



TÜKETİCİNİN KORUNMASI HUKUKUNDA AYIP KAVRAMI*

Av. Ümit ÖZMEN

A- AYIP KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ

1- AYIBIN TANIMI

Ayıp kavramı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) açısından çok önemli bir yere sahiptir. Zira TKHK'nun hem 4. maddesinde hem de 4/A maddesinde ayıplı mal ve buna karşı tüketicilerin hakları düzenlemiştir. Ancak, tüketicinin buradaki haklarını kullanabilmesinin en önemli şartı ayıp kavramının ne anlama geldiğini ve hangi tür durumlar için geçerli olduğunu bilmesidir. Ayıp kavramı birçok yazar tarafından tanımlanmaya çalışılmıştır. Ancak öncelikle ayıbın sözlük kelimesi ile başlayalım. Ayıp; sakatlı durum; bozukluk; bir malın eksiklik, bozukluk ve sakatlık gibi hukuksal bir nedenle değerini veya maldan amaçlanan yararı giderme veya önemli biçimde azaltma durumu; hata; şeyde olması gerekenin bulunmaması anlamlarını taşır.¹ Ayıp (bozukluk) terimi satılanın, aynı çeşitten malların normal durumu ile karşılaştırıldığında, iyi niteliklerinin daha az veya kötü niteliklerinin daha çok olmasına işaret eder.² Ayıp sözüyle bir şey de bulunmaması gereken objektif bozukluklar ve eksiklikler kast olunmaktadır.³ Yargıtay'a göre ayıp, bir malda normal olarak bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunması caiz olmayan bozuklukların bulunmasıdır.

Ayıp eşyanın normal niteliklerinden ayrılmasıdır.⁴

Ayıp kavramı, Borçlar Kanunu'nun 194. vd. maddelerde de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre ayıp, bir malın kıymetini veya ondan beklenen faydayı ortadan kaldıran veya önemli derecede azaltan gizli eksikliklerdir.

* **Mersin Barosu Dergisi, Ekim-Kasım-Aralık, 2011, 29. Sayı (Yayınlanmıştır)**

¹ YILMAZ, Ejder; "Hukuk Sözlüğü (öğrenciler için)"; Yetkin, Ankara, 2003, s.74.

² TUNÇOMAĞ, Kenan; "Türk Borçlar Hukuku Cilt II, Özel Borç İlişkileri"; İstanbul, 1977, s.119.

³ YAVUZ, Cevdet; "Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler"; Beta, İstanbul, 2002, s.91.

⁴ 15. H.D., 17.3.1976. T, E. 75/514, K. 76/1210, (YKD. Yıl 1977, sayı 5, Cilt 3, s.702).

Ayıp kavramının belirlenmesinde o malda, gerek satıcının vaatleri nedeniyle gerekse mahiyeti gereği bulunması gereken “vasıflar” önemli rol oynamaktadır. Vasıftan, bir malı diğer mallardan ayıran doğal özelliklerle, o şeyle ilgili olduğu ve onun değerini etkilediği kabul edilen her türlü iktisadi ve hukuki ilişkileri anlamak gerekir. Bu malın vasıflarının bizzat satıcı tarafından bildirilmiş olması mümkündür. Bunun yanında bir malın niteliği gereği bazı vasıflara sahip olduğu var sayılır. Vasıfların kapsamına; şeyin yapısal nitelikleri, kullanılmasını, gereği gibi ve sürekli olarak işlevini yerine getirmesini sağlayan nitelikleri, kullanılabilmesi bunlara bağlı olmasa bile şeye değerini veren nitelikleri girer.⁵

Ayıp için son bir tanım yapacak olursak; ayıp, satış konusu mal ya da hizmette hiç bulunmaması gereken bir eksikliğin bulunması ya da bulunması gereken bir özelliğin bulunmaması demektir.

Koşu atının hasta, arabanın motorunun bozuk, pirinçlerin böcekli, konservelerin bayatlamış, sehpanın çatlak, kumaşın dokumasının ya da desenlerinin hatalı olması, çamaşır makinesinin su kaçırmaması, radyonun sürekli cızırtılı sesler çıkarması, paslanmaz çelikten yapıldığı belirtilen bıçağın kısa sürede paslanması, çok az elektrik enerjisi tükettiği söylenen aracın çok aşırı elektrik tüketmesi, kullanılması serbest olan bir mala, kullanılması yasak olduğu için el konulması gibi... durumlar ayıp için birkaç örnek olabilir.⁶

4822 sayılı TKHK’na göre ise, bir mal veya hizmetin sunulmasında maddi, hukuki, ekonomik anlamda eksiklikler ayıp sayılmıştır. Ancak, yine 4822 sayılı kanunda miktar eksikliklerinin de ayıp olarak sayılacağı açıkça, eklenmiştir. TKHK’nın 4. ve 4/A maddeleri’nin 1. Fıkrasında yer alan “niteliği etkileyen nicelik” özelliğinde de bir eksiklik olmasının ayıp olarak tanımlanması bunu desteklemektedir. B.K’nun 194. maddesinde ise, bu çeşit bir ayıptan söz edilmektedir.

Ancak B. 194. maddeden farklı olarak TKHK’ nu 4. madde de malın değerindeki veya kullanımındaki azalmanın “ehemmiyetli” olması aranmıştır. Böylece en azından tüketici açısından seçimlik hakların kullanılmasında ayıbın, malın değerini veya kullanımını önemli ölçüde azaltmalı aranmayacaktır.⁷ Bu durum ayıp kavramını genişletmekte ve bu da tüketici lehine bir durum yaratmaktadır.

⁵ ASLAN, İ. Yılmaz; “Tüketici Hukuku”; Ekin, Bursa, 2004, s.105.

⁶ ZEVLİLER, Aydın; “Tüketicinin Korunması Hukuku”; Seçkin, Ankara, 2004, s.104.

⁷ ASLAN, İ. Yılmaz; s.105.

2- AYIBIN ÇEŞİTLERİ

a) Genel olarak

Bir mal ya da hizmetteki ayıp iki türlü olabilir. **Birisi, satıcının ya da hizmeti verenin daha önce alıcıya mala ya da hizmete ilişkin olarak belirttiği ve söz verdiği niteliklerin malda bulunmamasıdır.** TKHK bu birinci türü 4. ve 4/A maddelerinin belirli kısmında düzenlenmiştir. Buna göre; ayıplı mala ilişkin olan 4. maddenin ilk Fıkrasının ilk bölümü; “Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda ya da reklam ve ilanlarında yer alan veya satıcı tarafından bildirilen veya standardında veya teknik düzenlemesinde tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niteliğine aykırı olan.....”; ayıplı hizmete ilişkin olan 4/A maddenin ilk Fıkrasının birinci bölümünde ise; “Sağlayıcı, tarafından bildirilen reklam ve ilanlarında ve skandalında veya teknik kuralında tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan....” ifadelerine yer vermiştir.

Borçlar Kanununda ise bu ayıp “Zikir ve vaat edilen vasıflarda ayıp” biçimde ifade edilmiştir. TKHK’nun 4. maddesinin 1. Fıkrasının 1. bölümüne göre; satılan malın satıcı tarafından bildirilen bir özelliğin olmaması bir ayıptır. Çünkü satıcı, satış konusu olan maldaki bir özelliğin olduğunu açıkça vaat etmiştir. Ayrıca, malın ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda yer alan özelliklerin de tam olması gerekmektedir. Söz konusu maddenin devamında da belirtildiği üzere böyle bir eksiklikten doğan ayıptan sorumluluk ise; satıcı, üretici veya ithalatçıya aittir. Yine; her iki madde de yer alan; standardında yer alan özelliklerdir. Burada standarttan anlaşılması gereken mecburi standartlardır.⁸

Örneğin; bıçağın paslanmaz olduğu satıcı tarafından belirtildiği halde kısa sürede paslanması, otomobilin saatte 160 km hız yatığı belirtildiği halde 100 km’nin üstüne çıkamaması, gıda maddesinin ambalajında açıldıktan sonra buzdolabında bir hafta dayanacağını belirtilmesine rağmen, bir günde bozulması gibi durumlarda, mal ya da hizmetler zikir ve vaat edilen niteliklere veya niteliği etkileyen niceliklere aykırı olarak ayıplı sayılırlar.

Ayıp türünün ikincisi ise; lüzumlu vasıfların eksikliğinden doğan ayıplardır. TKHK’nun 4. ve 4/A maddelerinin 1 Fıkrasının ikinci bölümlerinde ise ayıbın bu türünden söz etmektedir. Buna göre; 4/1.’e göre”..... ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar, ayıplı mallar olarak kabul edilir.”

⁸ ASLAN, İ. Yılmaz; s.105.

TKHK'un 4/A ikinci bölümü ise “..... ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler, ayıplı hizmet olarak kabul edilir.” şeklindedir.

Satıcı vaat etmiş olmasa dahi, her iki hükmün ikinci kısmında yer alan ayıplardan sorumludur. Satıcının, bu çeşit ayıpların bulunmadığını belirtmesi ya da vaat etmesi gerekmez.⁹ Çünkü bunların malda doğal olarak bulunması gerekir ki, tüketici malı kullanabilsin ya da hizmetten faydalanabilsin. Örneğin; elektrikli su kaynatıcısından beklenen, kullanma amacı bakımından suyu kaynatmasıdır. Satın alınan kaynatıcının suyu ısıtması, fakat kaynatmaması bu çeşit ayıplardandır.

