

Gönderilen Kurumlar

T.C. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

Tüketicinin Korunması ve Piyasa Gözetimi Genel Müdürlüğü

01.10.2012

İlgi: 23.08.2012 tarih ve B.21.0.TGM.0.07.04.00.9971 sayılı kanun taslağı konulu yazınız

Görüş

İlgi’de kayıtlı yazınız ile Bakanlığınız tarafından hazırlanan “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı” taslak metninin görüşe açıldığı belirtilmiş olup, taslakla ilgili derneğimiz görüşleri talep edilmiştir.

Ülkemizin katma değer yaratan, istihdam sağlayan en önemli sektörlerinin başında inşaat ve konut sektörü gelmektedir. Konut talebi ve buna paralel olarak arzının artması sonucu inşaat sektöründeki hızlanma, beraberinde bu sektör ile girdi ilişkisinde bulunan çok sayıda sanayi ve hizmet sektörünün de bu büyümeden etkilenmesi ve yaratılan katma değer genişlemesi ile birlikte ekonomik büyümeye katkının da artmasını sağlamaktadır.

T.C. Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ve Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş. başta olmak üzere devletin tüm kurumları ile başlattığı konut hamlesi ile hem dar gelirlilerin konut edinmesi, hem de atıl olarak bekleyen arazilerin yatırıma ve istihdama yönlendirilmesi konusunda fevkalade değerli çalışmalar yapılmıştır. Bu kapsamda sektörün sürdürülebilirliği açısından yeniden düzenlenen mütekabiliyet yasası, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi hakkında kanun ile sağlıklı bir yapı stoku oluşturulması planlanmıştır.

Hem mütekabiliyet yasası ile hem de afet alanlarındaki riskli yapıların dönüştürülmesi yasası ile çok sayıda konut satışının yapılacağı ortadadır. Tam da bu değişim esnasında bu değişimi destekleyecek ve sektörün mevcut yasa kapsamında yaşadığı sorunların çözümünü sağlayacak bir yasa çalışmasının başlaması son derece memnuniyetle karşılanmıştır.

Ülkemizde konut sektörünün en temel ekonomik sorununun öz sermaye yokluğu olduğu sektördeki firmaların bu ekonomik sorunu aşabilmek adına maketten satışta denilen sat-yap yöntemini kullandıkları, kurumsal kimlikli konut firmalarının bile büyük projelerin finansmanının bir kısmını bu şekliyle sağladıkları malumunuzdur. Haliyle bu sistemi daraltabilecek yönde alınabilecek kararlar ve özellikle mevzuat düzenlemeleri sektörün çöküşüne yol açabilecektir.

Taslakta, özellikle tüketicinin korunmasından ziyade sektörün önde gelen firmalarını yüksek ceza riski ile tehdit eden maddelerin ele alınması, uygulanamayan ve uygulanmasında tereddüt duyulan maddelerin kaldırılması, teknolojik ve sosyo-ekonomik gelişmelere uygun düzenlemelerin yapılması son derece faydalı olmuştur.

Özellikle cayma hakkı, ürün sorumluluğu gibi maddelerin Avrupa Birliği direktifleri kapsamında tüketici lehine uygulamaları geliştirilmişken, daha çok taşınır ve seri üretime tabi malların alım-satımını düzenleyen taslaktan Avrupa Birliği Yönergelerinde ve üye ülkelerin tüketici mevzuatında düzenlenmeyen konutun çıkarılması ya da en azından tamamıyla konuta

ilişkin özel düzenlemelerin yer aldığı bir başlık altında düzenlenmesinin faydalı olacağı inancımızı bir kez daha paylaşmak isteriz.

