



**T.C.
UFUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI
HUK518 TÜKETİCİ HUKUKUNDA GÜNCEL GELİŞMELER**

AYIPLI HİZMET VE SEÇİMLİK HAKLAR

**KAAN İZGİ
2107B0023**

ANKARA 2022

İçindekiler

KISALTMALAR	3
GİRİŞ	4
1. AYIPLI HİZMET VE HUKUKİ NİTELİĞİ	5
1. Ayıplı Hizmet Kavramı	5
2. Ayıp Çeşitleri	5
1. Maddi Ayıp	5
2. Hukuki Ayıp	6
3. Ekonomik Ayıp	6
2. AYIPLI HİZMETTEN SORUMLULUĞUN ŞARTLARI	7
1. Hizmetin İfa Edilmiş Olması	7
2. İfa Edilen Hizmetin Ayıplı Olması	8
a. Hizmete Belirlenen Süre İçerisinde Başlanmaması	8
b. Hizmetin Taraflarca Kararlaştırılan Özelliklere Sahip Olmaması	8
1. İnternet Portalında, Reklam veya İlanlarda Bildirilen Özelliklerden Doğan Sorumluluk	8
c. Hizmetin Objektif Olarak Sahip Olması Gereken Özelliklere Sahip Olmaması	9
3. Ayıbın Önemi	10
4. Ayıbın Olması Gereken An	10
5. Ayıbın Tüketici Tarafından Bilinmemesi	11
6. Gözden Geçirme (Muayene) ve Bildirim (İhbar) Külfeti	12
3. TÜKETİCİNİN AYIPLI HİZMET NEDENİYLE SAHİP OLDUĞU HAKLAR	13
1. <i>Tüketicinin Sahip Olduğu Seçimlik Haklar</i>	13
1. Seçimlik Hakların Özellikleri	13
2. Hizmetin Yeniden Görülmesi	14
3. Onarım İsteme Hakkı	15
4. Ayıp Oranında Bedelden İndirim Hakkı	16
5. Sözleşmeden Dönme Hakkı	16
6. Tazminat Hakkı	18
4. TÜRK BORÇLAR KANUNUNA GÖRE VE TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN ÇERÇEVESİNDE AYIPLI HİZMETİN KARŞILAŞTIRILMASI	19
1. <i>TBK Hükümleri Uyarınca Ayıptan Doğan Sorumluluk</i>	19
2. <i>TBK'ya Göre Alıcının Seçimlik Hakları</i>	20
SONUÇ	21
KAYNAKÇA	22

KISALTMALAR

ABD : Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD : Ankara Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
b. : bent
bkz. : bakınız
BAM : Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BÜHFD : Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C. : Cilt
c. : cümle
DEÜHFD : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
1999/44 sayılı
Direktif : 1999/44/EC sayılı Tüketim Mallarının Satışı ve İlgili Garantilerinin Bazı
Yönleri Hakkındaki Direktif
E. : Esas
E.T. : Erişim Tarihi
eTKHK : 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
f. : fıkra
ix
H.D. : Hukuk Dairesi
İBD : İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFD : İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜMHAD : İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
K. : Karar
m. : madde
MÜHFHAD : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
s. : sayfa
S. : Sayı
T. : Tarih
TAAD : Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK : 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
vb. : ve benzeri
vd. : ve devamı
Y. : Yıl
Yarg. : Yargıtay
Yarg. HGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Türkiye Cumhuriyet’inde ilk olarak tüketicinin korunması ile ilgili yasal düzenleme 1995 yılında yapılmıştır. Yasal düzenlemenin yetersiz kalması ve Avrupa Birliği ile uyumlu olması gerekliliğinden ötürü 4077 sayılı TKHK’nın yürürlüğü boyunca 27.5.2004 tarihinde 5179 sayılı Kanun ile, 21.02.2007 tarihinde 5582 sayılı Kanun ile ve son olarak 23.01.2008 tarihinde 5728 sayılı Kanun ile değişiklikler yapılmış olsa da istenilen seviyeye ulaşılamamış ve Avrupa Birliği ile olan uyum sağlanamamıştır. Bu netice sebebiyle 28/04/2014 tarihinde 6502 sayılı kanun yürürlüğe girmiştir.

Çalışmamızın konusu olan Ayıplı Hizmet ile ilgili kısım TKHK’nın 13-16.maddeleri arasında düzenlenmiştir. Çalışmamız dört bölümden oluşmuş olup ilk bölümde ayıplı hizmet kavramı ve hukuki niteliğinin üzerinde durulacaktır.

İkinci bölümde ise ayıplı hizmet durumunun oluşabilmesi için gerekli olan unsurlar olan maddi ve şekli koşullara değinilecektir. Ayrıca ikinci bölümde 6502 sayılı kanunda ki koşullar ayrıntılı bir şekilde açıklanacaktır.

Üçüncü bölümde ise ayıplı hizmet konusunda tüketicinin haklarının neler olduğu ve bu seçimlik haklardan birini kullandığında diğer haklarını kullanıp kullanamayacağı hususu üzerinde durulacaktır. Bu hakları ne zaman kullanabileceği ve zaman aşımı gibi konuları açıklanmaya çalışılacaktır.

Son bölümde ise TBK ile TKHK’nın karşılaştırılması yapılacak olup farklılıklarına değinilecektir.

1. AYIPLI HİZMET VE HUKUKİ NİTELİĞİ

1. Ayıplı Hizmet Kavramı

Ayıplı hizmet, taraflar arasında TKHK 2. ve 3.maddeye göre yapılan bir sözleşmede, tüketicinin hizmetten beklediği ifayı karşılamaması veya sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde hizmetin ifa edilememesi durumudur.

Bu hizmet internet ortamında, verilen ilanlarda veya reklamlarda sunulan özelliklerin olmaması veya beklenen faydayı göstermemesi şeklinde olabilir. Örneğin elektrikli araç satan bir firma aracı alan kişiye, kişinin ikametgâhı olduğu eve şarj istasyonu kurulması, aracın pil gibi değişim hizmetlerini sunmayı kendi internet sayfasında paylaşmıştır. Ancak araç satıldıktan sonra bu hizmetlerin yerine getirilmemesi durumunda, ayıplı hizmet ortaya çıkmaktadır.

TKHK'nın 2.maddesinde kimleri kapsayacağı konusunda kanunda düzenleme yapılmış olup sözleşmede ki tüm tüketicileri kapsayan bir düzenleme yapılmıştır.

Aynı kanunun 3.maddesinde ise bu kanuna tabi olan sözleşmenin taraflarına yer verilmiştir.

Ayıplı hizmetin tanımına TKHK'nın 13.maddesinin 1.fıkrasında yer verilmiştir. Bu maddeye göre” Ayıplı hizmet, sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşınamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmettir.” Şeklinde tanımlanmıştır.

Kanunun bu hükmünde belirtilmek istenen taraflar arasında yapılan sözleşme sonucunda hizmet veren tarafın makul olarak ortalama bir insanın beklediği özellikleri taşıması gerektiğini ifade etmektedir. Aksi takdirde ayıplı hizmet gündeme gelecektir.

Yargıtay'ın verdiği kararlarda konut sitelerinde güvenlik hizmetlerindeki özensizlik sebebiyle eve hırsız girmesi , konaklanan otelde domuz eti sunulması, benzin istasyonlarında yakıtın için su konularak verilmesi gibi durumları Yargıtay ayıplı hizmet olarak kabul etmiştir.¹

2. Ayıp Çeşitleri

TKHK'da üç çeşit ayıba yer verilmiştir. Bunlar maddi, hukuki ve ekonomik ayıptır.

1. Maddi Ayıp

Maddi ayıp TKHK'da madde 13/2 de düzenlenmiştir. Bu madde hükmüne göre “Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplıdır.” Şeklinde düzenlenmiş olup maddi ayıba yer verilmiştir.

¹ Sezer İbrahim Ethem, Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, Ankara, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018,syf 53

Ayıplı hizmette maddi ayıbın çeşitli tanımlarına yer verilmiştir. “Maddi ayıp, şeyin aynı çeşitten normal parçalara nispetle daha az kıymet veya daha az kullanma bahşeden vasıflarıdır”² başka bir tanımda ise “ bir eşyanın kendisi gibi diğer eşyalarla karşılaştırıldığında kullanımını kaldıran veya azaltan kötü niteliklerdir.”³ Şeklinde tanımlara yer verilmiştir. Önemli olan maddi ayıp sayılabilmesi için hizmetin görülmesi sırasında veya sonucunda hizmet edimi konusu nesnede ortaya çıkan fiziksel eksikliklerdir. Buna örnek olarak ayakkabının tamir edilmesi sırasında delinmesi örnek verilebilir. Yargıtay’ın uygulamasında hizmet sonucunda fayansların çatlaması veya portakalların çürük çıkması örnek verilebilir.

