

**6502 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA
KANUN AÇISINDAN TÜKETİCİ KREDİSİ
SÖZLEŞMELERİNDE BANKAYA VERİLEN ŞAHSİ
GÜVENCE: ADİ KEFALET SÖZLEŞMESİ***

**PERSONAL ASSURANCE GIVEN TO BANK IN
CONSUMER LOAN CONTRACT IN TERMS OF CODE
ON THE CONSUMER PROTECTION LAW NUMBER
6502: REGULAR SURETYSHIP CONTRACT**

Doç.Dr. M. Fahrettin ÖNDER
Dr. Burcu ÖZKUL*****

ÖZET

Banka ile tüketici arasında düzenlenen tüketici kredisi sözleşmelerinde banka, kredi alacağını elde edememe riskini minimize etmek amacıyla tüketiciden bir güvence istemektedir. Bu güvence aynı veya şahsi olabilir. Ancak aynı güvencelerin zahmetli ve masraflı olması nedeniyle bankalar daha çok şahsi güvencelere yönelmektedir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) ile tüketici kredilerinde şahsi güvence verilmesi durumunda güvencenin adi kefalet sözleşmesi olacağı açıkça belirtilmiştir. Bu bağlamda çalışmada, 28.11.2013 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan ve yayınlandığı tarihten altı ay sonra yürürlüğe girecek olan 6502 sayılı TKHK ile tüketici kredisi sözleşmelerinde bankaya verilen şahsi güvencede meydana gelen değişiklikler 4077 sayılı TKHK ile mukayeseli olarak incelenmiştir.

ABSTRACT

Bank asks assurance from consumer for minimization the risk of not collecting the loan debt in the consumer loan contract between bank and consumer. This assurance could be real or personal. However, bank heads for personal assurance rather than real assurance as these transactions are onerous and costly. Ordinary suretyship contract will be accepted when the personal assurance given in consumer loans with Code on the consumer protection law number 6502. In this study, changes occurred on personal

* Bu çalışma, Süleyman Demirel Üniversitesi Bilimsel Araştırma Projeleri Koordinasyon Birimi 3223-D1-12 nolu proje tarafından desteklenmiştir.

** Süleyman Demirel Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, fahrettinonder@sdu.edu.tr

*** Süleyman Demirel Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, burcuozkul@sdu.edu.tr

assurance given to bank in consumer loan contracts were examined with a comparative approach between Code on the consumer protection law number 4077 and Code on the consumer protection law number 6502 which published in the official journal on 28.11.2013 and will come into force six months later from this date.

Anahtar Kelimeler: Tüketici Kredisi Sözleşmesi, 6502 Sayılı TKHK, Adi Kefalet Sözleşmesi.

Key Words: Consumer Loan Contract, Code On The Consumer Protection Law Number 6502, Ordinary Suretyship Contract.

1. GİRİŞ

Türk hukuk sisteminde tanımlanmamış olan banka; mevduat kabul eden, bu mevduatı en verimli şekilde çeşitli kredi işlemlerinde kullanmak amacını güden veya kısaca faaliyetlerinin esas konusu düzenli bir şekilde kredi almak ya da vermek olan Bankacılık Kanunu'na tabi bir finans kuruluşudur (Takan, 2001:2; Bilgen, 2011:1).

5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.4/c'de bankaların nakdi ve gayrinakdi şekilde kredi verme işlemleri ve m.4/g'de ise kredi kartları, banka kartları ve seyahat çekleri gibi ödeme araçları ile ilgili faaliyetlerin yürütülmesi işlemlerini gerçekleştirebileceği belirtilmiştir. Gerek kredi verme gerekse kredi kartı işlemleri tüketici ile bankayı en çok biraraya getiren tüketici işlemlerindedir.

Banka, tüketici ile kredi veya kredi kartı sözleşmesi yapacağı zaman, tüketiciden kendisine bir güvence sunmasını istemektedir. Güvenceler aynı ya da şahsi olabilir. Aynı güvencelerden ipotek tesisi, tapuda işlem yapılmasından dolayı külfetli ve masraflıyken; taşınır rehni de rehnedilen malın teslimini gerektirdiğinden ve bankaların milyonlarca taşınırı muhafaza etmesi mümkün olmadığından bankalar daha çok şahsi güvenceleri tercih etmektedir (İşgüzar, 2003:195).

Şahsi güvencelerin başında kefalet sözleşmesi gelmektedir. Kefaletin Hammurabi Kanunlarına kadar uzanan bir geçmişe sahip olduğu söylenebilir. Hammurabi Kanunları emniyeti suistimal sigortası ile bugünkü kefalet sözleşmesinin dayanağı olmuştur (Wilhelm, 1993:87). Roma hukukunda da kefalet sözleşmesi önemli bir yere sahip olmuştur. Sözlü akitler arasında olan kefalet akdi, alacaklının kefile asıl borçlunun borcunu kastederek "aynı şeyi şerefimle bana vermeyi taahhüt ediyor musun?" şeklindeki sorusuna, kefil "şerefimle taahhüt ediyorum" cevabını vermesi ile kurulmuştur (Rado, 1992:106; Gürten, 2007:31; Radin, 1925:35).

Kefalet sözleşmesi, TBK m.581'de "*Kefalet sözleşmesi, kefilin alacaklıya karşı, borçlunun borcunu ifa etmemesinin sonuçlarından kişisel*

olarak sorumlu olmayı üstlendiği sözleşmedir." şeklinde tanımlanmıştır.¹ TBK m.585/1'de ise "*Adi kefalette alacaklı, borçluya başvurmadıkça, kefilini takip edemez."* denilmiştir. Asıl borçluya başvurup alacak elde edilemediği takdirde kefile başvurulacağından, adi kefalette kefilin borcu tali bir borçtur. (Lewis, 1997:865-868; Yavuz, 2010:1024; Bilge, 1956:97-98). Kefalet sözleşmesinin varlığı asıl borcun varlığına bağlı olduğundan, kefilin borcu fer'i bir borçtur (Tandoğan, 2010:695; Özen, 2012:80; Sutherland, 1975:1041; Cross,1963:236).

Bu çalışmada; 6502 sayılı TKHK ile değişikliğe uğrayan tüketici kredisi sözleşmesi ile m.3/h ve m.32/1 uyarınca tüketici kredisi olarak kabul edilen konut finansmanı sözleşmesi ve m.22/2 gereği tüketici kredisi sayılan kredi kartı sözleşmesinde, şahsi güvence olarak bankaya verilen adi kefaletin 4077 sayılı TKHK ile mukayeseli bir şekilde anlatılması yoluyla 6502 sayılı TKHK'nın 4077 sayılı TKHK'dan farklılaştığı noktalar incelenmiştir. Ayrıca çalışmada konu ile ilişkili olmak üzere, 6502 sayılı TKHK ile yapılan diğer değişiklikler de değerlendirilmiştir.

2. TÜKETİCİ KREDİSİ SÖZLEŞMESİNDE ŞAHSİ GÜVENCE

2.1. Tüketici Kredisi Kavramı

Tüketici; hizmetine, kullanımına veya tüketimine sunulan mal ya da hizmeti kendi bireysel ihtiyaçlarını gidermek için kullanan veya tüketen, elde ettiği mal ya da hizmeti yeniden piyasaya sürmeyen kişidir (Yavuz, 2010:17) Tüketici, 4077 sayılı TKHK m.3/e'de "Bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi." şeklinde tanımlanmıştır. 6502 sayılı TKHK m.3/k'da da "*Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi."* ifadesine yer verilerek benzer bir tanım yapılmıştır. Maddeden anlaşılacağı üzere, tüketici olarak kabul edilmeye önemli olan ticari ya da mesleki amaçla değil, özel bir amaçla bireysel ihtiyaçlar için hareket etmektir.

Kredi, hazır bir satın alma gücünün kullanılmasından belli bir süreyle bir başka kişi lehine vazgeçilmesi veya bu gücün ona bırakılmasıdır (Tekinalp, 2009:477; Yılmaz, 2012:53).² Bir diğer tanıma göre kredi; belli bir süre sonra ödenmek vadiyle mal, hizmet veya satın alma gücü sağlanmasıdır (Takan, 2001:242). Krediler esas olarak ya üretimde kullanması amacıyla üreticiye ya da tüketimde kullanması amacıyla tüketiciye açılmaktadır. Ancak öğretide krediler ister üretici ister tüketici olsun kimin kullandığına bakılmaksızın, nakdi veya gayrinakdi; açık veya teminatlı; doğrudan veya dolaylı; Türk parası cinsinden veya yabancı para cinsinden ve kısa, orta veya uzun vadeli olmak üzere sınıflandırılmıştır (Akipek, 1999:10). Öğretide

¹ Alman ve Polonya hukukunda da kefalet TBK'ya benzer bir ifade ile "Asıl borçlunun borcunu ödememesi halinde, kefilin onun yerine alacaklıya borcu ödemesidir." şeklinde tanımlanmıştır (Kocsis ve Olechowski, 2006:333).

² Kuntalp, krediyi bir miktar paranın, aynı miktar geriye ödenmek kadıyla bir kimseye kullanımın devri amacıyla verilmesi şeklinde tanımlamıştır (Kuntalp, 1996:277).

yapılan bu sınıflandırmadan, Bankacılık Kanunu'nda sadece nakdi-gayrinakdi kredi ayırımına yer verilmiş olup diğer ayrımlardan bahsedilmemiştir.

5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.48 nakdi ve gayrinakdi kredilere değinmiştir. Ancak maddede herhangi bir tanımlama yapılmamış, gayrinakdi kredilere örnek olarak teminat mektubu, kontrgaranti, kefalet, aval, ciro ve kabul gösterilmiştir. Maddeden anlaşılacağı üzere, gayrinakdi krediler bunlarla sınırlı değildir. Gayrinakdi kredi türünde banka ödeme yapmadan sorumluluk üstlenmektedir (Şenel Parlak, 2001:25). Bankanın, müşterisi ile hukuki bir ilişki içinde olan üçüncü bir şahsa, müşterisinin bu hukuki ilişki nedeniyle söz konusu olan borcunu yerine getirmemesi halinde doğacak zararı tazmin etmeyi garanti ettiği hallerde banka müşterisi lehine bir kredi tahsis edilmiş olduğu kabul edilmektedir (Yener, 2008:50).³ Bu kredi, bankanın kasasından herhangi bir nakit çıkışı olmadan sağlandığı için gayrinakdi kredi kapsamındadır.

