

davacı yüklenici tarafından, davalı arsa sahibi ile aralarında düzenlenen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gereği verilmesi gereken bağımsız bölüme ilişkin tapu kaydının iptali ile tescil istenmiştir. 6098 sayılı TBK'nın 470. vd. maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinin bir türü olan "arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi", iş sahibinin bir arsanın muayyen bir payının bedel olarak devri veya devri taahhüdü karşılığında, yüklenicinin bir inşa (yapı) eseri meydana getirmeyi

taahhüt ettiği, tam olarak iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, çift tipli bir karma sözleşmedir. Somut olayda, taraflar arasındaki sözleşme gereğince davacı yüklenicinin davalı arsa sahibi adına kayıtlı taşınmaz üzerine 8 daireselik betonarme ve karkas inşaat yapacağı ve 3 dairenin davalı arsa sahibine isabet edeceği kararlaştırılmıştır... Her ne kadar 6502 sayılı Yasa'nın 3/l bendi ile tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmeleri alınmışsa da, somut olayda olduğu gibi davalı arsa sahibinin

arsasına karşılık alacağı dairelerinin sayısı ile niteliği dikkate alındığında ve ayrıca elde edeceği rant gözetildiğinde arsa sahibinin amacının salt kullanma olduğu kabul edilemez. Amacının salt kişisel ihtiyaçları için kullanma, tüketme amacını aşdığı, Yasa'nın 3/k maddesindeki "tüketici" tanımına uymadığı anlaşılmaktadır. Bünyesinde taşınmaz satış vaadi ve inşaat sözleşmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde, arsa sahibi açısından güdülen amaç

kullanmak için konut edinmek değildir. Güdülen amaç, arsasının değerlenmesini sağlayacak yapının arsa üzerine yapılması ve edinilecek daireleri satma veyahut kiraya verme sureti ile değerlendirmektir. Bu nedenle, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalarken güttüğü işbu ticari saikin, 6502 sayılı Yasa'da tanımlanan tüketicinin saikinden farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yasa'nın amacı, kapsamı, 3.maddesindeki tanımlar bütün

olarak okunup değerlendirildiğinde ve taraflar arasındaki sözleşmeye konu işin, üst düzey teknoloji ile gerçekleştirilmesi, kapsamı ve karmaşıklığı da dikkate alındığında Yasa koyucunun, salt kullanma ve tüketme amacıyla yapılan, basit nitelikteki (kullanacağı evi için dolap yaptırmak, badana-boya yaptırmak, şahsi aracını tamir ettirmek...vb.gibi) dar kapsamlı olağan tüketim işlemini konu alan eser sözleşmelerini, 6502 sayılı Yasa'nın 3/1 maddesi

kapsamına aldığı ve Tüketici Mahkemeleri'nce bakılmasını öngördüğünün kabulü icap eder. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin kapsamı, karmaşıklığı ve üst düzey teknoloji gerektirmesi karşısında, bu davaların; dilekçelerin verilmesi, tahkikat ve hüküm aşamaları yönünden daha kısa ve basit şekilde sonuçlandırılmasında yarar görülen basit yargılama usulüne tabi tutulmasının sakıncaları da gözardı edilmemelidir. .

**T.C.
Yargıtay**

23. Hukuk Dairesi

Esas No:2015/5024

Karar No:2015/5777

K. Tarihi:10.9.2015

MAHKEMESİ : Gölbaşı(Ankara) 2. Asliye Hukuk Mahkemesi

TARİHİ : 02/06/2015

NUMARASI : 2015/335-2015/262

Taraflar arasındaki tapu iptali ve tescil davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davacı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

– K A R A R –

Davacı vekili, taraflar arasındaki 24.04.2009 tarihli arsa payı karşılığın inşaat sözleşmesi uyarınca, davalının maliki olduğu Ankara İli Gölbaşı İlçesi Bahçelievler Mahallesi 90 ada 1 parsel numaralı taşınmaz üzerine her bir katta iki bağımsız bölüm olmak üzere toplam 8 adet bağımsız bölüm inşa edileceğini, söz konusu bağımsız bölümlerden 2, 5, 6, 7 ve 8 numaralı bağımsız bölümlerin yüklenici müvekkiline verilmesinin kararlaştırıldığını, inşaat bitip yapı kullanım belgesi alındığında inşa edilen 5, 6, 7, 8 numaralı bağımsız bölümlerin devrinin yapıldığını, ancak davalının 2 numaralı bağımsız bölümün devrinden kaçındığını ileri sürerek, 2 numaralı bağımsız bölümün davalı adına olan tapu kaydının iptali ile davacı adına kayıt ve tescilini talep etmiştir.

Davalıya tebligat yapılmamıştır.

