

ESER SÖZLEŞMESİ ÖZELİNDE: 1567 SAYILI TÜRK PARASININ KIYMETİNİ KORUMA HAKKINDA KANUN ve BU KANUNUN VERDİĞİ YETKİYE İSTİNADEN YAPILAN İDARİ DÜZENLEMELER

Akın Gencer ŞENTÜRK, Avukat
akin@senturkhhb.com

Ege ŞENTÜRK, Stj. Avukat
ege@senturkhhb.com

İzmir, 26.04.2022

Konumuz "*eser sözleşmesi*" üzerine hukuki değerlendirmeler olmayıp, var olduğu kabul edilen eser sözleşmelerinin kambiyo mevzuatı karşısındaki durumunu ele almaktır. O yüzden ayrıntılarına girilmeyecek olmakla birlikte Türk Borçlar Kanunu'nun 470. Maddesinde "*Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.*" şeklinde tanımlayıcı bir hükme yer verdiğini ve Kanunun konuyu 470 – 486. Maddelerinde düzenlediğini belirtmekte yarar görmekteyiz.

Türk Borçlar Kanunu, 207. Maddesinde "*Satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir.*" şeklinde tanımlamaya yer vermiş ve konuyu 207 – 236. Maddelerinde düzenlemiştir. (Taşınmaz satışları konumuz dışındadır.)

Yine konumuz bu değilse de satış ve eser sözleşmesi arasındaki farklılıkları ortaya koymak açısından öncelikle Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 04.12.2013 tarih ve E:2013/78 K:2013/1624 sayılı kararında yer alan aşağıdaki gerekçeye dikkat çekmek isteriz:

"Uyuşmazlığın çıktığı tarihte yürürlükte olan ve uygulanması gereken mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK)'nun 355. maddesinde eser sözleşmesi, istisna akdi olarak adlandırılmış olup, "istisna bir akittir ki onunla bir taraf (müteahhit) diğer tarafın (iş sahibi) vermeyi taahhüt ettiği bir semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder" şeklinde ifade edilmiş; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)'nun 470. maddesinde de, "Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir." şeklinde tanımlanmıştır.

Satım akdi ise, 818 sayılı BK'nun 182/1. maddesinde "satım bir akittir ki onunla satıcı, satılan malı alıcının iltizam ettiği semen mukabilinde alıcıya teslim ve mülkiyetini ona nakletmek borcunu tahammül eder" şeklinde ifade edilmiş; 6098 sayılı TBK'nun 207/1. maddesinde de "...satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir." şeklinde tanımlanmıştır.

Eser sözleşmesinin unsurları 818 sayılı Borçlar Kanunu'na göre bir şey imali; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre bir eser meydana getirme, eser ve iş bedelidir. Satım akdinin unsurları da satılan mal, satış bedeli ve tarafların anlaşmasıdır.

Eser sözleşmesinde yüklenici faaliyette bulunmak suretiyle bir sonucu gerçekleştirmektedir. Meydana getirme (imal) unsuru eser sözleşmesi ile satış sözleşmesi arasındaki en önemli farktır. Satış sözleşmesinde satıcı sözleşmenin yapıldığı sırada hazır olan bir şeyi, eser sözleşmesinde ise yüklenici iş sahibinin siparişi üzerine kendisinin meydana getirdiği şeyi bir bedel karşılığında teslim etmeyi üstlenmektedir.

Nitekim, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 24.04.1978 gün ve E:3, K:4 sayılı ilamının gerekçesinde, sözleşmede emek unsurunun değil de nesne teslimi üstün ise eser sözleşmesi değil, satış sözleşmesinin söz konusu olacağı belirtilmek suretiyle, ayırt edici unsurun imal (meydana getirme) olgusu olduğu vurgulanmıştır.

Öğretide de satımı, eser sözleşmesinden ayırmada farklı ölçütler kullanılmakla birlikte ağırlıklı bir görüşe göre, malzeme unsuru ön planda ise satım sözleşmesi, emek unsuru ön planda ise eser sözleşmesi bulunduğu kabul edilmektedir (Mustafa Alper Gümüş: Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, Sahife:8-9; Aydın Zevkliler/K.Emre Gökyayla: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 13. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2013, Sahife:475 vd.; Murat Aydoğdu/Nalan Kahveci: Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 1. Baskı, İleri, İzmir 2013, Sahife:659; Kenan Tunçomağ: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt II, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1974, Sahife:505 vd.; Haluk Tandoğan: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt:II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, Sahife:42 vd.).”

