

Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Viyana Konvansiyonu Bağlamında Yeni Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Satış ve Ticari Satışa İlişkin Yeni Hükümlerin Değerlendirilmesi

Evaluation of New Provisions Regarding Sales and Commercial Sales Amended by New Turkish Code of Obligations the Context of Vienna Convention

Prof. Dr. Mustafa Topaloğlu (Beykent University, Turkey)

Abstract

Intendment of the paper herein, to evaluate of new provisions regarding sales and commercial sales amended by new Turkish Code of Obligations numbered 6098 in the context of Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods which is effective since 01 January 1988. It has a significance to be able to understand why the provisions of the convention have not been completely quoted to Turkish Code of Obligations. Turkish Code of Obligations' numbered 6098, Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods and Provisions of Vienna Convention on Contract for the International Sale of Goods (CISG/United Nations Convention), Comparing of civil law, common law, and combinations of these (especially Sales contracts in civil law and sales contracts in common law). During the legislation process of Turkish Code of Obligations' provisions regarding sales, both Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG/United Nations Convention) and Swiss law has been constituted a source. The Vienna Convention is effective since 01 January 1988 and Turkey has participated to (CISG) on 01 August 2011 and it has been a part of domestic law. The aim of (CISG) is to eliminate the differences among the countries' laws regarding sales; i.e. it constitutes a linking rule and the rules of sales. Since the Convention has been legislated with the effect of various law families and systems, provisions of the convention have not been completely adopted to code of obligations.

1 Giriş

Yeni Türk Borçlar Kanunu satıma ilişkin hükümlerinde değişiklikler yapılırken hem Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Viyana Konvansiyonu (CISG) hem de kaynak İsviçre Kanunu'ndan yararlanılmıştır.

1988 yılında yürürlüğe Viyana Konvansiyonuna Türkiye, Ağustos 2011 tarihinde katılarak iç hukukumuzun parçası olmuştur. Viyana Konvansiyonu asıl amacı, satış konusundaki ülkelerdeki mevcut kanunlar arasındaki farklılıkları gidermek; bir örnek (Yeknesak) bir bağlama kuralı ve satışa ilişkin kuralları oluşturmaktır. Bu nedenle konvansiyon çeşitli hukuk ailelerinden ve hukuk sistemlerinden derlenerek yapıldığı için konvansiyon hükümlerini olduğu gibi Borçlar Kanunu'na alınmamıştır.

2 Taşınır Satışı

Mülkiyeti devir borcu doğuran tipik sözleşmelerin en başında satış sözleşmesi ya da satım sözleşmesi yer alır. Satış sözleşmesi yeni TBK m.207 tanımlanmış olup, buna göre satış sözleşmesi, bir tarafın satılanın veya satım konusunun mülkiyetini devretmeyi üstlendiği buna karşılık diğer tarafın satış bedelini ya da bir bedel ödediği sözleşmeye denir. Biz yazımızda satış sözleşmesine bütün hükümleri değil; sadece yeni Borçlar Kanunu ile getirilen önemli değişikliklerden bahsedeceğiz. Bu değişikliklerin başında da yarar ve hasarın intikali, satıcının temerrüdünü düzenleyen TBK. 212 ve 213. madde ile ayıba karşı tekeffül hükümleri yer almaktadır.

2.1 Taşınır Satışında Yarar ve Hasarın İntikali

183/I hükmüne göre, yarar ve hasar, halin gereğinden veya özel şartlardan doğan istisnalar dışında kural olarak, sözleşmenin kurulduğu andan itibaren alıcıya geçiyordu. 818 sayılı eski BK'nın 183. maddesinde satımda yarar ve hasar konusu ele alınırken öncelikle parça satımı ve cins satımı ayrımı yapılmaktaydı. Yine eğer cins satımı varsa, bir başka ayrım olan yerinden satım ve gönderme suretiyle satım ayrımı yapılmaktaydı. Parça satımı, yani satım konusu bireysel olarak alıcı tarafından belirlenen bir satım ise, satış sözleşmesi kurulur kurulmaz satılanın yarar ve hasarı alıcıya geçmekteydi. Dolayısıyla satım konusunun mülkiyetini alıcıya geçiren tasarruf işlemi henüz yapılmadan önce satıcıya yüklenemeyen sebeplerle mal telef olursa, alıcı kendi kusuru olmasa dahi kararlaştırılan satış bedelinin tümünü satıcıya ödemek zorundaydı. Dolayısıyla parça satımlarda hasarın ceremesini alıcı çekmekteydi. Bu durumda öğretide şiddetle eleştirilmekte ve bir dizi çözüm geliştirilmekteydi. Örneğin maddede geçen "halin icabından" lafzından hareket ediliyordu; ama bu da çok istisnai bir durum teşkil ediyordu.

