

Ticari Satımlar ve Hukuki Sonuçları

Hüseyin TAMER¹ 

¹ Dr. Öğr. Üyesi, Uluslararası Ticaret ve Finansman Ana Bilim Dalı, Uygulamalı Bilimler Fakültesi, Sakarya Uygulamalı Bilimler Üniversitesi, Türkiye

ÖZ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda tacirler arasında gerçekleşen satış ve mal değişimlerine ilişkin olarak özel hükümler öngörülmüştür. Söz konusu düzenlemeler 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun satıma ilişkin hükümlerine belirli noktalarda istisnalar getirirken diğer taraftan ise bu Kanunda hiç düzenlenmemiş hususlarda da belirli hükümler sevk etmiştir. Diğer bir ifade ile, tacirler arasında yapılan ve her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendiren satış ve mal değişimi sözleşmelerinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 23, eski kanun dönemi ile karşılaştırıldığında beraberinde birtakım yenilikler de getirmiştir. İlgili hükümde, kısım kısım yerine getirilecek sözleşmelerde alıcının hakları düzenlenmiştir. TTK 23/1-b ticari satışlarda alıcının malı devir almada temerrüdünü düzenlemektedir. Hükme göre, alıcı mütemerrit olduğu takdirde satıcı, malın satışına izin verilmesini mahkemeden isteyebilir. Diğer yandan, TBK'nın ilgili hükümlerinin kural olarak ticari satım sözleşmelerinde de uygulama alanı bulacağını söyleyebiliriz. Bununla birlikte satım konusuna ilişkin bir ayıp mevzu bahis olduğu durumlarda TTK 23/1-c uygulanacaktır. Ayrıca sık sık yenilenme sürecine girebilen Incoterms kurallarına da taraflar eğer isterlerse satım sözleşmelerinde her zaman yer verebilirler.

Anahtar Kelimeler: Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Ticari Satım, Adi Satım, Alıcının Temerrüdü, Ayıplı İfa.

Commercial Sales and Their Legal Consequences

ABSTRACT

In the Turkish Commercial Code No. 6102, special provisions are made regarding sales and exchanges of goods between merchants. These regulations brought exceptions to the sales-related provisions of the Turkish Code of Obligations No. 6098 at certain points, on the other hand, they also referred certain provisions in matters that were never regulated in this Law. In other words, the article 23 of the Turkish Commercial Code numbered 6102 of the sales and exchange of goods agreements made between the traders and which concerns the commercial enterprises of both parties, has brought some innovations when compared with the old law period. In the relevant provision, the rights of the buyer are regulated in the contracts to be executed in part. TCC article 23/1-b regulates the buyer's default in taking over the goods in commercial sales. According to the provision, if the buyer is in default, the seller may ask the court to allow the sale of the goods. On the other hand, we can say that the relevant provisions of the TCO will find application in commercial sales contracts as a rule. However, TCC article 23/1-c will

¹ Sorumlu yazar e-mail: huseyintamer@subu.edu.tr

be applied in cases where there is a defect in the subject of sale. In addition, the parties can always include the rules of Incoterms, which can be renewed frequently, in their sales contracts if they wish.

Keywords: Turkish Commercial Code, Turkish Code of Obligations, Commercial Sale, Ordinary Sale, Buyer's Default, Defective Performance.

Giriş

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 23. maddesi ile tacirler arası satış ve mal değişimleri konusu düzenlenerek; kural olarak TBK'ya tabi olan birtakım hususlara ilişkin TTK'da özel hükümler sevk edilmiştir. Gerçekten TTK 23 incelendiğinde; söz konusu satış veya mal değişimi sözleşmelerinin tacirler arasında olması ve her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendirmesi durumunda; kısım kısım ifa, alıcının temerrüdü ve sözleşme konusu şeyin ayıplı olması hususları ile bunlara bağlanan hukuki sonuçların özel olarak düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Çalışmamızda TTK'nın ilgili hükmü, TBK hükümleri ve doktrindeki görüş ve tartışmalar da dikkate alınarak analiz edilmeye çalışılacaktır.

Çalışmamızın birinci bölümünde özellikle 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu kapsamında ve TTK 23 ışığında tacirler arasında gerçekleşen ve ayrıca her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendiren satım sözleşmeleri yapma faaliyetleri kavramsal olarak ele alınmaktadır. Zira, kanun koyucu, tacirler arasında yapılan ve kendilerinin ticari işletmelerini ilgilendiren satış sözleşmelerini TBK'ya nazaran özel düzenlemelere tabi tutmayı tercih etmiştir. İkinci bölümde, kısım kısım yerine getirilecek sözleşmelerde alıcı olan tarafın ne gibi hakları haiz olduğu irdelenmiştir. Söz konusu düzenleme önem arz etmektedir. Zira bu konuda esasen TBK'da genel bir düzenleme de öngörülmüş değildir. Üçüncü bölümde ise ilgili kanun hükümleri ışığında alıcının kendisine satılanı devralmaması ve temerrüde düşmesi durumunda satıcının neler yapabileceği ele alınmıştır. Dördüncü bölümde ise çeşitli nedenlerle meydana gelebilecek ticari satımlarda ayıplı ifa durumuna değinilmiştir. Ayrıca ilgili TTK ve TBK hükümleri bir arada değerlendirmeye tabi tutulmaya çalışılmıştır.

