



**DIŞ TİCARET ENSTİTÜSÜ
WORKING PAPER SERIES**

Tartışma Metinleri

WPS NO/ 36/ 2016-06

**TÜRK HUKUKUNDA İŞ GÖRENİN AYIPLI HİZMETTEN SORUMLULUĞUNDA
TÜKETİCİYE TANINAN SEÇİMLİK HAKLAR**

Nülifer Gözkara*

* ngozkara@hotmail.com, İstanbul Ticaret Üniversitesi Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi

**TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN ÇERÇEVESİNDE
İŞ GÖRENİN AYIPLI HİZMETTEN SORUMLULUĞUNDA
TÜKETİCİYE TANINAN SEÇİMLİK HAKLAR**

ÖZET

Bu çalışmada, iş görme sözleşmelerinin ayıplı ifası durumunda tüketiciye tanınan haklar ele alınmıştır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde iş görme sözleşmesinin tarafları iş gören ve tüketicidir. İş gören meslekî faaliyet içinde hareket eden, tüketici hukukî işlemini özel ihtiyacını karşılamak için yapandır. İş görme sözleşmelerindeki ayıp, hizmetin belirlenen sürede başlamaması veya taraflarca kararlaştırılan veya objektif özellikleri taşımamasından kaynaklanır. Sözleşme konusundaki ayıp maddî, hukukî ve ekonomik ayıp şeklinde görülür. Bu durumda tüketici hizmetin yeniden görülmesi, eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim ve sözleşmeden dönme haklarından birini kullanabilir. Ayrıca bu haklardan biri ile birlikte ya da bağımsız olarak maddî ve manevî zararını talep edebileceği anlatılmıştır.

***Anahtar Kelimeler:** Tüketici, ayıplı hizmet, sorumluluk, seçimlik haklar.*

ABSTRACT

In this article, I studied rights of consumers in case defective fulfillment of a agreements of service. On Law on The Protecting of Concumers, the parties of an agreement of service are server and consumers. The server are in professional activity, the concumer do their act for satisfy th need. The defective in agreements of service originates because of a service is not to begin in time or is not to own feature determined by parties or objective. The defective in issue of agreement shows in case tangible defective, legal defective and economic defective. In this case, consumers can use/suit one of rights which again fulfillment of a service, free repair of a work, discount of price in ratio defective and avoidance of contract. Furthermore, consumers can suit material and nonpecuniary damages with one of these rights or several.

***Keywords:** Consumer, defective service, respocibility, elective rights*

Giriş

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) kapsamında ayıplı hizmet ifası, Türk Borçlar Kanunu'nda (TBK) düzenlenen iş görme sözleşmelerinin konusunu oluşturmaktadır. İş görme sözleşmeleri eser sözleşmesi (TBK. m.470 vd.), vekâlet sözleşmesi (TBK. m.502 vd.) ve hizmet sözleşmesidir (TBK. m.393 vd.).

İş görme sözleşmelerinin ayıplı ifâ edilmiş olması, taraflar arasındaki sözleşmenin süresinde başlamaması ve objektif sözleşme hükümlerine aykırı olmasıdır. Ayıp türleri taraflarca bildirilen ayıp, lüzumlu vasıflarda ayıp, maddi ayıp, hukukî ayıp ve ekonomik ayıptır.

İş gören, TKHK. 10. maddesine göre ürün ve hizmetteki eksiklikleri, ayıpları tüketiciye açıkça bildirmek zorundadır. İş gören bildirmediği, ağır kusurlu olduğu ve hile ile gizlediği tüm ayıplardan sorumludur. Bu kuralın aksine yapılan sorumsuzluk anlaşmaları geçersizdir. İş gören, kural olarak kendisi ya da distribütörlük veren hizmet markası sahibinin vereceği reklamlardan ayıp kapsamında sorumludur. Ancak TKHK. m.14 f.2'deki şartların mevcudiyeti halinde sorumlu olmaktan kurtulur.

