

TİCARİ SATIM SÖZLEŞMELERİNDE SATICININ AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU VE BU BAĞLAMDA 6102 SAYILI TTK. m. 18/III HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

Yrd. Doç. Dr. Mustafa ARIKAN*

ÖZET

6098 sayılı yeni Türk Borçlar Kanunu'nda satıcının ayıptan sorumluluğu m.219 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Bu hükümlerde satıcının ayıptan sorumlu tutulabilmesi için alıcının bazı yükümlülükleri yerine getirmek zorunda olduğu kabul edilmiştir. Türk Borçlar Kanunu madde 223 de “alıcının gözden geçirme” ve satıcıya “ayıbı bildirme” yükümlülükleri kaleme alınmıştır. Alıcının satım konusu maldaki ayıbı satıcıya bildirme yükümlülüğü hakkında ise herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Ancak ticari satım sözleşmelerinde de tacir sıfatına sahip olan alıcının da herhangi bir şekil şartıyla bağlı olmaksızın ayıp ihbarında bulunup bulunamayacağı hususu tartışmalıdır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 18/III de, “Tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır” şeklinde bir hüküm mevcuttur. TTK. m. 18/III hükmü nedeniyle ticari satımlarda ayıp ihbarının şekle bağlı olduğu da iddia edilmektedir. Bu çalışmada doktrindeki tartışmalara farklı bir bakış açısıyla yaklaşılarak yeni bir boyut kazandırılmak istenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Satım Sözleşmesi, Ayıp, Ticari Satım Sözleşmesi, İhbar, Şekil.

ABSTRACT

The liability of seller for fault is regulated in 6098 numbered Turkish Law Obligations Article 219 etc. In those decrees it is accepted that to be able to keep seller responsible from fault the buyer is obliged to realise some duties. In Article 223 of Turkish Law of Obligations it is written that the buyer should check the good and notify the seller about the fault. The law does not determine any kind of specific form for notifying the seller. However, the issue of whether the commercial buyer as well is not required to notify in any kind of form is a disputed issue. There is decree in Article 18/3 of Turkish Commercial Law which says that ‘Between the traders the notifications for ‘dissolving a contract’, ‘to make the other party default’ or ‘to go back from the contract’ should be made via notary, registered letter, telegraph or secured electronic mail’. As a result off this Article it is claimed that the notification between traders would have a specific kind of form. In this study it is aimed to bring a new aspect to these discussions.

Keywords: Sale Contract, Fault, Commercial Sale Contract, Notification, Form

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

I. GİRİŞ

6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nun tacir olmanın hükümlerini genel olarak düzenleyen 20. maddesinin III. fıkrasına göre, tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadiyle yapılacak ihbar veya ihtarların muteber olması için noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü mektupla yahut telgrafla yapılması şarttır.

Bu hüküm, 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 18. maddesinin 3. fıkrasında, "Tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır" şeklinde kaleme alınmıştır. Ticari satım sözleşmelerinde satım konusunun ayıplı olması durumunda alıcının muayene ve ihbar yükümlülüğünün de TTK. m. 18/III de belirtilen şekle uygun yapılması gerekir mi sorusunun cevaplandırılması ticari hayatın pratiğinde önemli bir açığı kapatacaktır. Bu bağlamda satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğunda alıcının bu madde de geçen şekli kurallara uyma zorunluluğu tartışılacaktır. Bu çalışmada söz konusu tartışmaya özellikle 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile bağlantılı farklı bir perspektif kazandırılmaya gayret edilmiştir.

II. TİCARİ SATIM SÖZLEŞMESİNDE SATICININ AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCUNDA ADİ SATIMA GÖRE ÖZELLİK ARZEDEN HUSUSLAR

Ticari satım sözleşmelerinde genel olarak TBK.'nin ilgili hükümleri uygulanırken satım konusunun ayıplı olması durumunda yeni TTK. m. 23/c hükmü uygulanacaktır. Bu hükme göre, "malın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise alıcı iki gün içinde durumu satıcıya ihbar etmelidir. Açıkça belli değilse alıcı malı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde incelemek veya incelettirmekle ve bu inceleme sonucunda malın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa, haklarını koruma için durumu bu süre içinde satıcıya ihbarla yükümlüdür. Diğer durumlarda Türk Borçlar Kanunu'nun. 223 üncü maddesinin ikinci fıkrası uygulanır". Adı satım sözleşmesinde satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğu TBK. m. 219-233 hükümleri arasında kusurdan bağımsız yasal bir sebep sorumluluğu olarak düzenlenmiştir¹. Satım sözleşmesinde ayıpla ilgili temel hüküm olan TBK. m. 219'a göre, "Satıcı, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması sebebiyle sorumlu olduğu gibi, nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da sorumludur.