I. Ticari Satım Kavramı

TTK 23 düzenlemesi ışığında, tacirler arasında gerçekleştirilecek olan ve aynı zamanda her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendiren satım sözleşmeleri yapma faaliyetlerini ticari bir satım işlemi olarak tanımlamak mümkündür. Bu noktada TTK 3 hükmünü ele aldığımızda ise söz konusu işlemin bir ticari iş olduğunu söyleyebiliriz. Zira TTK 3 düzenlemesine göre TTK'da düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari iş olarak addedilecektir.

TTK 23 düzenlemesinde yer alan ticari satım kavramının aynı zamanda TBK 212 düzenlemesinde de karşımıza çıktığı görülmektedir. Ticari satım kavramını TTK anlamında değerlendirmeye tabi tutarken dikkat edilmesi gereken husus, yapılacak olan bu değerlendirmelerde TBK 212 de yer alan ticari satım kavramı ile bir karışıklığa mahal verilmemesi hususudur. Satış sözleşmeleri, özel borç ilişkileri kapsamında TBK 207 vd. hükümlerinde düzenleme altına alınmıştır ve bu işlemler birtakım müeyyidelere tabi tutulmuştur. "Ticari Satım ve Mal Değişimi" başlığı altında TTK 23'te düzenlenen hükümler ise sadece tacirler arasında gerçekleşecek olan satımları kapsamakta, dolayısıyla TBK 207 vd. da karşımıza çıkan satıma ilişkin olarak birtakım özel müeyyideler getirmektedir. TBK 212 bağlamında ticari satım kavramından bahsedilebilme noktasında sözleşmenin her iki tarafının da tacir olması gibi bir gereklilik bulunmamaktadır. Bununla birlikte taraflarının tacir

olduğu bir satım sözleşmesinin ticari olması hususu bir karine olarak karşımıza çıkar. TTK 23 ise sadece tacirler arasında akdedilen satım sözleşmeleri noktasında uygulama alanı bulacaktır. Buradan hareketle taraflarının tacir olduğu bir satım sözleşmesi, hem TBK 212 hem de TTK 23 açısından bir ticari satım işlemi olarak karşımıza çıkabilir. Ancak yalnızca bir tarafının tacir olduğu veyahut tacirler arasında akdedilmeyen bir satım sözleşmesi için TBK 212 düzenlemesi anlamında ticari satım kavramından bahsetmek mümkündür.

TBK 212 hükmünde, kesin vadenin söz konusu olduğu ticari satım sözleşmelerinde satıcı olan tarafın temerrüde düşmesi durumunda ne gibi sonuçların doğacağından bahsedilmektedir. TTK 23 hükmü incelendiği takdirde ise, anılan düzenlemede alıcı olan tarafın kısmi ifayı kabul etmesi ve yine alıcı olan tarafın temerrüde düşmesinin neticeleri ile ayıba karşı tekeffül durumunda alıcı olan tarafın muayene ve ihbara ilişkin yükümlülükleri düzenleme altına alınmıştır. Dolayısıyla anılan hükümlerin farklı uygulama alanlarına hitap ettiği söylenebilir. Yine TTK 23 anlamında ticari satımın vücut bulması için gerekli olan şartlar ile TBK 212 açısından ticari satımın şartları birbirinden farklılık arz etmektedir.

TTK 23 hükmünde yer alan *“tacirler arasındaki satış ve mal değişimlerinde de Türk Borçlar Kanununun satış sözleşmesi ile mal değişim sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanır”* ifadesinden yola çıkıldığında, hükümde anılan sözleşmelerin tacirler arasında akdedilmiş olmasının, bu sözleşmelere TTK 23’ün uygulanması için yeterli olabileceği sonucu çıkarılabilecektir. Böyle bir durum ise her zaman doğru sonuçlar doğurmayacaktır. Nitekim hükümde bahsi geçen ve tacirler arasında gerçekleşecek satım veyahut mal değişim sözleşmeleri, her ne kadar tacirler arasında gerçekleşmiş olsa da bu sözleşmeler tacirin ticari işletmesi ile ilgili olmayabilir. Dolayısıyla tacirler arasındaki bu sözleşmelerin aynı zamanda sözleşmenin her iki tarafının ticari işletmesi ile de ilgili olması gerektiği -her ne kadar hükmün ifadesinden bu sonuca varılamasa da- söylenebilir (Arkan, 2015:162; Arslanlı, 1960:53; Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015:290; Poroy ve Yasaman, 2012:161).

