

Taşınır Satış Sözleşmesinde Satıcının Ayıptan Sorumluluğu Bakımından Gözden Geçirme ve Bildirim Külfetinin Yerine Getirilmesinin Tabi Olduğu Süreler

The Durations to Fulfill Burden of Inspect and Notice of Defects in Regard to Warranty of Quality and Fitness in The Chattel Sales Agreement

Mustafa ÜNLÜTEPE*

ÖZ

Taşınır satış sözleşmesinde, satıcı, alıcıya karşı satılanın ayıplarından ötürü sorumludur. Satıcının ayıptan sorumlu tutulabilmesi için alıcının gözden geçirme ve bildirim külfetini yerine getirmesi gerekir. Söz konusu külfetler, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 223 hükmünde ve tacirler arasındaki ticari satış sözleşmeleri bakımından 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 23/I – b. (c) hükmünde belirlenmiştir. Diğer yandan, tüketici işlemi niteliğindeki satış sözleşmelerine ilişkin olarak, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un (eTKHK) m. 4/II hükmünde, bildirim külfeti düzenlenmiş ise de söz konusu külfete, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da (TKHK) yer verilmemiştir. Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) m. 38 ve 39 hükümleri de külfetlere ilişkin düzenleme öngörmüştür. Bu çalışmanın amacı, söz konusu hükümler çerçevesinde, alıcının gözden geçirme ve bildirim külfetini yerine getirmesinin tabi olduğu sürelerin ortaya konulmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Borçlar hukuku, Satış sözleşmesi, Ticari satış, Tüketici satış sözleşmesi, Ayıp nedeniyle sorumluluk, Gözden geçirme külfeti, Bildirim külfeti, Ayıp, aşikar ayıp, Açık ayıp, Gizli ayıp.

ABSTRACT

The seller is liable to the buyer for any breach of warranty of quality and for any defects in the chattel sale. The buyer must fulfill burden of inspect and notice of defects to saddle the seller about the defect. This burdens are regulated in Turkish Code of Obligations No. 6098 (TCO) Art. 223 and Turkish Code of Commercial No. 6102 (TCC) Art. 23/I-c for commercial sales agreements between merchants. On the other hand, for the consumer sales, burden of notice were regulated in The Code of Consumer Protection No. 4077 Art. 4/II. But burden of inspect and notice are not regulated in The Code of Consumer Protection No. 6502. United Nations Convention on Contracts for the International Sale Of Goods (CISG) Art. 38 and 39 regulated this burdens too. The aim of this study is to present the durations to fulfill burden of inspect and notice according to stated regulations.

Keywords: Law of obligation, Sales agreement, Commercial sales, Consumer sales, Warranty, Burden of inspect, Burden of notice, Defect, Obvious defect, Apparent defect, Hidden defect.

* Dr. Öğr. Üyesi, Sakarya Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, munlutepe@sakarya.edu.tr

GİRİŞ

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 219 hükmünde, satıcının ayıptan sorumluluğu; “*Satıcı, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması sebebiyle sorumlu olduğu gibi, nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da sorumlu olur./Satıcı, bu ayıpların varlığını bilmesi bile onlardan sorumludur.*” şeklinde belirlenmiştir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un (TKHK) 8/I. maddesinde de ayıplı malın, tüketiciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşınamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan malı ifade ettiği öngörülmüştür.

Bu çerçevede, ayıp, genel bir ifadeyle sübjektif olarak satıcının satış konusu mala ilişkin vaat ettiği ve objektif olarak bulunması gereken nitelikler yönüyle eksikliği ifade eder¹. Böylece, satılana ilişkin satıcının bildirdiği nitelikler ile satılarda ondan beklenen faydayı sağlayacak normal olarak bulunması gerekli niteliklere ilişkin eksiklikler² ayıp olarak karşımıza çıkar³. Ayıptan

- 1 Ayıp kavramına ilişkin olarak bkz. **Heinrich HONSELL**, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, 9. Baskı, Bern: 2010, s. 80; **Claire HUGUENIN**, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 2. Baskı, Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2014, Rn. 2597; **Heinrich HONSELL**, Art. 192-210 OR, OR Kurzkommentar. HONSELL (Hrsg.), Basel: Helbing Lichtenhahn, 2014, Art. 197, Rn. 2; **Seyfullah EDİS**, Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara: 1963, s. 8; **Necip BİLGE**, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, Ankara: 1971, s. 73; **Hüseyin HATEMİ/Rona SEROZAN/Abdülkadir ARPACI**, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul: Filiz, 1992, s. 90; **Fikret EREN**, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara: Yetkin, 2017, s. 102; **H. OSER/W. SCHÖNENBERGER**, İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, Akdin Muhtelif Nevileri (İsviçre BK. 184/393-Türk BK. 182/385), Fasikül I, (İsviçre BK. 184/215-Türk BK. 182/212), ARIK, Kemal Fikret (çev.), Ankara: 1966, s. 73; **Cevdet YAVUZ/Faruk ACAR/Burak ÖZEN**, Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 9. Baskı, İstanbul: Beta, 2014, s. 121, 125; **Mustafa Alper GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt-I, 3. Bası, İstanbul: Vedat, 2013, s. 68; **Fahrettin ARAL/Hasan AYRANCI**, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Ankara: Yetkin, 2012, s. 104; **Yeşim M. ATAMER**, “*Taşınır Satımı Sözleşmesi*”, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat), İstanbul: XII Levha, 2012, s. 198; **Aydın ZEVKİLİLER/K. Emre GÖKYAYLA**, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 13. Baskı, Ankara: Turhan, 2013, s. 116; **Murat AYDOĞDU/Nalan KAHVECİ**, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), 2. Baskı, Ankara: Adalet, 2014, s. 146; **Nalan KAHVECİ**, Taşınır Satımında Ayıp Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi, Ankara: Adalet, 2014, s. 5 vd.; **Salih ŞAHİNİZ**, Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadan (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu, Ankara: Seçkin, 2008, s. 44. “... Ayıp; yasa yada sözleşmede öngörülen unsurlardan birinin veya birkaçının eksikliği yada olmaması gereken vasıfların olmasıdır...” Yargıtay 13. HD, E. 2016/37131, K. 2017/7568, T. 19.6.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**. “Ayıp, satıcının, alıcıya herhangi bir şekilde bildirdiği (varlığını vaat ettiği) veya alıcının dürüstlük kuralına göre beklediği vasfın satılarda bulunmaması, alıcının malda olmasını normal olarak beklediği niteliğin bulunmamasıdır...” Yargıtay HGK, E. 2014/13-1125, K. 2016/587, T. 4.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.
- 2 TBK m. 219/I hükmünde de belirtildiği üzere, ayıbın maddi (satılının fiziksel nitelikleri bakımından (kırık, çatlak, yırtık, çizik veya bozuk olması gibi) ortaya çıkan eksiklikler); hukuki (kamu hukuku tarafından belirlenen ve satılardan yararlanılmasını ve tasarruf imkanını sınırlandıran veya kaldıran eksiklikler) ve ekonomik (satılardan beklenen değer ve gelirin sağlanamamasına sebep olan eksiklikler) olarak ortaya çıkması mümkündür. Ayıba ilişkin söz konusu ayrımlar hakkında bkz. **Haluk TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1. Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul: Vedat, 2018, s. 168 vd.; **EDİS**, Tekeffül, s. 13 vd.; **EREN**, Borçlar Özel, s. 104 vd.; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s. 91 vd.; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 72-73; **ŞAHİNİZ**, s. 47 vd.; **ZEVKİLİLER/GÖKYAYLA**, s. 118; **ARAL/AYRANCI**, s. 105-106; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 125; **ATAMER**, s. 198; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 150-151.
- 3 Satıcının satış konusunun dışında bir şeyi teslim etmesi (yanlış ifa-aliud) halinde, ayıptan sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulmayacağı ve bu halde, gereği gibi ifa etmemeye dayalı olarak TBK m. 112 hükmüne dayalı

sorumluluk⁴ da satılanın, satıcı tarafından vaat edilen nitelikleri taşımaması veya satıcı tarafından vaat edilmemiş olsa da satılanın niteliği gereği değerini veya ondan beklenen faydayı azaltan ya da ortadan kaldıran eksikliklerinden dolayı satıcının sorumluluğunu ifade eder⁵ ve satıcının kusurundan bağımsız⁶ kanundan doğan bir borç niteliği taşır⁷. Satıcının ayıbın varlığından haberdar olması aranmaz⁸. Diğer yandan, ayıp halinde, alıcı, satış sözleşmesi ile ulaşmak istediği ifa menfaatini elde edemediğinden⁹, ayıptan sorumluluk, satıcının satılanın teslimi ve mülkiyetini geçirme borcunun tamamlayıcısı olma özelliğini gösterir¹⁰. Ayıbın varlığına ilişkin ispat yükü ise alıcı üzerindedir¹¹.

tazminat talep edilmesi ya da borçlu temerrüdü hükümlerine başvurulmasının olanaklı olduğuna ilişkin olarak bkz. OSER/SCHÖNENBERGER, s. 75; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 127; EREN, Borçlar Özel, s. 103; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 71; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 152; ARAL/AYRANCI, s. 104. Ayrıca bkz. Halil ARSLANLI, Ticari Bey, 3. Bası, İstanbul: 1952, s. 310; Şakir BERKİ, Borçlar Hukuku (Özel Hükümler), Ankara: 1973, s. 315; Cevdet YAVUZ, Özellikle Tüketicinin Korunması Sorunu Bakımından Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu. İstanbul: Beta, 1989, s. 46 vd.; EDİS, Tekeffül, s. 11-12; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 119; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s. 94-95; KAHVECİ, s. 39 vd.; ŞAHİNİZ, s. 33 vd.. “.. Davacılar 1993 model makine yerine 1980 model makine teslim edildiğini, bir başka anlatımla doktrinde “aliud” teslim olarak tanımlanan satın alınandan başka bir şeyin teslim edildiğini iddia etmişlerdir. Ayıplı mal teslimi ile sözleşme konusu şeyden başka bir şeyin teslimini birbirinden ayırmak gerekir. Bu ayrımın önemi uygulanacak olan kanun hükümleri ve meydana çıkacak hukuki sonuçlarında kendini gösterir. Doktrinde ve yerleşik yargı kararlarında satılan şeyin ayıplı olduğu bir başka anlatımla ifanın ayıplı olarak değerlendirildiği durumlarda BK.nun 194. madde hükmünün, aliud teslim söz konusu ise BK.nun 96. maddesi hükmünün uygulanacağı kabul edilmektedir..

Aksi halde davacıların malı görüp belirlemeden proforma faturada yazılı nitelikte malı finansal kiralama yoluna gitmişlerse 1993 model makine yerine 1980 model makine teslimi sözleşmeye uygun ifa etmeme (aliud teslim) halini oluşturur..” Yargıtay 19. HD, E. 2004/1917, K. 2004/11686, T. 26.11.2004, **Kazancı İçtihat Bankası**. Aliud teslim halinde, ayıptan sorumluluk bakımından gözden geçirme ve bildirim külfetlerine ilişkin hükümler uygulanmaz. “... Açıklandığı gibi davacıya satılan cihaz yerine başka bir nitelikleri olan cihazın teslim edildiği bu durumda, satımda ayıplı mal teslimi olarak düşünülmemesi gerekir. Bu sebeple de olayda TTK 25 ve ayıpla ilgili BK hükümlerinin ve hak düşürücü sürelerin uygulanması mümkün değildir..” Yargıtay 11. HD, E. 1998/2320, K. 1998/3782, T. 25.5.1998, **Kazancı İçtihat Bankası**.

- 4 Ayıptan sorumluluğunun hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. EDİS, Tekeffül, s. 22 vd.; YAVUZ, Sorumluluk, s. 19 vd..
- 5 Bkz. Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU, Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), Cilt I, 4. Bası, İstanbul: 1980, s. 270; Eugen BUCHER, Obligationenrecht Besonderer Teil, 3. Baskı, Zürich: 1988, s. 90; Jörg SCHMID/Hubert STÖCKLI, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2010, Rn. 326; HUGUENIN, Rn. 2585; HONSELL, Besonderer Teil, s. 80; EDİS, Tekeffül, s. 7; EREN, Borçlar Özel, s. 100; ARSLANLI, s. 15; TANDOĞAN, s. 163; ARAL/AYRANCI, s. 103; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 116; BİLGE, s. 74; ŞAHİNİZ, s. 28. Ayrıca bkz. YAVUZ, Sorumluluk, s. 16 vd..
- 6 HONSELL, Besonderer Teil, s. 79; HONSELL, Kurzkomm., Vorbemerkungen zu Art. 197-210, Rn. 1; HUGUENIN, Rn. 2585; BUCHER, Besonderer Teil, s. 90; SCHMID/STÖCKLI, Rn. 309, 340; EREN, Borçlar Özel, s. 100; EDİS, Tekeffül, s. 20-21; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 63. Yargıtay 13. HD, E. 1984/7744, K. 1985/119, T. 14.1.1985, **Kazancı İçtihat Bankası**.
- 7 ARSLANLI, s. 310; TANDOĞAN, s. 163; EDİS, Tekeffül, s. 19-20; YAVUZ, Sorumluluk, s. 32; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 122; FEYZİOĞLU, s. 271.
- 8 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 75; HONSELL, Kurzkomm., Vorbemerkungen zu Art. 197-210, Rn. 1; SCHMID/STÖCKLI, Rn. 340; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s. 86-87; TANDOĞAN, s. 175; YAVUZ, Sorumluluk, s. 33-34; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 116; ŞAHİNİZ, s. 61.
- 9 FEYZİOĞLU, s. 270; BİLGE, s. 73.
- 10 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 63; EDİS, Tekeffül, s. 19; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 122.
- 11 HUGUENIN, Rn. 2598; BUCHER, Besonderer Teil, s. 93; HONSELL, Kurzkomm., Art. 197, Rn. 7.

Satıcının satılanın ayıpları nedeniyle sorumluluğuna gidebilmesi için satış konusu malın alıcıya teslim edilmiş olması; alıcının, satılanı gözden geçirmesi (muayene) ve bunun neticesinde ayıbın varlığını tespit etmesi halinde bunları satıcıya bildirmesi (ihbar) gerekir. Nitekim alıcının, satıcının ayıptan sorumluluğuna dayanabilmesi için söz konusu külfetleri yerine getirmesi aranır; aksi halde, kural olarak satılanın kabul edildiği sonucu ortaya çıkar¹² (TBK m. 223/II). Ancak satıcının ağır kusurlu olması veya satıcılığın meslek edinildiği hallerde külfetlerin yerine getirilmemesi ayıptan sorumluluğa gidilmesine engel teşkil etmez (TBK m. 225). Söz konusu hüküm, 818 sayılı Borçlar Kanunu (eBK) m. 200 düzenlemesinden farklı olarak, özellikle satıcılığın meslek edinilmiş olduğu satış sözleşmelerinin hüküm kapsamına alınmış olması göz önünde bulundurulduğunda, sorumluluğun kurulmasında külfetlerin yerine getirilmesinin aranmayacağı halleri genişletmiştir. Ancak TBK m. 225 hükmünün düzenlemesi ticari satışlar bakımından ne ölçüde uygulama alanı bulacağı sorununun beraberinde getirmektedir.

Alıcının satılanı gözden geçirme ve ayıpları bildirme külfeti, gerçekleştirilmesi gereken süre yönüyle TBK m. 223 ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 23/I – b. (c) hükmünde farklı esasa bağlanmıştır. Diğer yandan, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un (eTKHK) m. 4/II hükmünde, bildirim külfeti ve buna ilişkin süre tayin edilmiş ise de 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) m. 8 vd.da düzenlenen ayıptan sorumluluk hükümleri arasında söz konusu külfete de yer verilmemiştir. Görüleceği üzere, satış sözleşmesine ilişkin belirtilen düzenlemeler karşısında, her bir düzenleme ile farklı esasın belirlenmiş olması uygulama yönüyle önemli bir soruna da kaynaklık etmektedir. Nitekim satış sözleşmelerinin tabi olduğu kanunun belirlenmesi ve buna göre, gözden geçirme ve bildirim süresinin tayin

12 Satılanın ayıplı ifası, TBK m. 112 hükmü uyarınca bir gereği gibi ifa etmeme (kötü ifa) hali teşkil eder (**Fikret EREN**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara: Yetkin, 2017, s. 1068 vd.; **ARAL/AYRANCI**, s. 103-104; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 230; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 123; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 64; **ŞAHİNİZ**, s. 29; **BİLGE**, s. 74; **KAHVECİ**, s. 57 vd.. Ayrıca bkz. **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s. 88-89; Yargıtay 13. HD, E. 1994/6268, K. 1994/9913, T. 14.11.1994, **Kazancı İçtihat Bankası**; Yargıtay 13. HD, E. 1974/492, K. 1974/755, T. 4.4.1974, **Kazancı İçtihat Bankası**; Yargıtay 13. HD, E. 1983/8918, K. 1984/2052, T. 16.3.1984, **Kazancı İçtihat Bankası**). Alıcının bildirim külfetini yerine getirmemesi ya da zamanaşımı süresinin tamamlanması halinde, TBK m. 112 hükmüne dayalı olarak kusurlu satıcıdan genel zamanaşımı süresi içerisinde tazminat talep etmesi olanaklıdır (**Fahrettin ARAL**, Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara: Yetkin, 2011, s. 193; **EREN**, Borçlar Özel, s. 156; **OSER/SCHÖNENBERGER**, s. 71-72; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 232; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 133; **ŞAHİNİZ**, s. 198-199; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 148; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 65-66). Nitekim TBK m. 227/II hükmünde de alıcının genel hükümler uyarınca tazminat talep etmek hakkının mevcut olduğu ifade edilmiştir. TBK m. 112'ye dayalı tazminat talebi bakımından, gözden geçirme ve bildirim külfetine ilişkin şartların geçerli kalacağını tartışılabileceği yönünde bkz. **M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, 14. Bası, İstanbul: Vedat, 2016, s. 475-476, dn. 473. Yargıtay eBK döneminde vermiş olduğu kararlarında, eBK m. 96 hükmüne dayalı olarak tazminat talep edilebilmesi bakımından, ayıptan sorumluluğa ilişkin gözden geçirme ve bildirim külfeti ile zamanaşımının göz önünde bulundurulacağı kabul etmekteydi. "... bazen bir olay içerisinde ayıba karşı tekeffülün maddi koşullarıyla, akdin gereği gibi ifa edilmemesinin (BK. m. 96) koşulları aynı zamanda gerçekleşmiş olabilir. İşte bu hallerde davacı Borçlar Kanununun 202. maddesinde düzenlenen satıcının ayıba karşı tekeffül borcu hükümlerine dayanan semenin indirilmesi davası açabileceği gibi şartları varsa borcun gereği gibi ifa edilmemesinden dolayı Borçlar Kanununun 96. maddesi uyarınca uğradığı zararın tazminine ilişkin bir dava da açabilir. Hemen belirtelim ki az yukarıda açıklanan gereği gibi ifa edilmeme dolayısıyla tazminat davasında da ayıba ilişkin muayene ve ihbar yükümlülükleriyle ayıbın tabi olduğu zamanaşımı hükümlerinin (BK. m. 207,215/3) uygulanması göz ardı edilmeyecektir." Yargıtay 13. HD, E. 1992/384, K. 1992/2617, T. 19.3.1992, **Kazancı İçtihat Bankası**.

edilmesi yönüyle ayrı değerlendirme yapılması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Diğer yandan, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması [United Nations Convention on Contracts for the International Sale Of Goods (CISG)] m. 28 ve 39 hükümleri kapsamında da alıcının gözden geçirme ve bildirim külfetine ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

İncelememiz çerçevesinde, söz konusu düzenlemeler göz önünde bulundurularak, hükümlerin uygulama alanı bulacağı satış sözleşmelerinin tespit edilmesi ve buna göre satıcının ayıptan sorumluluğuna gidebilmesi için alıcının, yerine getirmesi gereken gözden geçirme ve bildirim külfetinin tabi olduğu süreler karşılaştırmalı olarak değerlendirilmeye çalışılmıştır.

I. Gözden Geçirme ve Bildirim Külfeti

Alıcının, satıcıyı satılanın ayıpları nedeniyle sorumlu tutabilmesi için satılanı gözden geçirmesi ve bunun neticesinde tespit etmiş olduğu açık ayıpların varlığı halinde bunları satıcıya bildirmesi gerekir. Benzer şekilde, alıcı ortaya çıkan gizli ayıpları da satıcıya bildirmek yükümlülüğü altındadır. Alıcının söz konusu külfetlerine ilişkin olarak, TBK m. 223 hükmünde, *“Alıcı, devraldığı satılanın durumunu işlerin olağan akışına göre imkân bulunur bulunmaz gözden geçirmek ve satılarda satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp görürse, bunu uygun bir süre içinde ona bildirmek zorundadır.*

Alıcı gözden geçirmeyi ve bildirimde bulunmayı ihmal ederse, satılanı kabul etmiş sayılır. Ancak, satılarda olağan bir gözden geçirmeyle ortaya çıkarılamayacak bir ayıp bulunması hâlinde, bu hüküm uygulanmaz. Bu tür bir ayıbın bulunduğu sonradan anlaşılırsa, hemen satıcıya bildirilmelidir; bildirilmezse satılan bu ayıpla birlikte kabul edilmiş sayılır.” düzenlemesine yer verilmiştir.

Tacirler arasındaki satış sözleşmeleri bakımından ise TTK m. 23/I-b. (c) ile *“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. Diğer durumlarda, Türk Borçlar Kanununun 223 üncü maddesinin ikinci fıkrası uygulanır.”* hükmü tayin edilmiştir.

İki hüküm bakımından, kullanılan kavramlar yönüyle TBK m. 223'ten farklı olarak, TTK m. 23/ I-b. (c)'de inceleme ve ihbar ibarelerine yer verildiği görülmektedir. Ancak, söz konusu inceleme ibaresi, TBK m. 223/I ile tayin edilen gözden geçirme kavramına karşılık gelir¹³.

Gözden geçirme, satılanın sözleşmeye uygun bir ifa olup olmadığının belirlenmesi ve ayıpların varlığı halinde buna dayalı seçimlik hakların kullanılabilmesi için alıcının satılan hakkında fikir

13 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 89.

edinmesini sağlar¹⁴ ve bildirim ile de satılanın ilgili ayıpları nedeniyle kabul edilebilir nitelik taşımadığına ilişkin olarak satıcıyı haberdar eder. Aynı şekilde, gözden geçirme ve bildirim külfeti, satıcının ayıptan sorumlu tutulmasında şekli şartları¹⁵ oluşturur.

Gözden geçirme ve bildirimini gerçekleştirmek zorunluluğu, alıcı için bir borç değil; külfet niteliği taşır¹⁶. Bu bakımdan, söz konusu külfetlerin yerine getirilmemesi halinde satıcının tazminat talep etmesi ya da alıcıyı bunları yerine getirmeye zorlaması mümkün değildir¹⁷. Külfetlerin yerine getirilmemesi, satılanın kabul edildiği varsayımına kaynaklık eder ve ayıp nedeniyle ortaya çıkan hakların kaybedilmesi sonucu ortaya çıkar¹⁸.

