

TÜRK HUKUKU'NDA ÜRETİCİNİN VE İTHALATÇININ SATIM SÖZLEŞMESİNDE AYIPTAN SORUMLULUĞU

The Responsibility of Manufacturer and of Importer For The Defect On Sale Agreement in Accordance With Turkish Law Of Obligations and Consumer Protection Law

Av. Burak Hamza ER¹

Geliş Tarihi: 08.01.2018 Kabul Tarihi: 28.09.2018

ÖZET

Satış sözleşmesinde ayıptan sorumluluğa ilişkin olarak 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'dan farklı bazı ilkeler öngörmüştür. Farklılık arz eden bu ilkelerden birine de, ayıplı satım halinde tüketicinin sahip olduğu seçimlik hakların yöneltilebileceği kişiler bakımından yer verilmiştir. Buna göre; ayıplı satım halinde tüketici hala dört adet seçimlik hakka (Ayıpsız benzeri ile değiştirme, bedel iadesi, bedel indirimi, ücretsiz onarım) sahiptir. Fakat bedel indirimi ve bedel iadesi seçimlik hakları 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile artık yalnızca "satıcıya" yöneltilebilmektedir, zira satım bedelini tahsil eden kişi satıcıdır. Bu kanunun ilgili maddesi, parasal taleplerin üreticiye ve/veya ithalatçıya yöneltilemeyecek olması nedeniyle kanun koyucu tarafından bilinçli olarak getirilmiştir. Bununla birlikte, kanun koyucu aynı kanunun 56'ncı maddesi ile bu ilkeye bir istisna getirmiş görünmektedir.

Anahtar Kelimeler: Tüketici, seçimlik haklar, satıcı, ithalatçı, garanti sorumluluğu

ABSTRACT

The goods in the sales contract that are in the possibility of being defective, the law number 6502 which is about the protection of consumer has brought some principles that are different from the abolished law number 4077 which is about the protection of consumer. One of them, in case the defective selling buyers (consumers) will have the optional rights that can be directed to the between people, it is distinguished according to the optional right. According to this, when the purchased product is defective, the consumer will still have four optional rights (change with the multiple, price refund, price reduction, free repair). But price refund and price reduction can be asserted to the "seller" because the seller collected the price of the product. The reason for the related article of the law is that "monetary claims can not be directed to the importer and / or producer" and this distinction is made consciously. However, Article 56 of the same law seems to have brought an exception to this principle in the context of the warranty obligation.

Key Words: Consumer, optional rights, seller, importer, warranty liability

¹ İstanbul Barosu'nda avukat ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi doktora öğrencisi. e:posta: burakhamzaer@gmail.com. ORCID ID: 0000-0003-2033-8239

GİRİŞ

Günümüz piyasa koşulları, ürün çeşitliliğinin ve ürünlerin ulaştırılabilir olduğu coğrafyanın genişliği, ekonominin global düzene entegrasyonunu sağlamıştır ve sağlamaya devam etmektedir. Çok uzak bir ülkede üretimi yapılan bir ürün çeşitli araçlarla iç piyasaya aktarılabilen ve bu ürünlerin nihai tüketicilerle buluşmasına kadar geçen süreçte birçok piyasa aktörü doğrudan veya dolaylı olarak üretim-tüketim zincirinde rol almaktadır. Çok aktörlü ve sıklıkla geniş coğrafyalara yayılan bu zincirin son halkası olarak ifade edebileceğimiz tüketici, satın aldığı ürünün objektif ve/veya sübjektif birtakım niteliklerden yoksun olması halinde hemen her hukuk düzeni tarafından özel hukuk kuralları ile korunmaya çalışılmaktadır. Fakat tüketiciler, karşılarında birden fazla muhatap bulunduğu (satıcı, bayi, üretici, ithalatçı vs.) bu hakları kime karşı kullanacakları konusunda sıkıntı yaşayabilmektedirler. Bu nedenle, iç hukukumuzda gerek 4077 sayılı Kanun, gerekse 6502 sayılı Kanun tüketicilerin hangi hak için kime başvurabilecekleri konusunda belirlemeler yapmıştır.

Bu sorumlu kişilerden biri de “ithalatçı ve/veya üreticidir”. Zira günümüzde birçok yurtdışı menşeli ürün yurtiçine ithalatçı gerçek ve/veya tüzel kişilerce aktarılmaktadır. Bu nedenle, iç piyasaya sokmuş olduğu üründen dolayı ithalatçı sıfatını sahip kişinin de, ürünü üretmekle bir nevi o ürün nedeniyle tüketici karşısında doğal sorumlu haline gelen üretici yanında, bazı sorumluluklarının bulunması olağandır². Bu sorumluluklardan biri de, ayıplı satımdan doğan seçimlik haklardan sorumluluktur. Söz konusu sorumluluk, aşağıda açıklanacağı üzere, 6502 sayılı Kanun'da 4077 sayılı Kanun'dan farklı olarak ve kanımızca olması gerekene daha uygun şekilde düzenlenmiştir³.

23.02.1995 tarihinde kabul edilen ve 23.08.1995 tarihinde yürürlüğe giren 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (çalışmanın devamında “eski Kanun” veya “4077 sayılı Kanun” olarak anılacaktır); 07.11.2013 tarihinde kabul edilen ve 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (çalışmanın devamında “yeni Kanun” veya “6502 sayılı Kanun” olarak anılacaktır) ile yürürlükten kaldırılmıştır.

² Türk Hukuku'nda AB'nin genel yaklaşımından farklı olarak, üretici ve ithalatçılara 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 56/1 maddesi ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 5/1 maddesi uyarınca garanti belgesi düzenleme ve tüketiciye verme zorunluluğu getirilmiştir. Garanti sorumluluğu, gerek AB topluluk hukukunda gerekse de Alman, İsviçre, Avusturya iç hukuklarında ihtiyari bir sorumluluk olarak düzenlenmişken; Türk Hukuku'nda ise ürün bazlı olarak zorunlu bir sorumluluktur. Bu nedenle, ithalatçının ve üreticinin ayıptan doğan sorumluluğu bu yaklaşımın da hem nedeni hem sonucu olarak yorumlanabilir.

³ Sorumlu kişiler çevresinin bu şekilde daraltılmasının isabetli olmadığı görüşü için Bkz. **AYDOĞDU**, Murat, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiği Farklı Yaklaşım Ve Bu Konudaki Önerilerimiz, (Yenilikler), DEÜHFD, Cilt 15, Sayı 2, İzmir, 2013, s. 1-62, s.10.

6502 sayılı Kanun'un geçiş için öngördüğü sisteme göre; Eski Kanun döneminde açılmış davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam edecek, yine Eski Kanun döneminde gerçekleşmiş bulunan tüketici işlemlerine eski Kanun hükümleri uygulanacaktır (Geçici Madde 1/I-II). Bir başka deyişle, 28.05.2014 tarihinden önce vücut bulan tüketici işlemlerine, kural olarak, 4077 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; fakat bu tarihten sonra gerçekleşen tüketici işlemleri 6502 sayılı Kanun'a tabi olacaktır.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un, "köklü" olduğunu rahatlıkla söyleyebileceğimiz bir şekilde değişmesi, tüketici hukukunu bilhassa uygulayıcılar nezdinde bir geçiş dönemi ile karşı karşıya bırakmıştır. Bu geçiş dönemi, öncelikle Kanun'un değişen, eklenen veya çıkarılan hükümleri ile ilgili olarak birtakım sıkıntıları beraberinde getirmiştir ve getirmeye devam etmektedir.

Yeni Kanun yer yer ufak, yer yer ise oldukça kapsamlı ilkesel değişiklikler içermektedir⁴. Çalışmamızın esas konusunu, Kanun'da yapılan bu değişikliklerden uygulamada henüz tam olarak yerleşmeyen hususlardan biri olan "üreticinin/ithalatçının ayıplı mal nedeniyle tüketiciye karşı sorumluluğu" oluşturmaktadır. Bu sorumluluk, seçimlik haklardan sorumluluk ve tazminat sorumluluğu olmak üzere ikiye ayrılarak incelenecektir.

Söz konusu sorumluluk, Türk Borçlar Kanunu'nda öngörülmediğinden, bir başka deyişle ayıptan sorumluluk hükümlerinde alıcı karşısında yalnızca "satıcı" sorumlu kılındığından çalışmamızın merkezi daha ziyade tüketici hukuku ağırlıklı olarak inşa edilecektir. Bununla birlikte, bilhassa garanti sorumluluğu kapsamında ayıp nedeniyle üreticinin/ithalatçının Türk Borçlar Kanunu uyarınca da sorumlu olabildiği durumlar irdelenecektir.

I. SEÇİMLİK HAKLARDAN SORUMLULUK

1. TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDAKİ DURUM

Satım sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nda özel olarak düzenlenen sözleşme türlerinden biri olup, ayıptan doğan sorumlulukla ilgili olarak temel düzenleme Türk Borçlar Kanunu'nun 219-231 maddeleri arasında yer almaktadır. Bu nedenle; alıcı ile satıcı arasındaki ilişki ister tüketici ilişkisi olsun, ister ticari ilişki olsun, ister adi bir satım ilişkisi olsun, bir satım sözleşmesinde ayıptan doğan sorumlulukta genel hüküm olarak Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun satım sözleşmesinde ayıp halinde alıcının seçimlik haklarının ne olacağını düzenleyen 227'inci maddesinde, satıcı haricinde kalan kişilere ayıptan doğan haklar bakımından bir sorumluluk yüklenmemiştir. Dolayısıyla, satım sözleşmesinde ayıptan doğan seçimlik hakların doğrudan

⁴ Bu değişikliklerle ilgili detaylı bilgi için bkz. **AYDOĞDU**, (Yenilikler), s.6 vd.

yöneltilebileceği tek kişi satıcıdır⁵.

Bununla birlikte, bu noktada garantili/garanti belgeli satışlardan bahsetmek gerekir. Hangi ürünlerin satılması halinde garanti belgesinin verilmesinin zorunlu olduğu hususu Garanti Belgesi Yönetmeliği'nde ve bu yönetmeliğe ekli listede düzenlenmiştir. Buna göre, garanti belgesi düzenleme zorunluluğu ürün bazlı olarak belirlenmiştir. Söz konusu yönetmelik 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a dayanılarak çıkarılmış olduğundan, her ne kadar düzenleme ürün bazlı olsa da, yalnızca tüketicilere yönelik satışlarda garanti belgesi düzenleme zorunluluğunun bulunduğunu söylemek mümkündür.

Fakat bununla birlikte, uygulamada satışın kime yapıldığına bakılmaksızın, satış sözleşmesi Tüketici Hukuku bakımından bir tüketici ilişkisi doğurmasa ve dolayısıyla garanti belgesi düzenleme zorunluluğu ortaya çıkmaya bile garanti belgesinin satıcı tarafından alıcıya, alıcının tüketici vasfının bulunup bulunmadığına bakılmaksızın verildiği görülmektedir. Gerçekten de çoğu üründe garanti belgesi ürünün kutusu içinde gelmekte ve çoğunlukla üretici ve ithalatçı tarafından imzalanmış bulunmaktadır. Bu durumda garanti belgesi satıcı tarafından imzalanmasa bile⁶, üretici veya ithalatçı açısından bağlayıcı olacaktır⁷.

İşte böyle ayrıca verilmiş bir garanti taahhüdü mevcutsa⁸, garanti belgesinde taahhüt edilen hususlardan ithalatçı veya üretici sorumlu olacaktır. Buradaki sorumluluk artık bir kanuni sorumluluk değil, sözleşmesel sorumluluktur.

⁵ Üretici ve/veya ithalatçının garanti taahhüdünde bulunduğu durumlarda ise bu taahhüde ilişkin sorumluluğunun bulunacağından şüphe yoktur. Bu durumda söz konusu sorumluluk, Kanun tarafından yüklenen bir sorumluluk değil, ihtiyari bir garanti sorumluluğu olacaktır. Tüketicilere yönelik üretilen veya ithal edilen ürünlerde ise garanti belgesi düzenlemek Kanun'dan (6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md.56) doğan bir zorunluluktur.

⁶ Tüketicilere verilen garanti belgesinde bulunması zorunlu unsurlardan birisi de satıcının imzası ve kaşesidir (Garanti Belgesi Yönetmeliği md.7). Fakat bu zorunluluğun yerine getirilmemesi garanti sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, yalnızca idari yaptırıma neden olur (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md.77/6). Tüketici olmayan alıcıya teslim edilen garanti belgesinde satıcının imza ve kaşesinin bulunmaması ise idari yaptırıma neden olmaz, zira bu zorunlu unsurlar tüketici satışları için getirilmiştir. Burada garanti belgesini kim imzalayıp alıcıya teslim edilmek üzere satıcıya teslim etmişse, o kişi açısından bağlayıcı bir garanti taahhüdü söz konusu olur.

