

# KAPIDAN SATIŞLARDA TÜKETİCİYE TANINAN CAYMA HAKKININ KULLANILMASININ ŞARTLARI VE CAYMANIN SONUÇLARI

Yrd.Doç. Dr. Cemal Oğuz\*

## ÖZET

Bu çalışmada Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 8 ve 9. maddelerinde düzenlenen kapıdan satış sözleşmelerinin tüketiciye tanıdığı cayma hakkının hukuki niteliği ile kullanılmasının şartları incelenmiştir. Makalede öncelikle kapıdan satış sayılabilecek hukuki işlemlerin neler olabileceği anlatılmış daha sonra cayma hakkının kullanılması için kanunun aradığı ve kümülatif olarak bulunması gereken olumlu ve olumsuz şartlar üzerinde durulmuştur.

İncelemenin sonunda da bilhassa verilenlerin iadesi meselesi açısından bu hakkın ileri sürülmesinin hukuki sonuçları açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır.

## Zusammenfassung

Die vorliegende Arbeit behandelt das Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften, das in den art 8,9 des konsumentenschutzgesetzes normiert ist. Zuerst befaße ich mich im allgemeiner Weise mit dem Haustürgeschäfte, die im Wirklichkeit keine neue Katagorie von Vertraegen herkömmliche Sinne begründet, wie z.B veraeuserungsvertraege (Kauf, Tausch etc.) Danach werden systematisch die einzelnen Voraussetzungen des Widerrufsrechts und damit zusammenhaengende Einzelfragen dargestellt.

Zuletzt handele ich von der Ausübung des Widerrufsrechts und den sich daraus ergebenden Rechtswirkungen. Im abschliesenden Teil der Arbeit soll das Widerrufsrecht kritisch gewürdigt werden.

## I. GİRİŞ

---

\* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Öğretim Üyesi.

Satıcıların Pazar paylarını artırmaya yönelik çalışma yöntemlerinden birisi de üretilen mal ve hizmetlerin tüketicilerin ayağına götürülmesidir. Bu yolla satıcılar tüketici bulma yarışında öne geçmeye çabalarlarken, tüketiciler de teke tek satışın rahatlığı içerisinde kendilerine sunulan şeyler hakkında dolaylı bilgi alma imkanına kavuşabilmektedir. Taraflar için faydalı görünen bu pazarlama yöntemi beraberinde bazı tehlikeleri de getirmiştir. İkna kabiliyeti yüksek çok iyi eğitilmiş pazarlamacılara hazırlıksız yakalanan tüketiciler aldıkları şeyin kalitesi ve fiyatı konusundan aldatılmaya başlanmıştır.

Tüketicilerin kapı önünde yapılan hukuki işlemlere karşı korunması gereğinin kendisini göstermeye başlamasıyla birlikte bu yolda ilk adımlar batılı ülkelerde atılmaya başlamıştır<sup>47</sup>. 1985 yılına gelindiğinde Avrupa Topluluğu Meclisi, üye devletlerdeki işyeri dışında tüketicilerle yapılan sözleşmelere ilişkin farklı düzenlemelerin uyumlaştırılması amacıyla 20 Aralık 1985'te İşyerleri Dışında Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması Hakkında 10 maddelik bir direktif çıkarmıştır<sup>48</sup>. Üye devletler direktifin yayınlanmasından itibaren kendi iç hukuklarında direktifin uygulanmasına yönelik düzenlemeleri yapmaya başlamışlardır. Avrupa topluluğu yolunda iç hukuk düzenlemelerini uyumlaştırmaya çalışan ülkemizde de 1995 yılında çıkarılan Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanun'un 8 ve 9. maddeleri vasıtasıyla direktif doğrultusunda "Kapıdan Satışlar" başlığı altında bu alanla ilgili hükümler konulmuştur<sup>49</sup>. Her iki madde TKHK'da değişiklik yapan 6.3.2003 tarih, 4822 Sayılı Kanun'la yeniden kaleme alınmış ve bu konuda önceki metne göre tüketiciye daha geniş koruma sağlanmıştır<sup>50</sup>.

Biz bu çalışmamızda TKHK'nın 8 ve 9. maddelerinde yapılan değişiklikler doğrultusunda kapı önünde yapılan sözleşmelerin unsurlarını, cayma hakkının kullanılmasının şartlarını ve caymanın sonuçlarını ortaya koymaya çalışacağız.

## II. Cayma Hakkı

<sup>47</sup> İsviçre, 1 Haziran 1991 yılında OR (İsviçre Borçlar Kanunu)'nin 40. maddesine, kapı önünde yapılan hukuki işlemlerin iptaline yönelik ilave, İtalya Medeni Kanunu'nun 1341. maddesi ve devamı, Belçika 14 Temmuz 1972 tarihli Ticari Uygulama Yasası, Fransa 1972 tarihli 721137 Sayılı Tüketici Kanunu, Avusturya 8 Mart 1979 tarihli Tüketicinin Korunması Kanunu, Federal Almanya 16 Ocak 1986 tarihli kapıdan satışlarda iptal hakkına ilişkin kanun, İspanya 19 Temmuz 1984 tarihli Tüketicinin Korunması Kanunu bu yöndeki Avrupa ülkelerinin yapmış olduğu düzenlemelerdir.

<sup>48</sup> "İşyerleri Dışında Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicilerin Korunması Hakkında Meclis Direktifi", Aralık 1985 (85/577 AET).

<sup>49</sup> Makalede TKHK olarak kısaltılmıştır.

<sup>50</sup> 6.3.2003 tarih, 4822 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (12 ve 13. Maddeler).

## 1. Hukuki Niteliği

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 8 ve 9. maddelerinin getirdiği yenilik, tüketicilere tanıdığı cayma hakkıdır. Bu vasıta ile sözleşme hukukunun temel dayanağı olan sözleşmenin bağlayıcılığı ilkesine istisna getirilmiştir. Cayma hakkının kullanılmasıyla birlikte sözleşme ilişkisi ortadan kalkmaktadır.

