

# ***Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı Ve Tacirler Hakkında Uygulanması<sup>1\*</sup>***

***Oğuz ERSÖZ<sup>2\*3\*</sup>***

## **Özet**

Genel işlem koşulları başta 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu olmak üzere muhtelif kanunlarda düzenleme altına alınmıştır. Her kanunun genel işlem koşulları yönünden kapsam altına aldığı kişi kategorisi de farklılık arz etmektedir. Ayrıca bunların tacirler hakkında uygulanması da doktrinde tartışma içermektedir. Bu bağlamda çalışmamızda genel işlem koşullarının kişi bakımından uygulama alanı ve tacirler hakkında uygulanması inceleme konusu yapılmaktadır.

***Anahtar Kelimeler:*** genel işlem koşulları, haksız şart, tüketici, tacir, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, haksız rekabet

## **Personal Application Area Of The General Terms And Conditions And Implementation About Merchants**

## **Abstract**

General terms and conditions has been taken under several laws in the beginning the Turkish Code of obligations No. 6098. The category of the person covered by each law in terms of general terms and conditions also differs. Also, the implementation of these on merchants also involves discussion in the doctrine. In this context, in our study, the concept statute of limitations's the investigation in terms of legal proceedings will be a research subject.

***Keywords:*** general terms and conditions, unfair term, consumer, merchant, obligation to act like a prudent business man, unfair competition.

<sup>1\*</sup> Bu makale, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans programı ders aşamasında Doç. Dr. Fulya ERLÜLE'nin Genel İşlem Koşulları dersinde seminer çalışması olarak hazırlanarak sunulan ve kabul edilen eserin genişletilmiş halidir.

<sup>2\*\*</sup> Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Bölümü Araştırma Görevlisi, oerso@nku.edu.tr.

## **Giriş**

Sözleşme, ilke olarak birbirlerine sosyal, ekonomik vb. yönlerden herhangi bir baskın konumu bulunmayan yanlarca müzakere edilmek suretiyle sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde karşılıklı ve birbirine uygun açık ya da örtülü irade beyanlarıyla kurulur. Ancak çağımızın ekonomik gelişim ve değişimleri neticesinde sözleşmenin bir yanının önceden tek taraflı iradesiyle hazırladığı hükümlerle birden fazla kimseyle benzer nitelikli sözleşmeler akdettiği görülmektedir. Standart sözleşmeler olarak ifade edilen bu sözleşmelerde taraflardan birinin önceden birden fazla belirli olmayan kimseyle kullanmak üzere genel ve soyut nitelikte tek başına hazırladığı hükümleri haiz sözleşme ilişkisine diğer yanın mevcut koşullar karşısında herhangi bir pazarlık gücü olmaksızın katılması ya da katılmaması söz konusudur. İşte böylesi bir sözleşme ilişkisinde bahsettiğimiz bu hükümlere genel işlem koşulları adı verilmektedir.

Genel işlem koşulları başta 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu<sup>4</sup> olmak üzere muhtelif kanunlarda düzenleme altına alınmıştır. İlgili her kanunun genel işlem koşulları yönünden kapsam altına aldığı kişi kategorisi de farklılık arz etmektedir.

Çalışmamızda öncelikle genel işlem koşullarının teorik çerçevesi başlığı altında genel işlem koşulu kavramı, hukuki niteliği, unsurları, fayda ve sakıncaları ile sözleşmenin kapsamına dâhil olması hususları genel hatlarıyla belirtilecektir. Sonrasında genel işlem koşullarının sevk edildiği belli başlı kanunlar ele alınmak suretiyle kişi bakımından uygulama alanları ifade edilecektir. Nihayetinde teoride ve uygulamada uzun zamandır pek çok yönden tartışma içermekte olan genel işlem koşullarının tacirler hakkında uygulanması konusu etraflıca incelenmeye çalışılacaktır.

## **I) Genel İşlem Koşullarının Teorik Çerçevesi**

### **A) Sözleşme Özgürlüğü İlkesi ve Genel İşlem Koşulları Kavramı**

İki taraflı hukuki muamele niteliğindeki sözleşme, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun açık veya örtülü irade beyanları ile esaslı hususlar üzerinde uzlaşmalarıyla kurulur (TBK m.1, 2/1). 19. yüzyıldan itibaren bireyci ve liberal hukuk anlayışının etkisiyle özel hukukunun temel ilkesi olarak kabul edilen, bir sözleşmede birbirine karşı ekonomik ya da sosyal vb. herhangi

<sup>4</sup> RG. 4.2.2011, 27836.

bir baskın konumu bulunmayan tarafların hukuki ilişkilerini kanuni sınırlar dâhilinde serbestçe belirlemek suretiyle aralarında adil menfaat dengesi tesisini ifade eden ve irade özerkliğinin sözleşmeler hukukundaki yansımaları olan ilkeye *sözleşme özgürlüğü* adı verilir.<sup>5</sup> Sözleşme özgürlüğü, bireysel sözleşmeler olarak tarif edilen sözleşmelerde kişilerin kendi iradeleri ile bağlanabilecekleri anlayışını esas alır ve sözleşme yapıp yapmama, sözleşmenin içeriğini tayin, türünü belirleme, kanunen öngörülmemişse iradi şekil öngörebilme ile sözleşmeyi değiştirme veya ortadan kaldırma özgürlüklerini kapsamına alır.<sup>6</sup>

Ancak günümüzde iş ve ticaret hayatının gelişiminin sonucu olarak çeşitli sözleşmelerde yer alan hükümlerin ve şartların taraflardan birisince

<sup>5</sup> REİSOĞLU, Sefa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, İstanbul 2014, s.133-140; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, Genişletilmiş 18. Baskı, Ankara 2014, s.77-82; AKINTÜRK, Turgut / KARAMAN, Derya Ateş, Borçlar Hukuku, Beta, 24. Baskı, İstanbul 2015, s.61; HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Vedat Kitapçılık, 3. Baskı, İstanbul 2015, s.60-62; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 19. Baskı, Ankara 2015, s.300; CANSEL, Erol / ÖZEL, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s.125; YILDIRIM, Abdulkarim, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 2015, s.100-105.

<sup>6</sup> ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, Legal Yayınları, Birinci Baskıya Ek Tıpkı Baskı, 2016, s.73-75; TERCIER, Pierre / PICHONNAZ, Pascal / DEVELİOĞLU, H. Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12 Levha Yayınları, İstanbul 2016, s.163; ARPACI, Abdülkadir \ SEROZAN, Rona \ HATEMİ, Hüseyin \ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm Cilt 1, 5. Basıdan Tıpkı 6. Baskı, İstanbul 2014, s.501 vd; OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s.24; KAYIHAN, Şaban, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2016, s.43-45; BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora Basın-Yayın Dağıtım, 8. Baskı, Mart 2016, s.44-45; ŞENYÜZ, Doğan, Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 5. Baskı, 2011, s.25-26; CEYLAN, Ebru, Genel İşlem Koşulları, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları I, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2012, s.172; ULUSAN, İlhan, Genel İşlem Şartlarında ve Özellikler Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi, İKU Hukuk Fakültesi Dergisi, C:3, S:1-2, 2004, s.27; Yargıtay HGK. T:10.12.2003, E:2003/4-693, K:2003/740. "...Anayasa'nın 48. maddesine göre kişiler sözleşme özgürlüğüne sahiptirler. Genel olarak özel hukuk alanında diğer kişilerle olan ilişkilerini hukuk düzeni içinde kalmak şartıyla diledikleri gibi düzenler, diledikleri konuda, diledikleri ile sözleşme yapabilirler. Bu olanak Anayasa ve Borçlar Kanunu'nda öngörülen sözleşme özgürlüğü (Akit Serbestisinin) ile teminat altına alınmıştır. Bu sözleşme özgürlüğü çerçevesinde kişiler kanun tarafından düzenlenmiş olan sözleşme tiplerinden ayrı karma veya nev'i şahsına münhasır sözleşmeler yapmak ve bunların koşullarını diledikleri gibi tespit etmek, buyurucu ve yasak koyan kurallara, ahlak ve adaba aykırı olmamak şartıyla Kanun tarafından düzenlenmiş olan sözleşme fizyonomisini (tipini) değiştirmek ve konusunu yasal sınırlar içinde tayin etmek hakkına haizdirler..." (kararara.com).

önceden tek yanlı olarak hazırlanıp karşı tarafa sadece bu kapsamda kabul ya da ret hakkı tanınmak suretiyle sunulduğu görülmektedir. Hatta karşı taraf sözleşmeyi akdederken haklarının ve yükümlülüklerinin neler olduğunu dahi tam anlamıyla bilememektedir. Bu nitelikte hükümlerin yer aldığı sözleşmeler *standart (formüler, yığın, kütle, kitle, tip) sözleşme*<sup>7</sup> olarak anılır.<sup>8</sup> Gerçekten de banka kredi sözleşmesi, dayanıklı tüketim mallarını konu alan sözleşmeler, sigorta poliçeleri, taşımacılık sözleşmeleri ile elektrik, doğalgaz, su aboneliği vb. sözleşmelerde herhangi bir pazarlık veya müzakere imkânı bulunmamakta, var olan şartlar dâhilinde bireylerin sözleşmeye taraf olmak ya da sözleşmeyi reddetmek durumunda buldukları bilinmektedir.<sup>9</sup> Diğer bir söyleyişle bireyler önlerine getirilen sözleşmeye sadece evet ya da hayır deme seçeneklerine sahiptir, evet ama deme imkânları yoktur. İşte genel işlem koşulları olarak tarif edilen kanuni müdahale düzenlemeleri bu nitelikteki sözleşmelerde zayıf durumdaki tarafı korumak amacıyla öngörülmüştür.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Standart sözleşme ile katımlı (iltihaki) sözleşme kavramlarının birbirlerinin yerine kullanıldığı sıklıkla görülmektedir. Ancak iltihaki sözleşmeler, standart sözleşme biçiminde düzenlenebilirse de kural olarak sözleşme yanlarından birini kamu kurum ve kuruluşu ya da yetkili izin veya imtiyaz sahibi kimsenin oluşturduğu kamu hukuku kaynaklı bir sözleşmedir. Bu nedenle öğretilde iltihaki sözleşme yerine standart sözleşme kavramının kullanılmasını öneren görüşe katılmakta ve çalışmamızda standart sözleşme tabirini tercih etmekteyiz. Aynı yönde bkz: **ANTALYA**, s.398; **ATAMER, Yeşim**, Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, Beta Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2010, s.7; **DERYAL, Yahya**, Tüketici Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, 2008, s.109; 3.HD., T.30.4.2014, E.2014/2855, K.20147/6637;3.HD., T.18.6.2014, E.2014/9956, K.2014/9835;13.HF., T.11.4.2012,E.2012/7979, K.2012/9930;13.HD., T.22.3.2011, E.2010/14259, K.2011/4306; 13.HD., T.7.2.2011, E.2010/3958, K.2011/1717. *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*.

<sup>8</sup> Doktrinde bir görüşe göre, bir sözleşmenin standart sözleşme olarak nitelendirilebilmesi için tüm hükümlerinin önceden sözleşmenin bir yanı tarafından hazırlanması gerekir (bkz: **OĞUZMAN / ÖZ**, s.26). Bizim de katıldığımız doktrindeki diğer görüş uyarınca, bir sözleşmenin standart sözleşme olarak nitelendirilebilmesi için, sosyal, ekonomik vb. nedenlerle sözleşmede baskın konumda yer alan yanın münhasır iradesiyle önceden hazırladığı hükümlerin sözleşmede yer alması gerekli ve yeterlidir (bkz: **ARPACI / HATEMİ / SEROZAN / KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s.229).

<sup>9</sup> **İNAN, Ali Naim / YÜCEL, Özge**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara 2014, s.304; **AKINCI, Şahin**, Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler), Sayram Yayınları, 9.Baskı, Konya 2016, s.110; **TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU**, s.265; **REİSOĞLU**, s.71; **EREN**, s.214; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.27; **KAYIHAN**, s.139; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Borçlar Genel, s.46; **YILDIRIM**, s.95; **AKINTÜRK / KARAMAN**, s.47; **ŞENYÜZ**, s.27; **AYDOĞDU, Murat**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı, Prof. Dr. Aydın Zevkililer'e Armağan, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt: 8, Özel Sayı, 2013, s.575; **AKÇAAL, Mehmet**, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:18, Sayı:1, 2014, s.50.

<sup>10</sup> **KORKUSUZ, M.Refik / KORKUSUZ, M.Halit**, Hukuk Başlangıcı, Beta Yayıncılık, 3.Baskı, İstanbul 2016, s.202; **KARAKILIÇ, Hasan**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, 12

Standart sözleşmede yer bulan ifade ettiğimiz bu hükümlere verilen ad olan genel işlem koşulları, Türk Borçlar Kanunu'nda bir sözleşme yapılırken düzenleyenin<sup>11</sup>, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri biçiminde tanımlanmıştır (TBK m.20/1). Alman Medeni Kanunu (BGB) 305.paragrafında ise genel işlem koşulları, bir sözleşmenin kurulmasında, bir tarafın diğer tarafa sunduğu önceden çok sayıda sözleşmeler için formüle ettiği sözleşme şartları olarak tarif edilmektedir.<sup>12</sup>

Belirttiğimiz kanuni düzenlemeler ile doktrinde verilen tanımlar ışığında *genel işlem koşulları*, bir sözleşme kurulurken, kullananın benzer niteliği haiz çok sayıda sözleşmenin içeriğini oluşturması maksadıyla önceden tek yanlı olarak hazırlanmış bulunduğu ve karşı tarafa müzakere imkânı tanımaksızın münhasıran bu kapsamda kabul etmesi için sunduğu formüller sözleşme normları biçiminde ifade edilebilir.<sup>13</sup>

Genel işlem koşullarının sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz (TBK m.20/1). Aynı amaçla düzenlenen sözleşmelerin metinlerinin özdeş olmaması da

---

Levha Yayınları, 2.Baskı, 2017, s.63; **YAVUZ, Nihat**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, 1.Cilt (Madde 1-338), Adalet Yayınevi, 2.Baskı, 2015, s.270; **UYGUR, Turgut**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt-I (Madde 1-236), Seçkin Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, 2013, s.306.