TTK 23, özel hükümleri saklı tutmak kaydıyla tacirler arasında gerçekleşecek satış ve mal değişimlerinde de Türk Borçlar Kanunu’nun satış ve mal değişim sözleşmelerine ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiğini söylemektedir. Türk Borçlar Kanunu’nda satış sözleşmesi TBK 207 vd., mal değişim sözleşmeleri ise TBK 282 vd. maddelerde düzenlenmiştir. TTK 23’de özel hükümlerin saklı tutulacağı söylendiği için tacirler arasında gerçekleşecek ticari satım ve mal değişimi faaliyetleri, bu maddede düzenleme altına alınan hususlara ilişkin olduğu müddetçe TBK’nın ilgili maddeleri uygulanmayacaktır. Bir başka ifade ile aynı konuda özel hüküm tesisinin söz konusu olduğu hallerde o konudaki genel hüküme göre özel hüküme öncelik tanınacak olması sebebiyle, TBK hükümlerinin aslında kural olarak uygulanacağını söylemek mümkündür.

TTK 23’te ifadesini bulan kısım kısım yerine getirilmesi mümkün olan sözleşmelere ilişkin olarak, bu hususun TBK’da düzenleme altına alınmamış olmasından hareketle öğretilde, TTK 23’ün TBK bağlamındaki satış sözleşmelerine de uygulanması gerektiği, sadece tacirler arasında akde söz konusu olacak ticari satışlar açısından konuyu ele almanın doğru olmayacağı bilakis hukuki anlamda adi niteliğe sahip olan kısım kısım yerine getirilmesi gereken satışlar bakımından da bu hükümlere başvurmanın yanlış olmayacağı ayrıca ticari niteliği haiz olmayan satışlar bağlamında da TTK 23’ün uygulanmasının söz konusu olması gerektiği ifade edilmektedir (Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015:291; Bozer ve Göle, 1994:252; Tekinalp ve Çamoğlu, 2014:17-18). Kanaatimizce de bu hallerde özel düzenleme olan TTK md. 23 vd. hükümlerinden kıyas yoluyla faydalanmak yerinde olabilir. Öte yandan, bu noktada kanun koyucunun adi satımlar açısından farklı bir tercihi var ise; TBK’da bu hususun özel olarak düzenlemesi de yerinde olacaktır.

6762 sayılı eTTK'nın ticari satış ve trampa başlıklı 25. maddesine karşılık gelen TTK 23'ün gerekçesine göre 6762 sayılı Kanunun aksine, TTK'nın CIF ve FOB başta olmak üzere deniz aşırı satışlara yer vermediği belirtilmiştir. Söz konusu hükümler ise 1940'lı yıllarda geçerli olan Incoterms hükümlerinden alınmış olup ve günümüze baktığımızda ise Incoterms 2020 uygulanmaktadır. Dolayısıyla Incoterms devamlı olarak değişikliğe uğradığından yeni Incoterms'in kanuna konulmasının bir anlamı olmadığı, bu tür satışlar söz konusu olduğunda tarafların genellikle Incoterms'e gönderme yaptıkları veya ondan ayrılan özel düzenlemeler getirdikleri belirtilmiştir.

II. Kısım Kısım Yerine Getirilecek Sözleşmelerde Alıcının Hakları

Ticari satımlar açısından özel bir düzenleme söz konusudur. TTK 23/1-a hükmüne göre; sözleşmenin niteliğine, tarafların amacına ve malın cinsine göre, satış sözleşmesinin kısım kısım yerine getirilmesi mümkün ise veya bu şartların bulunmamasına rağmen alıcı, çekince ileri sürmeksizin kısmi teslimi kabul etmişse; sözleşmenin bir kısmının yerine getirilmemesi durumunda alıcı haklarını sadece teslim edilmemiş olan kısım ile ilgili olarak kullanabilir.

Söz konusu hüküm ile eksik ifa mevcut olduğu ihtimallerde sözleşmeye aykırı hareket edildiğini ileri sürmek suretiyle ilgili sözleşmeyi feshedebilme olanağının tamamen ortadan kaldırılmamış olduğu hususu karşımıza çıkmaktadır. İlerleyen aşamada Adalet Komisyonu tarafından TTK 23/1-a'ya eklenen ve geri kalan kısmın teslim edilmemesi; sözleşmeden beklenen yararın elde edilemeyeceğini veya izlenen amaca ulaşılması imkanını ortadan kaldıracağını veya gereği gibi yerine getirilemeyeceğini gösteriyorsa alıcının, sözleşmeyi tümüyle feshedebileceği belirtilerek, söz konusu eklemenin yapılması ile birlikte, sözleşme konusunun bir "bütün" veya "takım" meydana getirdiği ihtimallerde alıcının menfaatlerinin korunması hususuna özen gösterilmiş olduğu ifade edilmektedir (Arkan, 2015:163).

Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG), uygulamada yaygın bir şekilde kullanılan ismiyle Viyana Satım Sözleşmesi'nin 73. maddesinde yer alan düzenlemeye göre :

"1. Malların art arda teslim edilmesinin öngörüldüğü bir sözleşmede, taraflardan birinin münferit teslimatlardan birine dair yükümlülüklerini ifa etmemesinin bu teslimata dair sözleşmenin esaslı şekilde ihlâlini teşkil etmesi hâlinde, karşı taraf, bu teslimata ilişkin olarak sözleşmenin ortadan kalktığını beyan edebilir. Bu arada *Kuntalp*'e göre ard arda teslimli satım akti satıcının satılan şeyi ard arda teslim edeceğinin, buna karşılık alıcının bedeli tek bir defada veya satıcının teslimlerine uygun olarak ard arda ödeyeceğinin kararlaştırıldığı bir satım nev'idir(Kuntalp, 1968:7).

2. Taraflardan birinin münferit teslimatlardan herhangi birine dair yükümlülüklerinden birini ifa etmemesi, karşı taraf açısından, gelecek teslimatlara ilişkin olarak sözleşmenin esaslı şekilde ihlâl edileceğine dair ciddi bir gerekçe teşkil ettiği takdirde, karşı taraf, makul bir süre içerisinde sözleşmenin ileriye dönük olarak ortadan kalktığını beyan edebilir.

3. Münferit bir teslimata ilişkin olarak sözleşmenin ortadan kalktığını beyan eden alıcı, aynı zamanda, gerçekleşmiş teslimatlara ve gelecekteki teslimatlara ilişkin olarak da sözleşmenin ortadan kalktığını beyan edebilir, yeter ki teslimatlar arasındaki bağlantı nedeniyle bunlar artık sözleşmenin kurulması sırasında taraflarca öngörülen amaç doğrultusunda kullanılamayacak olsun."

CISG 51' e göre ise :

“1. Satıcı malların yalnızca bir kısmını teslim etmiş ise veya teslim edilmiş malların yalnızca bir kısmı sözleşmeye uygun ise, 46 ilâ 50. maddeler eksik veya sözleşmeye uygun olmayan kısım için uygulanır.

2. Eksik veya sözleşmeye uygun olmayan ifanın sözleşmeye esaslı aykırılık teşkil etmesi hâlinde alıcı sözleşmenin tamamının ortadan kalktığını beyan edebilir.”

CISG 46-50 arasında yer alan düzenlemelere yakından bakıldığında ise; alıcının, talebiyle bağdaşmayan bir hukuki imkândan yararlanmamak şartıyla, satıcıdan yükümlülüklerini ifa etmesini talep edebileceği görülmektedir. Yine alıcı, yükümlülüklerini ifa edebilmesi adına satıcıya makul sayılabilecek bir uzunluğu haiz olan ek bir süre imkânı tanıyabilecektir. Satıcı ise diğer şartların da sağlanmasıyla birlikte CISG 49 saklı kalmak kaydıyla yükümlülüklerinin ifasına ilişkin her türlü eksikliği, masrafları kendisine ait olmak üzere teslim tarihinden sonra da giderebilecektir. Ayrıca alıcı; satıcının sözleşmeden veya bu antlaşmadan doğan yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getirmemesinin sözleşmeye esaslı bir aykırılık oluşturması veya teslim etmeme durumunda satıcı, alıcı tarafından 47. maddenin 1. fıkrası uyarınca verilmiş ek süre içinde malları teslim etmez veya verilmiş süre içinde bunları teslim etmeyeceğini açıklarsa sözleşmenin ortadan kalktığını beyan edebilecektir.

III. Alıcının Temerrüdü

TBK 232'ye göre, alıcı, satış sözleşmesinde kararlaştırılmış olduğu biçimde satış bedelini ödemek ve kendisine sunulan satılanı devralmakla (kabzetmekle) yükümlüdür. Bu durumun aksine yerel bir âdet veya anlaşma olmadığı takdirde ise, satılan şeyin derhal devralınması gerekmektedir.

Ayrıca TBK 108 düzenlemesinden hareketle sözleşmenin konusu olan şeyin niteliği veya işin özelliği tevdi edilmesine uygun düşmez veya teslim edilecek şey bozulabilir ya da bakımı, korunması veya tevdi edilmesi önemli bir gideri gerektirir ise, borçlunun, alacaklıya önceden ihtarda bulunması koşuluyla, hâkimin izniyle onu açık artırma yoluyla sattırıp bedelini tevdi edebileceği söylenebilecektir.

