

**T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMELERİNDEKİ
MUACCELİYET ŞARTLARI**

**Neşe ÖLEKLİ
2501160623**

**TEZ DANIŞMANI
Dr. Öğr. Üyesi Fatih AYDOĞAN**

İSTANBUL – 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : NEŞE ÖLEKLI Numarası : 2501160623
Anabilim Dalı /
Anasanat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : DR. ÖĞR. ÜYESİ FATİH AYDOĞAN
Tez Savunma Tarihi : 17.05.2019 Saati : 15.00
Tez Başlığı : BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMELERİNDEKİ MUACCELİYET ŞARTLARI

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. MEHMET HELVACI		KABUL
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ FATİH AYDOĞAN		KABUL
3- DR. ÖĞR. ÜYESİ NURİ ERDEM		KABUL

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA HALİL ÇONKAR		
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ AYŞE ŞAHİN		

ÖZ

BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMELERİNDEKİ MUACCELİYET ŞARTLARI

NEŞE ÖLEKLİ

Kredi açma sözleşmeleri, her bir münferit kredi işlemine uygulanacak hükümleri belirleyen çerçeve sözleşmelerdir. Bu sözleşmenin akdedilmesiyle doğrudan kredi kullanımı gerçekleşmemekte, kredi kullanımı münferit kredi sözleşmesi akdedildikten sonra gerçekleşmektedir. Münferit kredi sözleşmesinde müşterinin kullandığı krediyi ne kadar sürede, ne şekilde (tek seferde veya taksitli olarak) ve hangi faiz oranıyla ödeyeceği gibi hususlar kararlaştırılmaktadır. Böylelikle müşteri, münferit kredi sözleşmesinde belirtilen vadede krediyi iade etme borcu altına girmektedir.

Kredi açma sözleşmelerinde müşterinin krediyi iade borcunun muaccel kılınacağına ve banka tarafından talep edilen sürede kredinin iadesinin talep edilebileceğine ilişkin hükümler yer almaktadır. Söz konusu hükümler bankaya mutlak bir serbesti tanıyan şekilde kaleme alınabileceği gibi uygulamada genellikle belirli durumlar sayılmak suretiyle bu durumların varlığı halinde söz konusu hakkın kullanılabilmesi şeklinde kaleme alınmaktadır.

Münferit kredi sözleşmesini akdederek kullandığı krediyi belirli bir vadede ödemeyi taahhüt eden müşterinin krediyi iade borcunun banka tarafından muaccel kılınması ve çok kısa bir sürede ödenmesinin talep edilmesinin müşteriyi zor durumda bırakacağı aşıkardır. Bununla birlikte bankanın krediyi iade borcunun muaccel kılınmasında haklı menfaatleri bulunabilir. Bankanın krediyi haklı bir nedenle muaccel kılmasına rağmen müşterinin muaccel kılınan borcu ifa etmemesi durumunda borçlu temerrüde gerçekleşecek ve buna bağlı sonuçlar doğacaktır. Buna karşın bankanın haklı bir neden olmaksızın müşterinin krediyi iade borcunu muaccel kılması halinde müşteri koşulları bulunması kaydıyla maddi ve/veya manevi tazminat talebinde bulunabilir ve/veya kredi açma sözleşmesini feshedebilir.

Anahtar Kelimeler: Kredi, kredi açma sözleşmesi, muacceliyet şartı, genel işlem şartları, kredi borcunun muaccel kılınmasının sonuçları

ABSTRACT

ACCELERATION CLAUSES IN GENERAL LOAN AGREEMENTS

NEŞE ÖLEKLİ

General loan agreements are framework contracts and include provisions to be applied to individual loan transactions. Conclusion of general loan agreement does not automatically provide loan to customer. For loan utilisation, conclusion of individual loan agreement is required. Provisions such as term of the loan, payment method (payment in a lump or installments) and interest rate are embodied in the individual loan agreement. Thus, the customer undertakes to pay the loan to the bank within the term specified in the individual loan agreement.

General loan agreements also stipulate provisions on acceleration of loan debt. Such provisions can be drafted as granting absolute discretion to the bank to accelerate the debt without any reason. However, in practice several situations are listed in the acceleration clauses and such clauses drafted in a way that the bank has right to accelerate the debt in such situations.

With the conclusion of individual loan agreement customer undertakes to pay the debt within a specified period. Therefore, use of acceleration right and demanding repayment of loan within a short period put customer in a tight position. Nonetheless, there might be some reasonable grounds for the bank to accelerate the debt. If the customer does not fulfill due debt despite of reasonable grounds, the customer shall fall in default and consequences of default shall arise. Nevertheless, in the event the bank accelerates the loan debt without any reasonable ground, the customer can demand material and/or moral damages and/or terminate the general loan agreement.

Keywords: Loan, general loan agreements, acceleration clauses, standardized terms of contract, consequences of acceleration loan debt

ÖNSÖZ

Tezimizin amacı uygulamada bankalar tarafından sıklıkla başvurulmuş ancak mevzuatta düzenlenmeyen muacceliyet şartlarının incelenmesidir. Tez konumuz ticari kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet şartlarıyla sınırlıdır. Ayrıca tezimiz sadece nakdi krediler açısından incelenmiştir.

Müşterinin taksitler halinde ödemeyi taahhüt ettiği kredi borcuna ilişkin vadesi gelmemiş taksitlerin banka tarafından muaccel kılınması ve kullanılan kredi tutarının tamamının işleyecek olan faizlerle birlikte talep edilmesi çoğu zaman müşterileri maddi açıdan zor durumda bırakmaktadır. Bu nedenle tezimizde bankaların bu hakkını hangi koşullar altında ve ne şekilde kullanabileceği, haklı bir nedene dayanarak krediyi iade borcunun muaccel kılınmasına rağmen müşterinin muaccel kılınan borcu ödememesi halinde ne gibi sonuçlarla karşılaşacağı ve bankanın haksız olarak krediyi iade borcunu muaccel kılması halinde müşterinin sahip olduğu imkanlar izah edilmeye çalışılmıştır.

Kredi açma sözleşmesinin tipik bir sözleşme olmaması sebebiyle bu sözleşmenin Türkiye'deki bankacılık uygulaması gözönünde bulundurularak hukuki niteliğinin tespit edilmeye çalışılması, keza muacceliyet şartlarının mevzuatta bazı sözleşme tipleri haricinde genel olarak düzenlenmemesi ve bununla birlikte bu şartları kredi açma sözleşmeleri özelinde incelenmeye çalışılması tez yazım aşamasında karşılaştığımız başlıca zorluklardır.

Lisans döneminde ticaret hukukunu, yüksek lisans döneminde ise banka hukukunu bana sevdiren ve tez danışmanım olmayı kabul eden Dr. Öğr. Üyesi Fatih Aydoğan'a teşekkürlerimi sunarım.

NEŞE ÖLEKLİ
İSTANBUL, 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
KISALTMALAR LİSTESİ	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KREDİ KAVRAMI VE BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİ

1. Kredi Kavramı.....	4
2. Kredi Açma Sözleşmesinin Unsurlarının Tespiti	6
2.1 Belirli Bir Kredi Limiti Tahsis Edilmesi ve Kredi Kullanılması	7
2.2 Münferit Kredi İşlemlerini Düzenlemesi	12
2.3 Kredi Kullananın Talep Hakkı	14
2.4 Dönerlik (Süreklilik)	15
2.5 Karşılıklı Güven	16
2.6 Kullanılan Kredinin İade Edilmesi.....	17
2.7 Karşılık Ödenmesi.....	19
2.7.1 Hazır Bulundurma Komisyonu Ödenmesi	19
2.7.2 Kredi Kullanırma Komisyonu ve Gayrinakdi Kredi Komisyonu Ödenmesi	21
2.7.3 Faiz Ödenmesi.....	24
2.7.4 Karşılık Ödenmesi Unsuruna İlişkin Görüşümüz	27

İKİNCİ BÖLÜM

NAKDİ KREDİ TÜRLERİ VE BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

1. Nakdi Kredi Türleri.....	29
-----------------------------	----

1.1 Para Ödücü	29
1.1.1 Sabit Vadeli Para Ödücü.....	30
1.1.2 Cari Hesap Kredisi	30
1.2 İskonto ve İştira Kredisi	34
1.3 Senet veya Emtia Avansı (Lombard Kredisi).....	36
1.4 Forfaiting.....	38
1.5 Faktoring	39
1.6 Finansal Kiralama	40
2. Kredi Açma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	42
2.1 Tüketim Ödücü Sözleşmesi Kapsamındaki Görüşler	42
2.1.1 Tüketim Ödücü Sözleşmesi Görüşü.....	42
2.1.2 Tüketim Ödücü Vaadi Sözleşmesi Görüşü.....	44
2.2 Çok Aşamalı Sözleşme Görüşü.....	45
2.2.1 Önsözleşme Görüşü	45
2.2.2 Opsiyon Sözleşmesi Görüşü	46
2.2.3 Çerçeve Sözleşme Görüşü.....	47
2.3 Tek Aşamalı Sözleşme Görüşü.....	48
2.4 Görüşümüz.....	52
3. Kredi Açma Sözleşmesinin Tanımı	57
4. Münferit Kredi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	58
4.1 Tüketim Ödücü Sözleşmesi Görüşü.....	58
4.2 Görüşümüz.....	63

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MUACCELİYET ŞARTLARI

1. Muacceliyet	67
1.1 Borcun Vadeye Bağlanmaması Halinde Muacceliyet	69

1.2 Borcun Vadeye Bağlanması Halinde Muacceliyet	69
1.3 Vadenin Muacceliyet İhbarına Bağlanması.....	72
2. Muacceliyet Şartı Kavramı ve Mevzuatta Düzenlenen Muacceliyet Şartları	73
3. Kredi Açma Sözleşmelerindeki Muacceliyet Şartları	77
3.1 Muacceliyet Şartlarının Düzenleniş Amacı.....	77
3.2 Kredi Açma Sözleşmelerindeki Muacceliyet Şartları ile Kredi Açma Sözleşmesinin Feshi Arasındaki İlişki	79
3.2.1 Olağan Fesih	83
3.2.2 Olağanüstü Fesih.....	86
3.2.2.1 Sözleşmeyle Fesih Olanağı Yaratılması	91
3.2.2.2 Olağanüstü Feshin Münferit Kredi Sözleşmesi Açısından Değerlendirilmesi.....	92
3.3 Kredi Açma Sözleşmelerinde Muacceliyet Hallerinin Gösterilmesinin Gerekliliği	96
3.4 Banka Kredi Açma Sözleşmelerindeki Başlıca Muacceliyet Halleri.....	98
3.4.1 Alacaklardan Birinin Vadesinde Ödenmemesi.....	98
3.4.2 Teminat Verme Borcunun Yerine Getirilmemesi	102
3.4.3 Kredi Borçlusunun Malvarlığındaki Kötüleşme veya Ödeme Güçsüzlüğüne Düşmesi (Aczi).....	105
3.4.4 Kredi Borçlusunun İflası	110
3.4.5 Kredi Borçlusunun Konkordato Talep Etmesi	111
3.4.6 Cari Hesap Kredisinin Muaccel Kılınması	111
3.4.7 Kredinin Kararlaştırılan Alanda Kullanılmaması.....	116
3.4.8 Kredi Borçlusunun Gerçeğe Aykırı Bilgi ve Belge Vermesi.....	118
3.5 Muacceliyet Şartına Dayanan Hakkın Kullanılması	124
4. Muacceliyet Şartlarının Hukuki Niteliği	127
4.1 Koşul (Şart) Olup Olmadığının Değerlendirilmesi	127

4.1.1 Koşul Kavramı	127
4.1.2 Geciktirici Koşul	130
4.1.3 Bozucu Koşul	131
4.1.4 Muacceliyetin Koşula Bağlanması.....	133
4.2 Yenilik Doğuran Hak Olup Olmadığının Değerlendirilmesi	134
4.3 Görüşümüz	137
5. Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartları Açısından Değerlendirilmesi	138
5.1 Genel Olarak Genel İşlem Şartları	138
5.2 Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartlarına İlişkin TBK md. 20 Açısından İncelenmesi	143
5.3 Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartları Denetimi Açısından İncelenmesi	146
5.3.1 Yürürlük Denetimi	147
5.3.2 Yorum Denetimi	151
5.3.3 İçerik Denetimi.....	152
5.3.3.1 Genel Olarak	152
5.3.3.2 Bankaya Hiçbir Sebep Göstermeksizin Dilediği Zaman Krediyi İade Borcunu Muaccel Kılma Hakkı Tanıyan Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetimi.....	156
5.3.3.3 Bankaya Kredi Açma Sözleşmesinde Belirtilen Hallerin Varlığı Halinde Krediyi İade Borcunu Muaccel Kılma Hakkı Tanıyan Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetimi.....	158

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA KULLANDIRILAN KREDİLERDEN DOĞAN BORCUN MUACCEL KILINMASININ SONUÇLARI

1. Kredi Borçlusunun Temerrüde Düşmesi	165
1.1 Genel Olarak Temerrüt.....	165

1.2 Muacceliyet Şartının Uygulanması Sebebiyle Kredi Borçlusunun Temerrüde Düşmesi.....	169
1.3 Kredi Borçlusunun Temerrüdünün Sonuçları	170
1.3.1 Bankanın Aynen İfa ve Temerrüt Faizi Talebi.....	171
1.3.2 Bankanın Aşkın Zararının Talebi	174
1.3.3 Bankanın Yabancı Para Borçlarında Kuru Belirleme Hakkı.....	178
1.3.4 Bankanın Münferit Kredi Sözleşmesini Feshetme Hakkı.....	179
2. Borcun Haksız Olarak Muaccel Kılınmasının Sonuçları	185
2.1 Kredi Borçlusunun Tazminat Talep Etmesi.....	186
2.1.1 Maddi Tazminat Talebinin Şartları.....	186
2.1.1.1 Bankanın Sözleşmeye Aykırı Bir Davranışının Bulunması	187
2.1.1.2 Bankanın Kusuru Bulunması	187
2.1.1.3 Kredi Borçlusunun Maddi Zararının Bulunması	192
2.1.1.4 Bankanın Kredi Borcunu Muaccel Kılması İle Zarar Arasında Uygun İliyet Bağı Bulunması	196
2.1.2 Manevi Tazminat Talebinin Şartları	198
2.1.2.1 Kişilik Hakkının Zedelenmesi	199
2.1.2.2 Manevi Zarara Uğraması	201
2.2 Kredi Borçlusunun Kredi Açma Sözleşmesini Feshetmesi.....	205
SONUÇ	207
KAYNAKÇA	209

KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
BankK	: 5411 sayılı Bankacılık Kanunu
Krediler Yönetmeliği	: Bankaların Kredi İşlemlerine İlişkin Yönetmelik
Bankaların Sermaye Yeterliliğine İlişkin Yönetmelik	: Bankaların Sermaye Yeterliliğinin Ölçülmesine ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik
Batider	: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	: Bankacılık Denetleme ve Düzenleme Kurulu
Bkz.	: Bakınız
E.	: Esas
EBK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
Finansal Kiralama Kanunu	: 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu
GSÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ISDA	: The International Swaps and Derivatives Association
İç Sistemler Yönetmeliği	: Bankaların İç Sistemleri Ve İçsel Sermaye Yeterliliği Değerlendirme Süreci Hakkında Yönetmelik
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHFİM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
s.	: Sayfa
md.	: Madde
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
Temerrüt Faizine İlişkin Kanun	: 3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun

TKHK	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
Vd.	: Ve devamı
VUK	: 213 sayılı Vergi Usul Kanunu



GİRİŞ

Tacirler satın alacakları mal veya hizmetler ya da yapacakları yatırımları her daim kendi özkaynaklarından karşılayacak güce sahip olamayabilirler. Ticaret hayatının hızlı işleyen yapısı ve bununla birlikte nakit ihtiyacı tacirleri kredi kullanmaya sevk etmektedir.

Nakit ihtiyacının yanısıra tacirin girdiği ihaleler veya yükümlendiği taahhütler nedeniyle ihale makamı veya taahhüt altına girdiği üçüncü kişilere karşı birtakım garantiler sunması gerekebilir. Bu garantiler aynı teminatlar olabileceği gibi bir bankanın garantörlüğü veya kefaleti gibi şahsi teminatlar da olabilir. Garanti sözleşmesi olarak kabul edilen¹ teminat mektupları bu açıdan uygulamada çok sık başvurulmuş bir yöntemdir. Bankanın müşterisi lehine üçüncü kişiye karşı müşterisinin borcunu yerine getirmemesi halinde ödeme yapacağını taahhüt ettiği kredilere gayrinakdi kredi ismi verilmektedir. Teminat mektupları, aval, ciro ve kefalet kredileri birer gayrinakdi kredi türü olarak kabul edilmektedir.

Nakdi veya gayrinakdi kredi ihtiyacı içerisinde bulunan tacirin bankadan kredi kullanabilmesi için uygulamada öncelikle banka ile kredi açma sözleşmesi (veya uygulamadaki diğer ismiyle genel kredi sözleşmesi) imzalaması gerekmektedir. Mevzuatta kredi kullanmak için kredi açma sözleşmesi imzalanmasını zorunlu kılan bir düzenleme bulunmamakla birlikte kredi açma sözleşmesinin müşteri ile banka arasındaki kredi ilişkisi ile ilgili bankanın kredi kullandırma koşulları, müşterinin teminat tesis etme yükümlülüğü, bankanın müşterinin hesapları ve bankadaki diğer alacakları üzerinde rehin hakkı bulunduğu, kredi ilişkisinden doğan vergi ve masraflara müşterinin katlanacağı, uyuşmazlıkların hangi mahkemede çözümleneceği gibi önemli hususlarda düzenlemeler getirmesi sebebiyle uygulamada kredi açma sözleşmesi imzalanmaksızın limit tahsisi ve kullandırımı gerçekleştirilmemektedir. Keza genellikle bankaların kredi politikaları da

¹ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 1966/16 Esas, 1967/7 Karar Sayılı, 13.12.1967 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 1 Şubat 2019.

kredi kullandırımı için müşterinin kredi açma sözleşmesi imzalamasını zorunlu kılmaktadır. Ayrıca kredi açma sözleşmesinin yazılı olarak düzenlenmesi sözleşmenin geçerliliği açısından şart olmasa da HMK² md. 200 uyarınca belirli tutarın³ üzerindeki hukuki işlemlerin senetle ispat edilmesi öngörüldüğü için ispat şartı açısından gereklidir.

Kredi bulma ihtiyacı içerisindeki tacirler, hemen hemen tüm bankaların benzer düzenlemeler içerdiği kredi açma sözleşmesini çoğu zaman hiç okumaksızın imzalayarak bir an önce ihtiyaç duyduğu krediye kavuşmayı amaçlamaktadır. Söz konusu kredi açma sözleşmeleri banka tarafından tek taraflı olarak ileride birçok kredi işleminde kullanılmak üzere hazırlanmakta ve çoğu zaman müşteriye sözleşme hükümleri üzerinde müzakere etme imkanı sunulmamaktadır. Bu sebepten ötürü tezimizin ilgili bölümlerinde daha kapsamlı bir şekilde değindiğimiz üzere kredi açma sözleşmelerinde yer alan hükümler TBK md. 20 uyarınca genel işlem şartı özelliği göstermekte ve bu nedenle genel işlem şartları denetimine tabi olmaktadır.

Bankalar, kredi açma sözleşmelerine belirli koşullarda kredi borcunun tamamını muaccel kılacaklarına ilişkin hükümler koymakta, böylelikle kullandıkları kredinin geri dönüşünü etkileyebilecek bazı durumlarda tüm kredi borcunu muaccel kılarak, müşteriye bir an evvel icra takibi başlatarak kendilerini korumayı amaçlamaktadır. Söz konusu hükümler genel işlem şartı niteliğinde olduğundan ve sözleşmeyi düzenleyen taraf olan bankanın menfaatlerine hizmet ettiğinden bu şartların neler olabileceği ve genel işlem şartları denetimi karşısındaki durumunun incelenmesi önem arz etmektedir.

Nitekim bankanın haksız bir şekilde kredi borcunu muaccel kılması halinde müşterinin maddi ve manevi zarar talebiyle karşılaşılması söz konusu olabilecektir. Bu nedenle muacceliyet şartına dayanan hakkın bankalar tarafından dikkatli bir şekilde kullanılması gerekmektedir. Keza bankanın haklı bir gerekçeyle kredi borcunu muaccel kılmasına

² 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 4 Şubat 2011 tarihli 27836 sayılı Resmi Gazete.

³ HMK md. 200'de bu tutar ikibinbeşyüz Türk Lirası olarak belirtilmiş olup HMK md. Ek madde 1 uyarınca 2019 yılı için bu tutar 3.660 TL'dir. <https://legalbank.net/belge/hmk-ve-iikda-yer-alan-parasal-sinirlar-2018-yili/3009245/> (Çevrimiçi) 1 Şubat 2019.

rağmen kredi borçlusunun muaccel kılınan borcu ödeme temerrüde düşmesi halinde temerrüdün sonuçları gündeme geleceğinden haklı bir nedene dayanarak muaccel kılınan kredi borcunun süresinde ifa edilmesi müşteri açısından da önem arz etmektedir.

Tezimizde uygulamada hemen hemen tüm bankaların kredi açma sözleşmesinde yer alan, bankaların sıklıkla başvurduğu ve haksız kullanımlar neticesinde müşteri itirazlarına sebep olabilen muacceliyet şartları incelenmiştir.

Tezimizin çalışma planında ilk bölümde kredi kavramı ve kredi açma sözleşmesi hakkında bilgi verilmiş, ikinci bölümde ise kredi türleri incelenmiştir. Üçüncü bölümde, muacceliyet kavramı hakkında bilgi verilmiş, kredi açma sözleşmelerinde yer alan başlıca muacceliyet şartları incelenmiş ve muacceliyet şartlarının hukuki niteliği ile genel işlem şartları karşısındaki durumu hakkında değerlendirmelerde bulunulmuştur. Dördüncü bölümde ise kredi açma sözleşmesi kapsamında kullanılan kredilerden doğan borcun muaccel kılınmasının sonuçlarına değinilmiştir.

Tezimizin kapsamı mesleki ve ticari amaçlarla kullanılan kredilerle sınırlıdır. Bu kapsamda TKHK md. 3- k bendi uyarınca tüketici tanımına giren kişilere kullanılan krediler tezimizde incelenmemiştir. Ayrıca tezimiz nakdi krediler açısından incelenmiş, gayrinakdi kredilerle ilgili açıklamalara sadece konu bütünlüğü açısından değinilmesinin zorunlu olduğunu düşündüğümüz kısımlarda yer verilmiştir.

Son olarak, tezimiz kapsamında kredi açma sözleşmesinin karşı tarafı için “müşteri”, “kredi borçlusu” ve “kredi alan”; müşterinin vadesi gelmemiş kredi taksitlerinin muaccel kılınması için “krediyi iade borcunun muaccel kılınması”, “kredi borcunun muaccel kılınması”, “kredinin geri çağırılması”, “kredinin erken çağırılması” ve “muacceliyet şartının işletilmesi” ifadeleri kullanılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KREDİ KAVRAMI VE BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİ

1. Kredi Kavramı

Mevzuatta kredi kavramı tanımlanmamıştır.¹ Kredi kelimesi Latince inanmak, güvenmek anlamına gelen *credere* kelimesinden türetilmiş olup², günümüzde günlük anlamıyla borç ödemede güvenilir olma; ödünç alınan para; güven veya saygınlık anlamlarında kullanılmaktadır³.

¹ Mevzuatımızda kredi tanımlanmamakla birlikte kredi ifadesinin geçtiği bir takım yasal düzenlemeler mevcuttur. BankK md. 48’de bankaların kullandırabileceği krediler sayılmış ve fakat kredinin tanımı yapılmamıştır. TBK md. 515’de kredi mektubu, md. 516’da ise kredi emri düzenlenmiştir. TBK md. 515’e göre kredi mektubu, mektup sahibinin (gönderen) yetki verdiği üçüncü kişiye (mektup hamili) mektubun muhatabı (gönderilen) tarafından ödeme yapılmasını sağlayan bir belgedir. Bu ilişkide gönderen ve gönderilen arasında vekalet ilişkisi bulunmaktadır. Bu nedenle gönderilen vekalet ilişkisini kabul ederse mektup hamiline ödeme yapma borcu altına girmektedir. Ancak bu borç gönderene karşı yüklenilen bir borçtur. Başka bir deyişle muhatap, mektup hamiline karşı bir borç altına girmemektedir. Kredi mektubu bu açıdan bir ödeme aracı vazifesi görmektedir.

TBK md. 516’da düzenlenen kredi emrinde ise vekil, vekil tayin edenin emrine uygun olarak üçüncü bir kişiye kredi kullandırma veya krediyi yenileme borcu altına girer. Vekil tayin eden ise söz konusu kredi borcundan kefil gibi sorumlu olur. Bu açıdan kredi emrine kefalet ve vekalet sözleşmesi hükümleri uygulanacağı kabul edilmektedir. Açıklamalarımızdan anlaşılabileceği üzere gerek BankK md. 48, gerekse TBK md. 515 ve 516 krediyi tarif etmemekte ve tanımının yapılabilmesi için gerekli olan unsurları ortaya koymamaktadır. Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. Tıpkıbasım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, C:II, s. 381, 382.

² Herbert Schimansky Hermann, Josef Bunte Hans, Jürgen Lwoski, Bankrechts-Handbuch, Band I, Verlag C.H. Beck, München, 2011, s. 2166 (Davut Gürses, **Banka Genel Kredi Sözleşmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2016, s.9’dan naklen); İbrahim Kaplan, **Banka Sözleşmeleri Hukuku**, Ankara, Dayınlarlı Yayınları, 1996, C:II, s. 120; Murat Baykal, “Banka Kredi Sözleşmesi”, **Batider**, 2002, C: XXI, S:3, s.50; Şahap Kavcıoğlu, **Ticari Bankalarda Sorunlu Kredilerin Yönetimi Çözüm Yolları ve Takibi**, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2003, s. 4.

³ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5a524b443a3b47.20336577, (Çevrimiçi), 7 Ocak 2018.

Bankacılık hukukunda ise kredinin iki anlamı bulunduğunu söylemek mümkündür. Öncelikle kapsamı dar olarak ifade edilmek gerekirse bankacılık hukukunda kredi, bankanın müşterisine belirli bir vade sonunda faiziyle (veya kâr payıyla⁴) geri ödenmek üzere ödünç olarak nakit para vermesidir⁵. Bu açıdan dar anlamıyla kredi, nakdi kredileri ifade etmektedir. Geniş anlamıyla ise kredi kavramı bankanın, bir kredi sözleşmesiyle müşterisine tahsis ettiği limit dahilinde müşterisi lehine üçüncü kişilere karşı taahhüt altına girmesi anlamını taşımaktadır⁶. Örnek vermek gerekirse, bankanın müşterisi lehine üçüncü kişilere teminat mektubu vermesi, kefil olması, bir kambiyo senedini cirolaması, kabul etmesi ya da aval beyanında bulunması halinde banka müşterisine kullanması için

⁴ Mevduat bankalarından farklı olarak katılım bankalarında müşterilerden kullandırılan kredinin faiziyle değil kâr (vade farkı) payıyla birlikte ödenmesi talep edilmediğidir. Katılım bankacılığında bir mal ve hizmetin alımı fonlandığından katılım bankasının müşterisi adına aldığı malın müşteriye vadeli olarak satılmasından doğan kâr payı (vade farkı) talep edilmektedir. Her ne kadar faiz ve kâr payı birbirinden farklı ve doğası gereği birbirinin yerine kullanılamayacak ifadeler olsa da katılım bankalarında müşterilere kullandırılan kredilere, mevduat bankalarındaki faiz yerine islam hukukuna uygun olarak kâr payı işletildiğinden, tezimizde kullandırılan kredi ana parasına uygulanacak “faiz”, katılım bankaları açısından “kâr payı” nı da kapsayacak şekilde kullanılmıştır. Katılım bankacılığında kâr payına ilişkin açıklamalar için bkz. İshak Emin Aktepe, **Sorularla Katılım Bankacılığı**, İstanbul, Türkiye Katılım Bankaları Birliği, 2015, s. 33-36.

Ayrıca katılım bankaları 5411 sayılı Bankacılık Kanunu md. 4/2 uyarınca mevduat kabulü faaliyeti dışında mevduat bankalarının yapabilecekleri tüm faaliyetleri hukuken gerçekleştirme imkanına sahiptir. Katılım bankaları mevduat kabul edememekle birlikte Bankacılık Kanunu md. 3 uyarınca mevduat bankalarındaki vadesiz mevduat hesabıyla aynı özellikleri gösteren özel cari hesap açabilirler. Dolayısıyla, bu yönden katılım bankalarının mevduat bankalarından hiçbir farkı bulunmamaktadır. Buna karşın katılım bankalarının mevduat bankaları gibi vadeli (faizli) hesap açmaları mümkün değildir. Katılım bankaları Bankacılık Kanunu md. 3 uyarınca faiz gibi sabit bir getiri vaad etmeyen ve kendisine tevdi edilen parayı çeşitli yöntemlerle kullanması sonucunda oluşacak kâr veya zarara katılma esası öngören, zarar etme olasılığı sebebiyle ana paranın aynen iade edilmesi garantisi bulunmayan katılma hesabı açabilirler. Bu konu hakkında bkz. Asuman Turanboy, “Katılım Bankaları”, **Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2006, s. 885.

⁵ Kaplan, **a.g.e.**, s. 120, 121; Gürses, **a.g.e.**, s. 12.

⁶ Kaplan, **a.g.e.**, s. 121; Tolga Ayoğlu, “Bankacılık Kanunu’nun Kredi Sınırlamalarına İlişkin Hükümleri”, **GSÜHFD**, 2007/1, s. 342.

ödünç para vermemekte üçüncü kişilere karşı taahhüt altına girmektedir. Bu tür banka kredilerine gayrinakdi krediler, banka garantileri ya da sorumluluk kredisi veya yükümlülük kredisi ismi verilmektedir⁷.

Bu çerçevede banka kredisinin bankanın kredi borçlusuna (müşterisine) belirli bir vade sonunda faiziyle birlikte geri ödenmek üzere nakit para vermesi ya da müşterisi lehine üçüncü kişilere karşı taahhütte bulunması olarak tanımlanabileceği kanaatindeyiz⁸.

2. Kredi Açma Sözleşmesinin Unsurlarının Tespiti

Kredi açma sözleşmesi mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Bu nedenle, kredi açma

⁷ Kaplan, **a.g.e.**, s. 122, 123; Ünal Tekinalp, **Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları**, 2. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 224, Burak Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 4-6; Baykal, **a.g.m.**, s. 51.

⁸ Baykal, **a.g.m.**, s. 51; Gürses, **a.g.e.**, s. 12; Mehmet Deniz Yener, **Kredi Açma Sözleşmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2008, s. 10. Her bir kredi türünün farklı özellikleri bulunduğu ve bu nedenle kredinin tanımının yapılamayacağı, bunun yerine kredinin unsurlarından bahsetmenin daha isabetli olacağı yönünde Başak Şit, **Türk Hukukunda Banka Kredisi Kavramı ve Buna Bağlı Sonuçlar**, Ankara, Batider Yayınları, 2011, s. 15; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 4-6, 11.

Kredinin iktisadi açıdan genel kabul görmüş iki unsuru bulunmaktadır: Subjektif unsur ve objektif unsur. Subjektif unsur, kredi borçlusunun ödeme gücünü diğer bir deyişle banka tarafından kredi borçlusuna duyulan güveni ifade etmektedir. Kredinin belirli bir süre sonunda kredi borçlusu tarafından bankaya ödenme zorunluluğu bulunduğundan güven kredinin asli unsurunu oluşturmaktadır. Objektif unsur ise satın alma gücünün geçici bir süre için kredi alana devredilmesi anlamına gelmektedir. Banka müşterisinin güvenilirliğine itimat ederek satın alma gücünü devretmektedir. Satın alma gücünden anlaşılması gereken ise “fon”dur. Banka müşterisine kredi kullandırmakla faiziyle iade edilmek üzere belirli bir miktar para ödünç vermekte ya da üçüncü kişilere karşı müşterisi lehine bir yükümlülük altına girilmektedir. Fon ifadesi her iki durumu kapsayacak şekilde yani parayla ölçülebilecek ekonomik değerler anlamında kullanılmaktadır. Bkz. Akyol, **a.g.e.**, s. 78; Şit, **a.g.e.**, s. 15; Ömer Teoman, **Hukuki Yönden Kredi Kartı Uygulaması**, 2. Bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 1996, s.225, 226; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 479; Mustafa Çeker, **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Adana, Karahan Kitabevi, 2004, s. 11; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 4 dipnot 3; Eray Karınca, “Banka Kredi Sözleşmeleri”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2001, S: 3, s. 48; Türkay Alıca, **Türk Hukukunda Banka Genel Kredi Açma Sözleşmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990, s. 12,13; Yener, **a.g.e.**, s.13;.

sözleşmesinin unsurlarının belirlenmesi ve özellikle hukuki niteliğinin tespit edilmesi bu sözleşmeye uygulanacak hukuk kurallarının belirlenebilmesi açısından önem arz eden bir husustur.

Doktrinde kredi açma sözleşmesinin unsurlarının neler olduğu konusunda yeknesak bir yaklaşım bulunmamaktadır. Bununla birlikte doktrinde kredi açma sözleşmesinin kredi alana tek bir kredi değil, birden fazla türde kredinin kendisine tahsis edilen limit dahilinde ve sözleşmede belirlenen şartlarla kullanımını öngören bir çerçeve sözleşme olduğu yönünde uzlaşma bulunduğunu söylemek mümkündür⁹.

Doktrinde kredi açma sözleşmesinin diğer unsurları konusunda görüş birliği bulunmaması sebebiyle aşağıda kredi açma sözleşmesinin unsurları arasında yer aldığı kabul edilen hususlar tek tek incelenmiş ve kanaatimizin doktrindeki görüşlerden ayrıldığı noktalarda kendi görüşlerimize yer verilmiştir.

2.1 Belirli Bir Kredi Limiti Tahsis Edilmesi ve Kredi Kullandırılması

Kredi açma sözleşmesi ile banka müşteriye bir kredi limiti tahsis eder. Bu suretle müşteri bankadan belirlenen bu limite kadar kredi kullanma hakkına sahip olur¹⁰. Doktrinde bir

⁹ Akyol, **a.g.e.**, s. 76; Gürses, **a.g.e.**, s. 142; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 480, 483; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 47, 48, 57-59; Karınca, **a.g.m.**, s. 48; Serkan Yassıoğlu, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 1994, s.9; Yener, **a.g.e.**, s. 14-16. Kredi açma sözleşmesinin münferit bir kredi işlemine ilişkin olduğu, birden fazla kredi açmayı konu edinen sözleşmenin kredi sözleşmesi veya çerçeve sözleşme olarak ifade edildiği yönünde Mahmut Bilgen, **Banka Hukukunda Sözleşmeler Uyuşmazlıklar Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s. 118.

¹⁰ Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2.c, 4. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, C: I/2, s. 331,332; Göktürk Uyan, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı İle İlişkisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, 2005, C: 79, S: 4, s. 1137; Şeyda Dursun Karaahmetoğlu, **Nakdi Kredi Sözleşmesinin Banka Tarafından Feshi ve Sonuçları**, Doktora Tezi, İstanbul, 2018, s. 29. Kredi limitinin sözleşmenin zorunlu bir unsuru olmadığı, limitin belirlenebilir olmasının yeterli olduğu ve dolayısıyla

görüş tarafından bu sözleşmeyle bankanın, müşterisine tahsis ettiği limit dahilinde kredi kullandırma borcu altına girdiği ifade edilmektedir¹¹.

Bu kapsamda kredi (limiti) tahsis etme ve kredi kullandırma kavramlarının birbirinden ayırt edilmesi gerekmektedir. Kredi tahsisi, kredinin kullandırılmasından önceki bir aşamadır. Müşterinin piyasadaki konumu, ödeme gücü, itibarı ve teminatları dikkate alınarak ve müşteri hakkında bir dizi istihbarat faaliyetleri ve kimi zaman müşteri ziyaretleri gerçekleştirildikten sonra banka tarafından müşteriye kredi kullandırılıp kullandırılmayacağı, kullandırılacak ise müşteriye kullandırılabilir toplam kredinin üst limiti belirlenmektedir¹².

Kredinin kullandırılması ise nakdi kredilerde, müşterinin talebi üzerine, i.) müşteriye tahsis edilen kredi limiti tutarının tek seferde müşteriye ödenmesiyle ya da ii.) limit aşılmamak kaydıyla müşterinin ihtiyacı oldukça birden fazla kez ödenmesiyle gerçekleşebilir. Bir nakdi kredi türü olan iskonto ve iştirak kredisinde ise kredi kullanımı iii.) müşterinin temlik cirosu ile vadesinden önce bankaya devrettiği kıymetli evrakın bedelinin, vade farkı, komisyon ve diğer masraflar kesildikten müşterinin hesabına ödenmesiyle gerçekleşir¹³.

Gayrinakdi kredilerde ise, kredi kullanımı müşterinin talebi üzerine bankanın üçüncü kişiye karşı müşterisi lehine sorumluluk altına girmesiyle, örneğin teminat mektubu düzenlemesi veya kefil olması ya da müşterinin borçlu olduğu bir kıymetli evrakta aval

tarafların bu doğrultuda anlaşması halinde limitsiz de kredi açma sözleşmesi kurulabileceği yönünde bkz. Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 44. Benzer yönde, kredi açma sözleşmesinde limit belirlenmemesinin sözleşmeyi geçersiz kılmayacağına ilişkin olarak bkz. Yener, **a.g.e.**, s.18 dipnot 33'deki yazarlar.

¹¹ Akyol, **a.g.e.**, s. 76, 89; Alica, **a.g.e.**, s. 10,14; Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 351; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 506,508,509; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 479, 480; Yener, **a.g.e.**, s. 15,16; Mehmet Özdeniz, Jale Kuleli, **Kredi Tahsisi ve Kredi Sözleşmeleri**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2014, s. 9, 10; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s.47.

¹² Özdeniz, Kuleli, **a.g.e.**, s.13. Ayrıca kredi tahsis sürecinin hangi adımları içermesi gerektiğine ilişkin olarak Bkz. BDDK Bankaların Kredi Yönetimine İlişkin Rehber İlke 17, madde 75 ve 84.

¹³ Yaşar Alıcı, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017, C:II, s. 694,695.

beyanında bulunması ile gerçekleşebilir¹⁴.

Kredi açma sözleşmesi ile müşteriye doğrudan kredi kullandırılmamakta, müşteriye kullandırılacak nakdi ve gayrinakdi kredilerin çerçevesi çizilmektedir. Doktrinde bankanın bu sözleşmeyle müşterisine tahsis edilen limit çerçevesinde krediyi emrine hazır bulundurma yükümlülüğü altına girdiği ve kredi kullanma işleminin müşterinin hangi tür krediyi kullanmak istediğine ilişkin talebiyle gerçekleştiği ifade edilmektedir¹⁵.

Ancak, bu noktada krediyi hazır bulundurma yükümlülüğünün kredi açma sözleşmesinin imzalandığı anda mı yoksa, müşterinin münferit kredi işlemi için talepte bulunması halinde mi doğduğu sorusuna cevap verilmesi gerekmektedir. Genel olarak kabul edilen görüşe göre, banka kredi açma sözleşmesinin imzalandığı andan itibaren krediyi hazır bulundurma ve kullandırma borcu altına girmektedir. Bu nedenle banka sözleşmenin kurulduğu andan itibaren müşterisinden krediyi hazır bulundurma komisyonu talep edebilir¹⁶. Aksi görüşe göre bankanın bu taahhüdü kredi açma sözleşmesinin imzalandığı andan itibaren kredinin hazır bulundurulması anlamına gelmemektedir. Müşteri, henüz kredi talebinde bulunmadan önce bankanın kredi kullandırma borcu muaccel değildir. Bankanın, kredi kullananın talebi halinde krediyi zamanında kullandırabilmesi gerekli ve yeterlidir¹⁷.

Doktrinde başka bir görüş ise kredi açma sözleşmesinin çerçeve nitelikli bir sözleşme olduğundan hareket ederek bu sözleşmenin bankaya kredi kullandırma yükümlülüğü

¹⁴ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 763; Yener, **a.g.e.**, s. 18.

¹⁵ Ahmet Battal, **Güven Kurumu Nitelendirilmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2001, s. 242; Akyol, **a.g.e.**, s. 76, 89; Alıcı, **a.g.e.**, s. 10,14; Cengiz Kostakoğlu, **Banka Kredileri Tüketici ve Konut Kredileri ile Kredi Kartlarından Doğan Uyuşmazlıklar**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016, s. 63; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 479, 480, 485; Özdeniz, Kuleli, **a.g.e.**, s. 9, 10; s.47; Şebnem Akipek, **Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1999, s. 36; Yener, **a.g.e.**, s. 15-18.

¹⁶ Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Akyol, **a.g.e.**, s. 77; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 479 ve Yener, **a.g.e.**, s. 16 dipnot 27'deki yazarlar.

¹⁷ Claus Wilhelm Canaris, **Bankvertragrecht, Erster Teil**, Berlin, 1998, N. 626 (Yener, **a.g.e.**, s. 17'den naklen); Uyan, **a.g.m.**, s. 1138.

yüklemediğini ve ileride akdedilecek münferit kredi sözleşmelerinin içeriğini belirlediğini ifade etmektedir¹⁸.

Bu noktada yukarıda açıkladığımız görüşler ışığında bankanın kredi kullandırma borcu ile ilgili olarak Türkiye’deki bankacılık uygulamasında dikkat çekmek istediğimiz bir husus bulunmaktadır. Türkiye’deki bankaların kredi açma sözleşmesinin hemen hemen hepsinde kredi kullandırma bankanın onayına tabi tutulmuştur. Kimi sözleşmelerde ise bankanın krediyi kullandırıp kullandırmaması mutlak bir serbestiye tabi tutulmamış müşterinin ödeme performansını olumsuz etkileyebilecek olguların çıkması veya talep edilen teminatların tesis edilmemesi halinde kredinin kullandırılmayabileceği düzenlenmiştir¹⁹.

Doktrinde bankanın tek taraflı olarak hiçbir gerekçe olmaksızın kredi kullandırmayabileceğine ilişkin sözleşmesel kayıtlar bankacılık etiğine ve TMK²⁰ md. 2 uyarınca dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile TBK²¹ md. 1’de öngörülen sözleşmelerin tarafların karşılıklı iradesi ile kurulacağına ve değiştirilebileceğine ilişkin hükme aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilmektedir²². Buna karşın müşteriye karşı duyulan güvenin azaldığı ve bunun somut olgulara dayandığı

¹⁸ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 24,25; Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, Füsün Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, 5. bs., İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2015, s. 640; Gürses, **a.g.e.**, s. 138,142; Reha Poroy, Hamdi Yasaman, **Ticari İşletme Hukuku**, 17. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 323; Uyan, **a.g.m.**, s. 1134.

¹⁹ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 333; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483; Uyan, **a.g.m.**, s. 1139

²⁰ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 8 Aralık 2001 tarihli 24607 sayılı Resmi Gazete.

²¹ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 4 Şubat 2011 tarihli 27836 sayılı Resmi Gazete.

²² Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Akyol, **a.g.e.**, s. 89, 108; Arif Kocaman, “Bankaların Tacir ve Sanayiciler İle Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri”, **Ünal Tekinalp’e Armağan**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2003, C:I, s. 1122; Baykal, **a.g.m.**, s. 77; Hayri Domaniç, **Banka Kredi Mukavelelerinin Tamamı Geçersizdir**, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2006, s. 53; İsmet Sungurbey, **Türkiye’de Bankaların İç Yüzü**, Çorlu, Çorlu Devrim Gazetesi Yayınları, 1994, s. 64; Nihat Yavuz, **Öğreti ve Uygulamada Sözleşmedeki Haksız Şartlar**, 3. bs, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 435; Onur Yalçın, **Banka Kredi Açma Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2006, s. 98; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 191, 192; Yener, **a.g.e.**, s.149.

hallerde bankanın kredi kullandırmama hakkının saklı tutulduğuna ilişkin kayıtlar geçerli sayılmaktadır²³. Ayrıca, kredi açma sözleşmesi akdetmekle müşterinin bankadan kredi kullanacağına ilişkin haklı bir güven oluşması, buna istinaden piyasaya borçlanması ve banka lehine teminat tesis etmesi sebebiyle bankanın hiçbir gerekçe olmaksızın müşteriye kredi kullandırmaktan kaçınması halinde müşterinin kredi kullanacağına itimat ederek üçüncü kişilere karşı borçlarını yerine getirememesi sebebiyle veya varsa diğer maddi ve manevi zararlarının tazminini talep edebileceği²⁴ ya da TBK md. 124'de karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler için borçlunun temerrüdü halinde alacaklıya tanınan seçimlik hakları kullanabileceği diğer bir deyişle i.) kredinin kullandırılması (borcun ifası) ve gecikme tazminatı talep edebileceği, ya da ii.) borcun ifası ve gecikme tazminatından vazgeçerek uğradığı müsbet zararı talep edebileceği veya iii.) sözleşmeden dönerek menfi zararın tazminini talep edebileceği ifade edilmektedir²⁵.

Kanaatimize göre ise, Türkiye'deki bankaların kredi açma sözleşmeleri aşağıda izah ettiğimiz üzere bir çerçeve sözleşme niteliğinde olup münferit kredi işlemlerini düzenlemekte, müşterinin icaba davet niteliğindeki kredi kullanma talebine istinaden bankanın müşterisi hakkında gerekli araştırmaları yaparak kullanılacak kredinin türü, miktarı, vadesi ve faiz oranını içeren ve icap niteliğini taşıdığını düşündüğümüz ödeme planını müşteriye göndermesi, müşterinin de bu ödeme planını kabul etmesi halinde münferit kredi sözleşmesi kurulmakta ve banka münferit kredi sözleşmesi kurulduğu anda

²³ Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Akyol, **a.g.e.**, s. 89, 108; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 33; Füsün Tuncel Yazzoğlu, **Banka Kredi Sözleşmeleri ve Kredilerden Doğan Uyuşmazlıklar**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2013; Yalçın, **a.g.e.**, s. 98; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 192; Yener, **a.g.e.**, s.149.

Yargıtay da MK. md. 2'deki dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağına uymak şartıyla bankaların müşteriye tahsis ettiği krediyi kullandırmama hakkı olduğunu kabul etmektedir. Bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1994/6472 Esas, 1994/11467 Karar Sayılı, 26.11.1994 tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 15 Ocak 2018. Yargıtay başka bir kararında ise MK md. 2'deki dürüstlük kuralına değinmeksizin bankanın tek taraflı olarak kredi kullandırmama hakkını geçerli saymıştır bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2010/13471 Esas, 2012/3648 Karar Sayılı, 12.3.2012 Tarihli Kararı. (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 15 Ocak 2018.

²⁴Akyol, **a.g.e.**, s. 108; Yalçın, **a.g.e.**, s. 98; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 333; Yener, **a.g.e.**, s.149.

²⁵Alica, **a.g.e.**, s. 132, 133.

müşteriye kredi kullandırma yükümlülüğü altına girmektedir²⁶. Kredi kullandırma talebinin banka tarafından müşteriye yöneltilmesi durumunda ise bankanın müşteriye kullandırmak istediği kredinin türü, miktarı, vadesi ve faiz oranını içeren teklif metni veya ödeme planının TBK md. 3-5 uyarınca icap olduğu, müşterinin de söz konusu teklifi kabul ettiğine ilişkin beyanının veya ödeme planının imzalamasının kabul niteliğinde olduğu düşünülmektedir. Münferit kredi sözleşmesi müşterinin kabul beyanı veya ödeme planını imzalaması halinde kurulmakta ve banka sözleşmenin kurulmasıyla birlikte kredi kullandırma yükümlülüğü altına girmektedir²⁷.

Tezimiz kapsamında ticari nitelikteki kredi açma sözleşmeleri incelendiğinden kredi açma sözleşmesini akdedecek müşterinin tacir olduğu ve TTK²⁸ md. 18/2 uyarınca basiretli hareket etmesi gerektiği için kredi açma sözleşmesi içeriğindeki bankanın kredi kullandırmamakta serbest olduğuna ilişkin hükmü bilmediğini ileri süremeyeceği ve bu hükmün TBK md. 25 uyarınca içerik denetimine de takılmayacağı düşünülmektedir. Bu çerçevede sonuç itibarıyla kredi kullandırmanın Türk Bankacılık uygulamasındaki kredi açma sözleşmelerinin bir unsuru olmadığını, bu unsurun münferit kredi sözleşmesinin unsuru olduğunu düşünmekteyiz²⁹.

2.2 Münferit Kredi İşlemlerini Düzenlemesi

Kredi açma sözleşmelerinde müşterinin bankadan dönem dönem kullanmak isteyebileceği münferit kredi türleri (örneğin para ödücü, teminat mektubu, finansal kiralama, akreditif kredisi gibi), bu kredilerin kullandırılma şartları, teminatlara ilişkin hükümler, müşterinin ödemekle yükümlü olduğu komisyon, akdi faiz ve temerrüt faizi oranları ile müşterinin ödemekle yükümlü olduğu vergi ve masraflar, müşterinin ve bankanın söz konusu krediler kapsamında birbirlerine karşı hak ve borçları, kredi

²⁶ Aynı yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 138.

²⁷ Aynı yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 138

²⁸ 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 14 Şubat 2011 tarihli 27846 sayılı Resmi Gazete.

²⁹ Aynı yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 257; Uyan, **a.g.m.**, s. 1140. Aksi yönde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 188, dipnot 320; Yener, **a.g.e.**, s. 25,35.

borcunun muaccel kılınmasına ilişkin şartlar ile sözleşmenin feshine ilişkin hususlar düzenlenir. Böylelikle, müşteri ile banka arasındaki devamlılık arz edecek bir kredi ilişkisinin çerçevesi çizilmiş olur³⁰. Bu noktada ayrılık kuralına da değinilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

Kredi açma sözleşmesi, ileride yapılması planlanan münferit kredi işlemlerinden (sözleşmelerinden) bağımsızdır. Buna aykırılık kuralı ismi verilmektedir. Bu kurala göre, kredi açma sözleşmesi ile münferit kredi işlemlerinin amacı, geçerliliği, niteliği ve sona ermeleri farklı hükümlere tabidir³¹.

Ayrılık kuralı özellikle kredi açma sözleşmesinin feshi halinde etkisini daha belirgin olarak göstermektedir. Bu kurala göre münferit bir kredi sözleşmesinin feshedilmesi kredi açma sözleşmesinin feshedildiği anlamına gelmemektedir. Benzer şekilde, kredi açma sözleşmesinin feshedilmesi de fesih beyanında aksi belirtilmedikçe münferit kredi sözleşmelerinin feshini sonuçlamaz³². Ayrıca kredi açma sözleşmesinin feshedilmesi kredi kullanan lehine verilen teminat mektubu veya aval ya da ciro kredisinin geçerliliğine etki etmez ya da bu kredi işlemlerinin de feshedildiği anlamına gelmez. Bankanın müşteri lehine üçüncü kişiye karşı üstlendiği yükümlülük devam eder³³.

³⁰ Alıca, **a.g.e.**, s. 59; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 24,32; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 508; Gürses, **a.g.e.**, s. 156; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 485; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 49,50; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 784; Yener, **a.g.e.**, s. 18, 19.

³¹ Gürses, **a.g.e.**, s. 147, 156; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 50, dipnot 96; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483; Yener, **a.g.e.**, s. 19.

³² Gürses, **a.g.e.**, s. 148, 156; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 50 dipnot 96'daki açıklamalar; Setenay Şekerci, **Banka Kredi Açma Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Hukuki Sonuçları**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013, s. 101.

³³ Gürses, **a.g.e.**, s. 149; Şekerci, **a.g.e.**, s. 101; Yener, **a.g.e.**, s. 20. Bunun tek istisnasının tek ödemeli para ödücü sözleşmesi olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesi; münferit kredi sözleşmesi ile amaç, konu, süre bakımından tam bir bağılılık içerisindeyse ayrılık kuralının istisnasından bahsetmek mümkündür. Bu durumda kredi açma sözleşmesinin feshi münferit kredi işleminin de feshedilmesine sebebiyet verir. Emrah Delice, "Kredi Açma Sözleşmesinin Sona Ermesi", **Uluslararası Yönetim, Eğitim ve Ekonomik Perspektifler Dergisi**, C: 2, S:2, 2014, s. 42; Gürses, **a.g.e.**, s. 150; Yener, **a.g.e.**, s. 180.

Aslında bu sonuca yalnızca ayrılık kuralı ile değil, borçlar hukukunun genel prensiplerinden biri olan borç ilişkisinin nispiliği ilkesinden yola çıkarak varmak da mümkündür. Bu ilkeye göre, bir borç ilişkisinden (örneğin bir sözleşmeden) doğan alacak hakkı yalnızca borç ilişkisinin tarafları arasında hüküm ifade eder ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez³⁴. Dolayısıyla, borç ilişkisinin kaynağı olan sözleşmenin sona erdirilmesi, bu sözleşme sebebiyle üçüncü kişilere karşı yükümlenilen taahhütlerin geçerliliğini etkilemez³⁵.

Kredi açma sözleşmesi ile münferit kredi işlemleri amaç bakımından da birbirinden ayrılmaktadır. Sözgelimi, kredi açma sözleşmesinin amacı yukarıda da izah edildiği üzere müşteriye belirli bir kredi limiti tahsis edilmesi ve ileride akdedilecek münferit kredi sözleşmelerine uygulanacak hükümleri belirlemekken münferit kredi işleminin amacı nakdi kredilerde müşteriye veya onun belirleyeceği bir kişiye nakit bir paranın verilmesi, gayrinakdi kredilerde ise müşteri lehine üçüncü bir kişiye karşı sorumluluk altına girilmesidir³⁶.

2.3 Kredi Kullananın Talep Hakkı

Kredi açma sözleşmesi akdedildiğinde bankanın müşteriye kredi kullandırma borcu altına girdiğini ifade eden görüşe göre müşteri tarafından talep edilmedikçe banka kredi kullandırma borcunu ifa etmekle yükümlü değildir. Bu görüş tarafından müşterinin kredi kullanma talebini bankaya ilettiği anda bankanın kredi kullandırma borcunun muaccel hale geldiği ve müşterinin bu talebinin kullanılacak kredinin türünü ve ifa zamanını

³⁴ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bs., Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 28,52,53; Nami Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 15. bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017, s. 16,17; Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 23. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 152; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2.c, 16. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, C:I, 27; Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. bs, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s.34; Şebnem Akipek, Erkan Küçükgüngör, **Sözleşmeler Rehberi**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2000, s. 33.

³⁵Gürses, **a.g.e.**, s. 149; Yener, **a.g.e.**, s. 20.

³⁶Gürses, **a.g.e.**, s. 149; Yener, **a.g.e.**, s. 21.

belirleyen yenilik doğuran bir hak niteliğinde olduğu ifade edilmiştir³⁷.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre müşterinin kredi talebi icaba davet niteliğindedir. Bu görüşe göre müşteri bankadan kredi kullanma talebinde bulunduğu talebin içeriği hukuken icabın oluşması için yeterli unsurları içermemektedir. Müşteri bu taleple bankayı icapta bulunmaya davet etmektedir. Banka ise kredi kullandırma koşullarını içeren ödeme planını (icap) müşteriye sunduğunda ve müşteri de ödeme planını kabul ettiğinde münferit kredi sözleşmesi akdedilmekte, bankanın kredi kullandırma ve müşterinin kredi kullanma borcu bu aşamada doğmaktadır³⁸.

Kredi açma sözleşmesi akdetmekle müşteri ihtiyaçları doğrultusunda tek seferde veya farklı zamanlarda bankadan kendisine tahsis edilen limite kadar kredi kullanmayı hedeflemektedir. Müşteri krediyi kullanıp kullanmamakta, kullanacağı kredi türünü ve kendisine tahsis edilen limiti aşmamak kaydıyla- kredi miktarını belirlemekte serbesttir³⁹. Bununla birlikte, müşteriye kredi kullanma zorunluluğu getiren anlaşmalar geçerli kabul edilmektedir. Bu anlaşma müşterinin mutlaka bankadan belirli bir miktarda kredi kullanmasını zorunlu kılan içerikte olabileceği gibi, müşterinin başka bir bankadan kredi kullanmasını engelleyen nitelikte de olabilir⁴⁰.

2.4 Dönerlik (Süreklilik)

Kredi açma sözleşmesi kapsamında müşterinin bankadan kredi kullanma talebinde bulunması tek seferde gerçekleşebileceği gibi birden fazla seferde de gerçekleşebilir. Bir görüşe göre müşterinin kullandığı kredileri ödemesi halinde yapılan ödemeler kadar

³⁷ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 130; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483; Şekerci, **a.g.e.**, s. 9; Uyan, **a.g.m.**, s. 1138; Yener, **a.g.e.**, s. 25.

³⁸ Gürses, **a.g.e.**, s. 136,137.

³⁹ Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Akyol, **a.g.e.**, s. 89; Ayoğlu, **a.g.m.**, s.343; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 508; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 53,54,129; Şekerci, **a.g.e.**, s. 9; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 784; Yener, **a.g.e.**, s. 27.

⁴⁰ Akyol, **a.g.e.**, s. 89; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 53,54; Şekerci, **a.g.e.**, s. 9; Yener, **a.g.e.**, s. 27.

yeniden kredi kullanma hakkı elde edeceği, bu şekilde limitin dolmasıyla kredi açma sözleşmesinin sona ermiş olmayacağı ve kredi açma sözleşmesinin süreklilik kazanacağı kabul edilmektedir. Buna kredi açma sözleşmesinin dönerlik (veya süreklilik) unsuru ismi verilmekte ve bu unsur genel olarak kredi açma sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olarak görülmektedir⁴¹. Aksi yöndeki görüşe göre ise müşterinin kredi taleplerinin toplamının kendisine tahsis edilen limite ulaşması durumunda bankanın kredi kullandırma borcu sona erer. Bu görüşe göre dönerlik unsuru kredi açma sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olmayıp ancak taraflar arasında bu yönde bir anlaşma bulunması halinde söz konusu olabilecektir⁴².

Kanaatimizce dönerlik unsuru kredi açma sözleşmesinin çerçeve sözleşme olmasının ve müşteriye kredi limiti tahsis edilmesinin doğal bir sonucudur. Bu nedenle kredi açma sözleşmesinde aksi bir düzenleme yoksa kredi açma sözleşmesinin dönerlik özelliğine sahip olduğunu kabul etmek sözleşmenin amacına uygun düşecektir. Ancak taraflarca kredi açma sözleşmesinin dönerlik özelliğine sahip olmadığı kararlaştırılabilir. Dolayısıyla, dönerlik unsuru kredi açma sözleşmesinin zorunlu bir unsuru değildir.

Bununla birlikte kredi açma sözleşmesi müşteri ile banka arasında akdedilecek münferit kredi sözleşmelerine ilişkin hükümleri belirlediğinden ve taraflar arasında sürekli bir ilişki kurmayı amaçladığından kendi içinde süreklilik özelliği barındırdığını söyleyebiliriz.

2.5 Karşılıklı Güven

Güven, kredinin subjektif unsurunu oluşturmaktadır⁴³. Güven unsuru hemen hemen her sözleşme ilişkisinde bulunmakla birlikte, süreklilik ilişkisi taşıyan sözleşmelerde bu

⁴¹Akipek, **a.g.e.**, s. 44; Alıca, **a.g.e.**, s. 57; Ayoğlu, **a.g.m.**, s. 343; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 506,508,509; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2.c, 3. bs., İstanbul, Sermet Matbaası, C: II, 1977, s. 784,785; Şekerci, **a.g.e.**, s. 11,12; Tekinalp, **a.g.e.**, s.480; Gürses, **a.g.e.**, s. 161, 162; Yener, **a.g.e.**, s 37.

⁴² Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 29; Uyan, **a.g.m.**, s. 1137; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 55,56.

⁴³ Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 507. Ayrıca bkz. Dipnot 8'deki açıklamalar.

unsurun önemi artmaktadır⁴⁴. Banka, müşterisine sağladığı satın alma gücünün müşterisi tarafından kendisine geçici bir süre sonra iade edileceğine güvenerek, müşteri de talebi ve banka tarafından uygun bulunması halinde kendisine kredi kullandırılacağına inanarak kredi açma sözleşmesi akdetmektedir. Müşteri ile banka arasındaki güven ilişkisi, kredi açma sözleşmesi akdedilmeden önce sözleşme görüşmeleri aşamasında başlar ve güven ilişkisinin sözleşmenin her aşamasında devam etmesi gerekir⁴⁵. Kredi açma sözleşmesindeki güven ilişkisi özellikle bankanın tahsis ettiği krediyi kullandırmasında, kredi açma sözleşmesinin feshedilmesi ve müşterinin krediyi iade borcunun muaccel kılınmasında önem arz etmektedir⁴⁶. Bununla birlikte, güven unsurunun kredi açma sözleşmesinin esaslı bir unsuru olmadığı, sözleşmenin kuruluşu için gerekli şart olduğunu ifade eden görüşler de bulunmaktadır⁴⁷.

2.6 Kullanılan Kredinin İade Edilmesi

Münferit kredi sözleşmesi akdeden müşterinin bankaya karşı temel borcu kullandığı krediyi iade etmektir. Bu borcun doğması için öncelikle kredinin kullanılması gerekir. Krediyi iade borcu kredi açma sözleşmesinin değil, münferit kredi sözleşmesinin bir unsurudur. İade etme işlemi münferit kredi işleminin türüne göre değişir⁴⁸.

Sözgelimi, müşteriye kullanılması için bir miktar para ödünç olarak verilmişse müşteri kullandığı parayı münferit kredi işleminde kararlaştırılan vade ve faiz oranıyla bankaya iade etmekle yükümlü olacaktır. Kredi, kıymetli evrakın iskontosu (veya iştirası) şeklinde kullandırılmış ve vade tarihinde kıymetli evrakın bedeli borçludan tahsil edilememişse

⁴⁴ Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 104.

⁴⁵ Akyol, **a.g.e.**, s. 79, 89; Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 104; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 507; Gürses, **a.g.e.**, s. 164; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 56; Şekerci, **a.g.e.**, s. 6,79, Yener, **a.g.e.**, s. 32, 33.

⁴⁶ Akipek, **a.g.e.**, s. 45; Gürses, **a.g.e.**, s. 164.

⁴⁷ Gürses, **a.g.e.**, s. 164; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 57, Yener, **a.g.e.**, s. 33. Aksi yönde Akyol, **a.g.e.**, s. 79; Şekerci, **a.g.e.**, s. 6.

⁴⁸ Akipek, **a.g.e.**, s. 49, 50; Akyol, **a.g.e.**, s. 90; Gürses, **a.g.e.**, s. 309; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 57; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483.

bankanın talebi üzerine müşterinin ilgili bedeli bankaya ödemesi gerekecektir. Banka bu bedeli müracaat borçlusu olan müşteriden hem kıymetli evrak hukukuna göre hem de kredi açma sözleşmesindeki hükümlere göre tahsil edebilecektir⁴⁹.

Gayri nakdi kredilerde ise banka müşterisi lehine üçüncü kişiye karşı sorumluluk altına girdiğinden banka tarafından üçüncü kişiye karşı ödeme yapılmış ise bankanın talebi üzerine müşterinin iade borcu gündeme gelecek ve üçüncü kişiye ödeme yapıldığında gayri nakdi kredi nakde dönüştüğünden bu hususta nakdi kredilere ilişkin yöntem izlenecektir. Gayrinakdi kredinin nakde dönüşmeden iade edilmesi ise sık karşılaşılabilecek bir durum değildir. Çünkü bu aşamada banka üçüncü kişiye karşı müşterisi için örneğin bir kefalet taahhüdünde bulunmuş veya teminat mektubu vermiş olsa dahi üçüncü kişiye karşı bir ödemede bulunmamıştır. Bu nedenle gayrinakdi kredinin nakde dönüşmeden önce iade edilmesi ilgili münferit kredi sözleşmesinin feshedilmesi durumunda söz konusu olabilecek bir husustur⁵⁰.

Yukarıda⁵¹ ifade edildiği üzere hem sözleşmelerin nispiyeti ilkesi hem de ayrılık kuralı gereği kredi açma sözleşmesinin veya münferit kredi sözleşmesinin feshedilmesi bankanın üçüncü kişiye karşı yükümlendiği taahhüdü etkilemeyecektir. Bu durumda müşterisi ile arasındaki sözleşmeyi feshetmiş olan banka, müşterisinden üçüncü kişiye karşı ödeme yapma riskine karşılık taahhüt tutarını kendisine depo etmesini talep edebilecektir. Üçüncü kişiye ödeme yapılmaması halinde ise söz konusu tutarın müşteriye iade edilmesi gerekecektir⁵². Bunun yanı sıra doktrinde, TBK md. 510/1’de öngörülen vekalet verenin vekili borçtan kurtarma borcunun kıyasen bu durumda da uygulanabileceği ve müşterinin bankanın taahhütte bulunduğu üçüncü kişinin bankayı ibra etmesini sağlamak suretiyle de iade borcunu yerine getirebileceği ileri sürülmektedir⁵³.

⁴⁹ Alica, **a.g.e.**, s. 144, 145; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 57-59, Yener, **a.g.e.**, s. 33.

⁵⁰ Gürses, **a.g.e.**, s. 309-315; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 57-62.

⁵¹ Bkz. 2.2 numaralı başlık altındaki ayrılık kuralı ile ilgili açıklamalarımız.

⁵² Gürses, **a.g.e.**, s. 315.

⁵³ Gürses, **a.g.e.**, s. 316; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 59.

2.7 Karşılık Ödenmesi

Doktrinde bazı görüşler tarafından kredi açma sözleşmesinde müşterinin karşılık ödemesinin kararlaştırıldığı ve karşılık ödeme borcunun kredi açma sözleşmesinin zorunlu unsuru olduğu ifade edilmektedir⁵⁴. Karşılık ödeme borcunun kapsamına faiz, hazır bulundurma komisyonu ve gayrinakdi kredi komisyonu ödeme borcunun girdiği ifade edilmektedir⁵⁵. Aşağıda hazır bulundurma komisyonu, gayrinakdi kredi komisyonu ve faizin Türk bankacılık uygulamasındaki görünümü ile kredi açma sözleşmesinin karşılığını oluşturup oluşturmadığı değerlendirilmiş ayrıca doktrinde üzerinde pek durulmadığını tespit ettiğimiz kredi kullandırma komisyonu hususuna değinilmiştir.

2.7.1 Hazır Bulundurma Komisyonu Ödenmesi

Doktrinde bazı yazarlar tarafından bankanın kredi açma sözleşmesi akdetmekle birlikte müşterisine tahsis ettiği limite kadar özkaynağını veya tasarruf sahiplerinden topladığı mevduatı⁵⁶ müşterisine kullandırabilmek için hazır bulundurma yükümlülüğü altına girdiği, böylelikle bankanın bu fonları işletemediği ve dolayısıyla kendisi için kullanmaktan mahrum kaldığı ifade edilmektedir. Bu nedenle, sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, bankanın müşterisi lehine bir iş görme yükümlülüğü yüklendiği ve TTK md. 20 uyarınca müşteriden ücret niteliğinde komisyon talep etme hakkı bulunduğu ve komisyon ödeme borcunun bu sözleşmenin asli bir unsuru olduğu kabul edilmektedir. Bu görüşe göre müşterinin komisyon ödeme yükümlülüğü kredi açma sözleşmesi akdedildiği anda doğar. Dolayısıyla, müşteri hiç kredi kullanmasa dahi bankaya komisyon ödemekle yükümlüdür. Bu komisyona hazır bulundurma komisyonu ismi verilmektedir⁵⁷.

⁵⁴ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 351; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 509; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 63; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 784; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 44; Yener, **a.g.e.** s. 34.

⁵⁵ Alica, **a.g.e.**, s. 147,155,156; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 63; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 83,84,87; Yener, **a.g.e.** s. 34.

⁵⁶ Kullandırılacak kredi, bankanın kendi özkaynağından temin edilebilecek olduğu gibi müşterilerden toplanan mevduat ya da katılım fonundan da temin edilebilir. Bkz. Şit, **a.g.e.**, s. 92.

⁵⁷ Alica, **a.g.e.**, s. 155; Ayoğlu, **a.g.m.**, s. 343 dipnot 8; Baykal, **a.g.m.**, s. 74; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 63, 209; Tekinalp, **a.g.e.**, s.483, 486; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 84,85; Yener, **a.g.e.**, s. 111, 112.

Bununla birlikte bankanın müşteriden talep edebileceği komisyon yalnızca hazır bulundurma komisyonu olmayıp, bankanın müşterisine verdiği hizmetin karşılığı olarak da komisyon talep edebileceği⁵⁸ veya gayrinakdi kredilerde müşteri lehine üçüncü kişilere karşı taahhütte bulunmak suretiyle risk altına girilmesi nedeniyle de komisyon talep edilebileceği⁵⁹ kabul edilmektedir.

Bu noktada değinmekte fayda gördüğümüz bir husus bulunmaktadır. Her ne kadar doktrinde bankaların kredi açma sözleşmesi akdetmekle müşteriye tahsis edilen tutarda mevduatı hazır bulundurma yükümlülüğü altına girdiği, bu tutarda mevduatı bir nevi müşterisi lehine rezerve ettiği ve bu nedenle müşteriden hazır bulundurma komisyonu alındığı ifade edilse de Türkiye'deki bankacılık uygulamasında bankaların kredi açma sözleşmesi akdetmekle birlikte kredi bedeline denk tutarı müşterisi lehine rezerve ettiği görülmemektedir. Bu kapsamda müşterilerden hazır bulundurma komisyonu da tahsil edilmemektedir⁶⁰.

Buna karşın müşteri ile banka arasındaki kredi açma sözleşmesine bankaya kredi tutarına denk mevduatı hazır bulundurma ve müşteriye de bankaya hazır bulundurma komisyonu ödeme yükümlülüğü yüklenmesinin TBK md. 26'da öngörülen sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde mümkün olduğunu düşünmekteyiz. Bankaya kredi açma sözleşmesinde müşteriye tahsis edilen tutarda krediyi hazır bulundurma yükümlülüğü yüklenmişse sözleşmede kararlaştırılmasa dahi TTK md. 20/1'de tacirin verdiği hizmet nedeniyle ücret talep edebileceği belirtildiğinden, banka hazır bulundurma komisyonu

⁵⁸Akipek, **a.g.e.**, s. 54; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 85.

⁵⁹Gürses, **a.g.e.**, s. 296, 297; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 85.

⁶⁰ Söz konusu hazır bulundurma komisyonu Türkiye'deki bankacılık uygulamasında görülmemekle birlikte istisnai olarak Türkiye'deki bankaların da dahil olduğu sendikasyon kredisi şeklindeki bazı uluslararası proje kredilerinde tahsil edilmekte ve bu komisyona "commitment fee" adı verilmektedir. Bkz. Sue Wright, **International Loan Documentation**, New York, Palgrave Macmillan, 2006, s. 290. Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 263, 264. Ayrıca, sendikasyon kredilerinin niteliği hakkında bkz. Başak Şit, Kredi Düzeni Açısından Sendikasyon Kredileri, **Batider**, 2011, C:27, S: 2, s. 157-166.

talep edebilir ⁶¹ . Bu durumda müşterinin hazır bulundurma komisyonu ödeme taahhüdünün bankanın krediyi hazır bulundurma taahhüdünün karşılığını oluşturacağını düşünüyoruz ⁶² . Bu ihtimalde banka ve müşteri birbirine karşı borç altına girmiş olacağından ve müşterinin komisyon ödeme edimi ile bankanın krediyi hazır bulundurma edimi karşılıklılık ilişkisi içerisinde olacağından kredi açma sözleşmesinin tam iki tarafa borç doğuran sözleşme niteliği taşıyacağını düşünüyoruz⁶³.

2.7.2 Kredi Kullandırma Komisyonu ve Gayrinakdi Kredi Komisyonu Ödenmesi

Kredi kullandırma faaliyeti BankK md. 4/1 - c bendinde sayılan ve bankaların en çok iştigal ettiği faaliyet konularından biridir. BankK md. 7/1-a bendi uyarınca bankaların anonim şirket olarak kurulmasının zorunlu olması sebebiyle TTK md. 16/1 uyarınca bir tacir olan banka söz konusu faaliyeti diğer tacirlerde olduğu gibi kazanç elde etmek amacıyla yapmaktadır⁶⁴. TTK md. 20/1'de tacirin, tacir olan veya olmayan bir kişiye ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmesi halinde uygun bir ücret isteyebileceği ifade edilmiştir. Bu kapsamda, bankaların kredi kullandırma faaliyeti nedeniyle gördüğü iş ve hizmetlerin karşılığı olarak ücret isteyebileceği kabul edilmektedir⁶⁵. Ayrıca aşağıda izah edildiği üzere gayrinakdi kredilerde banka, müşterisi için risk gerçekleştiğinde üçüncü kişiye ödeme yapma taahhüdü altına girdiğinden gayrinakdi kredilerde bankanın ediminin işgörme edimi olduğu, bu nedenle TBK md. 502/2 uyarınca vekalet sözleşmesi hükümlerinin kıyasen uygulanabileceği ve TBK md. 502/3 uyarınca vekil sözleşme veya teamül uyarınca ücret talep edebileceğinden bankanın da gayrinakdi kredilerde ücret niteliğinde komisyon talep edebileceği ifade edilmektedir⁶⁶.

⁶¹ Yener, **a.g.e.**, s. 112, 113.

⁶² Aynı yönde Alıca, **a.g.e.**, s. 156; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 63.

⁶³ Benzer yönde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 228.

⁶⁴ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 205.

⁶⁵ Yener, **a.g.e.**, s. 107. Aynı yönde Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2016/13459 K. 2018/4557 T. 19.6.2018; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2017/2424 K. 2017/4299 T. 13.9.2017; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2016/4499 K. 2017/3695 T. 13.6.2017 (Lexpera İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 12 Ocak 2019.

⁶⁶ Gürses, **a.g.e.**, s. 301; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s 39,40.

Komisyon; üstlenilen bir risk, görülen bir hizmet veya iş karşılığında talep edilebilir. Talep edilen komisyonun karşılığını oluşturan bir hizmet verilmiyor veya risk üstlenilmiyorsa TBK md. 77 vd.'da yer alan sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca tahsil edilen komisyon bedellerinin iadesinin talep edilebileceği ifade edilmektedir⁶⁷.

