



T.C.
YARGITAY

. Hukuk Genel Kurulu

Esas No: 2017/13-633

Karar No: 2020/663

Karar Tarihi: 23-09-2020

**AYIPLI MALIN MISLİ İLE DEĞİŞİMİ DAVASI – SIFIR KİLOMETRE ARAÇTA
AYIP - SATIŞA AYIPLI ŞEKİLDE SUNULAN MALDA BU YÖNE İLİŞKİN BİR
AÇIKLAMA VE UYARININ BULUNMASININ ZORUNLU OLDUĞU - MALIN
AYIPSIZ MISLİ İLE DEĞİŞİMİNE KARAR VERİLMESİNİN HUKUKA UYGUN
OLDUĞU**

ÖZET: Tüketici, satın aldığı aracın sıfır kilometre araçlardan haklı olarak bekleneceği üzere, hasarsız olduğu düşüncesi ile sözleşmeyi imzalamış ve bu niteliğe göre bedelini ödemiştir. Ne var ki araç satış öncesi aşamada hasar görmesi yahut kusurlu imal edilmesi nedeniyle işlem görmüş ve bilirkişi tarafından da tespit edildiği üzere renk farklılığı olmaması için bagaj kapağına da boya taşırılarak ve boyanın orijinalliği bozularak kusurlu onarımlarla ayıp gizlenmek istenmiştir. Oysa 4077 sayılı Kanun'un ilgili maddesi gereği, satışa ayıplı şekilde sunulan malda bu yöne ilişkin bir açıklama ve uyarının bulunması zorunludur. Gerek ayıbın açıklanan bu mahiyeti gerekse kusurlu onarımlarla kendisinden gizlenen ayıbın satımdan çok kısa bir süre sonra ortaya çıkması ve hemen akabinde tüketicinin hakkını elde edebilmek için tüm yasal yolları takip etmesi göz önünde bulundurulduğunda somut olay bakımından malın ayıpsız misli ile değişimine karar verilmesinin hukuka uygun olduğu sonucuna varılmıştır. Sonuç itibarıyla usul ve yasaya uygun direnme hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

(4077 S. K. m. 4, 10, 10/B, 22, 30) (6502 S. K. m. 11) (818 S. K. m. 202) (6098 S. K. m. 217) (4721 S. K. m. 2)

1. Taraflar arasındaki “ayıplı malın misli ile değişimi” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda, İzmir 3. Tüketici Mahkemesince verilen davanın kabulüne ilişkin karar davalılar vekilinin temyizi üzerine Yargıtay (kapatılan) 13. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonunda bozulmuş, Mahkemece Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

2. Direnme kararı davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3. Hukuk Genel Kurulunca dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

I. YARGILAMA SÜRECİ

Davacı İstemi:

4. Davacı vekili 02.11.2012 tarihinde işleme konulan tarihsiz dava dilekçesinde; müvekkilinin 25.08.2010 tarihinde Renault marka araç bayii olan davalı ... Otomobilcilik Yedek Parça Turz. Nak. İnş. San. Tic. Ltd. Şti.'den (... Oto. Ltd. Şti.) Symbol 2011 model sıfır km araç satın aldığını, iki ay sonra aracın sol arka çamurluğunun alt kısmındaki verniğin attığını fark ettiğini, bunun üzerine aracı yetkili servise götürdüğünü ve aracın boyanmış olduğunu öğrendiğini, davalılardan ayıp nedeniyle malın yenisi ile değiştirilmesi talebinde bulunduğunu ancak talebinin yerine getirilmediğini, bu hususta keşide ettiği ihtarnamesinden ve lehine tesis edilen tüketici hakem heyeti kararından da sonuç alamadığını ileri sürerek gizli ayıplı bulunan aracın ayıpsız misli ile değiştirilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

5. Davalı... Motorlu Araçlar İmal Satış A.Ş. (Mais A.Ş.) vekili cevabında; süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığını, araçta üretimden kaynaklı herhangi bir kusurun mevcut olmadığını, vernik atması şeklindeki problemin davacı hatasından da kaynaklanmış olabileceğini, garanti süresi boyunca sorunsuz kullanılan aracın, teslim tarihinden iki yıla yakın süre geçtikten sonra önemli vasıfta kabul edilemeyecek bir ayıp iddiasına dayanılarak misli ile değişim istenmesinin dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığı gibi değişime ilişkin yasal koşulların da oluşmadığını, değişim yönünde verilecek bir kararın davacının sebepsiz zenginleşmesine neden olacağını savunarak davanın reddini istemiştir.