Nakdi kredi hakkında da bir tanımlama yapılmamış olup, gayrinakdi kredideki gibi bir örneklendirmeye dahi yer verilmemiştir. Öğretide nakdi kredi, bankanın kredi sözleşmesindeki teminatlolu veya teminatsız olarak belirli bir miktar parayı kredi müşterisine veya onun göstereceği üçüncü bir kişiye kullandırması şeklinde tanımlanmıştır (Şenel Parlak, 2001:25). Bir diğer tanıma göre, bankanın müşterisine nakit ödemede bulunmak suretiyle Türk Lirası veya yabancı para cinsinden kullandığı krediye nakdi kredi denilmektedir (Yener, 2008:39; Akipek, 1999:10; Yılmaz, 2012:54). Bankaların bayram kredisi, bireysel kredi, taşıt kredisi, ihtiyaç kredisi adı altında verdikleri krediler nakdi kredidir.

Tüketici kredisi ise, bir mal veya hizmeti satın almaya yönelik olarak, banka veya finans kuruluşları ile tüketici arasında yazılı şekilde yapılan kredi sözleşmesidir (Oy ve Güngöler, 2008:18). Bir başka tanıma göre tüketici kredisi; mal veya hizmet tedarikinde kullanılması amacıyla banka tarafından nispeten küçük miktarlarda olmak üzere kredi alana ona duyulan kişisel güven, onun gelir ile malvarlıksal durumu dikkate alınarak verilen ve önceden belirlenmiş koşullar (faiz, vade) çerçevesinde taksitlerle iade edilen kredidir (Arkan, 1989:20-21).⁴ Tüketici kredisi, 4077 sayılı TKHK m.10/1'de "Tüketici kredisi, tüketicilerin bir mal veya hizmet edinmek amacıyla kredi verenden nakit olarak aldıkları kredidir." şeklinde tanımlanmıştır. 6502 sayılı TKHK m.22/1'de ise "*Tüketici kredisi sözleşmesi, kredi verenin tüketiciye faiz veya benzeri bir menfaat karşılığında ödemenin ertelenmesi, ödünç veya benzeri finansman şekilleri aracılığıyla kredi verdiği veya kredi vermeyi taahhüt ettiği sözleşmeyi ifade eder.*" şeklinde

³ Akipek, bankanın bir olumsuz durumun, diğer bir ifade ile ortaya çıkacak zararın sorumluluğunu yüklediği için bu kredilere yükümlülük kredisi de denildiğini belirtmiştir (Akipek, 1999:19).

⁴ Akipek, mutlaka ticari amaçlar dışında yararlanmak kaydıyla verilen kredileri, tüketici kredisi olarak kabul etmiştir (Akipek, 1999:144). Battal da ticari olmayan amaçla yapılan tüketimde tüketici sıfatının olacağını belirterek tüketici kredisindeki ticari amaç-özel amaç ayırımına vurgu yapmıştır (Battal, 1998:316). Aynı şekilde Ozanoğlu, tüketicinin ticari veya mesleki olmayan, özel ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik bir hukuki işlem iradesiyle hareket etmesi hususuna özellikle işaret etmektedir (Ozanoğlu, 2001:65 ve 70).

tanımlanmıştır. Maddede en çok dikkat çeken husus "nakit olarak" ifadesine yer verilmemiş olmasıdır. Dolayısıyla bu yeni düzenleme ile birlikte gayrinakdi kredilerin de tüketici kredisi olarak verilmesi mümkündür.

2.2. Tüketici Kredisi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Şekli

Tüketici kredisinin hukuki niteliği ile ilgili olarak çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre; tüketici kredisi sözleşmesi özünde TBK m.386 vd. hükümleriyle düzenlenmiş olan bir ödünç sözleşmesidir (Arkan, 1989:27). Bir başka görüşe göre; tüketici kredisi sözleşmesi kendine özgü (sui generis) bir yapı gösterdiği için taksitli satış, finansal kiralama, kredi kartı sözleşmesi gibi benzer sözleşmelerin içinde değerlendirilmemelidir (Aslan, 2006:357; Deryal, 1999:147). Tüketici kredisi sözleşmesi, cari hesap şeklinde işleyen kredi sözleşmesi ile çok benzerlik gösteriyorsa da Yargıtay bir kararında cari hesap sözleşmesinin tüketici kredisi olmadığını belirtmiştir.⁵ Tüketici kredisinin, banka kredi açma sözleşmesi (genel kredi sözleşmesi) olduğu düşünülebilir. Ancak kredi açma sözleşmesi; kredi verenin kredi alana, isteği üzerine belirli koşullarda belirli limit ve vadeli bir krediyi açmak ve kullanırmak, kredi alanın da kredi verene karşı faiz ve komisyonlardan ibaret karşılığı ödemeyi taahhüt etmesi ile kurulan; borçlar hukukunda yer alan sözleşme türlerinden farklı, bağımsız, kendine özgü ve

⁵ Karar şu şekildedir: " Davacı, dava dışı şahsın, davalı bankadan kullandıkları kredi için kefil olduğunu, borcun ödenmemesi üzerine kredi borcunu kendisinin ödemek zorunda kaldığını, ancak kefaletinin geçersiz bulunduğunu ileri sürerek ödediği miktarın tahsilini istemiştir. Davalı, davanın reddini dilemiştir. Mahkemece davanın kabulüne, karar verilmiş; hüküm, her iki tarafa temyiz edilmiştir. 4822 sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un amaç başlıklı 1. maddesinde yasanın amacı açıklandıktan sonra kapsam başlıklı 2. maddesinde "Bu kanun, birinci maddesinde belirtilen amaçlarla mal ve hizmet piyasalarında tüketicinin taraflardan birini oluşturduğu her türlü tüketici işlemini kapsar" hükmüne yer verilmiştir. Yasanın 3. maddesinde mal; alışverişe konu olan taşınır eşyayı, konut ve tatil amaçlı taşınmaz malları ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malları ifade eder. Satıcı; kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki faaliyetleri kapsamında tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişileri kapsar. Tüketici ise bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder şeklinde tanımlanmıştır. Yine anılan yasanın 3/d maddesinde, "hizmet; bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan mal sağlama dışındaki her türlü faaliyet" olarak tanımlanmıştır. Yasanın 10. maddesinde "Tüketici kredisi, tüketicilerin bir mal veya hizmet edinmek amacıyla kredi verenden nakit olarak aldıkları kredilerdir" denilmiş, aynı yasanın 10/A maddesinde ise "kredi kartı ile mal veya hizmet alımı sonucu nakdi krediye dönüşen veya kredi kartı ile nakit çekim suretiyle kullanılan krediler de 10. madde hükümlerine tabidir." denilmek suretiyle kredi kartı ile çekilen kredilerin de tüketici kredisi olduğu belirtilmiştir. Bir hukuki işlemin 4077 sayılı yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için yasanın amacı içerisinde yukarıda tanımları verilen taraflar arasında mal ve hizmet satışına ilişkin bir hukuki işlemin olması gerekir. Somut uyuşmazlıkta davacının, kefil olduğu "bankacılık hizmetleri ve cari hesap sözleşmesi" bir tüketici kredisi olmayıp, ticari kredidir". Esasen davacının yaptığı ödemenin asıl borçlunun keşide edip ödemediği çeklerden kaynaklandığı görülmektedir. Bu nedenle davacı ile davalı arasında 4077 sayılı yasanın değişik 10/A maddesi kapsamında bir ilişki bulunmamaktadır. Taraflar arasındaki uyuşmazlık Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamında olmadığına göre, davaya bakma görevi de Tüketici Mahkemesine değil Genel Mahkemelere aittir. Görevle ilgili düzenlemeler kamu düzenine ilişkin olup taraflar ileri sürmese dahi yargılamanın her aşamasında resen gözetilir. Görevle ilgili hususlarda kazanılmış hak söz konusu olmaz. Bu durumda mahkemece görevsizlik kararı verilmesi gerekirken işin esasının incelenmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir." Y. 13.HD, 27.09.2007, E.6791, K.11147. (<http://www.corpus.com.tr/#!/Yargitay>)

atipik sözleşme ilişkisi sayılıp uygun düştüğü ölçüde ödünç sözleşmesi ve cari hesap sözleşmesi hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanmasının kabul edilebileceği sözleşme türüdür (Deryal, 1999:146-147; Bilgen, 2011:117; Akipek, 1999:36-37). Kredi açma sözleşmesinde banka, kredi alana belli bir limit dahilinde devamlı olarak kredi (nakit çekimi, çeklerin ödenmesi, teminat mektubu verilmesi vb.) vermeyi üstlenir, kredinin bankaya ödenmesi ile sözleşme sona ermez ve limit dahilinde para yeniden çekilip yatırılabilirken; tüketici kredisi sözleşmesinde banka, kredi alana bir defada ödeme yapar ve kredi taksitlerinin bankaya tamamen ödenmesi ile sözleşme sona erer (Arkan, 1989:28; Tekinalp, 2009:479).

