

HAKSIZ ŞARTLAR VE GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet MÜLAZIMOĞLU

yaz

yayınları

HAKSIZ ŞARTLAR VE GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet MÜLAZIMOĞLU

yaz
yayınları

2024

HAKSIZ ŞARTLAR VE GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

Yazar: Dr. Öğr. Üyesi Mehmet MÜLAZIMOĞLU

ORCID NO: 0000-0002-4534-7521

© YAZ Yayınları

Bu kitabın her türlü yayın hakkı Yaz Yayınları'na aittir, tüm hakları saklıdır. Kitabın tamamı ya da bir kısmı 5846 sayılı Kanun'un hükümlerine göre, kitabı yayınlayan firmanın önceden izni alınmaksızın elektronik, mekanik, fotokopi ya da herhangi bir kayıt sistemiyle çoğaltılamaz, yayınlanamaz, depolanamaz.

ISBN 978-625-6171-23-7

Aralık 2024 – Afyonkarahisar

Dizgi/Mizanpaj: YAZ Yayınları

Kapak Tasarım: YAZ Yayınları

YAZ Yayınları. Yayıncı Sertifika No: 73086

M.İhtisas OSB Mah. 4A Cad. No:3/3

İscehisar/AFYONKARAHİSAR

www.yazyayinlari.com

yazyayinlari@gmail.com

TEŐEKKŰR

Bu alıőma, “TŰketicici SŰzleőmelerindeki Haksız őartlar ve Genel İőlem Koőullarının Denetimi” baőlıęı ile 30 EylŰl 2014 tarihinde SŰleyman Demirel Űniversitesi’nde, Prof. Dr. Metin TOPçUOęLU (Danıőman), Doç Dr. Haluk SONGUR ve Dr. Őęr. Űyesi Burcu ŐZKUL’dan oluőan jŰri űnŰnde yŰksek lisans tezi olarak savunulmuő ve oybirlięiyle baőarılı bulunmuőtur. JŰri űyesi hocalarıma deęerli katkıları için teőekkŰrlerimi ve őŰkranlarımı sunarım.

Ayrıca, bu çalıőmanın ortaya çıkmasında desteklerini hiçbir zaman esirgemeyen aileme ve dostlarıma sonsuz teőekkŰrŰ borç bilirim.

"Bu kitapta yer alan bölümlerde kullanılan kaynakların, görüşlerin, bulguların, sonuçların, tablo, şekil, resim ve her türlü içeriğin sorumluluğu yazar veya yazarlarına ait olup ulusal ve uluslararası telif haklarına konu olabilecek mali ve hukuki sorumluluk da yazarlara aittir."

ÖZET

6098 Sayılı TBK'nın yürürlüğe girmesiyle daha önce doktrin ve yüksek yargı kararlarında yer alan pek çok yeni kavram yasalaşmış ve uygulama hayatında güçlenmiştir. Genel işlem koşulları da 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nda yer almayan fakat Yargıtay'ın sayısız kararında gerekçelendirdiği bir kavramdır. Ancak tüketici sözleşmeleri bakımından, genel işlem koşullarının denetimi 4822 Sayılı Kanun ile değişik 4077 Sayılı TKHK'da düzenlenmiştir. Dolayısıyla TBK'nın yürürlüğü öncesinde de, haksız şart denetimi kapsamında, genel işlem koşullarının denetimi mümkündü. Yargıtay, kendisine intikal eden ihtilaflara ilişkin pek çok kararında sözleşmenin taraflarının eşit statüde olmadığından hareketle, sözleşmeye tek taraflı tasarruf sonucu konulan adil olmayan düzenlemeleri 'haksız şart' olarak değerlendirmiş ve bunları geçersiz kabul etmiştir. Öte yandan tüketici sözleşmeleri açısından özel kanun olarak 4077 Sayılı TKHK'nın haksız şartları düzenleyen hükmü (m. 6), kısa bir süre önce yürürlüğe giren 6502 Sayılı TKHK'da (m. 5) daha kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu çalışmada ilgili kanunların birbiriyle örtüşen ve birbirinden ayrılan yanları ele alınırken, tüketici işlemi olmayan sözleşmeler bakımından, kanundaki ifadesiyle 'genel işlem koşulları'na ilişkin olarak TBK da (m. 20-25) irdelenecektir. Bunların yanı sıra, çağımızın gerekleri ile mevzuatımızın konuya ilişkin kısmı sınırlandırılarak değerlendirmeler yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler

Türk Borçlar Kanunu, Genel işlem koşulları, Haksız şart, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Tüketici işlemi, Sözleşme, Standart sözleşme, Tüketici sözleşmesi.

ABSTRACT

Many new concepts that previously took place in high judicial decisions and doctrine have legislated and have strengthened in practice with entry into force of the TBK No. 6098. General transaction terms given justification in numerous decisions of the Supreme Court is also a concept that didn't take place in the BK No. 818. However, in terms of consumer contracts, control of general transaction terms have been regulated in TKHK No. 4077 amended by Act No. 4822. Therefore, it was also possible that general transaction terms are controlled under the control of unfair terms before enforcement of TBK. The Supreme Court has evaluated unilateral disposals that are in the contractual regulations imposed unfairly as 'unfair terms' and has accepted 'unfair terms' as invalid. The same decisions that are about many disputes transferred to the Supreme Court have been repeated. The Supreme Court decisions have based on the contractual parties that are in unequal status. On the other hand, in terms of consumer contracts in TKHK No. 4077's provision (A. 6) regulating unfair terms has been regulated comprehensively within the TKHK No. 6502 (A. 5). Similarities and differences with each other of the law relating to the topic will be discussed in this study. In terms of contracts that are not consumer transactions, general transaction terms expressed in TBK (A. 20-25) will also be examined. Besides, the requirements of our age will be assessed by limiting our legislation's concerning section.

Key Words

Turkish Code of Obligations, General transaction terms, Unfair term, Consumer Protection Act, Consumer transaction, Contract, Standard form contract, Consumer contract.

İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	III
ÖZET.....	V
ABSTRACT	IV
İÇİNDEKİLER	VII
KISALTMALAR	XIII
ÖNSÖZ	XV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ VE HAKSIZ ŞARTLAR

1. TÜKETİCİ KAVRAMI	5
1.1. Tanımı.....	6
1.2. Unsurları.....	6
1.2.1. Gerçek veya Tüzel Kişi Olma	6
1.2.2. Ticari veya Mesleki Olmayan Amaçlarla Hareket Etme.....	8
2. SÖZLEŞME	9
2.1. Sözleşmenin Kurulması	11
2.1.1. Genel Olarak.....	11
2.1.2. Öneri ve Kabul.....	13
2.1.2.1. Öneri (İcap)	13
2.1.2.2. Kabul.....	15
2.1.3. Sözleşmenin Kurulma ve Hüküm Doğurma Anları.....	16
2.1.3.1. Hazırlar Arasında.....	16