<sup>11</sup> Öğretide isabetli olarak hükümde geçen düzenleyen ibaresinin genel işlem koşullarının mutlaka sözleşme yanlarından birisince oluşturulması yönünde bir daraltıcı anlam içermesi nedeniyle eleştirilmekte ve düzenleyen yerine kullanan denilmesi önerilmektedir (bkz: **ATAMER**, Denetlenme, s.66; **YENİOCAK**, s.30; **CEYLAN**, s.174; **YELMEN, YELMEN, Adem**, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Koşulları, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s.59).

<sup>12</sup> **KILIÇOĞLU**, s.116; **ULUSAN**, Denetim, s.28.

<sup>13</sup> Doktrinde verilen tanımlar için bkz: **ATAMER**, s.61; **REİSOĞLU**, s.71; **TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU**, s.265; **HATEMİ / GÖKYAYLA**, s.63; **CANSEL / ÖZEL**, s.126; **YELMEN**, s.48; **EREN**, s.215; **KAYIHAN**, s.140; **AKINTÜRK / KARAMAN**, s.48; **AKÇAAL**, s.54; HGK.,T.26.02.2016, E.2014/855, K.2016/187. "Genel işlem şartları, sözleşme taraflarından birinin, ileride kuracağı sözleşmelerde karşı âkidine değiştirmeden kabul edilmek üzere sunma niyetiyle, önceden, tek yanlı olarak saptadığı sözleşme koşullarıdır. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, *genel* işlem şartlarının varlığını kabul edebilmek için bazı unsurların gerçekleşmiş olması aranır. *Genel* işlem şartları kural olarak bir sözleşmenin içeriğini düzenlemek üzere hazırlanırlar ve bu faaliyet tek taraflı olarak sözleşmenin kurulmasından önce gerçekleşir. Amaç, birden fazla sözleşme ilişkisinde kullanılacak şartları saptamak ve bunları karşı âkidin müdahalesine imkân tanımadan bir küll olarak sözleşmeye dâhil etmektir. Bu şartların nasıl hazırlandığı, kâğıda dökülüp dökülmediği, yazı türü, metnin sözleşme metnine dâhil olup olmadığı gibi hususlar *genel* işlem şartı nitelendirmesi açısından önem taşımaz. *Genel* işlem şartlarının varlığını kabul edebilmek için karşı âkidin bunların içeriğine etki edememiş olması gerekir". *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*.

bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemez (TBK m.20/2). Bu şekilde düzenleyenin günümüz teknolojik imkânlarından da faydalanarak çok sayıda farklı tipte sözleşme hazırlayarak genel işlem koşulları denetimini bertaraf etmeye çalışması etkisiz kılınmıştır.<sup>14</sup> Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar da tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz (TBK m.20/3).

### **B) Konusu ve Unsurları**

Genel işlem koşulları, münhasıran iki taraflı hukuki işlem niteliğindeki sözleşmelerde, esaslı unsurlar dışında kalan yan edim yükümlülükleri, yenilik doğurucu haklar vb. hususlar hakkında uygulama alanı bulur. Eş deyişle tek taraflı hukuki işlemlerde söz konusu olmaz.<sup>15</sup> Zira genel işlem koşulları belirli bir kimse dikkate alınmaksızın genel ve soyut biçimde hazırlanmış sözleşme hükümleridir.<sup>16</sup>

Genel işlem koşullarının unsurları; belirli bir kimsenin hedef alınmaması, bir sözleşmenin hükümlerini teşkil etmesi, sözleşmenin kurulmasından önce bir yanlı olarak hazırlanması, ileride benzer nitelikte çok sayıda sözleşme ilişkisinde kullanmak amacıyla sevk edilmiş olması, sözleşmenin bir yanının diğer tarafa üzerinde pazarlık yapma imkânı olmaksızın sunması ve bireysel anlaşmaya dönüşmemiş olması biçiminde sayılmaktadır.<sup>17</sup>

### **C) Mevzuatta Düzenleme Yeri**

Türk hukukunda 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda<sup>18</sup> düzenlenmeyen bu kurum hakkında ilk düzenleme tüketici hukuku alanında ortaya çıkmıştır. 93/13

<sup>14</sup> ATAMER, Denetlenme, s.72-73; REİSOĞLU, s.72; ANTALYA, s.417; OĞUZMAN / ÖZ, s.166; CEYLAN, s.175; YAVUZ, s.270; UYGUR, s.306; AKÇAAL, s.54.

<sup>15</sup> CEYLAN, s.174; ANTALYA, s.405. Tek taraflı hukuki işlemlerin, bir sözleşmenin koşullarını değiştirmesi veya ortadan kaldırması durumunda genel işlem koşullarına ilişkin TBK hükümlerinin bu durumda da tatbik alanı bulabileceği belirtilmektedir.

<sup>16</sup> REİSOĞLU, s.72; KAYIHAN, s.140.

<sup>17</sup> GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s.51-53; TOPUZ, Murat, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İşlem Koşullarında Kapsam (Yürürlük) Denetimi, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.1140; ATAMER, Denetlenme, s.62-72; EREN, s.218-220; KILIÇOĞLU, s.122-123; YELMEN, s.51-59; YILDIRIM, s.95-96; Y. HGK. T.04.03.2015, E.2014/13-111, K.2015/886; HGK. T.27.03.2015, E.2013/1596, K.2015/1104 (kararara.com, erişim:18.10.2016).

<sup>18</sup> RG. 29.04.1926, 359.

numaralı AB Direktifinden yararlanılarak 7.11.2013 kabul tarihli 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'nun<sup>19</sup> 86. maddesiyle yürürlükten kaldırılan mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'nun<sup>20</sup> 6.maddesi ile haksız şart tabiriyle hüküm sevk edilmişti. 6502 sayılı TKHK da aynı düzenlemeyi birtakım değişikliklerle 5.maddesinde korumuştur. Ancak bu düzenlemeler yalnızca sözleşmenin yanlarından birinin tüketici olduğu ve TKHK kapsamındaki iş ve işlemler açısından uygulama alanı bulmaktadır.

Genel işlem koşulları, 6098 sayılı TBK'nın Genel Hükümler kısmının Borç İlişkinin Kaynakları başlıklı birinci bölümünün Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri başlıklı birinci ayırımının 20-25. maddeleri aralığında hüküm altına alınarak tüm özel hukuk ilişkilerinde tatbik edilmek üzere önemli bir boşluğu doldurmuştur. Bu hükümler geniş ölçüde Alman hukukundan esinlenilerek oluşturulmuştur. Alman hukukunda genel işlem koşullarına ilişkin 1976'da yürürlüğe giren Genel İşlem Koşulları Kanunu (AGBG) 2002 reformu ile yürürlükten kaldırılarak genel işlem koşullarına yönelik hükümler BGB içerisine (305-310 paragrafları arasına) dâhil edilmiştir.<sup>21</sup> İsviçre hukukunda ise genel işlem koşulları, İsviçre Borçlar Kanunu (OR) ya da başka bir kanunda özel olarak düzenlenmemekte, tüketici yönünden Haksız Rekabet Kanunu'nda (UWG) m.8 ile haksız rekabet açısından mevzuatta yer almaktadır.<sup>22</sup>

#### **D) Faydaları ve Sakıncaları**

Genel işlem koşullarının, modern iş ve ticaret hayatında standart sözleşme metinleri oluşturmak suretiyle mal ve hizmet sunumlarında yeknesaklık ve çabukluk sağlamak, hukuki açıklık ve öngörülebilirliği temin etme ile organizasyonların risk hesabını sağlıklı biçimde yapabilmelerini mümkün kılması gibi faydaları vardır. Ancak genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin soyut ve karmaşık yapısı ile uzman kimselerce her detayın düşünülerek hazırlanması ve sözleşme şartları üzerinde herhangi bir müzakere yapılmaması neticesinde akdi risklerin hemen hepsinin koşulları kullanan tarafından diğer yan üzerine atılması

<sup>19</sup> RG. 28.11.2013, 28835.

<sup>20</sup> RG.8.3.1995, 22221.

<sup>21</sup> HATEMİ / GÖKYAYLA, s.63; REİSOĞLU, s.75; KILIÇOĞLU, s.116; CEYLAN, s.172.

<sup>22</sup> REİSOĞLU, s.73; ANTALYA, s.404.

tehlikesi doğabilmektedir.<sup>23</sup> Ayrıca genel işlem koşulları, tamamlayıcı hukuk kurallarını ortadan kaldırarak, koşulları kullanan lehine hükümler sevk etmek suretiyle kanunun kurduğu menfaatler dengesini ortadan kaldırmaktadır.<sup>24</sup> Tamamlayıcı hukuk kuralları, tarafların bir sözleşme ilişkisinde düzenlemedikleri hususlar hakkında kanunun taraflar arasındaki menfaat dengesini gözeterek sevk etmiş olduğu boşluk doldurucu niteliği haiz hükümlerdir.<sup>25</sup> Genel işlem koşullarına ilişkin denetim öngören kanun hükümleri, tamamlayıcı hukuk kurallarının ortadan kaldırılmasıyla bozulan taraflar arasındaki menfaat dengesinin yeniden tesisine yönelik önemli bir fonksiyon üstlenmektedir.

### E) Sözleşme Kapsamına Girmesi ve Temel Özellikleri

TBK m.21 gereği karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, en geç sözleşmenin kurulması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açık ve tereddüde yer vermeyecek biçimde bilgi verip, bunların içeriğini gerçekten öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır.<sup>26</sup> Aksi halde koşul yazılmamış sayılır.<sup>27</sup> Bu konudaki ispat yükü

<sup>23</sup> **TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU**, s.268; **YELMEN**, s.62-68; **ATAMER**, **Yeşim**, *Genel İşlem Koşulu Mu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme Mi?*, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu ( Derleyen: Çiğdem Kırca), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s.110-115; **REHBINDER**, **Manfred**, *Genel İşlem Şartları ve Tüketicinin Korunması*, (Çeviren: Ömer TEOMAN), İÜHF Mecmuası, C:42,S:1-4, 1976, s.643-644.

<sup>24</sup> **GÜMÜŞ**, s.50-51; **ANTALYA**, s.405; **ATAMER**, Denetlenme, s.31; **YELMEN**, s.68; **KAYIHAN**, s.139; **YAVUZ**, s.274.

<sup>25</sup> **KAYIHAN**, **Şaban / ÜNLÜTEPE**, **Mustafa**, Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri, Seçkin Yayıncılık, Ekim 2016, s.175; **ERMAN**, **Hasan**, Medeni Hukuk Dersleri, Der Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6.Basım, İstanbul 2016, s.47; **HELVACI**, **Serap / ERLÜLE**, **Fulya**, Medeni Hukuk, Legal Yayınları, 4.Baskı, 2016, s.16; **ANTALYA**, **Gökhan / TOPUZ**, **Murat**, Medeni Hukuk, Legal Yayınları, İstanbul 2015, s.298; **KALABALIK**, **Halil / ERDEM**, **Murat**, Temel Hukuk Bilgisi, Seçkin Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 8.Baskı, 2016, s.60; **KAYIHAN**, **Şaban / ÜNLÜTEPE**, **Mustafa**, Medeni Hukuk Bilgisi, Seçkin Yayınları, 3.Baskı, Ankara 2016, s.100; **OĞUZMAN**, **Kemal / BARLAS**, **Nami**, Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, 17.Bası, İstanbul 2011, s.85.

<sup>26</sup> **HATEMİ / GÖKYAYLA**, s.64; **ANTALYA**, s.421-422; **TOPUZ**, s.1146; **İNAN / YÜCEL**, s.304; **CANSEL / ÖZEL**, s.129; **GÜMÜŞ**, s.54-55; **ATAMER**, Denetlenme, s.89-90; **YILDIRIM**, s.98; **YENİOCAK**, s.33; **CEYLAN**, s.177; **REHBINDER**, s.648; **ŞENYÜZ**, s.29; **YAVUZ**, s.278; **TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU**, s.271. Böylece İsviçre doktrininde belirtildiği üzere önemli riskler içeren global kabul (genel işlem koşullarının blok halinde kabulü) yöntemi Türk hukukunda kontrol altına alınmak istenmiştir.; **KILIÇOĞLU**, s.125. Diğer yana bilgi verilmesi bir tasavvur açıklaması olup, bilgilendirmenin yapıldığı her türlü delille kanıtlanabilir.

<sup>27</sup> Yazılmamış sayılmanın hukuki niteliği konusunda doktrinde görüş birliği tesis edilebilmiş değildir. Yokluk görüşü için bkz: **KILIÇOĞLU**, s.124 ve **TOPUZ**, s.1165; kesin hükümsüzlük görüşü için bkz: **ULUSAN**, **İlhan**, Türk Borçlar Kanunu'ndaki Genel İşlem Şartlarına İlişkin Yeniliklerle İlgili



de koşulları kullanana aittir (TMK m.6, HMK m.190/1). Ancak hükümde karşı tarafın menfaatine aykırı olmayan genel işlem koşulunun akıbeti sessiz geçilmiştir. Bu durumda, doktrinde güven teorisi ve TBK m.1 vd. dâhilinde sözleşmenin içeriğinin tespit edileceği belirtilmektedir.<sup>28</sup> Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları, bu koşulların bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve kullanana tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar da yazılmamış sayılma yaptırımına tabidir (TBK m.21/2, 24).