4077 sayılı TKHK m.10/1'deki "...Tüketici kredisi sözleşmesinin yazılı olarak yapılması ve bu sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesi zorunludur." hükmü gereği, tüketici kredisinin geçerliliği yazılı şekilde yapılmasına bağlanmıştı. 6502 sayılı TKHK m.22/3'ün "*Tüketici kredisi sözleşmesi yazılı olarak kurulmadıkça geçerli olmaz. Geçerli bir sözleşme yapmamış olan kredi veren, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez.*" şeklindeki ifadesinden yazılı şekil şartının yeni Kanunda da geçerlilik şartı olarak yer aldığı anlaşılmaktadır. Kredi verenin, sözleşmeyi yazılı olarak kurmayıp daha sonra tüketicinin aleyhine olabilecek şekilde sözleşmenin geçersizliği iddiasında bulunmasının önüne geçmek adına sözleşmenin geçersizliğini ileri sürme hakkı, kredi verene tanınmayarak tüketici korunmak istenmiştir. Ayrıca yazılı şekil şartının bir sonucu olarak, sözleşmenin tüketici ve kredi veren tarafından imzalanması gerekmektedir (Arkan, 1995:37).

4077 sayılı TKHK m.10/2 uyarınca sözleşmede; tüketici kredisi tutarı, faiz ve diğer unsurlarla birlikte toplam borç tutarı, faizin hesaplandığı yıllık oran, ödeme tarihleri, anapara, faiz, fon ve diğer masrafların ayrı ayrı belirtildiği ödeme planı, istenecek teminatlar, akdi faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faizi oranı, borçlunun temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları, kredinin vadesinden önce kapatılmasına ilişkin şartlar, kredinin yabancı para birimi cinsinden kullanılabilmesi durumunda geri ödemeye ilişkin taksitlerin ve toplam kredi tutarının hesaplanmasında hangi tarihteki kurun dikkate alınacağına ilişkin şartlar belirtilmek zorundaydı. Tüketici kredisi sözleşmesinde bu unsurlara yer verilmemesi durumunda, sözleşme geçersizdi (Ruhi, 2011:812; Arkan, 1995:37; Öztekin, 2008:10; Aslan, 2006:367). 6502 sayılı TKHK sayılan bu unsurları tek bir maddede toplamak yerine, ayrıntılı bir şekilde ayrı ayrı maddelerde düzenlemeyi tercih etmiş ve 4077 sayılı TKHK'dan farklı olarak m.4/1'de "*...Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilir.*" hükmü ile sözleşmede bulunması gereken unsurlardan bazılarının yer verilmemiş olmasının sözleşmenin geçersizliğine neden olmayacağı belirtilmiştir. Ancak "birkaçının" ifadesinden tam olarak neyi anlamak gerektiği açık değildir. Zira "birkaç" ifadesinin en az iki olduğu kabul edildiğinde, bir unsurun dışında diğer en az iki veya daha fazla unsur eksikliği sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir. Dolayısıyla bu ifade hakkı kötüye kullanmaya yol

açabilecek niteliktedir. Ayrıca eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen (satıcı, sağlayıcı, kredi veren vb.) tarafından giderilmemesi durumunda sözleşmenin akıbetinin ne olacağı maddede belirtilmemiştir. Bununla ilgili bir hükmün maddede düzenlenmesi yerinde olurdu.

Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar başlıklı yeni ihdas edilmiş olan m.5/2'de "*Tüketiciyle akdedilen sözleşmelerde yer alan haksız şartlar kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen, kesin olarak hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.*" denilmek suretiyle sözleşmede yer verilen hususlardan tüketici aleyhine dengesizliğe neden olanlarının hükümsüz olacağı da açıkça belirtilmiştir. Ayrıca bu düzenleme ile birlikte 05.04.1993 tarihli Sözleşmelerdeki Haksız Şartlara İlişkin 93/13/AET sayılı AB Yönergesi de iç hukuka aktarılmıştır.

2.3. Tüketici Kredisi Sözleşmesindeki Şahsi Güvencenin Hukuki Niteliği

Bankadan kredi alınması durumunda, banka geri ödenmeme riskini azaltmak amacıyla aynı ya da şahsi güvence almak durumundadır (Bilgen, 2011:138; Öztekin, 2008:12; Yener, 2008:117; Yılmaz, 2012:107-108). Şahsi güvencelerden kefalet sözleşmesinde; kefilin taahhüdü kredi sözleşmesi metninin içinde olabileceği gibi, bu metinden tamamen bağımsız ayrı bir metinde de olabilir (Barlas, 2008:144-145). Tüketici kredilerinde şahsi güvence sağlandığında 4077 sayılı TKHK m.10/3'ün "...Tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi veren, asıl borçluya başvurmadan, kefilin borcun ifasını isteyemez." ifadesinden şahsi güvencenin hukuki niteliğinin kefalet sözleşmesi olduğu anlaşılmaktaydı. Öğretide bu maddenin son cümlesindeki "asıl borçluya başvurmadan" ifadesinde yer alan başvurmanın nasıl olacağı ile ilgili olarak bazı tereddütler oluşmuştu. Asıl borçluya sadece ödeme emri gönderilmek suretiyle şartın sağlanıp sağlanmadığı, yapılan ikaza rağmen asıl borçludan alacağın tahsil edilememesinin kefilin takibinde yeterli olup olmadığı yoksa başvuru şartının gerçekleşmiş sayılması için asıl borçlu hakkında borç ödemediği aciz vesikası alınmasının gerekip gerekmediği belirsizdi (Aslan, 2006:377; Öztekin, 2008:13). Ayrıca 4077 sayılı TKHK m.10/B 8.fıkarda "asıl borçluya ve diğer teminatlara başvurmadan" ifadesine ve Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/5'de "asıl borçluya başvurulup borcun tahsili için tüm yollar denenmeden" ifadesine yer verilmiş olmasına rağmen 4077 sayılı TKHK m.10/3'de sadece "asıl borçluya başvurmadan" ifadesine yer verilmesi, birer tüketici kredisi sözleşmesi sayılan konut kredisi sözleşmesi ve kredi kartı sözleşmesi hükümleri ile çelişmekteydi. Hele ki 4077 sayılı TKHK m.10/A'nın atıf yaparak, kredi kartına tüketici kredisi ile ilgili olan 4077 sayılı TKHK m.10'un uygulanacağını belirtip ardından Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/5 ile paralel olmayan bir hüküm sevk etmesi Kanunlar arasında uyumsuzluk oluşturmuştu. Bu nedenle öğretide, kefile başvurmaya ilişkin olan hükümlerde "tüketici kredisi olarak kabul edilen kredilerde, tüketiciye bir başka tüketicinin kefil olması durumunda adi kefalet

hükümleri uygulanır." şeklinde bir ifadeye yer verilerek bu karmaşanın giderilmesi gerektiği görüşü ağırlık kazanmıştı (Aslan, 2006:377).⁶

07.11.2013 tarihinde kabul edilip 28.11.2013 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan ve yayınlandığı tarihten altı ay sonra yürürlüğe girecek olan 6502 sayılı TKHK m.4/6'da "*Tüketici işlemlerinde, tüketicinin edimlerine karşılık olarak alınan şahsi teminatlar, her ne isim altında olursa olsun adi kefalet sayılır. Tüketicinin alacaklarına ilişkin karşı tarafça verilen şahsi teminatlar diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça müteselsil kefalet sayılır.*" denilmek suretiyle, öğretilerdeki eleştiriler dikkate alınarak 4077 sayılı TKHK'daki bu eksiklik giderilmiştir. Dolayısıyla 6502 sayılı TKHK yürürlüğe girdikten sonra tüketici işlemlerinde verilen şahsi güvence, sözleşmede hangi ifade veya kavram kullanılırsa kullanılsın adi kefalet sayılacaktır. Ayrıca tüketicinin alacaklı olduğu hallerde ise, diğer tarafın verdiği şahsi güvencenin de müteselsil kefalet olduğu kabul edilecektir. Görüldüğü üzere madde, tam anlamıyla tüketiciyi korumaya yönelik olarak sevk edilmiş bir maddedir. Zira tüketicinin kefil sıfatıyla borçlu olduğu hallerde, alacak öncelikle asıl borçludan alınmaya çalışılıp bu mümkün olmadığında kefiliden istenebilecekken; tüketicinin alacaklı sıfatına sahip olduğu hallerde ise, tüketici asıl borçluya başvurmak zorunda kalmadan alacağını doğrudan doğruya kefiliden isteyebilecektir.

Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/5'in "*...Kredi kartı kullanımlarındaki kefalet, Borçlar Kanunu'nda belirtilen adi kefalet hükümlerine tabidir. Asıl borçluya başvurulup borcun tahsili için tüm yollar denenmeden kefiliden borcun ifası istenemez.*" ifadesi de kefilin sorumluluğunun adi kefalet sözleşmesi hükümlerine göre belirleneceğini destekler niteliktedir (Öztek, 2008:13-14; Helvacı, 2007:270; Reisoğlu, 2008:53; Aslan, 2006:377).

4077 sayılı TKHK m.10/5'deki "*Kredi verenin, tüketici kredisini, belirli marka bir mal veya hizmet satın alınması ya da belirli bir satıcı veya sağlayıcı ile yapılacak satış sözleşmesi şartı ile vermesi durumunda satılan malın veya hizmetin hiç ya da zamanında teslim veya ifa edilmemesi halinde kredi veren tüketiciye karşı satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen sorumlu olur.*" ifadesi ile bağlı kredi sözleşmesi açıklanmıştı. Ancak maddede herhangi bir tanımın yapılmadığı ve "bağlı kredi" kavramına da yer verilmediği görülmekteydi. Daha önemlisi bağlı kredi sözleşmesine, tüketici kredisine sözleşmesinde sadece bir fıkrada, detaysız şekilde, bir anlamda geçirilerek yer verilmişti. 6502 sayılı TKHK'da ise bağlı krediler; tüketici kredisine sözleşmesi ve konut finansmanı sözleşmesi bölümlerinde, iki ayrı maddede detaylı olarak düzenlenmiştir.