2.1.3.2. Hazır Olmayanlar (Gaipler) Arasında	17
2.2. Sözleşme Özgürlüğü.....	18
2.2.1. Sözleşme Özgürlüğü Prensibi.....	18
2.2.2. Sözleşme Özgürlüğünün Kapsamı	19
2.2.2.1. Sözleşme Yapma Özgürlüğü	19
2.2.2.2. Şekil Özgürlüğü	20
2.2.2.3. Sözleşmeyi Sona Erdirme Özgürlüğü.....	21
2.2.2.4. Sözleşme Konusunu ve Koşullarını Belirleme Özgürlüğü	21
2.2.3. Sözleşme Özgürlüğünün Sınırları	21
2.2.3.1. Sözleşme Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırı Olamaz	22
2.2.3.2. Sözleşme Ahlaka Aykırı Olamaz.....	23
2.2.3.3. Sözleşme Kamu Düzenine Aykırı Olamaz	23
2.2.3.4. Sözleşme Kişilik Haklarına Aykırı Olamaz.....	24
2.2.3.5. Sözleşmenin Konusu İmkansız Olamaz.....	25
2.2.3.6. Sözleşme Sınırlarının Aşılmasının Yaptırımı.....	25
2.2.4. Sözleşme Özgürlüğü ve Genel İşlem Koşulları Arasındaki İlişki	26
3. TÜKETİCİ İŞLEMİ VE ÖZELLİKLE TÜKETİCİ SÖZLEŞMESİ	27
4. HAKSIZ ŞART KAVRAMI.....	33
4.1. Genel Olarak.....	33
4.2. Tanımı.....	35
4.3. Unsurları.....	37
4.3.1. Tüketici ile Müzakere Edilmemiş Olma	37
4.3.2. Sözleşmeden Doğan Hak ve Yükümlülüklerin Dürüstlük Kuralına Aykırı Olarak, Tüketici Aleyhine Dengesizlik Oluşturması.....	40

İKİNCİ BÖLÜM
GENEL İŞLEM KOŞULLARI

1. GENEL OLARAK	43
2. GENEL İŞLEM KOŞULLARI KAVRAMININ TANIMI VE UNURLARI	49
2.1. Tanımı.....	49
2.2. Unsurları.....	52
2.2.1. Önceden Tek Yanlı Hazırlanması.....	52
2.2.2. Genel ve Soyut Nitelikte Olması	53
2.2.3. Birden Çok Sözleşme İlişkisinde Kullanılmak Üzere Düzenlenmiş Olması.....	54
2.2.4. Önceden Belirlenen Sözleşme Koşullarının Sözleşme Kurulurken Müzakere Konusu Yapılmaması	55
3. GENEL İŞLEM KOŞULU SAYILMAYA ENGEL OLMAYAN ÖZEL DURUMLAR	56
4. GENEL İŞLEM KOŞULLARININ UYGULAMA ALANI.....	59
4.1. Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı	59
4.2. Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı	63
4.3. Genel İşlem Koşullarının Zaman Bakımından Uygulama Alanı.....	63
5. GENEL İŞLEM KOŞULLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ	65
5.1. Norm Görüşü.....	65
5.2. Örf ve Adet Görüşü	66
5.3. Sözleşme Görüşü	66

6. BAZI AVRUPA ÜLKELERİNDE GENEL İŞLEM KOŞULLARINA YAKLAŞIMLAR	67
7. GENEL İŞLEM KOŞULLARI KULLANIMININ YARARLARI VE SAKINCALARI	71
7.1. Yararları	71
7.2. Sakıncaları	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

1. GENEL OLARAK	77
2. İDARİ ÖN DENETİM	79
3. BAĞLAYICILIK (YÜRÜRLÜK) DENETİMİ	80
3.1. Genel Olarak	80
3.2. Genel İşlem Koşullarının Sözleşme Kapsamına Girmesi	81
3.2.1. Genel İşlem Koşullarının Varlığı Hakkında Açıkça Bilgi Verilmesi .	85
3.2.2. Genel İşlem Koşullarının İçeriğini Öğrenme İmkanının Sağlanması	87
3.2.3. Karşı Tarafın Kabul Açıklaması	88
3.2.3.1. Açık Kabul	89
3.2.3.2. Örtülü Kabul	89
3.2.3.3. Global Kabul	90
3.3. Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşullarının Sözleşmenin İçeriği Olamaması	93
3.4. Bağlayıcılık Denetiminin Yaptırımı Olarak Yazılmamış Sayılma	96
3.4.1. Yazılmamış Sayılma Yaptırımının Hukuki Niteliği	96
3.4.2. Yazılmamış Sayılmanın Sözleşmeye Etkisi	98