“Bir malda bu iki çeşit ayıptan hangisinin ne zaman bulunabileceğini şu örneklerle açıklayabiliriz:

Satıcının sattığı kolyenin tümüyle pırlantadan yapılmış olduğunu ya da satılan aygıtın hiç kullanılmamış ve onarım görmemiş olduğunu, önceden alıcıya belirtmesi durumunda, yasanın deyimiyle bazı “vasıfların zikir ve vaat edilmesi” söz konusudur. Buna karşılık satıcının sattığı transistorlu radyonun transistorlarının sökülmüş olması ya da satılan otomobilin fren aygıtının eksik olması durumunda da, yasanın deyimiyle “lüzumlu vasıflarda ayıp” söz konusudur, çünkü transistörü bulunmayan bir radyodan ve fren aygıtı olmayan bir otomobilden yararlanma olanağı yoktur.”¹⁰

Yukarıda ikiye ayırdığımız ayıba ilişkin bu eksiklikler; hem maddi, hem hukuki, hem ekonomik ve hem de miktar eksiklikleri şeklinde olabilir. Dolayısıyla; TKHK' nda açıkça belirtilen ve doktrinde de genel kabul gören dört çeşit ayıbı ele alacağız. Bunlar; maddi, hukuki, ekonomik ayıplar ve miktar eksiklikleridir.

⁹ ZEVKLİLER, Aydın; s.106.

¹⁰ DERYAL, Yahya; “Tüketici Hukuku”; Seçkin, Ankara, 2004, s.46.

b) Maddi Ayıplar

TKHK' nda maddi ayıptan ayıbın bir türü olarak bahsedilmektedir. Tüketici bir malı alırken, o maldan bir fayda elde etmeyi ister. Ancak, söz konusu malın tüketicinin ondan beklediği faydayı verebilmesi için gerekli vasıflara sahip olmaması bir maddi ayıptır. Doktrinde maddi ayıp çeşitli şekillerde tanımlanmıştır:

“Maddi ayıplar, eşyanın normal olarak haiz bulunması gereken maddi unsurlar bulunmaması veya bozuk olması ifade eder böylece bu ayıplar, eşyanın kullanımını etkilediği, değerini düşürdüğü için ayıp sayılırlar.”¹¹

“Maldan beklenen amaca, yine malın fiziki yapısındaki bazı eksiklikler nedeniyle ulaşılmaması hallerinde malda maddi ayıplar olduğu varsayılır.”¹²

“Maddi ayıp, bir eşyanın ayıp cinsten normal parçalarla karşılaştırıldığında, kendi değerini veya elverişliliğini kaldıran ya da azaltan her türlü kötü niteliklerdir. Satılanın yırtık, bozuk, kırık, lekeli olması gibi haller maddi ayıbı teşkil eder.”¹³

“Maddi ayıp, satılanın fiziksel, işlevsel, yapısal özellikleriyle ilgili nitelik eksikliğidir. Çürüklük, bayatlık, dayanıksızlık, solmuşluk gibi.”¹⁴

Maddi ayıpların tespit edilmesi ve kapsamının belirlenmesi kolaydır. Görüldüğü gibi, maddi ayıp satılan malın daha çok fiziki yapısıyla ilgilidir. Yargıtay'ın da maddi ayıpla ilgili birçok kararları vardır. Örneğin; bütan gazı küpünün patlaması,¹⁵ portakalların çürük çıkması¹⁶ ya da fayansların çatlaması ve ufalanması,¹⁷ pizzanın böcekli çıkması,¹⁸ mobilyanın çökmesi,¹⁹ aracın koltuk ayar düğmelerinin bozuk olması,²⁰ buzdolabı kapısının kapanmaması²¹ gibi.

Çeşidi belirtilmiş eşya satımında, satıcı orta nitelikten aşağı bir malı ifa, olarak öneremeyeceğinden, satılan orta nitelikten aşağı ise, bu da bir ayıp teşkil eder.”²²

c) Hukuki Ayıplar

¹¹ ATASOY, Ömer Adil; TAŞKIN, Mustafa; ACAR, Hakan; “Tüketiciyi Koruma Hukuku”; Yargı Yayınevi, Ankara, 2000, s.43.

¹² ASLAN, İ. Yılmaz; s.109.

¹³ YAVUZ, Cevdet; s.94,

¹⁴ HATEMİ/SEROZAN/ARPACI; “Borçlar Hukuku Özel Bölüm”; Filiz Kitapevi, İstanbul, 1992, s.87.

¹⁵ 13. HD., 28.02.1991, E. 7974, K. 2203.

¹⁶ 11. HD., 09.02.1978, E. 406, K. 458.

¹⁷ 13. HD., 13.04.1998, E. 2273, K. 3034.

¹⁸ 13. HD., 12.11.1998, E. 7252, K. 8981.

¹⁹ 13. HD., 22.02.1998, E. 585, K. 1071.

²⁰ 13. HD., 28.06.1999, E. 4862, K. 5270.

²¹ 13. HD., 19.09.2002, E. 7197, K. 9270.

²² TUNÇOMAĞ, Kenan; s.109.

Hukuki ayıpların maddi ayıplar kadar kolay tespit edilmesi biraz güçtür. Çünkü bu tür ayıplar söz konusu olduğunda satıcı ve tüketici dışında üçüncü kişi veya kişilerde vardır. Dolayısıyla da ayıbın tespit edilmesi biraz daha zor ve karmaşıktır. Hukuki ayıp söz konusu olduğunda, satılan malda, maddi anlamda bir eksiklik yoktur. Ancak alıcının maldan yararlanmasını engelleyen ya da bu olanağı azaltan veya ortadan kaldıran hukuki bazı yasaklama ve sınırlamalar söz konusudur.²³ Hukuki ayıplar kamu ya da özel hukuk düzenlemelerinden doğabilir. Ne gibi hususların hukuki ayıp olduğunun tespiti özellikle “zapt” halleri ile karışıklıklar çıkması nedeniyle güçlük arz eder.²⁴ Her ikisinde de satılan da hukuki bir eksiklik vardır. Zapta karşı tekeffülde, üçüncü kişinin sübjektif bir hak nedeniyle satılanı zapta kalkması (el konulması) söz konusu iken, hukuki ayıp, satılanın değerini veya ondan beklenen faydaları etkileyen ve objektif hukukun koyduğu bir takım sınırlama ve yasaklardan doğan eksikliklerdir ve satılanın “Zapt” da olduğu gibi mutlaka alıcının elinden alınması sonucunu doğurmaz.²⁵ Örneğin, satılan malın çalıntı mal olması veya malın üzerinde haciz olması hallerinde hukuki ayıp değil, zapt söz konusudur. Burada zapta karşı tekeffül hükümleri uygulanır.

Genel olarak satılan şeyin hukuka aykırı bir marka taşıması yahut başka birisinin telif hakkını ihlal etmesi, bir motosiklette şasi numarasının olmaması, satılan araca gümrükle el konulması, özel bir izne bağlı olarak kullanılabilen bir araç ya da makinesinin kullanımının hiç bir izne bağlı olmadığı belirtilerek satılması, kullanımı yasak kimyasal maddenin kullanımı serbestmiş gibi satılması,²⁶ başka birisine ait bir sınai veya telif hakkını ihlal etmesi, resmi mercilerce konulan güvenlik kurallarına uymaması gibi²⁷ haller hukuki ayıba örnek olabilir.

Bazı yazarlar; hukuki ayıp ile hukuka aykırılığı da bir ayırımı tabi tutmuşlardır. Bir malın satımında imkânsızlık varsa, o sözleşme geçerli değildir. Örneğin; ithali veya ihracı yasaklanmış bir malın satımında hukuki ayıp değil bir hukuka aykırılık ya da hukuki imkânsızlık söz konusudur.²⁸ Sözleşmenin kurulması anında böyle bir imkânsızlık bulunmaktaysa, zaten o sözleşme, B.K.m. 10 hükmü gereğince hükümsüzdür. Ancak; hukuki ayıp ile hukuka aykırılığı ayırt edebilmek her zaman kolay değildir.

Demek ki hukuki ayıptan, üçüncü şahsın sahip olduğu bir haktan kaynaklanan eksiklikler değil, eşyadan faydalanmayı ve onu kullanmayı sınırlandıran hukuki eksiklikleri anlamak gerekir.²⁹

²³ ZEVKLİLER, Aydın; s.109.

²⁴ ASLAN, İ. Yılmaz; s.109.

²⁵ ATASOY, Ömer Adil; s.44.

²⁶ ATASOY, Ömer Adil; s.45.

²⁷ ASLAN, İ. Yılmaz; s.110.

²⁸ YAVUZ, Cevdet; s.94.

²⁹ ASLAN, İ. Yılmaz; s.110.

d) Ekonomik Ayıplar

TKHK'un 4. ve 4/A maddelerinde açıkça yer alan ekonomik ayıplar, Borçlar Kanunumuzun 194. vd. maddelerinin de yer almamıştır. Ancak doktrin ve mahkeme içtihatlarınca, satıcının ekonomik mahiyetteki vasıf noksanlıklarından dolayı da alıcıya karşı sorumlu tutulması esas kabul edilmiştir.³⁰ Ancak satıcının ekonomik ayıplardan sorumluluğun kapsamının belirlenmesi konusunda tartışmalar vardır. Bazı yazarlara göre, sadece zikir ve vaat edilen vasıfların eksikliği, bazılarına göre ise, hem zikir ve vaat edilen hem de lüzumlu vasıfların eksikliği halinde, satıcının sorumlu tutulması gerekmektedir.³¹

TKHK'nda "ekonomik ayıp" ibaresine açıkça yer verilmesiyle birlikte tartışmalara da son nokta konulmuş oldu. Çünkü TKHK'un 4. ve 4/A maddelerinden de anlaşılacağı üzere; hem zikir ve vaat edilen ekonomik vasıflardaki ve hem de lüzumlu ekonomik vasıflardaki eksiklikler halinde ekonomik ayıptan bahsedilebilecek. TKHK'undaki bu açıklık ile birlikte tartışmalar son bulmakla birlikte, ayıp kavramı da tüketici lehine genişletmiş oldu.