Kanunda öngörülen cayma hakkı teknik anlamda bir geri alma hakkıdır. Zira tüketici sözleşmeyi kuran kabul yönündeki beyanından geri dönmektedir. Durum Borçlar Kanunu (BK) madde 9'da düzenlenen icap ve kabul beyanının geri alınması ile aynıdır. Benzer konuyla ilgili Alman ve İsviçre Hukuku düzenlemeleri ile Avrupa Topluluğu Direktifi bu nedenle "cayma hakkı" yerine "geri alma hakkı" ifadesine yer vermiştir<sup>51</sup>. Ancak bu çalışmada Kanun'la terim farklılığı yaratmamak amacıyla kanun koyucu tarafından isabetli seçilmemiş bulursa da "geri alma hakkı" yerine "cayma hakkı" ifadesi kullanılacaktır.

Cayma hakkı niteliği itibariyle kanundan doğan iradi bozucu yenilik doğuran bir haktır<sup>52</sup>. Cayma ile birlikte tüketici, tek taraflı beyanıyla karşı tarafın hukuk alanında değişiklik yaratmakta, o istemese de sözleşme ilişkisi son bulmaktadır. Tarafların sözleşmeyi yeniden geçerli hale getirmeleri imkanı da yoktur.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un, tüketiciye tanıdığı bu hakkın mahiyetine uygun davranarak kullanılmasını da herhangi bir şarta bağlamamıştır (TKHK m.8/III, c.1). Madde hükmüne göre tüketici, hiçbir gerekçe göstermeden, hiçbir borç altına girmeden sözleşmeden cayabilir. Cayma ile birlikte sözleşme ani edimli olanlar için geçmişe; sürekli edimli sözleşmeler için geleceğe yönelik olarak ortadan kalkmaktadır<sup>53</sup>.

## 2. Hak Sahibi

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, kapıdan yapılan hukuki işlemlerden cayabilme yetkisini tüketicilere tanımıştır (TKHK m.8/I). Sözleşmenin diğer tarafına bu imkan verilmemiştir. Kanun tüketiciyi

<sup>51</sup> BGB (Alman Medeni Kanunu) 312/a; OR 40/a-g ve 95/577/ebc sayılı direktifin 5. maddede, cayma yerine geri almayı karşılayan Widerruften kullanılmıştır.

<sup>52</sup> ATABEK Reşat: "Cayma Hakkı", Yaşar Karayalçın'a 65. yaş armağanı, Ankara 1985, s. 494.

<sup>53</sup> Sözleşmeden dönme, s.49; TEKİNAY Selahattin / AKMAN Sermet / BURCUOĞLU Haluk / ALTOP Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B.7, İstanbul 1993, s. 21; İNAL Tamer: Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, İstanbul 2002, s. 333.

belirlerken onun gerçek veya tüzel kişi olması arasında bir fark gözetmemiştir<sup>54</sup>. Bir mal veya hizmetin ticari ve mesleki olmayan amaçlarla edinen kullanan veya yararlanan her müşteri tüketici sayılmıştır (TKHK m.3/c). Amacı sözleşme ilişkisinde üstün gücü elinde tutana karşı zayıf durumda bulunan gerçek kişileri korumak olan Kanun'un tüzel kişileri de sosyal koruma alanına alması isabetli olmamıştır. Arz edene veya sağlayana göre daha çok hukuki işlem tecrübesine sahip bir anonim, limited veya komandit ortaklığın "tüketici" sayılması mümkün de değildir. Zira tacir niteliğinin sonucu bu tüzel kişilerin tüm faaliyetleri Türk Ticaret Kanunu (TTK) 3, 14 ve 18. maddeler gereği "ticari iş" sayılmıştır. Dolayısıyla bu tüzel kişilerin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla mal veya hizmete ilişkin tüketici sözleşmesi yapmaları söz konusu olamaz. Yüksek mahkeme Yargıtay da tacirin ticari faaliyetleri ile ilgili olarak taraf olduğu her sözleşmenin tüketici sözleşmesi sayılamayacağını öngörmüştür<sup>55</sup>.

### 3. Şekli

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un önceki 8. maddesi cayma bildirimini iade taahhütlü mektup veya noter aracılığıyla yapılmasını ya da bizzat elden teslim edilmesine hükmetmiştir. Yenilik doğuran hakkın kullanılması böylece yazılı şekle bağlı idi. Kanun koyucu TKHK'yi değiştiren 4822 Sayılı Kanun'un 12. maddesinde şekil şartını kaldırmıştır. Kanunun uygulamasını göstermek üzere çıkarılan 13. Haziran. 2003 tarihli resmi gazetede yayınlanan Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 11/III. fıkrasında da tüketicinin cayma kararını herhangi bir şekle bağlı kalmaksızın satıcıya bildirebileceği söylenmiştir<sup>56</sup>. Dolayısıyla sözlü beyanla da caymak mümkün hale gelmiştir. Ancak kapı önünde yapılan sözleşmeden cayıldığının ispat yükü MK m. 6 gereğince tüketiciye aittir. Cayma malın tesliminden veya sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren yedi gün içinde yapıldığının, başka deyişle kanunun aradığı süreye uyulduğunun ispatı ise yazılı olmaması halinde zorluk arz edebilir. Bu nedenle ispat kolaylığı açısından bu beyanın yazılı hatta resmi yazılı şekilde yapılması, tüketicinin menfaatinedir.

Cayma hakkının kullanılacağı süre, TKHK'nın m. 8/III'e göre tanınan yedi günlük cayma süresi malın teslim alındığı, hizmet satımında ise

<sup>54</sup> OZANOĞLU Hasan Seçkin: "Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulama Alanı)", AÜHFD, C.50, S.1, Ankara 2001, s. 55; AYDOĞDU Murat: 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Kapıdan Satışlar, İzmir 1998, s. 77.

