

TİCARİ İŞLERDE FAİZ VE YARGITAY UYGULAMASI

INTEREST IN COMMERCIAL AFFAIRS AND THE APPLICATION OF THE SUPREME COURT

Yasemin YÜCESOY YILMAZ*

Özet: Konusu bir miktar para olan borçlarda, para alacağından belirli bir süre mahrum kalınması sebebiyle ödenen bedele faiz denilmektedir. Faiz, konusu bir miktar para olan borçlarda söz konusu olmaktadır. Konusu para alacağı olmayan borçlarda, faiz alacağı doğmamaktadır.

Faiz, gerek doktrinde ve gerekse uygulamada çeşitli açılardan sınıflandırmaya tabi tutularak incelenmektedir. Yapılan bu sınıflandırmalardan birisi de adi işlerde faiz ve ticari işlerde faiz ayrımıdır. Ticari nitelikte olmayan işlerde uygulanacak faize, adi faiz denilmektedir. Ticari nitelikte olan işlere uygulanacak faize ise, ticari işlerde faiz denilmektedir. Ticari işlerde faiz, oran serbestisi, bileşik faiz uygulanabilmesi ve kararlaştırılmamış olmasına rağmen faiz istenebilmesi yönünden adi işlerden farklılaşmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Ticari İş, Faiz, Oran Serbestisi, Bileşik Faiz, Temerrüt

Abstract: In cases where a debt is a certain amount of money, the amount of interest paid for deprivation for a certain period of time is called interest. Interest is a matter of debt, which is a substantial amount of money. Interest does not come into question in cases where a debt is not a certain amount of Money. Interest is examined both in the doctrine and in practice into various classifications. One of these classifications is interest in ordinary affairs and interest in commercial affairs. The interest that is applied to the affairs that are not of commercial nature is called ordinary interest. The interest that is applied to businesses of commercial nature is called interest in commercial affair. Interest in commercial affair differs from the interest in ordinary affairs in rate release and in compound interest and also commercial interest can be requested even though it is not agreed by the parties.

Keywords: Commercial Affair, Interest, Rate Release, Compound Interest, Default

* Dr., Yargıtay 19. Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimi, yaseyuce30@gmail.com, ORCID: 0000-0002-5479-9378

GİRİŞ

Para alacağından mahrum kalınması sebebiyle alacaklıya ödenen karşılığa faiz denilmektedir.¹ Faiz, konusu bir miktar para olan borçlarda² söz konusu olmaktadır. Konusu para alacağı olmayan borçlarda faiz söz konusu olmamaktadır.³ Bununla birlikte bir hukukî işlem veya kanun hükmü gereğince faiz ödeme borcu doğmadığı sürece, her para alacağı için mutlaka faiz ödenmesi gerekmemektedir.⁴

Faiz alacağı, anapara alacağından bağımsız, fakat aynı zamanda anapara alacağına bağlı bir alacaktır. Faiz alacağı anapara alacağının bir parçası olmadığından, faiz alacağına yönelik ödeme yapılması, kısmî ödeme olarak kabul edilmemektedir. Faiz alacağının anapara alacağından ayrı olarak takip ve dava edilmesi veya üçüncü bir kişiye alacağın devri hükümlerine göre devredilmesi mümkündür. Ayrıca anapara faiz alacağı, anapara alacağından bağımsız olarak TBK m. 147/b.1 uyarınca beş yıllık zamanaşımı süresine tabidir.⁵

Faiz, doktrinde ve uygulamada çeşitli açılardan sınıflandırmaya tabi tutularak incelenmektedir. Faiz bakımından yapılan bu sınıflandırmalar konusunda çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı açıklamalar yapılacaktır. Bununla birlikte bu çalışmanın konusunu, ticari işlerde faiz oluşturmaktadır.

I. FAİZ KAVRAMI, FAİZİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE TÜRLERİ

A. Faiz Kavramı

Konusu bir miktar paranın ödenmesi olan borçlarda, borcun doğduğu ya da muaccel olduğu tarihten, ödemenin yapıldığı tarihe kadar

¹ M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.-1, Vedat Kitapçılık, 12. Bası, İstanbul 2014, s. 312.

² Para borcu, satış, kira, eser, finansal kiralama gibi bir sözleşmeden doğabileceği gibi, haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden doğabilmektedir (Bkz. Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara 2013, s. 616).

³ Kılıçoğlu, s. 616.

⁴ Kürşad Yağcı, "Anapara Faizi ve Temerrüt Faizine Üst Sınır Getiren TBK. M. 88 ve TBK m. 120 Hükümlerinin Ticari Faizler (TTK m. 8 ve TTK m. 9) Bakımından Uygulanabilirliği", *İÜHFİM*, C. LXXI, S. 2, Y. 2013, s. 422; Oğuzman/Öz, C.-1, s. 312; Örneğin TBK m. 387/f.1 hükmüne göre ticari nitelikte olmayan tüketim ödünçü sözleşmelerinde, taraflarca kararlaştırılmış olmadıkça faiz istenememektedir.

⁵ Oğuzman/Öz, C.-1, s. 313.

duruma göre kısa veya uzun bir süre geçebilmektedir. Böyle bir hâlde, borçlunun aradaki süreden faydalanması sebebiyle alacaklıya kanun veya sözleşme gereği, belli bir oran üzerinden ödemekle yükümlü olduğu paraya faiz denilmektedir.⁶ Ayrıca faiz hukukî açıdan bir miktar para alacağının, alacaklısına sağladığı medeni semere, ekonomik açıdan ise sermayenin geliri olarak tanımlanmaktadır.⁷ HGK'nın 15.05.2015 tarih, 2013/6-2249 E., 2015/1362 K. sayılı kararında ise, "... Faiz; para alacağının medeni semeresidir. Başka bir ifade ile faiz, ödünç akdi veya başka bir hukuki muamele yahut fiil neticesinde başka bir kimseden alacaklı duruma geçen kimsenin para alacağının karşılığı ve bir nevi ücret ve kirası ..." olarak tanımlanmıştır. Ancak faizi, para alacağının kirası olarak kabul etmek doğru değildir. Zira kirada bir mal kullanılmak üzere kiracıya bırakılmaktadır. Oysaki faiz alacağının doğması için, mutlaka bir miktar paranın kullanılmak üzere borçluya verilmesine gerek bulunmamaktadır. Satış sözleşmesinde, satış bedelinin geç ödenmesi sebebiyle kararlaştırılan temerrüt faiz alacağının doğması hâlinde durum böyledir. Bu açıklamalardan çıkan sonuç şudur ki, faiz borcunun esasını, bir miktar parayı kullanmaktan ziyade, para borcunu ödemek hususunda bir süreden faydalanmak oluşturmaktadır.⁸

Faiz alacağının doğması için, konusu bir miktar para olan bir borcun bulunması gerekmektedir. Para borçları dışında başka tür borçlarda, faiz alacağının doğması söz konusu değildir. Para borcunun kaynağı sözleşme olabileceği gibi, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme de olabilmektedir. Bununla birlikte bir para borcunun bulunması da, tek başına faiz alacağının doğması için yeterli değildir. Zira bir hukukî işlem veya kanun hükmü gereğince faiz ödeme borcu doğmadığı sürece, her para alacağı için mutlaka faiz ödenmesi gerekmemektedir.⁹

⁶ Fikret Eren, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 17. Baskı, Ankara 2014, s. 978; Selahattin Sulhi Tekinay/Servet Akman/Halûk Burcuoğlu/Atilla Altop, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul 1993, s. 786; Murat Aydoğdu, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Faiz ile İlgili Düzenlemeler", *DEÜHFD*, C. 12, S. 1, Y. 2010 (Basım Yılı: 2011), s. 86.

⁷ Andreas von Tuhr (Çev.: Cevat Edege), Borçlar Hukukunun Umumi Kısım C.:1-2, Yargıtay Yayınları No:15, 2. Baskı, Ankara 1983, s. 61; Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar, Ticari İşletme Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 10. Bası, Ankara 2017, s. 27, 31.

⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 786.

⁹ Oğuzman/Öz, C.-1, s. 312; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 789.

Faiz alacağı, bir miktar paranın kullanım hakkından iradi olarak belli bir süre yoksun kalınması sebebiyle ortaya çıkabileceği gibi, iradi olmaksızın belli bir süre yoksun kalınması sebebiyle de ortaya çıkabilmektedir.¹⁰ Alacaklı, tüketim ödücü sözleşmelerinde iradi olarak paranın kullanım hakkından yoksun kalmakta, haksız fiilin varlığı hâlinde ise, iradi olmaksızın paranın kullanım hakkından yoksun kalmaktadır. Faiz alacağının ortaya çıkması için kusur şartı aranmamaktadır. Faiz alacağının hesaplanabilmesi için uygulanacak oran, sözleşme ile kararlaştırılabileceği gibi, kanun tarafından da belirlenebilmektedir.¹¹

Asıl alacak sona ermediği sürece, faiz alacağı da kural olarak işlemeye devam etmektedir. Bununla birlikte borçlu hakkında aciz vesikası düzenlenmesi veya borçlunun iflâs etmesi hâlinde iflâsın açılması ile birlikte faiz işlememektedir.¹²

B. Faizin Hukukî Niteliği

Faiz alacağı, anapara alacağına bağlı fer'î bir alacaktır. Buna bağlı olarak faiz alacağının doğumu, varlığı ve geçerliliği, asıl borcun doğumuna, varlığına ve geçerliliğine bağlıdır. Asıl borç sona erince, daha önce işlemiş ve doğmuş faiz alacağı da sona ermektedir.¹³ TBK m. 131/f.I' de bu husus açıkça düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre, *"Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde, rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona ermiş olur."* Bununla birlikte bu genel kuralın istisnasına rastlamak mümkündür. Bu cümleden olarak, alacaklı ile borçlunun yapacakları bir anlaşma ile asıl borcun ibra edilmesini ve ancak faiz borcunun devam edeceğini kararlaştırmaları mümkün olduğu gibi, alacaklının asıl borcun sona ermesinden

¹⁰ Şükrü Saraç, Yargıtay Kararları Işığında Banka Kredi Kartı Uyuşmazlıkları, Sözkese Matbaacılık, Ankara 2013, s. 140.

¹¹ Saraç, s. 140.

¹² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 797-798; von Tuhr, s. 65.