Cins satımlarında ise hasarın alıcıya intikali için yalnız satış sözleşmesinin kurulmuş olması yeterli olmayıp, ayrıca satılan çeşidin ayırt edilmiş olması gerekir. Yani cins satımında ayırt etme yok ve hasar gerçekleşirse buna alıcı değil satıcı katlanır.

Eski BK'da bu hükmün kaynağı ise Roma Hukuku'nda "Genus Non Perit", yani "Nevi Telef Olmaz" ilkesi olup buna göre, parça ve sınırlanmış cins borçlarında satım sözleşmesinden sonra alıcı malı teslim almasa bile hasara katlanmaktaydı

Yeni TBK 208/I, parça ve cins borcu ayırımı yapmadan bütün taşınır satımlarında hasar ve yararın teslim ya da zilyetliğin devri anında alıcıya geçeceğini öngörmüştür. Ayrıca, yeni düzenlemeden sonra, cins borçları bakımından "ayırt edilme veya belirleme" kavramları da hukuki önemini yitirmiştir.

TBK m.208/II'ye göre taşınır satışlarında, eğer alıcı satılanın zilyetliğini devralmada temerrüde düşerse, zilyetliğin devri gerçekleşmiş gibi yarar ve hasar alıcıya geçecektir. Aynı kural alıcının taşınmazı teslim almadan kaçınması halinde de uygulanır.

Mesafeli satışlarda, satıcı alıcının isteği üzerine satılanı ifa yerinden başka bir yere gönderirse, yarar ve hasar, satılanın taşıyıcıya teslim edildiği anda alıcıya geçer. Eski BK'da mesafeli satışlarda parça satışı söz konusu ise, satım sözleşmesinin yapıldığı an; cins satışı ise ayırt etme anında hasar alıcıya geçiyordu. Yeni TBK satılanın taşıyıcıya teslim edildiği an denerek, esasen hasarın alıcıya geçtiği anı biraz daha öne almış oluyor.

Böylece yeni TBK madde 208'deki düzenleme ile CISG (Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Viyana Konvansiyonu) 66 ila 70. maddelerinde düzenlenen hasarın intikali hükümlerine paralel düzenlemeler getirilmiştir. Zira CISG 69. maddede, alıcının malları teslim aldığı anda hasarın kendisine geçeceği düzenlenmektedir.

2.2 Taşınır Satışında Satıcının Temerrüdüne İlişkin Hükümler

818 sayılı eski BK 187. maddesinde sadece ticari satımlarda satıcının borçlu temerrüdüne düşmesi halini düzenlemekteydi ve bu durumda alıcının ifadan vazgeçerek olumlu zararını isteyebileceği kabul edilmekteydi. Ancak yeni TBK 212/1 uyarınca, artık sadece ticari satımlar değil, her türlü satımda satıcının borçlu temerrüdüne düşmesi üzerine, alıcının ifadan vazgeçerek olumlu zararını isteyebileceği, kuralı getirilmiştir.