Bankalar, müşterilerine kredi kullandırımından önce istihbarat faaliyeti yürütmekte, kredi kullandırıldıktan sonra ise borçlunun durumundaki değişiklikleri, kredinin geri dönüşünü etkileyebilecek olumsuz hususları önceden tespit edebilmek ve sorunlu kredileri belirlemek için kredi izleme faaliyeti yürütmektedir. Kredilerin Yönetimine İlişkin İyi Uygulama Rehberi⁶⁸ İlke 26'da da bankalara kullandırdıkları kredileri etkin bir izleme süreciyle yönetme ve bu hususta uzman personel bulundurma yükümlülüğü yüklenmiştir.

Türkiye'deki bankacılık uygulamasında hem nakdi hem de gayrinakdi kredilerde kredi kullandırımından önce kredi kullandırma komisyonu tahsil edildiği görülmektedir. Bankanın inisiyatifinde olan bazı durumlar haricinde kredi kullandırma komisyonu tahsil edilmeden kredi kullandırımı yapılmamakta, bu nedenle müşteriye münferit kredi sözleşmesinin kurulması aşamasında kredi kullandırım şartları arasında söz konusu komisyon da bildirilmekte ve müşterinin diğer şartlarla birlikte bu komisyonu ödemeyi kabul etmesi halinde münferit kredi sözleşmesi kurulmaktadır.

Kredi kullandırma komisyonu, bankanın müşterisine verdiği kredi kullandırma hizmeti nedeniyle talep edildiğinden ve kredi kullandırımı öncesinde ve sonrasında kredi izleme gibi kapsamlı faaliyetlerin yerine getirilmesi gerektiğinden söz konusu komisyonunun TTK md. 20/1 uyarınca talep edilebileceği düşünülmektedir. Konuyla ilgili Yargıtay

⁶⁷ Alica, **a.g.e.**, s. 153, 154; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 85; Yener, **a.g.e.**, s. 112. Yargıtay bir davada gerçekte müşteri hakkında istihbarat faaliyeti yürütülmemesi ve mali tahlil raporu hazırlanmamasına rağmen müşteriden tahsil edilen istihbarat ücretinin iade edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bkz.Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, E. 2017/2424 K. 2017/4299 T. 13.9.2017 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 12 Ocak 2019.

⁶⁸ BDDK Kredilerin Yönetimine İlişkin Rehber, 31 Mart 2016 tarihli, 6827 sayılı Resmi Gazete

kararları incelendiğinde de Yargıtay'ın bir banka olan tacirin TTK md. 20/1 hükmü uyarınca Merkez Bankasına bildirdiği komisyon oranlarını aşmamak kaydıyla kredi kullandırma nedeniyle komisyon talep etmesinin hukuka uygun olduğuna hükmettiği görülmüştür^{69 70}.

Gayrinakdi kredilerde kredi kullandırma komisyonuna ilaveten bankanın müşterisi lehine üçüncü kişiye karşı taahhütte bulunduğu süre boyunca ilave bir komisyon tahsil edilmektedir⁷¹. Bu komisyon, bankanın müşterisi için üçüncü kişiye karşı taahhütte bulunulan tutara kadar ödeme yapma yönünde bir risk üstlenmesi sebebiyle tahsil edilmekte olup para borcu niteliğindedir⁷². Bu nedenle gayrinakdi kredi komisyonu ödeme borcu bankanın müşterisi için taahhütte bulunması (örneğin teminat mektubunun düzenlenip muhataba verilmesi ve muhatap tarafından teminat mektubunun açık veya örtülü olarak kabul edilmesiyle) ile doğar ve riskin sona ermesiyle sona erer⁷³.

⁶⁹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, E. 2016/13459 K. 2018/4557, 19.6.2018 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 12 Ocak 2019. Yargıtay ayrıca talep edilen komisyon miktarının bankacılık teamüllerine uygun olmasını da aramaktadır. Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, E. 2017/2424 K. 2017/4299 13.9.2017 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2016/4499 K. 2017/3695, 13.6.2017 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2016/7261 Esas, 2017/4262 Karar Sayılı, 12.9.2017 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2016/5834 Esas, 2017/5320 Karar Sayılı, 12.10.2017 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 12 Ocak 2019.

⁷⁰ Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasının 7 Ocak 2011 tarihli talimatının 3. maddesinin vii numaralı bendine göre bankaların reeskont kaynaklı krediler dışındaki kredi işlemlerinde faiz ve kâr payı dışında sağlanacak diğer menfaatlerin ve tahsil olunacak masrafların nitelikleri ve sınırları ile bankacılık hizmet komisyonlarının Merkez Bankasına bildirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte mevzuatta faiz oranlarından farklı olarak komisyonların bankanın şubelerinde ilan edilmesi zorunluluğu öngörülmemiştir. http://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/273dbb74-5633-4bde-9ef8bc8519450204/MevduatKrediFaizOranlari_290618.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ROOTWORKSPACE-273dbb74-5633-4bde-9ef8-bc8519450204-mhbA5GS (Çevrimiçi) 12 Ocak 2019

⁷¹ Gürses, **a.g.e.**, s. 275 dipnot 918.

⁷² Gürses, **a.g.e.**, s. 297; Şekerci, **a.g.e.**, s. 41,42; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 85; Yener, **a.g.e.**, s. 111.

⁷³ Gürses, **a.g.e.**, s. 297,298. Komisyonun kredinin hazır bulundurulması düşüncesiyle tahsil edilmesi gerektiğini ifade eden görüşlere göre komisyon ödeme borcu kredi açma sözleşmesinin akdedildiği tarihte doğar. Bkz. Alica, **a.g.e.**, s. 155; Baykal, **a.g.m.**, s. 74; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 210, 211; Şekerci, **a.g.e.**, s. 42; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 85; Yener, **a.g.e.**, s. 112.

Kredi kullandırma komisyonu, gayrinakdi kredi komisyonu ve istisnai hallerde ödendiğini belirttiğimiz hazır bulundurma komisyonunun ücret niteliğinde olduğu ve bu nedenle kredi açma sözleşmesi veya münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılmasa dahi TTK md. 20/1 uyarınca bir tacir olan bankanın müşteriden komisyon talep edebileceği sonucuna varılmaktadır.

2.7.3 Faiz Ödenmesi

Faizin para borçlarında alacaklının paradan yararlanamamasının başka bir deyişle mahrum kalmasının karşılığı olduğu ifade edilmektedir⁷⁴. Nakdi kredilerde banka, müşteriye kredi kullandırmakla kendi bünyesinde bulunan bir miktar parayı müşteriye devretmiş olmakta ve bu para müşteri tarafından iade edilene kadar banka tarafından kullanılamamaktadır. Bu minvalde nakdi kredilerde kararlaştırılan faiz ödeme yükümlülüğü bankanın kullandığı kredi iade edilene kadar geçen sürede bankanın paradan faydalanamamasının karşılığını oluşturmaktadır⁷⁵.

Faiz genellikle asıl alacağın belirli bir yüzdesi üzerinden hesaplanır ve alacaklının paradan mahrum kaldığı süre boyunca işlemeye devam eder. Taraflarca kararlaştırılan faiz

⁷⁴ Alica, **a.g.e.**, s. 147; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 519; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1005; Mehmet Helvacı, **Borçlar ve Ticaret Kanunu Bakımında Para Borçlarında Faiz**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000, s. 44,63,64,65; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 305; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 206; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 786; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s.88. Doktrinde bir görüş ise faizin paranın borçlu tarafından kullanılmasının karşılığı olduğu ifade etmektedir. Gürses, **a.g.e.**, s. 278; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2.c, 6. Bs., İstanbul, Sermet Matbaası, C: I, s. 93,771; Necip Kocayusufpaşaoğlu, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 3. c, 6. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, C: III, s. 106; Yener, **a.g.e.**, s. 108. Bu görüş faizin paradan mahrum kalmanın karşılığı olduğunu ifade eden yazarlar tarafından, para borçlu tarafından kullanılmasa dahi faiz talep edilebileceği gerekçesiyle eleştirilmektedir.

⁷⁵ Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 509; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 42; Gürses, **a.g.e.**, s. 275.

oranına akdi faiz denilmektedir⁷⁶. Nakdi kredilerde faiz, kredi borcunun ödeneceği süre ve kredi miktarına göre belirlenmektedir. Bankacılık uygulamasında taksitli kredilere uygulanan faizin taksidin vadesine göre her bir taksit tutarına uygulanacak şekilde kararlaştırıldığı görülmektedir. Bununla birlikte krediye uygulanan faizin taksitlerden ayrı olarak tek seferde ödenmesinin kararlaştırılması da mümkündür⁷⁷.

Para borçları kendiliğinde faiz doğurmamaktadır. Bu kapsamda faiz talep edilebilmesi için bir hukuki işlem veya kanun hükmü olması gerekmektedir. Örneğin TBK md. 387/2’de ticari tüketim ödücü sözleşmelerinde taraflarca kararlaştırılmamış olsa dahi faiz talep edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Hukuki işlemle faizin doğması ise genellikle taraflar arasındaki sözleşmede faiz ödenmesinin kararlaştırılması şeklinde olmaktadır⁷⁸. Uygulamada ise hemen hemen her durumda münferit nakdi kredi sözleşmesinde müşterinin faiz ödemesinin kararlaştırıldığı görülmektedir. Bununla birlikte münferit sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi TBK md. 387/2’de ticari tüketim ödücü sözleşmeleri için öngörülen hükmün kıyasen ticari nitelikteki münferit nakdi kredi sözleşmeleri için de uygulanacağı ve bankanın faiz talep edebileceği ifade edilmektedir⁷⁹. Ayrıca TTK md. 20’de tacirin yaptığı ödemeler için faiz talep edebileceği belirtildiğinden bankanın bu hüküm uyarınca da nakdi kredilerde müşterisinden faiz talep edebileceği ifade edilmektedir⁸⁰.

Faiz asıl alacağa bağlı fer’i bir alacaktır. Asıl borç doğmadan faizin doğması mümkün değildir, keza faiz asıl borç olduğu sürece devam eder ve asıl alacağın sona ermesi halinde faiz de sona erer. Bununla birlikte faizin asıl alacaktan ayrı olarak talep edilmesi

⁷⁶ Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 519; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1005,1006; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 306; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 788, 790; Tunçomağ, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 93.

⁷⁷ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 278,279; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 211.

⁷⁸ Alica, **a.g.e.**, s. 149,150; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 520; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1006; Helvacı, **Faiz**, s. 48; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 305; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 789; Tunçomağ, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 95.

⁷⁹ Alica, **a.g.e.**, s. 147, 150; Baykal, **a.g.m.**, s 71; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 87; Yener, **a.g.e.**, s. 107.

⁸⁰ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 205.

mümkündür. Ayrıca asıl alacak ödendiğinde veya başka bir sebeple sona erdiğinde faiz de sona ereceğinden ayrıca faizin ödenmesi talep edilecekse TBK md. 131/2 uyarınca alacaklı tarafından bu hakkın saklı tutulması gerekir⁸¹. Para borçları dışında başka alacaklar için faiz talep edilmesi mümkün değildir. Para borçları dışındaki borçlar için karşı edim niteliğinde talep edilen birtakım bedeller faiz olarak adlandırılrsa dahi faiz niteliğini taşımayacaktır⁸².

Bu kapsamda gayrinakdi kredilerin niteliği dikkate alındığında bu kredilerde banka nakdi bir ödeme yapmamakta, müşterisi lehine üçüncü kişiye karşı müşteri kendi yükümlülüğünü yerine getirmediğinde bir miktar para ödeme taahhüdü altına girmekte ve üçüncü kişi tarafından ödeme yapılması talep edilmedikçe bankanın taahhüdü muaccel hale gelmemektedir. Başka bir deyişle bankanın üstlendiği riskin hiç gerçekleşmeme ihtimali bulunmaktadır. Bu durumda banka üçüncü kişiye karşı hiçbir ödeme yapmayacaktır. Bu nedenle gayrinakdi kredilerde bankanın paradan mahrum kalması gibi bir durum söz konusu olmadığından faiz ödenmesinin kararlaştırılması mümkün değildir. Çünkü ortada henüz müşterinin ödemesi gereken bir para borcu bulunmamaktadır⁸³. Üçüncü kişi bankadan ödeme yapmasını talep ettiğinde banka sorumlu olduğu tutara kadar üçüncü kişiye ödeme yaptıktan sonra müşterisinden bu tutarı ödemesini talep eder. Bu halde gayrinakdi kredi, nakde dönüşmüş olur. Gayrinakdi kredilerin nakde dönüşen

⁸¹ Alica, **a.g.e.**, s. 149; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 519,520; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1005; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 106, 107; Helvacı, **Faiz**, s. 50, 51; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 305; Tunçomağ, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 97,98,99; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 786; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 88; Yener, **a.g.e.**, s. 108.

⁸² Alica, **a.g.e.**, s. 149; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 106; Helvacı, **Faiz**, s. 47; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 305; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 88; Yener, **a.g.e.**, s. 108. İstisnai olarak para borçları dışındaki borçlarda faiz talep edilebileceği ile ilgili olarak Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 519; Tunçomağ, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 93. Yazarlar örnek olarak ödünç sözleşmesinin konusunun para olmaması halinde malın belirli bir yüzdesi olarak da faiz kararlaştırılabileceğini ifade etmektedir.

⁸³ Alica, **a.g.e.**, s. 149; Gürses, **a.g.e.**, s. 275,297; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 40; Tunçomağ, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 93. Benzer yönde Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 106.

bedelleri BankK. Md. 48/1'e göre kredi sayılmaktadır⁸⁴. Banka, gayrinakdi kredi nakde dönuştükten sonra (örneğin teminat mektubu bedeli muhataba ödendikten sonra) müşterisinden nakde dönüşen bedel ödeninceye kadar faiz talep edebilir⁸⁵.

2.7.4 Karşılık Ödenmesi Unsuruna İlişkin Görüşümüz

Uygulamada kredi açma sözleşmelerinde müşterinin faiz ve komisyon ödeme yükümlülüğü genel hatlarıyla düzenlenmekte, münferit kredi sözleşmesinde müşterinin kullandığı krediyi hangi faiz oranı⁸⁶ üzerinden ne kadar sürede ödeyeceği, komisyonların

⁸⁴ Tekinalp, **a.g.e.**, s. 227, 228. Bu halde kredinin nakdi krediye dönüşmeyeceği, ancak banka tarafından müşteriye söz konusu bedeli ödemesi için bir süre tanıyarak nakdi krediye dönüştürmesinin mümkün olduğu yönünde Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 778; Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c, 2. bs., Ankara, Yaklaşım Yayınları, 2015, C: I, s. 940. Bu halde nakde dönüşen bedelin nakdi kredi olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde Şit, **a.g.e.**, s. 139.

⁸⁵ Gürses, **a.g.e.**, s. 21; Yener, **a.g.e.**, s. 113; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 88.

⁸⁶ TBK md. 88/2'de faiz oranlarına birtakım sınırlandırmalar getirilmiştir. İlgili hükme göre sözleşmeyle kararlaştırılan yıllık faiz oranı, mevzuatta (3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun) yıllık faiz için öngörülen oranının yüzde ellisinden daha fazla olamaz. Buna karşın BankK. md. 144'e dayanılarak çıkartılan 2006/11188 sayılı Mevduat ve Kredi Faiz Oranları ve Katılma Hesapları Kar ve Zarara Katılma Oranları ile Özel Cari Hesaplar Dahil Bu İşlemlerde Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Karar md. 3'te kredi faiz oranlarının belirleme ve serbest bırakma yetkisi Merkez Bankasına verilmiştir. Merkez Bankası'nın 2006/1 numaralı Mevduat Ve Kredi Faiz Oranları Ve Katılma Hesapları Kar Ve Zarara Katılma Oranları İle Kredi İşlemlerinde Faiz Dışında Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Tebliğ md. 4'te reeskont kaynaklı krediler dışındaki kredilere uygulanacak faiz oranı ve (komisyon gibi) faiz dışında sağlanacak menfaatlerin serbestçe belirlenebileceği ifade edilmiştir. Ayrıca, TTK md. 8'de de ticari işlerde faiz oranının serbestçe kararlaştırılabileceği ifade edilmiştir. Tezimiz kapsamında ticari kredi sözleşmeleri incelendiğinden ticari kredi sözleşmelerinde yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin TBK'na nazaran özel hüküm niteliğinde olduğu ve bu nedenle kredi faiz oranlarının serbestçe belirlenmesinin mümkün olduğu düşünülmektedir. Aynı yönde Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 348; Baykal, **a.g.m.**, s. 71; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 44; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 523; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1008; Gürses, **a.g.e.**, s. 283, 284; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 109; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 206; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 308, 309; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 774. Bununla birlikte aşırı derecede yüksek oranda faiz ödenmesine ilişkin hükmün TBK md. 28 uyarınca aşırı yararlanma (tacirin TTK md. 18/2 uyarınca basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gerektiğinden tecrübesizliğini veya düşüncesizliğini ileri süremeyeceği, bu nedenle zor durumda kaldığını

kullandırılan kredi miktarının yüzde kaçını üzerinden hesaplanacağı kararlaştırılmaktadır.

Hazır bulundurma komisyonu ödenmesinin kararlaştırıldığı ihtimal haricinde yukarıda saydığımız söz konusu komisyon ve faiz doğrudan kredi açma sözleşmesi akdedilmekle doğmamakta, münferit kredi açma sözleşmesi akdedildiğinde doğmaktadır. Bu nedenle kredi borçlusunun faiz ve komisyon ödeme borcunun kredi açma sözleşmesinden akdedildiğinde değil, münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde doğduğunu, münferit kredi sözleşmesinin unsuru olduğunu ve münferit kredi sözleşmesindeki bankanın kredi kullandırma ediminin karşılığını oluşturduğunu düşünmekteyiz.

iddia edebileceği ifade edilmektedir.) sebebiyle hâkimden fahiş faiz oranının indirilmesinin talep edilebileceği veya TBK md. 27 uyarınca kişilik haklarına aykırılık sebebiyle ilgili hükmün kısmi olarak hükümsüz olduğunun iddia edilebileceği hakkında bkz. Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 348; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 44; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 523; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1008; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 108; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 310; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 796; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 775,776. Ayrıca ilgili 2006/1 sayılı Tebliğ'in 6. maddesinin 1. fıkrasına göre bankaların kredilere uygulayacakları azami faiz oranlarını Merkez Bankasına bildirmesi; 2. fıkrasına göre bankaların kredi işlemlerine uygulayacakları faiz oranlarını Merkez Bankasına bildirdikleri azami oranları aşmamak kaydıyla tüm şubelerinde halkın görebileceği şekilde ilan etmesi ve bu oranları internet sitelerinde yayımlaması gerekmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

NAKDİ KREDİ TÜRLERİ VE BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

1. Nakdi Kredi Türleri

Kredi açma sözleşmesinin konusunu birden fazla kredinin türünün oluşturabileceği önceki bölümde ifade edilmişti. Türk hukukundaki kredi türleri Bank K. md. 48'de sayılmıştır. Kredinin çeşitli şekillerde¹ sınıflandırılması mümkün olduğu gibi Bank K. md.48'de sayılan kredi işlemlerinin temel olarak niteliklerine göre nakdi ve gayrinakdi krediler olarak ikiye ayrıldığı görülmektedir. Nakdi krediler bankanın nakit para ödemek suretiyle kullandığı krediler iken, gayrinakdi krediler bankanın müşterisi lehine üçüncü kişilere karşı ödeme taahhüdünde bulunmak suretiyle kullanılan krediler olarak tanımlanabilir. Gayrinakdi kredilere teminat mektubu, kefalet, aval veya ciro kredisi örnek gösterilebilir².

Tezimizin konusu yalnızca nakdi kredilerle sınırlandırıldığından bu başlık altında yalnızca nakdi krediler incelenmiştir. Bankanın müşterisine veya müşterisi adına üçüncü bir kişiye nakit olarak ödeme yapması nakdi kredi olarak kabul edilmektedir³.

Nakdi kredileri kendi içinde 6'ya ayırabiliriz: para ödücü kredisi, iskonto ve iştirak kredisi, senet veya emtia avansı, faktoring, forfaiting ve finansal kiralama kredisi.

1.1 Para Ödücü

¹ Kredinin vadesine göre kısa, orta, uzun vadeli kredi; teminatlarına göre açık kredi ve teminatlı kredi; para birimine göre Türk Lirası kredisi ve döviz kredisi; kullanım amacına göre tüketici kredisi ve ticari kredi; kullananlara göre doğrudan kredi ve dolaylı kredi olarak sınıflandırılması da mümkündür.

² Akipek, **a.g.e.**, s. 10; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 694; Ayoğlu, **a.g.m.**, s. 345; Kaplan, **a.g.e.**, s. 127; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 5,6,7; Şit, **a.g.e.**, s. 101,102,111.

³ Ahmet Battal, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2006, s. 202, 203; Alıcı, **a.g.e.**, s. 15; Ayoğlu, **a.g.m.**, s. 345; Şit, **a.g.e.**, s.111.

Para ödöncü; sabit vadeli para ödöncü ve cari hesap kredisi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

1.1.1 Sabit Vadeli Para Ödöncü

Sabit vadeli para ödöncü kredisinde banka müşterisine tek seferde ödeme yapar, müşteri de kullandığı krediyi sözleşmede kararlaştırılan vadede tek seferde ya da taksitler halinde geri öder. Müşteriye tek seferde kredi kullandırıldığı ve müşterinin ödeme yaptıkça tekrardan kredi çekme hakkı bulunmaması sebebiyle bu kredi türüne döner olmayan kredi⁴ ismi de verilmektedir. Bu kredi türüne örnek olarak bir taşıtın, konutun ya da başka bir eşyanın satın alınmasının finanse edilmesini konu edinen tüketici kredileri verilebilir⁵.

Doktrinde bu kredi türünün TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesi olduğu ifade edilmektedir⁶. Bu görüşe göre taraflar arasındaki ilişkiye aralarında akdedilen sözleşme hükümlerinin yanı sıra TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesi hükümleri uygulanacaktır⁷. Bu sözleşmenin kurulması için tarafların anlaşması yeterli olup, sözleşmenin kurulması için kredinin konusunu oluşturan paranın mülkiyetinin müşteriye devredilmesi gerekmemektedir. Kredinin kullandırılması sözleşmenin ifası ile ilgilidir⁸.

1.1.2 Cari Hesap Kredisi

Kredi kullanana, kendisine tahsis edilen limit dahilinde dilediği zamanda dilediği miktarda kredi çekme ve bankaya ödeme yaptığı oranda yeniden kredi kullanma hakkı

⁴ Bu kredi türüne “avans kredisi” ismi verildiği yönünde bkz. Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 103.

⁵ Akipek, **a.g.e.**, s. 11; Akyol, **a.g.e.**, s. 80; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 694, 695, 709; Karınca, **a.g.m.**, s. 51; Selim Servet Taşdelen, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c., 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, C: I, s. 574; Şit, **a.g.e.**, s.111; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 488; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 103; Yener, **a.g.e.**, s. 39,40.

⁶ Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 895; Şit, **a.g.e.**, s. 112, 113; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 488, Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 103, 104.

⁷ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 709; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 488.

⁸ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 291; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 488; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 103.

veren kredilere cari hesap kredisi veya cari hesap şeklinde işleyen kredi ismi verilmektedir⁹. Bu kredi türü özellikle bankadan sürekli olarak kredi kullanma ihtiyacı duyan esnaf veya tacirler için uygundur. Bu kredi sayesinde, müşteri ihtiyaç durumuna göre bankadan serbestçe nakdi veya gayrinakdi kredi kullanabilmekte, kullandığı krediyi vadesinde veya vadesinden önce bankaya iade edebilmekte, bankanın da dilediği zaman hesabı kapatma imkanı bulunmaktadır¹⁰. Ayrıca, kredinin cari hesap şeklinde kullandırılması her bir kredi ödemesinin tahsili için ayrı bir prosedür işletilmeksizin, nakit hareketlerini azaltarak hesap dönemi sonunda alacak ve borçların kendiliğinden mahsup edilmesine imkan tanıdığından hem banka hem de kredi kullanan açısından kolaylık sağlamaktadır¹¹. Bankacılık uygulamasında müşteriye kredi kullandırılan cari hesaba müşterinin kredi kullanmak suretiyle bankaya borçlu olması sebebiyle borçlu cari hesap ismi verilmektedir¹².

Bu kredi türüne cari hesap kredisi denilmekle birlikte, esasında cari hesabın kredinin türünü oluşturmaktan ziyade, kredi hesabının tutulması, alacak ve borçların izlenmesi ve kredinin ödenmesinin muhasebe tekniği açısından cari hesap yöntemiyle yapılması sebebiyle kredinin kullandırılış şeklini ifade ettiği belirtilmektedir. Cari hesap ilişkisi doğrudan bir alacak veya borç doğurmamakta, kredinin ifa aşamasında borcun ödenmesi

⁹ Mikail Altan, **Fonksiyonlar ve İşlemler Açısından Bankacılık**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001, s. 140; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 21,22; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 104; Yazıcıoğlu, **a.g.e.**, s. 65; Yener, **a.g.e.**, s. 41.

¹⁰ Alica, **a.g.e.**, s. 18; Altan, **a.g.e.**, s. 140; Bilgen, **a.g.e.**, s. 120; Burak Sümer, “Banka Krediler Açısından Cari Hesap Sözleşmeleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, 2011, S: 58, s. 35; Gürses, **a.g.e.**, s. 73. Bankanın dilediği zaman hesabı kapatma ve borcu muaccel kılma hakkı bulunduğu ilişkin olarak Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1994/6472 Esas, 1994/11467 Karar sayılı, 26.11.1994 Tarihli kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 27 Ocak 2018.

¹¹ Alica, **a.g.e.**, s. 18; Kaplan, **a.g.e.**, s.172; Baykal, **a.g.m.**, s. 63; Kemal Çevik, **Ekonomi Hukuku Yaklaşımı ile Banka Hukuku**, Ankara Turhan Kitabevi, 2007, s. 321; Ramazan Durgut, **Cari Hesap Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s.66; Sümer, **a.g.m.**, s. 35; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 448.

¹² Kaplan, **a.g.e.**, s.173, Durgut, **a.g.e.**, s. 65; Sümer, **a.g.m.**, s. 35; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 448. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin 2013/22193 Esas, 2014/18820 Karar sayılı, 21.10.2014 tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 27 Ocak 2018. Müşterinin mevduatını yatırdığı ve bu nedenle bankadan alacaklı olduğu cari hesaba ise alacaklı cari hesabı denilmektedir.

esnasında gündeme gelmektedir¹³.

Bu noktada, bankacılık uygulamasındaki cari hesap kredisi ile TTK md. 89 vd.'da düzenlenen cari hesap sözleşmesinin hukuki niteliğinin aynı olup olmadığı konusuna değinmek gerekmektedir. Doktrin ve Yargıtay tarafından bu konuda farklı görüşler ileri sürülmektedir.

TTK md. 89/1'e göre cari hesap sözleşmesi “İki kişinin herhangi bir hukuki sebep veya ilişkiden doğan alacaklarını teker teker ve ayrı ayrı istemekten karşılıklı olarak vazgeçip bunları kalem kalem alacak ve borç şekline çevirerek hesabın kesilmesinden sonra çıkacak artan tutarı isteyebileceklerine ilişkin sözleşme cari hesap sözleşmesidir.” Maddedeki tanımdan cari hesap sözleşmesinin ayırıcı unsurları olarak; iki kişinin olması, taraflar arasında karşılıklı borç ilişkisi doğuran bir hukuki ilişki olması ve tarafların hesap kesilmeden alacak ve borçlarını birbirlerinden talep edemeyecekleri konusunda anlaşmalarını sayabiliriz¹⁴. TTK md. 89/2 uyarınca sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı olarak akdedilmesi gerekmektedir.

Yargıtay'a göre; cari hesap sözleşmesi, sözleşmenin taraflarının birbirlerine karşılıklı olarak alacaklı ve borçlu olmasını gerekli kılan bir sözleşmedir. Halbuki kredi sözleşmelerinde, kredi cari hesap şeklinde işlese dahi, müşteri bankadan kredi kullanmakla her daim bankaya karşı borçlu olmakta, bankadan bir alacağı bulunmamaktadır. Dolayısıyla, banka ile müşterisi arasında karşılıklı alacak-borç ilişkisi bulunmaması sebebiyle söz konusu kredi ilişkisinin TTK md. 89 vd.'da düzenlenen cari hesap sözleşmesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle söz konusu kredi ilişkisinin tüketim ödöncü sözleşmesi özelliklerini gösterdiğini kabul etmek gerekir¹⁵.

¹³Alica, **a.g.e.**, s. 18; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 696, 698; Sümer, **a.g.m.**, s. 35

¹⁴Alica, **a.g.e.**, s. 16; Durgut, **a.g.e.**, s. 37-48; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 885. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 1988/10067 Esas, 1989/2386 Karar sayılı, 20.4.1989 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 27 Ocak 2018.

¹⁵ Yargıtay 8. Hukuk Dairesi, 2013/23001 Esas, 2014/17301 Karar Sayılı, 29.9.2014 Tarihli Kararı, Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 2012/2662 Esas, 2012/2959 Karar Sayılı, 17.4.2012 Tarihli Kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 1977/11-213 Esas, 1978/856 Karar sayılı, 20.10.1978 Tarihli Kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 1989/286 Esas, 1989/493 Karar sayılı, 3.2.1989 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası); Yargıtay 12.

Bununla birlikte Yargıtay'ın kredi sözleşmesinin cari hesap sözleşmesi olarak kabul ettiği bazı kararları da bulunmaktadır¹⁶.

Yargıtay'ın cari hesap sözleşmesinde tarafların fiili olarak birbirlerine karşı alacaklı ve borçlu olmasını zorunlu bir unsur olarak kabul eden yaklaşımı doktrinde bazı yazarlar tarafından eleştirilmiştir. Yargıtay'ın görüşünü eleştiren yazarlara¹⁷ göre, cari hesap sözleşmesindeki karşılıklılık unsurunun mutlaka fiili olarak gerçekleşmesi şart değildir. Tarafların karşılıklı olarak alacaklı ve borçlu olmayı kabul etmeleri ve bu iradelerini aralarındaki sözleşmeye yansıtmaları karşılıklılık unsurunun oluşması için yeterlidir. Bu kapsamda, borçlu cari hesap ilişkisini bankanın sürekli olarak alacaklı, müşterinin de borçlu olması söz konusu ilişkisinin cari hesap sözleşmesi olmasına engel oluşturmamaktadır. Ayrıca, bu görüşü savunan yazarlara göre İİK¹⁸ md. 68/b ve md. 150'de borçlu cari hesap şeklinde işleyen kredilerden bahsedilmekle açıkça kredi açma sözleşmelerinde cari hesap sözleşmesinin bulunabileceğinin kabul edildiği görülmektedir.

Aksi görüşteki yazarlara¹⁹ göre, TTK md. 89/1 ve md.97 uyarınca cari hesap

Hukuk Dairesi 2011/2654 Esas, 2011/4935 Karar 29.3.2011 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) 27 Ocak 2018.

Genel kredi sözleşmesinin hukuki niteliğine değinmeksizin cari hesap şeklinde işleyebileceğini kabul eden Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 2010/7084 Esas, 2010/8786 Karar Sayılı, 12.7.2010 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 27 Ocak 2018. Taraflar arasındaki aracılık sözleşmesinde karşılıklı alacak borç ilişkisi bulunmaması sebebiyle bu sözleşmenin cari hesap sözleşmesi olmadığı yönünde Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 1993/4917 Esas, 1993/11940 Karar sayılı, 1.7.1993 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 27 Ocak 2018.

¹⁶ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2003/3123 Esas, 2003/9467 Karar, 20.10.2003 Tarihli (Kazancı İçtihat Bankası) 27 Ocak 2018.

¹⁷ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 700, 701; Kaplan, **a.g.e.**, s. 173; Durgut, **a.g.e.**, s. 81, Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s 887; Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, 24. basıdan tıpkı basım, Ankara, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2018, s. 399. Banka borçlu cari hesabının TTK md. 89 anlamında cari hesap sözleşmesi niteliğinde olabileceğini kabul eden bir başka yazara göre ise müşteri bankadan kullandığı krediyi geri ödediğinde hesaben alacaklı konumuna geçmektedir. Dolayısıyla, söz konusu ilişkide karşılıklılık unsuru mevcuttur. Çevik, **a.g.e.**, s. 322.

¹⁸ 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, 19 Haziran 1932 tarihli 2128 Sayılı Resmi Gazete.

¹⁹ Ali Sait Yüksel, **Bankacılık Hukuku ve İşletmesi**, 6. Bs., İstanbul, Marmara Üniversitesi Nihad Sayar

sözleşmesindeki karşılıklı alacakların hesap kesilinceye kadar talep ve dava edilemeyeceğine, hesap kesilmeden önce tarafların alacaklı ve borçlu sayılmayacağına ilişkin prensip kredi açma sözleşmesinin niteliği ile bağdaşmamaktadır. Çünkü kredi açma sözleşmelerinde banka müşteriye münferit kredi kullandırdığında söz konusu kredi ilişkisinden doğan alacağını (kreditin geri ödenmesinin güçleşeceğine ilişkin) belirli somut olguların varlığı halinde kreditin izlendiği cari hesap devresinin sonu beklenmeksizin bankacılık uygulamasındaki ifadesiyle hesabı kapatarak (TTK md. 97 uyarınca hesabı keserek) talep edebilmektedir. Ayrıca, cari hesap kapatılmadan önce vadesinde ödenmeyen bir kredi borcunun banka tarafından dava yoluyla talep edilmesi hukuken mümkündür.

1.2 İskonto ve İştira Kredisi

Vadesi gelmemiş bir kıymetli evrakın vadeye kadar işleyecek faizler, komisyon ve masrafların bedelinden düşülerek banka tarafından hamilinden satın alınmasına iskonto kredisi ismi verilmektedir. Vadesi henüz gelmemiş ve tahsil edilip edilmeyeceği belli olmayan bir kıymetli evrakın bankaya devri sonucunda banka tarafından belirli kesintiler

Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları, 1989, s. 311; Baykal, **a.g.m.**, s. 63, 64; İsmail Doğanay, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 3. c, 4. Bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2004, C:1, s. 526; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 641; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 323; Sıtkı Akyazan, “Türk Ticaret Yasasında Yeralan (Cari Hesap Sözleşmesi) ile Banka Cari Hesapları ve Bu Hesaplarda Uygulanan Faiz Türleri”, **Batider**, 1978, C: 9, S: 4, s. 1003, 1005. Bankalardaki borçlu cari hesabın TTK md. 89 anlamında cari hesap sözleşmesi olmadığı görüşünü paylaşan bazı yazarlar Yargıtay'ın görüşüne benzer şekilde TTK md. 89'un lafzında cari hesap sözleşmesinin taraflarının birbirlerinden alacaklı ve borçlu olmasının öngörüldüğünü, kanunun bu açık hükmü uyarınca kredi sözleşmesinin cari hesap sözleşmesi olarak kabul edilebilmesi için banka ve müşterinin birbirinden hem alacaklı hem borçlu olması gerektiği ancak bankacılık uygulamasında söz konusu ilişkide yalnızca bankanın alacaklı olması sebebiyle bu şartın sağlanmadığını ifade etmektedir. Bkz. Gönen Eriş, **Ticari İşletme ve Şirketler**, 3.c, 3.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, C:II, 2017, s. 1298; Erdoğan Moroğlu, **Hukuki Mütalaalar**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 9,10; Sümer, **a.g.m.**, s. 38, 39. Bazı yazarlar ise kredi açma sözleşmelerinde cari hesap sözleşmesinden farklı olarak hesap devreleri olmadığı, keza TTK md. 89/2 uyarınca cari hesap sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yazılı olarak yapılması zorunlu olmakla birlikte, kredi açma sözleşmeleri için bunun sadece bir ispat şartı bulunması sebebiyle cari hesap sözleşmesi niteliğinde olmadığını ifade etmektedir. Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 107-109.

yapılmak suretiyle paraya çevrilmesi ve peşin olarak ödenmesi kıymetli evrakın hamiline verilmiş bir kredi olarak kabul edilmektedir. Söz konusu kesintiye ise iskonto denilmektedir²⁰.

İskonto işleminde, banka müşterisinden (vade farkını düştükten sonra) bedelini peşin ödemek suretiyle satın aldığı kıymetli evrakı vade tarihi geldiğinde borçludan tahsil etmekte ve aradaki farkdan kâr elde etmektedir²¹.

İskonto ve iştira işlemi niteliği itibariyle aynı işlemlerdir. Kıymetli evrakın ödeme ve keşide yeri aynı şehir ise iskonto, farklı şehirler ise iştira kredisi ismi verilmektedir²².

İskonto/iştira kredisinin hukuki niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe²³ göre iskonto işlemi satım sözleşmesi özelliği göstermektedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre iskonto kredisinde kıymetli evrak, hamili tarafından bankaya (emre yazılı kıymetli evrak temlik cirosu ve teslimle, nama yazılı kıymetli evrak alacağın devri beyanı ve teslimle, hamile yazılı kıymetli evrak yalnızca teslimle) devredilmekte, diğer bir deyişle bankanın mülkiyetine geçirilmekte ve tahsil edilen senetler banka tarafından müşterisine iade edilmemektedir. Senedin devri herhangi bir teminat amacı taşımamakta, söz konusu satım işleminin ifa aşamasını oluşturmaktadır. Ayrıca, vade tarihinde senet tahsil edilsin veya edilmesin iskonto ettiren kişi kendisine ödenen parayı bankaya iade etmemektedir. Bu durum, satım sözleşmesinde malın mülkiyetinin alıcıya devredilmesinde olduğu gibi kıymetli evrakın mülkiyetinin müşterinin malvarlığından çıkması anlamına geldiğinden söz konusu ilişkinin satım sözleşmesi niteliğinde olduğu ileri sürülmektedir. Bu görüşteki yazarlara göre, vade

²⁰Akipek, **a.g.e.**, s. 12; Akyol, **a.g.e.**, s. 80; Alıca, **a.g.e.**, s. 20; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 730, 731; Gürses, **a.g.e.**, s. 16; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 22; Şit, **a.g.e.**, s. 114; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 491; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 112; Yener, **a.g.e.**, s. 47; Yüksel, **a.g.e.**, s. 311.

²¹ Gürses, **a.g.e.**, s. 16; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 23.

²² Akipek, **a.g.e.**, s. 12; Alıca, **a.g.e.**, s. 20; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 730; Şit, **a.g.e.**, s. 114; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 491; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 112; Yener, **a.g.e.**, s. 48.

²³ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 29; Şit, **a.g.e.**, s. 115,116; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 347; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 492; Yüksel, **a.g.e.**, s. 311.

tarihinde kıymetli evrakın tahsil edilmemesi halinde müşteriye iade edilmesi, bu ilişkinin satım sözleşmesi özelliğini değiştirmemektedir. Çünkü, banka söz konusu kıymetli evrakı tahsil edileceğini düşünerek satın almış ve müşterisi ile arasındaki sözleşmede senetlerin tahsil edilmeme ihtimalinde müşteriye iade edileceği kararlaştırılmıştır. Senetlerin tahsil edilmemesi halinde müşteriye müracaat edilmesi ise kıymetli evrak hukukuna göre TTK md. 724/1 uyarınca müşterinin müracaat borçlusu olmasından kaynaklanmaktadır.

Başka bir görüşe²⁴ göre ise iskonto işlemi tüketim ödöncü sözleşmesi niteliğindedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, satım sözleşmesi görüşü iskonto işleminin kredi niteliğini tam olarak açıklayamamaktadır. Bankanın kıymetli evrakı devralmaktaki amacı senedi satın almak değil, müşterisine kredi kullandırmaktır. Banka, kıymetli evrakı ifa yerine değil ifa uğruna²⁵ satın aldığı için kıymetli evrak tahsil edilmediğinde müşteriye iade edilmektedir.

1.3 Senet veya Emtia Avansı (Lombard Kredisi)

²⁴ Canaris, **a.g.e.**, N. 1522 (Şit, **a.g.e.**, s. 115'den naklen) Ayrıca iskonto işleminin tüketim ödöncü veya satım sözleşmesi değil, kredi kullandırım niteliği taşıyan atipik bir sözleşme olduğu yönünde Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 732. İskonto işleminin kredinin geri ödenmesi için ifa uğruna yapılan bir edim olduğu yönünde Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 115.

²⁵ Borç ilişkisinde, borcun ifa edilebilmesi için borçlanılan edimin yerine getirilmesi gerekir. Örneğin bir satım sözleşmesinde satıcı satım konusu malın mülkiyetini alıcıya devretmekle, alıcı da malın bedelini ödemekle borcunu ifa etmiş olur. Alacaklının, nitelik, miktar ve yer bakımından borçlanılan edimden farklı bir edimi kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte, alacaklının kendisine borçlanılan edimden farklı bir edimin ifasını kabul etmesi hukuken mümkündür. Borçlar hukukunda buna “ifa yerini tutan edim” ismi verilmektedir. İfa yerini tutan edimde, borçlunun farklı bir edimde bulunması ve alacaklının da bunu kabul etmesi durumunda borçlu borcundan kurtulur.

Öte yandan alacaklı, borçlanılan edimden farklı bir edimi kabul etmekle birlikte, söz konusu edimin paraya çevrilmesi sonucunda elde edeceği paranın alacağını karşılaması halinde edimin yerine getirilmiş sayılacağını kabul edebilir. Alacaklı ve borçlu arasında bu yönde yapılan bir anlaşmada “ifa uğruna edim” söz konusudur. Alacaklı, ifa uğruna edimin konusu olan şeyi paraya çevirip alacağını tahsil etmedikçe borçlunun borcu sona ermez. Bkz. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 943, 944; Nomer, **a.g.e.**, s. 295, 296; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 274, 275.

İlk defa İtalya'nın Lombardiya kentindeki bankerler tarafından uygulanması sebebiyle lombard kredisi adı verilen senet veya emtia avansı, para ödöncü kredisinin kıymetli evrak, menkul veya alacak üzerinde rehin tesis edilmesi suretiyle teminat altına alınmış halidir²⁶. Bu şekilde kredi kullanan tarafından kredi borcu ödenmediğinde, banka rehni paraya çevirmek suretiyle alacağını hızlı ve pratik bir şekilde tahsil etmeyi amaçlamaktadır. Bu nedenle söz konusu kredi işleminde kolay bir şekilde paraya çevrilme imkanı bulunan kıymetli evrak veya pay senetlerinin rehin alındığı görölmektedir²⁷.

Bu kredi türünde iskonto/iştiradan farklı olarak kıymetli evrakın, menkul mal veya alacağın mülkiyeti bankaya geçmemekte, banka söz konusu eşya veya alacak üzerinde rehin hakkı elde etmektedir²⁸. Rehin hakkının, üzerinde rehin tesis edilmek istenen eşyanın türüne göre ilgili mevzuatta öngörölen işlem ile tesis edilmesi gerekmektedir. Örneğin, emre yazılı kıymetli evrak üzerinde rehin tesis edilecekse TTK md. 689/1 ve TMK md. 956/2 uyarınca bu işlem rehin cirosu ve teslim ile gerçekleştirilecektir. Hamile yazılı kıymetli evrakta ise rehin hakkı TMK md. 956/1'e göre senedin teslimi ile kurulur. Senede bağlanmamış bir alacak hakkı üzerinde rehin tesis edilmek isteniyorsa TMK md. 955/1 uyarınca yazılı rehin sözleşmesi düzenlenmesi gerekmektedir.

Lombard kredisinin iki tür hukuki işlem barındırdığı kabul edilmektedir: i.) para ödöncünde (kredi kullandırılmasında) TBK md. 386 uyarınca tüketim ödöncü sözleşmesi, ii.) kıymetli evrak, menkul veya alacak rehinde ise rehin işlemi²⁹. Bu kredi türünün sabit vadeli para ödöncü veya cari hesap kredisi şeklinde kullandırılabilceği kabul edilmektedir³⁰.

²⁶ Akipek, **a.g.e.**, s. 12; Akyol, **a.g.e.**, s. 80; Şit, **a.g.e.**, s. 113; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 489, 490; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 116; Yener, **a.g.e.**, s. 49; Yüksel, **a.g.e.**, s. 310, 311.

²⁷ Gürses, **a.g.e.**, s. 18; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 489; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 116,117; Yüksel, **a.g.e.**, s. 311.

²⁸ Alıca, **a.g.e.**, s. 23, 24, Şit, **a.g.e.**, s. 113; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 116; Yener, **a.g.e.**, s. 49; Yüksel, **a.g.e.**, s. 310, 311.

²⁹ Akipek, **a.g.e.**, s. 12; Alıca, **a.g.e.**, s. 25; Şit, **a.g.e.**, s. 113, 114; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 490; Yener, **a.g.e.**, s.49.

³⁰ Alıca, **a.g.e.**, s. 25; Şit, **a.g.e.**, s. 114; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 491; Yener, **a.g.e.**, s. 50; Yüksel, **a.g.e.**, s. 311.

1.4 Forfaiting

Vade günü gelmemiş ihracat işleminden doğan alacakların banka tarafından satın alınması işlemine forfaiting³¹ adı verilmektedir. Bu kredi türü alacakların satın alınması bakımından iskonto/iştira kredisine benzemekle birlikte, iskonto/iştira kredisinden farklı olarak alacağın tahsil edilememesi halinde bankanın alacağı temlik edene başvurma hakkı bulunmamaktadır. Bu husus, forfaiting kredisinin belirleyici özelliğini ortaya koymaktadır³². Bu nedenle uygulamada, kredi veren bankanın özellikle kıymetli evraka bağlı bir alacağı satın aldığı ve satın aldığı kıymetli evrak üzerine başka bir bankanın aval beyanının (ya da poliçede ilaveten kabul beyanının) olmasını talep ettiği görülmektedir³³. Satın alınan alacağın kıymetli evraka bağlı olması durumunda ise kıymetli evrakin iskontosu/iştirası söz konusu olmaktadır³⁴.

Forfaiting işleminde, ihracattan doğan ve henüz vadesi gelmemiş (ve genellikle beş ya da altı yıl gibi uzun vadeli) bir alacak hakkı bankaya temlik edilmekte, banka vade farkında işleyecek faiz ve komisyonları düşerek alacağın bedelini temlik eden müşteriye ödemektedir. Böylelikle vade tarihinde tahsil olup olmayacağı belli olmayan bir alacağın bedeli vadesinden önce (birtakım kesintiler yapılmak suretiyle) alacaklıya peşin olarak ödenmek suretiyle alacaklıya kredi kullandırılmış olunmaktadır³⁵. Forfaiting kredisinin satım sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilmektedir³⁶.

³¹ Forfaiting Fransızca'da satın almak anlamına gelmektedir. Bkz. Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 703; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 492 dipnot 31.

³² Akipek, **a.g.e.**, s. 13; Akyol, **a.g.e.**, s. 81; Alıcı, **a.g.e.**, s. 36; Şit, **a.g.e.**, s. 117; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 492; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 121.

³³ Tekinalp, **a.g.e.**, s. 493; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 121.

³⁴ Alıcı, **a.g.e.**, s. 36.

³⁵ Şit, **a.g.e.**, s. 117; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 492, 493;

³⁶ Pınar Aşık, **Hukuki Açından Forfaiting**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2013, s. 276; Şit, **a.g.e.**, s. 117; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 493; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 493 dipnot 32'de adı geçen yazarlar. Forfaiting işleminin bir satım sözleşmesi niteliğinde değil, bankadan kullanılan kredinin ifası amacıyla bankaya karşı yapılan bir ifa yerine edim olduğu yönünde Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 121.

1.5 Faktoring

Faktoring işlemi, forfaitinge benzer şekilde henüz vadesi gelmemiş bir alacağın satın alınmasını konu edinmektedir. Forfaitingden farklı olarak faktoring işleminde vadesi kısa (genellikle altı ay veya bir yıl) bir alacak satın alınmakta ve söz konusu alacak tüketim mallarına ilişkin olmaktadır³⁷. Ayrıca, faktoring işleminde alacağı satın alan (faktor), alacağın ödenmemesi halinde borçluya karşı gerekirse ihtar göndermeyi ve cebri icra yöntemiyle tahsilat yapmayı da yükümlenmektedir³⁸. Bu açıdan faktoringin kapsamının forfaitinden daha geniş olduğunu ifade etmek yanlış olmayacaktır. Finansal Kiralama Kanunu³⁹ md. 9/3 ve md. 38'de bir mal veya hizmet satımına ilişkin olan ve fatura ile kanıtlanabilen alacakların faktoringe konu olabileceği düzenlenmiştir.

Faktoringin iki çeşidi bulunmaktadır: Gerçek faktoring ve gerçek olmayan faktoring. Gerçek faktoringde alacağı temlik alanın, alacağın tahsil edilmemesi halinde temlik edene rücu etme hakkı bulunmamaktadır. Dolayısıyla, faktoring işleminin riski tamamen kendi üstünde olmaktadır. Bu yönüyle gerçek faktoring forfaiting işlemiyle benzerlik göstermektedir. Gerçek olmayan faktoringde ise alacağı temlik alan, borçludan alacağı tahsil edemez ise temlik edene başvurma hakkına sahiptir⁴⁰.

Faktoringin hukuki niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Gerçek ve gerçek olmayan faktoringin yukarıda belirtilen ayırıcı özelliklerinden hareketle, genel olarak kabul edilen görüşe göre gerçek faktoring sözleşmesi (müşteriye rücu etme hakkı

³⁷ Akipek, **a.g.e.**, s. 14; Alıcı, **a.g.e.**, s. 36; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 702; Arif Kocaman, **Faktoring İşleminin Hukuki Niteliği**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, t.y, s. 17; Şit, **a.g.e.**, s. 123, 124; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 493.

³⁸ Akipek, **a.g.e.**, s. 14; Betül Tiryaki, "Faktoring İşlemi ve Faktoring İşleminin Hukuki Niteliği", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 8, S:2, 2006, s. 189; Kocaman, **Faktoring**, s. 29; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 122.

³⁹ 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu, 13 Aralık 2012 Tarihli 28496 sayılı Resmi Gazete.

⁴⁰ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 702; Kocaman, **Faktoring**, s. 39-44; Şit, **a.g.e.**, s.124; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 495; Tiryaki, **a.g.m.**, s. 201; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 122.

bulunmaması sebebiyle) satım sözleşmesi ve (alacağın tahsil edilmesi için ihtar gönderilmesi ve gerekirse icra takibi yapılması işlemlerinin üstlenilmesi sebebiyle) vekalet sözleşmesi; gerçek olmayan faktoring ise (alacağın tahsil edilmemesi durumunda müşteriye başvurma hakkı bulunması sebebiyle) alacak temlik ile teminat altına alınmış ödünç ve (alacağın tahsil edilmesi için ihtar gönderilmesi ve gerekirse icra takibi yapılması sebebiyle) vekalet sözleşmesi özellikleri gösteren karma nitelikte bir sözleşmedir⁴¹.

Faktoring işleminde kredinin kime kullanıldığının tespit edilmesi de önem arz etmektedir. Bu husus bankanın temlik edene rücu etme imkanı bulunup bulunmamasına göre tespit edilebilecektir. Gerçek faktoringde bankanın temlik edene rücu hakkı bulunmaması nedeniyle kredi, alacağı temlik edene değil temlik alınan alacağın borçlularına açılmış sayılır. Gerçek olmayan faktoringde ise bankanın alacağını temlik ederek kendisine peşin ödeme yapılan kişiye rücu etme hakkı bulunduğundan, bu kişiye kredi kullanılmış kabul edilmektedir⁴².

1.6 Finansal Kiralama

Finansal kiralama işlemi Finansal Kiralama Kanunu'nda tanımlanmıştır. Finansal Kiralama Kanunu md. 3/1 (ç) bendine göre finansal kiralama, kiralayanın müşterisine kredi sağlamak amacıyla kendi mülkiyetinde bulunan bir malı müşterisine belirli bir süre kiralamayı ve kira sözleşmesinin sonunda müşterisine alım hakkı tanıyarak malın mülkiyetini müşterisine devretmeyi taahhüt ettiği bir işlemdir.

Finansal Kiralama Kanunu md. 18/1 uyarınca finansal kiralama işleminde, kiralama konusu mal, kiracının isteği üzerine üçüncü bir kişiden veya doğrudan kiracıdan (sat ve geri kirala) satın alınabilir. Finansal Kiralama Kanunu md. 18/1'e göre söz konusu malın

⁴¹ Akipek, **a.g.e.**, s. 15; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 702,704; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 919; Kocaman, **Faktoring**, s. 128; Şit, **a.g.e.**, s. 124; Tiryaki, **a.g.m.**, s. 211; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 496.

⁴² Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 707.

başka yollarla sağlanması da mümkündür.

Bu işlemde kiraya veren kendi mülkiyetinde olan taşınır veya taşınmaz malın kullanımını belirli süreliğine kiracıya bırakmakta olduğundan kira bedellerinin ödenmeme ihtimali ve malın zilyetliğinin kiracıda olması kiraya veren açısından bir risk oluşturmaktadır. Bu nedenle finansal kiralama işlemi banka açısından kiracı lehine kullandırılan bir kredidir. Finansal kiralama işleminde müşteriye kiralanan malın bankanın mülkiyetinde olması sebebiyle söz konusu mal kredinin teminatını oluşturmaktadır⁴³. Keza BankK⁴⁴ md. 48/2'de finansal kiralama işlemi açıkça bir kredi çeşidi olarak sayılmıştır.

BankK md. 4/1 (t), 4/2 ve krediler başlıklı 48/2. maddesine göre mevduat bankalarının finansal kiralama işlemi yapması yasaktır. İlgili maddelerde katılım bankalarının, kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama işlemi yapabilecekleri öngörülmüştür.

Finansal Kiralama Kanunu ve bu kanundan önce yürürlükte bulunan 3226 sayılı Mülga Finansal Kiralama Kanunu'ndan önce finansal kiralama işlemi mevzuatta düzenlenmediğinden hukuki niteliği hakkında tartışmalar mevcuttu. Ancak Finansal Kiralama Kanunu'nda finansal kiralama sözleşmesi açıkça bir sözleşme tipi olarak öngörüldüğünden bu sözleşme hakkında yapılan tartışmalara değinmeye gerek duymuyoruz⁴⁵.

⁴³ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 799-803; Atilla Altop, **Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, y.y, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1990, s. 17; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 458; Taşdelen, **a.g.e.**, s. 587; Türkan Kırmızıtaş, **6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s.32; Şit, **a.g.e.**, s. 126; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 157-159.

⁴⁴ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, 1 Kasım 2005 Tarihli, 25983 (1. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete.

⁴⁵ Finansal kiralama sözleşmesinin tipik sözleşme olduğu yönünde Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 459; Gündoğan Kırmızıtaş, **a.g.e.**, s. 79; Murat Topuz, **Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, 2. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 170; Rona Serozan, Başak Baysal, Kerem Cem Sanlı, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, 3. bs., İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2018, s.108.

2. Kredi Açma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Kredi açma sözleşmesinin mevzuatta düzenlenmemesi kredi açma sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir. Kredi açma sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesi sözleşmeye uygulanacak kuralların tespit edilmesini sağlayacağından üzerinde durulması gereken önemli bir husustur.

Kredi açma sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda ileri sürülen görüşler ağırlıklı olarak üç grupta toplanmaktadır: i) tüketim ödöncü sözleşmesi görüşü, ii) çok aşamalı sözleşme görüşü, iii) tek aşamalı sözleşme görüşü.

2.1 Tüketim Ödöncü Sözleşmesi Kapsamındaki Görüşler

Kredi açma sözleşmesinin niteliğini tüketim ödöncü sözleşmesi kapsamında açıklayan görüşler kendi içinde üçe ayrılmaktadır.

2.1.1 Tüketim Ödöncü Sözleşmesi Görüşü

Bu görüşe göre⁴⁶ kredi açma sözleşmesinde banka müşterisine belirli miktarda parayı kullanması için devretmekte, müşteri de devraldığı parayı sözleşmede belirlenen koşullarda bankaya iade etmeyi yükömlenmektedir. Tarafların karşılıklı bu edimleri TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesi tipine uymaktadır.

Tüketim ödöncü sözleşmesi tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulması sebebiyle rızai bir sözleşmedir. Bu açıdan kredi açma sözleşmesi de rızai bir sözleşme özelliği göstermekte ve sözleşmenin konusunu para ödöncünün oluşturması

⁴⁶ Heinrich Honsell, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonder Teil, 3. Auflage, Bern, 1995, s. 236 (Fahrettin Aral, Hasan Ayrancı, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 11 bs., Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2015, s. 351'den naklen); Theo Guhl, Hans Merz, Jean Koller, Nicolas Druey, Das Schweizerische Obligationenrecht, 8. Aufl., Zürich, 1991, s. 396 (Kaplan, **a.g.e.**, s. 111'den naklen); Turgut Akpınar, **Bankalar ve Devlet**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1966, s. 89-91.

halinde müşterinin borcu da aynı TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesinde olduğu gibi ödöncü alınan parayı iade etmektir. Her iki sözleşme de sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir⁴⁷.

Ancak, kredi açma sözleşmesinin tüketim ödöncü sözleşmesinden önemli farkları bulunmaktadır. Öncelikle, kredi açma sözleşmesi yukarıda ifade ettiğimiz gibi sadece bir miktar paranın mülkiyetinin müşteriye geçirilmesini konu edinmez. Tek tip olarak düzenlenen kredi açma sözleşmelerinin hemen hemen hepsinde banka müşterisi lehine üçüncü kişilere karşı taahhütte bulunmayı konu edinen gayrinakdi krediler de düzenlenmektedir. Gayrinakdi kredilerde yukarıda izah edildiğı üzere para veya misli bir eşyanın mülkiyeti müşteriye devredilmemektedir. Keza kredi açma sözleşmelerinde yalnızca bir miktar paranın ödöncü olarak verilmesi değil, limit dahilinde kredilerin kullanılma şartları, (bir gayrinakdi kredi olan teminat mektubu kredisi ile ilgili olarak) garanti sözleşmesine ilişkin hükümler, (iskonto/iştira kredisine ilişkin olarak) satım sözleşmesine, cari hesap sözleşmesine ilişkin hükümler, banka sırrı ve müşteri sırrının gizli tutulması ve gizliliğe aykırılığın yaptırımları, bankanın talebi üzerine müşterinin hesap durumu belgelerini veya bankanın talep edeceği diğer belgeleri bankaya sunması, bankanın müşterinin hesapları üzerindeki takas ve mahsup hakkı ile kredi teminatlarına ilişkin hükümler de bulunmaktadır. Bu tarz hükümler tüketim ödöncü sözleşmesinin niteliğine aykırı olmakla birlikte, hemen hemen tüm kredi açma sözleşmelerinin içeriğinde yer almaktadır⁴⁸.

Ayrıca tüketim ödöncü sözleşmesinde, ödöncü alınan para veya misli eşya ödöncü verene iade edildiğinde sözleşme sona ermektedir. Halbuki kredi açma sözleşmesi müşterinin kullandığı krediyi bankaya ödemesi sözleşmeyi sona erdirmemektedir. Kredi açma sözleşmesi dönerlik unsurunu haizdir ve borçlu limit sınırları içinde kalmak kaydıyla

⁴⁷ Ekrem Kurt, **Tüketim Ödöncü Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 21, 22, 155.

⁴⁸ Akipek, **a.g.e.**, s. 38; Akyol, **a.g.e.**, s. 91,92; Alıca, **a.g.e.**, s. 69,70; Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 351,352; Baykal, **a.g.m.**, s. 66; Büşra Uysal, “Kredi Açma Sözleşmesinin Hukuki Niteliğı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, 2011, S: 56, s. 15; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 72; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 481; Ünal Somuncuoğlu, “Bankalarca Açılan Krediler İlgili Sözleşmeler Üzerine Bir İnceleme”, **İstanbul Barosu Dergisi**, 1976, C: 50, s. 59; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 10; Yalçın, **a.g.e.**, s. 37; Yener, **a.g.e.**, s. 59.

birden fazla kez kredi kullanabilir. Müşterinin bankadan yukarıda 1.1.1 numaralı başlık altında incelediğimiz para ödücü şeklinde kredi kullanması halinde tüketim ödücü sözleşmesinin unsurlarının yerine getirildiği ileri sürülebilir ancak bu durumda tüketim ödücü sözleşmesi birel nitelikteki para ödücü kredisini izah etmeye yeterli olacaktır. Münferit kredi işlemlerini düzenleyen genel nitelikteki kredi açma sözleşmesini açıklamada yetersiz kalacaktır⁴⁹.

Yukarıda açıklanan nedenlerle tüketim ödücü sözleşmesinin hukuki niteliğinin kredi açma sözleşmesi ile tam olarak örtüşmediği ifade edilmektedir⁵⁰.

2.1.2 Tüketim Ödücü Vaadi Sözleşmesi Görüşü

Bu görüşe göre⁵¹ kredi açma sözleşmesi ileride tüketim ödücü sözleşmesi kurma vaadiyle akdedilen bir ön sözleşme niteliğindedir.

Bu görüşün kabul edilmesi halinde TBK md. 29 uyarınca ön sözleşmenin ileride bir sözleşmenin kurulması için akdedilen bir sözleşme olması sebebiyle münferit kredinin kullanılmasıyla kredi açma sözleşmesinin sona ermesi gerekecektir. Ancak, kredi açma sözleşmesinin amacı münferit kredi sözleşmesinin akdedilmesini takiben kredi açma sözleşmesini sona erdirmek değil, aksine bir seferliğine kredi açma sözleşmesi imzalamak suretiyle farklı zamanlarda krediler kullandırma imkanı sağlamak ve bu süre zarfında kredi açma sözleşmesini ayakta tutmaktır. Ayrıca tüketim ödücü sözleşmesine, gayrinakdi kredileri ve kredi açma sözleşmesinde düzenlenen diğer edimleri

⁴⁹ Akipek, **a.g.e.**, s. 38; Akyol, **a.g.e.**, s. 91; Alıca, **a.g.e.**, s. 69-71; Ayoğlu, **a.g.m.**, s. 343; Baykal, **a.g.m.**, s. 66; Kurt, **a.g.e.**, s. 155,156; Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 2. c, 3. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, C: I, s. 368; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 481, 482.

⁵⁰ Akipek, **a.g.e.**, s. 38; Akyol, **a.g.e.**, s. 91,92; Alıca, **a.g.e.**, s. 69-71; Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 352; Baykal, **a.g.m.**, s. 66; Gümüş, **a.g.e.**, s. 368; Kurt, **a.g.e.**, s. 155,156; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 70-74, 135; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 481,482; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 785; Yalçın, **a.g.e.**, s. 33,34; Yener, **a.g.e.**, s. 59; Yüksel, **a.g.e.**, s. 280.

⁵¹ Adolf Barchewitz: Das Bankrecht, 2. Auf, Hamburg, 1957, s. 98 (Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332'den naklen)

açıklayamaması sebebiyle yöneltlen eleştiriler bu görüş için de geçerlidir. Bu nedenle, kredi açma sözleşmesinin hukuki niteliğini tüketim öduncü vaadi sözleşmesi olarak açıklayan görüş isabetli bulunmamaktadır⁵².

2.2 Çok Aşamalı Sözleşme Görüşü

Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesinde kredinin açılması ayrı bir safha, kredinin fiilen kullandırılması ise ayrı bir safhadır. Her iki safha da ayrı sözleşmelerden oluşmaktadır.

2.2.1 Önsözleşme Görüşü

Bu görüşü savunan yazarlardan bir kısmına göre kredi açma sözleşmesi ileride kurulacak münferit kredi işlemlerine ilişkin bir ön sözleşme niteliğindedir. Böylelikle kredi açma sözleşmesi ileride akdedilecek nakdi veya gayrinakdi kredi sözleşmelerine ilişkin hükümleri ve şartları belirleyen birinci aşamayı oluşturmakta, münferit kredi sözleşmelerinin akdedilmesi ise ikinci aşamayı oluşturmaktadır⁵³.

Bu görüş, kredi açma sözleşmesinin sözleşme kurma vaadi içermemesi ve önsözleşmenin asıl sözleşme akdedildiğinde sona ermesine rağmen kredi açma sözleşmesinin münferit kredi kullamından sonra sona ermemesi sebebiyle eleştirilmiştir⁵⁴.

⁵² Akipek, **a.g.e.**, s. 39, 40; Akyol, **a.g.e.**, s. 92; Ertan, **a.g.m.**, s. 1677; Kurt, **a.g.e.**, s. 151; Uysal, **a.g.m.**, s. 15,16; Somuncuoğlu, **a.g.m.**, s. 59; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 480,481; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 584; Yalçın, **a.g.e.**, s. 34,35,37; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 13,14; Yener, **a.g.e.**, s. 61; Yüksel, **a.g.e.**, s. 281.

⁵³Hugo Oser, Wilhelm Schöenberger, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band, Das Obligationenrecht, 1. Teil, 2. Aufl., Zürich, 1929 (Yener, **a.g.e.**, s 62'den naklen)

⁵⁴Akipek, **a.g.e.**, s. 41; Akyol, **a.g.e.**, s. 93; Alica, **a.g.e.**, s.71,72; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 24; Ertan, **a.g.m.**, s. 1678; Kurt, **a.g.e.**, s. 150,151; Uysal, **a.g.m.**, s. 17,18; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 482; Yassioğlu, **a.g.e.**, s 15; Yener, **a.g.e.**, s. 63,64; Yüksel, **a.g.e.**, s. 281.

2.2.2 Opsiyon Sözleşmesi Görüşü

Opsiyon sözleşmesi, sözleşmenin taraflarının aralarından birine ileride kendisinin tek taraflı irade beyanıyla sözleşmede kararlaştırılan nitelikte yeni bir sözleşme kurma hakkı veren bir sözleşmedir. Bu sözleşmede kendisine sözleşme kurma hakkı tanınan tarafın sözleşme kurma zorunluluğu bulunmamakta, diğer taraf ise sözleşmeyle tek taraflı olarak bağlı bulunmaktadır. Opsiyon sözleşmesinde taraflardan birine tanınan bu hak yenilik doğuran bir hak niteliğindedir⁵⁵.

Çok aşamalı sözleşme görüşünü savunan bazı yazarlara göre kredi açma sözleşmesi kredi kullanana seçimlik haklar tanıyan bir opsiyon sözleşmesidir. Kredi açma sözleşmesiyle, müşteriye tek taraflı irade beyanıyla ileride kredi açma sözleşmesinde düzenlenen kredi türlerine ilişkin bir sözleşme kurma hakkı tanınmaktadır. Müşteriye tanınan hakkın niteliği yenilik doğuran hak niteliğinde olup, müşterinin tek taraflı irade açıklamasıyla münferit kredi sözleşmesi kurulmaktadır⁵⁶.

Bu görüş, kredi açma sözleşmesinde tarafların sözleşmeyi imzaladığı anda kredi ilişkisine girmeye hedeflemesi ve kredi açma sözleşmesi imzalanmasıyla bankanın krediyi hazır bulundurma borcu altına girmesi, tarafların bu sözleşmeyi akdetmekteki asıl amacının krediyi hazır bulundurma olması, yenilik doğuran hakkın kullanmakla son bulacağı, bu nedenle bu görüş kabul edilirse bir münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde kredi açma sözleşmesinin sona ermesi gerekeceği, halbuki kredi açma sözleşmesinin amacının birden fazla münferit kredi sözleşmesi akdedilmesine ilişkin olması gerekçeleriyle eleştirilmektedir⁵⁷.

⁵⁵ Alica, **a.g.e.**, s. 66; Gürses, **a.g.e.**, s. 102; Kurt, **a.g.e.**, s. 152; Yener, **a.g.e.**, s.64.

⁵⁶ Ertan, **a.g.m.**, s. 1142; Peter Avancini, Gert Iro, Helmut Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht Bd. II, Wien 1993, N. 1/73,74,85(Yener, **a.g.e.**, s. 64'den naklen).

⁵⁷ Akyol, **a.g.e.**, s. 93; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 25; Gürses, **a.g.e.**, s. 102, 103, 143, 144; Kurt, **a.g.e.**, s. 152; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 74; Yener, **a.g.e.**, s. 65,82.

2.2.3 Çerçeve Sözleşme Görüşü

Kredi açma sözleşmesini çok aşamalı sözleşme olarak kabul edilen görüşlerden birine göre⁵⁸ kredi açma sözleşmesi çerçeve sözleşme niteliğindedir. Çerçeve sözleşme TBK'da düzenlenmemiş olup, uygulamadaki ihtiyaçlara paralel olarak sözleşme serbestisi prensibi çerçevesinde türetilmiş bir kavramdır. Çerçeve sözleşme, tarafların ileride akdetmeyi düşündükleri sözleşmelerde yer almasını planladıkları temel hükümlerin kararlaştırıldığı bir sözleşmedir. İleride münferit sözleşme akdedildiğinde ise tarafların münferit sözleşmede kararlaştırmadıkları hususlarda çerçeve sözleşmedeki hükümler uygulama alanı bulmaktadır⁵⁹. Doktrindeki ağırlıklı görüşe göre çerçeve sözleşme taraflara ileride sözleşme akdetme borcu yüklememektedir⁶⁰. Bu durum, çerçeve sözleşme ile ön sözleşme arasındaki temel farkı ortaya koymaktadır. Ayrıca, önsözleşmeden farklı olarak çerçeve sözleşmede sürekli bir borç ilişkisi tesis etmek amaçlanmakta ve münferit sözleşmelerin imzalanması çerçeve sözleşmeyi sona erdirmemektedir⁶¹.

⁵⁸ Gürses, **a.g.e.**, s. 142; Nami Barlas, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri”, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, 2. tıpkı bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001, s. 812 ve dipnot 14; Otto Aeschlimann, *DerKrediteröffnungsvertrag nach schweizerischenm Recht*, Diss. Bern, 1925, s. 22 (Yener, **a.g.e.**, s. 67'den naklen). Müşteriye tek taraflı irade beyanına istinaden kredi çekme hakkı tanımayan kredi açma sözleşmelerinin çerçeve sözleşme olduğu yönünde Uyan, **a.g.m.**, s. 1141, 1142. Yargıtay’ın da bazı kararlarında sözleşmenin unsurlarına ve gerekçesine değinmeksizin kredi açma sözleşmesinin çerçeve sözleşme olduğunu ifade ettiği tespit edilmiştir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin, 2015/4465 Esas, 2016/468 Karar Sayılı, 21.1.2016 Tarihli Kararı; Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin, 2016/5063 Esas, 2016/9101 Karar Sayılı, 23.5.2016 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 23 Şubat 2018.

⁵⁹ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 808; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 214; Ertan, **a.g.m.**, s. 1679; Gürses, **a.g.e.**, s. 120; Hayriye Şen Doğramacı, **Çerçeve Sözleşmeler**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir, 2010, s. 36; Uyan, **a.g.m.**, s. 1130,1131, 1134-1136; Yener, **a.g.e.**, s. 66,77; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 19.

⁶⁰ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 814, 815; Gürses, **a.g.e.**, s. 123; Kurt, **a.g.e.**, s. 149; Uyan, **a.g.m.**, s. 1131, dipnot 16'daki yazarlar, Yener, **a.g.e.**, s. 77. Aksi yönde Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 39.

⁶¹ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 815, 817, 822; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 42; Uyan, **a.g.m.**, s. 1130, 1131, 1134,1135.

Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesi ile tıpkı çerçeve sözleşme mantığında olduğu gibi birel nitelikteki nakdi ve gayrinakdi kredi sözleşmelerinin temel şartları belirlenmekte, böylelikle her bir münferit kredi sözleşmesinde söz konusu sözleşmenin şartları ayrıyeten kararlaştırılmamaktadır⁶². Kredi açma sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliğinde olduğunu kabul eden yazarların bir kısmına göre müşterinin kredi kullanma talebi yenilik doğuran hak⁶³ niteliğindeyken bir kısmına göre icap⁶⁴ niteliği taşımaktadır.

Kredi açma sözleşmesinin çok aşamalı bir çerçeve sözleşme olduğu görüşü, münferit kredi kullanma işlemlerinin sözleşme niteliğinde olmadığı, kredi açma sözleşmesinin birden fazla aşamadan oluşmadığı, taraf iradelerinin sözleşmenin imzalandığı anda haklar ve borçların doğması (özellikle kredi kullandırma borcu) yönünde olduğu, keza kredi açma sözleşmesinin bankaya müşterinin talebi üzerine kredi kullandırma borcu yüklemekle birlikte çerçeve sözleşmelerde tarafların sözleşme kurmakla yükümlü olmamaları sebebiyle eleştirilmiştir⁶⁵. Ancak Türk bankacılık uygulamasında kredi açma sözleşmelerinin içeriğinde bankanın müşteriye kredi kullandırıp kullandırmama hakkını saklı tuttuğu yönündeki sözleşmesel kayıtlar dikkate alındığında çok aşamalı çerçeve sözleşme görüşünü kabul etmeyen yazarların düşüncelerinin de eleştiriye açık olduğunu düşünüyoruz⁶⁶.

2.3 Tek Aşamalı Sözleşme Görüşü

Doktrindeki ağırlıklı görüşe göre kredi açma sözleşmesi tek bir aşamadan oluşan, sözleşmenin imzalanması ile birlikte tarafların hak ve borçlarının doğduğu ve kredi

⁶² Gürses, **a.g.e.**, s. 137; Ertan, **a.g.m.**, s. 1679; Kurt, **a.g.e.**, s. 149; Uyan, **a.g.m.**, s. 1140,1141; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 640,641; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 323; Yener, **a.g.e.**, s. 65,68.

⁶³ Katja Langenbucher, Dirk H. Bliesener, Gerald Spindler, Bankrechts-Kommentar, 1. Auf., C.H. Beck, München, 2013, s. 702 (Gürses, **a.g.e.**, s. 136'dan naklen)

⁶⁴ Gürses, **a.g.e.**, s. 136, 137; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483; Uyan, **a.g.m.**, s. 1139

⁶⁵ Kurt, **a.g.e.**, s. 149, 150; Yalçın, **a.g.e.**, s. 37,38; Yener, **a.g.e.**, s. 68.