¹³ Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 519-520; Arslan Kaya, "Adi ve Ticari İşlerde Faiz", *İHFM*, C. LIV, Y. 1994, s. 347; Aydoğdu, s. 87; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 786-787; von Tuhr, s. 64; "... Faiz borcu, asıl alacaktan ayrı fakat ona bağlı bir yan edimdir. Faiz borçları asıl alacağın varlığına bağlıdır ve asıl alacak sona erdiğinde faiz borcu da sona erer ..." HGK, 15.05.2015 T., 2013/6-2249 E.-2015/1362 K. (Kişisel Arşiv).

önce işlemiş ve doğmuş faiz alacaklarını sonradan isteme hakkını açıkça saklı tutması ya da durum ve koşullardan saklı tuttuğunun anlaşılması da mümkündür.¹⁴ TBK m. 131/f.II'de bu husus şu şekilde ifade edilmiştir: *"İşlemiş faizin ve ceza koşulunun ifasını isteme hakkı sözleşmeyle veya ifa anına kadar yapılacak bir bildirimle saklı tutulmuş ise ya da durum ve koşullardan saklı tutulduğu anlaşılmaktaysa, bu faizler ve ceza koşulu istenebilir."*

Asıl borcun sona ermesine bağlı olarak faiz alacağının sona ermesi için, asıl alacağın fiili olarak tahsil edilmiş olması gerekmektedir. Bu sebeple asıl alacağın tahsili için açılan bir davada, faiz alacağının istenilmemesi ya da faiz alacağına ilişkin hakkın saklı tutulmaması, bu alacağın daha sonra istenilmesine engel teşkil etmemektedir. Ancak açılan dava sonucunda hüküm altına alınan asıl alacağın çekince konulmaksızın tahsil edilmesi hâlinde, faiz alacağı da sona ermektedir.¹⁵

Faizin fer'î nitelikte bir alacak olması sebebiyle asıl alacağın üçüncü bir kişiye devri hâlinde, TBK m. 189/f.II uyarınca işlemiş ve fakat tahsil edilmemiş faiz alacakları ile işleyecek faiz alacakları da devredilmiş olmaktadır. Ancak bu kuralın aksinin kararlaştırılması mümkündür.¹⁶

¹⁴ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 786-787.

¹⁵ "... Dava faiz alacağının ödettilmesi istemine ilişkindir. Dosya içeriğine göre, davacının, ilk davada esas alacak yönünden faiz için istemde bulunmadığı açık ve seçikle saptanmıştır. Faiz istenmeden yalnız asıl alacak için açılan dava, bir bölümsel (kısmî) dava değildir; tam davadır. Çünkü faiz asıl alacağın bir bölümü olmayıp onun fer'î nitelikte ve fakat ayrı bir alacaktır. İlk davada alacağın tümü için istemde bulunulursa, ortada tam dava var demektir. Davacı, asıl alacak hakkındaki dava dilekçesinde faiz istememiş ise, bununla faiz alacağından örtülü olarak vazgeçmiş sayılamaz. Davacı, yalnız asıl alacağın ödenmesi için açtığı davada, faiz isteme hakkını saklı tutmamış olsa bile, daha sonra faiz için ayrı bir dava açabilir. BK m. 113/II'de kabul edilen esas asıl borcun ödenmiş olması ile ilgilidir. Bu madde asıl borcun ödenmesi sırasında işlemiş faizleri istemek hakkı saklı tutulmamış ise, artık faizin istenemeyeceğini belirtmektedir. Somut olayda davacı asıl alacak için açtığı davada faiz istememiş ve faiz alacağı konusunda açtığı dava gününde asıl alacak davacıya ödenmemiş bulunduğundan, dayanaksız gerekçe ile davanın reddedilmesi doğru değildir ..." (Yarg. 13. HD, 15.03.1982 T., 1982/1232 E.-1982/1772 K.) (Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 787, dn. 24b).

¹⁶ M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.-2, Vedat Kitapçılık, 11. Bası, İstanbul 2014, s. 564; Kemal Dayınlarlı, Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 4. Baskı, Ankara 2010, s. 270; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 789.

Aynî ve şahsî teminatların asıl alacağa olduğu kadar, faiz alacağına da teminat oluşturmaları, fer'îlik ilkesinin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.¹⁷

Faiz alacağı, anapara alacağına bağlı fer'î bir alacak olmasına rağmen, anapara alacağının bir parçası değildir. Faizin ödenmesi, kısmî ödeme olarak kabul edilmemektedir. Bu sebeple alacaklı, anapara ödenmeden yapılan faiz ödemesini kabul etmek zorundadır. TBK m. 84 uyarınca ifadan kaçınmaz.¹⁸ Faiz alacağı anapara alacağından ayrı olarak takip ve dava edilebileceği gibi, üçüncü bir kişiye de devredilebilmektedir.¹⁹ Anapara faiz alacağı, anapara alacağından bağımsız olarak TBK m. 147/b.1 uyarınca beş yıllık zamanaşımı süresine tabidir.²⁰ Anapara alacağı yönünden zamanaşımının kesilmesi, faiz alacağı yönünden de zamanaşımının kesilmesine sebep olmamaktadır. Her tür alacak da olduğu gibi, faiz alacağı da borcu sona erdiren sebeplerle sona ermektedir.²¹

C. Faiz Türleri

Faiz, çeşitli sınıflandırmalara tabi tutularak incelenmektedir. Aşağıda farklı açılardan yapılan sınıflandırmalara göre faiz türleri incelenecektir.

a) Akdi Faiz - Kanuni Faiz

Uygulanacak oranın sözleşmede taraflarca kararlaştırıldığı faiz türüne, akdi faiz denilmektedir.²² Uygulanacak oranın sözleşmede kararlaştırılmadığı hâllerde söz konusu olan faiz türüne ise, kanuni faiz denilmektedir. Faiz alacağının doğduğu bir hâlde, anaparaya hangi oranın uygulanması ile faiz alacağının hesaplanacağı sözleşmede kararlaştırılmamışsa, uygulanacak oran 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun (3095 sayılı Kanun) hükümlerine göre belirlenmektedir.²³

¹⁷ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 789.

¹⁸ Kaya, s. 351.

¹⁹ Aydoğdu, s. 88.

²⁰ Oğuzman/Öz, C.-1, s. 313.

²¹ Eren, Özel Hükümler, s. 520.

²² Nurdan Orbay Ortaç, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ticari İşlerde Faiz", *AnBD*, 2014/2, s. 123; Ayhan/Çağlar, s. 32; Kaya, s. 353; Tamer Bozkurt, *Ticari İşletme Hukuku*, Legem Yayıncılık, Ankara 2017, s. 132.

²³ Orbay Ortaç, s. 123; Ayhan/Çağlar, s. 33.

b) Anapara Faizi-Temerrüt (Gecikme) Faizi

Belirli bir miktar paranın sırf faiz elde etmek amacıyla ödünç verilmesi veya böyle bir amaç olmaksızın borçluda kalması sebebiyle talep edilebilen faiz türüne, anapara faizi denilmektedir.²⁴ Bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşülmesi sebebiyle ödenen faiz türüne ise, temerrüt faizi denilmektedir.²⁵ Temerrüt faizi ödeme yükümlülüğü kanundan doğmaktadır.²⁶ Anapara faizinde zamanaşımı süresi beş yıl olmasına rağmen, temerrüt faizi asıl alacağın bağlı olduğu zamanaşımı süresine bağlıdır.²⁷

c) Adi İşlerde Faiz-Ticari İşlerde Faiz

Ticari nitelikte olmayan işlerde uygulanacak olan faize, adi faiz denilmektedir. Ticari nitelikte olan işlere uygulanacak faize ise, ticari işlerde faiz denilmektedir. Ticari işlerde uygulanacak faiz konusunda aşağıda ayrıntılı açıklamalar yapılacaktır.

d) Basit Faiz- Bileşik Faiz

Gerek anapara faizi, gerekse temerrüt (gecikme) faizi ödenmesi gereken hâllerde, yalnızca anaparaya faiz işletilmesine basit faiz denilmektedir. Belirli devreler sonunda faizin anaparaya eklenmesi suretiyle bulunacak toplam üzerinden işletilen faize ise, bileşik faiz denilmektedir.²⁸

II. TİCARİ İŞLERDE FAİZ

A. Ticari İş Kavramı

Bir hukukî uyumsuzluğun çözümünde ticari hükümlerin mi, yoksa genel hükümlerin mi uygulanacağı, uyumsuzluk konusu işlem veya fiilin ticari iş olup olmamasına göre belirlenmektedir.²⁹ Ticari işlerin

²⁴ Hasan Ayrancı, Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105), Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s. 66; Bozkurt, s. 128; Kaya, s. 352.

²⁵ Bozkurt, s. 128; Kaya, s. 352.

²⁶ Ayrancı, s. 66; Bozkurt, s. 138-139.

²⁷ Kaya, s. 353; Bozkurt, s. 129.

²⁸ Ayhan/Çağlar, s. 40; Eren, Özel Hükümler, s. 526; Orbay Ortaç, s. 123; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 793; Kaya, s. 352; Bozkurt, s. 139.

²⁹ Kürşat Göktürk, "Ticari İş Kavramı, Sınırlandırılması ve Faiz Meselesi", *GÜHFD*, C. XIX, S. 2, Y. 2015, s. 42; Eren Çıtır, "Ticari İş-Tüketici İşlemi İlişkisi", *GÜHFD*,

neler olduğu TTK m. 3'te düzenlenmiştir. Ayrıca TTK m. 19'da da tacir olmanın hükümleri arasında ticari iş kavramına değinilmiştir.³⁰

Kanun sistemi esas alınarak yapılacak bir sınıflandırmada, ticari işlerin iki grup altında sınıflandırılması mümkündür. Bunlardan birincisi, TTK m. 3'te düzenlenen ve kanunun uygulama alanını belirlemeye yönelik ticari işlerdir. İkincisi ise, TTK m. 19 uyarınca tacir olmanın hükümleri olarak ortaya çıkan ticari iş karinesidir.³¹ Anılan bu hükümler incelendiğinde, bir işin ticari olup olmadığının belirlenmesinde, üç kriterin belirleyici olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre, TTK'da düzenlenen işler, ticari işletmeyi ilgilendiren işler ve tacirin borçları, bir işin ticari nitelikte bir iş olup olmadığının belirlenmesinde kriter olarak alınmaktadır.³²

TTK m. 3, *"Bu Kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir."* düzenlemesini içermektedir. Madde hükmüne göre, TTK'da düzenlenen bir husus, ticari işletmeyle ilgili olmasa bile, kanun gereği ticari iş olarak kabul edilmektedir. Kamu görevlisi bir kişinin yine kamu görevlisi olan arkadaşından aldığı borç para için bono düzenlemesi hâlinde durum böyledir. Zira ne bonoyu düzenleyen, ne de bononun lehtarı tacirdir.³³ Bir işin TTK'da düzenlendiğinin kabul edilebilmesi, o işe ilişkin hukukî sonuçların da kanunda düzenlenmiş olmasına bağlıdır. Yoksa yalnızca terim olarak bir hususun kanunda geçmesi, ticari iş olarak kabul edilmesi için yeterli değildir.³⁴ Yine madde hükmüne göre bir işlem veya fiil TTK'da düzenlenmemiş olsa bile, ticari işletmeyle ilgili oldu-

C. XX, S. 3, Y. 2016, s. 38; Ali Bozer/Celal Göle, Ticari İşletme Hukuku, BTHAE., 4. Bası, Ankara 2017, s. 53; Oruç Hami Şener, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s. 51.