Ekonomik ayıp söz konusu olduğunda, bunlar alıcının maldan beklediği yararlanma ve kullanma olanağını azaltan, kullanma olanağı bulunsa da malın ekonomik değerini düşüren özelliklerdir.³² Satıcının açıkladığı ya da vaat ettiği ekonomik nitelikli özelliklerin satılанда bulunmaması veya teamül gereği satılandan beklenen yararı tamamen ya da kısmen giderecek, ya da önemli ölçüde azaltacak ekonomik nitelikte eksikliklerin bulunması halinde, satılan ayıplı olduğu kabul edilir ve bu ayıplara da ekonomik ayıplar denilir.³³

Örneğin, saatte beş yüz kilogram tahıl öğüttüğü belirtilen makinenin üç yüz elli kilogram öğütmesi, saatte yüz altmış kilometre hız yaptığı söylen aracın yüz on kilometre üstüne çıkamaması, aracın katalogda belirtilenden %100 fazla yakıt yakması, takılan protezin verimli çalışmaması, koyun sütü yerine düşük dereceli inek sütü teslim edilmesi, az miktarda elektrik tükettiği belirtilen aracın çok elektrik tüketmesi, az yakıt tükettiği aracın çok yakıt tüketmesi, bulaşık makinesinin bulaşıkları yeteri kadar temizleyememesi, bilgisayar programlarındaki fonksiyon bozuklukları, hesaplama hızının düşüklüğü, programın virüslü olması, tasarım bozuklukları gibi haller ekonomik ayıplardır.³⁴

³⁰ ATASOY, Ömer Adil; s.45.

³¹ ASLAN, İ. Yılmaz; s.110.

³² ZEVKLİLER, Aydın; s.109.

³³ ATASOY, Ömer Adil; s.46.

³⁴ ZEVKLİLER, Aydın; s.109.

e) Miktar Eksiklikleri

TKHK 4. ve 4/A maddeleri, açıkça niteliği etkileyen nicelik (miktar) eksikliklerinin de ayıp olarak kabul edileceğini belirtmiştir.³⁵ Satın alınan malın sayısında, ağırlığında, hacminde, yüz ölçümünde yer alan eksiklikler miktar eksikliği kavramının içini doldurabilir. TKHK' nda düzenlenen 4. ve 4/A maddelerinde; satıcı veya üretici tarafından zikir ve vaat edilen niteliğe veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan mal veya hizmetler ayıplı sayılır. İspanya, Latin Amerika ve İskandinavya Ülkelerinde miktar eksiklikleri ayıp kabul edilmektedir. Ancak her iki hükümde de ikinci kısımda yer alan lüzumlu vasıfları etkileyen nitelik eksiklerinin de aynı şekilde ayıp sayılması gerekmektedir.³⁶ Örneğin, dil kursuna yazılan bir öğrenciye, kurs yetkililer dört kurluk bir eğitim programı uygulayacaklarını söylerler. Buna göre de öğrenciden yani tüketiciden karşılığını para olarak alırlar. Ancak, öğrenciye sadece üç kurluk bir program uygulanır. Bu da miktar eksikliği açısından ayıplı bir hizmet olarak kabul edilebilir. Çünkü öğrenci o dili ancak dört kurluk bir program sonunda öğrenebilecekken, ona üç kurluk bir program veriliyor ve bu da niteliği etkileyen bir nicelik eksikliği olarak kabul edilebilecektir. Dolayısıyla, öğrenci ya da TKHK anlamında tüketici kendisine bu kanunda tanınan haklardan faydalanabilecektir.

Borçlar Kanunun 194. maddesi açık bir şekilde miktar eksikliklerini ayıp olarak kabul etmez. Ancak miktar eksikliğinin alış-veriş hayatındaki görüşler nedeniyle ayıp olarak nitelendirilmesi gereken durumlar ortaya çıkabilir.³⁷ Malın mahiyeti gereği miktar eksiklikleri ayıp olarak kabul edilebilir. Satılan kumaşın santimetre karesinde belli sayıda örgü bulunmasının aranması, yüz metre yerine seksen metre kumaş yollanması, yer halısının yeri kaplamaya yetmeyecek boyutlarda kesilip yollanması,³⁸ bir kumaşın ya da halının santimetre karesinde bulunması gereken ilmek sayısının daha az olması buna bir kaç örnek olabilir.

Yine Borçlar Kanunu 194. madde açısından miktar eksiklenme değerlendirirsek, sözleşmenin taraflarının açık iradeleri de miktar eksikliğinin ayıp olarak nitelendirilmesinin gerektirebilir.³⁹

3- DEFOLU MAL SATIŞI

³⁵ ASLAN, İ. Yılmaz; s.111.

³⁶ ASLAN, İ. Yılmaz; s.111.

³⁷ YAVUZ, Cevdet; s.95.

³⁸ HATEMİ/SEROZAN/ARPAÇI; s.93.

³⁹ YAVUZ, Cevdet; s.95.

Defolu mallar TKHK' nun getirdiği ölçüler içinde aslında “ayıplı mal” sayılır. Fakat Kanun, bu tür ayıplı malların satışına bazı şartlar içinde izi vermektedir. Bu şartların oluşması durumunda ise satıcı TKHK 4. maddesine ilişkin bazı sorumluluklardan kurtulmuş olur. TKHK'un 4. maddesinin altıncı fıkrası şu şekildedir: **“satışa sunulacak ayıplı mal üzerine ya da ambalajına, imalatçı veya satıcı tarafından tüketicinin kolaylıkla okuyabileceği şekilde “özürlüdür” ibaresini içeren bir etiket konulması zorunludur. Yalnızca ayıplı mal satılan veya bir kat ya da reyon gibi bir bölümü sürekli olarak ayıplı mal satışına, tüketicinin bile bileceği şekilde tahsis edilmiş yerlerde bu etiketin konulma zorunluluğu yoktur. Malın ayıplı olduğu hususu tüketiciye verilen fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde gösterilir.”**

Kanun hükmünde de açıkça düzenlediği üzere, ayıplı olan malların satışı da mümkündür. Özellikle büyük mağazalarda rastlandığı gibi, işyerinin bir katı ya da reyon gibi bir bölümü sadece ayıplı (özürlü) mal satışına tahsis edilmiş ise ya da bir mağaza sadece kullanılmış veya özürlü mal satıyor ve bunu herkesçe (orta düzeyde bir tüketici tarafından) görülebilir şekilde ilan etmişse, bu malların özürlü olduğuna ilişkin bir etiket konması zorunluluğu yoktur.⁴⁰

⁴⁰ DERYAL, Yahya; s.48.

B- AYIPLI MAL VE AYIPLI HİZMETLER

Ayıplı malın tanımı TKHK'un 4. maddesini 1. fıkrasında açıkça şu şekilde verilmiştir: **“Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda ya da reklam ve ilanlarında yer alan veya satıcı tarafından bildirilen veya standardında veya teknik düzenlenmesinde tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar, ayıplı mal olarak kabul edilir.”**

Bu tanımdan ayıplı mal türlerini şöyle sıralayabiliriz:

a- Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda yada reklam ve ilanlarında yer alan nitelik (vasıf, özellik, kalite) aykırı mallar.

b- Satıcı tarafından bildirilen (vaat edilen) nitelik veya niteliği etkileyen niceliğinde aykırı mallar.

c- TSE tarafından belirlenen standardına veya teknik düzenlemesine göre nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı mallar.

d- Tahsis veya kullanım amacı bakımından değeri ya da tüketicinin ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar.⁴¹

Satılan şeyde, satıcı tarafından açıklanan ve vaat edilen vasıfları bulunmayan veya satılan şeyin değerini yahut ondan sözleşme gereği beklenen faydaları azaltan veya ortadan kaldıran noksanlıklar bulunan mal veya hizmetler ayıplı mal veya ayıplı hizmetlerdir.⁴²

TKHK'un 4/A maddesinin 1. fıkrasında ise ayıplı hizmetin tanımına şu şekilde yer verilmiştir. **“Sağlayıcı tarafından bildirilen reklam ve ilanlarında veya standardında veya teknik kuralında tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğe aykırı olan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler, ayıplı hizmet olarak kabul edilir.”**

Bu tanıma açmaya çalıştığımızda, ayıplı hizmetin iki ayrı şekilde karşımıza çıktığını görürüz:

a) Hizmet sunucusu tarafından bildirilen, reklam ve ilanlarında veya öngörülen standardında (TSE tarafından belirlenen) ya da teknik kuralında tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı hizmetler.

⁴¹ DERYAL, Yahya; s.46.

⁴² ATASOY, Ömer Adil; s.47.

b) Yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler.⁴³

Yukarıda hem ayıplı malın hem de ayıplı hizmetin türleri açısından yaptığımız ayırımlara dikkat edilirse; birinci ve ikinci ayırımın arasında “ya da” ifadesi vardır.

Doktrinde, birçok yazar ayıplı mal ve ayıplı hizmetin türlerini anlatırken “ya da” ifadesine kadar olan kısmı bir tür, “ya da” ifadesinden sonraki kısmı da diğer bir tür şeklinde ele alırlar. Bu doğru bir yaklaşımdır. Çünkü iki tür arasında belirgin bir farklılık vardır ve kanun bunu açıkça kurgulamıştır.