⁷ Üreticinin veya ithalatçının verdiği garanti taahhütlerinin geçerliliğinin satış sözleşmesinden bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiğine dair görüş için bkz. **KAPANCI**, Kadir Berk, Satış Hukukunda Ayıptan Doğan Sorumluluk ve Sözleşmesen Garanti Taahhütleri, İstanbul, 2012, s.141.

⁸ Üreticinin veya ithalatçının satış sözleşmesinin yanında verdiği garanti taahhüdü her durumda ayrı ve bağımsız bir garanti sözleşmesi teşkil etmektedir. Burada üretici veya ithalatçı, satış sözleşmesinin tarafı olmadığından, bağımsız garanti taahhüdü/bağımsız olmayan garanti taahhüdü ayırımı yapılması da söz konusu olmayacaktır. Daha detaylı bilgi için bkz. Bkz. **KAHVECİ**, Kahveci, Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi, Ankara, 2014, s.151 vd, **Kapancı**, s.139 vd.

Oysaki tüketici satışlarında, bir garanti belgesi verilmese bile garanti ilişkisi kanundan kaynaklı olarak doğmaktadır⁹. Garanti belgeleri de genellikle Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin öngördüğü asgari şartlara uygun olarak ve hatta çoğunlukla Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayınlanan örnek garanti belgesine uygun olarak hazırlandığından, bu garanti belgelerinde ayıplı satım halinde, seçimlik haklardan sorumlu olduğuna dair ibareye yer verilmektedir. Dolayısıyla, her ne kadar tüketicilere yönelik hazırlanmışlarsa da, bu garanti belgelerinin tüketici olmayan alıcılara da üretici veya ithalatçının imzası ile teslim edilmesi halinde, belge içeriğinde yer alan taahhütlerden nitelikleri uygun olanlarla üretici veya ithalatçı bağlı olacaktır¹⁰. Her ne kadar, garanti belgesinde verilen taahhütler bağımsız bir sözleşme niteliğinde olması nedeniyle kanundaki seçimlik haklardan farklı bir niteliğe sahipse de¹¹, doğacak sonuçlar bakımından garanti belgelerinde yer alan ve seçimlik haklardan sorumluluğa ilişkin bulunan hükümlerin de nitelikleri gereği geçerli kabul edilmemesi için kanaatimizce bir neden yoktur¹².

2. 4077 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'DAKİ DURUM

2.1. Genel Olarak

Hâlihazırda 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlükte olsa da, bu Kanun'un Geçici 1'inci maddesi hükmü uyarınca; 28.05.2014 tarihinden önce vücut bulan tüketici işlemlerine, kural olarak, 4077 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecektir. Dolayısıyla, her geçen gün azalsa da, halen 4077 sayılı Kanun kapsamında çözülmesi gereken ihtilaflar mevcuttur ve 4077 sayılı Kanun düzenlemesine kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır. Ayrıca eski düzenlemeyle karşılaştırmalı bir yöntem izlenmesi, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un çalışmamızda incelenen yeni düzenlemesinin daha iyi anlaşılabilmesine yardımcı olacaktır.

4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, ayıplı mala ilişkin hukuki durumu tek madde altında toplamıştır. Kanun'un "Ayıplı Mal" başlıklı bu maddesinde 06.03.2003 ve 21.02.2007 tarihlerine değişiklikler yapılmış ve madde son halini almıştır. Öncelikle birinci fıkrasında ayıplı malın tarifini yapan bu madde, ikinci fıkrasında ise kendisine ayıplı mal satışı yapılmış olan tüketicinin seçimlik haklarını saymıştır¹³. Buna göre, satım konusu malın ayıplı

⁹ Kahveci, s.150.

¹⁰ Örneğin, çıkacak uyuşmazlıklarda Tüketici Hakem Heyetleri'nin ve Tüketici Mahkemeleri'nin yetkili olduğuna dair garanti belgesi hükmü niteliği gereği tüketici olmayan alıcı ile satıcı arasında uygulanamayacaktır.

¹¹ Kahveci, s.153,154.

¹² Aynı görüşte bkz. AYDOĞDU, Murat – KAHVECİ, Nalan Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İzmir, 2017, s.205-206.

¹³ İkinci fıkranın son kısmında ise, ayıplı ürünün verdiği zararlardan (ayıbı takip eden zararlar)

çıkması ve diğer koşulların (ayıp ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmesi, zaman aşımı süresi geçmeden talepte bulunulması, ürünün ayıplı haliyle kabul edilmemiş olması vs.) varlığı halinde tüketici şu 4 seçimlik haktan birini kullanabilir:

- Sözleşmeden dönme ve bedel iadesi¹⁴
- Malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi
- Ayıp oranında bedelden indirim
- Ücretsiz onarım

Bu seçimlik haklardan bedel iadesi ve ayıp oranında bedelden indirim seçimlik hakları *parasal talepler*, ayıpsız misli ile değişim ve ücretsiz onarım hakları ise *parasal olmayan talepler* olarak isimlendirilebilir. Zira parasal talepleri içeren bedel iadesi ve bedel indirimi seçimlik haklarının kullanılması halinde tüketici, satın almış ve karşılığında bedel ödemiş ve/veya ödeyecek olduğu ürün ayıplı çıktığı için, kararlaştırılan bedelin tamamını ya da bir kısmını iade almakta veya ödemekten kaçınmaktadır.

2.2. Seçimlik Hakların Yerine Getirilmesinden Sorumlu Olan Kişiler

4077 sayılı Kanunu'nun 4'üncü maddesinin 21.02.2007 tarihinde değiştirilmiş 3'üncü fıkrası ise, bu maddede sayılmış ve kullanılma koşulları ifade edilmiş seçimlik hakların, tüketici tarafından hangi muhataplara yöneltilebileceği; bir başka deyişle bu seçimlik hakların yerine getirilmesinden tüketiciye karşı kimin/kimlerin sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Madde lafzı oldukça açık olup, imalatçı-üretici, satıcı, bayi, acente ve ithalatçı herhangi bir ayırım yapılmaksızın seçimlik haklardan dolayı tüketiciye karşı müteselsilen sorumlu kılınmıştır¹⁵.

Görüldüğü üzere 4077 sayılı Kanun'a göre, üretici ve ithalatçı da tıpkı satıcı gibi ayıplı maldan dolayı tüketicinin sahip olduğu seçimlik hakların yerine getirilmesinden sorumlu olacaktır. Bu sorumluluk, parasal olsun veya olmasın

dolayı üreticinin sorumlu olacağı (ürün sorumluluğu) tek cümle ile ifade edilmiştir.

¹⁴ 4077 sayılı Kanun'un 2003 öncesindeki eski halinde sadece "bedelin iadesi" ifadesi kullanılmakta iken, bu tarihten sonra yapılan değişiklikle "sözleşmeden dönme" ibaresi isabetli bir şekilde madde metnine eklenmiştir. Bkz. **Aydoğdu –Kahveci**, s.180. Dönme seçimlik hakkının hukuki niteliği ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **HATEMİ**, Hüseyin, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1999, s.67 vd, **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2017, s.128 vd.

¹⁵ Aynı madde uyarınca, md. 10/5 ve md. 10B/9'a göre kredi veren de ayıptan dolayı sorumlu kılınmıştır. Fakat kredi verenin sorumluluğu ile ilgili aynı fıkranın devamında "10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre kredi veren konut finansmanı kuruluşunun sorumluluğu teslim tarihinden itibaren 1 yıl süre ve kullandırdığı kredi miktarı ile sınırlıdır. Konut finansmanı kuruluşları tarafından 10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre verilen kredilerin devrolması halinde dahi, kredi veren konut finansmanı kuruluşunun sorumluluğu devam eder. Krediyi devralan kuruluş bu madde kapsamında sorumlu olmaz" şeklinde bir kısıtlama ve belirleme yapılmıştır.

tüm seçimlik haklar için geçerlidir. Ayrıca tüketicinin karşısında birden fazla sorumlu kişinin bulunduğu durumlarda bu kişiler, herhangi bir asillik-fer'ilik ilişkisi kurulmaksızın müteselsil olarak sorumludurlar. Bu husus md 4/3'ün hem ilk cümlesinde¹⁶, hem de 5'inci cümlesinde¹⁷ ayrı ayrı vurgulanmıştır.

2.3. Üreticinin ve İthalatçının Seçimlik Haklardan Sorumluluğu ve Bu Sorumluluğun Doğurduğu Sakıncalar

Bir ithalatçı tarafından yurtdışından ithal edilerek bu ithalatçıdan bağımsız satıcılar ve bu satıcıların bayileri aracılığı ile piyasaya sürülen ürünler ayıplı çıktığında, tüketicinin seçimlik haklarını ürünü aldığı bayinin yanı sıra bu ürünün yetkili satıcısı ve ayrıca bu ürünü yurtdışından ithal eden ithalatçıya ve ürünün yurtdışı üreticisine karşı ileri sürmesi de mümkündür¹⁸. Tüketici 4077 sayılı Kanun uyarınca bu konuda serbestliğe sahip olup, seçimlik haklardan istediği birini seçebilir ve bu hakkını bayi-satıcı-ithalatçı zincirinde istediği kişi veya kişilere karşı ileri sürebilir¹⁹.

Anlaşıldığı üzere burada gerek üreticinin gerekse de ithalatçının tüm seçimlik haklar bakımından sorumluluğu vardır ve bu hakların üreticiye ve/veya ithalatçıya karşı ileri sürülebilmesinde bir öncelik/sonralık, asillik/fer'ilik şartı gözetilmemiştir. Bir başka deyişle, tüketicinin seçimlik hakkı yerine getirmesi için ithalatçıya ve üreticiye başvurabilmesi, öncesinde zincirin ilk iki halkası olan bayi ve satıcıya başvurup netice alamaması ön koşuluna bağlı değildir. Tüketici, bayi ve/veya satıcıya başvurmadan doğrudan üreticiye ve/veya ithalatçıya başvurma hakkına sahiptir. Kaldı ki uygulamada 4077 sayılı Kanun döneminde genellikle üretici ve ithalatçı, satıcı ve bayiye oranla

¹⁶ “İmalatçı-üretici, satıcı, bayi, acente, ithalatçı ve 10 uncu maddenin beşinci fıkrasına veya 10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre kredi veren, ayıplı maldan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı

¹⁷ “Ayıplı malın neden olduğu zarardan dolayı birden fazla kimse sorumlu olduğu takdirde bunlar müteselsilen sorumludurlar”.

¹⁸ Bu hususu şu şekilde bir örnekle somutlaştırmak mümkündür: A şirketi, Almanya merkezli B şirketinin Türkiye distribütörü sıfatıyla bu şirketin ürettiği X marka otomobillerin Türkiye'ye ithalatını yapmaktadır. A şirketinin ithal ettiği otomobiller iç piyasada yetkili satıcılar C şirketi tarafından satışa sunulmaktadır. X marka otomobilin, tüketici tarafından satın alındıktan sonra ayıplı olduğu anlaşılırsa ve seçimlik haklarını kullanılabilmesi için gereken diğer koşullar da mevcutsa, tüketicinin bedel iadesi, ayıpsız misli ile değişim, bedel indirimi ve ücretsiz onarım haklarından birini kullanabilmesi mümkün hale gelir. Bu durumda örneğin sözleşmeden dönme ve bedel iadesi hakkını kullanan tüketici bu hakkını, A B C şirketlerinden herhangi birine veya hepsine karşı ileri sürebileceği gibi, istediği ikisine karşı da ileri sürebilir.

¹⁹ Tüketici bu hakka sahip olmakla birlikte, uygulamada bilhassa üreticinin yurtdışı merkezli olduğu ve ürünün iç piyasaya ithalatçı tarafından arz edildiği durumlarda, ayıptan doğan taleplerle ilgili olarak genellikle ithalatçı seçilmektedir. Bu olağan bir durumdur, zira ayıp ihbarı yapılmasında ve davaya dönüşen uyumsuzluklar bakımından dava dilekçesi ve sair evrakın tebliğ edilmesinde yurtdışı merkezli üretici muhatap alındığında hem zaman hem de para kaybı söz konusu olmaktadır.

ekonomik olarak daha güçlü bir konumda olduğundan ve üretici de yurtdışında bulunduğundan, hakkına daha çabuk kavuşmak isteyen tüketicinin sıklıkla ithalatçıya başvurma yolunu seçtiği görülmektedir.