³⁰ Ayhan/Çağlar, s. 14; 1926 tarihli Ticaret Kanunu'nda "ticari iş" terimi kullanılmamıştır. Bu terimin yerine, "ticari muamele", "mevaddı ticariye" gibi terimler kullanılmıştır. "Ticari iş" terimi 6762 sayılı eTTK. ile Türk Hukuk lügatına girmiştir (Bkz. Bozer/Göle, Ticari İşletme, s. 53).

³¹ Göktürk, s. 12; Ayhan/Çağlar, s. 14; Şener, s. 51.

³² Göktürk, s. 7.

³³ Ayhan/Çağlar, s. 14-15; Bozer/Göle, Ticari İşletme, s. 53-54; Şener, s. 51-52; TTK'da haksız fiil teşkil eden bazı hususların da düzenlendiği görülmektedir. Bu cümleden olarak haksız rekabet, TTK m. 54 vd. hükümlerde düzenlendiğinden ticari iş olarak kabul edilmektedir. Buna göre TTK'nda düzenlenen hususlar, bir ticari işletmeyi ilgilendirmese ve haksız fiil teşkil etse bile, yine de ticari iş olarak kabul edilmektedir (Bkz. Şener, s. 52).

³⁴ Göktürk, s. 15.

ğu sürece, ticari iş olarak kabul edilmektedir.³⁵ Burada “*ticari işletmeyi ilgilendiren*” kavramından anlaşılması gereken, işin ticari işletmenin işletme konusu ve işleyişi ile ilgili olmasıdır.³⁶ “*Ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller*” kavramından anlaşılması gereken ise, hukukî işlem, hukukî işlem benzeri, vekâletsiz iş görme, sebepsiz zenginleşme ve haksız fiillerdir.³⁷ Tacirin ticari işletmesi için klima satın alması, ticari işletmenin konusu ile ilgili bir faaliyetin yerine getirilmesi sırasında üçüncü kişiye zarar verilmesi hâlinde durum böyledir.³⁸ Yalnızca asıl işlemler değil, ticari işletme ile ilgili bir işin icrasına hazırlık oluşturan veya kolaylaştıran işlemler de, ticari iş sayılmaktadır.³⁹ Ancak maddede hükmünde geçen ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller kriterine göre belirlenen ticari iş olma özelliği, yalnızca ticari işletmesi ilgili işlem ve fiili gerçekleştiren kişi açısından geçerlidir. Karşı tarafın da dâhil edilmesi için, TTK m. 19/f.II uyarınca değerlendirme yapılması gerekmektedir.⁴⁰

TTK m. 19’da ise ticari iş karinesi düzenlenmiştir. TTK m. 19/f.I’e göre, bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Bu kural tüzel kişi tacirler bakımından mutlak olarak uygulanmaktadır. Bununla birlikte gerçek kişi tacirler bakımından bu kural mutlak değildir.⁴¹ Aynı maddede hükmüne göre gerçek kişi bir tacir, işlemi yaptığı sırada bu işlemin ticari işletmesini ilgilendirmediyi diğer tarafa bildirirse ya da işin niteliği ticari sayılmasına elverişli değilse, borç adı borç olarak kabul edilmektedir. Gerçek kişi tacirin, çocuğunu özel bir okula kaydettirmek için eğitim sözleşmesi yapması hâlinde durum böyledir. Zira böyle bir işlemin ticari işletmeyle ilgili olamayacağı işin niteliğinden

³⁵ Ayhan/Çağlar, s. 15; Bozer/Göle, Ticari İşletme, s. 54.

³⁶ Göktürk, s. 17; Ayhan/Çağlar, s. 16; Şener, s. 52.

³⁷ Göktürk, s. 16; Şener, s. 52-53.

³⁸ Şener, s. 53.

³⁹ Şener, s. 54.

⁴⁰ Bozkurt, s. 108.

⁴¹ Göktürk, s. 18; Bozer/Göle, Ticari İşletme, s. 55; Bozkurt, s. 111; Şener, tüzel kişi tacirler bakımından bu durumun aksinin ispatının sağlanıp sağlanmayacağı bakımından ikili bir ayırım yapılması gerektiğini, tüzel kişi tacir olarak kabul edilen ve amacına ulaşmak için ticari işletme işleten dernek ve vakıflar (TTK m. 16/f.I) için, adi iş ve ticari iş ayrımının söz konusu olabileceğini, bunların işlettikleri ticari işletme ile ilgili olmayan, diğer işlemlerden kaynaklanan işlerin, adi iş sayılması gerektiğini, buna bağlı olarak da böyle bir hâlin ispatına imkân tanınması gerektiğini ifade etmektedir (Bkz. Şener, s. 55, aynı yönde görüş için Ayhan/Çağlar, s. 21-22).

açıkça anlaşılmaktadır. TTK m. 19/f.II hükmüne göre ise, taraflardan yalnızca birisi için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğer taraf için de ticari iş sayılmaktadır. Bu madde hükmüne göre işin diğer taraf için de ticari iş olarak nitelendirilebilmesi için aranan kriter, taraflardan yalnızca birisi için ticari iş niteliğinde olan bir sözleşmeden kaynaklanmasıdır.⁴² Bununla birlikte borcun kaynağı sözleşme dışında haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanıyorsa veya TTK m. 19/f.II'nin uygulanmasına engel bir kanun hükmü bulunuyorsa söz konusu işlem veya fiil, ticari iş olarak kabul edilemez. Bir devlet memurunun kendi arabası ile bir şirketin mağazasına çarparak zarar vermesi hâlinde durum böyledir.⁴³

B. Ticari İşlerde Faiz Uygulaması

TTK'nın başlangıç bölümünde "*Ticari işlerde faiz*" üst başlığı ile 8.-10. maddeler arasında faize ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

TTK m. 8'de oran serbestisi ve bileşik faizin şartları düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre, "(1) *Ticari işlerde faiz oranı serbestçe belirlenir.* (2) *Üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde geçerlidir. Şu şartla ki, bu fıkra, sözleşenleri tacir olmayanlara uygulanmaz.* (3) *Tüketicinin korunmasına ilişkin hükümler saklıdır.* (4) *Bu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarına aykırı olarak işletilen faiz yok hükmündedir.*"

TTK m. 9'da uygulanacak hükümler başlığı altında, ticari işlerde, kanuni, anapara ile temerrüt faizi hakkında, ilgili mevzuat hükümlerinin uygulanacağı, TTK m. 10'da ise, aksine bir sözleşme yoksa ticari bir borcun faizinin, vadenin bitiminden ve belli bir vade yoksa ihtar gününden itibaren işlemeye başlayacağı düzenlenmiştir.

⁴² Göktürk, s. 26; Çıtır, s. 41; Şener, s. 56-57; Bozkurt, s. 112; TTK m. 19/f.II'nin en çok tartışılan yönü, tacir olmayan kişiler aleyhine bir düzenleme içermesidir. Madde hükmüne göre sözleşmenin taraflarından ticari işle ilgili olmayan taraf, sözleşmenin sırf diğer taraf için ticari iş niteliğinde olması sebebiyle, bir takım külfetlerle karşılaşmaktadır (Bkz. Çıtır, s. 41); Şener ise hükmün, tacir olmayan kişiler aleyhine sonuçlar doğurabildiği gibi, yerine göre lehine sonuçlar da doğurabildiğini, somut olaya göre değerlendirme yapılması gerektiğini ifade etmektedir (Bkz. Şener, s. 56).

⁴³ Bozer/Göle, Ticari İşletme, s. 56-57.

Aşağıda ticari işlerde faiz uygulamasında özellik gösteren durumlar incelenecektir.

a) Oran Serbestisi

TTK m. 8/f.I'de, ticari işlerde tarafların faiz oranını serbestçe belirleyebileceği düzenlenmiştir. TTK'nın bu hükmünün, TBK m. 88 ve 120 hükümleri ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

TBK m. 88'e göre anapara faizi ödeme borcunun doğduğu hâllerde, uygulanacak yıllık faiz oranı sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine (3095 sayılı Kanun) göre belirleme yapılacaktır. Uygulanacak yıllık faiz oranının sözleşmede kararlaştırılması hâlinde ise, kararlaştırılan bu oran uygulanacaktır. Bununla birlikte, sözleşmede kararlaştırılacak yıllık anapara faiz oranı, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre belirlenecek olan faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamayacaktır. Buna göre ticari nitelikte olmayan bir işte, anapara faizi ödenmesi gerektiğinde, taraflarca uygulanacak faiz oranı % 20 olarak belirlenmişse, kural olarak kararlaştırılan bu oran uygulanacaktır. Ancak kararlaştırılan bu oranın, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine (3095 sayılı Kanun) göre belirlenecek oranın yüzde elli fazlasını aşıp aşmadığının belirlenmesi gerekmektedir. 3095 sayılı Kanun m. 1/f.I'de faiz oranı % 12 olarak düzenlenmiştir. Bununla birlikte Bakanlar Kurulu, 3095 sayılı Kanun m. 1/f.II'den aldığı yetkiye dayanarak 01.01.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere bu oranın % 9 olarak uygulanmasına karar vermiştir. O halde taraflarca kararlaştırılan % 20 anapara faiz oranının uygulanması söz konusu değildir. Uygulanacak faiz oranı, 3095 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenecek % 9 oranının yüzde elli fazlası olan % 13,5 olacaktır. Kanunun anapara faizi için öngördüğü % 13,5 oranını aşar şekilde kararlaştırılan oran bakımından, kısmi hükümsüzlük hâli söz konusu olmaktadır. Taraflarca bir kararlaştırma yapılmamış ise, uygulanacak anapara faiz oranı % 9 olacaktır.⁴⁴

TBK m. 120'ye göre ise, temerrüt faizi ödeme borcunun doğduğu hâllerde, uygulanacak yıllık faiz oranı sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat

⁴⁴ Yağcı, s. 424-425.

hükümlerine (3095 sayılı Kanun) göre belirleme yapılacaktır. Uygulanacak yıllık faiz oranının sözleşmede kararlaştırılması hâlinde ise, kararlaştırılan bu oran uygulanacaktır. Bununla birlikte, sözleşmede kararlaştırılacak yıllık temerrüt faiz oranı, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre belirlenecek faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamayacaktır. Sözleşmede anaparaya uygulanacak faiz oranı kararlaştırılmakla birlikte, temerrüt faiz oranı kararlaştırılmamışsa ve kararlaştırılan anapara faiz oranı, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre belirlenecek temerrüt faiz oranından fazla ise, kararlaştırılan bu oran, temerrüt faiz oranı olarak uygulanacaktır.⁴⁵ Buna göre ticari nitelikte olmayan bir işte temerrüt faizi ödenmesi gerektiğinde, taraflarca uygulanacak oran % 20 olarak belirlenmişse, kural olarak kararlaştırılan bu oran uygulanacaktır. Ancak kararlaştırılan bu oranın faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine (3095 sayılı Kanun) göre belirlenecek oranın yüzde yüz fazlasını aşıp aşmadı-

⁴⁵ "... Buna göre, TBK 88. maddesinden de açıkça anlaşıldığı gibi; faiz (anapara faizi) ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenecektir.