TTK 23.1.b'ye göre alıcı mütemerrit olduğu takdirde satıcı, malın satışına izin verilmesini mahkemeden isteyebilir. Mahkeme, satışın açık artırma yoluyla veya bu işle yetkilendirilen bir kişi aracılığıyla yapılmasına karar verir. Satıcı isterse satış için yetkilendirilen kişi, satışa çıkarılacak malın niteliklerini bir uzmana tespit ettirir. Satış giderleri satış bedelinden çıkarıldıktan sonra artan para, satıcının takas hakkı saklı kalmak şartıyla, satıcı tarafından alıcı adına bir bankaya ve banka bulunmadığı takdirde notere bırakılır ve durum hemen alıcıya ihbar edilir.

TTK' nın anılan düzenlemesine göre alıcının temerrüde düştüğü durumlarda, satıcı mahkemeye başvurmak suretiyle, malın satışı hususunda kendisine izin verilmesini mahkemeden talep edebilecektir. Böyle bir taleple karşılaşan mahkemeye ise satışın nasıl gerçekleştirilebileceği noktasında iki yöntem sunulmuştur. İlgili satış ya açık artırma usulü ile veyahut bu işler konusunda yetkilendirilmiş bir kişinin aracılık etmesi suretiyle gerçekleştirilecektir. Dolayısıyla mahkemenin bu noktadaki görevi satışın bu iki yöntemden biriyle gerçekleştirilmesine karar vermek olacaktır. Satış işlemleri gerçekleştirilip süreç bittikten sonra ise satıcının bu işlemler için katlanmak zorunda kaldığı giderler, satılan malın bedelinden düşürülecek ve arta kalan para ise satıcı tarafından bir banka veyahut banka bulunmadığı takdirde notere alıcı adına bırakılacaktır. Bu durumun ise alıcıya derhal ihbar edilmesi gerekmektedir.

Alıcı satış bedelini ödeme konusunda temerrüde düştüğü takdirde satıcının dönme hakkına ilişkin olarak TBK 235 düzenlemesine göre satılanın, ancak satış bedeli ödendikten sonra veya ödeme anında devredilmesi gereken durumlarda alıcı temerrüde düşerse satıcı, herhangi bir işlem gerekmesizin satıştan dönebilme imkanına sahip olacaktır. Ayrıca borcunu ifa etmeyen alıcı, satıcının bu yüzden uğramış olduğu zararı gidermek yükümlülüğü altında bulunmaktadır (TBK 236).

Alicının, satılanı devralma noktasında temerrüde düşmesi durumu ise özel olarak düzenleme altına alınmadığı için artık bu noktada genel temerrüt hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır (Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015:297).

Sözleşmenin alıcı tarafından ihlali halinde satıcının sahip olduğu hukukî imkânlarla ilişkin olarak Viyana Satım Sözleşmesi 61 vd. da birtakım olanaklar düzenleme altına alınmış bulunmaktadır. Bu bağlamda alıcı sözleşmeden veya bu Antlaşmadan doğan yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getirmedeği takdirde, satıcı:

- CISG 62 ilâ 65' te öngörülen hakları kullanabilir.
-
- CISG 74 ilâ 77' de öngörülen tazminatı talep edebilir.

Satıcı diğer hukuki imkânlardan yararlanmakla tazminat talep etme hakkını kaybetmeyeceği gibi sözleşmenin ihlal edilmesi halinde sahip olduğu hukuki imkânlardan birine başvurduğu takdirde, alıcıya, bir mahkeme veya bir hakem tarafından ek süre tanınması da mümkün olmayacaktır.

IV. Ayıplı İfa

A. Ticari Satım Sözleşmesinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcunda Adi Satıma Göre Özellik Arzeden Hususlar

Ayıplı ifadan söz edilebilmesi için sözleşme ile kararlaştırılan malın, o malda bulunduğu belirtilen niteliklerin veya çeşidi yahut vasfı gereği malın taşınması gereken özelliklerinin mevcut olmaması gerekir. Kanun ya da sözleşmede öngörülen unsurlardan birinin veya birkaçının eksikliği ya da olmaması gereken vasıfların olması olarak tanımlanabilen “ayıp” ; maddi, hukuki ya da ekonomik eksiklik şeklinde ortaya çıkabilir. Maddi ayıp, malın yırtık veya lekeli olması gibi bir malda madden hata bulunması; hukuki ayıp, malın kullanımının üzerinde takyitler bulunması gibi sebeplerle hukukten sınırlandırılması iken, ekonomik ayıp malın iktisadi vasıflarında eksiklik olmasıdır. Bu husus Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 23.05.2018 tarih, 2017/13-661 esas ve 2018/1123 karar numaralı kararında da belirtilmiş bulunmaktadır.

Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan; muadili olan malların kullanım amacını karşılamayan, müşterinin makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar da ayıplı olarak kabul edilir (TKHK 8).