## II) Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı

### A. Genel Olarak

Genel işlem koşullarının kişi bakımından uygulama alanı, bu koşulların düzenlendiği kanunun kapsam alanına göre belirlenir. Aşağıda sırasıyla genel işlem koşullarına yönelik TBK’deki genel nitelikteki düzenlemeden sonra özel niteliği haiz bulunan ve uygulamada sıklıkla karşılaşılan TKHK ve BKKKK’da yer alan hükümlerin kişi bakımından uygulama alanı belirtilecektir.

### B. TBK Kapsamında Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı

818 sayılı BK’da düzenlenmemiş olan genel işlem koşullarına ilişkin içerik denetimi, kanunun yürürlükte olduğu dönemde dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı, şaşırtıcı koşulların geçersiz sayılması, aşırı yararlanma, tartışmalı koşulların kullanan aleyhine yorumlanması, sözleşme hükmünün ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmaması gereği vb. muhtelif kıstaslara göre gerçekleştirilmekteydi.<sup>29</sup> 6098 sayılı TBK, genel işlem koşullarına, m.20-25 arasında yer vermiştir.

---

Bazı Düşünceler, Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.1224; kısmi yokluk görüşü için bkz: YILDIRIM, s.99, AKINCI, s.124 ve AKÇAAL, s.58; kendine özgü hükümsüzlük görüşü için bkz: CEYLAN, s.178 ve YELMEN, s.94 vd.; kesin hükümsüzlükten farklı ve ondan daha ağır bir geçersizlik görüşü için bkz: ANTALYA, s.140; kısmi hükümsüzlük görüşü için bkz: HATEMİ / GÖKYAYLA, s.65; kesin hükümsüzlük öngörülmesi gerekirken mevcut düzenleme nedeniyle yokluk yönündeki görüş için bkz: OĞUZMAN / BARLAS, s.206, dn.222a.

<sup>28</sup> YELMEN, s.81-82.

<sup>29</sup> KILIÇOĞLU, s.121; REİSOĞLU, s.74; ANTALYA, s.401; ATAMER, Denetlenme, s.144; BİLGİLİ / DEMİRKAPI, Borçlar Genel, s.47; AKINTÜRK / KARAMAN, s.49; CEYLAN, s.184.

TBK’ da yer alan genel işlem koşullarına ilişkin hükümler özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla her türlü sözleşme ilişkisinde uygulama alanı bulabilen özellikle sosyal adaleti temin etmeyi amaçlayan emredici niteliği haiz düzenlemelerdir.<sup>30</sup> Ayrıca, TBK m.20/4 uyarınca genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır. Eş deyişle standart sözleşmeyi kullananın kamu tüzel kişisi olması veya kamu hizmeti sunması genel işlem koşulları hükümlerinin tatbik edilmesine engel olmaz.<sup>31</sup>

### **C. TKHK Kapsamında Haksız Şart Hükümünün Kişi Bakımından Uygulama Alanı**

Genel işlem koşulları, 6502 sayılı TKHK’ nın 5.maddesinde tüketici yönünden haksız şart adı altında birtakım farklılıklar ile düzenlenmektedir.<sup>32</sup> Haksız şartın kapsamını tüketici işlemi<sup>33</sup> ve tüketiciye yönelik uygulamalar<sup>34</sup> oluşturmaktadır (m.2). Söz konusu yasanın kabulünden kısa bir süre sonra tüketici ile gerçekleştirilen işlemlerde yer alan haksız şartların tespitine ve denetlenmesine ilişkin usul ve esasları düzenlemek üzere Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik<sup>35</sup> de yürürlüğe konulmuştur. Bu yönetmelikte sözleşmedeki haksız şartlar bir liste verilerek ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir.

<sup>30</sup> REİSOĞLU, s.75; ANTALYA, s.402; TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU, s.265; OĞUZMAN / ÖZ, s.28; KAYIHAN, s.141; YILDIRIM, s.95; BİLGİLİ / DEMİRKAPI, Borçlar Genel, s.47; YENİOCAK, Umut, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler Genel Hükümler, XII Levha Yayınları, 2011, s.27.

<sup>31</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.166-167; ŞENYÜZ, s.28; CEYLAN, s.176; YAVUZ, s.271; UYGUR, s.307.

<sup>32</sup> ULUSAN, Denetim, s.35. Yazar, haksız şart ifadesiyle ilk olarak akla her türlü hukuka aykırılık durumlarının kastedildiği düşünülebilirse de burada tüketici hukukunun niteliklerini de nazara alınarak ortaya çıkabilen kötüye kullanılabilen sözleşme şartları ifade edilmek istendiğini belirtmektedir.

<sup>33</sup> Tüketici işlemi, kanunda mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem olarak tanımlanmaktadır (TKHK, m.3/1-I).

<sup>34</sup> Tüketici ise ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden kişiyi ifade eder ve bu kişinin gerçek ya da tüzel kişi olması mümkündür (TKHK, m.3/1-k). Bu kimselere yönelik her uygulama da TKHK kapsamında haksız şart denetimine tabi durumdadır.

<sup>35</sup> RG. 17.06.2014, 29033.

Haksız şartın içeriğini ve kapsamını anlamak için öncelikle tüketici kavramını analiz etmemiz gerekir. Tüketici, kanunun lafzıyla ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade etmektedir (TKHK m.3/1-k). Eş deyişle, tüketici bir mal veya hizmeti, ticari veya mesleki kaygılar taşımaksızın kendi kişisel ihtiyaçlarını gidermek için nihai olarak kullanan kimsedir. Amacın mesleki veya ticari olup olmadığı alıcının davranış tarzına göre saptanır. TKHK’ da verilen tanımdan hareketle, her alıcının tüketici olmadığını söyleyebiliriz. Kişisel ihtiyaçları kapsamında olmayan örneğin belirli bir meslek icrası, belirli bir üretimde kullanma, tekrar satış, ticari olarak kullanma gibi amaçlarla da alıcı olunabilir. Ancak bir mal veya hizmeti, söz konusu olan bu amaçlarla satın alan kimseler tüketici sayılmaz.<sup>36</sup>

TKHK’nın aradığı şartları haiz olan gerçek kişilerin tüketici sayılacağı kuşku götürmemektedir. Ticari iş karinesine tabi olan gerçek kişi tacirin ise tüketici sayılabilmesi için, işlemi yaptığı esnada bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açık biçimde bildirmesi veya işin ticari sayılmasına durumun elverişli olmaması gerekir<sup>37</sup> (6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu<sup>38</sup>, m.19/1).

Tüzel kişilerin tüketici olabilmelerinde ise bir ayırım yapılmasını gerekli görmekteyiz. Gerçekten de tüzel kişi tacirler yönünden baktığımızda bunların adi iş sahası bulunmamaktadır. Eş deyişle onların tüm iş ve işlemleri mutlak anlamda ticari niteliktedir.<sup>39</sup> Bu nedenle tüzel kişi tacirlerin

<sup>36</sup> DERYAL, Yahya / KORKMAZ, Yakup, Yeni Tüketici Hukuku Ders Kitabı, Adalet Yayınevi, Yeni Kanuna Göre Yeniden Yazılmış ve Güncellenmiş 3.Baskı, Ankara 2015, s.50-51; 23.HD. T.16.3.2015, E.2015/96, K.2015/1657; 23. HD. T.21.4.2014, E.2014/231, K.2014/3105; HGK., T.19.10.211, E.2011/13-538, K.2011/648. **Kazancı İçtihat Bilgi Bankası** (erişim:20.10.2016).

<sup>37</sup> DERYAL / KORKMAZ, s.54; KAYIHAN / ÜNLÜTEPE, Başlangıç Hükümleri, s.93; ASLAN, Yılmaz, 6502 sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 4.Baskı, 2014, s.5. Yazar, bir işlemin mesleki ya da ticari amaçla yapıp yapılmadığının tespitinde TTK m.19/1’deki bu kıstastan yararlanılabileceğini ifade etmektedir.

<sup>38</sup> RG. 14.2.2011, 27846.

<sup>39</sup> ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 19.Baskı, Ankara 2014, s.137; ASLAN, Yılmaz, Ticaret Hukuku Dersleri, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 10.Baskı, 2016, s.79; BOZER, Ali / GÖLE, Celal, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3.Baskı, Ankara 2015, s.67; AYHAN, Rıza / ÖZDAMAR, Mehmet / ÇAĞLAR, Hayrettin, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6.Bası, Ankara 2013, s.65-66; KARAHAN, Sami, Ticari İşletme Hukuku, Mimoza Yayınları, Güncellenmiş 25.Baskı, 2013, s.97; 12.HD. T.26.5.2015, E.2015/4190, K.2015/14349. *‘‘Bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Tüzel kişi tacirin barınma, gıda, giyinme ve aile gibi*

tüketici sayılmaları ve TKHK'ya tabi olmaları mümkün değildir.<sup>40</sup> Yargıtay da kararlarında isabetli biçimde bu eğilimindedir.<sup>41</sup> Tüzel kişi tacirlerin dışında kalan, ticari amaç gütmeyen tüzel kişilerin (dernekler, vakıflar, sendikalar vb.) tüketici olabilmesi ise pekâlâ mümkündür.<sup>42</sup> Kanaatimizce TKHK' da tüketiciyi tanımlayan maddede tüzel kişi tacirleri tüketici saymaktan ayrı tutan bir düzenleme isabetli olurdu.

TBK'nın m.20-25 hükümlerinden evvel, TKHK' da düzenleme altına alınmış bulunan haksız şart hükmü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamalara öncelikle uygulanır. Zira TKHK, TBK'ya nazaran özel kanun niteliği göstermekte olup, TBK'dan sonra yürürlüğe konulmuştur. Eski tarihli kanunun genel, yeni tarihli kanunun özel niteliği haiz olduğu durumlarda ilke olarak yeni tarihli özel kanun tatbik olunur. Bu husus Roma hukukunda özel olan genel olanı ortadan kaldırır (lex speciales derogat legi generales) şeklinde belirtilmekteydi. Eski tarihli genel kanun ancak yeni tarihli özel kanunun boşluklarını doldurucu işlev üstlenir.<sup>43</sup> Dolayısıyla tüketici işlemleri söz konusu olduğunda ancak TKHK'da boşluk bulunduğu hallerde TBK hükümleri tatbik alanı bulur.<sup>44</sup> Bu husus TKHK'da hüküm bulunmayan hâllerde genel hükümlerin uygulanacağına ilişkin m.83/1 hükmü ile de açıkça belirtilmektedir.

---

*özel insani ihtiyaçları olmadığı için bunların hakiki şahıslar gibi adi borç ilişkileri alanı olmadığı kabul edilir. Doğrudan ticari amaçla ya da işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla olup olmadığına bakılmaksızın bütün hukuki ilişkileri ticari faaliyet kapsamında olup özel hayatlarına dair bir işlem söz konusu olamayacaktır.” Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.*

<sup>40</sup> ASLAN, Tüketici, s.7; DERYAL / KORKMAZ, s.60; KAYIHAN / ÜNLÜTEPE, Başlangıç Hükümleri, s.93; DERYAL, s.73.

<sup>41</sup> 20.HD. T.18.5.2016, E.2016/3355, K.2016/5807; HGK., T.21.9.2011, E.2011/19-500, K.2011/550; 13.HD., T.18.7.2011, E.2010/19122, K.2011/11578; HGK., T.11.10.2006, E.2006/19-684, K.2006/647. “...ticaret şirketlerinin, doğrudan ticari amaçla ya da işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılamak 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.” Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

<sup>42</sup> ASLAN, Tüketici, s.8; KAYIHAN / ÜNLÜTEPE, Başlangıç Hükümleri, s.93; DERYAL, s.72.

<sup>43</sup> ZEVKLİLER, Aydın / ERTAŞ, Şeref / HAVUTÇU, Ayşe / GÜRPINAR, Damla, Medeni Hukuk Temel Bilgiler, Turhan Kitabevi, 9.Bası, Ankara 2015, s.25-26; ANTALYA / TOPUZ, s.309; ERMAN, s.48; KAYIHAN / ÜNLÜTEPE, Başlangıç Hükümleri, s.156; KAYIHAN / ÜNLÜTEPE, Medeni Hukuk Bilgisi, s.109-110; OĞUZMAN / BARLAS, s.81-82; ZEYTİN, Zafer / ERGÜN, Ömer, Türk Medeni Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.Baskı, 2013, s.47.

<sup>44</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.165; AYDOĞDU, s.592.

TKHK ve yönetmelik uyarınca haksız şart, tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartları anlamına gelir (TKHK m.5/1, TSHŞHY, m.4/1-c).