⁶⁶ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 130, 135; Uyan, **a.g.e.**, s. 111.

kullanma işleminin ayrı bir sözleşmenin kurulması şeklinde değil kredi borçlusunun tek taraflı irade beyanıyla gerçekleştiği ve kredi kullanımının sözleşmenin ifasını oluşturduğu bir sözleşmedir. Bu görüşe göre, müşterinin talebi ile bankanın kredi kullandırması halinde müşteri ile banka arasında bir sözleşme kurulmaz. Kredi kullandırma işlemi kredi açma sözleşmesinin farklı bir aşamasını değil, ifasını oluşturmaktadır. Müşterinin talebine istinaden farklı zamanlarda kredi kullandırılması kredi açma sözleşmesine yeni bir aşama kazandırmaz, bu durum sözleşmenin ifa zamanı ile ilgilidir. Keza kullanılacak kredinin türü ve kapsamı, kredi borçlusunun talebi ile belirgin hale gelmektedir. Tarafların kredi açma sözleşmesi akdetmekteki amacı hak ve borçların (krediyi hazır bulundurma, kullandırma ve komisyon ödeme) münferit kredi işlemlerinden sonra doğması değil, kredi açma sözleşmesinin akdedildiği anda doğmasıdır⁶⁷.

Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Bu sözleşmeyle banka kredi limiti tahsis ettiği müşterisi için krediyi hazır bulundurma ve kredi kullandırma borcu; müşteri de bankanın bu borcuna karşılık komisyon ödeme, kullandığı krediyi faiziyle birlikte iade etme ve sair masraflara katlanma borcu yüklenmektedir. Dolayısıyla, tarafların edimlerinin karşılıklık içermesi sebebiyle kredi açma sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabul edilmektedir⁶⁸.

Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesi süreklilik arz eden bir borç ilişkisi doğurmaktadır. Bankanın krediyi kullandırması veya müşterinin krediyi iade etmesiyle sözleşme sona ermemektedir. Bankanın müşterisi lehine açtığı krediyi müşterinin kullanımı için hazır bulundurma yükümlülüğü sözleşmeye süreklilik kazandırmaktadır. Kredi açma sözleşmesinde banka tarafından kullandırılacak kredi türleri, kredinin kullandırma şartları, teminat ve muacceliyet şartlarına ilişkin hükümler bulunmakta ve bu hükümlerin münferit kredi işlemlerine uygulanması amaçlanmakta, her bir kredi işleminde bu

⁶⁷ Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Alıca, **a.g.e.**, s. 79; Aydın Zevkliler, Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 17. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 397; Gümüş, **a.g.e.**, s. 369; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 135; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332,333; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 482, 483; Yalçın, **a.g.e.**, s. 42.

⁶⁸ Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Alıca, **a.g.e.**, s. 79; Baykal, **a.g.m.**, s. 65; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 130; Somuncuoğlu, **a.g.m.**, s. 59; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 482, 483; Yalçın, **a.g.e.**, s. 42.

hükümler ayrıyeten kararlaştırılmamaktadır. Bu açıdan kredi açma sözleşmesinin çerçeve nitelikte bir sözleşme olduğu kabul edilmektedir⁶⁹. Yargıtay'ın da bir davada kredi açma sözleşmesinin akdedildiği anda tarafların hak ve borçlarının doğduğunu ifade etmek suretiyle kredi açma sözleşmesinin tek aşamalı çerçeve sözleşme olduğu görüşünü benimsediği gözlenmiştir⁷⁰.

Kredi açma sözleşmesini tek aşamalı sözleşme olduğunu ileri süren yazarların bir kısmına göre bu sözleşme tüketim öduncü, cari hesap, kefalet, satım, vekalet gibi birçok sözleşmenin unsurlarını barındıran karma nitelikli⁷¹ bir sözleşmedir. Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesine uygulanacak hükümler belirlenirken, öncelikle taraflar arasında akdedilen sözleşme hükümleri dikkate alınmalıdır. Sözleşmede düzenlenmeyen

⁶⁹Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Alica, **a.g.e.**, s. 79; Ertan, **a.g.m.**, s. 1681; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 137; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 482; Uyan, **a.g.m.**, s. 1141; Uysal, **a.g.m.**, s. 18; s. Yalçın, **a.g.e.**, s. 42; Yener, **a.g.e.**, s. 37, 77 vd.

⁷⁰Yargıtay 15. HD, 12.02.2004, 2003/6742 Esas, 2004/688 Karar Sayılı Kararı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.11.2016, 2014/19-1400 Esas, 2016/1069 Karar Sayılı Kararı (Kazancı) 25 Şubat 2018. Yargıtay 15. Ceza Dairesi'nin de kredi açma sözleşmesinin niteliğine ilişkin kararları bulunmaktadır. Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 15. Hukuk Dairesinin kararına benzer şekilde kredi açma sözleşmesinin bir sözleşmeler bütünü olmadığı, keza kredi sözleşmesi feshedileceği zaman tek tek bir fesih beyanıyla tüm kredi işlemleriyle birlikte kredi sözleşmesi sona erdirildiği için kredi açma sözleşmesinin tek aşamalı sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme olduğunu içtihat etmiştir. Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 05.02.2014, 2012/15430 Esas, 2014/1887 Karar sayılı Kararı (Sinerji İctihat Programı; Yargıtay Kararı 15. Ceza Dairesi, 2013/4169 Esas, 2014/13361 Karar Sayılı, 3.7.2014 Tarihli Kararı (Lexpera İctihat Programı) 25 Şubat 2018.

⁷¹ Karma sözleşme kavramı mevzuatta düzenlenmediğinden karma sözleşme ifadesinden ne anlaşılması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre karma sözleşme, kanunlarda düzenlenen (isimli) sözleşmelerin unsurlarının kanunun düzenlemediği bir şekilde birleşmesi ile oluşan bir sözleşmedir (dar anlamda karma sözleşme görüşü). Diğer görüşe göre ise karma sözleşmede kanunda düzenlenen (isimli) sözleşmeler ile kanunlarda düzenlenmeyen (isimsiz) sözleşmelerin unsurlarının biraraya getirilmesi ile oluşan bir sözleşmedir (geniş anlamda karma sözleşme görüşü). Karma sözleşmeler, kanunda düzenlenmediğinden isimsiz olarak kabul edilmektedir. Doktrinde genellikle dar anlamda karma sözleşme görüşü kabul edilmektedir. Bkz. Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 870-872; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/1**, s. 12, 69; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 47; Saibe Oktay Özdemir, "İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Tamamlanması", **İÜHF**, C: 55, S:1-2, 1996, s. 273, 274; Gümüş, **a.g.e.**, s. 6,7; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 88-96; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s.23.

hususlarda ise TBK'nın genel hükümleri uygulanmalı, karma sözleşmelerin mevzuatta düzenlenen sözleşme tiplerinde yer alan unsurları içermesi sebebiyle uyumsuzluk konusu unsurları ihtiva eden sözleşme tipine ilişkin hükümler de uygulanmalıdır⁷². Ancak bu görüş kredi açma sözleşmesinde mevzuattaki sözleşme tiplerinden hiçbirinde yer almayan (bazı görüşlere göre krediyi hazır bulundurma ve komisyon ödeme borcu içermesi gibi) hükümlerin bulunması sebebiyle kredi açma sözleşmesinin karma sözleşme olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁷³.

Doktrindeki çoğunluk görüşüne göre ise kredi açma sözleşmesi kendine özgü (sui generis)⁷⁴ bir sözleşmedir. Bu görüşe göre, kredi açma sözleşmesi mevzuattaki tüketim ödünçü, cari hesap, vekalet, kefalet, satım sözleşmesi gibi bir takım sözleşmelerin özelliklerini ihtiva etmekle birlikte mevzuatta düzenlenmeyen (kredi kullandırma, komisyon ödeme gibi) farklı hükümler içeren kendine özgü bir sözleşmedir⁷⁵. Bu görüşe göre, kredi açma sözleşmesinden doğan uyumsuzluklarda öncelikle taraflar arasındaki sözleşme hükümleri uygulanacak, sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde ise niteliğine uygun düştüğü ölçüde tipik sözleşmelere (tüketim ödünçü, cari hesap, satım sözleşmesi gibi) ilişkin

⁷² Karınca, **a.g.m.**, s. 49; Oser-Schönenberger, Kommentar Zum Schweizerische Zivilgesetzbuch, Bd. V: Das Obligationenrecht, I. Teil, 2. Auf., Zürich 1929, Art. 312, Nr. 22 (Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 332'den naklen); Somuncuoğlu, **a.g.m.**, s. 63. Karma sözleşmelere uygulanacak hükümler ile ilgili Bkz. Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 877-880; Özdemir, **a.g.m.**, s. 275, 276.

⁷³ Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 21.

⁷⁴ Kendine özgü (sui generis) sözleşme kısmen veya tamamen kanunlarda düzenlenen sözleşmelerin unsurlarını barındırmayan, kendine özgü unsurlar içeren bir sözleşmedir. Sui generis sözleşmeler de isimsiz sözleşme kabul edilmektedir. Bkz. Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 881,882; Gümüş, **a.g.e.**, s. 8,9; Özdemir, **a.g.m.**, s. 275; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 98, 99; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/1**, s. 12,13; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 18.

⁷⁵ Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Akyol, **a.g.e.**, s. 94; Alica, **a.g.e.**, s. 79; Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 57, 352; Baykal, **a.g.m.**, s. 65; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 950; Gümüş, **a.g.e.**, s. 369; Kaplan, **a.g.e.**, s. 111; Kurt, **a.g.e.**, s. 156; Murat Aydoğdu, Nalan Kahveci, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 3. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 713; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 107; Uysal, **a.g.m.**, s. 17, 18; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483, 484; Yener, **a.g.e.**, s. 95; Yalçın, **a.g.e.**, s. 38; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 22; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 397.

hükümler kıyas yoluyla uygulanabilecektir⁷⁶. Kıyas yoluyla çözüme varma imkanı olmadığı hallerde TBK'nın genel hükümleriyle sözleşmedeki boşluk doldurulmaya çalışılacak, bu şekilde sonuca varılamaz ise hakim TMK md. 1/2 uyarınca kendisi kural yaratarak sözleşmedeki boşluğu dolduracaktır⁷⁷.

Kredi açma sözleşmesinde müşterinin kredi kullanma hakkının niteliği ile ilgili olarak ise bir görüş, bu hakkın yenilik doğuran bir hak olduğunu ifade etmekte ve kredi kullanma talebinin bankaya ulaşması ile kredi kullandırma borcunun kapsamının ve ifa zamanının belirlendiğini ileri sürmektedir⁷⁸. Diğer görüşe göre ise Türk bankacılık uygulamasında bankaların kredi kullandırıp kullandırmama hakkına sahip olması, dolayısıyla kredi kullanma talebinin doğrudan tek taraflı olarak kredi türünü ve zamanını belirlememesi ve gayrinakdi kredilerde kredi kullanımının gerçekleşmesi için bankanın üçüncü bir kişiye karşı taahhütte bulunmasının gerekmesi, dolayısıyla gayrinakdi kredilerde müşterinin tek taraflı irade beyanıyla kredi kullanımının mümkün olmaması sebebiyle müşterinin bu hakkının sadece sözleşmeden doğan bir hak olarak kabul edilmesinin daha uygun olduğu ifade edilmektedir⁷⁹.

2.4 Görüşümüz

Kanaatimize göre, kredi açma sözleşmesi müşteri ve bankanın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulan iradi bir sözleşmedir. Sözleşmenin kurulması için kredinin kullandırılması, nakdi kredilerde paranın mülkiyetinin müşteriye intikal ettirilmesi, gayrinakdi kredilerde ise üçüncü kişilere karşı sorumluluk altına girilmesi şart değildir.

Kredi açma sözleşmesinin içeriğinde mevzuatta düzenlenen cari hesap, tüketim ödünçü,

⁷⁶ Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Akyol, **a.g.e.**, s. 94; Baykal, **a.g.m.**, s. 65; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 107; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 333; Uysal, **a.g.m.**, s. 18; Yener, **a.g.e.**, s. 97,98.

⁷⁷ Yener, **a.g.e.**, s. 98.

⁷⁸ Alıca, **a.g.e.**, s. 77; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 131,136; Yener, **a.g.e.**, s. 24, 25, 80,82.

⁷⁹ Akipek, **a.g.e.**, s. 42; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483; Yalçın, **a.g.e.**, s. 38.

vekalet, satım sözleşmesi gibi birçok sözleşmenin özelliklerine rastlanması sebebiyle kredi açma sözleşmesinin bu sözleşme tiplerinden yalnızca biriyle açıklanması mümkün değildir. Bununla birlikte, bu sözleşmelerin tam anlamıyla kanunda düzenlendikleri şekliyle kredi açma sözleşmesinde yer aldıklarını kabul etmek de doğru olmayacaktır. Örnek vermek gerekirse, kredi açma sözleşmelerinde nakdi kredi kullandırılmasına ilişkin hükümlerin TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödünçü sözleşmesi olduğu ileri sürülebilir. Ancak kredi açma sözleşmesi bankaya kredi kullandırma ve müşteriye kredi kullanma borcu yüklememekte, münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde bu sözleşmeye uygulanacak hükümlerin çerçevesi çizilmektedir. Buna karşın faizsiz tüketim ödünçü sözleşmesi eksik iki tarafa borç yükleyen, faizli tüketim ödünçü sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir⁸⁰. Keza kredi açma sözleşmesinde yer alan ve hemen hemen uygulamadaki tüm kredi işlemlerinde görülen kredi borçlusunun kredi kullanması halinde bankaya komisyon ödemekle yükümlü olacağına ilişkin hükümler tüketim ödünçü sözleşmesinin yapısına aykırıdır. İlâveten, bankanın kredi limiti tahsis etme ve müşterinin limit tahsis ücreti ödeme yükümlülüğü de tüketim ödünçü sözleşmesinin unsurlarında yer almamaktadır.

Başka bir örnek olarak, kıymetli evrakın hamilinden devralınması ve bir takım indirimler yapıldıktan sonra bedelinin peşin olarak hamile ödenmesi suretiyle kullandırılan iskonto/iştira kredilerinde de satım sözleşmesinin özellikleri görülmekle birlikte yukarıda izah ettiğimiz kredi açma sözleşmesinin borç doğuran bir sözleşme olmaması, ayrıca kredi kullandırma ve komisyon ödeme gibi satım sözleşmesinin niteliğine uygun düşmeyen unsurlar barındırması kredi açma sözleşmesini ya da bu sözleşmenin içeriğinde düzenlenen münferit iskonto/iştira işleminin satım sözleşmesi olarak nitelendirilmesine engel olmaktadır.

Bu nedenle, kredi açma sözleşmesinin mevzuatta düzenlenen bazı sözleşmelerin özelliklerini göstermekle birlikte kendine özgü unsurlar içerdiği ve bu unsurların tamamen kendine özgü bir yapıda bir araya gelmesi sebebiyle sui generis (kendine özgü) sözleşme olduğu düşünülmektedir.

⁸⁰ Tüketim ödünçü sözleşmesinin niteliği hakkında bkz. İkinci Bölüm 4. Başlık altındaki açıklamalarımız.

Kredi açma sözleşmesi ile ilgili en çok tartışılan hususlardan birisi de bu sözleşmenin tek aşamalı mı yoksa çok aşamalı mı olduğu yönündedir. Türkiye'de bankacılık uygulamasındaki kredi açma sözleşmeleri incelediğinde kredi açma sözleşmesi akdedilmekle müşteri lehine kredi limiti tahsis edildiği ve taraf iradelerinin müşterinin talebi ve bankanın kabulüyle kredi kullanılması yönünde olduğu diğer bir deyişle kredi açma sözleşmesinin imzalanmasının münferit kredi sözleşmesi akdedilmeden doğrudan kredi kullanılması sonucunu doğurmasının amaçlanmadığı görülmektedir. Ayrıca, doktrinde yaygın olarak ifade edilen görüşün⁸¹ aksine yukarıda ilgili bölümde ifade ettiğimiz üzere kredi açma sözleşmesi akdedilmekle banka müşterisi lehine krediyi hazır bulundurma borcuna altına girmemekte, müşterisine tahsis ettiği limit tutarındaki parayı müşterisinin kullanımına hazır bulundurmak amacıyla rezerve etmemekte ve müşteriden hazır bulundurma komisyonu tahsil edilmemektedir⁸². Bankacılık uygulamasında banka tarafından müşteriye nakdi ve gayrinakdi kredi kullanılmadan önce müşteriden kredi kullandırım komisyonu alınmakta, bu komisyona ilaveten gayrinakdi kredilerde bankanın müşterisi için üçüncü kişiye karşı üstlendiği sorumluluk devam ettiği müddetçe genellikle aylık veya üç aylık devrelerde veya taraflarca kararlaştırılan şekilde gayrinakdi kredi komisyonu alınmakta, bunun yanısıra nakdi kredilerde müşteri kredi bedelini faiziyle ödemekle yükümlü olmaktadır⁸³.

Bunun yanısıra doktrinde bazı yazarlarca müşterinin talebinin yenilik doğuran hak niteliğinde olduğu ifade edilmektedir⁸⁴. Yenilik doğuran haklar tek taraflı irade beyanıyla karşı tarafın iradesi veya müdahalesi olmaksızın kendiliğinden hukuki bir ilişki kuran,

⁸¹ Alica, **a.g.e.**, s. 75, 156; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 242; Baykal, **a.g.m.**, s. 67; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 137; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 480; Yener, **a.g.e.**, s. 79, 117, 118

⁸² Bkz. Birinci Bölüm 2.7.1 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

⁸³ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 263, 264.

⁸⁴ Alica, **a.g.e.**, s. 76, 77; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 131, 136; Şekerci, **a.g.e.**, s. 44; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 49; Yener, **a.g.e.**, s. 24, 25, 80, 82. Tekinalp de bu hakkın esasında yenilik doğuran hak olduğunu ancak Türkiye'deki bankacılık uygulamasında kredi talebinin bankanın onayına tabi olması sebebiyle Türkiye'deki kredi açma sözleşmelerinde müşteriye yenilik doğuran hak tanınmadığını ifade etmektedir bkz. Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483.

hukuki bir ilişkiyi değiştiren veya sona erdiren haklardır. Türkiye'deki bankaların kredi açma sözleşmeleri ve uygulamaları incelendiğinde müşterinin tek taraflı irade beyanıyla müşteriye otomatikman kredi kullanırlmamaktadır. Kredi açma sözleşmelerinin birçokunda banka müşterinin kredi kullanım talebini piyasa koşulları, müşterinin mali durumu, kullanmak istediği kredi türü ve miktarı ile teminatları arasındaki dengeyi gözeterek kredi kullandırmama hakkını saklı tutmaktadır. Hatta bazı kredi açma sözleşmelerinde ise bankanın kredi kullandırıp kullandırmamakta tamamen serbest olduğunun kaleme alındığı görülmektedir⁸⁵. Bu kapsamda uygulamada müşterinin kredi kullanım talebinin banka tarafından değerlendirmeye alındığı, banka tarafından müşteriye ödeme planı iletildiği ve müşterinin kabul etmesi halinde müşteriye kredi kullandırıldığı görülmektedir. Bu nedenle, müşterinin kredi talebinin icaba davet, bankanın müşteriye ödeme planı sunmasının TBK md. 4 ve 5 kapsamında icap, müşterinin talebi olumlu karşılmasının ise kabul olduğunu, bu itibarla her bir münferit kredi kullanımı için banka ile müşterisi arasında yeni bir sözleşme akdedilmesi gerektiğini ve sonuç olarak kredi açma sözleşmesinin çok aşamalı sözleşme olduğunu düşünüyoruz⁸⁶.

⁸⁵ Aynı tespit Akyol, **a.g.e.**, s. 76; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 24,25; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 483.

⁸⁶ Benzer yönde Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 25; Hubert Stöckli, Der Kreditvertrag, Schweizerische Bankrechtstagung,c

2010:Kreditrecht,www.ibr.unibe.ch/dienstleistungen/publikationen/schweizerische_bankrechtstagung_2010_kreditrecht/index_ger.tml, s. 9-10 (Burak Özen, “Kredi Açma Sözleşmesinin Bu Sözleşme Çerçevesinde Gerçekleştirilen Münferit Kredi İşlemlerinden Ayırt Edilmesi Sorunu”, **Prof. Dr. Seza Reisoglu Armağanı**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2016, s. 639'dan naklen.); Gürses, **a.g.e.**, s. 142, 143, 256, 257.

BankK md. 48 uyarınca “*vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri ile benzeri diğer sözleşmeler nedeniyle üstlenilen riskler*” kapsamında kredi olarak değerlendirilen swap sözleşmelerinden biri olan ve ISDA tarafından hazırlanan çerçeve sözleşme niteliğindeki ISDA Master Agreement (Ana Sözleşme) kapsamında yapılacak işlemlerin ve akdedilecek sözleşmelerin bir bütün oluşturup oluşturmadığı diğer bir deyişle Ana Sözleşmenin tek aşamalı mı yoksa çok aşamalı mı olduğu yönünde tereddütlere mahal vermemek için 1992 ve 2002 tarihli Ana Sözleşmelerde md. 1 (c) bendinde single agreement (tek sözleşme) hükmüne yer verildiği ve sözleşme kapsamında yapılacak tüm işlemlerin tek bir sözleşme oluşturduğunun açıkça ifade edildiği görülmektedir. Bu maddenin, sözleşmede böyle bir hüküm olmasaydı Ana Sözleşmenin çok aşamalı bir sözleşme olduğu ve münferit sözleşmelerin Ana Sözleşmeden bağımsız olduğu sonucuna varılmasından, başka bir ifadeyle Ana Sözleşmenin çok aşamalı sözleşme olarak değerlendirilmesinden kaçınılmak amacıyla konulduğu düşünülmektedir. Bkz. Paul C. Harding, **Mastering the ISDA Master**

Çerçeve sözleşmeler, aksi kararlaştırılmadıkça, taraflara asli edim yükümlülüğü yüklemeyen ve ileride akdedilmesi planlanan münferit sözleşmelere uygulanması gereken hükümleri belirleyen sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır⁸⁷. Bu açıdan kredi açma sözleşmesinin de ileride akdedilmesi düşünülen münferit kredi sözleşmelerine ilişkin temel prensipleri belirlediği, bankaya kredi kullandırma yükümlülüğü ve taraflara münferit sözleşme akdetme zorunluluğu yüklenmediği gerekçesiyle asli edim yükümlülüğü yüklemeyen çerçeve sözleşme özelliği gösterdiği düşünülmektedir⁸⁸. Bu kapsamda ileride münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılmayan hususlarda çerçeve sözleşme niteliğinde kredi açma sözleşmesi hükümleri uygulanacaktır⁸⁹.

Kredi açma sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliğinde olmasının bir sonucu olarak ileride münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde kredi açma sözleşmesinde yer alan hükümlere aykırı davranılması münferit kredi sözleşmesine aykırılık sayılacaktır⁹⁰. Ancak münferit kredi sözleşmesine aykırılık kredi açma sözleşmesinin amacını tehlikeye düşürebilecek nitelikteyse kusurlu tarafın bu davranışı kredi açma sözleşmesinin müsbet ihlali olarak değerlendirilebilecek ve diğer taraf TBK md. 112'ye dayanarak uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir⁹¹.

Agreements (1992 and 2002), 3. bs., y.y., Financial Times Prentice Hall, 2010, s. 34, 174.

⁸⁷ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 214; Ertan, **a.g.m.**, s. 1679; Gürses, **a.g.e.**, s. 120; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 36; Uyan, **a.g.m.**, s. 1130,1131, 1134-1136; Yener, **a.g.e.**, s. 66,77; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 19.

⁸⁸ Aynı yönde Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 27,28,32,33; Gürses, **a.g.e.**, s. 142; Uyan, **a.g.m.**, s. 1134, 1135,1141; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 640,641; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 323. Çerçeve sözleşmelerin asli edim yükümlülüğü içermediği ile ilgili olarak Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 47 dipnot 231, 48, 49.

⁸⁹ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 808; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 36; Uyan, **a.g.m.**, s. 1130,1131.

⁹⁰ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 816, 817; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 144.

⁹¹ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 145.

Bir borç ilişkisinde asli edimlerden en az birisi sürekli nitelikteyse bu borç ilişkisine sürekli borç ilişkisi ismi verilmektedir⁹². Ancak kredi açma sözleşmesi görüşümüze göre çerçeve sözleşme niteliğinde olup taraflara asli edim yükümlülüğü yüklememektedir. Bu nedenle kredi açma sözleşmesinin sürekli edimli sözleşme olup olmadığının da değerlendirilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Her ne kadar kredi açma sözleşmesi taraflara asli edim yükümlülüğü yüklemese de ileride akdedilmesi planlanan münferit sözleşmelere ilişkin hükümleri içerdiği için, münferit sözleşmeler akdedildiğinde sözleşmede kararlaştırılmayan hususlarda kredi açma sözleşmesinin hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu nedenle kredi açma sözleşmesinin kendine özgü sürekli bir sözleşme olduğunu düşünmekteyiz⁹³.

Sonuç olarak, kredi açma sözleşmesinin çok aşamalı, borç doğurmayan çerçeve niteliğinde sui generis bir sözleşme olduğu kanaatindeyiz.

3. Kredi Açma Sözleşmesinin Tanımı

Kredi açma sözleşmesi mevzuatta düzenlenmediği için doktrinde üzerinde görüş birliği sağlanmış bir kredi açma sözleşmesi tanımı bulunmamaktadır. Birinci bölümde incelenen unsur ve kredi açma sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak vardığımız sonuçlardan yola çıkarak, kredi açma sözleşmesinin ileride belirli bir limite kadar kredi kullandırmak için akdedilecek münferit kredi sözleşmelerine uygulanacak hükümleri belirleyen, taraflara asli edim yükümlülüğü yüklemeyen çerçeve sözleşme olarak tanımlanabileceğini düşünüyoruz⁹⁴.

⁹² Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 64; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 213; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.12; Uyan, **a.g.m.**, s. 1134.

⁹³ Aynı yönde Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 817; Gürses, **a.g.e.**, s. 158, 159,160; Uyan, **a.g.m.**, s. 1134. Benzer yönde Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 33,34. Çerçeve sözleşmelerin sürekli sözleşme olduğu ve bu nedenle kredi açma sözleşmesinin de sürekli sözleşme olduğu yönünde Kurt, **a.g.e.**, s. 150.

⁹⁴ Benzer tanım için Gürses, **a.g.e.**, s. 155. Farklı tanımlar için Akyol, **a.g.e.**, s. 76; Alıca, **a.g.e.**, s.9; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s.64.

4. Münferit Kredi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Kredi açma sözleşmesi akdedildikten sonra müşterinin bankadan nakdi kredi kullanmayı talep etmesi ve bankanın da krediyi kullandırmayı kabul etmesi ile kullanılacak kredinin tutarı, faiz ve geri ödeme süresi üzerinde mutabakata varıldığında müşteri ile banka arasında münferit kredi sözleşmesi kurulmaktadır. Münferit kredi sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, özellikle kredi borçlusunun muaccel kılınan krediyi iade etme borcunda temerrüde düşmesi halinde bankanın sahip olacağı haklar açısından önem arz etmektedir.

4.1 Tüketim Ödüncü Sözleşmesi Görüşü

Nakdi bir kredi türünün kullanılmasına ilişkin münferit kredi sözleşmesinde banka müşterisine ve müşterisi adına üçüncü bir kişiye bir miktar para ödemeyi, müşteri de kendisine veya kendisinin talep ettiği üçüncü kişiye ödenen parayı bankaya tek seferde veya banka ile kararlaştırılan vadelerde iade etmeyi taahhüt etmektedir.

Nakdi kredi kullanılmasına ilişkin münferit kredi sözleşmesinde yukarıda ifade ettiğimiz yapı, TBK md. 386 vd.'da düzenlenen tüketim ödüncü sözleşmesinin unsurlarına benzemektedir. TBK md. 386'ya göre tüketim ödüncü sözleşmesi, ödünç verenin bir miktar para veya misli bir eşyanın mülkiyetini ödünç alana tüketmek için kullanılmak üzere devretmeyi, ödünç alanın da bir süre kullandığı ödünç konusunu aynı nitelik ve miktarda ödünç verene iade etmeyi taahhüt ettiği bir sözleşmedir. Bu sözleşme tipinde ödünç veren ödünç konusunu, ekonomik değerini kullanması için ödünç alana devretmektedir⁹⁵.

⁹⁵ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 345; Aydoğdu, Kahveci, **a.g.e.**, s. 702-704; Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen, **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, 14. Bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016, s. 384, 385,386; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 35,36; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 498; Gümüş, **a.g.e.**, s. 365; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 22; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 298,299; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 769; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 384,385.

Tüketim ödöncü sözleşmesinde ödöncü alanının para ya da misli eşyayı iade etme borcu yanında faiz ödeme borcu da kararlaştırılabilir. TBK md. 387/2'ye göre ticari tüketim ödöncü sözleşmesinde taraflarca kararlaştırılmasa dahi faiz istenebilecektir. Bankalar gibi ödöncü verenin tüketim ödöncü sözleşmesini kazanç elde etmek amacıyla yapması durumunda ticari tüketim ödöncü sözleşmesinin varlığından söz etmek gerekecektir⁹⁶.

Doktrinde faizsiz tüketim ödöncü sözleşmesininin eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme olduğu ifade edilmektedir⁹⁷. Eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmenin ne olduğunu izah etmeden önce sözleşmelerin borç altına giren taraf bakımından tabi tutulduğu ayırmadan bahsedilmesinin faydalı olacağını düşünöyoruz. Sözleşmeler borç altına giren taraf bakımından üçe ayrılmaktadır: i.) tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler, ii.) iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler ve iii.) eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler.

i.) Tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde sözleşmenin sadece bir tarafı borç altına girmektedir. Örneğın bağışlama sözleşmesi, TBK md. 285 uyarınca bağışlayan karşılıksız olarak bağışlanana bir kazandırmada bulunmayı taahhüt ettiğı için tek tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabul edilmektedir⁹⁸.

ii.) İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise her iki taraf borç altına girmektedir ve tarafların borçları karşılıklılık içerisinde. Sözleşmenin her iki tarafı da diğör tarafın edimini elde edebilmek için borcunu ifa etmektedir. Bu sebeple bu sözleşme türüne karşılıklı sözleşmeler veya tam iki taraflı sözleşmeler de denilmektedir. Bu tür

⁹⁶ Aydoğdu, Kahveci, **a.g.e.**, s. 706; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 35; Gümüş, **a.g.e.**, s. 367; Seliçi, **a.g.e.**, s.23. Tüketim ödöncünün TTK md. 3/1 uyarınca bir taraf için ticari nitelikte olması halinde ticari tüketim ödöncü niteliğinde olacağı yönünde Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 299; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s.389.

⁹⁷ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 345; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 211; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 500; Gümüş, **a.g.e.**, s. 366,374; Kurt, **a.g.e.**, s. 17,18, Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 45; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301, 302; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 778; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s. 385.

⁹⁸ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 210; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 45.; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 8.

sözleşmelerde tarafların edimleri arasında bir değiş tokuş söz konusudur. Örneğin TBK md. 207 uyarınca satış sözleşmesi, satıcının satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlenmesi sebebiyle tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olarak kabul edilmektedir⁹⁹.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde tarafların edimlerinin karşılıklı olması tarafların edimlerini aynı anda ifa edeceği anlamına gelmemektedir. Taraflar arasındaki sözleşmede borcun aynı anda ifa edilip edilmeyeceği veya hangi borcun önce ifa edileceği kararlaştırılabilir. Bazı hallerde ise borcun ifa sırası kanunda düzenlenmiştir. Örneğin kira sözleşmesinde TBK md. 314 uyarınca kiracı, kira bedelini kira süresi sonunda ödemekle yükümlüdür. Bazı hallerde ise işin niteliği gereği sözleşmenin bir tarafının borcunu önce ifa etmesi gerekir¹⁰⁰. Sürekli edimli sözleşmelerde öncelikle sürekli edimin, daha sonra bu edimin karşılığını oluşturan edimin yerine getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁰¹. Bu kapsamda faiz ödenmek üzere akdedilen tüketim ödünç sözleşmelerinde de faizin bu sözleşmenin niteliği gereği ödünç veren tarafından ödünç konusu para ödünç alana teslim edildikten bir süre sonra ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir¹⁰².

iii.) Eksik iki tarafa borç yükleyen bazı sözleşmelerde öncelikle sözleşmenin bir tarafı mutlaka borç altına girmekte, diğer taraf ise belirli şartların gerçekleşmesi halinde borç altına girmektedir. Örneğin ücret karşılığı yapılmayan vekalet sözleşmesinde vekil, TBK md. 502 uyarınca vekalet verenin bir işini üstlenmeyi taahhüt etmektedir. Vekil, vekalet verenin işini görürken bazı masraflar yapmışsa bu masrafları TBK md. 510 uyarınca vekalet verenden talep edebilecektir. Bu durumda, vekilin masraf yapması durumunda vekalet verenin söz konusu giderleri ödeme borcu doğduğundan başka bir deyişle vekilin

⁹⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 211, Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 45; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 8.

¹⁰⁰ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 335,336; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 520,521.

¹⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 67.

¹⁰² Gürses, **a.g.e.**, s. 356; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 336 dipnot 294; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s.206.

ve vekalet verenin edimleri karşılıklılık içerisinde olmadığından vekalet sözleşmesi eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabul edilmektedir¹⁰³.

Bazı eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise sözleşmenin her iki tarafı borç altına girmekle birlikte, tarafların edimleri karşılıklılık içerisinde olmamaktadır. Bu sözleşmelerde sözleşmenin karşı tarafının borcu kendisine teslim edilen şeyi iade etmektir. TBK md. 379 uyarınca kullanım ödünç sözleşmesinde ve TBK md. 386 uyarınca tüketim ödünç sözleşmelerinde ödünç alan kendisine kullanılmak üzere teslim edilen şeyi iade etmekle yükümlüdür. Bu halde ödünç konusu olan şeyi iade borcu ödünç verenin malı teslim etme borcu ile karşılıklılık içerisinde değil, ödünç sözleşmesinin sona ermesinin bir sonucudur. Kullanım ödünç ve faizsiz tüketim ödünç sözleşmeleri de bu sebeple eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabul edilmektedir¹⁰⁴.

Bununla birlikte tüketim ödünç sözleşmesinde ödünç alana faiz ödeme borcu yüklenmesi halinde sözleşmenin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olacağı ifade edilmektedir. Ticari tüketim ödünç sözleşmesinde taraflar arasında kararlaştırılmasa dahi TBK md. 387/2 uyarınca ödünç verenin faiz talep etme hakkı bulunduğundan sözleşmede açıkça faiz talep etme hakkı bertaraf edilmemişse ticari tüketim ödünç sözleşmesi tam iki tarafa borç doğuran (karşılıklı) sözleşme olarak kabul edilmektedir¹⁰⁵.

Tüketim ödünç sözleşmesi rızai bir sözleşmedir. Tarafların ödünç konusunun ödünç alana devredilmesi ve sözleşme sonunda ödünç verene iade edilmesi konusunda anlaşmaları halinde sözleşme kurulur. Sözleşmenin kurulması için ödünç konusunun

¹⁰³ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 211; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 45; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 8,9.

¹⁰⁴ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 345, 346; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 211; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 500; Gümüş, **a.g.e.**, s. 366,374; Kurt, **a.g.e.**, s. 17,18, Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 45; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301, 302; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 778; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s.385.

¹⁰⁵ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 346; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 500,501; Gümüş, **a.g.e.**, s. 366; Kurt, **a.g.e.**, s. 17,18,19; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301, 302; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 778; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s.385.

mülkiyetinin devredilmesi gerekmemektedir¹⁰⁶. Münferit kredi sözleşmesi için de aynı prensip geçerli olup münferit kredi sözleşmesinin kurulması için paranın mülkiyetinin kredi alana geçirilmesi zorunlu değildir¹⁰⁷.

Sözleşme; banka ve müşterinin kullanılacak kredinin türü, miktarı, kredi geri ödemelerinin ne şekilde yapılacağı üzerinde anlaşmalarıyla kurulur. Faiz, tüketim ödöncü sözleşmesinin zorunlu unsuru olmadığından taraflar faiz konusunda anlaşmamış olsalar dahi sözleşmenin kurulmuş olacağı değerlendirilmektedir¹⁰⁸. Bununla birlikte taraflar sözleşmede faiz ödenmesini kararlaştırmış, ancak faizin miktarı konusunda anlaşamamışlarsa bu durumda sözleşmenin kurulmuş sayılamayacağı ifade edilmektedir¹⁰⁹. Keza, ticari krediler bakımından banka ile müşteri arasında krediye uygulanacak faiz oranı kararlaştırılmamış olsa dahi banka TBK md. 388/1 uyarınca kredinin kullanıldığı tarihte o tür krediler için piyasada diğer bankalarca uygulanan miktarda bir faiz ödenmesini talep edebilecektir¹¹⁰.

Tüketim ödöncü sözleşmesinde ödünç veren, ödünç konusunun mülkiyetini ödünç alana devrettikten sonra ödünç alanın ödünç konusu şeyi tüketmek için belirli bir süreliğine kullanımına bırakmaktadır. Bu açıdan ödünç verenin ödünç konusunun ekonomik değerini ödünç alana kullanmak için bırakması tek seferde ani olarak ifa edilecek nitelikte değil, zamana yayılmış niteliktedir. Bir sözleşmenin asli edimlerinden en az birisi sürekli

¹⁰⁶ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 345; Aydoğdu, Kahveci, **a.g.e.**, s. 704, 710,711; Gümüş, **a.g.e.**, s. 366; Kurt, **a.g.e.**, s. 19; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 769,778; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s. 385; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 385.

¹⁰⁷ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 36; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 499.

¹⁰⁸ Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 347; Aydoğdu, Kahveci, **a.g.e.**, s. 711; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 503; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 771; Yavuz, Acar, Özen, **a.g.e.**, s.393; Zevkliler, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 386.

¹⁰⁹ Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 503; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 301.

¹¹⁰ Gümüş, **a.g.e.**, s. 375; Gürses, **a.g.e.**, s. 281. Doktrinde bir görüş ise nakdi kredilerde faiz oranı belirlenmemişse bankanın aynı tür, miktar ve vadedeki kredilere uyguladığı faiz oranının söz konusu krediye uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Baykal, **a.g.m.**, s. 72; Yener, **a.g.e.**, s. 109,110

nitelikte ise bu sözleşmeye sürekli sözleşme ismi verilmektedir¹¹¹. Bu çerçevede tüketim ödücü sözleşmesinin asli edimi olan ödünç konusunun mülkiyetini ödünç alana devretme ve tüketmek üzere kullanması için bırakma edimi süreklilik arz eden bir edim olduğu için tüketim ödücü sözleşmesi sürekli sözleşme kabul edilmektedir¹¹². Nakdi kredi kullandırılmasını konu edinen münferit kredi sözleşmesinde de banka bir miktar parayı müşteriye veya onun göstereceği kişiye devretmekte, parayı belirli bir süreliğine müşterinin kullanımına sunmaktadır. Bu açıdan münferit nakdi kredi sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olduğu söylenebilir¹¹³.

Doktrinde bir görüş yukarıdaki açıklamalar neticesinde münferit nakdi kredi sözleşmesinin tüketim ödücü sözleşmesi niteliğinde olduğunu ifade etmektedir¹¹⁴.

4.2 Görüşümüz

Kanaatimizce münferit kredi sözleşmelerinde tüketim ödücü sözleşmesinin yapısına uygun olmayan bazı unsurlar bulunmaktadır. Örneğin hemen hemen bütün münferit kredi sözleşmelerinde banka müşterisinden, kullandırmış olduğu kredi nedeniyle üstlenmiş olduğu riskin karşılığını oluşturmak üzere kredi kullandırma komisyonu almaktadır¹¹⁵. Kredi işlemlerinde müşterinin ödemekle yükümlü olduğu bu komisyon tüketim ödücü sözleşmesinin yapısına aykırıdır.

¹¹¹ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 64; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 107, 213; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.12.

¹¹² Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 346; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 36,37; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 499; Gümüş, **a.g.e.**, s. 366; Kurt, **a.g.e.**, s. 22,23; Seliçi, **a.g.e.**, s. 11,23; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 12.

¹¹³ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 36, 37.

¹¹⁴ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 35; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 499; Gümüş, **a.g.e.**, s. 369. Benzer yönde Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 642; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 768.

¹¹⁵ Gürses, **a.g.e.**, s. 66.

Ayrıca münferit nakdi kredi sözleşmesindeki temel yapı, TBK md. 386'da düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesinin içeriği ile bir ölçüde örtüşmekle birlikte kredi açma sözleşmesinin çerçeve sözleşme olduğunu kabul etmemiz sebebiyle münferit kredi sözleşmesinin asıl dayanağının kredi açma sözleşmesi olduğu gözönünde bulundurulduğunda banka ile müşteri arasında münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde münferit kredi sözleşmesinde düzenlenmeyen hususlarda kredi açma sözleşmesinin hükümleri uygulanacaktır. Yukarıda bahsettiğimiz üzere münferit kredi sözleşmesi aslında bankanın düzenlediği ödeme planının müşteri tarafından imzalanması ile kurulmakta ve ödeme planında kredinin miktarı, taksitleri ve faiz oranı gibi temel hususlar yer almaktadır. Münferit kredi işlemine uygulanacak diğerk hükümler ise kredi açma sözleşmesinde düzenlenmektedir. Kredi açma sözleşmesinin içeriğinde ise tüketim ödöncü sözleşmesinin unsurları arasında yer almayan sır saklama, bilgi ve belge sunma, teminat tesis etme, kredi borcunu müşterinin hesabından takas ve rehin hakkına istinaden tahsil etme gibi hususlar da düzenlenmektedir. Keza yukarıda belirttiğimiz gibi münferit kredi sözleşmesi akdedilme aşamasında çoğunlukla müşterinin bankaya kullandığı kredi sebebiyle komisyon ödemesi de kararlaştırılmaktadır. Keza kıymetli evrakın iştirası, faktoring ve forfaiting işlemlerinde söz konusu münferit kredi sözleşmesinin satış sözleşmesinin unsurlarını da taşıdığı söylenebilecektir. Bu nedenle münferit kredi sözleşmesinin doğrudan tüketim ödöncü sözleşmesi olarak nitelendirilmesinin doğru olmayacağı kanaatindeyiz¹¹⁶.

Yukarıdaki açıklamalarımız ışığında münferit kredi sözleşmesinin tipik sözleşmelerde yer alan bazı unsurlar içermekle birlikte bu sözleşmelerde yer almayan unsurları da içermesi sebebiyle kendine özgü (sui generis) bir sözleşme olduğunu düşünüyoruz. Bu kapsamda münferit kredi işleminde doğacak uyumsuzlıklara öncelikle münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılan şartlar ve kredi açma sözleşmesindeki hükümlerin uygulanacağını, bu sözleşmelerde bir hüküm yer almaması halinde tüketim ödöncü sözleşmesi, kredinin cari hesap şeklinde kullandırılması halinde cari hesap sözleşmesi ve niteliğine uygun düştüğü

¹¹⁶ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 68.

ölçüde diğer tip sözleşmelere ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceğini düşünüyoruz¹¹⁷.

Bununla birlikte, müşteriye finansal kiralama kredisi kullanırılması durumunda finansal kiralama sözleşmesi Finansal Kiralama Kanunu'nda düzenlediğinden tipik bir sözleşmenin varlığından söz edilebilecektir. Bu nedenle taraflar arasında ilişkiye öncelikle münferit kredi sözleşmesi ve kredi açma sözleşmesinin Finansal Kiralama Kanunu'nun emredici hükümlerine aykırı düşmeyen hükümleri, bu sözleşmelerde düzenlenmeyen hallerde ise Finansal Kiralama Kanunu'nun ilgili hükümlerinin uygulanması gerektiği kanaatindeyiz. Nakdi kredi sözleşmesinin finansal kiralama sözleşmesi niteliğinde olması halinde tabi olacağı hükümler farklı olacağından ve finansal kiralama sözleşmesinin incelenmesi tez konumuzu aşacağından tezimiz kapsamında münferit nakdi kredi sözleşmesi açısından yaptığımız açıklamalar finansal kiralama sözleşmesini kapsamamaktadır.

Münferit nakdi kredi sözleşmelerinde kredi borçlusunun ödemesi gereken faiz, tıpkı tüketim ödünçü sözleşmesinde olduğu gibi bankanın kredi kullandırma ediminin karşılığını oluşturduğu için münferit nakdi kredi sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olduğu görüşündeyiz. Ayrıca, bankacılık uygulamasında hem nakdi hem gayri nakdi kredi işlemlerinde müşterinin kredi kullandırma komisyonu ödenmesinin de kararlaştırıldığı ve kredi kullandırma komisyonu ödenmeden müşteriye kredi kullandırımı yapılmadığı görülmektedir. Bu kapsamda taraflar arasında kredi kullandırma komisyonu kararlaştırılmışsa söz konusu komisyonun da müşteri açısından karşı edim niteliğinde olduğunu düşünmekteyiz¹¹⁸.

Son olarak, nakdi kredi kullandırımı işleminde bankanın parayı müşteriye veya müşterinin gösterdiği üçüncü kişiye devrettikten sonra müşterinin kredi bedelini belirli bir süre sonra tek seferde veya taksitler halinde ödemesi ve bu süre zarfında müşterinin

¹¹⁷ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 69,143,147,159 dipnot 550,271,281. Kendine özgü sözleşmelere uygulanacak kurallar hakkında Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 98.

¹¹⁸ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 253, 254, 273, 274, 356; Yener, **a.g.e.**, s. 107.

kredi bedeli olan paradan istifa etmesi sebebiyle münferit kredi sözleşmesindeki bankanın kredi kullandırma ediminin ani olarak gerçekleşmemesi, belirli bir zamana yayılması sebebiyle münferit kredi sözleşmesinin sürekli sözleşme olduğunu düşünüyoruz¹¹⁹.



¹¹⁹ Aynı yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 159.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MUACCELİYET ŞARTLARI

1. Muacceliyet

Muacceliyet kavramı mevzuatta tanımlanmamış olmakla birlikte TMK, TBK ve TTK'da muacceliyete ilişkin birçok düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenlemelere; kısmen ifaya ilişkin md. 84, süreye bağlanmamış borca ilişkin md. 90, birden çok borçta yapılan ödemeye ilgili olarak TBK md. 102; eşler arasındaki borçlara ilişkin TMK md. 217; acenteye ücret ödenmesine ilişkin TTK md. 116 örnek gösterilebilir.

TBK'da muacceliyet hükümlerinin düzenlendiği md. 90-94'ün üst başlığı ifa zamanıdır. Bu nedenle muacceliyetten bahsetmeden önce ifa zamanından bahsedilmesi gerektiğini düşünüyoruz. İfa zamanı doktrinde iki anlamda kullanılabilmektedir. Birinci anlamıyla ifa zamanı borcun borçlu tarafından yerine getirilebileceği anı ifade etmektedir. Birinci anlamda kullanılan ifa zamanına ifa edilebilirlik de denilmektedir. İfa edilebilirlik, borçlunun borcunu ifa ederek borçtan kurtulabileceği anın başlangıcı olarak da ifade edilmektedir. İfa edilebilir bir edimi kabul etmeyen alacaklı, alacaklı temerrüdüne düşer. Borçlu, isterse borcunu muaccel olmadan da ifa edebilir. Bu durumda TBK md. 96 kapsamında erken ifa söz konusu olur. İkinci anlamıyla ifa zamanı ise borcun ifasının alacaklı tarafından istenebileceği ve borçlu açısından da ifanın kaçınılmaz olduğu zamanın başlangıcını ifade etmektedir. İkinci anlamda kullanılan ifa zamanına muacceliyet de denilmektedir. Alacaklı borç muaccel olmadan borcun ifasını talep edemez¹. İfa edilebilirlik borcun muaccel olmasından önce gerçekleşebilir ve borç

¹Andreas von Tuhr, çev. Cevat Edege, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983, s. 506; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 973; Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 3. c, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017, C: III, s. 43; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 52, 60; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 312,313; Melek Yüce Bilgin, “İfa Zamanı TBK md. 90-96”, **İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu**, Ed. Rona Serozan, M. Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla, Hüseyin Murat Develioğlu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 926, 927; Nomer, **a.g.e.**, s. 324; Yalçın, **a.g.e.**, s. 100. Yargıtay kararlarında da ifa zamanının muacceliyet anlamında kabul

zamanaşımına uğrasa dahi borç ifa edilebilir. Bununla birlikte alacaklının borçludan edimin ifasını talep etmesi için borcun muaccel olması gerekmektedir. Alacaklı talep hakkını zamanaşımı süresi içinde kullanabilir. Zamanaşımı süresi dolduktan sonra alacak talep edilirse borçlu zamanaşımı def'inde bulunabilir².

TBK md. 90'da süreye bağlanmamış borçların doğduğu anda muaccel olduğu belirtilmiştir. Bu açıdan TBK md. 90'da ifa zamanının ikinci anlamıyla, başka bir ifadeyle muacceliyet anlamında kabul edildiği sonucuna varılmaktadır. Alacak hakkı borç ilişkisinin kurulmasıyla doğmaktayken, talep hakkı borcun muaccel olmasıyla doğar. Borç muaccel olmadan önce alacaklı tarafından talep ve dava edilemez. Borcun muaccel olmasıyla zamanaşımı işlemeye başlar. Ayrıca, borçlunun temerrüde düşürülebilmesi için de borcun öncelikle muaccel olması gerekmektedir³.

TBK md. 90-98 arasında düzenlenen ifa zamanına ilişkin hükümler emredici değildir. Bu kapsamda bir borç ilişkisinde tarafların borcun muacceliyetine ilişkin olarak kanunda öngörülen prensiplerden daha farklı hüküm ihdas etmeleri mümkündür. Bu durumda muacceliyete ilişkin olarak öncelikle taraflar arasında kararlaştırılan sözleşme hükümleri uygulanacaktır. Taraflar arasında herhangi bir düzenleme yapılmamışsa, TBK hükümleri uygulanacaktır⁴.

edildiği ve alacaklının edimi talep edebileceği ve borçlunun da borcunu yerine getirmekle yükümlü olduğu anı ifade ettiğinin belirtildiği tespit edilmiştir. Bkz. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu Karar'nun 2016/1 Esas, 2017/6 Karar sayılı 27.12.2017 tarihli kararı (29 Haziran 2018 Tarihli Resmi Gazete) <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/06/20180629.htm>, 9 Eylül 2018.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2006/21-546 Esas, 2006/565 Karar sayılı 20.9.2006 Tarihli Kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2013/ 10-43 Esas, 2013/1649 Karar Sayılı 6.12.2013 Tarihli Kararı (Sinerji İçtihat Programı) 19 Mart 2018.

² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 973; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 55,62.

³ Antalya, **Borçlar Genel**, s. 45,412; Bilgen, **a.g.e.**, s. 156; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 973,974; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 53, 54; Nomer, **a.g.e.**, s. 328; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 312,313; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 513; Yalçın, **a.g.e.**, s. 100; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 927, 989,990, 998.

⁴ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 973.

1.1 Borcun Vadeye Bağlanmaması Halinde Muacceliyet

Bir borcun ne zaman muaccel olacağının tespit edilebilmesi için taraflar arasında borç ilişkisinin ifa zamanının kararlaştırılıp kararlaştırılmadığının tespit edilmesi gerekir.

Borcun ifa zamanının taraflar arasında kararlaştırılmadığı veya taraflar arasındaki hukuki ilişkinin özelliği aksini gerektirmediği durumda TBK md. 90 uyarınca borç, doğduğu anda muaccel olur ve alacaklı tarafından derhal istenebilir. Bu kapsamda borçlunun borcunu derhal ifa edebilir olması gerekmektedir. Aksi taktirde alacaklı tarafından temerrüde düşürülebilir ve temerrüdün sonuçlarıyla karşılaşır⁵. Derhal ifadesi, borçlunun vakit geçirmeksizin borcunu ifa etmesini zorunlu kılmakla birlikte, dürüstlük kuralı uyarınca borçluya borcunu ifa etmesi için makul bir süre tanınması gerekebilir⁶. Örneğin, bankanın müşteriye kredi kullandırma borcu müşteri ile banka arasında akdedilen münferit kredi işlemi ile doğduğundan diğer bir deyişle muaccel olduğundan bankanın krediyi kullandırma zamanına ilişkin bir süre belirlenmemişse müşterinin yüklü miktarda bir nakdi kredi kullanması halinde bankaya birkaç gün süre tanınması uygun olacaktır⁷.

1.2 Borcun Vadeye Bağlanması Halinde Muacceliyet

Yukarıda ifade edilen durumdan ziyade uygulamada münferit kredi sözleşmelerinde tarafların edimlerini ne zaman ifa edeceklerinin, özellikle kredi borçlusunun kullandığı

⁵ Antalya, **Borçlar Genel**, s. 55; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 974,977; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 61; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 315, 316; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 512; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 49,50; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 929.

⁶ Antalya, **Borçlar Genel**, s. 55; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 974,977; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 316; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 512; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 49,50; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 929.

⁷ Kredi açma sözleşmesinin tek aşamalı sözleşme olduğu görüşünü savunan yazarlara göre krediyi müşterinin emrine hazır tutma borcu TBK md. 90 uyarınca sözleşmenin imzalanması ile, kredi kullandırma borcu ise müşterinin yenilik doğuran hak niteliğindeki kredi talebinde bulunması ile muaccel olur. Bkz. Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 236; Yener, **a.g.e.**, s. 122.

krediyi bankaya ne zaman iade edeceğinin açıkça kararlaştırıldığı görülmektedir⁸.

Tarafların akdettikleri sözleşmede ifa zamanını kararlaştırmaları ya da işin niteliği⁹ veya bir kanun hükmünün¹⁰ borcun vadeye bağlanmasını zorunlu kıldığı hallerde vadeye bağlı bir borçtan söz edilir¹¹. Tarafların akdettikleri sözleşmede ifa zamanını belirlemeleri halinde borcun derhal muaccel olmasından bahsedilmeyecektir. Bu durumda borcun muaccel olması için sözleşmede kararlaştırılan vadenin dolması beklenecektir¹². Bankacılık uygulamasında taksitli kredilerde müşterinin geri ödeyeceği kredi taksitlerinin vadesinin bir ödeme planı ile kararlaştırıldığı görülmektedir.

Yukarıda 1 numaralı başlık altında belirtildiği üzere borcun muaccel olması ile borçlu tarafından ifa edilebilir olması çoğunlukla aynı anlama gelmekle birlikte bazı durumlarda borç muaccel olmadan önce borçlu borcunu ifa edilebilir durumda olabilir. Vadeye bağlı borçlarda borcun vadeden önce ifa edilebilir olması hususu bankacılık uygulamasında sık sık gündeme gelebilmektedir. Bu kapsamda vadeye bağlı bir borçta borçlunun borcunu vadeden önce ifa edebilme imkanının olduğu durumlarda alacaklının vadeden önce borçlunun borcunu ifa etmesini kabul etmek zorunda olup olmadığı hususuna değinmek faydalı olacaktır. TBK md. 96'ya göre sözleşmede taraflar aksini kararlaştırmadıkça veya

⁸ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 238; Yener, **a.g.e.**, s. 122.

⁹ Örneğin bir eserin meydana getirilmesi işin niteliği gereği bir vadeye bağlıdır ve alacaklı eserin bitirilmesi için gerekli olan makul süre geçmedikçe eserin teslim edilmesini talep edemez. İfa zamanının işin niteliğine göre vadeye bağlı olması sadece sözleşmeden doğan borçlarda gündeme gelebilir. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 977.

¹⁰ Örneğin tüketim ödünçü sözleşmesinde hangi vadelerde ödeneceği kararlaştırılmamışsa faizin yıllık olarak ödeneceğine ilişkin TBK md. 388.

¹¹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 975,976,977; Nomer, **a.g.e.**, s. 324; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 61; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 316,317. Aynı yönde bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2006/21-546 Esas, 2006/565 Karar sayılı 20.9.2006 Tarihli Kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2013/ 10-43 Esas, 2013/1649 Karar Sayılı 6.12.2013 Tarihli Kararı (Sinerji İçtihat Programı) 19 Mart 2018.

¹² Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 316; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 507; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 934.

sözleşmenin özelliğinden¹³ ya da durumun gereğinden¹⁴ aksi anlaşılmadıkça borçlunun borcunu vadesinden önce ifa etme hakkı bulunmaktadır. Alacaklı, borçlunun bu talebini reddederse TBK md. 106 uyarınca alacaklı temerrüdüne düşmüş olur. Alacaklının yukarıda sayılan hallerde erken ifayı kabul etme yükümlülüğü bulunmakla birlikte, kanun veya sözleşmede aksi öngörülmedikçe ya da taraflar arasında böyle bir adet olmadıkça borçlu bu sebeple alacaklıdan indirim yapmasını talep edemez¹⁵.

Münferit kredi sözleşmeleri ile banka müşteriye nakdi kredi kullandırdığında müşteriden faiz talep ettiğinden ve bu nedenle müşterinin borcunu vadesinde ifa etmesi bankanın faiz geliri elde etmesi sebebiyle banka lehine olduğundan kredi sözleşmelerinde açıkça kararlaştırılmasa dahi banka kabul etmedikçe veya müşteri bankanın uğrayacağı faiz kaybını tazmin etmedikçe kredi borçlusunun borcunu vadesinden önce ödeyemeyeceği kabul edilmektedir. Banka, müşterisinin vadesinden önce ödeme yapmasını kabul etse dahi müşteri TBK md. 96 uyarınca bankadan indirim yapmasını talep edemez¹⁶.

Ancak cari hesap şeklinde işleyen kredilerde, bu kredinin işleyiş şekli sebebiyle kredinin ödenmesi için vadenin beklenmesine gerek olmadığı görüşü hakimdir¹⁷.

¹³Örneğin saklama sözleşmelerinde sözleşmenin niteliği gereği borçlunun sakladığı şeyi vadeden önce iade edemeyeceği kabul edilmektedir. Bkz. Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 994.

¹⁴Örneğin, satış sözleşmesinde satıcının malı teslim etmesi alıcının malı muhafaza edecek yeri olmaması sebebiyle bir vadeye bağlanmıyorsa satıcının malı erken teslim etmesi alıcıyı zor duruma düşürecektir. Böyle bir durumda durumun gereğinden borçlunun borcunu erken ifa edemeyeceğinin anlaşıldığının kabul edilmesi gerekir. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 314,315; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 996.

¹⁵Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 73; Antalya, **Borçlar Genel**, s. 46, 50, 51, 52; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 978,979; Bilgen, **a.g.e.**, s. 156; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 60; Nomer, **a.g.e.**, s. 328; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 314; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 513; Yalçın, **a.g.e.**, s. 100; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 927, 989, 990, 998.

¹⁶Alıcı, **a.g.e.**, s. 164; Bilgen, **a.g.e.**, s. 156; Gürses, **a.g.e.**, s. 357, 358; Kurt, **a.g.e.**, s. 301; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 315; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 239; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 363; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 94,95; Yavuz/Acar/ Özen, **a.g.e.**, s. 396; Yener, **a.g.e.**, s. 123.

¹⁷Alıcı, **a.g.e.**, s. 146; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 239; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 95; Yener, **a.g.e.**, s. 123.

1.3 Vadenin Muacceliyet İhbarına Bağlanması

Taraflar arasındaki sözleşmede vadeyi belirleme yetkisinin taraflardan birine (genellikle alacaklıya) veya üçüncü bir kişiye verilmesi de hukuken mümkündür. Taraflardan birine tanınan bu hakkın kullanılmasına muacceliyet ihbarı denilmektedir. Bu halde borcun vadesi muacceliyet ihbarının gönderilmesiyle belirlenmektedir¹⁸. Alacaklının tek taraflı irade beyanıyla borcun muaccel olacağı tarih belirlendiği için muacceliyet ihbarının değiştirici yenilik doğuran bir hak olduğu kabul edilmektedir. Yenilik doğuran hak olduğu için muacceliyet ihbarının hüküm ifade edebilmesi için karşı tarafa ulaşması gerekir^{19 20}.

Muacceliyet ihbarı, borçlu temerrüdünü düzenleyen TBK md. 117/2'de *“borcun ifa edileceği gün ... sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan birine usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlenmişse”* ifadesiyle kanunda dolaylı olarak düzenlenmiştir.

Muacceliyet ihbarında borcun muaccel olması için bir süre belirtilmemişse borcun ihtarin tebliğ edildiği gün; bir süre belirtilmişse bu sürenin bitimini takip eden gün muaccel olacağı kabul edilmektedir²¹. Bununla birlikte vadeye bağlı olmayan borçlarda ifade edildiği gibi borcun derhal ifa edilmesinin dürüstlük kuralı uyarınca mümkün olmadığı hallerde muacceliyet bildiriminde süre verilmemiş olsa dahi borçluya borcunu ifa etmesi

¹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 58; Nomer, **a.g.e.**, s. 325; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 319; Özer Seliçi, **Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul, y.y., 1977, s. 122 dipnot 69; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 946. Bu hakkın yenilik doğuran bir hak olduğu ifade edilmektedir bkz. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 976; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 320; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 510.

¹⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 976; Gaye Baycık, **İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar**, Doktora Tezi, Ankara, 2011, s.88; Harun Demirbaş, **Yenilik Doğuran Haklar**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006, s.70; Kurt, **a.g.e.**, s. 299; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 510; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 947.

²⁰ Muacceliyet ihbarının hukuki niteliğine ilişkin açıklamalar için bkz. 4.2. bölüm.

²¹ Melek Yüce Bilgin, **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s. 181,182.

için makul bir süre tanınması gerektiği ifade edilmektedir²².

TBK md. 392'de düzenlenen tüketim ödöncü sözleşmesinde ödöncün iadesi için ödönc verenin ödönc alana bildirimde bulunması da kanun tarafından öngörölmüş bir muacceliyet ihbarı niteliğindedir²³. Nakdi bir kredide müşterinin krediyi iade borcunun vadesi belirlenmemişse bu durumda tüketim ödöncü sözleşmesinde ödöncün iade zamanını düzenleyen TBK md. 392'nin kıyasen uygulanacağı ifade edilmektedir. İlgili hüküm uyarınca banka ile müşteri arasında kredinin ne zaman iade edileceği kararlaştırılmamışsa veya kredinin iadesi için bir bildirim süresi ya da talep halinde borcun muaccel olacağı belirlenmemişse iade borcu bankanın talebinden itibaren 6 hafta sonra muaccel olacaktır²⁴.

2. Muacceliyet Şartı Kavramı ve Mevzuatta Düzenlenen Muacceliyet Şartları

Mevzuatta muacceliyet şartının tanımı yapılmamıştır. Bununla birlikte TBK ve TKHK'da muacceliyet şartlarına ilişkin birtakım düzenlemeler bulunmaktadır. Doktrinde muacceliyet şartı mevzuattaki düzenlenmelerden hareketle, dönemsel edimlerden birinin ifa edilmemesi halinde muaccel olmamış borçların tamamının muaccel olacağına ilişkin yapılan anlaşma olarak tanımlanmıştır. Muacceliyet şartına, muacceliyet kaydı veya muacceliyet koşulu da denilmektedir²⁵. Sözleşmelere bu yönde hüküm konulmasının

²² Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 319; Yüce Bilgin, **İfa Zamanı**, s. 182.

²³ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 976; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 317; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 510; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 946.

²⁴ Gürses, **a.g.e.**, s. 313, 314; Kurt, **a.g.e.**, s. 299; Özen, **Münferit Kredi İşlemleri**, s. 648; Şekerci, **a.g.e.**, s. 43; Yaşar Alıcı, **Banka Kredi Sözleşmelerinin Mali ve Hukuki Yönü**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2000, s.71,72.

²⁵ Barlas, **a.g.e.**, s. 325; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, 57; Nihal Ural Çınar, **Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 270; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 332; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/1**, s. 310. Atamer ise muacceliyet şartını, dönemsel edimlerde temerrüde düşölmesi veya borçlunun sözleşmesel yükümlölüklerine aykırı davranması halinde vadesi gelmemiş

amacının borçluyu borcunu süresinde ifa etmeye zorlamak olduğu belirtilmektedir²⁶. Bu hükümler sayesinde alacaklı vadesinden önce aynen ifa talebinde bulunma hakkına sahip olmakta, ayrıca her bir taksit için ayrı ayrı masraf yapma yükümlülüğünden kurtulmaktadır²⁷.

TBK md. 259/2’de taksitle satış sözleşmesine ve TBK md. 346’da kira sözleşmesine muacceliyet şartı konulabileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte borçlunun korunması amacıyla taksitle satış sözleşmesindeki muacceliyet şartlarını düzenleyen TBK md. 259’da muacceliyet şartlarının içeriği ve satıcı tarafından bu hakkın kullanılması açısından birtakım sınırlamalar öngörülmüştür. TBK md. 259/2’ye göre taksitle satış sözleşmesinde alıcının taksitleri ödemede temerrüde düşmesi halinde satıcının muaccel taksitlerle birlikte geri kalan satış bedelinin tamamını ödeyebilmesi için sözleşmede muacceliyet şartının açıkça kararlaştırılmış olması ve alıcının satış bedelinin en az onda birini oluşturan ve ard arda en az iki taksidi ödemede temerrüde düşmüş olması ya da satış bedelinin en az dörtte birini oluşturan bir taksidi veya en son taksidi ödemede temerrüde düşmüş olması gerekmektedir. Satıcının talep edebileceği tutar, malın peşin satış bedeli değil, taksitle satış tutarıdır²⁸. TBK md. 259/3’e göre satıcının bu hakkını kullanabilmesi için alıcıya en az onbeş günlük süre vermesi gerekmektedir. Bu süre zarfında alıcı temerrüde düştüğü taksitleri öderse satıcı vadesi gelmemiş taksitleri muaccel kılamayacaktır²⁹.

TBK md. 346’da ise konut ve çatılı işyerinin kiralanmasını konu edinen kira sözleşmelerine muacceliyet şartı konulması yasaklanmıştır. Ancak maddenin kiracının

borçların muaccel olacağına ilişkin yapılan anlaşmalar olarak tanımlamaktadır. Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 260, 261.

²⁶ Mustafa Ünlütepe, **Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2011, s. 167; Remzi Demir, **Türk Borçlar Kanunu Açısından Taksitle Satış Sözleşmeleri**, 2013, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013, s. 105

²⁷ Başak Başoğlu, **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Aynen İfa Talebi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 110.

²⁸ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/1**, s. 310; Ünlütepe, **a.g.e.**, s. 170.

²⁹ Demir, **a.g.e.**, s. 105.

tacir veya tüzel kişi olduğu işyeri kira sözleşmelerinde 1 Temmuz 2020'ye kadar uygulanmayacağı belirtilmiştir. Böylelikle kiracının tacir veya tüzel kişi olduğu işyerine ilişkin kira sözleşmelerine 1 Temmuz 2020'ye kadar; konut ve çatılı işyeri haricindeki kira sözleşmelerine herhangi bir tarih sınırlaması olmaksızın muacceliyet şartı konulması mümkündür³⁰. Taksitle satış sözleşmelerinden farklı olarak kira sözleşmelerine konulacak muacceliyet şartlarına kira bedeli açısından bir sınırlama getirilmemiştir. TBK md. 346 uyarınca kiracının bir kira bedelini ödemede temerrüde düşmesi halinde kiraya veren henüz doğmamış kira bedellerini isteyebilecektir³¹.

TKHK'da taksitle satış sözleşmeleri ile ilgili md. 19, tüketici kredileri ile ilgili md. 28 ve konut finansmanı sözleşmeleri ile ilgili md. 34'de muacceliyet şartlarına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. TKHK md. 19'a göre alıcının tüketici olduğu taksitle satış sözleşmelerinde tüketicinin taksitleri ödemede temerrüde düşmesi halinde satıcının veya sağlayıcının kalan taksitlerin ifasını talep edebilmesi için bu hususun (muacceliyet şartının) sözleşmede açıkça düzenlenmesi ve satıcı ile sağlayıcının tüm edimlerini ifa etmiş olması ayrıca i.) tüketicinin kalan borcun en az onda birini ve ard arda en az iki taksidi ödeme temerrüde düşmesi veya ii.) kalan borcun en az dörtte birini oluşturan bir taksidi ödemede temerrüde düşmesi gerekmektedir. TBK md. 259'da satış bedelinin en az onda biri ve en az dörtte birinden bahsedilmişken TKHK md. 19'da kalan borcun en az onda biri ve en az dörtte birinden bahsedilmesi iki kanun arasında önemli bir farklılık oluşturmaktadır³². Ayrıca, maddeye göre satıcının bu hakkını kullanabilmesi için tüketiciye en az otuz günlük mühlet vererek muacceliyet bildiriminde bulunması gerekmektedir. Son olarak TKHK md. 19/2 uyarınca tüketicinin taksit bedellerini ödemede temerrüde düşmesi sebebiyle kalan borcunun muaccel kılınması halinde tüketicinin ödeyeceği bedel hesaplanırken ilgili taksitlere işleyecek olan faiz, komisyon ve masraflar dikkate alınmayacaktır³³.

³⁰ Murat İnceoğlu, **Kira Hukuku**, 2. c, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, C: I, s. 293, 294; Ural Çınar, **a.g.e.**, s. 270, 271, 272.

³¹ Murat İnceoğlu, **Kira Hukuku**, 2. c, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, C: II, s. 115.

³² Sezer Çabri, **6502 Sayılı Kanun'a göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 365.

³³ Çabri, **a.g.e.**, s. 367.

TKHK md. 28'e göre belirli süreli tüketici kredilerinde tüketicinin kredi taksitlerini ifada temerrüde düşmesi halinde bankanın vadesi gelmemiş kredi taksitlerinin de ödenmesini talep edebilmesi için banka ile tüketici arasındaki sözleşmede muacceliyet şartının açıkça düzenlenmesi, bankanın tüm yükümlülüklerini yerine getirmesi ve tüketicinin ard arda en az iki kredi taksidini ödemede temerrüde düşmesi gerekmektedir. Ayrıca bankanın bu hakkını kullanabilmesi için tüketiciye en az otuz gün süre vererek muacceliyet bildiriminde bulunması gerekmektedir. Tüketici otuz günlük süre içerisinde temerrüde düştüğü taksitleri ödemezse müeccel kredi taksitleri de muaccel hale gelecektir³⁴. TKHK md. 28/2 uyarınca, müeccel kredi taksitleri muaccel kılındığında bankanın söz konusu taksit bedellerinden faiz, komisyon vb. masrafları çıkarması gerekecektir. Başka bir deyişle ilgili madde uyarınca, krediyi iade borcu muaccel kılındığında borç muaccel kılınmasaydı kredi taksitlerine işleyecek olan faiz tüketiciden talep edilemeyecektir³⁵.

Konut finansmanı sözleşmeleri ile ilgili TKHK md. 34/1 ve 2'de, TKHK md. 28/1 ve 2 ile içerik açısından aynı yönde bir düzenleme mevcuttur.

Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşılacağı üzere mevzuatta muacceliyet şartları, taksitlerin vadesinde ödenmemesiyle sınırlı olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle doktrinde de muacceliyet şartlarına ilişkin olarak yapılan açıklamaların genellikle dönemsel edimlerin yerine getirilmesinde temerrüde düşülmesi durumuyla sınırlı yapıldığını görülmektedir³⁶. Bununla birlikte aşağıda izah ettiğimiz üzere kredi açma sözleşmelerine konulan muacceliyet şartları sadece bir taksidin ödenmesinde temerrüde düşülmesiyle sınırlı değil daha geniş kapsamlı olarak düzenlenmektedir.

³⁴ Çabri, **a.g.e.**, s. 451.

³⁵ Çabri, **a.g.e.**, s. 451

³⁶ Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, 57; Ural Çınar, **a.g.e.**, s. 270; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 332. Atamer, tüketici aleyhine üçüncü kişiler tarafından icra takibi başlatılması, kredinin teminatlarının değerinde önemli ölçüde azalma olması, tüketicinin bankaya kredi kullanımı öncesinde gerçeğe aykırı bilgi veya belge sunması veya bazı bilgileri gizlemesi, suç teşkil edecek hukuka aykırı eylemlerde bulunması halinde vadesi gelmemiş kredi taksitlerinin muaccel kılınabileceğini belirtmektedir. Atamer, **Tüketicinin Korunması**, s. 202.

3. Kredi Açma Sözleşmelerindeki Muacceliyet Şartları

3.1 Muacceliyet Şartlarının Düzenleniş Amacı

Bankalar, müşterilerine kullandırdıkları kredinin sözleşmeye uygun olarak ödenmemesi ihtimaline istinaden kredi açma sözleşmelerine belirli olayların gerçekleşmesi halinde vadesi gelmemiş kredi taksitlerinin tamamının muaccel olacağına ilişkin hükümler koymaktadır. Bu hükümlerin konuluş gerekçesini daha iyi izah edebilmek adına bankaların maruz kaldığı risklerin ve özellikle kredi riskinin açıklanmasında fayda bulunmaktadır.

Risk kavramı, İç Sistemler Yönetmeliği³⁷ md. 3/1 ff bendinde “*Bir işleme ya da faaliyete ilişkin bir parasal kaybın ortaya çıkması veya bir giderin ya da zararın oluşması halinde ekonomik faydanın azalması ihtimali*” olarak tanımlanmıştır.

BDDK’nın 24.02.2011 tarihli 4099 sayılı Kurul Kararı ile ülkemizde paralel uygulamaya geçilmesini öngördüğü ve bu doğrultuda bankacılık mevzuatımızda çeşitli değişiklikler yapılan Basel Bankacılık Denetim Komitesi tarafından yayınlanan Basel II Uzlaşısı kapsamında bankaların temel olarak üç tip riske maruz kaldığı kabul edilmektedir. Bu riskler; operasyonel risk, piyasa riski ve kredi riskidir³⁸.

³⁷ Bankaların İç Sistemleri Ve İçsel Sermaye Yeterliliği Değerlendirme Süreci Hakkında Yönetmelik, 11 Temmuz 2014 tarihli, 29057 sayılı Resmi Gazete.

³⁸ Selahattin Üçgün, **Basel II Kriterleri Kapsamında Operasyonel Risk**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010, s. 33. Doktrinde bazı yazarlarca bu risk türlerine ilaveten likidite riskinin de bankaların maruz kaldığı riskler arasında incelendiği tespit edilmiştir. Bkz. Aysel Gündoğdu, **Türkiye’de Bankacılık Sisteminin Yasal Düzenlemeleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 98; Erden Kuntalp, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu**, Ed. Başak Şit, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2011, s. 88.