ASLAN’a göre; “Birinci kısım daha çok zikir ve vaat edilen vasıfları ikinci kısım ise lüzumlu vasıfları ifade etmektedir.”⁴⁴

ZEVKLİLER’e göre; “Bir maldaki ve hizmetteki ayıp iki türlü olabilir. İlk gruptaki ayıplar zikredilen niteliklerdeki ayıplar, ikinci gruptaki ayıplar ise, lüzumlu niteliklerdeki ayıplardır.”⁴⁵

Dolayısıyla, doktrinde ve kanunda açıkça belirtilmiş olan bu ayıp türlerinin herhangi birinin malda ya da hizmette ortaya çıkması, o mal ya da hizmeti ayıplı bir hak koyar. Bunun sonucunda da tüketici, TKHK’ nun kendisine tanıdığı hakları kullanarak mağduriyetini giderebilir.

Örneğin; su katılmış süt, sayfaları ters veya eksik basılmış kitap, lekeli gömlek, tabanı delik ayakkabı ayıplı mallardır. Kendisini dört yıldızlı olarak ilan eden bir otelde, bu niteliğine güvenerek kalan müşteriye (tüketiciye) sunulan hizmette eksiklikler olması, yani TSE’nin koyduğu standartların çok altında bir hizmet sunulması ayıplı bir hizmettir.

Ayrıca, kararlaştırılan mal yerine başka bir mal verilmiş olması durumunda ayıptan söz edilemez.⁴⁶ Burada sözkonusu olan ayıp değil, yanlış ifadır. Örneğin, Yargıtay bir kararında; trafik kaydıyla benzinli gözüken aracın gerçekte mazotlu olmasının⁴⁷ ve 1987 model otomobil yerine aynı markanın 1986 modelinin teslim edilmesinin⁴⁸ ayıp sayılamayacağını ve yanlış ifa olarak değerlendirileceği görüşündedir.

Ayıplı mal ve yanlış ifa ayırımının yapılmasının çok önemli bir sonucu vardır ve hiç ifa etmemeye dair B.K. 96 vd. hükümlerinin uygulanması gerekir.⁴⁹

⁴³ DERYAL, Yahya; s.48.

⁴⁴ ASLAN, İ. Yılmaz; s.106.

⁴⁵ ZEVKLİLER, Aydın; s.104, s.137.

⁴⁶ DERYAL, Yahya; s.47.

⁴⁷ 11. HD., 05.05.1987, 949/2708.

⁴⁸ 11. HD., 20.02.1990, 9372/1085.

⁴⁹ ZEVKLİLER, Aydın; s.107.

ÖRNEK YARGITAY KARARLARI

T.C. YARGITAY

13.Hukuk Dairesi

Esas: 2010/5286

Karar: 2010/8807

Karar Tarihi: 17.06.2010

AYIPLI MAL SATIŞI VE TAZMİNAT DAVASI - EKSİK VE AYIPLI İŞLER - KONUTTAKİ GİZLİ AYIPLAR NEDENİ İLE OLUŞAN DEĞER KAYBI - ALACAĞIN YASAL FAİZİ İLE İSTEMİ - REESKONT FAİZİNE HÜKMEDİLMESİNİN İSABETSİZLİĞİ - HÜKMÜN DÜZELTİLEREK ONANMASI GEREĞİ

ÖZET: Davacılar, dava dilekçesinde, alacağın yasal faizi ile birlikte tahsilini istemiştir. Mahkemece, reeskont faizine hükmedilmiştir. Hakim her iki tarafın iddia ve müdafaalarıyla mukayyet olup ondan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez. Bu nedenle, mahkemece talebin aşılması suretiyle hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. Ne var ki bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmez.

(4077 S. K. m. 4) (1086 S. K. m. 74, 438)

Dava ve Karar: Taraflar arasındaki ayıplı mal satışı, tazminat davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalılar avukatınca temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü:

Davacılar, <S... O...> adıyla bilinen projede yer alan 1. bölge, H 4 blokta yer alan daireyi davalı TOKİ adına vekaleten davalı S... A.Ş.'den 90.330- TL bedelle 10/04/2004 tarihli <Taşınmaz Satış Sözleşmesi> ile satın aldıklarını, davalıların satış sırasında reklamını yaptıkları projede müşterilerine vaat edilen taahhütlerini yerine getirmediğini, eksik ve ayıplı işler bulunduğunu, ağır kusur ve hile ile gizlenen ve taşınmazda değer kaybına sebep olan ayıp ve eksiklikler nedeniyle fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1.000,00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle davalılardan müşterek ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini istemişlerdir.

Davalı S... İnşaat ... A.Ş., davalı TOKİ'ye vekaleten satış yaptıklarını, hukuken taraf olmadıklarını, davanın husumetten reddi gerektiğini, satılan taşınmazda ayıp bulunmadığını savunarak, davanın reddini dilemiştir.

Davalı Toki, inşaatın onaylı projeye uygun yapıldığını, tanıtım ve reklam broşürlerine aynen uyulduğunu, süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığını belirterek, davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, davalı S.. İnşaat A.Ş. aleyhine açılan davanın husumet nedeniyle reddine, davalı Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı aleyhine açılan davanın kısmen kabulü ile dava konusu konuttaki gizli ayıplar nedeni ile oluşan değer kaybı tutarı olan 10.207,00 TL maddi tazminatın 1.000 TL'sinin dava tarihinden itibaren 9.207,00 TL 'sinin davanın ıslah tarihi olan 18.9.2009 tarihinden itibaren değişken reeskont faiz oranı uygulanmak sureti ile hesaplanacak işlemler faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacılar verilmesine

davacıların fazlaya ilişkin isteminin reddine, karar verilmiş; hüküm, davalı S... İnşaat... A.Ş.ve davalı Başbakanlık Toplu Konut idaresi tarafından temyiz edilmiştir.

1- Davalı S... İnşaat ... A.Ş hakkındaki davanın husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiştir. Davalı S... İnşaat ... A.Ş kararı temyiz etmekte hukuki bir yararı bulunmamaktadır. Açıklanan nedenle davalı S... İnşaat ... A.Ş'nin temyiz dilekçesinin hukuki yarar yokluğundan reddine karar verilmesi gerekmiştir.

2- Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı Başbakanlık Toplu Konut idaresinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekir.

3- Davacılar, dava dilekçesinde, alacağın yasal faizi ile birlikte tahsilini istemiştir. Mahkemece, reeskont faizine hükmedilmiştir. HUMK 74. md. gereğince <Hâkim her iki tarafın iddia ve müdafaalarıyla mukayyet olup ondan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez>. Bu nedenle, mahkemece talebin aşılması suretiyle yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. Ne var ki bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden hükmün düzeltilerek onanması HUMK 438/7 maddesi hükmü gereğidir.

Sonuç: Yukarıda (1) nolu bentte açıklanan nedenlerle davalı S... İnşaat...A.Ş'nin temyiz dilekçesinin reddine, (2) nolu bentte açıklanan nedenlerle davalı Başbakanlık Toplu Konut idaresinin sair temyiz itirazlarının reddine, (3) nolu bentte açıklanan nedenlerle temyiz edilen hükmün 2. fıkrasında yazılı <reeskont> sözünün karardan çıkartılarak, yerine <yasal> sözünün yazılmasına, hükmün değiştirilmiş ve düzeltilmiş bu şekliyle ONANMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde S... İnşaat'a iadesine, aşağıda dökümü yazılı 424.78 TL kalan harcın TOKİ'den alınmasına, 17.06.2010 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ:

Dosya kapsamından davacının dava konusu ettiği ayıp ve eksiklerle ilgili olarak dosyaya ibraz edilen, bilirkişi raporları, projeler, tapu kayıtları ve tüm delillerden; taahhüt edilen projenin, takriben 1000 dönümlük arazi üzerinde adalar bazında bir çok siteden oluşan çok büyük bir proje olduğu ve taahhüt edilen hususların projeye uygun gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Dairemizce; aynı proje kapsamında açılan çok sayıdaki davada, bu dava olduğu gibi mevcudiyeti ileri sürülen eksik ve ayıplı işler dolayısıyla dosyaları ibraz edilen deliller ve bilirkişi raporları değerlendirilip, spor kompleksi dışındaki ayıp ve eksiklik idiaları kabul edilmemiş sadece spor kompleksinin mülkiyeti TOKİ'ye ait aynı mahaldeki ayrı bir adada yapılmış olması <eksik ifa> olarak değerlendirilip davalılar TOKİ ve S.. Tic. AŞ'nin bu eksik ifadan sorumlu olacakları sonucuna varılmıştır.

Biz o dosyalarda da davacının eksik ve ayıplı olduğunu iddia ettiği unsurlardan spor kompleksinin <S... O...> projesinin vaziyet planında, internet ilanlarında, tanıtım maketlerinde gösterildiği ve projenin reklamının bu şekilde yapıldığı, bu nedenle davacıda bu yerlerin siteye ait olduğu intibanın uyandırıldığı, halbuki; taahhüt edilen spor kompleksinin mülkiyeti TOKİ'ye ait 518 ada üzerine inşa edildiği ve TOKİ tarafından halka açık hale getirildiği, bu durumun ayıplı ifa değil <eksik ifa> mahiyetinde olduğu bu yüzden davacının 10 yıllık zamanaşımı süresinde satıcının sorumluluğuna gidebileceği yolundaki dairemiz çoğunluğunun bozma görüşüne katılmamıştık.

Bu dosyada yukarıda anlatılan ve Dairemiz denetiminden geçen dosyalardan farklı olarak spor kompleksi dışındaki iddia edilen ayıplı ve eksik işlerden dolayıda tazminata hükmedilmiş olup, bu kararın Dairemiz çoğunluğunca yazılı şekilde düzeltilerek onanması Dairemiz kararları arasında çelişki yaratmaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere; taahhüt edilen proje bir tek ada veya bir tek siteden meydana gelmemektedir. Takriben 1000 dönüm (1.000.000 m2) arazi üzerinde bir çok ada ve siteden oluşmaktadır. Her sitenin havuz ve sosyal tesislere sahip olduğu etraflarının duvarla çevrildiği ve gerekli güvenliğin sağlandığı dosyadan açıkça anlaşılmaktadır.