3.5. Genel İşlem Koşullarının Çatışması (Battle of Forms)	98
4. YORUM DENETİMİ	99
4.1. Genel Olarak	99
4.2. Genel İşlem Koşullarının Yorumu	101
4.2.1. Genel İşlem Koşullarının Sözleşmenin Karşı Tarafı Lehine Yorumlanması Durumları	104
4.2.1.1. Açık ve Anlaşılır Olmama	104
4.2.1.2. Birden Fazla Anlama Gelme	105
5. İÇERİK DENETİMİ	105
5.1. Genel Olarak	105
5.2. Tüketici Sözleşmelerinde İçerik Denetimi	106
5.2.1. İçerik Denetiminin Ölçütü Olarak Dürüstlük Kuralı	108
5.2.2. Yönetmelikte Düzenlenen Haksız Şartlar	113
5.3. Tüketici Sözleşmesi Niteliğini Taşımayan Standart Sözleşmelerde İçerik Denetimi	114
6. DEĞİŞTİRME YASAĞI	117
7. GENEL İŞLEM KOŞULLARINA İLİŞKİN HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİ	118
7.1. Genel Olarak	118
7.2. Genel İşlem Koşulları ve Haksız Rekabet Hükümleri Arasındaki İlişki	118
8. UYGULAMADA KARŞILAŞILAN BAZI GENEL İŞLEM KOŞULLARI	120
8.1. Edimi Tek Taraflı Değişirme Yetkisi Veren Kayıtlar	120
8.2. Faizi Tek Taraflı Değişirme Yetkisi Veren Kayıtlar	121
8.3. Sözleşmenin Tek Taraflı Sona Erdirilebilmesine İlişkin Kayıtlar	122

8.4. Yetki Sözleşmeleri	123
8.5. Delil Sözleşmeleri	124
8.6. Dosya Masrafı Veya Kredi Tahsis Ücreti Şeklinde Alınan Ücretlere İlişkin Kayıtlar	124
8.7. Kredi Kartı Yıllık Ücretine İlişkin Kayıtlar	126
SONUÇ	129
KAYNAKLAR	134

KISALTMALAR

A.:	Article (madde)
a.g.e.:	adı geçen eser
a.g.m.:	adı geçen makale
a.g.t.:	adı geçen tez
AB:	Avrupa Birliği
AET:	Avrupa Ekonomik Topluluđu
AÜHFD:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BGB:	Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGE:	Bundesgerichtsentscheide (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları)
BK:	Borçlar Kanunu
bkz.:	Bakınız
C.:	Cilt
E.:	Esas
f.:	fıkra
HD.:	Hukuk Dairesi
HMK:	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İÜHFM:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.:	Karar
m.:	madde
RG:	Resmi Gazete
s.:	sayfa
S.:	Sayı
T.:	Tarih
TBB:	Türkiye Barolar Birliği
TBK:	Türk Borçlar Kanunu
TKHK:	Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK:	Türk Medeni Kanunu
TTK:	Türk Ticaret Kanunu
vd.:	‘ve devamı’, dipnotlarda yazarları ifade etmek için ‘ve diğerleri’
Y.:	Yıl
YHGK:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

ÖNSÖZ

6502 Sayılı TKHK'nın yürürlüğe girmesiyle, 4077 Sayılı TKHK yürürlükten kalkmış ve bu sebeple tüketicinin korunmasına ilişkin mevzuatın doktrin tarafından yeniden inceleme konusu yapılması hasıl olmuştur. Bu yeni yasanın, esas itibari ile, haksız şartlara ilişkin AB Yönergesi'nin iç hukuka aktarılması amacını taşıyan hükümleri, tüketici sözleşmelerinde yer alan, genel işlem koşulu olarak nitelendirilsin veya nitelendirilmesin, müzakere edilmeksizin tek yanlı biçimde konulan kayıtların yargısal denetime tabi tutulmaları amacına hizmet etmektedirler.