2. Hukuki Ayıp

Hukuki ayıp, maddi ayıp gibi TKHK’da 13/2’de düzenlenmiştir. Ayıplı hizmette hukuki ayıpta satılan malda maddi anlamda bir ayıp yoktur ancak malın kullanılmasını veya ondan faydalanmayı sınırlandıran hukuki eksiklikler vardır.⁴

Başka bir anlatımla tüketicinin hizmetten elde edeceği menfaati azaltan veya tamamen ortadan kaldıran hukuki düzene ilişkin yasaklama ve sınırlandırmalardır da diyebiliriz.⁵ En temel örneklerden birini verecek olursak satılan arabanın hacizli olması veya yanlış şasi numarası olan aracın şasisine el konulması örnek olarak gösterilebilir.

Burada karıştırılmaması gereken husus, hukuki ayıp kavramı ile hukuki imkânsızlık kavramlarıdır. Hukuki imkânsızlık hem sözleşmeden önce hem de sözleşmeden sonraki aşamada gündeme gelebilecekken, Hukuki ayıbın değerlendirilmesinde hizmetin sağlandığı an esas alınır. Nitekim hukuki ayıp sözleşmenin geçerliliğine etki etmemekte, sözleşmeye dayalı ayıplı hizmetten sorumluluğa yol açmakta ve tüketicinin lehine sonuçlar doğurmaktadır.⁶

3. Ekonomik Ayıp

Ekonomik ayıp, TKHK’da madde 13/2 de düzenlenmiş olup, tüketicinin hizmet sözleşmesi karşılığında hizmetten elde edeceği menfaati, değeri, verimi azaltan veya ortada kaldıran ayıplardır.⁷ başka bir anlatımla tüketicinin hizmetten kar elde edememesi durumudur. Örnek verilecek olursa az miktarda elektrik tüketecek şekilde tamir edilen aracın çok elektrik tüketmesi bu duruma örnek gösterilebilir.

² Aslan İ. Yılmaz, Tüketici Hukuku, 5. Bası, Bursa, Ekin Yayınevi, 2015, syf 122

³ Sagiri Yasin, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna Göre Ayıplı Malda Ve Ayıplı Hizmette Tüketicinin Hukuki Durumu, İstanbul, İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017, syf 15

⁴ Kara İlhan, Tüketici Hukuku, 2. Bası, Yetkin Yayınları, 2021, syf 710

⁵ Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020, Syf 38

⁶ Sezer İbrahim Ethem, Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 59

⁷ Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 39

2. AYIPLI HİZMETTEN SORUMLULUĞUN ŞARTLARI

6502 sayılı TKHK'nın 13-16. Maddelerinin uygulanabilmesi için ilk olarak taraflar arasında bu kanuna göre geçerli bir tüketici sözleşmesi bulunması gerekir. 6502 sayılı Kanun md.15; "Hizmetin ayıplı ifa edildiği durumlarda tüketici..... haklarından birini sağlayıcıya karşı kullanmakta serbesttir." düzenlemesini içermektedir. Söz konusun düzenleme gereğince, ayıplı hizmet sağlanmasından dolayı sorumluluğun doğabilmesi için öncelikle sözleşme konusu hizmet ediminin ifa edilmesi gerekmekte, bundan başka söz konusu ifa, ayıplı bir hizmet ifası niteliğinde olmalıdır.

Şartlardan kısaca bahsetmek gerekirse ilk olarak sözleşme konusu hizmetin ifa edilmiş olması, ifa edilen hizmetin ayıplı olması, hizmette ayıp olması ve ayıbın olduğu anın ne zaman olduğu ve tüketicinin gözden geçirme ve bildirim şartları vardır.

1. Hizmetin İfa Edilmiş Olması

İlk olarak ayıplı hizmetten bahsedebilmek için taraflarca kararlaştırılan hizmetin ifa edilmiş olması gerekir. Her şeyden önce, tüketicinin ifa talep edebilmesi için, ortada geçerli bir sözleşme ilişkisi olması gerekir. Borcu doğuran hukuki işlemin geçersiz olması, ifanın talep edilemez olduğunu göstermektedir.

TKHK.'nın 3. maddesinde belirtilen tüketici işlemlerinin konusunu oluşturabilecek her türlü mal ve hizmetin ifasının geçerli olabilmesi için Türk Medeni Kanun'da ve TBK.'da öngörülen geçerli ifa şekilleri, 6502 sayılı TKHK.'da da aynen geçerli olacaktır. Türk Medeni Kanun'da belirtildiği üzere, menkul mallarda satımdan doğan asli borcun yerine getirilebilmesi için menkul malın zilyetliğinin karşı tarafa devredilmiş olması gerekir.⁸

Burada ifa şartının kendi bünyesinde iki şart daha barındırmaktadır. İlk olarak hizmet ediminin ifası gerekmektedir. Yani taraflar arasında yapılan sözleşmede ifa edilen edimin mal veya hizmet olduğu belirlenmelidir. Bu ayırım hukuken bizi hangi hakları uygulayacağımız bakımından önemlidir. Çünkü sözleşmede kararlaştırılan edim mal teslimi ise ayıplı hizmet yerine ayıplı malların sorumluluğuna gitmek durumunda kalırız. evden eve nakliye vesikalık fotoğraf gibi durumlarda ayıplı hizmet hükümlerine gitmemiz gerekir.

Bazı durumlarda sözleşmenin hem mal teslimi hem de hizmet sağlanması gibi durumlarda ayıbın nerede olduğunu kestirmek güç olabilir bu gibi durumlarda mal teslimin mi yoksa hizmetin mi daha ağır bastığı belirlenerek buna göre adımlar atılması gerekir. Örnek vermek gerekirse konaklatılan bir otelde ikram edilen yiyeceklerin bayat çıkması gibi durumlarda otel hizmetinin ağır bastığını varsayarsak burada ayıplı hizmet hükümlerine gitmek daha yararlı olacaktır.

İkinci olarak hizmet verenin ifaya yönelik göstermiş olduğu davranışlardır. Ayıplı hizmetten sorumluluğun doğabilmesi için hizmet ediminin ifası gerçekleşmiş ancak ayıplı olması gerekmektedir. Bu durumun hukuki anlamda ayıplı ifa sağlayıp sağlamadığı kanunda belirtilmemiştir. İfa kavramı herhangi bir kanunda tanımlanmış değildir. Bununla birlikte hukuken geçerli bir ifa ile borçlanılan edimin, ifanın unsurlarına (taraflar, yer, zaman, konu, nitelik) uygun olması kast edilmektedir. Bu unsurlardan birini taşımayan bir ifa, hukuken ifa olarak kabul edilmeyecektir.

Örnek vermek gerekirse ifanın gerçekleşmemiş olması durumunda eğer hizmet veren ifayı gerçekleştirmemiş ise temerrüt hükümlerine gidilebilir. Bu durumda yukarda saydığımız ifa şartı gerçekleşmemiş olduğunda ötürü ayıplı hizmet hükümlerine gidilemez.

⁸ Sagiri Yasin, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna Göre Ayıplı Malda Ve Ayıplı Hizmette Tüketicinin Hukuki Durumu, syf 18

2. İfa Edilen Hizmetin Ayıplı Olması

Taraflar arasında yapılan sözleşme gereğince ifanın ayıplı olmaması gerekir. Sağlanan hizmetin ayıplı olması durumunda tüketiciye bazı haklar tanınmıştır. TKHK’da ayıbın önemli olup olmaması dair bir düzenleme yoktur. Buradaki önemli olan nokta ayıbın olduğu zamandır.

6502 sayılı TKHK’nın 13. Maddesi incelendiğinde hizmet ediminin ayıplı olup olmadığı üç farklı denetime tabi tutulacaktır. Bunlar sözleşmenin belirlenen sürede başlanıp başlanmaması, sözleşmede taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle ortaya çıkan ayıp türleridir.

a. Hizmete Belirlenen Süre İçerisinde Başlanmaması

6502 sayılı kanunun 13. Maddesinde hizmete sözleşmede belirlenen süre içerisinde başlanmaması durumunda kast edilen geç ifanın ayıp olarak nitelendirilmesi değil, geç ifa halinin de ayıplı hizmet hükümlerine tabi tutulması söz konusudur.⁹

Kanunun bu hükmü sözleşmenin kararlaştırılan sürede başlamaması yani belirli vadeli işaret etmekle birlikte hizmet sözleşmelerinde sağlayıcının temerrüdü de ayrıca ayıplı hizmetten sorumluluk kapsamına dahil edilmiştir. Örneğin yüzme dersi verilmesine ilişkin bir sözleşmede ders verilmeye kararlaştırılan zamanda başlanılmamış olması halinde borçlu temerrüdü söz konusudur.