Yürürlükte olan mevzuat hükümleri hiç şüphesiz şu anda da yürürlükte olan 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt Faizine ilişkin Kanun'dur. Burada "yedek hukuk kuralı" veya "ikâme faiz" de denilebilecek olan kanunî (yasal) faiz devreye girmektedir (3095 sayılı Kanun m. 1).

Faiz (anapara faizi) ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmışsa buna itibar edilecektir. Burada bir sınır getirilmiştir. Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık faiz oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen (yani 3095 sayılı Yasaya göre belirlenen) yıllık faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamaz (TBK m. 88/f.2 atfıyla 3095 sayılı Yasa m. 1 ile belirlenen faizin %50 arttırımlı hali, yani %9 + 4,5 = %13,5 oranını aşamaz.). Burada emredici hukuk kuralı devreye girmektedir (TBK m. 88/f.2).

TBK'da "temerrüt faizi" başlıklı düzenlemede de (m. 120) şu şekilde bir çözüme gidilmiştir:

Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir (TBK m. 120/f.1 atfıyla 3095 sayılı Yasa m. 2).

Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmışsa, bu oran (sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı), birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz. (TBK m. 120/f.2 atfıyla 3095 sayılı Yasa m. 2- adi işlerde %9 + yüzde yüz fazlası yani %9 =18'i; ticari işlerde avans faizinin yüzde yüz fazlasını yani avans faizinin iki katını, (1.1.2011 tarihinden 31.12.2012 tarihine kadar avans faizi %15 olduğundan iki katı olan %30'u aşamayacaktır) ..." Yarg. 13. HD, 22.11.2012 T., 2012/17865 E.- 2012/ 26319 K. (Kişisel Arşiv).

ğının belirlenmesi gerekmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere 3095 sayılı Kanun hükümlerine göre uygulanması gereken faiz oranı % 9'dur. O halde taraflarca kararlaştırılan % 20 temerrüt faiz oranının uygulanması söz konusu değildir. Uygulanacak faiz oranı, 3095 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenecek % 9 oranının yüzde yüz fazlası olan % 18 olacaktır. Taraflarca bir kararlaştırma yapılmamış ise, uygulanacak temerrüt faiz oranı % 9 olacaktır. Ancak TTK m. 120/f.III hükmünün de burada ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu hükme göre, sözleşmede anaparaya uygulanacak faiz oranı kararlaştırılmış, bununla birlikte temerrüt faiz oranı kararlaştırılmamışsa ve kararlaştırılan anapara faiz oranı, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine (3095 sayılı Kanun) göre belirlenecek temerrüt faiz oranından fazla ise, kararlaştırılan bu oran, temerrüt faiz oranı olarak uygulanacaktır. Buna göre taraflarca anaparaya uygulanacak faiz oranı % 20 olarak belirlenmiş, fakat uygulanacak temerrüt faizi konusunda bir kararlaştırma yapılmamışsa, anapara faiz oranı olarak kararlaştırılan % 20 oranı, temerrüt faiz oranı olarak uygulanacaktır.⁴⁶

Uygulanacak faiz oranlarına ilişkin TBK m. 88 ve 120 hükümleri incelendiğinde, gerek anapara faiz oranı, gerekse temerrüt faiz oranı konusunda bir sınırlama getirildiği, sözleşme serbestisi ilkesinin kanuni oran üzerinden sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır.⁴⁷ Getirilen bu sınırlamanın, faiz ödeme borcunun doğduğu ticari işlerde uygulanıp uygulanamayacağı doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışılmıştır.

Doktrinde savunulan bir görüşe⁴⁸ göre, TBK m. 88 ve 120'de öngörülen sınırlamalar, ticari işlerde de uygulanabilir nitelikte emredici düzenlemelerdir. Doktrinde savunulan bir diğer görüşe göre⁴⁹ ise, TBK m. 88 ve 120'de öngörülen faiz oranına ilişkin sınırlamaların, ticari işlerde uygulanması söz konusu değildir.

Yargıtay uygulamasında da durum farklı değildir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi farklı tarihlerde verdiği kararlarda⁵⁰, TBK m. 88 ve 120

⁴⁶ Yağcı, s. 426-427.

⁴⁷ Yağcı, s. 421.

⁴⁸ Aydoğdu, s. 96.

⁴⁹ Eren, Genel Hükümler, s. 981-983; Kılıçoğlu, s. 620; Oğuzman/Öz, C.-1, s. 317; Orbay Ortaç, s. 126; Yağcı, s. 432; Göktürk, s. 43.

⁵⁰ "... İncelenen dosya kapsamına göre, davacının davalıdan aldığı 80.000 TL'ye karşılık davalı lehine verilen 11.01.2008 tarihli ipotek resmi senedine göre, asıl alacak

hükümlerinin emredici nitelikte olduğunu, taraflar ileri sürmese bile re'sen dikkate alınabileceğini kabul etmiştir. Yargıtay'ın 11. ve 19. Hukuk Daireleri ile Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen kararlarda⁵¹

80.000 TL olmakla birlikte akti faizin aylık % 10 ve gecikme halinde temerrüt faizinin ise aylık % 20 olarak kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlığın Dairemiz incelemesine geldiği aşamada 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu yürürlüğe girmiş olup, 6101 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 2. maddesinde, "Türk Borçlar Kanunu'nun kamu düzenine ve genel ahlâka ilişkin kuralları, gerçekleştikleri tarihe bakılmaksızın, bütün fiil ve işlemlere uygulanır" denildikten sonra, görülmekte olan davalara ilişkin uygulama başlığını taşıyan 7. maddesinde aynen "Türk Borçlar Kanunu'nun kamu düzenine ve genel ahlâka ilişkin kuralları ile geçici ödemelere ilişkin 76., faize ilişkin 88., temerrüt faizine ilişkin 120. ve aşırı ifa güçlüğüne ilişkin 138. maddesi, görülmekte olan davalarda da uygulanır." düzenlemesi getirilmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)nun 88. maddesindeki "Faiz ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir. Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık faiz oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamaz" hükmünü içermesinin yanı sıra, temerrüt faizine ilişkin 120. maddesinde de aynen; "Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir. Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz. Akdî faiz oranı kararlaştırılmakla birlikte sözleşmede temerrüt faizi kararlaştırılmamışsa ve yıllık akdî faiz oranı da birinci fıkrada belirtilen faiz oranından fazla ise, temerrüt faizi oranı hakkında akdî faiz oranı geçerli olur." düzenlemesine yer verilmiştir.

Tüm bu açıklamalar ışığında somut olay incelendiğinde; uyuşmazlığın çözümü bakımından karar tarihinden sonra yürürlüğe girmiş bulunan ve halen devam eden davalarda da uygulanması gereken hükümler içeren 6098 sayılı TBK 88 ve 120. maddelerinin ve 6101 sayılı Yürürlük Kanunu'nun somut olaya etkisinin bulunup bulunmadığının irdelenip değerlendirilmesi gerekmektedir.

TBK'nun 88 ve 120. maddelerinin düzenleniş amacı ve niteliği gözetildiğinde, emredici nitelik taşıdığı ve taraflar ileri sürmese de re'sen gözetileceğinin kabulü gerekir. O halde faize ilişkin TBK'nun 88 ve 120. Maddelerinin uygulama şeklinin irdelenmesinde; TBK'da "temerrüt faizi" başlıklı 120. Maddedeki düzenlemeye göre, uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'a göre belirlenecektir.

Hal böyle olunca; mahkemece, hükmedilecek temerrüt faizinin TBK'nun 120. maddesine göre belirlenmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasa-ya aykırı olup bozma nedenidir ..." Yarg. 13. HD, 19.01.2015 T., 2014/8892 E.-2015/426 K. (Kişisel Arşiv).

⁵¹ "... Dava, kredi sözleşmesinden kaynaklı alacağın tahsili talebine ilişkindir. Mahkemece, davacının temerrüt tarihinden itibaren asıl alacağı taraflar arasında akdedilen sözleşmede belirlenen akdî faiz oranının uygulanması talebi reddedilmiştir. Oysa 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt faizine ilişkin Kanun'un 1. maddesinde "Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'na göre faiz ödenmesi gereken hallerde" diyerek bu iki Kanun'a göre ödenmesi gereken faiz birbirinden ayrıl-

muştır. Faize ilişkin olarak Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu 8.,10. maddelerinde Borçlar Kanunu'nda bulunmayan, ticari işlere özgü hükümler konulmuş, Türk Ticaret Kanunu 8. maddesinde ticari işlerde faiz miktarında serbesti ilkesi benimsenmiştir. Dava konusu ticari işte de temerrüt faizine hükmedilirken 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun gerek akdi faize ilişkin 88. maddesi gerekse temerrüt faizine ilişkin 120. maddesi kısıtlamaları prensip olarak uygulanamayacaktır. Bu bağlamda mahkemece taraflar arasındaki sözleşme serbestisi ilkeleri çerçevesinde belirlenen temerrüt faizi oranının geçerli olacağı kabul edilerek sonucuna göre karar vermek gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün bozulması gerekmiştir..." Yarg. 11. HD, 09.06.2014 T., 2013/18074 E.-2014/10977 K. (Kişisel Arşiv).