Alıcının gözden geçirmeyi gerçekleştirmesi satılanı teslim almasına bağlıdır¹⁹. Bu bakımdan, gözden geçirme külfeti, satılanın teslimi ile ortaya çıkar. Alıcının, satılanın ayıplarını zamanında bildirilmesi de gözden geçirmenin zamanında yapılmasını gerektirir. Gözden geçirmenin kapsam, yoğunluk ve usulü, satılanın niteliğine²⁰, işlem hayatına, ticari ve yerel örf-adete ve ilgili çevredeki olağan uygulamaya göre belirlenir²¹. Alıcı, gözden geçirmeyi bizzat yapmak zorunda değildir²². Bu bakımdan, alıcının gözden geçirmeyi bir başkasına yaptırması mümkündür; ancak gözden geçirmenin uzman bir kişiye yaptırması esas itibarıyla zorunlu değildir²³.

- 14 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 87. Gözden geçirme ve bildirim külfetinin yerine getirilmesi satıcının korunmasına yönelik olduğuna ilişkin olarak bkz. EDİS, Tekeffül, s. 75-76; YAVUZ, Sorumluluk, s. 105-106. Bu kapsamda, satıcının satılan hakkında ayıplı olduğuna ilişkin iddianın yerinde olup olmadığını belirlemesi, satılanı temin ettiği kişiye karşı haklarını zamanında kullanabilmesi ve fiyatların inip çıkmasına dayalı olarak ayıpların ileri sürülüp sürülmeyeceğinin belirlenmesi ve satıcı aleyhine spekülasyon yapılmasının önlenmesinin amaçlandığına ilişkin olarak bkz. TANDOĞAN, s. 176-177; EREN, Borçlar Özel, s. 114-115; YAVUZ, Sorumluluk, s. 106; ŞAHİNİZ, s. 70. Külfetlerin özellikle satıcının korunmasına hizmet ettiği; nitekim ne alıcının spekülasyonları ne de hiçbir ya da güvenli hiçbir bilgiye sahip olmaksızın uzun bir süre ayıp nedeniyle sorumluluğa dayalı taleplere maruz kalmasının bu kapsamda değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz. HUGUENIN, Rn. 2621. Ayıpları ispat yükünün alıcıda olması ve gözden geçirme ve bildirim külfetinin kısa sürede yapılmasının satıcı lehine değil; alıcı lehine olduğuna ilişkin olarak bkz. Mustafa Alper GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt-I, 1. Bası, İstanbul: Vedat, 2008, s. 150.
- 15 TANDOĞAN, s. 176; EREN, Borçlar Özel, s. 114; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 163; BİLGE, s. 81; EDİS, Tekeffül, s. 75; ARAL/AYRANCI, s. 113; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 122.
- 16 HONSELL, Besonderer Teil, s. 88; HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 2; HUGUENIN, Rn. 2619; SCHMID/STÖCKLI, Rn. 355; EREN, Borçlar Özel, s. 114; TANDOĞAN, s. 176; BİLGE, s. 82; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 86; EDİS, Tekeffül, s. 75, 85; YAVUZ, Sorumluluk, s. 107, 113; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 83; ARAL/AYRANCI, s. 113; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 125; ŞAHİNİZ, s. 71; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164.
- 17 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 2; FEYZİOĞLU, s. 278; EREN, Borçlar Özel, s. 114; HONSELL, Besonderer Teil, s. 88; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 83-84; TANDOĞAN, s. 176; EDİS, Tekeffül, s. 75; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 125; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164; ARAL/AYRANCI, s. 113.
- 18 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 2; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 83-84.
- 19 FEYZİOĞLU, s. 278; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 91; TANDOĞAN, s. 178; EREN, Borçlar Özel, s. 116; BİLGE, s. 80.
- 20 EDİS, Tekeffül, s. 78; BİLGE, s. 80; TANDOĞAN, s. 178; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 87; EREN, Borçlar Özel, s. 116; ARAL/AYRANCI, s. 115; ŞAHİNİZ, s. 74.
- 21 HUGUENIN, Rn. 2625; HONSELL, Besonderer Teil, s. 89; HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 5; EREN, Borçlar Özel, s. 116; TANDOĞAN, s. 178; EDİS, Tekeffül, s. 78; ŞAHİNİZ, s. 74; ARAL/AYRANCI, s. 115.
- 22 FEYZİOĞLU, s. 278; EREN, Borçlar Özel, s. 116; YAVUZ, Sorumluluk, s. 110; EDİS, Tekeffül, s. 77. Ayrıca bkz. ŞAHİNİZ, s. 74.
- 23 ARAL/AYRANCI, s. 116; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 84.

Ayıbın bildirilmesi ise bir bilgi açıklaması niteliğindedir²⁴. Alıcı, bildirimde satılndaki ayıpları somut olarak belirtmelidir²⁵. Bu kapsamda, satılanın ayıpları belirtilerek, bu haliyle satılanın kabul edilmediği açıklanmalıdır²⁶. Ayıp bildiriminin geçerliliği ise şekil şartına tabi değildir²⁷; yazılı şekilde yapılması ispat kolaylığı sağlar²⁸⁻²⁹. Bildirim külfetinin içerik olarak ve zamanında yerine getirildiğine ilişkin ispat yükü alıcı üzerindedir³⁰. İspat, her türlü delille gerçekleştirilebilir³¹.

Gözden geçirme ve bildirim külfeti, satıcının vaat ettiği niteliklere ilişkin eksiklikler ve satılanın bulundurması gereken niteliklerdeki eksiklikler bakımında geçerlidir³². Diğer yandan, ayıptan sorumluluğa bağlı seçimlik haklardan her biri bakımından söz konusu külfetlerin yerine getirilmesi gereklidir³³.

Satılndaki ayıbın açık ya da gizli olarak nitelendirilmesi, gözden geçirme neticesinde tespit edilip edilemeyeceğine göre belirlenir³⁴. Gözden geçirme külfeti, satılndaki açık ayıpların

24 EREN, Borçlar Özel, s. 119; HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 9; HONSELL, Besonderer Teil, s. 88; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86; YAVUZ, Sorumluluk, s. 113; ARAL/AYRANCI, s. 118; ŞAHİNİZ, s. 76. Yargıtay HGK, E. 2014/13-1125, K. 2016/587, T. 4.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**. Hukuki işlem benzeri fiil niteliği taşıdığı yönünde bkz. HUGUENIN, Rn. 2622.

25 TANDOĞAN, s. 180; EDİS, Tekeffül, s. 87; EREN, Borçlar Özel, s. 119; ARAL/AYRANCI, s. 118; BİLGE, s. 82. Ayrıca bkz. ARSLANLI, s. 331-332.

26 BİLGE, s. 82; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 94-95; HONSELL, Besonderer Teil, s. 88-89; TANDOĞAN, s. 180; EREN, Borçlar Özel, s. 119; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86; ŞAHİNİZ, s. 83; YAVUZ, Sorumluluk, s. 117-118; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 135.

27 HUGUENIN, Rn. 2622; HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 9; FEYZİOĞLU, s. EDİS, Tekeffül, s. 86; TANDOĞAN, s. 180; BİLGE, s. 82; EREN, Borçlar Özel, s. 120; YAVUZ, Sorumluluk, s. 114; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164; ARAL/AYRANCI, s. 118; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 87. Yargıtay HGK, E. 2009/13-160, K. 2009/185, T. 13.5.2009, **Kazancı İçtihat Bankası**.

28 BİLGE, s. 82; HUGUENIN, Rn. 2622; EREN, Borçlar Özel, s. 120; ARAL/AYRANCI, s. 118; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164.

29 Tacirler arasındaki satış sözleşmeleri bakımından da bildirim külfetinin yerine getirilmesinde TTK m. 18/III hükmü uygulama alanı bulmaz. **Sabih ARKAN**, Ticari İşletme Hukuku, 23. Bası, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2017, s. 165-166, 171; **Hüseyin ÜLGEN/Mehmet HELVACI/Abuzer KENDİGELEN/Arslan KAYA/N. Füsün NOMER ERTAN**, Ticari İşletme Hukuku, Beşinci Tıpkı Bası, İstanbul: XII Levha, 2015, s. 289, 307; TANDOĞAN, s. 180; FEYZİOĞLU, s. 281; **Rıza AYHAN/Mehmet ÖZDAMAR/Hayrettin ÇAĞLAR**, Ticari İşletme Hukuku, Genel Esaslar, 9. Bası, Ankara: 2016, s. 244; YAVUZ, Sorumluluk, s. 114-115; ARSLANLI, s. 332; ARAL/AYRANCI, s. 118; ŞAHİNİZ, s. 79. Tacirler arasındaki satış sözleşmelerinde belirtilen şekilde bildirim yapılması halinde bildirim hüküm doğurmayacağı yönünde bkz. EDİS, Tekeffül, s. 86.

30 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 13; ŞAHİNİZ, s. 85.

31 YAVUZ, Sorumluluk, s. 114; EREN, Borçlar Özel, s. 119.

32 TANDOĞAN, s. 177; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 85; EDİS, Tekeffül, s. 77; EREN, Borçlar Özel, s. 116; ARAL/AYRANCI, s. 114; ŞAHİNİZ, s. 73; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 163.

33 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 85; ARAL/AYRANCI, s. 114; ŞAHİNİZ, s. 73.

34 *"... Teslim tarihi ile ihbar tarihi arasında 1,5 aya yakın bir süre geçmiştir. BK.nun 198. maddesine göre, alıcı teslim aldığı malı örf ve adete göre, imkan hasıl olur olmaz muayene etmek ve satıcının tekeffülü altında olan bir ayıp gördüğü zaman bunu derhal satıcıya ihbar etmekle yükümlüdür. Bunu ihmal ettiği takdirde, satılanı kabul etmiş sayılır. Ancak satılnda adı bir muayene ile meydana çıkarılamayacak bir ayıp mevcut olup da, bu ayıp sonradan meydana çıkarsa, bu durumu da derhal satıcıya ihbar etmediği takdirde gene satılanı bu ayıp ile birlikte kabul etmiş addolunur.*

Somut olayda, satım konusu mal bir deniz motorudur. Bu tür maldaki ayıp ancak derhal yapılacak bir muayene, yani çalıştırma sonucunda anlaşılabilir. Davacı alıcı bu motoru derhal çalıştırmak ve ayıplı olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür. Şayet teslim alındığı tarihte yapılan çalıştırma ile motordaki arıza anlaşılamiyor ve ancak uzun süreli bir çalıştırma sonucunda arıza meydana çıkabiliyorsa o takdirde bu ayıba gizli ayıp denilebilir. Bütün bu yönler teknik

tespit edilmesine ilişkindir. Bu bakımdan, gizli ayıplar, gözden geçirme ile araştırmaya konu edilmez³⁵. Nitekim usulüne uygun gözden geçirme ile tespit edilebilen ayıplar, gizli ayıp niteliği taşımaz³⁶. Bu çerçevede, açık ayıp, usulüne uygun bir gözden geçirme ile tespit edilmesi mümkün olan ayıplardır³⁷. Satılndaki gizli ayıplar ise bu şekilde olağan bir gözden geçirme ile tespit edilemeyecek ayıplardır³⁸ (TBK m. 223).

Satıcı, alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplardan da ayrıca üstlenmedikçe sorumlu olmaz (TBK m. 222/II). Hüküm ile satıcının sorumlu tutulamayacağı öngörülen ayıplar, “aşikar ayıplar”dır³⁹. Söz konusu ayıplar, ilk bakışta görülebilen ve gözden geçirmeyi gerektirmeyen ayıplardır. Nitekim sözleşmenin kurulmasından önce alıcının satılanı gözden geçirmek yükümlülüğü yoktur⁴⁰. Bu bakımdan, alıcı satılanı gözden geçirmek yükümlülüğü altında olmayıp; satılanın seçilmesi ve incelenmesine ilişkin olağan özenle incelemenin yapılması söz konusudur. Dolayısıyla esas itibarıyla bir uzmandan yararlanılması da zorunlu değildir⁴¹. eBK m. 197 hükmünde, “kafi derecede muayene” ibaresine yer verilmekteydi⁴². Hükümde yer verilen gözden geçirme⁴³, olağan (yeterli-dikkatli) bir incelemedir; TBK m. 223’te belirlenen ve satılanın

bir bilirkişi incelemesi sonucunda ortaya çıkarılabilecek fen ve ihtisasa ilişkin bir konudur. Mahkemece bu yönlerde hiç bir inceleme ve araştırma yapılmadan ve bu yönlerde hiç bir açıklık getirmeyen tesbit raporuna dayanılarak davanın kabulüne karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır... Yargıtay 13. HD, E. 1987/13, K. 1987/437, T. 29.1.1987, **Kazancı İçtihat Bankası**.

35 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 84; ARAL/AYRANCI, s. 115; ŞAHİNİZ, s. 75.

36 BİLGE, s. 80.

37 BERKİ, s. 17; YAVUZ, Sorumluluk, s. 81; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 75. “... Somut olayda, resmi kayıtlarda 87,00m2 olduğu yazılı taşınmazın teras kapatılıp daireye dahil edilerek 130,00 m2 olarak satıldığı ileri sürülmüştür. Dava konusu taşınmazın kullanım alanının resmîyette var olandan az olduğuna dair husus davacının satın aldığı bağımsız bölümün ekonomik değerini düşüren açık ayıp niteliğinde olup, taşınmazın davacıya tesliminden sonra kısa sürede yapılacak bir inceleme ile anlaşılabilceği gözetildiğinde açık ayıp olarak kabul edilmesi gerekir...” Yargıtay 13. HD, E. 2014/19757, K. 2015/12356, T. 16.4.2015, **Kazancı İçtihat Bankası**.

38 YAVUZ, Sorumluluk, s. 81-82; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 75; BERKİ, s. 16. “... Somut olayda, davacı, 27.12.2010 tarihinde satın aldığı aracının kilometresi ile oynanmış ve hasarlı olması sebebiyle ayıplı olduğunu iddia ederek satış bedelinin iadesi ya da ayıplı araç satılması sebebiyle 4.000,00 TL.nin davalıdan tahsilini için eldeki davayı açmıştır... Mahkemece, davaya konu ayıbın sadece aracın km’sinin indirilmesinden kaynaklandığı, sözleşmeden dönme yerine semenin indirilmesinin hakkaniyete daha uygun olduğu ve buna göre davacının zararının 1.500,00 TL olduğu, davacının diğer taleplerinin yerinde olmadığı gerekçesiyle sözleşmeden dönerek bedelin iadesi talebinin reddine karar verilmiştir. Alınan bilirkişi raporunda davaya konu aracın kilometresinin indirilmiş olması sebebiyle gizli ayıplı olarak satıldığı tespit edilmiştir. Satıcı ayıpların varlığını bilmese bile bundan davacıya karşı sorumludur. Davalı satıcının ayıba karşı tekeffül borcu bulunmaktadır. Dava konusu araç gizli ayıplı olarak satıldığı için davacının talebi doğrultusunda bedelin iadesi gerekir. Mahkemece, davaya konu aracın davalıya iadesi koşulu ile ödenen bedelin tahsiline karar verilmesi gerekir...” Yargıtay 13. HD, E. 2015/1900, K. 2016/7367, T. 9.3.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.

39 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 76-77. Söz konusu ayıplara ilişkin olarak açık ayıp; gözden geçirme neticesinde ortaya çıkabilecek nitelikteki ayıplar bakımından ise basit (adi) ayıp kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 176. Benzer şekilde, zahir olan ayıp ve zahir olmayan ayıp ayırımı da yapılmaktadır. Bkz. ARSLANLI, s. 328.

40 EDİS, Tekeffül, s. 61; YAVUZ, Sorumluluk, s. 83-84.

41 HONSELL, Kurzkomm., Art. 200, Rn. 2.

42 eBK m. 197 hükmünde yer verilen söz konusu ibarenin, gözden geçirme olarak değil; mehz kanuna uygun olarak, olağan inceleme şeklinde değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. GÜMÜŞ, Borçlar Özel, eBK, s. 137.

43 eBK m. 197 hükmünde yapılan çeviri hatasının TBK m. 222/II hükmünde de muhafaza edildiğini ve sözleşmenin kurulmasından önce alıcıya satılanı gözden geçirme yükümlülüğü altına sokulması neticesini ortaya çıkarması

teslimi ile ortaya çıkan gözden geçirme külfetinden farklı nitelik taşır⁴⁴. Nitekim gözden geçirme ile ortaya çıkartılabilecek olan ayıplar açık ayıp niteliği taşır. Bu çerçevede, olağan bir inceleme ile bilinemeyecek ayıplardan dolayı satıcının sorumluluğu devam eder; olağan bir inceleme ile ortaya çıkabilecek olan aşık ayıplar nedeniyle satıcı ayrıca üstlenmişse sorumlu olur. Hükmün uygulanabilmesi için alıcı, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada satılanı inceleyebilmek imkanına sahip olmalıdır. Olağan incelemede gerekli özenin ölçüsü, satış konusu malın türüne, adetlere ve alıcının bireysel yeteneklerine göre belirlenir⁴⁵. Alıcının satış sözleşmesinin kurulduğu sırada satılanı incelemek imkanına sahip olmamışsa hüküm uygulama alanı bulmaz; satıcının sorumlu tutulması mümkündür⁴⁶.

Diğer yandan, satıcının ayıptan sorumluluğuna gidilebilmesi için alıcının, satılanın ayıplı olduğunu bilmemesi gerekir. TBK m. 222 hükmünde, satıcının, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada alıcı tarafından bilinen ayıplardan sorumlu olmadığı ve satıcının ayrıca üstlenmesi halinde alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplara ilişkin olarak sorumlu tutulabileceği öngörülmüştür. Hüküm, vaat edilen ve gerekli nitelikler bakımından ayıplar bakımından geçerlidir⁴⁷. Burada önemli olan zaman, sözleşmenin kurulduğu andır. Daha sonra edinilen bilgi, alıcının hak kaybına uğramasına sebebiyet vermez; bu halde TBK m. 223 uyarınca değerlendirme yapılır. TBK m. 222/I hükmü, pozitif bilmeyi gerektirir. Pozitif bilme öncelikle alıcının ayıbın maddi, ekonomik ve hukuki olarak bütün anlamı ve sonuçları bakımından bilgi sahibi olması halinde mevcut olur⁴⁸. Alıcının satılardaki ayıbı bilmesi durumu, satıcı tarafından ispat edilmelidir⁴⁹.

nedeniyle sakıncalı olduğu mehz kanuna göre değerlendirme yapılması gerektiği; CISG m. 35/III hükmünün destek olarak görülebileceği yönünde bkz. **ATAMER**, s. 200-201.

44 **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 77; **EREN**, Borçlar Özel, s. 112; **ŞAHİNİZ**, s. 60; **ATAMER**, s. 201; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 164, 177.

45 **HONSELL**, Kurzkomm., Art. 200, Rn. 2; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 84 vd.; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 177; **ŞAHİNİZ**, s. 61; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 78.

46 **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 77.

47 **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 81; **ŞAHİNİZ**, s. 59.

48 **HONSELL**, Kurzkomm., Art. 200, Rn. 1.

49 **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 82. "... Davacı, 08.02.2012 tarihinde noterden devraldığı aracı gizli ayıbı öğrenir öğrenmez 20.02.2012 tarihli ihtarname ile davalıya bildirmiş ve sonrasında bunu ileri sürerek eldeki davayı açmıştır. Mahkemece her ne kadar aracı piyasa değerinden düşük satın alınması ve satın alma tarihinde yetkili servis sorgulamasının davacı tarafından yapılabileceği belirtilerek, davacının ayıbı bildiğine kanaat getirilmiş ise de; aracın piyasa değerinden düşük satın alınması davacının ayıbı bildiğine karine teşkil etmez. Davacının, satın aldığı araçla ilgili olarak Trafik Şube Müdürlüğü'nce tutulan kayıtları, aracın sigorta kayıtlarını, TRAMER kayıtlarını inceleme ve TRAMER'e SMS atarak bilgi edinme yükümlülüğü de yoktur.

Davalı taraf, satış öncesinde davacıyı aracı pert olduğu konusunda bilgilendirdiğini veya davacının bu hususu bildiğini ispatlayamamıştır. Satışa konu araç hukuki ayıplıdır. Ayıp davacıdan gizlenmiştir. Ayıbın gizlenmediğinin ispat yükü davalıda olup davalı üzerine düşen ispat yükünü yerine getirememiştir. Satıcı ayıpların varlığını bilmesi bile onlardan sorumludur. Davalı satıcının ayıptan sorumluluk borcu bulunmaktadır. Davacının olayda kusurundan söz edilemez.

Yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda ayıptan sorumluluk hükümleri gereğince davacı uğradığı zararları akidi olan davalıdan isteyebilir. Davacı BK 219 ve sonraki ayıptan sorumluluk hükümlerine göre davalıdan ayıp oranında bedel indirimi istemekte haklıdır..." Yargıtay 13. HD, E. 2014/37427, K. 2015/28490, T. 5.10.2015, **Kazancı İçtihat Bankası**.

Benzer nitelikte bir düzenlemeye TKHK m. 10/II hükmünde de yer verilmiştir; ancak TKHK m. 10/III ile teknik düzenlemesine uygun olmayan ürünlerin hiçbir şekilde piyasaya arz edilemeyeceği göz önünde bulundurulduğunda, ayıplı olduğu bilinerek tüketici tarafından alınan satılanın sebebiyet verdiği zararın giderilmesi istenebilir⁵⁰.

Bu çerçevede, alıcının bildiği ayıplardan dolayı satıcı sorumlu tutulamaz (TBK m. 222/I); sözleşmenin kurulduğu sırada alıcının ayıbı bilmesi ve satış sözleşmesi akdetmesi satılanı ayıbıyla kabul ettiği varsayımına kaynaklık eder⁵¹ ve bu suretle bilinen ayıba dayalı olarak satıcının sorumluluğuna gidilmesi çelişkili davranış teşkil eder⁵². Ancak TBK m. 225 uyarınca, satıcının ağır kusurlu davranışının varlığı halinde, ayıptan sorumluluğu ortadan kalkmaz⁵³.

Alman ve İsviçre hukukunda da aynı şekilde sözleşmenin yapıldığı sırada alıcının bilgi sahibi olduğu ayıplarından dolayı satıcının sorumluluğu doğmaz [İsviçre Borçlar Kanunu-Schweizerisches Obligationenrecht (OR)] Art. 200/I ve Alman Medeni Kanunu-Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)] § 442/I-c. (1)⁵⁴. Mazur görülmeyen bilgisizlik hali yönünden ise OR Art. 200/II ve BGB § 442/I-c. (2) hükümlerinde, TBK m. 222/II'ye nazaran ifade farklılığı mevcuttur. OR Art. 200/II'ye göre; alıcının mutata özeni göstermiş olsaydı vakıf olacağı ayıplardan ötürü, satıcı, ancak onların yokluğunu vaat etmiş ise sorumludur. Benzer şekilde, BGB § 442/I-c. (2) uyarınca da sözleşmenin yapıldığı sırada alıcının bir ayıbı bilmiyor olması, onun ağır ihmalden kaynaklanmış ise alıcı ayıptan doğan haklarını, ancak satıcının ayıbı kötüniyetle gizlemiş olması veya eşyanın niteliklerini garanti etmiş olması halinde ileri sürebilir.

CISG⁵⁵ m. 35/III hükmünde de konuya ilişkin olarak bu yönde düzenlemeye yer verilmektedir. CISG m. 35/III uyarınca, alıcının sözleşmenin kurulması anında bildiği veya bilmemesinin mümkün olmadığı, malın mutata kullanım amacına uygun olması [CISG m. 35/II-b. (a)] ve

50 AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 159.

51 HONSELL, Kurzkomm., Art. 200, Rn. 1; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 82; BERKİ, s. 16; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 76.