Satıcı bu ayıpların varlığını bilmese bile onlardan sorumludur²". Bu hükümle adi satım sözleşmelerinde satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğuna dair getirilen bu kuraldan yola çıkılarak ticari satım sözleşmelerinde de satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğunun mevcut olduğu ifade edilebilir.

Satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğunun doğması halinde alıcıya tanınan yasal hakların kullanılabilmesi için alıcıya bazı külfetler yüklenmiştir. TBK. m. 223 de

¹ GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1, İstanbul 2008, s. 114.

² Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun gerekçesinde de belirttiği gibi TBK. m. 219 hükmü 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri göz önünde tutularak kaleme alınmıştır. Bkz. DİNÇ, Mutlu, Türk Borçlar Kanunu, Birinci Baskı, Ankara 2011, s. 206.

alıcının “gözden geçirme ve satıcıya bildirme” yükümlülüğü kaleme alınmıştır. TBK. m.223/I’e göre, alıcı, satım konusunu, işlerin olağan akışına göre, imkân bulur bulmaz gözden geçirmek ve sorumluluğu gerektiren bir ayıp tespit ederse bunu uygun bir sürede satıcıya bildirmek zorundadır. Görüldüğü gibi TBK. m. 223 hükmü ile alıcının eski ifadeyle muayene ve ihbar yükümlülüğü düzenlenirken ayıp ihbarının yapılması bakımından herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir.

6102 sayılı TTK. m. 23/c bendine göre, ticari satımlar söz konusu olduğunda ayıptan doğan hakların kullanılması için malın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise alıcı iki gün içinde durumu satıcıya ihbar etmelidir. Satım konusu malın ayıplı olduğu açıkça belli değilse alıcı, malı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde incelemek veya incelettirmekle ve bu inceleme sonucunda malın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa haklarının korumak için durumu bu süre içinde satıcıya ihbarla yükümlüdür.

TTK. m.23/c bendi (ETTK. m.25/b.3) Borçlar Kanunu’ndaki düzenlemelerden bazı hususlarda ayrılmaktadır. Birincisi kısa ve süresi kanunda belirlenmiş muayene ve ayıp ihbar süresi getirilmiştir. Bu hükümle ilgili olarak öncelikle şunu ifade etmek gerekir: TTK. m. 25 de muayene şeklinde ifade kullanılırken yeni TTK. da inceleme ifadesi kullanılmıştır. 6098 sayılı TBK. da ise muayene ifadesi gözden geçirme olarak yer almıştır. Yeni TTK. m. 1, TBK. m.646 birlikte değerlendirildiğinde MK, BK ve TTK birbirinin tamamlayıcısı veya ayrılmaz parçası olduğu söylenebilir. Ancak aynı kavram söz konusu kanunlarda farklı ifadelerle kullanılmıştır.

Yeni TTK. m. 23/c hükmünde muayene süresi sekiz gün olarak belirtilmekte ise de muayeneden sonra ayıp ihbarının da bu sürede yapılıp yapılmayacağı açıklıkla belli olmamaktadır. Bazı yazarlar³ sekiz günlük süreyle alakalı olarak bu sürenin hem muayene hem de ihbar süresi olduğunu kabul ederken, bazı yazarlar⁴ sekiz günlük sürenin muayene süresinin dışında ilaveten ihbar süresi olduğunu savunmaktadır. Kanaatimizce sekiz günlük süre hem muayene hem de ihbar süresidir. Muayene süresine ilaveten ikinci bir sekiz günlük süreden bahsetmek mümkün değildir⁵.

