

TAŞINIR SATIMINDA SATICININ KANUNDAN DOĞAN AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU

Dr. Nurşen AYAN *

ÖZET

Satım sözleşmesinde, satıcının alıcıya karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu bir takım borçları vardır. Bu borçlardan bir tanesi de ayıba karşı tekeffül (ayıbı üstlenme) borcudur.

Genel olarak, ayıba karşı tekeffül borcu Borçlar Kanunu'nun 194. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükümler, Ticaret Kanunu'nun öngördüğü istisnalar dışında ticari satımlarda da uygulanacaktır.

Ayıba karşı tekeffül borcu, "satılan şeyde satıcı tarafından zikir ve vaad edilen vasıfların bulunmamasından veya satılan şeyin değerini azaltan veya kaldıran noksanları bulunmasından dolayı satıcının sorumlu tutulmasıdır"

Satıcının ayıp nedeni ile sorumlu tutulabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Buna göre öncelikle, alıcıya teslim edilen mal ayıplı değildir. Bu ayıp fiziki bir ayıp olabileceği gibi, hukukî veya ekonomik de olabilir. Ayrıca, ayıp sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olmalı ve önemli bir ayıp olarak da kabul görmelidir. İlâveten alıcı, sözleşmenin kurulması anında ayıbın varlığından da haberdar olmamalıdır. Bu şartların yanı sıra satıcının ayıba karşı tekeffül hükümlerine göre sorumlu tutulabilmesi için, muayene ve ihbar, satılanı muhafaza, tespit ve sattırma gibi alıcının yerine getirmesi gereken bazı külfet ve sorumlulukları da vardır.

Borçlar Kanunu, yukarıda sözü edilen bu şartların gerçekleşmesi sonucunda, alıcıya, "sözleşmeden dönme, satış bedelinin indirilmesini isteme ve malın ayıpsız çeşidiyle değiştirilmesini isteme" şeklinde üç ayrı imkân tanımıştır. Alıcı bu yollardan dilediğine başvurabilir. Seçim hakkının kullanılması herhangi bir şekle bağlı değildir; ancak bazı durumlarda seçim hakkı sınırlanmıştır.

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcundan doğan dâvalar malın alıcıya teslim edilmesinden itibaren bir yıl geçince zamanaşımına uğrarlar (BK. m.207/1). Taraflar on yılı geçmemek şartıyla daha uzun bir zamanaşımı süresi de öngörebilirler. Bu zamanaşımı süresi, adi satımlar ile sadece bir tarafı tacir olan ticari satımlarda da uygulanır. Ancak ister adi ister ticari satım söz konusu olsun satıcı alıcıyı kandırmış ise artık ayıba karşı tekeffül hükümleri için

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

öngörölmüş süreler uygulanmaz. Böyle bir durumda BK. m. 125'te düzenlenmiş olan on yıllık genel zamanaşımı süresi geçerli olur.

ANAHTAR KELİMELEER: satıcı, alıcı, ayıba karşı tekeffül, ayıp, muayene ve ihbar.

ABSTRACT

There are some obligations which seller is bounded by law over against purchaser as regards selling contract of these obligations is the "warranty".

Generally, the obligation of warranty has been put in order at the 194th and following articles of the code of obligations. The articles will be applied in the commercial sales except the cases that Turkish commercial code predicts.

The obligations of warranty can be defined as "The responsibility of seller about whether the chattel is out of feature that has been promised or not; and the responsibility about the failures that decreasing or a abrogating the value of chattel"

To saddle the seller about the fault there should be some circumstances in progress. First of all, the chattel has to be faulty. Also that fault has to exist in the beginning of the contract and mentioned as an important faulty. Additionally, the purchaser should not be acquainting with the fact. In addition to these circumstances, there are some additional obligations for purchaser like "examination and denouncement", "conservation of chattel" and determination" etc....to saddle the seller.

If all of these circumstances are provided, the code of obligations enables the purchaser to call upon three different ways.

These are "cancellation of the contract", "to demand decreasing the compensation" and "to demand exchanging the faulty chattel with the one free from defects." The purchaser can choose any of these ways.

The law cases related to warranty will be barred by the statue of limitations in one year from the date of delivery (code of obligations...art. 207/1). The previews can decide a longer limitation period that is not more than ten years. This limitation period will be applied in the ordinary or commercial sellings, if the seller persuades the purchaser, the limitations won't be valid any more. In this case, the ten year limitation period will be valid that mentioned in the code of obligations art, 125th.

KEY WORDS: Seller, purchaser, warranty, faulty, examination and denouncement.

I- GİRİŞ

Satış sözleşmesinden satıcı için doğan aslî edim yükümlülükleri satım konusu şeyin mülkiyetini alıcıya geçirme ve teslim etmedir. Ancak, onun, söz konusu yükümlülükleri yanında, hem üçüncü şahısların üstün hak iddiasında bulunmalarına imkân bırakmayan hem de ayıpsız bir mal teslim etmesi zorunludur. Öğretide veciz bir şekilde ifade edildiği üzere, “satılan mal ne yürütülmüş mal olacaktır ne de çürütülmüş mal”!¹

Genel olarak (adi satımlar için) ayıba karşı tekeffül borcu Borçlar Kanununun 194 üncü ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükümler, Ticaret Kanununun öngördüğü istisnalar dışında ticarî satımlara da uygulanacaktır (TK.m.25/I). Yüzölçümündeki eksikliklere ilişkin özel hüküm (BK.m.215) bir kenara bırakılırsa, aynı esas, taşınmaz satımı bakımından da geçerlidir (BK.m.217). Hayvan satımı özel olarak düzenlenmiştir (BK.m.195). Tüketicilere yapılan satımlarla ilgili olarak da özel düzenlemeler vardır (TKHK. m.4)².

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcu, 2005 tarihli Türk Borçlar Kanunu Tasarısı (TBKT) tarafından çeşitli değişiklikler yapılmak suretiyle yeniden ele alınmıştır. Bu çalışmada, öncelikle 818 sayılı Türk Borçlar Kanununun satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu düzenleyen hükümleri (m.194-207) incelenecek, ayrıca, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının ilgili hükümleri değerlendirilecektir.

II- KAVRAM VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A) KAVRAM

Ayıba karşı tekeffül borcu, “satılan şeyde satıcı tarafından zikir ve vaad edilen vasıfların bulunmamasından veya satılan şeyin değerini yahut akit gereğince ondan beklenen faydaları azaltan veya kaldıran noksanları bulunmasından satıcının sorumlu tutulması”dır³. Nitekim, Borçlar Kanununun 194 üncü maddesinin birinci fıkrasına göre, “*Satıcı alıcıya karşı satılanın zikir ve vaad ettiği vasıflarını mütekeffil olduğu gibi, maddî veya hukukî bir sebeple kıymetini veya maksut olan menfaatini izale veya ehemmiyetli surette tenkis eden*

¹ Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdülkadir, Borçlar Hukuku, Özel Bölüm, İstanbul 1992, s.86.

² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Zevkliler, Aydın, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 2. Baskı, Ankara 2001, s.59 vd..

³ Edis, Seyfullah, Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara 1963, s.7; Bilge, Necip, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971, s.73.

ayıplardan salim bulunmasını da mütekeffildir". Türk Borçlar Kanunu Tasarısının "Ayıptan sorumluluk" genel başlığı altındaki 224. maddesinin birinci fıkrasına göre de, "Satıcı, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması nedeniyle 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, hukukî ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da sorumlu olur".

194. maddenin ifade tarzı, ayıba karşı tekeffül borcunun biri sözleşmeden doğan (akdî) ve diğeri kanundan doğan (kanunî) tekeffül olmak üzere iki çeşidinin bulunduğunu göstermektedir. Aynı ayırım Türk Borçlar Kanunu Tasarısında da muhafaza edilmiştir.

Sözleşmeden doğan (akdî) tekeffül, satıcının, malda bulunduğunu söylediği ve bulunmasını taahhüt ettiği özellikler (vasıflar) için sorumlu olmasıdır. Satıcının taahhüdü açık veya örtülü olabilir⁴. *Kanundan doğan (kanunî) tekeffül* ise, satım konusu malda normal olarak bulunması gereken özelliklerin bulunmamasından veya değerini azaltan bir kısım ayıpların bulunmasından kaynaklanan sorumluluktur. Bu tip ayıplardan sorumlu tutulabilmesi için satıcının ayrıca taahhüt etmesi gerekmez. Sorumluluk doğrudan doğruya kanun hükmünden kaynaklanır.

Bu kural hayvan satımlarında geçerli değildir. *Hayvan satımlarında* ayıba karşı tekeffül borcu özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, hayvan satımlarında, satıcının ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulabilmesi için yazılı şekilde taahhüt etmiş veya alıcıyı iğfal etmiş olması gerekir (BK.m.195). Bunların dışındaki ayıplardan sorumlu tutulmaz. Yani, hayvan satımlarında esas itibarıyla doğrudan doğruya kanuna dayanan bir tekeffül yoktur. Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 226. maddesine göre de, "Hayvan⁵ satışında satıcı, yazılı olarak üstlenmedikçe veya ağır kusuru olmadıkça ayıptan sorumlu olmaz". Görüldüğü üzere, Tasarı, Borçlar Kanununun 195. maddesinde geçen "alıcıyı iğfal etmiş olmadıkça" ifadesi yerine "satıcının ağır kusuru olmadıkça" ifadesini tercih etmiştir. Böylece,

⁴ Bilge, 75.