52 ARAL/AYRANCI, s. 111.

53 "... Dosya kapsamına göre davaya konu aracın pert olduğu davacıdan gizlenmiştir. Borçlar Kanununun 198. maddesi hükmüne göre, alıcı satın aldığı malı örf ve adete göre imkan bulur bulmaz muayene etmekle yükümlü olup, bir ayıp gördüğünde bunu derhal satıcıya ihbar etmesi lazımdır. Bunu ihmal ederse satılanı kabul etmiş sayılır. Adı bir muayeneye meydana çıkarılamayacak bir ayıp sonradan çıkarsa bunu da derhal satıcıya haber vermelidir. Aksi takdirde satılan bu ayıplı haliyle kabul etmiş sayılır. Davacı 13.5.2011 tarihinde öğrendiği gizli ayıbı ileri sürerek eldeki davayı açmıştır. Mahkemece her ne kadar aracın piyasa değerinden düşük satın alınması ve satın alma tarihinde yetkili servis sorgulamasının davacı tarafından yapıldığı, davacının ayıbı bildiğine kanaat getirilmiş ise de; aracın piyasa değerinden düşük satın alınması davacının ayıbı bildiğine karine teşkil etmez. Ayıp davacıdan gizlenmiştir. Ayıbın gizlenmediğinin ispat yükü davalıdadır. Davalı üzerine düşen ispat yükünü yerine getirememiştir. Mahkemece, açıklanan hususlar göz önünde tutularak davacının maddi tazminat talebinin değerlendirilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken..." Yargıtay 13. HD, E. 2014/5798, K. 2015/6620, T. 4.3.2015, **Kazancı İçtihat Bankası**.

54 OR Art. 200/I ile "Satıcı, alıcının satış sırasında bilgi sahibi olduğu ayıplardan sorumlu değildir." düzenlemesine yer verilirken; BGB § 442/I-c. (1)'de de "Alıcı, sözleşmenin yapıldığı sırada ayıbı biliyor ise onun ayıptan ötürü doğan hakları ortadan kalkar." düzenlemesi öngörülmüştür.

55 CISG'in uygulama alanına ilişkin olarak bkz. **Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL**, "Viyana Konvansiyonu'nun Milletlerarası Özel Hukuk Bakımından Uygulama Alanı", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2013/1, s. 22 vd..

mutat sayılacak şekilde paketlemeye [CISG m. 35/II-b. (d)] ilişkin sözleşmeye aykırılıklardan satıcı sorumlu değildir. Alıcının bilgi sahibi olması, alıcının ayıbın etkisini tam olarak bilmesi anlamına gelir ve bu da malın kullanımı ve değerine yönelik eksilmenin yanında hukuki anlam ve öneminin bilinmesi ile olur. Alıcı, söz konusu bilgiye satıcının bildirmesi ya da başkaca bir surette vakıf olmuş olabilir. Hükümde yer verilen “bilmesinin mümkün olmadığı” ibaresi ile bilgisizliğin ağır ihmalden ileri gelmesidir. Alıcının ağır ihmalden kaynaklanan bilgisizliği olsa da satıcı kötünietli olarak suskun kalmışsa alıcının hak kaybına uğraması söz konusu olmaz⁵⁶.

II. Hükümlerin Kişi Bakımından Uygulama Alanının Belirlenmesi

Gözden geçirme ve bildirim külfetinin tabi olduğu sürelerin tayin edilmesi bakımından, satış sözleşmesinin hangi kanun kapsamında (TTK, TKHK ve TBK) yer aldığı belirlenmesi; diğer bir ifade ile söz konusu kanun hükümlerinin kişi bakımından uygulama alanının ortaya konulması gereklidir.

A. TTK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri

TTK m. 23/I hükmünde, “Bu maddedeki özel hükümler saklı kalmak şartıyla, tacirler arasındaki satış ve mal değişimlerinde de Türk Borçlar Kanununun satış sözleşmesi ile mal değişim sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanır.” düzenlemesine yer verilmiştir. Bu çerçevede, TTK m. 23/I-b. (c) hükmü, tacirler arasındaki ticari satışlar bakımından uygulama alanı bulur. Bu bakımdan, satış sözleşmesinin her iki tarafının da tacir olması gereklidir. Ayrıca sözleşmenin her iki tarafı bakımından da ticari iş niteliğine sahip olması; diğer bir ifade ile satış sözleşmesinin tarafların ticari işletmeleriyle ilgili olması gerekir⁵⁷.

Tacir olmayan kişiler arasındaki satış sözleşmeleri, taraflarından bir tanesinin tacir olduğu satış sözleşmeleri ile her iki taraf tacir olsa da taraflardan biri veya her ikisi için ticari işletmeyle ilgili olmayan satış sözleşmeleri bakımından TTK m. 23/I-b. (c) hükmü uygulanmaz; TBK m. 223 uyarınca hareket edilir⁵⁸. Diğer yandan, alıcının satış konusu malı tekrar satmak amacıyla alıp

56 Şaban KAYIHAN/Mehmet ESKİ, “Yabancı Mahkeme Kararları Işığında CISG’de Satıcının Maldaki Ayıplardan Sorumluluğunun Şartları”, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Temmuz 2016, Sayı: 12, s. 86-88.

57 ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 290; ARSLANLI, s. 325; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 249; Ali BOZER/Celal GÖLE, Ticari İşletme Hukuku, Dördüncü Bası, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2017, s. 350; ŞAHİNİZ, s. 21.”... Somut olayımızda ayıplı olduğu iddia edilen makineye ait fatura örneği dava dışı V... Fitness Solaryum Hizmetleri Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenmiş olup davalı da cevap dilekçesinde malın satıldığı V... Fitness ve Solaryum Hizmetleri Tic. Ltd. Şti.nin ortağı olduğunu ifade etmiştir. Davacı ise görevsizlik kararı veren Tüketici Mahkemesindeki 8.10.2013 tarihli duruşmada estetsiyen olduğunu ve güzellik merkezi sahibi olduğunu beyan etmiştir. O halde davacı yönünden faaliyetinin ticari işletme düzeyine ulaşmış olmadığı, davalının da tacir olup olmadığı üzerinde durulup bu yöndeki deliller toplanılıp tartışılmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, bu husus bozmayı gerektirmiştir...” Yargıtay 19. HD, E. 2014/9222, K. 2014/13227, T. 10.9.2014, **Kazancı İçtihat Bankası**.

58 ŞAHİNİZ, s. 21. “... Davacı, Milli Eğitim Müdürlüğü, Sağlık Eğitim Merkezi Baştabipliğinin ihtiyacında kullanılmak üzere, teklif mektubu almak suretiyle davalı Orsan Ortopedi Sanayiinden 2.12.1991 gün ve 031079 sayılı fatura ile bir adet picker marka 100 MA Çift Masa tektüp röntgen cihazının 90.000.000 TL bedelle satın alındığı...”

almadığı, işletme faaliyetinde kullanmak amacıyla alıp almadığı belirleme bakımından etki göstermez. Her iki halde de satış sözleşmesi ticari işletme faaliyeti kapsamında ise TTK m. 23/I-b. (c) uyarınca değerlendirme yapılır.

B. TKHK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri

TKHK m. 2 hükmü uyarınca, TKHK, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar. Tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder [TKHK m. 3/I-b. (k)]. Tüketici işlemi ise mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemdir [TKHK m. 3/I-b. (l)].

TKHK'nin kişi bakımından uygulanma alanının tespitinde, tarafların kişisel özellikleri, statüleri, sözleşme iradeleri ve sözleşme ile ulaşmak istenilen amaç belirleyici niteliktedir⁵⁹. Sözleşmenin yapılma amacından hareketle tüketici kimliği belirlenir; kişilerin sahip oldukları statü yerine, somut durum göz önünde bulundurularak, mal veya hizmetin hangi amaçla edinildiği yani muamele temelinde yatmakta olan irade esas alınır⁶⁰. Temel anlamıyla tüketim, mal ve hizmetlerin ihtiyaçların giderilmesi amacıyla yok edilmesidir. Bu yönüyle tüketici, tüketimi gerçekleştiren kişidir⁶¹. Tüketici sıfatının kazanılabilmesi için sözleşme yapıldığı anda ticari veya mesleki olmayan bir amaçla hareket edilmesi gerekir⁶². Diğer bir ifade ile tüketici, sözleşme konusunu kendi ihtiyaçlarını gidermek için kullanan veya tüketen; elde etmiş olduğu malı tekrar piyasaya sürmeyen ve tamamıyla kendi ihtiyaçları için kullanmak ve yararlanmak amacı takip eden nihai kişidir⁶³. Bu çerçevede, sözleşme konusu mal, tekrar satışa sunulmak, iktisadi bir mübadele

Mahkemece, davacının T.T.K.nun 25/3 maddesinde belirtilen süreler içinde ayıp ihbarında bulunmadığı; ayrıca anılan yasanın 4.üncü fıkrasında açıklanan altı aylık zaman aşımı süresinin de dolduğu kabul edilmiş davanın reddine karar verilmiştir...

mahkemenin hükmüne dayanak aldığı T.T.K.nun 25.inci maddesi tacirler arasındaki ticari satışlar hakkında uygulanır. Davacı tacir olmadığı için anılan yasa maddesinin olaya uygulanması isabetsizdir. O nedenle uyuşmazlık BK.nun genel hükümleri ile satıma ilişkin hükümleri altında çözümlenecektir... Yargıtay 13. HD, E. 1994/6268, K. 1994/9913, T. 14.11.1994, **Kazancı İçtihat Bankası**.

59 **Hasan OZANOĞLU**, "Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım)", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul: Beta, 2000, s. 665, dn. 6; **Mustafa ÜNLÜTEPE**, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Taksitle Satış Sözleşmesi", Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 72, Sayı: 2014/2, s. 315.

60 **Nihat YAVUZ**, "Tüketiciyi Koruma Hakkındaki Kanuna Göre Tüketici Kavramı", Hukuk Dergisi, Sayı. 109, 15 Şubat 2001, s. 2; **OZANOĞLU**, Tüketici Kavramı, s. 671-672, 685-686.

61 **Şebnem AKİPEK**, Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara: Seçkin, 1999, s. 63.

62 **Aydın ZEVLİLER/Murat AYDOĞDU**, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Bası, Ankara: Seçkin, 2004, s. 83. Ayrıca bkz. **Reha POROY**, "Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları", Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, 1978, s. 522 vd.; **Ahmet BATTAL**, "TKHK Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı", Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1998, s. 316; **ÜNLÜTEPE**, TKHK Taksit, s. 316.

63 **ZEVLİLER/AYDOĞDU**, s. 83; **İlknur SERDAR**, "Taksitle Satış Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı",

ilişkinde dâhil edilmek, gelir elde edilmek üzere veya ticari amaç için kullanılarak, olduğu gibi veya işlenerek bir başkasına satılmak ya da gelir elde etmek üzere devredilmek amacıyla alınmamaktadır. Malın alınmasında amaç, özel ve nihai kullanımdır⁶⁴. Tüketici sıfatına sahip olduğunu iddia eden kişi bunu ispat külfeti altındadır⁶⁵. Ayrıca satış sözleşmesi mal alımı ya da hizmet sağlanmasında karma amaçla hareket edilmemesi aranır. Karma amaçla hareket edilmesi, mal alımı ya da hizmet sağlanmasında, hem kişisel ihtiyaç; hem de ticari ya da mesleki faaliyetin yürütülmesi amacını ifade eder⁶⁶. Dolayısıyla burada alıcı, kısmen kendi kişisel ihtiyacının giderilmesi amacıyla, kısmen de ticari veya mesleki amaçla hareket etmektedir. Karma amacın varlığı halinde, tüketici sıfatına sahip olunamayacağı kabul edilir⁶⁷.

TTK m. 12 hükmünde bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kişinin tacir olacağı belirtilmiş; TTK m. 19/I'de de tacirlerin borçlarının ticari olmasının asıl olduğu ve gerçek kişi tacirlerin muamelenin yapıldığı anda, ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirilmesi veya işin ticari sayılmasının halin gereklerine göre uygun olmaması halinde, borcun ticari olmayacağı ve adi nitelik kazanacağı ifade edilmiştir. Söz konusu ticari iş karinesi uyarınca, bir tacirin tüm işlemleri, ticari nitelik taşır ve madde metninde gösterilen hallerde sadece gerçek kişi tacirin ticari olmayan işlemleri ortaya çıkabilir ve gerçek kişi tacir, tüketici sıfatını taşıyabilir⁶⁸. Ticari işletme işletmeyen, dernek ve vakıflar da ideal amaçla hareket ettikleri sürece tüketici sıfatına sahip olur⁶⁹. Amacına ulaşmak amacıyla, ticari işletme işleten dernekler ve vakıflar ise tacir sayılırlar⁷⁰ (TTK m. 16/I).

Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2. Bası, İstanbul: Legal, 2012, s. 474; **YAVUZ**, Tüketici Kavramı, s. 3.

- 64 **HASAN OZANOĞLU**, Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1999, s. 6; **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 83-84; **KAHVECİ**, s. 92; **Vahit DOĞAN**, "Tüketici Akitlerine Uygulanacak Hukukun Tespiti", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 5, Sayı. 1-2, 1996, s. 156; **SERDAR**, s. 474; **YAVUZ**, Tüketici Kavramı, s. 3. "... Bir hukuki işlemin 6502 Sayılı Kanun kapsamında olduğunun kabul edilebilmesi için taraflarından birinin tüketici olması gerektiği, yine aynı Kanun'un 3/k maddesinde tüketicinin, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek ve tüzel kişi olduğu belirtilmiştir. Bu durumda mahkemeye tüketicilerin satın aldıkları malın ticari ve mesleki faaliyet amacıyla alınıp alınmadığının araştırılması gerekir. Somut olayımızda davamız gerçek kişi olup tacir değildir. Yalnızca satım konu malın niteliğinin ticari maksatla kullanılan makinelerden olduğunun tespiti yeterli olmayıp eğer satın alınan kişi tarafından söz konusu mal ticari veya mesleki amaçlarla satın alınmamış ise uyuşmazlığın konusu iş TTK'nın 4/1 maddesi uyarınca ticari dava sayılması mümkün değildir. Mahkemece davacının hangi meslekle iştigal ettiği, söz konusu malın ticari veya mesleki amaçlarla kendi adına veya bir başkası adına satın alınıp alınmadığı hususlarında araştırma yapıp, davacı söz konusu malı kendi veya bir başkası adına ve ticari veya mesleki amaçla almamış ise davacının 6502 Sayılı Kanun'un 3/k maddesi uyarınca tüketici olduğunun kabulüyle öncelikle görev hususu gözetilmek suretiyle davaya Tüketici Mahkemesi sıfatıyla bakılarak karar verilmesi gerekirken..." Yargıtay 19. HD, E. 2016/19663, K. 2017/1658, T. 2.3.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**.
- 65 **MUSTAFA ALPER GÜMÜŞ**, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1 (Madde 1-46), İstanbul: Vedat, 2014, s. 17, 30.
- 66 **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 84; **SERDAR**, s. 474.
- 67 Bkz. **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 84; **SERDAR**, s. 475. Sözleşme içeriğinden özel amacın değil, ticari veya mesleki amacın ağırlıklı olduğu anlaşılıyorsa sözleşme tarafının tüketici niteliğinde olmadığını yönünde bkz. **OZANOĞLU**, Tüketici Kavramı, s. 682; **DOĞAN**, s. 157.
- 68 **ARKAN**, Ticari İşletme, s. 70; **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 81; **SERDAR**, s. 475; **ŞAHİNİZ**, s. 25-26; **BATTAL**, s. 321.
- 69 **OZANOĞLU**, Tüketici Kavramı, s. 690; **GÜMÜŞ**, Tüketici, s. 17; **YAVUZ**, Tüketici Kavramı, s. 5; **BATTAL**, s. 323, 326-327.
- 70 **BOZER/GÖLE**, s. 71; **ARKAN**, Ticari İşletme, s. 129 vd.; **AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR**, s. 224; **GÜMÜŞ**,

Tüzel kişi tacirlerin, tüketici sıfatına sahip olup olamayacakları ise tartışmalıdır. TTK m. 16/I hükmü gereğince, ticaret şirketleri tacir sıfatına sahiptirler. TTK m. 21/I'de belirtilen istisnaların, sadece gerçek kişi tacirler için öngörülmüş olduğu ve tüzel kişi tacirlerin yaptıkları tüm işlemler ticari nitelik taşıdığından; diğer bir ifade ile özel ya da adi nitelikte işlemleri olamayacağından, tüketici sıfatı taşımaları mümkün olmaz⁷¹. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir⁷².

Tüketici, s. 17-18. Derneklerin işlettikleri ticari işletmenin faaliyet alanı dışında yaptıkları işlemler bakımından tüketici sayılmalarının mümkün olduğu yönünde bkz. **OZANOĞLU**, Tüketici Kavramı, s. 690, dn. 73; **YAVUZ**, Tüketici Kavramı, s. 5; **BATTAL**, s. 324-325.

- 71 **ZEVKİLİLER/AYDOĞDU**, s. 81; **ARKAN**, Ticari İşletme, s. 70; **Sabih ARKAN**, "Tüketici Kredileri", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt. 18, Sayı. 1-2, Haziran-Aralık 1985, s. 36; **İ. Yılmaz ASLAN**, En Son Değişiklikler ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 3. Baskı, Bursa: Ekin, 2006, s. 5-8; **YAVUZ**, Tüketici Kavramı, s. 5, 12; **GÜMÜŞ**, Tüketici, s. 31; **OZANOĞLU**, Taksitle Satım, s. 7-8; **KAHVECİ**, s. 93; **OZANOĞLU**, Tüketici Kavramı, s. 690; **SERDAR**, s. 475-476; **ŞAHİNİZ**, s. 23; **Mustafa ÜNLÜTEPE**, Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi. İstanbul: Legal, 2011, s. 78; **ÜNLÜTEPE**, TKHK Taksit, s. 317. Ticaret şirketlerinin de bazı işlemleri bakımından tüketici sıfatına sahip olabileceği yönünde bkz. **POROY**, s. 524; **DOĞAN**, s. 157-158; **BATTAL**, s. 329-330.

- 72 "... Davacı vekili, müvekkilinin, şirket müdürünün konutunda kullanılmak üzere, davalı ...'den diğer davalının üreticisi olduğu bir kalorifer kazanı satın aldığını, ancak ürünün ayıplı olduğunu..."

Somut olayda taraflar ticari şirket olup, 6102 Sayılı TTK'nun 19/1 maddesinde, bir tacirin borçlarının ticari olmasının asıl olduğu, ancak gerçek bir kişi olan tacirin yaptığı işlemin ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirildiği veya işlemin fiil veya işleminin ticari sayılması niteliği gereği uygun olmadığı takdirde, bu işlemlerden doğan borcun adi sayılacağı düzenlenmiştir. Anılan madde yönünden yasa koyucunun, sadece gerçek kişi tacirleri öngörmesine ve dolayısıyla tüzel kişi tacirlerin bu kuralın dışında kalmasına göre, ticari bir şirket olan davacının tüketici olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Mahkemece, davanın genel mahkemelerin görevine girmediği gözetilmeden, tüketici mahkemesi sıfatıyla bakılıp karar verilmesi doğru görülmemiştir..." Yargıtay 19. HD, E. 2015/10751, K. 2016/2252, T. 15.2.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Davaya konu ticari nitelikteki araç, tüzel kişi tacir sıfatına haiz davacı şirketin mülkiyetinde ve kullanımındadır. 6102 Sayılı TTK'nun 19.maddesi gereğince tacirin işlerinin ticari olması esas olduğundan somut olayda görevli mahkeme aynı Kanununun 5. maddesi gereğince Asliye Ticaret Mahkemesi'dir. Bu husus gözetilmeden, yanlışlıkla gerekçeyle yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır..." Yargıtay 19. HD, E. 2015/4874, K. 2015/16246, T. 3.12.2015, **Kazancı İçtihat Bankası**. Aynı yöne bkz. Yargıtay 19. HD, E. 2015/3696, K. 2015/7224, T. 14.5.2015, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Tacirin, ticari işletmesiyle ilgili tüm faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi davranması gerekir. Bu cümleden olarak ticari işletmesiyle ilgili sözleşmeleri yaparken ve bu sözleşmelerden doğan borçlarını yerine getirirken basiretli bir iş adamı gibi davranmak zorundadır. O nedenle tüketiciler için düzenlenen yasa hükümleri kapsamına alınmazlar. Somut olayda davacı Ltd. Şirketi, tüzel kişilik adına ticari işletmesinde kullanılmak üzere ticari vasıfta kamyonet almıştır. Özel amaçlı satın almalar için uygulanan 4077 sayılı yasanın, davacı şirkete ait araç yönünden uygulanması söz konusu değildir. Bu itibarla, taraflar arasındaki, uyumsuzluğun çözümünde 4077 sayılı yasanın uygulanması söz konusu olmayacaktır. Mahkemece, ticari nitelik taşıyan uyumsuzluğun tüketici mahkemesi sıfatıyla incelemesi ve karara bağlanması yasaya aykırıdır..." Yargıtay HGK, E. 2000/19-1255, K. 2000/1249, T. 11.10.2000, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Somut olayda davacı limited ortaklık adına ticari işletmede kullanılmak üzere alınan araç nedeni ile çıkan uyumsuzlukta özel amaçlı satın almalar için uygulanan 4077 sayılı Yasanın davacı şirkete ait araç yönünden uygulanması söz konusu olmayıp, uyumsuzluğun ticari nitelik taşıması ve davacının tüzel kişi tacir olması nedeniyle davanın genel hükümlere göre görülüp sonuçlandırılması gerekir..." Yargıtay 20. HD, E. 2002/8260, K. 2002/9761, T. 8.11.2002, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Davacı limited ortaklık, tüzel kişilik adına bir cam kapı satın alınmıştır. Kapının sahibinin ticari ortaklık olmasına ve faturalarında bu ticari ortaklık adına düzenlenmesi nedeniyle, satın alınan özel amaçlı olduğu söylenemez. Bu itibarla; uyumsuzluğun çözümünde 4077 sayılı Yasanın uygulanması söz konusu değildir. O halde; mahkemece, ticari nitelik taşıyan uyumsuzluğun tüketici mahkemesi sıfatıyla incelenmesi ve karara bağlanması yasaya aykırıdır..." Yargıtay 11. HD, E. 1997/8979, K. 1997/9841, T. 29.12.1997, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Davacı anonim ortaklık, tüzel kişilik adına bir taşıt almıştır. Aracın trafik belgesinde, "H. Oto", yani hususi (özel) oto yazılı bulunmaktadır. Aracın sahibi ticari ortaklık olmasına ve faturanın da, bu ticari ortaklık adına düzenlenmesi nedeniyle, bu araç özel değil, ticari bir araçtır. Yasalara aykırı düzenlenen bu belgenin, özel araç tanımlaması bakımından geçerliliği yoktur. Bunun sonucu olarak da, özel amaçlarla ilgili satın almalar için, uygulanan 4077 sayılı Yasanın, davacı ortaklığa ait araç

TKHK m. 3/I-b. (i) hükmünde ise satıcı, kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak gösterilmiştir. Buna göre, satıcı, ticari veya mesleki faaliyeti kapsamında kazanç sağlamak amacıyla, sürekli olarak ilgili faaliyeti yürüten ve tüketiciye bedel karşılığında sunan gerçek ve tüzel kişiyi ifade eder⁷³. Satıcının satışa konusu malı sunmayı meslek edinmiş olması gerektiği, TKHK'nin tüketicinin satıcıya karşı zayıf durumda olduğu hallerde koruma getirmeyi amaçladığı göz önüne alındığında, satıcı tarafından satışın arızı olarak, birkaç kez yapılması halinde TKHK anlamında satıcı niteliği söz konusu olmaz⁷⁴. Bu bakımdan, ticari veya mesleki amaçlarla mal satan kişinin, asgari bir örgütlenmeye dayalı olarak faaliyeti sürekli olarak gerçekleştirmesi gerekir⁷⁵.