Operasyonel risk, Bankaların Sermaye Yeterliliğine İlişkin Yönetmelik³⁹ md. 3/1- ddd bendinde tanımlanmıştır. İlgili tanıma göre operasyonel risk “*yetersiz veya başarısız iç süreçler, insanlar ve sistemlerden ya da harici olaylardan kaynaklanan ve yasal riski de kapsayan zarar etme olasılığını*” ifade etmektedir. Bu tanım ışığında operasyonel riskin kapsamına banka personelinin hatalarından veya kasti eylemlerinden, bankanın sistemlerindeki eksiklik, aksaklık ya da güvenlik açıklarından veya bankanın iç süreçlerinden eksiklik veya hatalardan kaynaklanan ya da bankanın kanun ve ikincil mevzuata aykırı davranmasından kaynaklanan riskler ile banka haricindeki üçüncü kişilerin eylemlerinden veya (doğal afetler gibi) harici nedenlerden kaynaklanan risklerin girdiği belirtilmektedir⁴⁰.

Piyasa riski, Bankaların Sermaye Yeterliliğine İlişkin Yönetmelik md. 3/1- 111 bendinde “*piyasa fiyatlarındaki hareketlerden kaynaklı olarak kur riski, emtia riski, faiz oranı riski ve hisse senedi pozisyon riski kapsamında bankanın bilanço içi ve bilanço dışı pozisyonlarının maruz kalabileceği zarar olasılığı*” olarak tanımlanmıştır. Bu kapsamda piyasa riski; faiz oranları, kur değişiklikleri ve hisse senedi fiyatlarındaki değişiklikler nedeniyle bankanın uğrayabileceği risk olarak tanımlanabilir⁴¹.

Kredi riski, BankK ve ikincil mevzuatta tanımlanmamıştır⁴². Doktrinde kredi riski en genel ifadeyle bankaların kullandıkları kredinin müşteri tarafından geri ödenmemesi ihtimaline binaen maruz kaldıkları risk olarak tanımlanmıştır⁴³. Bunun yanı sıra kredi riski, aynı teminatların değerinin düşmesi ve şahsi teminatların ödeme yapmama ihtimalinden kaynaklanan risk ile gayrinakdi kredilerde bankanın üçüncü kişiye ödeme yapması halinde kredi borçlusunun nakdiye dönüşen kredi bedelini ödeyip ödememe

³⁹ Bankaların Sermaye Yeterliliğinin Ölçülmesine ve Değerlendirilmesine İlişkin Yönetmelik, 23 Ekim 2015 tarihli 29511 sayılı Resmi Gazete.

⁴⁰ Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 99,100; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 88; Üçgün, **a.g.e.**, s. 50-55; Şit, **a.g.e.**, s. 62.

⁴¹ Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 100, 101; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 88; Şit, **a.g.e.**, s. 70, 71.

⁴² Kredi riski, Mülga Bankaların İç Sistemleri Hakkında Yönetmelik md. 3/1- z bendinde “*Kredi müşterisinin yapılan sözleşme gereklerine uymayarak yükümlülüğünü kısmen veya tamamen zamanında yerine getirememesinden dolayı bankanın maruz kalabileceği zarar olasılığı*” olarak tanımlanmıştır.

⁴³ Gündoğdu, **a.g.e.**, s. 97; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 88; Şit, **a.g.e.**, s. 66

ihtimalini de kapsamaktadır. Söz konusu risk, müşterinin mali durumu, piyasadaki itibarı, müşterinin bir sermaye şirketi olması halinde şirketin hâkim ortağının kim olduğu ve nasıl yönetildiği gibi hususlarla doğrudan ilgilidir⁴⁴.

Bankaların müşterilerine kullandırdıkları kredilerin bir bölümü yine müşterilerinden toplanan mevduat veya katılım fonlarından kullanılmaktadır. BankK md. 3 uyarınca mevduatın ve katılım bankalarında özel cari hesaplarda bulunan paraların hesap sahibinin talebi halinde derhal geri ödenebilir olması gerekmektedir. Bu kapsamda kullanılan kredilerin zamanında ödenmemesi, ödenmeyen kredilerin miktarı ve sayısına bağlı olarak bankalardaki mevduatın veya özel cari hesaplarda bulunan paraların müşterilerine derhal iade edilememesine sebep olabilir. Bu durumun öncelikle ilgili banka için daha sonra finansal sektör ve ülke ekonomisi açısından olumsuz sonuçlar doğuracağı açıktır⁴⁵.

Ayrıca, BankK md. 29'da bankalara maruz kaldıkları riskleri izleme ve kontrol etme yükümlülüğü yüklenmiştir. Söz konusu riskleri kontrol etme noktasında bankanın müşterilerle akdettiği sözleşmeler önemli bir fonksiyona sahiptir⁴⁶. Bu kapsamda, bankalar yukarıda belirttiğimiz kredi riskini bertaraf edebilmek adına kredi açma sözleşmelerine bankanın talebi halinde ilave teminat tesis edilmesi veya bankanın müşterinin hesapları üzerinde rehin ve takas hakkı bulunduğu gibi hükümlerin yanısıra muacceliyet şartları koyarak kredi borçlusunun ödeme gücünün tehlikeye düşeceğine işaret eden bazı hallerde borçlunun vadesi gelmemiş tüm borçlarını muaccel hale getirerek bir an önce icra takibine başlamak ve hacizde ilk sıraya yerleşerek alacaklarını öncelikli olarak tahsil etme imkanına kavuşmayı amaçlamaktadır.

3.2 Kredi Açma Sözleşmelerindeki Muacceliyet Şartları ile Kredi Açma Sözleşmesinin Feshi Arasındaki İlişki

⁴⁴ Şit, **a.g.e.**, s. 68, 69.

⁴⁵ Kuntalp, **a.g.m.**, s. 87.

⁴⁶ Kuntalp, **a.g.m.**, s. 88.

Kanunlarda yer alan haller dışında bir borcun vadesinden önce muaccel olması kural olarak kabul edilmemekle birlikte sözleşmeye özel hüküm konulmak suretiyle borcun vadesinden önce muaccel hale getirilmesinin ve borçlunun temerrüde düşürülmesinin hukuken mümkün olduğu kabul edilmektedir⁴⁷. Mevzuatta ticari nitelikli kredi sözleşmelerine muacceliyet şartı konulmasını engelleyen bir hüküm bulunmaması sebebiyle TBK md. 26'da düzenlenen sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde kredi açma sözleşmelerine muacceliyet şartı konulmasının mümkün olduğu düşünülmektedir⁴⁸.

Ayrıca, benzer sonuçlar doğurması açısından krediyi iade borcunun muaccel kılınması ile sözleşmenin feshi arasındaki bağlantıya değinilmesinde de fayda görülmektedir. Fesih, ifasına başlanmış sürekli bir borç ilişkisinin ileriye dönük olarak sona erdirilmesidir. Feshin gerçekleşebilmesi için taraflardan birinin tek taraflı irade beyanında bulunması ve söz konusu irade beyanının karşı tarafa ulaşması gerekir. Fesih beyanı, karşı tarafa varmakla karşı tarafın müdahalesi gerekmeksizin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu için yenilik doğuran işlem olarak kabul edilmektedir. Fesih beyanı sözleşmeyi sona erdirdiği için bozucu yenilik doğuran bir işlemdir. Fesih beyanı karşı tarafa vardığında hukuki etkisi ileriye yönelik olarak doğar. Başka bir deyişle fesih bildirimi ile birlikte sürekli borç ilişkisi oluşturan sözleşme tamamen ortadan kalkmayıp, bildirimin ulaşmasından itibaren sözleşme kapsamındaki edimlerin doğması engellenmiş olunur. Bildirimden önce doğan borçlar borçlu tarafından ifa edilmemişse, alacaklı bu borçların ifasını talep edebilir. Bildirimden önce doğan ve ifa edilen borçların ise iadesi talep edilemez⁵⁰.

⁴⁷ Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 204. Benzer yönde Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 973.

⁴⁸ Benzer yönde Aslıhan Sevinç Kuyucu, **Gemi Finansmanı Sözleşmeleri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 220; Ural Çınar, **a.g.e.**, s. 270.

⁴⁹ Söz konusu muacceliyet şartları, kredi açma sözleşmelerinde yer alan hükümlerin genel işlem şartı niteliğinde olması sebebiyle TBK md. 20-25 arasında düzenlenen genel işlem şartları denetimine tabi olup bu husus Üçüncü Bölüm 5. Başlık altında incelenmiştir.

⁵⁰ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, 439, 440, 525, 526; Seliçi, **a.g.e.**, s. 115-119, 223; Yalçın, **a.g.e.**, s. 105, 106, 109, 110. Yukarıdaki açıklamalarımıza paralel olarak bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2016/7313 Esas, 2017/2727 Kararı Sayılı 9.5.2017 Tarihli Kararı, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 2016/14866

Münferit kredi sözleşmenin feshedilmesi, kredi borçlusunun o sözleşme kapsamında henüz vadesi gelmemiş kredi taksitlerini de kendiliğinden muaccel hale getirir⁵¹. Türkiye'deki bankaların kredi açma sözleşmeleri incelendiğinde sözleşmelerin birçoğunda sözleşmede yer alan muacceliyet şartlarının bankaya aynı zamanda kredi açma sözleşmesini veya münferit kredi sözleşmelerini derhal feshetme hakkı verecek şekilde düzenlendiği tespit edilmiştir.

Bu nedenle çalışmamızda, vadesi gelmemiş borçların muaccel kılınması ile sözleşmenin feshedilmesinin kredi borçlusu açısından benzer sonuçlar doğurması ve bazı görüşlere⁵²

Esas, 2017/2604 Karar Sayılı, 30.3.2017 Tarihli Kararı, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 2016/5707 Esas, 2016/12723 Karar Sayılı, 28.9.2016 Tarihli Kararı Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 16 Eylül 2018.

⁵¹ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 323,332; Seliçi, **a.g.e.**, s. 120; Serozan, **a.g.e.**, s. 117 dipnot 13,119; Stauder, **a.g.e.**, s. 159 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 337 dipnot 596'dan naklen); Schoen, **a.g.e.**, s. 163 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 337 dipnot 596'dan naklen); Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 93; Yener, **a.g.e.**, s. 123. Tüketim ödünçü sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde ödünç konusunu iade borcunun muaccel olacağı yönünde Aral, Ayrancı, **a.g.e.**, s. 357; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 528,529; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 803. Ayrıca doğrudan kredi sözleşmesine ilişkin olmamakla birlikte finansal kiralama sözleşmesinin feshine ilişkin bir Yargıtay kararında sözleşmede yer alan finansal kiralama sözleşmesinin feshinin finansal kiracının tüm borçlarını muaccel kılacağına ilişkin hükmü geçerli saydığı görülmüştür. Bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 2016/3506 Esas, 2016/6760 Karar Sayılı, 18.4.2016 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lex Pera İçtihat Bankası) 4 Kasım 2018.

⁵² Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 71; Berndt Stauder, Der bankgeschaefliche Krediteröffnungsvertrag nach deutschem Recht unter Berücksichtigung der in der Schweiz und in Frankreich vertretenen Theorien zu seiner rechtlichen Qualifikation, Bielefeld, 1968, s. 159 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmesi**, s.337'den naklen); Gerd-Dieter Schön, Der Krediteröffnungsvertrag als schuldrechtliche Rahmenverpflichtung, Nürnberg, 1965, s. 163 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmesi**, s.337'den naklen); Gürses, **a.g.e.**, s. 411; Kurt, **a.g.e.**, s. 21,22; Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, 2. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 117 dipnot 13,119; Şekerci, **a.g.e.**, s. 79; Seliçi, **a.g.e.**, s. 120,122,123; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 133,153,154; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 93; Yeşim Atamer, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 1999, s. 261. Ayrıca kredi açma sözleşmesinin feshedilmesi doğrudan münferit kredi sözleşmesinin feshedilmesini ve böylelikle münferit kredi işlemlerinden doğan krediyi iade borcunu muaccel hale getirmez. Başka bir deyişle bankanın kredi açma sözleşmesini feshetmesi halinde fesih beyanında münferit kredi sözleşmesinin de feshedildiği açıkça belirtilmedikçe münferit kredi işleminden doğan iade borcu, söz konusu fesihten etkilenmeyecektir. Keza bankanın kredi açma sözleşmesini derhal feshetmek ve müşteriye

göre sözleşmenin feshedilmesinin doğrudan sözleşme konusunu iade borcunu muaccel kılması sebebiyle bankalara kredi açma sözleşmesini derhal feshetme hakkı verdiği kabul edilen hallerin kıyas yoluyla muacceliyet şartları için de uygulanacağı kabul edilerek inceleme yapılmıştır.

Bankanın kredi açma sözleşmesinin ilgili hükümlerine istinaden kredi borçlusunun münferit kredi işlemlerinden doğan vadesi gelmemiş tüm borcunu muaccel kılması halinde kredi açma sözleşmesi ve münferit kredi sözleşmesi sona ermemekte, geçerli bir şekilde varlığını sürdürmektedir. Bu halde, kredi borçlusunun kendisine tahsis edilen limit dahilinde bankadan kredi talebinde bulunmasında engel bulunmamaktadır. Bununla birlikte, sözleşmenin feshedilmesi halinde ise taraflar arasındaki hukuki ilişki ileriye yönelik olmak üzere son bulmakta ve kredi açma sözleşmesinin feshi halinde müşterinin bankadan kredi talep etme imkânı ortadan kalkmaktadır⁵³.

Bu başlık altında ayrıca uygulamada “hesap katı” olarak ifade edilen durum ile borcun muacceliyeti ve sözleşmenin feshi kavramları arasındaki ilişkiye de değinilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Hesap katı, bankacılık uygulamasında kredinin izlendiği hesabın kapatılarak vadesi gelmemiş tüm borcun muaccel kılınması anlamında kullanılmaktadır⁵⁴. Krediyi iade borcunun muaccel kılınması, başka bir deyişle hesap katı

kredi kullandırmamakta haklı bir menfaati bulunmakla birlikte, müşterinin münferit kredi işlemi için tesis etmiş olduğu yeterli teminatlarının bulunması halinde münferit kredi sözleşmesinin feshi için haklı bir neden bulunmadığı kabul edilebilecektir. Bununla birlikte, münferit kredi sözleşmesinin fesih yoluyla sona erdirilmesi halinde müşterinin kullandığı krediyi iade etme yükümlülüğü muaccel olacaktır. Bkz. Özen, **Kredi Açma Sözleşmesi**, s.323; 336- 339; Stauder, a.g.e., s. 159 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmesi**, s.337’den naklen); Schön, a.g.e., s. 163 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmesi**, s.337’den naklen); Yener, **a.g.e.**, s. 179, 180.

⁵³ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 306 dipnot 536, 335.

⁵⁴ Gürses, **a.g.e.**, s. 411; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202. Hesap katı ihtarnamesinin muacceliyet ihbarı niteliğinde olduğu hakkında bkz. Yalçın, **a.g.e.**, s. 101. Yargıtay’ın da hesap katı ihtarnamesi gönderilmesinin kredi açma sözleşmesi kapsamında kullanılan kredilerden doğan borcu muaccel kılacağı yönünde karar verdiği tespit edilmiştir. Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin, 2016/1225 Esas, 2016/1974 Karar Sayılı, 24.2.2016 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) 9 Eylül 2018.

için kredi borçlusuna banka alacağının tamamının muaccel kılındığını ve tüm borcun belirli bir süre içerisinde ödenmesini belirten bir ihtarname⁵⁵ gönderilmektedir.

Bununla birlikte benzer kavramlar olarak kabul edeceğimiz hesabın kapatılması ve hesabın kesilmesi ifadeleri TTK md. 94 ve TTK md. 97’de cari hesap sözleşmeleri için kullanılmaktadır. TTK md. 94 uyarınca hesabın kapatılması, cari hesap devreleri sonunda muhasebesel yönden alacak ve borç kalemleri arasındaki farkın belirlenmesi anlamına gelmektedir. TTK md.97’ye göre cari hesabın kesilmesi ise, cari hesap sözleşmesinin taraflarının hukuki durumunu diğer bir deyişle kimin alacaklı kimin borçlu olduğunu belirlenmesini ifade etmektedir. Gerek cari hesap kredilerinde hesabın kesilmesi veya kapatılması işleminin gerekse de diğer kredi türleri için uygulamada hesap katı olarak adlandırılan işlemin ihtarnamede aksi belirtilmedikçe münferit kredi sözleşmesinin feshi anlamına gelmediği kabul edilmektedir⁵⁶. Ancak Yargıtay’ın bir kararında kredi sözleşmesine bağlı hesabın kat edilmesini başka bir deyişle borcun tamamının muaccel kılınmasını sözleşmenin feshi olarak yorumladığı görülmektedir⁵⁷.

Doktrinde sürekli borç ilişkilerinin fesih bildirimiyle iki şekilde sona erdirilebileceği ifade edilmektedir. Bunlar olağan fesih ve olağanüstü fesihtir.

3.2.1 Olağan Fesih

⁵⁵ Borçlu ihtarnamede belirtilen sürede borcunu ödemezse temerrüde düşeceği için söz konusu ihtarnamenin TTK md. 18/3 uyarınca noter aracılığıyla, iadeli taahhütlü mektup, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerekmektedir. Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 203; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149,150.

⁵⁶ Aynı yönde bkz. Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 23 dipnot 45; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 100. Ayrıca cari hesap kredilerine ilişkin muacceliyet şartları hakkında bkz. Üçüncü Bölüm 3.4.6 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

⁵⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 10.04.2002 tarihli, E. 2002/19-266, K.2002/264 sayılı Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 9 Eylül 2018. Ayrıca bkz. Gürses, **a.g.e.**, s. 411. Yazar, kredinin izlendiği hesabın kat edilmesinin alacağı muaccel kılmakla birlikte, münferit kredi sözleşmesinin de feshini de sonuçladığını kabul etmektedir.

Olağan fesih, ifa edilmekte olan belirsiz süreli⁵⁸ sürekli bir borç ilişkisinin herhangi bir neden olmaksızın karşı tarafa belirli ve makul bir süre⁵⁹ vermek suretiyle sona erdirilmesidir. Fesih, fesih bildirimi karşı tarafa ulaşır ulaşmaz değil, bildirimde belirtilen süresinin geçmesiyle etkisini gösterir. Olağan fesih imkanının, sona erdirilmek istenen sürekli borç ilişkisi için kanunda genel ya da özel bir hüküm bulunmaması⁶⁰ ya da taraflar arasındaki sözleşmede açık bir hüküm bulunmaması dahi genel olarak var olduğu kabul edilmektedir. Olağan fesih yönteminin amacı, belirsiz süreli sürekli borç ilişkilerinde TMK md. 2 ve TMK 23 uyarınca tarafların sonu olmayan bir süreyle sözleşmeyle bağlı kalmalarını engellemektir. Bununla birlikte sürekli borç ilişkileri ani edimli borç ilişkilerinden farklı olarak geniş bir zamana yayılan ve bu nedenle taraflar arasındaki güven ilişkisinin ağır bastığı bir hukuki kurum olduğundan fesih hakkının tam bir serbesti

⁵⁸ Belirli süreli sürekli borç ilişkilerinin sözleşmede açıkça kararlaştırılmamışsa olağan fesih yöntemiyle sona erdirilemeyeceği kabul edilmektedir. Çünkü belirli süreli sürekli borç ilişkisinde taraflar ilişkinin aralarında kararlaştırılan süre boyunca devam edeceğine güvenerek ilişkiye başlarlar. Dolayısıyla, sözleşmede açıkça kararlaştırılmamışsa, sözleşmenin önel verilerek sona erdirilmesi sözleşmenin amacına uygun düşmez. Bu konuda bkz. Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 314; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 254. Benzer yönde Altınok Ormanlı, **a.g.e.**, s. 84, 85.

⁵⁹ Bu sürenin karşı tarafın kendisini sözleşmenin sona ermesine hazırlaması için gerekli olduğu ve kredi açma sözleşmelerinde her bir kredinin türü, miktarı, kullanım amacı ve banka ile kredi borçlusu arasındaki ilişkinin ne şekilde devam ettiği ve kredi borçlusunun yeni bir kredi bulmak için harcaması gereken sürenin dikkate alınarak belirlenmesi gerektiği hakkında bkz. Gürses, **a.g.e.**, s. 407, 408; Yener, **a.g.e.**, s. 167, 168. TBK md. 392’de tüketim ödünçü sözleşmelerinde ödünç konusu malın iade borcunun ilk istemden itibaren altı hafta sonra muaccel olacağına ilişkin hükümdeki altı haftalık sürenin nakdi kredilerde taraflar arasında olağan fesih için açıkça bir süre kararlaştırılmamışsa uygulanabileceğine ilişkin Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 279; Gürses, **a.g.e.**, s.408; Yener, **a.g.e.**, s. 167. Taraflar arasında süre kararlaştırılmamışsa sürenin hâkim tarafından belirlenmesi gerekeceği yönünde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 315.

⁶⁰ TBK’da bazı sözleşme tipleri için açıkça olağan fesih yöntemi öngörülmüştür. Örneğin adi kira sözleşmeleri için TBK md. 328’de belirsiz süreli kira sözleşmelerinin süreli fesih yoluyla sona erdirilmesi düzenlenmiş, md. 329’da taşınmazlar veya taşınır yapı kiralari için altı aylık dönem sonu için üç aylık fesih bildirimi öngörülmüştür. TBK md. 368’de belirsiz süreli ürün kirası sözleşmesi için en az altı aylık fesih bildirim süresi vermek şartıyla sözleşmenin sona erdirilebileceği düzenlenmiştir. TBK md. 431’de belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinin md. 432/2’de belirtilen ihbar sürelerine uymak suretiyle sona erdirilebileceği düzenlenmiştir. TBK md. 639/1- 6. bentte belirsiz süreli adi ortaklık sözleşmesinin ortaklardan birinin fesih bildirimiyle sona erdirilebileceği düzenlenmiş, TBK md. 640’da altı aylık fesih bildiriminde bulunulması gerektiği ifade edilmiştir.

içerisinde kullanılması kabul görmemektedir. Bu kapsamda olağan fesih yönteminde taraflar herhangi bir gerekçe göstermeksizin sözleşmeyi sona erdirebilme imkanına sahip olmakla birlikte bu yöntemin TMK md. 2/2 uyarınca kötüye kullanılmaması gerektiği kabul edilmektedir. Aksi taktirde fesih geçersiz sayılabilir ve feshin muhatabı aynen ifa talep edebilir⁶¹.

Kredi açma sözleşmesi yukarıda⁶² izah ettiğimiz üzere sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir⁶³. Sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerin belirli süreli veya belirsiz süreli olarak akdedilmesi mümkündür. Bu kapsamda bir münferit kredi sözleşmesi veya kredi açma sözleşmesi belirli süreli ya da belirsiz süreli olarak düzenlenebilir. Kredi açma sözleşmesinde açıkça bir süre belirlenmemişse veya sözleşme belirli bir projenin kredilendirilmesiyle sınırlı olarak kurulmamışsa sözleşmenin belirsiz süreli olduğu kabul edilmektedir⁶⁴. Belirsiz süreli kredi açma sözleşmeleri, olağan fesih yöntemiyle sona

⁶¹ Alica, **a.g.e.**, s. 117, 118; Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 277, 278,280,281; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 52, 156; Gürses, **a.g.e.**, s. 407; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 12, 537, 538 dipnot 1; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 92, 93,95; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 313; Seliçi, **a.g.e.**, s. 132; Yalçın, **a.g.e.**, s. 105,106; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 253, 254, 255,256. Olağan ve olağanüstü fesih türü Yargıtay kararlarında da benimsenmiştir. Acentelik sözleşmesinin haksız feshine ilişkin bir davada Yargıtay açıkça yukarıda açıkladığımız ayrıma değinmiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2016/7313 Esas, 2017/2727 Kararı Sayılı 9.5.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 16 Eylül 2018. Belirsiz süreli tek satıcılık sözleşmesinin 6 aylık fesih ihbar süresi tanınarak olağan feshinin mümkün olduğu yönünde bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 2016/14866 Esas, 2017/2604 Karar Sayılı, 30.3.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 16 Eylül 2018. Belirsiz süreli tek satıcılık sözleşmesinin olağan fesih yöntemiyle 4 aylık ihbar süresi verilerek feshedilmesi sonucunda uğranılan zararın tazminine ilişkin bir davada 4 aylık sürenin yetersiz olduğu ve bu nedenle karşı tarafın uğradığı zararın tazminini talep edebileceğine ilişkin olarak bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 2016/5707 Esas, 2016/12723 Karar Sayılı, 28.9.2016 Tarihli Kararı Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 16 Eylül 2018.

Doktrinde bir görüşe göre yenilik doğuran bir hak olan fesih hakkının kullanılabilmesi için bu hakkın ya kanunen ya da sözleşme içerisinde taraflara tanınmış olması gerekir. Aksi taktirde olağan fesih hakkı kullanılamaz. Seliçi, **a.g.e.**, s. 133.

⁶² Bkz. İkinci Bölüm 2.4. Başlık altındaki açıklamalarımız.

⁶³ Alica, **a.g.e.**, s. 116.

⁶⁴ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 314; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 254,255; Yener, **a.g.e.**, s. 166.

erdirilebilir⁶⁵. Bu kapsamda banka, kredi açma sözleşmesini somut olayın şartlarına göre uygun bir süre tanımak şartıyla herhangi bir sebep belirtmeden olağan fesih yöntemiyle sona erdirebilir. Ancak bu hakkın yukarıda belirttiğimiz gibi dürüstlük kuralına uygun bir şekilde kullanılması gerekir⁶⁶. Örneğin, müşterinin piyasa şartlarına göre çok yüksek olan komisyonlara itiraz etmesi neticesinde bankanın kredi açma sözleşmesini feshetmesi halinde hakkın kötüye kullanılmasından söz edilebilecektir⁶⁷.

3.2.2 Olağanüstü Fesih

Olağanüstü fesih, belirli veya belirsiz süreli bir sürekli bir borç ilişkisinin belirli durumların varlığı halinde tek taraflı olarak ileriye dönük bir şekilde sona erdirilmesidir. Bu fesih türüne haklı sebeple fesih de denilmektedir⁶⁸.

Sürekli borç ilişkileri taraflar arasında kararlaştırılan edimlerin devamlı surette ifasını konu edildiğinden taraflar arasında belirli bir güven unsurunu gerekli kılmaktadır. Bu nedenle sürekli bir borç ilişkisinde sözleşmenin kurulması aşamasında öngörülemeyen bazı hallerin ortaya çıkması ve bu hallerin sözleşmenin devamını dürüstlük kuralı uyarınca çekilemez hale getirmesi durumunda taraflardan birinin sözleşmeyi derhal ileriye etkili olarak sona erdirebileceği kabul edilmektedir. Olağanüstü fesih yönteminin kullanılması için sözleşme ilişkisini çekilemez hale getiren sebebin sözleşmede kararlaştırılmasına gerek bulunmamaktadır⁶⁹. Tüm sürekli borç ilişkilerinde olağanüstü

⁶⁵ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 280; Yener, **a.g.e.**, s. 166, 168. Yargıtay da bir kararında süresiz akdedilen kredi sözleşmesinin taraflardan birinin yapacağı ihbar ile sona erdirilebileceğine hükmetmiştir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 22.2.1998 tarihli, 1998/6128 Esas, 1999/1015 Karar Sayılı Kararı. Karar için bkz. Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 184, 185.

⁶⁶ Alıcı, **a.g.e.**, s.118; Gürses, **a.g.e.**, s. 408; Seliçi, **a.g.e.**, s.148; Yalçın, **a.g.e.**, s. 107, 108.

⁶⁷ Alıcı, **a.g.e.**, s. 118.

⁶⁸ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 160; Gürses, **a.g.e.**, s. 415; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 96; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 53; Seliçi, **a.g.e.**, s. 156; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 13; Şekerci, **a.g.e.**, s. 68; Yalçın, **a.g.e.**, s. 108; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 257,258, Yener, **a.g.e.**, s. 168.

⁶⁹ Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 71; Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 821; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 53; Serozan, Baysal, Sanlı, **a.g.e.**, s. 13; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 162; Gürses, **a.g.e.**, s. 415, 417; Altınok

fesih yapılabileceğine ilişkin mevzuatta genel nitelikli bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, olağanüstü fesih yönteminin dayanağının TMK md. 2'deki dürüstlük kuralı olduğu ifade edilmektedir⁷⁰. Ayrıca, doktrinde olağanüstü feshin dayanağının TMK md. 23'de yer alan kimsenin özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği veya hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlandıramayacağı prensibi olduğu da ifade edilmektedir⁷¹.

Olağanüstü feshi olağan fesihten ayıran temel nokta olağanüstü feshin, feshi haklı kılan bir nedene dayanması ve fesih beyanının karşı tarafa ulaşmasını takiben sözleşmenin derhal sona ermesidir⁷².

Olağanüstü fesihte, fesih anında gerçekten haklı bir nedenin bulunması gerekmele birlikte, sözleşmeyi fesheden tarafın fesih sebebini karşı tarafa bildirme zorunluluğu bulunmadığı kabul edilmektedir⁷³. Bununla birlikte, feshin karşı tarafının talep etmesi durumunda dürüstlük kuralı uyarınca fesih sebebinin açıklanması gerektiği belirtilmektedir. Çünkü feshin karşı tarafı, feshin sebebinin gerçeğe uygun olmadığını ya da sözleşmeyi fesheden tarafça ileri sürülen sebebin haklı nedenle derhal feshe sebebiyet vermediğini düşünüyorsa tespit davası açabilecektir. Feshin haksız olduğu tespit edilirse karşı taraftan haksız fesih nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir. Fesih muhatabının feshin sebebinin belirtilmesi talebine rağmen sözleşmeyi fesheden taraf fesih sebebini açıklamazsa fesih geçersiz olmaz. Ancak fesheden taraf, karşı tarafın fesih sebebinin bildirilmemesi nedeniyle uğradığı zararı ve dava masraflarını tazmin etmekle yükümlü olabilir⁷⁴.

Ormancı, **a.g.e.**, s. 96,137; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 311; Seliçi, **a.g.e.**, s. 156; Yalçın, **a.g.e.**, s. 109; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 258; Yener, **a.g.e.**, s. 169. Tüketim öduncü sözleşmesinin olağanüstü fesihle sona erdirilebileceği yönünde Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 530.

⁷⁰ Barlas, **Çerçeve Sözleşme**, s. 821, 822; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 58,59; Gürses, **a.g.e.**, s. 415; Seliçi, **a.g.e.**, s. 202; Şekerci, **a.g.e.**, s. 69.

⁷¹ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 117,118,119; Gürses, **a.g.e.**, s. 415.

⁷² Gürses, **a.g.e.**, s. 416; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 310.

⁷³ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 163; Gürses, **a.g.e.**, s. 416; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 183, 186; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 340; Seliçi, **a.g.e.**, s. 162-164; Yassioğlu, **a.g.e.**, s.259.

⁷⁴ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 183; Gürses, **a.g.e.**, s. 416; Seliçi, **a.g.e.**, s. 163,164; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 259.

Mevzuatta, bazı borç ilişkileri dışında⁷⁵, genel olarak sürekli borç ilişkilerinin olağanüstü feshine sebebiyet veren haller sayılmamıştır. Bu nedenle, olağanüstü feshe sebebiyet veren başlıca hallerin sayılması mümkün olmakla birlikte bu sebeplerin sınırlı sayıda olmadığını, feshe sebebiyet veren olgunun haklı olup olmadığının tespiti için her bir somut olayın şartlarının kendi içinde değerlendirilmesi gerekmektedir⁷⁶. Feshin haklı sayılabilmesi için fesih muhatabının fesih sebebinin ortaya çıkmasında kusurlu olması aranmamaktadır. Ancak sözleşmeyi fesheden tarafın kusurlu olmaması veya fesih muhatabına nazaran daha az kusurlu olması gerektiği ifade edilmektedir⁷⁷. Bir sebebin haklı nedenle fesih gerekçesi olup olamayacağını olası bir uyuşmazlık halinde hâkim, TMK md. 4 uyarınca takdir yetkisini kullanarak hukuka ve hakkaniyete göre değerlendirecektir. Somut olayın şartları değerlendirilirken hem objektif hem de sübjektif açıdan değerlendirme yapılması uygun olacaktır. Objektif değerlendirme, dayarılan fesih sebebinin derhal feshi haklı kılacak ağırlıkta olup olmadığı yönünde olacaktır. Bu kapsamda haklı neden taraflardan birinin sözleşmeyi ihlalden kaynaklanabileceği gibi tarafların kişiliğinden veya taraflar dışındaki sebeplerden de kaynaklanabilir⁷⁸:

⁷⁵ Örneğin TBK md. 331’de adi kira sözleşmesinin taraflardan biri için çekilmez hale gelen durumların varlığı halinde bildirim sürelerine uyularak feshedilebileceği belirtilmiştir. Ürün kirası için de TBK md. 369’da benzer bir hüküm yer almaktadır. Ölüncüye kadar bakma sözleşmesinde ise TBK md. 617/1’de sözleşmeden doğan borçlara aykırı davranılması sebebiyle sözleşmenin devamının çekilmez hâle gelmesi durumunda tarafların sözleşmeyi derhal feshedebileceği düzenlenerek “çekilmez hale gelme” durumuna vurgu yapılmıştır. TBK md. 639/1 -7. bentte haklı sebeplerin varlığı halinde adi ortaklık sözleşmesinin fesih talebi üzerine mahkeme kararıyla sona ereceği belirtilmiş ancak haklı neden ifadesiyle ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. TBK md. 435’te ise dürüstlük kuralı uyarınca sözleşmenin devam etmesinin mümkün kabul edilemeyeceği her durumun hizmet sözleşmesinin feshi için haklı bir sebep kabul edileceği belirtilmiştir.

⁷⁶ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 138; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 54; Gürses, **a.g.e.**, s. 416, 417; Şekerci, **a.g.e.**, s. 70.

⁷⁷ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 163, 164; Gürses, **a.g.e.**, s. 418; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 340; Seliçi, **a.g.e.**, s. 194; Şekerci, **a.g.e.**, s. 69; Yener, **a.g.e.**, s. 172.

⁷⁸ Alica, **a.g.e.**, s. 117; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 162; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 153; Seliçi, **a.g.e.**, s. 193; Şekerci, **a.g.e.**, s. 71; Yener, **a.g.e.**, s. 169, 170.

i.) Taraflardan birinin asli sözleşmesel bir yükümlülüğünü⁷⁹ ihlal etmesi halinde karşı tarafın sözleşmeyi derhal feshedebileceği değerlendirilmektedir. Örneğin, TBK md. 126'da sürekli edimli sözleşmelerde borçlunun temerrüde düşmesi halinde alacaklının sözleşmeyi feshedebileceği düzenlenmiştir. Kusurlu imkânsızlık ve kötü ifa da olağanüstü fesih hali olarak kabul edilmektedir⁸⁰. Bunun yanı sıra, taraflar arasındaki sıkı bir güven ilişkisinin bulunduğu sözleşmelerde sır saklama (örneğin bankanın müşteri sırrını saklaması veya müşterinin banka sırrını saklaması), bilgi verme (örneğin kredi açma sözleşmesi açısından kredi borçlusunun finansal durumu hakkında eksik ya da yanlış bilgi vermesi) veya krediyi kararlaştırılan alanda kullanma gibi yan edim yükümlülüklerinin⁸¹ ihlalinin de haklı nedenle derhal feshe sebebiyet vereceği kabul edilmektedir⁸².

ii.) Sözleşmenin akdedilmesinde tarafların kişiliği ya da kişisel özellikleri önemli bir yer tutuyorsa, bu hususta meydana gelebilecek değişiklik sözleşmenin feshedilmesi için haklı bir neden oluşturabilecektir. Sürekli borç ilişkilerinin ifası, ani edimli sözleşmelerden

⁷⁹ Sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturan böylelikle sözleşmenin tipini belirleyen borca asli edim yükümlülüğü denilmektedir. Örneğin satım sözleşmesinde asli edim satıcı açısından malın mülkiyetinin alıcıya geçirilmesi, alıcı açısından ise satım bedelinin ödenmesidir. Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. bs., Ankara, Turhan Yayınevi, 2017, s. 40; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 29,30,31,32; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 4; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 17.

⁸⁰ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 156,157; Seliçi, **a.g.e.**, s. 194; Şekerci, **a.g.e.**, s. 72.

⁸¹ Yan edim yükümlülüğü sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturmayan, başka bir deyişle sözleşmeye karakterini vermeyen bununla birlikte sözleşmenin konusunun gerçekleşmesine hizmet eden aslime edime bağlı ikincil nitelikteki borçlardır. Yan edimlerin asli edimle birlikte ifa edilmesi istenebileceği gibi asli edimden bağımsız olarak ifa edilmesinin talep edilmesi de mümkündür. Yan edim yükümlülükleri taraflar arasındaki sözleşmede kararlaştırılabileceği gibi kanundan da doğabilir. Örneğin TBK md. 211/1'de satılan malın ölçme tartma gibi masraflarına taraflar arasında aksine bir anlaşma olmaması durumunda satıcının katlanması gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanı sıra taraflar sözleşmeyle malın taşınması sırasında meydana gelebilecek zararlar için malın sigorta ettirilmesine kararlaştırabilirler. Kanunda veya taraflar arasındaki sözleşmede yer almasa dahi TMK md. 2'de yer alan dürüstlük kuralından da somut bir borç ilişkisindeki yan edim yükümlülükleri tespit edilebilir. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 30, 32,33; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 41, 42; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 4,5,13,14; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 17, 18.

⁸² Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 281; Gürses, **a.g.e.**, s. 417, 419 dipnot 1319; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 156,157; Seliçi, **a.g.e.**, s. 201; Şekerci, **a.g.e.**, s. 72; Yener, **a.g.e.**, s. 170.

farklı olarak belirli bir zaman dilimine yayıldığından bu durum taraflar arasında belirli bir güven ilişkisini gerekli kılmaktadır. Bu nedenle sürekli borç ilişkilerinde tarafların kişiliğinde meydana gelecek değişikliklerin haklı nedenle fesih sebebi oluşturacağı ifade edilebilir. Bu hallere ölüm, fiil ehliyetinin kaybedilmesi, ödemeden aciz veya iflas gösterilebilir^{83 84}. Ayrıca kredi açma sözleşmesi açısından da örnek vermek gerekirse kredi borçlusunun ortaklık yapısında kontrol değişikliği gibi önemli bir değişiklik olması veya kredi borçlusunun birleşmesi veya bölünmesi halinde bankanın kredi açma sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceğini düşünüyoruz⁸⁵.

iii.) Sözleşmenin tarafları ile ilgili olmayan dış nedenler de haklı nedenle fesih gerekçesi olabilir. Bu hallere; sözleşme içeriğine doğrudan dahil olmamakla birlikte sözleşmenin kurulması aşamasında taraf iradelerine etki eden ve taraflarca sözleşme ilişkisi boyunca devam edeceği düşünülen şartların sonradan ortadan kalkması başka bir deyişle aşırı ifa güçlüğü veya işlem temelinin çökmesi ve edimler arasındaki dengenin bozulması örnek gösterilebilir⁸⁶.

⁸³ Gürses, **a.g.e.**, s. 417, 418, 419,420; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 153; Seliçi, **a.g.e.**, s. 205, 224; Şekerci, **a.g.e.**, s. 72,73,74,76; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 243, 244.

⁸⁴ Sayılan bu haller TBK'daki bazı sözleşme tipleri için kendiliğinden sona erme hali olarak öngörülmüştür. Örneğin TBK md. 440'a göre hizmet sözleşmesi işçinin vefatıyla kendiliğinden sona erer. Vekalet sözleşmesi ile ilgili TBK md. 513'e göre taraflardan birinin ölümü, iflası veya ehliyetini kaybetmesiyle sözleşmede aksi yönde bir hüküm bulunmadıkça, sözleşme sona erer. Bazı yazarlara göre bu haller kredi açma sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmektedir. Bkz. Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 152; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 243-250.

⁸⁵ Aynı sebebin bir türev araç olan swap işleminde de derhal fesih sebebi olabileceği yönünde Ayşe Dilşad Keskin, **Swap İşlemi ve Hukuki Niteliği**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2008, s. 267. Şirkette kontrolü elinde tutan pay sahibinin hakimiyetini kaybetmesi veya şirketin birleşmesi halinde bir kredi sözleşmesi türü olan sendikasyon kredilerinin haklı nedenle feshedilebileceğine ilişkin olarak Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, **Ortaklıklar Hukuku I**, 13. Bs, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, C: I, s. 81.

⁸⁶ Gürses, **a.g.e.**, s. 424, 425; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 162; Seliçi, **a.g.e.**, s. 169, 195; Şekerci, **a.g.e.**, s. 68, 69; Yener, **a.g.e.**, s. 169.

Subjektif değerlendirme ise, objektif açıdan haklı olarak kabul edilebilecek hallerin fesih beyanında bulanacak taraf açısından da sözleşmeye devam etmeyi çekilmez kılacak nitelikte olmasını gerekli kılmaktadır⁸⁷.

3.2.2.1 Sözleşmeyle Fesih Olanğı Yaratılması

Taraflar arasındaki sözleşmede haklı nedenle feshe sebebiyet verecek hallerin belirtilmesi ve bu hallerin gerçekleşmesi durumunda tarafların sözleşmeyi feshetme hakkını saklı tuttuklarının kaleme alınmasının geçerli olduğu değerlendirilmektedir. Bu halde, fesih sebebi ortaya çıktığında taraflarca başka bir değerlendirme yapmaya gerek olmaksızın fesih hakkı kullanılabilir, feshe sebebiyet veren olgunun fesih hakkını kullanan taraf açısından borç ilişkisini çekilmez kılıp kılmadığı araştırılmayacaktır⁸⁸. Buna karşın kanunda açıkça haklı nedenle fesih sebebi yapılamayacağı düzenlenen bir halin sözleşmeyle haklı neden haline getirilmesi geçerli kabul edilmemektedir⁸⁹.

Ayrıca olağanüstü fesih hakkının dayanakları arasında TMK md. 23 yer aldığından önceden bu hakkın kullanılmasından vazgeçilemeyeceği veya sözleşmeyle bu hakkın kullanımının kaldırılamayacağı ya da sözleşmede bazı hallerin sayılıp bu hallerin gerçekleşmesi durumunda sözleşmenin feshedilemeyeceğinin kararlaştırılmasının geçersiz olduğu kabul edilmektedir⁹⁰. İlâveten, olağanüstü fesih hakkı sürekli bir borç

⁸⁷ Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 530; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 162; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 160; Seliçi, **a.g.e.**, s. 196; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 258; Yener, **a.g.e.**, s. 169.

⁸⁸ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 161; Gümüş, **a.g.e.**, s. 379; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 122; Özen, **Münferit Kredi İşlemleri**, s. 649,650; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 317; Seliçi, **a.g.e.**, s. 165; Şekerci, **a.g.e.**, s. 69; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 152, 169. Tüketim ödöncü sözleşmesi için benzer yönde Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 528. Sözleşmede düzenlenen fesih hallerinin yalnızca taraflar arasında bireysel bir anlaşmanın varlığı halinde dikkate alınabileceği, genel işlem şartları arasında yer alması durumunda tarafların haklı sebeple fesih halleri üzerinde anlaşmış sayılamayacakları yönünde Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 279.

⁸⁹ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 123. Ayrıca yazar, sözleşmede taraflardan sadece birine haklı nedenle derhal fesih imkanı tanınmasını da mümkün bulmamaktadır. Bkz. Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 123.

⁹⁰ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 121, 122; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 343; Seliçi, **a.g.e.**, s. 164; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 260; Yener, **a.g.e.**, s. 172.

ilişkinini derhal sona erdiren bir yöntem olduğundan bu hakkın sınırlı bir şekilde kullanılması gerektiği ileri sürülmekte ve eğer ki haklı nedenle fesih yerine daha hafif sonuçlar doğurabilecek imkanlar var ise öncelikle bu imkanlara başvurulmasının gerektiği aksi halde derhal feshin geçersiz olacağı ifade edilmektedir⁹¹.

3.2.2.2 Olağanüstü Feshin Münferit Kredi Sözleşmesi Açısından Değerlendirilmesi

Sürekli bir borç ilişkisi oluşturan münferit kredi sözleşmesinin kredi borçlusunun ekonomik durumunun bozulduğu, kredinin dönüşünün tehlikeye düşeceğinin anlaşıldığı anda banka tarafından tek taraflı olarak derhal feshedilebileceği kabul edilmektedir⁹². Ancak söz konusu tespit somut verilere dayanmalıdır. Yargıtay bir kararında bankanın, kredi müşterisinin ekonomik durumunun kötüleştiğine ilişkin olarak çıkan gazete haberlerine istinaden kredi sözleşmesini feshetmesini haksız saymıştır⁹³.

Ayrıca bankaların müşterilerine kredi kullandırmakla karşılaştıkları riske istinaden kredi borçlusunun ödeme gücünü olumsuz olarak etkileyebilecek durumlar nedeniyle kredi açma sözleşmelerine münferit kredi sözleşmesini derhal feshedebileceklerine ilişkin hükümler koymalarının belirli şartlar dahilinde⁹⁴ hukuken geçerli kabul edileceği ifade edilmektedir⁹⁵.

⁹¹ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 164; Gürses, **a.g.e.**, s. 416; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 125.

⁹² Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 243; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 34; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1120; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 303, 311; Yalçın, **a.g.e.**, s. 111; Yavuz, **a.g.e.**, s. 435; Yener, **a.g.e.**, s. 171.

⁹³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 3134/6159 Sayılı, 25.10.1998 Tarihli Kararı (Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 246'den naklen)

⁹⁴ Muacceliyet şartlarının TBK md. 20 vd.'da genel işlem şartlarına açısından incelenmesi için bkz. Üçüncü Bölüm 5. Başlık altındaki açıklamalarımız.

⁹⁵ Akyol, **a.g.e.**, s. 105; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 243; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1120; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 303, 309, 310; Yavuz, **a.g.e.**, s. 139, 435. Yener, **a.g.e.**, s. 147; Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 410, 416. Yazara göre bu halde bireysel anlaşmanın varlığından söz edilebilir.

Örnek vermek gerekirse kredi borçlusunun iflas etmesi ya da iflas tehlikesinin oluşması, finansal durumunun önemli ölçüde bozulması, teminatlarının değerinin azalması veya teminatların değerinin azalması halinde bankanın talebine istinaden ilave teminat tesis etmemesi, komisyon borcunu sürekli olarak ödememesi, banka sırrını ifşa etmesi, finansal durumu hakkında eksik/yanlış bilgi vermesi, krediyi kararlaştırılan alanın dışında kullanması, müşteriye karşı dava açılması veya icra takibi yapılması gibi banka ile müşteri arasındaki güven ilişkisini bozan ve ilişkinin devamını çekilmez kılan haller münferit kredi sözleşmesinin olağanüstü fesih için gerekçe kabul edilmektedir. Buna karşın bankanın müşteri sırrını ifşa etmesi ya da makul bir gerekçe olmaksızın müşterisine kredi kullandırmaması müşteri açısından kredi açma sözleşmesinin feshi için haklı neden sayılmaktadır. Bu haller kredi açma sözleşmesinde fesih sebebi olarak belirtilmemiş olsa dahi münferit kredi sözleşmesinin haklı nedenle derhal fesih için bir gerekçe oluşturmaktadır. Ayrıca ekonomik kriz veya bankanın finansal açıdan sıkıntıya düşmesi gibi hallerin banka açısından fesih için haklı neden oluşturmayacağı, ancak kredi borçlusu açısından oluşturabileceği ileri sürülmektedir⁹⁶.

Taraflar arasındaki sözleşmede fesih için birtakım haller öngörülmüşse bu hallerden herhangi biri gerçekleştiğinde başka bir araştırma veya değerlendirme yapmaya gerek kalmaksızın sözleşmenin derhal feshedilebileceği ifade edilmektedir⁹⁷. Bu kapsamda örnek vermek gerekirse sözleşmede açıkça kararlaştırılmamışsa, kredi borçlusunun faiz veya komisyon ödeme borcunu bir sefere mahsus olmak üzere kısa bir süreliğine ifa edememesi ya da küçük tutarlı faiz borcunu yerine getirememesi bankaya münferit kredi

⁹⁶ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 281; Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s.45; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 243,245; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 59; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 81; Şekerci, **a.g.e.**, s. 72; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 258; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 171, 172. Yargıtay da bir davada kredi borçlusunun kredi taksitlerini ödemesinde bir düzensizlik bulunmamakla birlikte piyasadaki ekonomik kriz nedeniyle bankanın kredi sözleşmesini feshedip kredinin erken ödenmesini talep etmesini hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirek haksız bulmuştur. Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, 2012/11691 Esas, 2013/12495 Karar Sayılı, 17.06.2013 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası)

⁹⁷ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 317; Yener, **a.g.e.**, s.152.

sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkânı vermeyecektir. Bununla birlikte kredi açma sözleşmesinde kredi borçlusunun faiz ya da komisyon ödeme borcunu vadesinde ifa etmemesinin fesih için haklı bir neden oluşturacağı kararlaştırılmışsa banka ilgili sözleşme hükmüne istinaden münferit kredi sözleşmesini derhal feshedebilir⁹⁸.

Sonuç olarak, fesih sebebinin mutlaka kredi açma sözleşmesinde belirtilen bir hal olması şart değildir. Bankanın fesih sebebi, kredi açma sözleşmesinde yer verilen bir hal olabileceği gibi, sözleşmede yer almayan ancak yukarıda belirttiğimiz üzere haklı neden niteliğine haiz bir sebep de olabilir⁹⁹.

Sözleşmenin feshedilmesi kredi borçlusunun ekonomik olarak mahvına sebebiyet verecek olsa dahi, bankaların kendilerini korumak için sözleşmeyi feshedebilecekleri ve borçlunun uğrayacağı zarardan sorumlu olmayacakları kabul edilmektedir¹⁰⁰.

Konuyla ilgili içtihatlar incelendiğinde Yargıtay'ın cari hesap kredisine ilişkin sözleşmenin herhangi bir sebebe dayanmaksızın derhal feshedilmesi ile ilgili bir kararında tarafların serbest iradeleri ile akdettikleri bir sözleşmeyi dürüstlük kuralına uymak şartıyla serbestçe sona erdirebileceklerine hükmederek bankalara tek taraflı fesih yetkisi tanıdığı tespit edilmiştir¹⁰¹. Hacze itiraz nedeniyle alacaklı banka tarafından açılan

⁹⁸ Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 71; Şekerci, **a.g.e.**, s. 72; Yener, **a.g.e.**, s. 133, 170, 171. Aksi yönde Özen, **Münferit Kredi İşlemleri**, s. 657; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 331 dipnot 583. Yazara göre tek bir faiz borcunun ihlali taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açıyorsa kredi açma sözleşmesinde bu hususa ilişkin özel bir düzenleme bulunmasa dahi banka sözleşmeyi derhal feshedebilir.

⁹⁹ Şekerci, **a.g.e.**, s. 69; Yener, **a.g.e.**, s. 170. Sözleşmede haklı nedenle feshe ilişkin bir düzenleme yok ise tarafların TMK md. 2'ye dayanarak sözleşmeyi feshedemeyecekleri yönünde Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 161.

¹⁰⁰ Jean Stoufflet, Bankacılıkta Sorumluluk, Mukayeseli Banka Hukuku İhtisas Dönemi, Ankara, 1974, s. 16 (Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s.24'den naklen)

¹⁰¹ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1995/3545 Esas, 1995/8845 Karar Sayılı, 25.10.1995 Tarihli Kararı. Aynı yönde Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1994/6472 Esas, 1994/11467 Karar, 26.11.1994 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) 9 Eylül 2018. Atamer ise bu kararın kredi borçlusuna ancak fesih için bir ihbar öneli tanınması halinde kabul edilebileceği görüşündedir. Bkz. Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 280 dipnot 189. Dürüstlük kuralına uygun bir şekilde bankanın tek taraflı olarak kredi sözleşmesini feshedebileceği yönünde bkz. Alıcı, **a.g.e.**, s. 119; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 487. Aynı yönde Friedrich Klausning, Der

ve alacağın muaccel olup olmadığının tartışıldığı bir davada ise Yargıtay, bankanın kredi sözleşmesinde kendisine tanınan sözleşmeyi dilediği zaman tek taraflı feshetme hakkına istinaden tüm alacağı muaccel kılmasını geçerli saymıştır¹⁰². Yargıtay, süresiz olarak akdedilen kredi sözleşmesinin banka tarafından sebep gösterilmeksizin feshedildiği bir davada süresiz kredi sözleşmesinin TTK md. 18/3'e uygun olarak gönderilen bildirim ile feshedilebileceğine karar verdiği tespit edilmiştir¹⁰³. Ayrıca Yargıtay başka bir kararında bankanın genel kredi sözleşmesinde kendisine alacağı muaccel kılma hakkı tanınmasını geçerli saymıştır¹⁰⁴.

Bununla birlikte doktrinde bir grup yazar tarafından bankalara sözleşme ile tek taraflı olarak hiçbir sebep bulunmadan serbestçe fesih hakkı tanınmasının temel hukuk kuralları ile TBK md. 20'ye aykırı olduğu ve kabul edilemeyeceği de ileri sürülmektedir¹⁰⁵. Ayrıca, bu tür bir fesih hakkı sözleşmenin her iki tarafına da tanınsa dahi söz konusu hükmün geçerli olmayacağı ifade edilmektedir¹⁰⁶. Doktrinde başka bir görüş ise bankaya tanınan böyle bir hakkın sırf kredi açma sözleşmelerinde yer almasının müşterinin ekonomik özgürlüğünü zedelediğinin ve bu nedenle kesin hükümsüz sayılması gerektiğinin iddia edilemeyeceğini, sonuç itibarıyla kötüye kullanılmaması şartıyla sözleşmeyle bankaya tanınan bu hakkın geçerli kabul edileceğini ifade etmektedir¹⁰⁷.

Kreditöroffnungsvetrag, Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht (RabelZ), 1932, Sonderheft, s. 112 vd. (Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s 308 dipnot 539'dan naklen)

¹⁰² Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2014/12350 Esas, 2015/9736 Karar Sayılı, 1.7.2015 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 9 Eylül 2018.

¹⁰³ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 1998/6138 Esas, 1999/1015 Karar Sayılı 22.02.1998 Tarihli Kararı (Yalçın, **a.g.e.**, s. 115 dipnot 54)

¹⁰⁴ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2004/5544 Esas, 2005/5248 Karar Sayılı, 17.5.2005 Tarihli Kararı. Benzer yönde Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2013/8402 Esas, 2013/12027 Karar Sayılı, 10.6.2013 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2011/8506 Esas, 2011/8977 Karar Sayılı, 18.7.2011 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 9 Eylül 2018.

¹⁰⁵ Akyol, **a.g.e.**, s. 105; Gürses, **a.g.e.**, s. 409; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 308; Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 260, 261; Yavuz, **a.g.e.**, s. 435.

¹⁰⁶ Pratikte bu hakkın müşteri tarafından kullanılmayacağı, kullanılsa dahi bankanın zarara uğramayacağı hakkında bkz. Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 308, 309.

¹⁰⁷ Yalçın, **a.g.e.**, s. 115, 116.

Kanaatimizce, bankalar kredi açma sözleşmesini ve münferit kredi sözleşmesini dürüstlük kuralı uyarınca haklı nedenlerin varlığı halinde derhal feshedebilir. Eğer ki kredi borçlusu ile banka arasındaki kredi açma sözleşmesinde (veya münferit kredi sözleşmesi ya da kullanılacak krediye ilişkin başka bir sözleşmede) fesih için birtakım haller sayılmış ve bu hallerden biri gerçekleşmişse başka bir araştırmaya gidilmeksizin sözleşmenin derhal feshedilebileceğini düşünüyoruz. Çünkü banka ile müşteri arasında hangi hallerin haklı nedenle feshe sebebiyet vereceğine ilişkin olarak TBK md. 26'da yer alan sözleşme serbestisi prensibi uyarınca bir anlaşma yapılmıştır. Bu nedenle taraflar arasındaki ilişkide öncelikle bu sözleşme hükümlerinin dikkate alınması gerekeceğini düşünüyoruz. Ancak, kredi açma sözleşmesi genel işlem şartı niteliğinde olduğundan kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet şartları TBK md. 21-25 arasında düzenlenen genel işlem şartı denetimine tabi olacaktır. Ayrıca, kredi açma sözleşmesinde bankaya hiçbir haklı neden olmaksızın dilediği zaman sözleşmeyi serbestçe feshedebileceğine ilişkin hüküm konulması halinde bu hüküm TBK md. 21 uyarınca yazılmamış sayılabilecektir.

3.3 Kredi Açma Sözleşmelerinde Muacceliyet Hallerinin Gösterilmesinin Gerekliliği

Mevzuatta ticari krediler özelinde hangi hallerde bankanın kullandığı kredilerden doğan alacağını muaccel kılabilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yukarıda¹⁰⁸ ifade ettiğimiz üzere bankalar, kredi riskini kontrol altına alabilmek için başkaca tedbirlerin yanı sıra kredi açma sözleşmelerine muacceliyet şartları koymaktadır. Bununla birlikte kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet hükmünün nasıl kaleme alındığı TBK md. 21 vd.'da düzenlenen genel işlem şartı denetimi açısından önem arz etmektedir.

¹⁰⁸ Bkz. Üçüncü Bölüm 3.1 başlık altındaki açıklamalarımız.

Genel işlem koşullarında yazılmamış sayılma ile ilgili TBK md. 21'in madde gerekçesi incelendiğinde kredi verenin dilediği anda hiçbir gerekçe göstermeksizin hesabı kat edeceği, ilişkiye son vereceğine ilişkin hükümlerin olağan dışı olduğu ve bu nedenle yazılmamış sayılacağına ifade edildiği görülmektedir¹⁰⁹. Bu tür hükümler birçok bankanın kredi açma sözleşmesinde yer alması sebebiyle sözleşmenin niteliğine yabancı olmasa dahi, kredi müşterisi açısından şaşırtıcı olarak kabul edilmektedir¹¹⁰. Hiçbir sebep göstermeksizin kredinin iadesinin talep edilebileceğine ilişkin hükümlerin TBK md. 21/2 kapsamında olağandışı ve bu nedenle yazılmamış sayılma yaptırımına bağlanması sebebiyle, kredi açma sözleşmelerinde yer alan muacceliyet şartlarında hangi hallerde vadesi gelmemiş taksitlerin muaccel kılınabileceğinin belirtilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Keza Yargıtay'ın da kredi sözleşmesinin haksız feshi ve kredinin erken iadesi sebebiyle uğranılan zararın tazminine ilişkin bir davada, davacı kredi borçlusunun tazminat taleplerini reddederek bankanın kredi kullandığı müşterisini yakından takip etmesi ve kullanılan kredilerin riske edilmemesini sağlayıcı her tür önlem ve tedbirin alınmasını basiretli bir tacir olan bankanın göstermesi gereken en basiretli davranış olduğunu içtihat ettiği, kredi sözleşmesinden kaynaklanan borcun erken çağrılmasında bankanın haksız olup olmadığının tespiti için kredi sözleşmesindeki hükümlerin de incelenmesi gerektiğini belirttiği görülmektedir¹¹¹. Yargıtay'ın bu yaklaşımın da kredi açma sözleşmelerine muacceliyet şartı konulmasını mümkün ve gerekli kıldığını düşünmekteyiz.

¹⁰⁹ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/499) s.35 <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> (Çevrimiçi) 14 Ocak 2019. TBK yürürlüğe girmeden önce bu hükümlerin olağandışı ve şaşırtıcı olarak kabul edilmesi gerektiği hakkında Sungurbey, **a.g.e.**, s. 41, 42.

¹¹⁰ Altop, **a.g.m.**, s. 41; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 227. Doktrinde bir görüşe göre bu hükümler sözleşmenin niteliğine yabancı görülmemekle birlikte TBK md. 25 kapsamında içerik denetimi açısından değerlendirilmeli ve dürüstlük kuralına aykırı kabul edilmelidir. Oğuzman/Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 166 dipnot 458.

¹¹¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2000/6501 Esas, 2000/8956 Karar Sayılı, 16.11.2000 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lex Pera İctihat Bankası) 4 Kasım 2018.

Yukarıdaki açıklamalarımız neticesinde, münferit kredi sözleşmelerinin olağanüstü fesih halleri için yaptığımız açıklamaların muacceliyet halleri için de kıyasen uygulanabileceğini, krediyi iade borcunun muaccel kılınabilmesi için haklı bir neden olması gerektiğini ve krediyi iade borcunun haklı bir nedene dayanarak muaccel kılınıp kılınmadığı incelenirken kredi açma sözleşmesinde bu yönde bir düzenleme bulunup bulunmadığının da dikkate alınması gerektiğini düşünüyoruz. Bu çerçevede bankanın kredi açma sözleşmesi kapsamında kullandırılan kredilerin erken iadesini talep edebilmesi için erken iade talebinin sözleşmede yer alan muacceliyet hallerine dayanması veya bankanın erken iade talep etmesine gerekçe oluşturan durum sözleşmede yer almasa dahi erken iade talebi için haklı bir gerekçe teşkil edecek nitelikte olması gerektiği düşünülmektedir.

Eğer ki kredi açma sözleşmesinde muacceliyet hallerine yer verilmemişse veya sebep göstermeksizin krediyi iade borcunun muaccel kılınabileceği belirtilmişse bu hüküm TBK md. 21/2 uyarınca yazılmamış sayılacağından bankanın 3.2.1 ve 3.2.2 numaralı başlıklar altında açıkladığımız genel prensipler doğrultusunda münferit kredi sözleşmelerini feshedebileceğini düşünüyoruz. Banka derhal fesih hakkını kullanmak istiyorsa olası bir ihtilafta feshin haklı bir nedene dayandığını ispat etmek zorunda kalacaktır. Halbuki muacceliyet halleri sözleşmede açıkça kararlaştırıldığında dürüstlük kuralına aykırı bir hüküm bulunmadığı müddetçe banka sadece sözleşmede belirtilen halin gerçekleştiğini ispat etmekle yetinebilecektir.

3.4 Banka Kredi Açma Sözleşmelerindeki Başlıca Muacceliyet Halleri

3.4.1 Alacaklardan Birinin Vadesinde Ödenmemesi

Kredi borçlusunun bankadan kredi kullanması halinde banka ile kredi borçlusu arasında münferit bir kredi sözleşmesi kurulduğunu ifade etmiştik. Münferit kredi sözleşmesi ile

banka müşteriye nakdi veya gayri nakdi kredi kullanırmaktadır. Müşteriye nakdi kredi kullanıldığında müşteri kullandığı krediyi belirli bir sürede taksitler halinde iade edebileceği gibi, belirli bir sürenin sonunda tek seferde de ödeyebilir. Gayrinakdi kredilerde ise kredi nakde dönüştüğünde banka nakde dönüşen tutarın kendisi tarafından belirtilen süre içerisinde ödenmesini talep edecektir¹¹².

Münferit kredi sözleşmesi, sürekli borç doğuran sözleşmedir¹¹³. TBK md. 126'ya göre ifasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde borçlunun temerrüde düşmesi halinde alacaklının sözleşmeyi feshederek uğradığı zararın tazminini talep etme veya aynen ifada ısrar edip gecikme tazminatı talep etme hakkı bulunmaktadır.

Borçlunun borcunun vadeye bağlanması diğer bir deyişle borçlunun borcunu yerine getirmesi gereken günün taraflar arasında kararlaştırılması halinde TBK md. 117/2 uyarınca vadenin geçmesiyle borçlu kendiliğinden temerrüde düşer. Münferit kredi sözleşmesini sürekli borç doğuran bir sözleşme olarak kabul etmemiz sebebiyle, TBK md. 126 uyarınca kredi borçlusunun krediyi iade borcunu veya faiz ya da komisyon ödeme borcunu zamanında yerine getirmemesi halinde banka münferit kredi sözleşmesini feshedip uğradığı zararın tazminini talep edebilir veya borçlunun temerrüde düştüğü kredi taksidini ödemesinde ısrar edebilir ve söz konusu borcun para borcu olması sebebiyle edimin yerine getirilmesinde gecikilen süre için temerrüt faizi talep edebilir¹¹⁴. Bu hakkın kullanılması için TBK md. 123 ve 124'te sayılan şartların yerine getirilmesi gerekmektedir¹¹⁵.

Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşılacağı üzere TBK md. 126 açıkça alacaklı olan bankaya kredi borçlusunun bir kredi taksidini ödememesi halinde alacağın tamamını

¹¹² Gürses, **a.g.e.**, s. 159.

¹¹³ Bu konuyla ilgili bkz. İkinci Bölüm 4.2 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

¹¹⁴ Gürses, **a.g.e.**, s. 379; Kurt, **a.g.e.**, s. 268. Krediyi iade borcunun yan edim yükümlülüğü olduğu ve kredi borçlusunun bu yükümlülüğü yerine getirmemesi halinde TBK md. 126'da düzenlenen borçlu temerrüdüne ilişkin hükmün değil, TBK md. 112 uyarınca genel sözleşmeye aykırılık ve TBK md. 118, 119, 120'de yer alan borçlu temerrüdü hükümlerinden yararlanılabileceği hakkında Yener, **a.g.e.**, s. 130,131.

¹¹⁵ Bu konuyla ilgili bkz. Dördüncü Bölüm 1.3.4 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

muaccel kılma imkânı tanımamaktadır. Ancak, banka TBK md. 126 uyarınca ifasına başlanmış münferit kredi sözleşmesini feshedip uğradığı müsbet zararın tazminini talep ettiğinde kanaatimizce söz konusu zarar kalemleri arasında müşteri tarafından ödenmemiş kredi taksitlerine ilişkin tutar ile ödeme planında söz konusu taksitlere uygulanması kararlaştırılan faiz yer alacaktır. Başka bir deyişle, TBK md. 126'ya dayanarak sözleşmenin feshedilmesi ile krediyi iade borcunun muaccel kılınması bankayı aynı sonuca ulaştıracaktır. TBK md. 126'nın uygulanabilmesi için alacaklının borçluya TBK md. 123 uyarınca ek süre vermesi gerekmektedir. Banka muacceliyet şartına istinaden krediyi iade borcunu muaccel kılmadan önce borçluya ek süre vermemektedir. Bununla birlikte TBK md. 124/1- 3. bente göre borcun belirli bir zamanda ifa edilmemesi halinde ifanın artık kabul edilmeyeceği sözleşmeden anlaşıyorsa borçluya ek süre verilmesi gerekmediğinden kredi açma sözleşmesindeki kredi taksitlerinden birinin ödenmesinde temerrüde düşülmesi halinde vadesi gelmeyen taksitlerin muaccel olacağına ilişkin hüküm TBK md. 124/1-3. bent kapsamında değerlendirilebilir. Bu açıdan kredi açma sözleşmesine müşterinin bir kredi taksidini ödememesi halinde o krediye ilişkin vadesi gelmeyen tüm kredi taksitlerinin muaccel kılınabileceğine ilişkin konulan muacceliyet şartlarının TBK md. 126'ya uygun olduğu sonucuna varılabilir.

Bununla birlikte bankalar kredi açma sözleşmelerine, müşterinin bir kredi taksidini geciktirmesi durumunda müşterinin bankaya olan tüm vadesi gelmemiş kredi borçlarının muaccel kılınabileceğine ilişkin hükümler koymaktadır. Doktrinde bir görüşe¹¹⁶ ve

¹¹⁶ Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 896; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 802; Törüner, **a.g.m.**, s. 218; Wright, **a.g.e.**, s. 166; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 77. Aynı yönde Keskin, **a.g.e.**, s. 265. Yazar, eserinde borçlunun swap sözleşmesi kapsamındaki ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde bankanın sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebileceğini belirtmiştir. Swap işlemi Bankacılık Kanunu md. 49 uyarınca bir kredi işlemi olduğundan ve haklı nedenle fesih hallerinin kıyas yoluyla muacceliyet halleri için uygulanabileceğini kabul ettiğimizden yazarın eserinde haklı sebeple fesih hali olarak belirtilen hallere, çalışmamızda muacceliyet halleri başlığı altında atıf yapılmıştır. Rehin sözleşmelerine konulan bir borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde diğer borçların da muaccel olacağına ilişkin muacceliyet kayıtlarının geçerliliğine ilişkin olarak Aslı Makaracı Başak, **Taşınır Rehni Sözleşmesi**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2014, s. 227. Bu görüşün de kıyas yoluyla kredi açma sözleşmeleri için uygulanmasının mümkün olduğunu düşünüyoruz.

Yargıtay’a¹¹⁷ göre bu hükümler geçerli kabul edilmektedir¹¹⁸. Başka bir görüşe göre ise, kredi açma sözleşmelerine konulan bu tür hükümlerle TBK md. 117 uyarınca vadesi

¹¹⁷ Kredi sözleşmelerine konulan bu tür muacceliyet şartlarına geçerlilik tanıyan Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2014/15059 Esas, 2015/1288 Karar Sayılı, 3.2.2015 Tarihli Kararı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2011/12-778 Esas, 2012/94 Karar Sayılı, 22.2.2012 Tarihli Kararı. (Kazancı İçtihat Bankası) 26 Ekim 2018. Yargıtay’ın sözleşmede böyle bir hükmün yer alıp almadığı tartışılmaksızın gecikmeye düşen kredi müşterisinin tüm kredi borcunun muaccel kılındığı bir davada bankayı haklı bulduğu kararı için bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin, 2014/13050 Esas, 2015/1276 Karar Sayılı, 29.01.2015 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 26 Ekim 2018.

¹¹⁸ Ayrıca sözleşme kapsamındaki bir taksidin ödenmemesinin müaccel diğer taksitleri de muaccel kılacağına ilişkin sözleşme hükümleri kira sözleşmelerinde sıklıkla karşılaşılmaktadır. Kira sözleşmeleri niteliği itibarıyla kredi açma sözleşmelerinden farklı olmakla birlikte bu sözleşmelere konulan bu tür hükümlerin incelenmesinin de çalışmamız kapsamında fikir verici olduğunu düşünüyoruz. TBK md. 346’da kira bedelinin zamanında ödenmemesi halinde sonraki kira bedellerinin muaccel olacağına ilişkin sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte 31.3.2012 tarihli 6217 sayılı Kanunu’nun geçici 2. maddesinde kiracının TTK’da tacir olarak sayılan kişiler ile özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişileri olduğu işyeri kiralarında TBK md. 346 hükmünün 1.7.2012 tarihinden itibaren 8 yıl süre ile uygulanmayacağı belirtilmiştir. Sonuç olarak, kiracısı tacir veya tüzel kişi olan işyeri kira sözleşmelerinde TBK md. 346 hükmü 1.7.2020 tarihine kadar uygulanmayacaktır. Başka bir deyişle söz konusu düzenlemeyle ticari nitelikteki kira sözleşmelerine bu tür hükümlerin konulması belirli bir süreyle de sınırlı olsa hukuken geçerli kabul edilmiştir. Bkz. Yargıtay 6. Hukuk Dairesi’nin, 2014/6292 Esas, 2014/7977 Karar Sayılı, 17.6.2014 Tarihli Kararı (LexPera İçtihat Bankası) 4 Kasım 2018. Bu çerçevede, TBK md. 346’da ilk olarak açıkça yasaklamakla birlikte daha sonra kiracının tacir olduğu sözleşmelere bu tür hükümlerin konulmasına imkân tanınmasının, kredi açma sözleşmelerine bir kredi taksidinin ödenmemesi halinde müşterinin bankaya olan tüm kredi borcunun muaccel olacağına ilişkin hükümlerin geçerliliği konusunda da geniş yorum yapılmasını destekleyecek nitelikte olduğunu düşünüyoruz.

Son olarak, bir bono bedelinin ödenmemesi halinde diğer bono bedellerinin geçerli olup olmayacağına ilişkin sözleşmelerin de incelenmesi gerektiğini düşünüyoruz. Yargıtay ve doktrine göre bonoda yer alan muacceliyet kayıtları geçersiz olmakla birlikte taraflar arasındaki sözleşme bu tür bir muacceliyet kaydı oluşturulmasının geçerli olacağı kabul edilmektedir. Bkz. Mehmet Helvacı, “Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları”, **İÜHFM**, C: 71, S:2, 2013, s. 175, 176. Ayrıca Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 2011/18836 Esas, 2012/4463 Karar Sayılı, 21.2.2012 Tarihli Kararı; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 2015/33370 Esas, 2016/9777 Karar Sayılı, 4.4.2016 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin, 2006/1269 Esas, 2007/4293 Karar Sayılı, 12.03.2007 Tarihli Kararı (LexPera İçtihat Bankası) 4 Kasım 2018. Bu bilginin de

geçmiş bir kredi taksidi borcunun aynı alacaklıya karşı doğmuş diğer kredi taksitlerini muaccel kılmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir¹¹⁹.

Kanaatimizce kredi borçlusunun bir kredi taksidini ödemede temerrüde düşmesi halinde o krediye ilişkin diğer kredi taksitlerinin muaccel olacağına ilişkin hüküm konulması TBK md. 126'nın amacına uygun düştüğü için mümkündür. Müşterinin bir kredi taksidini ödemede temerrüde düşmesi somut olayın şartları ile birlikte değerlendirildiğinde diğer kredi borçlarını ödeyemeyeceğine işaret ediyorsa bu halde diğer kredilere ilişkin olarak krediyi iade borcunun muaccel kılınmasının mümkün olduğu düşünülmektedir.

3.4.2 Teminat Verme Borcunun Yerine Getirilmemesi

Bankacılık Kanunu ve ikincil mevzuatta bankaların müşterilerine kredi açmaları veya kredi kullandırmaları için teminat almaları zorunlu tutulmamıştır. Bununla birlikte, Kredilerin Yönetimine İlişkin İyi Uygulama Rehberi İlke 25 ve bu ilke altındaki maddelerde bankaların üstlendiği kredi riskini azaltmak amacıyla teminat alması bir iyi uygulama örneği olarak kabul edilmiş, teminat alınmasında dikkat edilmesi gereken hususlar ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir.

Kredi açma sözleşmesi, aksi yönde bir hüküm bulunmadığı müddetçe, müşteriye teminat tesis etme yükümlülüğü yüklememektedir¹²⁰. Bankacılık uygulamasında ise bankaların müşterilerine kredi tahsis etmek veya kredi kullandırmak için kefalet, ipotek, alacak temliki, taşınır rehni, hisse rehni veya mevduat (ya da katılım fonu) rehni gibi çeşitli teminatlar talep ettiği görülmektedir¹²¹. Bunun için kredi açma sözleşmelerinde kredi kullanımı için müşterinin istenilen teminatları tesis etmesi bir ön koşul olarak

kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet şartlarının geçerliliğini destekleyici nitelikte olduğunu düşünüyoruz.