6502 sayılı TKHK m.30/1'de "*Bağlı kredi sözleşmesi; tüketici kredisinin münhasıran belirli bir malın veya hizmetin tedarikine ilişkin bir sözleşmenin finansmanı için verildiği ve bu iki sözleşmenin objektif açıdan*

⁶ Helvacı da konut finansmanına ilişkin olan TKHK m.10/B'deki hükmün m.10'a göre daha kapsamlı ve isabetli olduğunu, bir Kanun boşluğu bulunup bulunmadığı tartışmasını peşinen engellediğini belirtmiştir (Helvacı, 2007:270).

ekonomik birlik oluşturduğu sözleşmedir." ifadesi ile tanımlanan bağlı kredi sözleşmesi, tüketici kredisi kapsamında değerlendirilmiştir.⁷ Dolayısıyla bağlı kredi sözleşmesindeki şahsi güvencenin hukuki niteliği de adi kefalet sözleşmesi olacaktır. Zira 6502 sayılı TKHK m.4/6 gereği tüketici işlemlerinde, tüketicinin edimlerine karşılık alınan şahsi güvenceler adi kefalet olarak kabul edilecektir. Ancak 6502 sayılı TKHK m.30/4'ün "*Bağlı kredilerde, mal veya hizmet hiç ya da gereği gibi teslim veya ifa edilmez ise satıcı, sağlayıcı ve kredi veren, tüketicinin satış sözleşmesinden dönme veya bedelden indirim hakkını kullanması halinde müteselsilen sorumludur. Tüketicinin bedelden indirim hakkını kullanması halinde bağlı kredi de bu oranda indirilir ve ödeme planı buna göre değiştirilir. Tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını kullanması halinde, o güne kadar yapmış olduğu ödemenin iadesi hususunda satıcı, sağlayıcı ve kredi veren müteselsilen sorumludur.*" hükmünden anlaşılacağı üzere, tüketicinin bedelden indirim talep etmesi ya da satış sözleşmesinden dönme ve yapmış olduğu ödemenin iadesini istemesi söz konusu olduğunda, bir başka deyişle tüketici alacaklı konuma geldiğinde ise tüketiciye karşı sorumluluk adi değil, müteselsil olacaktır. Müteselsil sorumluluğa işaret eden m.30/4'ün, konut finansmanı kredisindeki bağlı kredi sözleşmesinde müteselsil sorumluluğu düzenleyen m.35/2 hükmü gibi m.11'e atıf yapmasının hem iki madde arasında ahengi sağlayacağı hem de zaten Kanunda sayılmış olan seçimlik hakları tekrar saymanın önüne geçeceği görüşündeyiz.

3. KONUT FİNANSMANI SÖZLEŞMESİNDE ŞAHSİ GÜVENCE

3.1. Konut Finansmanı Sözleşmesinin Tanımı ve Şekli

Konut kredisi sözleşmesi de tüketici kredisi sözleşmesi içinde yer almaktadır (Reisoğlu, 2007:319). Zira 4077 sayılı TKHK m.3/c "Bu Kanunun uygulamasında mal; alış-verişe konu olan taşınır eşyayı, konut ve tatil amaçlı taşınmaz malları ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malları ifade eder." hükmünü sevk etmişti. 6502 sayılı TKHK m.3/h'de "*Bu Kanunun uygulanmasında mal; alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi malları ifade eder.*" hükmüne yer verilerek, 4077 sayılı TKHK'daki madde aynen korunmuştur. Dolayısıyla konut, tüketicinin tüketimine yönelik mal olarak kabul edilmektedir.

⁷ Bağlı kredi sözleşmesinde; satıcı ile kredi kuruluşu arasında önceden yapılmış bir çerçevede sözleşme bulunmaktadır. Satıcı tüketiciyi, işbirliği halinde bulunduğu kredi kuruluşuna yönlendirmekte; kredi kuruluşu ise sadece belirli bir satıcı ile sözleşme yapan tüketiciye, tüketici kredisi çıkarmak üzere bir tüketici kredisi sözleşmesi yapmaktadır. Bağlı kredi sözleşmesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. (Arkan, 1995:40 vd.) Yargıtay da bir kararında, bağlı tüketici kredisi için kredi verenin krediyi belirli bir marka, mal veya hizmet satın alınması ya da belirli bir satıcı veya sağlayıcı ile yapılacak satış sözleşmesi şartı ile vermesi gerektiğini belirtmiştir. Y, 13.HD, 17.06.2010, E.2009/14602, K.2010/8840. (<http://www.tuketicihukuku.org/index.php>)

4077 sayılı TKHK'da tanımlanmayan konut finansmanı sözleşmesi, 6502 sayılı TKHK m.32'nin "(1) Konut finansmanı sözleşmesi, konut edinmeleri amacıyla; tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılmasına yönelik sözleşmedir. (2) Konut finansmanı sözleşmesi yazılı olarak kurulmadıkça geçerli olmaz. Geçerli bir sözleşme yapmamış olan konut finansmanı kuruluşu, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez." hükmü ile 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu m.57 doğrultusunda tanımlanmış ve geçerliliği yazılı olarak yapılması şartına bağlanmıştır. Düzenlemede, konut finansmanı kuruluşunun sözleşmeyi yazılı olarak kurmayıp daha sonra tüketicinin aleyhine olabilecek şekilde sözleşmenin geçersizliğini iddia etmesini engellemek amacıyla konut finansmanı kuruluşuna geçersizliği ileri sürme hakkı tanınmamıştır. Bu madde ile konut finansmanı sözleşmesine çok daha ayrıntılı bir şekilde yer verildiği görülmektedir.

3.2. Konut Finansmanı Sözleşmesindeki Şahsi Güvencenin Hukuki Niteliği

Konut kredileri uzun bir süre sadece 4077 sayılı TKHK m.10 kapsamında düzenlenen bir tüketici kredisi olarak verilmiş ve bu konuda bankalar arasında ciddi bir rekabete konu olmuşken, konut kredilerini hem tüketici hem de bankalar için daha cazip hale getirmek amacıyla, gerek Anglo Sakson gerekse Kıta Avrupası uygulamalarından esinlenilerek mortgage kredisi olarak da adlandırılan konut finansmanı sistemi, 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yürürlüğe girmiştir (Reisoğlu, 2007:327; Aydoğdu, 2007:553, Tekinalp, 2009:500-501). Bu Kanun ile birlikte; TKHK, İİK, SerPK, Finansal Kiralama Kanunu gibi bazı kanunlarda önemli değişiklikler yapılmıştır. 4077 sayılı TKHK m.10/B 8.fıkarda "Kullanılan finansmanın teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, konut finansmanı kuruluşu asıl borçluya ve diğer teminatlara başvurmadan, kefilden borcun ifasını isteyemez." denilmek suretiyle konut finansmanında kullanılan kredide gösterilen şahsi güvencenin hukuki niteliğinin kefalet sözleşmesi olduğuna işaret edilmekteydi. Asıl borçluya ve diğer güvencelere başvurulmadan kefile başvurulamayacağı belirtildiğinden, kefalet sözleşmesinin türünün adı kefalet olduğu kabul edilmekteydi (Helvacı, 2006:234; Aydoğdu, 2007:582; Çabri, 2010:215-216; Yılmaz, 2012:108).⁸ Ayrıca 4077 sayılı TKHK'nın, 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişikliğe uğramadan önceki hükümleri bankaya verilen şahsi güvencenin hukuki niteliğinin ne olduğunu açıkça göstermiyordu. Bu nedenle şahsi güvence, garanti sözleşmesi ya da müteselsil kefalet şeklinde anlaşılabilirdi. Değişiklik sonrası bir kararında Yargıtay, bankaya şahsi

⁸ Reisoğlu ise, burada kefilin adı kefaletten daha kapsamlı bir şekilde korunduğunu belirtmiştir (Reisoğlu, 2007:330).

güvence verilmesi durumunda güvencenin adı kefalet olarak kabul edileceğini belirtmişti.⁹

Tüketici kredisinin bir çeşidi olan konut finansmanı kredisindeki bağlı kredi sözleşmesi, 6502 sayılı TKHK m.35/1'de "*Bağlı kredi sözleşmesi; konut finansmanı kredisinin münhasıran belirli bir konutun satın alınması durumunda bir sözleşmenin finansmanı için verildiği ve bu iki sözleşmenin objektif açıdan ekonomik bir birlik oluşturduğu sözleşmedir.*" şeklinde tanımlanmıştır. Konut finansmanı kredisindeki bağlı kredi sözleşmesi için verilen şahsi güvencenin hukuki niteliği de m.30/1'deki tüketici kredisindeki bağlı kredi sözleşmesinde olduğu gibi, adi kefalet sözleşmesi sayılacaktır. Zira konut finansmanındaki bağlı kredi de tüketici kredisi olarak kabul edilmiştir. Ancak 6502 sayılı TKHK m.35/2'nin "*Bağlı kredilerde, konutun hiç ya da gereği gibi teslim edilmemesi nedeniyle tüketicinin bu Kanunun 11. maddesinde belirtilen seçimlik haklarından birini kullanması halinde, satıcı ve konut finansmanı kuruluşu müteselsilen sorumludur.*" ifadesi uyarınca, tüketiciye karşı satıcı ve konut finansmanı kuruluşunun sorumluluğu adi değil, müteselsil olacaktır.