TKHK'da iş görme sözleşmelerinin ayıplı ifa edilmiş olması halinde tüketiciye hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim veya sözleşmeden dönme hakkı olmak üzere dört seçimlik hak tanınmıştır. Tüketici sunulan bu haklardan istediği birini kullanabilir. Ancak bu seçimlik haklarla birlikte ya da bunlardan bağımsız olarak şartların varlığı halinde maddî ve manevî tazminat da talep edebilir.

Tüketici bu haklarını kullanırken, zararın miktarına göre ilçe veya il tüketici hakem heyetleri ile tüketici mahkemelerine başvurabilir. Tüketici hakem heyetlerinin kararlarına karşı tüketici mahkemelerine itiraz yolu tüketici mahkemelerinin kararlarına karşı da temyiz yolu açıktır.

1- İş Görme Sözleşmeleri ve Tarafları

İş görme sözleşmeleri eser (istisna) sözleşmesi (TBK. m.470 vd.), vekâlet sözleşmesi (TBK. m.502 vd.) ve hizmet sözleşmesidir (TBK. m.393 vd.).

İş Gören (sağlayıcı), kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere bir hizmeti meslek edinerek ve kâr sağlamak amacıyla tüketiciye doğrudan sunan ya da hizmet sunan adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir (TKHK. m.3/1)

Dernekler, vakıflar, ticaret şirketler gibi özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumları (Devlet, İl Özel İdaresi, belediye ve köyler) ile kamu idareleri (Üniversiteler, TRT) tarafından kurulan ve özel hukuk hükümlerine göre idare edilen kamu iktisadi teşebbüsler (KİT) ile onlara bağlı teşebbüs, müessese ve ortaklıklar olan iktisadi devlet teşekkülleri (İDT) ve kamu iktisadi kuruluşları (KİK) şeker, demir, doğalgaz, akaryakıt, elektrik, su vb. mal ve haberleşme, ulaşım, taşıma, elektrik dağıtım gibi hizmetler sunarken kanun kapsamında sağlayıcıdırlar¹. Buna göre Boğaziçi Elektrik Kurumu, İstanbul Su Kanalizasyon İdaresi (İSKİ), İstanbul Elektrik Tramvay ve Tünel İşletmeleri (İETT), İstanbul Deniz Otobüsü (İDO) sağlayıcıdır.

Hizmet, konusu tüketici sözleşmesinin taraflarından en az birisi için fikri güç ya da emek isteyen, kişisel edimi gerektiren ve bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işlemini ifade eder (TKHK.m.3/d). Hizmet maddi olabileceği gibi (tamir, temizleme, eser meydana getirme, taşıma vb), mali nitelikte (sigorta, kredi vb) ya da fikri nitelikte (tıbbi tedavi, hukuki mütalaa vb) olabilir². Menfaat, para dışında her türlü aynî kazandırmalardır.

Tüketici, hukuki çerçevede, dar ve geniş olmak üzere iki anlamda kullanılmaktadır. Geniş anlamda tüketici, ticari veya mesleki faaliyeti ya da şahsi ihtiyacı için sözleşme yapan gerçek

¹ **Murat Aydoğdu**, Tüketici Hukuku Dersleri, Ankara 2015, s 64, **Aydın Zevkliler / Murat Aydoğdu**, Tüketicin Korunması Hukuku 3.Baskı, Ankara 2004, s.86, **Mustafa Alper Gümüş**, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt-1, İstanbul 2014, s.13-16, **Betül Tiryakioğlu**, Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, Ankara 2007, s.17

² **Renan Baykan**, Tüketici Hukuku, Mevzuata İlişkin Yorum-Eleştiri-Öneri, İTO Yayınları Dergisi, S:2005-41, 2.Bası. s.257, **Tiryakioğlu**, a.g.e., s. 30-34

ya da tüzel kişiyi; dar anlamda tüketici³, ticari ve mesleki faaliyeti dışında ya da şahsi ihtiyacı için sözleşme yapan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder⁴ (TKHK. m.3/k). İş görme sözleşmelerinde meydana gelen ayıplı hizmet konusunda; sağlayıcının TKHK hükümleri çerçevesinde sorumlu olması için, sözleşmenin diğer tarafının tüketici olması gerekmektedir

