aslında korunmamasına sebep olmaktadır. Bu çalışmanın da bu nedenle tüketicilerin korunmasında yapılacak yeniliklere katkıda bulunmasını ve var olan aleyhe bazı hususlara dikkat çekmek bakımından yardımcı olmasını temenni ederiz.

## KAYNAKÇA

**ADIGÜZEL**, Burak; İpotekli Sermaye Piyasası Araçları, Ankara, 2007.

**AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-1, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-yazi-dizisi-1-3.html> (e.t. 14.10.2009).

**AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-2, <http://www.mortgagebankasi.com/krediye-saldirmak-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline.html> (e.t. 14.10.2009).

**AKAR**, Aytuğ Halil; Mortgage Yazı Dizisi-3, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-yazi-dizisi-3.html> (e.t. 14.10.2009).

**AKİPEK**, Şebnem; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara, 1999 (Tüketici Kredisi).

**ALTOP**, Atilla; Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara, 1990.

**ALTOP**, Atilla; Finansal Kiralama (Leasing) Hukukunun Sorunları, Finans Hukuku Ve Sorunlar, Finans Hukuku Panelleri, Mortgage, İstanbul Barosu Yayınları, 2007 (Finansal Kiralama).

**ALTOP**, Atilla; Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Asgari Süreye ve Devir Yasağına İlişkin Son Gelişmeler, Prof. Dr Turgut Akıntürk' e Armağan, Ankara, 2008 (Son Gelişmeler).

**ALPTÜRK**, Ercan; Mortgage Sistemi Bugüne Kadar Türkiye' de Neden Uygulanmadı? Potansiyel Riskleri Nelerdir?, Mali Pusula, Eylül 2006.

**ALTUNKAYA**, Mehmet; Sözleşmenin Kurulmasından Önce Tüketicinin Korunması; GÜHFD, Haziran-Aralık 2004, C. VIII, S. 1-2.

**APAK**, Talha; Konut Finansmanı (Mortgage=Tutsat) Sistemi Üzerine Bir Değerlendirme Ve Sisteme Dahil Olmak İstemeyenlerin Başvuru Süresinin 05 Haziran 2007 Tarihinde Sona Erecek Olması ([www.alomaliye.com/2007/talha\\_apak\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/talha_apak_mortgage.htm)) (e.t. 19.01.2010).

**ARKAN**, Sabih; Ticari İşletme Hukuku, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, Ankara, 2001.

**ARKAN**, Sabih; Tüketici Kredisi ve Uygulaması, BATİDER, C. XV, S. 1, Y. 1989 (Tüketici Kredisi).

**ARKAN**, Sabih; Tüketici Kredisi ve Uygulaması (Uygulama), BATİDER, Haziran 1989, C. XV, S. 1 (Uygulama).

**ASLAN**, İ.Yılmaz; En Son Değişiklikler ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2006.

**ATALAY**, Oğuz; İcra İflas Hukuku' na Mortgage Sisteminin Yansıması, Finans Hukuku Ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007.

**ATAMER**, Yeşim; Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, İstanbul, 2001.

**AYBAY**, Aydın; Mortgage, [http://www.mimarist.org/mhaber/haber\\_detay.asp?haberID=1057](http://www.mimarist.org/mhaber/haber_detay.asp?haberID=1057) (e.t. 19.10.2009)

**AYDOĞDU**, Murat; Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Ve Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9,S.1, İzmir,2007.

**AYDOĞDU**, Murat; Konut Finansmanı Sistemi ve Sözleşmelerinin Tüketici Hukukuna Etkileri, DEÜHFD, C.9, Özel Sayı, İzmir, 2007 (Tüketici Hukuku).

**AYDOĞDU**, Murat; İpotekli Konut Finansman Sistemi, Sistemin Tüketici Hukukuna Etkileri Ve Sistemde Yer Alan Menkul Kıymetler, Ankara, 2010 (Mortgage).