Söz konusu hükümlerden de anlaşıldığı üzere TKHK’ da yer alan haksız şart, TBK’da düzenlenen genel işlem koşullarından farklı olarak önceden hazırlanma ve birden fazla tüketici işleminde kullanılmak üzere hazırlanması gerekmesizin tek taraflı olarak münhasıran bir tüketici işlemi veya uygulamasında kullanılmak üzere saptanmış olabilir. Bu halde dahi TKHK m.5 haksız şart hükmü tatbik edilir. Eş deyişle TKHK anlamında her haksız şart, TBK anlamında genel işlem koşulu oluşturmayabilir. Bu açıdan TKHK’ daki haksız şart kavramının, TBK’ daki genel işlem koşulu kavramına göre daha geniş kapsamlı olduğu belirtilmelidir.<sup>45</sup> Tüketici işlemleri ve tüketiciye yönelik uygulamalar yönünden haksız şartın söz konusu olabilmesi için, şartların pazarlık konusu yapılmadan tüketici aleyhine dengesizlik yaratabilecek şekilde dürüstlük kurallarına aykırı olarak kullanılmış olması gerekli ve yeterlidir.<sup>46</sup> Ancak doktrinde bir görüş söz konusu haksız şartın ileride başka tüketici işlem veya uygulamalarında da kullanma amacını taşıması durumunda genel işlem koşulu haline geleceği ve TBK m.20-25 hükümlerinin uygulama alanı bulacağını savunmaktadır.<sup>47</sup>

Kanaatimizce TKHK 5.maddede haksız şartın birden fazla tüketici işlemi ve tüketiciye yönelik uygulamada kullanma amacı aranmayarak münhasıran bir tanesinde kullanma amacının TKHK m.5 hükmünün tatbikine kâfi geleceğini öngörmesi tüketicinin korunması amacıyla sevk edilmiştir. Bu nedenle birden fazla tüketici işleminde kullanma amacı taşıyan haksız şartların genel işlem koşulu niteliği kazanarak doğrudan TBK m.20-25 hükümlerinin uygulanması yerine genel kurala uyar biçimde önce TKHK m.5 düzenlemesinin sonrasında TBK’nın

⇨ ANTALYA, s.407-408; GÜMÜŞ, s.60-61; DERYAL / KORKMAZ, s.77-78; ASLAN, Tüketici, s.317; CEYLAN, s.184; AKÇAAL, s.51-52.

⇨ GÜMÜŞ, s.62-63; ASLAN, Tüketici, s.315-317; DENYAL, s.107.

⇨ ANTALYA, s.407-408; CEYLAN, s.184.

İlgili hükümlerinin uygulanmasının hükmün ruhuna ve amacına uygun düşeceği görüşündeyiz.<sup>48</sup> Nitekim doktrinde de baskın görüş tüketici işlem ve tüketiciye yönelik uygulamalarda kullanılmış haksız şartlara öncelikle THKH m.5 ve TSHŞHY hükümleri, burada boşluk bulunduğu hallerde niteliğine uygun düşmek kaydıyla TBK hükümlerinin tatbik edileceği yönündedir.<sup>49</sup>

TBK' da genel işlem koşullarına yönelik yaptırım yazılmamış sayılma olarak belirtildiği halde, tüketici hukukunda haksız şartların yaptırımı borçlar hukuku terminolojisine uygun biçimde kesin hükümsüzlüktür (TKHK m.5/2, TSHŞHY, m.7/1). Her iki mevzuatta yaptırım farklı ifade edilmiş olsa da söz konusu şartlar dışındaki sözleşme hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda söz konusu şartları kullanan, TBK m.27/2 hükmünün aksine geçerli olmayan sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez (TBK m.22, TKHK m.5/2, TSHŞHY, m.7/1)

#### **D. BKKKK Kapsamında Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı**

Genel işlem koşulları, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun<sup>50</sup> 24-26.maddeleri arasında ve Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmelik<sup>51</sup> m.17'de banka ya da kredi kartı sahibi ile banka arasında imzalanan sözleşmeler için özel olarak düzenleme altına alınmıştır. Kanuna göre, sözleşmede kart hamilinin haklarını zedeleyici ve kart çıkaran kuruluş lehine tek taraflı haksız şartlar sağlayan hükümlere yer verilemez (BKKKK m.24/4). Söz konusu düzenlemenin kapsamını girmeyen veya sınırını aşan durumlarda TBK'nın m.20-25 arasında yer alan hükümler genel hüküm olarak tatbik alanı bulur.

<sup>48</sup> ANTALYA, s.408. Yazar, TKHK ve TBK' nın her ikisinin de aradığı şartların gerçekleştiği hallerde haksız şart ve genel işlem koşulları hükümlerinin uygulanabileceği, ancak bu halde TBK m.60'da düzenlenen sebeplerin yarışması ilkesi uyarınca hâkimin tüketicinin lehine olan hükmü onun aksini istememiş olması şartıyla uygulayacağını belirtmektedir. Yazar, tüketicinin TBK hükümlerinin uygulanması yönünde bir talebi yoksa olayda içerik denetimine ilişkin önce TKHK, sonra kapsam denetimine ilişkin TBK hükümlerinin uygulanacağını savunmaktadır.

<sup>49</sup> TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU, s.278; İNAN / YÜCEL, s.308; EREN, s.217; OĞUZMAN / ÖZ, s.165; ŞENYÜZ, s.28; ÜLGEN, Hüseyin / HELVACI, Mehmet / KENDİGELEN, Abuzer / KAYA, Arslan / NOMER ERTAN, Fusun, Ticari İşletme Hukuku, XII Levha Yayınları, Güncellenmiş 4.Basıdan Tıpkı 5.Bası, İstanbul 2015, s.562.

<sup>50</sup> RG. 1.3.2006, 26095.

<sup>51</sup> RG. 10.3.2007, 26458.

### III) Genel İşlem Koşullarının Tacirler Hakkında Uygulanması

#### A) Genel Olarak Tacir Kavramı

Tacir, esasında gerçek ve tüzel kişi tacir olarak ikiye ayrılır. Bunun yanı sıra tacir sayılan birtakım hukuki ilişkiler de bulunduğu görülmektedir. TTK tacir ayrımını, tacir sıfatını kazanma koşullarını, tacir olmaya bağlanan sonuçları ve bu sıfatın sona ermesini oldukça ayrıntılı biçimde düzenlemektedir. Biz çalışmamızın zorunlu kıldığı tacir ayrımı ve tacir olmaya bağlanan sonuçları genel hatlarıyla belirtmekle iktifa ediyoruz.

#### aa) Gerçek Kişi Tacirler

TTK, bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa kendi adına işleten kişiyi tacir olarak tanımlamaktadır<sup>52</sup> (TTK m.12/1). Gerçek bir kişinin tacir olarak nitelendirilebilmesi için; esnaf faaliyeti için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir elde etmeyi amaçlayan, devamlı ve bağımsız şekilde faaliyetlerin yürütüldüğü bir ticari işletmeyi, müşteri çevresi ile ilişkiye girerek ticari işlemlere başlamak suretiyle kısmen veya tamamen kendi adına işletmesi gerekmektedir.<sup>53</sup> Bu şartların bir arada bulunması tacir sıfatının kazanılması için gerekli ve yeterlidir. Bu şartlar varsa tacir sıfatı kendiliğinden kazanılır. Başkaca bir işleme örneğin; tescil, vergi dairesine kaydolmaya vb. lüzum yoktur.<sup>54</sup>

<sup>52</sup> İMREGÜN, Oğuz, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, 11.Bası, İstanbul 1996, s.31. Tanımda geçen kısmen dahi olsa ifadesinin adi ortaklık göz önüne alınarak konulduğu ve adi ortaklardan her birinin ticari işletmeyi hem kendi hem de diğer ortaklar adına işlettiğinden dolayı bu ifadenin isabetli olmadığı belirtilmektedir. Aksi yönde bir görüş ise bu ifadenin yerinde görmektedir. Bu görüş için bkz: **DİNÇ, Serhan**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Tacir Kavramı, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y:6, S:23, Ekim 2015, s.121; **POROY, Reha**, Ticari İşletme Hukuku, Ar Basım Yayın ve Dağıtım, 3.Bası, 1983 s.94. Yazar da kısmen dahi olsa ibaresini şartırtıcı bularak adi şirket ortağı olarak denilmesini önermektedir.

<sup>53</sup> **ŞENER, Oruç Hami**, Ticari İşletme Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s.153; **ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN**, s.258; **ARKAN**, s.113; **BOZER / GÖLE**, s.45-46, **KAYIHAN, Şaban / YASAN, Mustafa**, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, Ankara 2015, s.96; **ASLAN**, Ticaret, s.44; **AYHAN / ÖZDAMAR / ÇAĞLAR**, s.138; **BAHTİYAR, Mehmet**, Ticari İşletme Hukuku, Beta Yayınları, Yeni TTK' ya Uyarlanmış 14.Bası, İstanbul 2013, s.84-87; **BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan**, Ticaret Hukuku Bilgisi, Bora Basın Yayın, 5.Baskı, 2013, s.53-55; **BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan**, Ticari İşletme Hukuku, Dora Basın Yayın, 4.Baskı, 2013, s.79-81; **DOMANIÇ, Hayri / ULUSOY, Erol**, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Arıkan Basım Yayın Dağıtım, Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 5.Bası, 2007, s.193; **POROY**, s.91; **DİNÇ**, s.118-121.

<sup>54</sup> **KARAHAN**, s.82; **ASLAN**, Ticaret, s.45; **ÇEKER, Mustafa**, Ticaret Hukuku, Karahan Kitabevi, 8.Baskı, 2014, s.59; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.193; **POROY**, s.92; 11.HD. T.11.10.1990, E.1990/6902, K.1990/6670. "...Öte yandan, ticari işletmeyi fiilen işleten gerçek kişilerin tacir sayılabilmesi için, ticaret siciline kayıt olması şart değildir. Diğer bir deyişle, Ticaret Siciline kayıt

Ticari işletme malik veya yetkili temsilcisi tarafından malik ad ve hesabına işletilmesi hallerinde de malik tacir sıfatına sahiptir. Ancak ticari işletme ürün kirası sözleşmesi ile kiracı tarafından işletilmekteyse tacir sıfatına kiracı sahip olur.<sup>55</sup>

Bir ticari işletmeyi kurup açtığını; sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse ise fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır (TTK m.12/2). Hükme göre, ticari işletme faaliyete henüz geçmemiş olsa dahi açılmış olduğu kamuya duyurulmuş veya ticaret siciline tescil ve ilan edilmişse gerçek kişi tacir sayılmaktadır.<sup>56</sup> Ticari işletme açıldığı algısını oluşturan duyurunun tacir sayılan kimse tarafından yapılması gerekir, üçüncü kişi tarafından yapılan bir ilan ilgili kimsenin tacir sayılmasına yol açmaz.<sup>57</sup>

TTK m.12/3'e göre; bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister adi bir şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olur.

TTK m.12/2'de tacir sayılan bir kimse tacir olmaya bağlanan tüm sonuçlara tabi olur. Eş deyişle tacir sayılan gerçek kişi tacir olmak dolayısıyla hak edebilir ve yükümlülük altına girebilir. TTK m.12/3'de tacir gibi sorumlu olan kimse ise kanunun tacire sağladığı haklardan yararlanamaz, ancak tacir için öngörülmekte olan sorumluluk ve külfetlere sahip olur.<sup>58</sup>

Ticari işletme bir adi ortaklık kapsamında işletiyorsa bu ortaklığın ayrı bir tüzel kişiliği bulunmadığından işletmeyi hem kendi adına hem diğer ortaklar adına işletmekte olan ortakların tümü ayrı ayrı tacir sıfatına sahiptir.<sup>59</sup>

---

*tacir sıfatının zorunlu bir unsuru değil, sadece neticesidir.” (kararara.com).*

<sup>55</sup> ŞENER, s.155; ARKAN, s.115; POROY, s.94.

<sup>56</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.260; ARKAN, s.117; ASLAN, Ticaret, s.45; ÇEKER, s.60; KAYIHAN / YASAN, s.97; DOMANIÇ / ULUSOY, s.194. <sup>57</sup> DİNÇ, s.120.

<sup>58</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.260-261; KAYIHAN / YASAN, s.97-98; KARAHAN, s.89; BİLGİLİ / DEMİRKAPI, Ticari İşletme, s.80; DOMANIÇ / ULUSOY, s.195.

<sup>59</sup> BOZER / GÖLE, s.48; ARKAN, s.115; ÇEKER, s.62-63; KAYAR, İsmail, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 10.Baskı, Ankara 2015, s.130.



Küçük veya kısıtlıya ait bir ticari işletme bunlar adına yasal temsilcileri tarafından işletildiğinde, tacir sıfatı doğrudan küçük ya da kısıtlıya ait olur. Tacir sıfatına bağlanan sonuçlar -cezai hükümler haricinde- bunlar üzerinde doğar<sup>60</sup> (TTK m.13).

Ticaret yapmaları yasak olan veya ticaret yapması izne tabi olup gerekli izni almayan kimseler ticari işletme açmaları durumunda ilgili mevzuatların öngördüğü hukuki, cezai ve disiplin yaptırımları saklı kalmak koşuluyla tacir sayılırlar (TTK m.14).<sup>61</sup>

### **bb) Tüzel Kişi Tacirler**

TTK m.16/1'e göre, ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.

Ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden oluşur (TTK m.124/1). Ticaret şirketleri, ticaret siciline tescil edildikleri anda tüzel kişilik kazanırlar ve bu andan itibaren tacir sıfatını haiz olurlar.<sup>62</sup>

Kazanç paylaşma dışında sosyal ve manevi amaçlar için kurulan medeni hukuk tüzel kişileri olan dernekler ve vakıflar amaçlarına varmak için ticari işletme işlettikleri durumlarda tacir sayılırlar ve ticari işletmelerinin

---

<sup>60</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.261; **BOZER / GÖLE**, s.49; **ASLAN**, Ticaret, s.46; **BAHTİYAR**, s.88; **DİNÇ**, s.122; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.197; **İMREGÜN**, s.32; **POROY**, s.95; **ARKAN**, s.116. Yazar, TTK 13 hükmünün yalnızca kendisine yasal temsilci atanmış küçükler ve kısıtlılar bakımından uygulanması gerektiğini savunmaktadır.