Son olarak yine her iki sözleşme arasındaki farka dair Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 14.02.2019 tarih ve E:2017/491 K:2019/144 sayılı kararında yer alan aşağıdaki gerekçeyi incelemek gerekir:

“Öncelikle eser sözleşmesine ilişkin yasal düzenlemelerin irdelenmesinde yarar vardır.

Dava tarihinde yürürlükte olan ve uygulanması gereken mülga Borçlar Kanunu'nun (BK) 355. maddesinde eser sözleşmesi;

“İstisna bir akittir ki onunla bir taraf diğer tarafın vermeyi taahhüt ettiği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder”

şeklinde tanımlanmıştır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 470. maddesinde de eser sözleşmesi aynı doğrultuda ve fakat daha açık bir ifade ile “yüklenicinin bir eser meydana getirmesi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşme” olarak nitelendirilmiş, sözleşmenin tarafları yüklenici ve iş sahibi olarak isimlendirilmiştir.

Bir sözleşme ilişkisinin kurulabilmesi için sözleşme yapmaya ehil (ehliyet) olanlar arasında, öneri ve kabulün gerçekleşmesi, yani tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamaları (tarafların anlaşması), sözleşme içeriği ve amacının kanunda kesin hükümsüzlük

yaptırımına tabi tutulmamış yani yasaklanmamış (meşru içerik) ve sözleşmenin kanunda öngörülen biçimi varsa buna uyularak (şekil) yapılması, sözleşmenin genel unsurlarıdır.

Sözleşmeye ilişkin bu temel unsurlar yanında her sözleşme türünün kendine özgü unsurları bulunmaktadır. Eser sözleşmesinin de kendine özgü olan iki temel unsuru vardır. Bunlar eser ve bedeldir. Bu sözleşme ile bir taraf (yüklenici) istenen özellikle sonucu (eser) meydana getirmeyi, diğer taraf (iş sahibi) ise bu çalışma karşılığında ivaz ödemeyi (bedel) üstlenmektedir.

Eser sözleşmesinde tarafların edimleri birbirinin karşılığını oluşturmakta olduğundan tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Ayrıca niteliği itibariyle sürekli bir sözleşme olmayıp ani edimli bir sözleşmedir.

Bu sözleşmenin unsuru olan meydana getirilecek eser, aynı zamanda sözleşmenin konusunu oluşturur. Ayırt edici diğer bir temel unsuru ise bedeldir. Meydana getirilecek bir sonuç bulunmasına rağmen bedel ödenmeyeceği kararlaştırılmış ise eser sözleşmesinin varlığından söz edilemez. Bedel, eser sözleşmesinin unsuru ise de tarafların anlaşırken bedeli kararlaştırmamış olmaları sözleşmenin kurulmasına etki etmez. Taraflar kararlaştırmamış olsa da bedel ödeneceğini taraflar biliyor veya bilmesi gerekiyor ise eser sözleşmesinin bulunduğu yine kabul edilecektir.

Eser sözleşmesinin konusu, meydana getirilmesi istenen sonuçtur. İstenen sonuç, bir şeyin yapılmasına ilişkin olabileceği gibi, ortadan kaldırılmasına, iyileştirilmesine veya montajına ilişkin de olabilecektir. Diğer bir ifadeyle baştan yeni bir eser meydana getirilmesine ilişkin olabileceği gibi mevcut bir eserde yapılacak değişiklik veya ilavelerle farklı bir hale getirilmesine de ilişkin olabilir.

Eser sözleşmesi tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamaları ile kurulur ve sözleşmenin geçerliliği kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle bağlı değildir.

Bir sözleşme ilişkisinin eser sözleşmesi mi yoksa hizmet alımına dair sözleşme mi olduğunun belirlenmesine gelince; mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında hizmet alım sözleşmesi emek ağırlıklı iken, eser sözleşmesi beceriye dayalı sonuç ağırlıklıdır. Hizmet alımına dair sözleşmede ortaya konan emek nedeniyle ücrete hak kazanılır. Eser sözleşmesinde ise ortaya konan beceri ile oluşturulan eser nedeniyle ücret alınır. Hizmet alım sözleşmesinde; zamana bağlı süreç ağırlıklı çalışma söz konusu iken, eser sözleşmesinde sonuca bağlı çalışma esastır.