Mahkemece, dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda, davanın 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'dan kaynaklanan dava niteliğinde olduğu, 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3/l maddesinde tüketici işleminin, "Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile

tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekalet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi” şeklinde düzenlendiği, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun 24.03.2005 tarih ve 188 sayılı kararı ile Büyükşehir Belediyesi oluşturulan ilin adıyla kurulu Ağır Ceza Mahkemelerinde müstakil Tüketici Mahkemeleri’nin yargı alanınının Büyükşehir Belediye sınırları olarak tespit edildiği, buna göre Ankara Büyükşehir Belediyesi’nin belediye sınırlarınının Gölbaşı ilçesini de kapsadığı, bu şekilde Gölbaşı İlçe Adliyesinde açılan ve görülmekte olan bu davalara bakmakta yetkili ve görevli mahkemenin Ankara Tüketici Mahkemesi olduğu gerekçesiyle, mahkemenin görevsizliğine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

1-Dava, taraflar arasındaki arsa payı karşılıklı inşaat sözleşmesine dayalı olarak tapu iptali ve tescil istemine ilişkindir.

28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren ve geçici birinci madde hükmüne göre bu Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten sonra açılan davaları bu Kanun’un kapsamına alan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un “Amaç” başlıklı 1. maddesinde; bu kanunun amacının, kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirme ve bu konulardaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmek olduğu açıklanmış; “ Kapsam” başlıklı 2. maddesinde de aynen; “Bu Kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar.” hükmüne yer verilmiştir.Yine aynı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinin (k) bendinde tüketicinin, “Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi” ; (l) bendinde tüketici işleminin, “Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket

eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi," ; (h) bendinde malın, " Alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi malları," (d) bendinde ise hizmetin, "Bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu," ifade edeceği belirtilmiştir.

6502 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3/k maddesine göre tüketici, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişidir. Bu tanımdan hareketle, her alıcının tüketici olmadığını söylemek mümkündür.

Kişisel ihtiyaçları dışında, belirli bir meslek icrası, belirli bir üretimde kullanma, yeniden satış, ticari olarak kullanma vs. gibi amaçlarla da alıcı olunabilir. Bir mal veya hizmeti, bu amaçlarla satın alanlar, tüketici sayılmaz.

Ticari veya mesleki amaç, alıcının amacına göre belirlenir. Amaç (saik), işlemin niteliğini belirleyen bir unsurdur.

Tüketilmek üzere piyasaya sunulan ürün ve işleri, bedeli karşılığında, edinmek, kullanmak, bu ürün ve işlerden yararlanmak, bir tüketim işlemidir. Burada özellik objektiftir ve karine, tüketme işlemidir. Tüketici de, bu işlemi yapan kişidir (İlhan, Cengiz, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun-Şerh, Ankara 2006, 1. Baskı, s.20).

Tüketici işlemi, tüketici ve satıcı/sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlemi ifade eder. Ancak her türlü hukuki işlem, tüketim sonucunu doğurmaz. Görülmektedir ki, 6502 sayılı Kanun, ticari dağıtım zincirinin nihai halkasını oluşturan ve ekonominin nihai hedefi olan tüketicinin, satıcı/sağlayıcı karşısında daha etkin olarak korunması gereğinden hareketle düzenlenmiş ve bu koruma anlayışı tüketici hukukunun temelini oluşturmuştur.

Tüketici, üretilip piyasaya sürülen ve üretim sürecinin hiçbir aşamasında bilgi sahibi olmadığı ürün veya sunulan hizmeti

satın aldığı bir ilişkide zayıf olan taraf olarak kabul edilmiş; yasa koyucu, bu kabulden yola çıkarak iradesini tüketiciyi korumak şeklinde ortaya koymuştur. Giderek 6502 sayılı Kanun ile de bu koruma olgusunu yasal düzenleme altına alıp; üretim aşamasında bilgi sahibi olmadığı malları veya sunulan hizmetleri satın alan ve sözleşmede satıcıya/sağlayıcıya karşı zayıf durumda olduğu kabul edilen tüketicinin, sonradan bu mal veya hizmetlerin ayıplı çıkması sonucu uğradığı zararın tazminini sağlama yoluna gitmiştir.

6502 sayılı Kanun'un 73/1. maddesi, "Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir." hükmünü taşımaktadır.

4077 sayılı Kanun'da tüketici işlemi, mal ve hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem olarak tanımlandığı halde, 6502 sayılı Kanun ile, tüketici işlemi kavramının kapsamı genişletilmiştir. Buna göre tüketici işlemi; "eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere kurulan her türlü sözleşme ve hukuki işlemi ifade eder." şeklinde yeniden tanımlanmıştır. (6502 s.K.m.3/l) Bu değişikliğe ilişkin 6502 sayılı Kanun'un gerekçesinde ayrıntılı bir açıklama yapılmamış, "Böylece uygulamada ortaya çıkan ve tüketici sözleşmelerinin kapsamının daraltan yorumların da önüne geçilmiş olacaktır." denilmekle yetinilmiştir.