¹¹⁹ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 260; Yavuz, **a.g.e.**, s. 140.

¹²⁰ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 30,62; Gürses, **a.g.e.**, s. 319; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 224; Yener, **a.g.e.**, s. 117.

¹²¹ Ayrıca doktrinde de bankacılık mesleğine özgü ilkeler arasında teminata dayalı işlem ilkesinin bulunduğu ile ilgili olarak bkz. Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 80, 81.

belirtilmekte ve müşteriye banka tarafından talep edilen teminatları istenilen süre ve şartlarda tesis etme yükümlülüğü yüklendiği görülmektedir. Müşterinin hangi teminatları tesis etmesi gerektiği ise kredi tahsis kararında belirtilmektedir. Bu çerçevede, teminat tesis etme borcunun kredi kullandırma borcu ile karşılıklılık içinde olmaması ve sadece sözleşmeyle kararlaştırılması halinde müşterinin teminat vermekle yükümlü olması sebebiyle bu borç bir yan edim yükümlülüğü olarak kabul edilmektedir¹²².

Müşterinin teminat tesis etme yükümlülüğünün kapsamına mali durumunun kötüleşmesi halinde ilave teminat getirme veya tesis edilen teminatların değerinin düşmesi halinde ilave teminat tesis etme de girmektedir. Dolayısıyla, sözleşmelere bu yönde konulan hükümlerin geçerli olduğu ancak hiçbir haklı gerekçe olmaksızın bankanın ilave teminat talep edebileceğine ilişkin sözleşme hükümlerinin geçerli olmayacağı kabul edilmektedir¹²³. Ayrıca, süre ve kapsam bakımından borçlunun ekonomik özgürlüğünü zedeleyecek nitelikte olan teminat sözleşmelerinin ise ahlaka aykırılık sebebiyle kesin hükümsüz olacağı ifade edilmektedir¹²⁴.

Bankaların kredi açma sözleşmeleri incelendiğinde bankanın müşterinin mali durumunun bozulması, tesis edilen teminatların değerinin düşmesi veya bankanın teminatları değiştirmesi halinde müşterinin ilave teminat tesis etmemesi muacceliyet hali olarak düzenlenmektedir. TBK md. 98’de karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun ödeme güçsüzlüğüne düşmesi halinde alacaklıya borçludan teminat talep etme hakkı tanınmış, borçlunun uygun bir süre içerisinde teminat vermemesi halinde ise sözleşmeye

¹²² Baykal, **a.g.m.**, s. 70; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 62; Gürses, **a.g.e.**, s. 319; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 224, 225; Yener, **a.g.e.**, s. 117,134. Kredi açma sözleşmesinin güvene dayalı bir sözleşme olması sebebiyle teminat tesis etme borcunun asli edim olduğu yönünde bkz. Alica, **a.g.e.**, s. 157.

¹²³ Alica, **a.g.e.**, s. 157; Gürses, **a.g.e.**, s. 320, 321; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 226; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 117.

¹²⁴ Alica, **a.g.e.**, s. 157; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 226.

son verme¹²⁵ hakkı tanınmıştır¹²⁶. Bu hükme istinaden bankanın ödeme güçsüzlüğüne düşen ve yeterli teminatı bulunmayan müşterisinden ilave teminat talep edebileceği düşünülmektedir¹²⁷. Ayrıca maddede borçlunun uygun bir süre içinde teminat tesis etmemesi halinde alacaklının sözleşmeden dönebileceği belirtildiğinden bu hükmün kıyasen kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet şartları için de uygulanabileceğini, başka bir deyişle bu hükme istinaden kredi açma sözleşmesinin feshedilmeksizin bankanın tüm alacağının muaccel kılınabileceğini ve sözleşmeye konulan bu tür bir hükmün geçerli olacağını düşünmekteyiz¹²⁸.

Bankanın teminatları değiştirmesi durumunda yeni teminat getirilmemesi halinde alacağının muaccel kılınabileceğine ilişkin hüküm ile ilgili olarak ise; bu hakkın yalnızca makul nedenlerle hakkın kötüye kullanılması örneği oluşturmaması şartıyla kullanılabilmesini düşünmekteyiz.

İlaveten, kredi borçlusunun tesis ettiği teminatın değerinin önemli ölçüde düşmesi, bununla birlikte kredi borçlusunun bankanın talebi üzerine ilave teminat getirmemesinin bankanın tüm alacağının muaccel kılması için haklı bir neden olacağı düşünülmektedir¹²⁹.

¹²⁵ Maddede “dönme” ifadesi kullanılmıştır.

¹²⁶ Alica, **a.g.e.**, s. 164; Antalya, **Borçlar Genel**, s. 73; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 997; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 73; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 348, 349; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 89; Seliçi, **a.g.e.**, s. 86; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 530.

¹²⁷ Baykal, **a.g.m.**, s. 70, 71; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 64; Gürses, **a.g.e.**, s. 420; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 334 dipnot 587, 335.

¹²⁸ Bankanın teminat taleplerini reddeden kredi borçlusunu sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceği yönünde bkz. Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 281; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 64, 65; Yalçın, **a.g.e.**, s. 113. Teminatların değerinde önemli ölçüde düşüşün tüketici kredisinde müccel kredi taksitlerinin muaccel kılınmasına gerekçe olabileceği yönünde Yeşim Atamer, **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2016, s. 202.

¹²⁹ Benzer yönde Alica, **a.g.e.**, s. 158; Keskin, **a.g.e.**, s. 266; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 312,335, 334 dipnot 587; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 77; Yener, **a.g.e.**, s. 134. Ayrıca Akyol, eserinde faktoring sözleşmesinde karşı tarafın teminat tesis etme borcunu yerine getirmemesi halinde sözleşmenin feshedilebileceğinden bahsedtiğinden faktoring işleminin de bir kredi olması sebebiyle bu görüşün

3.4.3 Kredi Borçlusunun Malvarlığındaki Kötüleşme veya Ödeme Gücsüzlüğüne Düşmesi (Aczi)

Kredi açma sözleşmelerinde; kredi borçlusunun, kredi ilişkisine girildiği tarihe nazaran malvarlığındaki önemli orandaki bir kötüleşme, mali durumunu olumsuz yönde etkileyecek şekilde malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunması, malvarlığı ile orantısız ölçüde borçlanması veya ödeme gücsüzlüğüne düşmesi muacceliyet hali olarak düzenlenmektedir.

Kredi açma sözleşmelerinde yer alan bu tür hükümlerin geçerli olup olmadığı ve hangi hallerde kullanılabileceğine ilişkin olarak değerlendirme yapmadan önce TBK md. 390'da tüketim ödünç sözleşmesi için öngörülen hükümden bahsetmekte fayda görüyoruz. TBK md. 390'a göre tüketim ödünç sözleşmesi kurulmasından sonra ödünç alan ödeme gücsüzlüğüne düşerse ödünç veren, ödünç konusunu teslim etmeme¹³⁰ hakkına sahiptir. TBK md. 390/2'ye göre ödünç veren, sözleşmenin kurulmasından sonra ödünç alanın sözleşmenin kuruluşundan önce ödeme gücsüzlüğüne düşmüş olduğunu öğrenirse bu durumda da bu hakkı kullanabilir. Ödünç verenin bu hakkı kullanması için ödünç alanın ödeme gücsüzlüğüne düştüğünü ispat etmesi yeterli olup, ödünç konusunu iade borcunun tehlikeye düştüğünü ispat etme yükümlülüğü bulunmamaktadır¹³¹. Doktrinde bir görüşe göre bu hüküm özel bir borç ilişkisi olan tüketim ödünç

kıyasen kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet halleri içinde uygulanabileceğini düşünüyoruz. Bkz. Akyol, **a.g.e.**, s. 39.

¹³⁰ Teslim etmeme ifadesinin sözleşmeden dönme olarak yorumlanması gerektiği hakkında Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 67,122,123; Gülçin Elçin Grassinger, "BK m. 82 ile BK m. 310 Hükümlerinin Karşılaştırılması", **Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000, s. 231,232; Gümüş, **a.g.e.**, s. 371; Kurt, **a.g.e.**, s. 304, 305; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 351; Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Özel**, s. 792; Yener, **a.g.e.**, s. 173.

¹³¹ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 122; Grassinger, **a.g.m.**, s. 231, 232.

sözleşmesine ilişkin olması sebebiyle sadece bu sözleşme tipi için uygulanabilir¹³². Doktrindeki başka bir görüşe göre ise ilgili hüküm esasen işlem temelinin çökmesi halinde sözleşmelerin feshedilebileceğine ilişkin genel bir prensibe dayanmaktadır. Bu nedenle bu hükmün tüm kredi sözleşmelerine kıyasen uygulanması mümkündür¹³³.

Yukarıdaki açıklamalarımıza ilaveten TBK md. 98’de her iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin ödeme güçsüzlüğüne düşmesi halinde diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse alacaklının borçludan teminat isteyebileceği, uygun bir süre içerisinde teminat tesis edilmezse sözleşmeyi sona erdirebileceği düzenlenmiştir. Bu açıdan bakıldığında genel hükümler kısmında yer alan TBK md. 98, TBK md. 390 ile benzer bir temele dayanmaktadır ve karşılıklı tüm borç ilişkilerine uygulanabilecek mahiyettedir¹³⁴. Bu çerçevede, TBK md. 390 özel bir sözleşme tipi olan tüketim ödünçü sözleşmelerine ilişkin olmakla birlikte, mevzuatımızda özel sözleşme tiplerine ilişkin bir hükmün atipik bir sözleşmeye uygulanmasını engelleyen bir hüküm yoktur. Hatta yukarıda münferit kredi sözleşmesinin sui generis bir sözleşme olduğu ve niteliğine uygun olduğu ölçüde tüketim ödünçü sözleşmesi veya vekâlet sözleşmesi gibi diğer sözleşme tiplerine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği belirtilmişti. Ayrıca, genel hüküm niteliğindeki TBK md. 98’de bir tarafın ödeme güçsüzlüğüne düşmesi diğer tarafın hakkını tehlikeye atıyor ise sözleşmenin sona erdirilmesine imkân tanımaktadır. Bu nedenle TBK md. 390’ın tüm münferit kredi sözleşmeleri için uygulanabileceği kanaatindeyiz¹³⁵.

¹³² Stauder, **a.g.e.**, s. 148 (Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 301’den naklen). Bu hükmün yalnızca nakdi kredi sözleşmelerine uygulanabileceği, gayrinakdi kredilerden teslimden söz edilemeyeceği için bu hükmün gayrinakdi kredilerde uygulanamayacağı yönünde Gürses, **a.g.e.**, s. 421.

¹³³ Alica, **a.g.e.**, s. 164; Grassinger, **a.g.m.**, s. 232; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 301; Yener, **a.g.e.**, s. 174, 175 ve dipnot 51’de adigeçen yazarlar. TBK md. 390 ile md. 98’in aynı temele dayandığı yönünde Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 73.

¹³⁴ Grassinger, **a.g.m.**, s. 230; Kurt, **a.g.e.**, s. 305; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 302. TBK md. 390’ın önemi, her iki tarafa borç yüklemeyen başka bir deyişle ivazsız tüketim ödünçü sözleşmesine uygulanabilecek olmasıdır. İvazsız (faizsiz) tüketim ödünçü sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabul edilmediğinden TBK md. 98’in bu sözleşme tipine uygulanmayacağı belirtilmektedir. Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 91; Grassinger, **a.g.m.**, s. 230; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 350.

¹³⁵ Aynı yönde Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 333.

Bu çerçevede kredi açma sözleşmesinin veya münferit kredi sözleşmesinin akdinden sonra müşteri ödeme güçsüzlüğüne düşerse banka TBK md. 390/1 uyarınca kredi kullandırmama hakkına sahiptir. Banka, müşterinin ödeme güçsüzlüğü içinde olduğunu sözleşmenin kuruluşundan sonra öğrenirse de TBK md. 390/2 uyarınca aynı hakka sahip olacaktır¹³⁶.

Kredi açma sözleşmesinin kredi borçlusu ile banka arasında sıkı bir güven ilişkisini gerekli kılması ve kredi borçlusunun sözleşme kapsamındaki borçlarını ifa edemeyeceğine dair kuvvetli belirtilerin ortaya çıkması veya sözleşmenin kuruluş aşamasındaki şartların kaybedilmesi halinde -tarafar arasındaki sözleşmede böyle bir halde sözleşmenin feshedilebileceğine ilişkin hüküm olmasa dahi- bankanın sözleşmeyi derhal feshedebileceği kabul edilmektedir. Bu kapsamda, kredi borçlusunun ödeme güçsüzlüğüne düşmesi de bu hallerden biri olarak kabul edilmektedir¹³⁷.

Burada önemli olan nokta, kredi borçlusunun mali durumunun kredi açma sözleşmesinin ve münferit kredi sözleşmesinin akdinden sonra bozulmuş olmasıdır. Sözleşmenin akdi sırasında borçlu ödeme güçsüzlüğü içinde olmakla birlikte banka bunu bilmiyorsa başka bir deyişle hataya¹³⁸ düşmüşse bu durumda da TBK md. 390/2 uyarınca banka sözleşmeyi feshedebilecektir. Burada söz konusu olan feshin haklı nedenle derhal fesih olduğu kabul

¹³⁶ Grassinger, **a.g.m.**, s. 230; Gümüş, **a.g.e.**, s. 371; Gürses, **a.g.e.**, s. 421.

¹³⁷ Akyol, **a.g.e.**, s. 39; Alıcı, **a.g.e.**, s. 164; Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 281; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 243,245,246; Baykal, **a.g.m.**, s. 78; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 124; Gürses, **a.g.e.**, s. 420; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 311, 334; Yalçın, **a.g.e.**, s. 113; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 152, 173. Müşterinin aczi halinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği hakkında Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 248.

¹³⁸ Bu hatanın TBK md. 32 2.cümle uyarınca esaslı hata olduğu ve TBK md. 390/2’de yer alan imkanının yanı sıra sözleşmenin iptaline de imkân tanıdığı yönünde bkz. Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 124; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 516; Grassinger, **a.g.m.**, s. 231; Serozan, **Dönme**, s. 334; Şekerci, **a.g.e.**, s. 82; Yener, **a.g.e.**, s. 174. Bu hatanın saik hatası olduğu ve TBK md. 390’da bu hataya bu tür bir sonuç bağlanmasaydı sözleşmeyi iptal hakkının kullanılamayacağı yönünde Gürses, **a.g.e.**, s. 422; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 352.

edilmektedir¹³⁹. Bununla birlikte banka müşterinin mali durumundaki bozulmaları bilmesine rağmen kredi açma sözleşmesini imzalamışsa bu durumda derhal fesih hakkını kullanamayacağı ileri sürülmektedir¹⁴⁰. Bu kapsamda örnek vermek gerekirse ödeme güçsüzlüğüne düşen ve kredi taksitlerini geciktiren kredi borçlusunun gecikmede olan mevcut kredisinin yeni bir kredi kullanmak suretiyle kapatılması başka bir deyişle yeniden finansman¹⁴¹ yapılması durumunda bankanın ikinci kullandığı krediyi kredi borçlusunun ödeme güçsüzlüğüne düşmesi sebebiyle feshedemeyeceğini düşünmekteyiz.

Bu noktada ödeme güçsüzlüğü başka bir deyişle ifa güçsüzlüğü ya da aciz ifadesiyle ne anlaşılması gerektiğinin de açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Mevzuatta ödeme güçsüzlüğü ifadesi tanımlanmamış veya ödeme güçsüzlüğünün tespiti için herhangi bir kriter belirlenmemiştir. Bu nedenle, bir kişinin ödeme güçsüzlüğüne düşüp düşmediğinin tespitinin her zaman kesin kriterlere bağlı olarak belirlenemeyeceği ve somut olayın şartlarına göre değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu çerçevede doktrindeki görüşlerden yola çıkarak ödeme güçsüzlüğünü, borçlunun finansal durumunun sürekli bir biçimde vadesi gelmiş borçlarını dahi ifa edemeyecek kadar kötüleşmesi olarak tanımlayabiliriz¹⁴².

TBK md. 98’de borçlunun iflas etmesi veya hakkında yapılan haciz işleminin sonuçsuz kalması gibi haller ödeme güçsüzlüğünün temel göstergeleri olarak sayılmıştır¹⁴³. Ayrıca

¹³⁹ Yener, **a.g.e.**, s. 172. Kanaatimizce burada TBK md. 390/2 kıyasen uygulanabilir. Dolayısıyla, feshin gerekçesi olarak TBK md. 390/2 gösterilebilir. Aynı yönde Yassıoğlu, **a.g.e.**, s. 249, 250.

¹⁴⁰ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 125; Eren, **Borçlar Özel Hükümler**, s. 516; Gürses, **a.g.e.**, s. 421; Yener, **a.g.e.**, s. 172.

¹⁴¹ Kredilerin Sınıflandırılması Ve Bunlar İçin Ayrılacak Karşılıklara İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md. 3 - j bendi uyarınca yeniden finansman “*mevcut kredisini ödemekte güçlük çeken veya çekmesi muhtemel olan bir borçluya bu kredinin kısmen veya tamamen ödenmesini sağlamak amacıyla yeni kredi kullanıldığını*” ifade etmektedir.

¹⁴² Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 67; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 998; Grassinger, **a.g.m.**, s. 225; Kurt, **a.g.e.**, s. 237; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 349, 350.

¹⁴³ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 68-70; Grassinger, **a.g.m.**, s. 225; Gürses, **a.g.e.**, s. 422; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 998; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 349,350; Serozan, **Dönme**, s. 334; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 351; Yener, **a.g.e.**, s. 173. Ödeme güçsüzlüğüne düştüğünün tespiti

maddedeki iflas etme ifadesinden kastedilenin iflasın açılması değil, iflas masasındaki malvarlığının müflisin borçlarını ödemeye yetmeyecek düzeyde olması halini ifade ettiği belirtilmektedir¹⁴⁴. Haczin sonuçsuz kalması ise, İİK md. 105 ve 143 uyarınca borç ödemeden aciz vesikası alınmasıyla tespit edilir¹⁴⁵. Buna ilaveten, borçlunun keşide ettiği çeklerin karşılıksız çıkması ya da bono ya da poliçelerinin protesto ettirilmesi, ödemelerini durdurmuş olması, borçlarını temdit etmeyi talep etmesi, işyerini kapatmış olması, konkordato talep etmiş olması ya da kendisine karşı birçok icra takibi yapılması ya da kendisi hakkında geçici aciz vesikası alınması somut olayın şartlarına göre borçlunun ödeme güçsüzlüğüne düştüğünün göstergesi olabilir¹⁴⁶. Buna karşın, alacaklının alacağı ayni veya şahsi teminatlarla güvence altına alınmışsa bu durumda borcun iflasının ciddi olarak tehlikeye düşmesi söz konusu olmadığından borçlu ifa güçlüğüne düşse dahi alacaklının TBK md. 390 veya md. 98'deki haklarını kullanamayacağı ifade edilmektedir¹⁴⁷.

Yargıtay da kredi açma sözleşmesinin feshi nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin bir davada kredi borçlusunun çeklerinin karşılıksız çıkması sebebiyle bankanın kredi sözleşmesinin feshedip sözleşme kapsamında kullandırılan kredilerin muaccel kılınıp bir iş günü içerisinde geri ödenmesini talep etmesini haklı bulmuştur¹⁴⁸.

Yargıtay başka bir davada kredi müşterisinin çeklerinin karşılıksız çıkması, kredi müşterisine başka bir banka tarafından yüksek tutarlı icra takibi başlatılması, SGK tarafından prim borçlarını nedeniyle icra takibi başlatılması ve vinç ve konteyner üretimi

için iflas etmek veya aciz vesikası almak gibi kesin kriterler konulamayacağı yönünde Kurt, **a.g.e.**, s. 238; Yener, **a.g.e.**, s. 175.

¹⁴⁴ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 70; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 998; Grassinger, **a.g.m.**, s. 225, 226; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 350 dipnot 351.

¹⁴⁵ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 70; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 351.

¹⁴⁶ Grassinger, **a.g.m.**, s. 225; Gümüüş, **a.g.e.**, s. 371; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 998; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 73; Kurt, **a.g.e.**, s. 237.

¹⁴⁷ Grassinger, **a.g.m.**, s. 226.

¹⁴⁸ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2009/ 6106 Esas, 2011/5347 Karar Sayılı, 3.5.2011 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 15 Kasım 2018.

yapan davacının üçüncü kişilere olan taahhütlerini yerine getirmede temerrüde düşmesini müşterinin mali sıkıntıya düştüğü şeklinde yorumlamıştır¹⁴⁹.

Bununla birlikte, kredi borcunun iadesini tehlikeye sokmayacak nitelikte borçlunun mali durumunun önceye nazaran kötüleşmesi veya borçlunun ticaret sicilinden terkin edilmesi ya da yurtdışında bulunması gibi sebeplerle zorlaşmasının doğrudan borçlunun acze düştüğünü göstermeyeceği ifade edilmektedir¹⁵⁰.

Sonuç itibarıyla, müşterinin ödeme güçsüzlüğüne düşmesi halinde sözleşmenin feshini olanaklı kılan yukarıdaki gerekçeler ışığında kıyas yoluyla, bankanın alacağının tamamını muaccel kılacağına ilişkin sözleşme hükümlerinin geçerli olduğunu düşünüyoruz¹⁵¹.

3.4.4 Kredi Borçlusunun İflası

İİK md. 195 uyarınca kredi borçlusu hakkında mahkemece iflas kararı verilmesiyle birlikte müflisin taşınmaz ipoteğiyle teminat altına alınan borçları haricindeki tüm borçları muaccel hale gelir. Kredi açma sözleşmelerinde bu yönde bir hüküm bulunsa da bulunmasa da ilgili madde uyarınca kredi borçlusunun ipotekle teminat altına alınmamış kredi borçları iflasın açılması muaccel olacaktır. Bu nedenle kredi açma sözleşmelerine konulan borçlunun iflası halinde bankaya olan tüm kredi borcunun muaccel kılınabileceğine ilişkin hükümler pratik olarak taşınmaz ipoteğiyle teminat altına alınan borçlar için önem arz edecektir.

¹⁴⁹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2000/6501 Esas, 2000/8956 Karar Sayılı, 16.11.2000 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lex Pera İhtihat Bankası) 4 Kasım 2018.

¹⁵⁰ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 351.

¹⁵¹ Benzer yönde Akyol, **a.g.e.**, s. 39; Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 262 dipnot 101; Gürses, **a.g.e.**, s. 417,420; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 302 ve dipnot 528, 303, 334 dipnot 587; Yalçın, **a.g.e.**, s. 113; Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 248,249; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 123, 147, 152, 173.

Müflisin iflası halinde ipotekle teminat altına alınan borçları haricindeki borçlarının kendiliğinden muaccel olması kanun gereğidir. Borçlunun iflası halinde ipotekle teminat altına alınan borçların muaccel kılınıp kılınamayacağı ile ilgili olarak; iflasın yukarıda izah ettiğimiz üzere borçlunun ödeme güçsüzlüğüne düştüğünü gösteren bir hal olması, mevzuatta müflisin iflası halinde taşınmaz ipoteğiyle teminat altına alınan borçların muaccel kılınamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmaması sebebiyle iflas kararında aksi yönde bir karar verilmedikçe borçlunun iflas halinde kredi açma sözleşmesinden doğan borcun muaccel kılınmasında hukuken bir engel bulunmadığı düşüncesindeyiz.

3.4.5 Kredi Borçlusunun Konkordato Talep Etmesi

İİK md. 296'ya göre alacaklının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın borçlunun konkordato talep etmesinin borçlunun borcunu muaccel kılacağına veya sözleşmenin haklı nedenle feshedileceğine ilişkin sözleşme hükümleri geçersizdir¹⁵².

Buna karşın bankaların kredi açma sözleşmelerinde kredi borçlusunun konkordato talep etmesi halinde sözleşmenin banka tarafından feshedebileceği veya borçlunun bankaya olan tüm borcunun muaccel kılınabileceğine ilişkin hükümler bulunduğu tespit edilmiştir. İİK md. 296'da yer alan açık düzenleme karşısında bu tür hükümlerin geçersiz olduğunu, müşterinin konkordato talebinde bulunması gerekçesiyle bankanın kredi borçlusunun borcunu muaccel kılamayacağını, aksi halde müşterinin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlü olacağını düşünüyoruz.

3.4.6 Cari Hesap Kredisinin Muaccel Kılınması

¹⁵² Maddede sözleşmelerde yer alan bu tür hükümlerin “uygulanmayacağından” bahsetmekle birlikte bu ifadenin TBK uyarınca “geçersiz” anlamına geldiği hakkında bkz. Hakan Pekcanitez, Güray Erdönmez, **7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 104. Benzer yönde Sümer Altay, Ali Eskiocak, **Modern İflas Hukuku Açısından Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku**, 4. Bs, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 315.

Cari hesap kredisi yukarıda¹⁵³ ifade edildiği üzere doktrinde bir kredi türü olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla, kredi açma sözleşmesinin veya münferit kredi sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceğini belirttiğimiz hallerde münferit kredi sözleşmesi niteliğindeki cari hesap kredisi sözleşmesi de feshedilebilecektir¹⁵⁴. Bunun yanısıra, yukarıda ilgili başlık altında izah ettiğimiz üzere cari hesap kredisinin TTK md. 89 vd.'da yer alan cari hesap sözleşmesi niteliğinde olup olmadığı tartışmalıdır. Bu nedenle, cari hesap kredisine TTK md. 89 vd.'daki hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı da tartışmalıdır. Kanaatimizce bu sözleşme türüne öncelikle taraflar arasındaki sözleşme hükümleri, taraflar arasındaki sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde ise sözleşmenin içeriğinin ve taraflar arasındaki uygulamanın TTK md. 89 vd'da düzenlenen cari hesap sözleşmesine uygun olması şartıyla TTK md. 89-101'de düzenlenen hükümler uygulanabilecektir¹⁵⁵.

Cari hesap kredisinin süreli veya süresiz olması mümkündür¹⁵⁶. Cari hesap kredisinin cari hesap sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilirse, TTK md. 98/1- a bendine göre süreli cari hesap sözleşmesi sürenin sonunda kendiliğinden sona erer ve borç vade sonunda muaccel olur¹⁵⁷. Cari hesap kredisinin, cari hesap sözleşmesi olmadığı kabul edilse dahi söz konusu krediye ilişkin olarak taraflar arasında bir vade kararlaştırılması halinde genel hükümler uyarınca (TBK md. 90) borç vade tarihinde muaccel olacaktır¹⁵⁸.

Cari hesap kredisine ilişkin münferit kredi sözleşmesinde süre kararlaştırılmamışsa söz konusu sözleşme süresiz olarak kabul edilecektir. Cari hesap kredilerinde taraflar arasındaki sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde TTK md. 89 vd.'da düzenlenen cari hesap sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağını kabul ettiğimizden süresiz cari hesap kredilerine ilişkin olarak TTK'nın ilgili hükümlerine değinilmesi gerektiğini

¹⁵³ Bkz. İkinci Bölüm altındaki 1.1.2 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

¹⁵⁴ Durgut, **a.g.e.**, s. 337; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 665; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 99, 149.

¹⁵⁵ Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 72.

¹⁵⁶ Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 99.

¹⁵⁷ Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 99.

¹⁵⁸ Bkz. Üçüncü Bölümde 1.2. başlık altındaki açıklamalarımız.

düşünüyoruz. Cari hesap sözleşmelerinde borcun muacceliyeti TTK md. 97'ye göre hesabın kesilmesi kavramına bağlanmıştır¹⁵⁹. Bu noktada cari hesabın kesilmesi, hesabın kapatılması ve cari hesap sözleşmesinin feshedilmesi ifadelerinin aynı anlama gelip gelmediğinin de açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. TTK md. 94'e göre sözleşme veya teamül uyarınca belirlenen hesap devrelerinin sonunda hesabın kapatılması¹⁶⁰ gerekir. Hesap kapatıldıktan sonra alacak ile borç kalemleri arasındaki fark belirlenmektedir. Ancak bu işlemin sonucunda kimin alacaklı kimin borçlu olduğu hukuken belli olmayıp sadece muhasebesel yönden alacak ve borç kalemleri arasındaki farkın hesaplanması söz konusudur. Hesabın kapatılması her bir hesap devresi için gerçekleşir. Hesabın kapatılmasını müteakiben hangi taraf lehine alacak çıkmışsa bir sonraki hesap devresinde bu tutar ilgili taraf lehine alacak kalemi olarak yazılır. Hesabın kesilmesi ise hesabın kapatılması ifadesinden farklı bir anlam içermektedir. Hesabın kapatılması yukarıda izah edildiği üzere her bir hesap devresi sonunda gündeme gelen bir kavramdır. Cari hesap sözleşmesinde hukuken kimin alacaklı kimin borçlu olduğu ise TTK md. 97'ye göre hesabın kesilmesi ile belli olur. Nihai bakiye, hesabın kesilmesi ile talep edilebilir hale gelir. Hesabın kesilmesi ise TTK md. 97 uyarınca sözleşmenin sonunda söz konusu olur. Başka bir deyişle sözleşme sona erdiğinde cari hesap kesilir¹⁶¹.

¹⁵⁹ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 699 dipnot 31; Gürses, **a.g.e.**, s. 313; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 889; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149. Yargıtayın genel kredi sözleşmesinden kaynaklanan kredi borcunun hesabın kesilmesi ile muaccel olacağı sonucuna vardığı görülmüştür. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2011/15311 Esas, 2012/5446 Karar Sayılı, 05.04.2012 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası); Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2014/ 12777 Esas, 2014/ 16449 Karar Sayılı, 18.11.2014 tarihli kararı (Sinerji İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 19 Kasım 2018.

¹⁶⁰ TBK md. 134'te cari hesapta borcun yenilenmesine ilişkin hükümlerde TTK md. 94'te hesabın kapatılması ifadesiyle aynı anlama gelecek şekilde hesabın kesilmesi ifadesi kullanılmıştır. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 891.

¹⁶¹ Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 72; Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 696, 697; Arkan, **a.g.e.**, s. 401, 402; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 649, 665; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 321-323, 326; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 891. Hesabın kesilmesinin borçluya bir ihtarla bildirilmesi gerektiği, hesabın kesilmesi borcu muaccel hale getireceğinden ve borcun ödenmemesi borçlunun temerrüde düşmesine sebep olacağından borçlunun tacir olması durumunda söz konusu ihtarın TTK md. 18/3 uyarınca noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerektiği hakkında bkz. Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 696 dipnot 24, 699 dipnot

Cari hesap sözleşmesinin belirli süreli olduğu durumlarda sözleşmenin TTK md. 98/1- a bendi uyarınca sürenin sonunda sona ereceği ifade edilmişti. Cari hesap sözleşmesinin süresinin sonu ile hesap devresinin bitim tarihinin aynı tarihe denk gelmesi mümkün olduğu gibi farklı tarihlere denk gelmesi de mümkündür. Son hesap devresinin bitim tarihi ile sözleşmenin süresinin örtüşmemesi halinde hesabın kesilmesi için hesabın devresinin bitmesi beklenmeyecektir. Sözleşmenin süresinin sona ermesi TTK md. 98/1-a bendine göre sözleşmenin sona ermesi anlamına geldiğinden süre sona erdiğinde hesap kesimi gerçekleşecektir. Ancak, bakiyenin ödenmesi için hesap devresinin sonunun beklenmesi gerekecektir¹⁶².

Cari hesap sözleşmesi süresiz ise TTK md. 98/1- b bendi uyarınca taraflardan birinin fesih bildiriminde bulunmasıyla sözleşme sona erer. Maddede fesih bildirimi için belirli bir süre öngörülmemiştir. Doktrinde, süresiz olarak akdedilen cari hesap sözleşmelerinin maddede açıkça bir düzenleme yer almaması sebebiyle herhangi bir önel vermeksizin derhal feshedilebileceği yönünde görüşler¹⁶³ bulunduğu gibi maddedeki düzenlemenin olağan fesih türü olduğu ve bu nedenle maddede açıkça düzenlenmese dahi karşı tarafa makul bir süre vermenin uygun olacağı yönünde görüşler¹⁶⁴ de bulunmaktadır. Başka bir görüşe göre ise fesih bildiriminin karşı tarafa varmasıyla sözleşmenin derhal sona ereceğini kabul etmek sözleşmenin niteliğine uygun düşmemekte ve bu nedenle feshe bağlı sonuçların hesap devresinin sonunda hüküm ifade etmesinin daha uygun olacağı ifade edilmektedir¹⁶⁵. Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşılabileceği üzere, cari hesabın kesilmesi sözleşmenin feshedilmesi ile aynı anlama gelmemektedir. Başka bir ifadeyle

31; Durgut, **a.g.e.**, s. 326; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 889; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149, 150. Hesap kat ihtarının muacceliyet ihbarı olduğu yönünde bkz. Yalçın, **a.g.e.**, s. 101.

¹⁶² Ülgen/ Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 649- 651, 665.

¹⁶³ Arkan, **a.g.e.**, s. 410 dipnot 1. Bankanın sözleşmeyi derhal feshedebileceğini sözleşmede saklı tutması halinde hesabın kesilmesi ile birlikte borçlunun borcunu derhal muaccel hale geleceği hk. Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 892.

¹⁶⁴ Yeşim Atamer, **Bankaların Kredi Sözleşmelerinden Kaynaklanan Sorunlar ve Hukuki Çözüm Yolları**, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul, 2001, s. 43; Durgut, **a.g.e.**, s. 328, 329; Eriş, **a.g.e.**, s. 1317; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 324.

¹⁶⁵ Ülgen/ Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 666

cari hesabın kesilmesi sözleşmeyi sona erdirmemektedir. Sözleşmenin sona ermesi cari hesabın kesilmesini sonuçlamaktadır¹⁶⁶.

Doktrinde de süresiz cari hesap kredilerinin hesabın kesilmesi¹⁶⁷ halinde muaccel olacağı kabul edilmektedir. Bu borç, kullandırılan kredi tutarına hesabın kat edildiği tarihe kadar işlenen faiz ve vergiler gibi fer'iler eklenerek tespit edilir¹⁶⁸.

Türkiye'deki bankaların kredi açma sözleşmeleri incelendiğinde bu sözleşmelerin içeriğinde cari hesap kredisi sözleşmesine ilişkin hükümler bulunduğu ve bankanın cari hesap şeklinde işleyen krediyi hesap devresinin bitimini beklemeden dilediği zaman kesebileceği, müşterinin söz konusu cari hesap kredisinden veya bankadan kullanmış olduğu tüm cari hesap kredilerinden doğan borcunu muaccel kılabilmesine ilişkin hükümler bulunduğu tespit edilmiştir.

Doktrin ve Yargıtay kararları incelendiğinde bankanın müşterinin cari hesap kredisinden doğan borcunu dilediği zaman herhangi bir sebep belirtmeksizin tek taraflı olarak muaccel kılabilmesine ilişkin hükümlere, kredi kullananın kendisine tahsis edilen limit çerçevesinde dilediği zaman kredi kullanıp, dilediği zaman iade etme hakkı karşısında bankaya da tek taraflı olarak alacağını muaccel kılma hakkı verilebileceği, bankaya

¹⁶⁶ Alıcı, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 72 dipnot 157; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149. Buna karşın Reisoğlu'na göre ise hesabın kesilmesi (yazar eserinde "hesap kat'ı" ifadesini kullanmıştır.) sözleşmenin sona ermesi anlamına gelmektedir. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 892.

¹⁶⁷ Uygulamada bu ifade yerine "hesabın kat edilmesi" ifadesi de kullanılmaktadır. Bkz. Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 699 dipnot 31; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 892; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149; Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2014/ 12777 Esas, 2014/ 16449 Karar Sayılı, 18.11.2014 tarihli kararı (Sinergi İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 19 Kasım 2018.

¹⁶⁸ Alıcı, **Bankacılık Şerhi**, s. 699 dipnot 31; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 202; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149. Yargıtayın da bir davada genel kredi sözleşmesinden kaynaklanan kredi borcunun hesabın kesilmesi ile muaccel olacağı sonucuna vardığı görülmüştür. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2011/15311 Esas, 2012/5446 Karar Sayılı, 05.04.2012 Tarihli Kararı (Lexpera İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 17 Kasım 2018.

sözleşmeyle tanınan bu hakkın TMK md. 2'deki dürüstlük kuralına uygun kullanılması şartıyla geçerli olacağının kabul edildiği tespit edilmiştir¹⁶⁹.

3.4.7 Kredinin Kararlaştırılan Alanda Kullanılmaması

Kredi açma sözleşmelerinde müşteriye krediyi banka ile münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılan alanda kullanma yükümlülüğü yüklenebilir. Bu tür bir yükümlülük yan edim yükümlülüğü niteliğindedir¹⁷⁰. Ayrıca Kredilerin Yönetimine İlişkin İyi Uygulama Rehber md. 65'te kredinin kullanım amacının açık bir şekilde belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Kredinin banka ile kararlaştırılan alanda kullanılması özellikle katılım bankaları açısından önem arz etmektedir. Krediler Yönetmeliği¹⁷¹ md. 19'da katılım bankalarının kredi kullandırım yöntemleri sayılmış ve mevduat bankalarında genel olarak ihtiyaç kredisi adı altında kullandırılan ve müşterilerin krediyi hangi amaçla kullanacağını denetleme yükümlülüğü yüklemeyen sistemin aksine, yönetmelik md. 19/1- a ve b bentlerinde katılım bankalarının bir mal veya hizmetin alımını fonlayabilecekleri öngörülmüştür. Bir mal veya hizmetin satın alınması için kredi kullandırılması, katılım bankalarının en çok tercih ettiği kredi kullandırma yöntemidir¹⁷². Krediler Yönetmeliği md. 19/1- a ve b bentlerinde kredinin mal veya hizmetin bedelinin satıcıya ödenmesi koşuluyla kullandırılması gerektiği öngörülmüş, ayrıca bankaya söz konusu alım satımı ispatlayan belgenin bir nüshasını saklama yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu nedenle,

¹⁶⁹ Arkan, **a.g.e.**, s. 410; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 244; Poroy/ Yasaman, **a.g.e.**, s. 308; Reisoğlu, **Bankacılık Şerhi**, s. 892; Seza Reisoğlu, "Banka Uygulamaları Açısından Yeni Borçlar Kanunu'nun Genel İşlem Koşulları ve Eleştirisi", **Bankacılar Dergisi**, Sayı 77, 2011, s. 113; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 487. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 1994/6472 Esas, 1994/11467 Karar Sayılı, 26.11.1994 tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 19 Kasım 2018.

¹⁷⁰ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 66; Gümüş, **a.g.e.**, s. 377; Yener, **a.g.e.**, s. 116, 170.

¹⁷¹ Bankaların Kredi İşlemlerine İlişkin Yönetmelik, 1 Kasım 2006 Tarihli 26333 Sayılı Resmi Gazete.

¹⁷² Ahmet Battal, **Bankalarla Karşılaştırmalı Olarak Hukuki Yönden Özel Finans Kurumları**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1999, s. 2000; Aktepe, **a.g.e.**, s. 84.

kredinin kararlaştırılan alanda kullanılmasının katılım bankaları açısından özel bir öneme haiz olduğunu düşünmekteyiz.

Ayrıca, kredinin kararlaştırılan alanda kullanılması belirli bir projenin (örneğin güneş enerjisi santrali ya da hidroelektrik santrali inşası gibi) finanse edilmesi için kullandırılan kredilerde de önem arz etmektedir. Proje kredilerine ilişkin sözleşmelerde kredi borçlusunun krediyi söz konusu proje için kullanacağına ilişkin taahhütler yer almaktadır. Çünkü kredi borçlusunun kullandığı krediyi söz konusu projede kullanması banka açısından önem arz etmekte, kredi borçlusunun bankaya ödeyeceğı kredi taksitlerinin kaynağını inşa edilecek projenin işletilmesiyle elde edilecek para oluşturmaktadır. Proje kredilerinde banka bu hususu göz önünde bulundurarak kredi borçlusundan diğerkredilere nazaran daha düşük değerli teminat alabilmektedir¹⁷³. Keza kredi borçlusu söz konusu projenin gerçekteşeceğini gösterebilmek için projeye ilişkin lisans, izin ve ruhsatları, idareyle akdettiğı proje şartnamesini bankaya sunmayı taahhüt etmektedir¹⁷⁴. Dolayısıyla, kredi açma sözleşmesinde veya taraflar arasında akdedilen münferit sözleşmelerde yukarıda belirtilen şekilde taahhütlerin bulunması halinde, banka müşterisinin krediyi aralarında kararlaştırılan şekilde kullanmasını talep edebilir¹⁷⁵. Kredi borçlusunun krediyi kararlaştırılan alanın dışında kullanması halinde ise kredi sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshedilebileceğı kabul edilmektedir¹⁷⁶.

Bu durumun, kredi açma sözleşmesinden doğan kredi borcunun muaccel kılınması için de kıyasen uygulanabileceğı düşünülmektedir¹⁷⁷. Yukarıda verilen örneklere ilaveten, müşterinin krediyi vergi muafiyeti doğmayacak bir alanda kullanacak olmasına rağmen bankaya yanlış bilgi vererek vergi muafiyetinden yararlanacak şekilde kredi kullanması

¹⁷³ Gürses, **a.g.e.**, s. 268, 269.

¹⁷⁴ Alica, **a.g.e.**, s. 146; Gürses, **a.g.e.**, s. 268; Yener, **a.g.e.**, s. 116.

¹⁷⁵ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 66, 67; Şekerci, **a.g.e.**, s. 50.

¹⁷⁶ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 67; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 312; Yener, **a.g.e.**, s. 116. Tüketim ödöncü sözleşmesinde ödöncü konusunun kararlaştırılan alanda kullanılmamasının borca aykırılık oluşturacağı ve ödöncü verenin TBK md. 125 uyarınca sözleşmeden dönebileceğı yönünde Gümüş, **a.g.e.**, s. 37.

¹⁷⁷ Benzer yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 269,270; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 77.

halinde de müşterinin bankaya olan tüm kredi borcunun muaccel kılınabileceğini değerlendirmekteyiz.

3.4.8 Kredi Borçlusunun Gerçeğe Aykırı Bilgi ve Belge Vermesi

Bankalar, müşteriye kredi limiti tahsisi aşamasında müşterinin kredi değerliliğini ve kredinin geri dönüşünü etkileyebilecek faktörleri doğru bir şekilde değerlendirebilmek ve müşteriye talep ettiği limitin tahsis edilip edilemeyeceğine ve hangi koşullarda tahsis edileceğine karar vermek için veya kredinin kullanım alanının önem arz ettiği durumlarda kredinin kullanım alanı ile ilgili olarak müşterilerinden bilgi ve belge talep etmektedir. Kredi açma sözleşmeleri, banka tarafından müşterinin finansal durumu ve ödeme kabiliyeti konusunda yeterli bilgi edinildikten sonra akdedilmektedir¹⁷⁸.

Krediler Yönetmeliği md. 8’de bankaya belirli nitelikteki¹⁷⁹ krediler için kredi ilişkisinin devam ettiği süre boyunca her yıl müşteriden hesap durumu belgesi alma zorunluluğu getirilmiştir. Ayrıca Kredilerin Yönetimine İlişkin İyi Uygulama Rehberi İlke 6 ve bu ilke altındaki maddelerde (md. 41-44) ve md. 63’de bankalara kredi işlemlerine ilişkin olarak bilgi ve belge talep etme ile bu belgeleri saklama yükümlülüğü yüklenmiştir. Ayrıca, İlke 14 ve bu ilke altında yer alan md. 82’de tüm kredi işlemlerinde kredinin kullanım amacı ve müşterinin geri ödemelerinin kaynağı, risk profili, geçmiş ödeme alışkanlıkları ve potansiyel geri ödeme gücü, ticari krediler için kredi kullanıcısının faaliyet yürüttüğü alandaki uzmanlığı, sektörü ve sektördeki durumu, çeşitli senaryolar altında teminatların yeterliliği konularında bilgi edinilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

¹⁷⁸ Baykal, **a.g.m.**, s. 69; Gürses, **a.g.e.**, s. 239, 243, 244; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 227; Yener, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁷⁹ Krediler Yönetmeliği md. 8’de birinci fıkrada belirtilen haller haricinde müşterilerden hesap durum belgesi alma zorunluluğu öngörülmüştür. Örneğin md. 8/1- a bendinde tutarı bir milyon Türk Lirasını geçmeyen krediler için, md. 8/1- ç bendinde ise nakit karşılığı (mevduat rehni tesis edilmek suretiyle kullandırılan) kredilerde hesap durumu belgesi istenmeyeceği belirtilmiştir.

Türkiye’deki bankaların kredi açma sözleşmeleri incelendiğinde müşterilere kredi tahsisi aşamasında ve devamında bankaya bankanın talep edeceği her türlü bilgi ve belgeyi sunma yükümlülüğünün yüklendiği tespit edilmiştir. Bu kapsamda, müşteri tarafından bankaya, kredi açma sözleşmesinin ve münferit kredi sözleşmesinin kuruluşu ve sözleşmenin devamı ile ilgili olabilecek bilgi ve belgelerin sunulması ve bu bilgi ve bilgilerin doğru olması yan edim yükümlülüğü niteliğindedir¹⁸⁰. Bununla birlikte taraflar arasındaki sözleşmede böyle bir yükümlülükten bahsedilmese dahi yukarıdaki mevzuat hükümleri ve TMK md.2’de düzenlenen dürüstlük kuralı uyarınca müşterinin bankaya bilgi ve belge sunma yükümlülüğünün bir yan edim yükümlülüğü niteliğinde olduğunu düşünmekteyiz¹⁸¹.

Bunun yanı sıra, bazı kredi açma sözleşmelerinde müşterinin bankaya devamlı olarak ticari defter veya bilanço gibi mali durumuna ilişkin belgeleri sunma veya mali durumun olumsuz yöndeki önemli değişiklikler hakkında bankaya bilgi verme yükümlülüğü yüklendiği de görülebilmektedir. Doktrinde, kural olarak müşterinin bankaya sürekli olarak bilgi ve belge sunma yükümlülüğü bulunduğundan söz edilemeyeceği bununla birlikte kredi açma sözleşmesinde böyle bir hüküm bulunması halinde müşteri açısından bir yan edim yükümlülüğü bulunduğu kabul edileceği ifade edilmiştir¹⁸².

Müşterinin bankaya sunmakla yükümlü olduğu bilgi ve belgelerin kapsamına ne tür bilgilerin girdiğinin de belirlenmesi gerekmektedir. Müşterinin bankaya sunması gereken bilgiler müşteri hakkındaki her türlü bilgi değil, kredi ilişkisi ile ilgili olabilecek ve yukarıda belirttiğimiz minvalde kredinin geri dönüşünü etkileyebilecek hususlara ilişkindir¹⁸³. Krediler Yönetmeliği md. 9’da hangi belgelerin hesap durumu belgesi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Krediler Yönetmeliği md. 9/1- a bendinde kredi kullananın banka, finansal kuruluş veya kamu kuruluşu olması halinde bu kuruluşların tabi oldukları özel mevzuat veya muhasebe sistemleri uyarınca düzenleyecekleri dipnotlarını da içeren

¹⁸⁰ Gürses, **a.g.e.**, s. 243, 317.

¹⁸¹ Bu borcun sözleşmenin niteliğinden kaynaklanan bir borç olduğu yönünde bkz. Yener, **a.g.e.**, s. 114.

¹⁸² Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 227.

¹⁸³ Gürses, **a.g.e.**, s. 317, 318.

bilanço, kar ve zarar cetvelleri ile bunlara ek mali tabloların hesap durumu belgesi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Krediler Yönetmeliği md. 9/1- b bendine göre kredi kullanan kişinin menkul kıymetleri halka arz olmuş şirket ile sermaye piyasası aracı kurumu olması halinde bu kurumların sermaye piyasası mevzuatı uyarınca düzenleyecekleri dipnotlarını da içeren bilanço, kar ve zarar cetvelleri ile bunlara ek mali tabloların hesap durumu belgesi olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Krediler Yönetmeliği md. 9/1- c bendine göre ise a ve b bentleri dışında kalan kişiler için şu şekilde bir düzenleme getirilmiştir: i.) Eğer ki ilgili kişi Türkiye’de yerleşik ise Maliye Bakanlığının VUK’a¹⁸⁴ istinaden çıkardığı Muhasebe Sistemi Uygulama Tebliği uyarınca düzenleyecekleri uluslararası standartlara uygun dipnotlarını da içeren bilanço ile kar ve zarar cetvelleri ile bunlara ek mali tablolar, ii.) eğer ki kredi kullanıcısı yurtdışında yerleşik ise tabi olduğu yabancı mevzuat uyarınca düzenleyecekleri uluslararası standartlara uygun dipnotlarını da içeren bilanço ile kar ve zarar cetvelleri ile bunlara ek mali tabloları hesap durumu belgesi olarak kabul edilecektir.

Krediler Yönetmeliği md. 9/2’de bilanço esasına göre defter tutmayan gerçek kişiler için ise BDDK’dan izin almak kaydıyla bu kişilerin yürüttüğü faaliyetin niteliğine uygun olarak düzenlemek bir hesap durumu belgesinin alınabileceği belirtilmiştir. Yönetmelik md. 9/4’te Türkiye’de yerleşik kişilerden alınacak hesap durumu belgelerinin yetkili kişilerce imzalanmış olması gerektiği belirtilmiş, banka nezdindeki riski beşyüz bin ABD Dolarını aşan ve kredi notu Yönetmeliğin ekinde asgari ikinci sınıf olarak belirtilenlerden daha düşük olan yurtdışında yerleşik kişilerin sunacağı mali tabloların ilgili ülke mevzuatına göre yetkili bağımsız denetim kuruluşlarınca onaylanmış olması gerektiği ifade edilmiştir.

Krediler Yönetmeliği md. 8’de belirli şartlara sahip krediler için alınması gerektiği ifade edilen hesap durumu belgesi haricinde doktrinde, müşterinin bankaya bilgi ve belge sunma yükümlülüğü kapsamında sözleşme görüşmeleri aşamasında gelir kaynakları ve borç durumu hakkında bilgi vermesi, bilanço ve ticari defterler gibi mali durumunu gösteren belgeler sunması; sözleşme kurulduktan sonra ise düzenli aralıklarla bilanço ve

¹⁸⁴ 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, 10 Ocak 1961 tarihli 1073-1075 sayılı Resmi Gazete.

ticari defterlerini sunması, kar zarar durumu hakkında bilgi vermesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁸⁵. Bu bilgilerin yanı sıra müşterinin hakkında açılan davalar ve icra takipleri de somut olayın şartlarına göre müşterinin ekonomik durumunu etkileyebilecek olduğundan müşterinin bu hususlar hakkında da bankaya bilgi vermesi gerektiğini düşünüyoruz. İlaveten, proje kredileri gibi kredinin kararlaştırılan alanda kullanılmasının önem arz ettiği durumlarda kredinin kullanım alanıyla ilgili belgelerin (örneğin proje kredilerinde lisans, izin ve ruhsatlar, proje şartnamesi gibi) sunulması gerektiğini değerlendirmekteyiz.

Bu noktada, kredi açma sözleşmesi akdedildikten sonra müşterinin başka bankalardan kredi kullanıp kullanmadığı veya üçüncü kişilerle arasındaki borç ilişkileri hakkında bilgi verme yükümlülüğü bulunup bulunmadığının da tespit edilmesi gerekmektedir. Doktrinde bir görüşe göre müşteriye böyle bir sorumluluk yüklemenin dürüstlük kuralından veya taraflar arasındaki güven ilişkisinden kaynaklanmayacağı ve bu nedenle taraflar arasındaki sözleşmede kararlaştırılmadıkça bankanın müşteriden böyle bir talepte bulunamayacağı kabul edilmiştir¹⁸⁶. Diğer bir görüşe göre ise bu hususlar müşterinin ekonomik durumunu ve dolaylı olarak kredinin geri dönüşünü etkileyebilecek nitelikte olduğundan bankanın müşteriden bu hususlarla ilgili bilgi talep edebileceği belirtilmektedir¹⁸⁷. Kanaatimizce de müşterinin başka bankalardan kredi kullanması veya piyasaya borçlanması müşterinin ödeme gücünü etkileyebileceğinden taraflar arasındaki sözleşmede kararlaştırılmasa dahi bankanın talebi halinde müşterinin bu bilgileri banka ile paylaşması gerektiği düşünülmektedir.

Doktrinde bir görüşe göre, müşterinin bankaya gerçeğe aykırı bilgi veya belge sunması ve gerçeğe aykırı sunulan belgelere dayanarak kredi açma sözleşmesinin imzalanması halinde TBK md. 36 uyarınca hile nedeniyle sözleşmenin iptal edilebileceği ve hileye maruz kalan tarafın tazminat talep edebileceği ifade edilmektedir¹⁸⁸. Başka bir görüşe

¹⁸⁵ Gürses, **a.g.e.**, s. 244, 317.

¹⁸⁶ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 228; Yener, **a.g.e.**, s. 115.

¹⁸⁷ Gürses, **a.g.e.**, s. 318.

¹⁸⁸ Alica, **a.g.e.**, s. 164, 165; Delice, **a.g.m.**, s. 41; Gürses, **a.g.e.**, s. 243; Şekerci, **a.g.e.**, s. 82.

göre müşterinin bankaya gerçeğe aykırı bilgi vermesi sonucunda bankanın bir zararı doğar ise sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluğu doğar¹⁸⁹. Bu minvalde müşterinin bankaya bilgi vermemesi ya da eksik bilgi vermesi halinde sözleşmenin haklı nedenle derhal feshedilebileceği kabul edilmektedir¹⁹⁰.

Bu açıklamalarımızın yanısıra kredi borçlusunun bankaya yanlış ya da eksik bilgi vermesinin ehemmiyetini tespit edebilmek adına konunun uluslararası kredi sözleşmeleri açısından da incelenmesi gerektiğini düşünüyoruz. Bu tür kredi sözleşmelerinde genellikle kredi kullanan kişi, kredi veren kuruma karşı birtakım beyanlarda (*Representations*) bulunmaktadır. Bu beyanlara, finansal beyanların (*Financial Statements*) müşterinin gerçek finansal durumu ile örtüştüğü ve finansal durumu ile faaliyet alanına ilişkin olarak önemli olumsuz etki olmadığı; müşterinin söz konusu kredi sözleşmesi kapsamındaki kredi kuruluşlarına olan ödeme yükümlülüklerinin sözleşme kapsamında olmayan ve kendisine teminatsız kredi kullandıran başka kredi kuruluşlarına olan ödeme yükümlülükleri ile aynı sırada (*pari passu ranking*) olduğu; kredi kullandırım aşamasında devam eden bir temerrüt durumu (*Event of Default*) veya temerrüt durumuna sebep olabilecek bir halin bulunmadığı; kredi kullanan kişinin tabi olduğu ülke hukukunda söz konusu kredi sözleşmesinin damga vergisi veya başka bir vergiye tabi olmadığı ve bu sözleşmenin mahkeme ya da başka bir idari makama gönderilmesi ya da kaydettirilmesi gibi bir zorunluluğun bulunmadığına ilişkin beyanlar örnek gösterilebilir¹⁹¹. Kredi kullananın kredi sözleşmesindeki beyanlarında esaslı ölçüde¹⁹² yanlışlık veya yanıltıcılık bulunması halinde bu durumun temerrüt durumu olduğu ve kredi kuruluşunun kredi kullananın sözleşme kapsamındaki tüm borcunu muaccel kılabilceği kabul edilmektedir¹⁹³.

¹⁸⁹ Baykal, **a.g.m.**, s. 69; Gürses, **a.g.e.**, s. 318.

¹⁹⁰ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 281; Gürses, **a.g.e.**, s. 417; Keskin, **a.g.e.**, s. 267; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 334 dipnot 587; Yalçın, **a.g.e.**, s. 113; Yavuz, **a.g.e.**, s. 436; Yener, **a.g.e.**, s. 152, 170.

¹⁹¹ Wright, **a.g.e.**, s.117, 118, 130,133.

¹⁹² Burada esas alınması gereken kıstasın kredi kullananın ödeme gücünü etkileyebilecek olması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Wright, **a.g.e.**, s. 170.

¹⁹³ Wright, **a.g.e.**, s. 170.

Ayrıca TCK¹⁹⁴ md. 157’de “*hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak*” dolandırıcılık suçu olarak tanımlanmıştır. TCK md. 158/1- j bendinde ise banka veya diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak maksadıyla dolandırıcılık suçunun işlenmesi nitelikli dolandırıcılık olarak kabul edilmiştir. Bu suçun oluşabilmesi için, kredi kullanan kişinin banka görevlilerini hile ile aldatmış olması ve böylelikle kendisine tahsis edilmemesi gereken kredinin tahsis edilmesini sağlamış olması gerekir. Aldatma fiili sahte kıymet takdiri raporları, gerçeğe aykırı belgeler (sahte nüfus cüzdanı gibi) veya bilançolar düzenlemek suretiyle gerçekleşebilir. Kredi kullanan kişinin aldatıcı herhangi bir eylemi olmaksızın, sırf banka elemanlarının kendi görevlerini layıkıyla yerine getirmemeleri yüzünden bir kredi açılmışsa dolandırıcılıktan söz edilemeyeceği kabul edilmektedir¹⁹⁵. Bu kapsamda, müşterinin kasıtlı olarak gerçeğe aykırı belgeler sunmak suretiyle gerçekte kendisine tahsis edilmeyecek tutarda kredi tahsis edilmesini ve kullanmasını sağlaması ceza hukuku açısından nitelikli dolandırıcılık suçu olarak kabul edilebilecektir.

Konuyla ilgili Yargıtay kararları incelendiğinde ise bir davada banka, kredi müşterisinin kredi kullandırılması için gerekli olan belgelerde sahtecilik yaptığı gerekçesi ile tüm kredi borcunu muaccel kılmış, akabinde ilamsız icra takibi başlatmış, kredi müşterisi takibe itiraz etmiş ve bankaca itirazın iptali davası açılmıştır. Yargıtay takibin haksız olduğu iddiası karşısında müşterinin bankaya ibraz ettiği belgelerin ilgili Tarım İl Müdürlüğü, Ziraat Odası, Tapu Sicil Müdürlüğünden sorulup belgelendirilmesi sureti ile sonuca varılması gerektiğini belirterek hesap katının haksız olduğuna hükmeden ilk derece mahkemesinin kararını isabetli bulmamıştır¹⁹⁶. Yargıtay’ın bu kararından kredi borçlusunun kredi kullanmak için bankaya gerçeğe aykırı belge sunmasının kredi

¹⁹⁴ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 2 Ekim 2004 Tarihli 25611 Sayılı Resmi Gazete.

¹⁹⁵ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2015/4075 Esas, 2018/3068 Karar Sayılı, 7.5.2018 Tarihli Kararı; Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 2016/5094 Esas, 2017/6108 Karar Sayılı, 29.5.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 11 Kasım 2018.

¹⁹⁶ Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin, 2009/9653 Esas, 2010/7297 Karar Sayılı, 10.06.2010 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 11 Kasım 2018.

borcunun muaccel kılınması için haklı bir gerekçe olarak kabul edildiği sonucuna varılabileceği düşünülmektedir.

Türkiye’deki bankaların kredi açma sözleşmeleri incelendiğinde müşterinin bankaya gerçeğe aykırı bilgi ve belge sunmasının veya bazı bilgileri saklamış olmasının muacceliyet hali olarak düzenlendiği görülmektedir. Yukarıda açıklamalarımız ışığında sonuç olarak, kredi borçlusunun bankaya sunduğu belgelerdeki yanlışlık ya da eksikliğin kredi borçlusunun ödeme gücü ya da mali durumu hakkında yanlış değerlendirme yapılmasına sebebiyet verilmesi veya kredi borçlusuna tahsis edilmemesi gereken tutarda bir kredi limiti tahsis edilmesine sebep olması halinde bankanın münferit kredi sözleşmelerinden doğan tüm borcunu muaccel kılabilceğini düşünüyoruz¹⁹⁷. Bunun yanı sıra kredi borçlusunun bankaya sunduğu belgeler arasında sahte ya da yanıltıcı bilgiler yer alması halinde ise taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığının kabulüyle ve TCK md. 158/1- j bendindeki düzenleme de dikkate alınarak başka bir araştırma yapılmasına gerek olmaksızın bankanın kredi borçlusunun borcunu doğrudan muaccel kılabilceği düşünülmektedir.

3.5 Muacceliyet Şartına Dayanan Hakkın Kullanılması

Kredi borçlusunun münferit kredi işlemlerinden kaynaklanan vadesi gelmemiş borcunun muaccel kılınabilmesi için banka tarafından bir ihtar gönderilmesinin zorunlu olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Doktrinde bir görüşe göre muaccel bir borcun borçlusunun temerrüde düşürülebilmesi için kural olarak TBK md. 117/1’de ihtar gönderilmesi zorunluluğu bulunduğu için borçlunun tüm borcunun muaccel kılınabilmesi için de sözkonusu işlemin doğası gereği kredi borçlusuna ihtar gönderilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁹⁸. Yargıtay’ın ise genel kredi sözleşmesinden doğan borcun muaccel olup olmadığının tartışıldığı davalarda hesabın kat edilmesi ile birlikte borcun muaccel olacağı, muacceliyet için ihtarın tebliğ edilmesinin gerekmediği, ihtarın tebliğinin

¹⁹⁷ Tüketici kredileri için aynı yönde Atamer, **Tüketicinin Korunması**, s. 202.

¹⁹⁸ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 262; Keskin, **a.g.e.**, s. 272; Kuyucu, **a.g.e.**, s. 220.

temerrüt açısından önem arz ettiğini belirttiği tespit edilmiştir¹⁹⁹. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, hesap kat ihtarnamesinde belirtilen süre beklenmeksizin icra takibi yapıp yapılamayacağına ilişkin bir davada hesabın kat edilmesiyle kredi borcunun muaccel hale geleceğini, ihtarnamede belirtilen sürenin beklenmesinin faiz hesabında dikkate alınması gerektiğini içtihat etmiştir²⁰⁰. Kararın içeriğinde belirtilmemekle birlikte Yargıtay'ın bu kararda genel kredi sözleşmesini cari hesap sözleşmesi gibi nitelendirdiği ve yukarıda 3.4.6 numaralı başlıkta daha detaylı olarak izah edildiği üzere hesabın kesilmesi ile birlikte borcun muaccel kılındığını kabul ettiğini düşünmekteyiz. Bununla birlikte Yargıtay'ın hesap kat ihtarnamesinin tebliğiyle birlikte genel kredi sözleşmesinden kaynaklanan borcun muaccel kılınmış olacağına ve hesap kat ihtarnamesinin borçluya usulüne uygun bir şekilde tebliğ edilmesi gerektiğine ilişkin kararları da bulunmaktadır²⁰¹. Uygulamada da bankalar müşteriye, tüm borcunu muaccel kıldığını bir ihtarla²⁰² bildirmekte ve müşterinin borcunu iki veya üç iş günü içerisinde ödemesini talep etmektedir²⁰³.

Ayrıca uygulamada uluslararası kredi sözleşmelerinde²⁰⁴ muacceliyet şartlarından (*Default*)²⁰⁵ birinin gerçekleşmesi halinde kredi borçlusunun borcu otomatik olarak muaccel olmamaktadır. Bu tür sözleşmelerde kredi borçlusuna söz konusu durumu

¹⁹⁹ Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2014/12350 Esas, 2015/9736 Karar Sayılı, 1.7.2015 Tarihli Kararı; Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin, 2011/14399 Esas, 2012/4844 Karar Sayılı, 22.03.2012 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İctihat Bankası) 4 Kasım 2018; Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2016/8392 Esas Sayılı, 2016/7312 Karar Sayılı, 19.09.2016 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İctihat Bankası) 4 Kasım 2018.

²⁰⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun, 2017/815 Esas, 2017/1007 Karar Sayılı, 24.5.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İctihat Bankası) 4 Kasım 2018.

²⁰¹ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin, 2007/528 Esas, 2008/1598 Karar Sayılı, 22.02.2008 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2016/1225 Esas, 2016/1974 Karar Sayılı, 24.2.2016 Tarihli Kararı (Lexpera İctihat Bankası) 4 Kasım 2018.

²⁰² Bankacılık uygulamasında hesap kat ihtarnamesi denilmektedir.

²⁰³ Keskin, **a.g.e.**, s. 266.

²⁰⁴ Özellikle Loan Market Association'ın hazırlamış olduğu kredi sözleşmeleri kastedilmiştir.

²⁰⁵ Kredi borçlusunun muacceliyet halinin (*Default*) gerçekleştiğini bankaya bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Kredi borçlusunun bu yükümlülüğü yerine getirmemesi ise doğrudan temerrüt durumunu (*Event of Default*) oluşturmaktadır. Bkz. Wright, **a.g.e.**, s. 168.

düzeltilmesi için belirli bir süre verilmesinin anlamsız olacağı durumlar (örneğin finansal taahhütlerin ihlali ya da bir kredi taksidinin vadesinde ödenmemesi²⁰⁶) doğrudan temerrüt durumu (*Event of Default*) ismi verilen durumun oluşmasına sebep olmaktadır. Bazı hallerde ise kredi borçlusuna bildirimde bulunmak suretiyle belirli bir süre tanınması ve bu süre içerisinde söz konusu durumun giderilememesi temerrüt durumunun oluşumuna sebebiyet vermektedir. Temerrüt durumunun oluşması ve devam etmesi halinde, banka muacceliyet ihbarında bulunmak suretiyle kredi borçlusunun kendisine olan tüm borcunu muaccel kılma hakkına sahip olmaktadır. Tüm borcun muaccel olması, temerrüt durumu adı verilen halin gerçekleşmesiyle otomatik olarak gerçekleşmemekte, bankanın kredi borçlusuna ihbarda bulunması gerekmektedir²⁰⁷.

Muacceliyet şartına dayanan hakkın kullanılması için kanaatimizce ikili bir ayırım yapılmalıdır. Eğer ki kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet hükmü muacceliyet halinin gerçekleşmesi halinde krediyi iade borcunun kendiliğinden muaccel olacağı şeklinde kaleme alınmışsa aşağıda²⁰⁸ izah ettiğimiz üzere burada TBK md. 170 uyarınca geciktirici koşul bulunmaktadır. Bu halde koşulun gerçekleşmesiyle birlikte borç muaccel olacaktır. Bu durumda borçlunun temerrüde düşürülebilmesi için TBK md. 117/1 uyarınca ihtar gönderilmesi gerekecektir.

Uygulamada ise genellikle banka kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet şartları muacceliyet hallerinden birinin gerçekleşmesi halinde müşterinin krediyi iade borcunu muaccel kılma hakkının saklı tutulduğu şeklinde kaleme alınmaktadır. Başka bir deyişle, kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet hükmü bankaya bu hakkı kullanıp

²⁰⁶ Uluslararası kredi sözleşmelerinde bir kredi taksidinin ödenmemesi doğrudan temerrüt durumunu oluşturmakla birlikte teknik ya da idari hata veya ödeme sistemlerinde ya da finansal piyasalardaki kesintiler sebebiyle kredi taksidinin geciktirilmesi halinde temerrüt durumunun oluşması için kredi borçlusuna belirli bir süre tanınmakta ve bu süre zarfında taksit ödenmez ise temerrüt durumunun oluşacağı kabul edilmektedir. Wright, **a.g.e.**, s. 168.

²⁰⁷ Sevil Altınöz, **Kredi Sözleşmelerinin Müzakeresi- Kredi Piyasaları Birliği (Loan Market Association) Kredi Sözleşmeleri**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yükseklikans Tezi, 2015, s. 57; Wright, **a.g.e.**, s. 10, 165-168.

²⁰⁸ Bkz. Üçüncü Bölüm 4.1 ve 4.3 Başlık altındaki açıklamalarımız.

kullanmama konusunda bir serbesti tanıyacak şekilde düzenlenmektedir. Bu halde aşağıda²⁰⁹ izah ettiğimiz üzere TBK md. 117/2 uyarınca muacceliyet bildirimi söz konusu olduğundan kredi borçlusuna ihtar gönderilmesi zorunludur.

Yukarıda iki farklı durum için kredi borçlusuna gönderilecek olan ihtar, borçluyu aynı zamanda temerrüde düşüreceği için ihtarın TTK md. 18/3 uyarınca noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile gönderilmesi gerektiğini düşünüyoruz²¹⁰.

4. Muacceliyet Şartlarının Hukuki Niteliği

4.1 Koşul (Şart) Olup Olmadığının Değerlendirilmesi

4.1.1 Koşul Kavramı

Koşul ifadesi hukuken farklı anlamlarda kullanılabilmektedir. Birinci olarak, koşul bir hukuki işlem veya sözleşmedeki hükümleri, maddeleri ifade etmek için kullanılmaktadır²¹¹. Örneğin, “müşterinin kredi açma sözleşmesindeki koşullara aykırı hareket etmesi halinde bankanın sözleşmeyi feshetme hakkı bulunmaktadır.” cümlesindeki koşul ifadesi bu anlamda kullanılmıştır. TBK md. 20'de ifade edilen genel işlem koşulları da hüküm veya sözleşme şartı anlamda kullanılmıştır²¹².

²⁰⁹ Bkz. Üçüncü Bölüm 4.2 ve 4.3 numaralı başlıklar altındaki açıklamalarımız.

²¹⁰ TTK md. 18/3'de öngörülen şekil şartının ispat şartı mı yoksa geçerlilik şartı mı olduğu hakkında bkz. Dördüncü Bölüm 1.1 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

²¹¹ Hasan Pulaşlı, **Şarta Bağlı İşlemler ve Hukuki Sonuçları**, y.y, Dayınlarlı Yayınları, 1988, s. 7, 8; Hüseyin Hatemi, Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 4. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 370; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2. c, 14. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, C:II, s. 502; Lale Sirmen, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1992, s. 17; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 328; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 736.

²¹² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1163; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 506, 507.

Koşul, bazı hallerde de hukuki bir sonucun doğması için kanunda zorunlu olarak gerçekleşmesi öngörülen bir durumu ifade etmektedir²¹³. TMK md. 10 uyarınca bir kişinin fiil ehliyetine sahip olabilmesi için ayırt etme gücüne sahip olması, kısıtlı olmaması ve ergin olmasının gerekmesi bu anlamda bir koşuldur. Bu koşula hukuki koşul veya yasal koşul ismi de verilmektedir²¹⁴.

Koşul müessesesi yukarıdaki anlamlarından farklı olarak TBK md. 170 vd.'da özel olarak düzenlenmiştir. TBK md. 170 ve 173'e göre bir hukuki işlemin veya bir sözleşmenin ya da sözleşmedeki bir maddenin hüküm ifade etmesi veya sona ermesinin ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan bir olaya bağlanmasına koşula bağlı borç ismi verilmektedir²¹⁵. Bu kapsamda kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet şartlarının TBK md. 170 vd. düzenlenen bir koşul niteliğinde olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

Koşula ilişkin hükümlerin düzenlendiği TBK md. 170 vd.'da sadece bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi veya sona ermesinden bahsedilmekle birlikte doktrinde koşula ilişkin hükümlerin tüm hukuki işlemlere uygulanabileceği ifade edilmektedir. Bu kapsamda tek taraflı hukuki işlemler de koşula bağlanabilir²¹⁶.

TBK md. 170 vd.'daki anlamıyla koşul ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan olaydır. Geçmişteki bir olayın koşul olarak belirlenmesi mümkün değildir.

²¹³ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1163; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 370; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 6, 7; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 506; Sirmen, **a.g.e.**, s. 52,84; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 328; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 742.

²¹⁴ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1163; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 83; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 506.

²¹⁵ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1161; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 367; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 506, 509; Pierre Tercier, Pascal Pichonnaz, Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 284; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 143, 179; Sirmen, **a.g.e.**, s. 30, 47, 51; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 736.

²¹⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1168; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 369; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 507,508, 510; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 118; Sirmen, **a.g.e.**, s. 4; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 744.

Hukuki bir işlem yalnızca tarafların iradeleri ile koşula bağlanabilir. Kanunen şarta bağlı bir işlem yoktur. Ayrıca, bazı istisnalar dışında²¹⁷ her türlü hukuki işlem, bu çerçevede borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri koşula bağlanabilir. Keza TBK md. 176 uyarınca koşulun içeriği de hukuka ve ahlaka aykırı olmadığı sürece serbestçe belirlenebilir. Aksi halde koşula bağlanan işlem kesin hükümsüzdür²¹⁸.

Bu kapsamda koşul, işlemin taraflarının veya işlemten etkilenen başka bir kişinin iradesine bırakılabilir. Buna iradi koşul ismi verilmektedir²¹⁹. Örneğin banka ile müşterisi arasındaki bir sözleşmede “X Şirketi'nden olan alacağınızı bankamıza temlik ederseniz” veya “Y Şirketine olan borcunuzu tamamen öderseniz” şeklinde bir ifadeye yer verilmesi halinde iradi koşuldan bahsedilebilecektir. Koşulun üçüncü bir kişinin iradesine veya dış olaylara da bağlanması mümkündür. Buna ise tesadüfi koşul ismi verilmektedir²²⁰. Örneğin “ABD Doları kuru 6 TL olursa” şeklindeki bir ifade tesadüfi koşula örnek verilebilir. Koşulun hem dış bir olaya veya üçüncü bir kişinin iradesine hem de işlemin tarafının iradesine bağlanması da mümkündür. Bu durumda karma koşuldan bahsedilmektedir. “Bankadan kredi kullanırsanız” şeklindeki bir koşul karma koşula örnek gösterilebilir. Bankadan kredi kullanmak hem işlemin tarafı olmayan bankanın hem

²¹⁷ Kamu düzenini ilgilendiren bazı işlemlerin koşula bağlanamayacağı kabul edilmektedir. Örneğin aile hukukunu ilgilendiren evlenme, evlat edinme; miras hukukunu ilgilendiren mirasın reddi işlemi koşula bağlı olarak yapılamaz. Fakat, nişanlanma ve vasiyet ve mirasçı atama koşula bağlı olarak yapılabilir. Ayrıca kamu düzenini ilgilendirmemekle birlikte niteliği gereği fesih beyanı gibi yenilik doğuran işlemlerin de koşula bağlı olarak yapılamayacağı kabul edilmektedir. Bkz. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1166, 1167; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 368, 369; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 510, 512; Sirmen, **a.g.e.**, s. 5, 109, 111, 112; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 333; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 744, 745.