<sup>55</sup> Yargıtay 11. HD 1997/1815 E., 1997/5112 K., 26.6.1997 T. (YKD 1997, S.10, s. 1864).

<sup>56</sup> Makalede bu yönetmelik KSİY olarak kısaltılmıştır. 13 Haziran 2003 tarih, 25137 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Sanayi ve Ticaret Bakanlığı yönetmeliği.

sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren işlemeye başlar. Yedi günlük sürenin işlemeye başlaması tüketiciye imzalatılan sözleşmede tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluğu üstlenmeksizin ve hiçbir gerekçe göstermeksizin cayabileceğini ve de teslim edilen şeyin geri alınacağını gösterir satıcı beyanının bulunmasına bağlıdır (TKHK m. 9/II).

Sözleşmenin ve malın tüketiciye teslim edildiğini ispat satıcı veya sağlayıcıya aittir (TKHK m. 9/IV, KSİY m. 11/6). Satıcı veya sağlayıcı TKHK'nın madde 9/II ve 9/III'te gösterilen içeriği haiz olmayan sözleşmeyi imzalatmışsa tüketici bundan her zaman cayabilir. Zira satıcı kanunun kendisine yüklediği külfeti yerine getirmemiştir<sup>57</sup>. TKHK'nın aradığı içeriğe uygun yazılı sözleşmenin imzalandığı tarihten veya mal daha sonra teslim edilmişse teslim tarihinden başlayarak sayılacak yedi günün sonunda cayma hakkı kullanılamaz hale gelir<sup>58</sup>. Cayma bildirimini satıcıya ulaştığı tarih caymanın geçerliliği açısından önemi yoktur. Yedi günün sonunda gönderilecek bir mektup caymanın hükümlerini doğurur<sup>59</sup>.

## **II. Cayma Hakkının Kullanılmasının Şartları**

### **1. Olumlu Şartlar**

Tüketicin Korunması Hakkında Kanun, cayma hakkının kullanılmasını belirli şartların varlığına bağlamıştır. Bunlar sözleşmenin konusuna, yapılış biçimini ve arz edenin kendisine ilişkin olanlardır.

#### **a. Sözleşmenin konusu**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesine göre bir mal veya hizmet kapıdan satışın konusunu oluşturur. "Mal" dan ne anlaşılması gerektiği 3. maddenin "d" bendi ile kanuna bağlı olarak çıkarılan KSİY 4. maddesinin "g" bendinde gösterilmiştir. Bu hükümlere göre mal, alışverişe konu olan taşınır eşyayı konut ve tatil amaçlı taşınmazları ve elektronik ortamda hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malları ifade etmektedir.

<sup>57</sup> ARSLAN İ. Yılmaz: Tüketici Hukuku ve İlgili Mevzuat, Bursa 1996, s. 337 ve 339; ZEVKLİLER Aydın: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Örnek Yargıtay Kararları ve İlgili Mevzuat, s. 105.

<sup>58</sup> Y. 13. HD. 98/5790 E., 1998/7735 K., 13.10.1998 Tarih (YKD. 1999-2, s.206). Bu kararında Yargıtay, taraflar arasında yapılan devre tatil sözleşmesinin 4077 Sayılı Kanun'un 9. maddesinde belirtilen şekilde düzenlenmemiş, tüketici davacıların haklarının kanundaki gibi belirtilmemiş olmasından hareketle bu şekilde eksik düzenlenen sözleşmelerde alıcının yedi günlük süreyle bağlı olmaksızın sözleşmeden her zaman dönebileceğine karar vermiştir.

<sup>59</sup> İsviçre Hukukundaki durum için bkz. DORNIER Roger: Das Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften und aenlichen Verträgen (Art 40 a-g OR), St Galen 1994, s. 29.

Taşınır eşyanın tespitinde, eşya hukukundaki tanımlamadan yararlanılabilir<sup>60</sup>. Medeni Kanun (MK) m. 762 hükmüne göre taşınır mülkiyetinin konusuna nitelikleri itibariyle taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçler girer. Taşınırı belirlemede diğer dayanak noktasını BK'nın taşınır – taşınmaz ayırımından çıkarmak mümkündür. BK m. 184'e göre taşınır satımın konusu arazi ve taşınmaz olmak üzere tapu siciline kaydedilen haklardan başka her türlü şeyin satımıdır. Dolayısıyla MK m. 704'te sayılanlar dışında kalan her şey taşınır eşyadır<sup>61</sup>.

Kapıdan satışın konusunu oluşturabileceği TKHK'nın m. 3/c'nin ve KSİY'nin m. 4/g'de söylenen, konut ve tatil amaçlı taşınmazdan ne anlaşılacağı ise belirsizdir. Konuttan kasıt MK m. 704'te taşınmaz sayılan kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı binanın bağımsız bölümleri ile üzerinde kat mülkiyeti kurulmamış kat irtifakının konusu olan bir binanın oturmaya elverişli bağımsız bölümleridir<sup>62</sup>. Ancak bunlar üzerinde mülkiyetin devrini sağlayacak sözleşmenin şekle bağlı olması konut amaçlı taşınmazların satışını imkansız kılmaktadır. Konutların kapı önünde kiralanmasına ilişkin pazarlama faaliyeti de ülkemizde bulunmamaktadır. Bu noktada TKHK'nın “kapı önünde yapılan sözleşme” yerine “kapıdan satış” başlığı ile düzenlemeye gitmesinin anlamsızlığı da ortaya çıkmaktadır<sup>63</sup>. Zira kapıda yapılan sözleşme, kira, istisna veya ödünç de olabilir. Bunlara kira satımı, ödünç satımı, vekalet satımı ve sair demek hukuk terminolojisine uygun düşmemektedir.