6502 sayılı TKHK yürürlüğe girdikten sonra m.4/6'nın açık hükmü gereği verilen şahsi güvencenin hukuki niteliği adi kefalet sayılacağından

⁹ Karar şu şekildedir: 4822 Sayılı Kanunun 15. maddesi ile değişik 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 10. maddesine göre; "Tüketici kredisi, tüketicilerin bir mal veya hizmet edinmek amacı ile kredi veren nakit olarak aldıkları kredidir". Aynı maddenin 2. fıkrasının son cümlesinde; "Tüketici kredisinin teminatı olarak şahsi teminat verildiği hallerde, kredi veren asıl borçluya başvurmadan, kefilden borcun ifasını isteyemez" hükmü düzenlenmiştir. Bu hükümde belirtilen kefilden kasıt adi kefil olup TBK m.486/1'e göre adi kefilin borç ile sorumlu olması ancak kefalet sözleşmesinden sonra borçlunun iflas etmesi veya hakkındaki icra takibinin alacaklının hatası olmaksızın semeresiz kalması yahut borçlu aleyhinde Türkiye'de icra takibinin imkansız hale gelmesine bağlıdır. 4077 Sayılı Kanunun 10. maddesinin 2. fıkrasında yazılı olan "kredi veren asıl borçluya başvurmadan kefilden borcun ifasını isteyemez" hükmü önce asıl borçlu aleyhinde icra takibi yapılması bu takibin TBK m.486/1 kapsamında semeresiz kalmasından sonra sözleşme kefil aleyhinde icra takibi yapılabilmesi olarak yorumlanmalıdır. Bu hüküm 4077 Sayılı Kanunu değiştiren 4822 Sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 14.3.2003 tarihinden sonra yapılan tüketici kredisi sözleşmeleri için geçerlidir. 4077 Sayılı Kanunun 10. maddesi kapsamında olan tüketici kredisi sözleşmelerinin kefilleri yönünden İİK m.68/b'nin uygulanma kabiliyeti yoktur. 4077 Sayılı Kanunun konuluş amacı dikkate alındığında kefilin bu husustaki şikayeti süreye tabi değildir. Somut olayda, alacaklı banka ile asıl borçlu arasındaki 05.04.2011 tarihli bireysel kredi sözleşmesini, şikayetçi borçlu müşterek borçlu ve müteselsil kefil olarak imzalamıştır. Alacaklının her iki borçlu aleyhinde takip başlatıp örnek 7 ödeme emri gönderdiği, şikayetçi borçluya 14.06.2012 tarihinde tebliğ edildiği, şikayetçinin 22.02.2013 tarihinde alacaklının hem borçlunun hem de kefilin maaşından aynı anda haciz koymasının usul ve yasalara aykırı olduğunu, alacaklının tüketici kredisinin asıl borçlusu hakkında başlattığı takip sonuçlanmadan ya da başlatılan takip semeresiz kalmadan kredi sözleşmesi kefil hakkında takip yapmasının mümkün olmadığını, maaş üzerindeki haciz işleminin kaldırılmasını ilgili tüm kurumlar ile işlerindeki tüm hak ve alacaklarının tamamının üzerindeki haczin kaldırılması hususundaki şikayeti ile icra mahkemesine başvurduğu görülmektedir. Yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca, alacaklının asıl borçlu hakkında takip yapıp, bu takip semeresiz kalmadan kredi sözleşmesinin kefil hakkında takip yapması mümkün değildir. Anılan ilkelere uyulmaması kamu düzenine ilişkin bulunması nedeniyle süresiz şikayete tabi olup mahkemece de resen dikkate alınması gerekir. Açıklanan nedenlerle şikayetçi borçlu hakkındaki takibin iptaline karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir. Y, 12.HD, 17.06.2013, E.15900, K.22522. (<http://www.corpus.com.tr/#!/Yargitay>)

4077 sayılı TKHK m.10/B'nin net bir şekilde belirtmediği ve tereddütlere yol açan ifadesi nedeniyle kefaletin türü ile ilgili sorunlar da ortadan kalkacaktır.

4. KREDİ KARTI SÖZLEŞMESİNDE ŞAHSİ GÜVENCE

4.1. Kredi Kartının Tanımı ve Tarihsel Gelişimi

5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.3/e kredi kartını; nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kart veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarası olarak tanımlamıştır.

Kredi kartı ilk kez ABD'de de kullanılmaya başlanmıştır. 1894 yılında Hotel Credit Letter Company tarafından sadece turizm sektöründe kullanılmak üzere ilk kredi kartı çıkarılmıştır. 1914 yılında Western Union Bank kredi kartı çıkarmış, 1915 yılında büyük mağazaların seçkin ve özel müşterilerine verdiği, Shopper Plates isimli kredi kartları kullanılmaya başlanmıştır (Yetim, 1997:3). Ancak bu kredi kartları her mağazada değil, sadece kartı veren mağazada geçerli olduğu için sınırlı bir kullanım alanı olmuştur. Belirli bir sektör, mağaza ya da bölge sınırı olmaksızın kullanılan ilk kredi kartı ise Diners Club tarafından 1950 yılında çıkarılmıştır (Reisoğlu, 2004:101; Buhur, 2004:18). Kart hamiline kredi kullanma olanağı sunan ilk kredi, Franklin National Bank tarafından 1951 yılında çıkarılmıştır (Yetim, 1997:4). Daha sonra 1958 yılında American Express Bank'ın çıkardığı American Express Card ve 1959 yılında Bank Of America'nın çıkardığı Americard kredi kartının tüm dünyada yaygınlaşmasında öncü olmuştur. Amerika'nın eyaletlerindeki bankalar, çıkardıkları değişik kredi kartlarını tek bir çatı altında toplayarak Master Charge isimli kredi kartını müşterilerine sunmuşlardır. İlerleyen yıllarda Americard ismi Visa, Master Charge ismi de Master Card olarak değiştirilmiştir. Türkiye'de ilk kredi kartını 1968'de Koç grubuna bağlı Setur A.Ş. Diners Club'tan yetki alarak çıkarmıştır (Reisoğlu, 2004:102; Kaya, 2009:17). 1981 yılında Visa kredi kartı kullanılmaya başlanmış ve 1990 yılında Bankalararası Kart Merkezi kurulmuştur. Bu yıldan sonra da kredi kartı kullanımı giderek yaygınlaşmıştır.

4.2. Kredi Kartı Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Şekli

Kredi kartının hukuki niteliği hakkında bir görüş birliği yoktu. Kredi kartı kurumunun, kredi kartı hamiline tahsis ettiği harcama limiti ile gayrinakdi kredi; nakit çekme limiti ile de nakdi kredi sağladığını düşünen görüş bulunmaktaydı (Kuntalp, 1996:279-281; Buhur, 2004:31).¹⁰ Hem kredi

¹⁰ Reisoğlu'na göre; bankanın müşterisine belli bir limit içinde kredi kartı vermesi ile birlikte banka ile müşteri arasında Bankalar Kanunu açısından gayri nakdi kredi ilişkisi doğmakta, banka limite kadar yapılan harcamaları ödemeyi garanti etmekte, kredi kartı hamilinin yaptığı harcamayı bankaya ödememe ihtimali bankanın riskini oluşturmaktadır. Müşteri kredi kartını kullanıp harcama yaptığı takdirde, bankanın harcama tutarını kart hamili adına işyerine ödediği anda da gayri nakdi kredi, nakdi krediye dönüşmektedir (Reisoğlu, 2004:100). Şen ise, kredi kartına tahsis edilen limitin gayrinakdi kredi, kredi kartının kullanımından doğan ve buna ilişkin ödemenin bankalarca üye işyerine yapılmasının ise nakdi kredi olduğunu; kart hamilinin borcunu ödeyinceye kadar nakdi kredi, bütün borcunu ödedikten sonra ise tahsis edilen limitin tekrar gayrinakdi kredi olacağını belirtmiştir (Şen, 2010:29; Kaya, 2009:42).

kartı ile yapılan harcama tutarının hem de nakit olarak kullanılan tutarın taşıdıkları risk gereği banka kayıtlarına yansıdığı tarih itibariyle nakdi kredi olarak kabul edilmesi gerektiğini savunan görüş de vardı (Yetim, 1997:39).

4077 sayılı TKHK m.10/A 1. fıkrada "Kredi kartı ile mal veya hizmet alımı sonucu nakdi krediye dönüşen veya kredi kartı ile nakit çekim suretiyle kullanılan krediler de 10. madde hükümlerine tabidir." hükmü sevk edilmek suretiyle kredi kartının harcama limiti ve nakit çekim tutarının hukuki niteliğinin nakdi kredi olduğu ve tüketici kredisi olarak kabul edileceği belirtilmişti. 6502 sayılı TKHK m.22/2'de "*Kredi kartı sözleşmeleri, faiz veya benzeri bir menfaat karşılığında, ödemenin üç aydan daha uzun süre ertelenmesi veya benzer şekilde taksitle ödeme imkanı sağlanması halinde tüketici kredisi sözleşmesi olarak değerlendirilir.*" şeklinde yeni bir hüküm yer almaktadır. Maddeden anlaşılacağı üzere kredi kartı sözleşmeleri, tüketici kredisi kapsamında değerlendirilmiştir. Ancak tüketici kredisi olarak kabul edilmesi, ödemenin üç aydan daha uzun süre ertelenmesi veya taksitle ödeme imkanı sağlanması şartına bağlanmıştır. Ödemenin ertelenmemesi, ertelenmenin üç aydan daha kısa süre için olması ya da taksitle ödeme imkanı olmaması durumunda ise, tüketici kredisi olarak kabul edilmemiştir. Madde gerekçesindeki "...Banka kartları kredilendirilmiş ise bu madde hükümlerine tabi olacaktır. Aksi takdirde, banka kartı sadece ödeme aracı özelliğine sahiptir... Önemli olan tüketicinin, vadesi gelmiş bir ödemesinin ileri bir tarihe ertelenmesi ve kredi kurumunun bundan bir menfaat sağlamasıdır. Bu tür bir ertelenmenin baştan kararlaştırılmış olması mümkün olabileceği gibi, vadenin geldiği anda taraflarca kararlaştırılmış olması da bu madde hükümlerine tabi olmak açısından yeterlidir." şeklindeki ifadeden, başlangıçta veya ifa zamanında borcun ödemesinin ertelenmesi ya da taksitlendirilmesi imkanı bulunmuyorsa, tüketici kredisi sayılan kredi kartı sözleşmesinden bahsedilemeyeceği, sadece bir ödeme aracı sayılan banka kartından bahsedileceği anlaşılmaktadır. Maddenin kredi kartını anlatırken banka kartına geçmesi ilginçtir. Kredi kartından doğan borcun ödemesinin ertelenmemesi ya da taksitlendirilmemesi durumunda ne olacağı açıklanmadan banka kartının kredilendirilmemesi durumunda ne olacağı açıklanmıştır. Banka kartı kavramının kredi kartı kavramı yerine kullanıldığı düşünülebilir. Oysaki banka kartı ve kredi kartı aynı şey değildir. Dolayısıyla banka kartının kredilendirilmemiş ya da borcun ertelenmemiş olması durumunda sadece ödeme aracı olduğu yönündeki açıklamanın kredi kartı için de geçerli olması mümkün değildir. Bu nedenle, taksitle ödeme imkanı sağlanmaması, ertelenmenin olmaması veya üç aydan daha kısa bir süre için olması durumunda kredi kartının hukuki niteliği ile ilgili açık ve net bir ifadeye yer verilmemesi hükümde bir eksiklik oluşturmuştur. Ancak uygulamada; bütün kredi kartlarının ödemeyi üç aydan daha uzun süre ertelemese dahi, taksitle ödeme imkanı sunduğu göz önüne alındığında, tüketici kredisi sayılma şartının yerine getirilmesinde bir sıkıntı yaşanmayacağı kanısındayız.