Diğer davalı ... Oto. Ltd. Şti. ise davaya cevap vermemiştir.

Mahkeme Kararı:

6. İzmir 3. Tüketici Mahkemesinin 16.01.2014 tarihli ve 2012/1260 E., 2014/21 K. sayılı kararı ile; "... Tüketici seçimlik hakkını kullanırken objektif iyi niyet kuralları içerisinde hareket etmek zorundadır. Olayda ayıbın niteliği, tarafların hak ve menfaatleri gözetilmiş, misliyle değiştirmenin aşırı bir dengesizliğe neden olup olmadığı, bedel indirimi uygulanıp uygulanmayacağı değerlendirilmiştir.

Halen toplumun önemli bir kesiminin hayallerinden birisi başını sokacağı konut ise diğeri otomobil sahibi olmaktır. Araç edinebilmek amacıyla ya birikiminin çok önemli bir kısmını kullanmakta ya da kredi alıp ödeyebilmek için uzun süre temel ihtiyaçlarından dahi fedakârlık yapmaktadır.

Davacı bu koşullar altında ve hissiyatla uyumsuzluk konusu ürünü satın almış, ilk sahibi ve kullanıcısı olmuştur.

Satıcının sorumluluğu ayıpsız ve eksiksiz ürünü alıcıya teslim etmektir. Üretim kaynaklı ayıbı satıcı hatta üretici bilmeyebilir. Buna rağmen sonuçlarına katlanmak yasal zorunluluktur.

Bilirkişi raporu, yapılan boya ve tamirat işleminin anlaşılmasının önlenmesi açısından sol arka çamurluğa komple vernik atıldığı, boya ve vernik işçiliğinin iyi olmasının işlemin aracın tüketiciye tesliminden önce fabrika çıkışında veya fabrikadan bayiye getirilmesi sırasında veya bayide meydana geldiği ihtimalini ortaya koyduğu, bu nedenle boyama işleminin aracın tüketiciye tesliminden önce gerçekleştiği kanaatine varılmasında yeterli bulunmuştur.

Başka deyişle satışa sunulacak ayıplı mal üzerine ya da ambalajına imalatçı veya satıcı tarafından tüketicin kolaylıkla okuyabileceği şekilde "özürlüdür" ibaresi içeren bir etiket konulmadığı gibi satım aşamasından önce meydana gelen ayıp boyama ile alıcıdan gizlenmiş, malın ayıplı olduğu hususu tüketiciye verilen faturada belirtilmeden "0" km araç bedeli tahsil olunmuştur. Dolayısı ile satılan malın ayıbı, satıcı tarafından tüketiciden hile ile gizlenmiştir.

Olması gereken ya ayıplı hali ile aracın satışa sunulması ya da boyama işlemi yapıldığı tüketiciye belirtilerek, mevcut haliyle belirlenecek bedel üzerinden ikinci el olarak satışa sunmaktır.

Yoksa bu nedenle araçta oluşan değer kaybının satıcıdan tahsili ile davacıya bu duruma katlanmasını beklemek hakkaniyet kurallarına aykırıdır.

Boyama işlemi, araçta toplam 2.000,00 lira değer kaybına sebep olmuştur. Davacı aracı aldıktan iki ay sonra sol arka çamurluğun alt kısmındaki verniğin atmasını fark edilmeseydi satıcı değer kaybı kadar sebep(p)siz zenginleşecekti. Davalının iyi niyetle bağdaşmayacak davranışının hukuken korunması mümkün görülmemiştir.

Kaldı ki; ayıplı, defolu ya da kusurlu bir ürünü indirimli fiyata alıp almama tüketicinin tercihinin ve onun iradesine bağlıdır. Kusursuz "0" km üretim bedelini ödeyerek aldığı otomobilin sonradan gizli ayıplı çıkması nedeniyle ayıbın tür ve oranı gerekçe gösterilerek, tüketiciyi hukukî ilişkisinin başlangıcında düşünmediği ve tercih etmediği seçime zorlamak 4077 sayılı Yasa'nın amaç ve emredici

hükümlerine aykırılık oluşturacaktır” şeklindeki gerekçeyle davanın kabulüne ve dava konusu aracın ayıpsız misli ile değişimine karar verilmiştir.