III. 6102 SAYILI TTK M. 18/III HÜKMÜNÜN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. AYIP İHBARININ ŞEKLİ

Ayıp ihbarının yapılmasının belli bir şekle tabi olup olmadığı önemli bir sorundur. Türk Borçlar Kanunu açısından ayıp ihbarının yapılması herhangi bir şekil şartına tabii kılınmamıştır. Ancak yeni TTK. m. 18/III hükmünde aranan şekil şartının tacirler arasındaki satım sözleşmelerinde uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmaktadır. Dolayı-

³ **TANDOĞAN**, Haluk, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, Ankara 1988, s. 181; **ÜLGEN**, Hüseyin, **TEOMAN**, Ömer/**KENDİGELEN**, Abuzer/**KAYA**, Arslan/**NOMER-ERTAN**, N. Füsün, *Ticari İşletme Hukuku*, İstanbul 2006, N. 746; **ARKAN**, Sabih, *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara 2004, s. 151; **KARAKAŞ**, Cemal Fazıl, *Ticari Satımda Ayıp İhbarının Süresi ve Şekli*, *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, XXII, 15 Aralık 2006, Ankara 2007, s. 171; **ARAL**, Fahrettin, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2007, s. 125.

⁴ **KARAYALÇIN**, Yaşar, *Ticaret Hukuku I- Giriş*, Ankara 1968, s. 547.

⁵ Hükümde açık ayıplar için iki günlük sürede ayıp ihbarı arandığından, bu nedenle muayene ile ortaya çıkan ayıplar bakımından tekrar sekiz günlük süre verilmesi kanun koyucunun amacı olamayacağı için sekiz günlük sürenin hem muayene hem de ayıp ihbar süresi olduğu kabul edilmelidir. Bkz. **ÖZDEMİR**, Saibe Oktay, *Yargıtay Kararları Işığında Ticari Satış Sözleşmesinde Ayıp Kavramı ve Ayıba Bağlı Hakları Kullanmak İçin Uyulması Gereken Külfetler*, Prof. Dr. Hüseyin ÜLGEN’E Armağan, İstanbul 2007, s.54.

şıyla TBK. açısından şekle tabii olmayan ayıp ihbarı TTK. açısından bir şekle tabii kılınmıştır denilebilir mi?

Doktrinde her ne kadar aksi yönde fikirler⁶ bulunsa da hakim olan görüş⁷, tacirler arasında dahi ayıp ihbarının şekle tabii olmadığı yönündedir. Bununla birlikte yine hakim görüşe göre, alıcı fesih hakkını kullanmak isterse ayıp ihbarı bakımından değil de fesih beyanı bakımından TTK. m. 18/III deki şekle uyulması gerekir.

TTK. m. 18/III hükmüne karşılık gelen eski TTK. m. 20/III hükmünün geçerlilik şekli⁸ mi yoksa ispat şekli⁹ mi öngördüğü de tartışılmakta¹⁰ idi. Ancak yeni TTK. m. 18/III hükmü açısından artık bu durum tartışma konusu olmaktan çıkmıştır zira madde gerekçesinde¹¹ söz konusu şekil kurallarının ispat şekli niteliğinde olduğu vurgulanmıştır. Ancak hükmün gerekçesinde bu bir ispat şartıdır vurgusu yapılarak tartışmaların önü alınamamıştır. Zira madem ispat şartı ise neden bu kadar ayrıntılı bir düzenleme yapılmıştır sorusunun tatminkâr bir cevabı verilememektedir.

TTK. m. 18/III'de sayılmış olan şekil şartının ayıp ihbarı konusunda geçerli olup olmadığı ile ilgili Yargıtay'ın farklı kararları mevcuttur. Yargıtay 19. HD. kararlarında ayıp ihbarının TTK. m. 18/III (Eski TTK. m. 20/3) aranan şekil şartına tabii olduğu savunulmaktadır¹². Buna karşılık Yargıtay 11. HD.'nin kararlarında ise ayıp ihbarının tacirler arasında dahi şekle tabii olmadığı savunulmaktadır¹³. Yargıtay 15. HD.

⁶ **TUNÇOMAĞ**, Kenan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1977, s. 137.