Başlangıçta projeye ilgili tüm alan TOKİ'ye ait olduğu da açıktır. Davacı buradan proje kapsamında bir konut satın almıştır. Proje kapsamında davacının konut satın aldığı ada dışındaki adalara inşa edilen okul, çarşı, spor kompleksi gibi unsurlar ile sitelerin ortak yollarının site sakinlerinin özel mülkiyetine ait olacağına dair davalılarca herhangi bir taahhütte bulunulmadığı gibi bu gibi unsurların site sakinlerinin özel mülkiyetinde olmasının beklenmesi de hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu nedenlerle TOKİ arazisine inşa edilen spor kompleksinin de TOKİ'ye ait olması doğaldır.

Davalılar yapılacak spor kompleksinin mülkiyetinin site sakinlerine devredileceği taahhüdünde bulunmamış ve spor kompleksini davacının da istifade edebileceği şekilde proje kapsamında gerçekleştirilmiştir. Kaldı ki tapu kayıtlarının aleni olması nedeniyle davacı satın aldığı konutun tapusunun neyi kapsadığını bilebilecek durumda olup TMK 1020. maddesi gereğince <kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez> kuralı karşısında, davacının spor kompleksinin site sakinlerine ait olması gerektiği iddiasının da dinlenmesi mümkün değildir. Ortada bu nedenlerle <eksik ifadan> bahsedilemez.

Ayrıca Dairemiz çoğunluğunca Mahkemece S... İnş. ... AŞ hakkındaki davanın husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiş olduğu, bu yüzden bu davalının kararı temyiz etmekte hukuki bir yararının bulunmadığı gerekçesiyle temyiz dilekçesinin reddine karar verilmesi gerektiği görüşüne de katılmıyoruz. Zira, davacının davasının haklı bulunması halinde hükmedilecek tazminattan her iki davalı müteselsilin sorumlu olup bu nedenle ödenecek tazminatlar dolayısıyla bu davalının rücu davasının muhatabı olması da olasıdır.

Bu nedenlerle; Dairemiz çoğunluğunun onama doğrultusundaki görüşüne katılmamaktayız. Mahkemenin davanın kabulüne dair kararının bozulması gerektiği görüşündeyiz.

T.C. YARGITAY

13.Hukuk Dairesi

Esas: 2010/4865

Karar: 2010/16036

Karar Tarihi: 02.11.2010

AYIPLI MAL SATIŞI DAVASI - GİZLİ AYIP - ARAÇTAKİ KUSURUN ÜRETİM AŞAMASINDAKİ İMALAT HATASINDAN KAYNAKLANDIĞI - ARACIN YENİSİ İLE DEĞİŞTİRİLMESİ - DAVANIN REDDİNİN İSABETSİZ OLUŞU - HÜKMÜN BOZULMASI GEREĞİ

ÖZET: Olayda, mahkemece, talep gibi aracın ayıpsız misli ile değiştirilmesine karar verilmesi ve davacının maddi tazminat talebi açıklattırılarak, bu talep yönünden hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.

(4077 S. K. m. 2, 3, 4, 13)

Dava: Taraflar arasındaki ayıplı mal satışı davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davacı avukatınca temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü:

Karar: Davacı, davalı Doğu Otomotiv..A.Ş'nin ithalatçısı olduğu Wolksvagen marka aracı, 16.06.2008 tarihinde diğer davalı Sardur ... Ltd. Şti'den satın aldığını, kısa süre sonra kaporta üzerindeki boyaların dökülmeye başladığını, defalarca servise ve satıcıya başvurmasına rağmen bir çözüm bulunamadığını, araçta imalat hatası bulunduğunu, aracın gizli ayıplı olduğunu ileri sürerek, aracın ayıpsız yeni misli ile değiştirilmesini, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere 5.000-TL maddi tazminatın ve 2.500-TL manevi tazminatın davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini istemiştir.

Davalı Doğu Otomotiv A.Ş, araçta ayıp bulunmadığını, boya dökülmesinin dış etkenlerden kaynaklandığını savunarak, davanın reddini dilemiş, diğer davalı davaya cevap vermemiştir.

Mahkemece, araçtaki boya dökülmesinin aracın kullanılmasını engelleyici nitelikte olmadığı, gizli ayıp, mekanik arıza ya da imalat hatasından bahsedilemeyeceği, kaldı ki dava konusu kapalı kasa kamyonetin ticari araç olduğu, davacının Tüketicinin Korunması hakkındaki Kanun çerçevesinde bir talepte bulunamayacağı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle, yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2- 4822 sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Amaç başlıklı 1. maddesinde yasanın amacı açıklandıktan sonra kapsam başlıklı 2. maddesinde <Bu kanun, birinci maddesinde belirtilen amaçlarla mal ve hizmet piyasalarında tüketicinin taraflardan birini oluşturduğu her türlü tüketici işlemini kapsar> hükmüne yer verilmiştir. Yasanın 3. maddesinde mal; alışverişe konu olan taşınır eşyayı, konut ve tatil amaçlı taşınmaz malları ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri gayri maddi malları, hizmet; bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan mal sağlama dışındaki her türlü faaliyeti ifade eder. Satıcı; kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki faaliyetleri kapsamında tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişileri kapsar. Tüketici ise bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.

Bir hukuki işlemin 4077 sayılı yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için yasanın amacı içerisinde yukarıda tanımları verilen taraflar arasında mal ve hizmet satışına ilişkin bir hukuki işlemin olması gerekir.

Somut uyuşmazlıkta, dosya içinde bulunan motorlu araç trafik belgesinde aracın, kullanım amacının <ticari> değil, <hususî> olduğunun yazılı olduğu, bu nedenle aracın, ticari

amaçla değil, hususi amaçla satın alındığı anlaşılmaktadır. Aynı belgede, <Kullanım Amacı> başlığı altında <yük nakli>nin işaretli olması da, sonuca etkili değildir. Kaldı ki, dava konusu aracın ticari amaçla satın alınıp kullanıldığı yönünde bir iddia da yargılama aşamasında taraflarca ileri sürülmemiştir. O halde taraflar arasındaki uyuşmazlığın, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır.

Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 4. maddesi hükmü gereğince; tüketici, satın aldığı malın ayıplı olduğunun anlaşılması halinde satıcıdan, verdiği bedelin iadesini, ayıp nispetinde bedelin tenzilini, ayıbın giderilmesi için gerekli onarımın yapılmasını, son olarak da aracın yenisi ile değiştirilmesini isteyebilir. Tüketici, bu dört talep hakkından herhangi birisini tercihte serbesttir. Aynı Kanunun 13. maddesinin 3. fıkrasında da <Tüketici onarım hakkını kullanmışsa, garanti süresi içerisinde sık arızalanması nedeniyle maldan yaralanmasının süreklilik arz etmesi veya tamiri için gereken azami sürenin aşılması veya tamirin mümkün bulunmadığının anlaşılması halinde, 4. maddede yer alan diğer seçimlik haklarını kullanabilir> hükmü bulunmaktadır. Davacının, dava konusu aracın belli bölgelerinde boya dökülmesinin bulunduğu şikâyetiyle 12.09.2008 tarihinde servise başvurduğu, 25.03.2009 tarihli bilirkişi raporu ve 29.07.2009 tarihli bilirkişi heyeti raporundan araçtaki kusurun üretim aşamasındaki imalat hatasından kaynaklandığı, dış etkenlerle veya haricen yapılan müdahalelerle oluşmasının mümkün olmadığı, gizli ayıp niteliğinde olduğu, kullanım hatasının bulunmadığı, bu kusurların aracın değerini ve ondan beklenen faydayı azaltacağı anlaşılmış olup, dava konusu aracın yenisi ile değiştirilmesi koşulları oluşmuştur. Bu durumda mahkemece, talep gibi aracın ayıpsız misli ile değiştirilmesine karar verilmesi ve davacının maddi tazminat talebi açıklattırılarak, bu talep yönünden de hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.

Sonuç: Yukarıda 1 nolu bentte açıklanan nedenlerle davacının sair temyiz itirazlarının reddine, 2 nolu bentte açıklanan nedenlerle temyiz edilen hükmün davacı yararına BOZULMASINA, 02.11.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C. YARGITAY

4.Hukuk Dairesi

Esas: 2010/5741

Karar: 2010/6704

Karar Tarihi: 03.06.2010

AYIPLI MAL DAVASI - ARACIN GARANTİ SÜRESİ İÇİNDE ON ÜÇ KEZ FARKLI DÖRT KEZ AYNI NEDENLE ARIZALANMASI - ARAÇTA AYIP VARSA BUNUN GİZLİ AYIP NİTELİĞİNDE OLUP OLMADIĞI - DAVANIN SÜRESİNDE AÇILIP AÇILMADIĞI

ÖZET: Dava, ayıplı malın ayıpsız ile değiştirilmesi ya da bedel indirimi ile ücretiz onarım hakkı tanınmasına karar verilmesi istemine ilişkindir. Gerekli incelemelerin usulünce yapılmadığı anlaşılan ve kesin bir kanaat içermeyen bilirkişi raporu karar vermeye yeterli değildir. Davacının iddiası, arızanın üretim hatasından kaynaklandığı ve gizli ayıp niteliğinde olduğu yönündedir. Yerel mahkemece yeniden bilirkişi incelemesi yapılarak araçtaki arızanın nedeninin araştırılması ve sorunun üretim hatasından kaynaklanıp kaynaklanmadığının belirlenmesi gerekir. Gerekçeye göre dava, hem süresinde

açılmadığından, hem de esastan reddedilmiş ise de, araçta ayıp varsa bunun gizli ayıp niteliğinde olup olmadığı belirlenerek, öncelikle davanın süresinde açılıp açılmadığı irdelenip sonucuna göre gerekirse işin esasına girilmesi gerekir.

