

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ:Tüketici Mahkemesi

Taraflar arasındaki alacak davasının bozma ilamına uyularak yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne yönelik verilen hüküm süresi içinde davacı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

- K A R A R -

Dava, lazer epilasyon işlemi konu alan eser sözleşmesinin ayıplı ifası sebebiyle uğranılan maddi ve manevi zararların tazmini istemlerine ilişkin olup, mahkemece 300,00 TL maddi tazminat ile 2.000,00 TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline, sair taleplerin reddine karar verilmiştir. Davacı iş sahibi, davalı ise yüklenicidir.

Davacı vekili, müvekkilinin davalıya ait işyerinde lazer epilasyon yaptırmak üzere anlaşma yaptığını ve 1.100,00 TL nakit ödemede bulunduğunu, uygulanan lazer epilasyonu işlemi sonrasında davacının bacaklarında yanıklar ve izler oluştuğunu, ödediği bedelden 200,00 TL'nin kendisine iade edildiğini, yanık izinin giderilmesi için tedavi masrafının 4.000,00 TL olduğunu, davayı takip edebilmek için 2.100,00 TL avukatlık ücreti ödemek durumunda kaldığını, hatalı uygulama sebebiyle davacının acı çektiğini ve üzüntü yaşadığını, bir süreliğine işe gidemediğini ve sonrasında işten çıkarıldığını belirterek, 900,00 TL sözleşme bedelinin iadesi, 4.000,00 TL kalıcı iz giderme tedavi gideri, 2.100,00 TL avukatlık ücreti olmak üzere toplamda 7.000,00 TL maddi tazminat ile 15.000,00 TL manevi tazminata karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacının iddia ettiği uygulamanın davalıya ait işyerinde yapılmadığını, davacının kusuru ispatlaması gerektiğini, ücret iadesinin talep edilemeyeceğini, davacının toplamda 500,00 TL ödediğini, ayıplı hizmet verilmediğini, davacıda kalıcı iz bulunmadığını, tedavi giderlerinden sorumlu olunmayacağını, avukat tutma zorunluluğu bulunmadığından akdi avukatlık ücretinin talep edilemeyeceğini, manevi tazminat talebinin haksız ve fahiş olduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece yapılan yargılama neticesinde; ceza dosyasında davacının davalıya ait işletmede yaptırdığı lazer epilasyon uygulaması nedeniyle bacaklarında yanıklar oluştuğu hususuna ilişkin maddi olgunun sübuta erdiği ve davalı olan sanığın taksirle yaralama suçundan cezalandırılmasına karar verildiği, 26.07.2013 tarihli bilirkişi raporuna göre de davalının işin yapılmasında hatalı davrandığı ve sonuçtan %100 oranında sorumlu olduğunun belirtildiği, davacı 1.100,00 TL ödeme yaptığını ispat edememişse de davalının cevap dilekçesinde davacıdan 500,00 TL ödeme alındığına dair beyanı dikkate alınarak davacının iade aldığı 200,00 TL düşüldüğünde bakiye 300,00 TL alacağının bulunduğu, 28.01.2015 tarihli bilirkişi raporunda lazer epilasyon uygulanan bölgedeki hafif renk değişiklikleri için tedavi gerekmediği, lazer epilasyonun istenen sonucu vermediği ve kalıcı hasar bulunmadığı belirtildiğinden davacının tedavi ücreti talebinin reddine, ceza yargılamasında belirlenen maddi olgular ve taksirle yaralamadan mahkum olduğu dikkate alındığında davalının davacıya karşı gerçekleşen haksız fiilinde bilme ve isteme kastıyla hareket etmediğinden kötüniyetli olarak değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle davacının akdi avukatlık ücretinin davalıdan tahsili yönündeki talebinin reddine, tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile davaya konu suçun işleniş şekli de dikkate alınarak takdiren davacı için 2.000,00

TL manevi tazminat verilmesine, fazlaya ilişkin taleplerin reddine karar verilmiştir.

Karar, davacı vekilince yasal süresi içerisinde temyiz edilmiştir.