⁵ Bu açıdan hayvan türleri arasında herhangi bir fark yoktur. 818 sayılı Borçlar Kanunu açısından öğretinin dile getirdiği (bkz., Bilge, 78) bu husus, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 227. maddesinin gerekçesinde de özellikle vurgulanmıştır.

satıcının alıcıyı bilerek kandırdığı hâllere ek olarak ağır ihmalinin bulunduğu hâller de maddenin kapsamına dahil edilmiştir.

B) HUKUKÎ NİTELİĞİ

Satış sözleşmesinden satıcı için doğan asıl borç, satım konusu şeyin mülkiyetini alıcıya geçirmek ve ona teslim etmektir. Alıcı da, bunun karşılığında belirledikleri satış bedelini ödeyecektir. Ancak, kanunkoyucu, satıcının yükümlülüklerini düzenlerken, sadece teslim ve mülkiyeti geçirme borcundan söz etmemiş, satıcının teslim ettiği malın ayıpsız olmasını da aramıştır. Aksi takdirde, alıcı, ayıplı mal teslim eden satıcıya karşı çeşitli hukukî koruma yollarına müracaat edebilecektir. Bu nedenle, satıcının kanundan doğan ayıba karşı tekeffül borcu hukukî niteliği bakımından teslim ve mülkiyeti geçirme borcuna eklenmiş bir *yan borç* mahiyetindedir. Başka bir ifadeyle, ayıba karşı tekeffül borcu, satıcının mülkiyeti geçirme borcunun tamamlayıcısıdır⁶. Dolayısıyla, teslim ve mülkiyeti geçirme borcu yok ise, ayıba karşı tekeffül borcundan da söz edilemez⁷. Satıcının özellikle taahhüt etmesine gerek bulunmadığı için de *kanunî bir borçtur*⁸. Nihayet, satıcının teslim ettiği malda mevcut ayıplardan sorumlu tutulması kusurlu olmasına bağlı değildir⁹.

Şüphesiz, alıcı, ayıplı bir şekilde teslim edilmek istenen bir malı kabul etmek zorunda değildir. Ayıplı bir mal öneren satıcı borcunu gereği gibi ifa etmiş sayılamayacağı için alıcıyı kabule zorlayamaz. Böyle bir durumda, alıcı, malı teslim almaktan kaçınıp borcun ifa edilmemesini düzenleyen hükümlere (BK.m.96 vd.) dayanarak taleplerde bulunabilir¹⁰. Haberi olmadan ayıplı malı teslim alan alıcı ise, öncelikle satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu düzenleyen Borçlar Kanununun 194 - 207. maddeleri çerçevesinde hukukî koruma isteyebilir. Onun, özel nitelik taşıyan söz konusu hükümler yanında, şartları bulunmak kaydıyla, genel olarak sözleşmeden doğan bir borcun ifa edilmemesini düzenleyen Borçlar Kanununun 96. ve devamı maddeleri ile irade sakatlığını

⁶ Edis, 19-20; Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 5. Baskı, İstanbul 1997., s.93.

⁷ Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku, C.I, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), 4. Bası, İstanbul 1980, s.270.

⁸ Yavuz, 93.

⁹ Edis, 20-21.

¹⁰ Feyzioğlu, 248-249; Bilge, 74; Hatemi / Serozan / Arpacı, 88. Serozan'a göre, malın ayıplı olduğunu satımın kurulmasından sonra öğrenen ve bile bile devralan alıcı ayıp hükümlerinden yararlanma fırsatını kaçırmış sayılır (bkz., age., 97).

düzenleyen Borçlar Kanununun 23. ve devamı maddelerine de dayanıp dayanamayacağı tartışılabilir. Hükümler arasında yarışmanın bulunduğunu söylemek alacaklının çıkarına daha uygun düşer. Yani, kendisine ayıplı bir mal teslim edilmiş olan alıcı, dilediği hükme dayanarak talepte bulunabilmelidir¹¹. Hattâ, onun, bunlara ek olarak somut olayın özelliklerine göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinden yararlanması da mümkündür.

III- ŞARTLARI

A) ALICIYA TESLİM EDİLEN MAL AYIPLI OLMALIDIR

Bu anlamda *ayıp*, satımın konusunu oluşturan malın niteliklerine ilişkin bir eksikliği ifade eder. Yani, ya malda normal olarak bulunması gereken veya satıcı tarafından taahhüt edilmiş olan bir kısım özellikler yoktur, ya da malın değerini azaltan veya alıcının gerektiği gibi yararlanmasını engelleyen bir kısım eksiklikleri vardır¹².

Borçlar Kanunu böyle bir ayrımı açık olarak yapmamış ise de, *ayıp*, *maddî* (fizikî) olabileceği gibi, *hukukî* veya *ekonomik* de olabilir. Öğretinin benimsediği bu ayrım, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 224. maddesinin birinci fıkrasında da kabul edilmiştir.

Maddî ayıp, aynı cinsten diğer mallara nazaran değer azaltan her türlü eksikliktir. Başka bir ifadeyle, *maddî ayıp* denilince, satım konusu malda mevcut fizikî bozukluklar anlatılmak istenir. Bunlara örnek olarak, satılanın bozuk, kırık, yırtık, lekeli veya solmuş olması gibi durumlar gösterilebilir¹³. Satın alınan meyve ve sebzelerin çürük çıkması, teslim edilen kömürün toprak ve taşla karışık olması¹⁴, tüpün çatlak olması ve gaz sızdırması hep birer *maddî ayıptır*.

¹¹ Bkz., Fezyioğlu, 272; Tandoğan, 196-198; Hatemi / Serozan / Arpacı, 89. Şüphesiz, satıcının kusuru aranmadığı için, 194. ve devamı maddelerin alıcı açısından daha elverişli olduğu söylenebilir. Bkz., Bilge, 74.

¹² Tandoğan, Halûk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.I/1, 3. Bası, Ankara 1984, s.161; Zevkliler, Aydın, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 8. Bası, Ankara 2004, s.115-116; Hatemi / Serozan / Arpacı, 90.

¹³ Edis, 13-14; Bilge, 74; Zevkliler, 117; Yavuz, 95-96; Hatemi / Serozan / Arpacı, 91.

¹⁴ 3.HD., 2.10.2000, E.2000/10178 K.2000/10425 (YKD., C.27, S.1, 2001, s.23-24).

Hukukî ayıp, satılanın değerini ve kendisinden beklenen yararları olumsuz yönde etkileyen, maldan gereği gibi yararlanmayı engelleyen veya azaltan objektif hukukî sınırlamalar veya yasaklardır. Malın hukuka aykırı bir marka taşıması, başkasının telif veya sınai hakkını ihlâl etmesi, alım satımının yasak olması, telefon idaresinin aradığı standartları taşımaması, ülkeye kaçak sokulmuş olması, üzerinde haciz bulunması, teslim edilen araca başkasına ait bir aracın şase numarasının takılmış olması¹⁵ gibi durumlarda da hukukî ayıp var demektir¹⁶.

Ekonomik ayıpta ise, alıcıya teslim edilen malın ekonomik değerini azaltan bazı özellikleri vardır. Meselâ, malın normal şartlarda getirebileceği kira gelirini getiremeyeceği anlaşılmıştır; otomobil öngörülen hıza ulaşmamaktadır; klima yeterli soğukluğu sağlamamaktadır; kararlaştırılandan farklı bir süt teslim edilmiştir; satılan araç öngörülenden daha fazla yakıt veya elektrik tüketmektedir¹⁷.

Buna karşılık, malın miktarındaki eksiklikler ayıp sayılmayacağı gibi, sözleşmede kararlaştırılanın dışında bir mal teslim edilmesi de bu anlamda ayıp sayılmaz. Birinci hâlde *eksik ifadan*, ikinci hâlde ise *yanlış ifa* veya *ademi ifadan* söz edilir ve Borçlar Kanununun 96. ve devamı maddelerine göre hareket edilir¹⁸.

B) AYIP SÖZLEŞMENİN KURULDUĞU ANDA MEVCUT OLMALIDIR

Ayıp sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olmalıdır. Zira, satıcı, malın alıcıya teslim edilmesinden sonra ayıplı bir hale gelmesinden sorumlu

¹⁵ 13. HD., 4.7.2003, E.2003/4030 K.2003/9166 (YKD., C.30, S.1, 2004, s.89-91).

¹⁶ Edis, 14; Bilge, 74; Zevkliler, 117; Yavuz, 96; Hatemi / Serozan / Arpacı, 92; Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku, C.2, Özel Borç İlişkileri, 3. Bası, İstanbul 1977, s.121-122. Öğretide, üçüncü bir kişinin üstün hak iddiasıyla alıcıya teslim edilmiş malı tamamen veya kısmen ele geçirmesini de hukukî ayıp olarak nitelendiren yazarlar mevcuttur. Bkz., Feyzioğlu, 249. Borçlar Kanunu, söz konusu ihtimali "*zapta karşı tekeffül*" başlığı altında özel olarak düzenlemiştir (BK.m.189-193). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 219. ve devamı maddelerinin ana başlığı da "*Zapttan sorumluluk*" şeklindedir.

¹⁷ Zevkliler, 117; Yavuz, 96; Hatemi / Serozan / Arpacı, 93; Edis, 17-18.