Reisoğlu, kredi kartından harcama yapılmasını tüketici kredisi kapsamında değerlendirmekte¹¹ fakat kredi kartı ile nakit çekilmesinin tüketici kredisi sayılmasını doğru bulmamaktadır.¹² Kredi kartlarında, borcun son ödeme günü ödenmemesi ile birlikte kredilendirme imkanı verdiğinden dolayı tüketici kredisi olarak nitelendirildiği de söylenebilir (Atamer, 2010:251-252).

Kredi kartı sözleşmesinin şekline ilişkin olarak 6502 sayılı TKHK m.22/2'de ödemeyi üç aydan daha uzun süre ertelemesi veya taksitle ödeme imkanı sağlaması durumunda kredi kartının tüketici kredisi sözleşmesi olarak kabul edileceği belirtildiğinden, sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır.¹³ Dolayısıyla kredi kartı sözleşmesinin geçerli olması sözleşmenin yazılı olarak yapılmasına bağlıdır (Bahtiyar, 2008a:155; Reisoğlu, 2004:118). Ayrıca 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/1'deki "*Kart çıkararan kuruluşlar ile kart hamilleri arasındaki ilişkiler, bu Kanun ve ilgili diğer mevzuat çerçevesinde en az oniki punto ve koyu siyah harflerle hazırlanacak yazılı sözleşme ile düzenlenir.*" hükmü de yazılı şekil şartına işaret etmektedir. Madde uyarınca, banka ile tüketici arasında yapılacak olan kredi kartı sözleşmesindeki yazının en az oniki punto ve koyu siyah yazılmış olması gerekmektedir (Açıkgül ve Açıkgül, 2007:99; Bahtiyar, 2008b:334). 6502 sayılı TKHK m.4/1'in "*Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde,*

¹¹ Reisoğlu konuyu şöyle açıklamıştır: Banka ile kredi kartı hamili arasındaki sözleşme, Bankacılık Kanunu açısından "bir gayri nakdi" kredi sözleşmesi oluşturmakta, banka kart hamilinin mal veya hizmet alması sonucu iş yerlerine borçlanmalarını garanti etmektedir. Genelde borçlu lehine verilen bir garanti, borçlunun borcunu ödememesi halinde, garanti veren bankayı ödeme yükümlülüğü altına sokmakta; banka alacaklının garanti olunan borcun ödenmediğini bildirmesi halinde garanti olana ödemede bulunmakta ve ödediği meblağı borçluya rücu etmektedir. Bankanın garantisi nedeniyle ödediği meblağı borçluya rücu etmesi, aralarındaki sözleşmeye dayanmakta; ancak sırf bu nedenle banka ile borçlu arasında bir nakdi kredi sözleşmesi söz konusu olmamaktadır. Borçlunun borcunu ödemesi banka tarafından kısmen de olsa ertelendiği veya taksitlendirildiği takdirde ise gayri nakdi kredi ilişkisi nakdi kredi ilişkisine dönüşmektedir. Kredi kartlarında, tüketicinin yaptığı harcama sonucunda iş yerinin kart hamiline başvurmadan doğrudan bankaya başvurusu da hukuki durumda bir değişiklik yaratmamaktadır. Hiç kullanılmayan kredi kartları ile banka arasındaki kredi sözleşmesi de gayri nakdi kredi niteliğinde olduğundan ve bir tüketici kredisi oluşturmadığından 4077 sayılı Kanuna tabi değilse de; kart kullanıldıktan sonra, sözleşme yapılamayacağından başlangıçtan itibaren tüketici kredisi ile ilgili sözleşmelerde aranan koşullara uyulacaktır (Reisoğlu, 2008:56-57).

¹² Reisoğlu maddeyi şu şekilde eleştirmiştir: 10/A maddesinde kredi kartı ile mal veya hizmet alımı kadar ATM'lerden nakit çekimi de tüketici kredisi sayılmıştır. Oysa kredi kartı ile ATM'lerden çekilen paranın tüketimde kullanılıp kullanılmayacağı bilinmediğinden, tüketici parayı örneğin başkasına borç verme veya borcunu ödemede kullanılabileceğinden, kapsamın bu şekilde genişletilmesi yanlış olmuştur. Zira 10. maddeye göre tüketici kredisi tüketicilerin bir mal veya hizmet edinmek amacıyla kredi verenden nakit olarak aldıkları kredidir (Reisoğlu, 2004:118). Kredi kartı ile nakit çekimini tüketici kredisi olarak değerlendiren karşı görüş için bkz. (Ünal ve İlgün, 2013:14).

¹³ 6502 sayılı TKHK m.22/2 hükmünden; taksitle ödeme imkanı sağlanmaması, erteleme imkanı olmaması veya üç aydan daha kısa bir süre için olması durumunda kredi kartının tüketici kredisi sayılmayacağı şeklinde bir anlam çıkmasından dolayı, kredi kartı sözleşmelerinde tüketici kredisi sayılan kredi kartı sözleşmesi ve tüketici kredisi sayılmayan kredi kartı sözleşmesi ayrımı yapılabilecektir. Ancak her iki sözleşme türü de 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/1 uyarınca yazılı şekilde yapılacaktır.

açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenir ve bunların bir nüshası kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilir." ifadesi Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/1 ile paralellik göstermektedir. Ayrıca 6502 sayılı TKHK m.22/2 hükmü, sadece kredi kartı sözleşmeleri için değil; yazılı olarak düzenlenecek olan bütün sözleşmeler için sevk edildiğinden daha geniş bir uygulama alanına sahiptir. Sözleşmenin bir nüshasının "kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi" ise yeni bir hükümdür.

4.4. Kredi Kartı Sözleşmesindeki Şahsi Güvencenin Hukuki Niteliği

Kredi kartı sahibinin, borcunu ödememesi halinde başvurulabilecek olan aynı güvencelerden ipotek tesisi, tapuda işlem yapılmasından dolayı külfetli ve masraflıyken; taşınır rehni de rehnedilen malın teslimini gerektirdiğinden ve bankaların milyonlarca taşınırı muhafaza etmesi mümkün olmadığından, bankalar daha çok şahsi güvenceleri tercih etmektedir (İşgüzar, 2003:195).

Kredi kartı sözleşmelerinde verilen şahsi güvencenin hukuki niteliği ile ilgili de bir belirsizlik bulunmaktaydı. Zira kredi kartı sözleşmelerinde bankalar, kredi kartı talebinde bulunan kimseye genel işlem koşulları ya da kredi kartı sözleşmesi adı altında, çoğunlukla sözleşme yapma serbestisi ilkesine ters düşen, tek taraflı olarak önceden hazırlanmış matbu bir metin imzalatmaktadırlar. Bu metin içinde bankalar; kredi kartı sahibinden olan alacağı güvence altına almak için kefil, garantör, müteselsil borçlu, müşterek müteselsil borçlu, müteselsil kefil veya üçüncü kişinin edimini taahhüt gibi kavramlar kullanmaktadırlar. Bazılarında ise birkaçı aynı anda kullanılıp kavram karmaşası oluşturulmaktadır.

Yargıtay bir kararında "Hiçbir menfaati olmayan, ticari bir gaye gütmeyen, sadece dostane ilişkiler nedeniyle tüketime yönelik banka kredi kartı kullanmasına imkan tanımak için verilen teminatın, garanti beyanı adı altında da olsa bir garanti sözleşmesi amacı ile değil, kefalet amacı ile verildiğinin kabulü gerekir." demek suretiyle kredi kartı için verilen kişisel güvencenin hukuki niteliğinin kefalet sözleşmesi olduğunu belirtmiştir.¹⁴ Arkan'ın bu karara yönelik birtakım eleştirileri olmuştur (Arkan, 2003:986; İşgüzar, 2003:222-223). Öncelikle Hukuk Genel Kurulunun, davalının garanti beyanının kredi kartı sözleşmesinin hemen altında yer aldığı ve bu beyanın başlangıcında da kredi kartı sözleşmesine yollama yapılarak bu sözleşmeden doğan ve doğacak olan borçlar için davalıdan güvence beyanı alınmış olduğu, bu nedenle garanti beyanının asli unsur olmaktan çıktığı ve fer'i nitelik izleniminin borçluya verildiği açıklamasını, sadece güvence verilmesine neden olan ilişkiye yollamada bulunmuş olmasına bakılarak kefalet sözleşmesinin varlığına karar verilmesinin doğru olmadığını belirterek eleştirmiştir. Ayrıca karara gerekçe olarak gösterilen, "hiçbir menfaati olmayan, ticari bir gaye gütmeyen, sadece dostane ilişkiler nedeniyle tüketime yönelik banka kredi kartı kullanmasına imkan tanımak için verilen teminatın amacına uygun olarak kefalet amacıyla verilmiş