"... Taraflar arasında düzenlenen bankacılık hizmetleri sözleşmesi ve bu sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olduğu belirtilen ek sözleşme içeriğinden müşterinin cari hesap bakiyesinin müsait olmadığı durumlarda kredili mevduat hesabına havale emirleri uyarınca borç kaydedileceği anlaşıldığından, dava konusu sözleşme ve ekinin dava tarihinde yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nın 4.maddesinde öngörülen bankacılık işlemleri çerçevesinde, ticari işlemlerden olduğunun kabulü gerekir. Aynı yasanın 8. maddesine göre ticari işlerde faiz oranı serbestçe kararlaştırılır. Bu durumda Mahkemece 6098 sayılı TBK'nın 88 ve 120. maddelerindeki akdi ve temerrüt faizi oranlarının sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerin somut olay bakımından uygulama yeri bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir ..." Yarg. 19. HD, 24.04.2014 T., 2014/4941 E.-2014/7928 K. (Kişisel Arşiv).

"...Yargılama sırasında yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 88. maddesinin "Faiz ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir. Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık faiz oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamaz." hükmünü içermesinin yanı sıra, temerrüt faizine ilişkin 120. maddesinde de; "Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir. Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz. Akdi faiz oranı kararlaştırılmakla birlikte sözleşmede temerrüt faizi kararlaştırılmamışsa ve yıllık akdi faiz oranı da birinci fıkrada belirtilen faiz oranından fazla ise, temerrüt faizi oranı hakkında akdi faiz oranı geçerli olur." hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, ticari işlere ilişkin düzenlemelerin bulunduğu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 8/1. maddesinde; ticari işlerde faiz oranının serbestçe belirleneceği, 9/1. maddesinde; ticari işlerde kanuni, anapara ile temerrüt faizi hakkında ilgili mevzuat hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmış olup bu maddede gönderme yapılan ilgili mevzuat 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'dur. 3095 sayılı Kanun'un 1/1. maddesinde, Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'na göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse faiz oranının yıllık % 12 olacağı düzenlenmiştir. Fakat Bakanlar Kurulu, Kanun'un 1/2 maddesinden aldığı yetkiye dayanarak 01.01.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere ticari işlerde kanuni faiz oranını % 9'a indirmiştir.

Görüldüğü üzere Türk Ticaret Kanunu ve 3095 sayılı Kanun'da ticari işlerde akdi faizi sınırlayacak bir hüküm bulunmamaktadır.

6102 sayılı TTK'nın 8. ve 9. maddelerinin gerekçesinde; ticari işlerde faiz oranının serbestçe tayin olunacağına Türk Ticaret Kanununda temel bir ilke olarak yer

ise, ticari işlerde tarafların faiz oranını serbestçe kararlaştırabilecekleri, TBK m. 88 ve 120 hükümlerinde öngörülen sınırlamanın ticari işlerde uygulanmayacağı kabul edilmiştir.

Kanaatimizce TTK m. 88 ve 120 hükümlerinin ticari işlerde uygulanması söz konusu değildir. Zira ticari işlerde faiz oranının serbestçe belirleneceğini öngören TTK m. 8/f.I hükmü, TBK m. 88 ve 120 hükümlerine göre özel hüküm niteliğindedir⁵² ve öncelikle uygulanmalıdır. Buna göre ticari nitelikte bir işte taraflarca % 50 oranında anapara faizi, % 60 oranında da temerrüt faizi uygulanacağı kararlaştırılmışsa, kararlaştırılan bu oranlar hiçbir sınırlamaya tabi olmaksızın uygulanacaktır. Taraflarca herhangi bir kararlaştırma yapılmadığı hâllerde ise, TTK m. 9 göndermesi sebebiyle 3095 sayılı Kanun hükümlerine göre belirleme yapılacaktır. Ticari nitelikte bir işte anapara faizi ödenmesi gerektiğinde kararlaştırma yapılmamışsa, adi işlerde olduğu gibi % 9 oranı uygulanacaktır. Temerrüt faizinde uygulanacak oran ise, adi işlerden farklılaşabilmektedir. 3095 sayılı Kanun m. 2/f.I'e göre, bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu, sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için birinci maddede belirlenen orana (% 9) göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur. Ancak aynı Kanun m. 2/f.II uyarınca TCMB'nin önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı, % 9 oranından fazla ise, arada sözleşme olmasa bile ticari işlerde temerrüt faiz oranı olarak, bu oran istenebilecektir. Söz konusu bu oran, avans faiz oranı olarak nitelendirilmektedir. Hatta bu avans faiz oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından beş puan veya daha çok farklı ise yılın ikinci yarısında da bu oran uygulanacaktır. 3095 sayılı Kanun m. 2/f.III'te de, TBK m. 120/f.III'e paralel bir düzenleme yer almaktadır. Madde hükmüne göre, temerrüt faiz oranının sözleşmede kararlaştırılmadığı hâllerde, kararlaştırılan anapara faiz oranı, m. 2/f.I

52 alması gerektiği, ticari işlerde temel bir kanun olarak Türk Ticaret Kanunu'nun konunun düzenlenmesi gereken yer olduğu, ayrıca bir kanunun sadece kendi kapsamındaki konuları düzenlemesi, bunlara ilişkin hüküm koyması gerektiği, bu sebeple hükmün 6762 sayılı Kanun'da olduğu gibi ticari işlere özgü olduğu, 6762 sayılı Kanun'da kullanılan "tayin olunabilir" ibaresinin ilke ile bağdaşmayan gereksiz bir esnekliğe yer verdiği, ilkenin tam olarak öngörülebilmesi için kesin bir ifade kullanılması gerektiğinden "belirlenir" şeklinde düzeltilmesi vurgulanmıştır. ... HGK, 15.05.2015 T., 2013/6-2249 E.-2015/1362 K. (Kişisel Arşiv).
Oğuzman/Öz, C.-1, s. 317; Yağcı, s. 432; Göktürk, s. 43.

ve II'ye göre belirlenecek orandan fazla ise, temerrüt faiz oranı olarak, kararlaştırılan anapara faiz oranı uygulanacaktır.

Ticari nitelikteki bir yabancı para borcunda uygulanacak anapara ve temerrüt faiz oranı sözleşmede kararlaştırılmamışsa, 3095 sayılı Kanun m. 4/a'ya göre yabancı para borcunun faizinde, Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanacaktır.

TTK m. 8/f.I'de ticari işlerde faiz oranının serbestçe belirleneceği öngörülmüş ise de, aynı Kanun m. 8/f.III'te, tüketicinin korunmasına ilişkin hükümlerin saklı olduğu düzenlenmiştir. Buna göre bir tüketici işlemi söz konusu olduğunda, TTK m. 8/f.I hükmü uygulama alanı bulamayacaktır. Bu hâlde tüketicinin korunmasına ilişkin özel hükümler gündeme gelecektir. Öte yandan ticari işlerde aşırı faiz oranını belirleyen sözleşme, bazı şartların gerçekleşmesi hâlinde TBK m. 28'de düzenlenen gabin hükümlerine tâbi olabileceği gibi, bu sözleşmenin veya bazı hükümlerinin TBK m. 27 uyarınca kişilik haklarına veya ahlâka aykırılık gerekçesiyle geçersiz sayılması da teorik olarak mümkündür.⁵³

Murabaha Nizamnamesi, 3095 sayılı Kanun m. 5/f.I hükmü ile yürürlükten kaldırıldığından, gerek ticari olmayan işlerde ve gerekse ticari işlerde ödenmemiş faizler toplamı anaparayı geçebilmektedir.⁵⁴

b) Bileşik Faiz Uygulanabilmesi

Adi işlerde faize faiz yürütülmesi, başka bir deyişle bileşik faiz uygulanması yasaklanmıştır (3095 sayılı Kanun m. 3/f.I; TBK m. 388/f. III). Bununla birlikte 3095 sayılı Kanun m. 3/f.II'de, TTK hükümleri uyarınca bileşik faiz uygulanmasına cevaz verilmiştir.⁵⁵

TTK hükümleri uyarınca hangi hâllerde bileşik faiz uygulanabileceği, TTK m. 8/f.II ve 726'da açıklanmıştır. Buna göre, üç aydan aşağı olmamak üzere tarafları tacir olan cari hesaplarda bileşik faiz uygulanabilmektedir (TTK m. 8/f.II). Yine üç aydan aşağı olmamak üzere, her iki taraf bakımından ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde

⁵³ Oğuzman/Öz, C.-1, s. 318.

⁵⁴ Eren, Özel Hükümler, 522-523.

⁵⁵ Ayhan/Çağlar, s. 40; Eren, Özel Hükümler, s. 526.

de bileşik faiz uygulanması mümkündür (TTK m. 8/f.II). Bu hükmün tarafları tacir olmayanlara uygulanması söz konusu olmadığı gibi, bu madde hükmüne aykırı olarak işletilen faiz de aynı Kanun m. 8/f.IV hükmü uyarınca yok hükmündedir. TTK m. 726'ya göre ise, bir kambyo senedi dolayısıyla ödeme yapan müracaat borçlusu, kendisinden önce gelen borçlulara rücu ettiğinde, ödediği ceza ve faizlere, tekrar faiz işletilmesini, başka bir deyişle bileşik faiz uygulanmasını isteyebilmektedir.⁵⁶ Kambyo senetlerine ilişkin bu düzenleme, TBK m. 121/f. III hükmünde öngörülen temerrüt faizine, tekrar faiz yürütülemeyeceğine ilişkin kuralın istisnasını oluşturmaktadır.⁵⁷

c) Kararlaştırılmamış Olmasına Rağmen Faiz İstenebilmesi

TTK m. 20'de, tacirin verdiği avanslar ve yaptığı giderler için, ödeme tarihinden itibaren faize hak kazanacağı düzenlenmiştir. Buna göre tacirin ticari işletmesi ile ilgili verdiği bir avans ya da yaptığı bir gider için faiz ödeneceği kararlaştırılmamış olsa bile, tacir TTK m. 20 hükmü uyarınca faiz isteyebilmektedir. TBK m. 387'de de benzer bir düzenleme yer almaktadır. Madde hükmüne göre, adi nitelikteki tüketim ödünçü sözleşmelerinde, taraflarca kararlaştırılmadığı sürece anapara faizi istenememektedir. Ancak ticari nitelikteki tüketim ödünçü sözleşmelerinde, taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile anapara faiz istenebilmektedir.⁵⁸

d) Faizin Başlangıcı

Ticari işlerde faiz ödenmesi gereken hâllerde, faizin ne zaman işlemeye başlayacağını, anapara ve temerrüt faizi açısından ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.⁵⁹

⁵⁶ Ali Bozer/Celal Göle, Kıymetli Evrak Hukuku, BTHAE., 7. Bası, Ankara 2017, s. 140-141; Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, Turhan Kitabevi, 18. Bası, Ankara 2013, s. 157.