²¹⁸ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1169; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 368, 369; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 955; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 511, 512; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 118, 129, 135; Sirmen, **a.g.e.**, s. 52, 54, 67, 77, 116-124; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 284; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 737, 740, 741, 744.

²¹⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1169; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 368, 369; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 955; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 511, 512; Sirmen, **a.g.e.**, s. 52, 54, 67; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 284; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 737, 740, 744.

²²⁰ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1170; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 371; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 511; Sirmen, **a.g.e.**, s. 73, 74; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 284; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 737, 740.

de işlemin tarafı olan kişinin iradesine bağlıdır²²¹.

Koşulun içeriği olumlu veya olumsuz olabilir. Koşul, gelecekteki şüpheli bir olayın gerçekleşmemesine diğer bir deyişle mevcut durumun korunmasına ilişkin ise olumsuz, şüpheli olayın gerçekleşmesine başka bir deyişle mevcut durumun değişmesine ilişkinse olumlu koşul olarak isimlendirilmektedir. “Bankamız lehine 1. dereceden ipotek tesis ettirmeniz halinde” şeklindeki bir ifade olumlu koşul, “başka bankadan kredi kullanmamanız şartıyla” şeklindeki bir ifade ise olumsuz koşula örnek gösterilebilir²²².

Ayrıca koşul, vade kavramından ayrılmaktadır. Vadede kesin bir tarih veya ileride gerçekleşmesi kesin olan bir durum vardır. Koşulda ise gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinden şüphe duyulan bir durum söz konusudur²²³.

4.1.2 Geciktirici Koşul

TBK' da koşul ikiye ayrılmıştır: Geciktirici koşul ve bozucu koşul. TBK md. 170'e göre, bir sözleşmenin ya da sözleşmedeki bir maddenin hüküm ifade etmesinin gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan bir olaya bağlanması halinde geciktirici koşuldan bahsedilir. Örneğin bir inşaat sözleşmesinde yapı izninin alınması halinde inşaat başlanacağına veya bir pay satışına ilişkin sözleşmede payların borsadaki fiyatının %5'inin üzerine çıkması durumunda satın alınacağına ifade edilmesi halinde geciktirici koşul söz konusudur²²⁴. Yargıtay nezdinde görülen bir davada bir inşaat şirketi

²²¹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1171; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 372; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 284; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 513; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 737, 740.

²²² Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 954; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 38, 39; Sirmen, **a.g.e.**, s. 66, 67; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 739.

²²³ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1161,1165; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, 369; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 507, 509; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 70; Sirmen, **a.g.e.**, s. 87; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 328; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 284.

²²⁴ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1171, 1172,1176,1177; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 368, 372, 373, 374; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 952,953; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 520, 521, 528; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 56, 57; Sirmen, **a.g.e.**, s. 53; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 330; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 285; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 739, 747,758,759.

ile belediye arasındaki bir eser sözleşmesinde sözleşmenin yürürlüğe girmesinin şirketin bir bankadan ihale bedeli kadar kredi kullanması ve inşaat sahalarının yer teslimlerinin yapılmasına tabi tutulması geciktirici koşul olarak kabul edilmiştir²²⁵. Bu örneklerin yanı sıra banka ile müşteri arasındaki kredi açma sözleşmesinde müşteri kredi tahsis kararında yer alan teminatları tesis eder ise kredinin kullanılacağına kararlaştırılması halinde “kredi tahsis kararındaki teminatların tesis edilmesi” ifadesinin geciktirici şart olduğunu düşünüyoruz.

Geciktirici koşulun varlığı halinde taraflar arasındaki hukuki işlem yapıldığı andan itibaren taraflar için bağlayıcı olmakla birlikte, hüküm ifade etmez. Koşul gerçekleşene kadar işlem askıdadır. Bu süre zarfında borçlunun borcu ifa etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Hukuki işlem, TBK md. 170/2 uyarınca koşulun gerçekleşmesinden başlayarak hüküm ifade etmeye başlar. Borç, koşulun gerçekleşmesi ile muaccel olur. Zamanaşımı koşulun gerçekleşmesi ile işlemeye başlar. Bu nedenle geciktirici koşulda kural, hukuki işlemin koşulun gerçekleşmesinden itibaren ileriye dönük hüküm ifade etmesidir. Ancak, TBK md. 170/2 uyarınca tarafların bu hükmün aksini kararlaştırması diğer bir deyişle hukuki işlemin en başından itibaren hüküm ifade edeceği hususunda anlaşmaları mümkündür. Ancak bunun geciktirici koşulun niteliği ile bağdaşmadığı ve istisnai bir durum olduğu ifade edilmektedir²²⁶.

4.1.3 Bozucu Koşul

TBK md. 173'e göre geçerli olarak kurulmuş bir sözleşmenin sona ermesi gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan bir olaya bağlanmışsa bozucu koşul söz konusudur. Örneğin, işçi ile işveren arasında akdedilen bir cep telefonunun

²²⁵ Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 2012/7170 Esas, 2013/1427 Karar Sayılı, 28.2.2013 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 1 Nisan 2018.

²²⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1171, 1172, 1176, 1177; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 368, 372, 373, 374; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 520, 521, 528; Sirmen, **a.g.e.**, s. 48, 130, 169, 176; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 330; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 285; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 739, 747, 758, 759.

kullanılmasına ilişkin kullanım ödöncü sözleşmesinde ödöncü alanın işten ayrılması halinde cep telefonunu iade edeceğine ilişkin koşul bozucu koşul niteliğindedir. Veya organik tarım ürünlerinin ithaline ilişkin bir sözleşmede ithalatçının Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından kendisine verilen ithalat izninin iptal edilmediğı sürece alıcıya ürünleri teslim edeceğine taahhüt etmesi durumunda da bozucu koşuldan söz edilir. İthalat izninin iptal olması halinde ithalatçının ürünleri teslim etme borcu kalmayacaktır²²⁷. Kredi açma sözleşmesi açısından, kredi borçlusunun yürüttüğü faaliyetin son bulması halinde veya kredi borçlusunun bir ticaret şirketi olması halinde sermayesinin belirli bir tutarın altına inmesi durumunda kredi açma sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceğinin kararlaştırılması bozucu koşula örnek gösterilebilir²²⁸.

Bozucu koşul gerçekleşene kadar hukuki işlem veya akdedilen sözleşme geçerli ve herhangi bir koşula bağılı olmayan bir sözleşme gibi hüküm ifade eder. Borcun muaccel olması koşula bağlanmayan sözleşmelerle aynı şartlara tabidir. Bu nedenle, borç ilişkisinin ani veya sürekli edimli olması bir önem arz etmeksizin alacaklı muaccel olan borcun ifa edilmesini borçludan talep edebilir²²⁹. Bozucu koşula bağılı sözleşmeler de koşul gerçekleşene kadar askı halindedir. Ancak buradaki askı durumu geciktirici koşuldaki askı durumundan farklı olarak borçlunun borcunu ifa etmekle yükümlü olduğı dönemi ifade eder. Koşul gerçekleştiğinde ise hukuki işlemin hüküm ifade etmesi TBK md. 173/2 uyarınca kendiliğinden son bulur. Hukuki işlem veya sözleşmeden doğan tüm hak ve borçlar sona erer²³⁰.

TBK md. 173/3'e göre taraflarca aksinin kararlaştırılmadığı durumlarda veya işin

²²⁷ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1171, 1176; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 964; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 525;

²²⁸ Yassioğlu, **a.g.e.**, s. 242.

²²⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1171, 1176; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s.372, 374; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 964; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 529; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 63; Sirmen, **a.g.e.**, s. 54, 156; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 335; Tercier, Pichonnaz, Develioğlu, **a.g.e.**, s. 287; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 754.

²³⁰ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1177; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 963, 964; Sirmen, **a.g.e.**, s. 156, 162; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 761,762.

niteliğinden farklı bir durum anlaşılmadığı sürece hukuki işlemin sona ermesi geçmişe etkili olmaz. Dolayısıyla, özellikle sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde bozucu koşulun gerçekleşmesine kadar tarafların yerine getirdikleri edimler geçerli olup, koşul gerçekleştikten sonra edimlerin diğer tarafa iadesi söz konusu olmayacaktır. Bununla birlikte ani edimli sözleşmelerde koşulun gerçekleşmesiyle karşılıklı edimlerin iade edilmesi gerektiği ifade edilmektedir²³¹. Bu açıdan bozucu koşulun gerçekleşmesinin etkisi bir sözleşmenin süresinin sonunda sona ermesi veya feshedilmesi ile benzerlik göstermektedir. Sözleşmenin feshedilmesi için fesih hakkına sahip olan tarafın tek taraflı bir irade beyanında bulunması gerekirken, bozucu koşula bağlı bir sözleşmenin sona ermesi için tarafların irade beyanında bulunmasına gerek yoktur. Sözleşme, koşul gerçekleştiğinde kendiliğinden sona erer²³².

4.1.4 Muacceliyetin Koşula Bağlanması

Doktrinde bir görüş, TBK md. 170 vd.'da bir sözleşmenin koşula bağlanabileceği belirtilmekle yalnızca sözleşmenin hüküm ifade etmesinin veya sona ermesinin değil, borç ilişkisindeki asli veya yan borçların ya da ifa zamanının da münferit olarak koşula bağlanabileceğini ifade etmektedir. Bu görüşe göre, ifa zamanının koşula bağlı olduğu bir borç ilişkisinde alacak geçerli olarak doğmakta ve hüküm ifade etmektedir. Bununla birlikte, alacak koşul gerçekleşince muaccel olmaktadır²³³.

Yargıtay'ın da borcun muacceliyetinin geciktirici şarta bağlanabileceğine ilişkin kararları bulunmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan alacağın zamanaşımına uğrayıp uğramadığının tespitine ilişkin bir davada EBK²³⁴ md. 101 uyarınca alacağın muacceliyet tarihinin taraflar arasındaki sözleşmede

²³¹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1178; Hatemi, Gökyayla, **a.g.e.**, s.372, 374; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 64; Sirmen, **a.g.e.**, s. 54, 157, 180; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 762.

²³² Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 530, 531; Sirmen, **a.g.e.**, s. 58,60, 179.

²³³ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 507; Oertmann, Allgemeiner Teil, s. 49 (Sirmen, **a.g.e.**, s. 37'den naklen); Yüce Bilgin, **İfa Zamanı**, s. 155; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 944,945.

²³⁴ 818 sayılı Borçlar Kanunu, 8/5/1926 Tarihli 366 Sayılı Resmi Gazete.

belirlenebileceğini veya taraflardan birine alacağın muaccel olacağı tarihi belirleme yetkisinin verilebileceğini vurguladıktan sonra alacağın muaccel olacağı tarihin geciktirici bir koşulun gerçekleşmesine bağlı tutulabileceğini de ifade etmiştir²³⁵. EBK döneminde görülen kira bedellerinin vadesinde ödenmemesi halinde tüm kira bedellerinin muaccel olacağına ilişkin kaydın geçerliliğine ilişkin bir davada Yargıtay, yukarıda yer verdiğimiz Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararında olduğu gibi alacağın muacceliyetinin geciktirici koşula bağlanabileceğine hükmetmiştir²³⁶. Başka bir davada ise Yargıtay taraflar arasında akdedilen bir protokolde davalının borcunun muacceliyetinin kendisi tarafından inşa edilen evlerden ilk ellisinin satışına tabi tutulması şartını geçerli kabul etmiştir²³⁷.

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise TBK md. 170 vd.'da koşulda açıkça bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi veya hükümlerini sona erdirmesinden bahsettiğinden, koşul münferit borçlara değil yalnızca borç ilişkisinin tamamına uygulanabilir. Bu nedenle ifa zamanının²³⁸ veya borcun konusunun ya da kapsamının koşula tabi tutulması mümkün değildir²³⁹.

4.2 Yenilik Doğuran Hak Olup Olmadığının Değerlendirilmesi

²³⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1981/11-34 Esas, 1982/870 Karar Sayılı, 3.11.1982 tarihli Kararı. (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 1 Nisan 2018.

²³⁶ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 1996/5231 Esas, 1996/5474 Karar Sayılı, 3.6.1996 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 1 Nisan 2018.

²³⁷ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2005/2784 Esas, 2006/5170 Karar Sayılı, 4.5.2006 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 1 Nisan 2018.

Yargıtay başka bir davada ise bir avukatlık vekalet sözleşmesinde davanın kazanılması halinde davacıya ücret ödeneceği şeklinde bir ifadeyi geciktirici koşul olarak kabul etmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 1978/4-260 Esas, 1978/389 Karar Sayılı, 24.5.1978 Tarihli Kararı (Kazancı İçtihat Bankası) (Çevrimiçi) 1 Nisan 2018. Bu karar muacceliyet ile ilgili olmamakla birlikte Yargıtay'ın bir borç ilişkisindeki münferit bir borcun koşula bağlanabileceği kabul ettiğini gösterdiği için paylaşılmasında fayda görülmüştür.

²³⁸ Von Tuhr, *a.g.e.*, s. 736 dipnot 2, 737. konusunun veya alacağın muacceliyetinin koşula bağlanmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Von Tuhr, *a.g.e.*, s. 736 dipnot 2, 737.

²³⁹ Sirmen, *a.g.e.*, s. 40, 41.

Bir kişiye tek taraflı irade beyanıyla bir hukuki ilişki kurma ya da var olan hukuki ilişkiyi değiştirme veya bozma yetkisi veren haklara yenilik doğuran hak denilmektedir. Yenilik doğuran hakkın hukuki etki yaratabilmesi için karşı tarafa ulaşması gerekir. Karşı tarafa ulaşmakla yenilik doğuran hak sonuçlarını doğurur ve geri alınamaz. Ayrıca yenilik doğuran hakların kullanılması şarta tabi tutulamaz. Yenilik doğuran hak, kanundan doğabileceği gibi sözleşmesel olarak da bir kişiye yenilik doğuran hak tanınması mümkündür. Yenilik doğuran haklar, hakkın mahiyetine göre tek taraflı irade beyanıyla ya da dava yoluyla kullanılabilir²⁴⁰.

Yenilik doğuran haklar etki edecekleri sonuca göre kurucu, değiştirici ve bozucu yenilik doğuran haklar olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Daha önce var olmayan bir hukuki ilişki meydana getiren haklara kurucu yenilik doğuran hak ismi verilmektedir. Örneğin; bir taşınmazı tek taraflı irade beyanı ile satın alma hakkı veren alım hakkı ya da bir taşınmaz üçüncü bir kişiye satıldığında taşınmazı öncelikli olarak satın alma hakkı veren önalım hakkında durum böyledir²⁴¹. Mevcut bir hukuki ilişkinin sona ermesini sonuçlayan yenilik doğuran haklara ise bozucu yenilik doğuran hak denilmektedir. Örneğin İş Kanunu²⁴² md. 24 uyarınca haklı nedenle iş akdini feshetme hakkı ya da TBK md. 512 uyarınca vekili azletme hakkı bozucu yenilik doğuran haklardandır²⁴³. Var olan bir hukuki ilişkide değişiklik yapan diğer bir deyişle hukuki ilişkinin seyrini değiştiren yenilik doğuran haklara ise değiştirici yenilik doğuran hak ismi verilmektedir. Örneğin TBK md. 87/2'de düzenlenen seçimlik borçlarda alacaklıya tanınan borçlunun yerine getirmekle yükümlü olduğu edimi seçme hakkı böyledir²⁴⁴.

²⁴⁰ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 60, 61; Harun Demirbaş, **Yenilik Doğuran Haklar**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006, s. 2; Oğuzman, Barlas, **a.g.e.**, s. 162; Pulaşlı, **a.g.e.** s. 94, 95; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 23, 25.

²⁴¹ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 52,53; Oğuzman, Barlas, **a.g.e.**, s. 164; Pulaşlı, **a.g.e.** s. 96; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 23, 24.

²⁴² 4857 sayılı İş Kanunu 10 Haziran 2003 tarihli, 25134 sayılı Resmi Gazete.

²⁴³ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 70 Oğuzman, Barlas, **a.g.e.**, s. 165; Pulaşlı, **a.g.e.** s. 96; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 24.

²⁴⁴ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 67, 68; Oğuzman, Barlas, **a.g.e.**, s. 164; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 96.

Ayrıca doktrinde alacaklıya alacağını muaccel kılmasını sağlayan ihtar hakkının da değiştirici yenilik doğuran hak olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşe göre TBK md. 117/2’de yer alan “*Borcun ifa edileceği gün, ... sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan biri usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlemişse, bu günün geçmesiyle; ...borçlu temerrüde düşmüş olur.*” hükmü uyarınca sözleşme ile taraflardan birine borcun ifa zamanını belirleme hakkı tanınması halinde ya da TBK md. 392’de yer alan tüketim ödünç sözleşmesinde alacaklının istemi üzerine borçlunun altı hafta sonra ödünç konusu eşyayı iade etmekle yükümlü olacağını düzenleyen hükümde olduğu gibi kanun gereği alacaklıya böyle imkân tanınması halinde bu hakkın kullanılmasıyla borçlunun borcu muaccel olmakta, diğer bir deyişle borçlunun edimini ifa etmesi gereken vade belirgin hale gelmektedir²⁴⁵.

TBK md. 117/2’deki muacceliyet bildirimi ile ifa zamanını kararlaştırma yetkisi sözleşmenin taraflarından birine ya da üçüncü kişiye verilmesi mümkündür. Muacceliyet bildirimi gönderilmek suretiyle bu hakkın tek taraflı olarak kullanılmasıyla borç muaccel olmaktadır. TBK md. 117/2’de yer alan hüküm uyarınca muacceliyet bildiriminin tebliği ile birlikte kural olarak borcun derhal muaccel olmadığı kabul edilmektedir. Bununla birlikte taraflar arasındaki sözleşmede borcun muacceliyet ihbarından ne kadar süre sonra muaccel olacağını kararlaştırılması mümkündür. Sözleşmede süre kararlaştırılmışsa veya bildirimde borçluya süre verilmişse vadenin hesaplanmasına ilişkin TBK md. 92/2 hükmü uyarınca bildirimin tebliğ edildiği günün ertesi gününden başlamak üzere belirtilen süre içerisinde borç ödenmezse belirlenen sürenin mesai bitiminde borçlu kendiliğinden temerrüde düşecektir²⁴⁶.

²⁴⁵ Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 947.

²⁴⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1123,1124; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 58, 219; Nomer, **a.g.e.**, s. 367; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 464; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 918; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 948.

Eğer ki taraflar arasındaki sözleşmede süre kararlaştırılmamış veya muacceliyet bildiriminde borçluya süre verilmemişse dürüstlük kuralı uyarınca makul bir süre sonra beklenildikten sonra borcun muaccel olmasının uygun olacağı kabul edilmektedir²⁴⁷.

4.3 Görüşümüz

Koşula ilişkin TBK md. 170 vd.'da yer alan hükümlerin lafzı incelendiğinde sözleşmenin hüküm ifade etmesi veya sona ermesinin gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan bir olaya bağlanması halinde koşuldan söz edilebileceği görülmektedir. Bununla birlikte Yargıtay kararlarında ve doktrinde bazı yazarlarca kabul edildiği üzere koşula ilişkin bu düzenleme emredici olmayıp, bir borç ilişkisinin tamamının hüküm ve sonuç doğurmasının yanı sıra borç ilişkisindeki münferit borçların veya ifa zamanının koşula bağlanması mümkündür. Ayrıca TBK md. 170 vd.'da düzenlenen koşulun niteliği de muacceliyetin koşula bağlanmasına engel değildir. Bu nedenle kredi açma sözleşmelerindeki muacceliyet şartlarının TBK md. 170 anlamında koşul olup olmadığının tespiti için ikili bir ayırım yaparak sonuca ulaşılması gerektiği kanaatindeyiz:

(i) Kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet şartı, sözleşmede belirtilen hallerin gerçekleşmesi durumunda kredi borçlusunun krediyi iade borcunun hiçbir ihbarda bulunulmasına gerek olmaksızın kendiliğinden muaccel olacağı şeklinde kaleme alınmışsa burada muacceliyetin geciktirici koşula bağlı tutulduğunu kabul etmek gerekecektir. (ii) Kredi açma sözleşmesinde sözleşmede yer alan hallerin gerçekleşmesi durumunda bankanın kredi borçlusuna ihtar göndermek suretiyle krediyi iade borcunu muaccel kılabilmesine ilişkin hükümler bulunması ihtimalinde ise halihazırda münferit kredi sözleşmesinden doğan borcun vadesi taraflar arasında kararlaştırılmış olmakla birlikte muacceliyet hükmüyle bankaya vadeyi erken tarihe alma hakkı tanındığı için bu durumda TBK md. 117/2 uyarınca muacceliyet ihbarının varlığından söz etmek

²⁴⁷ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 70; Guillaume Vionnet, *L'exercice des droits formateurs*, Genève-Zurich-Bâle, 2008, s. 62 [Gaye Baycık, **İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar**, Doktora Tezi, Ankara, 2011, s. 88'den naklen]; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 9; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 319; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 24, 510; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 947.

gerektiğini düşünüyoruz²⁴⁸.

5. Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartları Açısından Değerlendirilmesi

5.1 Genel Olarak Genel İşlem Şartları

Karşılıklı müzakere yapılmaksızın sözleşmenin bir tarafının önceden ileride çok sayıda benzer işlemde kullanmak üzere hazırladığı sözleşme hükümlerine TBK md. 20/1 uyarınca genel işlem koşulu denilmektedir. Genel işlem koşulu içeren sözleşmelere ise genellikle “tip sözleşme”, “katılmalı sözleşme”, “formüler sözleşme” veya “standart sözleşme” ismi verilmektedir²⁴⁹.

Genel işlem koşulları içeren sözleşmeler çoğunlukla sözleşmeyi düzenleyen tarafın diğer tarafa oranla daha güçlü durumda olduğu, sözleşmelerin konunun uzmanı kişiler tarafından hazırlandığı ve sözleşme içeriğine düzenleyen lehine ve karşı taraf aleyhine hükümler konulduğu, sözleşmenin karşı tarafının ise pazarlık yapma imkânı bulunmadığı sözleşmelerdir. Bu nedenle genel işlem koşulları içeren sözleşmelerin diğer tarafının korunmaya muhtaç olduğu kabul edilmektedir. Bu durum gözönünde bulundurularak

²⁴⁸ Benzer yönde Yalçın, **a.g.e.**, s. 101; Bir sözleşmenin içeriğinin veya muacceliyetinin gelecekteki bir olaya bağlanması halinde şarta bağlı borçtan söz edilemeyeceğine ilişkin olarak benzer yönde Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 736, dipnot 2.

²⁴⁹ Atilla Altop, “Genel İşlem Koşulları”, **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, Derleyen Murat İnceoğlu, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 30,36; Ayşe Havutçu, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İzmir Barosu Dergisi**, 2011, S:2, s. 29, 30,33; Hasan Nerad, “Bankaların Genel İşlem Şartları Şeklinde Düzenledikleri Kredi Sözleşmelerinin Özellikleri ve Hükümleri”, **Türk, İngiliz ve ABD Hukukunda İşletmelerin Ödeme Güçlüğü Sorunları ve Banka İlişkileri Sempozyumu**, Sanat Matbaacılık, 1993, s. 171; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 215; Nomer, **a.g.e.**, s. 79; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.162; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 155,156; Yeşim Atamer, “Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKHK m. 6 ve TTK m. 55 F.1 (f) ile Karşılaştırmalı Olarak”, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2011, s. 12; Yalçın, **a.g.e.**, s. 42,43.

genel işlem koşulları ilk defa tüm sözleşmeleri²⁵⁰ kapsayacak şekilde TBK’da yasal düzenlemeye kavuşturulmuş ve genel işlem şartı içeren tüm sözleşme hükümleri TBK md. 20-25 arasındaki hükümlerde düzenlenen denetime tabi tutulmuştur²⁵¹.

TBK md. 20/1’de yer alan tanımdan da anlaşılacağı üzere sözleşmede yer alan bir hükmün genel işlem şartı olarak kabul edilebilmesi için i.) ileride birçok benzer nitelikli sözleşmede kullanılmak için hazırlanması, ii.) sözleşmenin bir tarafınca karşı tarafla müzakere edilmeksizin tek taraflı olarak hazırlanması, iii.) belirli bir kişiyle akdedilmek üzere hazırlanmadığından genel ve soyut bir içeriğe sahip olması gerekir²⁵².

Doktrinde TBK md. 20-25 arasında düzenlenen genel işlem koşullarının tacirler arasındaki sözleşmelerde uygulanıp uygulanmayacağı konusunda tartışma bulunmaktadır. Doktrinde çoğunluk görüş TBK md. 20-25 arasındaki maddelerin tacirler arasındaki sözleşmelere uygulanması engelleyen bir hüküm bulunmaması ve tacirlerin de kendilerinde daha güçlü konumdaki kuruluşlarla akdettikleri sözleşmelerdeki hükümlere karşı korunmalarının gerektiğini ifade ederek TBK’daki genel işlem şartlarına ilişkin

²⁵⁰ TBK’dan önce tüketicileri korumak amacıyla 4822 sayılı 6.3.2003 tarihli Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’la mülga 4077 sayılı 23 Şubat 1995 tarihli Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Sözleşmedeki Haksız Şartlar başlıklı 6.madde eklenmiş ve 13 Haziran 2003 tarihli 25137 sayılı Resmî Gazetede Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik (Mülga) çıkartılmıştı. Böylelikle tüketicilerin genel işlem koşulu niteliğindeki haksız şartlara karşı korunması sağlanmaya çalışılmıştır. Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin hükümler yürürlükte bulunan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md. 5’te yer almaktadır.

²⁵¹ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 33-35; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 216,217; Havutçu, **a.g.m.**, s. 30; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 82.

²⁵² Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 12,13,14,16; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 93,94; Baki İlkey Engin, “Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve Yargıtay Kararları Işığında Faktoring Sempozyumu**, Faktoring Derneği, 2011, s. 60; Ece Baş, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi”, **Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013, s. 283-287; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 220, 221; Füsün Nomer Ertan, **Haksız Rekabet Hukuku**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2016, s. 356; Havutçu, **a.g.m.**, s. 33,34; Kuntalp, **a.g.m.**, s.91; Nomer, **a.g.e.**, s. 79.

hükümlerin tacirler arasındaki sözleşmelere de uygulanması gerektiğini ifade etmektedir²⁵³.

Hatta doktrinde işletmesi için kredi kullanmak isteyen bir tacir veya esnafın kendisinden daha güçlü konumda olan bankaya karşı korunmaya gerektiği ve bu nedenle TBK md. 20 vd.'daki hükümlerin uygulanması gerektiği vurgulanmaktadır²⁵⁴. Bununla birlikte bir bankanın başka bir bankadan kredi kullanması ihtimalinde her iki bankanın da finansal açıdan eşit ya da birbirine yakın durumda olması halinde kredi kullanan bankanın sözleşme üzerinde pazarlık yapma imkanı bulunacağı ve TBK md. 20 vd. maddelerinin uygulama alanı bulmayacağı belirtilmektedir. Buna karşın bankalar arasında da ekonomik açıdan farklılık bulunması ve kredi kullanan bankaya sözleşme hükümlerini müzakere etme imkanı sunulmaması durumunda TBK md. 20 vd.'daki hükümlerin devreye gireceği kabul edilmektedir²⁵⁵.

Konuyla ilgili Yargıtay kararları incelendiğinde Yargıtay'ın TBK'nın yürürlüğe giriş tarihi olan 1 Temmuz 2012 tarihinden sonra akdedilen ve kredi kullananın tacir olduğu kredi sözleşmelerine genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğine hükmettiği tespit edilmiştir²⁵⁶.

²⁵³ Akyol, **a.g.e.**, s. 97; Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 35; Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 42; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 71, 72; Baş, **a.g.m.**, s. 276; Gürses, **a.g.e.**, s. 196; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s. 60; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 101, 102; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, 217; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1096, 1097, 1103; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 82, 91, 92; Nomer, **a.g.e.**, s. 79; Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 369, 370; Yalçın, **a.g.e.**, s. 94. Küçük ve orta büyüklükteki işletmelere TBK md. 20 vd.'nın uygulanması gerektiği yönünde Havutçu, **a.g.m.**, s. 32.

²⁵⁴ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 73, 74; Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 370.

²⁵⁵ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 73, 74.

²⁵⁶ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2016/7261 Esas, 2017/4262 Karar Sayılı, 12.9.2017 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2016/5834 Esas, 2017/5320 Karar Sayılı, 12.10.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 20 Ocak 2019. TBK md. 20 vd. maddelerinin tacirler arasındaki sözleşmelere de uygulanacağı, ancak TTK md. 18/2 uyarınca tacirlerin basiretli davranması gerekmesi sebebiyle, genel işlem şartlarına ilişkin denetimin tacirler arasındaki sözleşmelerde daha dikkatli bir şekilde yapılması gerektiği ve bu nedenle bankanın kredi sözleşmesindeki krediyi erken kapatmak isteyen müşterisinden erken kapama komisyonu, kredi tahsis ücreti ve dosya masrafı alabileceğine ilişkin hükmün

Doktrindeki diğ er bir g r    ise tacirler arasındaki sözleşmelere, tacirlerin pazarlık payının yüksek olması, kar ıla abileceği riskleri genellikle sigorta ettirmeleri veya maruz kaldığı riskleri     nc  kişilere yansıtılabilmeleri, tüketicilere nazaran hukukçulardan destek alma imkanlarının daha fazla olması ve bu nedenle genel işlem koşullarının içeriğini, hüküm ve sonuçlarına bilemediklerini ileri s remeyecekleri gerekçesiyle tacirler arasındaki sözleşmelere TBK md. 20 vd.’daki genel işlem şartlarına ilişkin hükümlerin uygulanmaması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu g r    göre tacirler arasındaki genel işlem şartı içeren sözleşmelere TTK md. 55/f h k m  uygulanmalıdır²⁵⁷. Başka bir g r    göre sözleşmelerde yanıltıcı bir şekilde d r      kuralına aykırı koşullar kullanmak belirli şartlar halinde haksız rekabet sayıldığından tacirler arasındaki sözleşmelerde özel kanun niteliğindeki TTK md. 55 hükümleri uygulanmalı, TTK’da hüküm bulunmayan hallerde TBK md. 20 vd.’daki hükümler uygulanmalıdır²⁵⁸.

Kanaatimizce tacirlerin pazarlık payının yüksek olduğu ve tüketicilere nazaran daha bilinçli hareket edebilecekleri ve çoğu zaman hukukçulardan destek alabilecekleri d   n esiyle TBK md. 20 vd.’daki genel işlem şartları korumasından bertaraf edilmeleri isabetli bir yaklaşım değildir. Her şeyden önce TTK, TBK’ya göre özel kanun niteliği

genel işlem şartlarına ilişkin TBK md. 20 vd.’daki hükümlere aykırılık teşkil etmeyeceği yönünde Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin, 2016/15462 Esas, 2018/713 Karar Sayılı, 19.2.2018 Tarihli Kararı ( evrimi i) (Lexpera   tihat Bankası) 20 Ocak 2019. 1 Temmuz 2012 tarihinden önce imzalanan ticari kredi sözleşmelerine genel işlem şartı denetimi yapılmaması gerektiği hakkında Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin, 2015/16741 Esas, 2016/836 Karar Sayılı, 26.1.2016 Tarihli Kararı ( evrimi i) (Lexpera   tihat Bankası) 20 Ocak 2019.

²⁵⁷ Gökhan Antalya, Doğa Doğancı, “Genel   lem Koşullarında Saydamlık Kuralının, Bunun TBK m. 20 vd.’daki Görünümlerinin ve TTK m. 55 f. 1 f ile TBK m. 20 vd.’nın Birlikte Uygulanabilirliğinin Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, S:2, C: 24, s. 848. Ayrıca sözleşmenin karşı tarafının duruma göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun veya TBK yada şartları varsa TTK hükümlerine başvurabileceği yönünde Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 45,46; Sevilay Uzunallı, “Genel   lem  artlarının Haksız Rekabet Hükümleriyle Denetlenmesi”, **  HFM**, S: 2, C: 71, s. 414, 415.

²⁵⁸ Oğuzman,  z, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 162;  aziye Emel Arpacı, “Genel   lem Koşulları ve Bankalarca Kullanılan Ticari Kredilerde Genel   lem Koşullarının Uygulanması”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, 2014, C: 3, S:11, s. 166.

taşısa da TTK md. 55 haksız rekabete ilişkin bir hükümdür. TTK md. 55/f-2 bendinde yanıltıcı bir şekilde sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngören genel işlem şartlarını kullanmak veya kanuni düzenlemelerden önemli ölçüde ayrılmak dürüstlüğe aykırı olarak kabul edilmiş ve bu durum bir haksız rekabet hali olarak düzenlenmiştir. TTK md. 55/f'nin amacı tacirlerin sözleşmelerine karşı tarafın haklarını önemli ölçüde engelleyici ve dürüstlük kuralına aykırı genel işlem şartları koyarak sunduğu ürün ve hizmetlerin maliyetini düşürmesi (örneğin ayıptan sorumluluğu bertaraf eden maddeler veya sorumsuzluk maddeleri koyarak), böylelikle aynı ürün veya hizmeti sunan ve fakat kullandığı sözleşmelere bu yönde genel işlem şartları koymayarak yüksek fiyatla ürün veya hizmet sunmak zorunda kalan tacirlere nazaran rekabet avantajı sağlamasını önlemektir²⁵⁹. Sonuç itibarıyla TBK md. 20 vd.'daki hükümler sözleşmelerin içeriğini denetlemeye ve güçsüz tarafı korumayı amaçlamaktayken TTK md. 55 sözleşme içeriğini denetlemekten ziyade piyasadaki haksız rekabetin önlemeyi amaçlamaktadır²⁶⁰.

Ayrıca, konu kredi açma sözleşmeleri açısından incelendiğinde kredi kullanma çabası içerisinde olan her tacirin bankalar karşısında pazarlık yapabilme gücü olduğunu söylemek doğru olmayacaktır. Bankacılık uygulamasında bazı ekonomik açıdan güçlü şirketler dışındaki ticaret şirketleri ve gerçek kişi tacirlere kredi açma sözleşmesindeki hükümleri müzakere etme imkânı çoğu zaman tanınmamaktadır. Bu nedenle TBK md. 20 vd.'da tacirlerin genel işlem koşullarının korumasından yararlanması açıkça yasaklanmadığından tacirler arasındaki sözleşmeler de TBK md. 20 vd.'da genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabi olmalıdır. Bununla birlikte TTK md.18/2 uyarınca tacirlerin bütün faaliyetlerinde basiretli hareket etmesi gerektiğinden genel işlem koşulu denetiminde bu husus gözönünde bulundurularak değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz²⁶¹.

²⁵⁹ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 69, 70.

²⁶⁰ Aynı yönde Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 67; Uzunallı, **a.g.m.**, s. 405.

²⁶¹ Aynı yönde Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 370, 371.

5.2 Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartlarına İlişkin TBK md. 20 Açısından İncelenmesi

Türkiye’deki bankacılık uygulamasında kredi açma sözleşmeleri başta olmak üzere bankaların müşterilerine sundukları bankacılık işlemleri sözleşmesi, kredi kartı üyelik sözleşmesi gibi sözleşmelerin hemen hemen hepsi önceden banka tarafından ileride gerçekleştirilecek işlemlerde kullanılmak üzere hazırlanmakta, müşterilerin kişisel özellikleri dikkate alınmadığından genel ve soyut bir içeriğe sahip olmakta ve müşterilerin bankayla sözleşme hükümlerini müzakere etme imkânı bulunmamaktadır²⁶².

Konu kredi açma sözleşmeleri açısından ele alınacak olursa bankanın sadece bazı büyük montanlı kredilerde kârlılığı ve marka değeri yüksek olan bazı müşterilerine kredi açma sözleşmesi hükümlerini müzakere etme imkânı tanıdığı hatta bu müşterilerin kendi hazırladıkları kredi açma sözleşmelerinin müzakere edilerek imzalanabildiği dahi görülebilmektedir. Bu istisnai durum haricinde bankanın kredi kullanmak isteyen potansiyel müşterisine kredi açma sözleşmesinin hükümlerini müzakere etme imkânı tanımadığı, kredi kullanmak isteyen kişinin sözleşmeyi imzalamak veya krediyi kullanmamaktan başka seçeneği bulunmadığı görülmektedir. Bu nedenle kredi açma sözleşmesi hükümlerinin TBK md. 20/1 uyarınca genel işlem koşulu niteliğinde olduğu

²⁶² BankK md. 76/2’de ve madde gerekçesinde açıkça olması dahi dolaylı bir şekilde bankaların hazırladıkları sözleşmelerin tip sözleşme olması ve acil kredi talebi ihtiyacı duyulması sebebiyle bir an önce sözleşme akdedilmesi konusunda aceleci davranılması, bununla birlikte banka sözleşmelerinde yer alan teknik ifadelerinin anlaşılamayabilecek olunması sebebiyle sözleşme içeriğinde bulunması gereken asgari unsurların ve tip sözleşmelerin uygulanacağı işlemlerin BDDK tarafından düzenleneceği belirtilmiştir. <https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/gerekciler/bankacilik-kanunu-madde-gerekcileri/1> (Çevrimiçi) 20 Ocak 2018.

kabul edilmektedir²⁶³. Bu kapsamda kredi açma sözleşmelerinde yer alan muacceliyet şartları da bir genel işlem şartı niteliğindedir²⁶⁴.

Yukarıda bahsettiğimiz istisnai olarak bankanın müşterisine kredi açma sözleşmesinin bazı hükümlerini müzakere etme imkânı tanınması halinde ilgili hükümler; tamamını müzakere etme imkânı tanınması ve müşterinin talebi doğrultusunda sözleşmenin tamamının veya bazı hükümlerin değiştirilmesi durumunda sözleşmenin tamamı için genel işlem koşullarının varlığından söz edilemeyecektir²⁶⁵. Sözleşme hükümlerinin müzakere edildiğini bankanın ispat etmesi gerekmektedir²⁶⁶. Buna karşın bir sözleşmenin içeriğinin genel işlem koşullarından oluştuğunu ise bunu iddia eden tarafın ispat etmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁶⁷.

Ayrıca, münferit kredi sözleşmeleri banka ile müşterisinin kullandırılacak kredi miktarı, taksit sayısı ve tarihleri ile faiz oranları konusunda müzakere etmeleri sonucunda oluştuğu için münferit kredi sözleşmesinde yer alan bu hususlara ilişkin düzenlemeler genel işlem şartı olarak değerlendirilmeyecektir²⁶⁸. Aslında ilgili bölümde izah ettiğimiz üzere münferit kredi sözleşmesi çoğunlukla sözleşme maddelerinin yazılı olduğu bir

²⁶³ Akyol, **a.g.e.**, s. 96; Arpacı, **a.g.m.**, s. 165-167; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 97,98; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 219, Gürses, **a.g.e.**, s. 166,188,191,192,194; Kaplan, **a.g.e.**, s. 77; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1086,1087; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 90,91; Murat Aydoğdu, “Genel İşlem Koşulları”, **İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu**, Ed. Rona Serozan, M. Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla, Hüseyin Murat Develioğlu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 138,139; Nerad, **a.g.m.**, s. 172; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 144-146; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 370, 394; Yalçın, **a.g.e.**, s. 44; Yavuz, **a.g.e.**, s. 139.

²⁶⁴ Atamer, **Genel İşlem Şartları**, s. 260; Baş, **a.g.m.**, s. 299.

²⁶⁵ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 100; Gürses, **a.g.e.**, s. 194.

²⁶⁶ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 24; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 100; Engin, **a.g.m.**, s. 61. Benzer şekilde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md. 5/3’te düzenleyenin, sözleşme içerisinde yer alan standart nitelikli bir haksız şartın tüketici ile müzakere edilerek imzalandığını iddia ediyorsa bunu ispat etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu hükmün kıyasen TBK’da düzenlenen genel işlem şartları için de uygulanması mümkündür. Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s.24.

²⁶⁷ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s.17.

²⁶⁸ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 138.

belgenin banka ve müşteri tarafından imzalanması şeklinde oluşmamakta, bankanın icap niteliğindeki ödeme planını müşteriye sunması müşterinin de kabul etmesiyle birlikte münferit kredi sözleşmesi kurulmakta, dolayısıyla TBK md. 20 kapsamında banka tarafından tek taraflı olarak, birden çok benzer işlemde kullanılmak üzere oluşturulan tip sözleşme formunda bir sözleşme bulunmamaktadır.

TBK md. 20/1’de bir sözleşme hükmünün genel işlem koşulu olarak değerlendirilebilmesi için sözleşmenin bir tarafının “tek başına hazırlamasından” bahsedilmiştir. Bu ifadeyle kastedilen sözleşmeyi düzenleyenin sözleşmeyi mutlaka kendisinin hazırlaması değil, karşı tarafa müzakere imkanı vermeksizin düzenlemiş olmasıdır. Bu kapsamda düzenleyenin sözleşmeyi kendisinin hazırlamayıp işin uzmanı kişilere (örneğin bir avukata) hazırlatması da hükmün kapsamına dahil olan bir husustur²⁶⁹.

TBK md. 20/1 uyarınca genel işlem şartı niteliğindeki hükümlerin kredi açma sözleşmesinin ekinde yer alması, sözleşmenin şeklinin, yazı türünün bankanın diğer kredi açma sözleşmelerinden farklı olması ya da kapsamının diğer sözleşmelerden daha geniş ya da dar olması hükümlerin niteliğini değiştirmeyecektir. Ayrıca, TBK md. 20/2 uyarınca bir kredi açma sözleşmesi içerisindeki hükümlerin bankanın standart kredi açma sözleşmesindeki hükümlerle birebir aynı olmaması, maddelerin yerlerinin farklı olması veya madde içeriklerinde farklı kelimelerin kullanılmış olması da bu hükümlerin genel işlem şartı olarak nitelendirilmesini engellemeyecektir²⁷⁰.

Nitekim TBK md. 20/3’e göre genel işlem şartı içeren bir sözleşmeye sözleşmenin tüm maddelerinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin bir hüküm konulması ya da bu hususta

²⁶⁹ Arpacı, **a.g.m.**, s. 165; Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 15; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 118,119; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 99 dipnot 367; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s 61; Havutçu, **a.g.m.**, s. 34; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 162.

²⁷⁰ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 36,37; Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 17,18,19; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 140-142; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 99; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s 61; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 219; Gürses, **a.g.e.**, s. 198; Havutçu, **a.g.m.**, s. 35; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 162,163.

ayrı bir sözleşme hazırlanması da o hükümlerin genel işlem şartı olarak kabul edilmesini tek başına engellemeyecektir. Bu kapsamda kredi açma sözleşmelerine bu yönde bir hüküm konulması da sözleşme hükümlerinin genel işlem şartı olarak değerlendirilmesine engel olmayacaktır²⁷¹.

TBK md. 20/4’de kanunen veya yetkili bir makamdan izin almak suretiyle faaliyet yürüten kişi veya kuruluşların hazırladıkları sözleşmelerin de genel işlem şartı denetimine tabi olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda, söz konusu kişi veya kuruluşların yürüttükleri faaliyetin izne tabi olduğunu belirterek genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin kendilerine uygulanmasına itiraz etmeleri engellenmiştir²⁷². Bu kapsamda bankalar da BankK. md. 6 ve 10 uyarınca BDDK’dan izin almak suretiyle faaliyet yürüttüklerini iddia ederek genel işlem koşullarının kendilerine uygulanmamasını talep edemeyeceklerdir²⁷³.

5.3 Muacceliyet Şartlarının Genel İşlem Şartları Denetimi Açısından İncelenmesi

Bir hükmün genel işlem şartı olarak tespit edilmesinin sonucu genel işlem şartı denetimine tabi olmasıdır. Genel işlem şartı denetimi üç aşamadan oluşmaktadır: i.) yürürlük denetimi, ii.) yorum denetimi ve iii.) içerik denetimi. Çalışmamız kapsamında önce her bir denetim türü hakkında genel bilgi verilmiş, daha sonra kredi açma sözleşmelerinde yer alan muacceliyet şartları her bir denetim türü açısından incelenmiştir.

²⁷¹ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 37; Arpacı, **a.g.m.**, s. 167; Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 21; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 86; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.99,100; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s 62; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 219; Gürses, **a.g.e.**, s. 199; Havutçu, **a.g.m.**, s. 35; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 163.

²⁷² Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 38; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 146; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s 63; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 219,220; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.163.

²⁷³ Arpacı, **a.g.m.**, s. 165,166; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 69,70; Gürses, **a.g.e.**, s. 196; Kuntalp, **a.g.m.**, s. 91; Reisoğlu, **Genel İşlem Koşulları**, s. 109.

5.3.1 Yürürlük Denetimi

Genel işlem koşullarının sözleşme içeriğine dahil olup olmadığı yürürlük denetiminde tespit edilmektedir²⁷⁴. TBK md. 21’de iki aşamalı bir yürürlük denetimi öngörülmüştür: i.) Birinci aşama: sözleşmenin karşı tarafının genel işlem koşulu içeren bir sözleşmeyi imzaladığı konusunda bilgilendirilmesini amaçlamaktadır²⁷⁵. TBK md. 21/1 uyarınca sözleşmenin karşı tarafının, kendi aleyhine olan genel işlem şartlarıyla bağlı olması başka bir deyişle bu şartların sözleşme içeriğine dahil olması için sözleşmenin kurulmasından önce veya en geç kuruluş esnasında düzenleyenin bu koşulların varlığı hakkında karşı tarafa açıkça bilgi vermesi ve bu koşulların içeriğini öğrenme imkânı sağlaması karşı tarafın da bu koşulları kabul²⁷⁶ etmesi gerekmektedir. Bilgilendirmenin sadece sözleşmenin genel işlem şartı içerdiği şeklinde değil, maddeler hakkında genel bilgi verici mahiyette ve okunaklı olması gerektiği ifade edilmektedir²⁷⁷. Aksi taktirde söz konusu

²⁷⁴ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 26; Baki İlkay Engin, “Türk Hukukunda Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması”, **Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 79; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1098.

²⁷⁵ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 27; Havutçu, **a.g.m.**, s. 38. Tacirler arasındaki işlemlerde yürürlük denetimi yapılmasının ticaret hayatının hız esasıyla ilerlemesine aykırılık oluşturacağı, tacirler arasındaki işlemlerin de içerik denetimine tabi olması sebebiyle yürürlük denetimi yapılmasına gerek olmadığı yönünde Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 35; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1100; Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 373; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 146,147. Yürürlük denetiminin tacirlere de uygulanması gerektiği, tacirlerin de kendi aralarında eşit düzeyde olmadığı, zayıf tacirin güçlü tacir karşısında korunması gerektiği ile hakkında Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 170, 171 dipnot 725.

²⁷⁶ Kabul beyanı, karşı tarafın genel işlem şartlarının içeriğinin tamamını okuması, şartların hukuki anlamı ve sonuçları hakkında bilgi sahibi olarak bu hükümlerin sözleşme içeriğine dahil olmasını kabul etmesi (tam kabul) şeklinde olabileceği gibi; düzenleyenin usulüne uygun bir şekilde açıkça yaptığı bilgilendirmeyi okumaksızın kabul etmesi (global kabul) şeklinde de olabilir. Kabul açık olabileceği gibi istisnai durumlarda (dürüstlük kuralı uyarınca açıkça bilgilendirme yapılması aşırı bir zorluk yaratacaksa (örneğin otopark, sinema gibi işyerlerinde) işyerinde görülebilecek bir yerde duyuru yapılması gibi) örtülü de olabilir. Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 29, 30; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 172, 173,191,196; Havutçu, **a.g.m.**, s. 40. Müşterinin genel işlem koşullarını kabul ettiğini bankanın ispat etmesi gerekir. Reisoğlu, **Genel İşlem Koşulları**, s. 111, 112.

²⁷⁷ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 27; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 190-193; Engin, **Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, s. 79; Gürses, **a.g.e.**, s. 202,203; Havutçu, **a.g.m.**,

koşullar yürürlüğe girmeyecek ve TBK md. 21/1 cümle 2 uyarınca yazılmamış sayılacaktır. Yazılmamış sayılmadan anlaşılması gereken yokluktur. Başka bir deyişle o hüküm sözleşmede hiç yer almıyormuş gibi değerlendirme yapılması gerekir²⁷⁸.

TBK md. 22'ye göre sözleşmenin bir bölümünün yazılmamış kabul edilen genel işlem şartlarından oluşması halinde sözleşmenin diğer hükümleri geçerliliğini korur. Bu halde, sözleşmeyi düzenleyen sözleşmedeki genel işlem koşullarının yazılmamış sayılması sebebiyle sözleşmeyi akdetmeyecek olduğunu iddia edemez. Bu hükümle sözleşmenin geçersiz kılınması engellenerek sözleşmenin karşı tarafı korunmaya çalışılmıştır²⁷⁹.

Bununla birlikte ortada geçerli bir sözleşmenin varlığından bahsedebilmek için sözleşmedeki asli edimlerin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları kapsamında olmaması gerekir. Aksi taktirde sözleşmenin esaslı unsurları da yazılmamış sayılacağından ortada geçerli bir sözleşmenin varlığından söz edilemeyecektir. Bununla birlikte genel işlem koşulları daha çok sözleşmelerdeki yan edimlerle ilgili olmakta, asli

s. 39,40; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s.158. Aksi yöndeki görüşe göre karşı tarafın aleyhine olan hükümler açısından genel bir bilgilendirme yeterli olmayıp tek tek bilgilendirme yapılması gerekir. Kuntalp, **a.g.m.**, s. 95. Maddede karşı taraf aleyhine olan genel işlem şartları ifadesinin yer almasının isabetsiz olduğu, düzenleyenin karşı taraf aleyhine ve lehine olan tüm genel işlem şartları hakkında bilgilendirme yapmakla yükümlü olduğu aksi taktirde genel işlem şartlarının (yazılmamış sayılacağı) yürürlüğe girmeyeceği, karşı tarafın aleyhine olması husususun içerik denetimi ile ilgili olduğu hakkında Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 27; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 181,182,183; Engin, **a.g.m.**, s. 63; Nomer, **a.g.e.**, s. 81. Yazılmamış sayılma yaptırımının yalnızca karşı taraf aleyhine olan hükümlerle ilgili olduğu hakkında Havutçu, **a.g.m.**, s. 38; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 221; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.165.

²⁷⁸ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 165; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 103; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 221,222; Nomer, **a.g.e.**, s. 80; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.165. Yokluk yaptırımının emredici olması sebebiyle hâkim tarafından re'sen dikkate alınması gerektiği hakkında Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 166.

²⁷⁹ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 41.

edimler (örneğin kredi türü ve miktarı gibi) üzerinde karşılıklı anlaşma yoluyla mutabakata varılmaktadır²⁸⁰.

Bankalar uygulamada kredi açma sözleşmelerinin yürürlük denetiminden geçebilmesi için kredi açma sözleşmesi imzalanmadan önce müşterilerine kredi açma sözleşmesinde yer alan “genel işlem şartlarına ilişkin bilgilendirme formu” imzalatmakta ve bir nüshasını müşteriye teslim etmektedir. İlgili formun içeriğinde genellikle (muacceliyet şartları dahil olmak üzere) müşteri aleyhine olabilecek hükümler özet bir dille yer almaktadır. Yargıtay’ın bankaların bu uygulamasını kredi sözleşmelerinin yürürlük denetiminden geçmesi için yeterli saydığı görülmektedir²⁸¹.

ii.) İkinci Aşama: TBK md. 21/2’de sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşullarının da yazılmamış sayılacağı belirtilmiştir²⁸². Birinci aşamayı geçerek sözleşme içeriğine dahil olan genel işlem koşulları eğer ki sözleşmenin niteliğine aykırı hükümler içeriyorsa TBK md. 21/2 uyarınca yazılmamış sayılacaktır²⁸³. Karşı tarafın sözleşmenin niteliği ve piyasa uygulamasını dikkate aldığında sözleşmede yer

²⁸⁰ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 57; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 166,167. Asli edimlerin genel işlem koşulu olamayacağı yalnızca yan edimlerin genel işlem koşulu olabileceği yönünde Baş, **a.g.m.**, s. 295; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 225; Gürses, **a.g.e.**, s. 196, 197.

²⁸¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 2016/9857 Esas, 2018/2589 Karar Sayılı, 11.4.2018 Tarihli Kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 2016/736 Esas, 2017/2013 Karar Sayılı, 10.4.2017 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı) 21 Ocak 2019. Genel işlem şartı içeren sözleşmenin karşı tarafa verilmesinin yürürlük denetimi açısından yeterli olduğu yönünde Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 189.

²⁸² Genel işlem koşullarının okunmadan kabul edildiği durumlarda (global kabul) sözleşmeyi düzenleyen tarafın şaşırtıcı kayıtlar hakkında karşı tarafı açıkça bilgilendirmesi halinde bu kayıtların sözleşme içeriğine dahil olmuş sayılacağı, tam kabul durumunda şaşırtıcı şart denetimin yapılmayağı yönünde Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 221; Engin, **Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, s. 81; Havutçu, **a.g.m.**, s. 41; Gürses, **a.g.e.**, s. 205; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 389.

²⁸³ Hükümde geçen yazılmamış sayılma ifadesinin söz konusu genel işlem koşullarının birinci aşamayı geçerek sözleşme içeriğine dahil olması sebebiyle artık yokluk değil, TBK md. 27 uyarınca kesin hükümsüz olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtilmektedir. Bkz. Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 169.

almasını beklemeyeceği, hesaba katamayacağı ve şaşırtıcı bulacağı koşulların sözleşmenin ve işin niteliğine aykırı olduğu ifade edilmektedir²⁸⁴.

Madde gerekçesinde bankaların hiçbir sebep göstermeksizin kredi sözleşmesini kat edebileceği veya sözleşmeyi feshedeceğine ilişkin hükümlerin olağandışı olduğu ve bu nedenle yazılmamış sayılacağı ifade edilmiştir²⁸⁵. Bu kapsamda, kredi açma sözleşmesinde bankanın dilediği zaman hiçbir gerekçe olmaksızın krediyi iade borcunu muaccel kılabilmesine ilişkin hüküm bulunması halinde bu hükmün TBK md. 21/2 uyarınca yazılmamış sayılmasının kabul edilmesi mümkündür.

Doktrinde de bazı yazarlar tarafından bu tür hükümlerin şaşırtıcı ve beklenmedik nitelikte olduğu ifade edilmiştir²⁸⁶. Doktrinde bir görüş bu tür hükümlerin düzenleyenin tek taraflı beyanıyla sözleşmenin değişmesini sonuçlaması sebebiyle TBK md. 21/2'den ziyade TBK md. 24'te öngörülen değiştirme yasağına aykırılık teşkil etmesi nedeniyle yazılmamış sayılması gerektiğini ileri sürmektedir²⁸⁷. Bununla birlikte doktrinde bazı görüşler tarafından bu tür kayıtların Türkiye'deki bankacılık uygulamasında yaygın olarak kullanılması sebebiyle bir tacir için bu hükmün şaşırtıcı nitelikte olmadığı da ileri sürülmektedir. Bu durumda ilgili hükmün TBK md. 25 uyarınca içerik denetimine tabi olması gerektiği ifade edilmektedir²⁸⁸.

Doktrinde başka bir görüş ise münferit kredi sözleşmesiyle banka müşteriye kullandığı krediyi belirli bir süreliğine müşterinin kullanımına bıraktığından ve müşteriden bu süre zarfında krediyi talep etmemeyi taahhüt ettiğinden burada taraflar arasındaki bireysel

²⁸⁴ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 30; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 211-213,220; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 104; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 221; Havutçu, **a.g.m.**, s. 41; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 389.

²⁸⁵ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/499) s. 35 <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> (Çevrimiçi) 21 Ocak 2019.

²⁸⁶ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 41; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 227; Sungurbey, **a.g.e.**, s. 9 dipnot **, 41, 42.

²⁸⁷ Gürses, **a.g.e.**, s. 409,410.

²⁸⁸ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 104, 105; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s. 65; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 166.

anlaşmanın (münferit kredi sözleşmesinin) genel işlem koşulu içeren sözleşmeye (kredi açma sözleşmesine) önceliği bulunduğu gerekçesiyle genel işlem koşulunun uygulanmayacağını belirtmiştir²⁸⁹. Kanaatimizce bu görüş isabetli değildir. Bankalar kredi açma sözleşmesine dilediği zaman hesabı kat etme imkanını münferit kredi sözleşmesine uygulanmak üzere koymaktadır. Bu nedenle münferit kredi sözleşmesinde açıkça bankanın krediyi iade borcunu muaccel kılmayacağına ilişkin bir hüküm konulmadıkça bireysel anlaşmanın genel işlem koşulu içeren sözleşmeye önceliği bulunduğu kuralının burada uygulama alanı bulmayacağını düşünüyoruz²⁹⁰.

Son olarak, doktrinde bir görüş bankaların genellikle cari hesap sözleşmesi şeklinde kredi kullandırdıklarını madde gerekçesinin de cari hesap sözleşmeleri için kaleme alındığını, bununla birlikte TTK md. 98’de belirsiz süreli cari hesap sözleşmelerinin fesih bildirimiyile sona ereceği düzenlendiğinden bankaların dilediği zaman sözleşmeyi feshedebileceğine ilişkin hükümlerin olağandışı sayılmaması gerektiği ileri sürülmüştür²⁹¹.

5.3.2 Yorum Denetimi

Bir genel işlem şartı, yürürlük denetiminden geçtikten sonra TBK md. 23’e göre söz konusu genel işlem şartında yer alan bir hüküm açık veya anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa bu hüküm düzenleyen aleyhine yorumlanacaktır. Bu hüküm sadece genel işlem koşullarına özgü değil, sözleşme hukukunda genel olarak kabul edilen bir kuraldır²⁹².

²⁸⁹ Atamer, **Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 40.

²⁹⁰ Kredi belirli bir amaca hasredilmişse burada bireysel anlaşmanın varlığından söz edilmesi gerekeceği ve kredi açma sözleşmesindeki derhal muacceliyet hükmünün uygulanmaması gerektiği Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 310.

²⁹¹ Reisoğlu, **Genel İşlem Koşulları**, s. 113.

²⁹² Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 42; Engin, **Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, s. 81; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 223; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1102; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 167; Tekinalp, **a.g.e.**, s. 387,388.

Bu kural aynı zamanda genel işlem şartları içinde kullanılan bir kelime teknik anlamda farklı, günlük dilde farklı bir anlama geliyorsa günlük dildeki anlamına göre değerlendirme yapılmasını sağlamaktadır. Bu kapsamda kredi açma sözleşmesi içerisinde muğlak bir ifade varsa bu banka aleyhine yorumlanacak, teknik dilde farklı günlük dilde farklı anlama gelen bir kelime varsa günlük dilde kullanılan anlama öncelik verilecektir²⁹³.

5.3.3 İçerik Denetimi

5.3.3.1 Genel Olarak

Yürürlük ve yorum denetiminden geçen genel işlem koşulunun tabi olacağı üçüncü denetim, içerik denetimidir. TBK md. 25’ye göre “*dürüstlük kuralına aykırı olarak karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*”

İçerik denetiminin amacının TBK md. 26’da öngörülen sözleşme özgürlüğü²⁹⁴ prensibinin sözleşmeyi düzenleyen taraf açısından tek taraflı kullanılarak sözleşmedeki menfaatler dengesinin bozulmasını engellemek olduğu ifade edilmektedir²⁹⁵.

TBK md. 25 uyarınca dürüstlük kuralına aykırı nitelikte karşı tarafın aleyhine veya karşı tarafın durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olan genel işlem koşulları kesin hükümsüz kabul edilecektir. Burada kastedilen kısmi kesin hükümsüzlük olup, dürüstlük kuralına aykırı

²⁹³ Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1102.

²⁹⁴ Sözleşme özgürlüğü ifadesi doktrinde farklı anlamlarda kullanılmaktadır. Bunlar; sözleşme yapıp yapmama özgürlüğünü, bir kişinin istediği bir kişiyle sözleşme yapabilme özgürlüğünü, kanunda düzenlenen haller dışında TBK md. 12 uyarınca sözleşmenin şeklini belirleyebilme özgürlüğünü, tarafların akdettikleri bir sözleşmeyi sona erdirebilme veya değiştirebilme özgürlüğü ile sözleşmenin içeriğini hukuka ve ahlaka aykırı olmamak şartıyla serbestçe belirleme ve farklı sözleşme tipleri oluşturabilme özgürlüğünü ifade etmektedir. Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2. c, Beşinci Basımdan Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, C:I/1, s. 9-12. TBK md. 26’ya göre sözleşme özgürlüğü sözleşmenin içeriğini serbestçe belirleyebilme anlamında kullanılmış olup tezimiz kapsamında da sözleşme özgürlüğü ifadesi bu anlamda kullanılmıştır.

²⁹⁵ Baş, **a.g.m.**, s. 291.

olmayan genel işlem şartları bu yaptırımdan etkilenmeyecektir. Sözleşmeyi düzenleyen taraf, geçersiz sayılan hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğu iddiasında bulunamayacaktır²⁹⁶.

Maddede geçen karşı taraf aleyhine veya karşı tarafın durumunu ağırlaştırıcı nitelikteki hüküm ifadesiyle karşı tarafın malvarlığı veya kişilik hakları üzerinde zarar doğurabilecek nitelikteki hükümlerin kastedildiği ifade edilmektedir²⁹⁷.

Bir genel işlem koşulunun içerik denetimine aykırı olabilmesi için karşı tarafa zarar verici nitelikte olmasının yanısıra dürüstlük kuralına da aykırı olması gerekmektedir. TMK md. 2 'de genel bir kural olarak herkesin haklarını kullanırken veya borcunu ifa ederken dürüst kuralına uyması gerektiği belirtilmiştir. TBK md. 25'te ise özel bir durum olarak genel işlem şartı biçiminde sözleşme hükümleri oluşturulurken dürüstlük kuralına uymak zorunluluğu getirilmiştir²⁹⁸.

²⁹⁶ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 61; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 307; Baş, **a.g.m.**, s. 302; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 106; Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s. 66; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 223,234,235; Havutçu, **a.g.m.**, s. 45; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1112; Nomer, **a.g.e.**, s. 80. Madde gerekçesinde içerik denetimine aykırılığın yaptırımının TBK md. 27/2 birinci cümle kapsamında kesin hükümsüzlük olduğu ve içerik denetimine takılmayan hükümlerin geçerliliğini koruyacağı, TBK md. 27/2 ikinci cümleinin uygulanmayacağı ifade edilmiştir. Bu nedenle TBK md. 25 kapsamındaki kesin hükümsüzlük ile TBK md. 27/2'de öngörülen kısmi hükümsüzlük farklıdır. Çünkü TBK md. 27/2 ikinci cümle uyarınca kesin hükümsüz kabul edilen hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur. Ancak TBK md. 22'de yazılmamış sayılma yaptırımına tabi olan hükümler için belirtildiği gibi *"yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez."* Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> s. 37 (Çevrimiçi) 27 Ocak 2019. Aynı yönde Baş, **a.g.m.**, s. 302. Benzer şekilde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md. 5'te haksız şartların yaptırımının kesin hükümsüzlük olduğu belirtilmiştir.

²⁹⁷ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 300; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 229.

²⁹⁸ Gürses, **a.g.e.**, s. 210; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 167.

Maddede sadece dürüstlük kuralına aykırı olmaktan bahsedilmiş ancak dürüstlük kuralına aykırılığın ne şekilde tespit edileceği yönünde belirleyici bir kriter veya kriterler ortaya konulmamıştır. Bu nedenle hâkimin her bir somut olayın şartlarına göre takdir hakkını kullanarak bir genel işlem şartının dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığını tespit etmesi gerekecektir²⁹⁹.

Bununla birlikte, içerik denetimi ile ilgili olarak hiçbir ölçüte yer vermeksizin hakimin takdir hakkını kullanarak değerlendirme yapmasını beklemek adaletsiz sonuçlara sebebiyet verebilecektir. Bu nedenle doktrinde bir genel işlem şartının dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığının yorumlanmasında TKHK³⁰⁰'un tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin 5. maddesi ve Haksız Şartlara İlişkin Yönetmelik³⁰¹, TTK md. 55/1-f ve TBK md. 25 ile benzer bir düzenlemeye sahip olan Alman Medeni Kanunu md. 307-309'da³⁰² yer alan ölçütlerden faydalanılabileceği ileri sürülmüştür³⁰³. Bu açıdan konumuzla ilgili olabileceği düşüncesiyle örnek vermek gerekirse Haksız Şartlara İlişkin Yönetmelik'in Ek'inin 2. maddesinin a bendinde finansal hizmet verenlerin önemli sebeplerin varlığı halinde müşteriye derhal bildirimde bulunmak şartıyla sözleşmeyi önel vermeksizin feshedebileceğine ilişkin hükümler koyabileceği ifade edilmiştir.

Ayrıca doktrinde TTK md. 55/1-f bendinde yer alan düzenlemeden hareketle i.) genel işlem koşulunda düzenlenen bir hususla ilgili olarak mevzuatta bir hüküm bulunmakla birlikte düzenleyen genel işlem şartına mevzuattaki hükümle tezat teşkil edecek, ilgili hükmün amacını ortadan kaldıracak şekilde bir genel işlem şartı koyarsa bu hükmün

²⁹⁹ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 44; Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 41.

³⁰⁰ 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 28 Kasım 2013 tarihli, 28835 sayılı Resmi Gazete.

³⁰¹ Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik 17 Haziran 2014 tarihli, 29033 sayılı Resmi Gazete.

³⁰² Alman Medeni Kanunu md. 307'de TBK md. 25'ten farklı olarak ölçüsüz biçimde karşı tarafın aleyhine olma kriteri ve hangi durumların ölçüsüz biçimde karşı tarafın aleyhine olacağı konusunda açıklamalar yer almaktadır. Ayrıca md. 308-309'da hangi durumların dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği konusunda bazı örneklerle yer verilmiştir. Bkz. Baş, **a.g.m.**, s. 291,292; Yalçın, **a.g.e.**, s. 94 dipnot 151.

³⁰³ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 42; Baş, **a.g.m.**, s. 292. Benzer yönde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 256.

dürüstlük kuralına aykırı olacağı belirtilmektedir³⁰⁴. Bu kapsamda yapılacak olan incelemede sözleşmede ilgili genel işlem şartı olmasaydı hangi hükmün uygulanacağını tespit edilmesi gerekecektir. Eğer ki mevzuatta doğrudan o sözleşmeye uygulanacak bir hüküm yoksa kıyasen uygulanabilecek hükümler tespit edilerek sonuca varılabilir. Ayrıca TBK'nın genel hükümleri de gözönünde bulundurulabilir³⁰⁵.

Diğer bir ihtimal olarak, ii.) bir sözleşmedeki hak ve borçların sözleşmenin niteliğiyle bağdaşmayacak derecede önemli ölçüde dengesiz bir şekilde dağılması dürüstlük kuralına aykırı olarak kabul edilmektedir³⁰⁶. Bu kriterin daha çok mevzuatta düzenlenmeyen sözleşmeler için uygulama alanı bulacağı, ancak mevzuatta düzenlenen sözleşme tiplerine uygulanmasında engel bulunmadığı belirtilmektedir. Bir genel işlem şartı bu kriter çerçevesinde incelenirken sözleşmenin ani edimli mi yoksa sürekli edimli mi, sözleşmenin konusu, hangi tarafa ne kadar yükümlülük yüklediği gibi hususlar dikkate alınacaktır³⁰⁷. Örneğin sözleşmedeki taraflardan birine sözleşmeyi sebep göstermeksizin derhal feshetme hakkı tanınmışken karşı tarafın sözleşmeyi feshetmesi halinde yüksek tutarda tazminat ödeme yükümlülüğü yüklenmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturabilecektir³⁰⁸. Ayrıca, sözleşmeyi düzenleyen tarafa hiçbir sebep göstermeksizin sözleşmeyi derhal feshetme hakkı tanınması da TBK md. 25'e aykırı kabul edilmektedir³⁰⁹.

Bunun yanı sıra sözleşmenin taraflarının ekonomik gücü arasındaki farklılık veya sözleşmenin karşı tarafının eğitim, finansal okur yazarlık gibi sosyal durumu da dürüstlük

³⁰⁴ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 44,50,51; Baş, **a.g.m.**, s. 293,294; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 231. Benzer yönde Engin, **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, s. 65.

³⁰⁵ Baş, **a.g.m.**, s. 294, 295.

³⁰⁶ Atamer, **Yeni TBK'ya Göre Genel İşlem Şartları**, s. 44,50,51; Baş, **a.g.m.**, s. 294; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 106; Havutçu, **a.g.m.**, s. 44; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 230. Önemli ölçüde ölçüsüz kriterinin aranmaması gerektiği yönünde Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 289,294,295.

³⁰⁷ Baş, **a.g.m.**, s. 295.

³⁰⁸ Altop, **Genel İşlem Koşulları**, s. 44; Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 302, 330; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 167.

³⁰⁹ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 302.

kuralına aykırılığın belirlenmesinde bir kriter olarak görülmektedir³¹⁰. Örneğin sözleşmenin karşı tarafının tacir olması halinde somut olayın şartları da dikkate alınarak dürüstlük kuralına aykırılık konusunda daha esnek yorum yapılabilecektir³¹¹.

Tez konumuz açısından muacceliyet şartları içerik denetimi bakımından incelenecek olursa ikili bir ayırım yapılarak değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz: i.) Bankaya hiçbir sebep göstermeksizin dilediği zaman serbestçe krediyi iade borcunu muaccel kılma hakkı tanıyan genel işlem şartlarının içerik denetimi, ii.) bankaya kredi açma sözleşmesinde belirtilen hallerin varlığı halinde krediyi iade borcunu muaccel kılma hakkı tanıyan genel işlem şartlarının içerik denetimi.

5.3.3.2 Bankaya Hiçbir Sebep Göstermeksizin Dilediği Zaman Krediyi İade Borcunu Muaccel Kılma Hakkı Tanıyan Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetimi

Doktrinde genellikle bu tür hükümler sözleşmeyi fesih yetkisiyle birlikte değerlendirilmektedir. Doktrinde bir görüşe göre bankaya bu yönde bir serbesti tanınması makul görülmemekle birlikte somut olayda sözleşmeyi feshetmek (veya krediyi iade borcunu muaccel kılmak için) için haklı bir neden var ise bu hükme dayanarak sözleşmenin feshedilebileceği, esasında bu hüküm olmasa dahi TBK md. 98, md. 124 ve 125 uyarınca çözüme gidilmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir³¹². Benzer bir yaklaşım içeren başka bir görüşe göre, bankaya bu tür yetkiler veren hükümlerin her bir somut olayın şartına göre değerlendirilmesi ve bankaya bu hakkı kullanmaya iten geçerli bir nedenin olup olmadığına göre sonuca varılması gerekmektedir³¹³. Bu görüşe göre fesih için geçerli bir neden yoksa banka sözleşmeyi derhal feshedememeli, kredi açma

³¹⁰ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 297,300.

³¹¹ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 304.

³¹² Akyol, **a.g.e.**, s. 104, 105; Kocaman, **Genel İşlem Şartları**, s. 1120,1121.

³¹³ Kuntalp, **a.g.m.**, s. 102; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 309; Nerad, **a.g.m.**, s. 179; Yalçın, **a.g.e.**, s. 103, 104; Yener, **a.g.e.**, s. 148, 149.

sözleşmesi süresiz akdedilmişse tüm sürekli ve süresiz borç ilişkilerinde olduğu gibi makul bir süre vermek suretiyle sözleşmeyi feshedebilmelidir³¹⁴.

Doktrinde başka bir görüş bu hükümler karşısında değerlendirme yaparken banka kredi açma sözleşmelerinin hukuki niteliğinden yola çıkarak bir değerlendirme yapmaktadır. Bu görüşe göre kredi açma sözleşmesi belirli veya belirsiz süreli akdedilebilen, sürekli borç doğuran ve ödünç, cari hesap ve vekalet sözleşmelerinin özelliklerini göstermekle birlikte kendine özgü bir sözleşmedir. Belirli süreli sözleşmeler sadece haklı nedenlerin varlığı halinde derhal sona erdirilebilirken, belirsiz süreli sözleşmeler herhangi bir sebep göstermeksizin önel vermek suretiyle veya haklı nedenlerin varlığı halinde derhal feshedilebilmektedir. Bu kapsamda kredi açma sözleşmesi belirsiz süreli olarak akdedilmişse uygun bir önel vermek suretiyle her iki tarafça her zaman feshedilebilecektir. Bununla birlikte bankaya hiçbir sebep olmaksızın ve süre vermeksizin sözleşmeyi feshetme hakkı tanıyan hükümler kamu düzenine aykırı kabul edilmektedir³¹⁵.

Başka bir görüş ise bu tür hükümlerin bankaya hiçbir sebebe dayanmaksızın sözleşmeyi derhal feshedebilmek ve krediyi iade borcunu muaccel kılabilme amacıyla konulduğunu, bu hükümlerin kredi borçlusunun durumunu dürüstlük kuralına aykırı bir şekilde ağırlaştıracağı ve bu nedenle TBK md. 25'e aykırılık teşkil edeceği belirtmiştir³¹⁶.

Kanaatimizce bankaya hiçbir sebep olmaksızın kredi borcunu serbestçe muaccel kılabileceğine ilişkin hükümler bankaya gerçekte hiçbir neden olmaksızın kredi borcunu muaccel kılma hakkının saklı tutulması için konulmaktadır. Bu hükümler TBK md. 21'in gerekçesinde belirtildiği gibi yazılmamış sayılabilir. Bununla birlikte bu tür hükümler yürürlük denetiminde geçecek olsa dahi karşı tarafın durumunu dürüstlük kuralına aykırı

³¹⁴ Kuntalp, **a.g.m.**, s. 102; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 309; Nerad, **a.g.m.**, s. 179; Yener, **a.g.e.**, s. 148, 149.

³¹⁵ Atamer, **Kredi Sözleşmeleri**, s. 44.

³¹⁶ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 110. Bu tür kayıtların ya TBK md. 21/2 uyarınca yazılmamış sayılma yaptırımına tabi olması ya da TBK md. 25'deki içerik denetimine takılması gerektiği yönünde Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 325, 326.

bir şekilde ağırlaştıracak nitelikte olduğundan TBK md. 25'te düzenlenen içerik denetimine takılmalı ve kesin hükümsüz kabul edilmelidir.

