

İSVİÇRE FEDERAL MAHKEMESİ'NİN SATICININ AYIPTAN  
DOĞAN SORUMLULUĞU VE ONARIM GARANTİSİNE  
İLİŞKİN 25 MAYIS 1966 TARİHLİ KARARI  
(BGE 91 II 344)

Asis. Dr. Teoman AKÜNAL

Taşıt aracı satışı - Garanti kaydının yorumu - "Garanti" kavramı - "Garanti'nin, satıcının ayıptan doğan kanunî sorumluluğu ile ilişkisi - Ayıptan doğan kanunî sorumluluğun ortadan kaldırılması - Ayıptan doğan kanunî sorumluluğun, "garanti"den doğan sorumlulukla birlikte bulunması - Ayıptan doğan sorumluluğun ortadan kaldırılması halinde hukukî durum - İfaya ilişkin genel kuralların, "onarım borcu"na uygulanması - Süre tayini; tayin edilen sürenin uygun olması; uygun olmayan çok kısa bir süre tayininin sonuçları - Yan edim borcunda temerrüt - Cins satımı - Parça satımı - Alıcının sözleşmeden dönmesi - Semen in indirilmesi

A. — Davacı Hans Laubscher, 3.4.1964 tarihli sözleşme ile davalı Fratelli Ambrosoli Oto Satış Firması'ndan 19.700 İsviçre Frankına, Rambler marka, klasik tip, kırmızı renkli yeni bir otomobil satın almıştır. Bu bedelin 10.000 Fr'ı nakit olarak ödenmiş, 9.700 Fr. karşılığı olarak da, davacı davalıya kullanılmış bir otomobili vermiştir.

"Genel Satış Şartları" na ilişkin 3 numaralı kayıta aşağıdaki hüküm yer almaktaydı:

"*Garanti.* Satıcı, yeni araçlar için garanti karnesindeki şartlar dahilinde tam bir fabrika garantisi tanır; başkaca talepler ileri sürülemez."

Bununla beraber davacıya herhangi bir garanti karnesi verilmemiştir.

Araç 9 Nisan 1964 tarihinde davacıya teslim edilmiş, davacı hemen ertesi gün çeşitli bozuklukları ileri sürerek, bu arada motorun rölantide muntazam çalışmadığını, ayrıca sarsıntılı bir biçimde işlediğini belirterek, aracı geri getirmiştir. Davalı bozuklukları gideremediği için, davalı 14 ve 27 Nisan 1964 tarihlerinde aracı yeniden geri getirmiştir. Davacı,



29 Nisan tarihinde davalıya bir yazı göndererek, o gün akşamına kadar aracı arızasız bir şekilde kullanılmaya elverişli duruma getiremediği takdirde, aracı kendisine iade edeceğini davalıya bildirmiştir. Davalı ise, aracı kontrol etmek üzere Frankfurt'tan Zürich'e gelecek olan fabrika yetkilisinin gelişine kadar, aracı kullanmasının yerinde olacağını belirtmiştir. Bu kontrol 11 Mayıs 1964 tarihinde gerçekleşmiş, fakat arızanın sebebi yine tesbit edilememiştir. Bunun üzerine davacı, 15 Mayıs tarihinde satım sözleşmesinden döndüğünü davalıya bildirmiş ve satış bedelinin iadesini talep etmiştir. Davalı bu yazıyı alır almaz, sözleşmede yer alan fabrika garantisine işaret etmek suretiyle, sözleşmeden dönmeye itiraz etmiş ve aracın onarımı için fabrika servisinin mühendisinin çağırıldığını; arızanın giderilmesinin kademeli olarak bir süre daha devam edeceğini belirtmiştir. Davacı ise avukatı aracılığıyla gönderdiği 20 Mayıs 1964 tarihli yazıda, sözleşmeden dönme talebinde ısrar etmiştir. Yine 20 Mayıs 1964 tarihinde davalı, davacıya araçtaki bozuklukların tüm olarak giderildiğini bildirmiştir. Buna göre arızaya, araca 1964 model "eksantrik mili" yerine, farklı devirli 1962 model "eksantrik milinin" takılması sebep olmuştur. Davalı ise, aracı geri almaya yanaşmamıştır.