Tüketici sözleşmesi olmayan diğer borç doğuran standart sözleşmeler bakımından genel işlem koşullarına ilişkin koruyucu hükümlerin tesis edilerek, sözleşmenin zayıf olan tarafını koruma ihtiyacı, TBK'nın yürürlüğe girmesiyle son bulmuştur. Gerçekten TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin hükümleri, tacirlerin de, sınırlı bir şekilde, genel işlem koşullarına karşı korunmalarını sağlayacaktır.

Bu çalışmada, tüketici sözleşmeleri bakımından denetim kuralı olarak 6502 Sayılı TKHK m. 5 ve diğer standart sözleşmeler açısından denetim kuralları olarak 6098 Sayılı TBK m. 20-25 inceleme konusu yapılmıştır.

GİRİŞ

Sanayi devrimi ile birlikte kitle ve seri halinde üretimin ortaya çıkması sonucunda, bireysel sözleşme modeli, bu yeni düzenin hukuksal ihtiyaçlarına cevap veremez hale gelmiş ve bu sebeple yeni bir sözleşme modeli doğmuştur. Bu yeni model uyarınca, müteşebbisler, aynı tür muhtemel sözleşme ilişkileri için, önceden sözleşmeler oluşturma yoluna gitmişlerdir. Genel işlem koşulları olarak nitelendirilen bu sözleşme koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek yanlı düzenleyerek karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir¹. İçeriği kısmen veya tamamen genel işlem koşullarıyla oluşturulan sözleşmeler ise, standart sözleşmeler olarak adlandırılmaktadırlar.

Standart sözleşme kullanmak, müteşebbis açısından rasyonel bir tutumdur. Zira işletmeler, bu sözleşmeler vasıtasıyla, aynı tipteki tüm sözleşmeleri tek bir şablon üzerinden yürütmekte ve böylece bireysel hukuki işlemler arasındaki farklılıklar en aza inmektedir. Ayrıca standart sözleşmeler sayesinde, işletmenin tüm birimlerinde uzman hukukçular bulundurma ihtiyacı nicelik olarak azalmakta ve sözleşmelerin kuruluş süreleri kısalmaktadır.

Diğer taraftan, standart sözleşme kullanımı bir takım sakıncalar ihtiva etmektedir. İşletmeler bu sözleşmeler aracılığıyla, tüm risk ve tehlikelerden doğacak sorumluluğu, sözleşmenin zayıf olan tarafının üzerine yüklemektedirler. Ayrıca kanun koyucunun, tarafların karşılıklı çıkarları arasında uygun bir denge kurmak amacıyla öngördüğü yedek hukuk kuralları, bu sözleşme metinleriyle bertaraf edilmektedirler. Müşteriler, genel işlem koşulları kullananın tek yanlı çıkarlarını gözetken standart sözleşmeleri, genellikle, okumadıkları için veya bu metinleri okusalar bile anlamadıkları için, olduğu gibi kabul etmektedirler. Nitekim müşteri bu metni okuyup anlasa bile, sözleşmenin kuruluşuna bağlı güçlü bir menfaati olduğu için sözleşmeyi reddedemeyecektir.

¹ Atilla Altop, 'Genel İşlem Koşulları', *Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu Makaleler - Tebliğler*, Derleyen Murat İncoğlu, 1. Baskı, İstanbul, Ocak 2012, s.36.

Standart sözleşmelerin müşteriler açısından ihtiva ettiği bu sakıncalar, bu sözleşmelere müdahaleyi zorunlu kılmaktadırlar. Gerçekten sözleşmenin zayıf olan tarafı olarak müşterinin ve özellikle tüketicinin korunması, hukuk devleti ve sosyal devlet ilkelerinin bir gereğidir.