<sup>61</sup> **BOZER / GÖLE**, s.49; **KAYIHAN / YASAN**, s.99; **ARKAN**, s.117-118; **ASLAN**, Ticaret, s.48; **ÇEKER**, s.62; **BAHTİYAR**, s.87; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticaret, s.55; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.199-200; **İMREGÜN**, s.32-33; **POROY**, s.98. Yazar, bu kişilerin sorumluluklarının olmasını doğal bulmakta ancak tacir olmanın nimetlerinden yararlanabilmelerini eleştirmektedir; **DİNÇ**, s.123. Yazarın da isabetli biçimde belirttiği üzere hükümde tacir sayılır ifadesi doğru olmamıştır. Bu ifadenin aksine tacir gibi sorumlu olmak denilmesi daha yerinde olurdu.

<sup>62</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.268; **ARKAN**, s.121; **BOZER / GÖLE**, s.51; **KAYIHAN / YASAN**, s.100; **ASLAN**, Ticaret, s.49; **ÇEKER**, s.64; **KARAHAN**, s.86; **BAHTİYAR**, s.90; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticari İşletme, s.84; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.203; **İMREGÜN**, s.35.

de ticaret siciline tescili gerekir.<sup>63</sup> Ancak TTK m.16/2 uyarınca, kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar. Bu halde dahi, kamuya yararlı vakıf ve derneğin işletmesinin, ticaret siciline tescil edilmesi gerekir (Ticaret Sicili Yönetmeliği<sup>64</sup> m.58 vd.)<sup>65</sup>

Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tacir sayılmazlar (TTK m.16/2). Ancak kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere kamu hukuk tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar tacir sayılırlar<sup>66</sup> (TTK m.16/1).

### **cc) Tacir Sayılan Hukuki İlişkiler**

Tacire ilişkin hükümler; birden çok kişinin paylı mülkiyet şeklinde malik oldukları bir gemiyi, menfaat sağlamak amacıyla aralarında yapmış oldukları sözleşme gereğince, hepsi adına ve hesabına suda kullanmaları hâlinde meydana gelen tüzel kişiliği haiz olmayan donatma iştiraki hakkında da tatbik olunur ( TTK m.17, 1064). Bu anlamda donatma iştirakinin de donatanların tamamının başvurması suretiyle ticaret siciline tescili gerekmektedir.<sup>67</sup> Belirtelim ki, tek başına bir geminin maliki veya işletme hakkına sahip olan ticaret şirketleri veya diğer tüzel kişiler hakkında donatma iştirakine ilişkin hükümler uygulanmaz (TTK m.1064/2).

TTK m.195/1’de ifade edilen hâkim şirketin merkezi veya yerleşim yeri yurt içinde veya dışında bulunan, bir teşebbüs olması halinde bu hâkim teşebbüs TTK m.195/5 gereği tacir sayılır. Dolayısıyla hâkim teşebbüsün;

---

<sup>63</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.264; **BOZER / GÖLE**, s.53; **KAYIHAN / YASAN**, s.100-101; **KARAHAN**, s.86; **BAHTİYAR**, s.90-91; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticaret, s.57; **POROY**, s.100; **KALABALIK / ERDEM**, s.337.

<sup>64</sup> RG. 27.01.2013, 28541.

<sup>65</sup> **ARKAN**, s.122. TTK m.16/2 hükmü ile, kamuya yararlı derneğin işletmesinin tüzel kişiliği haiz olmasa dahi tacir sıfatına sahip olması suretiyle tüzel kişiliğe sahip olmayan ve neticede taraf olma ehliyeti de bulunmayan bir tacir sınıfının meydana geldiği isabetli biçimde belirtilmektedir.

<sup>66</sup> Tacir sayılan bu kurum ve kuruluşlara kamu iktisadi teşebbüsleri ve bunlara ait müesseseler ile özel hukuk hükümleri uyarınca yönetilen veya ticari biçimde idare edilmek üzere kurulan Ordu Yardımlaşma Kurumu, Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu örnek olarak verilebilir.

<sup>67</sup> **ŞENER**, s.173; **ARKAN**, s.127-128; **BOZER / GÖLE**, s.56.

gerçek kişi, dernek, kamuya yararı dernek ve bütün vakıflar, adi şirket olması mümkün olup TTK'nın tacir olma için aradığı şartlar ve özellikleri taşınmalar dahi tacir olabilmeleri söz konusudur.<sup>68</sup> Doktrinde isabetli olarak TTK m.195/5 hükmünün tacirleri düzenleyen TTK m.12/1 ve 16/1 ile uyar nitelik taşımadığı belirtilmektedir.<sup>69</sup>

### **dd) Tacir Olmaya Bağlanan Sonuçlar**

TTK ve ilgili kanun hükümleri tacir olmaya birtakım sonuçlar bağlamıştır.<sup>70</sup> Bu sonuçları kısaca belirtmeyi tacir kavramını anlamak amacıyla gerekli görmekteyiz.

Öncelikle tacir, kanuna uygun bir ticaret unvanı seçmek, ticari işletmesini ticaret siciline tescil ettirmek ve bu Kanun hükümleri uyarınca gerekli ticari defterleri tutmakla yükümlüdür (TTK m.18/1). Tacir, adi veya ticari olması fark yaratmaksızın ilke olarak her türlü borcundan dolayı iflasa tabidir. 5174 sayılı TOBB ile Odalar ve Borsalar Kanunu<sup>71</sup> m.9 uyarınca ticaret siciline kayıtlı tacirler buldukları yerdeki odalara kaydolmak durumundadırlar.

Genel işlem koşullarının tacirlere uygulanması konusunda detaylıca değineceğimiz üzere her tacir, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmelidir (TTK m.18/2). Tacir olan veya olmayan bir kişiye, ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacir, uygun bir ücret isteyebilir ve tacir, verdiği avanslar ve yaptığı giderler için, ödeme tarihinden itibaren faize hak kazanır (TTK m.20). Tacir, yasal istisnalar haricinde aşırı ücret veya ceza kararlaştırılmış olduğu iddiasıyla ücret veya sözleşme cezasının indirilmesini mahkmeden isteyemez (TTK m.22).

TMK m.950 hükmü ile düzenlenen hapis hakkından yararlanmada birtakım kolaylıklara sahip olan tacirler, ticari satış ve trampa sözleşmelerinde de

<sup>68</sup> ŞENER, s.154; ARKAN, s.127; BOZER / GÖLE, s.58.

<sup>69</sup> BOZER / GÖLE, s.58.

<sup>70</sup> Tacir olmaya bağlanan sonuçlar hakkında detaylı bilgi için bkz: ŞENER, s.185 vd.; ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.270 vd.; BOZER / GÖLE, s.59 vd.; ARKAN, s.130 vd.; KAYIHAN / YASAN, s.103-112; ASLAN, Ticaret, s.51 vd.; ÇEKER, s.68 vd.; KARAHAN, s.90 vd.; BAHTİYAR, s.94 vd.; BİLGİLİ / DEMİRKAPI, Ticari İşletme, s.89-105; KAYAR, s.149 vd.; AYHAN / ÖZDAMAR / ÇAĞLAR, s.150 vd.; DOMANIÇ / ULUSOY, s.208 vd.; POROY, s.109 vd.; İMREGÜN, s.36 vd.

<sup>71</sup> RG. 1.6.2004, 25479.

özel hükümlere tabidirler (TMK m.950, TTK m.23). Ayrıca tacirler yetki sözleşmesi akdedebilme ayrıcalığına da haizdirler (HMK m.17).

Tacir sıfatını haiz bulunmayanlar hakkında ancak onlar tarafından bilindiği veya bilinmesi gerektiği takdirde uygulanabilen ticari örf ve adetler tacirlere doğrudan uygulanır (TTK m.2). Tacirler arasında ihtar ve ihbarlar TTK m.18/3'de gösterilen şekil şartlarına riayet edilerek gerçekleştirilmelidir.

## **B) Tacirler Açısından Genel İşlem Koşullarının Uygulanması**

### **aa) Genel Olarak**

Tacirler hakkında genel işlem koşullarının uygulanıp uygulanmayacağı, uygulanacaksa hangi şartlar ve sınırlar dâhilinde uygulanacağı önem arz bir meseledir. Biz bu hususu TTK m.55/1-f hükmü gereği dürüstlük kuralına aykırı genel işlem koşullarının kullanılarak haksız rekabetin ortaya çıktığı durumlar ile diğer haller şeklinde bir ayırım yaparak incelemeyi daha anlaşılır ve uygun bulmaktayız.

### **bb) TTK m.55 Çerçevesinde Haksız Rekabet Teşkil Eden Durumlarda**

Daha evvel de belirtmiş olduğumuz gibi TBK'da yer alan genel işlem koşullarına ilişkin m.20-25 hükümleri sözleşmenin taraflarının niteliğine bakılmaksızın kanunun aradığı şartları taşıdığı takdirde her sözleşmede tatbik alanı bulabilecek hükümlerdir. TKHK ve BKKKK vb. muhtelif kanunlarda düzenlenen hükümler münhasıran kapsamına aldıkları kimseler ve hukuki ilişki tiplerinde tatbik alanı bulmaktadır.

TTK' da genel işlem koşulları, TTK m.55/1-f' de belirtilen durumlardan birine uyması halinde haksız rekabet teşkil haller arasında gösterilmiştir.

Haksız rekabet, TTK m.54'te bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması biçiminde tanımlanmaktadır.

Haksız rekabetten söz edilebilmesi için; kazanç sağlama amacına yönelik bir faaliyet ortamının varlığı ile rekabet ortamına etkili olabilecek aldatıcı veya dürüstlük kuralına aykırı bir davranışın varlığı gerekir. Bu anlamda haksız rekabetin varlığı için tarafların birbirine rakip olması zorunlu değildir ve failin kendi lehine bir fayda sağlaması da aranmaz. Ayrıca haksız rekabet için kusur ve zarar şart olmamakla beraber kusur ve zararın varlığı

uygulanacak hukuki yaptırımın farklı olmasına yol açabilir.<sup>72</sup> Haksız rekabet hükmünün koruma amacının kapsamına katılanlar ifadesinin geniş anlamı haiz olarak rakipler, tedarikçiler ve tüketicilerin girdiği belirtilmektedir.<sup>73</sup>

Doktrinde bir görüşe göre, TTK'nın haksız rekabeti düzenleyen m.55 hükmünü ticari olmayan haksız rekabet halleri için uygulanan TBK m.57 dışında kalan ticari niteliği haiz haksız rekabet hallerinde uygulama alanı bulur. Eş deyişle, haksız rekabete ilişkin TTK'nın m.55 vd. hükümleri ticari niteliği haiz iş ve işlemlerde, TBK m.57 hükmü ise adi nitelikteki iş ve işlemlerde tatbik alanına sahiptir.<sup>74</sup> Doktrinde diğer bir görüş ise, haksız rekabete ilişkin TTK m.55 hükmünün ticari nitelik taşısın taşımamasın tüm haksız rekabet hallerine uygulanacağı yönündedir.<sup>75</sup> Ancak 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu<sup>76</sup>, 3577 sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun<sup>77</sup>, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname<sup>78</sup> vb. özel kanunlarda ve taraf olunan milletlerarası antlaşmalarda rekabetin korunmasına dair özel hükümler varsa önce bunlar uygulanır.

Biz ilk görüşe taraftarız. Haksız rekabeti düzenleyen TBK m.57 ve TTK m.55 hükümleri İsviçre'den alınmış olup, İsviçre, TTK m.55'in mehzasını korumak ve TBK m.57'nin karşılığını teşkil eden hükmü kaldırmak suretiyle adi ve ticari ayrımı gerekmeksizin tüm haksız rekabet hallerini aynı düzenlemeye tabi kılmıştır.<sup>79</sup> Türk kanun koyucusu ise TBK m.57 ve

<sup>72</sup> **BOZER / GÖLE**, s.165; **ASLAN**, Ticaret, s.122-123; **KAYIHAN / YASAN**, s.142; **ARKAN**, s.317; **ÇEKER**, s.147; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticari İşletme, s.231-232; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.272; **POROY**, s.201; **ÇELİK**, Nazlı Hilal, *Haksız Rekabet*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, C:IX, S: 2, 2012, s. 662.

<sup>73</sup> **BOZER / GÖLE**, s.164; **KAYAR**, s.269; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticaret, s.131; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticari İşletme, s.232.

<sup>74</sup> **ANTALYA**, s.410; **KAYIHAN / YASAN**, s.142; **ÇEKER**, s.146; **BAHTİYAR**, s.139; **YENİOCAK**, s.68-69; **İNAL**, Tamer, *Haksız Rekabet*, Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi, Sayı:5, Ekim 2014, s.85; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.274. Yazarlar haksız rekabette korunacak menfaatin ticari işletme veya esnaf işletmesi olması halinde TTK, aksi halde TBK haksız rekabet düzenlemelerinin uygulanacağını belirterek bu görüşe taraftar görünmektedirler.

<sup>75</sup> **ŞENER**, s.6067; **ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN**, s.522; **BOZER / GÖLE**, s.157; **ARKAN**, s.315-316; **İMREGÜN**, s.79; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticari İşletme, s.231; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticaret, s.130; **ÇELİK**, s.688.

<sup>76</sup> RG. 13.12.1951, 7981.

<sup>77</sup> RG. 01.07.1989, 20212.

<sup>78</sup> RG. 27.6.1995, 22326.

<sup>79</sup> **BAHTİYAR**, s.139; **İMREGÜN**, s.79.