B. — 29 Mayıs / 3 Kasım tarihli dava ile davacı davalıdan 20,000 Frankın, 21.5.1964 tarihinden itibaren hesaplanacak temerrüt faizi ile birlikte iade edilmesini talep etmiştir; bu talep cevaba cevap layihasında (replik) 19.700 Fr. ve faizine indirilmiştir.

Davalı, davanın reddini talep etmiştir. Davalı, satım sözleşmesinin 3. maddesi gereğince ayıptan doğan sorumluluğunun fabrika garantisi ile sınırlandığını, bunun dışında bir sorumluluğunun bulunmadığını iddia etmiştir. Davalıya göre, böyle bir sınırlama olmasa bile, davacının sözleşmeden dönmeye veya sözleşmeyi feshe yetkisi olmayacaktı; zira arıza gerekli eksantrik milinin takılması ile giderilmiş bulunmaktaydı. — Davalı ayrıca mukabil bir dava açarak, davacının kendisine 1 Temmuz 1964 tarihinden başlamak ve aracın teslim alınacağı tarihe kadar devam edecek olan aracın muhafazasına ilişkin gündeliği 4 Franktan hesaplanacak bir meblağı tazmin etmesi gerekeceğinin, mahkeme vasıtası ile tesbitini talep etmiştir.

C. — Zürich Bölge Mahkemesi (Bezirksgericht) 9 Mart 1965 tarihli kararı ile davayı red etmiş, ve mukabil davayı da, günde 2 Franktan hesaplanmak üzere kabul etmiştir. Mahkemeye göre, garanti kaydı satım sözleşmesinden dönmeyi engeller; davacı ancak satılanın davalı tarafından onarılmasını (tamir veya işler hale getirme) talep edebilecektir ki; bu talep de davalı tarafından yerine getirilmiştir.



D. — Zürich Kantonu İstinaf Mahkemesi II. Hukuk Dairesi ise, 25 Mayıs 1965 tarihli kararı ile davayı kabul etmiş ve mukabil davayı ise red etmiştir. Mahkeme, ihtilâf konusu olan garanti kaydı ile davacının sözleşmeden dönme hakkından nihai olarak değil, sadece geçici olarak feragat etmiş olduğunu; bu anlamda satıcıya önce satılandaki her türlü bozukluğu giderme olanağının tanınması gereceği sonucuna ulaşmıştır. Bu geçici feragat, dürüstlük kuralı gereğince alıcının yeniden beklemesi istenemiyeyse, ortadan kalkar. Davacı 15 Mayıs 1964 tarihinde kadar aracı tamir edilmek üzere 4 defa satıcıya bıraktığından ve her seferinde de bir sonuç alamadığından, sözleşmeden dönmekte haklıdır; zira söz konusu bozukluk yüzünden satılan kullanılmaya elverişliliğini kaybetmiştir. Herhangi bir süre tayini de gerekli görülmemiştir. Aracın benzer bir eşi ile değiştirilmesi de söz konusu değildir.

E. — Davalı bu kararı Federal Mahkeme nezdinde temyiz etmiştir. Davalı, davanın reddini ve mukabil davasının Derece Mahkemesinin kabul ettiği sınırlar içinde hükme bağlanmasını; veya gerekli görülürse mukabil davanın yeniden görülmek üzere Derece Mahkemesine iadesini talep etmiştir.

Davalı, İstinaf Mahkemesinin İsviçre Borçlar Kanununun 197, 199, 205 ve 206 nci maddelerini ihlâl ettiğini; 197 nci madde hükmünün 199 uncu madde uyarınca yedek bir hukuk kuralı olduğunu hukuka aykırı olarak nazara almadığını; olayda satıcının ayıba karşı tekeffül borcunun, sözleşmede kararlaştırılmış bulunan garanti kaydı ile ortadan kaldırılmış bulunduğunu iddia etmiştir. İstinaf Mahkemesince, sözleşmeden dönme hakkından sadece geçici olarak feragat edildiğinin kabul edilmesi Federal Hukuka aykırılık teşkil eder. Davalı ayrıca İstinaf Mahkemesince benimsenmiş olan, bozukluğun onarılması için davacının bir süre tayin etmesine gerek olmadığı yolundaki görüşe de karşı çıkmıştır. Davalıya göre, böyle bir süre tayini, davalının onarım hususundaki yükümlülüğünü açıkça tanınması ve yerine getirmesi bakımından yararlı olacaktır. Nihayet davalı, sözleşmenin konusunun misli eşya olduğunu, davacının aynı model başka bir aracın verilmesini talep etmesi gerekeceğini, bu durumun İstinaf Mahkemesince hukuka aykırı bir şekilde red edildiğini de ileri sürmüştür.