¹⁴ YHGK, 04.07.2001, E.19-534, K.583. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>)

olduğu" ifadesinin de doğru olmadığını, güvence sağlayanın menfaat sahibi olup olmadığının güvencenin hukuki niteliğini belirlemede kesin bir kıstas olarak kabul edilemeyeceğini, güvence sağlamaya yönelik olarak yapılan sözleşmenin hukuki niteliğine karar verirken dikkate alınması gereken esas unsurun, üstlenilen yükümlülük ile güvence altına alınan ilişkiden doğan borç (asıl borç) arasında sıkı bir bağlılığın bulunup bulunmadığı olduğunu belirtmiştir. Barlas da HGK'nın verdiği kararı yaklaşım, yöntem ve gerekçelendirme bakımından ciddi boyutta eleştirmiştir.¹⁵

5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/5 ile kredi kartı için bankaya verilen kişisel güvencenin adi kefalet olduğunu hüküm altına almıştır (Teoman, 2010:111; Açıkgül ve Açıkgül, 2007:145; Öztekin, 2008:13). Ayrıca daha önce belirtildiği gibi, 4077 sayılı TKHK m.10/3, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.24/5'e paralel şekilde kredi kartındaki şahsi güvencenin türünün adi kefalet olduğunu vurgulamıştır. Zaten kredi kartının tüketici kredisinin bir türü olduğu belirtildiğinden, bu sonuca varılması da tabiydi. 6502 sayılı TKHK m.4/6 gereği her türlü tüketici işlemi için verilen şahsi güvence, hangi isim altında olursa olsun (müteselsil kefalet ifadesi olsa dahi) adi kefalet olarak kabul edileceğinden, Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra güvencenin hukuki niteliği ilgili tereddütler ortadan kalkacaktır.

06.03.2003 tarihinde kabul edilip 14.03.2003 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan ve 14.06.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.16 ile 4077 sayılı TKHK'ya eklenen m.10/A gereği kredi kartından mal veya hizmet alımı ya da nakit çekimi ile nakdi kredi haline gelen kredilerin tüketici kredisi sayılacağı belirtilmişti. Bu tarihten önce yapılmış kredi kartı harcamalarının da bu düzenlemeye tabi olacağına ilişkin bir hüküm bulunmadığından, 14.06.2003 tarihinden önce kullanılmış olan kredi kartları ile yapılan harcamalar ve çekilen nakit tutarlar 4077 sayılı TKHK'ya tabi değildi (Reisoğlu, 2008:121).¹⁶ Aynı şekilde, 23.02.2006 tarihinde kabul edilip 01.03.2006 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan ve aynı tarihte yürürlüğe giren 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda da geçmişe etkili olarak uygulanacağına dair herhangi bir hüküm bulunmamasından dolayı yürürlük tarihinden önceki uyuşmazlıklara

¹⁵ Barlas; "şüphe halinde kefalet karinesi" aracılığıyla söz konusu taahhüdün kefalet sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini, bu nedenle verilen karar bakımından Genel Kurula katılmakta beraber yaklaşım, yöntem ve gerekçelendirme açısından katılmasının söz konusu olmadığını, HGK'nın olayı tek boyutlu olarak ele aldığını, nitelendirmede kullandığı kriterlerin bazılarında hataya düştüğünü, kefalet sözleşmesini "...asıl borçlu gibi yükümlülük altına girme amacı taşıyan sözleşme..." olarak nitelendirmesinin ve menfaat kriterinin kredi kartı ilişkisinde hiçbir önemi olmadığı halde kararda ana kriter olarak değer atfetmesinin yanlış olduğunu belirtmiştir (Barlas, 2008:186-194).

¹⁶ Bu nedenle, 14.06.2003 tarihinden önce kredi kartı kullanımı dolayısıyla banka tarafından kredi kartı hamiline verilmiş olan nakdi krediler ile ilgili açılmış ve açılacak olan davalar hakkında 4077 sayılı TKHK değil genel hükümler uygulanacağından dolayı, davalar Tüketici Mahkemelerinde görülmeyecektir. Ayrıca 5602 sayılı TKHK'nın geçici 1/1. Maddesi uyarınca Kanunun yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemede görülmeye devam edecektir. Bir başka ifade ile açılmış olan söz konusu davalara tüketici mahkemesinde bakılmayacaktır.

uygulanamayacaktı (Bilgen, 2011:173).¹⁷ Dolayısıyla 01.03.2006 tarihinden önce kredi kartı için verilen kişisel güvencelerin türünü mutlaka adi kefalet olarak kabul etmek doğru değildi. Yargıtay kararları doğrultusunda, verilen kişisel güvenceyi kefalet sözleşmesi hükümleri ışığında değerlendirmek gerektiğinde, bu kefalet ağırlıklı olarak müteselsil kefalet olmaktadır. Zira bankaların tek taraflı olarak hazırladıkları kredi kartı sözleşmelerinde ya da genel işlem koşullarında geçen ifadelerden yola çıkıldığında (anlam karmaşasına rağmen) güvence olarak çoğunlukla müteselsil kefalete yer verdikleri görülmekteydi. Ancak 5602 sayılı TKHK'nın geçici 1. maddesindeki "(1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam eder. (2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki tüketici işlemlerine, bunların hukuken bağlayıcı olup olmadıklarına ve sonuçlarına bu işlemler hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmiş ise kural olarak o kanun hükümleri uygulanır. Ancak: a) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulan ve halen geçerli sözleşmelerin bu Kanuna aykırı hükümleri yürürlük tarihinden itibaren uygulanmaz. b) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce işlemeye başlamış hak düşürücü süreler ile zamanaşımı süreleri dolmamış ise bu Kanunda öngörülen sürenin geçmesiyle hak düşürücü süre veya zamanaşımı süresi dolmuş olur. (3) Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler yürürlüğe girinceye kadar, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna dayanılarak çıkartılan yönetmelik ve diğer mevzuatın, bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır." şeklindeki hükmüne bakıldığında, "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulan ve halen geçerli sözleşmelerin bu Kanuna aykırı hükümleri yürürlük tarihinden itibaren uygulanmaz." ifadesi gereği, müteselsil sorumluluğu öngören tüketici kredisi sözleşmeleri, Kanunun yürürlüğe girmesi ile birlikte uygulanmayacaktır. Dolayısıyla bu tarihten sonra ister Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ister sonra kurulmuş olsun, tüketicilerin işlemleri için verilen şahsi güvencelere sadece adi kefalet hükümleri uygulanacaktır.

TBK m.598/4 gereği, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu yürürlüğe girmeden önce verilmiş olan kefaletlerdeki müteselsil kefaletin varlığı ve dolayısıyla kefilin müteselsil olarak sorumluluğu on yıl dolunca sona erecektir. Ancak TBK m.598/5 doğrultusunda kefalet süresi en

¹⁷ Yargıtay da "...Davacı bankanın davalı kefile yönelik temyiz itirazlarına gelince; 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 24. maddesinin son fıkrasında; kredi kartı kullanımındaki kefaletin BK'da belirtilen adi kefalet hükümlerine tabi olduğu ve asıl borçluya başvurulup, borcun tahsili için tüm yollar denenmeden, kefilin borcun ifasının istenemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Somut olayda davacı bankanın davalılar hakkında 18.10.2001 tarihinde takibe geçip itiraz üzerine de 26.02.2002 tarihinde bu davayı açtığı görülmüştür. 5464 sayılı Kanun 01.03.2006 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanıp aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Anılan kanun hükümlerinin geçmişe yönelik olarak uygulanacağı hususunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda mahkemece, somut olayda davalı kefil yönünden, 5464 sayılı Kanunun 24. maddesi hükmünün uygulanma olanağının bulunmadığı gözetilmeden aksi düşüncelerle yazılı şekilde adı geçen davalı hakkındaki davanın reddinde isabet görülmemiştir." şeklinde verdiği bir karar ile bunu vurgulamıştı. Y, 19.HD, 22.01.2009, E.2008/5830, K.2009/227. (<http://www.corpus.com.tr/#!/Yargitay>); benzer şekilde Y, 19.HD, 01.07.2008, E.5692, K.7359. (Yavuz, 2010:1029.)

erken, kefaletin sona ermesinden bir yıl önce yazılı olarak bir on yıl daha uzatılırsa, ayrıca bu sürenin sonu beklenmelidir.

5. SONUÇ

Tüketici ile banka arasında düzenlenen tüketici kredisi sözleşmesinde, kredi borcunun ödenmemesi riskini ortadan kaldırmak adına bankanın tüketiciden istediği şahsi güvencenin hukuki niteliği uzun bir süre tartışılmıştır. Zira bankalar sözleşmeye koydukları ve anlam karmaşasına da yol açan garanti, müteselsil sorumluluk, müteselsil kefalet gibi çeşitli kavramlar ile güvenceyi belirtmeye çalışmışlardır.

4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.15 ile değişikliğe uğrayan 4077 sayılı TKHK m.10 uyarınca tüketici kredisindeki, m.16 ile 4077 sayılı TKHK'ya eklenen m.10/A uyarınca kredi kartındaki ve 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m.24 ile 4077 sayılı TKHK'ya eklenen m.10/B uyarınca konut kredilerindeki şahsi güvencenin hukuki niteliğinin maddelerde açıkça "kefalet sözleşmesi" ifadesi kullanılmamakla beraber, kefalet olduğu kabul edilmiştir. Ancak bahsi geçen maddelerdeki eksik ve birbiriyile örtüşmeyen ifadeler nedeniyle kefaletin türünün açık ve net bir şekilde anlaşılamadığı ortadadır.

07.11.2013 tarihinde kabul edilip 28.11.2013 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan ve yayımlandığı tarihten altı ay sonra yürürlüğe girecek olan 6502 sayılı TKHK m.4/6'daki hüküm ile 4077 sayılı TKHK'daki kefaletin türüne ilişkin ortaya çıkan tereddütler giderilmiştir. 5602 sayılı TKHK'nın geçici 1. maddesi gereği; Kanun yürürlüğe girdikten sonra tüketici işlemlerinde ister yürürlük tarihten önce ister sonra kurulmuş olsun, tüketicilerin işlemleri için verilen şahsi güvence sadece adi kefalet sayılacaktır. Tüketicinin alacaklı olduğu hallerde ise, diğer tarafın verdiği şahsi güvencenin müteselsil kefalet olduğu kabul edilecektir.