4077 sayılı Kanun'un öngördüğü bu sistem, özellikle "parasal talepler" olarak ifade ettiğimiz bedel iadesi ve bedel indirimi seçimlik hakları ithalatçıya karşı ileri sürüldüğünde fiili duruma ve hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurmaktadır²⁰. Zira bu sistemde üretici ve ithalatçı, kendilerinin satmadıkları ve dolayısıyla parasını tahsil etmedikleri bir ürünün bedelinin tamamını veya bir kısmını iade etmek durumunda kalabilmektedirler. Tüketici ile satım sözleşmesi ilişkisi içinde bulunan, aracı satan ve karşılığında bedel tahsil eden satıcı (ki bu satıcı tamamen başka bir gerçek ya da tüzel kişidir) yerine, tüketici ile doğrudan satım sözleşmesi ilişkisi içinde bulunmayan²¹ üretici ve/veya ithalatçı sorumluluk altına girmektedir. Oysaki sözleşmeden dönme ve bedel iadesi seçimlik hakkı kullanıldığında, dönme iradesinin geçmişe doğru geçersiz kıldığı sözleşme satım sözleşmesi olduğundan²², bu tek taraflı hukuki işlemin neticelerine de sözleşmenin karşı tarafı katlanmalıdır. Bir başka deyişle, taraflar ifa edilmiş edimleri iade edecek; alıcı ayıplı ürünü iade ederken satıcı ise satım bedelini iade edecek ve sözleşmenin tasfiyesi bu şekilde gerçekleşecektir. Ancak üretici ve ithalatçı bedel iadesinden sorumlu tutulduğunda; ürünü satıcı satmakta, alıcı almakta, fakat sözleşmeden döndüğünde ayıplı ürün ithalatçıya iade edilmekte, bedelin iade edilmesi yükü de üreticiye ve/veya ithalatçıya yüklenmektedir.

Sözleşmeden döndüğünde alıcı ürünü iade ederken, satıcının ise bedelin iadesi hususunda herhangi bir yük altına girmemesi, bedel iadesinin sözleşmenin tarafı olmayan üretici ve/veya ithalatçıya yüklenmesi Borçlar Hukuku sistemimizle de çelişmektedir²³. Çünkü Borçlar Hukuku sistemimizle

²⁰ Halen 4077 sayılı Kanun'un uygulandığı iş ve işlemler bulunduğundan, bilinçli bir tercih olarak geçmiş zaman yerine şimdiki zaman kipi kullanılmıştır.

²¹ Nihai tüketici ile ithalatçı arasında sıklıkla Garanti Belgesi'nden kaynaklanan bir garanti ilişkisi söz konusu olmakta, satım ilişkisi bulunmamaktadır.

²² Örneğin, ücretsiz onarım seçimlik hakkı kullanıldığında, ithalatçı bu konuda garanti belgesi ile taahhüt altına girmiş bulunabilir. Bu durumda bu seçimlik hakkın yerine getirilmesinden ithalatçının da sorumlu kılınması olağandır, çünkü ürünü satın alan nihai tüketici ile ithalatçı arasında bir garanti ilişkisi söz konusudur ve ücretsiz onarım talebi bu ilişkiye dayanılarak talep edilmektedir. Fakat bedel iadesi seçimlik hakkı kullanıldığında bu hakkın yansımaları ve sonuçları satım sözleşmesi üzerinde doğmaktadır.

²³ Bu çelişkinin sonucu olarak çözülmesi zor birtakım yansıma problemler de ortaya çıkabilmektedir. Örneğin;

-A Şirketi tarafından ithal edilen X marka otomobil, C Şirketi tarafından satışa sunulmaktadır.

-C Şirketi, X marka otomobili sıfır kilometre olarak 50.000-TL karşılığında gerçek kişi T'ye satmaktadır. T ise aracı ikinci el olarak bir başka gerçek kişi olan Y'ye satmakta, Y ise bir süre sonra aynı aracı Z'ye satmaktadır.

-İlk olasılıkta, piyasa koşulları uyarınca, aracın ikinci el değeri, araç Y'ye satılırken 40.000-TL'ye, Z'ye satılırken 35.000-TL'ye düşmektedir. Araç nihai tüketici ve kullanıcı olan

hâkim olan ilkelerden birisi, “borçların nisbiliği” ilkesidir²⁴. Buna göre, borç, kural olarak, yalnızca borç ilişkisinin tarafları arasında hüküm doğurur; bir başka deyişle yalnızca borç ilişkisinin taraflarının şahıslarında bu ilişkiden doğan hak ve alacaklar zuhur eder ve sözleşme ancak onun tarafları tarafından ihlal edilebilir. Şüphesiz ki, ürün üretici haricindeki piyasa aktörleri tarafından satışa sunulduğu veya yurtdışından bir ithalatçı tarafından ithal edilen ürünün, ithalatçı haricindeki üçüncü kişiler tarafından satışa sunulduğu durumlarda ürünün üreticisi ve/veya ithalatçısı ile satıcısı arasında sözleşmesel bir ilişki bulunabilir. Fakat nasıl ki üretici ve/veya ithalatçı ile satıcı arasındaki sözleşme yalnızca bu borç ilişkisinin taraflarını bağlar ve onlar bakımından sonuç doğurur ise, satıcı ile tüketici arasında kurulmuş satım sözleşmesi de yalnızca bu sözleşmenin tarafı olan alıcı ile satıcıyı bağlar ve onlar için sonuç doğurur. Çünkü ürünü satıcıdan satın alan tüketici ile ithalatçı arasında satım ilişkisi²⁵ bulunmamaktadır²⁶.

Nitekim 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun ayıplı satımlarda uygulanacak ve alıcının ayıp halinde sahip olduğu seçimlik hakları düzenleyen 227’nci maddesi, seçimlik hakların tümünün yerine getirilmesinden yalnızca satıcıyı sorumlu tutmaktadır. Kanun koyucunun bu iradeyi göstermesi anlaşılabilir bir durumdur, zira Türk Borçlar Kanunu’nun “*Dönmenin Sonuçları – Genel Olarak*” başlıklı 229’uncu maddesine göre, sözleşmeden dönüldüğünde

Z’nin uhdesinde iken aracın ayıplı olduğu ortaya çıkmakta ve bedel iadesi talebi ithalatçı A şirketine yöneltilmektedir. Bedel iadesine mahkûm edilen A Şirketi, araç ilk satımdan itibaren ayıplı (imalat hatalı) kabul edildiğinden dolayı, şayet aracın sıfır km olarak satıldığı ilk satışta kesilen sıfır araç satış faturası bedeli üzerinden iade gerçekleştirirse, nihai tüketici olan Z, 15.000-TL sebepsiz zenginleşmiş olacaktır.

-İkinci olasılıkta ise, aracın ikinci el değeri sıfır değerini geçmiş ve nihai tüketici olan Z’ye 60.000-TL’ye satılmıştır. Bu durumda araç Z’nin uhdesindeyken ayıplı çıktığında, ithalatçı bedel iadesi seçimlik hakkını yerine getirmeye mahkûm edilirse ve Z’nin aracı satın alırken ödemiş olduğu 60.000-TL’nin iade edilmesi gerektiği kabul edilirse, bu kez de ithalatçı aracın piyasada değer kazanmış olmasının ekonomik sonucuna da katlanmış olacaktır.

Netice itibarıyla, hem ilk satış bedelinin iadesi hem de son satış bedelinin iadesi ihtimallerinde, somut olayın koşullarına göre hakkaniyete uygun olmayan bazı neticeler doğabilecektir. Bunun sebebi de esasen, bedel iadesinden ithalatçının sorumlu tutulmasının sistemle çelişiyor olmasıdır.

Nitekim seçimlik hakkın bedel iadesi yönünde ve yalnızca satıcı Y’ye karşı kullanılması halinde X marka otomobili Z’ye satan Y, tahsil ettiği bedeli iade edecek ve bundan dolayı uğradığı zarar için ithalatçı ve/veya üreticiden tazminat isteyebilecektir. Ya da Z, ayıpsız misli ile değişim talep etmeyi tercih eder ve bu talebini ithalatçıya karşı ileri sürerse, ithalatçı da bu hakkın yerine getirilmesinden sorumlu olacaktır.

²⁴ Nitekim Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girmeden önce Yargıtay, üretici ve ithalatçının sorumluluğunu haksız fiile dayandırmaktaydı. Bkz. **Aydoğdu – Kahveci**, s.212.

²⁵ Bkz. Dipnot 10.

²⁶ Birden fazla piyasa aktörünün devreye girdiği zincirleme satışlarda borcun nisbiliği ilkesinin zayıf kaldığı ve bu nedenle üretici ve ithalatçının da seçimlik haklardan ve dahi tazminat taleplerinden sorumlu olmasının isabetli olduğuna dair görüş için bkz. **Aydoğdu – Kahveci**, s.203,211.

bunun sonuçları, satım sözleşmesinin tarafları olarak, alıcı ve satıcı nezdinde doğmaktadır. Dolayısıyla sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü bir kişiye, bu sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kaldırıldığında sözleşme ilişkisinin tasfiyesi hususunda yükümlülük yüklenmesi düşünülemez. Bu düzenleme Borçlar Hukuku sisteminin lafzına ve ruhuna uygun olan düzenlemedir.

Aynı sorun bedel indirimi içinde geçerlidir. Zira sözleşmedeki edimler ifa edildikten sonra, bedelin bir kısmının iade edilmesi gerektiğinde bundan sorumlu olacak kişinin bedeli tahsil eden kişi olması gerekir. Üretici ve/veya ithalatçı bedel indirimi seçimlik hakkını yerine getirmeye mahkûm edildiğinde, yine tahsil edilmemiş bir bedelin iade edilmesi gündeme gelecektir.

Şüphesiz satıcı, tüketici bedel iadesi veya bedel indirimi seçimlik haklarından birini kullandığında, iade etmiş olduğu bedelle ilgili olarak üreticiye ve/veya ithalatçıya rücu edecektir. Dolayısıyla kanun koyucu, lüzumsuz dava süreçlerini ortadan kaldırmak ve tüketicinin etkin ve hızlı biçimde hakkına kavuşmasını sağlama gibi bir amaç gütmüş ve doğrudan ithalatçıya başvurma imkânını tüketiciye tanımissa da²⁷, tüketici lehine bu denli koruyucu amaçlar güdülmesi genel hukuk sistematüğinden sapmalara neden olduğundan, kanımızca parasal taleplerle ilgili olarak sözleşmenin tarafı olan satıcıya başvurulup, hakkaniyete uygun nihai sonuca rücu yöntemiyle ulaşılmaması ilkesel olarak daha uygun bir çözümdür²⁸. Öte yandan, ithalatçı ve/veya üretici, kanunda böyle bir zorunluluk getirilmemiş olsaydı dahi, bağımsız bir garanti taahhüdü ile 4 seçimlik hakkın tümünden sorumlu olmayı üstlenebilirdi. Böyle bir durumda, artık sözleşmesel bir talep olarak bedel iadesi veya bedel indirimi seçimlik hakları üretici ve/veya ithalatçıya karşı da ileri sürülebilirdi.

Nitekim 6502 sayılı Kanun bu sakıncaları dikkate alarak aşağıda detaylıca izah edileceği üzere daha farklı bir rejim öngörmüştür.

3. 6502 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'DAKİ DURUM

3.1. Genel Olarak

Yukarıda 4077 sayılı Kanun döneminde ve 4077 sayılı Kanun'un uygulanacağı işlemlerde geçerli olan durum ifade edildi. Görüldüğü üzere 4077 sayılı Kanun'un seçimlik haklar-üretici/ithalatçı ilişkisi hususunda getirdiği sistem gerek Borçlar Hukuku sistematüğine, gerek fiili duruma gerekse de hakkaniyete aykırı sonuçlara sebebiyet verebilmekteydi. Nitekim 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un getirdiği yenilikler arasında

²⁷ **ATAMER**, Yeşim – İNCEOĞLU, Murat, Satım Sözleşmesinde Tüketicinin Seçimlik Hakları ve Avrupa Birliği Hukuku İle Uyum Sorunu, İstanbul, 2012, s.70.

²⁸ Kanun'un güttüğü bu amacın doğru kabul edilebileceği yönündeki görüş için bkz. **Atamer** – İnceoğlu, s.70.

üreticinin ve ithalatçının seçimlik haklardan sorumluluğunun kısıtlanması da eklenmiştir. Bu yeni durum düzenleyen 11'inci maddenin 22'inci Fıkrasında düzenlenmiş ve maddenin yeni halinde Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir ifadesi kullanılmak suretiyle, ayıplı mal satışında ithalatçıya yalnızca ücretsiz onarım ve ayıpsız misli ile değişim taleplerinin, yani bir başka deyişle “parasal olmayan taleplerin” yöneltilebileceği düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde de Kanun Koyucu'nun iradesinin maddeye açıkça yansdığı görülmektedir²⁹:

3.2. 6502 sayılı Kanun'a Göre Üreticinin ve İthalatçının Sorumlu Olmadığı Seçimlik Haklar

Kanun Koyucu, 6502 sayılı Kanun'da yaptığı değişiklikle 4077 sayılı Kanun döneminde “borçların nisbiliği” ilkesine getirdiği geniş istisnayı daraltmış ve kanımızca yukarıda da açıklandığı üzere olması gereken düzeye getirmiştir. Buna göre üretici ve/veya ithalatçı, ayıplı bir ürünün satışı halinde tüketici karşısında bedel iadesi ve bedel indirimi seçimlik haklarından sorumlu olmayacaktır. Bu iki seçimlik haktan birini kullanmak isteyen tüketici, karşısında muhatap olarak yalnızca satış bedelini tahsil etmiş olan satıcıyı bulacaktır.