TTK m.55'i aynı anda yürürlükte bırakmak suretiyle adi işlerde haksız rekabeti TBK, ticari işlerde ise TTK'ya tabi tutma eğiliminde olduğunu göstermektedir.<sup>80</sup> Kaldı ki TBK m.57/2 hükmü ile ticari nitelikteki haksız rekabet hallerinde TTK'nın uygulanacağı belirtilmektedir. Bu hükümler beraber yürürlükte olduğu müddetçe doktrinde isabetli olarak belirtildiği gibi adi ve ticari işlerde haksız rekabet hallerini ayırım gözetmeden TTK'ya tabi tutan görüş ancak olması gereken (de lege feranda) hukuk bakımından anlam taşıyabilir.<sup>81</sup> Yargıtay'ın da kararlarına göre tacir olmayanlar arasındaki haksız rekabet hallerine TBK, tacirler arasındaki haksız rekabet hallerine TTK uygulanır.<sup>82</sup>

TTK, haksız rekabete teşkil edebilecek işlem şartlarını 55. maddesinin 1. fıkrasının f bendinde düzenleme altına almaktadır.<sup>83</sup> Hükme göre,

*''Dürüstlük kuralına aykırı işlem şartları kullanmak. Özellikle yanıltıcı bir şekilde diğer taraf aleyhine;*

*1. Doğrudan veya yorum yoluyla uygulanacak kanuni düzenlemeden önemli ölçüde ayrılan veya*

<sup>80</sup> İMREGÜN, s.79. Yazar, 6762 sayılı TTK'nın, 818 sayılı BK'dan sonra yürürlüğe girmesi nedeniyle BK'nın haksız rekabet düzenlemesinin (BK m.48) uygulama imkanı kalmadığını savunmaktadır. Ancak 6102 sayılı TTK ve 6098 sayılı TBK'nın 1.7.2012 tarihinde beraber yürürlüğe girmeleri ve her iki kanunda da haksız rekabet düzenlemelerinin muhafaza edilmesi bu görüşün dayanağını ortadan kaldırmıştır.

<sup>81</sup> **BAHTİYAR**, s.139; **POROY**, s.200. Yazar da haksız rekabetin TTK'da düzenlemesinin yanı sıra BK'daki hükmünün yürürlükte bırakılmasını doğru bulmamakta ancak ticari olmayan haksız rekabet hallerini ayrı bir başlık altında ele almaktadır.

<sup>82</sup> Bu yöndeki kararlar için bkz: ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.524, dn.5-6;11.HD., T.18.11.2015, E.2015/4509, K.2015/12220; 11.HD., T.15.5.1929, E.1988/2889, K.1989/2929. *''...tacirler arasındaki haksız rekabete TTK. hükümleri, tacir olmayanlar (iki berber gibi) arasındaki haksız rekabete ise BK.nun 48. maddesi uygulanacaktır.''*; 4.HD. T.24.5.2016, E.2015/6609, K.2016/6888. *''Tarafların tacir olmaları, aralarında önceye dayalı bir sözleşme ilişkisinin bulunması dikkate alındığında haksız şikâyetle ilgili konularda 6102 Sayılı TTK'nun 54-63. maddelerinde düzenlenen haksız rekabet kuralları ile 556 sayılı KHK tescilli markalar hakkındaki hükümlerin uygulanması gerektiği kuşkusuzdur. Zira haksız rekabetin herkese karşı ileri sürülebilmesi mutlak bir haktır. Ancak haksız rekabet hakkının öne sürülebilmesi için ekonomik rekabet ile bu rekabetin objektif iyi niyet kurallarına aykırı olarak kullanımı ve zarar ile zarar tehlikesinin mevcut bulunması gerekir. (TTK m.56) Tacirler arasındaki rekabette TTK'nın 57 maddesinde bazı rekabet halleri düzenlenmiştir.''* **Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.**

<sup>83</sup> Hükümde geçen işlem şartları ifadesinin genel işlem koşullarını ifade etmekte olduğu doktrinde belirtilmektedir. Bkz: ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.562; **ARKAN**, s.322.

*2. Sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngören, önceden yazılmış genel işlem şartlarını kullananlar dürüstlüğü aykırı davranmış olur.”*

Düzenlemeye baktığımızda dürüstlük kuralına aykırı biçimde işlem şartları kullanmak haksız rekabet hali olarak düzenlenmiş ve TTK m.56-58 arasında hukuki sonuçlarına yer verilmiştir.

TBK ve muhtelif kanunlarda genel işlem şartlarına aykırılığın yaptırımı yazılmamış sayılma olarak ortaya çıkmaktadır. TTK m.55/1-f’de düzenlenen dürüstlük kuralına aykırı genel işlem koşulu kullanmanın yaptırımı ise hukuki ve cezai olabilmektedir. Hukuki yaptırımı haksız rekabet fiilinin tespiti, haksız rekabetin men edilmesi, haksız rekabet yanlış ya da yanıltıcı beyanla gerçekleşmişse beyanların düzeltilmesi, haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun giderilmesi, maddi ve manevi zararın karşılanması biçimde olmaktadır (TTK m.56/1). Ceza yaptırımı ise TTK m.62’de öngörülmüştür.<sup>84</sup> Gerekli hallerde ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi de mümkündür (TTK m.61).

Doktrinde bir görüş, ticari sözleşmeler bakımından TTK m.55/1-f hükmünün öncelikle uygulanacağını ve boşluk bulunması halinde TBK hükümlerinin uygulanacağı yönündedir.<sup>85</sup>

Ayrıca doktrinde genel işlem koşullarının yürürlük, içerik ve yorum denetimine ilişkin maddeleri TBK m.20-25 ve TKHK m.5 olup, TTK m.55/1-f yalnızca haksız rekabet hallerini sayan bir madde olduğu gerekçesiyle tacirler arasındaki işlemlerde veya ticari sözleşmelerde sadece TTK m.55/1-f’in uygulanmasının söz konusu olmayacağı belirtilmektedir.<sup>86</sup>Bu görüş TTK m.55 ile beraber TBK’nın uygulanacağı şeklinde anlaşılmaktadır.

Doktrinde bir görüş ise bu hallerde TTK m.55 vd. hükümlerinin sağladığı imkânların kullanılmasının yanı sıra TBK m.20-25 ve ya TKHK m.4

<sup>84</sup> ANTALYA, s.410-411; BOZER / GÖLE, s.181-182; ASLAN, Ticaret, s.135-139; KAYIHAN / YASAN, s.148-153; BİLGİLİ / DEMİRKAPI, Ticari İşletme, s.237-243; ÇEKER, s.159-161; BAHTİYAR, s.147-151; DOMANIÇ / ULUSOY, s.277-283; İMREGÜN, s.85-90; POROY, s.207 vd.

<sup>85</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.165.

<sup>86</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.563.

düzenlemelerine dayanarak sözleşmenin geçersiz kısımlarının tespitinin de istenebileceği belirtilmektedir.<sup>87</sup>

Kanaatimizce de TBK ve TTK’da genel işlem koşullarına aykırılığa ilişkin öngörülen yaptırımın hukuki nitelik ve sonuçlarındaki ciddi farklılığının yanı sıra TTK m.55/1-f hükmü ile genel işlem koşullarının haksız rekabet teşkil ettiği hallerde yönelik ticari bir hüküm getiren TTK öncelikle uygulama alanı bulur (TTK m.1/2). Eş deyişle ticari niteliği haiz iş ve işlemlerde genel işlem koşulları denetimi haksız rekabet hallerine münhasır biçimde TTK m.55 çerçevesinde yapılmalıdır. Adi borç ilişkilerinde haksız rekabet halinde TBK m.57 tatbik edileceğinden bu hallerde genel işlem koşulları varsa TBK m.20-25’in uygulanacağı tereddüt içermez. Bu açıdan genel işlem koşullarının haksız rekabet teşkil ettiği ticari sözleşmelerde öncelikle TBK m.20-25 değil TTK m.55 hükmü uygulanmalıdır. Genellikle de bu hüküm oldukça yeterli bir korunma sağlamaya kâfidir. Kaldı iki her iki normun koruma altına aldığı hukuki menfaat de farklılık arz etmektedir. Doktrinde isabetli olarak belirtildiği üzere TTK m.55/1-f hükmü dürüst ve bozulmamış rekabet ortamının oluşturulmasını, TBK m.20-25 ise sözleşme dengesinin temini amaç edinmektedir.<sup>88</sup> Ancak genel işlem koşullarına ilişkin yorum, değiştirme yasağı ile söz konusu hükmün geçersizliğinin saptanması vb. TTK’nın hüküm sevk etmediği yani boşluk bulunan hallerde TBK hükümlerinin uygulama kabiliyetini korumakta olduğu da gözden kaçırılmamalıdır.<sup>89</sup>

### **cc) TTK m.55 Hükümünün Kapsamı Dışında Kalan Durumlarda**

Öncelikle TTK m.55 hükmü haksız rekabet halinde TTK m.55/1-f’deki şartı sağlayan nitelikteki genel işlem koşullarının varlığı ihtimalinde tacirin sözleşmede koşulları kullanan ya da sözleşmenin karşı tarafı olması fark etmeksizin onu kapsamına almaktadır.

Ancak sözünü ettiğimiz hükmün uygulanması için aranan haksız rekabet teşkil etmeyen ticari sözleşmelerde genel işlem koşullarının varlığı halinde ise tacirin korunması için TBK hükümleri tatbik edilecek midir?

<sup>87</sup> ŞENER, s.650; İNAN / YÜCEL, s.306-307.

<sup>88</sup> YILMAZ, Abdüssamet, Haksız Rekabet Hukukunda Genel İşlem Şartı Kullanımı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s.140.

<sup>89</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.165.



Doktrindeki bir görüş uyarınca, TBK m.20-25 özel kanunlarda yer alan düzenlemeler istisna olmak üzere tarafların gerçek ya da tüzel kişi olmaları fark etmeksizin tüm özel hukuk ilişkilerinde uygulanır. Bu bağlamda tacirlerin de TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin öngördüğü korumadan yararlanabilecekleri savunulmaktadır.<sup>90</sup> Aynı yönde olmakla beraber doktrinde bir görüş ise TBK m.20-25'in uygulanabilmesini özellikle tüketici işlemleri dışındaki ticari olsun olmasın her türlü sözleşmede düzenleyen karşısında yer alan tarafın talep etmesi şartına bağlamaktadır.<sup>91</sup> Doktrinde aksi yönde olan diğer görüşe göre ise tacirlerin genel işlem koşullarına karşı korunmasının TTK m.55 vd. düzenleme altına alınan haksız rekabet hali ile sınırlamıştır. Bunun dışında tacirlerin genel işlem koşullarına karşı korunması söz konusu olmaz. Diğer deyişle TBK m.20-25 hükümlerinin tacirlere uygulanması mümkün değildir.<sup>92</sup>

Doktrinde tarafları arasında bir tüketicinin yer almadığı ve özellikle tacirlerin taraf olduğu sözleşmelerde içerik denetimine ilişkin hüküm olmadığını belirtilmektedir. Buna göre, tamamlayıcı hükümler ile taraflar arasında kanun tarafından kurulan farazi dengenin genel işlem koşulları yoluyla bir yanın lehine bozulması durumunda getirilen düzenlemenin haksız veya uygun olmadığı vb. nitelendirilebiliyorsa kamu düzenine aykırılık nedeniyle geçersiz sayılması gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>93</sup> Bu görüşün de açıkça belirtilmese de tacirler arasındaki işlemlerde TBK m.20-25 hükümlerinin (hatta TTK m.55 hükmünün de) tatbik imkânı

<sup>90</sup> YELMEN, s.72; YILMAZ, s.142; ATAMER, Genel İşlem, s.137. Yazar genel işlem koşullarının müzakere edilmemiş olması halinde tacirlere de TBK hükümlerinin uygulanacağını belirtmektedir.; GÜMÜŞ, s.51. Yazar da organizasyon, ekonomik, psikolojik vb. nedenlerle zayıf tarafın aleyhine öngörülen denetimin genel işlem şartlarına ilişkin TBK m.20 vd. hükümleri ile tacir-tüketici ayrımı yapılmaksızın gerçekleştirileceğinin ifade ederek bu görüşe katılmış görünmektedir.; BAŞ, Ece, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.276 dn.1. Yazar da TBK m.20-25 hükümleri ile tacirleri de kapsamına alan genel işlem koşulları denetimi getirildiği ifade ederek bu görüşe katılmakla beraber tacirlerin tüketiciler ile aynı derecede korunmaya ihtiyaçlarının olmayabileceğini vurgulamaktadır.

<sup>91</sup> EREN, s.217.

<sup>92</sup> ANTALYA, s.410-411; CEYLAN, s.176; CANSER / ÖZEL, s.126. Yazarlar da genel işlem koşullarına karşı TBK m.20-25 hükümlerinin bir tarafın tacir diğer tarafın müşteri ya da tüketicinin oluşturduğu durumlara özgü uygulanabileceğini ve her iki tarafını tacirlerden oluştuğu durumlarda böyle bir korumanın söz konusu olmayacağını belirtmektedirler. Unutulmamalıdır ki tacirin karşısında tüketicinin bulunduğu hallerde öncelikle TKHK'da yer alan haksız şart düzenlemesi, burada boşluk bulunması durumunda TBK m.20-25 uygulanacaktır.

<sup>93</sup> ARPACI / HATEMİ / SEROZAN/ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.224.

bulunmadığını kabul ettiğinden, kamu düzenine aykırılık şeklinde bir değerlendirme kıstası getirdiğini sanmaktayız.

Öncelikle TBK m.20-25 düzenlemesinin her türlü sözleşmede karşı tarafın talep etmesi halinde uygulanabileceği görüşüne katılmıyoruz. Zira söz konusu olan bu hükümler emredici niteliği haiz hükümlerdir. Taraflar arasında bir uyuşmazlığın davaya konu olması durumunda talep beklemezsizin hâkim, genel işlem koşullarına aykırılık denetimini yapması ve şartlar varsa yazılmamış sayılma yaptırımını uygulamasını gerekmektedir.