Satıcı ve tüketici arasında akdedilen sözleşmelerde ödenmek zorunda kalan damga vergisi hem satıcı hem de tüketiciler açısından konut bedeli dışında olarak bir maliyet yarattığından, TOKİ ve gayrimenkul yatırım ortaklıklarına konut satışlarında getirilen damga vergisi muafiyetinin tüm konut satışlarında uygulanması ve genele teşmil edilmesi son derece faydalı olacaktır. Böyle bir muafiyet halinde tüketicinin sözleşmeden cayması durumunda damga vergisine kimin katlanması gerektiği gibi tartışmalara mahal verilmeyecek veya bu bedele doğrudan satıcının katlanması gerektiği gibi hakkaniyetsiz bir durumla karşılaşılmayacaktır.

Özellikle satıcılar açısından çok büyük risk teşkil eden tüketiciler tarafından suistimale son derece açık cayma hakkının toplu halde kullanılması halinde bu kanun hükümlerinin uygulanmayacağı veya en azından sadece cezai şartı ödeyerek cayma hakkının kullanılamayacağı, genel hükümler çerçevesinde sorunun çözümleneceği yönünde bir düzenlemeye konut sektörünün geleceği açısından ihtiyaç bulunduğu muhakkaktır. Bu yönde bir düzenleme mutlaka yapılmalıdır. Aksi takdirde cayma hakkı var olduğu sürece belirli tüketici grupları tarafından satıcı üzerinde bu hak bir tehdit unsuru olarak kullanılmaya devam edilecektir. Satıcılar proje teslim edilene kadar bu büyük riski taşımak zorunda kalacaklardır. Böyle bir durumun gerçekleşmesi halinde projeden vazgeçmeyen diğer tüketiciler açısından da bu durum risk teşkil etmeye devam edecektir.

Taslak hakkında maddeler özelindeki görüşlerimiz ise aşağıda arz edilmiştir;

1. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Taslağının dördüncü kısmında “Tüketici Sözleşmeleri” düzenlenmekte olup, bu kısımda ilk olarak ayıplı malın tanımı, tüketicinin sahibi olduğu haklar ve bu hakların tabi olduğu zamanaşımı süreleri detaylı şekilde anlatılmaktadır.

Taslağın 16. maddesinin 4. fıkrasında;

“Teslim anından itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim anında var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Bu karine, malın veya ayıbın niteliği ile bağdaşmıyor ise uygulanmaz.” hükmü getirilmiştir.

Bu hükümle yürürlükteki 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ayıbın satıcıya ihbarı prensibi kaldırılmış; yerine aksi ispat edilebilir bir karine getirilmiştir. Karinenin aksini ispat külfeti de kural olarak satıcıya yüklenmiştir. Her şeyden önce ayıp ihbarı yerine benimsenen yeni ilkenin uygulamada ispat yönünden güçlükler yaratacağı da muhakkaktır. Tüketiciler tarafından bu durumun suistimal

edilmemesi açısından 6 ay yerine 1 ay içinde ortaya çıkan ayıpların teslimde var olduğunun kabul edilmesi yerinde olacaktır.

2. Taslağın 16. maddesinin 6. fıkrasında, “...ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesinin satıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması halinde ise tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedel indirimi haklarından birini kullanabilir...” düzenlemesi bulunmaktadır. Bu durum tüketicinin seçimlik hakkını artık bu iki haktan birisini kullanması halinde satıcı için orantısız güçlük getirip getirmediğine bakılabilmektedir. Oysa sektör açısından en tehlikeli durumlardan biri tüketicinin ayıbın

niteliğine ve niceliğine olduğuna bakmaksızın sözleşmeden dönme hakkını kullanması halidir. Türk Borçlar Kanunu'nun 227. maddesindeki düzenlemenin buraya ilave edilmesi son derece faydalı olacaktır. Nitekim Borçlar Kanunu 227. maddesinde de alıcının seçimlik hakları bulunmakta ancak satıcı alıcıya aynı malın ayıpsız bir benzerini hemen vererek ve uğradığı zararın tamamını gidererek seçimlik haklarını kullanmasını önleyebilmektedir. Alıcının sözleşmeden dönme hakkını kullanması halinde durum bunu haklı göstermiyorsa hakim satılanın onarılmasına veya satış bedelinin indirilmesine karar verebilmektedir. Mülga Borçlar Kanunu'nda yer alan, Yeni Borçlar Kanunu'nda da benimsenen bu prensibin Tüketici Kanunu'na da alınması gerektiği inancındayız.