Özel Daire Bozma Kararı:

7. Yerel Mahkemenin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde her iki davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

8. Yargıtay 13. Hukuk Dairesince 17.06.2015 tarihli ve 2014/15687 E., 2015/20682 K. sayılı karar ile; davalılar vekilinin sair temyiz itirazları reddedilmiş ve “...Dava, ayıp iddiasına dayalı olarak tüketicinin açtığı seçimlik hakların kullanılması istemine ilişkindir. Bilirkişi incelemesi ile araçta mevcut bulunan boya kusurunun boyanın orjinal olması nedeniyle üretimden kaynaklı olduğu mütalaa edilmiş, mahkemece bilirkişi raporu esas alınarak yazılı şekilde hüküm tesis edilmiştir. 4077 sayılı kanun gereğince tüketici, aldığı ürünün ayıplı çıkması halinde ayıplı malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi, bedel iadesi, ayıp oranında bedel indirimini veya ücretsiz onarım isteme haklarına sahiptir. Verilen kararın hak ve menfaatler dengesini aşırı ölçüde bozması halinde ayıp oranında bedel indirimini veya ücretsiz onarım isteme hakkının da değerlendirilmesi gerekecektir. Somut olayda da iadesine hükmedilen aracın satın alındığı tarih, davacının elinde uzun zaman boyunca herhangi bir yakınma olmaksızın kullanılmış olması, ayıbın mahiyeti dikkate alındığında mahkemenin ayıp oranda hakkaniyet gereği bedel indirimini seçeneğini değerlendirmemesi usul ve yasaya aykırı olup, hükmün bozulmasını gerektirir...” gerekçesiyle karar bozulmuştur.

Direnme Kararı:

9. Mahkemece 03.11.2015 tarihli ve 2015/2314 E., 2015/2800 K. sayılı karar ile; ilk karar gerekçeleri tekrarlanmak suretiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme Kararının Temyizi:

10. Direnme kararı süresi içinde davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

II. UYUŞMAZLIK

11. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; somut olay bakımından dava konusu araçtaki boya kusuru nedeniyle aracın ayıpsız misliyle değişimi yönünde karar verilmesinin yerinde olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

III. GEREKÇE

12. Uyuşmazlığın çözümünde öncelikle "ayıp" kavramına kısaca değinmekte yarar vardır.

13. Tüketici hukukunda ayıba ilişkin düzenleme, uyuşmazlıkta uygulanması gereken 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un (TKHK) 4. maddesinde yer almaktadır.

14. Anılan maddenin 1. fıkrasında; “Ambalajında, etiketinde, tanıtmaya ve kullanma kılavuzunda yer alan veya satıcı tarafından vaat edilen veya standardında tespit edilen nitelik ve/veya 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 mal veya hizmetler, ayıplı mal veya ayıplı hizmet olarak kabul edilir.” denilmekte, devam eden fıkralarda ise buna ilişkin biçimsel koşullar sayılmaktadır. Ayıplı bir malın bu hâliyle satışa çıkarılabilmesi mümkündür. Ancak bu durumda 4. maddenin altıncı fıkrasının “Satışa sunulacak ayıplı mal üzerine ya da ambalajına, imalatçı veya satıcı tarafından tüketicinin kolaylıkla okuyabileceği şekilde "özürlüdür" ibaresini içeren bir etiket konulması zorunludur.” şeklindeki birinci cümle düzenlemesi çerçevesinde (ikinci cümledeki istisna saklı kalmak kaydıyla) tüketici aydınlatılmalı ve aldanmasının önüne geçilerek uyarılmalıdır.

15. Kanun'un 4/2. maddesinde satın aldığı malda ayıbın ortaya çıkması hâlinde alıcının seçimlik haklarının nelerden ibaret olduğu belirtilmiş olup tüketici bu durumda, bedel iadesini de içeren sözleşmeden dönme, malın ayıpsız misliyle değiştirilmesi veya ayıp oranında bedel indirimi ya da ücretsiz onarım isteme haklarına sahiptir. Söz konusu seçimlik haklar yönünden satıcı tüketicinin talebini yerine getirmekle yükümlüdür. Maddenin üçüncü fıkrası hükmüne göre satıcı ile birlikte İmalatçı-üretici, bayi, acente, ithalatçı ve 10. maddenin beşinci fıkrasına veya 10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre kredi veren, ayıplı maldan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur.