Tacirler arasındaki işlemlerde genel işlem koşullarına ilişkin denetimin kamu düzeni yolu ile sınırlı yapılması görüşüne de katılmıyoruz. Kamu düzeni muğlak bir kavram olduğundan söz konusu denetimin yapılması için tamamlayıcı hükümlerden sapılması temel alınmak durumunda kalınır. Doktrinde isabetli olarak belirtildiği gibi öyle haller olabilir ki genel işlem koşulunun sevk edildiği sözleşmelerin bazılarında bunların yerini alabilecek kanunda tamamlayıcı hüküm olmayabilir veya kanunda öngörülmeyen bir sözleşme akdedilmiş olabilir. Sözü geçen bu hallerde kamu düzeni görüşü denetim yolu olarak işlevsiz hale gelmiş olur.<sup>94</sup> Kamu düzenini ayrıca bir kıstas olarak almanın da gereği yoktur. Zaten tacirlerin taraf olduğu ticari niteliği haiz bir sözleşmenin tümü kamu düzeni, emredici hukuk kuralları, genel ahlak, kişilik haklarına aykırılık içeriyorsa kesin hükümsüz, hükümlerinin bir kısmı bunlara aykırıysa kısmi hükümsüzlük yaptırımına tabi olduğu TBK genel hükümlerde açıkça öngörülmüştür (TBK m.27).

Bununla beraber TBK m.20-25 hükümlerinin lafzi yorumla her türlü sözleşme ilişkisine uygulanabileceği sonucuna varılabilirse de genel işlem koşulları içeren sözleşmenin karşı tarafının tacir olduğu durumlarda bu sonuca varılmasını kolay görmemekteyiz. Öncelikle doktrinde isabetli olarak belirtildiği üzere TBK'da sevk edilen m.20-25 düzenlemelerinin ratio legisi tacirin korunması değildir ve ticari niteliği haiz iş ve işlemleri TBK m.20-25 ile hâkimin müdahalesine olabildiğince açık hale getirmek ticari piyasadaki dengeyi de ortadan kaldırabilir.<sup>95</sup>

<sup>94</sup> ATAMER, Denetlenme, s.193.

<sup>95</sup> ANTALYA, s.410.

Kanaatimizce TBK m.20-25 düzenlemesinin tacirlere uygulanmamasının asıl gerekçesi tacirin, basiretli bir iş adamı<sup>96</sup> gibi davranma yükümlülüğü bulunması nedeniyle korunmasının gerekmemesidir<sup>97</sup>(TTK m.18/2).

Basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, tacirin ticari işlem ve eylemlerinde dikkat ve özeni haiz olarak mevcut hukuki ve fiili durumu da nazara almak suretiyle ileriye makul biçimde gören davranış biçimini ifade eder.<sup>98</sup> TTK m.18/2 hükmünde ifadesini bulan tacirin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü tacirin ticari niteliği haiz işlem ve faaliyetleriyle sınırlıdır. Bu yükümlülük, yasada veya sözleşmede belirlenen tüm borçları kapsayacak biçimde geniş bir manayı içerir.<sup>99</sup> Tacirin bu yükümlülüğü subjektif olmayıp objektif niteliktedir. Gerçekten de bu yükümlülüğün kapsamını saptarken tacirin kişisel hal ve yetenekleri değil, benzer alanda tedbirli, makul ve öngörülü bir tacirin davranışı için özelliğine göre nazara alınır.<sup>100</sup>

Doktrinde bir görüş ise, basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün söz konusu TBK m.20-25 hükümlerinin tatbikine engel olamayacağı yönündedir.<sup>101</sup>

Biz ise TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerinin bu koşulların yer aldığı bir sözleşmede karşı taraf olan tacirin basiretli bir iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü nedeniyle kapsamına almadığı görüşünderiz. Zira genel işlem koşulunu içeren bir sözleşmeye taraf olmasını tacir,

<sup>96</sup> **BOZER / GÖLE**, s.65. Basiretli iş adamı gibi davranma ifadesi yerine basiretli bir iş insanı gibi davranma kavramının kullanılmasının daha doğru olduğu önerilmektedir.

<sup>97</sup> **ANTALYA**, s.411. Yazar bizim de katıldığımız üzere TTK m. 54 vd. hükümlerinin amacı değerlendirildiğinde TBK m.20-25 ile sebeplerin yarışmasına tabi olmasının mümkün olmadığını belirtmektedir. Ayrıca, TBK m.20-25'in uygulanabileceği kabul edilse dahi tacirin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü temel alınarak içerik denetimindeki dürüstlük kuralına aykırılık incelenmesi gerektiğini ifade etmektedir.

<sup>98</sup> **KAYIHAN / YASAN**, s.107; **ASLAN**, Ticaret, s.77; **KAYAR**, s.152; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.210; 11.HD., T.21.03.2016,E.2015/13317, K.2016/3073; 4.HD., T.03.05.2016, E.2016/950, K.2016/5989 11.HD., E.2016/4764, K.2016/5561. **Kazancı İçtihat Bilgi Bankası**.

<sup>99</sup> **BOZER / GÖLE**, s.66; **ASLAN**, Ticaret, s.77; **ARKAN**, s.139; **KAYIHAN / YASAN**, s.107; **İMREGÜN**, s.38; **BİLGİLİ / DEMİRKAPI**, Ticari İşletme, s.94; HGK., T.30.09.2015, E.2013/11-2425, K.2015/2022. “...Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir.” **Kazancı İçtihat Bilgi Bankası**.

<sup>100</sup> **ŞENER**, s.191; **KAYIHAN / YASAN**, s.107; **ASLAN**, Ticaret, s.78; **ARKAN**, s.137-138; **ÇEKER**, s.70; **KARAHAN**, s.94; **BAHTİYAR**, s.97; **DOMANIÇ / ULUSOY**, s.210; **İMREGÜN**, s.38; **POROY**, s.111.

<sup>101</sup> **YELMEN**, s.72.

düşüncesizlik veya deneyimsizliğine dayandıramaz. Basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü buna engel teşkil eder.<sup>102</sup> Yargıtay da eski tarihli kararlarında tacirler arasındaki işlemler yönünden genel işlem koşulları dürüstlük kurallarına aykırılık oluşturmadıkça, tacirin basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü nedeniyle sözleşmenin sonuçlarına katlanacağı belirtmekteydi.<sup>103</sup> Eş deyişle tacir, sözleşme yaparken ve sözleşmeden doğan borçların ifa ederken gerekli tedbir ve önlemleri almak durumunda olması nedeniyle sözleşmenin sonuçlarına katlanır.<sup>104</sup> Örneğin, TBK, şaşırtıcı şartların yazılmamış sayılacağını belirtmektedir (m.21/2). Bu düzenlemenin ticari sözleşmelerinde bir tüketici sözleşmesinde olduğu gibi uygulanacağı kabul edilemez. Doktrinde de bu durumda ticaret hukuku ilkelerinin nazara alınacağını ve TBK hükmünde olmasa da uygulamada farklılık oluşacağı belirtilmektedir.<sup>105</sup> Gerçekten de ticari işletmesi ile ilgili birçok hukuki işleme girişen tacir sıklıkla genel işlem koşulu ihtiva eden sözleşmeler de yaptığından söz konusu koşulların hüküm ve sonuçlarını öngörebilecek konumdadır ya da olmalıdır. Bu bilgisi sayesinde tacir sözleşmede belli bir pazarlık gücüne sahip olabilmektedir.<sup>106</sup>

Karşılaştırmalı hukukta da tacirlere genel işlem koşullarına ilişkin koruma sağlanması son yıllarda artsa da yine de istisnai niteliktedir. Nitekim BGB tacirlerin genel işlem koşullarından yararlanabilmeleri kısıtlanmıştır. Örneğin, genel işlem şartlarının sözleşme kapsamına dâhil olmasına ilişkin BGB §305/2 ve 3 girişimcilere uygulanmaz. Fakat girişimcilere de §§308- 309'da sevk edilen yasak sonuçlara açılması halinde içerik denetimine ilişkin §307/I ve II hükümleri, ticarî teamül ve uygulamalar nazara alınarak uygulanır<sup>107</sup>

Ancak tacirin de tümünden genel işlem koşullarının himayesinden mahrum bırakılması da kabul edilmemelidir. Nitekim doktrinde de istisnai olarak küçük ve orta ölçekli tacirlerin daha büyük ölçekli tacirler karşısında korunmaları gerekebileceği durumlarda (örneğin; banka ile ticari kredi almak için sözleşme imzalayan tacire de) TBK hükümlerinin

<sup>102</sup> ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA / NOMER ERTAN, s.285; KARAHAN, s.96.

<sup>103</sup> Bu kararlar için bkz: YENİOCAK, s.43 dn.88.

<sup>104</sup> ARKAN, s.137.

<sup>105</sup> YENİOCAK, s.39.

<sup>106</sup> ATAMER, Genel İşlem, s.121; YILMAZ, s.51-52.

<sup>107</sup> YELMEN, s.73; AYDOĞDU, s.596. Girişimci tabiri, BGB §310/4 gereği bizim hukukumuzdaki anlamıyla tacir kavramını da içine alacak şekilde işletme sahibi, aile ortaklığı, miras ortaklığı ve ortaklıkları da içerecek bir genişliğe sahiptir.

uygulanacağı belirtilmektedir<sup>108</sup> Zira tüketicilerde olduğu gibi tacirlerin de bir sözleşmenin kuruluşunda herhangi bir etki ve pazarlık imkânına sahip olmadıkları ve karşı taraf tarafından dayatılan koşulları kabul etmeksizin sözleşmeyi kuramayacağı durumlarda genel işlem koşulları denetiminin onlar bakımından da uygulanacağı savunulmaktadır.<sup>109</sup> Örneğin, genel işlem koşulları kullanan tarafın piyasada tekel niteliğine sahip olması durumunda tacirin pazarlık iktidarı fazla olamayacaktır.<sup>110</sup> Yargıtay da yakın bir tarihte banka ile kredi sözleşmesi akdeden tacir hakkında TBK m.20-25 hükümlerinin tatbik edileceğini kabul eden bir yerel mahkeme kararını onayarak görüşümüz yönünde eğilime sahip olduğunu ortaya koymuştur.<sup>111</sup> Ancak söz konusu münferit bir kararında gösterdiği bu eğilimin süreklilik kazanıp kazanmayacağı şu an için belirsiz durumdadır ve umuyoruz ki bu eğilim belirttiğimiz istisna haline özgü olarak içtihat olarak yerleşir.

Doktrinde isabetli olarak İsveç'te olduğu gibi bizim hukukumuzda küçük ve orta ölçekli işletmelerin büyük ölçekli işletmeler karşısında TBK m.20-25 hükümlerine tabi tutulacağı yönünde bir düzenleme sevk ederek meseleyi açıklığa kavuşturması önerilmektedir.<sup>112</sup> Her ne kadar yasalaşması mümkün olmamışsa da İngiliz ve İskoç hukuk komisyonlarının 2005 yılında hazırladıkları genel işlem koşulları denetimine ilişkin raporda da

<sup>108</sup> OĞUZMAN / ÖZ, s.165; YELMEN, s.73; AKINTÜRK / KARAMAN, s.48; YILMAZ, s.142.

<sup>109</sup> ATAMER, Yeşim, Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları, İTO Yayını, İstanbul 2001-08, s.22; CAMCI, Sinem, Genel İşlem Koşulları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi SBE, İstanbul 2014, s.67.

<sup>110</sup> ATAMER, Genel İşlem, s.124. Yazar, bu duruma örnek olarak bir tacirin bayilik hakkını kazanmak veya sürdürmek için bayilik sözleşmesi ile karşı tarafın sunduğu şartları kabul etme durumunda kalması, ürünün belli bir market zincirinde satılmaması halinde tüketiciye ulaşmasının mümkün olmadığı hallerde market tedarikçisinin karşı tarafla pek pazarlık edemeyecek oluşu ile imalat sektöründe belirli bir araba ya da bilgisayarın üretiminde kullanılacak ara parçaları tedarik edenlerin ürünlerini başka bir kimseye satamayacak olması hallerini vermektedir.

<sup>111</sup> Yargıtay 13.HD. T.29.04.2014, E.2014/13315, K.2014/13503. “ Örneğin bir tacir ya bankanın önüne koyduğu kredi sözleşmesini imzalayarak krediyi alacak ya da kredi almaktan vazgeçecektir. Aynı şekilde birey ya imtiyaz sahibi şirket tarafından önüne konan abonmanlık sözleşmesini imzalayacak, ya da konutuna elektrik ya da su almaktan vazgeçecektir. Birçok hizmet ya da edimden hiç yararlanmamanın söz konusu olmaması ve “evet ama” deme olanağının da bulunmaması karşısında, bireyin zor durumda kaldığından istemeyerek ama mecburen imzaladığı bu sözleşmelerin uygulanmasında yasanın emredici hükümleri ile korunması gerekmektedir.” (turkhukusitesi.com).