Tüzel kişiden kastedilen ticaret şirketleri dışındaki, dernek, kooperatif ve vakıflardır. Gelir elde etmek için bir ticari işletme işleten dernek tacir sayıldığından söz konusu işletme faaliyeti kapsamındaki sözleşmelerinde tüketici sıfatına sahip değildir⁵. Tüketici kanunumuzda korunan tüketici, dar anlamdaki tüketicidir. Dernekler hem sağlayıcı hem tüketici kapsamında değerlendirilebilmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere dernekler, gelir elde etmek amacıyla yaptıkları iş sebebi ile sağlayıcı, ticari işletme faaliyeti kapsamı dışındaki tüm işlemlerinde tüketici sıfatına sahiptirler.

2- İş Görenin Sorumluluğunun Şartları

Ayıplı hizmet, TKHK. m.13-16.maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre iş görenin ayıplı hizmetten sorumlu olabilmesi için sözleşmenin diğer tarafının tüketici olması, sözleşme konusunun ayıplı olması gerekmektedir. Tüketicie sunulan hizmetin, sözleşmede belirlenen süre içinde başlatılmaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan veya objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşınamaması halinde iş görme/hizmet sözleşmesinin ayıplı olacağı düzenlenmiştir.

Sağlayıcısı tarafından sunulan hizmette var olduğu ya da var olmadığı bildirilen ya da yararlanma amacı bakımından hizmetin değerini veya tüketicinin hizmetten makul olarak beklediği faydaları kısmen ya da tamamen kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplı hizmettir⁶ (TKHK. m. 13 f.2).

³ 4822 syk ile değişik 4077 sy. k. m. 3/e “Tüketici: Bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi,” 6502 sy.k. m. 3/k “Tüketici: Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi” ifade eder. **Tiryakioğlu**, a.g.e. s.14

⁴ **İ. Yılmaz Aslan**, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5.Baskı, 2015, s.2, **Aydoğdu**, a.g.e. s.59, **Baykan**, a.g.e. s.37-44

⁵ **Gümüş** a.g.e. s.16-17, 30

⁶ Y.H.G.K. E.2013/13-492 K.2014/87 T.12/02/2014, www.kazanci.com.tr

Maddi ayıp, tüketicilerin satın aldıkları ya da yararlandıkları bir mal veya hizmetin beklenen amaçları gerçekleştirmemesi, ya da fiziki yapısındaki eksiklik maddî ayıp olarak nitelenir⁷. Bir hizmette elle tutulur gözle görülür şekilde olması gereken ya da olduğu bildirilen vasıfların bulunmadığı durumdur. Örneğin yazın sıcak bir bölgede gidilen tatil yerindeki otelde klimanın bulunmaması ya da bozuk olması, bir villanın bahçe düzenlemesinde zeminin çimen kaplanmaması, avukatın vekalet alarak açtığı bir davanın duruşmasına girmemesi, elbiseyi diken bir terzinin ütölememesi, hastasına tedavi uygulayan bir doktorun hasta kontrol için yeniden ücret istemesi, temizlemek için alınan halının renginin solması⁸ lüzumlu vasıflarda maddi ayıp, bir düğün organizasyonunda anlaşma kapsamında havai fişek gösterisi bulunduğu kararlaştırılmasına rağmen düğün sırasında havaî fişek gösterisi için malzemenin bulunmaması ya da ek ücrete tabi olduğunun söylenmesi, bildirilen vasıflarda maddi ayıptır⁹.

Hukukî ayıp, TKHK. m.8 ve m.13 ile TBK. m.219 da düzenlenmiş olup mal veya hizmetin zapt edilmiş olmasıdır. Zapt üçüncü kişilerin eşya üzerinde sahip oldukları üstün haktır. Bu durumda tüketicinin mal ya da hizmet üzerindeki tasarruf hakkı kısıtlanır ya da ortadan kalkar¹⁰. Örneğin arsa satışı (satış vaadi) karşılığında hâsılat paylaşımlı inşaat sözleşmesinde, ya da kat karşılığı inşaat sözleşmesinde müteahhidin yaptığı binanın oturma ruhsatının bulunmaması, çalıştırılmak üzere şirketler tarafından tedarik edilen yabancı işçilerin çalışma izinlerinin bulunmaması, bildirilen vasıflarda hukuki ayıptır. Avukatlık ruhsatı bulunmayan kişinin avukat gibi iş takip etmesi, şoförün ehliyetinin bulunmaması lüzumlu vasıflarda hukuki ayıptır¹¹.