Madde gerekçesinde de açıklandığı üzere, tüketici, üretici veya ithalatçıya herhangi bir ödeme yapmadığından ve satın aldığı ürünün bedelini satıcıya ödemiş olduğundan dolayı, bu bedeli üretici veya ithalatçıdan talep etmesinin hukukun genel ilkeleri ve olağan hayatın akışı ile bağdaşır bir yönü bulunmamaktadır.

“Tüketicinin korunması” yönündeki genel amaç, bu noktada hukukun genel ilkeleri ve hayatın olağan akışı ile çelişkiye neden olacak düzeyde genişlemiş olmaktadır. Yeni düzenleme, menfaatler dengesini daha etkin bir şekilde

²⁹ İkinci fıkrada yapılan düzenleme ile tüketicinin dört seçimlik hakkından dolayı öncelikli sorumluluk satıcıya verilmiş olmakla birlikte, “ücretsiz onarım” ve “malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi” taleplerini üretici veya ithalatçıya karşı da yöneltmesi imkânı tanınmıştır. Tüketicinin, “ücretsiz onarım” veya “malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi” taleplerinin yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçıya müteselsil sorumluluk yüklenmiştir. Ancak, üreticinin veya ithalatçının malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın oluştuğunu ispat edebildiği hallerde sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. *Sözleşmeye aykırılıktan, sözleşme tarafı olarak öncelikle satıcının sorumlu olması esastır. Ancak, tüketici satıcının ortadan kaybolduğu durumlar da dâhil olmak üzere, ayıpsız misli ile değiştirme veya ücretsiz onarım haklarını üreticiye veya ithalatçıya karşı da kullanabilir. Üretici veya ithalatçı ile tüketici arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Tüketici, üreticiye veya ithalatçıya karşı bir ödeme yapmadığı için sözleşmeden dönme hakkını kullanarak, satıcıya ödemiş olduğu parayı üretici veya ithalatçıdan geri alması veya bedel indirimi hakkını kullanması mümkün değildir. Tüketici bu haklarını ancak satıcıya karşı kullanabilir. Buna karşılık ücretsiz onarım ve ayıpsız misli ile değiştirmenin üreticiden veya ithalatçıdan istenmesi anlamlıdır. Zira elinde yeni mal bulunan veya o malı gereği gibi onaracak olan üretici veya ithalatçıdır. Dolayısıyla bu hallerde, borçların nisbiliği ilkesini aşarak tüketicinin doğrudan üreticiye veya ithalatçıya gidebilmesi kabul edilmiştir.*

sağlıyor olmasının yanı sıra, Borçlar Hukuku sistemimiz ile de daha geniş bir tabanda örtüşür niteliktedir.

3.3. 6502 sayılı Kanun'a Göre Üreticinin ve İthalatçının Sorumlu Olduğu Seçimlik Haklar

Üreticinin ve/veya ithalatçının parasal olmayan seçimlik haklardan, yani ücretsiz onarım ve ayıpsız misli ile değişim taleplerinden sorumlu olmaya devam etmeleri de kanımızca isabetli olmuştur. Ayrıca 6502 sayılı Kanun, üretici ve ithalatçıya *malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde* sorumluluktan kurtulma imkânı da getirmiştir (md.11/2-c.3). İthalatçı ve üretici burada kusursuzluklarını değil, ayıbın sonradan doğduğunu ispatlayacaklardır³⁰. Zira seçimlik haklardan sorumluluk, bir kusur sorumluluğu değildir³¹.

Üretici ve ithalatçının sorumlu olduğu seçimlik hakları ikiye ayırarak incelemek faydalı olacaktır:

3.3.1. Ayıpsız misli ile değişim

Ülke içinde üretilmiş veya yurtdışından ithal edilmiş bir ürün ayıplı çıktığında, ayıpsız misli ile değişim hakkını kullanmak isteyen tüketicinin üreticiye ve/veya ithalatçıya başvurabiliyor olması Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un amacına ve ruhuna da uygun olarak tüketicilere etkin bir koruma sağlamaktadır. Zira satıcı, kendi üretmediği ve ithal etmediği bir ürünün mislini her zaman elinde bulunduramıyor olabilir. Üretici ve ithalatçı ise hayatın olağan akışına göre bu imkana genellikle sahiptir. Bu noktada üretici ve/veya ithalatçıya başvurmak, üretici ve/veya ithalatçının ayıplı ürünün mislini bulundurma ve/veya temin etme konusunda avantajlı olduğu düşünüldüğünde, şüphesiz daha yararlı olacaktır.

3.3.2. Ücretsiz Onarım

Nasıl ki üretici, ürettiği ürünün satış sonrası hizmetlerinden ve takibinden sorumlu ise; bir ürünü ithal etmek suretiyle yurtiçi piyasasına süren ithalatçı da bu anlamda sorumludur. Bu yükümlülük, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a dayanılarak çıkarılmış 13.06.2014 tarihli Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği'nin 14'üncü maddesinde düzenlenmiştir. "Üreticinin, İthalatçı ve Satıcının Sorumluluğu" başlıklı 14'üncü maddeye göre:

Üretici veya ithalatçılar, yetkili servis istasyonlarının ayrı bir tüzel kişiliği olsa dahi, satış sonrası hizmetlerin sağlanmasından ve yürütülmesinden yetkili servis istasyonları ile birlikte müteselsilen sorumludur.

³⁰ AYDOĞDU, Murat, Tüketiciler Hukuku Dersleri, Ankara, 2015, s.184.

³¹ YAVUZ, Nihat, Satış Sözleşmeleri, Ankara, 2016, s.191.

Ücretsiz onarıma ilişkin durumun bağlantılı olduğu diğer bir düzenleme de, yine Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği gibi, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a dayanılarak çıkarılmış 13.06.2014 tarihli Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 5'inci maddesidir. Bu maddenin³² ilk fıkrası şu şekildedir:

Üretici ve ithalatçılar, tüketicilere yönelik ürettikleri veya ithal ettikleri, bu Yönetmeliğe ekli listede yer alan kullanılmamış mallar için garanti belgesi düzenlemek zorundadırlar.

Bu maddeyle üretici ve ithalatçıya, Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin öngördüğü ürünler için, garanti belgesi düzenleme zorunluluğu getirilmiştir. Garanti belgesinde, tüketicinin seçimlik haklarına ilişkin bilgilendirme yer almak zorundadır³³. Bu bağlamda üretici ve/veya ithalatçı, garanti verdiği ürünler için, garanti verdiği süre boyunca³⁴, bizzat veya yetkili servisleri aracılığı ile ücretsiz onarım hizmeti vermekle yükümlüdür³⁵.

Üreticinin ve ithalatçının satış sonrası hizmetlerden sorumlu tutulması ve tüketicieye garanti verme yükümlülüğü altında olması isabetlidir. Zira bu konuda tüm yükün satıcıya yüklenmesinin hem tüketicileri hem de satıcıları olumsuz etkileyeceği kuşkusuzdur.

3.4. Üreticinin ve İthalatçınının 6502 sayılı Kanun'un 56'ncı Maddesine ve Garanti Belgesi Yönetmeliği'ne Göre Sorumluluğu

Tıpkı Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği gibi, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a dayanılarak çıkarılmış 13.06.2014 tarihli Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 9'uncu maddesi, ücretsiz onarım hakkı ile ilgili ayırık bir düzenleme³⁶ getirmiştir. Bu maddenin dayanak Kanun maddesi ise 6502 sayılı

³² Dayanak Kanun maddesi (6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun madde 56) de aynı hükmü içermektedir:

Üretici ve ithalatçılar, tüketicieye yönelik üretilen veya ithal edilen mallar için içeriği yönetmelikle belirlenen bir garanti belgesi düzenlemek zorundadır.

³³ Bkz. Garanti Belgesi Yönetmeliği madde 7.

³⁴ Hangi ürün için ne kadar süre garanti verilmesinin zorunlu olduğu, Garanti Belgesi Yönetmeliği Ek'inde sayılmıştır.

³⁵ Bu yükümlülüğün istisnası aynı Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 11'inci maddesinde yer almıştır. Bu maddeye göre, *tüketicinin malı tanıtmaya ve kullanma kılavuzunda yer alan hususlara aykırı olarak kullanmasından kaynaklanan arızalar hakkında 8 inci ve 9 uncu madde hükümleri uygulanmaz.*

³⁶ *Tüketicinin, ücretsiz onarım hakkını kullanması halinde malın;*

a) Garanti süresi içinde tekrar arızalanması,

b) Tamiri için gereken azami sürenin aşılması,

c) Tamirinin mümkün olmadığının, yetkili servis istasyonu, satıcı, üretici veya ithalatçı tarafından bir raporla belirlenmesi,

durumlarında; tüketici malın bedel iadesini, ayıp oranında bedel indirimini veya imkan varsa malın ayıpsız misli ile değiştirilmesini satıcıdan talep edebilir. Satıcı, tüketicinin

Kanun'un 56'ncı maddesidir³⁷.

Üreticinin ve ithalatçının Kanun'un 56'ncı maddesine ve Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 9'uncu maddesine göre, ücretsiz onarım hakkının kullanılmasından sonra ortaya çıkacak bazı muhtemel durumlarda diğer seçimlik haklara ilişkin bir yükümlülüğü öngörülmüştür³⁸. Bu düzenlemeye göre, ayıplı bir malı satın alan tüketici, bu mal için ücretsiz onarım hakkını kullanmış fakat bu onarıma rağmen mal; garanti süresi içinde tekrar arızalanmışsa veya bu malın tamiri için öngörülen azami tamir süresi aşılmışsa veya bu malın tamirinin mümkün olmadığı tespit edilmişse, bu durumda diğer seçimlik haklarına başvurabilir. Burada madde metninden anlaşıldığı üzere tüketici, kural olarak, ücretsiz onarım hakkını kullandığında, artık diğer seçimlik haklara başvurma hakkını kaybeder. Zira ayıp nedeniyle tüketiciye tanınan seçimlik haklar, nitelikleri gereği yenilik doğuran haklardandır ve bir kez kullanılmakla tükenirler³⁹. Bu kuralın ücretsiz onarıma ilişkin istisnası bahsi

talebini reddedemez. Bu talebin yerine getirilmemesi durumunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur.

³⁷ Üretici ve ithalatçılar, tüketiciye yönelik üretilen veya ithal edilen mallar için içeriği yönetmelikle belirlenen bir garanti belgesi düzenlemek zorundadır. Bu belgenin tekemmül ettirilerek tüketiciye verilmesi sorumluluğu satıcıya aittir.

Garanti süresi malın teslim tarihinden itibaren başlamak üzere asgari iki yıldır. Ancak, özelliği nedeniyle bazı malların garanti şartları Bakanlıkça başka bir ölçü birimi ile belirlenebilir.

Tüketici bu Kanununun 11 inci maddesinde belirtilen seçimlik haklarından onarım hakkını kullanmışsa, malın garanti süresi içinde tekrar arızalanması veya tamiri için gereken azami sürenin aşılması veya tamirinin mümkün bulunmadığının anlaşılması hâllerinde 11 inci maddede yer alan diğer seçimlik haklarını kullanabilir. Satıcı tüketicinin talebini reddedemez. Bu talebin yerine getirilmemesi durumunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur.

Hangi malların garanti belgesi ile satılmak zorunda olduğu ile diğer uygulama usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.

³⁸ 4077 sayılı Kanun döneminde bu hususu düzenleyen 13'üncü maddenin tüketicinin aleyhine olduğu yönündeki eleştiriler için bkz. **Aydoğdu – Kahveci**, s.189.

³⁹ Seçimlik hakların niteliği doktrinde tartışmalıdır. Bir tartışmanın birinci boyutu, seçimlik hakların hukuki niteliğine ilişkindir. Alman ve İsviçre doktrininde bu haklarla ilgili "özel yenilik doğuran hak", "yenilik doğuran dava" ve "değiştirilmiş sözleşme" görüşleri ortaya atılmış olup, bunlardan ilki olan "özel yenilik doğuran hak" görüşü doktrinindeki hâkim görüş olarak kabul görmüştür. Detaylı bilgi için bkz. **Eren**, s.128 vd. İkinci boyutu ise, birinciyle bağlantılı olarak seçimlik haklardan birinin bir kez kullanılmasından sonra bundan vazgeçilip diğer seçimlik hakların kullanılıp kullanılmayacağı ile ilgilidir. Bir görüşe göre, seçimlik haklar yenilik doğuran haklardır ve bir kez kullanılmakla tükenirler. Dolayısıyla seçimlik hakların biri kullanıldığında artık bundan sayılarak diğer bir seçimlik hakkın kullanılması mümkün olmaz. Bkz. **Eren**, s.158 vd, **ZEVKLİLER**, Aydın – **GÖKYAYLA**, K.Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2017, s.134, **YAVUZ**, Cevdet, Satıcının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul, 1989, s.135, **ŞENYÜZ**, Doğan, Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler, Bursa, 2012, s.284. Yargıtay da güncel tarihli şu kararlarında bu görüşü benimsemiş görünmektedir: *Hal böyle olunca; davacı onarım hakkını kullandığına ve seçimlik hakkını bu şekilde tükettiğine göre sonradan aracın ayıpsız misli ile değiştirilmesine yönelik bir diğer seçimlik hakkını kullanamaz.* (**Yargıtay 13. HD, 2015/22767 E. 2017/10057 K. 23.10.2017 T. – Kazancı İçtihat**

geçen 9'uncu maddede yer almaktadır. 9'uncu maddede yer alan şartlardan biri gerçekleştiğinde tüketici, yenilik doğuran hakkını bir kez kullanmış olmasına rağmen diğer seçimlik haklarına başvurma hakkını tekrar elde eder⁴⁰. Bu madde ile güdülen amacın, ücretsiz onarımdan beklenen faydayı sağlayamayan tüketicinin, mağdur olmasının ve seçimlik haklarından mahrum kalmasının önüne geçilmesi olduğu söylenebilir.