Kredi kartı sözleşmesini herhangi bir koşul öngörmeden tüketici kredisi sözleşmesi olarak kabul eden 4077 sayılı TKHK m.10/A hükmü, 6502 sayılı TKHK m.22/2 hükmü ile önemli bir değişikliğe uğramıştır. Kredi kartının tüketici kredisi olarak kabul edilmesi, ödemenin üç aydan daha uzun süre ertelenmesi veya taksitle ödeme imkanı sağlanması şartına bağlanmıştır. Ödemenin ertelenmemesi, ertelenmenin üç aydan daha kısa süre için olması ya da taksitle ödeme imkanı olmaması durumunda ise, tüketici kredisi olarak kabul edilmemiştir. Madde gerekçesindeki "...Banka kartları kredilendirilmiş ise bu madde hükümlerine tabi olacaktır. Aksi takdirde, banka kartı sadece ödeme aracı özelliğine sahiptir." şeklindeki ifadenin kredi kartından doğan borcun ödemesinin ertelenmesi ya da taksitlendirilmesi ile ilgili olmadığı anlaşılmaktadır. Zira burada açıkça banka kartından bahsedilmiştir. Dolayısıyla banka kartı ve kredi kartı ayrımı yapıldığı gibi tüketici kredisi sayılan kredi kartı sözleşmesi ve tüketici kredisi sayılmayan kredi kartı sözleşmesi ayrımı da yapılmalıdır. Bu nedenle; taksitle ödeme imkanı sağlanmaması, ertelenmenin olmaması veya üç aydan daha kısa bir süre için

olması durumunda kredi kartının hukuki niteliği ile ilgili açık ve net bir ifadeye maddede yer verilmesinin daha uygun olduğu kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

1. AÇIKGÜL, Emine ve AÇIKGÜL, Hacı Ali (2007), *Teori ve Uygulamada Kredi Kartı Sözleşmeleri*, Seçkin Yayınları, Ankara.
2. AKİPEK, Şebnem (1999), *Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
3. ARKAN, Sabih (1989), "Tüketici Kredisi ve Uygulaması", *BATİDER*, C.XV, S.1.
4. ARKAN, Sabih (1995), "Tüketici Kredileri", *BATİDER*, C.18, S.1-2.
5. ARKAN, Sabih (2003), "Kredi Kartıyla İlgili Olarak Verilen Güvencenin Hukuki Niteliği", *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan*, C.I, İstanbul.
6. ASLAN, İ.Yılmaz (2006), *Tüketici Hukuku*, Ekin Kitabevi, Bursa.
7. ATAMER, Yeşim M. (2010), "Tüketici Kredisi Hukukunda Reform Projeleri ve Avrupa Birliği Hukuku İle Uyumu", *Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu*, İstanbul.
8. AYDOĞDU, Murat (2007), "Konut Finansman Sistemi ve Sözleşmelerinin Tüketici Hukukuna Etkileri", *Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan*, DEÜHFD, C.9.
9. BAHTİYAR, Mehmet (2008a) "Kredi Kartı Kullanımı, Yol Açtığı Sorunlar ve Tüketici Hakları", *Makaleler II*, Beta Yayınları, İstanbul.
10. BAHTİYAR, Mehmet (2008b), "Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun Sözleşme Şekli ve Genel İşlem Şartlarına İlişkin 24-26. Maddelerinin Değerlendirilmesi", *Makaleler II*, Beta Yayınları, İstanbul.
11. BARLAS, Nami (2008), "Kredi Kartı İlişkisinde Bankaya Karşı Verilen Kişisel Teminatın Niteliğinin Belirlenmesi", *Makalelerim*, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
12. BATTAL, Ahmet (1998), "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı", *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan*, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara.
13. BİLGE, Necip (1956), "Kefilin Mesuliyetinin Şümülü", *AÜHFD*, C.13, S.1-2.
14. BİLGEN, Mahmut (2011), *Banka Hukukunda Sözleşmeler Uyuşmazlıklar Hukuki Sorumluluk*, Adalet Yayınevi, Ankara.
15. BUHUR, Oğuzhan (2004), *Tüketici Kredisi Açısından Kredi Kartı Uygulaması*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

16. CROSS, J. Harry (1963), "Suretyship Is Not Insurance", *Insurance Counsel Journal*, April.
17. ÇABRİ, Sezer (2010), *Konut Finansmanı Sözleşmeleri*, Oniki Levha Yayınları, İstanbul.
18. DERYAL, Yahya (1999), "4077 Sayılı Kanununa Göre Tüketici Kredisi Sözleşmeleri", *Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı*, Beta Yayınları, İstanbul.
19. GÜRTEK, Kadir (2007), *Roma Hukuku'nda Kefalet Akdi*, Adalet Yayınevi, Ankara.
20. HELVACI, İlhan (2006), "The Return of the Ordinary Suretyship Contract", *Annales de la Faculte de Droit d'Istanbul*, Vol.38, No.55.
21. HELVACI, İlhan (2007), "Banka Kredi Sözleşmeleri Çerçevesinde Adi Kefalet Sözleşmesine İlişkin Gelişmeler", *İÜHFM*, C.LXV, S.1.
22. <http://www.corpus.com.tr/#!/Yargitay> (24.10.2013).
23. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (24.10.2013).
24. <http://www.tuketicihukuku.org/index.php> (10.12.2013).
25. İŞGÜZAR, Hasan (2003), *Banka Kredi Kartı Sözleşmeleri*, Yetkin Yayınları, Ankara.
26. KAYA, Ferudun (2009), *Kredi Kartları*, Beta Yayınları, İstanbul.
27. KOCSIS, Imola ve OLECHOWSKI, Marcin (2006), "Suretyship in German and Polish Law: A Comparative Analysis", *Review of Central and East European Law*, Vol.31.
28. KUNTALP, Erden (1996), "Yargıtay Kararları Işığında Kredi Kartı", *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII*, Ankara.
29. LEWIS, Brett E. (1997), "Secondary Obligors And The Restatement Third Of Suretyship And Guaranty: For Love Or Money", *Brooklyn Law Review*, Vol.63.
30. OY, Osman ve GÜNGÜLER, Gülcan (2008), *Türk Hukuk Mevzuatına Göre Kredi ve Kredi Teminatları*, Beta Yayınları, İstanbul.
31. OZANOĞLU, Hasan Seçkin (2001), "Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulanma Alanı)", *AÜHFD*, C.50, S.1.
32. ÖZEN, Burak (2012), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
33. ÖZTEK, Selçuk (2008), "Genel Olarak Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredilerinde Kişisel Teminatlar", *Bankacılar Dergisi*, S.67.
34. RADIN, Max (1925), "Fundamental Concepts Of The Roman Law", *California Law Review*, Vol.13, No.3.

35. RADO, Türkan (1992), *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
36. REİSOĞLU, Seza (2004), "Banka Kredi Kartları ve Uygulama Sorunları", *Bankacılar Dergisi*, S.49.
37. REİSOĞLU, Seza (2007), "Konut Kredisi-Konut Finansmanı ve Uygulama Sorunları", *Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, DEÜHFD*, C.9.
38. REİSOĞLU, Seza (2008), "Tüketici Kredileri Hukuki Sorunlar: 4077 Sayılı Yasada Değişiklik Öngören Taslak", *Bankacılar Dergisi*, S.69.
39. RUHİ, Ahmet Cemal (2011), *Sözleşmeler Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara.
40. SUTHERLAND, Preston G. (1975), "Suretyship", *Loyola Law Review*, Vol.21.
41. ŞEN, Bahri Başar (2010), *Kredi Kartından Doğan Hukuki İlişkilerin Sona Ermesi ve Sonuçları*, Seçkin Yayınları, Ankara.
42. ŞENEL PARLAK, Belda (2001), *Tüketici Kredisinden Doğan Hukuki Uyuşmazlıklar ve 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uygulaması*, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü, Uzmanlık Tezi, Ankara.
43. TAKAN, Mehmet (2001), *Bankacılık*, Nobel Yayınevi, Ankara.
44. TANDOĞAN, Haluk (2010), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C.2, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
45. TEKİNALP, Ünal (2009), *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
46. TEOMAN, Ömer (2010), "Kredi Kartı Uygulaması Açısından Tüketicinin (Kart Hamilinin) Korunması", *Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu*, İstanbul.
47. ÜNAL, Rahmi ve İLGÜN, Candaş (2013), *Türk Borçlar Kanunu'nda Faize İlişkin Yenilikler ve Banka Kartları ve Kredi Kartları Uygulaması*, HUKAB Yayınları, Ankara.
48. WILHELM, Suzanne (2003), "Taking Suretyship Seriously", *Oklahoma City University Law Review*, Vol.18.
49. Y, 12.HD, 17.06.2013, E.15900, K.22522.
50. Y, 13.HD, 27.09.2007, E.6791, K.11147.
51. Y, 13.HD, 17.06.2010, E.2009/14602, K.2010/8840.
52. Y, 19.HD, 01.07.2008, E.5692, K.7359.
53. Y, 19.HD, 22.01.2009, E.2008/5830, K.2009/227.

54. YAVUZ, Nihat (2010), *Öğretinin ve Uygulamanın Işığında Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, Adalet Yayınevi, Ankara.
55. YENER, Mehmet Deniz (2008), *Kredi Açma Sözleşmesi*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul.
56. YETİM, Sedat (1997), *Kredi Kartları ve Tüketici Kredileri*, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara.
57. YHGK, 04.07.2001, E.19-534, K.583.
58. YILMAZ, Çiğdem Mine (2012), *Mortgage Sisteminin Hukuki Niteliği ve Türk Hukuk Sistemindeki Yeri*, Yetkin Yayınları, Ankara.