Buradaki tartışmalı hususlardan bir tanesi, belirli vade durumunda ifanın belirlenen süre içerisinde başlanamaması durumunda tüketici madde 13 kapsamında ayıplı ifa hükümlerine başvurabilecekken, belirsiz vadeli sözleşmeler ile sözleşme kurulduğu anda borcun doğduğu ve muaccel olduğu sözleşmeler bakımından ayıplı hizmet hükümlerine gidip gidemeyeceği hususudur. Bir görüş temerrüt burada söz konusu olmadığı için gidilemeyeceğini savunurken benimde katıldığım görüşe göre durumun gereklerine bakılarak a bitirilebilmesi için gerekli süre dikkate alındığında işe henüz başlamadığı anlaşıyorsa temerrüt söz konusu olmasa da TKHK m. 13 gereğince ayıplı hizmetten sorumluluk hükümleri uygulanması gerektiği yönündedir.

b. Hizmetin Taraflarca Kararlaştırılan Özelliklere Sahip Olmaması

6502 sayılı kanunun 13.maddesine göre diğer ayıp unsurlarından diğeri olan hizmetin taraflarca kararlaştırılan özelliklere sahip olmaması durumudur. Bu durum tarafların sübjektif beklentileri ile ilgili olduğundan sübjektif ayıp olarak da adlandırılmaktadır.

Bu durumdan ne anlaşılması gerektiği 6502 sayılı kanunun 13.maddesinin 2.fıkrasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre “Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan..... hizmetler ayıplıdır.” şeklindedir. Bu hükmün gerekçesine baktığımızda kısaca kanun koyucu madde gerekçesi ile sağlayıcı tarafından gerçekleştirilen nitelik vaatlerinin taraflarca kararlaştırılan özellikler olacağını (sözleşme kapsamına gireceğini) anlatmaya çalışmıştır.

Bu durumda 13.maddenin 2.fıkrasını ayrıntılı olarak incelemekte fayda vardır.

1. İnternet Portalında, Reklam veya İlanlarda Bildirilen Özelliklerden Doğan Sorumluluk

6502 sayılı TKHK m. 13/2 fıkrasına göre, “Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ... maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplıdır.”. Kanunda yapılan tanıma göre, hizmet sağlayıcısı sunacağı hizmete ilişkin olarak internet portalı, reklam veya ilanlarla nitelik vaadinde bulunmasına rağmen sunduğu hizmet bu özellikleri taşımıyorsa ayıplı hizmetten sorumluluğu doğar. Kanunun gerekçesine bakıldığında hizmetin ayıplı olup olmadığı hizmetin tüketiciye sunulduğu ana göre karar verilecektir.

⁹ Sezer İbrahim Ethem, Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 103

Yargıtay’ın verdiği bir kararda “Davacı, maliki olduğu ... Plakalı 2013 model ... marka dizel motorlu aracını 23/9/2014 tarihinde eşinin kullandığını, davalı akaryakıt satıcı ... Kollektif şirketinden yakıt aldığını, yakıt alındıktan sonra araçla yola devam ederken aracın arızalandığını, aracın servise götürüldüğünü, yapılan inceleme sonucunda arızanın araca dizel yakıt yerine benzin konulmasından kaynaklandığını, pompa ve enjektörlerin yenisi ile değiştirilmesi gerektiğinin tespit edildiğini, servis yetkililerinin parçaların değiştirilmemesi halinde aracın garanti kapsamından çıkacağını, parçaların tamir yoluna gidilmesi halinde de aracın arıza açacağını belirttiklerini, arızaların değişik iş dosyası ile de tespit ettirildiğini, bu durumun davalılara bildirildiğini, ancak davalıların tamir masraflarını ve zararı karşılamayacağını belirtiyorlar. Yargıtay ise, Somut uyuşmazlıkta, davacıya ayıplı mal verilmesi söz konusu değildir, ancak; anılan kanunun ‘Ayıplı Hizmet’ başlıklı 13. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca; “Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplıdır.” Buna göre; davacının aracına davalı ... Kollektif Şirketinin çalışanı tarafından motorin yerine benzin konulması şeklinde gerçekleşen olayda, ... Kollektif Şirketinin diğer davalı ...’nin bayisi olarak satış yaptığı ve hizmet verdiği hususunda bir uyuşmazlık da bulunmaması karşısında, sağlayıcı tarafından bildirilen reklam ve ilanlarda tespit edilen yararlanma amacı bakımından tüketicinin beklediği faydaları ortadan kaldıran maddi eksiklikler içeren hizmet söz konusu olduğundan, ayıplı hizmet bulunmaktadır. Anılan kanunun ‘Ayıplı Hizmetten Sorumluluk’ başlıklı 14.maddesi gereğince; ‘sağlayıcı hizmeti sözleşmeye uygun olarak ifa etmekle yükümlü olduğundan sorumluluğu söz konusudur. Kaldı ki, sunulan hizmetin ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz. “ şeklinde hüküm vermiştir.¹⁰

Hizmet veren bu durumdan ancak kurtuluş kanıtı getirerek kurtulabilir. 6502 sayılı TKHK’nın 14/2’de “Sağlayıcı, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin hizmet sözleşmesinin kurulduğu tarihte düzeltilmiş olduğunu veya hizmet sözleşmesinin kurulması kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içermediğini ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağı olmaz.” Denilerek hizmet veren anılan hükümde kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulabilir.

c. Hizmetin Objektif Olarak Sahip Olması Gereken Özelliklere Sahip Olmaması

Hizmet veren, sunduğu hizmetteki vasıfları belirtmeyebilir. Bu durumda belirtilmesi bile bir takım özellikleri bünyesinde bulundurmak zorundadır. Bu durum 6502 sayılı kanunun 13/2.maddesiyle de “...yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran... hizmetler ayıplıdır.” uyumludur.

Hizmetin objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımamasından sağlayıcının sorumlu tutulması için bu özelliklerin tüketiciye bildirilmiş olması aranmaz. Hizmetin bu özellikleri taşıdığının bildirilmemiş olması durumunda dahi sağlayıcının sorumluluğu bulunmaktadır. Objektif olarak hizmetin taşınması gereken özelliklerin tespitinde tüketicinin makul beklentisi esas alınarak belirlenecektir.

¹⁰ 13. Hukuk Dairesi 2016/16127 E. 2019/6505 K.

İlk olarak bakılması gereken sözleşme konusu hizmetin yararlanma amacı tespit edilmelidir. Burada tarafların ortak niyetine bakılmalıdır. Örneğin kaplıca amacıyla konaklanan bir otelde tüketicinin hizmet ediminden faydalanma amacı, esas olarak şifalı sulardır. Hizmet sağlayan otel burada sadece konaklama hizmeti vermesi ayıplı hizmeti gündeme getirmektedir.

İkinci olarak ise hizmette yer alan eksikliğin, yararlanma amacı dikkate alındığında, hizmetin değerini veya hizmetten makul olarak beklenen faydaları olumsuz yönde etkileyip etkilemediği incelenmelidir. Hizmetin değerinin ve hizmetten beklenen makul faydaların olumsuz yönde etkilenmesi, değer veya faydanın azalması veya tamamen ortadan kalkması şeklinde olabilecektir.¹¹

3. Ayıbın Önemi

6502 sayılı TKHK’da ayıbın önemli olup olmadığına dair bir hüküm ön görülmemiştir. Bu sebepten ötürü doktrinde TKHK kapsamında ayıbın niteliğine ilişkin herhangi bir düzenleme olmaması nedeniyle iki farklı görüş öne sürülmüştür.

Benimde katıldığım ilk görüşe göre TKHK 8.madde ve 13.madde de ayıbın önemine dair bir hüküm yer almadığı için ayıbın önemsiz nitelikte olması halinde, tüketicinin bazı seçimlik hakları kullanması sağlayıcı bakımından orantısız güçlükleri doğuracaksa bu durumda bu hakların kullanılması mümkün olmayacaktır. Çünkü ayıbın önemine dair bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu görüşe göre TMK 2.maddede ki dürüstlük kuralına göre değerlendirme yapılmalıdır. Örnek verecek olursak bir tüketicinin evini taşımak için sağlayıcı ile yapılan bir taşıma hizmeti sözleşmesinin ifası esnasında, mobilyalardan birinde küçük çizik oluşması, hizmet ediminde ayıp olarak kabul edilmemelidir.