Ekonomik ayıp, satılan mal veya hizmetin verimi, getirdiği kâr, vergiden muaf olması, parasal açıdan avantajlı olmasıdır¹². Örneğin arsa satışı (satış vaadi) karşılığında hasılat paylaşımlı inşaat sözleşmesinde, müteahhidin yapacağı binanın mimari projesi, kullanılacak malzemeler ve yapılacak tanıtım ile arsa sahibine bağımsız bölüm başına kazandırmayı taahhüt ettiği rakam ile, mimari projenin kötü olması ya da tanıtım organizasyonunun iyi yürütülememesi ya da hiç yapılmaması sebebi ile bağımsız bölüm başına kazanılan taahhüt edilenden düşük olması, gidilen tatil yerinin tam pansiyon olarak tanıtılmasına rağmen yarım pansiyon olması, bir düğün organizasyonunda anlaşma kapsamında havai fişek gösterisi

⁷ Aslan a.g.e. s.122

⁸ Y.H.G.K. E.2004/15-83 K.2004/98 T.25/02/2004, www.kazanci.com.tr

⁹ Tiryakioğlu, a.g.e. s.74

¹⁰ Aslan a.g.e. s.123

¹¹ Tiryakioğlu, a.g.e. s.75

¹² ASLAN a.g.e. s.124

bulunduğu kararlaştırılmasına rağmen dđđün sırasında havai fişek gösterisinin yapılması istendiğinde ek ücrete tabi olduğunun bildirilmesi, bildirilen vasıflarda ekonomik ayıptır ¹³.

3- Ayıplı Hizmet Sebebiyle Tketickiye Tanınan Seçimlik Haklar

TKHK. 15. madde hükmünde, hizmetin ayıplı ifa edildiği durumlarda tüketicinin, hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim veya sözleşmeden dönme haklarından birini sağlayıcıya karşı kullanmakta serbest olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca sağlayıcının, tüketicinin tercih ettiği bir talebi yerine getirmekle yükümlü olduğu, seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masrafların sağlayıcı tarafından karşılanacağı, tüketicinin bu seçimlik haklardan biri ile birlikte TBK hükümleri uyarınca tazminat talep edebilir. TKHK madde hükümlerinde yeterince açıklık bulunmaması halinde m.83 delaletiyle ¹⁴ TBK genel hükümler uygulanır ¹⁵.

TBK hükümlerinde eser sözleşmesinde hizmet konusu eserin ayıplı olması halinde, sözleşmenin diğer tarafına muayene ve ihbar yükümlülüğü yüklenmişse de TKHK düzenlemesinde tüketicinin muayene ve ihbar yükümlülüğü kaldırılmıştır (TKHK. m.10).

Satıcının ya da sağlayıcının ayıba karşı sorumluluğu fer’i bir borçtur. Akıbeti asıl borca bağlıdır. Satıcının ya da sağlayıcının ayıba karşı sorumluluğu kabule bağlı olmadığından kanunda da düzenlenmiş olduğundan kanundan doğan bir borç olup kusura dayanmamaktadır. Satıcı ya da sağlayıcı ağır kusurlu olmadığı sürece yapacağı anlaşmayla sorumluluğunun sınırlanmasını, kaldırılmasını ya da genişletilmesini kararlaştırabilir ¹⁶.

a. Hizmetteki Ayıbın Telafisi

Sözleşmenin bir tarafını oluşturan tketicii, TKHK m.15 f.1 ve aynı yönde eser sözleşmesi için aşırı masraf gerektirmediği hallerde TBK.m.475 f.1 b.3 hükümlerinde sağlayıcının hizmetteki ayıbı telafi etmesini talep edebilecektir. Tketicii bu seçimlik hakkını

¹³ Tiryakioğlu, a.g.e. s.76

¹⁴ TKHK.m.83 “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hllerde genel hükümler uygulanır”

¹⁵ TBK.m.112 “Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür”.