Eser sözleşmesinde yüklenici, iş sahibinin istemi üzerine kural olarak bir şey meydana getirmeyi ve bedel karşılığında teslim etmeyi üstlenmektedir.

Sözleşmede beceriye dayalı sonuç unsuru yerine emek verilmesi üstün ise eser sözleşmesi değil, hizmet alımına dair sözleşme söz konusu olacaktır.”

Dolayısıyla bir sözleşmenin “satış sözleşmesi” mi, yoksa “eser sözleşmesi” mi olduğu yukarıda kısaca işaret edilen açıklamalara göre belirlendikten sonra konunun kambiyo mevzuatı karşısındaki durumu aşağıdaki açıklamalara göre değerlendirme yapılması gerektiğini vurguladıktan sonra eser sözleşmelerinin kambiyo mevzuatı karşısında durumuna geçsek:

Dayanak olarak 1567 sayılı Kanunun 1. Maddesinin işaret edildiği 12.09.2018 tarih ve 85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile 32 sayılı Karar'da değişikliğe gidilmiştir. (32 sayılı Karar bir Bakanlar Kurulu Kararı'dır.)

Değişiklik ile “Türkiye’de yerleşik kişilerin, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, kendi aralarındaki menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dahil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve **eser** sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmeden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmaz.” kuralı getirilmiştir.

Söz konusu Cumhurbaşkanlığı Kararı ile belirlenen sözleşmelerde ve doğal olarak burada sayılan eser sözleşmelerinde Türk Lirası kullanımı zorunlu ise de “Bakanlıkça belirlenen haller dışında” denilmek sureti ile bu kısıtlamaya istisna getirmek yani döviz veya döviz endeksli işlem yapma konusunda Maliye ve Hazine Bakanlığı yetkili kılınmıştır.

Nitekim Bakanlık, 2018-32/51, 2018-32/52 gibi birçok Tebliğ ile Cumhurbaşkanlığı Kararı ile kendisine “Bakanlıkça belirlenen haller dışında” şeklinde verilen yetkiye istinaden düzenlemeler yapmış ve son olarak da 2022-32/66 sayılı Tebliği yayımlamıştır.

Söz konusu 2022-32/66 sayılı Tebliğ ile “Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur.” şeklinde değişikliğe gidilmiştir. Bir anlamda söz konusu Tebliğ ile daha önce döviz ile sözleşme / ödeme yapma konusunda istisnalar getiren Tebliğler değiştirilerek bunlarda da döviz ile sözleşme / ödeme yapma kısıtlaması getirilmiş olmaktadır.

Bugün itibarıyla TÜRK PARASI KIYMETİNİ KORUMA HAKKINDA 32 SAYILI KARARA İLİŞKİN TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2008-32/34)’ün konumuz ile ilgili 8. Maddesinin yürürlükteki hali aşağıdaki gibidir:

Döviz Cinsinden ve Dövize Endeksli Sözleşmeler

MADDE 8 – (Mülga:RG-11/7/2009-27285) (Yeniden Düzenleme:RG-6/10/2018-30557) (Değişik:RG-16/11/2018-30597)

(1) Türkiye’de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; konusu yurt içinde yer alan gayrimenkuller olan, konut ve çatılı iş yeri dâhil gayrimenkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.

(2) Türkiye’de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; konusu yurt içinde yer alan gayrimenkuller olan, konut ve çatılı iş yeri dâhil gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.

(3) Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan Türkiye’de yerleşik kişilerin veya bu maddenin on dokuzuncu fıkrasında belirtilen kişilerin alıcı veya kiracı olarak taraf oldukları gayrimenkul satış ve gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(4) Kültür ve Turizm Bakanlığında belgeli konaklama tesislerinin işletilmesi amacıyla kiralananmasıyla ilgili gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(5) Gümrüksüz satış mağazalarının kiralanasına ilişkin gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(6) Türkiye’de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; yurt dışında ifa edilecekler ile gemi adamlarının taraf oldukları dışında kalan iş sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.