**BAÇÇIOĞLU**, Ahmet Erkal; Tüketici Hukukunda Kefalet, Bankacılar Dergisi, S.67,Aralık 2008.

**BAHTİYAR**, Mehmet; Makaleler II, İstanbul, 2008.

**BAŞ**, Şanlı; ([www.alomaliye.com/2007/sanli\\_bas\\_mortgage.htm](http://www.alomaliye.com/2007/sanli_bas_mortgage.htm)) (e.t. 05.12.2009).

**BATTAL**, Ahmet; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara, 1998.

**BAYKAL**, Murat; Banka Kredi Sözleşmesi, BATİDER, C. XXI, S.3, Haziran 2002.

**BOYRAZ**, Cemal; Gayrimenkullerin Menkulleştirilmesi Yöntemiyle Konut Finansmanının Sağlanması, Bankacılar Dergisi, S.22, 1997.

**BOZKURT**, Kutluhan/**TÜRE**, Murat/**ORAL**, Ümit; Avrupa Birliği ve Belçika Hukuk Sistemlerinde İpoteğe Bağlı Konut Finansmanı Sistemi (Mortgage), Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. II, İstanbul, 2007.

**CEYLAN**, Ebru; Avrupa Birliği Hukukunda ve Türk Hukukunda Tüketici Kredileri, TBBD, Y.21, S.29, Kasım- Aralık 2008.

**ÇAKAR**, Turhan; Mortgage (Tutsat) Konut Finansmanı Sistemi Kimin İçin? [http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com\\_content&task=view&id=161&Itemid=56](http://www.tuketicihaklari.org.tr/index.php?option=com_content&task=view&id=161&Itemid=56) (e.t. 05.12.2009).

**ÇELİKOĞLU**, Cengiz Topel; Konut Finansmanı Kanununun Leasing Sözleşmesi Üzerine Etki Ve Sonuçları, İBD, S.2007/4, C. 81.

**ÇETİN**, Ali; <http://www.tukoder.org.tr/index.php?a=47> (e.t. 15.01.2010)

**ÇETİNER**, Bilgehan; Konut Kredisi Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Koşulları, Legal Hukuk Dergisi, Temmuz 2007.

**ÇETİNER**, Bilgehan; Konut Kredilerinde Erken Ödeme, LEGAL Hukuk Dergisi, Y. 2008, C.6, S.67 (Erken Ödeme).

**DEMİR**, Mehmet; 2008 Şubat Tarihli Türk Borçlar Kanunu Tasarısı' nın Genel İşlem Koşulları'na İlişkin Maddelerinin (m. 20-25) Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri, TBBD, S. 76, 2008.

**DERYAL**, Yahya; 4077 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Tıpkı Bası, İstanbul, 2001.

**DİRİCAN**, Gökhan; Kiracının Finansal Kiralama Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Bunun Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007.

**DOĞAN**, Gül; Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, 2006.

**DOĞRU**, Halil; Menkul Kıymetleştirme ve Mortgage Genel ve Hukuki Esaslar, İstanbul, 2007.

**DOMANIÇ**, Hayri/**ULUSOY**, Erol; Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul, 2007.

**EGEMEN**, Işıl; İpoteğe Dayalı Konut Finansmanı ya da Mortgage, İstanbul Barosu Dergisi, C.80, S.3, Y.2006.

**EKİCİ**, Akın; “Bankacılıkta Güncel Konular ve Son Gelişmeler”, Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007.

**ENES**, Sedat; “Uygulamada Konut Finansmanı ve Konut Finansmanı Hukuku,” Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007.

**ENGİN**, Baki İlkay; Türk Hukukunda Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul, 2010.

**EREN**, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10. Bası, İstanbul, 2008.

**ERDEM**, Tarhan; “Konutta Devrim”, <http://www.mortgagebankasi.com/konutta-devrim-5.html> (e.t. 14.10.2009).

**ERDİKLER**, Şaban; Mortgage Sisteminin Mali Avantajları Neler? ([http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR\\_KOD=69208&YZR\\_KOD=95](http://www.referansgazetesi.com/haber.aspx?HBR_KOD=69208&YZR_KOD=95)) (e.t. 19.01.2010).