Tatil amaçlı taşınmazların kapıdan satışa konu olabilmeleri ise ülkemizde de kullanımı yaygınlaşmış bulunan devre tatiller içindir. Devre tatil aynı konutun dönemsel olarak farklı kişilere belirli sürelerle kiralanmasıdır<sup>64</sup>. Bu sistemden faydalananlar konutun sahibi olmamakta çoğu kez işletmeci de bulunan konut sahibiyle, 1 haftadan az olmayacak

<sup>60</sup> Taşınır eşya ile ilgili olarak bkz. OĞUZMAN Kemal / SELİÇİ Özer: Eşya Hukuku, B.9, İstanbul 2002, s. 535; AKİPEK Jale: Türk Eşya Hukuku, 2. Kitap (Mülkiyet), B.2, Ankara 1973, s. 243.

<sup>61</sup> ARAL Fahrettin: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, B.5, Ankara 2003, s. 69 ve 72; YAVUZ Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, B.2, İstanbul 2001, s. 31; TANDOĞAN Haluk: Borçlar Hukuku – Özel Borç İlişkileri, C.2, Ankara 1987, s. 100; ZEVKLİLER, s. 30.

<sup>62</sup> OGUZMAN / SELİÇİ, s. 271; AKİPEK, s. 89.

<sup>63</sup> Kapıdan Satış kavramına eleştiri için bkz. ATAMER Yeşim: “Devletler Özel Hukukunda Tüketicinin Korunması”, İÜHFİM, 1995 – 1996, C.I, LV. S. 1-2, s. 421 – 447.

<sup>64</sup> Y. 13. HD. 1998/5790E., 1998/7735K., 13.10.1998T. (YKD. 1999 – 2, s. 206). Taraflar arasındaki devre tatil satış sözleşmesi başlıklı sözleşmeyle davacılar yapılan devre tatil satışının gerek sözleşmenin düzenlenme şekli gerekse içeriği itibariyle 4077 Sayılı TKHK m. 8 hükmünde düzenlenen kapıdan satış niteliğinde bulunduğu söylenmiştir.

şekilde konutun kullanım hakkının devrine ilişkin sözleşme yapılmaktadır (TKHK m. 6/B). Yine tatil amaçlı konuttan kısa süreli faydalanmayı sağlayan devre mülk hakkının kapıdan satış yoluyla kurulması hakkın kazanılması tapu işlemini gerektirdiğinden mümkün değildir<sup>65</sup>.

Elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malların da kapıdan satışa konu edilebileceği kanun ve ilgili yönetmelikte söylenmiştir (TKHK m. 3/I, KSİY 4/g). BK'nın 184/I anlamında maddi olmayan malların menkul satımından sayılacağı sonucuna varılabildiğinden, TKHK'da tüketici sözleşmelerinin konusunu gayri maddi malların da oluşturacağına ayrıca ifade edilmesi kanımca gereksizdir<sup>66</sup>. Zira taşınır ve taşınmaz satışına girmeyen herşeyin satımına BK m. 184, 212'deki hükümler maddi malları şart kılmadığı ölçüde uygulanır (BK m. 184/I).

#### **b. Tüketim İçin Belirlenmiş Olma**

Kapıdan satışın konusunu, tüketim için belirlenmiş olması gerektiği sonucunu TKHK m. 3/e'de yapılan tüketici tanımının karşıt kavram kanıtından çıkarabiliriz. Tanıma göre tüketici bir mal veya hizmeti mesleki veya ticari olmayan amaçlarla edinen kişidir. Bir mal veya hizmetten bu tür yararlanmanın karşıtı ise tüketim amaçlı olanıdır. O halde bir kişi mesleki veya ticari faaliyetinin icrası için bir şey edinmiş veya hizmetten faydalanmış ise TKHK uygulama bulmayacaktır<sup>67</sup>. Bir şey veya hizmetin tüketim için belirlenmiş olması kendi niteliğinden çıkarılamaz. Bu ancak kişinin yaptığı sözleşmeyle ilgili tasavvurlarından anlaşılabilir<sup>68</sup>. Bu anlamda tüketim için belirlenmiş olma eşya ve hizmete dışarıdan izafe edilen subjektif unsurdur. Sözleşmeye katılanlara göre aynı edim farklı yararlanma için belirlenmiş olabilir. Bu nedenle kıstas alınması gereken ölçü, müşterinin somut sözleşmeyle ilgili tasavvurlarıdır.

Tüketicinin beyanı yorumlanırken muhatap satıcıdan hareket edilmelidir. Somut şartlar dikkate alındığından doğruluk ve güven kuralı gereği mal ve hizmetin tüketim için edinildiğinin anlaşılabilirliği her durumda satımın konusunun tüketim için belirlenmiş olduğu kabul edilmelidir<sup>69</sup>. Müşterinin bir beyanı yok ise sözleşme konusunun tüketim

<sup>65</sup> Devre mülk hakkıyla ilgili olarak bkz. ÖZMEN Saba: Devre Mülk Hakkı, Ankara 1988, s. 1 vd.; HAVUTÇU Ayşe: Devre Mülk Hakkı, İzmir 1987, s. 41.

<sup>66</sup> ARAL, s. 70 ; YAVUZ, s. 30 vd.

<sup>67</sup> DOĞAN Vahit: "Tüketici Akitlerine Uygulanacak Hukukun Tespiti", SÜHFD, Şakir Berki'ye Armağan, S. 1-2, Konya 1996, s. 159.

<sup>68</sup> Tasavvur açıklamaları için bkz. EREN, s. 156; DORNIER, s. 38.

<sup>69</sup> İrade beyanlarının yorumu hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 134.

amaçlı olduğu da somut durumun şartlarından anlaşılıyorsa, tüketici lehine yorum yapılmalıdır.

#### **aa. Şahsi Tüketim İçin Belirlenmiş Olma**

Yukarıda kısaca anlatıldığı gibi mal veya hizmetin hayat tecrübelerine göre mutad yararlanılış biçimi onun tüketim için belirlendiğinin tespitinde önem taşımaz. Önemli olan müşterinin mal veya hizmetten yararlanmaya ilişkin tasavvurudur. Bu nedenle tüketicinin kendisine sunulan mal veya hizmetin özel ihtiyacını karşılamak üzere temin ettiği her halde mal veya hizmet tüketim amaçlı sayılır<sup>70</sup>. Örneğin kiraya vereceği evi boyatan kişinin sağladığı hizmet tüketim için belirlenmemişken oturduğu evi boyatan kişinin yararlanması tüketim amaçlıdır.