Bu çerçevede, malı alanın tüketici olduğu, satıcının sürekli olarak ticari veya mesleki faaliyeti kapsamında kazanç sağlamak amacıyla, sözleşme konusu malı ivaz karşılığında tüketiciye sunduğu satış sözleşmelerinde TKHK uygulama alanı bulur.

C. TBK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri

TTK ve TKHK kapsamı dışında kalan satış sözleşmeleri hakkında, özellikle alıcının tacir ya da tüketici sıfatının bulunmadığı satışlar bakımından TBK hükümleri uygulama alanı bulur⁷⁶. Bu kapsamda, satıcının ticari ya da mesleki faaliyet kapsamında, alıcının ise mesleki faaliyet kapsamında hareket ettiği satışlar; alıcı ve satıcının mesleki faaliyet kapsamında hareket ettiği satışlar; alıcının tüketici sıfatıyla hareket ettiği, satıcının ticari ya da mesleki faaliyeti dışında hareket ettiği satışlar; alıcının ticari ya da mesleki faaliyeti kapsamında hareket etmesi yanında, satıcının, ticari ya da mesleki faaliyeti kapsamında hareket etmediği satışlar hakkında TBK hükümleri uygulanır⁷⁷.

yönünden uygulanması söz konusu değildir..” Yargıtay 11. HD, E. 1997/1815, K. 1997/5112, T. 26.6.1997, **Kazancı İċtihat Bankası**. Aksi yönde olmak üzere: “... Bir tacirin borçlarının niteliğini düzenleyen TTK'nun 2-1 maddesi, tüzel kişi tacirlerin özel amaçlarla nihai tüketici olmalarını engelleyen bir anlam taşımamaktadır. Tamamen kendisine özgü etkin, kısa ve ekonomik bir prosedür içinde tüketicinin hakkına kısa yoldan kavuşmasını amaçlayan kanunun, işletmesinin tüketim ihtiyacı kadar (lastik, temizlik eldiveni, temizlik malzemesi, kırılan kapı kilidinin yenisi, soğutma cihazı vs. gibi) malı almak suretiyle nihai tüketimde bulunan bir tüzel kişi taciri, korumanın kapsamı dışında bıraktığı düşünülemez. Kaldı ki hiçbir ayrıma tabi tutulmaksızın nihai tüketici olan gerçek kişi tacirler koruma kapsamında iken tüzel kişi tacirlerin koruma kapsamı dışında bırakılmaları Anayasa'nın eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil edebilir. Bu durumda davacı şirketin, aracı özel amaçla satın alıp, nihai olarak yararlandığı anlaşıldığından mahkemece davanın 4077 Sayılı Yasa hükümleri uyarınca değerlendirilmesi gerekirken...” Yargıtay 19. HD, E. 1999/3932, K. 1999/4621, T. 6.7.1999, **Kazancı İċtihat Bankası**.

73 GÜMÜŞ, Tüketicisi, s. 15; ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 85 vd.; KAHVECİ, s. 97; ASLAN, s. 20.

74 Murat İNCEOĞLU, “Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 5. Maddesinin Bu Açıdan Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul: Beta, 2000, s. 407-408; ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 87; GÜMÜŞ, Tüketicisi, s. 15; ASLAN, s. 20.

75 GÜMÜŞ, Tüketicisi, s. 15.

76 Ayrıca bkz. ÜNLÜTEPE, TBK Taksit, s. 80 vd.; ÜNLÜTEPE, TKHK Taksit, s. 318.

77 Bkz. ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 119-120. “... Somut olayda davacı çiftçi olup mesleki faaliyetinin icrası amacıyla davalılardan traktör satın aldığından davacının 6502 Sayılı Kanun kapsamında tüketici sıfatı ve 6102 Sayılı Kanun kapsamında tacir sıfatı bulunmamaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın genel hükümlere göre 6100 Sayılı HMK'nın

III. Gözden Geçirme ve Bildirim Külfetinin Yerine Getirilmesine İlişkin Sürelerin Belirlenmesi

Alıcı, yukarıda ifade edildiği üzere, satıcının ayıptan sorumlu tutulması bakımından gözden geçirme ve bildirim külfetini yerine getirmelidir. Söz konusu külfetlerin yerine getirilmesi süresi, ayıbın ortaya çıktığı satış sözleşmesi türüne ve ayıbının niteliğine göre farklılık gösterir.

A. TBK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri Bakımından

Alıcının gözden geçirme külfetini yerine getirmesi bakımından, eBK m. 198/I hükmü ile alıcının satılanı örf ve âdete göre imkan hasıl olur olmaz muayene etmesi gerektiği öngörülmüştü⁷⁸.

OR Art. 201/I hükmünde, “Alıcı, teslim alınmış malın niteliğini, işlerin olağan akışına göre imkan bulur bulmaz muayene etmek ve satıcının sorumluluğunu doğuran ayıplar tespit olunursa, bunları derhal ihbar etmelidir.” düzenlemesine yer verilmiş ve böylelikle “işlerin olağan akışına göre” muayenenin yapılması gereği belirlenmiştir. BGB kapsamındaki satışlar bakımından ise bu şekilde gözden geçirme ve bildirim külfeti tayin edilmemiş ve aşağıda yer verildiği üzere, ticari satışlar yönünden düzenleme öngörülmüştür.

TBK m. 223/I hükmünde de alıcının işlerin olağan akışına göre imkân bulur bulmaz satılanı gözden geçirmek zorunda olduğu belirlenmiştir. Görüleceği üzere, söz konusu hükümlerle gözden geçirmeye ilişkin kesin bir süre⁷⁹ tayin edilmemiş⁸⁰ ve hakime takdir yetkisi verilmiştir⁸¹.

Gözden geçirmenin gerçekleştirilmesi için yukarıda ifade edildiği üzere, eşyanın alıcıya teslim edilmiş olması (fiili hakimiyetin kurulması) lazım gelir. Böylece gözden geçirme süresi malın alıcıya veya temsilcisine teslim edildiği andan itibaren başlar⁸². Alıcının gözden geçirmeyi kusurlu

2. maddesi uyarınca asliye hukuk mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir...” Yargıtay 20. HD, E. 2016/13521, K. 2017/507, T. 26.1.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**.

78 eBK m. 198/I hükmünde yer verilen “örf ve âdete göre imkan hasıl olur olmaz” ibaresi, işlerin olağan akışına göre uygun bir süre ekinde değerlendirilmekteydi. Bkz. **EDİS**, Tekeffül, s. 80-81; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 107; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 83. “... satım konusu aracın ayıplı olduğu bilirkşi incelemesi ve raporu ile apaçık ortaya çıkmıştır. BK. m. 198/I uyarınca işlerin olağan gidişine göre satılanın durumunun incelenebilmesi için gerekli zaman parçası gözden geçirme süresi diye kabul edilmek gerekir. Bu süre ise satılanın mahiyetine, ilgili ticaret dalına ve ayıpların cinsine göre değişik olabilir...” Yargıtay 13. HD, E. 1980/5071, K. 1980/5769, T. 10.11.1980, **Kazancı İçtihat Bankası**.

79 Hayvan satışında, satıcı, yazılı olarak üstlenmedikçe veya ağır kusuru olmadıkça ayıptan sorumlu olmaz (TBK m. 220). Hayvan satışı, canlı hayvan satışdır ve hayvanın türüne ilişkin kanunda bir sınırlamaya yer verilmemiştir. TBK m. 224 hükmünde ise hayvan satışında gözden geçirme ve bildirimle ilişkin olarak, “Hayvan satışında satıcının sorumlu olacağı süre yazılı olarak belirlenmemiş ve ayıp da hayvanın gebeliğine ilişkin değilse satıcı, ancak ayıbın devrin yapıldığı veya alıcının devralmada temerrüdünün gerçekleştiği günden başlayarak dokuz gün içinde kendisine bildirilmesi ve ayrıca, hayvanın bilirkşilerce gözden geçirilmesinin aynı süre içinde yetkili makamdaki istenmesi hâlinde sorumlu olur.” düzenlemesine yer verilmiştir. Bu bakımdan, hayvan satışında gözden geçirme bildirim süresi kesin olarak tayin edilmiştir. Ayıbın gebeliğe ilişkin olması dışında, aksi kararlaştırılmamışsa hayvanın teslim alınmasından itibaren dokuz gün içerisinde gözden geçirme ve bildirim külfeti yerine getirilmelidir.

80 **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 134; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 76; **FEYZİOĞLU**, s. 278.

81 **BİLGE**, s. 80.

82 **EDİS**, Tekeffül, s. 79; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 85; **ARAL/AYRANCI**, s. 117. Yargıtay 13. HD, E. 1980/5071,

olarak geciktirmemesi ve gözden geçirmenin, işlerin olağan akışına uygun bir süre içerisinde yapılması gerekir⁸³.

Gözden geçirme süresi, somut olayın koşulları, satılanın niteliği, miktarı ile ayıbın cinsine⁸⁴ ve ilgili satış alanındaki uygulamaya göre değişiklik gösterir⁸⁵. Bu kapsamda, satılanın işlenmesi, kurulması yada montajının yapılması ve tahsis amacına uygun kullanımın gerçekleşmesi söz konusu edilebilir⁸⁶. Esas olarak, gözden geçirme, başlanmakla ara verilmeksizin tamamlanmalıdır⁸⁷. Çabuk bozulan (sebze, meyve ve çiçek gibi)⁸⁸ ve değeri çabuk düşen mallar⁸⁹ bakımından gözden geçirme süresi daha kısa olur (Saatler içerisinde gerçekleştirilir.). Gözden geçirme süresinin uzun olması, özellikle teknik aletler bakımından ve aletin denenmesinin daha sonra gerçekleştirilebilir nitelik taşıması halinde söz konusu olur⁹⁰. Alıcıyı ilgilendiren beklenmeyen haller (yer bulunamaması, çalışan eksikliği gibi) gözden geçirme süresinin uzamasına sebep olmaz⁹¹.

Alıcı, gözden geçirme neticesinde tespit ettiği ayıpları ve ortaya çıkan gizli ayıpları satıcıya bildirmek külfeti altındadır. Alıcının açık ayıpları ve gizli ayıpları bildirme külfetinin başlangıcı birbirinden ayrıdır. Hüküm ile açık ayıplar ve gizli ayıplara ilişkin bildirim külfetinin yerine getirilmesine ilişkin süre birbirinden farklı olarak tanzim edilmiştir. TBK m. 223 hükmünden farklı olarak, eBK m. 198/I ve III hükmü ile alıcının gözden geçirme neticesinde tespit ettiği (açık) ayıpların ve gizli ayıpların "derhal" bildirilmesi gerektiği tayin edilmişti. Hükümdeki derhal ibaresinin yine işin gereğine göre takdir edilmesi gerektiği; işin ve halin gösterdiği sürede bildirim yapılacağı kabul edilmekteydi⁹².

Öncelikle satış sözleşmesinin kurulduğu sırada, alıcının satılanı incelemesi mümkün olmamışsa açıkça görülen ayıplar (aşikar ayıplar) gözden geçirmeye gerek olmaksızın uygun bir sürede gecikmeksizin satıcıya bildirilmelidir⁹³.

K. 1980/5769, T. 10.11.1980, **Kazancı İçtihat Bankası**.

83 ARAL/AYRANCI, s. 117.

84 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 8; BİLGE, s. 81; YAVUZ, Sorumluluk, s. 107; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 134; TANDOĞAN, s. 178; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 122; ARAL/AYRANCI, s. 117; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 165.

85 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 93; HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 8; TANDOĞAN, s. 178; YAVUZ, Sorumluluk, s. 107-108; ARAL/AYRANCI, s. 117; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 134. Yargıtay 13. HD, E. 1980/5071, K. 1980/5769, T. 10.11.1980, **Kazancı İçtihat Bankası**.

86 BİLGE, s. 81; EDİS, Tekeffül, s. 78; YAVUZ, Sorumluluk, s. 111-112; ARAL/AYRANCI, s. 118; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 123.

87 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 93.

88 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 8; ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA, s. 123; EREN, Borçlar Özel, s. 117; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 93; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 85.

89 TANDOĞAN, s. 178; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 93; YAVUZ, Sorumluluk, s. 108.

90 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 8.

91 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 93; EDİS, Tekeffül, s. 81; YAVUZ, Sorumluluk, s. 108.

92 FEYZİOĞLU, s. 279; BİLGE, s. 82. "... ayıp bildirimini çabucak, gecikmeksizin yapılması (BK. m. 198) gerekmele birlikte çabucak deyiminden amaç, usule uygun gözden geçirme (muayene) için gerekli zamanın bitim anıdır..." Yargıtay 13. HD, E. 1980/5071, K. 1980/5769, T. 10.11.1980, **Kazancı İçtihat Bankası**.

93 YAVUZ, Sorumluluk, s. 115; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86-87; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 97.

Açık ayıplar ise TBK m. 223/I hükmü uyarınca, uygun bir süre içerisinde satıcıya bildirilmelidir⁹⁴. OR yönünden ise Art. 201/I gereğince muayene sonucunda ayıbın ortaya çıkması halinde “*derhal*” ayıp ihbarının yapılması gerektiği öngörülmüştür. Bu çerçevede, bildirim külfetinin yerine getirilmesi bakımından da kesin bir süre tayin edilmemiş ve hakime takdir yetkisi tanınmıştır. Uygun süre, ayıbın tespit edilmesinin ardından, zaman geçirilmeksizin işin ve halin gerektirdiği hızla satıcıya bildirilmesi gereken süredir⁹⁵ ve burada da ilgili iş alanında geçerli teamüle göre hareket edilir⁹⁶. Gözden geçirme ile ortaya çıkan ayıbın, gözden geçirmenin tamamlanması beklenmeden satıcıya uygun süre içerisinde bildirilmesi gerektiği kabul edildiği⁹⁷ gibi; gözden geçirmenin tamamlanmasından itibaren bildirilmesi gerektiği de benimsenmektedir⁹⁸.

Gizli ayıplar ise TBK m. 223/II gereği hemen satıcıya bildirilmelidir⁹⁹. Hükümde gizli ayıplar bakımından, açık ayıplara ilişkin belirlenen süreden farklı bir esas benimsenmiştir¹⁰⁰. Ayıbın

94 ARAL/AYRANCI, s. 118.

95 YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 135; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 122. “.. BK'nun 198. maddesi hükmü uyarınca alıcı satın aldığı malı imkan hasıl olur olmaz, muayene etmek ve gördüğü ayıbı derhal satıcıya ihbar etmekle yükümlüdür. Bunu yerine getirmediği takdirde satılanı olduğu gibi kabul etmiş sayılır. Mobilyaların 14.6.1994 tarihinden tahminen yedi ay önce davacılar teslim edildiği tarafların ceza dosyasındaki kabulleri ve toplanan diğer delillerden açıkça anlaşılmaktadır. Mobilyaların teslim alındığı tarihten delil tespitinin yapıldığı 11.7.1994 gününe kadar davacıların açık ayıp niteliğinde sayılan bu ayıpları davalı satıcıya ihbar ettikleri ispat edilememiştir. Bu durumda satın aldıkları mobilyayı olduğu gibi kabul ettiklerinin kabulü ile davanın reddine karar verilmesi gerekir..” Yargıtay HGK, E. 1996/13-770, K. 1997/79, T. 19.2.1997, **Kazancı İçtihat Bankası**.

96 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 97.

97 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86.

98 EDİS, Tekeffül, s. 88; YAVUZ, Sorumluluk, s. 116.

99 “.. Somut olayda davacı davaya konu araçtaki boya hatasını 10.2.2011 tarihinde servise gittiğinde öğrendiğini bildirdiğine göre artık bu tarihte ayıbı öğrenmiş olduğundan bu durumu anılan yasa hükmü uyarınca derhal satıcıya bildirmesi gereken aradan 1 ay geçtikten sonra 10.3.2011 tarihli ihbarnameyle bildirimde bulunmuştur. 1 aylık süre “*derhal*” kavramı içinde yorumlanamaz. Ayıp durumu 10.2.2011 tarihinde öğrenilmiş olduğuna göre artık işfalden de söz edilemez..” Yargıtay 19. HD, E. 2013/12453, K. 2013/14979, T. 30.9.2013, **Kazancı İçtihat Bankası**. “.. Davacı, davalılardan G... Ltd. Şti.'den satın aldığı ticari aracın cam fitillerinden su alması üzerine yetkili servise götürüldüğünü, ancak servişçe arızanın giderildiği bildirildiği halde servis sonrasında da aracın cam fitillerinden su alma hadisesinin devam ettiğinin görülmesi üzerine ayıp durumunun notere tespit ettirildiğini ve bunun sonrasında ayıp ihbarında bulunulduğunu iddia etmiştir.

Davacı tarafta ayıp durumunun noterde tespit ettirildiği tarih 7.7.2011 olup, 19.7.2011 tarihli noter ihtarnamesiyle yani ayıp öğrenildikten 12 gün sonra ihbarda bulunulmuştur..

Bu durumda mahkemeye ayıp durumunun noter vasıtasıyla tespitinden sonra derhal ayıp ihbarında bulunulması gerekirken 12 gün sonra ihbarda bulunulması karşısında bu sürenin derhal kavramı içinde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ve davaya etkisi tartışılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken..” Yargıtay 19. HD, E. 2013/12545, K. 2013/14522, T. 23.9.2013, **Kazancı İçtihat Bankası**. “.. Davacı davaya konu aracı 05.03.2003 tarihinde satın almış olup, 10.03.2003 tarihinde başka bir servise yapılan incelemede aracın takla attığı ve ayıplı olduğunu öğrendiğini dava dilekçesinde açıklamıştır. Davacı 18.02.2004 tarihinde araçtaki ayıbın tespiti için Gaziosmanpaşa 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2004/35 D.İş dosyası ile tespit talebinde bulunmuş ve bu dosya kapsamında hazırlanan bilirkişi raporunun davalılara tebliği ile davalıya ihbar yapılmıştır. Bu tarihten önce davalılara ayıp ihbarının yapıldığı davacı tarafta ispat edilememiştir. Davacı ayıbı öğrendiği tarihten itibaren derhal bu durumu karşı tarafa bildirmekle yükümlüdür. Davacı ayıba muttali olur olmaz ihbar yükümlülüğünü yerine getirmediği için satılan aracı mevcut haliyle kabul etmiş sayılır. Bu durumda davanın reddi gerekir iken..” Yargıtay 13. HD, E. 2009/13515, K. 2010/7373, T. 31.5.2010, **Kazancı İçtihat Bankası**.

100 TBK m. 223/II hükmünde gizli ayıplar bakımından bildirim derhal yapılması gerektiğine ilişkin ibarenin, TBK m. 223/İ'de belirlenen uygun süre yakın bir süre olarak görülmesi gerektiği yönünde bkz. GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 87.

gizli ayıp olduğuna ilişkin ispat yükü ise alıcı üzerindedir¹⁰¹. Ayıbın bildirimine ilişkin süreler, hak düşürücü süre niteliği taşır¹⁰².

İsviçre hukukunda, aşağıda ifade edildiği üzere, gözden geçirme ve bildirim külfetinin yerine getirilmesi bakımından ticari satışlara ilişkin olarak ayrı bir hüküm bulunmayıp, OR Art. 201 hükmü, ticari ve ticari olmayan satışlar bakımından geçerlilik gösterir. BGB kapsamındaki satışlar bakımından ise yukarıda ifade edildiği üzere, gözden geçirme ve bildirim külfeti tayin edilmemiştir. Kanaatimizce TBK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından, olması gereken hukuk yönüyle, gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemesi ve zamanaşımı süresi içerisinde alıcının talepte bulunabileceğinin kabul edilmesi yerinde görülmelidir¹⁰³.

Bildirim ile aynı zamanda seçimlik hakkın da kullanılması zorunlu değildir. Bildirimin yerine getirilmesi neticesinde zamanaşımı süresinde seçimlik hakkın kullanılması olanaklıdır¹⁰⁴. Ancak gözden geçirme ve bildirim külfetinin, ayıptan sorumluluğa ilişkin TBK m. 231/I uyarınca iki yıllık zamanaşımı süresi içerisinde gerçekleştirilmesi gerekir¹⁰⁵. Zamanaşımı süresi satılanın tesliminden itibaren başlar¹⁰⁶. Bu bakımdan, iki yılın tamamlanmasının ardından ortaya çıkan

101 YAVUZ, Sorumluluk, s. 116.

102 ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 125; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164. “.. Ayıp ihbarı niteliği itibariyle satın alınan maldaki ayıbın varlığını satıcıya bildirmeye yönelik bir tasavvur açıklaması olduğundan, bildirim yükümlülüğüne uyulmadığı davalı satıcı ileri sürmelidir. Satıcı tarafından, davacı tüketicinin yasal süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığına yönelik bir savunma ileri sürülmedikçe bu husus, mahkemece reşen dikkate alınıp değerlendirilemez...

bir kısım üyeler tarafından, 4077 Sayılı TKHK'nun 4/2.maddesinde belirtilen 30 günlük ayıp ihbarında bulunma süresinin hak düşürücü süre olduğu, bu sebeple de süresinde ayıp ihbarında bulunulup bulunulmadığı hususunun mahkemece reşen dikkate alınması gerektiği, davacı tarafından yasal süresi içinde ayıp ihbarında bulunulmaması sebebiyle davanın reddine karar verilmesi gerektiği görüşü dile getirilmiş ise de; bu görüş yukarıda açıklanan sebeplerle Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir...

*davacı tarafından satın alınan aracın gizli ayıplı olduğu, davalı tarafından, davacının ihbar yükümlülüğünü süresinde yapmadığına dair bir itirazın da bulunmadığı, bu durumda ayıp ihbarının Mülgä 4077 Sayılı TKHK'nun 30.maddesi yollamasıyla Mülgä 818 Sayılı BK 198. maddesine göre süresinde yapıldığının kabulüyle ödenen bedelin davalıdan tahsiline dair olarak yerel mahkemece verilen direnme kararı usul ve yasaya uygun olup onanması gerekir...” Yargıtay HGK, E. 2014/13-1125, K. 2016/587, T. 4.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.*

103 Adi satışlar bakımından gözden geçirme ve bildirim külfetleri bakımından süre öngörülmemesinin yerinde olacağı yönünde bkz. GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 83; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, eBK, s. 150. Gözden geçirme bildirim külfetinin, Borçlar Kanunu içerisinde muhafaza edilerek, tacir olmayan kişiler bakımından öngörülmesinin, İsviçre’de, Ticaret Kanunu’nun ayrı bir kanun mahiyetinde olmayıp Borçlar Kanunu’nun devamı olarak tasarlanması ve Borçlar Kanunu’nun genel ve özel kısımlarının ticari işlemler ve gerekleri göz önünde bulundurularak kaleme alındığından kaynaklandığı; TBK içerisinde, gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemesi ve TTK m. 23 içerisinde aktarmak suretiyle bu sorunun bertaraf edilmesi mümkün iken yine kanunda muhafaza edilmiş olduğu; ticari satışlar bakımından gerekli çabukluk, açıklık ve belirlilik yanında tacirin işin ehli olması ve satılanın gözden geçirilmesi için yetkinliğe sahip olması ya da ehil bir kişi tarafından satılanın gözden geçirmesini sağlayabilmek imkanının mevcut olmasının bu sonucu haklı çıkardığına ilişkin olarak bkz. ATAMER, s. 202-203. Ayrıca bkz. KAHVECİ, s. 225 vd..