(4077 S. K. m. 4, 13)

Dava ve Karar: Davacı G. T. vekili Avukat Nurtaç Özcan tarafından, davalı Chevrolet Otomotiv Tic Ltd. Şti aleyhine 18/08/2008 gününde verilen dilekçe ile ayıplı malın misli ile değişimi, olmazsa bedeli indirilmek veya ücretsiz onarım hakkının tanınmasının istenmesi üzerine mahkemece yapılan yargılama sonunda; davanın reddine dair verilen 09/11/2009 günlü kararın Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından süresi içinde istenilmekle temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra tetkik hakimi tarafından hazırlanan rapor ile dosya içerisindeki kağıtlar incelenerek gereği görüldü:

Dava, ayıplı malın ayıpsız ile değiştirilmesi ya da bedel indirimi ile ücretiz onarım hakkı tanınmasına karar verilmesi istemine ilişkindir. Yerel mahkemece istem reddedilmiş; karar, davacı tarafından temyiz olunmuştur.

Davacı, davalı şirketin ithal ettiği aracı satın aldığını, garanti süresi içinde on üç kez farklı nedenle, dört kez aynı nedenle arızalanıp onarım gören araçtaki arıza giderilmediğinden, aracın onarımının olanaksız olduğunu belirterek, aracın ayıpsız misli ile değiştirilmesini, olmadığı takdirde, ayıp oranında bedelden indirim veya ücretsiz onarım hakkına sahip olmasına karar verilmesini istemiştir.

Davalı yan, davanın zamanaşımına uğradığını, araçta üretimden kaynaklanan bir hata bulunmadığını, sorunun yakıttan kaynaklandığını, aracın davacıya sorunsuz olarak teslim edildiğini, bu nedenle ayıpsız misli ile değişim koşullarının oluşmadığını belirterek, istemin reddedilmesi gerektiğini savunmuştur.

Yerel mahkemece, araçta somut herhangi bir soruna rastlanmadığı, dava tarihinde garanti süresinin dolduğu, garanti süresinde gerçekleştiği anlaşılan arızalar nedeniyle seçimlik hakkını onarımdan yana kullanan davacının, 4077 sayılı Yasa'nın 13. maddesindeki koşullar oluşmadığından 4. maddedeki hakları kullanamayacağı, üretimden kaynaklanan açık ve gizli bir ayıbın bulunmadığı gerekçesiyle istem reddedilmiştir.

Yerel mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda, teknik yönden yapılan inceleme sonucu; araçta meydana gelen arızaların yakıt kalitesi veya araçta var olan EGR sisteminden kaynaklanabileceği, nitel gözlemlerde herhangi bir somut soruna rastlanmadığı, yakıtın bilimsel analizinin yapılmasının gerektiği, davacının iddiaları yakıttan kaynaklanmıyorsa araçta üretim hatası olup olmadığını anlaşılması için mutlaka bilimsel ölçümlerle birlikte analiz yapılması gerektiği vurgulanmıştır.

Gerekli incelemelerin usulünce yapılmadığı anlaşılan ve kesin bir kanaat içermeyen bilirkişi raporu karar vermeye yeterli değildir. Davacının iddiası, arızanın üretim hatasından kaynaklandığı ve gizli ayıp niteliğinde olduğu yönündedir. Bu nedenle yerel mahkemece yeniden bilirkişi incelemesi yapılarak araçtaki arızanın nedeninin araştırılması ve sorunun üretim hatasından kaynaklanıp kaynaklanmadığının belirlenmesi gerekir. Gerekçeye göre dava, hem süresinde açılmadığından, hem de esastan reddedilmiş ise de, araçta ayıp varsa bunun gizli ayıp niteliğinde olup olmadığı belirlenerek, öncelikle davanın süresinde açılıp açılmadığı irdelenip sonucuna göre gerekirse işin esasına girilmesi gerekir.

Yerel mahkemece açıklanan yönler gözetilmeyerek, eksik araştırmaya ve yetersiz bilirkişi incelemesine dayalı olarak karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.

Sonuç: Temyiz olunan kararın yukarıda gösterilen nedenlerle BOZULMASINA, 03.06.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C. YARGITAY

13.Hukuk Dairesi

Esas: 2010/572

Karar: 2010/13235

Karar Tarihi: 14.10.2010

AYIPLI MAL DAVASI - SOSYAL TESİSLERİN YAPIMI- AYIP VEYA EKSİK İŞLER İHBARI - AYIPLI İFA DEĞİL EKSİK İFANIN OLUŞU - SÖZLEŞMEDEN KAYNAKLANAN EDİMİN İFASINDAKİ DAVA KONUSU EKSİKLİKLER - SATIŞ BEDELİ ÜZERİNDEN GEREKLİ İNDİRİM YAPILMASI GEREĞİ

ÖZET: Dava konusu olayda ayıplı ifa değil eksik ifa söz konusu olup genel hükümlere göre uyumsuzluğun çözümü gerekli olduğundan, sözleşmeden kaynaklanan edimin ifasındaki dava konusu eksiklikler nedeniyle davacının on yıllık zamanaşımı süresi içerisinde satıcının sorumluluğuna gidebileceği kabul edilmelidir. Halde mahkemece işin esası incelenerek, taraflar arasında ihtilafsız olan satış bedeli üzerinden gerekli indirim yapılması gerekirken davanın reddine karar verilmiş olması bozmayı gerektirir.

(4077 S. K. m. 4, 30) (818 S. K. m. 198)

Dava ve Karar: Taraflar arasındaki ayıplı mal davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın reddine yönelik olarak verilen hükmün davacı avukatınca duruşmalı olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kağıdı gönderilmişti. Belli günde davacı vekili ile davalı S. İnş. Tic. A.Ş.vekili ve davalı TOKİ vekili'nin gelmiş olmalarıyla duruşmaya başlanılmış ve hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlenildikten sonra karar için başka güne bırakılmıştı. Bu kez temyiz dilekçesinin süresinde olduğu saptanarak dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü

Davacı, <S. Olympiakent> adıyla bilinen projede yer alan 2. bölge, E 5 blokta bulunan daireyi davalı TOKİ adına vekaleten davalı S. A.Ş.'den 151.860,00 TL bedelle 14/09/2004 tarihli <Taşınmaz Satış Sözleşmesi> ile satın aldığını, daireyi 2005 yılının Temmuz ayında teslim alıp kullanmaya başladığını, davalıların taahhütlerini yerine getirmemeleri nedeniyle satın aldığı taşınmazın değerinin düştüğünü, davalıların yaptıkları reklam ve tanıtımlarla kendisini kasten yanılttıklarını ve ayıplı mal sattıklarını ileri sürerek, değer kaybına sebep olan ayıp ve eksikliklerin davalılar tarafından müştereken ve müteselsilen giderilmesine, bunun mümkün olmaması halinde ise fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla yargılama neticesinde belirlenecek bedel tenzili tutarının davalılardan müşterek ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı S. İnşaat A.Ş. davalı TOKİ'ye vekaleten satış yaptıklarını, hukuken taraf olmadıklarını, davanın husumetten reddi gerektiğini, satılan taşınmazda ayıp bulunmadığını savunarak, davanın reddini dilemiştir.

Davalı TOKİ, inşaatın onaylı projeye uygun yapıldığını, tanıtım ve reklam broşürlerine aynen uyulduğunu, süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığını, sosyal donatı alanlarının, okul, yeşil alan, spor ve ticaret tesisleri imar yollarının özel mülkiyete konu yapılamayacağını, bu yönde bir taahhüdün olmadığını, 518 adadaki spor kompleksinin proje kapsamında bulunmadığını, okulun bir mahalleye tahsisinin mümkün olmadığını, her sitenin yüzme havuzlarının ve sosyal tesislerinin olduğunu, her sitenin demir parmaklıklı duvarının bulunduğunu, dışarıdan birinin kontrolsüz girişinin mümkün olmadığını belirterek, davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, davacının TKHK m. 4 ve B.K m. 198'de öngörülen derhal ayıp ihbarı yükümlülüğünü yerine getirmediğinden satılanı ayıbbı ile kabul etmiş sayılacağı ve ayıp ihbarının makul sürenin dışında olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

1- Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2- Dava, satış esnasında sunulan projede ve tanıtımlarda belirtilen ancak bunlara uygun olarak yapılmayan veya eksik yapılan işler nedeni ile davacının satın aldığı dairede oluşan değer kaybının ödetilmesi talebine ilişkindir. <S. Olympiakent> adlı proje kapsamında yapılacak konut ve villaların satışına ilişkin internet ilanlarında, reklam ve tanıtım broşürlerinde, yüzme havuzları, basketbol sahaları, beachvolley sahası, tenis kortları, buz hokeyi ve buz paten pisti, rollerblade, kayak alanları, tırmanma duvarı ve daha pek çok olanağın bulunacağını belirtildiği, ne var ki taahhüt edilen bu spor kompleksinin mülkiyeti TOKİ'ye ait olan 518 ada üzerinde inşa edildiği ve TOKİ tarafından halka açık hale getirildiği dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Davalı S. İnşaat A.Ş., her ne kadar 518 ada üzerinde yapmayı vaat ettiği spor kompleksini taahhüdüne uygun biçimde tam ve eksiksiz inşa ettiğini, davacının yararlanmasına hiçbir engel bulunmadığını, bu spor kompleksinin sadece site sakinlerine özel ve münhasıran onların kullanımına açık olacağı taahhüdünde bulunmadıklarını savunmuşsa da; <S... Olympiakent> projesinin vaziyet planında, internet ilanlarında tanıtım maketlerinde ve broşürlerinde, spor kompleksinin gösterilmesi, bu şekilde projenin reklamının yapılması nedeniyle davacıda bu yerlerin siteye dahil olduğu intibai uyandırılmıştır. Dolayısıyla, söz konusu sosyal tesislerin, mülkiyeti TOKİ'ye ait olan 518 ada üzerinde yapılmış olması, alıcının satın alma kararını etkileyen, taşınmazın değerini azaltan bir husus olup, edimin ifasındaki bu yöne ilişkin eksiklik nedeniyle satıcının alıcıya karşı sorumlu olduğunun kabulü gerekir.