#### **bb. Ailesel Tüketim İçin Belirlenmiş Olma**

Ailesel ihtiyaçlar için edinilmiş şeyler de tüketim amaçlıdır. Ailesel kullanmadan anlaşılın aile içinde yaşayan bireylerin edinilen veya sağlanan mal veya hizmetin tüketicisi olabilmeleridir. Bu nedenle aile içinde yaşayan bakıcı için alınanlar da ailenin tüketiminden sayılır. Ailede yaşayanlardan birine alınan hediyeler de onun mesleki veya ticari faaliyetini yürütmesi için değilse tüketim amaçlı sayılır<sup>71</sup>.

#### **cc. Karma Amaçlı Olma**

Alınan şeyin bazı durumlarda hem şahsi ihtiyaçları karşılama hem de mesleki faaliyeti yürütmek için kullanılması mümkündür. TKHK bu tür kullanmanın tüketim amaçlı mı veya ticari nitelikli mi sayılması gerektiği konusunda bir şey söylememektedir. Bu nedenle TKHK'nın amacına bakmak gerekir. Kanunun tüketicilerin menfaatlerini korumak için çıkarıldığı göz önüne alınırsa, kendisinin ve ailesinin ihtiyaçlarının yanı sıra ticari veya mesleki işlerinde kullanmak üzere bir mal alan veya hizmet sağlayan kişiler tüketici sayılmalıdır<sup>72</sup>. Örneğin boş zamanlarda gezmek için alınan arabanın iş saatlerinde kullanılmasında olduğu gibi.

#### **c. İvazlı Olma**

Cayma hakkından yararlanılabilmesi için kapı önünde yapılan sözleşmenin ivazlı olması gerektiği TKHK'nın satıcıya ilişkin yaptığı tanımlamadan çıkarılabilir. TKHK m. 3/f'de yer alan tanıma göre satıcı mesleki veya ticari faaliyetleri kapsamında tüketiciye mal sunan gerçek

<sup>70</sup> İNAL, s. 47.

<sup>71</sup> ZEVKLİLER, s. 25.

<sup>72</sup> Yargıtay'ın 4077 Sayılı Kanun'un sadece özel amaçlarla ilgili satım sözleşmelerine uygulanabileceğine ilişkin kararı 11. HD, 1997/1815E., 1997/5112K., 26.6.1997T. (YKD. 97-10 S. 1564, 1567).



veya tüzel kişidir. Dolayısıyla tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişilerin bir karşılık olmaksızın mal veya hizmet arz etmesi düşünülemez. 23.2.1995 tarih ve 4077 sayılı TKHK, 8/I'e göre, değeri 1.000.000 TL'yi geçmeyen satışları, kapıdan satış saymamaktaydı. Hüküm nedeniyle ivazsız sözleşmenin bu hüküm nedeniyle kanunun kapsamına girmeyeceği doğrudan kendi lafzından anlaşılmaktaydı<sup>73</sup>. Ancak 6.3.2003 tarih ve 4822 sayılı kanunla değiştirilen 8. maddede bu hükme yer verilmemiştir.

İvazın mutlaka para olması gerekmeyip parayla ölçülebilir bir değer karşılık teşkil etmesi de mümkündür. Bu anlamda bir trampa sözleşmesi de kapıdan satışın konusunu teşkil edebilir<sup>74</sup>. Ancak kefalet, ariyet, faizsiz ödünç gibi tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler TKHK'nın kapsamına girmez.

#### **d. İşyeri, Fuar, Panayır Gibi Yerler Dışında Yapılmış Olma**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesi birinci fıkrasına göre kapıdan satış, işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında yapılan satımdır. Bu gibi yerler aynı cinsten pek çok malın tüketicilere arz edildiği mutad satış yerleridir. Tüketici mal ve hizmet arz edenlerden dilediği herhangi birisi ile sözleşme yapma imkanına sahiptir. İşyeri KSİY'nin m. 4/IV'te tanımlanmıştır. Bu tanıma göre "mal satanın veya hizmet verenin işyeri niteliğindeki mağaza idarehane, yazıhane, muayenehane, şube, depo, eğlence, spor yerleri, madenler, inşaat şantiyeleri gibi, ticari, sınai veya zirai mesleki faaliyetin icrasına tahsis edilen bu faaliyetlerde kullanılan yerleri" ifade etmektedir.

Tanımdan anlaşılacağı üzere bir ticari veya mesleki faaliyetin yürütüldüğü veya bu amaçla kullanılan her mekan işyeridir<sup>75</sup>. İşyeri sayılmada dikkat edilecek nokta orada kazanç sağlama niyetiyle müşteri kabul edilmesidir. Fuar, panayır gibi satış yerlerinden anlaşılması gereken ise herkesin girmesine açık mal ve hizmet arz edilen alanlardır. Fuar veya panayırda tutulan yerin önemi yoktur. Hatta bu alanlarda dolaşan arabalarda yapılan satışlar da fuar veya panayırda yapılmış sayılır.

<sup>73</sup> İKİZLER Metin: "4822 Sayılı Kanunla Değişik Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun İşığında Kapıdan Satışların Unsurları", DÜHFD, C.5, S.2, 2003, s. 101.

<sup>74</sup> GILLES Peter: Das Gesetz über den Widerruf von Haustür geschäften und ähnlichen Geschäfte NJW 86/18 s. 1131 vd. Bu makalede kapı önünden yapılan işlemlerin iptaline ilişkin düzenlemenin bu tür sözleşmeleri kuran beyanları bir ivaza yönelik olduğu söylenmiştir.