¹⁸ Bilge, 77; Zevkliler, 118; Tandoğan, 165-166; Tunçomağ, 120; Yavuz, 97; Hatemi / Serozan / Arpacı, 93, 94.

tutulamaz. Öğretide, haklı olarak, sözleşmenin kurulduğu an ifadesinin *yarar ve hasarın geçiş anı* olarak anlaşılmasının daha doğru olacağı savunulmaktadır¹⁹.

Yarar ve hasarın geçiş ânı satım konusu şeye göre değişecektir. Satıcı, hastalıklı olarak teslim edilmiş bir atın daha sonra ölmesi gibi istisnaî haller dışında, yarar ve hasarın alıcıya geçmesinden sonra meydana gelen bozukluklardan sorumlu olmayacaktır²⁰.

Buna karşılık, sorumlu tutulma açısından satıcının maldaki bu ayıpları bilme zorunluluğu yoktur. O, maldaki ayıplardan haberdar olmasa dahi sorumludur (BK. m.194/II). Aynı esas Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 224. maddesinin ikinci fıkrasında da tekrar edilmiştir.

Satıcının ayıplardan haberdar olması, sorumluluğunun daha da ağırlaşmasına yol açar. Aynı şekilde, ayıbın meydana gelmesinde satıcıya yüklenmesi mümkün herhangi bir kusurun bulunmaması da önem taşımaz²¹.

C) AYIP ÖNEMLİ OLMALIDIR

Satıcının ayıba karşı tekeffül sorumluluğundan söz edilebilmesi için, malda varlığı iddia edilen eksikliklerin *önemli* olması lâzımdır (BK.m.194). Başka bir ifadeyle, maldaki ayıp, alıcının maldan beklediği yararlanma imkânını tümüyle ortadan kaldırmalı veya önemli ölçüde azaltmalıdır. Ayıbın bu anlamda önemli olup olmadığı belirlenirken alıcının sübjektif değerlendirmeleri değil, dürüstlük ilkesi (MK.m.2) göz önünde tutulur. Bu konuda, “*işlerde yaygın telâkki*” ölçü olarak kabul edilebilir²².

Dürüstlük ilkesi çerçevesinde değerlendirildiği zaman önemli sayılamayacak ayıplar için tekeffül hükümlerinin uygulanması istenemez. Bu tip ayıplara örnek olarak, satın alınan kitabın bazı sayfalarının kıvrılmış olması; otomobilin bagajında küçük bir çizik bulunması; konserve kutusunun üzerindeki etiketin bir bölümünün soluk veya çok renkli olması gibi durumlar gösterilir²³.

¹⁹ Edis, 64; Bilge, 77; Zevkliler, 119; Tunçomağ, 123; Yavuz, 96; Hatemi / Serozan / Arpacı, 90.

²⁰ Bkz., Feyzioğlu, 273, dn.402; Tandoğan, 168; Yavuz, 96.

²¹ Zevkliler, 119.

²² Tandoğan, 167; Yavuz, 97. Bilge'ye göre, “maksut olan menfaatin tayininde müşterinin niyeti esas olarak alınır” (bkz., age., 77).

²³ Zevkliler, 68; Tandoğan, 167.

D) ALICI, SÖZLEŞMENİN KURULDUĞU ANDA AYIBIN VARLIĞINDAN HABERDAR OLMAMALIDIR

Şayet alıcı, ayıbın varlığını eskiden beri biliyorsa, yani malın ayıplı olduğunu bilerek satın almış ise, artık satıcı bu ayıptan tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulamaz (BK. m.197; TBKT. M.227/I). Aynı şekilde, satıcı, normal bir muayene ile anlaşılabilir ayıplardan sadece bunların mevcut olmadığını taahhüt etmiş ise sorumlu olur (BK. m.197). Normal muayenenin şartları belirlenirken, varsa sözleşme hükümleri, yoksa gelenekler nazara alınır. Borçlar Kanununun 197. maddesi normal muayeneyi anlatmak için “*kâfi derecede muayene etmek*”ten söz etmiş, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 227. maddesinin ikinci fıkrası ise “*alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplar*” ifadesini kullanmıştır.

Öğreti, söz konusu hükümden hareketle, satıcının tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulabilmesi için *ayıbın gizli olmasını* aramaktadır²⁴. Bu nedenle, eğer ayıp alıcının olağan muayenesi ile fark edilebilecek kadar açık ise, satıcının kanundan doğan tekeffül yükümlülüğünün kapsamına girmez. Satıcı, bu tip ayıplardan sadece açık olarak taahhüt etmiş (sözleşmeden doğan bir tekeffül var) ise sorumlu tutulabilir²⁵. Ancak, olağan muayenenin ölçüsü, satım konusu şeyin mahiyetine ve alıcının bu gibi işlere alışık olup olmadığına göre takdir edilir. Meselâ, bir tacirin veya bir makinistin kumaş veya makinedeki kusurları kolayca anlaması mümkün olduğu hâlde, meslekten olmayan bir kişinin anlaması kolay olmayabilir²⁶.

Şüphesiz, niteliği itibarıyla gizli sayılabilecek bir ayıp alıcı tarafından biliniyor olabilir. Böyle bir durumda da kanundan doğan tekeffül hükümleri etkili olmaz. Olağan bir muayeneyle anlaşılması mümkün olmayan ayıplı bir malı bilerek satın alan alıcının bunun sonuçlarına katlanması gerekir. Öğretiye göre, alıcının gizli ayıbı bilerek satın aldığı hususunda ispat yükü satıcının üzerindedir²⁷.

²⁴ Edis, 60 vd.; Yavuz, 97-98.

²⁵ Feyzioğlu, 275; Zevkliler, 119.

²⁶ Bilge, 76; Tandoğan, 168.

²⁷ Feyzioğlu, 275.

E) ALICI KENDİSİNE DÜŞEN KÜLFET VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ YERİNE GETİRMİŞ OLMALIDIR

Satıcının ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulabilmesi için, *muayene* ve *ihbar*, *satılanı muhafaza*, *tespit* ve *sattırma* gibi alıcının yerine getirmesi gereken bazı külfet ve yükümlülükler vardır:

1- Muayene ve İhbar Külfeti

Normal (olağan) bir muayene sonucu anlaşılacak ayıplarda, alıcı, malın kendisine tesliminden itibaren mahallî örf ve âdete göre imkân bulur bulmaz malı muayene etmek ve satıcının tekeffülü altında bir ayıbın var olduğunu görürse bunu *derhal* satıcıya bildirmek zorundadır (BK.m.198/I). Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, Borçlar Kanununun 198. maddesinin birinci fıkrasında geçen “örf ve âdete göre imkân hasıl olur olmaz muayene etmek” ifadesi yerine “işlerin olağan akışına göre olanak bulunur bulunmaz gözden geçirmek”, “derhal satıcıya ihbar etme” ifadesi yerine de “uygun bir süre içinde ona bildirme” ifadesini tercih etmiştir. Gerçekten, Tasarının 228. maddesinin birinci fıkrasına göre, “Alıcı, devraldığı satılanın durumunu işlerin olağan akışına göre olanak bulunur bulunmaz gözden geçirmek ve satılarda satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp görürse, bunu uygun bir süre içinde ona bildirmek zorundadır”.

Alıcı bu yükümlülüğünü yerine getirmezse, malı ayıplı hâliyle kabul etmiş sayılır (BK.m.198/II; TBKT. m.228/II, c.1). Alıcı, malı bizzat muayene edebileceği gibi, uzman olarak gördüğü bir kişiye de muayene ettirebilir. Muayenenin yöntemi konusunda sözleşmeye hüküm konmuş ise, tarafların bu hükme uygun davranmaları gerekir²⁸. Muayene süresi de, satım konusu şeyin mahiyetine ve ileri sürülen ayıbın cinsine göre değişebilir²⁹.

Şüphesiz, işin doğası gereği, muayene külfetinin yerine getirilebilmesi için malın alıcıya teslim edilmesi gerekir. Mal alıcının hâkimiyetine sokulmadığı sürece alıcı tarafından muayene edilmesi pratik açıdan mümkün olmaz³⁰. Muayene de, şartlar aksini gerektirmiyor ise, malın alıcıya teslim edildiği yerde yapılır³¹.

²⁸ Feyzioğlu, 278.

²⁹ Bilge, 81; Tandoğan, 172; Yavuz, 99.

³⁰ Edis, 79. Bu durumun satım sözleşmesinde yarar ve hasarın geçişini düzenleyen hükümler açısından çelişkiye yol açtığı hususunda bkz., Feyzioğlu, 278.

³¹ Tandoğan, 173.

Buna karşılık, *ayıp, normal (olağan) bir muayene ile anlaşılabilir nitelik taşıyorsa*, alıcı, ileride ortaya çıktığı andan itibaren yine derhal satıcıyı haberdar etmelidir. Aksi takdirde yine malı ayıplı hâliyle kabul etmiş sayılır (BK.m.198/II, III). Aynı esas, Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 228. maddesinin ikinci fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlesinde tekrar edilmiştir. Ancak, 228. maddenin birinci fıkrasında Borçlar Kanununun 198. maddesinin birinci fıkrasındaki düzenlemeden farklı olarak, olağan bir gözden geçirmeyle ortaya çıkarılabilecek ayıpların “uygun bir süre içinde” satıcıya bildirilmesi öngörüldüğü hâlde, olağan bir gözden geçirmeyle ortaya çıkarılmayacak ayıplarda “hemen” bildirme şartı getirilmiştir.