3. Taslağın 16. maddesinin 7. fıkrasında, tüketicinin ücretsiz onarım hakkını tercih etmesi halinde sorumluların, onarımı talep tarihinden itibaren 30 gün içinde yerine getirmesi zorunluluğu getirilmiştir.

Bu düzenleme ile getirilen sürenin, somut olayın özelliklerine göre yetersiz kalması söz konusu olabilecektir. Özellikle de konut gibi malın bulunduğu yerde onarımının yapılmasının zorunlu olduğu; yeni malzeme, ekipman, nakliye, yıkım gerektirdiği hallerde bu süre yetersiz kalacaktır. Bu nedenle halin icabı ve işin hususi mahiyetinden daha uzun bir sürenin gerektirdiği anlaşılıyorsa bu sürenin en fazla 60 gün olacağı düzenlenmelidir.

4. Taslağın 16. maddesinin 8. fıkrasında;

“Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden yapılan indirim tutarı derhal tüketiciye iade edilir.” düzenlemesi getirilmektedir.

Madde hükmünde yer alan “derhal” ibaresi yerine, “*talep tarihinden itibaren 120 gün içinde faizsiz iade edilir*” şeklinde uygulamada olası karmaşayı giderecek ve ticari hayata uygun bir düzenlemenin yapılması faydalı olacaktır. Nitekim taslakta cayma halinde de tüketicinin ödediği bedelin iadesi için 90 günlük süre uygun görülmüş olup bu madde ile paralellik sağlayacak bir düzenleme yerinde olacaktır.

5. Taslağın 18. Maddesinde “*Taksitle Satış Sözleşmeleri*”nde uygulanacak hükümlere yer verilmektedir. Madde hükmünün 4. fıkrasında ödemelerin kambiyo taahhüdünde bulunmak suretiyle yapılması yasaklanmaktadır.

Bu maddeye tekabül eden yürürlükteki 4077 sayılı Yasanın 6/A maddesinde ise, taksitle satış sözleşmelerinde kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse, bu senet, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenleneceği –herhangi bir tartışmaya yer bırakmaksızın- açıkça belirtilmektedir.

Taslak metinde tüketicinin lehine olan yürürlükteki bu hükme yer verilmemesi uygulamada tereddütler doğurmaya ve farklı uygulamalarla karşılaşılmasına neden olabilecektir. Yürürlükteki madde metninde olduğu gibi kambiyo senedi vasfında olmayan sadece nama yazılı senet düzenlenebileceği madde metnine eklenmelidir. Çünkü nama yazılı senetlerin dolaşım kabiliyeti sınırlı olup bu özelliği nedeniyle tüketiciyi koruyucu nitelikler taşımaktadır. Tüketici satım sözleşmesinden ve satım ilişkisinden kaynaklı tüm itiraz ve defilerini senedin lehtarına karşı da ileri sürebilmektedir. Nama yazılı senedin tüketiciden alınmasına izin verilmemesi, tüketicinin korunmasından ziyade tüketicinin aleyhine olacak ve konut sektöründe tüketiciler açısından son derece büyük belirsizlik doğuracaktır. Bu tür

belirsizliklerin önüne geçilebilmesi ve tüketicinin korunabilmesi için meri mevzuatta olduğu şekliyle mutlaka konut satımında nama yazılı senet alınabileceği düzenlemesinin getirilmesi yerinde olacaktır.