<sup>75</sup> ARSLAN İ. Yılmaz: Kapıdan Satış Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Hükümleri, YD, C.23, S.3, s. 329-340; ZEVKLİLER, s.98; AYDOĞDU, s. 74. Alman hukukunda işyeri kavramı için bkz. PALANT Otto / PUTZO Hanj, Bürgerliches Gezetzbuch, Gesetz über den Widerruf von Hauntürgeschäften und ähnlichen Geschäften 53. Aufl. München 1994, N 8 zu art. 1.

Ticari veya mesleki faaliyetinin yürütüldüğü işyeri, fuar, panayır gibi mutad satış yerleri dışında her şeyden önce tüketicinin oturduğu yer gelir. Kişilerin malik veya kiracı sıfatıyla bir yerde fiilen yaşamasının bir önemi yoktur. Önemli olan bir kimsenin mesken, konak, yurt, bakımevi gibi bir yerde yaşamasıdır. Oturulan yerde kalınan sürenin de oturulan yer vasıflandırılmasında önemi yoktur. Bu nedenle kişinin kaldığı otelin odasına gelen pazarlamacı ile yaptığı sözleşme de kapıdan satış kapsamındadır. Hatta komşusunu ziyarette bulunan kişiye orada yapılan satışta da durum aynıdır.

Mutad sayılan işyeri dışında yapılan satışlara diğer örnek de tüketicinin işyeridir. Bu halde satıcı icabını tüketicinin mesleki veya ticari faaliyetini yürüttüğü yerde yapmaktadır<sup>76</sup>. Avukatın yazıhanesi, doktorun muayenehanesi, işçinin çalıştığı fabrika, kamu görevlisinin bulunduğu kamu kurum ve kuruluşları ve sair gibi yerlerin tamamı bu türdendir. İşyerinin faaliyetin tam veya yarım gün yürütüldüğü bir yer olmasının önemi yoktur. Yine teklifin iş saatleri içinde veya dinlenme sırasında yapılması arasında da bir fark yoktur. TKHK'nın uygulanması açısından önemli olan icabın tüketicinin işyerinde yapılmasıdır. Yalnız üçüncü kişinin işyerinde karşılaşılan teklif üzerine sözleşme yapılması halinde kapıdan satışın hükümleri uygulanamaz. Örneğin mobilyacıda oturan kişinin orada satıcıyla leasing sözleşmesi yapması halinde kapıdan satış hükümleri uygulanmaz.

Park, cadde, meydan gibi kamuya açık yerlerde yapılan satışlar da mutad işyeri dışında yapılmış kabul edilir<sup>77</sup>. Bu gibi yerlere havaalanları, istasyonlar, kaldırımlar, bahçeler gibi halka açık yerler girer. Bu yerlere ücret ödenerek girilmesinin de bir önemi yoktur. Yalnız belirli kişilerin örneğin bir kulüp üyelerinin girebileceği lokal gibi yerlerde kamuya açık yerlerden sayılmayacağından burada yapılan satışlar TKHK'nın dışında sayılır.

Sözleşmenin yapıldığı yerin mutad dışı sayılacağı yerlerden birisini de reklam amaçlı yapılan geziler oluşturur<sup>78</sup>. Bu tür amaçlı organizasyonlarda anlaşılması gereken arz edenin herhangi bir şekilde geniş tüketici çevresine

<sup>76</sup> Kanun işyeri, fuar ve panayırı örnek kabilinden saymış bu gibi yerler dışında işyeri sayılabilecek her satımı kapıdan satış kapsamına gireceğini öngörmüştür. ZEVKLİLER, s. 97.

<sup>77</sup> BGB 312 1-3, OR 40/B-B Tüketicinin icap veya kabulünü toplu taşıma vasıtalarında kamuya açık cadde ve parklarda vermesi halinde bu beyanların da geri alabileceğini lafzen düzenlemiştir. Buralarda yapılan satışlar nihayet mutad satış mekanı dışında olduklarından TKHK kapsamına dahil kabul edilmelidir.

<sup>78</sup> BGB 312 1-2, OR 40/B-C Boş zamanları değerlendirme gezileri ile önceden satım amaçlı hazırlanmış kısa mesafeli turların bir girişimcinin menfaatine yapılması halinde yapılan satışları kapıdan satış saymışlardır.

yönelik kendi mal ve hizmeti konusunda yürüttüğü ikna faaliyetidir. Bu tür reklam faaliyetleri ile kişilerde tüketim duygusu yaratılmaktadır. Reklamın amacı en azından sözleşme yapılmamış olsa da kişide sözleşme iradesini yaratmak ve tüketici tercihi üzerinde etkili olmaktır. Bu organizasyonlarda arz eden ürününü bir gezi gösteri veya yemek, çay ve sair gibi özel toplantıda sunmaktadır<sup>79</sup>. Böylece ürünün satımı için reklama yabancı bir unsur katılmaktadır. Çoğu kez ücretsiz düzenlenen bu toplantılara katılanlar kendilerine sunulan ürünü alma mecburiyeti içinde hissetmekte ve kolayca aldanabilmektedirler. Buna karşı gazete, radyo ve televizyon gibi vasıtalarla topluma yapılan reklamlar sonucu ortaya çıkan sözleşmelerden cayılması imkanı yoktur.

## 2. Olumsuz Şartlar

06.03.2003 tarihinde yapılan değişiklikten önceki TKHK'nın 8. maddesi bir satımın kapıdan sayılabilmesi için olumlu şartların varlığının yanı sıra bazı olumsuz şartların bulunmasını da gerekli görmüştü. Bunlar maddede;

- Satış değerinin 1.000.000 TL'den aşağı olması (TKHK m. 8/I),
  - Satımın, önceden mutabakat bulunmaksızın yapılmış olması,
  - Satım konusu mal ve hizmetin işyeri dışında sunulmasının teamül, ticari örf ve adetten sayılması (TKHK m. 8/V),
- şeklinde sıralanmıştı.

