

T.C.
YARGITAY
Hukuk Genel Kurulu
2017/637 E.
2017/757 K.

•

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ :Tüketici Mahkemesi

Taraflar arasındaki “devre tatil sözleşmesinin feshi ve ödemelerin iadesi” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda Bakırköy 1. Tüketici Mahkemesince davanın reddine dair verilen 20/12/2012 gün ve 2012/203 E., 2012/954 K. sayılı karar davacı (tüketici) vekilinin temyizi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 16/05/2013 gün ve 2013/11777 E., 2013/12871 K. sayılı kararı ile;

"...Davacı, hediye tatil verileceği söylenerek İstanbul Hilton Parksa Otelde yapılan tanıtıma katıldığını, devre tatil satın alma düşüncesi olmadığı halde davalı ile Ilgaz Mountain Resort için 10.2.2009 tarihli sözleşme ile 2048 yılına kadar kullanmak üzere devre tatil satın aldığını ancak basında duyduğu dolandırıcılık haberleri üzerine ayrıca aidatlara da zam yapılması nedeniyle cayma hakkını 9.1.2012 tarihinde kullandığını ayrıca devre tatil hakkını kullanmadığını bildirerek sözleşmenin iptali ile 14.000 TL satış bedeli ile 450 Dolar aidat bedelinin yasal faizi ile tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı, sözleşmenin davalı tarafından benimsendiğini, davacıya cayma belgesinin verildiğini süresinde cayma hakkını kullanmadığını ayrıca sözleşmenin kapıdan satış niteliğinde olmadığını savunarak davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, sözleşmenin davalı tarafından benimsendiği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir. Devre tatil sözleşmeleri BK'nun 19/1 maddesine dayanılarak sözleşme özgürlüğü prensibi içerisinde yapılan sözleşmelerdir. Bu sözleşme BK'nun da düzenlenen sözleşme tiplerinden biri olmadığından atipik sözleşmelerdir. Atipik sözleşmeleri devre tatil sözleşmeleriyle ilgili olanları ise yasanın tanımladığı değişik akit tiplerini kapsadığından (hizmet, kira, vekalet, satış gibi) karma sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Dosyaya ibraz edilen sözleşmede Hilton Parksa Otelde yapılan tanıtım toplantısında imzalandığı belirtilmektedir. Yine sözleşmenin başlık kısmında tüketiciye cayma hakkı tanınmış olması ve davalının da cayma belgesinin düzenlenip verildiğini ancak süresinde bu hakkını kullanmadığını bildirdiğinden taraflar arasında kapıdan satış hükümlerinin benimsendiği, yukarıda açıklanan tanıma uygun olarak 10.2.2009 tarihinde sözleşme yapıldığı anlaşılmaktadır.