Davacı ise, temyiz itirazının reddini ve temyiz edilen hükmün onanmasını talep etmiştir.



Federal Mahkeme aşağıdaki hususları göz önüne almıştır :

1. — “Özel garanti karnesi” davacıya verilmediği gibi, davalı tarafın dan mahkemeye de ibraz edilmiş değildir. Bu bakımdan İstinaf Mahkemesi haklı olarak ihtilâf konusu olan garanti kaydını, sadece lâfzını göz önünde tutarak yorumlamıştır. Bu yorum hukukun uygulanmasına ilişkin bir sorundur ve bu bakımdan da Federal Mahkemenin denetimine tabidir (BGE 87 II 236 ve orada anılan kararlar).

2. — a) Garanti kaydı, satım sözleşmesinin bir yan kaydıdır. Bu garanti ile satıcı kural olarak, alıcıya her türlü bozukluğun onarılması veya vaad edilen vasıfların sağlanmasına yönelik talep hakkının aynen ifasını taahhüt eder. Böyle bir onarım talebi, kanunî tekeffül hükümleri tarafından alıcıya tanınmış değildir; bu hükümler alıcıya sadece sözleşmeden dönme ve zararın tazmini veya satış bedelinin indirilmesi (Art. 205, 208 OR) olanaklarını tanır. Bu bakımdan garanti, kural olarak alıcının kanunî duruma nazaran daha iyi bir duruma getirilmesini hedef tutar (Witschi, Garantieklauseln und Garantiefrieten im Kauf- und Werkvertrag nach schweizerischem Recht, Diss. Bern 1948, sh. 25, 27, 48). Böyle olunca satıcının garanti vermesi, özellikle hukukçu olmayan alıcılarda, kural olarak daha emin bir duruma geldikleri inancının doğmasına yol açar.

Satıcının ayıptan doğan kanunî sorumluluğu emredici bir hukuk kuralına dayanmaz. Bu sorumluluk (satıcının hilesi dışında, md. 199 OR) sözleşme ile tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir. Ancak kanunî çözüm tarzından farklı bir çözümün benimsendiği sözleşmeden açıkça belli olmalıdır. Bu bakımdan bu çeşit sözleşme şartları tereddüt halinde dar olarak yorumlanmalıdır (Becker, OR Art. 199 N. 1 vd.). Bu husus satıcının ayıptan doğan sorumluluğunun, yukarıda da belirtildiği gibi niteliği gereğince alıcının yararına olması gereken bir garanti kaydı ile kısmen veya tamamen sınırlanması halinde, öncelikle geçerli olacaktır.

b) İncelenmekte olan olayda, satıcı “tam bir fabrika garantisi” ibaresi, vasat bir alıcıda her bakımdan emniyette olduğu inancını yaratır. Bu ibareye eklenen “başkaca talepler” in (weitergehende Ansprüche) ileri sürülemezliğine dair kayıt, alıcının bu suretle kanunun kendisine tanıdığı haklardan, özellikle sözleşmeden dönme hakkından mahrum kaldığını belirtebilmek bakımından, çok genel bir ifade taşımaktadır. Söz konusu sözleşmede yer alan “sair talepler”in ileri sürülemezliği hakkındaki kayıt açık değildir. Alıcı bu ibareyi, garantinin, örneğin satıcının bildirdiği veya fabrika katalogunda belirtilen kilometrenin ya-



pılması ile veya belli bir zaman parçası ile sınırlı olduğu şeklinde anlayabilir. Motorlu araç imalâtçıları veya onların yetkili satıcılarının onarım garantisi verirken, çok defa ayıptan doğan kanunî sorumluluklarını tamamen veya kısmen sınırladıkları, vasat bir alıcı tarafından bilinemez. Böyle bir alıcı, garantinin kendisi bakımından da bir yükümlülük taşıdığını ve kanundan doğan talep haklarını kullanmadan önce, satıcıya bozukluğu giderebilmesi için bir imkân tanınması gerekeceğinin farkında olsa bile, durumda bir değişiklik olmaz.