İkinci görüşe göre TKHK kapsamında ayıptan doğan sorumluluk hükümleri TBK hükümleriyle birlikte okunmalı ve ancak önemli ayıplar bakımından uygulanmalıdır. Tüketicinin o hizmetten beklediği faydanın azalması veya ortadan kalkmasının önemli ölçüde olması gerekmektedir. Önemsiz nitelikteki ayıplar nedeniyle sağlayıcının sorumluluğu bulunmamaktadır.¹²

4. Ayıbın Olması Gereken An

Hizmet verenin ayıptan sorumlu olabilmesi için ayıbın hangi anda olduğunun tespiti önemlidir. 6502 sayılı kanunda hangi an olduğu belirlenmemiştir fakat 6502 sayılı TKHK’nın 13.maddesinin gerekçe kısmında hizmetin ifa aşamasına atıfta bulunarak hizmetin tüketiciye sunulduğu ana göre belirleneceği düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeye göre ayıbın bulunması gereken an tüketiciye teslim edildiği andır. Ayıbın tüketiciye teslim edildiği anda var olması yeterlidir. Tüketicinin bu ayıbı sonradan fark etmesi durumu değiştirmemekle beraber hizmet veren bu ayıptan sorumludur. Örnek verilecek olursa terzinin diktiği bir elbise tüketiciye teslim edildiği an ifa gerçekleşmiş olacaktır. Ayıp ise teslim anına göre belirlenecektir. Teslim anından sonra hasar tüketicilere geçmiş olacak ve bu andan sonra ortaya çıkan ayıplardan hizmet veren sorumlu olmayacaktır. Fakat hizmetin ifa edilmesinden sonra ortaya çıkan ayıplar, hasarın geçişinden önceki bir nedene dayanıyorsa ilgili ayıplardan hizmet veren sorumlu olacaktır.

¹¹ Sezer İbrahim Ethem, Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 111

¹² Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 53

İspat hususu burada önem arz etmektedir. Bu hususta özel bir düzenleme olmadığından ötürü HMK'ya gidilmesi gerekmektedir. HMK md.190/1'de; "ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme olmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir" şekline ifade edilmiştir. İlgili kural gereğince, tüketici de ayıplı hizmetten doğan seçimlik haklarını bir davada hüküm altına alılabilmek için hizmet edimindeki ayıbın hizmetin ifa aşamasında bulunduğunu ispat yükü altındadır. Bu düzenlemeye göre ayıplı tüketici iddia ediyorsa eğer ispat yükümlülüğü altındadır.

6502 sayılı kanunun 10.maddesinde ayıplı mallar için bir istisna öngörülmüştür. İlgili düzenlemeye göre teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların teslim anında var olduğu karine olarak kabul edilmiş ve teslim anında malın ayıplı olmadığını ispat yükü satıcıya yüklenmiştir. Bu düzenlemeyi kıyasen ayıplı hizmetler için uygulanabileceği değerlendirilmelidir. Tüketicilerin ayıbın hizmet ediminin ifası aşamasında bulunduğunu ispat ederken zorlanacağı durumu ortadadır. Ayrıca kıyas yöntemine bakarsak belli bir olay için konulmuş kural, benzer başka bir olayda uygulanmaktadır. Bu sebepten ötürü 10.maddenin ayıplı hizmet içinde uygulanması gerekmektedir.

5. Ayıbın Tüketici Tarafından Bilinmemesi

6502 sayılı düzenlemede ayıplı hizmetin ifa edildiği anda tüketicinin ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hallerde sözleşmeye aykırılığın söz konusu olup olmayacağı dair bir düzenleme yapılmamıştır. Doktrinde bu hususla ilgili çeşitli görüşler vardır.

Bir görüşe göre eser sözleşmesi kapsamında bir hizmet sağlanması halinde, teslim tarihinde tüketicinin ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklenildiği hallerde TKHK m. 10/2. fıkrası kıyasen uygulanır. Bu halde sağlayıcının ayıplı hizmet nedeniyle sorumluluğu doğmaz. Eser sözleşmesi dışında bir hizmet sağlanmasına ilişkin sözleşmenin bulunması halinde ise, hizmetin doğası gereğince tüketicinin hizmetin ayıplı görüleceğinden haberdar olması veya haberdar olmasının kendisinden beklenmesi mümkün değildir.¹³

Diğer bir görüşe göre TKHK'da ayıplı mal bölümü ile ilgili olan 10.madde 2.fıkrası kıyasen uygulanmalıdır. Bu düzenlemeye göre hizmet sözleşmesinin niteliği bakımından herhangi bir ayırım yapılmaksızın, tüketicinin ayıplı hizmetten haberdar olması veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hallerde, ayıplı hizmet nedeniyle ortaya çıkan zararlar için seçimlik hakları kullanması mümkün değildir.¹⁴ Tüketicinin ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiğini ispat yükü sağlayıcıya aittir. İspat yükünün sağlayıcıya ait olmasının sonucu olarak bu durumun ispatlanamaması halinde sağlayıcı ayıplı hizmetten sorumlu olacaktır. Tüketici, ayıptan haberdar olsa dahi bu nedenle ortaya çıkacak zararlara rıza vermiş kabul edilemez. Örneğin, tedavi sözleşmesinde, tüketicinin, hekimin çok tecrübeye sahip olmadığını ve bu nedenle ücrette indirim yaptığını bildiği durumlarda, tedavinin arzu edilen nitelikte olmaması (ayıplı olması) halinde ayıplı hizmet nedeniyle seçimlik haklarını talep etmesi mümkün değildir.,

¹³ İNCEOĞLU, M. Murat, Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı (Derleyen: İNCEOĞLU, M. Murat), İstanbul 2015, s.211

¹⁴ PETEK, Hasan, Tıbbî Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulanması, DEÜHFD, Y. 2014, Özel S., C. 15, s. 998.

6. Gözden Geçirme (Muayene) ve Bildirim (İhbar) Külfeti

Gözden geçirme, sözleşme konusu edimde herhangi bir ayıbın olup olmadığını olağan bir şekilde araştırma faaliyetidir. Bu araştırma faaliyeti sonucunda açık-gizli şeklinde farklı ayıp türü ortaya çıkmaktadır. Mülga TKHK’da açık ayıp gizli ayıp kavramı yeni 6502 sayılı TKHK’da kaldırılmıştır.

Açık ayıp, satın alınan hizmette gözle görülebilecek şekilde ayıbının bulunması haline açık ayıp denir.

Gizli ayıp ise ilk bakışta fark edilemeyen, sonradan yapılacak detaylı bir muayene ile anlaşılan ayıplardır.

Mülga TKHK mç4-a/2’de hizmette ki ayıpların, ayıplı hizmetin ifa edildiği tarihten itibaren 30 gün içerisinde hizmet verene bildirilmesi gerektiği düzenlenmişken, 6502 sayılı düzenlemede ihbar ve muayene yükümlülüğüne yer verilmemiştir.

Doktrinde bu hususa ilişkin iki görüş vardır. İlk görüş 6502 sayılı TKHK’nın 83/1’de “bu kanunun hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır” maddesi gereği, genel hükümlere kıyasen uygulanarak TBK’nın 223.madde vd. hükümleri gereğince, gözden geçirme külfetinin aranması gerektiğini söylerken ikinci görüş ise 6502 sayılı kanunda ayıplı hizmette gözden geçirme düzenlemesinin kaldırıldığı öne sürülerek gözden geçirme şartının olmadığından ötürü böyle bir yükümlülüğün olmadığını ileri sürmektedir.¹⁵

İhbar, aynı şekilde Mülga 4077 sayılı TKHK’da yer alırken, 6502 sayılı kanunda yer almayan bir husustur. İhbar ve gözden geçirme külfetinin neden kaldırıldığı TKHK 10. maddesinin gerekçesinde “Ayıplı malda tüketicinin seçimlik haklarından faydalanabilmesi için ayıbı belirli bir süre içinde ihbar etmesi yükümlülüğü kaldırılmıştır. AB Yönergesinin mecburi unsurları arasında yer almayan ihbar yükümlülüğü bugün örneğin Avusturya, Almanya, Çek Cumhuriyet, Fransa, İngiltere, İrlanda, Letonya, Lüksemburg ve Yunanistan’da düzenlenmemiştir. Nitekim tüketicinin seçimlik haklarından birini kullandığı yönünde satıcıya her hâlûkârda bildirimde bulunması gereğinin olması, bunun öncesinde ayrıca bir de ayıbı ihbar süresinin ne zaman sona erdiği uygulamada sorun oluşturmaktadır. Tüketici iki yıllık zamanaşımı süresi içinde ayıbı tespit ettiği sürece seçimlik haklarını da kullanabilecektir. Ayıbın çok erken bir safhada tespit edilmiş olmasına rağmen tüketicinin uzun bir süre seçimlik haklarını kullanmamış olması, duruma göre Türk Medeni Kanunu’nun 2 inci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde bir hakkın kötüye kullanılması itiraz ile karşılaşabilecektir. Tüketicinin ihbar için öngörülen süre içinde ayrıca hangi seçimlik hakkını kullandığını bildirme yükümlülüğü bugün de yoktur. Dolayısıyla ihbar yükümlülüğünün tüketiciyi, seçimlik haklarını kullanmak konusunda çabuk hareket etmeye zorlayacağı yönündeki bir argüman bugün için de yerinde değildir.” şeklinde açıklanmıştır.