⁷ **TANDOĞAN**, s. 180; **ÜLGEN H., TEOMAN/KENDİGELEN/KAYA/NOMER-ERTAN**, N. 753; **ARKAN**, s. 151; **ŞAHİNİZ**, C. Salih, Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadan (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu, Ankara 2008, s. 79.

⁸ **ERİŞ**, Gönen, Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler, C. I, 2. Bası, Ankara 1992, s. 216; **DİRİKKAN**, Hanife, Tacirler Arası İhbar ve İhtarlar, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, Sayı 1, Yıl 2002, s. 44 ve dpn. 18 deki yazarlar.

⁹ **DİRİKKAN**, s. 45 ve dpn. 20 deki yazarlar.

¹⁰ Hükümde yer alan şeklin geçerlilik şekli olduğu sonucuna varıldığı takdirde bu şekle uyulmadan yapılan bir ihbar ve ihtar sonrası karşı taraf temerrüde düşürülemeyeceği gibi, sözleşmenin feshedildiği veya sözleşmeden rücu edildiğinden söz edilemeyecektir. Buna karşılık hükmün ispat şartı olduğu kabul edilirse HMUK'un ilgili hükümleri çerçevesinde ispat kuralları uygulanacaktır. Tartışmanın önemi bu noktadadır.

¹¹ Tasarı ile bu maddenin üçüncü fıkrasında üç köklü değişiklik yapılmıştır. (1) Hükümdeki şekil, geçerlilik şartı olmaktan çıkarılmış, ispat şartına dönüştürülmüştür. Bu amaçla eski metinde yer alan "muteber olması için" ibaresine metinde yer verilmemiştir. Bu değişikliğin sebebi, geçerlilik şartının artık haklı bir gerekçesinin bulunmaması ve teknikteki hızlı gelişmedir. Ayrıca hiçbir modern kanunda bu kadar ağır bir geçerlilik şartı yer almamaktadır. Şartın tacir gibi basiretli bir işadamı için öngörülmüş olması da anlamsız bulunmuştur. Bkz. **DİNÇ**, s. 128.

¹² Bkz. Yargıtay 19. HD., T. 20.03.2003, E. 2002/287, K. 2003/2427, "Alıcı eğer maldaki ayıp belli ise teslimden itibaren iki gün, eğer açıkça belli değilse 8 gün içinde durumu satıcıya bildirmeye mecburdur. Tacirler arasındaki ihtarlar noter kanalı ile veya iadeli taahhütlü olarak yapılmak zorundadır. Ayıp ihbarının tanık beyanlarına göre süresinde yapıldığı kabul edilerek, yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir" (Kazancı İçtihat Bilgi bankası) ; Benzer yönde kararlar için bkz. **KARAKAŞ**, s. 190, 191.

¹³ Yargıtay 11. HD., T. 15.12.1997, E. 1997/8253, K. 1997/9220 bkz. (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

ise bir kararında¹⁴ ticari satımlarda ayıp ihbarının her türlü delille ispat edilebileceğini kabul etmiştir.

Tacirler arasındaki satım sözleşmelerinde ayıp ihbarının şekle tabi olduğunu kabul eden Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin kararlarında iki farklı değerlendirme yapılmıştır. Yargıtay 19. HD. bazı kararlarında¹⁵ tacirler arasında ayıp ihbarının eski TTK. m. 20/3 (yeni TTK. m. 18/3) de aranan noter ihtarı veya iadeli taahhütlü mektupla yapılması gerektiğine karar vermiştir. Yine Yargıtay 19. HD. bazı kararlarında¹⁶ ise ticari satımlarda ayıp ihbarının yapılmasının herhangi bir şekle tabii olmadığını ancak uyumsuzluk halinde ihbarın yapılmış olduğunu eski TTK. m. 20/3 de öngörülen şekle uygun bir şekilde kanıtlanması gerektiğine karar vermiştir. Ancak kanaatimizce ticari satımlarda ayıp ihbarının yapılmasının herhangi bir şekle bağlı olmadığını söyledikten sonra ihbarın yapılmış olduğunu ispat edebilmek için eski TTK. m. 20/3 (yeni TTK. m. 18/3) de bahsedilen şekil şartlarının varlığını aramak pek de isabetli değildir zira bu durumda dolaylı olarak zaten ayıp ihbarının yapılmasının şekle tabii olduğu ifade edilmiş olur¹⁷.