Bu sebepten dolayı ihtilâf konusu olan garanti kaydı, gerekli açıklığı taşımadığından, alıcının kanunî talep haklarından feragat ettiği şeklinde anlaşılabilir.

c) Garanti kaydı, "özel garanti karnesi"ne yollama kapsamındadır. Davacının bu karneyi incelemesi ve kendisine böyle bir karnenin verilmesini talep etmesi gerekirdi denilse dahi, sonuç farklı olmaz. İstinaf Mahkemesince (Vorinstanz) bağlayıcı olarak tesbit edildiği gibi, davalı, garanti karnesinde kanunî talep haklarının, özellikle sözleşmeden dönme hakkının açıkça bertaraf edildiğini iddia etmiş değildir. Bu durumda alıcı garanti karnesini incelemiş olsa dahi, ileri sürülecek "sair talepler" ile, ayıptan doğan kanunî sorumluluğun kaldırıldığı hakkında bir kanaat sahibi olamayacaktır. Ayrıca davacının böyle bir araştırma yükümlülüğünün bulunduğu da şüphelidir. "Tam fabrika garantisi" ibaresinin vasat bir alıcıda uyandıracığı izlenim göz önüne alınır, zararsız gözükürken ve çeşitli anlamlara gelebilecek olan "sair talepler" in ileri sürülmemesi, bu ibare ile kanundan doğan sorumluluk kast edilince aynı zamanda yanıltıcı da olmaktadır.

d) Buna mukabil, sair taleplerin ileri sürülmemesi, alıcının ayıptan doğan kanunî talep haklarından, özellikle sözleşmeden dönme hakkından feragat ettiği anlamına gelmeyecekse, bu takdirde İstinaf Mahkemesince olayda davalının iddia ettiği gibi sözleşmeden dönme hakkında tam bir feragat değil de, sadece geçici bir feragatin kabul edilmesi ile, Federal Hukuka aykırı davranılmış olmayacaktır.

e) Kaldı ki, olayda sözleşmeden dönme şartlarının gerçekleştiğinden de şüphe edilemez. Hiç kullanılmamış, yeni bir otomobil satın alan alıcı, aracın arızasız çalışmasını beklemekte haklıdır. Bu ümidi gerçekleşmezse, garanti şartlarının kendisine yüklediği mükellefiyet gereğince, önce satıcıya bozukluğu giderebilmesi için olanak sağlamak zorundadır. Ancak dürüstlük kuralı uyarınca satıcı, bu iş için kendisine tüm garanti süresinin tanınmasını isteyemez. Bir garanti süresi kararlaştırılmış olması, satı-



cının bu süre içinde ortaya çıkacak bozuklukları onarmakla yükümlü olacağı anlamına gelir. Eğer bozukluk uygun bir süre içinde giderilemezse, alıcı sözleşmeden dönebilir.

Söz konusu olayda dâvacı arızanın giderilmesi için dâvalıya 5 haftalık süre zarfında defalarca imkân tanımış, buna rağmen bir sonuç elde edilememiştir. Alıcıdan yeni bir denemeye girişmesi, genel davranış kuralları karşısında beklenemez.

Dâvalı, aracın bozuk (ayıplı) olmadığını; sadece tesbit edildiği zaman derhal giderilebilen bir yapım hatasının bulunduğunu iddia etmektedir. Bu savunma kendisini kurtarmaya yetmez. Önemli olan, aracın satıcı veya imalâtçıya yüklenebilen bir sebepten dolayı, kararlaştırılan kullanılmaya elverişli olmamasıdır. Bir yapım hatası da, bu sonucu doğuruyorsa, hukukî anlamda bir bozukluk (ayıp) sayılır.