<sup>112</sup> AYDOĞDU, s.597.

küçük işletmelerin de bu korunmadan istifade etmesi öngörülmüştür.<sup>113</sup> Bununla beraber doktrinde, tacirler hakkında şaşırtıcı (şaşırtıcı) şartların global biçimde kabulü halinde en azından hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği söylenebildiği hallerde genel işlem koşulları hükümlerine tabi tutulması da önerilmektedir.<sup>114</sup>

Son olarak belirtelim ki iki tarafını da tacirlerin oluşturduğu ticari sözleşmelerde her iki tarafın da kendi genel işlem koşullarına atıf öngörmesi ve bunların çatışması mümkün olabilir. Bu halde doktrinde isabetli biçimde TBK'nın sistemine de uyar gözüken, genel işlem koşullarının sözleşmenin yan yükümlülüklerle ilişkin olması ve tarafların esaslı unsurlar üzerinde uzlaşmış olmalarından hareketle bu çatışan hükümlerin uygulanmayıp, söz konusu boşlukların sözleşmenin tamamlanmasına ilişkin genel ilkeler uyarınca doldurulacağı ifade edilmektedir.<sup>115</sup>

## **Sonuç**

İlke olarak özel hukukta sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği bireysel sözleşmeler akdedilir. Ancak sosyal hayat şartları ve ticari gereklilikler nedeniyle sözleşmenin yanlarından birinin hükümleri önceden pek çok kimseyle kullanmak amacıyla bir yanlı olarak hazırlayıp karşı yana sunduğu standart sözleşmeler ortaya çıkmıştır. Genel işlem koşulları adını taşıyan bu hükümler, sözleşmenin yanlarından birinin önceden tek başına birçok kimseyle akdedilmek üzere hazırladığı sözleşme hükümleri biçiminde tanımlanmaktadır.

Genel işlem koşulları, sözleşmelerin hızlı ve masrafsız yapılması ile olası hukuki uyuşmazlıklara önceden çözüm bulma gibi yararları yanı sıra, yanlardan birini sosyal, ekonomik vb. zayıflığı nedeniyle güçlü yan karşısında korumasız bırakabileceği tehlikesini de içinde barındırmaktadır. İşte bu nedenle çeşitli kanunlarda münferit kişi kategorilerini bu koşullara karşı korumayı amaçlayan hükümler sevk edilmiştir.

Bu koşullara ilişkin mevzuatımızda en genel düzenleme TBK'da yer almakta olup bu hükümler tüm özel hukuk sözleşmelerinde tarafların sıfatlarına bakılmaksızın uygulanabilir nitelik göstermektedir. TKHK'da

<sup>113</sup> ATAMER, Genel İşlem, s.123.

<sup>114</sup> TERCIER / PICHONNAZ / DEVELİOĞLU, s.277.

<sup>115</sup> ANTALYA, s.412; ATAMER, Denetlenme, s.115 vd.

haksız şartlar adıyla düzenlenen hüküm ise tüketici işlemi ve tüketiciye yönelik uygulamalar ile sınırlı biçimde tatbik alanı bulmaktadır. Aynı nitelikte dar bir kişi çevresini koruma altına alan BKKKK vb. hukuki düzenlemeler de bulunmaktadır.

Genel işlem koşullarının tacirler bakımından uygulanması meselesi uygulama ve öğretide çok tartışılmıştır.

TTK m.55 hükmünde haksız rekabet halleri arasında dürüstlük kuralına aykırı genel işlem şartları da sayılmıştır. TTK m.55 ticari niteliği haiz işlemlerde uygulama alanı bulan bir düzenlemedir. Dolayısıyla haksız rekabet teşkil eden genel işlem şartları ihtiva eden ticari iş ve işlemlerde öncelikle TTK m.55 vd. uygulanacak ve buradaki yaptırımlar tatbik olunacaktır. Ancak boşluk bulunan hallerde TBK m.20-25 hükümleri tatbik alanı bulabilecektir.

Haksız rekabet niteliği taşımayan genel işlem şartları içeren ticari sözleşmeler yönünden ise tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi hareket etme yükümlülükleri nedeniyle TBK m.20-25'in haklarında uygulanamayacağı görüşüdeyiz. Ancak tacirin her ihtimalde bu korunmadan yoksun bırakılması da doğru değildir. Somut olaya göre sınırlı hallerde özgü istisna niteliğinde olmak üzere tacirin de (örneğin küçük ölçekli tacirin orta ve büyük ölçekli tacirler karşısında olduğu haller vb.) TBK m.20-25'in öngördüğü korunmadan yararlanabilmesini mümkün görmekteyiz.

### Kaynakça

- [1] **AKÇAAL, Mehmet**, *Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:18, Sayı:1, 2014, s.49-69.
- [2] **AKINCI, Şahin**, *Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler)*, Sayram Yayınları, 9.Baskı, Konya 2016.
- [3] **AKINTÜRK, Turgut / KARAMAN, Derya Ateş**, *Borçlar Hukuku*, Beta, 24.Baskı, İstanbul 2015.
- [4] **ANTALYA, Gökhan**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*, Legal Yayınları, Birinci Baskıya Ek Tıpkı Baskı, 2016.
- [5] **ANTALYA, Gökhan / TOPUZ, Murat**, *Medeni Hukuk*, Legal Yayınları, İstanbul 2015.

- [6] **ARKAN, Sabih**, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 19.Baskı, Ankara 2014.
- [7] **ARPACI, Abdülkadir \ SEROZAN, Rona \ HATEMİ, Hüseyin \ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm Cilt 1, Filiz Kitapevi, 5.Basıdan Tıpkı 6.Bası, İstanbul 2014.
- [8] **ASLAN, Yılmaz**, Ticaret Hukuku Dersleri, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 10.Baskı, 2016. (Ticaret)
- [9] **ASLAN, Yılmaz**, 6502 sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 4.Baskı, 2014. (Tüketici)
- [10] **ATAMER, Yeşim**, Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, Beta Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2010. (Denetlenme)
- [11] **ATAMER, Yeşim**, *Genel İşlem Koşulu Mu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme Mi?*, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu ( Derleyen: Çiğdem Kırca), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s.103-138. (Genel İşlem)
- [12] **ATAMER, Yeşim**, Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları, İTO Yayını, İstanbul 2001-08. (Korunma)
- [13] **AYDOĞDU, Murat**, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Kişi Bakımından Uygulama Alanı*, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, 2013, s.571-621.
- [14] **AYHAN, Rıza / ÖZDAMAR, Mehmet / ÇAĞLAR, Hayrettin**, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6.Bası, Ankara 2013.
- [15] **BAHTİYAR, Mehmet**, Ticari İşletme Hukuku, Beta Yayınları, Yeni TTK'ya Uyarlanmış 14.Bası, İstanbul 2013.
- [16] **BAŞ, Ece**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.276-306.
- [17] **BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora Basın-Yayın Dağıtım, 8.Baskı, Mart 2016. (Borçlar Genel)
- [18] **BİLGİLİ, Fatih / DEMİRKAPI, Ertan**, Ticaret Hukuku Bilgisi, Dora Basın Yayın, 5.Baskı, 2013. (Ticaret)



- [19] **BİLGİLİ**, Fatih / **DEMİRKAPI**, Ertan, Ticari İşletme Hukuku, Dora Basın Yayın, 4.Baskı, 2013. (Ticari İşletme)
- [20] **BOZER**, Ali / **GÖLE**, Celal, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3.Baskı, Ankara 2015.
- [21] **CAMCI**, Sinem, Genel İşlem Koşulları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi SBE, İstanbul 2014.
- [22] **CANSEL**, Erol / **ÖZEL**, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.
- [23] **CEYLAN**, Ebru, *Genel İşlem Koşulları*, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları I, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2012, s.172-188.
- [24] **ÇEKER**, Mustafa, Ticaret Hukuku, Karahan Kitabevi, 8.Baskı, 2014.
- [25] **ÇELİK**, Nazlı Hilal, *Haksız Rekabet*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, C:IX, S: 2, 2012, s.659-691.
- [26] **DERYAL**, Yahya / **KORKMAZ**, Yakup, Yeni Tüketici Hukuku Ders Kitabı, Adalet Yayınevi, Yeni Kanuna Göre Yeniden Yazılmış ve Güncellenmiş 3.Baskı, Ankara 2015.
- [27] **DERYAL**, Yahya, Tüketici Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, 2008.
- [28] **DİNÇ**, Serhan, *6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Tacir Kavramı*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:6, Sayı:23, Ekim 2015, s.117-133.
- [29] **DOMANIÇ**, Hayri / **ULUSOY**, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, Arıkan Basım Yayın Dağıtım, Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 5.Bası, 2007.
- [30] **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 19.Baskı, Ankara 2015.
- [31] **ERMAN**, Hasan, Medeni Hukuk Dersleri, Der Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6.Basım, İstanbul 2016.
- [32] **GÜMÜŞ**, Mustafa Alper, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.
- [33] **HATEMİ**, Hüseyin / **GÖKYAYLA**, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Vedat Kitapçılık, 3.Bası, İstanbul 2015.
- [34] **HELVACI**, Serap / **ERLÜLE**, Fulya, Medeni Hukuk, Legal

- Yayınları, 4.Baskı, 2016.
- [35] **İMREGÜN**, Oğuz, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, 11.Bası, İstanbul 1996.
- [36] **İNAL**, Tamer, *Haksız Rekabet*, Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi, Sayı:5, Ekim 2014, s.82-116.
- [37] **İNAN**, Ali Naim / **YÜCEL**, Özge, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara 2014.
- [38] **KALABALIK**, Halil / **ERDEM**, Murat, Temel Hukuk Bilgisi, Seçkin Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 8.Baskı, 2016.
- [39] **KARAHAN**, Sami, Ticari İşletme Hukuku, Mimoza Yayınları, Güncellenmiş 25.Baskı, 2013.
- [40] **KARAKILIÇ**, Hasan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, 12 Levha Yayınları, 2.Baskı, 2017.
- [41] **KAYAR**, İsmail, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 10.Baskı, Ankara 2015.
- [42] **KAYIHAN**, Şaban, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 5.Baskı, Ankara 2016.
- [43] **KAYIHAN**, Şaban / **ÜNLÜTEPE**, Mustafa, Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri, Seçkin Yayıncılık, Ekim 2016. (Başlangıç Hükümleri)
- [44] **KAYIHAN**, Şaban / **ÜNLÜTEPE**, Mustafa, Medeni Hukuk Bilgisi, Seçkin Yayınları, 3.Baskı, Ankara 2016. (Medeni Hukuk Bilgisi)
- [45] **KAYIHAN**, Şaban / **YASAN**, Mustafa, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, Ankara 2015.
- [46] **KILIÇOĞLU**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, Genişletilmiş 18.Bası, Ankara 2014.
- [47] **KORKUSUZ**, M.Refik / **KORKUSUZ**, M.Halit, Hukuk Başlangıcı, Beta Yayıncılık, 3.Baskı, İstanbul 2016.
- [48] **OGUZMAN**, Kemal / **ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, Gözden Geçirilmiş 11.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.
- [49] **OĞUZMAN**, Kemal / **BARLAS**, Nami, Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, 17.Bası, İstanbul 2011.
- [50] **POROY**, Reha, Ticari İşletme Hukuku, Ar Basım Yayım ve Dağıtım, 3.Bası, 1983.

- [51] **REHBINDER**, Manfred, *Genel İşlem Şartları ve Tüketicinin Korunması*, (Çeviren: Ömer TEOMAN), İÜHF Mecmuası, C:42,S:1-4, 1976, s.641-653.
- [52] **REİSOĞLU**, Safa, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayınları, 25.Bası, İstanbul 2014.
- [53] **ŞENER**, Oruç Hami, *Ticari İşletme Hukuku Ders Kitabı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.
- [54] **ŞENYÜZ**, Doğan, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 5.Baskı, 2011.
- [55] **TERCIER**, Pierre / **PICHONNAZ**, Pascal / **DEVELİOĞLU, H. Murat**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 12 Levha Yayınları, İstanbul 2016.
- [56] **TOPUZ**, Murat, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İşlem Koşullarında Kapsam (Yürürlük) Denetimi, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.1138-1169.
- [57] **ULUSAN**, İlhan, *Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi*, İKU Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:3, Sayı:1-2, 2004, s.27-47. (Denetim)
- [58] **ULUSAN**, İlhan, *Türk Borçlar Kanunu'ndaki Genel İşlem Şartlarına İlişkin Yeniliklerle İlgili Bazı Düşünceler*, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, Filiz Kitabevi, 2013, s.1219-1228.
- [59] **UYGUR**, Turgut, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt-I (Madde 1-236), Seçkin Yayıncılık, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 3.Baskı, 2013.
- [60] **ÜLGEN**, Hüseyin / **HELVACI**, Mehmet / **KENDİGELEN**, Abuzer / **KAYA**, Arslan / **NOMER ERTAN**, Füsun, *Ticari İşletme Hukuku*, XII Levha Yayınları, Güncellenmiş 4.Basıdan Tıpkı 5.Bası, İstanbul 2015.
- [61] **YAVUZ**, Nihat, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, 1.Cit (Madde 1-338), Adalet Yayınevi, 2.Baskı, 2015.
- [62] **YELMEN**, Adem, *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Koşulları*, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.
- [63] **YENİOCAK**, Umut, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler Genel Hükümler, XII Levha Yayınları, 2011.
- [64] **YILDIRIM**, Abdülkerim, *Türk Borçlar Hukuku Genel*

- Hükümler, Adalet Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 3.Baskı, Ankara 2015.
- [65] **YILMAZ**, Abdüssamet, Haksız Rekabet Hukukunda Genel İşlem Şartı Kullanımı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.
- [66] **ZEVLİLER**, Aydın / **ERTAŞ**, Şeref / **HAVUTÇU**, Ayşe / **GÜRPINAR**, Damla, Medeni Hukuk Temel Bilgiler, Turhan Kitabevi, 9.Bası, Ankara 2015.
- [67] **ZEYTİN**, Zafer / **ERGÜN**, Ömer, Türk Medeni Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.Baskı, 2013.

### **Elektronik Kaynaklar**

- [68] Kararara.com, Yargı Kararı Arama Motoru.
- [69] Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr), (çevrimiçi).
- [70] Türk Hukuk Sitesi, [turkhukuksitesi.com](http://turkhukuksitesi.com).