Taksitli satışlarda mutlaka değişken faizli satışın mümkün olduğu düzenlemesine yer verilmesi gerekmektedir. Zira tüketicilerin konut alımı için kredi kullanmaları halinde değişken faiz seçim hakkı bulunmaktadır. Eşitlik ilkesi gereği doğrudan satıcılar tarafından yapılan taksitli satışlarda da değişken faiz uygulanmasının yolu açılmalı ve bu yönde bir düzenleme yapılmalıdır.

6. Taslağın 18. maddesinin 5. fıkrasında; tüketicinin temerrüde düşmesi halinde, müteşebbisin kalan borcun tamamını ifasını talep etme hakkının öncelikli olarak müteşebbisin tüm edimlerini ifa etmiş olması şartına bağlanması, konut sektöründe hiç uygulanamayacak bir maddedir. Zira taksitli satışın niteliği gereği sözleşme esnasında konutun teslimi esastır. Satıcının tüm edimlerini ifa edebilmesi için aynı konutun tüketici adına devrinin de yapılmış olması gerektiğinden, satıcı kalan borcun tamamının ifasını talep edemeyecektir. Nitekim uygulamada taksitli konut satımlarında konutun tüketici adına tescil edilmesi borç bitmeden satıcılar tarafından tercih edilen bir model değildir. Bu şart madde kapsamından çıkarılmalıdır.

Yine aynı fıkrada düzenlenen tüketicinin “kalan borcun en az onda birini oluşturan ve birbirini izleyen en az iki taksiti” ödemede temerrüde düşmesi taksitlerin küçüklüğü ve konut bedelinin büyüklüğü düşünüldüğünde gerçekleşmesi mümkün olmayan bir şarttır. Bu oranın piyasa şartlarına uygun olarak kalan borcun %1’i gibi makul bir orana indirilmesi bu maddeye uygulanabilirlik kazandıracaktır.

7. Taslağın 21. maddesiyle yürürlükteki yasada olmayan bir düzenleme getirilmektedir. Konut sektörü açısından en önemli değişiklik bu madde ile yapılmıştır.

Konut veya tatil amaçlı taşınmazların ön ödemeli satışa ilişkin kuralları ihtiva eden bu maddenin 2. fıkrasında;

“Konut veya tatil amaçlı taşınmazların ön ödemeli satışlarında tüketici, ödemeleri sözleşmede belirtilen bir bankada kendi adına açılacak gelir getiren bir tasarruf veya yatırım hesabına yatırmakla yükümlüdür. Banka, her iki tarafın çıkarlarını gözetmek zorundadır. Açılan hesaptan her iki tarafın rızasıyla ödeme yapılabilir. Bu rıza önceden verilemez. Ancak tüketicinin haklarını koruyacak şekilde, konutun tamamlanma oranına göre belirlenecek hakediş sistemi karşılığında yapılacak ödemelerde tüketicinin rızası aranmaz. Bu işlemlerle ilgili banka, tüketiciden komisyon ve benzeri isim altında herhangi bir bedel talep edemez. Tüketici satılanın devrine kadar bu maddenin yedinci fıkrası uyarınca sözleşmeden dönerse müteşebbis, bu hesap üzerindeki bütün haklarını kaybeder. Bağlı kredili satışlarda kullanılan kredi miktarı için veya devir ve teslim tarihine kadar olan ödemelere karşı tüketiciye teminat verilmesi durumunda ya da bina tamamlama sigortası yaptırılması durumunda bu fıkra hükmü uygulanmaz.” düzenlemesi getirilmiştir.

Öncelikli olarak muafiyet kapsamında kalan 3 istisnadan tüketiciye teminat verilmesinden tüketici adına konutun mülkiyetinin tescil edilmesi olduğunun anlaşılması gerektiği açıkça vurgulanmalıdır. Satım sözleşmesinin kurulmasından sonra herhangi bir zaman diliminde satıcının, tüketici adına mülkiyeti devretmiş olması halinde (kat irtifaklı arsa tapusunun devri hali dahil) satıcının tüketiciye teminat verdiği varsayılmalı ve satıcı böyle bir durumda hak ediş sistemi dışında kalmalıdır. Bu yönde yapılacak bir düzenleme, satıcıyı mülkiyeti tüketici

adına tescil etmeye zorlayacak nitelikte bir madde olacağından tüketicilerin son derece lehine ve tüketiciyi koruyucu nitelikte olacaktır.