⁵⁷ Hüseyin Ülgen/Mehmet Helvacı/Abuzer Kendigelen/Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, XII Levha Yayınları, 8. Bası, İstanbul 2013, s. 219-220; Ayhan/Çağlar, s. 40; Bozkurt, s. 142.

⁵⁸ Aydın Zevkliler/K. Emre Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, 15. Bası, Ankara 2015, s. 407; Ayhan/Çağlar, s. 36; Eren, Özel Hükümler, s. 520-521; Bozkurt, s. 137; Ticari nitelikteki bir banka genel kredi sözleşmesinde faiz istenebileceğine ilişkin bir hüküm bulunmasa bile, banka kullandırdığı kredi karşılığında müşterisinden faiz isteyebilecektir (Bkz. Davut Gürses, Banka Genel Kredi Sözleşmesi, XII Levha Yayınları, İstanbul 2016, s. 281).

⁵⁹ Ayhan/Çağlar, s. 41.

da) Anapara Faizinde Faizin Başlangıcı

Anapara faizinde faizin ne zaman işlemeye başlayacağı, taraflarca kararlaştırılabileceği gibi, kanun tarafından da belirlenebilmektedir. Taraflarca bir kararlaştırma yapılmamışsa ve kanunda da bu yönde bir hüküm bulunmuyorsa, TTK m. 20 uyarınca anapara borcunun doğduğu tarih itibariyle faiz işlemeye başlamaktadır.⁶⁰

db) Temerrüt Faizinde Faizin Başlangıcı

Borçlunun yerine getirmekle yükümlü olduğu edimi, hukuka aykırı olarak yerine getirmemesi ya da geç yerine getirmesi hâlinde ortaya çıkan hukukî duruma, borçlunun temerrüdü denilmektedir. Temerrüt faizi talep edilebilmesi de, borçlunun temerrüdünün hukukî bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Temerrüt faizinin istenebilmesi, borçlunun kusurlu olmasına ya da alacaklının bir zararının bulunmasına bağlı değildir.⁶¹

Temerrüt faizinde faizin ne zaman işlemeye başlayacağı, TTK m. 10 uyarınca taraflarca kararlaştırılabilmektedir. Böyle bir kararlaştırma yapılmamışsa temerrüt faizi, borçlu temerrüdünün gerçekleştiği andan itibaren işlemeye başlamaktadır.⁶²

Borçlunun temerrüdünü düzenleyen TBK m. 117/f.1'de, muaccel bir borcun borçlusunun, alacaklının ihtarı ile temerrüde düşeceği düzenlenmiştir.⁶³ Anılan madde hükmüne göre borçlunun temerrüde düşmesi, bir takım şartların gerçekleşmesine bağlıdır. Bu şartlardan birincisi, edimin ifasının mümkün olmasıdır. Edimin ifası objektif olarak imkânsız hâle gelmişse, temerrüt gerçekleşmez. Bununla birlikte edimin ifası subjektif olarak imkânsız hâle gelmişse, temerrüt gerçekleşir. İkincisi, borcun muaccel olmasıdır. Alacaklının edimi borçludan talep ve dava edebilme yetkisine muacceliyet denilmektedir. Borç muaccel olmadan, borçlunun temerrüde düşmesi söz konusu değildir.⁶⁴ Borcun

⁶⁰ Ayhan/Çağlar, s. 41.

⁶¹ Şamil Demir, "Türk Borçlar Kanunu'nun Para Borçlarında Faize İlişkin Getirdiği Yenilik ve Sınırlamalar", *AnBD*, 2012/4, s. 218; Ayrancı, s. 71; Bozkurt, s. 129.

⁶² Ayhan/Çağlar, s. 41.

⁶³ Eren, Genel Hükümler, s. 1092.

⁶⁴ Eren, Genel Hükümler, s. 1092-1093.

muaccel olacağı an, tarafların anlaşması veya bir ihbar ya da kanun hükmü veyahut hukukî işlemin niteliği ile belirlenebilmektedir. Böyle bir belirleme söz konusu değilse, TBK m. 90 uyarınca borç doğduğu anda muaccel olmaktadır.⁶⁵ Üçüncüsü, alacaklının borçluya bir ihtar göndererek, borçluyu borçlanılan edimi yerine getirmeye davet etmesidir. Alacaklı ihtarında, alacağı talep yönündeki iradesini kesin olarak ortaya koymalı, edimi yerine getirmediği takdirde sonuçlarından sorumlu olacağı yönünde borçluyu açıkça uyarmalıdır.⁶⁶ İhtar, borçluya ulaşması gereken, tek taraflı, hukukî işlem benzeri, alacaklı tarafından yapılan bir irade açıklaması olarak tanımlanmaktadır.⁶⁷ İhtar çekilmesi gereken hâllerde, temerrüt ihtarın borçluya ulaşması ile gerçekleşmektedir.⁶⁸ Bununla birlikte ihtarda ödeme için bir zaman dilimi öngörül-müşse, temerrüt faizi bu zaman diliminin sonundan itibaren işlemeye başlamaktadır. Gönderilen ihtarda, muaccel olan borcun ihtarın tebliğ tarihinden itibaren üç gün içinde ödenmesinin istenildiği bir hâlde durum böyledir.

TBK m. 117/f.II'de ise belirli vadeli borçlar ile diğer bazı hâllerde borçlunun ihtarla gerek kalmaksızın temerrüde düşeceği düzenlenmiştir. Belirli bir vadede yerine getirilmesi gereken borçlara, "*belirli vadeli borçlar*" denilmektedir. Belirli vadeli borçlarda, ya taraflar borcun ifa edileceği günü birlikte tespit ederler ya da taraflardan biri, sözleşme- de kendisine tanınan yetkiye istinaden bu günü belirler. Borçlu bu şekilde ifayı belirli bir vadede gerçekleştirmekle yükümlüyse, ihtar çekilmesine gerek olmaksızın belirli vadenin geçmesi ile kendiliğinden temerrüt gerçekleşmektedir.⁶⁹ Öte yandan borç muaccel olmamasına rağmen, borcu ifa etmeyeceğini alacaklıya açıkça bildirmişse, bu hâlde de borçlu ihtarla gerek kalmaksızın temerrüde düşmektedir. Böyle bir hâlde borcu ifa etmeme iradesini açıkça ortaya koyan borçluya ihtar çekilmesinin hiçbir anlamı yoktur.⁷⁰

⁶⁵ Eren, Genel Hükümler, s. 1093.

⁶⁶ Eren, Genel Hükümler, s. 1093.

⁶⁷ Serkan Ayan, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1530. maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü", *DEÜHFD*, C. 12, Özel S., Y. 2010, (Basım Yılı: 2012), s. 752.

⁶⁸ Ayhan/Çağlar, s. 41.

⁶⁹ Eren, Genel Hükümler, s. 1095-1096.

⁷⁰ Eren, Genel Hükümler, s. 1097.

e) TTK m. 1530'a Göre Ticari İşletmeler Arasında Mal ve Hizmet Tedariki Amacıyla Yapılan İşlemlerde Temerrüt Faizi

Borçlunun temerrüdünün şartları ve sonuçları, TBK m. 117 vd. hükümlerde düzenlenmiştir.⁷¹ TTK m. 1530'da, 2 ila 8. fıkralar⁷² arasında ise, ticari işletmeler arasında mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, borçlunun temerrüde düşme şartları ve temerrüdün sonuçları bakımından genel hükümlerden ayrılan düzenlemeler yapılmıştır.⁷³ Düzenlemelerin uygulama alanı ikinci fıkrasında belirtilmiş olup, ticari işletmeler arasındaki mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerle sınırlıdır.⁷⁴ Düzenlemelerin temerrüde düşme şartları ve temerrüdün sonuçları bakımından ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.⁷⁵

⁷¹ Ayan, s. 717.

⁷² Hükümet'in TBMM.'ne teklif ettiği tasarıda ve Adalet Komisyonu'nca kabul edilen metinde yer almayan bu hükümler, Kanun'un TBMM.'nde görüşülmesi sırasında beş milletvekili tarafından önerilmiş, Hükümet'in de bu öneriyi desteklemesiyle yasalaşmıştır (Bkz. Ayan, s. 718).

Bu önerinin gerekçesi şu şekilde açıklanmıştır; "Bu Maddenin ikinci ila ile yedinci fıkraları Avrupa Parlamentosu ile Konseyin 19 Haziran 2000 tarihli ve 2000/35/EC sayılı, geç ödemelerle mücadele yönergesini değiştiren ve 2011 yılında AB Gazetesinde yayımlanacak olan yönergesinin esasları çerçevesinde kaleme alınmıştır. Yönergenin kamu kurumlarının ödemeleriyle AB çerçevesinde şeffaflık sağlayan mekanizmaları hakkındaki hükümleri ve konumuzla doğrudan ilgili bulunmayan düzenlemeleri değişik metne yansıtılmamıştır

Hüküm üreticileri, KOBİ'leri ve fatura ya da eşdeğer ödeme talepleri karşılığı hizmet veren ticari işletmeler ile kişileri, şartları dayatma konumları güçlü ticari işletmeler, özellikle market, süper market, hiper market gibi alışveriş merkezleri karşısında korumaktadır. Pazarlık güçleri ile konumları aynı olmayan kişi ve işletmeler arasında sözleşme özgürlüğü ilkesinin geçerli olmayacağı modern hukukun kabul ettiği bir diğer ilkedir. Tüketicinin, sigortalının, işçinin, küçük pay sahibi ile yatırımcının ve rekabetin korunması alanlarında ikinci ilke geçerlidir. Üretici firmalar ile KOBİ'ler de söz konusu ilkenin kapsamındadır. Çoğunlukla finansal açıdan pek de güçlü olmayan üretici, KOBİ ve benzeri işletmelerin teslim ettikleri malların ve hizmetlerin bedellerini zamanında alarak ekonomik yapılarını güçlendirmelerine yardımcı olmak, pazar ekonomisine hâkim yeni bir yaklaşımdır. AT yönergesi ve değişikliği bu yaklaşımın somut örneğidir

Yönergenin giriş kısmında da belirtildiği gibi birçok büyük ve güçlü ticari işletme geç ödemeyi bir finansman aracı olarak kullanmaktadır. Ancak bu araç marketlere, süper marketlere, hiper marketlere ve benzeri güçlü ticari işletmelere mal ve hizmet verenleri çok güç durumda bırakmakta, finansal durumlarını sarsmakta, hatta iflasa da sürüklemektedir. Hüküm bu kötü uygulamanın önüne geçmek için öngörülmüştür." (Bkz. Ayan, s. 720).