Maddede geçen *derhal* sözcüğünden maksat, maldaki ayıp fark edilir edilmez vakit kaybetmeksizin alıcıya haber verilmesidir. İhbarın süresi içinde (derhal) yapılmış olup olmadığı somut olayın özelliklerine göre hâkim tarafından takdir edilir (MK. m.2, 4). Bu açıdan önemli olan ihbarın zamanında ve uygun araçlarla gönderilmesidir; yolda ortaya çıkacak gecikmeler alıcının haklarını etkilemez. O, malda tespit ettiği ayıba ilişkin ihbarı zamanında gönderince mükellefiyetini yerine getirmiş sayılır³².

İhbarın geçerliliği herhangi bir şekil şartına tâbi değildir³³. Sözlü, yazılı veya resmî şekilde yapılabilir³⁴. İspat kolaylığı açısından noter aracılığıyla veya en azından yazılı şekilde³⁵ yapılması tavsiye edilebilir. Ayrıca, ihbar metninin malda mevcut ayıpların neler olduğunu ve ihbar yapılırken ulaşılmak istenen sonucu ihtiva etmesi de şarttır³⁶.

Normal muayene³⁷ ve ihbarın gerektirdiği masraflara alıcı katlanır³⁸. Ancak, tekeffül dâvasının olumlu sonuçlanması durumunda alıcının bunları da satıcıdan istemesi mümkündür³⁹.

³² Bilge, 82; Tandoğan, 175.

³³ Edis, 86; Feyzioğlu, 281; Tandoğan, 174.

³⁴ 3.HD., 2.10.2000, E.2000/10178 K.2000/10425 (YKD., C.27, S.1, 2001, s.23-24).

³⁵ Bilge, 82.

³⁶ Tandoğan, 174; Bilge, 82.

³⁷ Feyzioğlu, 279; Tandoğan, 173.

³⁸ Yavuz, 100.

³⁹ Edis, 84; Bilge, 81.

Borçlar Kanununun alıcının muayene ve ihbar yükümlülüğüne ilişkin hükümleri, *adi satımlar* yanında, *sadece bir tarafı tacir olan ticarî satım sözleşmelerinde* de uygulanırlar⁴⁰. Tacirler arasındaki (yani her iki tarafı da tacir olan) *ticarî satım sözleşmelerinde* ihbar yükümlülüğü ise Ticaret Kanunu tarafından özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, tacirler arasındaki ticarî satımlarda, malın ayıplı olduğu teslimi sırasında açıkça görülebilir bir nitelik taşıyorsa, alıcı, durumu *iki gün* içinde satıcıya bildirmek mecburiyetindedir (TK.m.25/3, c.1). Bu yükümlülüğüne aykırı hareket eden alıcı, malı ayıplı hâliyle kabul etmiş sayılır (TK.m.25/3, c.3; BK.m.198/II). Buna karşılık, malın ayıplı olduğu teslimi esnasında açıkça anlaşılabilir bir nitelik taşıyorsa, alıcı, malı teslim almasından itibaren *sekiz gün* içinde muayene etmek veya ettirmek ve bu muayene sonucunda malın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa, yine aynı süre içinde⁴¹ satıcıya bildirmek zorundadır (TK.m.25/3, c.2). Aynı şekilde, bu yükümlülüğü yerine getirmeyen alıcı da malı ayıplarıyla birlikte kabul etmiş sayılır (TK.m.25/3, c.3; BK.m.198/III).

Borçlar Kanununun 199 uncu maddesine göreyse, “*Hayvan alım satımında kefalet müddeti tahriren tâyin edilmemiş olup da kefalet hayvanın bir vasfına müteallik değil ise satılarda keşfedilen ayıptan satıcının mesuliyeti, teslim vâki olduğu veya alıcının kabzda temerrüdü tahakkuk ettiği günden itibaren dokuz gün içinde satıcıya ihbar edilmekle beraber hayvanın ehlivukuf marifetiyle muayenesinin icrası yine bu müddet zarfında merciinden talep olunmasına mütevakkıftır*” (f.1). “*Hâkim, ehlivukuf raporunu serbestçe takdir eder*” (f.2). Öğreti, maddede geçen “*kefalet hayvanın bir vasfına müteallik değil ise*” deyiminin İsviçre Borçlar Kanununun düzenlemesine uygun olarak “*tekeffül hayvanın gebeliğine tallük etmiyorsa*” şeklinde anlaşılmasını savunmaktadır⁴². Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 229. maddesi öğretinin önerisi doğrultusunda kaleme alınmıştır. Söz konusu hükme göre, “*Hayvan satışında satıcının sorumlu olacağı süre yazılı olarak belirlenmemiş ve ayıp da hayvanın gebeliğine ilişkin değilse satıcı, ancak ayıbın devrin yapıldığı veya alıcının devralmada direniminin gerçekleştiği günden başlayarak dokuz gün içinde kendisine bildirilmesi ve ayrıca, hayvanın bilirkişilerce gözden geçirilmesinin aynı süre içinde yetkili makamdan istenmesi hâlinde sorumlu olur*”.

⁴⁰ Bilge, 89.

⁴¹ Tandoğan, 175; Bilge, 90. Tartışma için bkz., Feyzioğlu, 280-281.

⁴² Bkz., Bilge, 79; Tandoğan, 177.

Ancak, *satıcı alıcıyı kandırmış (iğfal etmiş) ise*, ayıbın kendisine süresi içinde bildirilmemiş (ihbar edilmemiş) olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz (BK.m.199). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 230. maddesine göre ise, “*Ağır kusurlu olan satıcı, satılardaki ayıbın kendisine süresinde bildirilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kısmen de olsa kurtulamaz*” (f.1). “*Satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplar bakımından da aynı hüküm geçerlidir*” (f.2).

2- Muhafaza, Tespit ve Sattırma Yükümlülüğü

Alıcı, *mal başka bir yerden gönderiliyorsa* (uzağa satım – mesafe satımı söz konusu ise), muayene ve ihbar yükümlülüğü yanında bir takım tedbirleri de almak zorundadır. Buna göre, başka yerden gönderilen malın ayıplı olduğunu gören (iddia eden) alıcı, bulunduğu yerde satıcının bir temsilcisi varsa, yerinde yapılan satışlar için öngörölmüş hükümlere göre hareket eder⁴³. Buna karşılık, bulunduğu yerde satıcının bir temsilcisi yoksa, malın korunması için gerekli tedbirleri geçici olarak almakla yükümlüdür. Malı, korunması için gerekli tedbirleri almadan alıcıya geri gönderemez (BK.m.201/I). Ayrıca, onun, zaman kaybetmeden malın ayıplı durumunu bir mahkeme kararıyla tespit ettirmesi de gerekir. Bu yükümlülüğe aykırı hareket ederse, iddia ettiği ayıbın malın kendisine ulaşması anında var olduğunu ispatlamak durumunda kalır (BK.m.201/II).

Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 231. maddesine göre de, “*Başka yerden gönderilen satılanın ayıplı olduğunu ileri süren alıcı, bulunduğu yerde satıcının temsilcisi yoksa satılanın korunması için gerekli önlemleri geçici olarak almakla yükümlüdür. Alıcı, ayıplı olduğunu ileri sürdüğü satılanın korunması için gerekli önlemleri almaksızın onu satıcıya geri gönderemez*” (f.1). “*Alıcı, satılanın durumunu vakit geçirmeksizin usulüne göre tespit ettirmekle yükümlüdür. Bunu yaptırmazsa, ileri sürdüğü ayıbın, satılanın kendisine ulaştığı zamanda var olduğunu ispatlamak zorunda kalır*” (f.2).

Mal kısa zamanda bozulacak bir nitelik taşıyorsa, alıcı, onu bulunduğu yerde mercii aracılığıyla sattırmaya yetkili ve hattâ satıcının çıkarları bunu gerektiriyorsa mecburdur. O, söz konusu işlemleri yaparken mümkün olduğu kadar hızlı bir şekilde satıcıyı durumdan haberdar edecek, etmediği takdirde satıcının bu nedenle uğradığı zararları tazmin etmek zorunda kalacaktır (BK.m.201/III). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 231. maddesinin üçüncü

⁴³ Feyzioğlu, 282.

fıkrası da aynı esası tekrar etmiş, sadece satışın mahkeme aracılığıyla yapılacağına açıklık kazandırmıştır. Zira, alıcı şeyi kendisi satarsa onu kabul etmiş sayılır⁴⁴

Ancak, bütün bu yükümlülükler muayene ve ihbar gibi tekeffülden yararlanmanın bir şartı değildir. Muhafaza, sattırma ve bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen bir alıcı bu yüzden ortaya çıkacak zararları tazmin etmek zorunda kalır ise de, sözleşmeden dönme veya satış bedelinin indirilmesini isteme gibi haklarını kaybetmiş olmaz⁴⁵.

F) AKSİ YÖNDE BİR ANLAŞMA YAPILMAMIŞ OLMALIDIR

Borçlar Kanununun satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu düzenleyen hükümleri esas itibariyle yedek hukuk kuralı niteliğindedirler. Dolayısıyla, taraflar söz konusu hükümlerin aksini kararlaştırmak suretiyle satıcının ayıba karşı tekeffül borcunu sınırlandırabilecekleri gibi, tümüyle ortadan da kaldıracaklardır. Yani, satıcının kanundan doğan ayıba karşı tekeffül sorumluluğunu daraltan veya ortadan kaldıran sözleşme hükümleri kural olarak geçerlidir⁴⁶.