16. 4077 sayılı TKHK, tüketicinin ayıp nedeniyle doğan seçimlik haklarının kullanılması açısından herhangi bir sınır içermemektedir; ayıbın varlığı hâlinde tüketici seçimlik haklarından istediğini tercih edebilecektir. Ancak bazı durumlarda taraflar arasındaki ayıba ilişkin ihtilâfın çözümünde Kanun'un öngördüğü bu serbet tercih imkânı, somut olayın özellikleri dikkate alındığında adaletli bir sonuca ulaşılmasını engelleyebilir. 4077 sayılı Kanun'da bu hususa ilişkin açık düzenleme bulunmamakla birlikte Kanun'un 30. maddesinin "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır." hükmü uyarınca bu gibi durumlarda konuyla ilgili genel hükümlere başvurmak gerekecektir.

17. Bu kapsamda; satıcının ayıptan sorumluluğuna ilişkin olarak 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun "Tekeffüle müstenit dava" başlığı altında düzenlenen 202 ve devam maddeleri (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, m. 217 vd.) önem taşımaktadır.

18. Uyuşmazlık konusu ile sınırlı olarak söz konusu hükümler incelendiğinde; anılan maddenin ikinci fıkrasındaki "Hakim, müşterinin mebbi ret davası üzerine hal icabı bey'in feshini muhik göstermiyorsa semenin tenzili ile iktifa edebilir." hükmünde hâkime, somut olayın özelliklerine göre sözleşmenin feshi talebi adil bulunmazsa semen tenziline hükmedebilme imkânı tanındığı görülecektir.

19. Bazı durumlarda ise ayıba bağlı seçimlik haklar yönünden tüketicinin tercihi, ayıbın şekli, malın değeri, ayıbın ileri sürülüş süreci gibi her somut olayda farklılık taşıyan kıstaslar çerçevesinde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 2/2. maddesindeki hakkın kötüye kullanılması hâli olarak dahi değerlendirilebilecek ve hâkimin dürüstlük kuralına uygun olmayan tercihe müdahalesi gündeme gelecektir.

20. Hâl böyle olunca 4077 sayılı Kanun'da bu yöne ilişkin açık hüküm bulunmamasına rağmen son dönemde alınan yargısal kararlarda (örneğin Hukuk Genel Kurulunun 07.06.2017 tarihli, 2017/13-653 E., 2017/1085 K.; 06.11.2015 tarih, 2015/13-2692 E., 2015/2487 K. sayılı kararları) tüketicinin tercihi yönünde verilecek hükmün hak ve menfaatler dengesini aşırı ölçüde bozar mahiyette olmaması gerekliliğine değinilmiştir.

21. Nitekim, 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un hazırlanmasında da dikkate alındığı bilinen Avrupa Parlamentosu ve Konseyi 25.05.1999 tarih, 1999/44/EC sayılı Tüketici Mallarının Satımının ve İlgili Garantilerin Bazı Yönleri Hakkında Yönergesine de konu olmuş, Yönerge'nin 3/6 maddesinde ayıbın önemsiz olması hâlinde tüketicinin sözleşmeden dönemeyeceği belirtilmiştir. Somut olayda uygulama imkânı bulunmamakla beraber, 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinin üçüncü fıkrasındaki "Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesinin satıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim haklarından birini kullanabilir. Orantısızlığın tayininde malın ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurma tüketicinin sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınır." hükmü de 4077 sayılı Kanun döneminde doğan yasal düzenleme ihtiyacına cevap verir mahiyette olması yönünden değerlidir.

22. Seçimlik haklarına ilişkin tercihinde tüketicinin serbestliği asıl olduğundan, hak ve nesafet dengesinin gözetiminde somut olayın özelliklerinin titizlikle değerlendirilmesi gerekliliği gözden kaçırılmamalıdır.

23. Eldeki davada da, satın alınan aracın sol arka çamurluğundaki soyulmanın üretimden kaynaklı gizli ayıp mahiyetinde olduğu hükme esas alınan bilirkişi raporuyla tespit olunmuş ve davalılar vekilinin bu yöne ilişkin temyiz itirazları da Özel Dairece reddedilerek bu husus kesinleşmiş; davalılar vekilinin ayıptan sorumlu olmadıkları yönündeki temyiz itirazları bu sebeple Hukuk Genel Kurulu incelemesi dışında kalmıştır.