6102 sayılı TTK. m. 18/3 de sözü edilen şekil şartı, sadece sözleşmenin diğer tarafını temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe ve sözleşmeden dönmeye ilişkin olup bunun dışında kalan hususlar hükmün uygulama alanı dışında kalacaktır. İhbar veya ihtarın konusu sınırlı olarak sayıldığından hükmün kapsamını başka ihbar veya ihtarları da kapsayacak şekilde yorumlamak mümkün değildir¹⁸. Bu durumda ticari satımlarda ayıp ihbarının noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması zorunlu değildir diyebiliriz. Buna karşılık ticari satım sözleşmelerinde satım konusunun nitelik, nicelik ve ücret yönünden adi satımlardan farklı olmasını dikkate alarak her ne kadar kanun metninde ayıp ihbarının bu şekilde yapılması açık bir şekilde ifade edilmese de işin önemi binaen TTK. m. 18/3 hükmünün uygulama alanının ayıp ihbarını da kapsadığı savunulabilir. Fakat 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu m. 20/3 hükmüyle ilgili tartışmalar devam ederken 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu m. 18/3 yürürlüğe girmiştir. Tartışmaların engellenmesi adına 6102 sayılı TTK. m. 18/3 hükmünün içeriğine ayıp ihbarı ifadesi de eklenmiş olsaydı artık bu tarz bir tartışmanın anlamı kalmayacaktı. Ancak kanun koyucu bu noktada herhangi bir değişiklik yapma yoluna gitmemiştir.

¹⁴ Yargıtay 15. HD., T. 29.03.1991, E. 1991/8, K. 1991/1588, "...09.07.1987'de mahkemenin de kabul ettiği gibi durum telefonla imalatçıya bildirilmiştir. Ayıp ihbarının telefonla yapılmasında bir şekil noksanı yoktur. İhbarın yapıldığı şahitle dahi ispatlanabilir..." (ERİŞ, s.281).

¹⁵ Yargıtay 19. HD., T. 16.03.2006, E. 2005/6939, K. 2006/2620 (ÖZDEMİR, s. 56) ; Yargıtay 19. HD., T. 22.01.2004, E. 2003/2208, K. 2004/366 (ÖZDEMİR, s. 56)

¹⁶ Yargıtay 19. HD., T. 25.10.2004, E. 2004/878, K. 2004/10598 (KARAKAŞ, s. 192) ; Yargıtay 19. HD., T. 13.05.2002, E. 2002/2445, K. 2002/3993 (ÖZDEMİR, s.56).

¹⁷ Aynı yönde bir görüşe göre, Yargıtay 19. HD.'nin ayıp ihbarının yapılmasının şekle tabi olmadığı halde uyumsuzluk halinde yapıldığının ispatının TTK. m. 20/3'deki usulle olacağını belirtmesi anlaşılmaktan uzaktır. İspat koşulu şeklin varlığı ancak kanunda açık hüküm var ise veya taraflarca kararlaştırılmış ise kabul edilir. Bkz. ÖZDEMİR, s. 57.

¹⁸ DİRİKKAN, s. 69; Yargıtay 11. HD. T. 22.12.1983, E. 1983/5783, K. 1983/5838 "TTK. m. 20/f. 3' de yazılı hallerin, ayıp ihbarına teşmili mümkün olmadığından, ayıp ihbarının yapıldığı iddiasının (şahit dahil) her türlü delille ispatı mümkündür..." (DOĞANAY, s. 237).