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

2-Mahkemece davacının maddi ve manevi tazminat taleplerinin kısmen kabulüne karar verilmişse de, hükmedilen tazminat miktarları dosya kapsamına, taraf iddialarına ve mevcut delil durumuna uygun düşmemiştir. Davacı iş sahibinin maddi zarar kalemlerinden birisi, kararlaştırılan eserin meydana getirilmesi (uygulamanın yapılması) için ödediği bedelin iadesi olup, iddianın dayanağı olarak üyelik takip kartı örneğini sunulmuştur. Dosyaya sunulu üyelik takip kartının incelenmesinde; bu tür işlerde mutata şekilde ödeme çizelgesi olarak kullanılan ve davalıya ait işletmenin faaliyeti kapsamında düzenlenen bir kart olduğu, davacının kişisel bilgileri ile davalıya ait işletmenin bilgilerini barındırdığı, içeriğinde ise "işletme adının yanında el yazısı ile MELEK" yazıldığı, diğer tarafta lazer epilasyon işlemi karşılığında taksitler halinde 1.100,00 TL ödeme yapıldığının yazılı olduğu anlaşılmıştır. Her ne kadar mahkemece işbu delilin ödeme belgesi niteliği bulunmadığı ve sırf kartta ismi yazan "MELEK" isimli kişinin davalının sigortalı çalışanı olmadığı tespit edildiği gerekçesiyle, sadece davalının cevap dilekçesinde "500,00 TL ödendiği" hususundaki soyut beyanına itibar edilerek, iş bedelinin 500,00 TL; davacıya yapılan kısmi iade sonucunda davacının iş bedeli alacağının 300,00 TL olduğuna karar verilmişse de, dosya kapsamındaki tüm deliller karşısında davalı yüklenici tarafından düzenlendiği anlaşılan üyelik takip kartında gösterilen ve ödendiği yazılı olan ödeme miktarının dikkate alınması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.

Bilindiği üzere, mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun (BK) 47. [6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 56.] maddesinde düzenlenen manevi tazminatta kusurun gerekmediği, ancak takdirde etkili olabileceği, 22.6.1966 tarihli ve 1966/7 E., 1966/7 K. sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıkça vurgulanmıştır. Bu kararın gerekçesinde, takdir olunacak manevi tazminatın tutarını etkileyecek özel hâl ve şartlar da açıkça gösterilmiştir. Bunlar, her olaya göre değişebileceğinden, hâkim bu konuda takdir hakkını kullanırken, ona etkili olan nedenleri de karar yerinde objektif ölçülere göre isabetli bir biçimde göstermelidir.

Yine dava tarihi itibarıyla uygulanması gereken BK'nın 47 (TBK 56.) maddesine göre; hâkimin özel hâlleri göz önünde tutarak, manevi zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği tutar adalete uygun olmalıdır. Bu para tutarı, aslında ne tazminat ne de cezadır. Çünkü mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanması amaç edinmediği gibi, kusurlu olana yalnız hukukun ihlalden dolayı yapılan bir kötülük de değildir. Aksine, zarara uğrayanda bir huzur duygusu uyandırmayı, aynı zamanda ruhi ızdırabın dindirilmesini amaç edindiğinden, tazminata benzer bir fonksiyonu da vardır. O hâlde bu tazminatın sınırı, onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut hâlde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. Manevi tazminat, duyulan elem ve ızdırabın kısmen ve imkân nispetinde iadesini amaçladığından hâkim, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 4. maddesi gereğince hak ve nesafete göre takdir hakkını kullanarak, manevi tazminat miktarını tespit etmelidir. Hâkim belirlemeyi yaparken somut olayın özelliğini, zarar görenin ve zarara yol açanın ekonomik ve sosyal durumunu, paranın alım gücünü, maluliyet oranını, ölüm ya da beden gücü kaybı nedeniyle duyulan ve ileride duyulacak elem ve ızdırabı gözetmelidir. Nitekim aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulunun 02.10.2018 tarihli ve 2017/17-1098 E., 2018/1384 K.

sayılı kararlarında da benimsenmiştir.

Yukarıda yapılan bu kısa açıklamalar çerçevesinde somut olay incelendiğinde; her ne kadar mahkemece tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile davaya konu suçun işleniş şekli de dikkate alınarak takdiren 2.000,00 TL manevi tazminata hükmedilmişse de, manevi tazminata hükmedilirken, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, olay tarihinde paranın satın alma gücü, olayın oluşu, varsa tarafların kusur durumu ve kusurlu hareketin ilgilide doğurduğu acı, elem, ızdırıp ve geçirilen iyileşme süreci dikkate alınarak tazminat miktarı tayin edilmesi gerekirken, davalının kusurlu hareketi sonucunda davacının bir süreliğine iş göremez duruma düştüğü ve hatalı uygulama sebebiyle yaşadığı acı, elem, ızdırabın uzunca bir süre devam ettiği ve edeceği de gözetilerek, TMK'nın 4. maddesi uyarınca hak ve nesafete göre takdir yetkisi kullanılarak davacı yararına uygun miktarda manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken, belirtilen hususlarla uyuşmayan tutarda bir tazminata hükmedilmesi de doğru olmamıştır.

Kararın yukarıda belirtilen nedenlerle bozulması uygun bulunmuştur.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davacı iş sahibi vekilinin diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulü ile hükmün davacı yararına BOZULMASINA, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 20.09.2021 gününde oy birliğiyle karar verildi.