Bu durumda belirtmek gerekir ki, tüketicinin ayıbı tespit ettiği halde oldukça uzun bir süre seçimlik haklarını kullanmadığı durumlarda, sağlayıcının TMK m. 2/2. fıkrasında düzenlenen hakkın kötüye kullanılması itirazını ileri sürmesi mümkündür. Her ne kadar kanuni bir zorunluluk bulunmasa dahi tüketicilerin herhangi bir itirazla karşı karşıya kalmamaları için, dürüstlük kurallarına uygun olarak ayıbın ortaya çıkmasıyla birlikte en kısa sürede sağlayıcıya ayıbı ve hangi seçimlik hakkı kullandıklarına ilişkin ihbarda bulunması ve dava zamanaşımı süresi içerisinde dava açmaları menfaatlerine olacaktır.

¹⁵ Kara İlhan, Tüketici Hukuku, syf 822

3. TÜKETİCİNİN AYIPLI HİZMET NEDENİYLE SAHİP OLDUĞU HAKLAR

1. Tüketicinin Sahip Olduğu Seçimlik Haklar

Ayıplı hizmet durumunda tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklar 6502 sayılı TKHK'nın 15.maddesinde sayılmıştır. Bu hükme göre tüketicinin hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim hakkı ve sözleşmeden dönme hakkı olmak üzere dört tane seçimlik hakkı bulunmaktadır. Bunların dışında tüketici genel hükümlere yani TBK 112.maddesi vd. hükümlerine başvurarak tazminat isteme hakkına sahiptir.

Tüketicinin sahip olduğu seçimlik hakların hukuki niteliğine bakacak olursak Hizmetin yeniden görülmesini isteme hakkı ve ücretsiz onarım isteme hakkının hukuki niteliği konusunda doktrinde değişik görüşler vardır. Bu görüşlerden ilkinde göre e, hizmetin yeniden görülmesini isteme hakkı¹⁶ ve ücretsiz onarım isteme hakkı, hizmetin sözleşmede kararlaştırıldığı gibi ifasında ısrarcı olunması nedeniyle aynen ifa talebinin devamı niteliğindedir. Hizmetin yeniden görülmesini isteme hakkı ve ücretsiz onarım hakkı kullanılmakla tüketici ile sağlayıcı arasındaki hukuki ilişkinin aynı şekilde devamını sağlamak ve bu hukuki ilişkiyi değiştirmemektedir.

Diğer bir görüşe göre, hizmetin yeniden görülmesini isteme hakkı ve ücretsiz onarım isteme hakkı yenilik doğuran bir haktır. Tüketici bu hakkını tek taraflı, varması ve yönetilmesi gereken irade açıklamasıyla kullanır. Tüketici hizmetin yeniden görülmesini isteme hakkını kullanmakla seçim hakkı sona erer ve artık yerini tercih ettiği bu hak alır. Tüketicinin artık başka bir seçim hakkı kullanması mümkün değildir. Yargıtay'ında bu görüşü destekleyen birkaç kararı bulunmaktadır.

Hizmet bedelinden ayıp oranında indirim isteme hakkının hukuki niteliğinin yenilik doğuran hak niteliğinde olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmakla birlikte, bu yenilik doğuran hakkın türü konusunda görüş ayrılığı bulunmaktadır.¹⁶

1. Seçimlik Hakların Özellikleri

Ayıplı hizmet sunumu neticesinde tüketicilerin sahip olduğu seçimlik hakların yenilik doğuran hak niteliğindedir. Hukuki niteliğinden ötürü tüketiciye tek taraflı hukuki işlem ile hizmet sağlanmasına ilişkin tüketici sözleşmesinin içeriğini değiştirme yetkisi veren haklar olarak tanımlanabilir.

Seçimlik haklar kanundan kaynaklar. Tüketici ve hizmet veren arasında yapılan sözleşmede herhangi bir düzenleme olmasına gerek olmadan tüketici söz konusu seçimlik haklara kanun gereği sahiptir.

Seçimlik Haklar Tek Taraflı Hukuki İşlem İle Kullanılır. Tüketici seçimlik haklarını kullandığında sözleşmenin karşı tarafı olan hizmet verenin rızasına veya mahkeme kararına ihtiyaç yoktur. Bu hususta mahkemenin verdiği karar tespit kararı olacaktır.

¹⁶ Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf 66

Seçimlik Haklar Tali (Düzenleyici) Hak Niteliğindedir. Taraflar arasındaki tüketici sözleşmesinden doğan alacak hakkı, aslî hak niteliğindedir. Tali hak niteliğindeki seçimlik haklar ise tüketici sözleşmesinden doğan söz konusu aslî hakkın içeriğinin değişmesine veya son bulmasına yol açarak aslî hakkı etkilemekte, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisini düzenlemektedir.

Seçimlik haklar ne kadar tüketici kullanabilecek olsa da kanun hizmet verenin menfaatlerini de ön planda tutmuştur. Buna göre Seçimlik Haklar Bir Defa Kullanmak ile Sona Erer ve bu haklar kullanıldıktan sonra geri alınmazlar. Ayrıca bu haklar kullanılırken şarta bağlanmazlar.

Seçimlik hakların kullanılmasında tüketicinin sahip olduğu irade serbestisinin sonsuza kadar sürmemesi için 6502 sayılı kanunun 16.maddesinde zamanaşımı öngörülmüştür. Bu hükme göre hizmetin ifasında itibaren tüketicinin seçimlik haklarını iki yıl içerisinde kullanması gerekir.

2. Hizmetin Yeniden Görülmesi

Tüketici, ayıplı bir hizmet ile karşı karşıya kaldığında ilk kullanabileceği seçimlik hak hizmetin yeniden görülmesini istem hakkıdır. Bu hak değiştirici yenilik doğuran bir haktır. Hizmet veren bu hak kullanıldığında ayıpsız bir şekilde hizmetin yeniden görülmesini sağlamalıdır.

Burada ki dikkat edilmesi gereken hususlardan ilki iade borcudur. Eğer hizmet edim sonucunun bizzat tüketiciye sunulması ile yerine getirilirse tüketici tarafından edim sonucunun hizmet verene iade edilmesi gerekir. Örnek vermek gerekirse terzinin diktiği elbisenin geri iadesi gerekmektedir. Ancak edim hizmetinin bittiğinin tüketiciye bildirilmesi ile yerine getiriliyorsa iade borcu olmayacaktır. Su tesisatının ayıplı bir şekilde tamir edilmesi halinde, tüketicinin hizmetin yeniden görülmesini talep etmesi durumunda herhangi bir iade borcu söz konusu değildir. Bu son halde sağlayıcı, tüketicinin evine gelerek hizmeti tekrar ifa etmelidir.

Bu hakkı tüketicinin kullanabilmesi için öncelikle hizmetin yeniden görülmesi imkânsız olmamalıdır. Nişan organizasyonun, organizasyon şirketi tarafından ayıplı bir şekilde sunulduğunda tekrar nişan organizasyonu yapılamayacağından ötürü bu hakkı kullanmak imkânsız olacaktır. Bu durumda tüketici, somut olaya uygun düştüğü ölçüde bedel indirimi hakkı ile birlikte tazminat hakkını kullanabilecektir.

Hizmetin yeniden görülmesi ile ilgili diğer bir şart bu hakkın kullanımı ile ilgili kanuni olarak bir kısıtlama bulunmaması gerekir. 6502 sayılı kanunun 15/2’de “ ... hizmetin yeniden görülmesinin sağlayıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici bu hakları kullanamaz.” şeklinde düzenleme getirerek orantısız güçlüğü tayininde hizmetin ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve tüketici için diğer seçimlik haklara başvurma sorunu teşkil edip etmediği gibi hususlar kıstas olarak belirlenmiştir. Tüketici bu durumda ücretsiz onarım, sözleşmeden dönme veya bedel indirimi seçimlik haklarından birini kullanması gerekir. Örneğin bir evin boyama işinde duvarın bazı yerlerinde çatlaklar varsa tüketicinin tüm boyama işinin yeniden yapılmasını talep etmesi ölçüsüz masrafa neden olacağından orantısız güçlük doğuracaktır. Bu durumda sadece çatlakların düzeltilmesi yeterlidir. Ancak evin uyarının tamamında renk uyumsuzluğu bulunması halinde, tüketicinin tümünün yeniden yapılmasını talep etmesi mümkündür.