B. 6100 SAYILI HMK HÜKÜMLERİ BAĞLAMINDA TARTIŞMANIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Eski Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda da yeni Hukuk Muhakemeleri Kanununda da senetle ispat kuralı kabul edilmiştir. Bu kural¹⁹, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 200 de, “ Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibin beşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz” şeklinde ifade edilmiştir. Dolayısıyla ticari satımlarda ayıp ihbarının yeni TTK. m. 18/3 de bahsedilen şekle uygun yapılması gerekmez denilse de HMK anlamında işlemin ispat edilebilmesi noktasında HMK. m. 200 hükmü ile karşılaşılacaktır. Bir başka ifadeyle TTK.m. 18/3 hükmünün uygulanmaması durumunda ayıp ihbarında bulunduğunu iddia eden alıcının HMK hükümlerine göre iddiasını senetle ispat etmesi gerekecektir. Ancak HMK. m. 200 hükmünün uygulanabilmesi için ortada bir hukuki işlemin olması gerekmektedir. Halbuki satım sözleşmelerinde alıcının ayıp ihbarında bulunması bir hukuki işlem değildir, bir tür bilgi (tasavvur) açıklamasıdır²⁰. Dolayısıyla ayıp ihbarının yapılması bir hukuki işlem olmadığından HMK. m. 200 deki senetle ispat kuralının uygulanması söz konusu olmayacaktır. Ayıp ihbarı, hukuki işlem olmayıp bir tür bilgi açıklaması olduğu için bir olaya ilişkindir²¹ ve bu nedenle de türlü delille ispatlanabilmelidir.

HMK. m. 202/1’de “senetle ispat zorunluluğu bulunan hallerde delil başlangıcı²² bulunursa tanık dinlenebilir” şeklinde bir düzenleme kaleme alınmıştır. HMK. m. 202/2 de ise delil başlangıcı, “iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olma-

¹⁹ Bu konuyla ilgili daha geniş bilgi için bkz. **YILDIRIM**, M. Kamil, Senetle İspat Kuralının Türk Medeni Yargılamaya Hukukundaki Önemi, İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku, (Derleyen, M. Kamil Yıldırım, İstanbul 2002, s.118-142.

²⁰ **TEKİNAY**, Selahattin Sulhi/**AKMAN**, Servet/**BURCUOĞLU**, Haluk/**ALTOP**, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993, s. 37; **ANTALYA**, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012, s. 61; **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012, s. 163; **AYAN**, Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Konya 2012, s. 84; **KILIÇOĞLU**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara 2012, s.

²¹ **EREN**, s. 163; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 37.

²² 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanun’unun getirdiği en önemli yeniliklerden bir tanesi delil başlangıcı düzenlemesi ve yine bununla ilgili olarak kanunda yapılmış olan belge tanımıdır. HMK. 202/1 hükmü, eski Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun yazılı delil başlangıcını (tahriri mukaddimei beyine) düzenleyen 292. Maddesinin birinci fıkrasına benzer şekilde formüle edilmiş ancak eski düzenlemedeki “yazılı” ifadesi yeni kanuna konulmamıştır. Bunun sebebi, gerekçede de ifade edildiği üzere, delil başlangıcı olabilmenin şartının “yazılı olma” değil “belge olma” olarak değiştirilmiş olmasıdır. HMK. m. 202/1 hükmü yine eski düzenlemede olduğu gibi tanık dinlenebilir şeklinde bitmektedir. Bununla ilgili olarak tanık dinletilmesi zorunlu mudur, tanık yanında başka takdiri delillere de başvurulabilir mi, tanık dinlenilmesine gerek olmadan başka takdiri delillere başvurulabilir mi gibi sorularla ilgili yapılan tartışmalar yeni kanun uygulamasında da devam edecektir. Bkz. **GÖKSU**, Mustafa, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1 (1) 2011, s. 57, 58.

makla birlikte söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir” şeklinde tanımlanmıştır. Belge nedir sorusunun cevabı ise HMK. m. 199 da verilmiştir. Buna göre belge, “uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir” şeklinde tanımlanmıştır. Bu bağlamda ticari satım sözleşmelerinde ayıp ihbarının TTK. m. 18/3 deki şekil kurallarına göre yapılması gerektiği kabul edilse bile delil başlangıcının varlığı halinde tanık dinletilebilir mi? Bu soruya olumsuz cevap vermek mümkün değildir zira HMK. m.202 ve onunla bağlantılı olarak m. 199 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde ayıp ihbarının tanıkla dahi ispatı mümkündür. Ticari satımlarda alıcının ayıp ihbarında bulunmasının şekle tabii olduğu farazi olarak kabul edilse bile HMK. m. 199 anlamında bir belge varsa ve HMK. m. 202 deki delil başlangıcının bütün unsurları gerçekleşmişse bu belge olarak nitelendirilecek hususla ayıp ihbarında bulunulduğu ispat edilebilmelidir.