¹⁶ Aslan, a.g.e. s.125-127

kullandıktan sonra başka bir seçimlik hakkını kullanamaz ancak tamir telafinin imkânsız olması ya da makul olmayan sürede ayıbın telafî edilmemiş olması halinde süre geçmiş bile olsa tüketici diğer seçimlik hakları kullanabilecektir¹⁷.

b. Hizmetin Yeniden İfası

Telafisi/onarımı mümkün olmayan ayıplarda ve edimin ifa edilmesinde tüketicinin hala menfaati varsa¹⁸ ve mümkünse hizmetin yeniden ifası tercih edilebilecektir. Hizmetin yeniden ifası, masrafları müteahhide ait olmak üzere eserin yeniden yapılması, hatalı olarak açılan davanın yeniden açılması, sanatçının yeniden konser vermesidir (TKHK.m.15f.1). Ürünün (eser) ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesinin sağlayıcı için çok güç olması hâlinde tüketici bu hakları kullanamaz. Bu durumda işin niteliğine göre bedelden indirim ya da sözleşmeden dönme hakları kullanılabilir¹⁹.

c. Bedelin İndirilmesini İsteme Hakkı

Hizmette bildirilen vasıfların olmaması halinde, ilgili olduğu maldaki ayıp nedeniyle uğradığı değer kaybının karşılığı olabilecek miktarın istenmesidir²⁰. Sözleşme konu malın özelliklerine dair bildirilen özellik var olsaydı bile taahhüt edenin kusuru dışında zaten kullanılmayacak olmasının söz konusu olduğu durumlarda örneğin otelde ya da dinlenme tesisinde açık havuzun ya da oyun alanının olduğu bildirildiği fakat tesiste böyle bir hizmetin olmadığı durumlarda bildirilen hizmet olsaydı bile hava muhalefeti sebebi ile kullanılmayacak olması halinde sözleşmeden dönmeye sağlayıcıya vereceği zarar ile hizmet alanına sağlayacağı yarar arasında oransızlığın olması durumunda²¹ eser sözleşmesinde iş sahibi eseri alıkoymuş (TBK.m.475 f.3), hizmet sözleşmesinde hizmet alan hizmetten yararlanmaya devam edip hizmet sözleşmesi karşılığında ödenecek bedelin indirilmesi yoluna gidilebilir (TBK.m.227 f.4)²².

¹⁷ Aslan, a.g.e. s.200

¹⁸ Tiryakioğlu, a.g.e. s.127

¹⁹ Aslan a.g.e. s.198

²⁰ Tiryakioğlu, a.g.e. s.128

²¹ Tiryakioğlu, a.g.e. s.126

²² Aydoğdu, a.g.e. s.171, YARG. 13.H.D. E.2004/9939 K.2005/37 T.05/01/2005, YARG. 13.H.D. E.2003/2749 K.2003/5860 T.12/05/2003, www.kazanci.com.tr

İndirilecek bedelin miktarını hâkim belirler ve hesaplama yapılırken üç yöntemden biri kullanılır. Mutlak yöntem, hizmetin ayıplı değeri ile ayıpsız değeri arasındaki fark basit bir hesaplama yöntemi ile bulunarak ödenen ya da karşılaştırılan bedelden indirilir. Nispi yöntem, ayıpsız değerle ayıplı değer arasındaki fark oranı olarak hesaplanır bu oran ödenen bedele uygulanarak yüzde hesabı ile indirim yapılır. Tazminat yöntemi, hizmetin ayıplı değeri tespit edilerek bu değer ödenen bedelden mahsup edilerek tüketiciye geri ödenir. Bu durumda hizmetin ayıplı halindeki bedeli ile taraflar arasında karşılaştırılmış olan bedeli arasında fark yoksa indirim yapılmaz²³. Yargıtay nispi yöntemi benimser²⁴. Ayıplı hizmetin hesaplanan bedeli ile taraflar arasında karşılaştırılmış olan bedel arasında fazla fark yoksa tüketici sözleşmeden dönme ve ödenen bedelin iadesi ya da ayıpsız haliyle yeniden ifasını talep edebilir (TBK.m.227 f.5).