Bu kuralın istisnası, satıcının teslim ettiği malın ayıbını hileyle gizlemiş olmasıdır. Nitekim, Borçlar Kanununun 196. maddesine göre, “*Satıcı, satılanın ayıbını alıcıdan hile ile gizlemiş ise satımda tekeffül hükmünü iskat veya tahdit eden her şart bătıldır*” (BK.m.196). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının “Sorumluluk anlaşması” başlığını taşıyan 226. maddesine göre de, “*Satıcı satılana ayıba alıcıdan gizlemişse, sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan her anlaşma geçersizdir*”. Görüldüğü gibi, Tasarı, “hile ile gizlemiş ise” yerine sadece “gizlemişse” diyerek gizleme fiilinin hileyi de içerdiğini vurgulamak istemiştir.

⁴⁴ Yavuz, 101.

⁴⁵ Bilge, 84; Tandoğan, I/1, 178.

⁴⁶ Feyzioğlu, 271, 276; Zevkliler, 119; Tandoğan, 168; Yavuz, 98. Bilge’ye göre, “ayıptan ademi mes’uliyet şartı sarîh veya zımnî olabilir. Meselâ eşyanın emsaline nazaran çok düşük bir fiata satılması, hurda eşya üzerinde akit yapılması v.s. tekeffül hükümlerinin zımnî bertaraf edildiğine delâlet edebilir” (bkz., age., 78).

IV- HÜKÜMLERİ

A) ALICININ SEÇİMLİK HAKLARI

Borçlar Kanunu, yukarıda açıklandığı şekilde muayene ve ihbar yükümlülüğünü yerine getirmiş olan alıcıya, “sözleşmeden dönme”, “satış bedelinin (semenin) indirilmesini isteme” ve “malın ayıpsız çeşidiyle değiştirilmesini isteme” şeklinde üç ayrı imkân (seçim hakkı) tanımıştır⁴⁷. Borçlar Kanununda öngörülmemiş⁴⁸ ise de, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre, bunlara ilâve olarak “*ücretsiz onarım istemi*”nde bulunmak da mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 232. maddesinin birinci fıkrasına göreyse, “*Satıcının satılanın ayıplarından sorumlu olduğu hâllerde alıcı, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir:*

1. *Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme,*
2. *Satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinde indirim isteme,*
3. *Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme,*
4. *Olanak varsa, satılanın ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini isteme*”. Görüldüğü üzere, Borçlar Kanununun tanımadığı ücretsiz onarım isteme hakkı Tasarıda düzenlenmiştir.

Alıcı, istisnalar hariç, şartları mevcut olmak kaydıyla Borçlar Kanununun öngördüğü yollardan dilediğine başvurabilir. Seçim hakkının kullanılması herhangi bir şekle tâbi değildir; tek taraflı, yöneltmesi ve varması gerekli bir irade beyanıyla kullanılabilir. İrade beyanı açık veya örtülü (zımnî) olabilir. Doğrudan dâva açılarak kullanılması da mümkündür. Fakat, yenilik doğurucu (inşai) nitelik taşıdığı için, seçim hakkı bir defa kullanıldıktan sonra artık dönülemez⁴⁹. Mahkeme tarafından verilen karar da kurucu (yenilik doğurucu) değil, açıklayıcı nitelik taşır⁵⁰.

⁴⁷ “*Seçim hakkı*”nın hukukî niteliğine ilişkin değişik görüşler için bkz., Yavuz, 105-108.

⁴⁸ Bkz., Tandoğan, 180.

⁴⁹ Edis, 98; Bilge, 84-85, 88; Tandoğan, 181.

⁵⁰ Tandoğan, 184; Yavuz, 110.

1- Sözleşmeden Dönme

Ayıp malın kendisinde kalmasını gereksiz kılacak bir nitelik gösteriyorsa, alıcı, sözleşmeden dönebilir. Borçlar Kanunu sözleşmeden dönme terimini kullanmamıştır. 202. maddenin başlığı “*Satımın feshi yahut semenin tenzili*” şeklindedir. Maddenin birinci fıkrasına göreyse, “*Satıcının tekeffülü altındaki satılanın ayıbı anlaşıldığı zaman alıcı muhayerdir. Dilerse satılanı redde hazır olduğunu beyanla satımın feshedilmesini, dilerse satılanı alıkoyup kıymetinin noksanı mukabilinde semenin tenzil olunmasını dâva eder*”. Öğretiye göre, “satımın feshi” terimi yerine “sözleşmeden dönme” terimini kullanmak daha doğrudur⁵¹. Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 232. maddesinin birinci fıkrasının birinci bendi ve bunu takip eden diğer maddelerde de, öğretinin önerisine uygun olarak “sözleşmeden dönme” terimi kullanılmıştır.

Sözleşmeden dönme bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğindedir. Dönme hakkının kullanılmasıyla birlikte sözleşme geçmiş yürürlü olarak ortadan kalkar⁵².

Satıcı, alıcının sözleşmeden dönmeye ilişkin talebini kabul etmezse, alıcı, dâva açarak mahkemeden fesih kararı vermesini ister (BK.m.202/I). Ancak, sözleşme kanunun öngördüğü şartlarda dile getirilmiş dönme beyanının satıcıya ulaşmasıyla birlikte ortadan kalktığı için, kurucu değil, açıklayıcı (tespit edici) nitelik taşır.

Birden fazla şeyin birlikte satımı söz konusu olup da bunlardan bir bölümü ayıplı çıkmış ise, kural olarak sadece ayıplı çıkanlar için dâva açılır (BK.m.206/I)⁵³. Ancak, ayıplı bölümün diğerlerinden ayrılması alıcı veya satıcıya önemli bir zarar gelmeksizin mümkün olamıyorsa, fesih dâvasının bütün mallar için açılması gerekir (BK.m.206/II). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 235. maddesinin birinci fıkrasına göre de, “*Birden çok mal veya birden çok parçadan oluşan bir mal, birlikte satılmış olup da bunlardan bazıları ayıplı*

⁵¹ Hatemi / Serozan / Arpacı, 99. Öğretide söz konusu durum “*akdin feshini isteme*” (bkz., Feyzioğlu, 293) veya “*satımın feshi dâvası*” (bkz., Bilge, 85) şeklinde de ifade edilebilmektedir.

⁵² Feyzioğlu, 294; Tandoğan, 184. Dönmenin, satım ilişkisini iptal gibi ortadan kaldırmayacağı, sadece akdî nitelikteki düz verme yükümlerini yine aynı nitelikte ters geri verme yükümlerine çevirmekle kalacağı hususunda bkz., Hatemi / Serozan / Arpacı, 102.

⁵³ Bkz., 19. HD., 1.6.2000, E.2000/703 K.2000/4277 (YKD., C.27, S.1, 2001, s.79-81).

çıkarsa, dönme hakkı bunlardan ancak ayıplı çıkanlar için kullanılabilir. Ancak alıcıya veya satıcıya önemli bir zarar vermeksizin ayıplı parçanın diğerinden ayrılmasına olanak yoksa, dönme hakkının satılanın tamamını kapsamı zorunludur”.

Satım konusu mallar arasında asıl şey – eklenti (aslî – fer’î) ilişkisi varsa, asıl eşyaya ilişkin satım sözleşmesinden dönme eklentiye ilişkin satımı da etkiler. Buna karşılık, eklentiye ilişkin satımın feshi asıl şeyin durumunu etkilemez (BK.m.206/III; TBKT. m.235/II).

Malın ayıp nedeniyle veya bir kaza sonucu yok olması ya da hasara uğraması hâllerinde de fesih için dâva açılabilir. Ancak, böyle bir durumda da alıcı elinde kalanı geri vermekle yükümlü olur (BK.m.204/I)⁵⁴. Öğretide, fesihle birlikte Borçlar Kanununun 96. maddesine dayanarak müspet zararın tazmini için de dâva açılabilirdi ifade edilmektedir⁵⁵. Satılan alıcının kusuru yüzünden telef olmuş yahut alıcı onu başkasına temlik etmiş veya şeklini değiştirmiş ise, artık sadece kıymet noksanına mukabil satış bedelinin indirilmesini dâva edebilir (BK. m.204/II). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 233. maddesinde de benzer bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre, “Alıcıya ayıplı olarak devredilmiş olan satılanın ayıptan, beklenmedik hâlden veya mücbir sebepten dolayı yok olması, alıcının sözleşmeden dönme hakkını kullanmasını engellemez. Bu durumda alıcı, elinde ne kalmışsa onu geri vermekle yükümlüdür” (f.1). “Satılan alıcıya yüklenebilen bir sebep yüzünden yok olmuşsa veya alıcı onu başkasına devretmişse alıcı, ancak değerindeki eksiklik karşılığının satış bedelinden indirilmesini isteyebilir” (f.2).

Sözleşmeden dönen alıcı, satım konusu malı ve ondan elde ettiği bütün yararları (semere) geri vermekle yükümlüdür (BK. m.205/I)⁵⁶. Satıcıya karşı da aşağıdaki talepleri ileri sürebilecektir:

- (1) Satış bedelinin (semenin) faiziyle birlikte geri ödenmesi.
- (2) Mal için yapmak zorunda kaldığı masraflarının ödenmesi.
- (3) Yargılama masraflarının ödenmesi (BK.m.205/II, c.1).