Netice itibarıyla yeni TTK. m. 18/3 hükmünün artık bir ispat şartı olduğu ve HMK. m. 202 ve 199 hükümlerinin birlikte değerlendirildiği son tahlilde ticari satım sözleşmelerinde alıcının ayıp ihbarında bulunmasının herhangi bir şekil şartına tabii olmadığı ve tanıkla dahi ayıp ihbarın yapıldığının ispat edilebilmesinin mümkün olduğu ifade edilebilir.

IV. SONUÇ

Ticari satım sözleşmelerinde alıcının ayıp ihbarının yeni TTK. m. 18/3 de bahsedilen şekil kurallarına göre yapılması gerekli midir değil midir sorusunun cevabı gerçekten de ticari hayat açısından oldukça önemlidir. Ticari satım sözleşmelerinde satım konusunun adi satım sözleşmelerindeki satım konusuna oranla daha yüksek meblağlı, nitelikli olması gibi gerekçelerle alıcının mutlaka TTK. m. 18/3 deki kurala uygun bir ayıp ihbarında bulunması gerektiği savunulmaktadır. Yargıtay 19. HD. de buna paralel görüşte kararlar vermektedir. Bu görüş elbette kendi içinde değerlendirildiğinde mantıklı ve hukuki güvenliğin temini açısından önemlidir. Ancak TTK. m. 18/3 de ayıp ihbarının hüküm içerisinde açık bir şekilde ifade edilmemesinden ve bu hükmün bir ispat şartı olarak getirildiği kabulünden hareketle ticari satım sözleşmelerinde alıcının hiçbir şekle tabii olmadan ayıp ihbarında bulunabileceği savunulmaktadır. Kanaatimizce TTK. m. 18/3 hükmünün ispat şartı olması ve ayıp ihbarının hüküm içinde sayılmaması yanında 6100 sayılı HMK. m. 202 ve 199 hükmü birlikte değerlendirildiğinde ticari satım sözleşmelerinde alıcının herhangi bir şekil şartına uymaksızın ayıp ihbarında bulunması ve bunu tanıkla dahi ispat edebilmesi mümkündür denilebilir.

KAYNAKÇA

- ANTALYA, O. Gökhan** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012.
- ARAL, Fahrettin** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007.
- ARKAN, Sabih** : Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2004.
- AYAN, Mehmet** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Konya 2012.
- DİNÇ, Mutlu** : Türk Borçlar Kanunu, Birinci Baskı, Ankara 2011.
- DİRİKKAN, Hanife** : Tacirler Arası İhbar ve İhtarlar, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, Sayı 1, Yıl 2002.
- EREN, Fikret,** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012.
- GÖKSU, Mustafa** : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper** : Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1, İstanbul 2008.
- KARAKAŞ,**
Cemal Fazıl : Ticari Satımda Ayıp İhbarının Süresi ve Şekli, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XXII, 15 Aralık 2006, Ankara 2007.
- KARAYALÇIN, Yaşar** : Ticaret Hukuku I- Giriş, Ankara 1968.
- KILIÇOĞLU, Ahmet** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Ankara 2012.
- ÖZDEMİR, Saibe Oktay** : Yargıtay Kararları Işığında Ticari Satış Sözleşmesinde Ayıp Kavramı ve Ayıba Bağlı Hakları Kullanmak İçin Uyulması Gereken Külfetler, Prof. Dr. Hüseyin ÜLGEN'E Armağan, İstanbul 2007.
- ŞAHİNİZ, C. Salih** : Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadanı (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu, Ankara 2008.
- TANDOĞAN, Haluk** : Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 1988.
- TEKİNAY, Selahattin**
Sulhi/AKMAN, Servet/**BURCUOĞLU,**
Haluk/**ALTOP, Atilla** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993.
- TUNÇOMAĞ, Kenan,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1977.
- ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/**
KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/
NOMER-ERTAN,
N. Füsün : Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2006.
- YILDIRIM, M. Kamil** : Senetle İspat Kuralının Türk Medeni Yargılama Hukukundaki Önemi, İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku, (Derleyen, M. Kamil Yıldırım, İstanbul 2002.