Ayıba ilişkin hükümler esas itibariyle TBK 219 vd. nda düzenleme altına alınmış bulunmaktadır. Bununla birlikte, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinden 8 ila 12. maddeler arasında, bir malda söz konusu olabilecek ayıba ilişkin hükümler karşımıza

çıkılmaktadır. TTK 23/1-c hükmüne yakından bakıldığı takdirde ise süreler açısından hem TBK hem de 6502 sayılı TKHK düzenlemelerinden farklılık arz ettiği görülmektedir. TKHK 10'a göre; (1) Teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Bu karine, malın veya ayıbın niteliği ile bağdaşmıyor ise uygulanmaz. (2) Tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hâllerde, sözleşmeye aykırılık söz konusu olmaz. TKHK 12'ye göre; (1) Kanunlarda veya taraflar arasındaki sözleşmede daha uzun bir süre belirlenmediği takdirde, ayıplı maldan sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile, malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir. Bu süre konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallarda taşınmazın teslim tarihinden itibaren beş yıldır. (2) Bu Kanununun 10 uncu maddesinin üçüncü fıkrası saklı olmak üzere ikinci el satışlarda satıcının ayıplı maldan sorumluluğu bir yıldan, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallarda ise üç yıldan az olamaz. (3) Ayıp, ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümleri uygulanmaz.

Ticari satım sözleşmelerine ilişkin olarak genel anlamda TBK'nın ilgili hükümleri uygulama alanı bulurken, satım konusunun ayıplı olması hallerinde TTK. m. 23/1-c hükmü uygulanacaktır.

TTK 23/1-c düzenlemesine 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 korumak için durumu bu süre içinde satıcıya ihbarla yükümlüdür.

TBK 231' e göre satıcı daha uzun bir süre için üstlenmiş olmadıkça, satılanın ayıbından doğan sorumluluğa ilişkin her türlü dava, satıldandaki ayıp daha sonra ortaya çıksa bile, satılanın alıcıya devrinden başlayarak iki yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.

Satıcının, ağır kusurlu olduğu hallerde de, iki yıllık zamanaşımı süresi uygulanmayacağı böyle bir durumda zamanaşımı süresinin TBK 72'ye göre belirleneceği ifade olunmaktadır (Arkan, 2015:165).

B. TTK 18/3 Hükümünün Değerlendirilmesi

TTK 18/3'e göre 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. Bununla birlikte TBK açısından ayıp ihbarının nasıl yapılması gerektiği hususunda herhangi bir şekil şartı öngörülüş değildir.

İlgili maddenin gerekçesine göre hükümdeki şekil, geçerlilik şartı olmaktan çıkarılmış, ispat şartına dönüştürülmüştür. Bu amaçla eTTK metninde yer alan "muteber olması için" ibaresine metinde yer verilmemiştir. Bu değişikliğin sebebi, geçerlik 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 iş adamı için öngörülüş olması da anlamsız bulunmuştur.

Ayıp ihbarının hangi usulde yapılması gerektiği veyahut ayıp ihbarı yapılırken belirli bir şekle uyulmasının gerekli olup olmadığı noktasında katıldığımız ve öğretide hakim olan görüşe göre, tacirlerin kendi aralarında gerçekleşecek olan ayıp ihbarlarının herhangi bir şekle tabi olmadığını söylemek mümkündür (Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015:307; Arkan,

2015:164; Aksi yönde bkz. Tunçomağ, 1977:137). Burada dikkat edilmesi gereken husus ise, TTK 18/3 de ifadesini bulan şekil şartının, eğer alıcı, çeşitli nedenlerle satıcı ile arasında yapmış olduğu sözleşmeyi feshetmek istediği takdirde, yapması gereken fesih beyanı bağlamında ilgili şartın devreye girecek olmasıdır. Bir başka ifade ile alıcı fesih beyanını, ayıp ihbarında olduğu gibi herhangi bir şekle tabi olmadan değil de, kanun koyucu tarafından ilgili düzenlemede aranan şekil şartına uymak suretiyle gerçekleştirmelidir.