Mahkemece, <sosyal tesislerin TOKİ'ye ait taşınmaz üzerine yapılmış olması, <açık ayıp> olarak nitelendirilip, davacının konutu teslim aldıktan sonra 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun ve BK. 198. maddesinde öngörülen sürelerde davalılara yapılmış ayıp veya eksik işler ihbarı bulunmadığından davanın reddine karar verilmişse de, dava konusu olayda 4077 sayılı yasada düzenlenen <ayıplı ifa> değil <eksik ifa> söz konusu olup, 4077 sayılı Yasanın 30. maddesine göre, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlere göre uyuşmazlığın çözümü gerekli olduğundan, sözleşmeden kaynaklanan edimin ifasındaki dava konusu eksiklikler nedeniyle davacının 10 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde satıcının sorumluluğuna gidebileceği kabul edilmelidir. Halde mahkemece işin esası incelenerek, taraflar arasında ihtilafsız olan satış bedeli üzerinden gerekli indirim yapılması gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.

Sonuç: Yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle, davacının sair temyiz itirazlarının reddine, (2) numaralı bentte açıklanan nedenlerle temyiz edilen hükmün

temyiz eden davacı yararına BOZULMASINA, 750,00 TL duruşma avukatlık parasının davalılardan alınarak davacıya ödenmesine, 14.10.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ

Dosya kapsamından davacının dava konusu ettiği ayıp ve eksiklerle ilgili olarak dosyaya ibraz edilen, bilirkişi raporları, projeler, tapu kayıtları ve tüm delillerden; taahhüt edilen projenin, takriben 1000 dönümlük arazi üzerinde adalar bazında birçok siteden oluşan çok büyük bir proje olduğu ve taahhüt edilen hususların projeye uygun gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Davacının eksik ve ayıplı olduğunu iddia ettiği unsurlardan spor kompleksinin <S. Olimpia kent> projesinin vaziyet planında, internet ilanlarında, tanıtım maketlerinde gösterildiği ve projenin reklamının bu şekilde yapıldığı, bu nedenle davacıda bu yerlerin siteye ait olduğu intibainın uyandırıldığı, halbuki; taahhüt edilen spor kompleksinin mülkiyeti TOKİ'ye ait 518 ada üzerine inşa edildiği ve TOKİ tarafından halka açık hale getirildiği, bu durumun ayıplı ifa değil "eksik ifa" mahiyetinde olduğu bu yüzden davacının 10 yıllık zamanaşımı süresinde satıcının sorumluluğuna gidebileceği yolundaki dairemiz çoğunluğunun bozma görüşüne katılmıyorum. Zira yukarıda açıklandığı üzere; taahhüt edilen proje bir tek ada veya bir tek siteden meydana gelmemektedir. Takriben 1000 dönüm (1.000.000 m2) arazi üzerinde birçok ada ve siteden oluşmaktadır. Her sitenin havuz ve sosyal tesislere sahip olduğu etraflarının duvarla çevrildiği ve gerekli güvenliğin sağlandığı dosyadan açıkça anlaşılmaktadır.

Başlangıçta projeye ilgili tüm alan TOKİ'ye ait olduğu da açıktır. Davacı buradan proje kapsamında bir konut satın almıştır. Proje kapsamında davacının konut satın aldığı ada dışındaki adalara inşa edilen okul, çarşı, spor kompleksi gibi unsurlar ile sitelerin ortak yollarının site sakinlerinin özel mülkiyetine ait olacağına dair davalılarca herhangi bir taahhütte bulunulmadığı gibi bu gibi unsurların site sakinlerinin özel mülkiyetinde bulunulmadığı gibi bu gibi unsurların site sakinlerinin özel mülkiyetinde olmasının beklenmesi de hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu nedenlerle TOKİ arazisine inşa edilen spor kompleksinin de TOKİ'ye ait olması doğaldır.

Davalılar yapılacak spor kompleksinin mülkiyetinin site sakinlerine devredileceği taahhüdünde bulunmamış ve spor kompleksini davacının da istifade edebileceği şekilde proje kapsamında gerçekleştirilmiştir. Kaldı ki tapu kayıtlarının aleni olması nedeniyle davacı satın aldığı konutun tapusunun neyi kapsadığını bilebilecek durumda olup TMK 1020. maddesi gereğince <kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez> kuralı karşısında, davacının spor kompleksinin site sakinlerine ait olması gerektiği iddiasının da dinlenmesi mümkün değildir. Ortada bu nedenlerle <eksik ifadan> bahsedilemez.

Bu nedenlerle; Dairemiz çoğunluğunun <Eksik ifa> nedeniyle bozma doğrultusundaki görüşüne katılmamaktayım. Mahkemenin davanın reddine dair kararının onanması gerektiği görüşündeyiz.

T.C. YARGITAY

13.Hukuk Dairesi

Esas: 2009/4799

Karar: 2009/8756

Karar Tarihi: 24.06.2009

AYIPLI MAL DAVASI - MAL SATIŞINDAN KAYNAKLANAN BİR UYUŞMAZLIK OLMASI - DAVACININ TRAFİK KAYITLARI İLE RUHSATINDA HUSUSİ ARAÇ OLDUĞU - DAVACININ ARACINI MESLEĞİNİN MOBİLYACILIK OLMASI NEDENİYLE GEREKTİĞİNDE MONTAJA GİDERKEN KULLANDIĞI

ÖZET: Tüketici davacı ile satıcı davalı arasında mal satışından kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunmaktadır. Davalı her ne kadar davacının aracını işlerinde kullandığını savunmasında belirtmiş ise de, araca ait ruhsat incelendiğinde, davaya konu aracın hususi araç olduğu, ticari olmadığı anlaşılmıştır. Davacının trafik kayıtları ile ruhsatında hususi araç olduğu sabit olan aracını mesleğinin mobilyacılık olması nedeniyle gerektiğinde montaja giderken kullanması aracın mesleki amaçla kullanıldığını göstermediği gibi, ticari araç kapsamına da sokmaz.

(4077 S. K. m. 3, 23)

Dava: Taraflar arasındaki ayıplı mal davasının yapılan yargılaması sonunda, ilamda yazılı nedenlerden dolayı mahkemenin görevsizliğine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davacı avukatınca temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı, davalı şirketten satın aldığı aracın tavan sacı ve sol bölgesinin hasarlı olduğunu, bu şekliyle aracın ayıplı olduğunu ileri sürerek, satış bedeli olan 31.460.00 YTL'nin iadesine karar verilmesini istemiştir.

Davalılar, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, aracın mesleki amaçla kullanılmak üzere satın aldığını, gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine ve Asliye Ticaret Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

1- 4822 sayılı Kanun ile değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, kanunun uygulanmasıyla ilgili tanımlar yapıp, bu arada <alışverişe konu olan taşınır eşyayı...> mal, <bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi>tüketici, <kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere, ticari veya mesleki faaliyetleri kapsamında tüketiciye mal sunan gerçek veya tüzel kişileri> satıcı olarak tanımlamıştır. Aynı Yasa'nın 23. maddesinin 1. fıkrasında ise, <Bu kanunun uygulanmasıyla ilgili çıkacak her türlü ihtilaflara tüketici mahkemelerinde bakılır> hükmüyle, kanunun uygulanmasından doğacak ihtilaflara bakacak görevli mahkeme belirtilmiştir.

Somut olay değerlendirildiğinde, tüketici davacı ile satıcı davalı arasında mal satışından kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunmaktadır. Davalı her ne kadar davacının aracını işlerinde kullandığını savunmasında belirtmiş ise de, araca ait ruhsat incelendiğinde, davaya konu aracın hususi araç olduğu, ticari olmadığı anlaşılmıştır. Davacının trafik kayıtları ile ruhsatında hususi araç olduğu sabit olan aracını mesleğinin mobilyacılık olması nedeniyle gerektiğinde montaja giderken kullanması aracın mesleki amaçla kullanıldığını göstermediği gibi, ticari araç kapsamına da sokmaz. Öyle olunca, sözü edilen Yasa'nın 23. maddesi gereğince davaya bakmaya Tüketici Mahkemesi görevlidir.

Mahkemece, Tüketici Mahkemesi sıfatıyla işin esası incelenerek, sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

2- Bozma nedenine göre, davacının diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik gerek görülmemiştir.