Madde bu yönüyle anlaşılabilir bir istisna getirmişse de, Kanun'un 56/3 maddesi ve Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 9/1 maddesinin son cümlesi 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un getirdiği sistem bakımından kanaatimizce bazı sakıncalar içermektedir.

Kanımızca gerek Yönetmelik madde 9/1 son cümlede, gerekse de Kanun madde 56/3 son cümlede gerekli hassasiyet gösterilmeksizin düzenleme yapılmıştır. Zira burada Kanun Koyucu, ücretsiz onarılan ürünün diğer seçimlik hakların kullanılmasını mümkün hale getiren durumlardan biri gerçekleştiği takdirde "... Bu talebin yerine getirilmemesi durumunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur" şeklinde bir yaptırım öngörmüştür. Söz konusu hüküm gerek Kanun'un 56/3 maddesinde, gerekse de Yönetmelik'in 9/1 maddesinde yer almıştır. Bu maddenin lafzından, ücretsiz onarım hakkını

Bilgi Bankası) Erişim Tarihi: 20.12.2017.

6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki kanunun tüketicinin seçimlik hakları başlıklı 11'inci maddesine göre tüketiciye tanınan haklar yenilik doğurucu yani tüketilen haklardan olup, tüketici bunlardan ancak birini seçebilir. Davacının terditli talebi de bulunmamaktadır. Mahkemece, davacıya satılan televizyonun davalıya iade edilerek ayıpsız misli ile değiştirilmesine, bunun mümkün olmaması halinde bedelinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine dair hüküm terditli karar mahiyetinde olup, mahkemece davacının, televizyonun ayıpsız misli ile değiştirilmesi talebi göz önüne alınarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde terditli şekilde hüküm usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir. **(Yargıtay 13. HD, 2015/14635 E. 2016/22900 K. 07.12.2016 T. – Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)** Erişim Tarihi: 20.12.2017.

Diğer bir görüşe göre ise, seçimlik haklar arasında ayırım yapmak gerekir ve buna göre, sözleşmeden dönme ve bedel indirimi seçimlik haklarının kullanılması halinde bunların yenilik doğurucu hak niteliğinde olmaları nedeniyle artık diğer seçimlik haklara başvurulması mümkün değildir; fakat ücretsiz onarım hakkının veya ayıpsız misli ile değişim hakkının kullanılması halinde bu haklar "aynen ifa talebinin devamı" niteliğinde olduğundan, bunlardan cayılması ve diğer seçimlik haklara başvurulması mümkündür. Bkz. **ARAL**, Fahrettin, – **AYRANCI**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2015, s.135 vd, **ATAMER**, Yeşim, Uluslararası Satım Sözleşmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul, 2005, s.331 vd, **Kahveci**, s.136 vd, **Kapancı**, s.45 vd, **BAŞOĞLU**, Başak, Aynen İfa Talebi, İstanbul, 2012, s.117. **Hatemi-Serozan-Arpacı**, değişim ve onarım seçimlik haklarını "kılık değiştirmiş aynen ifa istemi" olarak isimlendirmektedirler. Bkz. **HATEMİ**, Hüseyin – **SEROZAN**, Rona – **ARPACI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1992, s.105.

⁴⁰ Kanun koyucunun seçimlik haklardan biri kullanıldıktan sonra diğer bir seçimlik hakkın kullanılabilmesi hususuna kanunda özel bir düzenleme ile yer vermesi, kanaatimizce seçimlik hakların yenilik doğuran haklar olduğunun ve kural olarak bunların bir kez kullanılmakla tükendiğinin kabul edildiği şeklinde yorumlanabilir.

kullanan fakat Kanun'un 56'ncı maddesi uyarınca ücretsiz onarım hakkını kullanmasına rağmen diğer seçimlik haklarına başvurma hakkına sahip hale gelen tüketicinin, diğer seçimlik haklarını satıcı, üretici ve ithalatçıdan birine veya hepsine karşı kullanabileceği anlaşılmaktadır. Oysaki Kanun, seçimlik haklardan sorumluluğu düzenlediği 11'inci maddede bu sorumluluğa ilişkin olarak satıcı-üretici/ithalatçı arasında bir ayırım yapmıştır. 56'ncı maddede ise bu ayırma ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir. Her ne kadar 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md. 56/3'te aynı kanunun 11'inci maddesine atıf varsa da, kanımızca, seçimlik haklardan kimlerin sorumlu olduğu hususunun açıkça ayırım yapılarak ifade edilmesi daha isabetli olurdu. Zira gerek Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 56'ncı maddesinin 3'üncü fıkrası, gerekse de Garanti Belgesi Yönetmeliği'nin 9'uncu maddesinin 1'inci fıkrası tüm satıcı, ithalatçı ve üreticinin tüm seçimlik haklardan birlikte sorumlu olduğu anlamını yansıtmaktadır. Bir başka deyişle, Kanun'un getirdiği genel kurala (parasal taleplerden ithalatçı ve üreticinin sorumlu olmaması) bir istisnanın öngörüldüğü; ücretsiz onarım hakkı kullanıldıktan sonra maddede sayılan durumlardan biri gerçekleştiği takdirde bu kez tüm seçimlik haklardan üreticinin ve/veya ithalatçının da sorumlu olacağı anlamı madde lafzından çıkartılabilmektedir.

Öte yandan hem 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun md.11'e yapılan atıf, hem de kanun koyucunun amacı dikkate alınarak yorum yapıldığında böyle bir istisnanın öngörülmediği sonucuna da ulaşılabılır. Kaldı ki, kanaatimizce böyle bir istisnaya ihtiyaç da yoktur; zira tüketici ücretsiz onarım hakkını kullandıktan sonra diğer seçimlik haklara başvurma konusunda zaten bir hakka kavuşturulmuş, bu konudaki olası bir mağduriyet giderilmiştir. Parasal taleplerden normal şartlarda sorumlu olmayan üreticinin ve ithalatçının, ücretsiz onarım hakkının kullanılmasından sonraki süreçte sorumlu tutulması Kanun'un getirdiği "*tüketici-tüketicinin karşı tarafı*" dengesini anlamsız ve ölçüsüzce tüketici lehine bozacak, tüketiciler nezdinde Kanun'a karşı birtakım kötü niyetli yollar izlemesine ve üretici ve/veya ithalatçının da sorumlu tutulabilmesi yönünde yöntemler kullanılmasına da olanak sağlayabilecektir.

Ayrıca, tüketiciye sağlanan bu hakkın üretici veya ithalatçı tarafından sunulan garanti taahhüdüne dayandırılması⁴¹ da bu görüşümüzü değiştirecek nitelikte değildir. Zira üretici veya ithalatçı ile tüketici arasındaki garanti ilişkisi yukarıda da açıklandığı üzere ihtiyari olmayıp, kanundan doğmaktadır. Bir başka deyişle, üretici veya ithalatçının bu istisna ile karşı karşıya kalmasının nedeni irade serbestisi ile imzaladığı bir garanti sözleşmesi değil, bizatihi kanun hükmüdür.

⁴¹ Kahveci, s.163-165.

Dolayısıyla kanaatimizce Kanun'un 56'ncı maddesine "... seçimler haklarını 11'inci maddede öngörülen şekil, usul ve sınırlar çerçevesinde kullanabilir" şeklinde bir ekleme yapılması isabetli olacaktır.

4. AB TOPLULUK HUKUKUNDAKİ DURUM

Yukarıda da belirtildiği üzere⁴², Türk Hukuku'nda üreticiye ve ithalatçıya garanti verme yükümlülüğü⁴³ Kanun'la yüklenmiştir. Tüketici Hukuku'ndaki bu yaklaşım, ayıplı maldan doğan seçimlik haklara da yansımıştır. Kanun koyucunun bu iki hususta da (ayıplı maldan sorumluluk ve garanti verme yükümlülüğü) üretici ve ithalatçı aleyhine düzenlemeler getirmesi birbiriyle bağlantılıdır.

Aynı şekilde AB Topluluk Hukuku'nda da, bu iki husus bakımından takınılan tavır birbirine paraleldir. Zira hem ayıplı maldan kural olarak üretici ve ithalatçı sorumlu değildir, hem de üreticinin ve ithalatçının ürün için garanti taahhüdünde bulunma zorunluluğu yoktur. Ayıptan doğan haklar, kural olarak, yalnızca satım ilişkisi içinde bulunulan satıcıya karşı ileri sürülebilir⁴⁴. Üretici ürettiği, ithalatçı ise ithal ettiği ürünle ilgili olarak bağımsız bir garanti taahhüdünde bulunup bulunmama ve bulunacaksa bu garanti taahhüdünün içeriğini belirleme konusunda, satım ilişkisinin tarafı tüketici olsun veya olmasın, özgür bırakılmıştır.

AB Satım Hukuku Yönergesi ("Yönerge")'ne göre, tüketicinin satıcı dışında başka kişilere karşı talep ileri sürebilmesi ancak bu kişilerin bağımsız bir garanti taahhüdü vermiş olmalarına bağlıdır⁴⁵. Yönerge'nin 6'ncı Maddesine göre:

Garanti taahhüdünde bulunan, bu taahhülle ve ilgili reklamlarda yer alan ifadelerle bağlıdır.

⁴² Bkz. Dipnot 4.

⁴³ Söz konusu yükümlülük "tüketiciye yönelik olarak üretilen veya ithal edilen ürünler" için geçerlidir. Bkz. TKHK md.56.

⁴⁴ Bu yaklaşım, Ayıptan doğan sorumluluğa ilişkin genel düzenlemeyi içeren Türk Borçlar Kanunu'nda da benimsenmiştir. TBK'ya göre, ayıptan doğan sorumluluk, kural olarak, yalnızca satıcıya aittir. İthalatçı ve/veya üretici, ayrıca bir garanti taahhüdünde bulunmuşlarsa, bu garanti taahhüdünün içeriğinden sorumlu olurlar. İç hukukumuzda, AB Hukuku'ndan farklı olarak, tüketicilerin korunması ilkesi gereği bir farklılaştırma ve ek koruma öngörülmüş bulunmaktadır. Bu husus, bir Yargıtay kararında şu şekilde ifade edilmektedir: Öte yandan, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 13.maddesinde; imalatçı veya ithalatçı tarafından düzenlenecek olan garanti belgesinin tekemmül ettirilerek tüketiciye verilmesi sorumluluğu satıcı, bayi veya acenteye yüklenmiş ve satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçının *müteselsilen sorumlu oldukları kabul edilmiş ise de, genel hükümlerde (TTK ve BK) benzer böyle bir hükme yer verilmemiştir.* **Yargıtay HGK, E.2011/19-505, K.2011/636, T.19.10.2011.** Erişim Tarihi: 14.11.2017.

⁴⁵ **Atamer** – İnceoğlu, s. 21.

Görüldüğü üzere, şayet üretici ve/veya ithalatçı garanti taahhüdünde bulunmuşsa, bu taahhüdün içeriği ile bağlıdır. Örneğin; ürün ayıplı çıktığında bedel iadesi dahi yapacağına dair bir taahhütte bulunmuşsa, bu durumda bu taahhüdünden dolayı sorumlu olacak, ürün ayıplı çıktığında tüketicinin bu talebi yerine getirmek zorunda kalacaktır. Ancak bununla birlikte, yalnızca tek bir seçimlik haktan sorumlu olacağına dair bir garanti verebileceği gibi, hiçbir garanti vermeyerek seçimlik haklar bakımından tüketicinin karşısından tamamen de çekilebilir. Bir başka deyişle Yönerge'ye göre, şayet üretici ve/veya ithalatçı tarafından ekstra bir garanti verilmemişse, ayıplı satım halinde tüketicinin doğrudan talepte bulunabileceği tek piyasa aktörü satıcıdır. Üretici ve ithalatçı, Türk Hukuku'ndan farklı olarak, sorumlu olup olmayacaklarını ve sorumlu olacaklarsa ne ölçüde sorumlu olacaklarını verecekleri garanti taahhüdü ile kendileri belirlerler. Yönerge'de tanınan bu serbesti, üye ülkelerin iç hukuklarına da yansımıştır⁴⁶.