Esasen TTK 18/3 hükmüne karşılık gelen eTTK 20/3 hükmünden bir geçerlilik şekli mi yoksa ispat şekli mi anlaşılacak gerektiği tam olarak belirgin olmasa da TTK 18/3 hükmü açısından artık bu durumun netleştiği söylenebilir. Gerçekten de ilgili maddenin gerekçesine yakından bakıldığı takdirde söz konusu şekil kurallarının ispat şekli niteliğini haiz olduğu açık bir şekilde belirtilmiştir. Aksi görüşte bulunan Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer-Ertan'a göre "TTK 18/3 de öngörülen şekil şartı ispat değil geçerlilik şartıdır. eTTK 20/3 de de benzer bir hüküm öngörülmüş ve konu "Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadıyla yapılacak ihbar veya ihtarların muteber olması için noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü bir mektupla yahut telgrafla yapılması şarttır" şeklinde düzenlenmişti. Hükümde yer alan "muteber olması için" ifadesi sebebiyle, doktrinde eTTK 20/3'de geçerlilik şartı öngörüldüğü tereddütsüz kabul edilmiş olmasına rağmen, Yargıtay, eTTK 20/3'de öngörülmüş olan şekil şartının, ispat şartı olarak kabul etmiş, faksla veya elektronik posta (e-mail) ile yapılan fesih ihbarlarını geçerli saymıştır. eTTK 20/3'den farklı olarak yeni TTK 18/3'de "muteber olması için" ifadesine yer verilmemiştir. Ayrıca hükmün gerekçesinde de "... Hükümdeki şekil geçerlilik şartı olmaktan çıkarılmış, ispat şartına dönüştürülmüştür. Bu amaçla eski metinde yer alan "muteber olması için" ibaresine metinde yer verilmemiştir..." şeklinde bir açıklamaya yer verilmiştir. Bu noktada TBK 12/2 hükmü hatırlanmalıdır: "Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz." Dolayısıyla, kanunda bir şekil şartı öngörülmüş ise, bu prensip olarak "geçerlilik şartıdır". Eğer ispata ilişkin bir şekil şartı öngörülmek isteniyorsa, bunun açıkça yapılması ve kanun maddesine "ispat şartı" olduğuna ilişkin bir ifadenin eklenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede eTTK 20/3'de yer alan "muteber olması için" ifadesinin yeni TK 18/3'e alınmamış olması, tek başına TTK 18/3'e öngörülen şekil şartının ispat şartı olarak kabulü için yeterli değildir. TTK 18/3'ün TBK 12/2'den bağımsız yorumlanması mümkün değildir. Sonuç olarak, TTK 18/3'de öngörülmüş olan şekil şartı, geçerlilik şartıdır." (Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya ve Nomer Ertan, 2015:288).

TTK 18/3 de sözü edilen bu şekil şartının ise sözleşmenin diğer tarafını temerrüde düşürme, sözleşmeyi feshetme ve sözleşmeden dönme hallerinde uygulanmasının söz konusu olacağını söylemek gerekecektir. Zira kanun maddesinden de açık bir şekilde anlaşılacağı üzere anılan durumlar numerus clausus ilkesine tabidir ve sınırlı bir şekilde sayılmış durumdadır.

Bununla birlikte ticari satım sözleşmelerinin satım konusu itibarıyla nitelik, nicelik ve ücret gibi yönlerden adi satımlardan farklı olmasından yola çıkarak kanun metni bu yönde olmasa da işin önemi dikkate alındığında TTK 18/3 hükmünün uygulama alanının ayıp ihbarını da bünyesinde barındırdığı ifade edilmektedir (Arkan, 2015:15).

Sonuç

Çalışmamıza konu olan TTK 23 hükmü, tacirler arası satış ve mal değişimi sözleşmelerini düzenlemektedir. Tacirler arasında yapılan ve her iki tarafın da ticari işletmesini ilgilendiren satış ve mal değişimi sözleşmeleri bu hükme tabi olacaktır.

Söz konusu hüküm, aynı konuyu düzenleyen eTTK 25 hükmü ile karşılaştırıldığında birtakım yenilikleri bünyesinde barındırmaktadır. Bu bağlamda TTK 23/1-a hükmünün ikinci cümlesinde; “...Ancak, o kısmın teslim edilmemesi dolayısıyla sözleşmeden beklenen yararın elde edilmesi veya izlenen amaca ulaşılması imkânı ortadan kalkıyor veya zayıflıyorsa ya da durumdan ve şartlardan, sözleşmenin kalan kısmının tam veya gereği gibi yerine getirilemeyeceği anlaşılıyorsa alıcı sözleşmeyi feshedebilir.” düzenlemesi yer almaktadır. Bu ifade eTTK’da yer almamaktadır. Zira TTK 23/1-a ile eTTK 25/1’in ortak olan kısmı “Sözleşmenin niteliğine, tarafların amacına ve malın cinsine göre, satış sözleşmesinin kısım kısım yerine getirilmesi mümkün ise veya bu şartların bulunmamasına rağmen alıcı, çekince ileri sürmeksizin kısmi teslimi kabul etmişse; sözleşmenin bir kısmının yerine getirilmemesi durumunda alıcı haklarını sadece teslim edilmemiş olan kısım hakkında kullanabilir” kısmıdır. Dolayısıyla eTTK düzenlemesinden farklı olarak TTK’da “sadece teslim edilmemiş olan kısım hakkında kullanabilir” denildikten sonra yukarıda anılan ve “...Ancak” ile başlayan ikinci cümle ile devam edilmiş olması, bu bağlamda bir istisna oluşturulduğunu göstermektedir.