Sonuç: Birinci bentte açıklanan nedenlerle temyiz edilen kararın davacı yararına BOZULMASINA, ikinci bentte açıklanan nedenlerle, davacının diğer temyiz itirazlarının incelenmesine yer olmadığına, 24.06.2009 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C. YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu

Esas: 2009/13-183

Karar: 2009/243

Karar Tarihi: 03.06.2009

TAZMİNAT DAVASI - KARAR DÜZELTME İSTEMİ - AYIPLI MAL - DAVACININ ARACI KULLANAMADIĞI DÖNEMLER İÇİN ZARARININ GİDERİLMESİ TALEP ETTİĞİ - TALEPLE BAĞLILIK İLKESİ - DİRENME KARARININ ONANMASI GEREĞİ

ÖZET: Somut olayda; dava konusu araca yapılan masraflar; garaj ücreti, kasko sigorta bedelleri, motorlu taşıtlar vergisi ve trafik vize harçları olmak üzere tek tek dava dilekçesinde sayılarak, toplam ... TL. talep edilmiştir. Davacı vekili 31.10.2008 tarihli duruşmada ise açıkça, aracın 78 gün serviste kalması nedeniyle kullanılamayan dönem için oluşan zararın giderilmesi hakkında bir istek ve davalarının olmadığını belirtmiştir. Yerel Mahkemece, bu talep nazara alınarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dolayısıyla mahkemece, talep aşılmadan karar verildiği anlaşılmaktadır. O halde, usul ve yasaya uygun bulunan direnme kararının onanması gerekir.

(1086 S. K. m. 74, 75)

Dava: Taraflar arasındaki <maddi ve manevi tazminat> davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Denizli Asliye (Tük.Mah.Sıfatıyla) 3. Hukuk Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 05.07.2007 gün ve 2006/570 E.-2007/252 K. sayılı kararın Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 26.02.2008 gün ve 2007/13096 E - 2008/2623 K.sayılı ilamı ile; bozulması sonucu, karar düzeltme incelenmesi davacı vekilince istenilmesi üzerine, Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 15.07.2008 gün ve 2008/7488 E. 9920 K. sayılı ilamı ile;

(... Davacı, davalılardan satın aldığı 0 km aracın üretim hatası nedeniyle kesinleşen mahkeme kararı ile değiştirildiğini, dava konusu aracın kapalı garajda muhafaza edildiğini, kullanamadığını, garaj ücreti, kasko sigorta bedeli, motorlu taşıtlar vergisi, trafik vize harcı ödediğini ve ruhsal yapısının bozulduğunu ileri sürerek 7.087.576.745 TL maddi, 3.000.000.000 TL manevi tazminatın tahsilini istemiştir.

Davalılar, davanın reddini savunmuşlardır.

Mahkemece, davanın kısmen kabulüne, 3.791,98 YTL nin dava tarihinden faizi ile tahsiline, manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiş; tarafların temyizi sonucu karar

Dairemizin 26.02.2008 gün 2007/13096 esas, 2008/2623 sayılı ilamı ile bozulmuş, davacı bu kez bozulmuş karar düzeltme talebinde bulunmuştur.

1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair karar düzeltme itirazlarının reddi gerekir.

2- Davacı ayıplı aracı kesinleşen dava süresince kullanamadığını ve aracı kapalı garajda muhafaza etmek zorunda kaldığını ileri sürerek zararının tazminini istemiştir. Dosya içerisinde bulunan Denizli 4. Asliye Hukuk (Tüketici) mahkemesinin 2001/599 esas sayılı dosyasındaki 01.03.2002 tarihinde yapılan keşifte mahkemece, aracın 10016 km de olduğunun ve halen 4 yerinden takoza alındığının, 25.07.2003 tarihli teslim tutanağında aracın 10053 km'de olduğunun tespit edilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Yine kesinleşen dosyada verilen 24.04.2002 tarihli bilirkişi raporunda aracın arızalar nedeni ile 78 gün serviste kaldığının tespit edildiği görülmüştür. Hal böyle olunca davacı aracı kullanamadığı bu dönemler için zararının giderilmesini isteyebilir. Mahkemece bu konuda araştırma yapılarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken bir kısım taleplerin kabulü ile yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir. Ne var ki Dairemizce yapılan temyiz incelemesinde bu hususların zuhulen gözden kaçırılmış olduğu anlaşıldığından davacının karar düzeltme talebinin kabulü ile mahkeme kararının az yukarıda açıklandığı şekilde bozulmasına karar verilmiştir...),

Gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Karar: 1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalıların tüm temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2- Davacı vekilinin temyizine gelince;

Dava, maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir.

Davacı, davalılardan satın aldığı sıfır km aracın üretim hatası nedeniyle ücretsiz yenisi ile değiştirilmesi için açtığı davanın kabulüne dair verilen kararın, Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleştiğini, anılan davanın açıldığı 09.07.2001 tarihi ile aracın icra yolu ile davalılara teslim edildiği 25.07.2003 tarihleri arasında kiralanan kapalı bir garaja konulup muhafaza edildiğini, kullanılmadığını, bu süre içerisinde araca; garaj ücreti, kasko sigorta bedelleri, motorlu taşıtlar vergisi ve trafik vize harçları olarak toplam 7.087.576.745 TL. masraf yapıldığını, ayrıca davacının dava süresince yaklaşık 2,5 yıl aracı kullanmadığını, ruhsal yapısının bozulduğunu, manevi zarar gördüğünü belirterek 3.000.000.000.-TL manevi tazminat ile birlikte, toplam; 10.087.576.745.-TL tazminatın faiziyle birlikte ve fazlaya ilişkin hakları saklı tutularak davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalılar, davacının inşaat halindeki binanın zemin katına aracı koyduğunu, herhangi bir ücret ödemediğini, trafiğe çıkmayan bir aracın kasko sigortasına gerek bulunmadığını, ayrıca vergilerinde istenemeyeceğini belirterek, davanın reddine karar verilmesini cevaben bildirmişlerdir.

Mahkemece; davanın kısmen kabulüne dair verilen karar, Özel Dairece, yukarıda belirtilen nedenle bozulmuştur.

Mahkemece; davada, dava konusu araç için garaj ücreti, kasko sigorta bedelleri, motorlu taşıtlar vergisi ve trafik vize harçları olmak üzere toplam 7.087.576.745 TL.'lik masrafların talep edildiği, ayrıca davacı vekilinin 31.10.2008 tarihli duruşmada, aracın 78 gün serviste kalması nedeniyle kullanılamayan dönem için oluşan zararın giderilmesi hakkında bir istek ve davalarının olmadığını beyan ettiği, ibraz edilen dekont ve belgelerden davacının, kasko sigorta bedelleri, motorlu taşıtlar vergisi ve trafik vize harçları olarak toplam 3.391 YTL. ödeme yaptığının sabit olduğu, ayrıca 400 YTL. garaj ücretinin kabulü ile toplam 3.791,00 YTL maddi tazminat davasının kabulü gerektiği, araç değişim davasında manevi tazminat talebi reddedilerek bu yönden kesin hüküm oluştuğu ve manevi tazminat talebinin koşulları oluşmadığı gerekçesiyle önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 74.maddesinde; <Hakim, talepten fazla veya başkasına hükmedemez.> düzenlemesine yer verildiği gibi, aynı yasanın 75/1. maddesinde; <Kanunun tayin eylediği istisnalardan başka hakim, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya iddia sebeplerini re'sen nazarı dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek hallerde dahi bulunamaz.> hükmü yer almaktadır.

Yasanın bu açık hükmünden de anlaşılacağı üzere hakim, iki tarafın iddia ve savunmaları ile bağlı olup talepten fazlasına veya başkasına hükmedemeyeceği açıktır.

Somut olayda; dava konusu araca yapılan masraflar; garaj ücreti, kasko sigorta bedelleri, motorlu taşıtlar vergisi ve trafik vize harçları olmak üzere tek tek dava dilekçesinde sayılarak, toplam 7.087.576.745 TL. talep edilmiştir.

Davacı vekili 31.10.2008 tarihli duruşmada ise açıkça, aracın 78 gün serviste kalması nedeniyle kullanılamayan dönem için oluşan zararın giderilmesi hakkında bir istek ve davalarının olmadığını belirtmiştir. Yerel Mahkemece, bu talep nazara alınarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Dolayısıyla mahkemece, HUMK.'un 74 ve 75. maddeleri gözetilerek ve talep aşılmadan karar verildiği anlaşılmaktadır. O halde, usul ve yasaya uygun bulunan direnme kararının onanması gerekir.

Sonuç: 1- Yukarıda 1 nolu bentte açıklanan nedenle davalılar vekillerinin tüm temyiz itirazlarının REDDİNE, istek halinde temyiz peşin harcının iadesi,

2- Yukarıda 2 nolu bentte açıklanan nedenlerle davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile, direnme kararının ONANMASINA, gerekli temyiz ilam harcı peşin alınmış olduğundan başkaca harç alınmasına mahal olmadığına, 03.06.2009 gününde oybirliği ile karar verildi.

KAYNAKÇA

- ASLAN, İ. Yılmaz; “Tüketici Hukuku”; Ekin, Bursa, 2004.
- ATASOY, Ömer Adil; TAŞKIN, Mustafa; ACAR, Hakan; “Tüketiciyi Koruma Hukuku”; Yargı Yayınevi, Ankara, 2004.
- DERYAL, Yahya; “Tüketici Hukuku”; Seçkin, Ankara, 2004.
- HATEMİ/SEROZAN/ARPACI; “Borçlar Hukuku Özel Bölüm”; Filiz Kitapevi, İstanbul, 1992.
- TUNÇOMAĞ, Kenan; “Türk Borçlar Hukuku Cilt II, Özel Borç İlişkileri”; İstanbul, 1977.
- YAVUZ, Cevdet; “Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler”; Beta, İstanbul, 2002.
- YAVUZ, Cevdet; “Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)”; Beta, İstanbul, 2001.
- YAVUZ, Cevdet; “Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu”; Beta, İstanbul, 1989.
- YILMAZ, Ejder; “Hukuk Sözlüğü (öğrenciler için)”; Yetkin, Ankara, 2003.
- ZEVLİLİLER, Aydın; AYDOĞDU, Murat; “Tüketicinin Korunması Hukuku”; Seçkin, Ankara, 2004.