II. TAZMİNAT SORUMLULUĞU

Ayıplı bir ürünün satılarak piyasaya sürülmesi halinde, bu satım/piyasaya sürme işlemi ile nedensellik bağı içinde olmak üzere doğacak zararlardan kimlerin hangi durumlarda sorumlu olacağı hususu iki ana başlık altında incelenebilir. Bunlardan birincisi, ayıplı ürünün satın alan kişinin bu nedenle uğramış olduğu zararların tazmin edilmesidir. İkincisi ise, ayıplı ürün nedeniyle ürünü satın alan kişi dışında üçüncü kişilerin uğradıkları zararların tazmin edilmesidir.

1. Ayıp Nedeniyle Alıcının Uğradığı Zararlardan Sorumluluk

Öncelikle belirtmek gerekir ki, seçimlik haklardan sorumlulukta olduğu gibi, Türk Borçlar Kanunu'na tabi satışlarda alıcının ayıplı ifa nedeniyle uğradığı zararlar nedeniyle tazminat talebi yöneltebileceği tek kişi, md.227/2 ve onun atfı ile uygulanacak md.112 uyarınca, satıcıdır⁴⁷. Üretici ve ithalatçının TBK hükümleri uyarınca ayıp nedeniyle alıcının uğradığı zararlardan dolayı özel bir hükümle sorumlu kılınmamıştır. Genel hükümlere göre (ki alıcı ile aralarında bir sözleşme ilişkisi bulunmadığı için ancak koşulları varsa haksız fiil hükümlerine göre) üretici ve/veya ithalatçıdan tazminat talep etme hakkı ise saklıdır⁴⁸.

⁴⁶ Esasen, Yönerge'de bu yaklaşımın benimsenmesinde, üye ülkeler içinde garanti taahhüdünde bulunmayı ihtiyari kabul eden ve ayıplı satımlarda satıcı dışında kalan ithalatçı ve üreticiye doğrudan başvurma hakkı tanımayan ülkelerin (Almanya, İsviçre, Avusturya gibi), garanti taahhüdünde bulunmayı zorunlu kabul eden ve ayıplı satımlarda üretici ve ithalatçıya da doğrudan başvurma hakkı tanıyan ülkelere (Fransa, Belçika gibi) fazla sayıda olması etkili olmuştur. Bkz. **Atamer-İnceoğlu**, s.20.

⁴⁷ **Aydoğdu – Kahveci**, s.203.

⁴⁸ Aynı yönde bkz. **Aydoğdu**, s.188.

Tüketici hukukunda ise, 4077 sayılı Kanun döneminde ayırım yapılmaksızın satıcı, bayi, acente, üretici, ithalatçı seçimlik haklar yanında, şayet şartları oluşmuşsa, tazminat talepleri bakımından da müteselsilen sorumluydular⁴⁹.

6502 sayılı Kanun'da ise, *Tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebilir* denilerek genel hükümlere atıf yapılmıştır (md.11/6). Buna göre, tüketicinin öncelikle borca aykırılık nedeniyle satıcıdan tazminat istemesi mümkündür (TBK md.112 vd). Bununla ilgili açık hüküm olmasa da 6502 sayılı TKHK md.83'ün atfı uyarınca genel hükümlere göre tazminat talep edilebilmesi mümkün kabul edilmelidir⁵⁰. Ayrıca seçimlik hakların kullanılması halinde bunlar yanında, seçimlik hakkın yöneltildiği kişiden TBK genel hükümlerindeki koşullar gerçekleşmişse tazminat talep edilebilmesinin de mümkün olduğu savunulmaktadır⁵¹.

2. Ayıplı Nedeniyle Ayıplı Ürün Dışındaki Diğer Malvarlığı Değerlerinin ve Üçüncü Kişilerin Uğradığı Zararlardan Sorumluluk (Ürün Sorumluluğu)

Ayıplı bir ürün nedeniyle bu ürünü satın alan kişi yanında (veya ondan bağımsız olarak) bir üçüncü kişinin de maddi ve/veya manevi zarara uğraması mümkündür. Böyle bir durumda esasen sözleşmesel bir ayıba karşı tekeffül sorumluluğu söz konusu olmayıp, ürünün üretilmesi veya ithal edilmesi suretiyle piyasaya sürülmesi neticesinde ve salt bu nedenle o ürün bakımından kullanıcılarda oluşan güvenlik beklentisinin karşılanamaması nedeniyle oluşabilecek zararlardan üretici ve/veya ithalatçının sorumlu olması söz konusudur.

Burada bizzat ayıplı ürün üzerinde meydana gelen bir kayıp ve eksilme (ayıptan doğan zarar-*Mangelschaden*) mevcut değildir⁵². Ayıplı takip eden bir zarar (*Mangelfolgeschaden*) mevcuttur⁵³. Bu zarar⁵⁴, alıcının bizzat kendi

⁴⁹ Aydoğdu – Kahveci, s.202,203.

⁵⁰ Aydoğdu, (Yenilikler), s.176.

⁵¹ KARA, İlhan, *Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku*, Ankara, 2015, s.782 vd, Aydoğdu, s.178 vd.

⁵² Buna örnek olarak, ayıplı bir otomobilin bu ayıp nedeniyle kaza yapması ve hasara uğraması gösterilebilir. Bkz. Eren, s.143.

⁵³ Ayıplı takip eden zararların tümünün dolaylı zarar olduğuna dair bir görüşe karşın, ayıplı takip eden doğrudan zarar-ayıplı takip eden dolaylı zarar ayırımı yapan bir görüş de mevcuttur. Detaylı bilgi için bkz. Eren, s.144,145. Ayrıca söz konusu zarar türünü "ayıba refakat eden zarar" olarak tanımlayan görüş için bkz. PAKSOY, Meliha Sermin – DEMİR, Gizem Arslan, Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması, İÜHF C. LXXI, İstanbul, 2013, S. 299-316, s.311 vd.

⁵⁴ 85/374 sayılı Üye Devletlerin Ayıplı Ürünlerden Doğan Sorumluluk ile ilgili Hukuki ve İdari Düzenlemelerin Uyumlaştırılmasına İlişkin Konsey Direktifi 9'uncu Maddesine göre:

1. madde anlamında zarar kavramı,

Ölüm veya vücut bütünlüğünün ihlali sonucunda ortaya çıkan zararları,

Ayıplı ürünün kendisi dışında, 500 Euro'ya kadar zarar görenin katlanması koşuluyla, (i)

malvarlığında ayıplı ürün dışındaki bir malvarlığı değerinde ortaya çıkabileceği gibi, üçüncü bir kişinin malvarlığında veya şahsında da ortaya çıkabilir⁵⁵. Üretim sırasındaki hatadan dolayı kazan vanasının ayıplı olması ve bu ayıp nedeniyle kazanın patlayarak zarara sebebiyet vermesi durumunda bu patlamanın sebebiyet verdiği zararlar⁵⁶; kimya laboratuvarlarında kullanılmak üzere malzeme üreten bir işletmenin ürettiği malzemenin şıeye gereğinden fazla doldurulması dolayısıyla, laboratuvarında kullanım için açılırken şişenin patlaması ve laborantların yaralanması nedeniyle ortaya çıkan zararlar bu kapsamındaki zararlardan sayılabilir⁵⁷. Bu tür ayıplı takip eden zararlardan üreticinin ve ithalatçının sorumlu olduğu durumlarda da bu sorumluluk, ayıba karşı tekeffül sorumluluğu değil, “ürün sorumluluğu” olarak adlandırılan farklı bir sorumluluk türünü oluşturur⁵⁸.

Bu şekilde, bir ürünün, bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olması halinde tazminat talep edilebilmesi ile ilgili 4077 sayılı kanunda hüküm bulunmaktaydı. Buna göre, *tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte ayıplı malın neden olduğu ölüm ve/veya yaralanmaya yol açan ve/veya kullanımdaki diğer mallarda zarara neden olan hallerde imalatçı-üreticiden tazminat isteme hakkına da sahiptir* (md.4/2-c. son). Bu düzenleme kanımızca, yalnızca söz konusu ayıplı ürün bakımından alıcı durumunda bulunan tüketiciyi koruması, üçüncü kişileri kapsam dışında bırakması nedeniyle eksiklik içermekteydi. Bu maddeye dayanılarak çıkarılan

olağan durumda kişisel kullanım veya tüketim amacına yönelik olan ve (ii) zarar gören taraftan fiili olarak da, kişisel kullanım veya tüketim amacıyla kullanılan başka bir eşyanın hasara uğramasından doğan zararları kapsar.

Aynı şekilde Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanun Taslağı'nın “ürün sorumluluğu” başlıklı 7'nci maddesinde de bu husus, *5 inci maddede belirtilen ürün güvenliği koşullarını veya uygulanabildiği durumlarda 6'ncı maddede atf yapılan genel güvenlik gereklerini karşılayamadığı için bir ürünün, bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olması halinde, bu ürünün imalatçısı veya ürün ithal ise ithalatçısı doğan zarardan kusuru aranmaksızın sorumlu tutulur ve bu Kanun uyarınca tazminat borcu doğar* şeklinde ifade edilmiştir.

⁵⁵ Örneğin, ayıplı bir ütü nedeniyle alıcıya ait giyişler yanarak zarar gördüğünde bizzat alıcıya ait fakat ayıplı ürün dışındaki bir malvarlığı değerinde eksilme söz konusu iken; aynı ayıplı ütünün alıcı dışındaki bir kişi tarafından kullanılırken su püskürterek ütü yapan kişinin yaralanmasına neden olması halinde ise üçüncü bir kişinin şahsında zarar meydana getirmesi söz konusu olur.

⁵⁶ HEIMBÜCHER, Bruno, Einführung in die Haftpflichtversicherung, Karlsruhe, 2003, s.165.

⁵⁷ ERMERT, Franz-Josef, Produkthaftpflicht, Haftung und Versicherungsschutz, Köln, 1990, s.11.

⁵⁸ GRIGOLEIT, Hans Christoph – RIEHM, Thomas, Schuldrecht IV Deliktsrecht und Schadensrecht, München, 2011, s.247, HONSELL, Heinrich, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich, 2005, s.176, KULAKLI, Emrah, Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, İstanbul, 2009, s.20, ÖZEL, Çağlar, Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, 2000, S.771-819, s.801.

Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik ise AB düzenlemeleri ile uyumlu olmakla birlikte, normlar hiyerarşisine aykırı hükümleri nedeniyle ihtiyacı karşılamamaktaydı. 6502 sayılı kanun ise, bu düzenlemeye (tasarı metninde bulunmasına rağmen) hiç yer vermemiştir. 6502 sayılı kanunda bu düzenlemenin tasarıda yer almasına rağmen kanunlaşma aşamasında metinden çıkarılması, ürün sorumluluğu (*Produkthaftung*) hususunun AB düzenlemeleri⁵⁹ ile uyumlu ayrı bir kanunla düzenlenmesinin öngörülmesi idi. Fakat 6502 sayılı TKHK yürürlüğe gireli yaklaşık 4 seneyi aşkın bir süre olmasına rağmen, ürün güvenliğini ve ürün sorumluluğunu düzenleyen Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu Tasarısı halen yasalaşmış değildir⁶⁰.

Bu nedenle, ürün sorumluluğu açısından bir ara boşluk dönemi yaşandığı söylenebilir. Mevcut durumda, üretici ve/veya ithalatçı için özel bir kusursuz

⁵⁹ Topluluk hukukunda ürün sorumluluğu konusunda 85/374 sayılı Üye Devletlerin Ayıplı Ürünlerden Doğan Sorumluluk ile ilgili Hukuki ve İdari Düzenlemelerin Uyumlaştırılmasına İlişkin Konsey Direktifi yürürlüktedir.