818 sayılı BK 188. maddesinin ikinci fıkrasında, sadece ticari satışlarda satıcının temerrüdü halinde, alıcının ifa yerine isteyebileceği tazminatın, öğretide somut yöntem olarak adlandırılan hesaplama tarzı düzenlenmekteydi. Oysa öğretide hesaplama tarzının, adi satışlara da uygulanmasının hakkaniyete daha uygun olacağı ve zararın hesaplanmasındaki fark teorisinin mübadele teorisine tercih edilmesi gerektiği görüşü ileri sürülmekteydi. Örneğin adi satışlarda, taraflar arasında kararlaştırılan malın teslim tarihi özel olarak vurgulanmamışsa, ticari satışlarda olduğu gibi kesin vade değil, belirli vade olarak kabul edilmekte ve bu durumda somut hesaplama yöntemi direkt uygulama alanı bulamıyordu. Zira belirli vadede satıcı sadece ihtarsız temerrüde düşmekte, satıcı gecikmiş olsa da hala aynen ifayı yerine getirebileceği kabul edilmekte ve dolayısıyla satıcı alıcının malı alması için zorlayabiliyordu. Bu gibi nedenlerle adi satışlarda da satıcının temerrüdü halinde, yeni TBK 213 ile alıcıya, somut yöntemle göre hesaplanacak zararını satıcıdan isteme hakkı getirildi. Yani artık adi satışlarda satıcının temerrüdü halinde de, zararın hesaplanması ile ilgili TBK m.213 ile soyut ve somut hesaplama yönteminin uygulama imkânı tanınmıştır.

Somit hesaplama yönteminde, zarara uğrayan alıcı, satış sözleşmesinde kararlaştırılan satış bedeli ile teslim edilemeyen eşyayı dürüstlikle iktisap etmek için yaptığı ikame alımda ödediği satış bedeli arasındaki farkı zarar olarak isteyebilecektir. (m.213/II) Soyut hesaplama yönteminde, satış bedeli ile ifa günündeki satılanın piyasa fiyatı arasındaki fark, alıcının zararı olup bunu satıcıdan isteyebilecektir. (m.213/III) Aslında bu hükümler alıcının müspet (olumlu) zararın tazminini hesaplamasıyla ilgili hükümler olup aslında genel hüküm niteliğindedirler.

2.3 Taşınır Satışında Zapta Karşı Tekeffül

Yeni TBK ile zapta karşı tekeffül hükümlerine ilişkin dikkat çekici bir değişikliğin olduğu söylenemez. Sadece zapta karşı tekeffülde alıcının mahkeme kararını beklemeksizin satılanı üçüncü kişiye vermesini düzenleyen maddede (eski TBK m. 191) değişiklik söz konusudur.

Eski BK m. 191/I 'deki "sulh akdetmiş" ifadesi mehz kanuna uygun olarak TBK 216/II'de "tahkim yoluna gitmek" olarak düzeltilmiştir. Ancak doktrinde alıcının dürüstlük kuralına uygun olarak dava sırasında bir sulh akdi yapması halinde de satıcının zapta karşı tekeffül sorumluluğu korur görüşü, mevcuttur.

Yeni TBK m. 216/II'ye göre, "Satıcının sorumluluğu, alıcının satılanı üçüncü kişiye vermekle yükümlü olduğunu ispat etmesi durumunda da devam eder." Eski TBK m. 191'de yer almayan bu 216/II hükmü, doktrinde ve uygulamada da kabul edilmekteydi.

2.4 Ayıba Karşı Tekeffül

6098 sayılı Yeni Borçlar Kanunu ayıba karşı tekeffülde sorumsuzluk anlaşması ve satıcının ağır kusurunun sonuçları ile ilgili hükümlerde bazı değişikliklerin yapılmıştır. Eski BK m.196, ayıba karşı tekeffülde satıcının sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan sorumsuzluk anlaşması, satıcının satılanı devrederken, satılana ayıba

hile ile gizlemiş olması halinde geçersiz kılınmaktaydı. Yeni TBK m.221 genel hükümlerde düzenlenen TBK madde 115 ile paralel bir düzenleme getirilerek, satıcının hilesi dışında ağır kusurlu olması halinde de sorumsuzluk anlaşmasının geçersiz olacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte özellikle ticari satımlarda, satıcının ayıptan sorumluluğunu ortadan kaldıran anlaşmaları yapamayacağı kuralı getirilmiştir.