3. — a) Dâvalının iddia ettiği gibi, dâvacının ayıptan doğan kanunî hakları, bu arada sözleşmeden dönme hakkı ortadan kaldırılmış olsa idi dahi, temyiz itirazının başarıya ulaşması söz konusu olmayacaktı. Bu durumda dâvacı yalnızca garanti gereğince kendisine tanınmış olan onarımı talep edebilecekti. Bu onarım talebinin gerçekleştirilmesi için, ifaya ilişkin OR 97 vd. maddelerindeki genel hükümlerin, özellikle 102 (temerrüt) ve 107/8. (sürelî ve süresiz dönme) maddelerin uygulanması gerekecektir (Witschi, a.g.e., sh. 50 vd.).

b) İstisnaf Mahkemesince (Vorinstanz) bağlayıcı olarak tesbit edildiği gibi, dâvacı, arızanın giderilmesi için aracı dâvalıya 4 defa bırakmıştır. Bunlar OR 102 anlamında birden fazla ihtar teşkil eder ve dâvalıyı temerrüde düşürür. 29 Nisan 1964 tarihinde, yâni dâvacının aracı üçüncü defa geri getirmesinden iki gün sonra, dâvalıya bozukluğu giderebilmesi için o günün akşamına kadar süre tanınmıştır. “Aksi takdirde, araç nihaî olarak geri verilmek zorunda kalacaktır” ibaresi, dâvalı tarafından isabetli olarak sözleşmeden dönme ihtarları olarak anlaşılmıştır. Verilen süre, ilk bakışta çok kısa gözükebilir. Ancak olayın cereyan tarzı, dâvalının üç haftadan fazla süren başarısız çabaları ve aracın da 27 Nisan tarihinden beri dâvalıda bulunduğu gözönünde tutulursa, bu sürenin herşeye rağmen uygun olduğu sonucuna varılabilir. Kaldı ki, bu problemi cevapsız da bırakılabilir. Zira dâvacı sözleşmeden döndüğünü 29 Nisan da değil, ancak 15 Mayıs 1964 tarihinde açıklamıştır. Böylece dâvalıya onarımı gerçekleştirip, aracı dönme beyanından önce dâvacıya teslim edebilmesi için, iki haftada fazla bir zaman kalmış olmaktadır. Uygun olmayan, pek kısa bir süre tanınması halinde, geçen sürenin tamamen



etkisiz kalmayacağı; bu sürenin, borçlunun ifayı gerçekleştirebileceği uygun bir şekilde uzatılacağı doktrin ve uygulamada kabul edilmektedir (Becker, 2. bs. N. 23 ve Oser/Schönenberger, N. 15 zu Art. 107 OR, BGE 29 II 251). Bu bakımdan uygun bir süre tâyin edilmesi gerekliliği, pratik bakımdan, eğer borçlu edimini uygun sayılabilecek bir süre içinde yerine getirmişse önem kazanacaktır (Becker, a.g.e., ZBJV 41, sh. 215). Böyle bir durum olayda söz konusu değildir. 19 Mayıs 1964 tarihli yazısında çahi dâvalı, arızanın kısım kısım giderilmesi için bir miktar zamana muhtaç bulunduğunu kabullenmektedir. Daha sonra 20 Mayıs tarihinde arıza nedeninin tesbit edilip, onarımın gerçekleştirilmiş olması, durumu etkilemez. 20 Nisanda verilmiş olan süre kısa olarak nitelendirilirse bile; uygun sayılacak süre hiçbir zaman ondört günü aşmayacaktır. Bu bakımdan dâvacının 15 Mayıs 1964 günü açıkladığı dönme beyanı, OR 107 nci maddesi gereğince geçerli olacaktır. Böyle olunca İstinaf Mahkemesince kabul edildiği gibi, tesirsiz kalacağının anlaşılması nedeniyle OR 108 inci maddesi gereğince bir süre tâyininin gerekmediği sorununa da yer kalmamaktadır.