⁵⁴ Söz konusu düzenlemenin hem tutarsız hem de adaletsiz olduğu hususunda bkz., Hatemi / Serozan / Arpacı, 100.

⁵⁵ Bkz., Bilge, 85.

⁵⁶ Alıcının ayıplı malı satıcısına geri verme yükümünün nisbî nitelik taşıdığı hususunda bkz., Hatemi / Serozan / Arpacı, 101-102. Dolayısıyla, aynı hak kendiliğinden satıcıya geri dönmez.

(4) Doğrudan doğruya ayıplı mal teslimi yüzünden maruz kaldığı zararlarının tazmin edilmesi (BK.m.205/II, c.2). Söz konusu talepler bakımından satıcının kusurlu olması gerekmez.

Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 234. maddesinin birinci fıkrasına göre de, “*Satış sözleşmesinden dönen alıcı, satılanı, ondan elde ettiği yararları ile birlikte satıcıya geri vermekle yükümlüdür. Buna karşılık alıcı da, satıcıdan aşağıdaki istemlerde bulunabilir:*

1. *Ödemiş olduğu satış bedelinin, faiziyle birlikte geri verilmesini,*
2. *Satılanın tamamen zaptında olduğu gibi, yargılama giderleri ile satılan için yapmış olduğu giderlerin ödenmesini,*
3. *Ayıplı maldan doğan doğrudan zararının giderilmesini”.*

Satıcı, hiçbir kusuru bulunmadığını ispatlamadıkça, alıcının bu nedenle maruz kaldığı diğer (dolaylı) zararları da tazmin edecektir (BK. m.205/III; TBKT. m.234/II). Dolayısıyla, bu son ihtimalde satıcı kusursuzluğunu ispatlamak suretiyle sorumluluktan kurtulabilir.

2- Satış Bedelinin İndirilmesini İsteme

Alıcı, ayıplı hâline rağmen malın elinde kalmasında yarar görüyorsa, sözleşmenin feshi yerine satış bedelinin (semenin) indirilmesini isteyebilir. Yani, alıcı için her halükârda sözleşmeden dönme (satımın feshini isteme) zorunluluğu yoktur (BK.m.202/I).

Ancak, istisnaen, ayıp nedeniyle ortaya çıkan kıymet eksilmesi malın satış bedeline eşit ise, o, artık satımın feshini istemek mecburiyetindedir (BK. m.202/III). Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 232. maddesinin beşinci fıkrasına göre, bunun için satılanın değerindeki eksikliğin satış bedeline çok yakın olması yeterlidir. Hâkim de, sözleşmenin feshi için açılmış bir dâvada feshi hakkaniyete aykırı bulursa, satış bedelinin indirilmesi yönünde karar verebilir (BK. m.202/II; TBKT. m.232/IV). Buna karşılık, satılan alıcının kusuru yüzünden telef olmuş yahut alıcı onu başkasına temlik veya şeklini tağyir etmiş (değiştirmiş) ise, artık sadece kıymet noksanı için satış bedelinin indirilmesi (semenin tenzili) dâva edilebilir (BK. m.204/II; TBKT. 233/II).

Taraflar anlaşamazlarsa, satış bedelinden indirilecek miktar hâkim tarafından belirlenir. Bu konuda, “*tazminat yöntemi*”, “*mutlak yöntem*” ve “*nisbî yöntem*” ve olmak üzere göz önünde tutulabilecek üç ayrı yöntem (metod) vardır:

(1) *Tazminat yönteminde*, satın konusu şeyin ayıplı değeri belirlenir ve söz konusu bedel satış bedelinden indirilir. Daha sonra da ortaya çıkan fark alıcıya geri ödenir⁵⁷.

$$\text{Satış Bedeli} - \text{Malın Ayıplı Değeri} = \text{Alıcıya Geri Ödenecek Miktar}$$

$$1000 (\text{Satış Bedeli}) - 400 (\text{Ayıplı Değer}) = 600 (\text{Geri Ödenecek Miktar})$$

Amaç alıcının sadece malın ayıplı değerini ödemesini sağlamak olduğuna göre bu sonuç normaldir. Tazminat yönteminde satıcıya malın ayıplı değerinin ödeneceğini söylemek de mümkündür⁵⁸.

(2) *Mutlak yöntem*, malın ayıplı değeri ile ayıpsız değeri arasındaki farkın hesaplanması ve bu farkın satış bedelinden indirilmesidir⁵⁹. Malın ayıplı değeri ile ayıpsız değerinin hesaplanması için bilirkişiye başvurulacaktır. Örnek:

$$\begin{aligned} \text{Satış Bedeli} &= 1000 \\ \text{Ayıpsız Değer} &= 800 \\ \text{Ayıplı Değer} &= 400 \\ \text{Ayıpsız Değer} - \text{Ayıplı Değer} (800 - 400) &= 400 \\ \text{Satış Bedeli} - \text{Fark} (1000 - 400) &= 600 \end{aligned}$$

Bu hesaplama göre, alıcının ayıplı mal için ödemesi gereken miktar 600 liradır ve satıcı alıcıya 400 lira iade edecektir.

(3) *Nisbî yöntem*, ayıplı değer ile ayıpsız değer arasındaki fark oranının (nispetinin) hesaplanması ve bu oranın satış bedeline uygulanması sonucunda ödenmesi gereken miktarın bulunmasıdır⁶⁰.

Örnek:

$$\begin{aligned} \text{Ayıpsız Değer} - \text{Satış Bedeli} \\ \text{Ayıplı Değer} - X \\ X = \frac{\text{Satış Bedeli} \times \text{Ayıplı Değer}}{\text{Ayıpsız Değer}} \end{aligned}$$

$$\begin{aligned} \text{Satış Bedeli} &= 1000 \\ \text{Ayıpsız Değer} &= 800 \\ \text{Ayıplı Değer} &= 400 \end{aligned}$$

⁵⁷ Feyzioğlu, 295, dn.447; Bilge, 86, dn.35; Edis, 123.

⁵⁸ Tandoğan, 189.

⁵⁹ Edis, 123; Feyzioğlu, 295, dn.447; Bilge, 86, dn.35; Tandoğan, 188.

⁶⁰ Feyzioğlu, 295; Bilge, 86; Tandoğan, 189; Edis,123.

$$800 - 1000$$

$$400 - X$$

$$X = \frac{1000 \times 400}{800}$$

$$800$$

$$X = 500$$

$$1000 - 500 = 500 \text{ (Alıcıya İadesi Gereken Miktar).}$$

Öğretinin genellikle benimsediği yöntem budur⁶¹. Borçlar Kanunu satış bedelinin indirilmesi konusunda açık olarak belirli bir yöntemi tercih etmediği için, hâkim karar verirken serbesttir. Takdir yetkisi çerçevesinde dilediği yöntemi (metodu) tercih edebilir⁶². Türk Borçlar Kanunu Tasarısında da özellikle bir yöntem tercih edilmemiştir. Sadece, Borçlar Kanununun 202. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde geçen “kıymetinin noksanı mukabilinde semenin tenzil olunması” ifadesi yerine, “ayıp oranında satış bedelinde indirim” ifadesi kullanılmıştır (TBKT. m.232/I, 2).

Alıcı, satış bedelinin taksitlerle ödenmesi kararlaştırılmış bir satım sözleşmesinde satıcı lehine birden fazla çek keşide etmiş olabilir. Böyle bir durumda, satış bedelinin indirilmesi talebiyle birlikte henüz ödenmemiş çeklerin iptali için menfi tespit dâvası da açılabilir⁶³.

Satış bedelinin indirilmesine ilişkin talep tazminat niteliği taşımaz. Bu nedenle, satış bedelinin indirilmesini isteyen alıcı, varsa diğer zararlarının tazmini için de Borçlar Kanununun 96 ncı ve devamı maddelerine dayanarak tazminat dâvası açabilir⁶⁴.

⁶¹ Feyzioğlu, 295; Bilge, 86; Tandoğan, 190; Hatemi / Serozan / Arpacı, 102; Edis, 124.

⁶² Bilge, 87.

⁶³ 19.HD., 28.6.2001, E.2001/1069 K.2001/5025 (YKD., C.29, S.3, 2003, s.419-420).

⁶⁴ Tandoğan, 190; Feyzioğlu, 296; Bilge, 87. 19.HD., 28.6.2001, E.2001/1069 K.2001/5025, “... BK.nun 202. maddesine göre satıcının tekeffülü altındaki satılanın ayıbı anlaşıldığı zaman, alıcı seçimlik hakkına sahiptir. Dilerse satılanı redde hazır olduğunu beyan ederek satımın feshini, dilerse satılanı alıkoyup semenin tenzilini isteyebilir. Şayet uğranılan zarar semenin tenzili ile karşılanmazsa alıcı, semenin tenzili ile birlikte eksik ifa nedeniyle uğradığı zararı BK.’nun 96. maddesi uyarınca isteyebilir. ...” (YKD., C.29, S.3, 2003, s.419-420).

3- Malın Ayıpsız Çeşidiyle Değiştirilmesini İsteme

Alıcı, *satım konusu mal misli bir şey ise*, sözleşmeden dönme (fesih) veya satış bedelinin indirilmesi yanında malın ayıpsız çeşidiyle değiştirilmesini de isteyebilir (BK.m.203/I). Böyle bir durumda, alıcının, gecikme dolayısıyla veya Borçlar Kanununun 96 ncı maddesine dayanarak tazminat istemesi de mümkündür. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, alıcının böyle bir talepte bulunabilmesi için satılanın misli bir şey olmasını şart koşmamıştır. Tasarıya göre, alıcı, olanak varsa, misli nitelik taşıyan veya taşımasını, satılanın ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini isteyebilecektir (TBKT. m.232/I, 4).