5.3.3.3 Bankaya Kredi Açma Sözleşmesinde Belirtilen Hallerin Varlığı Halinde Krediyi İade Borcunu Muaccel Kılma Hakkı Tanıyan Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetimi

Türkiye'deki bankaların kredi sözleşmeleri incelendiğinde yukarıda yer verdiğimiz durumdan ziyade sözleşmede bazı hallere yer verildiği ve bu hallerde bankanın kredi borcunu muaccel kılabilceğinin belirtildiği gözlemlenmiştir. Örnek olması açısından aşağıda bir bankanın genel kredi sözleşmesindeki muacceliyet maddesine yer verilmiştir:

“4- TEMERRÜT (MUACCELİYET) HALLERİ VE TAKİP HÜKÜMLERİ

4.1. Müşteri, aşağıda belirtilen muacceliyete ilişkin şartlar saklı kalmak kaydıyla, Kredi geri ödemesinin vadeye bağlandığı durumlarda, vade tarihinde, cari hesap şeklinde işleyen krediler için ise, Müşteri'ye 2.9. maddesine istinaden bir ödeme talebi gönderilmesine rağmen, Müşteri'nin talepte belirtilen sürede talebi yerine getirmemesi halinde Banka alacaklarının muaccel hale geleceğini kabul eder.

Müşteri, Sözleşme ve ekleri kapsamındaki borçlarını kararlaştırılan vade tarihinde eksiksiz olarak ödemediği takdirde Banka tarafından protesto keşidesine, ihtarname gönderilmesine, mehil tayinine velhasıl hiçbir kanuni takip ve teşebbüs icrasına mahal kalmaksızın temerrüde düşeceğini; muaccel hale gelen tüm borçlarını her türlü faiz ve diğer masrafları, bilcümle ferileri ile birlikte derhal ödeyeceğini kabul ve beyan eder.

4.2. Müşteri;

4.2.1. Sözleşme'yle veya eklerinde kararlaştırılan taahhüt ve yükümlülüklerinden herhangi birisinin uygun bir şekilde yerine getirilmemesi, talebe rağmen istenilen teminatların zamanında ve istenilen koşullarda temin edilememesi,

4.2.2. Banka'ya yaptığı beyan ve sunduğu belgelerde, açıklamalarında önemli bir yanlışlık/gerçeğe aykırılık bulunduğu tespit edilmesi veya kanuna/ hukuka aykırı işlem ve fiilde bulunması,

4.2.3. Gerek Banka 'ya, gerekse diğer finans kurumlarına kendisinin veya risk grubundaki firmaların borçlarını ödemede temerrüde düşmesi veya taahhütlerini yerine getirmemesi, yahut bu borçları için verdiği teminatlara başvurulması,

4.2.4. Kredi ile ilişkili veya krediye etki edebilecek izin, onay veya yetkilerin herhangi bir zamanda geri alınması, iptal edilmesi veya önemli bir tarzda değiştirilmesi,

4.2.5. Keşide ettiği senetlerin protesto olması veya çeklerinin karşılıksız çıkması, mali yükümlülüklerini yerine getiremeyeceğini ilan etmesi, borçlarını ödemede acze düşmesi, alacaklılarına ödeme planı yapmayı teklif etmesi yahut yapması, iflas, iflas erteleme talebinde bulunması veya tasfiye takibine maruz kalması yahut herhangi bir aktif

üzerinde haciz veya benzeri bir işlem yapılması, tasfiyeye gitmesi, herhangi bir yetkili mahkemede tasfiyesine yönelik dava açılması, yahut bir rapor sunulması,

4.2.6. Türk Ticaret Kanunu hükümleri çerçevesinde bir bağlı şirket olması durumunda, hakim şirketin borçlarını ödeyemeyeceğini ilan etmesi veya

4.2.5. maddede sayılı hallerin hakim şirket ve firmanın risk grubunda yer alan şirketler bakımından da gerçekleşmesi,

4.2.7. Gerçek kişi ise, hukuki ehliyetini kaybetmesi; tüzel kişi ise faaliyetleri ile ilgili olarak gerekli izin, ruhsat, onay veya yetkilerin herhangi bir zamanda geri alınması, askıya alınması, iptal edilmesi veya önemli bir tarzda değiştirilmesi, ticari faaliyetlerini durdurması,

4.2.8. Aktiflerinin önemli bir kısmı üzerinde tasarrufta bulunması, yahut bulunma riskinin ortaya çıkması, yahut bunların zapt ve müsadere edilmesi,

4.2.9. Banka'nın izni olmaksızın, Banka'nın aleyhine olacak şekilde bir başka şirkete devrolması, şirket hisselerinin el değiştirmesi, birleşmesi, tür değiştirmesi, kısmen veya tamamen bölünmesi, şirket hisselerinde %10 oranından fazla değişiklik olması, ...

hallerinde herhangi bir yazılı ihtarda bulunulmasına ve başkaca bir bildirimde bulunulmasına gerek kalmaksızın, kredinin muaccel hale geleceğini, buna göre Sözleşme'nin feshi ile kredinin kat edilmesine Banka'nın yetkili olduğunu kabul eder. Müşteri, Banka'nın muacceliyet hallerinden birinin varlığını öğrendiği anda, borcun hemen ifa ve icrasını isteme hak ve yetkisinin bulunduğunu kabul ve beyan eder.”³¹⁷

Doktrinde bir görüşe göre kredi borçlusunun sözleşmesel yükümlülüklerine uymaması veya finansal durumunun bozulması gibi hallerde bankanın kullandığı kredinin iadesinin tehlikeye düşeceği kabul edildiğinden kredi açma sözleşmesine bu hallerde sözleşmenin derhal feshedilebileceğine ilişkin hüküm konulmasının dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayacağı ve TBK md. 25'te düzenlenen içerik denetiminden geçeceği ifade edilmektedir³¹⁸. Bunun yanısıra üst üste iki taksidin ödenmemesi durumunda sözleşmenin derhal feshedilebileceğine ilişkin hüküm de dürüstlük kuralına uygun kabul edilmekte³¹⁹, buna karşın tek bir kredi taksidinin ödenmemesi sebebiyle tüm kredi borcunun muaccel kılınabileceğine ilişkin hükümlerin ise TBK md. 25'te düzenlenen içerik denetiminden geçemeyeceği ifade edilmektedir³²⁰. Buna karşın bir kredi sözleşmesi olan gemi finansmanı sözleşmelerine bu yönde konulan hükümlerin geçerli olduğunu

³¹⁷ Akbank Genel Kredi Sözleşmesi, <https://www.akbank.com/Documents/Sozlesmeler/GenelKrediSozlesmesi.pdf> (Çevrimiçi) 25 Ocak 2019.

³¹⁸ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 112.

³¹⁹ Aydoğdu, **a.g.m.**, s. 1319 dipnot 1361, 1320.

³²⁰ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 256.

ifade eden bir görüş de bulunmaktadır³²¹. Ayrıca, kredi borçlusunun diğer bankalara veya üçüncü kişilere karşı borçlarını ödemede temerrüde düşmesi, son dönemlerde yükümlendiği borçların artması, malvarlığının azalması gibi hallerin kredi açma sözleşmesinde fesih sebebi olarak düzenlenmesi karşı tarafın durumunu dürüstlük kuralına aykırı olarak ağırlaştırıcı hükümler olarak görülmektedir. Bu hükümlerin TBK md. 25'e aykırılık oluşturacağını savunan görüşe göre kredi borçlusunun üçüncü kişilere olan borçlarını yerine getirmede temerrüde düşmesi veya malvarlığının azalması gibi haller her zaman bankaya olan kredi borcunu ödemeyeceğinin bir göstergesi olamaz. Bankanın bu gibi hallere dayanarak sözleşmeyi feshetmesi halinde kredi borçlusunun bankaya olan güveni sarsılacak ve bu nedenle dürüstlük kuralına aykırı olarak kredi borçlusu aleyhine bir durum oluşacaktır³²².

Doktrinde başka bir görüş ise kredi açma sözleşmesinde haklı nedenle fesih hallerinin gösterilmesini bireysel anlaşma niteliğinde kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir³²³.

Kanaatimize göre kredi açma sözleşmelerindeki her bir muacceliyet hali TBK md. 25 kapsamında ayrı ayrı incelenmelidir. Bu kapsamda doktrinde bazı yazarlar tarafından kredi borçlusunun bir kredi taksidini geciktirmesi halinde tüm kredi borcunun muaccel kılınacağına ilişkin hükümler TBK md. 25'e aykırı sayılmış ve TKHK'da tüketici kredilerinden öngörülen düzenlemelerden hareketle iki taksidin geciktirilmesi halinde bankanın krediyi muaccel kılabileceği belirtilmişse de bu hükümlerin doğrudan TBK md. 25 kapsamında kesin hükümsüz sayılmaması gerektiğini düşünüyoruz. Bankanın tüm ödemelerini vaktinde yapan ve hakkında hiçbir olumsuz istihbarat bulunmayan müşterisinin bir taksidini birkaç gün geciktirmesi halinde tüm krediyi muaccel kılması TMK md. 2/2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması olarak görülebilir. Bununla birlikte müşteri bir kredi taksidini geciktirmenin yanısıra müşterinin çekleri de karşılıksız çıkmaya başlamış ya da ticari faaliyetini durdurmuş veya kredi taksitlerini ödeyemeyeceğine emare teşkil edebilecek olumsuz istihbarat alınmışsa bu durumda

³²¹ Kuyucu, **a.g.e.**, s. 220-222.

³²² Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 112,113.

³²³ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 310.

bankanın tüm kredi borcunu muaccel kılmasında menfaati bulunduğunu değerlendirmekteyiz. Bunun yanısıra müşterinin kredi taksidini sık sık geciktirerek ödemesi halinde de banka ile müşteri arasındaki güven ilişkisinin zedelenmiş sayılabileceğini ve bu ihtimalde de gecikme devam ettiği müddetçe tüm kredi borcunun muaccel kılınabileceğini düşünmekteyiz

Ayrıca konuya başka bir açıdan daha yaklaşmak gerekirse TBK md. 346 uyarınca kiracının tacir veya tüzel kişi olduğu işyeri kira sözleşmelerine bir kira taksidinin ödenmemesi halinde tüm kira borçlarının muaccel olacağına ilişkin olarak konulan hükümler 1.7.2020 tarihine kadar geçerli kabul edilmektedir. Her ne kadar ilgili hükümler 1.7.2020'ye kadar geçerli olsa da sürekli bir borç ilişkisi olan kira sözleşmesinde kiraya verene tanınan bu hakkın kıyas yoluyla yine sürekli borç ilişkisi niteliğindeki kredi açma sözleşmelerine de uygulanmasında engel bulunmadığı kanaatindeyiz.

Diğer muacceliyet halleri ile ilgili olarak; 2.4 başlık altında yer verdiğimiz (2.4.5 numaralı başlık altındaki borçlunun konkordato talep etmesi durumu haricinde) kredi borçlusunun ödeme gücü, teminatların değeri veya borçlunun bankaya yanlış bilgi ve belge vermesi, borçlu hakkında başka alacaklılar tarafından icra takibi başlatılması³²⁴ gibi hususlar kredi borçlusu ile banka arasındaki güven ilişkisini doğrudan ilgilendirmektedir. Ayrıca bu haller kredinin geri dönüşünü de doğrudan etkileyebilecek hususlardır. Bu tür hükümler her ne kadar kredi borçlusunun aleyhine de olsa her sözleşme karşılıklı menfaatleri ve yükümlülükleri düzenlemektedir. Bu nedenle kredi borçlusunun kredi kullanmaktaki menfaati karşısında krediyi iade borcunun yanında sözleşmesel birtakım yükümlülükler üstlenmesi dürüstlük kuralına aykırı görülmemelidir. Keza 2.4 numaralı başlık altında yaptığımız açıklamalarda belirttiğimiz üzere bu hükümlerin sözleşmedeki menfaat dengesini sözleşmenin niteliği ile bağdaşmayacak şekilde bozduğu da söylenemez.

Öte yandan kredi borçlusunun malvarlığının azalması veya başka bankalara olan borçlarını ödemede temerrüde düşmesi durumu her koşulda kredinin geri dönüşünü

³²⁴ Tüketici kredilerinde bu durumun muacceliyet şartının işletilmesi için gerekçe olabileceği yönünde Atamer, **Tüketicinin Korunması**, s. 202.

olumsuz etkileyecek bir hal olarak görülemeyebilir. Örneğin kredi borçlusunun malvarlığı azalmakla veya başka bir bankaya olan kredi borcunu ödemekte temerrüde düşmekle birlikte söz konusu bankaya olan borçlarını düzenli bir şekilde yerine getiriyor olabilir. Ancak somut olayın şartları yukarıda saydığımız bu durumun kredinin iadesinin tehlikeye düşeceğinin bir göstergesi olabilir. Örneğin kredi borçlusu birkaç bankadan kullandığı kredilerin tamamında temerrüde düşmüşse bu durumda bankanın bu hakka dayanarak kredi borcunu muaccel kılabilceği değerlendirilmesi yapılabilir. Bu nedenle yukarıda yer verdiğimiz hükümlerin TBK md. 25 uyarınca kesin hükümsüz sayılmaması gerektiğini, ancak bankanın bu hakkını TMK md. 2/2 uyarınca kötüye kullanmamak şartıyla kullanabileceğini düşünüyoruz³²⁵.

Son olarak kredi borçlusunun, bankanın izni olmadan birleşmesi, bölünmesi, tür değiştirmesi veya pay sahipliği yapısının değişmesi durumunda bankanın tüm kredi borcunu muaccel kılabilceğine ilişkin hükümlere değinilmesinde fayda görüyoruz. TTK md. 136 anlamında birleşme bir veya birden fazla şirketin malvarlığının yeni kurulan bir şirket veya mevcut bir şirket tarafından devralınması ve bu devir işlemi karşılığında devrolunan şirketin pay sahiplerinin devralan şirkette pay sahibi olması olarak tanımlanabilir. Birleşme işlemi için en az iki şirketin olması gerekmektedir³²⁶. TTK md. 136/4 uyarınca devrolunan şirket sona erer ve TTK md. 153/2 uyarınca devrolunan şirketin pay sahipleri devralan şirketin pay sahibi olur. Birleşme sonucunda TTK md. 153/1 uyarınca devrolunan şirketin tüm hak ve borçları devralana geçer. İlgili hükümlerden anlaşılacağı üzere her ne kadar devralan şirket, devraldığı şirketin borçlarından sorumlu olsa da birleşme işlemi devrolunan şirketin sona ermesini sonuçlayan bir işlemdir. Kredi borçlusunun devrolunan şirket olması ihtimalinde banka söz konusu krediyi kredi borçlusunun pay sahipliği yapısı ve finansal durumunu dikkate alarak kullandırmış olabilir. Birleşme işlemi neticesinde bankanın karşısında farklı bir şirket ve pay sahipliği yapısı söz konusu olduğundan bu durum bankanın kredi borcunu

³²⁵ Kuyucu, **a.g.e.**, s. 222.

³²⁶ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 98, 99; Kürşat Göktürk, “Türk Ticaret Kanunu’na Göre Ticaret Şirketlerinin Birleşme Süreci ve Bazı Sorunlar”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:17, 2013, Sa. 1-2, s. 636, 637.

muaccel kılmasına haklı gerekçe teşkil edebilir. Dolayısıyla, bu tür hükümlerin kredi borçlusunun durumunu dürüstlük kuralına aykırı olarak zarara uğratacak nitelikte olmadığını ve TBK md. 25'e aykırılık teşkil etmediğini değerlendirmekteyiz. Bununla birlikte bankanın bu hakkını TMK md. 2/2 uyarınca kötüye kullanmamak şartıyla kullanabileceğini düşünüyoruz.

TTK md. 159 vd.'da düzenlenen bölünmede de bir şirketin başka şirketlere devrolması söz konusudur. TTK md. 159 uyarınca bölünme iki tür olup, tam bölünmede bölünen şirket sona ermekte ve malvarlığı mevcut veya yeni kurulan bir şirket geçmektedir. Kısmi bölünmede ise bölünen şirket sona ermemekte, malvarlığının bir kısmı mevcut veya yeni kurulan bir şirkete geçmektedir³²⁷. Ayrıca TTK md. 161/2- b bendi uyarınca yapılan pay oranlarının korunmadığı bölünmede şirketin pay sahipliği yapısının değişmesi söz konusudur. Bu nedenle birleşme için yukarıda yaptığımız açıklamalarımız bölünmede de geçerlidir.

Birleşme veya bölünme olmaksızın kredi borçlusu olan şirketin kontrolünü elinde bulunduran pay sahibinin değişmesi halinde de bankanın kredi tahsisi ve kullandırım aşamasında muhatap olduğu kişilerden farklı kişilerle karşı karşıya olması gibi bir durum söz konusu olduğundan bu durumun da TBK md. 25 uyarınca kesin hükümsüz sayılmaması gerektiğini düşünüyoruz.

Tür değiştirme bir şirketin malvarlığında bir değişiklik olmaksızın veya pay sahipliği yapısında değişiklik olmaksızın şeklini değiştirmesidir³²⁸. TTK md. 180'de tür değiştiren şirketin eskisinin devamı olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda tür değiştiren şirket eski şirketin borçlarından sorumlu olmaya devam edecektir. Ayrıca TTK md. 181'de bir sermaye şirketinin yalnızca başka bir sermaye şirketine dönüşebileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda bir sermaye şirketi bir şahıs şirketine dönüşemez³²⁹. Tür değiştirmede, birleşme ve bölünmeden farklı olarak pay sahipliği yapısında veya şirketin malvarlığında bir

³²⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 148, 149.

³²⁸ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 167.

³²⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, **a.g.e.**, s. 170.

değişiklik olmamaktadır. Bununla birlikte tür değiştiren şirket artık yeni dönüştüğü şirketin düzenlemelerine tabi olmaktadır. Bu durum her ne kadar birleşme veya bölünmede olduğu gibi doğrudan bankanın menfaatlerine aykırı bir hal olarak kabul edilemeyecek olsa da somut olayın şartlarına göre kredi borcunun muaccel kılınmasına sebebiyet teşkil edebilir. Bu nedenle bu tür hükümlerin doğrudan dürüstlük kuralı uyarınca karşı tarafın menfaatlerini zarara uğraticı olarak kabul edilmemesi ve TBK md. 25 uyarınca kesin hükümsüz sayılmaması gerektiğini düşünüyoruz.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

BANKA KREDİ AÇMA SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA KULLANDIRILAN KREDİLERDEN DOĞAN BORCUN MUACCEL KILINMASININ SONUÇLARI

1. Kredi Borçlusunun Temerrüde Düşmesi

1.1 Genel Olarak Temerrüt

Muaccel ve ifa edilebilir bir borç, borçlu tarafından yerine getirilmiyor ise borçlu ifada gecikmiş demektir. Bu halde alacaklı belirli koşulları yerine getirmek suretiyle borçluyu temerrüde düşürebilir. Borçlu temerrüdü hem ani borç ilişkilerinde hem de sürekli borç ilişkilerinde gündeme gelebilir. Mevzuatta özel olarak düzenlenen haller ve taraflar arasındaki sözleşmede kararlaştırılan özel durumlar haricinde, doğduğu anda muaccel ve ifası mümkün¹ olan bir borcun borçlusunun temerrüde düşürülebilmesi için TBK md. 117/1 uyarınca alacaklı tarafından kendisine ihtar gönderilmesi gerekmektedir. Borçlunun, ihtarın kendisine ulaştığı günün mesai bitimine kadar borcunu ifa etmemesi halinde borçlu temerrüde düşer². Bununla birlikte, dürüstlük kuralı uyarınca somut olayın şartları

¹Örneğin borcun konusu muaccel olmadan imkansız hale gelmişse bu durumda borçlunun temerrüt nedeniyle değil imkansızlık sebebiyle sorumluluğu olup olmadığının tespit edilmesi gerekecektir. İmkansızlık, borçlunun kusurundan kaynaklanıyorsa TBK md. 112 uyarınca alacaklının zararını tazmin etmekle yükümlü olacaktır. Eğer ki borçlunun sorumlu tutulamayacağı kusursuz bir imkansızlık söz konusu ise TBK md. 136 uyarınca borç sona erecek ve borçlu alacaklıdan aldığı şeyi iade etmekle yükümlü olacak, bununla birlikte alacaklıyı tazmin etme yükümlülüğü olmayacaktır. Bkz. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1118; Haluk Tandoğan, **Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet)**, Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 479; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 468; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 600; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 937.

Borcun konusu borç muaccel olduktan sonra imkansızlaşmışsa bu durumda temerrütten sorumluluk gündeme gelecektir. İfanın mümkün olduğunu alacaklının ispat etmesi gerekir. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 468; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, 1993, s. 912.

² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1119, 1120, 1121, 1122; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 58, 217; Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt**

ve borcun niteliğine göre borçluya uygun bir süre verilmesi gereken hallerde borçlunun borcunu ifa edebilmesi için makul bir süre beklenmesi gerektiği ve bu sürenin sonunda temerrüde düşeceğinin kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir³.

Ayrıca, borçlunun temerrüde düşürülebilmesi için alacaklının ifayı kabule hazır olması ve (var ise) borçlunun alacaklıya karşı def'i haklarını kullanmamış olması gerekmektedir. Örneğin borçlunun alacaklıya karşı zamanaşımı def'inde bulunması veya ödemezlik def'inde bulunması halinde borçlunun temerrüde düşürülmesi söz konusu olmayacaktır⁴.

Alacaklının borçluyu temerrüde düşürmeyi amaçladığına bakılmaksızın ihtar içeriğinde borcun ödenmesi gerektiğinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmesi yeterli kabul edilmektedir. Bu çerçevede, alacaklının borcun ifa edilmesini konu edinen bir eda davası açması veya icra takibine başlayıp borçluya ödeme emri gönderilmesi de bir ihtar niteliğindedir. Alacaklının ihtar göndermekteki amacı hukuki bir sonuca (borçluyu temerrüde düşürmeye) yönelik olmasa dahi borçlunun temerrüde düşürülecek olması sebebiyle ihtarın niteliğinin hukuki işlem benzeri fiil olduğu ifade edilmektedir⁵. İhtarın borç muaccel olduktan sonra gönderilmesi gerekmektedir⁶.

Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul, Kazancı, 1992, s. 27, 34,105; Nomer, **a.g.e.**, s. 365; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 458; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 145, 146; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 468,469,470,471; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 911; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 605; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 930.

³ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 105, 106; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 474,475.

⁴ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 66,67; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1120; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 217, 218; Nomer, **a.g.e.**, s. 371,372; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 459; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 479; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 912; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 605.

⁵ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 36, 47-51; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1121; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 219; Nomer, **a.g.e.**, s. 365; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 460, 461; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 471; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 914; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 606; Yazzoğlu, **a.g.e.**, s. 150.

⁶ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 40; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 460; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 606.

Kural olarak temerrüt ihtarının belirli bir geçerlilik ya da ispat şekli bulunmamaktadır⁷. Bununla birlikte, TTK md. 18/3'de bir tacirin başka bir taciri temerrüde düşürmesi için temerrüt ihtarının noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerektiği ifade edilmiştir. İlgili hükümde bu şartın geçerlilik şartı mı yoksa ispat şartı mı olduğu açıkça ifade edilmemiştir. Ancak madde gerekçesi incelendiğinde hükümde sözü geçen ihtarın şeklinin geçerlilik şekli olmaktan çıkartıldığı, modern kanun düzenlerinin hiçbirinde böylesine ağır bir geçerlilik şeklinin öngörülmediği ve söz konusu şeklin ispat şartı olduğu vurgulanmıştır. Yargıtay'ın da ayıplı mal satışı sebebiyle uğranılan zararın giderilmesi talebiyle açılan bir davada TTK md. 18/3'teki şartın bir ispat şartı olduğunu kabul ettiği tespit edilmiştir⁸. Bununla birlikte doktrinde TTK md. 18/3 öngörülen şeklin geçerlilik şartı olduğu ileri sürülmektedir⁹.

TTK md. 18/3 sebebiyle kredi borçlusunun TTK md. 12-16 kapsamında tacir olması halinde bankaların BankK md. 7/1 (a) uyarınca anonim şirket olarak kurulmasının zorunlu olması ve bu nedenle tacir olması sebebiyle kredi borçlusunun vadeye bağlanmamış borçlarda temerrüde düşürülebilmesi için TTK md. 18/3 uyarınca temerrüt ihtarının noterden, taahhütlü mektupla, telgraf veya güvenli elektronik imza kullanılmak suretiyle kayıtlı elektronik posta sistemiyle gönderilmesi gerekecektir¹⁰. Maddede öngörülen şekle uyulmamasının ihtarın geçersizliğini sonuçlamayacağı, fakat ihtarın gönderildiğinin ispat edilememesi sonucunu doğuracağını düşünüyoruz. Bu anlamda,

⁷ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s.38; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1122; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 219; Nomer, **a.g.e.**, s. 366; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 462; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 471; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, 914. s. 914; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 606.

⁸ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2015/17604 Esas, 2015/ 29258 Karar Sayılı, 8.10.2015 Tarihli Kararı (Sinerji İçtihat Programı) 20 Mart 2018.

⁹ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 38; Nomer, **a.g.e.**, s. 401; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 462; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 471; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 915; Yazoğlu, **a.g.e.**, s. 149.

¹⁰ Ekrem Törüner, "Banka Kredilerinde Muacceliyet-Temerrüt", **Ankara Barosu Dergisi**, 2017/1, s. 218; Şekerci, **a.g.e.**, s. 63.

ihhtarın gönderildiğinin ispat edilememesi ile ihhtarın geçersiz sayılması hukuken farklı hususlar olmakla birlikte pratikte alacaklı açısından benzer sonucu doğurmaktadır.

Borçlunun borcunun vadeye bağlanması diğer bir deyişle borçlunun borcunu yerine getirmesi gereken günün taraflar arasında kararlaştırılması halinde TBK md. 117/2 uyarınca vade olarak belirlenen tarihin geçmesiyle borçlu kendiliğinden temerrüde düşer. Vadenin belirli bir takvim günü olarak kararlaştırılmadığı, bununla birlikte bir hesaplama ile belirlenebilir olduğu durumlarda¹¹ da kararlaştırılan tarihin geçmesiyle temerrüt kendiliğinden gerçekleşir. Bu halde, vadeye bağlanmamış borçlardan farklı olarak borçlunun temerrüde düşürülmesi için kendisine ihhtar gönderilmesine gerek bulunmamaktadır¹².

Borçlunun borcunun vadeye bağlanmamasına rağmen, borcun ifa zamanı taraflardan birinin veya üçüncü kişinin muacceliyet bildiriminde bulunmasına bağlanmışsa TBK md. 117/2’de yer alan *“Borcun ifa edileceği gün ... sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan biri usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlemişse, bu günün geçmesiyle borçlu temerrüde düşmüş olur.”* hükmü uyarınca bildirimde süre verilmediği durumda kural olarak bildirimin tebliğ edildiği günün mesai saati sonunda temerrüde düşecektir. Bildirimde süre verilmişse vadenin hesaplanmasına ilişkin TBK md. 92/2 hükmü uyarınca bildirimin tebliğ edildiği günün ertesi gününden başlamak üzere belirtilen süre içerisinde borç ödenmezse belirlenen sürenin mesai bitiminde borçlu kendiliğinden temerrüde düşecektir¹³. TBK md. 117/2 kapsamında yapılan bildirimin niteliği hukuki işlemdir. Borçluya ulaşmakla birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurur¹⁴. Söz

¹¹ Örneğin borcun “sözleşmenin imzalanmasından bir hafta sonra” ifa edilmesinin kararlaştırılması gibi.

¹² Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 28,107; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1123; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 219; Nomer, **a.g.e.**, s. 367, 368; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 463; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 475; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 916,937; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 608; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 935,936.

¹³ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 107; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1123,1124; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 58, 219; Nomer, **a.g.e.**, s. 367; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 464; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 918; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 948.

¹⁴ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1124; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 918.

konusu bildirimin de TTK md. 18/3 uyarınca noterden, taahhütlü mektupla, telgraf veya güvenli elektronik imza kullanılmak suretiyle kayıtlı elektronik posta sistemiyle gönderilmesi gerekmektedir¹⁵.

Borçlunun temerrüde düşmesi için kusurlu olması şart değildir. Bununla birlikte aşağıda açıklandığı üzere borçlunun kusurlu olması temerrüdün bazı sonuçları açısından önem arz etmektedir¹⁶.

Borçlu temerrüde düştüğünde söz konusu borcu ödeme yükümlülüğü devam eder. Alacaklı da gecikmiş olan borç, borçlu tarafından makul bir süre içerisinde ifa edilirse ifayı kabul etmekle yükümlüdür. Alacaklı, yalnızca karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde TBK md. 123-125 uyarınca sözleşmeyi feshederek ifadan vazgeçme hakkına sahiptir¹⁷.

1.2 Muacceliyet Şartının Uygulanması Sebebiyle Kredi Borçlusunun Temerrüde Düşmesi

Muacceliyet şartlarından birinin gerçekleşmesi sebebiyle kredi açma sözleşmesi kapsamında kullanılan kredilerden doğan borcun muaccel kılınması halinde uygulamada banka tarafından kredi borçlusuna ihtarname gönderilerek ifa edilmeyen tüm borcun tamamının ödenmesi talep edilmektedir. Tezimizde bankanın kredi borçlusuna, kredi açma sözleşmesinde kendisine kredi borcunu muaccel kılma başka bir deyişle ifa zamanını öne alma yetkisine dayanarak ihtar göndererek suretiyle kredi borcunu muaccel kılmasının TBK md. 117/2 kapsamında muacceliyet bildirimi niteliğinde olduğu kabul edilmiştir. Bu kapsamda bankanın kredi borçlusuna gönderdiği ihtar da süre

¹⁵ Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 476.

¹⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1117; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 217, 218; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 470; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 480; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 919; Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 145.

¹⁷ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 115; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1126,1127; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 229-233; Nomer, **a.g.e.**, s. 372; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.485.

belirtilmemişse ihtarın tebliğ edildiği günün mesai saati sonunda kredi borçlusu kendiliğinden temerrüde düşecektir¹⁸.

Eğer ki ihtarda borcun ödenmesi için borçluya bir süre verilmişse, TBK md. 92/2 hükmü uyarınca bildirimin tebliğ edildiği günün ertesi gününden başlamak üzere belirtilen süre içerisinde borç ödenmezse belirlenen sürenin mesai bitiminde kredi borçlusu başka bir bildirim gönderilmesine gerek olmaksızın temerrüde düşmüş olacaktır¹⁹.

Bununla birlikte borçlunun borcunu derhal ifa etmesinin mümkün olmadığı hallerde dürüstlük kuralı uyarınca bildirimin tebliği ile temerrüdün derhal oluşmaması, borçluya borcunu ifa edebilmesi için -ifa edilmesi gereken borcun niteliğine uygun bir şekilde- makul bir süre verilmesi gerektiği de ifade edilmektedir²⁰. Para borçlarında kural olarak bu hususun gündeme gelmeyeceği kabul edilmekle birlikte çok yüksek tutarlı para borçlarında somut olayın diğer şartları da birlikte değerlendirildiğinde borçlunun makul bir sürede borcunu yerine getirmemesi halinde temerrüde düşmesinin kabul edilebileceği belirtilmektedir²¹.

1.3 Kredi Borçlusunun Temerrüdünün Sonuçları

¹⁸ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 29. Bildirimde süre belirtilmemişse ihtarın tebliğ edildiği günü takip eden günün mesai saati bitiminde temerrüdün gerçekleşeceği yönünde Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 203; Yüce Bilgin, **İfa Zamanı**, s. 181.

¹⁹ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 29; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 133; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1124; Kostakoğlu, **a.g.e.**, s. 203; Nomer, **a.g.e.**, s. 367; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 464; Yüce Bilgin, **TBK md. 90-96**, s. 948.

²⁰ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 316, 319; Yüce Bilgin, **İfa Zamanı**, s.182. Yüksek tutarlı para borçlarında veya para borcunun piyasada kolay bulunmayan bir para cinsinden olması halinde borçluya borcunu ifa etmesi için makul bir süre verilmesi gerektiği hakkında Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 28.

²¹ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 105. Bu halde temerrüdün kendiliğinden gerçekleşmeyeceği, borcun muaccel olması için uygun bir sürenin geçmesi ve temerrüt için ayrı bir ihtar gönderilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir. Bkz Yüce Bilgin, **İfa Zamanı**, s. 183

1.3.1 Bankanın Aynen İfa ve Temerrüt Faizi Talebi

Kredi borçlusu muaccel kılınan kredi bedelini iade etme borcunu ifa etmede temerrüde düştüğünde banka kredi borçlusunun borcunu ödemesinde ısrar edebilir. Alacaklının ifada ısrar etmesi temerrüdün değil, ifası mümkün olan bir borcun ifa edilmemesinin genel bir sonucu olarak kabul edilmektedir. Bu çerçevede, banka bu hakkını ifa davası açmak suretiyle kullanabilir. Mahkemenin verdiği karar ise icra dairesi aracılığıyla cebri icra yoluyla uygulanacaktır. Alacaklı bankanın, borçludan aynen ifa talep edebilmesi için borçlunun kusurlu olması gibi bir şart aranmamaktadır²².

Borçlunun temerrüde düşmesinin alacaklı açısından sonucu TBK md. 118 uyarınca ifadaki gecikme sebebiyle uğranılan zararın tazminini talep edebilmesidir²³. Gecikme tazminatı olarak ifade edilen bu tazminat türü ifa ile birlikte talep edilebileceği gibi borçlu borcunu temerrüde düştükten sonra edimini gecikmeli olarak yerine getirdiğinde ifadan ayrı olarak da talep edilebilir. Ancak alacaklı aynen ifadan vazgeçip gecikme tazminatı talep edemez. TBK md. 118 uyarınca, borçlu temerrüde düşmede kusuru bulunmadığını ispat ederse gecikme tazminatı ödemekten kurtulur²⁴.

²² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1126, 1127; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 217, 221; Nomer, **a.g.e.**, s. 374; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 381, 485; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 254; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 920.

²³ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 116; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1130; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 226; Nomer, **a.g.e.**, s. 377; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.485; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s.482; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 920; Yener, **a.g.e.**, s. 130.

²⁴ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 116; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1130; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 226; Nomer, **a.g.e.**, s. 377; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 486; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 920,924. Temerrüdün bir diğer sonucu TBK md. 119 uyarınca kendi kusuruyla temerrüde düşen borçlunun edim konusunun beklenmedik hal nedeniyle yok olmasından sorumlu olmasıdır. Fakat bu durum parça borçlarında söz konusu olduğundan ve tezimiz kapsamında kredi borcunun iadesinde gündeme gelmeyeceğinden tezimizde bu hususa değinilmemiştir.

Temerrüde düşülen borç, para borcu ise bu durumda alacaklı gecikme tazminatı talep edemeyecek bunun yerine TBK md. 120 ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun²⁵ md. 2 uyarınca temerrüt faizi²⁶ talep edebilecektir. Taraflar arasındaki sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi TBK md. 120 ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun md. 2 gereği alacaklının temerrüt faizi talep etme hakkı bulunmaktadır. Kredi borçlusunun muaccel kılınan borcu, para borcu olduğu için banka kredi borçlusundan gecikme tazminatı talep edemeyecek bunun yerine temerrüt faizi talep edebilecektir²⁷. Temerrüt faizi, temerrüde düşülen günden itibaren işlemeye başlar ve borcun ifa edildiği güne kadar işlemeye devam eder²⁸. Bu kapsamda muaccel kılınan tüm borca temerrüt faizi temerrüde

²⁵ 3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun, 19 Aralık 1984 tarihli 18610 Sayılı Resmi Gazete.

²⁶ Temerrüt Faizine İlişkin Kanun md. 1 ve 2'ye göre sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça temerrüt faizi oranı 2005/9831 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 1/1/2006 tarihinden itibaren yıllık % 9 olarak uygulanmaktadır.

²⁷ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 117, 124; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 133; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1126; Gürses, **a.g.e.**, s. 389; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 224; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 491; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 254; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 484; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 929,930; Yener, **a.g.e.**, s. 130.

²⁸ Helvacı, **Faiz**, s. 146; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225; Kuyucu, **a.g.e.**, s. 221; Tandoğan, **Borçlar Hukuku Cilt I/1**, s. 311. Doktrinde temerrüt faizinin temerrüde düşülen gün takip eden günden itibaren başlamasının uygun olduğu yönünde görüşler de bulunmaktadır. Bkz. Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 171, 172; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1129; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 497; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s.487. Kredi açma sözleşmesi kapsamında akdedilen münferit kredi sözleşmeleri çerçevesinde kullanılan kredinin iadesi borcu muaccel kılındığında banka tarafından müşteriye kullandırılan ve müşteri tarafından henüz ödenmemiş kredi tutarı ile ödenmemiş kredi tutarına işleyecek olan faiz talep edilmektedir. Dolayısıyla, kredi borçlusu söz konusu borcu ödemediğinde temerrüde düşüldüğünde faiz borcunu ödemedi de temerrüde düşmüş olmaktadır. TBK md. 121/1'de faiz borcunu ödemediğinde temerrüde düşülmesi halinde borçlunun icra takibine girildiği veya dava açıldığı günden başlayarak, temerrüt faizi ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte TBK md. 121/2'de faiz borcunu ödemediğinde temerrüde düşülmesi halinde temerrüt faizinin temerrüde düşüldüğü tarihten itibaren ödeneceğinin kararlaştırılmasına imkan tanınmıştır. Bununla birlikte TBK md. 121/2'de bu yönde yapılan bir anlaşmanın ceza koşulu hükümlerine tabi olacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda bu yönde yapılan bir anlaşma neticesinde ortaya çıkacak temerrüt faizi miktarına hakim TBK md. 182/3 uyarınca indirim uygulayabilecektir. Bununla birlikte tezimiz kapsamında ticari krediler ele alındığından kredi borçlusunun tacir olduğu dikkate alındığında TTK md. 22/1 hükmü gündeme gelecek ve kredi borçlusu hakimden

düşülen günden itibaren uygulanacaktır. Eğer ki muacceliyet şartı bir veya birden fazla taksidin ödenmesinde temerrüde düşülmesi sebebiyle işletilmişse söz konusu taksitler için temerrüt faizi taksitlerin vade tarihinden itibaren işleyecektir²⁹.

Bankanın temerrüt faizi talep edebilmesi için gecikme dolayısıyla bir zarara uğradığını ispat etmesi gibi bir şart aranmamaktadır. Ayrıca gecikme tazminatından farklı olarak, borçlu temerrüde düşmede kusuru olmasa veya alacaklı zarara uğramasa dahi temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür³⁰.

Gecikme tazminatının TBK md. 118 uyarınca ifa ile birlikte veya ifadan bağımsız olarak talep edilmesi mümkün olmakla birlikte temerrüt faizi için aynı durum söz konusu değildir. TBK md. 131/1'e göre asıl borç sona erdiğinde faiz de sona erer. TBK md. 131/2'de asıl borcun ifa edilmesi halinde temerrüt faizinin talep edileceği sözleşmeyle ya da borcun ifasına kadar yapılacak bir bildirimle alacaklı tarafından saklı tutulmuşsa ya da durum ve koşullardan söz konusu talep hakkının saklı tutulduğu anlaşılıyorsa bu halde temerrüt faizi talep edilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca temerrüt faizine hükmedilebilmesi için bunun alacaklı tarafından dava dilekçesinde açıkça talep edilmesi gerekir. Hakim kendiliğinden temerrüt faizine hükmedemez. Bu kapsamda muaccel kılınan kredi borcu açısından, temerrüt faizi asıl borç ifa edilmeden önce tek başına talep edilecektir. Bununla birlikte, kredi borçlusu muaccel kılınan borcunu ödemiş ve banka tarafından kredi borçlusundan temerrüt faizi talep edilebileceği kredi açma sözleşmesinde

indirim talep edemeyecektir. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 497; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 254,255. Uygulamada da bankaların kredi açma sözleşmelerinde temerrüde düşülen tüm borç için temerrüt tarihinden itibaren temerrüt faizi uygulanacağını kararlaştırdıkları görülmektedir.

²⁹ Çabri, **a.g.e.**, s. 366, 367; Kuyucu, **a.g.e.**, s. 221.

³⁰ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 118; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 133; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1128; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 224; Nomer, **a.g.e.**, s. 379; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 491; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 485; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 930.

düzenlenmemiş ya da ifadan önce banka tarafından borçluya bildirilmemiş veya durum ve şartlardan faizin saklı tutulduğu anlaşılmıyorsa temerrüt faizi talep edilemeyecektir³¹.

1.3.2 Bankanın Aşkın Zararının Talebi

TBK md. 122/1 uyarınca alacaklının zararı temerrüt faizinden daha fazla ise borçlu temerrüde düşmede kendi kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe alacaklının bu zararını tazmin etmekle yükümlüdür. Madde başlığında bu zarar aşkın zarar olarak ifade edilmektedir. Aşkın zarara munzam zarar da denilmektedir. İlgili hüküm uyarınca borçlunun sorumluluktan kurtulabilmek için temerrüde düşmedeki kusursuzluğunu ispat etmesi gerekmektedir³².

Bankanın TBK md. 122/1 kapsamında kredi borçlusundan talep edebileceği zarar, kredi borçlusunun temerrüde düşmesi nedeniyle bankanın temerrüt faizi ile giderilemeyen zararıdır. Bankanın aşkın zararını talep edebilmesi için zararını, borçlunun temerrüdü ile uğradığı zarar arasındaki illiyet bağıını ve zararın miktarını kanıtlaması gerekmektedir³³.

Aşkın zarar, müsbet (olumlu) zarar³⁴ niteliğinde olup alacaklının talep edebileceği zarar borçlu temerrüde düşmeseydi malvarlığının içinde bulunacağı durum ile temerrüt

³¹ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 181,182; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1129; Nomer, **a.g.e.**, s. 392; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 499; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 930,931.

³² Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 187,193; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 134; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1134; Hasan Ayrancı, **Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 115, 120,121; Hayri Domaniç, **Faizle Karşılanamayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1998, s. 76; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 501; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 489; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 941, 943.

³³ Ayrancı, **a.g.e.**, s. 124, 138, 141,142; Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 189,192; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 134; Domaniç, **TBK md. 105**, s. 74,75; Gürses, **a.g.e.**, s. 389; Nomer, **a.g.e.**, s. 393; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 500; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 941. Aynı yönde bkz. munzam zararının ispatının tartışıldığı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1998/11-34, 1999/909 Karar Sayılı, 3.11.1999 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22.12.2018.

³⁴ Müsbet (olumlu) zararlar ilgili olarak bkz. Dördüncü Bölüm 2.1.1.3 numaralı başlık altındaki açıklamalar.

sebebiyle içinde bulunduğu durum arasındaki farktır³⁵. Aşkın zarar kapsamında alacaklının talep edebileceği kalemler her bir somut olayın şartına göre farklılık arz edebilir. Tezimiz açısından ise banka, kredi borçlusunun temerrüt süresince kredi borcunu ödememesi sebebiyle söz konusu paranın başka kredi veya bankacılık işlemlerinde (örneğin paranın vadeli hesapta değerlendirilmesi gibi) değerlendirilememesi sebebiyle yoksun kaldığı kârı³⁶ eğer ki bu tutar temerrüt faizinin miktarından fazla ise talep edilecektir³⁷. Bu halde talep edilecek yoksun kalınan kârın bankanın kredi işlemlerine

³⁵ Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 2017/2736 Esas, 2018/1742 Karar Sayılı, 25.4.2018 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22.12.2018. Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 205; Domaniç, **TBK md. 105**, s. 75; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 226; Nomer, **a.g.e.**, s. 393; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 941.

³⁶ Yoksun kalınan kar ile ilgili olarak bkz. Dördüncü Bölüm 2.1.1.3 Başlık altındaki açıklamalarımız.

³⁷ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 205; Domaniç, **TBK md. 105**, s. 75; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225; Nomer, **a.g.e.**, s. 393; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 257; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 943 dipnot 15; Yener, **a.g.e.**, s. 131. Ayrancı'ya göre banka para alacağını zamanında elde edememesi nedeniyle kredi kullandırmadığı veya parayı değerlendiremediği iddiasında bulunamaz. Çünkü bankanın her zaman kredi kullandıracak parayı bulma imkânı vardır. Benzer şekilde parasını değerlendirmek için çeşitli finansal araçlardan yararlanma imkânı da bulunmaktadır. Ayrancı, **a.g.e.**, s. 220.

Paranın değer kaybı nedeniyle aşkın zararın talep edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Burada tartışılan nokta ise paranın değer kaybı nedeniyle aşkın zararın nasıl ispatlanacağı konusudur. Aşkın (munzam) zararın ispatına ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1993/5-600 Esas, 1994/80 Karar Sayılı, 23.2.1994 Tarihli Kararının Karşı Oy yazısında paranın vadeli hesaba yatırılmaması veya döviz olarak ya da repo yoluyla değerlendirilememesi sebebiyle yoksun kalınan karın aşkın zarar olarak talep edilebileceği belirtilmiştir. Buna karşın Yargıtay Hukuk Genel Kurulu söz konusu davada paranın vadeli bir hesapta değerlendirilememesi veya enflasyon sebebiyle değerinin düştüğü iddiasının yoksun kalınan karın ispatı için yeterli olmadığı gerekçesiyle temerrüt faizini aşan zararın tazmin talebini reddetmiştir. (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22 Aralık 2018. Bununla birlikte Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1998/11-34, 1999/909 Karar Sayılı, 3.11.1999 Tarihli Kararında; 23.2.1994 tarihli kararlar benzer nitelikteki somut olayın şartlarının varlığına rağmen aksi yönde karar verilmiş ve davacı alacaklının temerrüde düşürdüğü alacak 3 aylık bir vadeli hesapta tutulsaydı ne kadar faiz getirecek idiyse bu tutarın hesaplanarak temerrüt faizini aşmış aşmadığı değerlendirilmek suretiyle sonuca varılması gerektiğine hükmetmiştir. (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22 Aralık 2018. Yargıtay kararları arasındaki farklılık Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararına da konu olmuş, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, içtihatların birleştirilmesiyle munzam zararın ispatlanmasının sınırlandırılmayacağı, bu durumun hakim delilleri

uyguladığı ortalama faiz miktarı olması gerektiği, bununla birlikte bankanın ortalama faizden daha fazla bir zararı var ise bu zararını da ispat etmek şartıyla talep edebileceği ifade edilmektedir³⁸.

Bunun yanısıra fiili zarar kapsamında, bankanın temerrüde düşen borçlunun borcunu ödemesi için yapmış olduğu makul nitelikteki masraflar temerrüt faizi tutarını aşıyorsa bu halde yaptığı masrafların tazminini aşkın zarar kapsamında talep edebilecektir. Örneğin borçlunun temerrüde düşmesi sebebiyle kendisine dava açılmadan veya icra takibi yapılmadan önce borcun ödenmesi için bir veya birkaç defa ihtar çekilmişse bu ihtar masrafları talep edilebilecektir. Buna karşın borçluyu temerrüde düşürmeye yönelik ihtar masrafları söz konusu masraf temerrütten önce yapıldığı için aşkın zarara kapsamında talep edilemeyecektir³⁹.

serbestçe değerlendirmesi ilkesine aykırı düşeceğini belirterek içtihatların birleştirilmesine gerek olmadığına karar vermiştir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun, 1997/2 Esas, 1999/1 Karar Sayılı, 8.10.1999 tarihli kararı. (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22 Aralık 2018.

Bununla birlikte güncel tarihli olması açısından paylaşılmasında lüzum gördüğümüz Yargıtay 15. Hukuk Dairesi nezdinde görülen bir davada, Yargıtay munzam zarar ve alacağın değer kaybına uğraması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının tartışıldığı ve alacağın enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybına uğrayarak ödenmesinin alacaklıyı önemli ölçüde zor durumda bırakacağı ve bu nedenle alacaklının mülkiyet hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi gerektiğine hükmedilen 2014/2267 başvuru numaralı, 21/12/2017 karar tarihli Anayasa Mahkemesi kararına atıf yaparak enflasyon baskısı sürdüğü müddetçe munzam zararın ispat edilmesine gerek olmadığına karar vermiş ve davacının munzam zararının olup olmadığını tespit edebilmek için her yıl gerçekleşen enflasyon oranı, mevduat ve devlet tahvillerine uygulanan faiz oranları, döviz kurları ve diğer yatırım araçlarına ilişkin bilgilerin temin edilmek suretiyle davacının aşkın zararı bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 2017/2736 Esas, 2018/1742 Karar Sayılı, 25.4.2018 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22.12.2018. Temerrüt faizi tutarını aşan enflasyon farkının aşkın zarar kapsamında talep edilebileceği ile ilgili olarak Domaniç, **TBK md. 105**, s. 65; Kurt, **a.g.e.**, s. 281; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 943, 944.

³⁸ Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 209,210; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225.

³⁹ Ayrancı, **a.g.e.**, s. 10; Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 196,197,198, 199. Bkz. alacaklının ihtar masraflarını aşkın zarar kapsamında talep edebileceği ile ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1993/5-600 Esas, 1994/80 Karar Sayılı, 23.2.1994 Tarihli Kararında yer alan, doğrudan davada tartışılan hususa ilişkin olmamakla birlikte genel bilgi mahiyetinde Karşı Oy Yazısındaki açıklamalar (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat

İlaveten pratikte bankalar için pek karşılaşılamayacağı değerlendirilmekle birlikte teorik olarak, müşterinin kredi borcunu ödemede temerrüde düşmesi bankanın da kendi alacaklılarına olan borcunu yerine getirememesine ve bu nedenle tazminat veya cezai şart ödemesine; temerrüde düşmesine ve bu kapsamda temerrüt faizi ödemesine; kendi alacaklısına karşı borcunu ödeyebilmek için başka bir bankadan kredi kullanmasına sebep olmuşsa kredi borçlusunun temerrüde düşmesiyle bankanın bu duruma düşmesi arasında uygun illiyet bağı bulunması ve ilgili zarar kalemlerinin (üçüncü kişiye karşı olan borcunu yerine getirmemesi sebebiyle tazminat veya cezai şart ödenmesi; borcun ödenmesinde temerrüde düşülmesi halinde temerrüt faizi ve/veya cezai şart ödenmesi; başka bankadan kredi kullanılması halinde kredi kullanmak için yapılan makul masraflar, bankaya piyasa şartlarına uygun olarak ödenen faiz ve komisyonlar) borçlunun alacaklıya ödemekle yükümlü olduğu temerrüt faizini geçmesi şartıyla aşkın zarar kapsamında talep edilmesi mümkün kabul edilmektedir⁴⁰.

TBK md. 122/2'ye göre asıl alacak ve temerrüt faizi talebine ilişkin davada hâkim davacının talebi üzerine eğer ki belirlenebiliyorsa aşkın zararın miktarına da hükmedecektir. Bu kapsamda asıl alacak ve temerrüt faizi talebine ilişkin davada aşkın zarar hemen takdir edilemeyecekse hâkim nispeten daha kolay bir şekilde hesaplanan asıl alacak ve temerrüt faizine hükmedecek ve aşkın zarara ilişkin olarak vereceği kararı

Bankası) 22.12.2018. Borçluyu temerrüde düşürmek için yapılan ihtar masraflarının da aşkın zarar kapsamında talep edilebileceği yönünde bkz. Ayrancı, **a.g.e.**, s. 191.

⁴⁰ Ayrancı, **a.g.e.**, s. 151, 153,154; Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 202, 203; Domaniç, **TBK md. 105**, s. 75; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1134,1135; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 500; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 255; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 489; Yener, **a.g.e.**, s. 131. Eren'e göre başka bankadan kredi kullanılması sebebiyle aşkın zararın talep edilebilmesi için alacaklının aynı gün vadesi gelmiş başka bir borcunu ödeyebilmek için o kredinin kullanılmak zorunda kalınması gerekir. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1135. Aynı yönde Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 22.9.1995 tarih, 1995/4114 Esas, 1995/4916 Karar Sayılı Kararı [Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1134 dipnot 332]

Yukarıda sayılan zarar kalemlerinin aşkın zarar kapsamında talep edilebileceği yönünde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1993/5-600 Esas, 1994/80 Karar Sayılı, 23.2.1994 tarihli kararında yer alan Karşı Oy yazısındaki açıklamalar. (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22.12.2018.

erteleyebilecektir⁴¹. Ayrıca TBK md. 122/2 hükmü sayesinde asıl alacak ve temerrüt faizine ilişkin davada davanın başlangıcında aşkın zararını talep etmese dahi davanın devamı sırasında aşkın zarar talebinde bulunabilecek böylelikle yeni bir dava açmak için ilave harç ve masraf ödenme yükümlülüğüne katlanmayacaktır⁴². Aşkın zarar, asıl borçtan bağımsız bir zarar olduğu için asıl borç ve temerrüt faizi ile birlikte veya ayrı olarak talep edilebilir. Ayrıca, borçlu tarafından asıl borç ifa edildiğinde alacaklı tarafından aşkın zararın talep edileceği saklı tutulmamış olsa dahi, asıl borçtan ayrı olarak talep edilebilir⁴³.

1.3.3 Bankanın Yabancı Para Borçlarında Kuru Belirleme Hakkı

TBK md. 99/2 uyarınca borçlunun borcu yabancı para cinsinden ise taraflar arasında aynen ödeme yapılacağına ilişkin bir anlaşma yok ise borçlu borcunu yabancı para cinsinden veya vade tarihindeki kur üzerinden ülke parası (Türkiye'deki bankalar için ödeme yeri Türkiye olduğu için Türk Lirası⁴⁴) olarak ödeyebilir.

Bununla birlikte TBK md. 99/3'te borçlunun borcunu vadede ödememesi halinde alacaklıya bir hak tanınmıştır. İlgili hükme göre borç yabancı para cinsinden belirlenmiş ve sözleşmede aynen ödeme yapılacağına ilişkin bir hüküm yok ise borç vadesinde ödenmemişse alacaklı borcun ilgili yabancı para cinsinden veya fiili ödeme günündeki ya da vade günündeki döviz kuru üzerinden ödenmesini talep edebilir. Maddede borcun vadesinde ödenmemesinden bahsedildiğinden bu hüküm temerrüde düşen borçlar için evleviyetle uygulanacaktır. Bu hükümle Türk Lirasının yabancı para karşısında değer kaybedebilecek olması sebebiyle alacaklıya fiili ödeme günündeki kur üzerinden ödeme yapılmasını talep etme imkanı tanınmış başka bir deyişle alacaklı korunmaya

⁴¹ Domaniç, **TBK md. 105**, s. 83-85; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 489; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 944.

⁴² Domaniç, **TBK md. 105**, s. 83-85.

⁴³ Ayrancı, **a.g.e.**, s. 143; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1136; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 489. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 2017/2736 Esas, 2018/1742 Karar Sayılı, 25.4.2018 Tarihli Kararı Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 22.12.2018.

⁴⁴ Nomer, **a.g.e.**, s. 308.

çalışılmıştır⁴⁵. Eğer ki alacaklı ile borçlu arasında yabancı para borcunun aynen ifa edileceğine ilişkin bir anlaşma var ise alacaklı TBK md. 99/3'teki hakkını kullanamayacaktır⁴⁶.

Ayrıca alacaklının bu hakkını kullanması temerrüt faizi talep etmesine engel olmayıp, borçlu temerrüde düştüğünden itibaren alacaklıya temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür⁴⁷.

1.3.4 Bankanın Münferit Kredi Sözleşmesini Feshetme Hakkı

TBK md. 125/2 uyarınca karşılıklı borç doğuran (tam iki tarafa borç yükleyen) sözleşmelerde alacaklının aynen ifa ve gecikme tazminatından (para borçlarında temerrüt faizinden) vazgeçerek sözleşmeden dönme veya borcun ifa edilmemesi sebebiyle uğradığı müsbet zararın tazminini talep etme hakkı bulunmaktadır. Aynen ifa ve gecikme tazminatı (para borçlarında temerrüt faizi) talep etme dışındaki bu ek hakların kullanılması için TBK md. 117'de sayılan ve ilgili kısımda⁴⁸ belirttiğimiz şartların sağlanmasının yanı sıra TBK md. 123 uyarınca borçluya dürüstlük kuralına uygun bir şekilde ek süre verilmesi ve bu süre içinde edimin ifa edilmemesi veya TBK md. 124 uyarınca ek süre verilmesini gerektirmeyen bir durum - i.) borçlunun içinde bulunduğu durumdan süre verilmesinin faydasız olacağı anlaşılıyorsa veya ii.) borçlunun temerrüdü sebebiyle borcun aynen ifası alacaklı için faydasız hale gelmişse ya da iii.) borcun belirli bir zamanda ifa edilmemesi halinde ifanın kabul edilmeyeceği sözleşmeden anlaşılıyorsa (kesin vade kararlaştırılmışsa) - olması gerekir. Ayrıca, söz konusu ek haklardan faydalanılabilmesi için sürenin sonunda borçluya derhal hangi hakkın kullanıldığının bildirilmesi gerekmektedir. Aynen ifa ve gecikme tazminatı talep edilmesi halinde

⁴⁵ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1135; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 225; Nomer, **a.g.e.**, s. 310; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 502.

⁴⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1135; Nomer, **a.g.e.**, s. 310; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 502.

⁴⁷ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 503.

⁴⁸ Bkz. Dördüncü Bölüm 1.1. numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

borçluya derhal bildirimde bulunulması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır⁴⁹. Alacaklı aynen ifa ve gecikme tazminatından vazgeçecek ise bunu borçluya derhal bildirmelidir⁵⁰. Alacaklının dönme hakkını kullanması için borçlunun kusurlu olması gerekmemektedir. Bununla birlikte sözleşmeden dönme hakkının kullanılması sebebiyle menfi zararın tazmini veya borcun ifa edilmemesi sebebiyle uğranılan müsbet zararın tazmini için borçlunun kusurlu olması gerekmektedir⁵¹.

TBK md. 124 kapsamında süre verilmesi gerektirmeyen hallerde hangi seçimlik hakkın kullanıldığının derhal borçluya bildirilmesinin gerekip gerekmediği tartışmalı olup bir görüşe⁵² göre alacaklı aynen ifa talep etmeyecekse ifadan vazgeçtiğini hemen borçluya bildirmelidir. Başka bir görüşe⁵³ göre ise alacaklının aynen ifadan vazgeçtiğini derhal bildirmemesi alacaklının diğer seçimlik haklarından vazgeçtiği şeklinde yorumlanmamalı, bu halde de alacaklı dilediği seçimlik hakkı kullanabilmelidir. Diğer bir görüşe⁵⁴ göre kesin vadeli işlemlerde alacaklı aynen ifadan vazgeçmişse bunu bildirmesine gerek

⁴⁹ Gülmelihat Doğan, “Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2014, S:4, s. 400,401,403; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1136,1137,1138,1139,1142; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 232; Nomer, **a.g.e.**, s. 394,395,396; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 504,505; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 490,491; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 945-949,954,955; Vedat Buz, **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 1998, s. 106,107,108,109.

⁵⁰ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1144; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 232; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 509.

⁵¹ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 509; Şekerci, **a.g.e.**, s. 62; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 961,962; Tümerdem, **a.g.e.**, s. 85,86. Dönme hakkının kullanılması için borçlunun kusurlu olması gerektiği yönünde bkz. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1156.

⁵² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1144; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 232; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 509; Nomer, **a.g.e.**, s. 397,398. Ayrıca alacaklı ifa yerine tazminat talep ediyorsa derhal bildirimde bulunmalıdır. Bildirimde bulunmaması ise sözleşmeden dönüldüğü şeklinde yorumlanmalıdır. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 532.

⁵³ Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 960.

⁵⁴ Murat Tümerdem, **Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları (TBK md. 126)**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 241,242.

olmamakla birlikte aynen ifada ısrar ediyorsa veya diğ er seç imlik hakları kullanmak istiyorsa talebini borç luya bildirmelidir⁵⁵.

Ayrıca, TBK md. 126 uyarınca ifasına baş lanmış sürekli edimli sözleşmelerde alacaklının aynen ifa ve gecikme tazminatından (para borç larında temerrüt faizinden) vazgeçerek, sözleşmeyi feshetme⁵⁶ ve sözleşmenin süresinden önce sona ermesi sebebiyle uğradığı zararın tazminini talep etme hakkı bulunmaktadır. Sözleşme feshedildiğinde sona erecek ve o ana kadar yerine getirilen edimlerin iadesi talep edilemeyecektir. Fesih tarihinden sonraki borç lar ise ifa edilmeyecektir. TBK md. 126'da sayılan haklardan faydalanabilmek için yukarıda saydığımız TBK md. 125/2'de sayılan haklardan faydalanılması için gereken şartların bulunulması gerekmektedir⁵⁷. Fesih hakkının kullanılması için borç lunun kusurlu olması gerekmemekle birlikte, fesih sebebiyle müsbet zarar talebinde bulunmak için borç lunun kusurlu olması gerekmektedir. Bununla birlikte alacaklı borç lunun kusurunu ispat etmekle yükümlü olmayıp borç lu kusursuzluğunu ispat etmekle yükümlüdür⁵⁸.

Karş ılıklı sözleşmelerde alacaklının TBK md. 125 ve 126'da haklardan yararlanabilmesi için borç lunun alacaklı ile karş ılıklılık içerisindeki edimlerini yerine getirmede temerrüde

⁵⁵ Bu konu hakkında detaylı bilgi vermek tezimizin kapsamını aşacağından konuya sadece kısaca değ inilmiştir.

⁵⁶ Doktrinde bazı yazarlar ifasına baş lanmamış sürekli edimli sözleşmelerde TBK md. 125/2 uyarınca alacaklının i.) sözleşmeden dönme ve menfi zarar talep etme, ii.) aynen ifa ve gecikme tazminatı talep etme, iii.) sözleşmenin ifa edilmemesinden kaynaklanan müsbet zararını talep etme şeklinde 3 hakkı varken; ifasına baş lanmış sürekli edimli sözleşmelerde alacaklıya i.) aynen ifa ve gecikme tazminat talep etme ile ii.) sözleşmeyi feshetme ve müsbet zararını talep etme şeklinde ikiye indirilmesini eleştirmekte ve alacaklının daha lehine olacaksa alacaklının sözleşmeden dönüp, edimlerin iadesini ve borç lu ile sözleşme yapmasaydı uğramayacak olduğu zararın (menfi zararın) da talep edilebilmesinin mümkün olması gerektiği ifade edilmektedir. Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 27,208; Buz, **a.g.e.**, s. 321; Doğan, **a.g.m.**, s. 410,411.

⁵⁷ Buz, **a.g.e.**, s. 322; Doğan, **a.g.m.**, s. 401,405,406,407; Eren, **Borç lar Genel Hükümler**, s. 1156; Nomer, **a.g.e.**, s. 404; Oğuzman, Öz, **Borç lar Hukuku 1. Cilt**, s. 525,526; Tümerdem, **a.g.e.**, s. 192, 206, 213.

⁵⁸ Doğan, **a.g.m.**, s. 406,407; Oğuzman, Öz, **Borç lar Hukuku 1. Cilt**, s. 509; Şekerci, **a.g.e.**, s. 62; Tümerdem, **a.g.e.**, s. 85,86.

düşmüş olması gerekmektedir⁵⁹. Bu kapsamda tüketim ödünç sözleşmesinde ödünç alanın ödünç konusunu iade borcu, ödünç verenin ödünç konusunun mülkiyetini ödünç alana devretme borcuyla karşılıklık içerisinde olmadığından iade borcunda temerrüde düşülmesi halinde ödünç verenin TBK md. 125 ve 126'daki seçimlik haklardan yararlanamayacağı ifade edilmektedir⁶⁰.

Tezimizde faiz ödenmesinin kararlaştırıldığı münferit kredi sözleşmesinin tam iki tarafa borç doğuran ve sürekli edimli bir sözleşme olduğunu kabul etmiştik⁶¹. Münferit kredi sözleşmelerinde kredi borçlusunun faiz ve kredi kullandırma komisyonu ödeme borcu ile bankanın kredi kullandırma borcu karşılıklılık içerisinde dir. Bu kapsamda kredi borçlusunun faiz veya kredi kullandırma komisyonu borcunu ödemedede temerrüde düşmesi halinde bankanın TBK md. 123-126'da düzenlenen karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde borçlu temerrüdünü düzenleyen hükümlerden faydalanabileceğini düşünüyörüz⁶².

Bununla birlikte, doktrinde kredi borçlusunun bankanın kredi kullandırma borcu ile karşılıklılık içerisinde olmayan krediyi iade borcunu ödemedede temerrüde düşmesi halinde bankanın TBK md. 123-126'da yer alan hükümlerden yararlanamayacağı ifade edilmektedir⁶³. Kredi açma sözleşmesi kapsamında akdedilen münferit kredi sözleşmeleri kapsamındaki krediyi iade borcu muaccel kılındığında sadece anapara kredi değil, müşterinin bankaya ödemekle yükümlü olduğu faiz ödeme borcu ve varsa komisyon borçları da muaccel kılınmaktadır. Bu kapsamda kredi borçlusu muaccel kılınan bu borcu ödemedede temerrüde düştüğünde bankanın kredi kullandırma borcu ile karşılıklılık içerisinde olan edimini de yerine getirmede temerrüde düşmektedir. Bu halde bankanın,

⁵⁹ Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 504 dipnot 608; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 258; Yener, **a.g.e.**, s. 132.

⁶⁰ Gümüş, **a.g.e.**, s. 374; Kurt, **a.g.e.**, s. 269.

⁶¹ Bkz. İkinci Bölüm 4.2 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

⁶² Aynı yönde Gürses, **a.g.e.**, s. 378,379,389; Kurt, **a.g.e.**, s. 269; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 255; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri I/2**, s. 360; Yener, **a.g.e.**, s. 130-132.

⁶³ Yener, **a.g.e.**, s. 132.

TBK md. 123-126'da düzenlenen karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde borçlu temerrüdünü düzenleyen hükümlerden faydalanabileceğini düşünüyoruz⁶⁴.

Ayrıca, banka müşteriye kredi kullandırdığında münferit kredi sözleşmesinin ifası başlamış olmaktadır⁶⁵. Bu kapsamda, kredi açma sözleşmesi kapsamında akdedilen münferit kredi sözleşmesinden (birden fazla münferit kredi sözleşmesi akdedilmişse tüm münferit kredi sözleşmelerinden) doğan kredinin geri ödenmesi borcunun muaccel kılınması halinde bankanın aynen ifa ve temerrüt faizi talep etmekten vazgeçerek TBK md. 126 uyarınca münferit kredi sözleşmesini feshetme ve münferit kredi sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi sebebiyle uğradığı zararın tazminini talep etme hakkı bulunduğu düşüncesindeyiz⁶⁶. Bankanın TBK md. 126 kapsamında talep edeceği zarar sözleşme feshedilmese ve süresinde ifa edilseydi uğramayacak olduğu zarar olup müsbet zarar niteliğindedir⁶⁷. Banka münferit kredi sözleşmesini feshettiğinde aynen ifa talebinden (muaccel kılınan kredi taksitleri ve faizlerinden) vazgeçmiş olmaktadır. Fesih anına kadar aynen ifada ısrar etme hakkı alacaklının malvarlığının aktifindeyken bu haktan vazgeçildiğinde alacaklının malvarlığının aktifinde bir azalma olacaktır. Dolayısıyla, banka müsbet zarar talebinde ilk olarak ifa edilmeyen asıl alacağını talep edebilir. Ayrıca, bankanın münferit kredi sözleşmesini feshetmeden önce borçluya süre verilmesi ve sürenin sonunda fesih hakkının kullanılması için yapılan ihtar masrafları da müsbet zarar kapsamında talep edilebilecektir. Bunun yanısıra banka kredi borçlusunun muaccel kılınan kredi taksitlerini ödemede temerrüde düşmesi sebebiyle yoksun kaldığı kârını ispat etmek suretiyle talep edebilecektir⁶⁸.

⁶⁴ Benzer yönde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 255.

⁶⁵ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 254; Şekerci, **a.g.e.**, s. 62.

⁶⁶ Benzer yönde Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 255; Gürses, **a.g.e.**, s. 379,389.

⁶⁷ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 207; Buz, **a.g.e.**, s. 323; Doğan, **a.g.m.**, s. 407; Gürses, **a.g.e.**, s. 379. Bu zarar kaleminin müsbet zarar olduğu madde gerekçesinde de açıkça belirtilmiştir. Bkz. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/499) s.73, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> (Çevrimiçi) (3 Ocak 2019)

⁶⁸ Tümerdem, **a.g.e.**, s. 262,263,264.

Sürekli edimli sözleşmenin feshedilmesi halinde fesihden sonraki edimler talep edilemeyeceğinden alacaklının müsbet zarar talebinde bu husus gözönünde bulundurulur⁶⁹.

Borçlu temerrüdü nedeniyle fesih hakkının kullanılması daha çok sürekli edimli sözleşme ilişkisinin sona erdirilmesinin önem arz ettiği durumlarda gündeme gelmesi daha doğru olacaktır. Buna karşın, banka kredi açma sözleşmesi kapsamında akdedilen münferit kredi sözleşmelerinden doğan kredi borcunu muaccel kıldığında sözleşmelerin sona ermesi durumu haricinde münferit kredi sözleşmelerinin feshiyle aynı sonuç doğmuş olmaktadır. Ayrıca, temerrüde düşülen borcun para borcu olması sebebiyle bankanın muaccel kılınan borcun ifasını talep etme ve temerrüde düşülen günden itibaren borcun ifasına kadar geçecek süre içinde temerrüt faizi talep edebilmesi için ilgili kısımda⁷⁰ izah ettiğimiz üzere borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olmasına gerek bulunmamakta, ilaveten yukarıda izah edildiği üzere temerrüt faizi herhangi bir zarara uğrandığının ispat edilmesine gerek olmaksızın talep edilebilmektedir. Banka temerrüt faizini aşan bir zararı var ise bu zararını da ispat etmek şartıyla aşkın zarar kapsamında talep edebilmektedir. Bankanın, sadece aşkın zarar talebinde bulunması halinde borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olmasına gerek vardır. Bununla birlikte sözleşmenin feshedilmesi ve fesih sonucunda müsbet zararın talep edilebilmesi için borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olması gerekmektedir. Ayrıca banka tarafından müsbet zararın ispat edilmesi gerekmektedir. Bunun yanısıra eğer ki borçlunun kusursuzluğunu ispat edebilmesi gibi bir ihtimal var ise banka müsbet zararının tazminini de talep edemeyecektir⁷¹.

Bu çerçevede her iki yöntemde bankanın talep edebileceği tutar aynı olmakla birlikte aynen ifa ve temerrüt faizi talep edilmesinin yukarıdaki gerekçelerle daha kolay olduğu ve münferit kredi sözleşmelerinin feshedilmesinin banka açısından pratik bir fayda sağlamayacağını düşünmekteyiz.

⁶⁹ Tümerdem, **a.g.e.**, s. 262.

⁷⁰ Bkz. Üçüncü Bölüm 1.1.3 numaralı başlık altındaki açıklamalarımız.

⁷¹ Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 491.

2. Borcun Haksız Olarak Muaccel Kılınmasının Sonuçları

Kredi açma sözleşmesi kapsamında akdedilen münferit kredi sözleşmeleri neticesinde kullandırılan kredilerden doğan tüm borcun muaccel kılınması halinde, aksi ihtarnamede belirtilmemişse, münferit kredi sözleşmeleri veya kredi açma sözleşmesi feshedilmemekte başka bir deyişle sözleşme ilişkisi sona ermemektedir. Krediyi iade borcunun muaccel kılınmasının kredi açma sözleşmesinde kararlaştırılan haklı nedenlerin varlığı halinde gündeme gelebileceği ilgili bölümde belirtilmişti. Eğer ki banka, kredi açma sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmayan bir nedenden ötürü müşterinin krediyi iade borcunu muaccel kılmak ister ise bu durumda münferit kredi sözleşmesini haklı nedenlerin varlığı halinde olağanüstü fesih yöntemiyle sona erdirebileceği, sözleşmenin sona ermesini takiben kredinin iadesi (tasfiye) borcu muaccel olacağından bu suretle kredinin bankaya erken iadesinin sağlanmış olacağını değerlendirmekteyiz.

Kredi açma sözleşmesi kapsamında kullandırılan kredilerden kaynaklanan tüm borcun muacceliyeti haklı kılan bir neden olmaksızın muaccel kılınması halinde kredi borçlusu genellikle uzun bir süre zarfında taksitler halinde ödemesi gereken kredi borçlarının tamamını ihtarnamede belirtilen birkaç günlük sürede ödemekle yükümlü olacağı için zarara uğramış olabilir. Ayrıca tüm borcun haksız olarak muaccel kılınması sözleşme ilişkisini kredi borçlusu açısından çekilmez kılabilir. Bu nedenle kredi açma sözleşmesinin banka tarafından haksız olarak muaccel kılınması halinde kredi borçlusunun i.) tazminat talep etme ve ii.) sözleşmeyi haklı nedenle feshetme imkânı bulunduğu değerlendirilmektedir⁷².

⁷² Borca aykırılık halinde borcun ifası imkânsız hale gelmediği müddetçe alacaklının aynen ifa talep etme hakkı da bulunmaktadır. Bununla birlikte borcun niteliği gereği aynen ifa talep edilmesi alacaklı açısından elverişli olmayabilir veya iyiniyet kurallarına aykırı olabilir. Bu hallerde tazminat talep edilmesi veya fesih hakkının kullanılması daha uygun görülmektedir. Bkz. Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 407. Bu kapsamda kredi açma sözleşmesinden doğan borç, banka tarafından haksız olarak muaccel kılındığında banka kullandığı kredinin vadesinden önce ödenmesini talep ettiği için bankaya karşı dava açılmak suretiyle kredinin erken ödenmesinin talep edilmemesi ve münferit kredi sözleşmesine uygun olarak kredi borcunun taksit tarihlerinde ödenmesinin talep edilmesinin pratik olarak elverişli olmayacağı

2.1 Kredi Borçlusunun Tazminat Talep Etmesi

Banka müşteriyle münferit kredi sözleşmesi akdettiğinde müşteriye kredi kullandırma ve kullandırılan krediyi müşteriyle kararlaştırılan sürede talep etmeme yükümlülüğü altına girmektedir. Ayrıca tezimizde kredi açma sözleşmesinin bir çerçeve sözleşme olduğunu kabul etmemiz sebebiyle münferit kredi sözleşmesi akdedildiğinde münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılmayan hususlarda kredi açma sözleşmesinin hükümleri uygulanacaktır. Müşterinin münferit kredi sözleşmesinden doğan krediyi iade borcu, kredi açma sözleşmesindeki muacceliyet kayıtlarına uygun olmaksızın başka bir deyişle sözleşmede yer almayan bir nedene dayanarak ya da gerçekte haklı bir neden bulunmaksızın muaccel kılındığında, banka münferit kredi sözleşmesinden doğan ve kredi açma sözleşmesinin hükümlerine tabi olan borcuna aykırı davranmış olacağından TBK md. 112 uyarınca sözleşmeye aykırılık gündeme gelecek ve kredi borçlusu sözleşmeye aykırılık nedeniyle uğramış olduğu maddi ve/veya manevi zararın tazminini şartlarını yerine getirmek koşuluyla talep edebilecektir⁷³.