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanununun 1. maddesinde kanunun amacının ekonominin gereklerine ve kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, aydınlatıcı, eğitici zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı önlemleri almak ve tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirme olduğu anlaşılmaktadır. Şu haliyle tüketici kanununda yer alan hükümler buyurucu nitelikte hükümler olup, tarafların sözleşme serbestisi ilkeleri çerçevesinde imzalayacakları sözleşmelerin yasanın bu buyurucu hükümlerine aykırı olmaması gerekir. Taraflar arasında yapılan devre tatil sözleşmesi yasanın tanımını yaptığı 8. ve 9. maddelerinde belirlenen kapıdan satış niteliğinde olduğu kuşkusuzdur. Kapıdan satışlar işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında önceden mütabakat olmaksızın yapılan tecrübe ve muayene koşullu satışlar olarak tanımlandıktan sonra, aynı yasa maddesinde bu tür satışlarda tüketicinin 7 günlük tecrübe ve muayene süresi sonuna kadar malı kabul veya hiçbir gerekçe göstermeden reddetmekte serbest olduğu vurgulanmıştır. Yasanın 9. maddesinde ise satıcının hazırladığı sözleşme, fatura veya teslim makbuzu ile birlikte, en az 12 punda siyah koyu harflerle yazılmış ve içeriği yasa da açıklanan cayma belgesini vermeyi satıcıya yükümlülük olarak getirmiştir. Somut olayda satıcının davacıya cayma bildirim belgesini verdiği dosyadaki belgelerden anlaşılmaktadır. Burada üzerinde durulması gereken konu bu tür satışlarda yasanın 8/2. maddesinde kararlaştırılan cayma hakkının ne zaman başlayacağı yönü üzerinde durmak gerekir. Az yukarıda açıklandığı gibi satışın tecrübe ve muayene koşullu olduğu açık ve belirgin bulunduğuna göre, cayma süresinin malın teslimi ile sözleşmenin aynı tarihte yapılması durumunda sözleşmenin düzenlendiği tarihten, malın tüketiciye teslimi sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra ise, malın teslim tarihinden, mesafeli satışlar da malın tüketiciye ulaştığı tarihten, hizmet edimlerinde ise hizmet ediminin tüketiciye ifa edildiği anda işlemeye başlayacağı kabulü gerekir. BK'nun 219-221. maddelerinde tecrübe ve muayene şartlı satım alıcının malı tecrübe ve malı muayene edip tasvip etmesi irade şartına bağlı olarak yapılan satım olarak tanımlanmıştır. 4077 sayılı Kanunun 8. maddesinde düzenlenen satışlar ise BK'nun anlamında tecrübe ve muayene şartıyla satışlardan olup burada sözleşmeden dönme hiçbir objektif koşula bağlanmamış, tamamen tüketicinin iradesine bırakılmıştır. Sözleşmenin taraflarca imzalanması ile cayılıp cayılmayacağı bildirilmesi arasında süresinde sözleşme henüz hükümlerini doğurmaz. Sözleşmenin hükümleri bu aşamada askıda olup, tüketici bu süre içinde caymazsa sözleşme başladığından itibaren hükümlerini doğurur, cayması halinde başlangıcından itibaren hüküm doğurmaz. Taraflar arasında devre tatil satış sözleşmesi imzalanmakla birlikte, davacı tüketici tatil hakkını kullanmamıştır. Davacı 9.1.2012 tarihinde davalıya gönderdiği ihtarla cayma hakkını kullanarak sözleşmenin feshini ve ödemelerinin iadesini talep ettiğinden cayma hakkının süresinde kullanıldığının kabulü gerekir. Mahkemece, davacının cayma hakkını süresinde kullanması nedeniyle sözleşmenin feshi ile yaptığı ödemelerinin tahsiline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesis usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir..."

gerekçesiyle oyçokluğuyla bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava devre tatil sözleşmesinin feshi ve ödemelerin iadesi istemine ilişkindir. Yerel mahkemece davacının davaya konu devre tatil sözleşmesini 10/02/2009 tarihinde imzalamış olduğu sözleşme ile yılın 2 döneminde 29/11 ve 29/06 tarihinde davaya konu yeri kullanmak hakkını elde ettiğini, kullanma devresi içinde yıllık gider paylarını yatırmak zorunda olduğunu, davacının taksitlerini ödediğini ve sözleşmeyi benimsediğini, davacının dava konusu yere gidip bu yerde kullanımından itibaren 7 gün içerisinde cayma hakkı olduğunu ancak bu hususun belgelendirilmemiş olduğunu belirterek davacının cayma hakkını süresinde kullanmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Hüküm davacı vekilinin temyizi üzerine Özel Dairece yukarıda başlık kısmında açıklanan nedenlerle oyçokluğuyla bozulmuştur.