Hizmetin yeniden görülmesinde süre ile ilgili olarak 6502 sayılı kanunda bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak bu hakkın kullanıldığı hallerde 15/4'e göre hizmet veren tarafından bu talep, hizmetin niteliği ve tüketicinin bu hizmetten yararlanma amacı dikkate alınarak makul bir süre içinde ve tüketici için ciddi sorunlar doğurmayacak şekilde yerine getirilmelidir. Örneğin aracın tamir edilmesi mümkün olan en kısa sürede yapılması menfaati bulunduğundan hizmet veren tarafından en kısa sürede gerçekleştirilmelidir.

6502 sayılı kanunda ne kadar süre öngörülmemiş olsa da üst sınır öngörülmüştür. Hizmet verenin, talebin kendisine yöneltilmesinden itibaren otuz iş günü içerisinde hakkı yerine getirmiş olması gerekmektedir. Azami süre iş günü olarak belirlenmiş olup, tatil günleri sürenin hesabında dikkate alınmayacaktır. Ancak cumartesi günleri dikkate alınacağı unutulmamalıdır.

Hizmet veren, tüketicinin talebini yerine getirmez ise tüketicinin hangi yola başvurusu gerektiğine dair doktrinde görüşler mevcuttur. İlk görüşe göre hizmetin yeniden görülmesi ve ücretsiz onarım hakkı zaten aynen ifa talebi niteliğinde olduğundan, TKHK'da ayrıca tüketicinin diğer seçimlik haklara başvurabileceğinin yazılmasına gerek yoktur ve tüketici aynen ifasında ısrar edebilir şeklinde görüş sunarken ikinci bir görüş ise TKHK sistematığı bakımından, seçimlik hakları yenilik doğuran hak olarak görüşü benimsediği ve seçimlik hakların kullanılmasından sonra geri alınamayacağından kanun koyucu burada istisna getirmiş olduğu kabul edilmelidir şeklinde görüşünü açıklamıştır.¹⁷

3. Onarım İsteme Hakkı

Tüketicinin, hizmet verene karşı kullanabileceği diğer bir seçimlik hak onarım isteme hakkıdır. Onarım isteme hakkı, hizmet verenden ayıplı görülen hizmetteki eksikliklerin veya bozuklukların giderilmesini talep etmektedir. Örneğin bir bilgisayar tamiri sonucunda bilgisayarın yine de arızalı olması halinde, tüketici yeniden ücretsiz onarım isteyebilecektir.

Buradaki önemli noktalardan biri tüketicinin bu hakkı kullandığında bu nedenle yapmış olduğu masrafları da hizmet verenden talep etmesi mümkündür. Uğradığı zararları karşılamak için tüketici TBK 112.madde vd. dayanarak zararlarını talep edebilir.

Tüketicinin bu hakkı TMK'da ki 2.maddeye yani dürüstlük kuralına dayanarak ve TKHK'da ki 12/2'de ki orantısız güçlük oluşturmayacak şekilde kullanabilir. Eğer orantısız bir güçlük oluşması durumunda tüketici hizmetin yeniden görülmesi, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim talep etme haklarından birisini kullanabilir.

Hizmetin yeniden görülmesinde olduğu gibi onarım isteme hakkında da süre ile ilgili olarak 6502 sayılı kanunda bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak bu hakkın kullanıldığı hallerde 15/4'e göre hizmet veren tarafından bu talep, hizmetin niteliği ve tüketicinin bu hizmetten yararlanma amacı dikkate alınarak makul bir süre içinde ve tüketici için ciddi sorunlar doğurmayacak şekilde yerine getirilmelidir. Kanun üst sınır olarak otuz iş günü içerisinde hakkı yerine getirmiş olması yönünde üst sınır düzenlenmiş bulunmaktadır.

¹⁷ İNCEOĞLU, M. Murat, Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı (Derleyen: İNCEOĞLU, M. Murat), İstanbul 2015, s.218

4. Ayıp Oranında Bedelden İndirim Hakkı

Tüketicinin hizmet verene karşı kullanabileceği üçüncü bir hak ise ayıp oranında bedelden indirim hakkıdır. Bu hakka göre tüketici ayıpla orantılı olacak biçimde sözleşme bedelinden indirim isteyebilir. (TKHK m. 15/1)

Bu hakkın kullanılması, sözleşme bedelini ödemediği önce veya ödemediği sonra kullanması mümkündür. Sözleşme bedeli ödenmişse eğer, tüketici indirim yapılan tutarının iadesi isteyebilir. 6502 sayılı kanunun 15/3'te "Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden indirim yapılan tutar derhâl tüketiciye iade edilir." düzenlenmiştir.

İndirim nasıl yapılacağı ile ilgili 6502 sayılı TKHK'da bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak taraflar anlaşmayla veya mahkeme kararıyla bu tutarı kararlaştırabilirler.¹⁸ TKHK kapsamında hizmet sözleşmesinin konusunun bir sonuç taahhüdü içermediği ve sözleşmenin gereği gibi ifa edilmediği durumlarda, örneğin bir ameliyatın özensizce yapılmasında bedelden indirim oranının tespiti çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Bu halde, tüketici tarafından TBK m. 112'ye göre müspet zararının tazmini isteyebilecektir.

Doktrinde tazminattan yapılacak indirim miktarının belirlenmesinde üç metot öngörülmüştür. Bunlar nispi metot, mutlak metot ve tazminat metodudur. Nispi metot, hizmetin ayıpsız değeri ile ayıplı olan değeri arasındaki fark oranı hesaplanarak, bulunan oran kararlaştırılan hizmet bedeline uygulanarak, yüzde hesabına göre hizmet bedelinden indirilmesi gereken tutar bulunacaktır.¹⁹

Bu metot uygulanmasında doktrinde görüş birliği bulunmasının yanında Yargıtay'da nispi metodu uygulamaktadır.

Mutlak metotta ise ayıp nedeniyle uygulanacak indirim bedeli, hizmetin ayıpsız objektif değerinden hizmetin ayıplı objektif değerinin çıkarılmasıyla bulunacak farktır.²⁰

Tazminat metodunda ise yapılacak hesaplamada, ayıp nedeniyle hizmetten yapılacak indirim tutarı, sözleşmede kararlaştırılan bedelden hizmetin ayıplı objektif değerinin çıkarılmasıyla bulunacak farktır. Bu metot, mutlak metoda ilişkin aynı gerekçelerle eleştirilmektedir.²¹ Sözleşmede kararlaştırılan bedelin, hizmetin ayıpsız objektif değerinden daha düşük bir değerde olması halinde, çoğu zaman indirim hakkının kullanılması dahi imkânsız hale gelecektir.

5. Sözleşmeden Dönme Hakkı

Tüketicinin, hizmet verene karşı kullanabileceği son seçimlik hak ise sözleşmeden dönme hakkıdır. Bu hakka göre henüz yerine getirilmeyen edim yükümlülüklerini sona erdirip, daha önce yerine getirilen edimlerin ise derhal iadesi borcunu doğuran, varması gerekli ve şekle tabi olmayan irade beyanı ile kullanılan yenilik doğuran bir haktır. Seçimlik haklar içerisinde dönme hakkı en radikal nitelikteki bir seçim hakkıdır.

¹⁸ MAKARACI BAŞAK ASLI, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı, Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, BÜHFD, Y. 2016, C. II, S. 145-146, s. 530

¹⁹ ŞAHİNİZ, C. Salih, Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadan (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara 2008 syf 159

²⁰ ASLAN, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2015, syf 194

²¹ ASLAN, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, syf 194

Dönme, sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ortadan kaldırır. Hakkın kullanılması herhangi bir şekle bağlı değildir. Bu hakkın kullanılmasıyla, ifa edilmemiş edimler sona erer ve ifa edilmiş edimlerin iadesi borcu doğar. Eğer hizmetin ifasına başlanmamış ise sözleşmenin ani veya sürekli borç içerip içermemesi önem taşımaksızın tüketici sözleşmeden dönme hakkı kullanılabilecektir.