Avrupa Konseyinin konuya ilişkin olarak tüketicileri korumak için çıkardığı 5 Nisan 1993 Tarih 93/13/AET Sayılı Yönerge uyarınca, Avrupa Birliği'ne üye devletler ve bu üyelik yolunda ilerleyen Türkiye, yasal mevzuatlarında değişiklik yapma yoluna gitmişlerdir. Haksız şartlara ilişkin olan bu Yönerge, tüketici sözleşmelerinde yer alan kötüye kullanılabilir kayıtlara karşı tüketicileri koruma amacı taşımaktadır.

Türk Hukuku'nda haksız şartlara ilişkin düzenleme 2003 Tarihli 4822 Sayılı Kanun'un 4077 Sayılı TKHK'ya haksız şartlara ilişkin bir değişiklik getirmesiyle yürürlüğe girmiştir. 4077 Sayılı Kanun'a eklenen (m. 6) haksız şartlara ilişkin düzenleme, tüketici sözleşmelerinde yer alan ve tüketiciyle müzakere edilmeksizin düzenlenen tüm sözleşme koşullarının yargısal denetimini kapsama almaktaydı. Bunun yanı sıra, bu yasaya istinaden çıkarılan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik Ek-1'de, haksız şart kabul edilen kayıtlar düzenlenmektedir.

6502 Sayılı TKHK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, 4077 Sayılı Kanun yürürlükten kalkmış ve bu yeni kanunda 4077 Sayılı Kanun'un haksız şartlara ilişkin düzenlemesi, özü korunarak, yeniden kaleme alınmıştır. Ayrıca 6502 Sayılı TKHK'nın haksız şartlara ilişkin hükmüne (m. 5) istinaden çıkarılan tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin bir yönetmelik yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Yönetmelik Ek-1'de, önceki yönetmelikte olduğu gibi, haksız şart sayılan kayıtlar içeren listeye yer verilmiştir.

Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar ve bu bağlamda genel işlem koşullarına ilişkin bu yasal düzenlemeler sadece tüketicileri hedef almaktadır. Tüketici sözleşmesi olmayan sözleşmeler açısından genel işlem koşullarına ilişkin düzenleme ise, konunun ele alındığı 1 Temmuz 2012 yürürlük tarihli 6098 Sayılı TBK ile birlikte yürürlüğe girmiştir. Gerçekten tüketici sözleşmesi olmayan diğer özel borç ilişkisi kuran sözleşmeler açısından, TBK m. 20-25 hükümleri çerçevesinde genel işlem koşullarının denetimi yapılabilecektir. Küçük ve orta işletmelerin, sözleşme kurulurken, genel işlem koşulları kullananın karşısındaki zayıf pozisyonları dikkate alındığında, TBK ile getirilen bu düzenleme çok yerindedir.

Çalışmamızda, öncelikle 6502 Sayılı Kanun çerçevesinde tüketici kavramı incelenmiş olup ardından genel olarak sözleşme, tüketici sözleşmesi, haksız şart ve genel işlem koşulları kavramları incelenmiştir. Ayrıca, genel işlem koşulları hakkında pozitif hukukumuzun sunduğu denetim aşamaları açıklanırken, TBK ve TKHK'nın birbirinden ayrılan yönleri açıkça vurgulanmış ve Alman Medeni Kanunu (BGB) ile karşılaştırmalı bir şekilde konu irdelenmiştir. TTK açısından ise, haksız rekabete yol açan genel işlem koşulları kullanımına karşı düzenleme olarak m. 55/f. 1(f)'ye değinilmiştir. Son olarak, uygulamada karşılaşılan bazı genel işlem koşulu kullanımlarına yer verilerek çalışmamız sonlandırılmıştır.

HAKSIZ ŞARTLAR VE GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

yaz
yayınları

YAZ Yayınları
M.İhtisas OSB Mah. 4A Cad. No:3/3
İscehisar / AFYONKARAHİSAR
Tel : (0 531) 880 92 99
yazyayinlari@gmail.com • www.yazyayinlari.com

ISBN: 978-625-6171-23-7