Kanun koyucu TKHK'nın 8. maddesini değiştiren 4822 Sayılı Kanun'un 12. maddesinde bu şartların hiçbirine yer vermemiştir<sup>80</sup>. Dolayısıyla artık satışın değerinin ne olduğuna ve taraflar arasında kapı önünde hukuki işlem yapılmasıyla ilgili önceden mutabakat bulunup bulunmadığına bakılmasına gerek kalmamıştır.

Alınan mal ve hizmetin değerine bakılmaksızın bütün satımların kapsam içine alınması tüketicilere daha geniş koruma getirmiştir. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın tebliğleri ile 2003 yılı için 53.079.000 TL'ye kadar

<sup>79</sup> 1996 Tarihli kararında Yargıtay isabetli biçimde toplantılar yoluyla yapılan satımlara kapıdan satışa ilişkin TKHK hükümlerinin uygulanacağına karar vermiştir. Y. 13. HD. 1996/10639E., 1996/10816K., 3.12.1996T.

<sup>80</sup> TKHK m. 8/II'nin eski metninde kapıdan satış sözleşmesi isabetsiz biçimde tecrübe ve muayene şartıyla satım kabul edilmişti. BK m. 219 – 221 arasında düzenlenen bu tür satışlarda mülkiyet alıcıya teslimle geçmemekte alıcının satılanı kabulüne kadar sözleşme kurulmamaktadır. Halbuki kapıdan satışta mülkiyet malın teslimiyle birlikte alıcıya geçmektedir bkz. ÖZER Çağlar: Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, 1998, s. 168.

yükseltilen daha ucuz mal alma zorunda kalan dar gelirli tüketiciler için cayma imkanından yararlanamama tehlikesini yaratma noktasına gelmiştir<sup>81</sup>.

Önceden mutabakat olmamasından anlaşılan satıcının tüketici tarafından çağrılmaksızın veya önceden bir bağlantı kurmaksızın onun kapısına giderek bir icapta bulunmasıdır. Şayet tüketici satıcıyı arayıp evine veya işyerine çağırılmış burada müzakere ettiği sözleşmeyi imzalamışsa kanunun koruma kapsamı dışında kalmaktadır.

Satıcıların kanun hükümlerini dolanmalarına kolaylık sağlayan bu şartın kaldırılması isabetli olmuştur. Zira satıcılar telefonla veya temsilcileri vasıtasıyla önceden randevu almak suretiyle tüketicinin kapısına gitmekte daha sonra cayma hakkının kullanılması halinde önceden mutabakat var iddiasında bulunabilmekteydiler<sup>82</sup>.

Yeni metinde yer almayan diğer olumsuz şart da satım konusu mal ve hizmetin işyeri dışında satılmasının teamülden sayılmasıdır. Kanun koyucunun bunu metne almamasının sebebi TKHK'ya tabi olan, olmayan kapıdan satışlara ilişkin uygulama usul ve esaslarının tespitini Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na bırakmasıdır (TKHK m. 8/II). Bakanlık da yetkisini kullanarak çıkardığı yönetmeliğin 14. maddesinde bu tür satışlarla birlikte diğer kapsam dışı satışları sırasıyla aşağıdaki gibi saymıştır:

- a- Gıda maddeleri satışları,
- b- Halkın günlük tüketimini düzenli karşılanmasına yönelik satışlar,
- c- Sigorta sözleşmeleri,
- d- Eğitim veya kültürel amaçlı kitap, dergi ansiklopedi, ses ve video kaseti; sözlü veya görüntülü manyetik bant veya optik disk ve benzerlerini kapsayan satışlar,
- e- İşyeri dışında satılması teamül ve ticari örf adetten kabul edilen mal veya hizmet satışları.

### **III. Caymanın Hukuki Sonuçları**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un m. 8/III, c. 1, kapı önünde yapılan sözleşmeleri iradi bozucu şarta bağlı sözleşme saymıştır. Tüketici yedi günlük cayma süresinin sonuna kadar malı ve hizmeti kabul veya hiçbir gerekçe göstermeksizin sözleşmeden cayabilir. Tüketicinin cayma bildiriminde bulunmasıyla birlikte konusu taşınır olan kapıdan

<sup>81</sup> 14.12.2002 Tarih ve 24963 Sayılı Resmî Gazetede yayımlanan TRKGM-2002/7 Tebliğ. Yürürlükten kaldırılmış önceki yıllara ilişkin aynı konudaki Bakanlık tebliğleri için bkz. İKİZLER, s. 101.

<sup>82</sup> AYDOĞDU, s. 71; ZEVKLİLER, s. 79.

satışlar geçmişe etkili olarak ortadan kalkar. Verilenlerin iadesi sorunu ortaya çıkar. Bu tür kapıdan satışlarda kanun koyucu edimi önce yerine getirme borcunu satıcıya yüklemiştir. O, malı teslim etmek zorunda tutulmuş aksi takdirde süreyle bağlı olmaksızın tüketiciye sözleşmeden her zaman cayabilme imkanı tanımıştır<sup>83</sup>.

Buna karşın TKHK m. 8, tüketiciyi yedi günlük cayma bildirim süresince hiçbir borç altına sokmamıştır. Bu süre dolmadan satıcı tüketiciden hiçbir isim altında ödeme yapmasını isteyemeyeceği gibi borç altına sokan bir belge de imzalamayacaktır (TKHK m. 8 /III, c. 3). dolayısıyla cayılma halinde tüketicinin iade talebinde bulunacağı bir şey ortada yoktur. Kendisi için yedi günlük süre boyunca tam bir bedelsizlik söz konusudur<sup>84</sup>.