⁶⁰ Bu noktada Bakanlar Kurulu tarafından yürürlüğe konulmuş olan ve halihazırda yürürlükte bulunan 22.02.2013 tarihli ve 28567 sayılı *Teknik Düzenlemeler Rejimi Kararı*'na da değinmek gerekir. Teknik Düzenlemeler Rejimi Kararı'nın 9'uncu maddesinde ithalatçının sorumluluğu ile ilgili şu düzenleme getirilmiştir: İthalatçı, ithal ettiği ürünlerin teknik düzenlemesine ve genel ürün güvenliği gereklerine uygun olmasından sorumludur. İthalatçının bu sorumluluğu, ürün piyasaya arz edildikten sonra da devam eder. Aynı Karar'ın 14'üncü maddesinde ise bu yükümlülüğe uyulmaması halinde uygulanacak yaptırım düzenlenmiştir. Buna göre:

Bu Karara, bu Karara dayalı yönetmeliklere, tebliğlere, yazılı bildirimlere, talimatlara veya taahhünelere aykırı hareket edenler, sahte belge kullananlar ve belgelerde tahrifat yapanlar hakkında, ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla, fiilin ağırlığına göre ayrıca aşağıdaki müeyyidelerden biri veya birkaçı uygulanır:

a) *Firmanın yazılı uyarılması.*

b) *Firmanın bu Karara istinaden yayımlanan mevzuatla tanınan muafiyetlerden süreli veya süresiz men edilmesi.*

c) *Firmanın ithalatının veya ihracatının süreli veya süresiz durdurulması.*

ç) *Uluslararası gözetim şirketlerinin faaliyetten süreli veya süresiz men edilmesi veya statüsünün geri alınması.*

d) *Taahhütname alınan durumlarda, taahhüname belirtilen ürünün ihracat için FOB ve ithalat için CIF değerinin %60'ının, firmanın bağlı bulunduğu vergi dairesince ilgiliye tebliğ tarihindeki Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası döviz satış kuru üzerinden hesaplanacak TL karşılığının, 2/2/1984 tarihli ve 2976 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi uyarınca, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri çerçevesinde vergi dairesince tahsil edilerek bütçeye gelir kaydedilmesi.*

Görüldüğü üzere söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı, ithalatçılar bakımından, iç piyasaya güvenli ürünler sokulmasını temin amacıyla getirilmiş idari nitelikte bir düzenlemedir. Dolayısıyla öngörülen yaptırımların da idare hukukuna ilişkin yaptırımlar olduğunu; tüketici veya tüketici olmayan gerçek kişilerin güvenli olmayan ürünler sebebiyle uğradıkları zararı ithalatçıdan talep edebilmelerine ilişkin bir özel hukuk rejimi öngörmediğini vurgulamak gerekir.

ürün sorumluluğu hali öngörülmüş değildir⁶¹. Bu nedenle üretici ve/veya ithalatçı, ancak kusuru varsa genel hükümlere göre sorumlu tutulabilecektir.

Öte yandan, üreticinin ve ithalatçının ürettikleri veya ithal ettikleri ürünlerin verdikleri zararlardan sorumluluğunun yalnızca genel hükümlere tabi tutulması gerek 4077 sayılı yasadaki dönemde, gerekse de 6502 sayılı yasadaki sonraki dönemde, haksız fiil sorumluluğunun koşullarının ağır olması, ispat zorlukları ve satıcının hukuki ilişki kapsamında yer almadığı durumlarda zarara uğrayan kişinin muhatap bulmasında güçlük çekmesi nedeniyle, hakkaniyete aykırı bulunmuş ve bazı çözüm önerileri sunulmuştur. Bunlardan biri, üretici ve/veya ithalatçı ile alıcı arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisinin varlığının kabul edilmesi ve üretici ve/veya ithalatçının sorumluluğunun bir sözleşmesel tazminat sorumluluğuna benzetilerek buna ilişkin hükümlere tabi tutulması; ikinci bir öneri ise, haksız fiil hükümlerinin geliştirilmesi ve “minyatür bir tehlike sorumluluğunun” varlığının kabul edilmesidir⁶².

Türk Borçlar Kanunu'nda kabul edilen kusursuz sorumluluk hallerinin üretici veya ithalatçının ürün sorumluluğu açısından uygulanabilir olmaması nedeniyle Yargıtay da bazı kararlarında üreticinin (veya ithalatçının) ürün sorumluluğunun haksız fiile ilişkin genel hükümlere tabi olması gerektiğini ifade etmiştir⁶³. Burada 50'nci madde gereği ortaya çıkacak olan, genelde

⁶¹ *Aydoğdu*, 4703 sayılı Ürünlerle İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun ile üreticinin sorumluluğunun düzenlendiğini ifade etmektedir. Bkz. **Aydoğdu**, s.187-188. Fakat bahsi geçen kanunda düzenlenen sorumluluk idari bir sorumluluk türü olup, kanaatimizce zarar gören kişilerin tazminat talepleri ile ilgili bağlayıcılığı yoktur. Aynı görüşte bkz. **HAVUTÇU**, Ayşe, Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk, Üreticinin Sorumluluğu, Ankara, 2005, s.115 vd, **KIRCA**, Çiğdem, Ürün Sorumluluğu, Ankara, 2007, s.81.

⁶² **Hatemi – Serozan – Arpacı**, s.106. Ayrıca **Yavuz** bu konuda şu yorumu getirmektedir: *Yeni TTK'nun, yapımıcının tehlike sorumluluğu "öngörmediği" gerçeği karşısında, eskiden olduğu gibi, bugün de "yapımıcının" hakkaniyetin bir gereği olarak gözükken kusursuz sorumluluğu ancak yasa ötesinde (Praeter Legem) şu iki yoldan biri seçilerek gerçekleştirilebilir; Birinci yol şudur; Yapımcıyla tüketici arasında sözleşme benzeri bir güven ilişkisi, açıkçaş edim yükümlerinden bağımsız bir sözleşmesel davranış yükümleri ilişkisi varsayılır. İkinci yol şudur; kendi yararına bir tehlike kaynağı yaratıp onu denetleyebilen yapımcı akla gelebilecek tüm güvenlik önlemlerini alma yükümü atında sayılır. Böyle olunca da her çeşit organizasyon bozukluğundan "nesnel özen sorumluluğu" bağlamında (son tahlilde kusursuz olarak)sorumlu tutulabilir. Bkz. **YAVUZ**, Nihat, Ayıplı İfa, Ankara, 2012, s.48. Öte yandan, TBK md.71'de yer alan tehlike sorumluluğunun dar yorumlanması gerektiği, ürün sorumluluğunun tümüyle bu kapsama alınmasının hükmün amacını geçmek anlamına geleceği de ifade edilmektedir. Bkz. **PAKSOY-DEMİR**, s.313,314.*

⁶³ Yargıtay 2000 tarihli kararında, *Dosyadaki kanıtlara ve davacının iddiası gözetildiğinde davacı ile davalı arasında bir satış sözleşmesi bulunmamaktadır. Davacı davalının imal ettiği eşyanın imal edilmesi gereken nitelikleri taşımadığını bu yüzden zarara uğradığını ileri sürmektedir. Şu durumda davalının sorumluluğunun hukuki dayanağı imalatçının sorumluluğu esaslarına göre değerlendirilmesi gerekmektedir. İmalatçının ürettiği bir malın belirtilen vasıflara sahip olmaması durumunda bundan doğan zarardan sorumlu*

güçsüz tarafı oluşturan tüketicinin (veya mağdur olan diğer kişilerin) üretici veya ithalatçının kusurunu ispat etmesindeki zorluk, uygulamada Alman mahkemelerinin ürün sorumluluğuna ilişkin kanuni düzenlemenin henüz yapılmadığı dönemlerde başvurduğu ve ayrıca mülga Borçlar Kanunu döneminde bazı Yargıtay kararlarında da rastlanılan objektif özen yükümü, kusurun objektifleştirilmesi ve fiili karine⁶⁴ müesseseleri ile aşılabilmiştir⁶⁵.

tutulması genel hukuk ilkeleri gereğince kabul edilmek gerekir. Şu durumda imalatçının hatalı mal üretmesi hukuka aykırı bir eylem olduğu sonucuna varılmalıdır diyerek üreticinin sorumluluğunu genel hükümlere dayandırmaktadır. 4.HD, E.2000/517, 2000/3348, T.11.4.2000. (Kazanıcı İċtihat Bilgi Bankası) Erişim Tarihi: 14.11.2017.

1998 tarihli kararında ise *üreticinin sorumluluğu BK.nun 41 ve ardından gelen madde hükümlerine dayalı bir sorumluluk olarak kabul edilmektedir. Haksız bir fiilden mütevellit dava niteliğinde olan bu tip davalar o fiilin vuku bulduğu mahal mahkemesinde de ikame olunabilir* diyerek ürün sorumluluğu hususunda yine haksız fiil hükümlerini işaret etmiştir. 13.HD, E.1998/2040, K.1998/2557, T.19.3.1998. Erişim Tarihi: 14.11.2017.

⁶⁴ Direktif öncesi dönemde, henüz Kara Avrupası Hukuk Sistemleri'nde ürün sorumluluğuna ilişkin özel düzenlemeler yokken de kusur karinesi kurumu yer yer kullanılmıştır. Bkz. ÖZSUNAY, Ergun, Yapımcının Sorumluluğu (Sorunlar – Çözümler – Yönelimler), Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, Ankara, 1977, S.207-267, s.215-216.

⁶⁵ Davalı üreticinin kusurunun bulunmadığından hareketle reddedilen ve YHGK önüne gelen bir olayda kurul şu kararı vermiştir: *Dava, hukuki nedeni itibarıyla imalatçının sorumluluğu esas alınarak açılmıştır. İmalatçı, bir malı imal eden ve piyasaya süren kimsedir. İmalatçının sorumluluğu, BK.'nun genel ilkesi uyarınca, bir kusur sorumluluğudur. Ne var ki sorumluluğun dayanakları belirlenirken BK.'nun 41. maddesindeki genel ilkenin katı biçimde uygulanmaması gerekmektedir. Şöyle ki; imalatçı faaliyeti dolayısıyla hukukun gerekli kıldığı ve alınmasını imalatçıdan beklenebilir bulunduğu bütün özeni göstermekle yükümlüdür. Görüldüğü üzere BK.'nun 41. maddesini bu şekilde yorumlamak mümkün değildir. Bu da imalatçının yaptığı işin kapsamından kaynaklanmakta ve hukukun yazılı olmayan kurallarından biri olarak, tehlikeli bir durum yaratan veya onu sürdüren bir kimsenin önleyici tedbirleri almak zorunda olduğu ilkesinin bir sonucudur. Bu hususta hareketsiz kalmada hukuka aykırıdır. Hatta başkaları için tehlikeli durum yaratan, üçüncü kişileri zarardan korumak için gerekli önlemleri almaya zorlayan genel bir özen kuralının da sonucudur. İşte sorun bu özenin gösterilip gösterilmediğinde toplanmaktadır. Özen objektif olarak belirlenir. Diğer bir anlatımla kişinin belli bir standartta olması kabul edilir. Ne var ki bu ölçünün mutlaka tüm insanlar için aynı olması ve katı biçimde uygulanması zorunlu değildir. Her somut olayın özelliğine göre özenin bunun sonucunda da kusurun varlığı saptanmalıdır. Bundan dolayıdır ki imalatçının sorumluluğu saptanırken, ondan beklenen özenin, bir kazı yapan işçiden beklenen özenle aynı olmamalıdır. İmalatçının daha yüksek bir özen yükümlülüğü vardır. Bunun nedeni de, imalatçının yaptığı işin özelliğine göre, büyük tehlike yaratmasıdır. İşte imalatçıdan yüksek özen beklemenin nedeni "tehlikeyi uzaklaştırması" ilkesinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle de, imalatçı, tehlikeyi uzaklaştırmak için gerekli ve akla gelen ve gelebilecek olan her türlü önlemi almalıdır. Böylece imalatçı gerekli güvenlik ve denetim önlemlerini almalıdır. Bunun sonucu olarak imalatçı bilim ve teknolojinin gerekli kıldığı son durumu gözetecektir. Üretilen malın özelliğine ve yarattığı tehlikeye göre önlemler daha da arttırılacaktır. O mamulü kullananın bilgisiz ve tecrübesiz olabileceği ihtimali varsa, imalatçının özen yükümlülüğü de buna göre artmış olacaktır. Açıklanan bu ilkeler gözetildiğinde, zarar görenin BK.'nun 41. maddesinde ifade edildiği üzere, zarar verenin kusurunu kanıtlamadaki yükümlülüğünün hafiflediği sonucuna varabiliriz. İmalat işinin çok komplike olması nedeniyle de, zaten zarar görenin bazı hususları kanıtlaması imkânsiz*

AB hukukunda üreticinin ve ithalatçının ürün sorumluluğu hususu özel düzenlemelerle bir tehlike sorumluluğu ölçüsünde kabul edilmiş ve üretici ve/veya ithalatçılar ürün sorumluluğunun koşullarının doğduğu durumlarda kusursuz sorumlu kabul edilmişlerdir⁶⁶.