(7) Türkiye’de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; aşağıda belirtilenler dışında kalan danışmanlık, aracılık ve taşımacılık dâhil hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.

a) Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişilerin taraf oldukları hizmet sözleşmeleri,

b) İhracat, transit ticaret, ihracat sayılan satış ve teslimler ile döviz kazandırıcı hizmet ve faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri,

c) Türkiye’de yerleşik kişilerin yurtdışında gerçekleştirecekleri faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri,

ç) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; Türkiye’de başlayıp yurtdışında sonlanan, yurtdışında başlayıp Türkiye’de sonlanan veya yurt dışında başlayıp yurtdışında sonlanan hizmet sözleşmeleri.

d) **(Ek:RG-30/1/2021-31380)** Türkiye’de yerleşik kişilerin Kültür ve Turizm Bakanlığında belgeli konaklama tesislerinde akdedeceği konaklama hizmet sözleşmeleri.

(8) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde, sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür.

(9) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt satış sözleşmeleri dışında kalan menkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür. **(Ek cümle:RG-19/4/2022-31814)** Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur

(10) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt kiralama sözleşmeleri dışında kalan menkul kiralama sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür.

(11) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; bilişim teknolojileri kapsamında yurt dışında üretilen yazılımlara ilişkin satış sözleşmeleri ile yurt dışında üretilen donanım ve yazılımlara ilişkin lisans ve hizmet sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür.

(12) 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda tanımlanan gemilere ilişkin finansal kiralama (leasing) sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(13) 32 sayılı Kararın 17 ve 17/A maddeleri kapsamında yapılacak finansal kiralama (leasing) sözleşmelerine ilişkin bedellerin döviz cinsinden kararlaştırılması mümkündür.

(14) Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan Türkiye’de yerleşik kişilerin taraf olduğu iş sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(15) On altıncı fıkra hükümleri saklı kalmak kaydıyla, kamu kurum ve kuruluşlarının veya Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı şirketlerinin taraf olduğu gayrimenkul satış ve gayrimenkul kiralama dışında kalan sözleşmelerde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak **(Değişik ibare:RG-19/4/2022-31814)** kararlaştırılması, ödenmesi ve kabul edilmesi mümkündür

(16) Kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu döviz cinsinden veya dövize endeksli ihaleler, sözleşmeler ve milletlerarası andlaşmaların ifası kapsamında gerçekleştirilecek olan projeler dahilinde; yükleniciler veya görevli şirketlerin ve bunların sözleşme imzaladığı tarafların üçüncü taraflarla akdedeceği veya bahsi geçen projeler çerçevesinde akdedilecek, gayrimenkul satış sözleşmeleri ve iş sözleşmeleri dışında kalan sözleşmelerde, sözleşme

bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(17) 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun kapsamında gerçekleştirilen işlemlere ilişkin olarak yapılan sözleşmelerde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür. Bu işlemlerle ilgili olarak bankaların taraf olduğu sözleşmelerde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(18) 32 sayılı Karar hükümleri saklı kalmak kaydıyla, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile bu Kanuna dayalı olarak yapılan düzenlemeler çerçevesinde sermaye piyasası araçlarının (yabancı sermaye piyasası araçları ve depo sertifikaları ile yabancı yatırım fonu payları da dahil olmak üzere) döviz cinsinden oluşturulması, ihracı, alım satımı ve yapılan işlemlere ilişkin yükümlülüklerin döviz cinsinden kararlaştırılması mümkündür.

(19) Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin işveren veya hizmet alan olarak taraf olduğu iş ve hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

(20) Türkiye’de yerleşik yolcu, yük veya posta taşıma faaliyetinde bulunan ticari havayolu işletmeleri; hava taşıma araçlarına, motorlarına ve bunların aksam ve parçalarına yönelik teknik bakım hizmeti veren şirketler; sivil havacılık mevzuatı kapsamında havalimanlarında yer hizmetleri yapmak üzere çalışma ruhsatı alan veya yetkilendirilen kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği statüsündeki kuruluşlar ile söz konusu kuruluşların kurdukları işletme ve şirketler ile doğrudan veya dolaylı olarak sermayelerinde en az yüzde elli hisse oranına sahip olduğu ortaklıkların Türkiye’de yerleşik kişilerle döviz cinsinden veya dövize endeksli bedeller içeren gayrimenkul satış, gayrimenkul kiralama ve iş sözleşmeleri haricindeki sözleşmeleri akdetmeleri mümkündür.