⁷³ Ayan, s. 717-718; Orbay Ortaç, s. 128.

⁷⁴ Ayan, s. 730.

⁷⁵ Ayan, s. 718.

ea) Temerrüde Düşme Şartları Bakımından

TTK m. 1530/f.II'ye göre, *“Ticari işletmeler arasında mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, alacaklı, kanundan veya sözleşmeden doğan tedarik borcunu yerine getirmiş olmasına rağmen, borçlu, gecikmeden sorumlu tutulamayacağı hâller hariç, sözleşmede öngörülmüş bulunan tarihte veya belirlenen ödeme süresinde borcunu ödemezse, ihtara gerek olmaksızın temerrüde düşer.”* Madde hükmüne göre, ticari işletmeler arasındaki mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, sözleşmede öngörülen tarihte veya belirlenen ödeme süresi içinde ödeme yapmayan borçlu, bu tarihlerin geçmesi ile ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşmektedir. Böyle bir hâlde, TTK m. 1530/f.III uyarınca temerrüde düşen borçlunun alacaklısı, sözleşmede öngörülmüş bulunan tarihten veya belirlenen ödeme süresinin sonunu takip eden günden itibaren, ödeneceği kararlaştırılmamış olsa bile faize hak kazanmaktadır.

TTK m. 1530/f.IV'te ise, sözleşmede ödeme gününün veya süresinin belirtilmediği ya da belirtilen sürenin aynı maddenin beşinci fıkrasına aykırı olduğu hâllerde, borçlunun ihtara gerek kalmaksızın ne zaman temerrüde düşeceği ve buna bağlı olarak alacaklının faize hak kazanacağı düzenlenmiştir. Buna göre mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, para borcunun ifa edileceği tarih veya süre sözleşmede öngörülmemişse, borçlu kural olarak, faturanın veya eş değer ödeme talebinin kendisi tarafından alınmasını takip eden otuz günlük sürenin sonunda temerrüde düşmektedir. Faturanın veya eş değer ödeme talebinin alınma tarihi belli değilse borçlu, mal veya hizmetin teslim alınma tarihini takip eden otuz günlük sürenin sonunda temerrüde düşecektir. Borçlu, faturayı veya eş değer ödeme talebini, mal veya hizmetin tesliminden önce almışsa, mal veya hizmetin teslim tarihini takip eden otuz günlük sürenin sonunda temerrüde düşecektir. Kanunda veya sözleşmede, mal veya hizmetin kabul veya gözden geçirme usulü öngörülmüşse borçlu, faturayı veya eş değer ödeme talebini, kabul veya gözden geçirmenin gerçekleştiği tarihte veya bu tarihten daha önce almışsa, kabul veya gözden geçirmenin gerçekleştiği tarihten sonraki otuz günlük sürenin sonunda temerrüde düşecektir. Bununla birlikte kabul veya gözden geçirme için sözleşmede öngörülen süre, mal veya hizmetin alınmasından itibaren otuz günü geçiyor ve bu hâl alacaklının aleyhine ağır bir haksızlık oluşturuyorsa, kabul veya gözden geçirme süresi mal veya hizmetin alınmasından itibaren

otuz gün olarak kabul edilmektedir. Bu düzenleme ile temerrüde düşmenin temel koşulu olan ihtara önemli bir istisna getirilmiş olmaktadır.⁷⁶ Yine bu düzenleme ile tarafların para borcunun ifa edileceği tarihi belirleme özgürlüğüne kısmen sınırlandırma getirilmiştir. Zira bu madde hükmünde ayrıca, aynı maddenin beşinci fıkrasına aykırı olarak ödeme tarihinin ve süresinin belirlenmesi hâlinde, borçlunun ihtarsız temerrüde düşeceği düzenlenmiştir. TTK m. 1530/f.V' de para borcunun ödeme süresinin, faturanın veya eş değer ödeme talebinin veya mal veya hizmetin alındığı veya mal veya hizmetin gözden geçirme ve kabul usulünün tamamlandığı tarihten itibaren en fazla altmış gün olabileceği düzenlenmiş olup, kural olarak ödeme süresinin madde hükmünde öngörülen altmış günlük süreyi aşacak şekilde belirlenmesi mümkün değildir.⁷⁷ Ancak, alacaklı aleyhine ağır bir haksız durum yaratmamak şartıyla ve açıkça anlaşmak suretiyle tarafların daha uzun bir süre kararlaştırmaları mümkündür. Ödeme için, madde hükmünde öngörülen süreden daha uzun bir sürenin kararlaştırıldığı hâllerde, kararlaştırılan sürenin alacaklı aleyhine haksız bir durum yaratıp yaratmadığı, somut olayın şartlarına göre hâkim tarafından takdir edilmelidir.⁷⁸ Bununla birlikte alacaklının küçük yahut orta ölçekli işletme veya tarımsal ya da hayvansal üretici olduğu veya borçlunun büyük ölçekli işletme niteliğinde bulunduğu mal veya hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, hiçbir şekilde ödeme süresinin altmış günü aşar şekilde belirlenmesi mümkün değildir.

eb) Temerrüdün Sonuçları Bakımından

Alacaklı, bir para borcunun ifasında kusurlu veya kusursuz olarak temerrüde düşen borçludan, para borcunun aynen ifasını ve temerrüt faizi ödenmesini isteyebilir. Ayrıca temerrüde düşmekte kusuru bulunmadığını ispatlayamayan borçludan, varsa temerrüt faizi ile karşılanamayan zararını da isteyebilmektedir. Alacaklının, sözleşmeden dönme veya her bir sözleşme türü için özel olarak öngörülen haklarını kullanması da mümkündür. Temerrüdün sonuçları bakımından özel hükümler getiren TTK m. 1530'da, para borcunun aynen ifası ile ilgili özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple para borcunun ay-

⁷⁶ Ayan, s. 719.

⁷⁷ Ayan, s. 719.

⁷⁸ Ayan, s. 746.

nen ifası, genel hükümlere göre talep edilebilmektedir. Ancak temerrüt faizi ve alacağın tahsil masrafları konusunda, TTK m. 1530'da özel hükümler getirilmiştir.⁷⁹

TTK m. 1530/f.VI'da, *"Gecikme faizi ödenmeyeceğini veya ağır derecede haksız sayılabilecek kadar az faiz ödeneceğini, alacaklının geç ödeme dolayısıyla uğrayacağı zarardan borçlunun sorumlu olmayacağını veya sınırlı bir şekilde sorumlu tutulabileceğini öngören sözleşme hükümleri geçersizdir. Geçersizlik durumunda yedinci fıkra uygulanır."* Denilmektedir. Madde hükmüne göre, ticari işletmeler arasındaki mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan bir sözleşmede kararlaştırılan, gecikme faizi ödenmeyeceğine veya ağır derecede haksız sayılabilecek kadar az faiz ödeneceğine, alacaklının geç ödeme dolayısıyla uğrayacağı zarardan borçlunun sorumlu olmayacağına veya sınırlı bir şekilde sorumlu tutulabileceğine ilişkin hükümler geçersizdir. Taraflarca kararlaştırılan hangi oranın ağır derecede haksız sayılabilecek kadar az olduğu, somut olayın özelliklerine bağlı olarak belirlenmelidir.⁸⁰

TTK m. 1530/f.VII'de ise, *"Bu madde hükümleri uyarınca alacaklıya yapılan geç ödemelere ilişkin temerrüt faiz oranının sözleşmede öngörülmediği veya ilgili hükümlerin geçersiz olduğu hallerde uygulanacak faiz oranını ve alacağın tahsili masrafları için talep edilebilecek asgari giderim tutarını Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası her yıl Ocak ayında ilân eder. Faiz oranı, 4.12.1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda öngörülen ticari işlere uygulanacak gecikme faizi oranından en az yüzde sekiz fazla olmalıdır."* Denilmektedir. Madde hükmüne göre, alacaklıya yapılan geç ödemelere ilişkin uygulanacak temerrüt faiz oranının sözleşmede kararlaştırılmadığı veya kararlaştırılan oranın geçersiz olduğu hâllerde, uygulanacak faiz oranı ve alacağın tahsili masrafları için talep edilebilecek asgari giderim tutarı TCMB tarafından, her yılın ocak ayında ilân edilecektir. Ancak TCMB tarafından ilân edilecek faiz oranı, 3095 sayılı Kanun'a göre ticari işlere uygulanacak temerrüt faizi oranından en az yüzde sekiz fazla olacaktır.

Burada geçen *"en az yüzde sekiz fazla olma"* ifadesinin, ne anlama geldiği ayrıca incelenmelidir. Bu ifade ile acaba TTK m. 1530 uyarınca uygulanacak temerrüt faiz oranının, 3095 sayılı Kanun'a göre belirle-

⁷⁹ Ayan, s. 776.

⁸⁰ Ayan, s. 782.

necek ticari temerrüt faiz oranından % 8 oranında fazla olması mı, yoksa en az sekiz puan fazla olması mı anlatılmak istenmiştir? Hükmün lafzına bakıldığında, % 8 oranında fazla olması gerektiği yönünde bir sonuç ortaya çıkmaktadır.⁸¹ Bununla birlikte doktrinde TCMB tarafından ilan edilecek oranın, 3095 sayılı Kanun'a göre ticari işlere uygulanacak temerrüt faizi oranından en az sekiz puan fazla olması gerektiğini savunan görüş de bulunmaktadır.⁸² Kanaatimizce kanunun lafzı açıktır. TCMB tarafından belirlenecek temerrüt faiz oranı, 3095 sayılı Kanun'a göre belirlenecek ticari temerrüt faiz oranından % 8 oranında daha yüksek olmalıdır. Aksi yorumu haklı kılan bir gerekçe bulunmamaktadır. TCMB da bu oranı, lafzi yoruma uygun olarak ilân etmiştir.⁸³

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Konusu para olan borçlarda, borcun doğduğu ya da muaccel olduğu tarihten, ödemenin yapılacağı tarihe kadar geçen süre için kanun veya sözleşme gereği, belli bir oran üzerinden alacaklıya ödenen paraya faiz denilmektedir. Faiz alacağı anapara alacağına bağlı, fer'î nitelikte bir alacaktır. Ancak fer'î nitelikte bir alacak olan faiz alacağı, anapara alacağının bir parçası değildir. Bu sebeple faiz borcunun ödenmesi, kısmî ödeme olarak değerlendirilmemektedir.