d. Sözleşmeden Dönme Hakkı

TKHK.m.15 f.1 hükmünde sunulan seçimlik haklardan biri de sözleşmeden dönme hakkıdır. Sözleşmeden dönme, sözleşmenin geçmişe etkili şekilde ortadan kaldırılmasıdır²⁵. Bu durumda sözleşmeye dayanarak edimlerini ifa eden taraflar sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre verdiklerini geri isteyebilirler²⁶. Tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçerse, ödemiş olduğu bedelin tümü veya yapılan indirim tutarı derhâl tüketiciye iade edilir (TKHK. m.15 f.3). Örneğin, ayıbın tamirle giderilmesi halinde ürün kullanılmaya elverişli hale gelmemiş ve devamlı arızalanıyorsa²⁷, tüketici sözleşmeden dönme hakkını kullanabilir. Vekâlet ilişkisinde avukatın yaptığı hizmetin ayıplı olması halinde asilin hakkının korunması için telafi edilebilecek durum varsa avukatın vekâlet ilişkisindeki görevini yeniden ifa etmesi istenebilir. Ancak hizmetin belirlenen bir süre içerisinde yapılması gerekip bu süre geçtikten sonra hizmetin yeniden ifası, tüketici açısından önemini yitirmişse, örneğin mezuniyet törenine yetiştirilmesi gereken elbise bitirilememesi, vekâlet ilişkisinde hak düşürücü süreye bağlı işlerde avukatın yapılacak işin süresini kaçırmaması, duruşmanın kaçırılması halinde işin yeniden yapılabilmesi mümkün olmadığından sözleşmenin ifasının istenmesi beklenmez. Ayrıca vekil ile müvekkil arasındaki ilişkide güven esas olduğundan, bu gibi durumlarda müvekkil sıfatındaki tüketicinin sözleşmeden dönme ve

²³ Tiryakioğlu, a.g.e. s.129

²⁴ Aydoğdu, a.g.e. s.171

²⁵ Tiryakioğlu, a.g.e.s.125,126

²⁶ Aslan, a.g.e. s.186

²⁷ YARG. 13.H.D. E.200/14233 K.2007/2558 T.23/02/2007, Y.H.G.K. E.2005/4-487 K.2005/553 T.05/10/2005 www.kazanci.com.tr

varsa zararını tazmin yoluna gitme hakkını kullanması en tabii olanıdır. Bu durumda tüketici, ödediği bedeli ve hizmet konusu için yapmış olduğu giderlerin ödenmesini isteyebilir. Örnek olarak bahsedilen bu zararlar tüketicinin doğrudan zararlarıdır ve sağlayıcı bu zararlardan kusursuz sorumludur. Sağlayıcı tüketicinin dolaylı zararlarından da sorumludur. Ancak iş görme sözleşmesinin konusunu oluşturan hizmetteki ayıptan sorumlu olmadığını ispat ederse dolaylı zararlardan sorumlu olmaz²⁸. Örneğin otel konaklama sözleşmesinde, otelde varlığı taahhüt edilen ve sözleşmenin yapılmasına etkili olan çevre düzenlemesi ve sosyal etkinlik sahaları, havuz, 24 saat sıcak su hizmeti gibi hizmetlerin ayıplı olması sebebi ile tüm konaklama sözleşmesinden dönme hakkı kullanıldığında²⁹ peşin olarak verilen konaklama ve taşıma hizmetlerinin bedelleri doğrudan zarar olup taahhüt eden kusursuz sorumludur. Bu sözleşmenin yapılmış olmasından dolayı başka bir firmanın kampanyalı olarak sunulan indirimli hizmetini kaçırmış olması sebebi ile uğradığı zarar dolaylı zarar olup taahhüt eden sağlayıcı, tüketicinin bu zararından da sorumludur ancak kusursuzluğunu ispat ederse dolaylı zarar sorumluluğundan kurtulur³⁰.