TTK 23/1-b ticari satışlarda alıcının malı devir almada temerrüdünü düzenlemektedir. Hükme göre, alıcı mütemerit olduğu takdirde satıcı, malın satışına izin verilmesini mahkemeden isteyebilir. Alıcı mütemerit olduğu takdirde satıcı, malın satışına izin verilmesini mahkemeden isteyebilir. Mahkeme, satışın açık artırma yoluyla veya bu işle yetkilendirilen bir kişi aracılığıyla yapılmasına karar verir. Satıcı isterse satış için yetkilendirilen kişi, satışa çıkarılacak malın niteliklerini bir uzmana tespit ettirir. Satış giderleri satış bedelinden çıkarıldıktan sonra artan para, satıcının takas hakkı saklı kalmak şartıyla, satıcı tarafından alıcı adına bir bankaya ve banka bulunmadığı takdirde notere bırakılır ve durum hemen alıcıya ihbar edilir (TTK 23/1-b).

TBK 107 düzenlemesinden ulaşılan sonuç, alacaklı olan tarafın malı teslim alma hususunda temerrüde düşmesi durumunda, işlemesi gereken kuralın malın tevdi edilmesi olduğudur. Yine bazı şartların hayat bulması ihtimalinde satıcı olan taraf ilgili malı sattırabilmek hakkını haiz olacaktır (TBK 108). TTK ile birlikte ise satıcı olan tarafın malı tevdi etme külfetinden kurtulduğu ve satış işleminin talep edilmesi durumunda hakimnin kendisine tanınmış olan sadece iki satış yolundan birini tercih etmesi gerektiği söylenebilir. Bu durumda satıcı olan tarafın yüklenmiş olduğu görev ise, satış sürecinin tamamlanması ile birlikte, satış bedelini notere tevdi etmek ve bu durumu alacaklıya derhal bildirmektir.

TBK’nın ilgili hükümlerinin kural olarak ticari satım sözleşmelerinde de uygulama alanı bulacağını söyleyebiliriz. Bununla birlikte satım konusuna ilişkin bir ayıp mevzu bahis olduğu durumlarda TTK 23/1-c uygulanacaktır.

TTK 23/1-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 haklarını korumak için durumu bu süre içinde satıcıya ihbarla yükümlüdür.

Tacirler arasında gerçekleşecek olan ayıp ihbarlarının şekle tabi olmadığını söylemek mümkündür. Bununla birlikte, alıcı olan taraf fesih hakkını kullanmayı tercih ettiği takdirde ayıp ihbarı bakımından değil de fesih beyanı noktasında TTK 18/3’de kanun koyucunun aramış olduğu şekil şartına uyulması gerekecektir. Buradan hareketle ticari satım sözleşmelerinde alıcı olan tarafın kural olarak ayıp ihbarında bulunmasının herhangi bir şekil şartına tabi olmadığı söylenebilir.

eTTK 25/4'te yer alan ve ticari satışlarda ayıp nedeniyle altı aylık zamanaşımı öngören hüküm TTK'da yer almamaktadır. Buradan hareketle, ticari satış faaliyetlerinde karşılaşılabilecek gizli ayıplara ilişkin olarak uygulanacak olan zamanaşımı süresi, TBK 231/1 uyarınca satılanın alıcıya devredilmesinden itibaren iki yıl olacaktır.

TTK, eTTK'nın aksine CIF veyahut FOB gibi deniz aşırı satışlara yer vermemiştir. Bunun sebebi olarak eski kanunda yer alan hükümlerin 1940'lardaki Incoterms kurallarını baz alması gösterilmektedir. Zira günümüzde artık Incoterms 2020 kurallarından bahsetmekteyiz. İlgili kuralların sürekli olarak yenilenmesinden hareketle Incoterms in isabetli bir şekilde kanuna konulmamış olduğu görülmektedir. Ayrıca taraflar eğer isterlerse satım sözleşmelerinde Incoterms kurallarına her zaman yer verebilirler.

Kaynaklar

- Arkan S., (2015), *Ticari İşletme Hukuku*. 20. Bası, Ankara.
- Arıkan, M., (2012), Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve Bu Bağlamda 6102 Sayılı TTK m.18/III Hükmünün Değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı*, 18(2): 11-18.
- Arslanlı H., (1960), *Kara Ticareti Hukuku Dersleri Umumi Hükümler*. 3. Bası, İstanbul.
- Bozer, A., ve C. Göle, (1994), *Bankacılar İçin Ticaret Hukuku Bilgisi*. Ankara.
- Kuntalp, E., (1968), *Ard Arda Teslimli Satım Akdi*. Ankara.
- Poroy R., ve H. Yasaman, (2012), *Ticari İşletme Hukuku*. 14. Bası, İstanbul.
- Tekinalp Ü., ve E. Çamoğlu, (2014), *Açıklamalı, Notlu ve Karşılaştırmalı Türk Ticaret Kanunu ve Ticari Mevzuat ve İkincil Düzenlemeler*. 15. Bası, İstanbul.
- Tunçomağ, K., (1977), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. İstanbul.
- Ülgen, H., Helvacı, M., Kendigelen, A., Kaya, A. ve F. Nomer Ertan, (2015), *Ticari İşletme Hukuku*. 4. Bası, İstanbul.



© 2020 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).