Sözleşmenin ifasına başlanmış ise ve hizmet sürekli borç niteliği taşıyorsa özleşmeden dönme hakkının kullanılmasıyla ilgili doktrinde bazı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre bu hak fesih olarak anlaşılması gerekmektedir. Çünkü hizmet sağlamaya ilişkin sözleşmenin, ani veya sürekli borç içermesi mümkündür. Ani edimli borç doğuran bir hizmet sözleşmesinin varlığı halinde sözleşmeden dönme hakkının kullanılmasından bahsedilmesi uygun ise de sürekli borç doğuran bir hizmet sözleşmenin varlığı halinde sözleşmeden dönme hakkı değil fesih hakkının kullanılması söz konusu olacaktır. Örneğin tüketici ile sağlayıcı arasında kurulan internet abonelik sözleşmesinin uzun bir süre sağlayıcı tarafından ayıpsız şekilde ifa edilmesine rağmen, bir süre sonra sağlayıcının hizmeti ayıplı ifa etmeye başlaması halinde tüketicinin sözleşmeyi en başından itibaren geçersiz hale getirecek şekilde sözleşmeden dönmesi adil sonuçlar doğurmayacaktır.²²

Kanunda sözleşmeden dönme hakkına ilişkin bir sınırlama getirilmemiştir ancak bu hak TMK'nın 2. Maddesi gereğince dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılmamalıdır. Önemsiz ayıbın varlığı halinde tüketicinin dönme hakkını kullanması dürüstlük kuralı ile de bağdaşmayacaktır. Yargıtay kararlarınca da dönme hakkının her koşulda kullanılmasının TMK m. 2 dürüstlük kuralı gereğince mümkün olmadığı kabul edilmektedir.

Dönme hakkının sonuçlarıyla ilgili olarak kanunda bir düzenleme bulunmadığından ötürü doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Klasik dönme görüşüne göre özleşmeden dönme hakkı bozucu yenilik doğuran bir hak niteliğindedir bu yüzden sözleşme geçmişe dönük olarak ortadan kalkmaktadır.²³ Karşılıklı ifa edilen edimlerin iadesinde ise yine görüş birliği bulunmamakla beraber bir görüşe göre mülkiyet hiçbir zaman tüketiciye geçmediği için istihkak davası açılması gerekirken diğer bir görüşe göre hukuki sebep ortadan kalktığı için sebepsiz zenginleşme davası açılmalıdır.

Yasal borç ilişkisi teorisine göre, sözleşmeden dönme hakkı değiştirici yenilik doğuran bir hak niteliğindedir. Yasal borç ilişkisi teorisinde, dönme hakkının kullanılmasıyla sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kalkar ve tasfiye ilişkisine dönüşür.²⁴ Yasal tasfiye ilişkisi içerisinde, taraflar yerine getirdikleri edimlerin iadesini sözleşmeye dayalı olarak talep eder. İadenin kapsamı sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre belirlenecektir. Bu görüş ile klasik görüş arasındaki en önemli fark zamanaşımına ilişkindir. Klasik görüş sebepsiz zenginleşmeye bağlı iade taleplerinde TBK m. 82 gereğince iki yıl zamanaşımı uygulanırken, yasal borç ilişkisi teorisinde iade taleplerinde TBK m. 146 vd. gereğince on yıllık genel zamanaşımı uygulanacaktır.

²² Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, syf

²³ ASLAN, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, syf 170

²⁴ KAHVECİ Nalan, Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi, Ankara, Adalet Yayınevi, 10. Bası, 2014, syf 179

Hizmet verenin, ayıplı hizmeti yüzünden iade borcu kapsamında TKHK'nın 15/3'e dayanarak tüketiciye faiziyle birlikte bedel borcunu ve tüketicinin yaptığı diğer masraf ve yargılama giderlerini derhal iade etmesi gerekir. 15/3'e göre "Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden indirim yapılan tutar derhâl tüketiciye iade edilir." düzenlenmiştir.

Hizmet veren kurtuluş kanıtı getirmedikçe tüketicinin uğradığı diğer zararları da tüketici tarafından talep edilmesi halinde tazmin etmelidir.

Tüketici iade borcu kapsamında TKHK'nın m. 15/3 kapsamında ayıplı hizmet nedeniyle tüketicinin dönme hakkını kullandığı durumlarda, imkan varsa aldığı hizmeti sağlayıcıya iade etmesi gerekir.

6. Tazminat Hakkı

Tüketici, seçimli haklarını kullanırken hizmet verene karşı zararlarını tazmin yoluna da gidebilir. TKHK'nın m. 15/1'e göre" ... Tüketici, bu seçimlik haklarından biri ile birlikte Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebilir" şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Tüketici, TKHK çerçevesinde TBK'nın 112.maddesi vd. hükümlerine göre zararlarını tazmin edebilir. Zararların tespiti ve tazminatın hesaplanması 114.maddenin atıf yaptığı TBK'nın 50.maddesine göre yapılacaktır. Tüketici eğer TKHK'da ki iki yıllık zamanaşımı süresinde seçimlik haklarını kullanmazsa TBK'da ki genel zamanaşımı süreleri içerisinde uğradığı zararların tazminini talep edebilecektir.

Tüketicinin tazminat hakkını kullanabilmesi için bazı şartlar bulunmaktadır.

İlk şart taraflar arasında yapılan sözleşmenin hizmet veren tarafından ihlal edilmesidir. Edimin ifasının ayıplı olması yukarıda detaylı bir şekilde anlatılmıştır.

İkinci şart ise tüketici ayıplı hizmetten zarar görmüş olmalıdır. Tüketicinin seçimlik haklarını kullanabilmesi için ayıplı ifa gerekli iken tazminat talep edebilmesi için ayıp neticesinde şahısvarlığı veya malvarlığı zarar görmüş olmalıdır. Bu zarar hem maddi hem de manevi zarar olabilir. Maddi zarar, tüketicinin malvarlığında parasal anlamda ölçülebilen değer azalmasıdır. Buradaki zarar müspet veya menfi zarar şeklinde olabilir.

Müspet zarar, ifa menfaatinin (edim sonucunun) gereği gibi gerçekleşmemesi ile uğranılan zarardır. Tüketicinin müspet zararı tespit edilirken, zarar sonrasındaki mevcut durum ile sözleşme ayıpsız bir şekilde ifa edilse idi mevcut olacak durum karşılaştırılır. Menfi zarar ise kurulacağına veya geçerli olacağına güvenilen bir sözleşmenin geçersiz olması sonucunda uğranılan zarardır. Tüketiciler tarafından müspet zarar ile menfi zararın aynı anda talep edilebilmesi mümkün değildir. Eğer seçimlik hakka bağlı kalırsa tüketici müspet zararını eğer ki tasfiye ilişkisine dönerse menfi zararını isteyecektir tüketici.

Tüketicinin, ayıplı hizmet nedeniyle manevi zararı da olmuş olabilir. Tüketicinin ayıplı hizmet sebebiyle görmüş olduğu hem maddi hem de manevi zararların hâkimin tazminat davasında vereceği hüküm anına göre hesaplanması gerekir. Ayrıca ayıplı hizmet ifası sebebiyle tüketici zarar görmüş olmakla birlikte, ayıplı hizmet ediminden birtakım faydalar da sağlamış ise bu faydaların zarar miktarından indirilmesi gerekir. Söz konusu yararları ispat etme yükü sağlayıcıya aittir.

Başka bir şart ise tüketicinin zararı ile ayıplı hizmet ifası arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Başka bir deyişle, tüketicinin görmüş olduğu zarar, hizmet edimindeki ayıptan değil de örneğin, sağlayıcının aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmemesinden kaynaklanmakta ise bu tür zararlarının tazmini, uygun illiyet bağının yokluğu sebebiyle, 6502 sayılı Kanun'da zikredilen tazminat hakkı ile giderilemez.

Son şartımız ise hizmet veren ayıplı ifade kusurlu olmalıdır. Seçimlik hakların kullanımda hizmet verenin kusuru aranmazken, tüketicinin tazminat talep edebilmesi için hizmet verenin kusurlu olması gerekmektedir.

4. TÜRK BORÇLAR KANUNUNA GÖRE VE TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN ÇERÇEVESİNDE AYIPLI HİZMETİN KARŞILAŞTIRILMASI

Ayıptan doğan sorumluluk bakımından hem TBK da hem de TKHK'da düzenlenmiştir. Ancak TBK'da ki düzenlemeler genel düzenleme şeklindeyken TKHK'da ki düzenlemeler ancak tüketici işlemlerinde uygulama alanı bulmaktadır.

1. TBK Hükümleri Uyarınca Ayıptan Doğan Sorumluluk

TBK m.219 uyarınca, satıcının; herhangi bir surette alıcıya bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması durumları ve niteliği veya niteliği etkileyen niceliğe aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıplardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir.