Konut sektöründeki öz sermaye eksikliği nedeniyle satıcılar, tüketicilerden alınan bedellerle sağladıkları finansmanla birlikte konut üretimi ve satışı işini gerçekleştirebilmektedirler. Hakediş sistemi ile konut bedelinin tahsil edilebilmesi konut bedeline ulaşamayan satıcı açısından yıkıcı etkileri olabilecek ve konut sektörünü telafisi imkânsız zararlarla karşı karşıya bırakabilecektir. Böyle bir düzenleme her ne kadar İyi niyetle ve tüketiciyi korumak adına yapılmış olsa da sektörün önde gelen ve kurumsal nitelikli büyük konut firmalarının maketten ve ucuz konut satabilme gibi bir takım rekabet üstünlükleri elinden alınmış olacaktır. Bu durum ise hem tüketicilerin satın alınabilir fiyatlarla, sağlıklı, kaliteli konut alabilme haklarını ortadan kaldıracak hem de satıcıların proje finansman sağlamaları engelleneceğinden bankalar nezdinde pazarlık edebilme güçleri ortadan kalkacaktır. Her iki taraf içinde hakkaniyetli olmayan sonuçlar doğuracaktır. Bu sistemi suistimal eden firmaları önlemek adına getirilecek hakediş yöntemi ile derneğimiz üyesi firmalar gibi sektörün önde gelen temsilcileri mağdur edilecektir.

Bu sisteme benzer yurtdışı uygulamalarına bakıldığında özellikle proje finansman uygulamalarının son derece iyi yapıldığı görülmektedir. Ülkemizde ise proje finansmanı konusu henüz yeterli düzeye gelemediğinden firmalar ya maliyetleri aşırı yükselten doğrudan kredi kullanma yolunu seçmekte ya da tüketicilerden elde ettikleri gelire projeyi finanse etmektedirler. Hakediş sistemi ile tüketiciden konut bedelini tahsil edemeyen satıcı, ya kredi kullanmak zorunda kalacak ya da kredi kullanmadığında bu işi yapamayacaktır. Bu durum ise konut sektörünün ve rekabetin tamamen yok olmasına neden olabilecek büyüklükte bir sorun olarak karşımıza çıkacaktır.

Hakediş sisteminin en önemli aktörü bu düzenleme ile bankalar haline gelmektedir. Bankaların inisiyatifine bırakılan bu konuda sistemin doğru çalışmaması halinde kimin sorumlu olacağı belli değildir. Bu büyüklükte bir sistem değişikliğinin, bu işten hiç haberdar olmayan ve bugüne kadar böyle bir sistemi işletmemiş bankalar tarafından nasıl yürütüleceği de soru işaretidir. Bankalar bu sistemin baş aktörü olarak bu enstrümanları da kullanarak yeni kredi sistemleri geliştireceklerdir. Böyle bir durumda da satıcılar tarafından yeni bir kredi sarmalına girilmiş olacaktır. Bu sistemin içinde banka ile tüketici, banka ile satıcı ve tüketici ile yeni ve esaslı sorunlar gündeme gelebilecektir. Konut sektörünün birkaç büyük firma dışında ortadan kalkmasına neden olabilecek büyüklükteki bu değişiklikten vazgeçilmesi gerekmektedir.

Bu madde kapsamındaki bir diğer önemli husus tüketici tarafından bankaya depo edilen konut bedelinin getirisinin satıcıya ait olacağı açıkça düzenlenmelidir. Zira tüketici açısından konutun bedeli daha işin başında bankadaki hesabına ödenmekte ancak inşaatın ilerlenmesi beklenmektedir. Bu bekleme esnasındaki getiri de doğal olarak satıcıya ait olmalıdır.