Cayma sonucu satıcının ortaya çıkan iade talebi de kanun koyucu tarafından tüketici lehine oldukça sınırlandırılmıştır. Satıcı iade sırasında eşyanın kullanılması sonucu sağlanan yarar nedeniyle tüketiciden münasip bir ücret isteyemeyeceği gibi eşyada mutad kullanma sonucu meydana gelen değer azalmasını da talep edemez (TKHK m. 8/IV, KİSY, m. 11/VI). Mutad kullanma eşyanın belirlendiği tüketim amacına uygun biçimde kullanılmasıdır. Örneğin aldığı çamaşır makinesini yedi gün süre boyunca geceli gündüzlü bir talebe yurdunda kullanılması mutad sayılamaz. Mutad olmayan kullanma nedeniyle doğacak değer kayıplarını tüketici ödemek zorundadır. Tüketicinin bu değer azalmasından sorumlu tutulmasının sebebi sözleşmeden cayabileceği ihtimali olan tüketicinin eşyayı hor kullanması bu konuda özen göstermemesi mümkündür.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un m. 8/IV'ün önceki metni mal ve hizmetin imkansızlaşmasının sonuçlarını düzenlemekteydi. 4822 Sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle kanun koyucu TKHK m. 8'de bu hükme yer vermemiştir. Dolayısıyla tüketiciye teslim edilen malın veya görülen hizmetin iadesinin imkansızlaşmasının sonuçları BK'nın genel hükümlerine göre belirlenecektir. Malın iadesi teslimden sonra , cayma bildiriminden önce imkansızlaşmışsa (casum sentit dominis ) ilkesi gereği herkes taşıdığı tehlikeye katlanacağından tüketici malın değerini ödemek zorundadır. Malın aynen iadesi cayma bildiriminden sonra imkansızlaşmışsa Borçlar Kanunu'nun 96/I ve 117/I fıkraları uygulama bulur. Cayma geçerliliğini korur yalnız BK m. 117/II'nin kıyasen uygulanması ancak

<sup>83</sup> HATEMİ Hüseyin / SEROZAN Rona / ARPACI Abdülkadir: Borçlar Özel Hukuku Eki, İstanbul 1998, s. 35; Alacalının sözleşmeden dönmesi hakkını kullanmasının sonuçları hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 1108; SEROZAN, s. 49.

<sup>84</sup> AYDOĞDU, s. 204; ATABEK, s. 495.

karşılıklı iade taleplerinin varlığı süresince şayet yerine getirilmiş edimler dengede ise mümkündür<sup>85</sup>.

Kanun, cezai şart cayma akçesi gibi caymayı güçleştirecek kayıtların kapıdan satışa ilişkin sözleşmeye konulmasını yasaklamıştır. Metinde yer alan bu tür kayıtlar bağlayıcı değildir (TKHK m. 9/II)<sup>86</sup>. Hakim bunların geçersizliğini tüketici tarafından davada ileri sürülmesine bile re'sen göz önüne almak zorundadır.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hizmet edimi ihtiva eden kapıdan satış sözleşmesinden cayılması halinde nelerin iade edileceği hakkında bir şey söylememiştir. TKHK m. 8/II, c. 3 gereği tüketiciden cayma bildirim süresince bir ücret ödemesinde bulunması istenemeyeceğinden ortada iade edilecek ücret bulunmayacaktır. Yine TKHK m. 9/V gereği cayma süresince tüketici hizmet sağlanmasıyla ilgili olarak hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk altına sokulamayacağından her türlü tazminat yükümünden de hariç tutulmuştur<sup>87</sup>. Dolayısıyla tüketici caymadan önce sağlayıcının yapmış olduğu harcama ve zararlardan da sorumlu tutulamayacağı gibi bunlarla ilgili yapmış olduğu ödemeler varsa onları da faiziyle birlikte geri alma hakkına sahiptir<sup>88</sup>.

#### IV. SONUÇ

4822 Sayılı Kanun, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 8. ve 9. maddelerinde yaptığı değişiklikle tüketici lehine kapıdan satışlarla ilgili olarak bir takım yenilikler getirmiştir.

Bunlardan ilki cayma hakkının kullanılmasının yazılı şekle bağlı olmaktan çıkarılarak tüketiciye sözlü beyanla cayabilme imkanının tanınmasıdır. Böylece tüketicilerin cayma yönündeki iradelerini açığa vurmakta daha rahat hareket edebilmeleri sağlanmıştır.

Getirilen ikinci değişiklik arz eden ile tüketici arasında yapılan sözleşme ile ilgili önceden mutabakat bulunmaması gerektiğine ilişkin şartın kaldırılmış olmasıdır. Bunun sonucu önceden görüşme imkanı yaratarak kapıya gelen satıcılarla sözleşme imzalayan tüketiciler de sözleşmeden cayabilme imkanına kavuşmuştur. Önemli sayılacak diğer bir değişiklik, satışın değerine bakılmaksızın kapı önünde yapılan her türlü hukuki işlemin TKHK kapsamına alınmasıdır. Bu vasıta ile gelir seviyesi düşük, ucuz mal

<sup>85</sup> Edimin sözleşmenin yapılmasından sonra borçlunun kusuru olmadan imkansızlaşmasının sonuçları hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 1285.

<sup>86</sup> Y. 13. HD. 1996/10639E., 1996/10816K., 3.12.1996T.

<sup>87</sup> ZEVKLİLER, s. 108; AYDOĞDU, s. 205.

<sup>88</sup> BK m. 394/I'e dayanarak işgören cayma süresi içerisinde işle ilgili yapmış olduğu harcama ve avansları isteme imkanına da sahip değildir.

almak durumunda kalan tüketiciler de TKHK'nın koruma alanına sokulmuştur.

Tüketicilerin cayma sonrası iadedeki durumu da yapılan başka bir değişiklik ile iyileştirilmiştir. Tüketici malın mutad dışı kullanımı sebebiyle doğacak değer azalmalarından sorumlu tutulmakla yetinilmiş, kendisine başkaca bir hukuki sorumluluk yüklenmemiştir. Hizmet sağlanmasında ise TKHK, ortada yapılan bir iş varsa bunun karşılığı ücret dahil hiçbir şeyin istenemeyeceğini öngörmüştür.