Mahkemece karşı oy yazısından ve eldeki davadan sonra yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'nun konu ile ilgili hükümlerinden de bahsederek gerekçesini genişletmek suretiyle direnme kararı verilmiştir. Direnme hükmü davacı (tüketici) vekili tarafından temyiz edilmiştir. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık, taraflar arasında yapılan sözleşme uyarınca tüketicinin cayma hakkını süresinde kullanıp kullanmadığı, burada varılacak sonuca göre davanın reddedilmesinin doğru olup olmadığı noktasındadır. Davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan 4822 Sayılı Yasa ile değişik 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun "kapıdan satışlar" başlıklı 8/1 maddesinde, "... kapıdan satış, işyeri, fuar, panayır gibi satış mekânları dışında önceden mutabakat olmaksızın yapılan tecrübe ve muayene koşullu satışlardır." şeklinde tanımlanmıştır. Bu tip satışlar, tecrübe ve muayene koşullu satışlardan olduğundan cayma hakkı, ancak hizmetin ifasından sonra, başka bir ifade ile tatil hakkı kullanıldıktan sonra işlemeye başlayacak olup bu süre içinde sözleşme askıdadır. Somut olayda davacının, davalı şirketin tanıtım amaçlı Hilton Parksa'da düzenlediği toplantı sırasında daha önceden düşünmediği ve devre tatil satın almak amacıyla gitmediği halde, yapılan tanıtımlar üzerine sözleşme imzalamış olduğu anlaşılmalı, bu sözleşmenin kapıdan satış şeklinde yapıldığının kabulü gerekir. Bu konuda Özel Daire ve mahkeme arasında da bir çekişme bulunmamaktadır.

Ne var ki, dosya içerisinde davacı ile davalı şirket arasında düzenlenen 10.02.2009 tarihli sözleşmenin, 13. maddesinde "yıllık gider payını ödemeyen devre tatil hakkı sahibinin ödemediği kadar kullanım hakkından yararlanmayacağı, "kullanım hakkı" başlıklı 15.maddesinde ise hak sahibinin kullanım hakkı bedelinin % 30'unu ödemesinden sonra bu haktan yararlanabileceği hususu düzenlenmiş, davacı da bu sözleşme içeriğine uygun olarak yıllık gider payını ve tüm aidatları yatırarak kullanım hakkını kazanmıştır. Bu durumda davacı istediği takdirde sözleşme ile belirlenen süre içerisinde devre tatile konu yere giderek bu hizmetten faydalanabilir. Davalı şirketin de sözleşme kapsamında kendisine düşen edimi yerine getirmediğine dair bir iddia ya da delil bulunmadığına göre ortada karşılıklı olarak ifa edilmiş bir sözleşme bulunmaktadır.

Belirtilmelidir ki, uyuşmazlığa konu olayda davacının tatil hakkını kullanmamış olduğu açık ise de davacının sözleşmenin imzalandığı 10.02.2009 tarihinden yaklaşık 3 yıl sonra 12.03.2012 tarihinde dava açarak cayma hakkını kullandığını belirtmesi karşısında bir hakkın kötüye kullanılması söz konusu olup bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz. (TMK m. 2) Yukarıda da belirtildiği üzere davalı şirket bu süre içerisinde hizmeti ifaya hazır olduğu halde davacı tüketici bu hakkını kullanmama yolunu seçmiştir. Bu nedenledir

ki davacı tarafından sözleşmenin benimsendiği ve cayma hakkını süresinde kullanmadığı kabul edilmelidir.

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında davacının devre tatile konu yere gitmediği, kapıdan satış niteliğindeki bu tür sözleşmelerde cayma hakkının davalı tarafından hizmetin ifa edilmesiyle başlayacağı, cayma hakkının süresinde kullanıldığı ve bozma kararının yerinde olduğu görüşü ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğunca benimsenmemiştir. Tüm bu nedenlerle, yerel mahkemenin yazılı şekilde karar vermesinde bir isabetsizlik görülmediğinden usul ve yasaya uygun direnme kararının onanması gerekmiştir. SONUÇ: Davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile yukarıda açıklanan nedenlerle direnme kararının ONANMASINA, karar düzeltme yolu açık olmak üzere 19.04.2017 gününde yapılan ikinci görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.