104 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 164; EDİS, Tekeffül, s. 87-88.

105 YAVUZ, Sorumluluk, s. 116; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 135; TANDOĞAN, s. 181; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 98; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 166; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 115.

106 TANDOĞAN, s. 200; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 168; ATAMER, s. 217; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 114; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 138.

gizli ayıptan ötürü, satıcının sorumlu tutulması mümkün olmaz. Ancak, alıcı, bildirdiği ayıplar bakımından, iki yıl tamamlanmış olsa da def'i yoluyla haklarını ileri sürebilir.

Bildirim külfetinin yerine getirilmesi bakımından, satıcıya gönderim anının mı; satıcıya varma anının mı esas alınacağı tartışmalıdır. Bir görüş uyarınca, alıcı, bildirim zamanında göndermiş ise gönderdiği andan itibaren bildirim külfetini yerine getirmiş sayılır ve böylece bildirim gönderim anı esas alınır; bildirim geç varmış olması riski alıcıya yüklenmez¹⁰⁷. eBK m. 5/II hükmünün kıyasen uygulanması suretiyle, bildirim gönderildikten sonra ortaya çıkan gecikmelerden dolayı ortaya çıkan riskin alıcıya yüklenmemesi gerekir¹⁰⁸. Diğer bir görüş ise bildirim satıcıya ulaşmamasının veya geç ulaşmasının sonuçlarına alıcının katlanacağını kabul eder¹⁰⁹. Başka bir görüş uyarınca da bildirim varması gerekli olan bilgi açıklaması niteliğinde görmekte ve bildirim geç varması halinde satılanın kabul edildiği neticesini ortaya çıkaracağı; ancak eBK m. 5/II hükmünün kıyasen uygulanabileceğini kabul etmektedir¹¹⁰. Aşağıda ifade edileceği üzere, ticari satışlara ilişkin olarak Alman Ticaret Kanunu [Handelsgesetzbuch (HGB)] § 377/IV hükmünde ve CISG m. 27 düzenlemesinde bildirim süresinde, usulüne uygun olarak gönderilmiş olması halinde, gecikmenin alıcının haklarını kullanmasına engel olmadığı da öngörülmüştür. Bu çerçevede, kanaatimizce de ayıp bildirim süresi içerisinde usulüne uygun olarak gönderilmiş olması yeterli görülmeli ve gecikmeye ilişkin riskin alıcıya yüklenmemesi gereklidir. Nitekim yukarıda ifade edildiği üzere, gözden geçirme ve bildirim külfetinin yerine getirilmesi, satıcının korunmasına hizmet eder. Satılan ayıplı olarak teslim etmek suretiyle, alıcıyı bildirim külfeti altına girmesine satıcının sebebiyet verdiği de göz önünde bulundurulmalıdır.

B. TTK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri Bakımından

Tacirler arasındaki ticari satışlar bakımından, TTK m. 23/I-b. (c) hükmü ile TBK'den farklı olarak bildirim yapılabileceği süreler, ayıbın türüne göre kesin olarak belirlemiştir. Söz konusu hüküm ile *“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. Diğer durumlarda, Türk Borçlar Kanununun 223 üncü maddesinin ikinci fıkrası uygulanır.”* düzenlemesine yer verilmiştir¹¹¹⁻¹¹². Buna göre,

107 YAVUZ, Sorumluluk, s. 113-114; OSER/SCHÖNENBERGER, s. 97; BİLGE, s. 82; TANDOĞAN, s. 181; ŞAHİNİZ, s. 76; AKÇURA KARAMAN, s. 237.

108 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 97; BİLGE, s. 82; TANDOĞAN, s. 181.

109 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 86.

110 EDİS, Tekeffül, s. 85.

111 eTTK m. 25/I-b. (3)'te ise *“Emtianın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise alıcı iki gün içinde keyfiyeti satıcıya bildirmeye mecburdur. Açıkça belli değilse alıcı emtiayı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde muayene etmeye veya ettirmeye ve bu muayene neticesinde emtianın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa, haklarını muhafaza için keyfiyeti bu müddet içinde satıcıya bildirmeye mecburdur. Diğer hallerde Borçlar Kanunu'nun 198 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları tatbik olunur.”* hükmü öngörülmekteydi. Görüleceği üzere, TTK m. 23/I-b. (c) düzenlemesi ile ifade yönüyle ortaya çıkan farklılıklar dışında bir hüküm farklılığı bulunmamaktadır.

112 Kanaatimizce, olması gereken hukuk yönüyle, tacirler arasındaki ticari satış sözleşmeleri bakımından gözden

ayıplar açıkça belli ise iki gün içerisinde; teslim sırasında açıkça belli olmayan ayıpların teslimden itibaren 8 gün içerisinde bildirilmesi gerekir¹¹³. Belirlenen bildirim süreleri hak düşürücü süredir¹¹⁴ ve malın tesliminden itibaren işleme başlar¹¹⁵.

İsviçre hukukunda ticari satışlar bakımından ayrı bir hüküm bulunmayıp, yukarıda belirtilen OR Art. 201 hükmü uyarınca değerlendirme yapılır. Bu bakımdan, OR Art. 201 hükmü ile belirlenen gözden geçirme bildirim külfeti, ticari ve ticari olmayan satışlar bakımından geçerlidir¹¹⁶. Bu bakımdan, gözden geçirmenin yoğunluğu ve çabukluk bakımında gereklilikler, esas itibarıyla tacir olmayanlar bakımından, tacir olanlara nazaran daha hafif değerlendirilir. Benzer şekilde, gözden geçirmenin zamanı bakımından değerlendirme, objektif bir ölçüye göre yapılır ve kişisel sebeplerin engellemesi mazeret olarak kabul edilmez. Ancak yine ticari nitelik taşımayan satışlarda daha hafif ölçü geçerlidir¹¹⁷.

Alman hukukunda ise ticari satışlar yönünden HGB § 377/I ile “*Satış, her iki taraf için de ticari iş niteliğinde ise satıcının malı tesliminden sonra, alıcı, işlerin olağan akışına göre gecikmeksizin muayene etmek ve bir ayıbın ortaya çıkması durumunda, satıcıya gecikmeksizin ihbar etmelidir.*” hükmü öngörülmüştür. Bu bakımdan, Alman hukukunda kesin bir süre tayin edilmemiş olup; ticari satışlar bakımından “*işlerin olağan akışına göre*” muayenenin yapılması ve satıcıya “*gecikmeksizin*” ayıbın ihbar edilmesi gereklidir. “*Gecikmeksizin*” ibaresi, kusurlu bir gecikmeye mahal verilmemesini ifade eder¹¹⁸. Bu haliyle alıcının kusura dayanmayan (ör. grev, beklenilmeyen hal veya satıcının sözleşmeye aykırı davranışları) gecikmesi hak kaybına yol açmaz¹¹⁹. Kişisel sebeplere (ör. hastalık, seyahat hali) dayalı gecikme ise, alıcının katlanması gereken bir durum olarak kabul olunur¹²⁰.

CISG m. 38/I hükmüne göre ise “*Alıcı, malları, koşulların izin verdiği ölçüde kısa bir süre içerisinde muayene etmek veya ettirmek zorundadır.*” Hüküm uyarınca somut koşulların izin verdiği ölçüde kısa bir süre içerisinde muayenenin yapılması gereklidir¹²¹. Bu bakımdan, özenli bir alıcıdan

geçirme ve bildirim külfetine ilişkin bu şekilde kesin sürelerin tayin edilmesi yerine “*işlerin olağan akışına göre*” gözden geçirmenin yapılması ve “*derhal*” ya da “*gecikmeksizin*” ayıbın bildirilmesi gereğinin kabulü yerinde görülmelidir.

113 AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 253; TANDOĞAN, s. 181; ARKAN, Ticari İşletme, s. 171; ARAL/AYRANCI, s. 119; BİLGE, s. 90; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 124-125.

114 YAVUZ, Sorumluluk, s. 117; ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 306; ŞAHİNİZ, s. 82; ARAL/AYRANCI, s. 119.

115 EDİS, Tekeffül, s. 83, 89; ARSLANLI, s. 326; ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 304-305; ARKAN, Ticari İşletme, s. 171.

116 HONSELL, Besonderer Teil, s. 88.

117 HONSELL, Kurzkomm., Art. 201, Rn. 8.

118 BGH, 18.3.2003 tarihli karar için bkz. <https://datenbank.nwb.de/Dokument/Anzeigen/219077> (E.T.: 28.12.2017); BGH, 30.1.1985 tarihli karar için bkz. https://www.jurion.de/urteile/bgh/1985-01-30/viii-zr-238_83 (E.T.: 28.12.2017); Robert KOCH, in OETKER, Hartmut, Handelsgesetzbuch, 5. Baskı, München: 2017, § 377, Rn. 83.

119 KOCH, in OETKER, § 377, Rn. 83; Barbara GRUNEWALD, in Münchener Kommentar zum HGB, 3. Baskı, München: 2013, § 377, Rn. 62.

120 KOCH, in OETKER, § 377, Rn. 83.

121 CISG ile belirlenen söz konusu sürenin, TBK m. 223 hükmünde öngörülen “*işlerin olağan akışına göre*” ibaresine

beklenebilecek süre içerisinde muayene gerçekleştirilmelidir¹²². Muayene sonucunda ayıbın ortaya çıkması halinde, CISG m. 39/I uyarınca hareket edilir. CISG m. 39/Te göre: “Alıcı, bir sözleşmeye aykırılık saptadığı veya saptaması gerektiği tarihten itibaren makul bir süre içinde satıcıya, sözleşmeye aykırılığı türünü de belirterek bildirmezse, bu sözleşmeye aykırılığa dayanma hakkını kaybeder.” Bu haliyle CISG’te ayıp ihbar süresi yönünden mihenk taşıını “makul bir süre” teşkil etmektedir. Ayıp ihbar süresinin “makul” olup olmadığı, somut olayın değerlendirilmesi ile belirlenir. Bu değerlendirme yapılırken özellikle, malın ve ayıbın niteliği ile birlikte ticari teamül ve taraflar arasındaki alışkanlıklar da göz önünde bulundurulur¹²³. CISG m. 39/II’ın çeşitli ülke mahkemelerince uygulanması nazara alındığında, Alman Federal Mahkemesi [Bundesgerichtshof (BGH)] ve İsviçre Federal Mahkemesi [Bundesgericht (BGer)] kural olarak ortalama bir aylık süreden hareket etmekte iken¹²⁴; Avusturya Federal Mahkemesi [Oberster Gerichtshof (OGH)] ise on dört günlük süreden hareket etmektedir¹²⁵. Malın niteliği göz önünde bulundurulduğunda, çabuk bozulabilir mallarda ayıp ihbar süresi uygulamada çok daha kısa tutulmaktadır¹²⁶. Buna mukabil teknik olarak komplike makinelerde olduğu gibi bazı mallar yönünden ise ayıp ihbar süresi uygulamada bir aydan fazla da kabul olunabilmektedir¹²⁷. CISG m. 39/II uyarınca da gizli

çok yakın olduğu ve esas itibarıyla farklı bir düzenleme olmadığına ilişkin olarak bkz. **Tuba AKÇURA KARAMAN**, “Borçlar Kanunu ve Viyana Satım Antlaşması (VSA) Çerçevesinde Satıcının Ayıptan Sorumluluğu ve Alıcının Hakları”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013/1, s. 232.

122 **KAYIHAN/ESKİ**, s. 94.

123 **Ingeborg SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM**, Peter/SCHWENZER, Ingeborg, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG-, 6. Bası, München: 2013, Art. 39, Rn. 16; **Ulrich MAGNUS**, in **HONSELL**, Heinrich, Kommentar zum UN-Kaufrecht, Salzburg-Zürich: 2009, Art. 39, Rn. 20; **KAYIHAN/ESKİ**, s. 96-97; **İpek YÜCER AKTÜRK**, “Viyana Satım Sözleşmesi Kapsamında Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğu”, Ankara Barosu Dergisi, 2015/1, s. 222; **AKÇURA KARAMAN**, s. 233.

124 BGH, 3.11.1999 tarihli karar için bkz. <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/991103g1german.html> (E.T.: 28.12.2017); BG, 13.11.2003 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/840.pdf> (E.T.: 28.12.2017).

125 OGH, 27.8.1999 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/485.pdf> (E.T.: 28.12.2017). OGH, 31.8.2010 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2236.pdf> (E.T.: 28.12.2017).

126 Vazo çiçekleri yönünden birkaç saatlik veya her halükarda birkaç günden az ayıp ihbar süresinin olduğu yönünde, LG München (Münih Yerel Mahkemesi-Almanya), 18.5.2009 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/1998.pdf> (E.T.: 28.12.2017); OLG Saarbrücken (Saarbrücken İstinaf Mahkemesi-Almanya), 3.6.1998 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/354.pdf> (E.T.: 28.12.2017). Limon meyvesi yönünden malın tesliminden sonra dördüncü gün yapılan ayıp ihbarının geciktirildiği yönünde, Rechtsbank Zuthpen (Zuthpen Mahkemesi-Hollanda), 27.2.2008 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/1692.pdf> (E.T.: 28.12.2017). Aralık ayının başında teslim olunan Noel ağaçları yönünden ayıp ihbar süresinin birkaç gün olduğu yönünde (24 Aralıkta değerlerini yitirmekteler), Vestre Landsret (Vestre Mahkemesi-Danimarka), 10.11.1999 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/704.pdf> (E.T.: 28.12.2017).

127 Sanayi jeneratörü yönünden dört aylık ayıp ihbar süresinin makul olduğu yönünde, Tribunal of Bolzano (Bologna Mahkemesi-İtalya), 27.1.2009 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2344.pdf> (E.T.: 28.12.2017). Birkaç partide teslim olunmuş ve komplike makine tesisatında beş aylık sürenin makul olduğu yönünde, District Court for the Western District of Michigan (Mişigan Eyalet Mahkemesi-ABD), 17.12.2001 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/773.pdf> (E.T.: 28.12.2017). Dondurulmuş balıklar yönünden iki aylık ayıp ihbar süresinin makul olduğu yönünde, Audiencia Provincial de Pontevedra (Pontevedra Mahkemesi-İspanya), 3.10.2002 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/1108.pdf> (E.T.: 28.12.2017).

ayıpların bildirim bakımından satılanın fiilen tesliminden itibaren iki yıllık hak düşürücü süre öngörülmüştür. Hüküm ile ayıp bildirimine ilişkin üst süre sınırı belirlenmektedir¹²⁸.

TTK m. 23/I-b. (c) hükmü gereği, teslim sırasında açıkça belli olan ayıplar, olağan inceleme yapılarak iki gün içerisinde bildirilmelidir. İki günlük bildirim süresine tabi olan ayıplar, olağan gözden geçirme ile tespit edilen ayıplar (açık ayıplar) olmayıp; aşikar ayıplardır¹²⁹. Yukarıda ifade edildiği üzere, söz konusu ayıplar, gözden geçirmeye gerek olmaksızın ilk bakışta kolaylıkla görülebilir mahiyetteki ayıplardır¹³⁰. Böylece gözden geçirmeye gerek olmaksızın olağan bir incelemenin yapılması ve satılarda mevcut olduğu tespit edilen ayıpların malın tesliminden itibaren iki gün içerisinde bildirilmesi gerekir¹³¹. Bu bakımdan, inceleme ve bildirim iki günlük süre içerisinde yapılması gerekir. Alıcı, ayıpları bilerek malı satın almışsa TBK m. 222/I uyarınca, satılanı ayıbyla kabul ettiği sonucuna ulaşılır¹³².

128 **Turgut ÖZ**, "Millîterarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG)", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013/1, s. 12; **AKÇURA KARAMAN**, s. 234; **KAYIHAN/ESKİ**, s. 100.

129 **ARSLANLI**, s. 328; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 89. Ayrıca bkz. **EDİS**, Tekeffül, s. 82.

130 **ŞAHİNİZ**, s. 70. "... Mahkemece davalı ... Motorlu Araçlar İmal ve Satış A.Ş.'ye yazılan yazı cevabında bu model araçlarda yolcu koltuğunda davaya konu sistemin mevcut olmadığı bildirilmiştir. Üretimde mevcut olmayan ve kullanım kılavuzunda da bu hususta açıklama yapılmış bir konuda ayıptan söz edilmeyeceği gibi iddia edilen konu araç alındığı anda görülebilecek ve tespit edilebilecek nitelikte olup TTK'da öngörülen 2 ve 8 günlük sürelerde ayıp ihbarında bulunulmaması da davanın reddini gerektirir. Mahkemece somut olay bakımından delillerin değerlendirilmesinde hataya düşülerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş mahkeme kararının bozulması gerekmektedir..." Yargıtay 19. HD, E. 2016/12132, K. 2017/1449, T. 23.2.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**.

131 **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 89; **ARSLANLI**, s. 328; **TANDOĞAN**, s. 181. "... Davacı tarafca, davaya konu seramiklerin 15.02.2013 tarihli fatura ile alındığı, 23.03.2013 tarihinde ayıplı olduklarının anlaşıldığı belirtilerek, ayıp sebebiyle uğranılan zararın tazmini talep edilmiştir.

Dosyadaki mevcut bilirkişi raporunda, davaya konu seramiklerdeki eğikliğin gözle görülür nitelikte olduğu bildirilmiştir. Buna göre, ayıbın açık ayıp olduğu anlaşılmıştır. Davacı tarafca, TTK'nun 23/c maddesinde düzenlenen açık ayıp halindeki iki günlük malın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise alıcı iki gün içinde durumunu satıcıya ihbar etmelidir, ihbar süresi geçirildikten sonra, 28.03.2013 tarihinde ihtar çekilmiş olduğundan, davacı zararın tazminini talep edemeyecek olup, mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken..." Yargıtay 19. HD, E. 2015/14255, K. 2016/4396, T. 10.3.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**. "... Mahkemece, davacının satın aldığı bademlerin tamamının incelemesinin mümkün olmadığı, davacının süresinde tespit yaptırıp ayıp ihbarında bulunduğu, ayıbın teslim sırasında açıkça anlaşılacak aşikar ayıp kavramına girmeyeceği, davaya konu ayıbın göçden geçirme ve muayene ile anlaşılabilir bir ayıp olduğu, alınan raporlara göre davacının iddiasını ispat ettiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir. Tespit dosyası ile dava dosyasının incelenmesinden, davacı tarafından iddia olunan satış konusu maldaki (badem) ayıbın açık ayıp olduğu, başka bir deyişle basit bir gözden geçirme ile rahatlıkla anlaşılabilir nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Zira, dosyaya yansdığı şekli ile ayıplı bademlerin varlığı basit bir göz muayenesi ile anlaşılabilir niteliktedir. Satın alınan bademlerin nicelik olarak fazlalığı açık ayıbın varlığını, niteliğini ve davacının muayene yükümlülüğünü etkilememektedir. TTK'nın 23/f.I-c maddesi uyarınca; 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. Diğer durumlarda ise Türk Borçlar Kanununun 223. maddesinin ikinci fıkrası uygulanmalıdır. Buna göre 31.01.2014 tarihinde davaya konu bademleri teslim alan davacı alıcının iki gün içinde durumu satıcıya ihbar etmesi gerekir. Ne var ki, somut olayda davacı teslim tarihinden dört gün sonra 04.02.2014 tarihinde davalıya noter aracılığı ile süresinden sonra ayıp ihbarında bulunmuştur. Süresi içinde ayıp ihbarında bulunmayan davacı davalıdan talepte bulunamaz. Bu sebeple davanın reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir..." Yargıtay 19. HD, E. 2015/17709, K. 2016/8206, T. 4.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.

132 Ticari satışlar bakımından sözleşmenin kurulduğu sırada, alıcı satılanı inceleme imkanına sahip olmuşsa bu

Teslim sırasında açıkça belli olmayan ayıplar ve olağan bir gözden geçirme ile tespit edilebilecek olan açık ayıplardır ve bu kapsamda, açık ayıpların sekiz gün içerisinde gözden geçirme suretiyle tespit edilerek bildirilmesi gerekir¹³³. Açık ayıplara ilişkin gözden geçirme ve bildirim sekiz günlük süre içerisinde yapılması gerekir; bu bakımdan süre gözden geçirme ve bildirim kapsamına alır¹³⁴.

Gizli ayıplar, söz konusu sekiz günlük gözden geçirme ile tespit edilmesi mümkün olmayan ayıplardır ve bu tür ayıplar bakımından ise TBK m. 223/II uygulama alanı bulur. Böylece ortaya çıkan gizli ayıbın zamanaşımı süresi içerisinde hemen (dürüstlük kuralı ve halin gereklerine göre uygun süre içerisinde) bildirilmesi gerekir¹³⁵. Satılan üzerinde yapılacak olan gözden geçirmenin sekiz günlük süre içerisinde tamamlanması ya da netice alınması mümkün olmayıp, böylece sekiz günlük süreden sonra ortaya çıkan ayıplar gizli ayıp niteliği taşır¹³⁶. Ayıbın sekiz günlük süre içerisinde, objektif bir gözden geçirme neticesinde ortaya çıkarılmayacak nitelikte olduğunun ispat yükü alıcı üzerindedir¹³⁷.

durumda TBK m. 222/II hükmü uyarınca hareket edilmesi ve satıcının sorumluluktan kurtulması gerektiği kabul edildiği (GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 89) gibi; aşıkâr ayıplara ilişkin gözden geçirmenin teslimden sonraya bırakılması nedeniyle TBK m. 222/II hükmünün ticari satışlar bakımından uygulama alanı bulmayacağı da kabul edilmektedir (ARSLANLI, s. 328, dn. 61).