2.1.1 Maddi Tazminat Talebinin Şartları

Kredi borçlusunun kredinin erken çağrılması sebebiyle uğradığı maddi zararı talep edebilmesi için i.) bankanın sözleşmeye aykırı bir davranışının bulunması, ii.) bankanın kusuru bulunması, iii.) müşterinin bir zararı bulunması, iv.) bankanın tüm kredi borcunu muaccel kılması ile zarar arasında illiyet bağı bulunması gerekir⁷⁴.

değerlendirildiğinden tezimizde aynen ifa talebine ilişkin açıklamalara yer verilmemiştir. Benzer yönde Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 156.

⁷³ Benzer yönde Alica, **a.g.e.**, s. 118, 119; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 244; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1062,1063; Gürses, **a.g.e.**, s. 418; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 158, 159 ve dipnot 536; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 263; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 198, 199; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341; Seliçi, **a.g.e.**, s. 125; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 398; Yalçın, **a.g.e.**, s. 104; Yavuz, **a.g.e.**, s. 437; Yener, **a.g.e.**, s. 153.

⁷⁴ Gürses, **a.g.e.**, s. 418; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.159; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1078,1086; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 198, 199; Oğuzman, Öz, **Borçlar**

2.1.1.1 Bankanın Sözleşmeye Aykırı Bir Davranışının Bulunması

Nakdi krediler açısından bankanın borcu münferit kredi sözleşmesinde kararlaştırılan şekilde müşteriye veya müşterinin talep ettiği üçüncü kişiye ödeme yapılması ve ödenen tutarın müşteriden kararlaştırılan vadede istenmemesidir.⁷⁵ Banka, sözleşmede kararlaştırılan muacceliyet hallerinden herhangi biri gerçekleşmemesine veya haklı bir neden olmamasına rağmen krediyi geri çağırdığında bu borcu gereği gibi ifa etmemiş başka bir deyişle sözleşmeye aykırı hareket etmiş olacaktır.⁷⁶ Sözleşmeye aykırılığın kredi borçlusu tarafından ispat edilmesi gerekmektedir⁷⁷.

2.1.1.2 Bankanın Kusuru Bulunması

Bankanın kredi borcunu muaccel kılması sebebiyle müşterinin uğradığı zarardan sorumlu tutulabilmesi için kredi borcunun muaccel kılınmasında kusurlu olması gerekir. Bankanın sorumluluğu yukarıda ifade ettiğimiz üzere TBK md. 112'den kaynaklanmaktadır. İlgili maddede ise borçlunun karine olarak kusurlu olduğu kabul edilmiştir. Maddede yer alan *“borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.”* hükmü uyarınca bankanın kusursuzluğunu ispat

Hukuku 1. Cilt, s. 381,384,405; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 414.

⁷⁵ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 37, 159, Seliçi, **a.g.e.**, s. 175.

⁷⁶ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 159; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 262. Doktrinde borcu gereği gibi ifa etmeme başka bir deyişle borçlunun sözleşmesel borcunu kötü ifa ile veya olumsuz davranışlarla ihlal etmesi haline borcun “sözleşmenin müsbet ihlali” de denilmektedir. Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1070, 1071.

⁷⁷ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.** s. 137, 159; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1093; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 415.

etmesi gerekmektedir. Bu kapsamda bankanın kusuru bulunmasa dahi kusursuzluğunu ispat edememesi halinde de kredi borçlusuna karşı sorumluluğu doğacaktır⁷⁸.

TBK md. 112’de veya TBK’nın diğer maddelerinde kusurun ne olduğu tanımlanmamıştır. Doktrinde genel olarak kabul edilen görüşe göre kusur borçlunun borca aykırı davranışı nedeniyle oluşacak sonuca bilerek ve isteyerek sebep olması veya sonucun meydana gelmesini önlemek için gerekli özeni göstermemesi olarak tanımlanmaktadır⁷⁹.

Borçlunun borca aykırılığa bilerek ve isteyerek sebebiyet vermesi halinde kast söz konusudur⁸⁰. İhmal ise borca aykırı davranışın meydana gelmemesi için gerekli özeni göstermemek olarak ifade edilmektedir. Borca aykırılığı engellemek için gerekli özeni göstermekteki ölçü ise iyiniyet kuralına ve borcun konusunu oluşturan eylemle ilgili olarak iş hayatında genel olarak yerine getirilmesi gerektiği kabul edilen davranışlara göre belirlenir. İhmalin varlığından söz edebilmek için borçlunun sübjektif özelliklerine bakılmaksızın orta seviyede bir kimsenin (eğer ki borçlu avukatlık, doktorluk gibi mesleki bir görev ifa ediyorsa aynı meslekteki veya banka gibi uzmanlığa dayalı teknik bir iş yürütüyorsa o işteki) aynı koşullar altında göstermesi gereken özenin kıstas olarak alınması gerektiği ifade edilmiştir. Böylelikle borçlunun göstermesi gereken özen objektif

⁷⁸ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 254, 255, 265; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 199; Nomer, **a.g.e.**, s. 339; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1086, 1087; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 405, 406; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 342; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 421.

⁷⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1087; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 199; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 405; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 415,416; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 874-877.

⁸⁰ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1087, 1088; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s.876; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 582.

bir kritere bağlanmıştır⁸¹. TBK md. 114 uyarınca borçlu sözleşmeye aykırılık sebebiyle her türlü kusurundan (ihmal veya kast) sorumludur⁸².

Ayrıca TTK md. 18/2’de her tacirin faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerektiği ifade edilerek tacirler için borç ilişkilerinde gösterilmesi beklenen özenin ölçüsü kanunen ağırlaştırılmıştır⁸³. Bankanın uzmanlık gerektiren bir faaliyet yürütmesi ve tacir olması sebebiyle basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gerekmektedir⁸⁴. Ayrıca bankaların güven kurumu⁸⁵ olarak kabul edilmesi ve BDDK’nın denetimi altında faaliyet yürütmesi sebebiyle özen borcu diğer gerçek ya da tüzel kişilere daha ağırlaştırılmış seviyededir⁸⁶. Bu kapsamda müşteri bankadan kredi kullandığında, bankanın krediyi kararlaştırılan vadeden önce geri istemeyeceğine güven duyduğundan bankanın kredi borcunu muaccel kılarken basiretli bir tacir gibi davranıp davranmadığı, sözleşmeyle kendisine tanınan hakları kötüye kullanıp kullanmadığı ve aynı koşullar altında başka bir bankanın benzer şekilde hareket edip etmeyeceği dikkate alınarak kusur değerlendirilmesi yapılacağını düşünmekteyiz⁸⁷.

Ayrıca, TBK md. 112’ye göre borçlunun (bankanın) karine olarak kusurlu kabul edildiği ve borçlu kusursuzluğunu ispat edemediği müddetçe sorumluluğu gündeme geldiği için bankanın kusursuzluğunu ne şekilde ispat edebileceğine de değinilmesi gerekmektedir. Banka öncelikle krediyi erken çağırmasının haklı bir nedene dayandığını veya gerekli

⁸¹ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 1973/2637 Esas, 1974/2492 Karar Sayılı, 14.10.1974 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 1 Aralık 2018. Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 144; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 137; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1088; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 199; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 406; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 416; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 876; Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 581.

⁸² Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1091; Nomer, **a.g.e.**, s. 339; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 417.

⁸³ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 137; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1089; Nomer, **a.g.e.**, s. 341; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 406; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 419.

⁸⁴ Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 8.

⁸⁵ Bu ifadenin bankaların işlemde güvenilen, itibar edilen taraf olduğunu ifade ettiği belirtilmektedir. Bkz. Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 105.

⁸⁶ Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 105, 106, 108, 148.

⁸⁷ Benzer yönde Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 242, 243.

özeni gösterdiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir⁸⁸. Banka kredinin erken çağrılmasında kredi borçlusunun birlikte kusuru bulunduğunu ispat ederse TBK md. 114/2 atfıyla TBK md. 52 uyarınca tazminattan indirim yapılabilir⁸⁹. Örneğin borcun muaccel kılınmasına kredi borçlusunun ödeme güçlüğüne düştüğü şeklinde yorumlanamayacak olmakla birlikte mali yapısındaki zayıflıklar sebep olmuşsa tazminattan indirim yapılabilir⁹⁰. Ya da banka hafif kusurluysa TBK md. 114/2 atfıyla TBK md. 51/1 uyarınca tazminatın miktarını indirilebilir⁹¹.

Yargıtay nezdinde görülen davalı bankanın müşterinin kredisinin erken ödenmesinin talep edilmesi sebebiyle ihalelerin kaybedilmesi ve üçüncü kişilere karşı taahhütlerin yerine getirilememesi sebebiyle uğranılan zararın tazminine ilişkin bir davada, bankanın zarardan ne ölçüde sorumlu olduğunun tespit edilebilmesi için söz konusu duruma davacı şirketin doğru yönetilip yönetilmemesinin yol açıp açmadığı, üçüncü kişilere olan taahhütlerinin yerine getirilememesinde davalı banka tarafından kullanılan kredilere ilaveten başkaca önlemler alınıp alınmadığının tespit edilerek sonuca varılması gerektiğine hükmedilmiştir⁹². Yargıtay'ın bu içtihadından müşterinin zararın oluşmasında birlikte kusuru olup olmadığını sorgulamaya çalışıldığı anlaşılmaktadır.

Yargıtay nezdinde görülen bir davada davacı müşteri sermaye yetersizliği sebebiyle bankadan kredi kullanmış, banka kredi müşterisine başka bir banka tarafından yüksek tutarlı icra takibi başlatılmasını, SGK tarafından prim borçları nedeniyle icra takibi başlatılmasını ve vinç ve konteyner üretimi yapan davacının üçüncü kişilere olan taahhütlerini yerine getirmede temerrüde düşmesini gerekçe göstererek krediyi vadesinden önce çağırması, davacı müşteri kredinin erken çağrılması sebebiyle kredi

⁸⁸ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 265; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1091, 1092; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.408; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 421.

⁸⁹ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 265; Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 113; Nomer, **a.g.e.**, s. 340; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.428; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 206.

⁹⁰ Battal, **Hukuki Sorumluluk**, s. 246; Yavuz, **a.g.e.**, s. 437; Yener, **a.g.e.**, s. 153.

⁹¹ Serozan, **İfa Engelleri**, s. 208, 209.

⁹² Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2003/1472 Esas, 2003/7237 Karar Sayılı, 3.7.2003 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 4 Kasım 2018.

borcunun şirketin malvarlığı ile ödendiğini, şirketin iş bağlantılarını kaybettiğini ve şirkette mali kriz yaşandığını iddia ederek 6 yıllık bilanço zararının tamamını davalı banka tarafından karşılanmasını talep etmiştir. Yargıtay davalı bankanın somut olarak ileri sürdüğü itirazları değerlendirerek davacı şirketin sermaye yetersizliği sebebiyle bir bankadan kredi kullanma dışında başkaca tedbirler alıp almadığını (yedek akçe, öz kaynaklardan yararlanma, başkaca kredi ve kaynak olanaklar gibi), zarara engel olunması için şirketin en akılcı şekilde yönetilip yönetilmediğini, zararın oluşumunda (somut olayda körfez krizi gibi) harici etmenler bulunup bulunmadığının araştırılması ve uygun illiyet bağının varlığının tespit edilmesi gerektiğini ifade ederek davacının 1991-1996 yılları arasındaki bilanço zararının tamamının davalı bankaya yükletilmesini haksız bulmuştur⁹³.

Ayrıca bankanın kaçınılmaz bir hukuki hata sebebiyle muacceliyet şartlarından birinin gerçekleştiği sonucuna varması halinde de kusursuzluğundan söz edilebileceği ifade edilmektedir⁹⁴. Son olarak, teorik anlamda banka söz konusu borca aykırılığın beklenmedik hal⁹⁵ ve mücbir sebepten⁹⁶ kaynaklandığını ispat ederek kusursuz olduğunu ispat edebilir⁹⁷. Bununla birlikte pratikte kredi borcunun muaccel kılınması açısından bu hususun gündeme gelme ihtimalinin düşük olduğunu düşünmekteyiz.

⁹³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2000/6501 Esas, 2000/8956 Karar Sayılı, 16.11.2000 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lex Pera İçtihat Bankası) 4 Kasım 2018.

⁹⁴ Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 342.

⁹⁵ Beklenmedik (fevkalâde) hal, borçlunun kaçınmasının mümkün olmadığı ve borcunu ifa etmemesine sebep olan olay olarak tanımlanmaktadır. Örneğin işyerinde elektrik arızası sebebiyle yangın çıkması gibi. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.407, 408; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 461.

⁹⁶ Mücbir sebep, borçlunun kaçınmasının mümkün olmadığı ve borcunu ifa etmemesine sebep olan harici olay olarak tanımlanmaktadır. Tanımdan anlaşılacağı gibi mücbir sebebin harici bir nedene dayanması şarttır. Örneğin işyerine yıldırım düşmesi sonucu yangın çıkması gibi. Bkz. Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 408; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 464, 465.

⁹⁷ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 138; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.407, 408; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 422, 423.

2.1.1.3 Kredi Borçlusunun Maddi Zararının Bulunması

Alacaklının borçludan borcunu gereği gibi yerine getirmemesi sebebiyle tazminat talep edebilmesi için zarara uğraması gerekmektedir⁹⁸. Çünkü her borca aykırılık mutlak olarak zarara sebebiyet vermemektedir. Doktrinde zarar, kişinin malvarlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme olarak tanımlanmaktadır⁹⁹.

Kredi borçlusunun, zararın tazmini için gereken diğer şartların da gerçekleşmesi halinde bankadan ne tür zararlarını talep edebileceğinin tespit edilmesi gerekmektedir. TBK md. 112 uyarınca alacaklının talep edebileceği zarar, borçlu borcunu gereği gibi ifa etseydi alacaklının uğramayacağı olumlu (müsbet) zarardır. Bu zarar kaleminin içerisine alacaklının malvarlığındaki eksilme (fiili zarar) ve yoksun kalınan kâr girmektedir. Fiili zarar, malvarlığının aktifindeki (haklar, alacaklar) azalmayı ya da pasifindeki (borçlar) çoğalmayı ifade etmektedir. Yoksun kalınan kâr ise malvarlığının artma imkanından mahrum kalınmasını ifade etmektedir. Fiili zarar açıkça tespit edilebilecek zarar iken, yoksun kalınan kâr hakim tarafından olayların akışına göre tahmini olarak tespit edilecektir. Hakim, mahrum kalınan kârı tespit ederken olayların normal akışına göre elde edilmesi muhtemel olan kârı, zarar olarak değerlendirecektir. Alacaklının söz konusu kârdan daha yüksek bir tutarda kâr elde edeceğine ilişkin bir iddiası var ise alacaklının iddia ettiği tutarda kâr elde etmek için gerekli tedbirleri aldığını ispat etmesi gerekmektedir¹⁰⁰.

⁹⁸ Altınok Ormanlı, **a.g.e.**, s. 249,250; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1078; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 385; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 424.

⁹⁹ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 138; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1078; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202; Barlas, **Borçlu Temerrüdü**, s. 188; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 384.

¹⁰⁰ Altınok Ormanlı, **a.g.e.**, s. 250; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 138,139; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1079, 1081, 1082; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 203; Nomer, **a.g.e.**, s. 348; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 385, 386, 390,394; Seliçi, **a.g.e.**, s. 125; Rona Serozan, **İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, 3.c., 6. Bs. İstanbul, Filiz Kitaevi, 2014, C: III, s. 210; Serozan, **Dönme**, s. 583, 584; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 64, 65,66, 426.

Olumlu zararın tespiti ile ilgili olarak doktrinde değişim ve fark teorileri ileri sürölmüştür. Değişim teorisine göre zarar hesaplanırken sadece borçlunun ifa etmediği edim dikkate alınarak hesaplama yapılmakta ve hesaplanan tazminat ile alacaklının ediminin mübadele edilmesi gerekmektedir¹⁰¹. Doktrinde daha geniş bir kesim tarafından kabul edilen fark teorisine göre ise alacaklı kendi edimi ile borçlunun gereği gibi yerine getirmediği edimi arasındaki farkı talep edebilir. Alacaklı edimler arasındaki farkı talep ettiğinden kendi edimini yerine getirmemektedir¹⁰². TBK md. 112 uyarınca tazminat talep edildiğinde zararın fark teorisine göre hesaplanması gerektiği ifade edilmektedir¹⁰³.

Zararın, TBK md. 114/2’de sözleşmeye aykırılık halinde haksız fiil hükümlerinin uygulanacağı belirtildiğinden, TBK md. 50/1 uyarınca alacaklı (müşteri) tarafından ispat edilmesi gerekmektedir¹⁰⁴. Eğer ki, müşteri zararını tam olarak ispatlayamıyorsa hakim TBK md. 50/2 uyarınca olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirleyecektir. Bununla birlikte müşteri zararını ispat edemiyorsa TBK md. 50/2 uyarınca hakimin tazminata

¹⁰¹ Von Tuhr, **a.g.e.**, s. 570; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 395 (Eserin yazarlarından Öz borçlu temerrüdünde değişim teorisinin uygulanması gerektiğini ifade etmektedir.) Ayrıca Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 394 dipnot 109’daki yazarlar.

¹⁰² Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 395 (Eserin yazarlarından Oğuzman bu görüşü benimsemektedir.); Serozan, **Dönme**, s. 583, 593; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 869. Ayrıca Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 395 dipnot 110’daki yazarlar. Bazı yazarlara göre ise olumlu zarar sadece edimler arasındaki fark olarak tanımlanmamalı, borçlunun edimini yerine getirmesi halinde alacaklının içinde bulunacağı durumla yerine getirmemesi sebebiyle içinde bulunduğu durum arasındaki fark olarak ifade edilmelidir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202; Nomer, **a.g.e.**, s. 348; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 64, 426.

¹⁰³ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 139; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 201, 202; Nomer, **a.g.e.**, s. 348; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.395; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 201,202.

¹⁰⁴ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 265; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 393; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 424.

hükmetmemesi gerekmektedir. İlgili hüküm açık ve net bir şekilde miktarı tam olarak ispat edilemeyen zararlar için hakime takdir yetkisi veren bir hükümdür¹⁰⁵.

Banka, kredi açma sözleşmesinden doğan tüm borcu muaccel kıldığında müşteri belirli bir vadede ödemek suretiyle istifade etmeyi planladığı krediyi bankaya kısa bir süre içerisinde iade etmek zorunda kalmaktadır. Kredi borçlusunun kullandığı krediyi kısa bir süre zarfında iade etmesi kullanılan kredinin miktarı ve müşterinin ekonomik durumuna bağlı olarak müşterinin nakit sıkıntısı çekmesi, girdiği ihaleleri kaybetmesi, piyasaya borçlanması nedeniyle fiili zarara uğramasına neden olabilir¹⁰⁶. Kredi borçlusunun, diğer şartların da sağlanması halinde, TBK md. 112 uyarınca uğradığı söz konusu zararın tazminini talep edebileceği ifade edilmektedir. Bunun yanı sıra, kredi borçlusunun kredinin haksız olarak geri çağırılması sebebiyle uğradığı zararın tazmini için bankaya ihtar göndermesi halinde söz konusu ihtar masraflarını, zararın tespiti için ekspertiz incelemesi yaptırmış olması ihtimalinde ekspertiz masraflarını da talep edebileceği değerlendirilmektedir¹⁰⁷.

Bunun yanı sıra, kredi borçlusu kredi bedelini bankaya iade etmesi sebebiyle üçüncü kişilere taahhütlerini yerine getirememiş, temerrüde düşmüş, temerrüt faizi veya cezai şart ödemekle yükümlü kalmış ya da üçüncü kişinin munzam zararını tazmin etmesi gerekmiş olabilir. Kredi borçlusunun söz konusu zararı da bankadan talep edebileceği ifade edilmektedir¹⁰⁸. Buna karşın, alacaklı üçüncü kişiye henüz bir ödeme yapmamakla birlikte ödeme yapacağı iddiasıyla tazminat talebinde bulunuyorsa TBK md. 114/2 atfıyla TBK md. 50/2 uyarınca hakim hakkaniyete göre uygun bir tazminata hükmedebilecektir¹⁰⁹. Bankanın yaptığı işlemin haksızlığının tespiti için dava açması halinde yargılama masraflarına bankanın yüklenip yüklenmeyeceğine ise HMK md.

¹⁰⁵ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 140; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 209.

¹⁰⁶ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 263; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.159,160; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 202.

¹⁰⁷ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 263; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.159,160; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 202.

¹⁰⁸ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 263; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.160; Nomer, **a.g.e.**, s. 348; Oğuzman, **Öz, Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 383; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 202,203.

¹⁰⁹ Oğuzman, **Öz, Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 383; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 209.

326/1 ve 2 uyarınca kredi borçlusunun haklı olup olmadığına göre hakim tarafından karar verilecektir.

Yargıtay nezdinde görülen ve kredi sözleşmesinin feshi sebebiyle kredinin erken çağrılmasından doğan zararın tazminine ilişkin bir davada kredi borçlusu kredi borcunu erken ödemesi sebebiyle başka bankalardan daha yüksek faiz oranıyla kredi kullandığını ayrıca kredinin erken ödenmesi sebebiyle bazı ihracat işlemlerini gerçekleştiremediğini ve bu nedenle zarara uğradığını iddia etmiş, Yargıtay da kredi borçlusunu haklı bulan yerel mahkeme kararını onamıştır¹¹⁰.

Kredi müşterisi, kredinin erken çağrılması sebebiyle fiili olarak zarara uğramanın yanı sıra bazı menfaatleri elde etmekten yoksun kalmış olabilir. Kredi borçlusu illiyet bağıını ispat etmek şartıyla uğradığı tüm kazanç kaybını bankadan talep edebilecektir¹¹¹. Örneğin, bina inşaatı yapmak için kredi kullanan bir yüklenicinin kredi sözleşmesinden doğan borcu banka tarafından haksız olarak muaccel kılındığında yüklenicinin iş sahibi ile yaptığı sözleşme uyarınca binaları zamanında inşa edememesi sebebiyle temerrüde düşmesi ve iş sahibine karşı tazminat ödemesi halinde ödemeyi bankadan fiili zarar kapsamında isteyebilecektir. Bunun yanı sıra yüklendiği işi geç bitirmesi sebebiyle iş sahibine binayı daha düşük bir bedelle teslim etmesi gerekmişse illiyet bağıını ispat etmek şartıyla iki bedel arasındaki farkı yoksun kalınan kâr kapsamında talep edebilecektir. Veya binanın inşaatının geç tamamlanması sonucunda geç kiraya verilmesi sebebiyle uğranılan kazanç kaybı da bankadan talep edilebilecektir¹¹².

Yoksun kalınan kârın açıkça ispatlanabildiği haller haricinde yoksun kalınan kâr hakim tarafından olayların akışına göre elde edilmesi tahmin edilen kazançta göre

¹¹⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, 2013/16513 Esas, 2014/182 Karar Sayılı, 7.1.2014 Tarihli Kararı;

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, 2012/11691 Esas, 2013/12495 Karar Sayılı, 17.06.2013 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 29 Kasım 2018.

¹¹¹ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.162; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202.

¹¹² Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 161,162; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 389.

hesaplanacaktır. Bu nedenle, yoksun kalınan kârın net bir şekilde hesaplanabilmesine yarayan deliller sunulması önem arz etmektedir¹¹³.

Yargıtay nezdinde görülen bir davada kredi borçlusu, dava dışı başka bir bankadan davalı bankadan aldığı teminat mektubunu teminat göstererek ihracat kredisi kullandığını, davalı bankanın teminat mektubu kredisinden kaynaklanan alacağını kredi sözleşmesinin haksız feshini takiben bankaya depo etmesini talep ettiğini, dava dışı bankadan kullandığı ihracat kredisinin de bu nedenden ötürü vadesinden önce geri çağrıldığını iddia etmiş ve söz konusu ihracat kredisinden elde edeceği kârdan mahrum kaldığını belirterek uğradığı zararının tazminini talep etmiştir. Yargıtay, hâkimin davacının malvarlığının azalmasına neden olan kâr yoksunluğunu araştırmakla yükümlü olduğunu ve davacının haksız fesih nedeniyle kâr yoksunluğuna maruz kalmasından şüphe edilemeyeceğini belirterek davacı lehine TBK md. 50 uyarınca bir miktar tazminat ödenmesine karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹¹⁴.

2.1.1.4 Bankanın Kredi Borcunu Muaccel Kılması İle Zarar Arasında Uygun İlliyet Bağı Bulunması

Kredi müşterisinin bankadan talep edebileceği zararlar, bankanın sözleşmeye aykırı başka bir deyişle krediyi haksız olarak erken çağırması eylemi ile uygun illiyet bağı bulunan zararlardır. TBK md. 112’de “*bundan doğan zararını*” ifadesi kullanılmakla zarar talebinde bulunabilmek için uygun illiyet bağı olması gerektiği işaret edilmektedir¹¹⁵. Borçlunun borca aykırı davranışının, olayların normal akışına göre alacaklının iddia ettiği zarara sebebiyet sebep olabileceği sonucuna varılırsa uygun illiyet bağının varlığından

¹¹³ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.162; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1083; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s.394.

¹¹⁴ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2009/ 6106 Esas, 2011/5347 Karar Sayılı, 3.5.2011 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 29 Kasım 2018.

¹¹⁵ Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 258; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1086; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 202, 203, 204,205; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 430; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s.868.

söz edilecektir¹¹⁶. Fiili zarar için somut bir illiyet bağı aranacakken, yoksun kalınan kâr için bu zarar kaleminin niteliği gereği tahmini bir illiyet bağı aranacaktır¹¹⁷. İlliyet bağı alacaklının ispat etmesi gerekmektedir¹¹⁸. Banka münferit kredi sözleşmesinden doğan borç muaccel kılınmasaydı dahi müşterinin iddia ettiği zarara uğrayacağını ispat ederse sorumluluktan kurtulabilecektir¹¹⁹.

Kredi sözleşmesinin haksız feshedilmesi ve fesih sonucunda tüm kredi borcunun muaccel kılınması sebebiyle kredi borcunun ödenmesi için davacının taşınmazının değerinin altında satılması sebebiyle uğranılan zararın tazminine ilişkin davada Yargıtay, prensip olarak taşınmazın gerçek değerinin altında satılması ile kredinin erken çağırılması arasında uygun illiyet bağının bulunması halinde zararın tazmininin talep edilebileceğini ancak somut olayda kredinin ödenme tarihinden 4 ay sonra taşınmazın satışının gerçekleşmesi ve kredi borçlusunun kredinin erken ödenmesi sebebiyle zor koşullar altında para temin ettiğinin de tereddüte mahal vermeyecek şekilde ispatlanamaması sebebiyle davacının talebinin reddine karar vermiştir¹²⁰.

Yargıtay başka bir davada ise alacaklının bir zararı var ise bu zararın sırf davalı bankanın kredi sözleşmesini tek taraflı feshedip kredi borcunu muaccel kılması sonucunda doğup doğmadığının incelenmesi gerektiğini belirterek sorumluluk için uygun illiyet bağının olması gerektiğine vurgu yapmıştır¹²¹.

¹¹⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1086; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 45, 46; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku Cilt 1**, s. 383; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 205; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 430.

¹¹⁷ Serozan, **Dönme**, s. 598; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s.868.

¹¹⁸ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 139; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 383; Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, s. 341.

¹¹⁹ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 160 dipnot 539; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 430.

¹²⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2009/ 6106 Esas, 2011/5347 Karar Sayılı, 3.5.2011 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 2 Aralık 2018.

¹²¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2000/6501 Esas, 2000/8956 Karar Sayılı, 16.11.2000 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lex Pera İçtihat Bankası) 2 Aralık 2018.

Bankanın sözleşmeyi feshedip kredi borcunu muaccel kılması sebebiyle üçüncü kişilere karşı yüklendiği taahhütlerinin aksadığı ve ihalelerinin feshedildiği iddiasıyla kredi müşterisinin zararının tazmini için açılan bir davada Yargıtay, bankanın sorumluluğunun bulunup bulunmadığına karar verebilmek için müşterinin ihalelerinin feshinin objektif nedenlerinin neler olduğu, bunların başlangıç ve fesih tarihlerine göre davalı banka işlemleriyle ne şekilde ilişkilendirilebileceği, doğrudan bir illiyet bağı bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹²².

2.1.2 Manevi Tazminat Talebinin Şartları

Kredi açma sözleşmesinden kaynaklanan kredi borcu haksız bir şekilde muaccel kılınan kredi müşterisi maddi zararın yanısıra veya maddi zarara uğramaksızın manevi zarara uğramış olabilir. Bu halde, TBK md. 114/2'deki yollamayla TBK md. 58'e istinaden kredi müşterisinin manevi zararının tazminini talep edebileceği ifade edilmektedir¹²³.

TBK md. 58/1'e göre kişilik haklarının zedelenmesi sebebiyle zarar gören kişi uğradığı manevi zararın tazmini talep edebilir. Manevi tazminat talebinde bulunulabilmesi için alacaklının kişilik haklarının zedelenmesinin yanısıra yukarıda maddi tazminat için saydığımız temel şartların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu minvalde bankanın krediyi haksız olarak erken çağırması nedeniyle kredi müşterisinin manevi zararının

¹²² Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 2003/1472 Esas, 2003/7237 Karar Sayılı, 3.7.2003 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 2 Aralık 2018.

¹²³ Arzu Genç Arıdemir, **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2008, s. 49, 50,58; Doruk Gönen, **Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 179; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1080; Gökhan Antalya, "Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması- Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, S: 3, C:22, s. 226; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 163; Kocayusufoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s. 203; Murat İnceoğlu, "Yargıtay Kararları Işığında Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat Talepleri", **Batider**, 2008, C: 24, S:4, s. 77; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Kişiler Hukuku**, 19. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s. 161; Nomer, **a.g.e.**, s. 350; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 392; Serozan, **İfa Engelleri**, s. 203.

tazminini talep edilebilmesi için bankanın krediyi haksız olarak erken çağırması başka bir deyişle sözleşmeye aykırı davranışı bulunmalı, bu nedenle müşterinin kişilik hakları zedelenmeli, bankanın bu eylemi nedeniyle kusuru bulunmalı, müşterinin manevi bir zararı bulunmalı ve zarar ile bankanın sözleşmeye aykırı davranışı arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır¹²⁴.

Maddi tazminat talep etmenin şartları 2.1.1 numaralı başlık altında incelendiğinden bu kısımda sadece manevi tazminat için özellik arz eden i.) kişilik hakkının zedelenmesi ve ii.) manevi zarara uğrama konularına değinilmiştir.

2.1.2.1 Kişilik Hakkının Zedelenmesi

TBK md. 58 uyarınca manevi zarar talebinin temelinde kişilik haklarının zedelenmesi kavramı yattığında kişilik hakkının ve kişilik hakkının zedelenmesinin kapsamının ne olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Kişinin hukuken korunmaya değer tüm niteliklerinin kişiliği oluşturduğu belirtilmektedir. TMK md. 23 ve 24'te kişiliğin korunması kapsamında ifade edilen hak ehliyeti, fiil ehliyeti, kişinin özgürlüğü ve kişinin bedeni kişiliğin kapsamına giren başlıca unsurlardır. Bu unsurların yanısıra, kişiliğin kapsamına kişinin yaşamı, vücudu, ruh sağlığı gibi bedeniyle ilgili unsurlar ile kişinin ismi, resmi, sesi, sırları, özel hayatı, itibarı, onur ve saygınlığı gibi toplum nezdindeki değerler girmektedir. Kişiliği oluşturan unsurlar sayılı ve sınırlı olmayıp zaman içinde doktrin ve yargı kararlarıyla kişiliğin kapsamına başka unsurların da dahil edilmesi hukuken mümkün kabul edilmektedir¹²⁵. Tezimiz ticari kredileri ilgilendirdiğinden ve

¹²⁴ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 814-817; Fulya Erlüle, **Türk Borçlar Kanunu'na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat**, 2. Bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 88; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 75; Gönen, **a.g.e.**, s. 172 173; İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 79; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s.142, 163; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 262,263,270,272,273; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 337. 2.1.1. başlık altında bu şartlar incelendiğinden bu başlık altında tekrardan değinilmemektedir.

¹²⁵ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 101, 104,128,136,140,147,148; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 817; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 76; Gönen, **a.g.e.**, s. 19,20; Hülya Atlan, **Manevi Zararı Tazmin Yolları**, İstanbul,

ticari kredi müşterilerinin genellikle tüzel kişiler olduğu gözönünde bulundurulduğunda tüzel kişilerin kişilik değerlerinin kapsamının da belirlenmesi uygun olacaktır. Tüzel kişilerin kişilik değerlerinin kapsamına; tüzel kişinin unvanı, eğer ki tüzel kişilikle özdeşleşmişse markası, mesleki sırları, finansal durumu, borçlarını ödeme kabiliyeti, onur ve saygınlığı, itibarı, toplum nezdinde ya da iş hayatında yarattığı güven gibi unsurlar girmektedir¹²⁶. Kişilik hakkı, kişiliği oluşturan saydığımız bu unsurlar üzerindeki haktır¹²⁷.

Bankanın kredi kullandırma borcu kredi müşterisinin maddi menfaatlerine hizmet eden bir borçtur. Başka bir deyişle kredi kullandırma borcu, doğrudan müşterinin kişilik değerlerini korumaya hizmet eden bir borç olarak kabul edilemez. Bu nedenle bankanın bu borca aykırı davranması halinde müşterinin kural olarak kişilik değerlerinin değil, maddi menfaatlerinin zarar göreceği kabul edilmektedir. Borçlunun, alacaklının kişilik değerlerini korumaya hizmet etmeyen bir borca aykırı davranması sebebiyle kişilik hakkının ihlal edildiğinin ancak istisnai hallerde gündeme gelebileceği ifade edilmektedir¹²⁸.

Bununla birlikte TBK md. 114/2 atfıyla TBK md. 58 uyarınca her sözleşmeye aykırılık halinde şartların sağlanması koşuluyla manevi tazminat talep edilmesi mümkün olduğundan kredi müşterisinin bankadan tazminat talep edebilmesi için öncelikle bankanın söz konusu borca aykırı davranışı nedeniyle kişilik hakkının ihlal edildiğini ispat etmesi gerekmektedir¹²⁹.

Oniki Levha Yayıncılık, 2015, s. 8,9; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 142,143; Nomer, **a.g.e.**, s. 256; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 263; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 664.

¹²⁶ Gönen, **a.g.e.**, s. 61, 65, 88, 89,123,132.

¹²⁷ Atlan, **a.g.e.**, s. 9; Erlüle, **a.g.e.**, s. 89,90; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 76; Gönen, **a.g.e.**, s. 19, 20; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 263; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 667.

¹²⁸ Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 97; İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 89; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s.330.

¹²⁹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 817; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 99,100; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 163; Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Serozan, Arpacı, **a.g.e.**, s.208.

Kredinin haksız olarak erken çağrılması müşterinin başka bankalardan kullandığı kredi sözleşmelerinin feshedilmesine, kredilerin erken çağrılmasına ya da müşteriye yeni kredi kullandırılmamasına sebep olmuşsa bu durumun aynı zamanda müşterinin başka bankalar nezdindeki kredibilitesini ve saygınlığını zedelediği ve bu nedenle müşterinin kişilik hakkının ihlal edildiği sonucuna varmanın mümkün olduğu kabul edilmektedir¹³⁰.

2.1.2.2 Manevi Zarara Uğraması

Manevi zararın konusunu, kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin bu saldırı nedeniyle kişilik değerlerindeki olumsuz etki oluşturur¹³¹. Kişilik hakkının ihlal edilmiş olması sebebiyle manevi tazminat talep edebilmek için kişinin bu ihlal nedeniyle acı veya üzüntü duyması ve kişilik değerlerinde sosyal veya ekonomik açıdan objektif olarak bir azalma olması gerektiği ifade edilmektedir¹³². Tüzel kişilerin manevi tazminat talebinde ise acı ve üzüntü duyma kriteri aranmamaktadır^{133 134}.

¹³⁰ İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 91; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 165.

¹³¹ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 805, 818; Gönen, **a.g.e.**, s. 195, 200. Aynı yönde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2006-4-66 Esas, 2006/99 Karar Sayılı, 22.03.2006 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 3 Aralık 2018.

¹³² Atlan, **a.g.e.**, s. 55; Antalya, **Manevi Zarar**, s. 230.

¹³³ Antalya, **Manevi Zarar**, s. 230; Atlan, **a.g.e.**, s. 55; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 814,815,823; Gönen, **a.g.e.**, s. 195-197; Rona Serozan, "Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım", **Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırısına Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1990, s. 95,96; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 333. Subjektif görüşü savunan yazarlara göre ise tüzel kişinin organlarının acı ve üzüntü duyması yeterli kabul edilmektedir. İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 86; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 272.

¹³⁴ Manevi zararın konusunu kişilik değerlerinde oluşan olumsuz etkinin oluşturması sebebiyle doktrinde bu olumsuz etkiden ne anlaşılması gerektiği başka bir deyişle manevi zararın tespiti konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşler subjektif görüş, objektif görüş ve karma görüştür. Subjektif görüşe göre manevi tazminatın kaynağı kişinin kişilik değerlerinin ihlal edilmesi nedeniyle duyduğu acı ve üzüntüdür. Bu görüşe göre manevi tazminatın mantığında kişinin duyduğu acı ve üzüntünün giderilmesi ve kişinin ruhsal açıdan yaşadığı bu olumsuzluğun telafi edilmesi fikri yatmaktadır. Bu görüşte olan yazarlar: Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 184; İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 79,80,85; Nomer, **a.g.e.**, s.263; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 1. Cilt**, s. 391; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 259; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 330; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 655. Objektif görüşe göre ise acı, üzüntü,

Bu kapsamda kredi müşterisinin bankadan kredinin haksız olarak erken çağrılması sebebiyle manevi zarar talebinde bulunabilmesi TBK md. 114/2 atfıyla TBK md. 50/1 uyarınca bankanın sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle unvanı, markası, itibar ve saygınlığı gibi kişilik değerlerinde olumsuz bir etkiye sebep olunduğunu (manevi zarar gördüğünü) ve bankanın eylemi ile söz konusu zarar arasında uygun illiyet bağı bulunduğunu ispatlaması gerekir¹³⁵.

elem gibi kavramlar kişiden kişiye göre değişebileceğinden ve bu kavramların soyut kavramlar olması sebebiyle bir kişinin acı veya üzüntü duyup duymayacağı veya ne kadar üzüntü duyduğu tam olarak bilinemeyeceğinden zararın tespitinde bu hususların değerlendirilmemesi gerekir. Manevi zararın konusunu kişilik değerlerine yapılan saldırı sonucunda saldırıya uğrayanın kişiliğini oluşturan değerlerde dış dünyada meydana gelen kayıp oluşturmaktadır. Objektif görüş zarar görenin iç dünyasıyla ilgilenmemekte, kişilik hakkının ihlalini doğrudan manevi tazminat talebi için yeterli saymaktadır. Bu görüşte olan yazarlar: Çiğdem Kırca, “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”, **Yargıtay Kararları Dergisi**, 1999, C: 25, S:3, s. 256; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 828; Erlüle, **a.g.e.**, s. 63, 82; Gönen, **a.g.e.**, s. 195, 231; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 144 dipnot 55; Serozan, **Manevi Tazminat**, s. 83, 85. Diğer görüş karma görüş olup 133 numaralı dipnota ilişkin açıklamalar karma görüşü yansıtmaktadır ve dipnotta adı geçen yazarlar tarafından ileri sürülmektedir. Yargıtay’ın ise bazı kararlarında subjektif görüşü, bazı kararlarında objektif görüşü benimsediği bazı kararlarında ise karma görüş doğrultusunda değerlendirme yaptığı tespit edilmiştir. Subjektif görüşün benimsendiği bir karar için Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin 2001/8170 Esas, 2001/7791 Karar Sayılı, 18.09.2001 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 4 Aralık 2018. Objektif görüşün benimsendiği kararlar için bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2006/66 Esas, 2006/99 Karar Sayılı, 22.03.2006 Tarihli Kararı; Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 2009/3618 Esas, 2010/812 Karar Sayılı, 04.02.2010 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 4 Aralık 2018. “*Manevi zarar; kişilik değerlerinde oluşan nesnel (objektif) eksilmedir. Duyulan acı, çekilen ızdırap manevi zarar değil onun görüntüsü olarak ortaya çıkabilir. Acı ve elemi manevi zarar olarak nitelendirilmesi sonucu tüzel kişileri ve bilinçsizleri; öte yandan acılarını içlerinde gizleyenleri tazminat isteme haklarından yoksun bırakmamak için yasalar, manevi tazminat verilebilecek olguları sınırlamıştır.*” Manevi tazminat talep edebilmek için her iki görüşün aradığı şartların birlikte yer alması gerektiğine ilişkin kararlar için Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin, 2013/18799 Esas, 2014/2717 Karar Sayılı, 24.2.2014 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 4 Aralık 2018; Yargıtay 13. Hukuk dairesi, 2015/4104 Esas, 2016/13597 Karar Sayılı, 26.5.2016 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018.

¹³⁵ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 819; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 185; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 164 Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 279; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 676-679.

Kullanmış olduğu kredi haksız bir şekilde vadesinden önce ödenmesi istenen kredi borçlusunun piyasaya borçlanması veya taahhütlerini yerine getirememesi sebebiyle prestiji sarsılmış, ticari itibarı ve saygınlığı zedelenmiş olabilir. Bankanın eylemi ile müşterinin kişiliğini oluşturan unsurların olumsuz etkilenmesi arasında uygun illiyet bağı var ise TBK md. 58 uyarınca hakim uygun bir tazminata hükmedebilecektir. Maddi zarardan farklı olarak, manevi zararın parasal olarak ölçülmesi mümkün olmadığından ve manevi zararın kişiden kişiye değişebilecek olması sebebiyle TBK md. 58’de hakime takdir hakkı tanınmıştır¹³⁶. Hakim manevi tazminata karar verirken müşterinin kredinin erken çağrılmasından önceki ve sonraki durumu karşılaştırılarak değerlendirme yapacaktır¹³⁷. Ayrıca manevi tazminat miktarı borçlunun kusurunun ağırlığı, zarar görenin birlikte kusuru olup olmadığı, zarar görenin ekonomik ve sosyal durumu gibi somut olayın şartları da dikkate alınabilecektir¹³⁸.

Bunun yanısıra hakim TBK md. 58/2 uyarınca tazminat ödenmesi yerine veya tazminatla birlikte ihlale uğrayan tarafın zararının giderilmesi adına durumun özelliklerine göre alternatif olarak başka bir karar verebilir. Bu alternatif yöntem örneği olarak TBK md. 58/2’de hakim kınama kararı vermesi ve bu kararın yayımlanmasına hükmetmesi gösterilmiştir. Bunun yanısıra doktrinde zarar verenin zarar görenden özür dilemesi de alternatif giderim yöntemi olarak kabul edilmektedir¹³⁹.

¹³⁶ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 821; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 70; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 342.

¹³⁷ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 163, 164, 165.

¹³⁸ Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 821; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 70; İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 108; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 144, Nomer, **a.g.e.**, s. 265; Oğuzman, Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 279,280; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 340, 342; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s. 683,684.

¹³⁹ Antalya, **Manevi Zarar**, s. 246; Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 822; Genç Arıdemir, **a.g.e.**, s. 67; İnceoğlu, **Manevi Tazminat**, s. 109; Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 144; Nomer, **a.g.e.**, s. 266; Tandoğan, **Mes’uliyet Hukuku**, s. 330,342,344. Alacaklının TBK md. 58 uyarınca manevi tazminat için yalnızca para talep edebileceği, bununla birlikte paranın yanısıra hakimden TBK md. 58/2 uyarınca başka bir giderim talep edebileceği, hakim uygun görürse para dışında veya para ile birlikte başka bir tazminata karar verme yetkisi olduğu yönünde Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 161; Erlüle, **a.g.e.**, s. 122; Gönen, **a.g.e.**, s. 180; Oğuzman,

Özellikle şeref, haysiyet veya ticari itibarın zedelenmesi halinde bu giderim türlerinin gündeme gelebileceği ifade edilmektedir¹⁴⁰.

Yargıtay bir davada kredi sözleşmesinin feshi ve kredinin erken çağrılmasının akabinde kredi borçlusu hakkında haksız icra takibi yapılması ve İİK md. 89/1 uyarınca haciz ihbarnamesi gönderilmesi sonucunda kredi borçlusunun üçüncü kişilerle akdetmiş olduğu sözleşmelerin iptal edilmesi ve yeni ihale alamamasının kredi borçlusunun piyasadaki itibarını zedelediğini sonucuna varmış ve müşteriye uygun bir manevi tazminat takdir edilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁴¹.

Ödemelerinde gecikme bulunmamakla birlikte kredi sözleşmesi feshedilen ve kredisinin erken ödenmesi talep edilen kredi borçlusunun davacı olduğu bir başka davada ise Yargıtay, müşterinin sözleşmesinin haksız olarak feshedildiğini kabul etmekle birlikte salt bu feshin davacı yararına manevi tazminat takdiri için yeterli bir neden olmadığı ve TBK md. 58'de yer alan şartların oluşmadığını belirtmiş ve bu nedenle manevi tazminat talebinin reddine karar vermiştir¹⁴².

Kredi kartı sözleşmesinden doğan borcun haksız bir şekilde kat edilerek muaccel kılındığı, müşterinin muaccel kılınan borcu ödeyememesi sebebiyle Kredi Kayıt Bürosuna bankaca olumsuz bildirimde bulunulduğu, bu nedenle kredi müşterisinin başka bankalardan kredi kullanamadığı, bu olaylar neticesinde duyduğu üzüntü ve sıkıntı gerekçesiyle manevi tazminat talep edildiği davada Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, manevi tazminat için kişilik haklarına yapılan saldırı neticesinde üzüntü ve acı duyulması gerektiği ancak yukarıda

Öz, **Borçlar Hukuku 2. Cilt**, s. 278; Tandoğan, **Mes'uliyet Hukuku**, s. 344; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, **a.g.e.**, s.682.

¹⁴⁰ İncooğlu, **Manevi Tazminat**, s. 109.

¹⁴¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2005/14550 Esas, 2007/9038 Karar Sayılı 14.6.2007 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018.

¹⁴² Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2009/ 6106 Esas, 2011/5347 Karar Sayılı, 3.5.2011 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Kazancı İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018.

sayılan verilerin davacı müşterinin üzüntü ve acı duyduğunu kanıtlamaya yeterli olmadığına hükmetmiştir¹⁴³.

Buna karşın, doğrudan kredi sözleşmesinden doğan alacağın muaccel kılınmasıyla ilgili olmamakla birlikte, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi bir bankanın müşterisi için sehven ödeme aczinde bulunan müşteriler için kullanılan kodla Merkez Bankasına bildirim yapması neticesinde kredi müşterisinin başka bankalardan kredi kullanamamasını ve kodun düzeltilmesi için birçok defa girişimde bulunmasına rağmen uzun bir süre düzeltilmemesini manevi tazminat talebi için yeterli saymıştır¹⁴⁴.

2.2 Kredi Borçlusunun Kredi Açma Sözleşmesini Feshetmesi

Kredinin erken iadesinin talep edilmesinin münferit kredi sözleşmesini ve kredi açma sözleşmesini sona erdirmediğini belirtmiştik. Dolayısıyla, banka tarafından kredinin erken iadesinin talep edilmesi halinde kredi açma sözleşmesi geçerli bir şekilde varlığını devam ettirecektir. Kredi müşterisi de sözleşme ilişkisi devam etmekle birlikte yukarıda 2.1 numaralı bölümde açıkladığımız üzere bankadan uğradığı maddi ve manevi zararın tazminini talep edebilecektir.

Bununla birlikte bankanın söz konusu eylemi haksız ise kredi müşterisi ileride de benzer bir durumla karşılaşacağı düşüncesiyle bankadan bir daha kredi kullanmak konusunda tereddüt yaşabilir. Ayrıca, bankanın haksız bir şekilde kredi borcunu muaccel kılması ve kredinin erken iadesini talep etmesi, kredi müşterisinin bankaya olan güvenini zedeleyebilir ve sürekli borç ilişkisi doğuran kredi açma sözleşmesinin devamını kendisi

¹⁴³ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, 2015/6085 Esas, 2015/15983 Karar Sayılı, 2.12.2015 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018.

¹⁴⁴ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2015/10005 Esas, 2016/1627 Karar Sayılı, 17.02.2016 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin benzer yönde başka bir kararı için Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2016/5500 Esas, 2018/627 Karar Sayılı, 24.01.2018 Tarihli Kararı (Çevrimiçi) (Lexpera İçtihat Bankası) 5 Aralık 2018.

için çekilmez kılabilir¹⁴⁵. Bu halde kredi müşterisinin kredi açma sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği ifade edilmektedir ¹⁴⁶ . Kredi müşterisi, eğer ki sözleşmenin feshinden önce maddi veya manevi zararının tazminini talep etmemişse, sözleşmeyi feshettiğinde TBK md. 112 uyarınca uğradığı maddi veya manevi zararın tazminini talep edebilecektir¹⁴⁷.



¹⁴⁵ Sürekli borç ilişkilerinde güven ilişkisinin zedelenmesi halinde sözleşmenin haklı nedenle derhal feshedilebileceğine ilişkin olarak bkz. Üçüncü Bölüm 3.2.2 başlık altındaki açıklamalarımız.

¹⁴⁶ Dursun Karaahmetoğlu, **a.g.e.**, s. 157, 158; Şekerci, **a.g.e.**, s. 79.

¹⁴⁷ Şen Doğramacı, **a.g.e.**, s. 171; Altınok Ormancı, **a.g.e.**, s. 248. Bu halde tazminat talebi için yukarıda 2.1.1 ve 2.1.2 başlıklar altında belirtilen şartların yerine getirilmesi gerekecektir.

SONUÇ

Tezimizdeki değerlendirmeler neticesinde vardığımız sonuçları aşağıdaki gibi sıralayabiliriz:

Kredi açma sözleşmesi çerçeve nitelikli, taraflara münferit kredi sözleşmesi akdetme yükümlülüğü doğurmayan kendine özgü sürekli bir sözleşme niteliğindedir. Kredi açma sözleşmesinin temel unsurları arasında bankanın kredi müşterisine kredi kullandırma konusunda güven duyması, münferit kredi işlemlerini düzenlemesi ve ileride akdedilecek münferit kredi işlemlerine uygulanacak hükümleri belirlemesi açısından süreklilik unsuruna sahip olduğunu söyleyebiliriz.

Münferit nakdi kredi sözleşmesi ise kullandırılan kredinin türüne göre tüketim ödöncü, satım, cari hesap sözleşmesi gibi sözleşmelerin unsurlarını barındırmakla birlikte müşterinin bankaya kredi komisyonu ödemesi gibi tipik sözleşmelerde yer almayan unsurlar içermesi sebebiyle kendine özgü bir sözleşmedir. Nakdi kredi sözleşmesi; müşteri bankaya faiz ödemeyi yükümlenmişse tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme, faiz ödenmesi kararlaştırılmamışsa eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir.

TBK md. 26’da düzenlenen sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde kredi açma sözleşmesine kredi borçlusunun bir kredi taksidini ödememesi halinde veya krediyi geri ödeyemeyeceğine işaret eden bazı durumlarda bankanın muaccel olmayan diğer kredi taksitlerinin ödenmesini talep edebileceğine ilişkin hükümler (muacceliyet şartları) konulabilir.

Kredi açma sözleşmeleri, banka tarafından ileride birçok işlemde kullanılmak üzere tek taraflı olarak, karşı tarafa sözleşme hükümlerini tartışma imkanı vermeksizin hazırlandıkları için sözleşme içerisindeki hükümler TBK md. 20 uyarınca genel işlem şartı niteliğindedir. Bu nedenle, kredi açma sözleşmeleri içinde yer alan muacceliyet şartları da genel işlem şartı niteliğindedir. Muacceliyet şartları; genel işlem şartı olmalarının bir sonucu olarak TBK md. 21-25 arasında düzenlenen yürürlük, yorum ve içerik denetimine tabidir. Muacceliyet şartları açısından üç aşamalı genel işlem şartları

denetiminin en önemlisinin içerik denetimi olduğunu düşünmekteyiz. İçerik denetiminde muacceliyet şartının dürüstlük kuralı uyarınca kredi müşterisinin durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olup olmadığı araştırılacak, bu araştırma yapılırken mevzuatta TKHK, Haksız Şartlara İlişkin Yönetmelik, TTK md. 55 ve mehzaz kanunun ilgili hükümlerinden faydalanılabilecektir. İçerik denetiminden geçemeyen muacceliyet şartı ise kesin hükümsüz kabul edilecektir. Söz konusu yaptırım kısmi kesin hükümsüzlük olup sadece TBK md. 25'e aykırı içeriğe sahip muacceliyet hükmü geçersiz olacak, banka bu hüküm olmasaydı kredi açma sözleşmesini akdetmeyeceğini iddia edemeyecektir.

Banka, kredi açma sözleşmesinde düzenlenen ve genel işlem şartı denetiminden geçen bir nedene dayanarak krediyi iade borcunu muaccel kıldığında muacceliyet bildiriminin tebliğ edildiği günün bitimine kadar (veya banka tarafından borçluya bildirimde süre verilmişse bu sürenin bitimine kadar) muaccel kılınan borç ifa edilmezse banka kredi borçlusundan muaccel kılınan alacak ile temerrüde düşülen günden borç ifa edilene kadar geçen güne kadar işleyecek temerrüt faizini talep edebilir. Bankanın temerrüt faizini aşan bir fiili zararı veya yoksun kaldığı kârı var ise bunu da ispat etmek şartıyla talep edebilir. Ayrıca bankanın TBK md.126 uyarınca münferit kredi sözleşmesini feshetme hakkı bulunmakla birlikte münferit kredi sözleşmeleri açısından bu hakkın kullanılmasının pratik anlamda bir önemi bulunmadığını değerlendirmekteyiz.

Krediyi iade borcu haksız olarak muaccel kılındığında ise kredi borçlusunun bankadan şartlarını sağlamak koşuluyla maddi ve manevi tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır. Ayrıca, bankanın krediyi iade borcunu haksız olarak muaccel kılması müşteri açısından banka ile arasındaki güven ilişkisini zedeleyeceğinden müşterinin kredi açma sözleşmesini haklı nedenle derhal feshetme imkanı bulunduğunu değerlendirmekteyiz.

KAYNAKÇA

Akipek, Şebnem, **Sözleşmeler Rehberi**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2000.
Küçükgüngör,
Erkan:

Akipek, Şebnem: **Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1999.

Akpınar, Turgut: **Bankalar ve Devlet**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1966.

Aktepe, İshak Emin: **Sorularla Katılım Bankacılığı**, İstanbul, Türkiye Katılım Bankaları Birliği, 2015.

Akyazan, Sıtkı: “Türk Ticaret Yasasında Yeralan (Cari Hesap Sözleşmesi) ile Banka Cari Hesapları ve Bu Hesaplarda Uygulanan Faiz Türleri”, **Batider**, 1978, C: 9, S: 4, s. 1003-1016.

Alıca, Türkay: **Türk Hukukunda Banka Genel Kredi Açma Sözleşmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990.

Alıcı, Yaşar: **Banka Kredi Sözleşmelerinin Mali ve Hukuki Yönü**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2000.(“Kredi Sözleşmeleri”)

Alıcı, Yaşar: **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017, C: II. (“Bankacılık Şerhi”)

Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 2. c, 3. bs., İstanbul, Vedat Mustafa: Kitapçılık, 2013, C: I.

- Altan, Mikail: **Fonksiyonlar ve İşlemler Açısından Bankacılık**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001.
- Altay, Sümer, **Modern İflas Hukuku Açısından Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku**, 4. Bs, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.
- Eskiocak, Ali:
- Altınöz, Sevil: **Kredi Sözleşmelerinin Müzakeresi- Kredi Piyasaları Birliği (Loan Market Association) Kredi Sözleşmeleri**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek lisans Tezi, 2015.
- Altop, Atilla: “Genel İşlem Koşulları”, **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, Derleyen Murat İnceoğlu, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012. (“Genel İşlem Koşulları”)
- Altop, Atilla: **Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, y.y, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1990.
- Antalya, Gökhan, “Genel İşlem Koşullarında Saydamlık Kuralının, Bunun TBK m. 20 vd.’daki Görünümlerinin ve TTK m. 55 f. 1 f ile TBK m. 20 vd.’nın Birlikte Uygulanabilirliğinin Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, S:2, C: 24, s. 823-860.
- Doğancı, Doğa:
- Antalya, Gökhan: “Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması- Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, S: 3, C:22, s. 221- 246. (“Manevi Zarar”)

- Antalya, Gökhan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 3. c, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017, C: III. (“**Borçlar Genel**”)
- Aral, Fahrettin, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 11 bs., Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2015.
- Aşık, Pınar: **Hukuki Açidan Forfaiting**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013, Doktora Tezi.
- Arkan, Sabih: **Ticari İşletme Hukuku**, 24. basıdan tıpkı basım, Ankara, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2018.
- Arpacı, Şaziye
Emel: “Genel İşlem Koşulları ve Bankalarca Kullanılan Ticari Kredilerde Genel İşlem Koşullarının Uygulanması”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, 2014, C: 3, S:11, s. 165- 170.
- Atamer, Yeşim: “Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKHK m. 6 ve TTK m. 55 F.1 (f) ile Karşılaştırmalı Olarak”, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2011, s. 7- 73. (“**Yeni TBK’ya Göre Genel İşlem Şartları**”)
- Atamer, Yeşim: **Bankaların Kredi Sözleşmelerinden Kaynaklanan Sorunlar ve Hukuki Çözüm Yolları**, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul, 2001. (“**Kredi Sözleşmeleri**”)
- Atamer, Yeşim: **Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 1999. (“**Genel İşlem Şartları**”)
- Atamer, Yeşim: **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.

(“Tüketicinin Korunması”)

Aydoğdu, Murat, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 3. bs., Ankara, Kahveci, Nalan: Adalet Yayınevi, 2017.

Aydoğdu, Murat: “Genel İşlem Koşulları”, **İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu**, Ed. Rona Serozan, M. Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla, Hüseyin Murat Develioğlu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 9-368.

Ayoğlu, Tolga: “Bankacılık Kanunu’nun Kredi Sınırlamalarına İlişkin Hükümleri”, **GSÜHFD**, 2007/1, s. 341-365.

Ayrancı, Hasan: **Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.

Barlas, Nami: **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul, Kazancı, 1992. (“**Borçlu Temerrüdü**”)

Barlas, Nami: “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri”, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, 2. tıpkı bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001, s. 807-828. (“**Çerçeve Sözleşme**”)

Baş, Ece: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi”, **Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013, s. 276-303.

Başoğlu, Başak: **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Aynen İfa Talebi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012.

- Battal, Ahmet: **Bankalarla Karşılaştırmalı Olarak Hukuki Yönden Özel Finans Kurumları**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1999.
- Battal, Ahmet: **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2006.
- Battal, Ahmet: **Güven Kurumu Nitelendirilmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2001. (“Hukuki Sorumluluk”)
- Baycık, Gaye: **İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar**, Doktora Tezi, Ankara, 2011.
- Baykal, Murat: “Banka Kredi Sözleşmesi”, **Batider**, 2002, C: XXI, S:3, s. 49-60.
- Bilgen, Mahmut: **Banka Hukukunda Sözleşmeler Uyuşmazlıklar Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011.
- Buz, Vedat: **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 1998.
- Çabri, Sezer: **6502 Sayılı Kanun’a göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- Çeker, Mustafa: **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Adana, Karahan Kitabevi, 2004.
- Çevik, Kemal: **Ekonomi Hukuku Yaklaşımı ile Banka Hukuku**, Ankara Turhan Kitabevi, 2007.
- Delice, Emrah: “Kredi Açma Sözleşmesinin Sona Ermesi”, **Uluslararası**

Yönetim, Eğitim ve Ekonomik Perspektifler Dergisi, C: 2, S:2, 2014, s. 35-43.

Demir, Remzi: **Türk Borçlar Kanunu Açısından Taksitle Satış Sözleşmeleri**, 2013, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013.

Demirbaş, Harun: **Yenilik Doğuran Haklar**, Yüksek lisans Tezi, İstanbul, 2006.

Dilşad Keskin, **Swap İşlemi ve Hukuki Niteliği**, Ankara, Yetkin Yayınları, Ayşe: 2008.

Doğanay, İsmail: **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 3. c, 4. Bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2004, C:1, s. 526.

Domaniç, Hayri: **Faizle Karşılanamayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1998. (“TBK md. 105”)

Domaniç, Hayri: **Banka Kredi Mukavelelerinin Tamamı Geçersizdir**, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2006.

Durgut, Ramazan: **Cari Hesap Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012.

Dursun **Nakdi Kredi Sözleşmesinin Banka Tarafından Feshi ve**
Karaahmetoğlu, **Sonuçları**, Doktora Tezi, İstanbul, 2018.

Şeyda:

Engin, Baki İlkay: “Türk Hukukunda Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması”, **Banka ve Tüketici Hukuku Sorunları Sempozyumu**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 75-100. (“Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması”)

- Engin, Baki İlkey: “Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve Yargıtay Kararları Işığında Faktoring Sempozyumu**, Faktoring Derneği, 2011, s. 58- 81. (“Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”)
- Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Bs., Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018. (“Borçlar Genel Hükümler”)
- Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 5. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2017. (“Borçlar Özel Hükümler”)
- Eriş, Gönen: **Ticari İşletme ve Şirketler**, 3.c, 3.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, C:II.
- Erlüle, Fulya: **Türk Borçlar Kanunu’na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat**, 2. Bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015.
- Genç Arıdemir, Arzu: **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2008.
- Göktürk, Kürsat: “Türk Ticaret Kanunu’na Göre Ticaret Şirketlerinin Birleşme Süreci ve Bazı Sorunlar”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:17, 2013, Sa. 1-2, s. 631-662.
- Gönen, Doruk: **Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.
- Grassinger, Gülçin Elçin: “BK m. 82 ile BK m. 310 Hükümlerinin Karşılaştırılması”, **Prof. Dr. Tahir Çağa’nın Anısına Armağan**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000, s. 221-232.

- Gündoğdu, Aysel: **Türkiye’de Bankacılık Sisteminin Yasal Düzenlemeleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.
- Gürses, Davut: **Banka Genel Kredi Sözleşmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2016.
- Harding, Paul C.: **Mastering the ISDA Master Agreements (1992 and 2002)**, 3. bs., y.y., Financial Times Prentice Hall, 2010.
- Hatemi, Hüseyin, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 4. bs., İstanbul, Vedat Gökyayla, Emre: Kitapçılık, 2017.
- Havutçu, Ayşe: “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İzmir Barosu Dergisi**, 2011, S:2, s. 29-46.
- Helvacı, Mehmet: **Borçlar ve Ticaret Kanunu Bakımında Para Borçlarında Faiz**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000. (“Faiz”)
- Helvacı, Mehmet: “Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları”, **İÜHFİM**, C: 71, S:2, 2013, s. 165-192.
- İnceoğlu, Murat: “Yargıtay Kararları Işığında Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat Talepleri”, **Batider**, 2008, C: 24, S:4, s. 71-122. (“Manevi Tazminat”)
- İnceoğlu, Murat: **Kira Hukuku**, 2. c, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014 C: I.
- İnceoğlu, Murat: **Kira Hukuku**, 2. c, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, C: II.

- Kaplan, İbrahim: **Banka Sözleşmeleri Hukuku**, Ankara, Dayınlarlı Yayınları, 1996, C: II.
- Karınca, Eray: “Banka Kredi Sözleşmeleri”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2001, S: 3, s. 47-58.
- Kavcıoğlu, Şahap: **Ticari Bankalarda Sorunlu Kredilerin Yönetimi Çözüm Yolları ve Takibi**, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2003.
- Kılıçoğlu, Ahmet: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. bs., Ankara, Turhan Yayınevi, 2017.
- Kırca, Çiğdem: “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”, **Yargıtay Kararları Dergisi**, 1999, C: 25, S:3, s. 242-270.
- Kırmızıtaş, Türkan: **6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu’na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017.
- Kocaman, Arif: “Bankaların Tacir ve Sanayiciler İle Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi ve Çözüm Önerileri”, **Ünal Tekinalp’e Armağan**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2003, C:I, s. 1085-1125. (“Genel İşlem Şartları”)
- Kocaman, Arif: **Faktoring İşleminin Hukuki Niteliği**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, t.y.. (“Faktoring”)
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Hüseyin Hatemi, Rona: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 3. c, 6. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, C: III.

Serozan, Arpacı,

Abdülkadir:

Kostakoğlu,

Cengiz:

Banka Kredileri Tüketici ve Konut Kredileri ile Kredi Kartlarından Doğan Uyuşmazlıklar, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016.

Kuntalp, Erden:

Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Ed. Başak Şit, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2011, s. 79-102.

Kurt, Ekrem:

Tüketim Ödücü Sözleşmesi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

Kuyucu, Aslıhan

Sevinç:

Gemi Finansmanı Sözleşmeleri, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Makaracı Başak,

Aslı:

Taşınır Rehni Sözleşmesi, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2014.

Moroğlu, Erdoğan:

Hukuki Mütalaalar, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007.

Mustafa Dural,

Tufan Ögüz:

Kişiler Hukuku, 19. Bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018.

Nerad, Hasan:

“Bankaların Genel İşlem Şartları Şeklinde Düzenledikleri Kredi Sözleşmelerinin Özellikleri ve Hükümleri”, **Türk, İngiliz ve ABD Hukukunda İşletmelerin Ödeme Güçlüğü Sorunları ve Banka İlişkileri Sempozyumu**, Sanat Matbaacılık, 1993, s. 170-179.

Nomer Ertan,

Füsün:

Haksız Rekabet Hukuku, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2016.

Nomer, Nami:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. bs., İstanbul, Beta

Yayıncılık, 2017.

Oğuzman, Kemal, **Medeni Hukuk**, 23. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

Barlas, Nami:

Oğuzman, Kemal, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2. c, 14. Bs., İstanbul, Öz, Turgut: Vedat Kitapçılık, 2018, C:II ("**Borçlar Hukuku 2. Cilt**")

Oğuzman, Kemal, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2.c, 16. bs., İstanbul, Vedat Öz, Turgut: Kitapçılık, 2018, C: I. ("**Borçlar Hukuku 1. Cilt**")

Oktay Özdemir, "İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Saibe: Tamamlanması", **İÜHFM**, C: 55, S:1-2, s. 263- 297.

Özdeniz, Mehmet, **Kredi Tahsisi ve Kredi Sözleşmeleri**, İstanbul, Legal Kuleli, Jale: Yayıncılık, 2014.

Özen, Burak: **Kredi Açma Sözleşmeleri**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017. ("**Kredi Açma Sözleşmeleri**")

Özen, Burak: Burak Özen, "Kredi Açma Sözleşmesinin Bu Sözleşme Çerçevesinde Gerçekleştirilen Münferit Kredi İşlemlerinden Ayırt Edilmesi Sorunu", **Prof. Dr. Seza Reisoğlu Armağanı**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2016, s. 631-662. ("**Münferit Kredi İşlemleri**")

Pekcanitez, Hakan, **7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato**, İstanbul, Vedat Erdönmez, Güray: Kitapçılık, 2018.

Poroy, Reha, **Ortaklıklar Hukuku I**, 13. Bs, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, Tekinalp, Ünal, C: I.

Çamoğlu, Ersin:

Pulaşlı, Hasan: **Şarta Bağlı İşlemler ve Hukuki Sonuçları**, y.y, Dayınlarlı

Yayınları, 1988.

Reha, Poroy, **Ticari İşletme Hukuku**, 17. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, Yasaman, Hamdi: 2018.

Reisoğlu, Safa: **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. bs, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012.

Reisoğlu, Seza: “Banka Uygulamaları Açısından Yeni Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Koşulları ve Eleştirisi”, **Bankacılar Dergisi**, Sayı 77, 2011, s. 108- 117. (“**Genel İşlem Koşulları**”)

Reisoğlu, Seza: **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c, 2. bs., Ankara, Yaklaşım Yayınları, 2015, C: I. (“**Bankacılık Şerhi**”)

Seliçi, Özer: **Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul, y.y., 1977.

Serozan, Rona, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, 3. bs., İstanbul, Onikilevha Baysal, Başak, Yayıncılık, 2018.

Sanlı, Kerem Cem:

Serozan, Rona: “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, **Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırısına Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1990, s. 67-101. (“**Manevi Tazminat**”)

Serozan, Rona: **İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme**, 3.c., 6. Bs. İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, C: III.

Serozan, Rona: **Sözleşmeden Dönme**, 2. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

Sirmen, Lale: **Türk Özel Hukukunda Şart**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1992.

- Somuncuoğlu, Ünal: “Bankalarca Açılan Krediler İlgili Sözleşmeler Üzerine Bir İnceleme”, **İstanbul Barosu Dergisi**, 1976, C: 50, s. 55-67.
- Sulhi Tekinay, Selahattin, Akman, Sermet, Burcuoğlu, Haluk, Altop, Atilla: **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitaevi, 1993.
- Sungurbey, İsmet: **Türkiye'de Bankaların İç Yüzü**, Çorlu, Çorlu Devrim Gazetesi Yayınları, 1994.
- Sümer, Burak: “Banka Krediler Açısından Cari Hesap Sözleşmeleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, 2011, S: 58, s. 34- 39.
- Şekerci, Setenay: **Banka Kredi Açma Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Hukuki Sonuçları**, Yayınlanmamış Yüksek lisans Tezi, Ankara, 2013.
- Şen Doğramacı, Hayriye: **Çerçeve Sözleşmeler**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir, 2010.
- Şit, Başak: **Türk Hukukunda Banka Kredisi Kavramı ve Buna Bağlanan Sonuçlar**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2011.
- Şit, Başak: “Kredi Düzeni Açısından Sendikasyon Kredileri”, **Batider**, 2011, C: 27, S:2, s. 157-170.
- Tandoğan, Haluk: **Türk Mes’uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes’uliyet)**, Birinci Basıdan Tıpkı Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010. (“Mes’uliyet Hukuku”)

- Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2. c, Beşinci Basımdan Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, C:I/1. (“**Özel Borç İlişkileri I/1**”)
- Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2.c, 4. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, C: I/2. (“**Özel Borç İlişkileri I/2**”)
- Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. Tıpkıbasım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, C:II.
- Taşdelen, Selim Servet: **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2.c., 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, C: I.
- Tekinalp, Ünal: **Tekinalp’in Banka Hukukunun Esasları**, 2. Bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009.
- Teoman, Ömer: **Hukuki Yönden Kredi Kartı Uygulaması**, 2. Bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 1996.
- Tercier, Pierre, Pichonnaz, Pascal, Develioğlu, Murat: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Tiryaki, Betül: “Faktoring İşlemi ve Faktoring İşleminin Hukuki Niteliği”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 8, S:2, 2006, s. 189- 214.
- Topuz, Murat: **Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, 2. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.
- Törüner, Ekrem: “Banka Kredilerinde Muacceliyet-Temerrüt”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2017/1, s. 215-220.

- Tuncel Yazoğlu, **Banka Kredi Sözleşmeleri ve Kredilerden Doğan Füsün: Uyuşmazlıklar**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2013.
- Tunçomağ, Kenan: **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 2.c, 3. bs., İstanbul, Sermet Matbaası, C: II, 1977. (“**Borçlar Hukuku Özel**”)
- Tunçomağ, Kenan: **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 2.c, 6. Bs., İstanbul, Sermet Matbaası, C:I. (“**Borçlar Genel Hükümler**”)
- Turanboy, Asuman: “Katılım Bankaları”, **Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2006, s. 877- 887.
- Tümerdem, Murat: **Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları (TBK md. 126)**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Ural Çınar, Nihal: **Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014.
- Uyan, Göktürk: “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı İle İlişkisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, 2005, C: 79, S: 4, s. 1129-1142.
- Uysal, Büşra: “Kredi Açma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, **Terazi Hukuk Dergisi**, 2011, S: 56, s. 15- 18.
- Uzunallı, Sevilay: “Genel İşlem Şartlarının Haksız Rekabet Hükümleriyle Denetlenmesi”, **İÜHFEM**, S: 2, C: 71, s. 383- 420.
- Üçgün, Selahattin: **Basel II Kriterleri Kapsamında Operasyonel Risk**, İstanbul,

Beta Yayıncılık, 2010.

Ülgen, Hüseyin, **Ticari İşletme Hukuku**, 5. bs., İstanbul, Oniki Levha Helvacı, Mehmet, Yayıncılık, 2015.

Kendigelen,
Abuzer, Kaya,
Arslan, Nomer
Ertan, Füsün:

Ünlütepe, Mustafa: **Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2011.

von Tuhr, Andreas: çev. Cevat Edege, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı**, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983.

Wright, Sue: **International Loan Documentation**, New York, Palgrave Macmillan, 2006.

Yalçın, Onur: **Banka Kredi Açma Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2006.

Yassıoğlu, Serkan: **Kredi Açma Sözleşmeleri**, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 1994.

Yavuz, Cevdet, **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, 14. Bs., İstanbul, Acar, Faruk, Özen, Beta Yayıncılık, 2016.

Burak:

Yavuz, Nihat: **Öğreti ve Uygulamada Sözleşmedeki Haksız Şartlar**, 3. bs, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012.

Yener, Mehmet **Kredi Açma Sözleşmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,

Deniz: 2008.

Yüce Bilgin, Melek: “İfa Zamanı TBK md. 90-96”, **İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu**, Ed. Rona Serozan, M. Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla, Hüseyin Murat Develioğlu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 921-1002. (“**TBK md. 90-96**”)

Yüce Bilgin, Melek: **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015. (“**İfa Zamanı**”)

Yüksel, Ali Sait: **Bankacılık Hukuku ve İşletmesi**, 6. Bs., İstanbul, Marmara Üniversitesi Nihad Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları, 1989.

Zevkliler, Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 17. bs., Ankara, Turhan Gökyayla, Emre: Kitabevi, 2017.