**ERİŞ**, Bireysel Krediler Kapsamında İpotekli Konut Kredileri ve İşlevsellik Koşulları, İstanbul, 2008.

**ERTAŞ**, Şeref; Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku, Ankara, 2005.

**GÜRPINAR**, Damla; Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Öğüt veya Bilgi Vermeden Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir, 2006.



**HAVUTÇU**, Ayşe; Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, İzmir, 2003.

**HAVUTÇU**, Ayşe; Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müspet Zararın Tazmini, İzmir, 1995 (Temerrüt).

**HELVACI**, İlhan; Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı, İstanbul, 2008.

**İNAL**, Tamer; Konut Mülkiyetinin İpotekli Konut Finansmanı Sistemine Dayalı Olarak Edinilmesi, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, S.13-14.

**İNAL**, Tamer; Borca Aykırılık ve Sonuçları, İstanbul, 2004 (Borca Aykırılık).

**İNAL**, Tamer; Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, İstanbul, 2002 (Sözleşmeler).

**İNCEOĞLU**, Murat; Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması, İstanbul, 1998.

**KAHVECİ**, Nalan; Alt Kira ve Kiranın Devri, İzmir, 2005.

**KAPLAN** İbrahim, Banka Sözleşmeleri Hukuku, C.I, Ankara, 1996.

**KILIÇOĞLU**, Ahmet M.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara, 2004.

**KOÇAK**, Duygu; Konut Finansmanı Kanunu Öncesi ve Sonrası Mortgage, Türk Uzun Vadeli Konut Finansman Sisteminde Varlığa Dayalı Menkul Kıymetlerin Rolü, İstanbul, 2007.

**KUNTALP**, Erden; Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı, Prof. Dr. Ali Bozer' e Armağan, Ankara, 1998.

**KURU**, Baki/ **ASLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder; İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2007.

**KÜÇÜK**, Damla; Özel Tutulu Satış Sigortası, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y.2, S. 6, Şubat 2007.

**MAKARACI**, Aslı; Konut Finansman Sisteminde İhraç Edilen Menkul Kıymetler ve Teminatları, İstanbul, 2009.

**MERMER**, Suat; Tüketici Hukuku Bakımından Konut Finansmanı, Finans Hukuku ve Sorunları, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007.

**OĞUZ**, Şeref; Mortgage, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline-6.html> (e.t. 14.10.2009)

**OĞUZ**, Şeref; Krediye Saldırmak, <http://www.mortgagebankasi.com/krediye-saldirmak-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline.html> (e.t. 14.10.2009).

**OĞUZ**, Şeref; Mortgage Beklentisi, <http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-beklentisi-dr.-seref-oguz-ekonomist-staronline-2.html> (e.t. 14.10.2009).

**OĞUZMAN**, M.Kemal/**ÖZ**, M.Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 2000.

**OĞUZMAN**, Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe; Eşya Hukuku, İstanbul, 2006.

**OKSAY**, Suna; Dünyada ve Türkiye’ de Mortgage Sigortaları, <http://www.tsev.org.tr/files/downloads/IIIUlusal/SunaOksay.ppt#272,14>, Mortgage Sigorta Ürünleri (e.t. 10.07.2010).

**OSKAY**, Mustafa/ **KOÇAK**, Coşkun/ **DEYNEKLİ**, Adnan/**DOĞAN**, Ayhan; İİK Şerhi, 1. Cilt, Ankara, 2007.

**OZANOĞLU**, Hasan Seçkin; 4822 Sayılı Kanunla 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Uygulanma Alanında Getirilen Değişiklikler Üzerine <http://www.e-akademi.org/makaleler/hsozanoglu-1.htm> (e.t. 15.01.2010).