- 133 **BİLGE**, s. 90; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 89; **EREN**, Borçlar Özel, s. 121. “... Dava, ticari satışta ayıplı mal bedelinin iadesi istemiyle açılmış alacak davasıdır. Davacı, davalıdan ... kg poşet torba aldığı, 90.000 TL ödeme yaptığını, satışı yaptığı müşterilerden gelen ayıp ihbarı ve iadeler sebebiyle satış sözleşmesinden dönülerek bedelin iadesini istemiştir. Satış sözleşmesinde satıcının ayıptan sorumluluğu 6102 Sayılı TTK ve 6098 Sayılı TBK m. 219, vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Satıcının ayıptan sorumlu olabilmesi ve alıcının bu haktan faydalanabilmesi için yasa alıcıya birtakım yükümlülükler getirmiştir. Alıcı gözden geçirme ve satıcıya bildirme yükümlülüğünü, TTK’da gösterilen sürelerle uygun olarak yerine getirmek zorundadır. Ancak bu hallerde satıcının ağır kusuru yoksa alıcı ayıptan doğan haklarını kullanabilir. Somut olayda poşetlerin Ağustos 2014 tarihinde davacıya teslim edildiği, ayıp ihbarının 02.09.2014 tarihinde satıcıya yapıldığı anlaşılmaktadır. Satış ilişkisinde satıcının ağır kusurunun bulunduğu kanıtlanamamıştır. Poşetlerdeki ayıbın muayene ile anlaşılabilir nitelikte olduğu da anlaşılmaktadır. TTK’da gösterilen sürelerle uyulmayarak gözden geçirme ve satıcıya bildirme yükümlülüğü süresi içerisinde yerine getirilmediğinden davacı bu hakkı kullanamaz. Mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, mahkeme kararının bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 19. HD, E. 2016/5159, K. 2017/915, T. 8.2.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**.
- 134 **TANDOĞAN**, s. 181; **EDİS**, Tekeffül, s. 90; **EREN**, Borçlar Özel, s. 121; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 89-90. Yargıtay 19. HD, E. 2010/9917, K. 2011/3356, T. 16.3.2011, **Kazancı İçtihat Bankası**. eTTK m. 251-b. (3) hükmü bakımından, açık ayıplara ilişkin sekiz günlük sürenin gözden geçirmeye mi ilişkin olduğu; söz konusu sürenin bildirim süresini de içerip içermediği tartışmalıydı. Gözden geçirme ve bildirim söz konusu sekiz günlük süre içerisinde yapılması gerektiği; ayrı bir sekiz günlük süre işlemeceği yönünde bzk. **BİLGE**, s. 90. Satıcının bildirim külfetini sekiz günlük süre içerisinde değil; sekiz günlük gözden geçirme süresinin sonunda, satıldandaki ayıba ilişkin olarak eBK m. 198/I uyarınca derhal bildirim yükümlülüğü altında olduğu ve böylece bildirim bu süre içerisinde yapılmasının şart olmadığı yönünde bzk. **FEYZİOĞLU**, s. 281; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 117; **ŞAHİNİZ**, s. 82.
- 135 **ARAL/AYRANCI**, s. 119; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 90; **AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR**, s. 253; **ARSLANLI**, s. 329; **ŞAHİNİZ**, s. 82. “... Bir an için aracın, ayıplı olduğunun ve ayıba karşı tekeffül hükümlerine dayanılabileceğinin kabulü halinde ise, somut olay bakımından süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığından, aracın mevcut hali ile kabullenilmiş olduğu sonucuna varılır. Zira iddiaya göre araçtaki motor arızası 16.4.2013 tarihinde öğrenilmiş olup, ayıp ihbarı bu tarihten çok sonra 24.6.2013 tarihinde yapılmıştır. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 6102 Sayılı TTK’nın 23/1-c maddesi yollamasıyla 6098 Sayılı TBK’nun 223/2 maddesi uyarınca ayıp sonradan anlaşılırsa hemen satıcıya bildirilmelidir. Bildirilmezse satılan bu ayıpla birlikte kabul edilmiş sayılır...” Yargıtay 19. HD, E. 2015/16380, K. 2016/9129, T. 23.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.
- 136 **EDİS**, Tekeffül, s. 83; **ARSLANLI**, s. 329.
- 137 **ARSLANLI**, s. 329-330; **EDİS**, Tekeffül, s. 83.

Ticari satışlar alanında uygulama alanı bulan Alman Ticaret Kanunu [Handelsgesetzbuch (HGB) § 377/IV hükmüne göre; “Alıcının haklarını koruması bakımından, ihbarın süresinde gönderilmiş olması yeterlidir.”. İsviçre hukukunda ise bu yönde hüküm bulunmamaktadır. Hakim görüşüne göre, ayıp ihbarının süresinde yapılmış sayılabilmesi için gönderilmiş olması yeterlidir¹³⁸. CISG yönünden ise, antlaşma kapsamında yapılacak olan bildirimlere, taleplere ve açıklamalara ilişkin genel düzenleme niteliğinde olan CISG m. 27 uygulama alanı bulur¹³⁹. CISG m. 27’ye göre: “Antlaşmanın bu kısmında açıkça aksi düzenlenmedikçe, sözleşme taraflarından birinin bu kısma uygun bildirim, talep veya diğer bir açıklaması koşullara uygun araçlarla yapılmışsa, bu açıklamanın iletimindeki bir gecikme veya hata veya ulaşmamış olması açıklamada bulunan tarafı ona dayanmak hakkından yoksun bırakmaz.”

Yukarıda TBK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından ifade edildiği üzere, TTK kapsamındaki satış sözleşmelerine ilişkin olarak da bildirim iki ve sekiz günlük süreler içerisinde ayıp bildirimini usulüne uygun olarak göndermiş gerekli ve yeterlidir; bu süreler içerisinde bildirim satıcıya ulaşması aranmamalıdır. Böylece süre içerisinde gönderilen bildirim sürelerin geçmesinden sonra satıcıya ulaşması halinde de alıcı sahip olduğu hakları kullanabilmek imkanına sahip olmalıdır. Bu bakımdan, bildirim söz konusu sürelerin geçmesinden sonra satıcıya ulaşması riski, alıcıya yüklenmez¹⁴⁰.

Diğer yandan, eTTK m. 25/I-b. (4) hükmünde, eBK’nin ayıptan sorumluluğa ilişkin zamanaşımına ilişkin 207. maddesindeki belirlenen sürenin tacirler arasındaki ticari satışlara ilişkin olarak altı ay olduğu belirlenmekteydi. TTK, benzer mahiyette bir düzenlemeye yer vermemiş olmakla tacirler arasındaki ticari satışlar bakımından TBK m. 231 hükmüne dayalı olarak iki yıllık zamanaşımı uygulama alanı bulur. Bu bakımdan, ortaya çıkan gizli ayıplara ilişkin bildirim külfetinin bu süre içerisinde yerine getirilmesi gerekir¹⁴¹.

C. TKHK Kapsamındaki Satış Sözleşmeleri Bakımından

Tüketici satışlarında, eTKHK’nin 4/II hükmü ile tüketicinin, malın teslimi tarihinden itibaren otuz gün içerisinde ayıbı satıcıya bildirmekle yükümlü olduğu öngörülmekteydi. Bu bakımdan, hükümde gözden geçirme külfetine yer verilmemekte ve belirtilen süre içerisinde ayıbın bildirimini tayin edilmekteydi. Gizli ayıplar bakımından ise eBK m. 198/II-III uyarınca bildirim yapılması gerekmekteydi¹⁴².

138 Eugen BUCHER, “Der benachteiligte Käufer”, SJZ, Bd. 67 (1971), s. 13; Herbert SCHÖNLE/Peter HIGI, Zürcher Kommentar, Band/Nr. V/2a, 3. Baskı, Zürich: 2005, Art. 201 Rn. 24b; Hannes ZEHNDER, “Die Mängelrüge im Kauf-, Werkvertrags- und Mietrecht”, SJZ, Bd. 96 (2000), s. 547.

139 SCHWENZER, in SCHLECHTRIEM/SCHWENZER, Art. 39, Rn. 11.

140 ARSLANLI, s. 333; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 253.

141 GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 115; ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 306; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 168, 182; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 254; ŞAHİNİZ, s. 82; EDİS, Tekeffül, s. 90-91.

142 Bkz. ZEVLİLİLER/AYDOĞDU, s. 121; ASLAN, s. 139 vd.. “... Mülga 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda gizli ayıpların ne kadar sürede satıcıya ihbar edileceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Öyle olunca,

TKHK m. 10/I-II ile “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 bağdaşmıyorsa ise uygulanmaz.

Tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hallerde, sözleşmeye aykırılık söz konusu olmaz. Bunların dışındaki ayıplara karşı tüketicinin seçimlik hakları saklıdır.” düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu çerçevede, TKHK bakımından tüketicinin satılana ilişkin olarak gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemiştir. Hükme ilişkin gerekçede de seçimlik haklardan faydalanılabileceği için bildirim külfetinin kaldırıldığı açık olarak ifade edilmiştir¹⁴³. Külfetlere yer verilmemesi,

Mülga 4077 Sayılı TKHK'nun 30. maddesi gereğince, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde, genel hükümlere göre uyumsuzluğun çözümü gerekli olduğundan, Mülga 818 Sayılı Borçlar Kanununun bu konudaki 198. maddesi uygulanacaktır. Buna göre; satılan maldaki ayıp açık ayıp niteliğinde ise, 4077 Sayılı Kanun'un 4.maddesi uyarınca malın teslim tarihinden itibaren 30 gün içinde; gizli ayıp niteliğinde ise, Mülga 818 Sayılı Borçlar Kanununun 198. maddesi uyarınca dava zaman aşımı süresi içinde ve ayıp ortaya çıktıktan sonra derhal (dürüstlük kuralına uygun olan en kısa sürede) , ihbar edilmesi; ayıbın açık mı, yoksa gizli mi olduğunun tayininde ise, ortalama (vasat) bir tüketicinin bilgisinin dikkate alınması gerekmektedir. Derhal ihbardan kastedilenin de makul süre olduğunda duraksama bulunmamalıdır.” Yargıtay HGK, E. 2014/13-1125, K. 2016/587, T. 4.5.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**. “... Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da gizli ayıpların ne kadar sürede satıcıya ihbar edileceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Öyle olunca, 4077 sayılı TKHK'nin 30. maddesi gereğince, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde, genel hükümlere göre uyumsuzluğun çözümü gerekli olduğundan, dava tarihinde yürürlükte bulunan 6098 Sayılı TBK'nin bu konudaki 223. maddeye göre, (818 sayılı BK'nun 198.maddesi), alıcı, teslim aldığı malı işlerin olağan akışına göre, imkân bulunur bulunmaz gözden geçirmek ve satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp gördüğü zaman bunu satıcıya uygun süre içinde ihbar etmekle yükümlüdür. Bunu ihmal ettiği takdirde, satılanı kabul etmiş sayılır. Ancak, satılana olağan bir gözden geçirme ile meydana çıkarılamayacak bir ayıp bulunması halinde, bu ayıp sonradan meydana çıkarsa, bu durumu da hemen satıcıya bildirmediği takdirde yine satılanı bu ayıp ile birlikte kabul etmiş sayılır. O halde, gizli ayıpların, dava zaman aşımı süresi içinde ve ayıp ortaya çıktıktan sonra hemen (dürüstlük kuralına uygun olan en kısa sürede), ihbar edilmesi; ayıbın açık mı, yoksa gizli mi olduğunun tayininde ise, ortalama (vasat) bir tüketicinin bilgisinin dikkate alınması, gerekmektedir.

Bu açıklamalar ışığında somut olaya bakıldığında; davacının 27.12.2012 tarihinde satın aldığı mobilya ile ilgili ayıbın mahkemece gizli ayıp olarak değerlendirildiği, etejer olarak tabir edilen tek kişilik koltuğun 6-7 ay önce ayak kısımlarında paslanma olduğunu, bunun şifahi olarak davalı tarafa bildirildiği, cevap alınmayınca davacının ayıp ihbarını 11.03.2014 tarihinde yaptığı ve 12.05.2014 tarihinde de eldeki bu davanın açıldığı dosya kapsamı ile anlaşılmaktadır.

Davacı, teslim aldığı köşe takımını nedeniyle, gizli ayıpların, dava zaman aşımı süresi içinde ve ayıp ortaya çıktıktan sonra hemen (dürüstlük kuralına uygun olan en kısa sürede) ihbar edilmesi gerekmektedir ve davalıya ayıp ihbarında bulunduğunu usulüne uygun mail ya da faks gibi yazılı delillerle ispat etmek zorundadır. Mahiyeti itibarıyla bu davada tanık dinlenemez ve tanık beyanlarına itibar edilerek ayıp ihbarının süresinde yapıldığı da kabul edilemez.

Hal böyle olunca, ayıp ihbarının yasanın öngördüğü süre içerisinde yapılmadığı için açılan davanın reddine karar verilmesi gerekirken yanlış değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.” Yargıtay 13. HD, E. 2016/37131, K. 2017/7568,T. 19.6.2017, **Kazancı İçtihat Bankası**. “... Dava konusu araç, 18.10.2005 tarihinde satın alınmış olup, üretici firma olan ... tarafından 5 yıl ya da 100.000 km garantisi verilmiştir. Dosya içindeki delil tespiti ise 21.1.2009 tarihinde yapılmış, dava 8.10.2009 tarihinde açılmıştır. Delil tespitinden önce davalıya herhangi bir ihbarda bulunulmadığı gibi, son arızanın gerçekleştiği 19.9.2008 tarihi itibarıyla de aracın 112.889 km yol kaydettiği anlaşılmaktadır. Ayrıca davacı yanın satıcı tarafından iffal edildiği yolunda da bir iddia bulunmamaktadır. Hal böyle olunca, aracın garanti süresinin dolduğu ve süresi içinde ayıp ihbarında bulunulmadığı gözetilmeden, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir...” Yargıtay 19. HD, E. 2016/5757, K. 2016/10383, T. 9.6.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.

143 TKHK m. 10 hükmüne ilişkin gerekçenin ilgili kısmı şu şekildedir: “Ayıplı malda tüketicinin seçimlik haklarından faydalanabilmesi için ayıbı belirli bir süre içinde ihbar etmesi yükümlülüğü kaldırılmıştır. AB Yönergesinin mecburi

yukarıda da ifade edildiği üzere, ticari satışlar dışındaki satışlar bakımından kabul edilen düşüncenin de bir yansıması niteliğindedir¹⁴⁴.

Böylece tüketici, satılanın ayıpları nedeniyle süreye bağlı mahiyette bir gözden geçirme ve bildirim külfetini yerine getirmiş olması gerekmeksizin zamanaşımı süresi içerisinde TKHK m. 11 hükmünde belirlenen seçimlik haklarını kullanabilmek imkanına sahip kılınmıştır¹⁴⁵. Söz konusu külfetler kaldırıldığından, zamanaşımı süresi içerisinde ayıp nedeniyle TBK m. 112'ye başvurma (TKHK m. 11/VI) ihtiyacı bulunmadığı da ifade edilmektedir¹⁴⁶. TKHK m. 12/I uyarınca, zamanaşımı süresi iki yıldır.

Diğer yandan, TKHK m. 10/II hükmü uyarınca, tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte kendisine bildirilen ayıptan haberdar olduğu veya makul olarak haberdar olmasının kendisinden beklendiği hallerde, satıcının ayıptan sorumlu tutulması mümkün olmaz. Söz konusu hüküm, TBK m. 222/I-II hükümlerinde belirlendiği üzere, alıcının bildiği ayıplar ve olağan bir incelemeyle tespit edilebilen aşikar ayıplar nedeniyle satıcının sorumluluğunu kaldırmaktadır¹⁴⁷.

IV. Gözden Geçirme ve Bildirim Külfetinin Yerine Getirilmemiş Olmasına Rağmen Satıcının Sorumlu Tutulabilmesi

Külfetlerin yerine getirilmemesi, alıcı kanunda tanınan seçimlik haklardan faydalanabilmek imkanını kaybeder¹⁴⁸. Nitekim gözden geçirme ve bildirim külfetinin usulüne uygun şekilde ve sürede yerine getirilmemiş olması, alıcının satılanı bu haliyle ayıplı olarak kabul ettiği varsayımına (fiksiyon) bağlanmıştır¹⁴⁹ (TBK m. 223/II). Aksinin ispat edilmesi mümkün

unsurları arasında yer almayan ihbar yükümlülüğü bugün örneğin Avusturya, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Fransa, İngiltere, İrlanda, Letonya, Lüksemburg ve Yunanistan'da düzenlenmemiştir. Nitekim tüketicinin seçimlik haklarından birini kullandığı yönünde satıcıya her halükarda bildirimde bulunması gereğinin olması, bunun öncesinde ayrıca bir de ayıbi ihbar etmesi zorunluluğunu anlamsız kılmaktadır. Özellikle ayıbın hangi anda tespit edildiği genelde tartışılmalı olacağından, bu tespit anından itibaren işleyecek bir ayıbi ihbar süresinin de ne zaman sona erdiği uygulamada sorun oluşturmaktadır. Tüketici iki yıllık zamanaşımı süresi içinde ayıbi tespit ettiği sürece seçimlik haklarını da kullanabilecektir. Ayıbın çok erken bir safhada tespit edilmiş olmasına rağmen tüketicinin uzun bir süre seçimlik haklarını kullanmamış olması, duruma göre Türk Medenî Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde bir hakkın kötüye kullanılması itirazı ile karşılaşabilecektir. Tüketicinin ihbar için öngörülen süre içinde ayrıca hangi seçimlik hakkını kullandığını bildirme yükümlülüğü bugün de yoktur. Dolayısıyla ihbar yükümlülüğünün tüketiciyi, seçimlik haklarını kullanmak konusunda çabuk hareket etmeye zorlayacağı yönündeki bir argüman bugün için de yerinde değildir."

144 Açıklamalar için bkz. **KAHVECİ**, s. 225 vd..

145 **GÜMÜŞ**, Tüketici, s. 96-97; **KAHVECİ**, s. 231.

146 **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 149.

147 **GÜMÜŞ**, Tüketici, s. 100.

148 **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s. 98; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 87; **BİLGE**, s. 82; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 128; **ARAL/AYRANCI**, s. 113, 120; **ŞAHİNİZ**, s. 84.

149 **OSER/SCHÖNENBERGER**, s. 99; **HONSELL**, Besonderer Teil, s. 90; **SCHMID/STÖCKLI**, Rn. 355; **HUGUENIN**, Rn. 2630; **ARSLANLI**, s. 334; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 128-129; **ARAL/AYRANCI**, s. 113; **ŞAHİNİZ**, s. 84; **GÜMÜŞ**, Borçlar Özel, TBK, s. 83-84, 87. "... Somut olayda davacı davaya konu şarj aletlerini 07/08/2012 tarihinde satın ve teslim aldığını bildirmiş ve 06/11/2012 tarihinde kargo vasıtasıyla ayıp ihbarında bulunduğunu beyan etmiştir. Davacının mesleğinin elektronik tamircisi olduğu da gözetildiğinde satın aldığı malları 6102 Sayılı TTK'nun

olmaz¹⁵⁰. Bu bakımdan, alıcı, gözden geçirme ve bildirme külfetini yerine getirmese satılanı kabul etmiş sayılır¹⁵¹ ve seçimlik haklarını kaybeder¹⁵². Söz konusu sonuç, gerek gözden geçirme suretiyle tespit edebileceği açık ayıplar bakımından; gerekse gözden geçirmeyle belirlenemeyecek nitelikteki gizli ayıpların bildirilmemiş olması bakımından geçerlidir (TBK m. 223/II). Her iki halde de satılan kabul edilmiş sayılır. Nitekim yapılan bildirim, kullanılacak seçimlik hak bakımından dayanak teşkil eder. Esas itibarıyla alıcının ayıptan sorumluluğa dayalı seçimlik haklarını kaybetmesi, bildirim külfetinin yerine getirilmemiş olması veya zamanında yerine getirilmemiş olmasının bir sonucudur¹⁵³.

Ancak TBK m. 225 hükmünde, “Ağır kusurlu olan satıcı, satılandaki ayıbın kendisine süresinde bildirilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kısmen de olsa kurtulamaz.

Satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplar bakımından da aynı hüküm geçerlidir.” düzenlemesine yer verilmiştir.

Buna göre, satıcının ağır kusurlu olması halinde ve satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplar bakımından bildirim külfetinin zamanında yerine getirilmediğinin ileri sürülmesi suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkün değildir. Böylelikle, söz konusu haller, satılanın kabul edildiği varsayımının işler hale gelmesine engel olur¹⁵⁴. Böylelikle alıcı, satıcıyı ayıptan sorumlu tutabilir ve seçimlik haklarını kullanabilir¹⁵⁵. Benzer durum, satıcının, ayıptan sorumluluğunun bulunmadığının ileri sürmesinin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiği haller bakımından da geçerlidir¹⁵⁶.

23. maddesinde öngörülen süreler içerisinde inceleyip varsa ayıp durumunu tespit etmesi mümkün iken bu süreleri geçirdikten sonra kargo yoluyla ayıp ihbarında bulunduğunu beyan etmesi karşısında somut olay bakımından süresinde ayıp ihbarında bulunulmadığının kabulü gerekir. Bu itibarla davanın reddi gerekirken...” Yargıtay 19. HD, E. 2016/1974, K. 2016/15653, T. 12.12.2016, **Kazancı İçtihat Bankası**.

150 **ARSLANLI**, s. 334; **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 129; **ŞAHİNİZ**, s. 84-85.

151 **TANDOĞAN**, s. 181; **ARSLANLI**, s. 336. “... Uyuşmazlık, davalının teslim aldığı sütün koyun sütü olup olmadığı konusunda. Davalı, davacının sözleşmeye aykırı olarak koyun sütü yerinde düşük derecede inek sütü verdiğini savunmuştur. Olayda devam eden, süt teslimi konusudur. Davalının, teslim edilen sütün sözleşmeye uygun olmadığı ve inek sütü olduğu yolunda BK.nun 198. maddesine uygun bir ayıp ihbarı bulunmamaktadır. Davalı bu hususu aylık süt parası kendisinden istendiği zaman öne sürmüştür. Oysa savunmaya göre, süt teslim alınırken derecesinin düşük ve inek sütü olduğu anlaşılmıştır. Bu itibarla davalının bu yönü BK.nun 198. maddesi gereğince derhal davacı satıcıya ihbar etmesi gerekirdi. İhbar borcunu yerine getirmedigiğine göre teslim edilen sütlerin sözleşmeye uygun olduğunu kabul etmiş sayılır (BK.nun 198/2).” Yargıtay 13. HD, E. 1987/4785, K. 1987/5503, T. 12.11.1987, **Kazancı İçtihat Bankası**.

152 Külfetlerin yerine getirilmemesine bağlı olarak satıcının sorumlu tutulamayacak olması nedeniyle tacir olmayan alıcılar bakımından söz konusu ağır neticenin mağduriyete sebep verebilecek nitelikte görülerek, gözden geçirme ve bildirim süresi bakımından tacir olmayanlar yönüyle daha müsamahalı davranılması gerektiği yönünde bkz. **ARAL/AYRANCI**, s. 114.

153 **ARAL/AYRANCI**, s. 120.

154 TBK içerisinde, gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemesi ve TTK m. 23 içerisine aktarmak suretiyle bu sorunun bertaraf edilmesi yoluna gidilmemesi ve külfetlerin yerine getirilmemesine dayalı olarak alıcının hak kaybına uğramasını bertaraf etmek bakımından, TBK m. 225 hükmünde külfetlerin yerine getirilmemesine rağmen satıcının sorumlu tutulabileceği hallerin genişletildiğine ilişkin olarak bkz. **ATAMER**, s. 203.

155 **YAVUZ**, Sorumluluk, s. 125-126.