Borçlar Kanununun 203 üncü maddesinin ikinci fıkrası, malın ayıpsız çeşidiyle değiştirilmesi konusunda satıcıya da bir imkân tanımıştır. Buna göre, satıcı, *satım konusu mal başka bir yerden gönderilmiyorsa* derhal alıcıya ayıpsız çeşidini (mislini) teslim etmek ve ayıp nedeniyle uğramış olduğu zararları da ödemek suretiyle fesih (iptal) veya satış bedelinin indirilmesi için dâva açılmasına engel olabilir (BK. m.203/II). Alıcı böyle bir teklifi kabul etmek zorundadır⁶⁵. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, bu imkânı, satım konusu malın başka yerden gönderilmesiyle ilgilenmeden tanımıştır. Gerçekten, Tasarının 232. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, “*Satıcı, alıcıya aynı malın ayıpsız olanını hemen vererek ve uğradığı zararın tamamını gidererek seçimlik haklarını kullanmasını önleyebilir*”.

4- Ücretsiz Onarım İsteme

Borçlar Kanunu, kendisine ayıplı (bozuk) bir mal teslim edilmiş alıcıya ücretsiz onarım isteme hakkı tanımamıştır. Dolayısıyla, alıcı ayıplı malın tamir edilmesi için satıcıyı zorlayamayacağı gibi, satıcı da alıcıyı tamir edilmiş bir malı kabul etmeye zorlayamaz. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun tanıdığı bu imkân, Türk Borçlar Kanunu Tasarısı tarafından da kabul edilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, alıcı, aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteyebilecektir (TBKT. m.232/I, 3).

B) SEÇİMLİK HAKLARIN SINIRLANDIRILMASI

Daha önce de işaret edilmiş olduğu üzere üzere, bazı durumlarda alıcının seçim hakkı sınırlanmıştır:

⁶⁵ Feyzioğlu, 301.

(1) *Ayıp nedeniyle ortaya çıkan kıymet noksanı satış bedeline eşit ise, alıcı sadece⁶⁶ sözleşmeden dönebilir; buna karşılık satış bedelinin indirilmesini isteyemez (BK. m.202/III)⁶⁷.*

Türk Borçlar Kanunu Tasarısına göre ise, bunun için ayıp yüzünden ortaya çıkan değer eksilmesinin satış bedeline eşit olması gerekmez. Satılanın değerindeki eksiklik satış bedeline çok yakın ise, alıcı, ancak sözleşmeden dönme hakkını kullanabilir (TBKT. m.232/V).

(2) *Satılan şey alıcının kusuru yüzünden telef olmuş yahut alıcı onu başkasına temlik etmiş veya şeklini değiştirmiş ise, sadece satış bedelinin indirilmesini isteyebilir (BK.m.204/II).*

Aynı esas Türk Borçlar Kanunu Tasarısında da tekrar edilmiştir. Buna göre, “*Satılan alıcıya yüklenebilen bir sebep yüzünden yok olmuşsa veya alıcı onu başkasına devretmişse veya biçimini değiştirmişse alıcı, ancak değerindeki eksiklik karşılığının satış bedelinden indirilmesini isteyebilir*” (TBKT. m.233/II).

Satılan şeyin alıcının kusuru sonucu telef olmasından maksat, kendisine teslim edilen malın ayıplı olduğunu gören alıcının dönme veya satış bedelinin indirilmesini isteme hakkını kullanmazdan önce kendi kusurlu davranışıyla malın telef olmasına sebebiyet vermesidir. Böyle bir durumda, alıcı, kendi kusurlu davranışıyla malı satıcıya geri verme imkânını ortadan kaldırmıştır⁶⁸. Alıcının kendisine teslim edilen malın şeklini değiştirmesi durumunda, işlemin satılanı o hâliyle kabul anlamına gelip gelmediği dikkatli bir şekilde araştırılmalıdır. Zira, kendisine teslim edilen malın ayıplı olduğunu bildiği hâlde ciddi bir emek sarf etmek suretiyle işleyip yeni bir eser meydana getiren alıcı, somut olayın özelliklerine göre, malı ayıplı hâliyle kabul etmiş sayılabilir. Böyle bir durumda da ayıba karşı tekeffülden kaynaklanan haklarını kullanamaz⁶⁹. Alıcının teslim aldığı ayıplı malı üçüncü bir şahsa temlik ettiği hâllerde de aynı esas geçerlidir. Öğreti, maddede geçen temlik sözcüğünün geniş yorumlanması gerektiği kanaatindedir. Dolayısıyla, alıcının malın mülkiyetini üçüncü bir şahsa temlik ettiği hâller kadar, sınırlı aynî hak kurduğu hâllerde de dönme hakkı

⁶⁶ Hükmün eleştirisi için bkz., Yavuz, 115.

⁶⁷ Feyzioğlu’na göre, “bu ihtimalin gerçekleşmesi pek güçtür. Çünkü böyle bir eşitliğin varlığı için şeyin büsbütün kıymetsiz hale geldiğini düşünmek gerekir” (bkz., age., 296).

⁶⁸ Feyzioğlu, 299; Yavuz, 117.

⁶⁹ Feyzioğlu, 300; Yavuz, 118.

kullanılmayacak, sadece satış bedelinin indirilmesi istenebilecektir. Ayrıca, işlemede olduğu gibi, ayıplı malı üçüncü kişiye temlik eden alıcının malı o hâliyle kabul etmiş sayılıp sayılamayacağı hususu da göz önünde tutulacaktır⁷⁰.

Buna karşılık, satılan şeyin kaza sonucu veya bünyesinde mevcut bir ayıp yüzünden telef olduğu hâllerde dönme (fesih) hakkı kullanılabilir⁷¹.

(3) *Birden fazla parçanın satılması durumunda dönme (fesih) hakkı kural olarak sadece ayıplı çıkanlar için kullanılabilir (BK.m.206/I).*

Meselâ, satın alınan 200 torba çimentonun 20 torbası bozuk çıkarsa, teslim edilen demirlerin bir bölümünün öngörülen kaliteye sahip bulunmaz⁷² ise dönme hakkı sadece bunlar için kullanılır. Bu kural hem alıcı hem de satıcı açısından geçerlidir⁷³. Ancak, iki hâlde bu kural uygulanmaz:

(a) Ayıplı kısmın diğerinden ayrılması alıcıya veya satıcıya önemli bir zarar vermeksizin mümkün olmazsa, dönme sözleşmenin tümünü kapsar (BK. M.206/II).

(b) Satıma konu teşkil eden asıl şeye ilişkin dönme onun fer'ilerini de kapsar. Bu açıdan, asıl şey için ayrı fer'iler için ayrı fiyat belirlenmiş olması da önem taşımaz. Buna karşılık, satım konusu asıl şeyin fer'ilerine ilişkin dönme asıl şeyi kapsamaz (BK. m.206/II).

Aynı esas Türk Borçlar Kanunu Tasarısında da benimsenmiştir. Buna göre, “*Birden çok mal veya birden çok parçadan oluşan bir mal, birlikte satılmış olup da bunlardan bazıları ayıplı çıkarsa, dönme hakkı bunlardan ancak ayıplı çıkanlar için kullanılabilir. Ancak alıcıya veya satıcıya önemli bir zarar vermeksizin ayıplı parçanın diğerinden ayrılmasına olanak yoksa, dönme hakkının satılanın tamamını kapsamaması zorunludur*” (f.1). “*Satılanın aslı için satıştan dönülmesi, ayrı satış bedeli gösterilerek satılmış olsalar bile, eklentilerini de kapsar; fakat eklentiler için dönme, satılanın aslını kapsamaz*” (f.2).

(4) *Hâkim, sözleşmenin feshini hakkaniyete aykırı bulursa, fesih yerine satış bedelinin indirilmesine karar verebilir (BK. m.202/II).*

⁷⁰ Feyzioğlu, 300; Yavuz, 118.

⁷¹ Feyzioğlu, 298-299.

⁷² Bkz., 19. HD., 1.6.2000, E.2000/703 K.2000/4277 (YKD., C.27, S.1, 2001, s.79-81).

⁷³ Feyzioğlu, 297.

Böyle bir durum, sözleşmeden dönmenin satıcıya vereceği zararın alıcıya sağlayacağı yarara göre çok fazla olduğu hâllerde söz konusu olur. Hâkim, somut olayın özelliklerine göre takdir yetkisini kullanır (MK. m.2, 4).

Aynı esas, kapsamı biraz geniş olarak Türk Borçlar Kanunu Tasarısında da korunmuştur. Buna göre, “*Alıcının, sözleşmeden dönme hakkını kullanması hâlinde, durum bunu haklı göstermiyorsa hâkim, satılanın onarılmasına veya satışı bedelinin indirilmesine karar verebilir*” (TBKT. m.232/IV).

V- ZAMANAŞIMI

Satıcının ayıba karşı tekeffül borcundan doğan dâvalar⁷⁴, ayıp daha sonra ortaya çıksa bile, *malın alıcıya teslim edilmesinden itibaren bir yıl* geçince zamanaşımına uğrarlar (BK. m.207/1)⁷⁵.