c) Onarım borcu satıcının ediminin sadece bir kısmını oluşturur. Buna rağmen onarım borcunun ifasında temerrüt, dâvacının tüm satım sözleşmesinden dönmesine yol açabilir. Zira bu kısmî edim önemlidir ve bozukluk, satılanın öngörülen kullanmaya elverişliliğini etkiler. Bu kısmî edim garanti edilmemiş olsa idi, alıcının ayıptan doğan kanunî haklarından feragat etmesi beklenemezdi. Bu sebepten dolayı, olayın verilerinden sözleşmeyi bir bütün olarak ele almak ve alıcının sözleşmeden dönmesine cevaz vermek gerekir (Becker, 2. bs. N. 46; Oser/Schönenberger, N. 38 zu Art. 107 OR). Aksine bir çözüm tarzının benimsenmesi, onarım garantisine güvenerek kanunun kendisine tanımış olduğu sözleşmeden dönme hakkından feragat eden alıcıyı, tahammül edilemeyecek kadar kötü bir duruma sokacaktır. Böyle bir durumda alıcı, onarımı önce kendi imkânları ile bir üçüncü kişiye yaptıracak, sonra da yaptığı masrafların tazminini satıcıdan talep etmek zorunda kalacaktır. Otomobil endüstrisinde orijinal yedek parçaların sadece o markanın yetkili satıcılarında bulunabileceği de düşünülecek olursa, garanti etmesine rağmen satıcının onarımı uygun bir süre içinde gerçekleştirememiş olduğu durumlarda, satım sözleşmesinden dönmenin mümkün olacağında tereddüt edilemez.

4. — Olayda bir cins satımı mı, yoksa bir parça satımı mı bulunduğu sorununda da İstinaf Mahkemesinin çözümüne katılmak gerekir. Önce bir cins satımı söz konusu olmakla birlikte, aracın dâvacıya teslimi ile



bu durum bir parça satımına dönüşmüştür. Satım sözleşmesinin konusu seri halinde imâl edilmekte olan bir taşıt aracıdır; bu araç motor ve şasi numarası belirtilmeden, sadece markası, modeli ve rengi tâyin edilmiş, diğer bir ifade ile sadece nev'an belirtilmiştir. Fabrika ve satıcının bu nitelikteki araçlar bakımından stokları kural olarak sınırlı olacağından, muayyen bir stoktan teslim edilecek bir misli eşya satımı söz konusudur. Aracın ve araca ait motor ve şasi numaralarını gösteren araç karnesinin alıcıya teslimi ile, satılanı bir parça haline dönüştüren tam ve kesin bir sınırlama yapılmış olmaktadır.

Ancak buna rağmen sınırlı bir cins borcunun bulunduğu kabul edilse dahi, alıcı OR 206/f I uyarınca satılanın sağlam bir benzeriyle değiştirilmesini talep etmek zorunda olmayıp, böyle bir talepte bulunmaya yetkilidir. Bu bakımdan dâvalının iddiasının aksine, bu yetkisini kullanmayan alıcı, dürüstlük kuralına aykırı davranmış sayılamaz. Her ne kadar dâvalı, OR 206/f II gereğince aynı nitelikteki sağlam bir aracı teslim etmek suretiyle, kendisini kurtarabilme olanağına sahip ise de, İstinaf Mahkemesince bağlayıcı olarak tesbit edildiği gibi, dâvacıya böyle bir teklif yapılmamıştır.

5. — Taraflar, sözleşmeden dönme yerine, satış bedelinin indirilmesine karar verilmesi gerektiğini ortaya atmışlardır. OR 205/f II gereğince, hâkim muhik sebepleri nazara alarak dönme talebine rağmen semenin indirilmesi ile yetinebilecektir. Buna rağmen İstinaf Mahkemesi de bu konuda bir tutum almamıştır. Olayın verileri karşısında böyle bir durum zaten söz konusu olmayacaktır. Zira yanlış takılmış bir eksantrik mili ile 2500 km. yapılmış olması halinde, motorun bundan dolayı ne oranda zarar görmüş olduğu kolaylıkla tesbit edilemez. Daha da önemli olarak, semenin indirilmesi halinde dâvacının, geri kalan garanti süresi içinde ortaya çıkacak bozukluklar bakımından dâvalıya muhtaç bırakılması, hakkını elde etmek için mahkemeye müracaat zorunda kalmış olan dâvacıdan beklenemez.

6. — Dâvacının sözleşmeden dönme talebinde haklı olduğu anlaşılınca, dâvalı tarafından mukabil dâvada ileri sürülmüş bulunan tazminat talebinin dayanağı da ortadan kalkmaktadır.

Bu sebeplerden dolayı Federal Mahkeme :

Temyiz itirazının reddine ve Züriç Kanton İstinaf Mahkemesi II. Hukuk Dairesinin 25 Mayıs 1966 tarihli kararının onanmasına karar vermiştir.