8. Taslağın 21. maddesinin 4. fıkrasında;

“Konut veya tatil amaçlı taşınmaz malların ön ödemeli satışında, devir ve teslim süresi sözleşme tarihinden itibaren otuz altı ayı geçemez.” düzenlemesi yer almaktadır.

Bu düzenleme getirilen 6 aylık ilave süre nedeniyle son derece yerinde olmakla birlikte madde metninde geçen “devir ve teslim” ifadesi bu sürenin asla kullanılamaması sonucunu doğurmaktadır. “Devir ve teslim” ifadesi yerine “devir veya teslim” ifadesine yer verilmelidir. Ya da devir kelimesi çıkarılarak sadece teslimin en geç 36 ay içinde yapılması zorunluluğu

getirilmelidir. Zira uygulamada konut tüketiciye teslim edilmekte tüketicinin borcu henüz bitmediğinden konutun tüketici adına devri yıllar sonra yapılabilmektedir. Taslaktaki düzenleme ile uzun vadeli ve satıcılar tarafından doğrudan yapılan taksitli satışlar uygulama alanı bulamayacağından önerimizin dikkate alınması son derece önem arz etmektedir.

9. Taslağın 21. maddesinin 5. fıkrasında;

“Ön ödemeli konut satışlarında, tüketici, sözleşmenin kendisine teslim edildiği andan itibaren on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirim bu süre içinde satıcıya yazılı olarak yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı, cayma bildirimini kendisine ulaştığı tarihten itibaren en geç otuz gün içerisinde almış olduğu bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi tüketiciye iade etmekle yükümlüdür” düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu düzenleme ile tarafların iyi niyetle hareket edeceği düşüncesiyle yüklü miktarda vergi ve harç ödenerek noter huzurunda akdedilen sözleşme sonrasında sebepsiz cayma halinde bu bedeller satıcı üzerinde bırakılmaktadır ki; bu hakkaniyetli olmamaktadır. Örneğin 100.000 TL bedelli bir satışta satıcı üzerine düşen masraf yaklaşık 2.000 TL civarındadır. 14 günlük süre içinde cayılması halinde tüketiciden herhangi bir cezai şart alınmaması uygun olmakla birlikte, cayma halinde tüketici konut satışlarında noter masrafları ve varsa damga vergisi gibi resmi giderleri ödemekle mükellef tutulmalıdır. Aksi takdirde tüketici korunmaya çalışırken bu kez kötüniyetli tüketicilerin herhangi bir masraf ödemediği cayma hakkının kullanabilmesinin varlığı nedeniyle suistimale açık hale gelecek ve bu bedeller aşırı derecede yük olarak satıcıların üzerinde kalacaktır. Özellikle konut satışı resmi şekil şartına bağlı ve noter masrafları da ispatlanabilir olduğundan ve masrafların tamamının notere ödendiği belgelendirilebildiğinden bu masrafların ve damga vergisinin tüketiciler üzerinde bırakılması sektör açısından bir ihtiyaçtan öte zorunluluktur.

10. Taslağın 21. maddesinin 6. fıkrasında;

“Tüketicinin ödediği bedel kısmen veya tamamen satıcı ile konut finansmanı kuruluşu arasındaki anlaşmaya dayanarak konut finansmanı kuruluşu tarafından karşılanıyorsa, bağlı kredi sözleşmesi geçerlilik kazanır. Ancak, bağlı kredi sözleşmesi beşinci fıkrafta öngörülen cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girer. Konut finansmanı kuruluşu cayma hakkı süresi içerisinde tüketiciden faiz, komisyon, yasal yükümlülük ve benzeri başlıklar altında hiçbir masraf talep edemez.” düzenlemesi getirilmektedir.