Faiz, doktrin ve uygulamada farklı sınıflandırmalara tabi tutularak incelenmektedir. Yapılan bu sınıflandırmalardan birisi de adi işlerde faiz-ticari işlerde faiz sınıflandırmasıdır. Zira adi işlerde ve ticari işlerde faiz, çeşitli bakımlardan birbirinden farklılaşmaktadır.

Ticari işlerde faizde oran serbestisi ilkesi geçerlidir. Zira TTK m. 8/f.I'de açıkça, ticari işlerde faiz oranının serbestçe belirlenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye bağlı olarak faiz oranının sınırlandı-

⁸¹ Ayan, s. 783; Orbay Ortaç, s. 131.

⁸² Çiğdem Yatağan, "2011/7/EU Sayılı Topluluk Yönergesi ve 6102 sayılı TTK'nın 1530. maddesi Çerçevesinde Mal ve Hizmet Tedarikinde Geç Ödemenin Sonuçları", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2011, s. 85-86; Aydoğdu, s. 109; Ayan, s. 784-785.

⁸³ Bu oran, 01.01.2014 tarihinden geçerli olmak üzere % 12,75, 01.01.2015 tarihinden geçerli olmak üzere % 11,50, 01.01.2016 tarihinden geçerli olmak üzere % 11,50, 01.01.2017 tarihinden geçerli olmak üzere % 10,75, 01.01.2018 tarihinden geçerli olmak üzere % 10,75 olarak ilân edilmiştir (Bkz. <http://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Istatistikler/Piyasa+Verileri/TTK+Md.+1530>, Erişim tarihi ve saati: 18.07.2018, 16.17).

rilmasına ilişkin TBK m. 88 ve 120 hükümlerinin, ticari işlerde taraflarca kararlaştırılmış faiz oranları hakkında uygulanması söz konusu değildir. Bu cümleden olarak banka ile müşterisi arasında imzalanan ticari nitelikteki bir banka genel kredi sözleşmesinde anapara faiz oranının % 40, temerrüt faiz oranının ise % 80 olarak uygulanacağı öngörülmüş ise, kararlaştırılan bu oranlar hiçbir sınırlama söz konusu olmaksızın uygulanacaktır. Yargıtay 11. ve 19. Hukuk Daireleri ile Hukuk Genel Kurulu'nun istikrar kazanmış kararları da bu yöndedir. Taraflarca bir kararlaştırma yapılmadığı hâllerde, yedek hukuk kuralı olarak 3095 sayılı Kanun hükümleri uyarınca belirlenecek oranlar uygulanacaktır.

İşlemiş faize yeniden faiz yürütülmesi, başka bir deyişle bileşik faiz uygulaması adi işlerde yasaklanmıştır. Ancak ticari işlerde, bazı hâllerde bileşik faiz uygulanmasına cevaz verilmiştir. Üç aydan aşağı olmamak üzere tarafları tacir olan cari hesaplarda bileşik faiz uygulanabileceği gibi, yine üç aydan aşağı olmamak üzere, her iki taraf bakımından ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde de bileşik faiz uygulanması mümkündür. TTK m. 726 hükmü uyarınca kambiyo senedi dolayısıyla ödeme yapan müracaat borçlusuna da, kendisinden önce gelen borçlulara rücu ettiğinde ödediği faizlere, tekrar faiz işletilmesini talep edebilmektedir. İlk iki hâlde anapara faizine yeniden faiz yürütülmesine, kambiyo senetlerinde rücu hakkına ilişkin son hâlde ise, temerrüt faizine yeniden temerrüt faizi yürütülmesine olanak tanınmıştır. Bu son hâl, temerrüt faizine ayrıca temerrüt faizi yürütülmeyeceğine ilişkin TBK m. 121/f.III'de somutlaşan genel ilkenin tek istisnasını oluşturmaktadır.

Taraflarca kararlaştırılmış olmadıkça adi işlerde faiz istenmesi söz konusu değildir. Ancak ticari işlerde kararlaştırılmamış olmasına rağmen, TTK m. 20 uyarınca tacir verdiği avanslar ve yaptığı giderler için ödeme tarihinden itibaren faiz isteyebilmektedir. Benzer bir düzenlemenin TBK m. 387/f.II'de de yer aldığı görülmektedir. Madde hükmüne göre, ticari tüketim ödünç sözleşmelerinde, taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile faiz istenebilmektedir.

Ticari işlerde faizin hangi tarihten itibaren işlemeye başlayacağı, anapara ve temerrüt faizi açısından ayrı ayrı incelenmektedir. Anapara faizinde, faizin hangi tarihten itibaren işleyeceğine ilişkin taraflarca bir kararlaştırma yapılmamışsa ya da bu hususta açık bir kanun hük-

mü yoksa TTK m. 20'ye göre ödeme tarihinden itibaren faiz işlemeye başlamaktadır. Temerrüt faizinin işlemeye başlayacağı tarihe ilişkin olarak ise TTK m. 10'da bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre, temerrüt faizinin ne zaman işlemeye başlayacağı taraflarca kararlaştırılabilmektedir. Böyle bir kararlaştırma yapılmadığı hâllerde, belirli vadeli borçlarda vade tarihinden, belirli vadeli olmayan borçlarda ise alacaklı tarafından çekilecek temerrüt ihtarının varma tarihinden itibaren temerrüt faizi işlemeye başlayacaktır. Bununla birlikte para borcunun yerine getirilmesi hususunda ihtarda borçlunun bir zaman diliminden faydalanması öngörülmüşse, bu zaman diliminin geçmesi ile temerrüt faizi işlemeye başlayacaktır.

Borçlunun temerrüdünün şartları ve sonuçları, genel olarak TBK m. 117 vd. hükümlerde düzenlenmiştir. TTK m. 1530'da, 2 ila 8. fıkralar arasında, ticari işletmeler arasında mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, borçlunun temerrüde düşme şartları ve temerrüdün sonuçları bakımından genel hükümlerden ayrılan düzenlemeler getirilmiştir. Bu düzenlemelerin uygulama alanı yukarıda anılan madde hükmünün ikinci fıkrasında belirtilmiş olup, ticari işletmeler arasındaki mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerle sınırlıdır.

Kaynakça

- Ayan Serkan, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1530. maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü", *DEÜHFD*, C. 12, Özel S., Y. 2010, (Basım Yılı: 2012), (s. 717-793).
- Aydoğdu Murat, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Faiz ile İlgili Düzenlemeler", *DEÜHFD*, C. 12, S. 1, Y. 2010 (Basım Yılı: 2011), (s. 85-136).
- Ayhan Rıza/Çağlar Hayrettin, *Ticari İşletme Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 10. Bası, Ankara 2017.
- Ayrancı Hasan, *Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar* (BK. m. 105), Yetkin Yayınları, Ankara 2006.
- Bozer Ali/Göle Celal, *Ticari İşletme Hukuku*, BTHAE, 4. Bası, Ankara 2017, (Kısaltılmışı: Bozer/Göle, *Ticari İşletme*).
- Bozer Ali/Göle Celal, *Kıymetli Evrak Hukuku*, BTHAE, 7. Bası, Ankara 2017.
- Bozkurt Tamer, *Ticari İşletme Hukuku*, Legem Yayıncılık, Ankara 2017.
- Çıtır Eren, "Ticari İş-Tüketici İşlemi İlişkisi", *GÜHFD*, C. XX, S. 3, Y. 2016, (s. 37-52).
- Dayınlarlı Kemal, *Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 4. Baskı, Ankara 2010.
- Demir Şamil, "Türk Borçlar Kanunu'nun Para Borçlarında Faize İlişkin Getirdiği Yenilik ve Sınırlamalar", *AnBD*, 2012/4, (s. 207-234).

- Eren Fikret, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 17. Baskı, Ankara 2014, (Kısaltılmışı: Eren, Genel Hükümler).
- Eren Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2015, (Kısaltılmışı: Eren, Özel Hükümler).
- Göktürk Kürşat, "Ticari İş Kavramı, Sınırlandırılması ve Faiz Meselesi", *GÜHFD*, C. XIX, S. 2, Y. 2015, (s. 3-44).
- Gürses Davut, Banka Genel Kredi Sözleşmesi, XII Levha Yayınları, İstanbul 2016.
- Kaya Arslan, "Adi ve Ticari İşlerde Faiz", *İHFM*, C. LIV, Y. 1994, (s. 347-366).
- Kılıçoğlu Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 17. Bası, Ankara 2013.
- Oğuzman M. Kemal/Öz M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.-1, Vedat Kitapçılık, 12. Bası, İstanbul 2014, (Kısaltılmışı: Oğuzman/Öz, C.-1).
- Oğuzman M. Kemal/Öz M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.-2, Vedat Kitapçılık, 11. Bası, İstanbul 2014.
- Orbay Ortaç Nurdan, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ticari İşlerde Faiz", *AnBD*, 2014/2, (s. 117-134).
- Öztan Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, Turhan Kitabevi, 18. Bası, Ankara 2013.
- Saraç Şükrü, Yargıtay Kararları Işığında Banka Kredi Kartı Uyuşmazlıkları, Sözkesen Matbaacılık, Ankara 2013.
- Şener Oruç Hami, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2016.
- Tekinay Selahâttin Sulhi/Akman Sermet/Burcuoğlu Halûk/Altıp Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul 1993.
- Ülgen Hüseyin/Helvacı Mehmet/Kendigelen Abuzer/Kaya Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, XII Levha Yayınları, 8. Bası, İstanbul 2013.
- von Tuhr Andreas (Çev.: Cevat Edege), Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı C.:1-2, Yargıtay Yayınları No:15, Ankara 1983.
- Yağcı Kürşad, "Anapara Faizi ve Temerrüt Faizine Üst Sınır Getiren TBK. M. 88 ve TBK. M. 120 Hükümlerinin Ticari Faizler (TTK m. 8 ve TTK m.9) Bakımından Uygulanabilirliği", *İÜHFM*, C. LXXI, S. 2, Y. 2013, (s.421-438).
- Yatağan Çiğdem, "2011/7/EU sayılı Topluluk Yönergesi ve 6102 sayılı TTK'nın 1530. maddesi Çerçevesinde Mal ve Hizmet Tedarikinde Geç Ödemenin Sonuçları", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2011.
- Zevkililer Aydın/Gökyayla K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, 15. Bası, Ankara 2015.