**OZANOĞLU**, H. Seçkin; Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı, Prof. Dr. M.Kemal Oğuzman' ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000 (Uygulama Alanı).

**ÖNAL**, Yıldırım Beyazıt/**TOPALOĞLU** Mustafa; İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku (Mortgage), Adana, 2007.

**ÖNEN**, Turgut; Karşılıklı Borç Doğuran Sözleşmelerde Borçlunun Temerrüdüyle İlgili Genel Mahiyetteki Hükümler, Ankara, 1975.

**ÖZDAMAR**, Naci; 4822 Sayılı Yasa ile Değişik 4077 Sayılı Yasa' da Tanımlanan Konut Nedir?, TBBD, Y. 17, S. 55, Kasım-Aralık 2004.

**ÖZEL**, Çağlar; Haksız Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicinin Korunması Sorununa Bir Bakış ve Almanya Örneği, BATİDER, C. XX, S. 2, Aralık 1999.

**ÖZTEK**, Selçuk; Genel Olarak Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredilerinde Kişisel Teminatlar, Bankacılar Dergisi, S.67, Aralık 2008.

**ÖZTÜRK**, Fuat; Konut Finansman Sistemine (TUTSAT / MORTGAGE) ilişkin 5582 sayılı Kanunun Getirdikleri, <http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=129> (e.t. 15.10.2009).

**POROY**, Reha /**TEKİNALP**, Ünal; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 18. Bası, İstanbul, 2007.

**POROY**, Reha/**YASAMAN**, Hamdi; Ticari İşletme Hukuku, 12. Tıpkı Bası, İstanbul, 2007.

**REİSOĞLU**, Seza; Konut Kredisi- Konut Finansmanı ve Uygulama Sorunları, Prof. Dr. Turgut Akıntürk' e Armağan, İstanbul, 2008 (Uygulama Sorunları).

**REİSOĞLU**, Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, S. 61, Haziran 2007.

**REİSOĞLU**, Seza; Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, S. 2004/48 (Finansal Kiralama).

**REİSOĞLU** Seza, Tüketici Kredileri Hukuki Sorunlar: 4077 sayılı Yasada Değişiklik Öngören Taslak, Bankacılar Dergisi, S.69, Haziran 2009 (Tüketici Kredileri).

**REİSOĞLU** Seza, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara, 1973 (Borçlar Hukuku).

**SELİÇİ**, Özer; Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977.

**SELİÇİ**, Özer/**ÖZDEMİR**, Saibe Oktay; Konut Finansmanı Alanındaki Gelişmeler, Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu, İstanbul, 2010.

**SONER**, H.Çetin; İpotekli Borç Senedi ve İrat Senedi, Ankara, 2004.

**TEKER**, Suat; Konut finansmanı ve Türkiye'ye Uygun Bir Model Önerisi İTÜ Dergisi Sosyal Bilimler, C.2, S.1, 58-68, Aralık, 2005.

**TEKİNALP** Ünal, Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları, Yeniden Yazılmış 2.Bası, İstanbul, 2009.

**TEKİNAY**, Sulhi Selahattin/**AKMAN**, Sermet/**BURCUOĞLU**, Haluk/**ALTOP**, Atilla; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, İstanbul, 1993.

TDK Türkçe Sözlük, Ankara, 2005.

**TOPALOĞLU**, Mustafa; Yeni Tutsat (Mortgage) Kanununa Genel Bir Bakış, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl:2, S.9, Mayıs, 2007.

**TOPALOĞLU**, Mustafa; ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Fikret Eren' e Armağan, Ankara, 2006 (ABD Mortgage).

**TOPALOĞLU**, Mustafa/ **ÖNAL**, Yıldırım Beyazıt, Konut Finansman Sisteminde Mortgage Sigortası, BATİDER, C. XXIV, S. 1, Haziran 2007 (Mortgage Sigortası).

**UÇKAN**, Mertkan; "İpotekli Konut Edinme Kredi Sözleşmesi", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İzmir, 2010.