Böyle bir düzenlemeye gerek bulunmamaktadır. Bu düzenleme ile kredinin satıcı tarafından tahsili cayma süresinin sonuna kadar ötelenmiş olmaktadır. Tüketici caydığı ilk 14 gün içinde cayması ile daha sonraki bir zaman diliminde cayması arasında kredinin kapatılması açısından bir fark bulunmamaktadır. Sadece böyle bir bekleme satıcının krediyi geç tahsil etmesine neden olmakta olup tüketicinin lehine bir çözüm yaratmamaktadır.

11. Taslağın 21. maddesinin 7. fıkrasında,

“Konut veya tatil amaçlı taşınmazların ön ödemeli satışında, devir ve teslim tarihine kadar tüketicinin herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönme hakkı vardır. Bu haller için tüketici tarafından ödenmesi kararlaştırılan sözleşmeden dönme cezası toplam satım bedelinin %2’sini geçemez. Satıcının yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi durumunda sözleşmeden dönme cezası uygulanmaz. Tüketicinin ölmesi veya

kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi ya da sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin konulmasına ilişkin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi yüzünden sözleşmeden dönülmesi hallerinde de sözleşmeden dönme cezası istenemez. Sözleşmeden dönülmesi durumunda, tüketiciye iade edilmesi gereken tutar ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belge, satıcı tarafından en geç doksan gün içerisinde geri verilir.” düzenlemesi getirilmektedir.

Bu düzenleme ile tüketicinin satım bedelinin %2'sine kadar bir cezai şart ödemek şartıyla teslimine kadar cayma hakkının varlığı kabul edilmiştir. Ancak bu oran satıcının ödediği harçları dahi karşılamaya yeterli düzeyde değildir. Mevcut Yasa'da tüketicinin cayması halinde ödenen bedelin teslimine kadar tutulabilir olması satıcı açısından kısmi bir güvence yaratmakta iken şimdi çok cüzi bir cezai şart ödenerek sözleşmeden cayılabilmesi hakkaniyetli olmayacaktır. Mutlaka bu oranın en az %10 mertebelerine çıkarılması ve satıcı tarafından belgelendirilen masrafların (noter harç ve giderleri ile damga vergisinin) tüketiciden alınması gerekmektedir. %2'lik cayma tazminatına tekabül eden bedel sözleşme imza aşamasında satıcı tarafından damga vergisi, noter, harç ve masrafları olarak başta ödenmektedir. Kat irtifakı tapusu tüketici adına devredilmiş ise, satım bedeli üzerinden %4 tapu harcı da ödenmiş olmaktadır. Yine cayma sonrasında da aynı oran dahilinde satıcı konutu kendi adına tescil edebilmek için %4 oranında harç ödemek durumunda kalacaktır. Bunların dışında maketten satışlarda 2-3 yıl tüketici adına rezerve edilen bir konutun belki de satılması engellenmiş olacaktır. Satıcının gerçek zararını %10 tutarındaki cezai şart dahi karşılamayacaktır.

Özellikle uygulamada çeşitli nedenlerle kötü niyetli tüketicilerle de bu hakkın suistimal edildiği bilinmektedir. Özellikle başka bir projenin daha fazla kazanç getirdiği, herhangi bir bölge hakkında çıkan söylenti veya bazı tüketicilerin kendi aralarında örgütlenerek satıcıdan haksız menfaat elde etmek amacıyla satıştan caymayı bir tehdit unsuru olarak kullanması gibi durumlarla sık sık karşılaşılmaktadır. %2 cezai şart bu kapsamda hiçbir caydırıcılığı olmayan tüketiciler tarafından suistimal edilebilen bir düzenlemeye dönüşmüştür. Hakkaniyetli olmak açısından mutlaka belgelendirilebilen noter masrafları ile %10 cezai şartın cayma halinde tüketici tarafından satıcıya ödenmesi gerektiği düzenlenmelidir.