156 “... Yargıtay’ın istikrar kazanmış uygulamasına ve öğretiyeye göre, alıcı yasal süre içerisinde ayıp ihbarında bulunmadığı halde, satıcı ihbar süresi geçtikten sonra alıcının bildirdiği ayıpların varlığını kabul etmiş ve bunların giderilmesi

eBK m. 200 (OR Art. 203) hükmünde de müşteriye iğfal etmiş olan satıcının ayıbın kendisine vaktinde ihbar edilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamayacağı düzenlemesine yer verilmekteydi. Söz konusu hükümler ile eBK m. 28 (TBK m. 36) hükmüne atıf ile aldatmanın unsurlarına işaret edilmekte ve buna göre değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmekteydi. Buna göre, hile ile gizlemek yanında yanlış vakıalara dayalı olarak iğfal de bu kapsamda yer alırdı. Önemli olan, hilenin bilerek eksikliğe veya özelliklere ilişkin yapılmasıydı¹⁵⁷. Ancak aldatmanın alıcıya sözleşmenin kurulması amacıyla yapılması şartı aranmamaktaydı. Söz konusu aldatmanın alıcının satılanın gözden geçirilmesi ve ayıbın bildirilmemesine sebep olması yeterli görülmekteydi. Nitekim söz konusu unsurun varlığı aldatmaya dayalı olarak sözleşmenin iptali olanağını sağlar; ancak burada bildirim külfetinin yerine getirilmemiş olmasına rağmen, seçimlik hakların kullanılması imkanı elde edilmekteydi¹⁵⁸. Bu bakımdan, hükümde belirlenen hile, sözleşmenin yapılmasına ilişkin hileden amaç bakımından ayrıldığı ve satılardaki ayıpların alıcı tarafından anlaşılmasını engellemeye yöneldiği ve böylece satıcı ayıpların fark edilmesini önleyip, bildirim sürelerinin geçirilmesinin amaçlandığı kabul edilir¹⁵⁹. Hile, açık ve gizli ayıplar bakımından uygulama alanı bulur¹⁶⁰.

Kural olarak, satıcının satılardaki ayıbın varlığı bilmesi yeterli değildir. Ancak bazı hallerde, satıcının alıcıya aydınlatması gerekirken bunun yapmaması ve kasten susması hile kapsamında görülür¹⁶¹. Nitekim ayıbın varlığı halinde satıcının dürüstlük kuralı gereği alıcıyı bilgilendirmesi beklenir ve aksi tutum hile kapsamında değerlendirilir¹⁶².

Benzer şekilde, satıcı, alıcının ayıpları bilse idi satılanı tasvip etmeyeceği öngörüyorsa hile ile hareket ettiği neticesine ulaşılması mümkündür. Satıcının hilesinin varlığı bu sonucun ortaya çıkması bakımından yeterlidir; ayrıca hile ile ayıplarının fark edilmemesi arasında nedensellik bağının varlığı aranmaz¹⁶³.

taahhüdünde bulunmuş ise, artık bu ayıplardan dolayı tekeffül altında bulunduğu; dolayısıyla, alıcının, ancak süresi içinde ihbarda bulunmuş olması koşuluyla kendisine tanınan, Borçlar Kanunu'nun 202. maddesindeki seçimlik hakları, süresinde bir ihbarı bulunmamasına rağmen, satıcının bu kabul ve tekeffülü nedeniyle kullanabileceği kabul edilir. Somut olayda, satıma konu makinelerin 23.03.1992 tarihinde sipariş konfirmesine ve üretim koşullarına uygun şekilde alıcıya teslim edildiğine ilişkin tutanak düzenlenmiş ve bu tutanak alıcının yetkilisince imzalanmış ise de, ayıp ihbarına ilişkin yasal sürelerin geçmesinden çok sonra, Kasım 1992 tarihine kadar uzanan dönem içerisinde, davacı satıcı şirketin, alıcı davalı şirkete, makinelerdeki ayıpların varlığını kabul ettiğini açıkça gösterecek ve bunların giderilmesini taahhüt ettiğini ortaya koyacak nitelikte bir çok yazı gönderdiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, artık, satıcı, ayıp ihbarının süresi içerisinde olmadığı gerekçesiyle, bu ayıplar nedeniyle tekeffülünün bulunmadığını ileri süremez; böyle bir iddia, M.K.nun 2. maddesindeki iyiniyet kurallarına da aykırı düşer..." Yargıtay HGK, E. 2003/19-184, K. 2003/200, T. 26.3.2003, **Kazancı İçtihat Bankası**.

157 HONSELL, Kurzkomm., Art. 203, Rn. 1.

158 OSER/SCHÖNENBERGER, s. 107; YAVUZ, Sorumluluk, s. 125; ŞAHİNİZ, s. 85.

159 ARSLANLI, s. 343-345; ŞAHİNİZ, s. 85.

160 ŞAHİNİZ, s. 86.

161 ARSLANLI, s. 343-345; ŞAHİNİZ, s. 61.

162 YAVUZ, Sorumluluk, s. 82.

163 ARSLANLI, s. 343-345.

Satıcının ayıpları bildiği haller yanında, meslekten satıcı veya üretici olması sebebiyle ayıpları bilmesi gerektiği hallerde de eBK m. 200 hükmünün uygulama alanı bulması ve böylece, satıcının, meslekten satıcı veya üretici olması sebebiyle alıcının satılanın ayıplı olup olmadığını gözden geçirmesi ve bildirmemesine dayalı olarak sorumluluktan kurtulmaması gerektiği kabul edilmektedir¹⁶⁴.

Görülebileceği üzere, TBK m. 225 hükmü, külfetlerin yerine getirilmemiş olmasına rağmen, satıcının sorumlu tutulabileceği haller kapsamında, eBK ile tayin edilen aldatmayı satıcının ağır kusurlu olduğu haller olarak ifade etmiş ve eBK’de bulunmayan satıcının meslekten olması halini de dahil etmiştir. Gerek Hükümet tarafından teklif edilen tasarı metninde ve gerekse de Adalet Komisyonunda kabul edilen metinde hüküm aynı şekilde yer almıştır. Hükme ilişkin madde gerekçesinde, “*alıcıyı iğfal etmiş olan satıcı*” şeklindeki ibarenin, ağır kusurun kastı dolayısıyla aldatmayı da içerdiği göz önünde tutularak¹⁶⁵, “*ağır kusurlu olan satıcı*” şekline dönüştürüldüğü ve satıcılığı meslek edinmiş bir kişinin, bilmesi gereken ayıpların alıcı tarafından kendisine süresinde bildirilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamayacağını ve ayrıca, fıkra kullanılarak “*bilmesi gereken*” şeklindeki ibarenin, satıcılığı meslek edinmiş kişilerin her türlü ihmali kapsama aldığı ifade edilmiştir¹⁶⁶.

Ağır kusur, kastı ve ağır ihmali kapsamına alır. Bu bakımdan, eBK m. 200 hükmünde farklı olarak sadece kasıt halinde değil; aynı zamanda satıcının ağır ihmalinin varlığı halinde¹⁶⁷ de bildirim geç yapılmış olması sorumluluktan kurtulmasına imkan vermez¹⁶⁸. Satıcılığı meslek edinmiş kişilerin hafif ihmallerinin varlığı halinde de alıcının külfetleri yerine getirmemiş olmasına rağmen satıcının ayıptan sorumlu tutulması mümkündür¹⁶⁹.

Diğer yandan, ağır kusur sorumluluk bakımından etkisini sorumluluğun tabi olduğu zamanaşımı bakımından da gösterir. TBK m. 231/II uyarınca, satıcının satılanı devretmekte ağır kusurlu olması halinde iki yıllık zamanaşımı süresinden faydalanamayacağı belirlenmiştir. Böylelikle satıcının sorumluluğunda zamanaşımı süresi on yıla çıkar¹⁷⁰. Satıcının ağır kusurunun bulunduğunu ispat yükü alıcı üzerindedir¹⁷¹. Benzer düzenlemeye, TKHK m. 12/III hükmü ile ayıp, ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilerek yer verilmiştir ve

164 YAVUZ, Sorumluluk, s. 125.

165 Gerekçede yer verilen, ağır kusurun kastı dolayısıyla aldatmayı da içerdiği ibaresinin hatalı olduğu; ağır kusurun, kastı içermediği; ancak ağır kusurlu olan birisinin sorumluluğunun ağırlaştırılması halinde hile yapan bir kişinin evleviyetle ağırlaştırıldığı kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 181.

166 Gözden geçirme ve bildirim külfetinin kaldırılmayarak TBK m. 225 hükmü ile hafifletilmeye çalışılmasının dava sürecinin gereksiz olarak uzatacağına ilişkin olarak bkz. ATAMER, s. 204.

167 Satıcının 1/4 oranına kadar hafif kusurlu, 1/4-3/4 arası orta kusurlu, 3/4 sonrası ağır kusurlu ve 4/4 kusur halinde tam kusurlu sayılması gerektiği yönünde bkz. AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 181.

168 ATAMER, s. 203.

169 ATAMER, s. 204; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 181; KAHVECİ, s. 230.

170 TANDOĞAN, s. 203; EDİS, Tekeffül, s. 132; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 115; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 181-182; ŞAHİNİZ, s. 131.

171 HONSELL, Kurzkomm., Art. 203, Rn. 1; GÜMÜŞ, Borçlar Özel, TBK, s. 887.

buna göre, tüketici satışları bakımından da on yıllık zamanaşımı süresi söz konusu olacağı kabul edilmektedir¹⁷².

Alman hukukunda ticari satışlar yönünden HGB § 377/V ile “*Satıcı kötünietli olarak ayıbı gizlemiş ise bu takdirde bu hükümlere dayanamaz.*” düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca, satıcının sadece kötü niyetli susmuş olması (iğfali) söz konusu ise ihbar külfetinin süresinde yerine getirilmemiş olması, alıcının haklarının kaybolmasına yol açmaz. Aynı şekilde, “*Alıcının satıcı tarafından iğfali halinde, ihbarın kaçırılmış olması nedenine dayalı tekeffül sorumluluğunun sınırlandırılması uygulanmayacaktır.*” hükmünü öngören OR Art. 203’e göre de sadece satıcının iğfalinin bulunduğu durumda, alıcının ihbar külfetini süresinde yerine getirmemiş olması, hak kaybına sebebiyet vermez.

CISG bakımından ayıp nedeniyle sorumluluğun şartlarından muayene (CISG m. 38) ve ihbar külfetine (CISG m. 39) ilişkin olarak istisnai hüküm getiren CISG m. 40 ile “*Sözleşmeye aykırılık, satıcının bildiği veya bilmemesinin mümkün olmadığı ve alıcıya açıklamadığı olgulara dayanıyorsa satıcı 38 ve 39. madde hükümlerine dayanamaz.*” düzenlemesi öngörülmüştür. Böylelikle satıcı, sözleşmeye aykırılığı bildiği veya bilmemesinin mümkün olmadığı ve alıcıya açıklamadığı hallerde, alıcının muayene ve/veya ihbar külfetini süresi içerisinde yerine getirmemiş olmasına dayanamaz. Satıcının “*bilmesinin mümkün olmadığı*” ifadesi, doktrinde ve uygulamada baskın görüşe göre ağır ihmal sonucu bilgisizliği ifade eder¹⁷³. Diğer bir görüşe göre ise söz konusu ifade, ağır ihmalden daha geniş bir anlam taşımakta ve burada ölçü daha ziyade göze batan sözleşmeye aykırılıklardır¹⁷⁴. Bu çerçevede, satılardaki ayıbın basit bir özenle tespit edilebildiği gözle görülebilir ve ağır nitelikteki ayıpların fark edilmemiş olması; özellikle malda miktar eksikliğinin bulunması ve aliud tesliminde çoğunlukla satıcının ağır ihmal sonucu bilgisizliğinin

172 GÜMÜŞ, Tüketici, s. 127-128. “... Dossyaya celbedilen trafik tescil belgesinde davaya konu traktörün 11.07.2005 tarihinde satın alındığı anlaşılmaktadır. Davacı satın aldığı traktörün devamlı arızalar yaptığını ileri sürmüş ve servis tamir belgelerine dayanmıştır. Her ne kadar mahkemece süresinde ayıp ihbarı yapılmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiş ise de söz konusu arızaların birden fazla tekrar ettiği ve tamiratın yapılamadığı ve dolayısıyla davacının oyalandığı anlaşılmaktadır. Davalıların ağır kusurundan ileri gelen gizli ayıp niteliğindeki bu arızalar karşısında zamanaşımı süresinden söz edilemeyeceği gibi davacının garanti hükümlerine dayalı olarak da böyle bir dava açmasını engelleyen yasal düzenleme yoktur...” Yargıtay 13. HD, E. 2012/1741, K. 2012/5424, T. 5.3.2012, **Kazancı İçtihat Bankası**.

173 BGH, 30.6.2004 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2348.pdf>, s. 7 (E.T.: 28.12.2017); Oberlandesgericht Hamm (Hamm İstinaf Mahkemesi-Almanya), 2.2.2004 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/1978.pdf>, s. 9 (E.T.: 28.12.2017); Urs Peter GRUBER, in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Baskı, München: 2016, CISG Art. 40, Rn. 3; Franco FERRARI, in FERRARI, Franco, Internationales Vertragsrecht, 2. Baskı, München: 2012, CISG Art. 40, Rn. 2; MAGNUS, in HONSELL, Art. 40, Rn. 4; Rolf HERBER/Renate CZERWENKA, Internationales Kaufrecht (Kommentar), München: 1991, Art. 40, Rn. 2; Peter SCHLECTRIEM/Ulrich G. SCHROETER, Internationales UN-Kaufrecht, 5. Baskı, Tübingen: 2013, Rn. 419; Fritz ENDERLEIN/Dietrich MASKOW/Heinz STROHBACH, Internationales Kaufrecht (Kommentar), Berlin: 1991, Art. 35, Bem. 3.

174 Oberlandesgericht Zweibrücken (Zweibrücken İstinaf Mahkemesi-Almanya), 2.2.2004 tarihli karar için bkz. <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/877.pdf>, s. 16, (E.T.: 28.12.2017); Jan HEILMANN, Mangelgewährleistung im Un-Kaufrecht-Voraussetzungen und Rechtsfolgen im Vergleich zum deutschen internen Kaufrecht und zu den Haager Einheitlichen Kaufgesetzen, Hamburg: 1994, s. 340 vd.; SCHWENZER, in SCHLECHTRIEM/SCHWENZER, Art. 40, Rn. 1.

mevcut olduğu sonucuna varılabilir¹⁷⁵. Niteliksel ayıplar yönünden satıcının ağır ihmali, basit bir ihtimalla teşhis olunabilecek aşikar ve esaslı nitelikteki ayıpları gözden kaçırmaması halinde söz konusu olur¹⁷⁶. Üretici konumunda olmayan satıcının kendi muayene yükümlülüğünü ihlal etmiş olması (tedarikçisiyle ilişkisi yönünden) – örneğin yeterli numune testi yapmayarak – tek başına ağır kusurun kabulü bakımından yeterli değildir¹⁷⁷. Bu bağlamda üretici konumunda olmayan satıcıdan orijinal ambalajı açarak muayene gibi detaylı bir muayene de beklenmemektedir¹⁷⁸. Üreticiler ise üstün körü kontrolle veya seri üretim numuneleri üzerinden kolayca anlaşılabilir ayıplar yönünden bilgisiz olamayacaklardır¹⁷⁹. Üreticinin bilgili olduğu varsayımı, daha önceden satılmış olan ürünlerde ortaya çıkmış ve basında haber yapılmış¹⁸⁰ veya genel anlamda üreticinin ürünlerini gözetleme yükümlülüğü çerçevesinde bilgisiz olamayacağının kabul edilebileceği hallerde de mevcuttur¹⁸¹. Satıcının bilgili olduğu veya bilmesinin mümkün olmadığına tayininde nazara alınması gereken an doktrinde tartışmalıdır. Baskın görüşe göre, nazara alınması gereken zaman birimi, malın alıcıya teslim anıdır¹⁸². Diğer bir görüşe göre ise, CISG m. 38 ve 39 uyarınca muayene ve ihbar süresinin tamamlanma anının nazara alınması gerekir¹⁸³.

Ağır kusura ilişkin TBK m. 225/I hükmü, tacirler arasındaki ticari satış sözleşmeleri bakımından da uygulama alanı bulur. Ancak TBK m. 225/II hükmünün, taraflarının tacir olduğu ticari satışlar bakımından uygulama alanı bulup bulmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu bakımdan, tacir alıcı, tacir satıcıdan satıcılığı meslek edinmiş kişi niteliğine sahip olmasına dayalı olarak bildirim külfetinin süresinde yapılmamasının sorumluluğu ortadan kaldıran etkisinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi gereklidir. Diğer yandan, TBK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından da hükmün hangi sınırlar dahilinde uygulanacağı bakımından değerlendirme yapılmalıdır.

TBK m. 225/II hükmünün tacirler arasındaki ticari satışlar bakımından uygulanmasının doğru olmayacağı; nitekim gözden geçirme ve bildirim külfetinin ticari satışlar bakımından olması gerektiği; çabukluğun esas alınması gerektiği ve hafif ihmalin varlığına dayalı olarak gözden

175 **FERRARI**, in **FERRARI**, CISG Art. 40, Rn. 4; **GRUBER**, in Münchener Komm., CISG Art. 40, Rn. 5; **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 1; **KAYIHAN/ESKİ**, s. 98.

176 **FERRARI**, in **FERRARI**, CISG Art. 40, Rn. 4; **GRUBER**, in Münchener Komm., CISG Art. 40, Rn. 5; **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 1.

177 **GRUBER**, in Münchener Komm., CISG Art. 40 Rn. 6.

178 Oberlandesgericht Oldenburg (Oldenburg İstinaf Mahkemesi – Almanya), 28.04.2000 tarihli karar, bkz; <http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/683.htm>, (28.12.2017); **GRUBER**, in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, CISG Art. 40 Rn. 6; **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40 Rn. 5; **SCHLECHTRIEM/SCHROETER**, Rn. 419.

179 **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 5.

180 Stockholm Tahkim Mahkemesi, 5.6.1998 tarihli karar için bkz. <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980605s5.html>, (E.T.: 27.12.2017); **GRUBER**, in Münchener Komm., CISG Art. 40, Rn. 4; **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 5.

181 **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 5.

182 **FERRARI**, in **FERRARI**, CISG Art. 40, Rn. 6; **HERBER/CZERWENKA**, Art. 40, Rn. 4; **MAGNUS**, in **HONSELL**, Art. 40, Rn. 5; **ENDERLEIN/MASKOW/STROHBACH**, Art. 40, Bem. 2.

183 **GRUBER**, in Münchener Komm., CISG Art. 40, Rn. 8; **SCHWENZER**, in **SCHLECHTRIEM/SCHWENZER**, Art. 40, Rn. 8.

geçirme ve bildirim külfetinin kalkmasının kabul edilmesinin ticari hayat bakımından uygun olmayacağı kabul edilmektedir¹⁸⁴.

Kanaatimize TBK m. 225/II hükmünün uygulama alanının belirlenmesinde satıcının niteliği esas alınmak suretiyle, TBK ve TTK kapsamındaki satış sözleşmeleri, aynı değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Nitekim hüküm, satıcıyı esas almak suretiyle belirli niteliğe (*satıcılığı meslek edinme*) sahip satıcının taraf olduğu satış sözleşmesi bakımından düzenleme öngörmüştür.

Bu çerçevede, esas itibarıyla TTK kapsamında tacirlerin yaptıkları satış sözleşmeleri, söz konusu hükmün uygulama alanına dahildir. Nitekim TTK m. 23/I hükmünde, özel hükümler saklı kalmak şartıyla, tacirler arasındaki satış ve mal değişimlerinde de TBK'nin satış sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı; TTK m. 1/II'de de hakkında ticari bir hüküm bulunmayan ticari işlerde, ticari örf ve âdete, bu da yoksa genel hükümlere göre karar verileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Ancak TTK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından, tarafların tacir olması ve ticari işletme faaliyeti kapsamında hareket ediliyor olması nedeniyle her satış sözleşmesinde satıcı, satıcılığı meslek edinmiş olacağından TBK m. 225/II kapsamında değerlendirme yapılması sonucunu ortaya çıkarır. Böylece ayıp bildirimini yapılmaması ya da belirlenen sürede yapılmaması, satıcının sorumlu tutulmasına engel olmaz. Bu nedenle TBK m. 225/II düzenlemesi, TTK m. 23/I-b. (c) hükmünün uygulanmasını bertaraf eder. Dolayısıyla TBK m. 225/II hükmünün, her ticari satış sözleşmesine ilişkin olarak uygulanması yerinde görülmemelidir. Benzer şekilde, satıcının satıcılığı meslek edinmiş olmasına dayalı olarak TBK m. 225/II'nin, TBK kapsamındaki her satış sözleşmesi bakımından tatbik edilmesi de hükmün amacı ile bağdaşır nitelikte değildir. Böylelikle TBK ve TTK kapsamındaki satış sözleşmeleri, hükmün amacı çerçevesinde aynı değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Nitekim hüküm, ayıpların satıcı tarafından bilinebilir olması esasından hareket etmektedir. Bildirim külfeti ile bildirim ile de satılanın ilgili ayıpları nedeniyle kabul edilebilir nitelik taşımadığına ilişkin olarak satıcıyı haberdar edilmesi söz konusudur. Ancak satıcın satıcılığı meslek edinilmiş olması her durumda ayıpların varlığının satıcı tarafından bilindiği sonucuna ulaşılmasını mümkün kılmaz. Hüküm gerekli istisnadan yoksun olarak geniş kapsamlı şekilde kaleme alındığından örtülü boşluğun¹⁸⁵ mevcut olduğu

184 ATAMER, s. 205.

185 Kanunda bir konu hakkında bir kural bulunmasına rağmen, bu kuralın somut olaya uygulanması kuralın amacı veya kurumun doğası ile bağdaşmıyorsa; diğer bir ifade ile kuralın sözü ile özü birbirine uygun değilse veya bir hükmün sözü ile aynen uygulanması açıkça hakkın kötüye kullanılması oluşturacaksa örtülü boşluk söz konusu edilir. Örtülü boşluğa ilişkin olarak bkz. **Selahattin Sulhi TEKİNAY**, Medeni Hukuka Giriş Dersleri, Üçüncü Bası, İstanbul: 1978, s. 64; **M. Kemal OĞUZMAN/Nami BARLAS**, Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 21. Bası, İstanbul: Vedat, 2015, s. 103; **Serap HELVACI/Fulya ERLÜLE**, Medeni Hukuk, 3. Bası, İstanbul: Legal, 2014, s. 18; **Turhan ESENER**, Hukuk Başlangıcı, 3. Baskı, İstanbul: Alkım, 2000, s. 274; **Seyfullah EDİS**, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, İkinci Bası, Ankara: 1983, s. 125; **Şaban KAYIHAN/Mustafa ÜNLÜTEPE**, Medeni Hukuk Bilgisi, 4. Baskı, Ankara: Seçkin, 2017, s. 95-96. Örtülü boşluk halinde, olaya uygulanabilir görülen hükmün, kanunun amacına göre sınırlandırılmasını sağlayacak istisna hükmünün kanunda bulunmadığına ilişkin olarak bkz. **Mustafa DURAL/Suat SARI**, Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, 10. Baskı, İstanbul: Filiz, 2015, s. 138. TMK m. 2 uyarınca, hakkın açıkça kötüye kullanılması ve kuralların adil olmayan sonuç verecek şekilde uygulanması mümkün olmadığından, aşırı ölçüde geniş tutulmuş bir kuralın somut olayda uygulanması adaletsiz sonuç doğuracak ise diğer bir ifade ile örtülü boşluk halinde, hâkimin, kuralı amacına uygun olarak sınırlandıracağına ilişkin olarak bkz. **O. Gökhan ANTALYA/Murat TOPUZ**, Medeni

benimsenmelidir. Buna dayalı olarak amaca uygun sınırlama teorisinden¹⁸⁶ (Teleologische Reduktion) hareketle çözüme ulaşılmalıdır. Böylece hükmün geniş kapsamlı ifadesine istisna eklenmelidir. Bu çerçevede, TBK m. 225/II hükmünün, öncelikle gerek TBK, gerekse de TTK kapsamındaki, alıcı ile üretici vasfındaki satıcı arasındaki satış sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulması gerektiğinin kabulü yerindedir. Dolayısıyla üretici niteliğindeki satıcıların, satış konusu malın ayıpları bakımından bilgi sahibi olacakları neticesine ulaşılmalıdır. Dolayısıyla satıcının üretici olduğu her satış sözleşmesi yönüyle TBK m. 225/II hükmü uygulama alanı bulur; satıcı, satıldaki ayıbın kendisine süresinde bildirilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz. Üretici olmayan satıcı ile yapılan satış sözleşmeleri bakımından, satıcıdan orijinal ambalajlı ürünlerin, ambalajlarını açarak ayıplarını kontrol etmesi beklenmemelidir. Dolayısıyla bu haller, hüküm kapsamında görülmemeli ve satıcının sorumlu tutulabilmesi için bildirim külfetinin gerçekleştirilmesi aranmalıdır. Üretici olmayan satıcının ambalajlı olmayan ürünlere ilişkin satış sözleşmeleri bakımından ise satılanın gözden geçirmeye gerek olmaksızın ilk bakışta kolaylıkla anlaşılabilir nitelikteki aşikar ayıplarına dayalı olarak TBK m. 225/II hükmü uygulama alanı bulmalıdır.