Bir sözleşme içinde birden fazla hizmet sözleşmesi varsa ve bu sözleşmelerin konuları birbirinden ayrılabilirse bu durumda taraflar arasında yapılan tüm sözleşme konuları için değil ancak ayıplı olan hizmetler için sözleşmeden dönme hakkı kullanılabilir. Örneğin, bir vakıf ya da derneğin belli sayıda üyeleri ile birlikte yaptığı bir haftalık gezi turunda bir konaklama sözleşmesi bir de terminalinden konaklama yerine kadar yapılan taşıma sözleşmesi vardır. Konaklama sözleşmesinde tüketici, işletmedeki yetersiz oda sayısı, hizmet kalitesi bakımından hizmetin ayıplı ifa edilmesi halinde taşıma hizmeti de dâhil tüm sözleşmeden dönülebilir. Ancak sadece taşıma sözleşmesindeki hizmetin ayıplı olması halinde, taşıma hizmeti konaklama sözleşmesinin fer'i olduğundan konaklama sözleşmesi yerine taşıma hizmet sözleşmesinden dönerek bu sebeple uğradığı zararların tazminini isteyebilir.

²⁸ Aydoğdu, a.g.e. s.169

²⁹ YARG. 13.H.D. E.2003/2749 K.2003/5860 T.12/05/2003 www.kazanci.com.tr

³⁰ ³⁰ Tiryakioğlu, a.g.e. s.131,132

e. Tazminat İsteme Hakkı

Tüketicilerin gerek kanunda bildirilen seçimlik hakları ile birlikte (TBK.m.112) gerekse bu seçimlik hakları kullanmadan (TKHK.m.15 f.1 c.4) sağlayıcı ve ana bayiden tazminat talep etme hakları vardır ³¹.

Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür (TBK. m.49 f.1). TBK.m.58 uyarınca kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. Aynı kanunun m.114 f.2 hükmü haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanacağını düzenlemiştir. Buna göre sağlayıcı ve müteselsil sorumluluk halinde ana bayii tüketicinin zarara uğradığı hukuka aykırı bir fiilde kusurlu olması halinde, tüketicinin maddi zararından sorumlu olacaktır. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür (TBK.m.49 f.2).

³¹ Tiryakioğlu, a.g.e. s.129,130

Sonuç

6502 sayılı kanunda tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi (ticari amacı olmayan tüzel kişilikleri, dernekleri, vakıfları, kooperatifleri); sağlayıcı, kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder.

İş görme sözleşmeleri olan hizmet, eser ve vekâlet sözleşmeleri ayıplı hizmete konu olur ve TKHK hükümleri uygulanır.

Ayıplı hizmet kanunda, sözleşmenin belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmet olarak tanımlanmış ve 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 hizmetlerin ayıplı olacağı kanunen düzenlenmiştir.

Sağlayıcı tarafından sunulan hizmetin ayıplı olması halinde, sağlayıcı tek başına ve müteselsil sorumluluk hükümleri çerçevesinde ana bayii ile birlikte sorumlu olur.

Tüketici ayıplı hizmet sebebi ile miktar sınırına göre il veya ilçe tüketici hakem heyeti ya da tüketici mahkemeleri nezdinde sağlayıcı ve ana bayiden; hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim ve sözleşmeden dönme haklarından birini seçimlik olarak kullanabilir. Ayrıca bu seçimlik haklardan biri ile birlikte ya da bağımsız olarak maddî ve manevî zararını talep edebileceği gibi kararın yayınlanmasını da talep edebilir.

Kaynakça

ASLAN İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5.Baskı, 2015

AYDOĞDU Murat, Tüketici Hukuku Dersleri, 1.Baskı Ocak 2015,

BAYKAN Renan, Tüketici Hukuku, Mevzuata İlişkin Yorum-Eleştiri-Öneri, İTO Yayınları Dergisi, S:2005-41, 2.Bası.

GÜMÜŞ Mustafa Alper, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt-1, İstanbul 2014

TİRYAKİ Betül, Tüketicinin Korunması Hukuku Bakımından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, Ankara 2007,

ZEVKLİLER Aydın/ AYDOĞDU Murat, Tüketicin Korunması Hukuku, 3.Baskı, Mart 2004

www.kazanci.com.tr