**UĞUR**, Arif; Değişken Faizli Konut Kredileri Kimler İçin Uygundur?  
<http://www.mortgagebankasi.com/degisken-faizli-konut-kredileri-kimler-icin-uygundur-arif-ugur-spk-uzmani-dunya.html> (e.t. 14.10.2009).

**ULUSAN**, İlhan; 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 10. Maddesinin Dördüncü Fıkrasında Yer Alan Banka ve Finans Kurumlarının

Tüketiciye Karşı Mütessesil Sorumluluğu Üzerine Bazı Tespit ve Düşünceler, Kamu-İş, C.5, S. 3, Nisan 2000.

**UZUNALLI-EROĞLU**, Sevilay; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri, DEÜHFD,C.6, S.1, İzmir, 2004.

**ÜLGEN** Hüseyin/ **HELVACI** Mehmet/ **KENDİGELEN** Abuzer/ **KAYA** Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, İstanbul, 2006.

**ÜLGEN** Hüseyin/**TEOMAN**, Ömer/**HELVACI**, Mehmet/ **KENDİGELEN**, Abuzer/ **KAYA**, Arslan/ **NOMER ERTAN**, N.Fusun; Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2006.

**ÜNAN**, Samim; Sigorta Hukuku Bakımından Konut Finansmanı, Finans Hukuku Ve Sorunları Mortgage, Finans Hukuku Panelleri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007.

**ÜSTÜNDAĞ**, Saim; Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II; Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 7. Bası; İstanbul, 2000.

**YALÇIN**, Onur; Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, Ankara, 2006.

**YAVUZ**, Nihat; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Ankara, 2007.

**YAVUZ**, Cevdet; Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul, 2004.

**ZEVKLİLER** Aydın/**AYDOĞDU** Murat, Tüketicinin Korunması Hukuku, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 3. Baskı, Ankara, 2004.

**ZEVKLİLER**, Aydın/**HAVUTÇU**, Ayşe; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Ankara, 2007.

**ZÜLFİKAR** Hamza, TDK Dergisi, S.637, Ocak 2005.

Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Nedir?,

<http://www.anadolubank.com.tr/bireysel/?page=mortgage> (e.t. 05.12.2009).

<http://www.arkitera.com/h4823-tdk-dan-toki-ye-mortgage-dilimizi-yabancilastirir.html> (e.t. 04.01.2010).

<http://www.basarmevzuat.com/dergi/2003-05/a/01.htm> (e.t. 08.01.2010).

[http://emlak.sabah.com.tr/emlakrehberi/Mortgage/mortgage\\_finansman\\_modeli.html](http://emlak.sabah.com.tr/emlakrehberi/Mortgage/mortgage_finansman_modeli.html) (e.t. 05.12.2009).

Faktoring, Finansal Kiralama Ve Finansman Şirketleri "Aracılıkta" Sığ Kaldı; <http://www.haberflash.com/haber19080.html> (e.t. 06.07.2010).

<http://www.milliyet.com.tr/Yasam/SonDakika.aspx?aType=SonDakika&ArticleID=1145159> (e.t. 05.12.2009).

10 Soruda Mortgage, <http://www.mortgagebankasi.com/10-soruda-mortgage-udke-tutulu-satis-2.html> (e.t. 14.10.2009).

10 Soruda Tutsat'a Geçiş Süreci <http://www.mortgagebankasi.com/10-soruda-tutsata-gecis-sureci.html> (e.t. 14.10.2009).

<http://www.mortgagebankasi.com/mortgage-ne-demek-turkcesi-var-mi.html> (e.t. 14.10.2009).

[http://www.redhouse.com.tr/sozluk\\_ara.asp](http://www.redhouse.com.tr/sozluk_ara.asp) (e.t. 14.12.2009).

[www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm](http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1159m.htm) (e.t.05.10.2009).

<http://www.zargan.com/sozluk.asp?Sozcuk=mortgage> (e.t.14.12.2009).