SONUÇ

Satıcının satılanın ayıpları nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için alıcının teslim edilmiş bulunan satılanı gözden geçirme ve bunun neticesinde ayıbın varlığını tespit etmesi halinde bunları satıcıya bildirme külfetlerini yerine getirmesi gerekir. Satıldaki ayıbın açık ya da gizli olarak nitelendirilmesi, gözden geçirme neticesinde tespit edilip edilemeyeceğine göre belirlenir. Gözden geçirme külfeti, satıldaki açık ayıpların tespit edilmesine ilişkindir. Satıldaki gizli ayıplar ise bu şekilde olağan bir gözden geçirme ile tespit edilemeyecek ayıplardır. Bu bakımdan, gözden geçirme külfeti açık ayıplara ilişkin olmakla birlikte bildirim külfeti hem açık hem de gizli ayıplara ilişkin olarak yerine getirilmelidir.

Alıcının satılanı gözden geçirme ve ayıpları bildirme külfetinin yerine getirilmesi bakımından, TBK ve TTK hükümleri ile buna ilişkin hüküm öngörülmeden TKHK kapsamında değerlendirme yapılmalıdır. Bu bakımdan, alıcının külfetleri yerine getirilmesine ilişkin sürenin belirlenmesi

Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, İkinci Tıpkı Basım, İstanbul: Legal, 2015, s. 255. Örtülü boşluğun, kanunun çok geniş kapsamlı, gerekli istisnalara yer vermemiş olan kelime anlamının, kanunun amacı ve negatif eşitlik ilkesi (eşit olmaya eşit şekilde davranmama) esas alındığında bir sınırlandırmayı gerektirmesi durumunda ortaya çıkan boşluk olduğu ve bu durumda, somut olaya ilişkin bir hükmün mevcut olduğu; ancak kanunun amacı ve ruhu esas alındığında, düzenlemenin somut olaya uygun olmadığı, olaya ilişkin bazı özelliklerin dikkate alınmamış olması nedeniyle, hükmün somut olayın istisnai özelliklerine uymadığı ve adalete aykırı sonuçlar doğurduğuna ilişkin olarak bkz. **Bilge ÖZTAN**, Medeni Hukuk'un Temel Kavramları, 40. Bası, Ankara: Turhan, 2015, s. 148-149; **Çiğdem KIRCA**, "Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)", AÜHFED, Cilt: 50, Sayı: 1, Yıl: 2001, s. 96-97.

186 Amaca uygun sınırlama teorisi, hükmün amacından hareket eder ve bu şekilde, hükmün amacı ile karşılaştırıldığında, çok geniş kapsamlı olan anlamının, düzenleme amacının gerektirdiği uygulama alanı ile sınırlandırılmasını ifade eder. Hükmün uygulama alanı, hükmün amacının gerektirdiği, sınırlı normun eklenmesi ya da kelime anlamının geniş olanı yerine dar olanının kabul edilmesi ile daraltılır; bu şekilde, hüküm tüm uygulama alanı için sınırlanır veya istisnai bir durum eklenir. **KIRCA**, s. 98-99.

de öncelikle taraflar arasındaki satış sözleşmesinin hangi kanun kapsamında olduğunun tayin edilmesini gerektirir.

Satış sözleşmesine konu malı alanın tüketici olduğu, satıcının sürekli olarak ticari veya mesleki faaliyeti kapsamında kazanç sağlamak amacıyla, sözleşme konusu malı ivaz karşılığında tüketiciye sunduğu ve böylece TKHK kapsamında bulunan satış sözleşmeleri bakımından tüketicinin satılana ilişkin olarak gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemiştir. Bu bakımdan, tüketici satılanın ayıpları nedeniyle süreye bağlı mahiyette bir gözden geçirme ve bildirim külfetini yerine getirmiş olması gerekmez. Zamanaşımı süresi içerisinde TKHK m. 11 hükmünde belirlenen seçimlik haklarını kullanabilmek imkanına sahip kılınmıştır. Diğer yandan, TKHK m. 10/II hükmü uyarınca, tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte kendisine bildirilen ayıptan haberdar olduğu veya makul olarak haberdar olmasının kendisinden beklendiği hallerde, satıcının ayıptan sorumlu tutulması mümkün olmaz. Bu bakımdan, söz konusu hüküm, TBK m. 222/I-II hükümlerinde belirlendiği üzere, alıcının bildiği ayıplar ve olağan bir incelemeyle tespit edilebilen aşikar ayıplar nedeniyle satıcının sorumluluğunu kaldırmaktadır.

Tacirler arasındaki her iki tarafı bakımından da ticari iş niteliğinde bulunan satış sözleşmeleri bakımından TTK m. 23/I-b. (c) hükmü uygulama alanı bulur. Buna göre, teslim sırasında açıkça belli olan ayıplar (aşikar ayıplar), olağan inceleme yapılarak iki gün içerisinde bildirilmelidir. Olağan bir gözden geçirme ile tespit edilebilecek olan açık ayıplar, sekiz gün içerisinde gözden geçirme suretiyle tespit edilmesi ve bu süre içerisinde satıcıya bildirilmesi gerekir. Gizli ayıplar ise söz konusu sekiz günlük gözden geçirme ile tespit edilmesi mümkün olmayan ayıplardır ve bu tür ayıplar bakımından TBK m. 223/II uyarınca gizli ayıbın zamanaşımı süresi içerisinde hemen (dürüstlük kuralı ve halin gereklerine göre uygun süre içerisinde) bildirilmesi gerekir.

TBK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından ise satış sözleşmesinin kurulduğu sırada, alıcının satılanı incelemesi mümkün olmamışsa açıkça görülen ayıplar (aşikar ayıplar) gözden geçirmeye gerek olmaksızın uygun bir sürede gecikmeksizin satıcıya bildirilmelidir. Açık ayıplara ilişkin olarak TBK m. 223/I uyarınca kesin bir süre tayin edilmemiş; işlerin olağan akışına göre imkân bulunur bulunmaz alıcının satılanı gözden geçirmesi ve uygun bir süre içerisinde tespit ettiği açık ayıpları satıcıya bildirmesi gereği öngörülmüştür. Gizli ayıplar ise TBK m. 223/II gereği hemen satıcıya bildirilmelidir.

Diğer yandan, satıcının ayıptan sorumluluğuna gidilebilmesi için alıcının, satılanın ayıplı olduğunu bilmemesi gerekir (TBK m. 222/I). Ayrıca TBK m. 222/II uyarınca, alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplara (aşikar ayıplara) ilişkin olarak satıcı esas itibarıyla sorumlu olmaz. Alıcı, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada satılanı inceleyebilmek imkanına sahip olması halinde, olağan (yeterli-dikkatli) bir inceleme ile tespit edilebilecek olan ayıplar nedeniyle satıcı sorumluluk altına girmez. Alıcı, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada satılanı incelemek imkanına sahip olmamışsa hüküm uygulama alanı bulmaz; satıcının söz konusu aşikar ayıplar nedeniyle sorumlu tutulması mümkündür.

Bildirim külfetinin yerine getirilmesi bakımından, HGB § 377/IV ve CISG m. 27'de öngörüldüğü üzere, gerek TBK ve gerekse TTK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından, alıcının ayıp bildirimini zamanında göndermiş olması halinde bildirim külfetini yerine getirmiş olduğu sonucuna ulaşılarak bildirim gönderim anı esas alınmak suretiyle bildirim geç ulaşması riskinin alıcıya yüklenmemesi gereklidir. Böylece süre içerisinde gönderilen bildirim, ilgili sürenin geçmesinden sonra satıcıya ulaşması halinde de alıcı sahip olduğu hakları kullanabilmek imkanına sahip olmalıdır.

İsviçre hukukunda ticari satışlar bakımından ayrı bir hüküm bulunmayıp, yukarıda belirtilen OR Art. 201 hükmü uyarınca değerlendirme yapılır. Bu bakımdan, OR Art. 201 hükmü ile belirlenen gözden geçirme bildirim külfeti, ticari ve ticari olmayan satışlar bakımından geçerlidir. BGB kapsamındaki satışlar bakımından ise gözden geçirme ve bildirim külfeti tayin edilmemiş ve ticari satışlar yönünden HGB § 377/I ile işlerin olağan akışına göre muayenenin yapılması ve satıcıya gecikmeksizin ayıbın ihbar edilmesi gereği öngörülmüştür. CISG m. 38 ve 39 hükümleri ile de alıcının somut koşulların izin verdiği ölçüde kısa bir süre içerisinde muayeneyi yapması ve tespit ettiği ayıpları makul bir sürede bildirmesi gereklidir.

TKHK ile kabul edildiği üzere, TBK kapsamındaki satış sözleşmeleri bakımından da olması gereken hukuk yönüyle, gözden geçirme ve bildirim külfetine yer verilmemesi ve zamanaşımı süresi içerisinde alıcının talepte bulunabileceği sonucuna ulaşılmalıdır. Diğer yandan, tacirler arasındaki ticari satış sözleşmeleri bakımından, gözden geçirme ve bildirim külfeti muhafaza edilmekle birlikte, külfetlerin yerine getirilmesine ilişkin TTK m. 23/I-b. (c) hükmünde olduğu üzere, kesin sürelerin tayin edilmesi yerine “işlerin olağan akışına göre” gözden geçirmenin yapılması ve “*derhal*” ya da “*gecikmeksizin*” ayıbın bildirilmesi gerektiği benimsenmelidir.

Gözden geçirme ve bildirim külfetinin usulüne uygun şekilde ve sürede yerine getirilmemiş olması, alıcının satılanı bu haliyle ayıplı olarak kabul ettiği varsayımına bağlanır (TBK m. 223/II) ve böylece kural olarak, alıcı kendisine tanınan seçimlik haklardan faydalanabilmek imkanını kaybeder. Ancak TBK m. 225 uyarınca, satıcının ağır kusurlu olması halinde ve satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplar bakımından bildirim külfetinin zamanında yerine getirilmediğinin ileri sürülmesi suretiyle sorumluluktan kurtulmak mümkün değildir. Söz konusu haller, satılanın kabul edildiği varsayımının işler hale gelmesine engel olur. Satıcılığı meslek edinmiş kişilerin tarafı olduğu satış sözleşmeleri bakımından, hüküm ayıpların satıcı tarafından bilinebilir olması esasına dayanmakla TBK ve TTK kapsamında, hükmün amacı çerçevesinde aynı değerlendirme ile sonuca ulaşılmalıdır. Hüküm gerekli istisnadan yoksun olarak geniş kapsamlı şekilde kaleme alındığından örtülü boşluğun varlığından hareketle amaca uygun sınırlama teorisi ile hükmün geniş kapsamlı ifadesine istisna eklenmesi gerektiği kabul edilmelidir. Bu çerçevede, TBK m. 225/II hükmü, öncelikle TBK ve TTK kapsamındaki, alıcı ile üretici vasfındaki satıcı arasındaki satış sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulmalıdır. Ayrıca üretici olmayan satıcı ile yapılan satış sözleşmeleri bakımından, satıcıdan orijinal ambalajlı ürünlerin, ambalajlarını açarak ayıplarını kontrol etmesi beklenmemeli ve bu haller, hüküm kapsamında görülmeyerek satıcının sorumlu tutulabilmesi için bildirim külfetinin yerine

getirilmesi aranmalıdır. Üretici olmayan satıcının taraf olduğu ambalajlı olmayan ürünlere ilişkin satış sözleşmeleri bakımından ise satılanın gözden geçirmeye gerek olmaksızın ilk bakışta kolaylıkla anlaşılabilir nitelikteki aşikar ayıplarına dayalı olarak TBK m. 225/II hükmü uygulama alanı bulmalıdır.

KAYNAKÇA

- AKÇURA KARAMAN, Tuba.** “Borçlar Kanunu ve Viyana Satım Antlaşması (VSA) Çerçevesinde Satıcının Ayrıntan Sorumluluğu ve Alıcının Hakları”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2013/1, ss. 225-258.
- AKİPEK, Şebnem.** Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi. Ankara: Seçkin, 1999.
- ANTALYA, O. Gökhan/TOPUZ, Murat.** Medeni Hukuk, Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri. İkinci Tıpkı Basım. İstanbul: Legal, 2015.
- ARAL, Fahrettin.** Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa. Ankara: Yetkin, 2011.
- ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan.** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri. 9. Baskı. Ankara: Yetkin, 2012.
- ARKAN, Sabih.** “Tüketici Kredileri”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. Cilt. 18, Sayı. 1-2, Haziran-Aralık 1985, ss. 35-42. (Tüketici Kredileri).
- ARKAN, Sabih.** Ticari İşletme Hukuku. 23. Bası. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2017. (Ticari İşletme).
- ARSLANLI, Halil.** Ticari Bey’ 3. Bası. İstanbul: 1952.
- ASLAN, İ. Yılmaz.** En Son Değişiklikler ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku. 3. Baskı. Bursa: Ekin, 2006.
- ATAMER, Yeşim M..** “Taşınır Satımı Sözleşmesi”, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler. (Derleyen: İNCEOĞLU, Murat). İstanbul: XII Levha, 2012, ss. 187-221.
- AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan.** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku). 2. Baskı. Ankara: Adalet, 2014.
- AYHAN, Rıza/ÖZDAMAR, Mehmet/ÇAĞLAR, Hayrettin.** Ticari İşletme Hukuku, Genel Esaslar. 9. Bası. Ankara: 2016.
- BATTAL, Ahmet.** “TKHK Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1998, ss. 313-332.
- BERKİ, Şakir.** Borçlar Hukuku (Özel Hükümler). Ankara: 1973.
- BİLGE, Necip.** Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri. Ankara: 1971.
- BOZER, Ali/GÖLE, Celal.** Ticari İşletme Hukuku. Dördüncü Bası. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2017.
- BUCHER, Eugen.** “Der benachteiligte Käufer”, SJZ. Bd. 67 (1971), ss. 1-16. (Käufer).
- BUCHER, Eugen.** Obligationenrecht Besonderer Teil. 3. Baskı. Zürich: 1988. (Besonderer Teil).
- DOĞAN, Vahit.** “Tüketici Akitlerine Uygulanacak Hukukun Tespiti”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. Cilt. 5, Sayı. 1-2, 1996, ss. 153-179.
- DURAL, Mustafa/SARI, Suat.** Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri. 10. Baskı. İstanbul: Filiz, 2015.
- EDİS, Seyfullah.** Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri. İkinci Bası. Ankara: 1983. (Giriş).
- EDİS, Seyfullah.** Türk Borçlar Hukukuna Göre Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu. Ankara: 1963. (Tekeffül).

- ENDERLEIN, Fritz/MASKOW, Dietrich/STROHBACH, Heinz.** Internationales Kaufrecht (Kommentar). Berlin: 1991.
- EREN, Fikret.** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler. 21. Baskı. Ankara: Yetkin, 2017. (Borçlar Genel).
- EREN, Fikret.** Borçlar Hukuku, Özel Hükümler. 5. Baskı. Ankara: Yetkin, 2017. (Borçlar Özel).
- ESENER, Turhan.** Hukuk Başlangıcı. 3. Baskı. İstanbul: Alkım, 2000.
- FERRARI, Franco.** in FERRARI, Franco, Internationales Vertragsrecht. 2. Baskı. München: 2012.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin.** Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri), Cilt I. 4. Bası. İstanbul: 1980.
- GRUBER, Urs Peter.** in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 7. Baskı. München: 2016.
- GRUNEWALD, Barbara.** in Münchener Kommentar zum HGB. 3. Baskı. München: 2013.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper.** 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1 (Madde 1-46). İstanbul: Vedat, 2014. (Tüketici).
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper.** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt-I. 1. Bası. İstanbul: Vedat, 2008. (Borçlar Özel, eBK).
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper.** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt-I. 3. Bası. İstanbul: Vedat, 2013. (Borçlar Özel, TBK).
- HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir.** Borçlar Hukuku Özel Bölüm. İstanbul: Filiz, 1992.
- HEILMANN, Jan.** Maengelgewahrleistung im Un-Kaufrecht-Voraussetzungen und Rechtsfolgen im Vergleich zum deutschen internen Kaufrecht und zu den Haager Einheitlichen Kaufgesetzen. Hamburg: 1994.
- HELVACI, Serap/ERLÜLE, Fulya.** Medeni Hukuk. 3. Bası. İstanbul: Legal, 2014.
- HERBER, Rolf/CZERWENKA, Renate.** Internationales Kaufrecht (Kommentar). München: 1991.
- HONSELL, Heinrich.** Art. 192-210 OR, OR Kurzkommentar. HONSELL (Hrsg.). Basel: Helbing Lichtenhahn, 2014. (Kurzkomm.).
- HONSELL, Heinrich.** Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil. 9. Baskı. Bern: 2010. (Besonderer Teil).
- HUGUENIN, Claire.** Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil. 2. Baskı. Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2014.
- İNCEOĞLU, Murat.** “Sözleşme Yapma Zorunluluğu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 5. Maddesinin Bu Açıdan Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan. İstanbul: Beta, 2000, ss. 391-429.
- KAHVECİ, Nalan.** Taşınır Satımında Ayıp Mal Nedeniyle Tüketicinin Sözleşmeden Dönmesi. Ankara: Adalet, 2014.
- KAYIHAN, Şaban/ESKİ, Mehmet.** “Yabancı Mahkeme Kararları Işığında CISG’de Satıcının Maldaki Ayıplardan Sorumluluğun Şartları”, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. Temmuz 2016, Sayı: 12, ss. 71-107.
- KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa.** Medeni Hukuk Bilgisi. 4. Baskı. Ankara: Seçkin, 2017.
- KIRCA, Çiğdem.** “Örtülü (Gizli) Boşluk ve Bu Boşluğun Doldurulması Yöntemi Olarak Amaca Uygun Sınırlama (Teleologische Reduktion)”, AÜHF. Cilt: 50, Sayı: 1, Yıl: 2001, ss. 91-120.
- KOCH, Robert.** in OETKER, Hartmut, Handelsgesetzbuch. 5. Baskı. München: 2017.
- MAGNUS, Ulrich.** in HONSELL, Heinrich, Kommentar zum UN-Kaufrecht. Salzburg-Zurich: 2009.

- OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami.** Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar. 21. Bası. İstanbul: Vedat, 2015.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut.** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1. 14. Bası. İstanbul: Vedat, 2016.
- OSER, H./SCHÖNENBERGER, W.** İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, Akdin Muhtelif Nevileri (İsviçre BK. 184/393-Türk BK. 182/385), Fasikül I, (İsviçre BK. 184/215-Türk BK. 182/212). ARIK, Kemal Fikret (çev.). Ankara: 1966.
- OZANOĞLU, Hasan.** “*Mukayeseli Hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Tüketiciyi Koruyan Düzenlemelerin Kişi Bakımından Uygulama Alanı (Tüketici Kavramına Mukayeseli Bir Yaklaşım)*”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan. İstanbul: Beta, 2000, ss. 663-692. (Tüketici Kavramı).
- OZANOĞLU, Hasan.** Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1999. (Taksitle Satım).
- ÖZ, Turgut.** “*Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG)*”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2013/1, ss. 3-17.
- ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice.** “*Viyana Konvansiyonu’nun Milletlerarası Özel Hukuk Bakımından Uygulama Alanı*”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 2013/1, ss. 19-52.
- ÖZTAN, Bilge.** Medeni Hukuk’un Temel Kavramları, 40. Bası, Ankara: Turhan, 2015.
- POROY, Reha.** “*Tüketicinin Korunmasına İlişkin Bazı Özel Hukuk Sorunları*”, Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan. 1978, ss. 513-550.
- SCHLECTRIEM, Peter/SCHROETER, Ulrich G..** Internationales UN-Kaufrecht. 5. Baskı. Tübingen: 2013.
- SCHMID, Jörg/STÖCKLI, Hubert.** Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil. Zurich/Basel/Genf: Schulthess, 2010.
- SCHÖNLE, Herbert/HIGI Peter.** Zürcher Kommentar, Band/Nr. V/2a. 3. Baskı. Zürich: 2005.
- SCHWENZER, Ingeborg.** in SCHLECHTRIEM, Peter/SCHWENZER, Ingeborg, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG-. 6. Bası. München: 2013.
- SERDAR, İlknur.** “*Taksitle Satış Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı*”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan. 2. Bası. İstanbul: Legal, 2012, ss. 473-498.
- ŞAHİNİZ, Salih.** Tacirler Arası Ticari Satımlarda Satıcının Ayıplı İfadan (Ayıplı Mal Tesliminden) Sorumluluğu. Ankara: Seçkin, 2008.
- TANDOĞAN, Haluk.** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1. Altıncı Tıpkı Basım. İstanbul: Vedat, 2018.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi.** Medeni Hukuka Giriş Dersleri. Üçüncü Bası. İstanbul: 1978.
- ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Fusun.** Ticari İşletme Hukuku. Beşinci Tıpkı Bası. İstanbul: XII Levha, 2015.
- ÜNLÜTEPE, Mustafa.** “*6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Taksitle Satış Sözleşmesi*”, Ankara Barosu Dergisi. Yıl: 72, Sayı: 2014/2, ss. 291-358. (TKHK Taksit).
- ÜNLÜTEPE, Mustafa.** Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi. İstanbul: Legal, 2011. (TBK Taksit).
- YAVUZ, Cevdet.** Özellikle Tüketicinin Korunması Sorunu Bakımından Satıcının Satılanın (Malın) Ayıplarından Sorumluluğu. İstanbul: Beta, 1989. (Sorumluluk).
- YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak.** Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler. 9. Baskı. İstanbul: Beta, 2014.

- YAVUZ, Nihat.** “Tüketiciyi Koruma Hakkındaki Kanuna Göre Tüketici Kavramı”, Hukuk Dergisi. Sayı. 109, 15 Şubat 2001, ss. 1-12. (Tüketici Kavramı).
- YÜCER AKTÜRK, İpek.** “Viyana Satım Sözleşmesi Kapsamında Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğu”, Ankara Barosu Dergisi. 2015/1, ss. 211-238.
- ZEHNDER, Hannes.** “Die Mängelrüge im Kauf-, Werkvertrags – und Mietrecht”, SJZ. Bd. 96 (2000), ss. 545-550.
- ZEVKLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat.** Tüketicinin Korunması Hukuku. 3. Bası. Ankara: Seçkin, 2004.
- ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre.** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri. 13. Baskı. Ankara: Turhan, 2013.