Şüphesiz, taraflar on yılı geçmemek şartıyla⁷⁶ daha uzun bir zamanaşımı süresi de öngörebilirler. Böyle bir durumda sözleşme kararlaştırılmış süreye göre hareket edilir. Bu konuda gözden kaçırılmaması gereken bir husus, zamanaşımı süresinin uzatılması ile tekeffül (garanti) süresini uzatmanın farklı olduğudur. Zamanaşımı süresi uzatılmış ise, alıcı, öngörülen zamanaşımı süresi içinde ayıba karşı tekeffülden kaynaklanan dâva hakkını kullanmak zorundadır. Tekeffül (garanti) süresinin uzatılması durumunda ise, satıcı, öngörülen süre içinde ortaya çıkacak ayıplardan sorumlu olacağını kabul etmiş sayılır. Dolayısıyla, bu süre içinde ortaya çıkan her ayıp için ayrı bir zamanaşımı süresi işler⁷⁷. Borçlar Kanununun 207 nci maddesinde öngörölmüş zamanaşımı süresini kısaltmanın mümkün olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Öğretide kısaltılabileceğini savunanlar⁷⁸ bulunduğu gibi, kısaltılamayacağını savunanlar⁷⁹ da vardır.

⁷⁴ Ayıba karşı tekeffülden kaynaklanan tazminat talepleri bakımından da aynı esas geçerlidir. Bkz., Edis, 131.

⁷⁵ Ayıplı taşınmazlara ilişkin dâvalarda zamanaşımı süresi mülkiyetin devrinden itibaren *beş yıldır* (BK. m.214). Bkz., 13.HD., 5.10.2004, E.2004/6528 K.2004/13704 (YKD., C.31, S.8, 2005, s.1238 -1240).

⁷⁶ Bkz., Feyzioğlu, 302; Tandoğan, 194.

⁷⁷ İşleyecek yeni sürenin on yıl olduğu hususunda bkz., Feyzioğlu, 302. Şüphesiz, bu konuda ayıp için öngörölmüş özel sürenin geçerli olacağı da savunulabilir. Ayrıca bkz., Tandoğan, 194; Hatemi / Serozan / Arpacı, 104.

⁷⁸ Bilge, 89; Tandoğan, 194; Edis, 131.

⁷⁹ Feyzioğlu, 302.

Zamanaşımı süresini kaçırmış olan alıcıya bir de def'i hakkı tanınmıştır. Buna göre, o, *malın kendisine tesliminden itibaren bir sene dolmadan önce bildirdiği ayıpları* (BK.m.198), bir yıllık süre geçtikten sonra satıcı tarafından aleyhine açılacak dâvalarda def'i olarak ileri sürebilir (BK.m.207/II). Bu çerçevede, muayene, ihbar ve muhafaza gibi külfet ve yükümlülükleri usulüne uygun şekilde yerine getirmiş bir alıcı, zamanaşımı süresini kaçırmış bile olsa, satıcının kendisinden satış bedelini talep ve dâva etmesi durumunda kendisine teslim edilen malın ayıplı olduğunu ileri sürebilir⁸⁰.

Borçlar Kanununun 207 nci maddesinde düzenlenmiş olan zamanaşımı süresi adi satımlar ile sadece bir tarafı tacir olan ticarî satımlarda uygulanır⁸¹. Tacirler arasındaki ticarî satımlarda ise zamanaşımı süresi özel olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, Borçlar Kanununun 207 nci maddesindeki müruruzaman müddeti tüccarlar arasındaki ticarî satışlarda “*altı ay*”dır (TK.m.25/4)⁸². Ayrıca, yine Borçlar Kanununun 207 nci maddesinden farklı olarak, tacirler arasındaki ticarî satımlara ilişkin bu altı aylık zamanaşımı süresinin karşılıklı anlaşmayla kısaltılması mümkündür (TK.m.25/4). Öğretide, Ticaret Kanununda açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, taraflarca uzatılmasının da mümkün olduğu ifade edilmektedir⁸³.

Ancak, ister adi ister ticarî satım söz konusu olsun, satıcı alıcıyı kandırmış (iğfal etmiş) ise, artık ayıba karşı tekeffül için öngörölmüş süreler uygulanmaz (BK.m.207/II; TK.m.25/I, c.1). Böyle bir durumda Borçlar

⁸⁰ Feyzioğlu, 303. Böyle bir durumda, teslim edilen malların ayıplı olduğu hususunda ispat yükü dâvalının üzerindedir. Bkz., 19. HD., 26.5.2003, E.2003/2169 K.2003/5420, “... Davacı, davalıya teslim ettiği cevher bedelinden bakiye alacağını talep etmiş, davalı da bu isteme karşı teslim olunan malın sözleşmeye uygun olmadığını bildirerek karşı çıkmıştır. Malın tesliminde bir uyuşmazlık bulunmadığından ayıbın ispat külfeti davalıdadır. Bu durumda ayıbın belirlenmesi ve davalının ödeme yapıp yapmamakta haklı olup olmadığının tespiti için yapılacak yargılama masraflarının ispat külfeti kendisine ait olan davalı yandan alınması gerekir. ...” (YKD., C.29, S.10, 2003, s.1577-1578).

⁸¹ Bilge, 89.

⁸² Bkz., 19. HD., 1.6.2000, E.2000/703 K.2000/4277 (YKD., C.27, S.1, 2001, s.79-81); 19.HD., 16.10.2002, E.2002/3261 K.2002/6681 (YKD., C.29, S.12, 2003, s.1862-1863).

⁸³ Bkz., Bilge, 90.

Kanunun 125 inci maddesinde düzenlenmiş bulunan on yıllık genel zamanaşımı süresi geçerli olur⁸⁴.

Zamanaşımı, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında da özel olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, “*ayıba karşı sorumlu olanlar, ayıba karşı daha uzun bir süre ile sorumluluk üstlenmemişlerse, ayıplı maldan sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile malın tüketiciye teslimi tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir. Bu süre konut ve tatil amaçlı taşınmazlarda beş yıldır. Ayıplı malın neden olduğu her türlü zarardan dolayı yapılacak talepler ise üç yıllık zamanaşımına tabidir. Bu talepler zarara sebep olan malın piyasaya sürüldüğü tarihten başlayarak on yıl sonra ortadan kalkar. Ancak, satılan malın ayıbı, tüketiciden satıcının ağır kusuru veya hile ile gizlenmişse zamanaşımı süresinden yararlanılamaz*”.

Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, zamanaşımı süresini Borçlar Kanununun 207. maddesinden farklı olarak iki yıla çıkarmıştır. Gerçekten, Tasarının 236. maddesine göre, “*Satıcı daha uzun bir süre için üstlenmiş olmadıkça, satılanın ayıbından doğan sorumluluğa ilişkin her türlü dava, ayıp daha sonra ortaya çıksa bile, satılanın alıcıya devrinden başlayarak iki yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Alıcının satılanın kendisine devrinden başlayarak iki yıl içinde bildirdiği ayıptan doğan def’i hakkı, bu sürenin geçmiş olmasıyla ortadan kalkmaz*” (f.1). “*Satıcı, satılandaki ayıbı alıcıdan gizlemişse, iki yıllık zamanaşımı süresinden yararlanamaz*” (f.2).

VI- SONUÇ

818 sayılı Türk Borçlar Kanunu halen yürürlüktedir. Dolayısıyla, kendisine ayıplı bir mal teslim edilen alıcı, Ticaret Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gibi özel düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, söz konusu Kanun hükümleri çerçevesinde hukukî himaye isteyecektir. Türk Borçlar Kanunu Tasarısının yakın bir gelecekte kanunlaşma şansı bulup bulamayacağı belli değildir. Ancak, taşınır satımında satıcının ayıba karşı tekeffül yükümlülüğüne ilişkin Tasarı hükümlerinin genel hatlarıyla amaca uygun düştüğünü söylemek gerekir. Hükümlerin ifade tarzı ve sistemi daha kolay anlaşılmasını sağlamaktadır. Sözleşmenin feshi yerine sözleşmeden dönme teriminin kullanılması isabetli olmuştur. Ayıplı malın tamirini isteyebilme imkânının getirilmesi, zamanaşımı süresinin iki yıla çıkarılması gibi

⁸⁴ Bkz., Tandoğan, I/1, 195; Bilge, 89.

düzenlemeler de daha zayıf konumda olduğu söylenebilecek alıcının yararınadır. Şüphesiz, öğretilerde tartışmalı olan ayıp nedeniyle satış bedelinde indirim yapılırken hangi yöntemin (metodun) göz önünde tutulacağı, zamanaşımı süresinin kısaltılıp kısaltılmayacağı, satıcının ayıpları bilerek gizlediği hâllerde on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanıp uygulanmayacağı gibi hususlarda da açık bir tercihte bulunulması iyi olurdu.

KAYNAKÇA

- Bilge, Necip, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971.
- Edis, Seyfullah, Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara 1963.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku, C.I, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), 4. Bası, İstanbul 1980.
- Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdülkadir, Borçlar Hukuku, Özel Bölüm, İstanbul 1992.
- Tandoğan, Halûk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.I/1, 3. Bası, Ankara 1984.
- Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku, C.2, Özel Borç İlişkileri, 3. Bası, İstanbul 1977.
- Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 5. Baskı, İstanbul 1997.
- Zevkliler, Aydın, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 2. Baskı, Ankara 2001.
- Zevkliler, Aydın, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 8. Bası, Ankara 2004.