(21) Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmayan sözleşmeler kapsamında düzenlenecek kıymetli evraklarda yer alan bedellerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak belirlenmesi mümkün değildir. Ancak, 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenmiş ve dolaşıma girmiş bulunan bu kapsamdaki kıymetli evraklar anılan geçici madde hükmünden istisnadır.

(22) Uluslararası piyasalarda fiyatı döviz cinsinden belirlenen kıymetli madenlere ve/veya emtiaya endekslenen ve/veya dolaylı olarak dövize endekslenen sözleşmeler, 32 sayılı Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendi uygulaması kapsamında dövize endeksli sözleşme olarak

değerlendirilir. Ancak, taşımacılık faaliyetlerine ilişkin hizmet sözleşmelerinde akaryakıt fiyatlarına endeksleme yapılması mümkündür.

(23) Türkiye’de yerleşik kişilerin yurt dışındaki; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, işlettiği veya yönettiği fonlar, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin bulunduğu şirketler 32 sayılı Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendi uygulaması kapsamında Türkiye’de yerleşik olarak değerlendirilir. Ancak, sözleşmenin yurt dışında ifa edilmesi durumunda bu fıkra hükmü uygulanmaz.

(24) Bu madde uyarınca akdedilecek sözleşmelerde istisna kapsamına alınan, ancak 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilmiş bulunan sözleşmeler de anılan geçici madde hükmünden istisnadır.

(25) 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilmiş bulunan, taşıt kiralama ve yolcu taşıma amaçlı ticari taşıt satış sözleşmeleri anılan geçici madde hükmünden istisnadır.

(26) 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilmiş bulunan, menkul ve gayrimenkullere ilişkin finansal kiralama sözleşmeleri anılan geçici madde hükmünden istisnadır.

(27) Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endekli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedellerin 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenmesi zorunludur.

(28) Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endekli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde yer alan bedeller 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesi kapsamında Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenirken mutabakata varılamazsa; akdedilen sözleşmelerde döviz veya dövize endekli olarak belirlenen bedeller, söz konusu bedellerin 2/1/2018 tarihinde belirlenen gösterge niteliğindeki Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası efektif satış kuru kullanılarak hesaplanan Türk parası cinsinden karşılığının 2/1/2018 tarihinden bedellerin yeniden belirlendiği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumunun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması suretiyle belirlenir.

32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilen konut ve çatılı iş yeri kira sözleşmelerinde döviz veya dövize endekli olarak belirlenen bedeller bu fıkranın ilk paragrafına göre iki yıllık süre için Türk parası olarak belirlenir. Ancak, Türk parası olarak belirlemenin yapıldığı kira yılının sonundan itibaren bir yıl geçerli olmak üzere; anılan paragraf uyarınca Türk parası olarak belirlenen kira bedeli, taraflarca belirlenirken mutabakata varılamazsa, belirleme tarihinden belirlemenin yapıldığı kira yılının sonuna kadar Türkiye İstatistik Kurumunun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim

oranları esas alınarak artırılması yoluyla belirlenir. Bir sonraki kira yılı Türk parası cinsinden kira bedeli ise, taraflarca belirlenirken mutabakata varılamazsa, önceki kira yılında geçerli olan kira bedelinin Türkiye İstatistik Kurumunun belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması yoluyla belirlenir ve belirlenen Türk parası cinsinden kira bedeli bu fıkra belirtilen iki yıllık sürenin sonuna kadar geçerli olur.

Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde tahsili yapılmış veya gecikmiş alacaklar ile gayrimenkul kira sözleşmeleri kapsamında verilen depozitolar ve sözleşmelerin ifası kapsamında dolaşıma girmiş kıymetli evraklar için bu fıkra hükmü uygulanmaz.