Ayrıca burada ayıba karşı tekeffül sorumluluğu ile üretici ve ithalatçının ürün sorumluluğu arasındaki farkın “ayıp” kavramı açısından da değerlendirilmesi gerekir. AB hukukunda, üretici veya ithalatçının ürün sorumluluğu bakımından “ayıp” kavramı, ayıba karşı tekeffül hükümleri bakımından kullanılan “ayıp” kavramından farklı şekilde tanımlanmış ve ifade edilmiştir⁶⁷. Bu farklılık hukukumuzda her iki durumda da aynı kavram ile ifade edildiği için net olarak ortaya konma konusunda zorluklara sebep olmaktadır. Oysaki özellikle yabancı doktrinde bu konu için *uygunluk ayıbı* ve *güvenlik ayıbı* ayrımı yapılmaktadır. Bu ayrımın temelinde ürünün *beklentilere uygun olmaması* ile *beklenen güvenlikte olmaması* arasındaki fark yatar⁶⁸. Bir başka deyişle, sözleşme ilişkisinin bulunduğu durumlarda, sözleşmenin taraflardan birinin haklı beklentisine uygun olmadığı durumlarda *uygunluk ayıbı*; ürünün kullanıcıların güvenliği, yani vücut bütünlüğü ve malları açısından tehlike arz etmesi durumunda ise *güvenlik ayıbı* söz konusudur. Bu ayrım penceresinden bakıldığında 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da düzenlenen ve sözleşme hukuku bakımından (özellikle ayıba karşı tekeffüle ilişkin TBK hükümlerinde) geçerli olan ayıp⁶⁹ *uygunluk ayıbına*, Direktif ve Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu Tasarısı'nda düzenlenen ayıp ise *güvenlik*

olacaktır. Bundan dolayıdır ki, fiili karinenin ispat yerine geçmesi kabul edilmelidir. Zararın imal edilen şeyin kullanımından kaynaklanmadığını imalatçı kanıtlayacaktır. Bu husus Alman Mahkemelerince de kabul edilmiş bulunmaktadır. YHGK, E.1996/4-588, K.1996/831, T.27.11.1996. (Bkz. **UYGUR**, Turgut, Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, C. 2: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, C.2, Madde 41-50, Ankara 2003, s. 1450). Bu kararda Yargıtay üreticinin kusurunun varlığını fiili karine olarak değerlendirmekte, üreticinin sorumluluğunun genel haksız fiil hükümlerine dayandırıldığı bu dönem için ilkesel bir yorumda bulunmaktadır.

⁶⁶ Direktif tasarılarında 1976 ve 1979 yıllarında yer alan “üreticinin ayıbı bilmesi veya bilmesine gerekmesinden bağımsız olarak sorumludur” ifadesi gereksiz bulunarak çıkarılmış, kusurun açıkça aranmıyor olması kusursuz sorumluluğun kabulü için yeterli sayılmıştır. Bkz. **KULLMAN**, Hans Joseph, Produkthaftungsgesetz, Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (ProdHaftG), Kommentar, Berlin, 1997, s.41. Ürün sorumluluğunun tehlike sorumluluğu (TBK md.71) çerçevesinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **PAKSOY-DEMİR**, s.299 vd.

⁶⁷ Detaylı bilgi için bkz. **Kırca**, s.89 vd.

⁶⁸ **KARAMAN**, Tuba, Akçura, Üreticinin Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu, İstanbul, 2008, s.15, 189, 368.

⁶⁹ Türk hukukunda söz konusu ayrımın net olmamasının bir diğer nedeni de Almanca'dan yapılan tercüme ile ilgilidir. Almanca konuşulan ülkelerin hukuk sistemlerinde tüketicinin korunması hukuku ve sözleşme hukuku anlamındaki ayıp için *Mängel* kavramı kullanılmaktadır. Oysaki Direktif ve yönetmelikte ifade edilen ayıp kavramını Almanca'da *Fehler*, ayıplı kavramını ise *fehlerhaft* kavramları karşılamaktadır. Bkz. **Honsell**, s.181, **Kullmann**, s.81, **Havutçu**, s.114. Türk hukukunda ise her ikisi için *ayıp* kavramı kullanılmaktadır.

ayıbına karşılık gelmektedir⁷⁰.

Öte yandan, bu ayırım dikkate alındığında da, uygunluk ayıbının güvenlik ayıbını kapsadığını, güvenlik ayıbının bulunduğu her durumda evleviyetle uygunluk ayıbının da bulunduğu kabul edilmesi gerektiği, zira güvenli olmayan bir ürünün, alıcının sözleşmesel beklentilerine de uymayacağı doktrinde ifade edilmiştir⁷¹. Biz de bu görüşe iştirak etmekteyiz. Aynı görüşün mefhumu muhalifinden yola çıkıldığında ise, uygunluk ayıbının bulunduğu her durumda ise güvenlik ayıbının varlığı kabul edilemeyeceği sonucuna ulaşılabilecektir. Ayıba karşı tekeffül hükümlerine göre ayıplı kabul edilen bir ürün, ancak haklı güvenlik beklentisini de karşılamıyor ise ve bu nedenle bir zarara sebebiyet vermiş ise aynı zamanda güvenlik ayıbına sahip kabul edilecek ve diğer koşulları da varsa üreticinin ve/veya ithalatçının ürün sorumluluğu nedeniyle bu kişilerin sorumluluğuna gidilebilecektir.

SONUÇ

Çalışmamızda genel hatlarıyla, üreticinin ve ayıptan sorumluluk açısından kanunun üretici ile aynı sorumluluk rejimine tabi tuttuğu ithalatçının, ayıplı bir ürünün varlığı nedeniyle hangi hallerde ve hangi şartlarda sorumlu olacağı incelenmiştir.

Buna göre, üretici ve/veya ithalatçının ayıp nedeniyle iki tür sorumluluğu doğabilmektedir. Bunlardan birincisi seçimlik hakların yerine getirilmesine ilişkin sorumluluk, ikincisi ise uğranılan zararların tazmin edilmesine ilişkin sorumluluktur.

Üretici ve ithalatçının seçimlik haklardan sorumluluğu, Türk Borçlar Kanunu'nun esasen yalnızca satıcıyı sorumlu tutması karşısında, ancak üretici ve/veya ithalatçının bağımsız bir garanti taahhüdünde bulunduğu durumlarda ve bu taahhüdün içeriği ile sınırlı olarak (sözleşmesel bir sorumluluk şeklinde) söz konusu olabilecektir.

Fakat Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun bağlamında üretici ve/veya ithalatçının seçimlik haklardan "kanun gereği" sorumluluğu öngörülmüştür. 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun döneminde tüm seçimlik haklardan satıcı (ve diğer muhataplarla) birlikte müteselsilen sorumluluğu öngörülen üretici ve/veya ithalatçı, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile birlikte yalnızca ücretsiz onarım ve ayıpsız misli ile değişim seçimlik haklarından müteselsil sorumlu kabul edilmiştir.

6502 sayılı kanun genel kuralı bu şekilde belirlemiş olmakla birlikte, garantili ürünler bakımından bir istisna getirmiş ve bu tür ürünlerin ayıplı çıkması ve ücretsiz onarım seçimlik hakkının kullanılması durumunda, ücretsiz onarımın

⁷⁰ Kulaklı, s.35.

⁷¹ Karaman, s.16.

süresinde yapılamaması veya yararsız kalması gibi hallerde tüketicinin diğer seçimlik haklarına başvurabileceğini ve bu durumda artık tüm seçimlik haklardan üretici ve ithalatçının da satıcı gibi müteselsilen sorumlu olacağını düzenlemiştir. Bu düzenleme ile sorumluluk rejiminde sorumlu olan kişiler bakımından kanun bir istisna getirmiştir. Kanaatimizce bu istisna özensiz bir düzenleme neticesinde ortaya çıkmış olup, ücretsiz onarım hakkını kullanan tüketici bu aşamadan sonra diğer seçimlik haklarını kullanma imkânına sahip kılınsa bile, bu hakkını 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 11'inci maddedeki genel kural çerçevesinde kullanabilmeliydi. Zira normal koşullarda bedel iadesi talebini üretici ve/veya ithalatçıya yöneltmeyen tüketicinin, ücretsiz onarım hakkını kullandıktan sonra bu hakkını üretici ve/veya ithalatçıya yöneltme imkânına sahip olması kanunda gözetilen menfaat dengesini tüketici yararına fahiş şekilde bozmaktadır.

Üretici ve/veya ithalatçının seçimlik haklar yanında tazminat sorumluluğu da doğabilir. Bu husus da ikiye ayrılarak incelenmelidir. Birincisi ayıplı ürün nedeniyle alıcının uğradığı zararlar, ikincisi ise ayıplı ürünün aynı zamanda haklı güvenlik beklentisini karşılamadığı durumlarda üçüncü kişilerde veya bir malvarlığı değerinde meydana gelen zararlardır.

Birinci tür zararlardan sorumluluk, Türk Borçlar Kanunu bakımından yalnızca satıcıya yöneltilebilir. Tüketici Hukuku bakımından ise bu tür zararlardan nedeniyle ortaya çıkacak talepler sözleşmeye aykırılık gerekçesiyle satıcıya yöneltilebileceği gibi, seçimlik hakların yanında talep edilmek suretiyle bu seçimlik haklardan sorumlu olan üretici ve/veya ithalatçıya da yöneltilebilir.

İkinci tür zararlardan sorumluluk ise, sözleşmesel bir sorumluluk olmayıp, üretici ve/veya ithalatçının ürettikleri ve/veya iç piyasaya sürdükleri ürünlerin haklı güvenlik beklentisini karşılamaması nedeniyle verdikleri zararlardan dolayı sözleşme dışı bir sorumluluktur. AB Hukuku'nda kusursuz sorumluluk hali olarak öngörülen bu durum, iç hukukumuzda henüz yasalaşmayan Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu Taslağı'nda da kusursuz sorumluluğa tabi tutulmuştur. Fakat hâlihazırda bu taslak yürürlüğe girmemiştir. 6502 sayılı kanunda bu hususta hüküm bulunmamakta ve 4077 sayılı kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmelikte öngörülen kusursuz sorumluluk hali de yasal dayanağı ortadan kalktığı için mülga olmuştur. Türk Borçlar Kanunu'nda öngörülen kusursuz sorumluluk halleri ise burada uygulanabilir değildir. Bu nedenle, mevcut durumda üretici ve/veya ithalatçının ürün sorumluluğunun, kusur sorumluluğu esas alınarak çözüme kavuşturulması gerektiği kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

ARAL, Fahrettin – **AYRANCI**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2015.

ATAMER, Yeşim, Uluslararası Satım Sözleşmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul, 2005.

ATAMER, Yeşim – **İNCEOĞLU**, Murat, Satım Sözleşmesinde Tüketicinin Seçimlik Hakları ve Avrupa Birliği Hukuku İle Uyum Sorunu, İstanbul, 2012.

AYDOĞDU, Murat, Tüketici Hukuku Dersleri, Ankara, 2015.

AYDOĞDU, Murat, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiği Farklı Yaklaşım Ve Bu Konudaki Önerilerimiz, (Yenilikler), DEÜHFD, Cilt 15, Sayı 2, İzmir, 2013, s. 1-62.

AYDOĞDU, Murat – **KAHVECİ**, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İzmir, 2017.

BAŞOĞLU, Başak, Aynen İfa Talebi, İstanbul, 2012.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2017.

ERMERT, Franz-Josef, Produkthaftpflicht, Haftung und Versicherungsschutz, Köln, 1990.

HATEMİ, Hüseyin, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1999.

HATEMİ, Hüseyin – **SEROZAN**, Rona – **ARPACI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1992.

HAVUTÇU, Ayşe, Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk, Üreticinin Sorumluluğu, Ankara, 2005.

HEIMBÜCHER, Bruno, Einführung in die Haftpflichtversicherung, Karlsruhe, 2003.

HONSELL, Heinrich, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich, 2005.

GRIGOLEIT, Hans Christoph – **RIEHM**, Thomas, Schuldrecht IV Deliktsrecht und Schadensrecht, München, 2011.

KAHVECİ, Nalan, Taşınır Satımında Ayıplı Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi, Ankara, 2014.

KAPANCI, Kadir Berk, Satış Hukukunda Ayıptan Doğan Sorumluluk ve Sözleşmesen Garanti Taahhütleri, İstanbul, 2012.

KARA, İlhan, Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Ankara, 2015.

KARAMAN, Tuba Akçura, Üreticinin Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu, İstanbul, 2008.

KIRCA, Çiğdem, Ürün Sorumluluğu, Ankara, 2007.

KULAKLI, Emrah, Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, İstanbul, 2009.

KULLMAN, Hans Joseph, Produkthaftungsgesetz, Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (ProdHaftG), Kommentar, Berlin, 1997.

ÖZEL, Çağlar, Tüketicinin Korunması Açısından Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk Kapsamında Yapımcının Sorumluluğu Sorunu, Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan, İstanbul, 2000, S.771-819.

ÖZSUNAY, Ergun, Yapımcının Sorumluluğu (Sorunlar – Çözümler – Yönelimler), Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, Ankara, 1977, S.207-267.

PAKSOY, Meliha Sermin – **DEMİR**, Gizem Arslan, Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması, İÜHFİM C. LXXI, İstanbul, 2013, S. 299-316.

ŞENYÜZ, Doğan, Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler, Bursa, 2012.

UYGUR, Turgut, Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, C. 2: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, C.2, Madde 41-50, Ankara 2003.

YAVUZ, Cevdet, Satıcının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu, İstanbul, 1989.

YAVUZ, Nihat, Satış Sözleşmeleri, Ankara, 2016.

YAVUZ, Nihat, Ayıplı İfa, Ankara, 2012

ZEVKLİLER, Aydın – **GÖKYAYLA**, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2017.

<http://www.kazanci.com> - Kazancı İçtihat Bilgi Bankası -