24. Yapılan açıklamalar ışığında Yerel Mahkeme ve Özel Daire arasındaki uyuşmazlık irdelendiğinde; davacı tüketici 27.08.2010 tarihinde satın aldığı sıfır aracının, çok kısa bir süre sonra çamurluğundaki verniklerin kalktığını fark etmiş, durumu yetkili servis önüne taşımış ancak sözlü taleplerinden sonuç alamayarak Bornova 2. Noterliğinin 09.02.2011 tarihli 2638 yevmiye numaralı ihtarnamesini keşide ederek davalı... A.Ş.'den mağduriyetinin giderilmesini talep etmiştir. İhtarnamenin karşılık bulmaması üzerine tüketici 30.04.2012 tarihinde İzmir Tüketici Sorunları İl Hakem Heyetine başvurmuş ve aracın misli ile değişiminin gerektiği yönünde tüketici lehine delil mahiyetindeki (4077 sayılı Kanun, m. 22/6-1. cümle gereği) 12.06.2012 tarihli karar tesis edilmiştir. Tüketici satın aldıktan çok kısa bir süre sonra ortaya çıkan ve satım anında kendisinden gizlendiği çekişmesiz olan ayıp nedeniyle araçtan beklediği faydayı elde edemediğinden aracın ayıpsız misli ile değişimi yönündeki hukukten korunan arzusunu tüm bu çabalarına rağmen elde edemeyerek 02.11.2012 tarihinde eldeki davayı açmıştır.

25. Özel Dairece “Somut olayda da iadesine hükmedilen aracın satın alındığı tarih, davacının elinde uzun zaman boyunca herhangi bir yakınma olmaksızın kullanılmış olması, ayıbın mahiyeti dikkate alındığında mahkemenin ayıp oranında hakkaniyet indirimi seçeneğini değerlendirmemesi” bozma nedeni yapılmış ise de Mahkemece tesis edilen ilk kararda bu yön açıkça tartışılmış ve misli ile değişimin taraflar arasındaki hak ve nesafet dengesini bozmayacağı açıklanmıştır. Gerçekten de tüketici, satın aldığı aracın sıfır kilometre araçlardan haklı olarak bekleneceği üzere, hasarsız olduğu düşüncesi ile sözleşmeyi imzalamış ve bu niteliğe göre bedelini ödemiştir. Ne var ki araç satış öncesi aşamada hasar görmesi yahut kusurlu imal edilmesi nedeniyle işlem görmüş ve bilirkişi tarafından da tespit edildiği üzere renk farklılığı olmaması için bagaj kapağına da boya taşırılarak ve boyanın orijinallliği bozularak kusurlu onarımlarla ayıp gizlenmek istenmiştir. Oysa 4077 sayılı Kanun’un 4. maddesinin altıncı fıkrasının birinci cümlesi gereği, satışa ayıplı şekilde sunulan malda bu yöne ilişkin bir açıklama ve uyarının bulunması zorunludur. Gerek ayıbın açıklanan bu mahiyeti gerekse kusurlu onarımlarla kendisinden gizlenen ayıbın satımdan çok kısa bir süre sonra ortaya çıkması ve hemen akabinde tüketicinin hakkını elde edebilmek için tüm yasal yolları takip etmesi göz önünde bulundurulduğunda somut olay bakımından malın ayıpsız misli ile değişimine karar verilmesinin hukuka uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

26. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında, araçtaki ayıbın onarım masrafı ve onarıma bağlı değer kaybı toplamının yalnızca 2.000,00TL olduğu, malın değerine kıyasla ayıbın hafifliği dikkate alındığında misli ile değişim yönünde karar verilmesinin taraflar arasındaki hak ve nesafet dengesini bozacağı, bu nedenle Özel Daire kararındaki nedenlerle direnme hükmünün bozulması gerektiği yönünde dile getirilen görüş, açıklanan nedenlerle Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.

27. Sonuç itibarıyla usul ve yasaya uygun direnme hükmünün onanmasına karar verilmiştir.

IV. SONUÇ

Açıklanan nedenlerle;

Davalılar vekilinin temyiz itirazlarının reddi ile direnme kararının ONANMASINA,

Aşağıda dökümü yazılı (1.502,96TL) harcın temyiz edenlerden alınmasına,

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesine göre uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 440. maddesi uyarınca kararın tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 23.09.2020 tarihinde oy çokluğu ile

karar verildi. (aa)