Tebliğin bugün itibariyle yürürlükteki halinde yer alan “(8) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde, sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür.” hükmü TÜRK PARASI KIYMETİNİ KORUMA HAKKINDA 32 SAYILI KARARA İLİŞKİN TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2008-32/34)’DE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2018-32/52) (RG: 16.11.2018 – 30597) ile 16.11.2018 tarihinde yürürlüğe girmek üzere getirilmiştir. Görüldüğü üzere o günden bu yana da söz konusu hükümde bir değişiklik söz konusu olmamıştır.

O halde, 2022-32/66 sayılı Tebliğ ile Tebliğ’in 8. Maddesinin dokuzuncu fıkrasının sonuna “Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur.” hükmünün eklenmesi ile maddenin “(9) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt satış sözleşmeleri dışında kalan menkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür. **(Ek cümle: RG-19/4/2022-31814)** Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur.” haline gelmesi eser sözleşmesi özelinde bir anlam ifade etmemektedir, zira eser sözleşmeleri 8. Maddenin dokuzuncu fıkrasında değil sekizinci fıkrasında yer almaktadır.

Dolayısıyla Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri eser sözleşmelerinde, **<<sözleşmeye konu eser eğer döviz cinsinden maliyet içeriyorsa>>** sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkün bulunmaktadır.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere **eser sözleşmeleri** ile ilgili düzenleme 16.11.2018 tarihinden itibaren yürürlüğe girme üzere TÜRK PARASI KIYMETİNİ KORUMA HAKKINDA 32 SAYILI KARARA İLİŞKİN TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2008-32/34)’DE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2018-32/52) ile getirilmiştir.

Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından “TÜRK PARASI KIYMETİNİ KORUMA HAKKINDA 32 SAYILI KARARA İLİŞKİN TEBLİĞ (TEBLİĞ NO:2008-32/34) ’DE 16/11/2018 TARİHİNDE YAPILAN DEĞİŞİKLİK İLE İLGİLİ OLARAK SIKÇA SORULAN SORULAR” başlığı altında

yayımlanan metinde **eser sözleşmeleri** ile ilgili aşağıdaki açıklamalar yer almaktadır: (<https://ms.hmb.gov.tr/uploads/2021/02/Sikca-Sorulan-Sorular-32-52.pdf>)

“6. Eser sözleşmelerinin döviz cinsinden ya da dövize endeksli olarak kararlaştırılması serbest midir?”

Tebliğ’in 8 nci maddesinin sekizinci fıkrası kapsamında, döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür. Eser sözleşmesinin mutlaka belli bir oranın üzerinde döviz cinsinden maliyet içermesi gerekmemektedir. Maliyetlerin bir kısmının döviz cinsinden olması sözleşme bedelinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılabilmesi için yeterlidir.”

Tebliğ’in 8. Maddesinin sekizinci fıkrası 16.11.2018 tarihinden bu yana değişmediğine göre Bakanlığın “Sıkça Sorulan Sorular” şeklindeki metin ile açıkladığı görüşünde de bir değişiklik olmadığını kabul etmek gerekir.

Diğer yandan aynı “Sıkça Sorulan Sorular” metninde 8. Madde olarak yer alan şu soru ve cevaba (içeriğinde eser sözleşmesinden söz edilmesi nedeni ile) değinmekte yarar bulunmaktadır.

“8. Tebliğ’de yapılan değişiklikten önce ithal girdilerim olduğu için yurt içinde dövizle ya da dövize endeksli olarak ticari mal satıyordum. Söz konusu değişiklikten sonra yurt içinde yine aynı şekilde satmaya devam edebilir miyim?”

Menkul satış sözleşmelerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması serbest olduğu için eğer satışı yapılacak olan ticari mal menkul tanımına giriyorsa döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak satılabilir. Yalnızca, taşıt satışına ilişkin menkul satış sözleşmeleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak yapılamaz. Ayrıca döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.”

Bu metnin hazırlandığı dönemde 2008-32/34 sayılı Tebliğ’in 2018-32/52 sayılı Tebliğ ile değişik 8. Maddesinin dokuzuncu fıkrası, “(9) Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt satış sözleşmeleri dışında kalan menkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür.” şeklindeki haliyle yürürlüktedir. Doğal olarak 19.04.2022 tarihinde 2018-32/66 sayılı Tebliğ ile getirilen “Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur.” ifadesi maddede henüz mevcut değildir.