Bir diğer husus ise kat irtifakı tapusunun tüketici adına devri halinde tüketicinin cayma hakkını kullanamayacağının taslakta açıkça düzenlenmesi gerekliliğidir. Tüketicinin kat irtifakı tapusunun devrinden sonra ancak teslimden önce %2 cezai şartı ödemek suretiyle satıştan cayabilmesi halinde sektörü büyük sorunlar beklemektedir. Zira uygulamada noter huzurunda tüketici ile satış vaadi sözleşmesi akdedilmekte hemen akabinde kat irtifakı tapusu tüketici adına devredilmekte, tüketici adına tescil edilen konut üzerine çoğunlukla kredi ile konut satın alındığından ipotek tesis edilmektedir. Cayma halinde satım için yapılan noter, harç ve masrafları ile tapu devir harçlarına satıcı katlanmak zorunda kalacak ve yine tüketici caydığı için konutun satıcı adına iadesi için yeniden tapu nezdinde harç ödemek zorunda kalacaktır. İpoteğin fekki ve banka nezdinde bu prosedürün tamamlanması ve kredinin tasfiyesi de son derece büyük sorunlar çıkaracaktır. Bu nedenle kat irtifakı tapusunun tüketici adına devri halinde cayma hakkının kullanılmayacağının açıkça düzenlenmesi bu noktada çıkacak olası problemlerin önüne geçecektir.

Tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını kullanması halinde konut tüketiciye teslim edilmişse bu durumda satıcı, konutta oturan tüketiciye veya zilyede karşı tahliye yoluna başvurabilmelidir. Konutun tahliye edilmemesi halinde konut sahibi İİK 26. ve 27. maddelerinden yararlanabilmelidir. Nitekim bu düzenleme taslağın 20. maddenin 5. fıkrasında

konut finansman sözleşmeleri için bulunmaktadır. Bu düzenlemenin dönme halinde satıcı içinde varlığı daha sonra doğabilecek ihtilafların çözümünde büyük kolaylık sağlayacağından bu yönde bir düzenleme mutlaka yapılmalıdır.

12. Taslağın “*İşyeri Dışında Yapılan Sözleşmeleri*” düzenleyen 22. maddesinin, konut satımlarını da kapsayıp kapsamadığı, konut firmalarının da yetki belgesi almalarına ihtiyaç bulunup bulunmadığı tereddüt oluşturmaktadır. Bu madde kapsamına konut satımının dâhil olmadığı (sözleşmelerin noter huzurunda yapıldığından hareketle) açıkça düzenlenmelidir.

13. Taslağın “*Ceza Hükümleri*” kenar başlıklı 46. maddesinde düzenlenen cezaların tamamı, aynı maddenin 2. fıkrasında olduğu gibi özellikle konut satımlarında öncelikli olarak Bakanlıkça verilecek süre içerisinde hukuka aykırılığın giderilmesine yönelik olarak bir süre verilmesi bu sürede de aykırılık giderilmezse uygulanmalıdır. Aksinin kabulü, bir projede ortalama 1000 ve üzeri konut satışı yapan derneğimiz üyesi firmalar açısından son derece ağır sonuçlar doğurabilecektir.

Ayrıca cezanın cironun %1’ini geçmemesi de cezaların ağır olduğu gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır. Bir firmanın birden çok projeyi aynı anda hayata geçirdiği düşünüldüğünde cezalarında o proje bazında uygulanması ve proje cirosunun esas alınması yerinde olacaktır. Cezada bir üst sınır getirilmesi bu bedelinde 500.000 TL’yi aşmaması son derece faydalı ve hakkaniyetli olacaktır.

Taslağa ilişkin görüşlerimizi değerlendirilmeye alınacağı ve faydalı olması ümidiyle bilgi ve değerlendirilmesine sunar, nezaketiniz ve işbirliğinizi için en içten teşekkürlerimizi arz ederiz.

Saygılarımla,

Işık GÖKKAYA

GYODER

Yönetim Kurulu Başkanı