Somut olayda davacı yüklenici tarafından, davalı arsa sahibi ile aralarında düzenlenen arsa payı karşılığında inşaat sözleşmesi gereği verilmesi gereken bağımsız bölüme ilişkin tapu kaydının iptali ile tescil istenmiştir. 6098 sayılı TBK'nın 470. vd. maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinin bir türü olan "arsa payı karşılığında inşaat sözleşmesi", iş sahibinin bir arsanın muayyen bir payının bedel olarak devri veya devri taahhüdü karşılığında, yüklenicinin bir inşaa (yapı) eseri meydana getirmeyi taahhüt ettiği, tam olarak iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, çift tipli bir karma sözleşmedir. Somut olayda, taraflar arasındaki sözleşme gereğince davacı

yüklenicinin davalı arsa sahibi adına kayıtlı taşınmaz üzerine 8 dairelik betonarme ve karkas inşaat yapacağı ve 3 dairenin davalı arsa sahibine isabet edeceği kararlaştırılmıştır.

Her ne kadar 6502 sayılı Yasa'nın 3/l bendi ile tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmeleri alınmışsa da, somut olayda olduğu gibi davalı arsa sahibinin arsasına karşılık alacağı dairelerinin sayısı ile niteliği dikkate alındığında ve ayrıca elde edeceği rant gözetildiğinde arsa sahibinin amacının salt kullanma olduğu kabul edilemez. Amacının salt kişisel ihtiyaçları için kullanma, tüketme amacını aştığı, Yasa'nın 3/k maddesindeki "tüketici" tanımına uymadığı anlaşılmaktadır. Bünyesinde taşınmaz satış vaadi ve inşaat sözleşmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde, arsa sahibi açısından güdülen amaç kullanmak için konut edinmek değildir. Güdülen amaç, arsasının değerlendirilmesini sağlayacak yapının arsa üzerine yapılması ve edinilecek daireleri satma veyahut kiraya verme sureti ile değerlendirmektir. Bu nedenle, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalarken güttüğü işbu ticari saikin, 6502 sayılı Yasa'da tanımlanan tüketicinin saikinden farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yasa'nın amacı, kapsamı, 3.maddesindeki tanımlar bütün olarak okunup değerlendirildiğinde ve taraflar arasındaki sözleşmeye konu işin, üst düzey teknoloji ile gerçekleştirilmesi, kapsamı ve karmaşıklığı da dikkate alındığında Yasa koyucunun, salt kullanma ve tüketme amacıyla yapılan, basit nitelikteki (kullanacağı evi için dolap yaptırmak, badana-boya yaptırmak, şahsi aracını tamir ettirmek...vb.gibi) dar kapsamlı olağan tüketim işlemi konu alan eser sözleşmelerini, 6502 sayılı Yasa'nın 3/l maddesi kapsamına aldığı ve Tüketici Mahkemeleri'nce bakılmasını öngördüğünün kabulü icap eder. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin kapsamı, karmaşıklığı ve üst düzey teknoloji gerektirmesi karşısında, bu davaların; dilekçelerin verilmesi, tahkikat ve hüküm aşamaları yönünden daha kısa ve basit şekilde sonuçlandırılmasında yarar görülen basit yargılama usulüne tabi tutulmasının sakıncaları da gözardı edilmemelidir.

Bu durumda mahkemece, somut uyuşmazlığın 6502 sayılı Yasa

kapsamında bir uyuşmazlık olmadığı, davacı yüklenici tacir olup, arsa sahibi davalının tacir olmadığı, buna göre davanın 6102 sayılı TTK'nın 4/1. maddesinde belirtilen nispi ticari dava olmadığı, TBK'nın 470. vd. maddelerine atıf yapılmadığından davanın mutlak ticari dava niteliğinin de bulunmadığı, buna göre Asliye Hukuk Mahkemesinin görevli olduğu gözetilerek, uyuşmazlığın esasına girilerek, tarafların delilleri toplanıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde yanılıgılı gerekçeyle uyuşmazlığın Tüketici Mahkemesi'nin görevi kapsamında kaldığının kabulü doğru olmamıştır.

2-Kabule göre, karar tarihinde yürürlükte olan HMK'nın 115/2. maddesi uyarınca, mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Bu durumda mahkemece, HMK'nın 114/1-c ve 115/2. madde hükümleri gereğince anılan yasal düzenleme gözönünde bulundurularak, göreve ilişkin dava şartı noksanlığı bulunduğu gerekçesiyle, davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken, karar tarihinde yürürlükte olmayan ve göreve ilişkin dava şartı öngörmeyen HUMK'nın göreve ilişkin 7 ve 27. madde hükümlerine uygun olarak gerekçede "mahkememizin görevsizliğine" ve hüküm fıkrasının 1. bendinde "Mahkememizin bu davada görevsizliğine" ibarelerine yer verilmesi, yine Tüketici Mahkemeleri ile Asliye Hukuk Mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisi olduğu halde hüküm fıkrasının 1. bendinde "dava dilekçesininin uzmanlık esasına dayalı iş bölümü yönünden reddine" ibaresine yer verilmesi, öte yandan mahkemece yetki ile ilgili bir gerekçeye dayanılmamasına ve esasen yetki hususunun görevli mahkemece karara bağlanması gerekmesine rağmen gerekçede "yetkili ve" hüküm fıkrasının 2, 3 ve 4. bentlerinde "ve yetkili" ibarelerine yer verilmesi doğru olmamıştır.

SONUÇ: Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle, davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün davacı yararına BOZULMASINA, peşin alınan harcın istek halinde iadesine, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 10.09.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.