O halde yukarıda yer alan 8. Soru / cevap metnini bugün 2018-32/66 sayılı Tebliğ sonrasında, ~~“Menkul satış sözleşmelerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması serbest olduğu için eğer satışı yapılacak olan ticari mal menkul tanımına giriyorsa döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak satılabilir. Yalnızca, taşıt satışına ilişkin menkul satış~~

sözleşmeleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak yapılamaz. Ayrıca döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.”

Velhasıl Tebliğin yürürlükteki hali ve eser sözleşmelerine ilişkin ilk istisna düzenlemesi (2018-34/52 Tebliğ) akabinde açıklanan ve Tebliğin o kısmı değişmediği için değişmemiş olması gereken Bakanlık görüşü çerçevesinde; belli bir oran aranmadığından az veya çok olmasına bakılmaksızın döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması ve dahi bunların döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak ödenmesi mümkündür.

BONUS – Hukuk Genel Kurulu, 26.02.2003, E:20013/15-127 K:2003/102

‘‘Davalı şirketçe güneş enerjisi sisteminin çalışmasını sağlayacak tesisatlarla birlikte davacıya ait çatıya kurulması üstlenilmiştir. Borçlar Kanunu’nun 355. maddesinin incelenmesinde istisna bir akittir ki onunla bir taraf (müteahhit) diğer tarafın (iş sahibi) vermeyi taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder hükmünü getirmektedir. Bu maddeden sonra gelen maddede ise müteahhidin mesuliyeti ile malzeme ve-ihdimamlı iş yapmayı ve yapılacak işin zamanlaması, kusur gibi bölümler mevcuttur. Eser sözleşmesinin bu tanımı ile somut olay karşılaştırıldığında davalı firmanın güneş enerjisi kurma işini üstlenmesi, bir tarafın vermeyi taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini üstlenmesi olup, eser sözleşmesinin unsurlarını taşımaktadır. Satım sözleşmesinden ayıran en önemli yan satımdaki montaj işleminin imalatı içermemesine karşın, güneş enerjisi sisteminin kurulmasının aynı zamanda imali de bünyesinde barındırıyor olmasıdır. Ayrıca satım da sözleşme anında satılan alınan şey mevcut ve kullanılabilir iken, eser sözleşmesinde sözleşme anında eser ortada olmayıp, sözleşmeden sonra imali söz konusudur. Güneş enerjisi sistemi sadece montajı yapılarak işleyecek halde satışa sunulmuş değildir. İşler hale gelebilmesi ve amacını gerçekleştirmesi imalatı gerektirmekte, sistemi oluşturan parçaların ve ayrı ayrı işleve sahip bölümlerin bir araya getirilmesi ve imali ile oluşmaktadır. Açıklanan bu nitelikleri ile taraflar arasında eser sözleşmesi olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Mahkemenin aksine kabul tarzı yerinde değildir (...).

UYARI

Makale olarak kaleme alınmış metinlerde ifade edilen görüşler, kaleme alındığı tarihte yazarın savunduğu görüşlerdir. Bu görüşler, mevzuatta meydana gelen / gelecek gelişmeler ile değişmiş olabilir. Her durumda, özellikle mevzuata yapılan yollamalar, bir başka kaynaktan daha teyit edilmeden kullanılmamalı ve ifade edilen görüşlerin, başka ortamlarda kabul görmeyebileceği gözden uzak tutulmamalıdır. Yazarın bu konuda bir taahhüdü de bulunmamaktadır. Mevzuatımızın özellikle vergi mevzuatımızın sık değiştirilen ve farklı anlayışlarla yorumlanabilen yapısı nedeniyle, herhangi bir konuda uygulama yapılmadan önce konunun uzmanlarından profesyonel yardım alınmasını tavsiye ederiz. Bu çalışmada yer alan bilgi ve açıklamalardan dolayı Av. Akın Gencer ŞENTÜRK’e sorumluluk iddiasında bulunulamaz. Çalışma ve yazılardan kaynak gösterilmek şartıyla alıntılar yapılabilir. Ancak çalışma ve yazıların bir bütün halinde kullanımı tüm ortamlar ve kullanım şekilleri için telif sahibinin yazılı iznine bağlıdır.