Yarar ve hasarın alıcıya geçmesi anında satılarda ayıbın var olması durumunda satıcı bu ayıptan sorumlu olacaktır. Yarar ve hasar alıcıya geçtikten, yani satılan teslim edildikten sonra doğan ayıplardan kural olarak TBK'ya göre satıcı sorumlu olmayacaktır. Bu husus hem TKHK ile ayrıldıkları ilk husustur. Çünkü edim ayıplı bir şekilde ifa edilmiş ise TKHK'ya göre satıcı bu ayıptan hala sorumludur.

Alıcının ayıbı bilmemesi durumunda burada gizli ayıp açık ayıp ayrımına gitmek gerekir. Alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplardan satıcının sorumlu olmayacaktır. Gizli ayıp halleri saklıdır. Ancak TKHK'da açık ayıp ve gizli ayıp kavramları kaldırılmış olup tüketicinin bildirim ve muayene yükümlülüğü 6502 sayılı düzenlemede kaldırılmıştır.

Ayıbın önemli olması durumunda TBK'ya göre satılardaki ayıp, alıcının kullanım amacı bakımından değerini veya alıcının ondan beklediği faydayı ortadan kaldırmalı veya önemli ölçüde azaltmış olmalıdır. Aksi halde satıcı sorumlu olmayacaktır. TKHK'da ise ayıbın kanuna göre ölçüsü aranmamış olup tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran durumlara göre belirlenecektir.

Alıcının kanunun kendisine yüklediği külfetleri yerine getirmiş olması ve ayıbı kabul etmemiş olması durumunda ise alıcının, TBK m.223 hükmünde kendisine yüklenen gözden geçirme ve ayıp tespit ettiği takdirde satıcıya ayıbı bildirme külfetlerini yerine getirmesi gerekmektedir. Alıcının, gözden geçirse dahi tespit edemeyeceği bir ayıbın olması halinde gözden geçirme külfeti yoktur, yalnızca ayıp ortaya çıktığında bildirme külfeti bulunmaktadır. Bu külfetleri yerine getirmeyen alıcı, ayıbı kabul etmiş sayılır. Ancak TBK m.225 uyarınca, satıcının ağır kusurlu olduğu durumlarda, alıcının ayıbı zamanında bildirmemiş olduğu iddiası dinlenmeyecektir. Yukarıda açıklandığı üzere TKHK’da gözden geçirme külfeti ve bildirim yükümlülüğü kaldırılmıştır.

Ayıptan doğan sorumluluğun sözleşme ile kaldırılmamış olması durumda da ağır kusur halleri hariç satıcının ayıptan sorumlu olmayacağına ilişkin sorumsuzluk anlaşması yapılmamış olması gerekmektedir. TKHK’da ise hizmet verenin ayıptan doğan sorumluluğunun kaldırılmasına veya sınırlandırılmasına imkân tanıyan herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde bu hususa ilişkin olarak bazı görüşler mevcuttur. TKHK’nın tüketici lehine nispi emredici nitelikte hükümler içermesi nedeniyle, tüketici aleyhine olacak şekilde sağlayıcının ayıplı hizmetten doğan sorumluluğunu azaltan veya tamamen ortadan kaldıran sözleşme yapılması mümkün değildir.

Diğer bir görüşe göre taraflar arasında ayıptan sorumluluğu sınırlandıran veya tamamen kaldıran anlaşma yapılması mümkündür. Hizmet verenin ağır kusurlu davranmadığı ve tüketicinin, ayıp ile ayıbın sonuçları hakkında bilgilendirilmiş olması koşuluyla geçerli bir sorumsuzluk anlaşması söz konusu olacak, ancak bu koşullar sağlanmamışsa TKHK m. 5 uyarınca haksız şart hükümlerine göre değerlendirme yapılacaktır. Örneğin, sözleşme içerisinde tüketicini dikkatinden kaçabilecek küçüklükte yazıyla sorumsuzluğa ilişkin kaydın varlığı halinde, tüketicinin ayıp ve ayıbın sonuçları hakkında bilgilendirilmiş olduğu kabul edilecektir.

2. TBK’ya Göre Alıcının Seçimlik Hakları

TBK m.227 uyarınca alıcının seçimlik hakları düzenlenmiştir. Bunlar, satılanı iade ederek sözleşmeden dönme, ayıp oranında bedelden indirim talep etme, aşırı masraf gerektirmeyen hallerde ücretsiz onarım talep etme, satılanın ayıpsız benzeri ile değiştirilmesini isteme haklarıdır.

Satıcı, malın ayıpsız benzerini hemen vererek, alıcının seçimlik haklarını kullanmasını engelleyebilmektedir.

Hâkim, durumun şartları alıcının dönme hakkını kullanmasını haklı göstermiyor ise, satılanın onarılmasına veya bedelde indirime hükmedebilir. Ayrıca, satılanın ayıp sebebiyle bedelindeki eksiklik, satılanın fiyatına çok yakın ise alıcı ancak sözleşmeden dönme veya ayıpsız benzeri ile değiştirme hakları kullanabilecektir.

TBK m.231 uyarınca, satıcı daha uzun bir süre için üstlenmiş olmadıkça, satılanın ayıbından doğan sorumluluğa ilişkin her türlü dava, ağır kusur hali hariç, malın tesliminden itibaren iki sene geçmekle zamanaşımına uğrar.

TBK’da on yıllık ve beş yıllık zamanaşımaları ön görülürken, TKHK’da 2 yıllık zamanaşımı ön görülmüştür.

SONUÇ

6502 sayılı TKHK’da ayıplı hizmet, söz konusu durumlar karşısında ayrımı dikkatli bir biçimde yapılmalıdır. İlk olarak söz konusu durumda olayın tüketici ile hizmet veren arasında mı yani 6502 sayılı kanuna göre mi yok Türk Borçlar Kanunun mu uygulanacağı dikkatli bir biçimde ayırt edilmelidir. Bu husus izlenecek yolu belirlemede önemlidir. Çünkü durum karşısında TKHK uygulanacaksa Tüketici Mahkemeleri veya Tüketici Hakem Heyetine gidilebilecek iken TBK’nın uygulanması gereken durumlarda ise genel mahkemelere gidilebilir.

Sonraki dikkat edilmesi gerek husus ise durumun ayıplı hizmet mi yoksa ayıplı maldan kaynaklandığı durumudur. Bu husus ise uygulanacak hükümler bakımından ve tüketicinin ayıplı hizmet mi yoksa ayıplı mal hükümlerine gideceği bakımından önem arz etmektedir. Bu durum tüketicinin kullanacağı seçimlik haklar ve bu hakları kullanabilmesi için gerekli olan unsurların oluşup oluşmadığının da incelenmesi bakımından önemlidir.

Yukarıda da bahsedildiği üzere mülga TKHK ile yeni 6502 sayılı TKHK’da ayıplı hizmet bakımından önemli değişiklikler yapılmıştır. Buradaki dikkat edilmesi gereken hususlardan ilki gizli ayıp-açık ayıp kavramlarının veya bildirim külfeti ile birlikte gözden geçirme hususunun da kaldırılmış olmasıdır. Doktrinde bu hususların tartışmalı olduğunu yukarıda söylemiştik. TKHK özel bir kanun olduğu için burada ayıplı hizmet bakımından şartları taşıması halinde genel hükümlere gidilmemesi ve TKHK’nın uygulanmasıdır. Son olarak 6502 sayılı TKHK, tüketiciyi koruyan bir kanun olduğu için olabildiğince tüketiciyi korumak adına yukarıda ki bahsedilen hususlarda tüketici lehine yorumlanması gerekir.

KAYNAKÇA

1. Aslan İ. Yılmaz, Tüketici Hukuku, 5. Bası, Bursa, Ekin Yayınevi, 2015
2. Doğan Yasemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020
3. İNCEOĞLU, M. Murat, Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı (Derleyen: İNCEOĞLU, M. Murat), İstanbul 2015
4. KAHVECİ Nalan, Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi, Adalet Yayınevi, 10. Bası, Ankara 2014
5. Kara İlhan, Tüketici Hukuku, 2. Bası, Yetkin Yayınları, 2021
6. MAKARACI BAŞAK Aslı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı, Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, BÜHFD, Y. 2016, C. II, S. 145-146
7. PETEK, Hasan, Tıbbî Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulanması, DEÜHFD, Y. 2014, Özel S., C. 15
8. Sagiri Yasin, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna Göre Ayıplı Malda Ve Ayıplı Hizmette Tüketicinin Hukuki Durumu, İstanbul, İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017
9. Sezer İbrahim Ethem, Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk, Ankara, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018
10. ŞAHİNİZ, C. Salih, Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadan (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara 2008