Yine eski BK 200. maddede satıcının satılanı alıcıya hileyle (alıcıyı iğfal etmiş olması) devretmesi halinde, alıcıya karşı ayıbı bildirme yükümünü zamanında yerine getirmediği savunmasını yapamayacağı hükmü yeni TBK (m.225) satıcının ağır kusurlu olması şeklinde düzenlenmiştir. Ayrıca yeni TBK 225/II, satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplarda satıcının hafif ihmali halinde de ayıbın zamanında bildirilmediği savunması yapamayacağı hükme bağlanmıştır.

Maddelerdeki ağır kusur, kastı, dolayısıyla hileyi ve ağır ihmali içerdiğinden ötürü yeni düzenlemelerde tercih edilmiştir.

Ayıba karşı tekeffülde alıcının gözden geçirme ve bildirim yükümlülüğüne ele alacak olursak, Avrupa’da adi satımlar için gözden geçirme ve bildirim yükümlülükleri kaldırılmasına rağmen bu yükümlülüklerin TBK m.223 hükmü ile bütün satışlar için geçerli olduğu öngörülmüştür.

TBK m.223’te gözden geçirme ve satıcıya bildirme ile ilgili düzenlemede, bulunacak ayıbın satıcıya bildirilmesiyle ilgili eski TBK m.198’deki “derhal” şeklindeki ibare, “uygun süre” bir süre içinde şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre, alıcı satılanı imkan bulur bulmaz gözden geçirecek bulunduğu ayıplar uygun bir süre içinde satıcıya bildirecektir. Ancak 223/II’de olağan gözde geçirmeye bulunamayacak (gizli) ayıpların ortaya çıkması halinde “derhal” satıcıya bildirileceği hükmü de “uygun süre” olarak anlaşılmalıdır.

Ayıba karşı tekeffülde alıcının seçimlik hakları bakımında, TBK 227/3’te satılan şeyin ayıplı olması durumunda, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda olduğu gibi, satılanın ücretsiz onarılmasını isteme hakkı, yeni TBK’ya dördüncü bir seçimlik hak olarak eklemiştir. Yalnız onarım isteme hakkının kullanılabilmesi aşırı bir masraf gerektirmemesi şarttır. 3 Liralık saat için 5 Lira tamir parası gibi. Benzer bir hüküm 6502 sayılı yeni TKHK m.11’de yer almaktadır.

TBK 227/1 ‘de alıcının seçimlik haklarından birisi olarak eski BK 202’den farklı olarak fesih yerine dönme hakkı tanınmıştır. Ancak, dönme hakkının kullanılması “satılanı geri vermeye hazır olma” şartına bağlanmıştır. Bu şartı mutlaka dönme bayanında yer alması gerekli bir geçerlik şartı değil de, dönme hakkının kullanılmasında alıcının yükümlülüğüne vurgu olarak anlamak gerekir. Yoksa TBK 228/1’e göre alıcıya yüklenemeyen bir sebepten dolayı satılanın yok olması dönme hakkının kullanılmasını engellemez.

Alıcının seçimlik haklarını düzenleyen TBK 227/II’nin getirdiği en büyük yenilik, genel hükümlere göre tazminat hakkını tanımış olmasıdır. Bu şekilde doktrin ve uygulamada hakim görüş olarak kabul edilen satıcının kötü ifayı düzenleyen TBK m.112 ile TBK m.227’nin yarışabileceğini kanuni kural haline getirmesidir. Ancak ayıba karşı tekeffül kapsamında diğer seçimlik haklardan vazgeçerek tazminat istenilmesi halinde, bildirim şartı yerine getirilmeli ve TBK m.231’deki iki yıllık kısa zamanaşımı süresi içinde tazminat talebinde bulunulmalıdır. Buna karşılık TBK m.227’deki haklar hiç kullanılmadan kötü ifa nedeniyle tazminat istenmesi halinde ise TBK m.112 ve zamanaşımı ile ilgili de TBK m.146 uygulanacaktır.

Böylece ayıba karşı tekeffül hükümlerinde alıcının seçimlik hakların konusunda Tüketici Kanununa da uygun, paralel hükümler getirilmiştir.

Zamanaşımı konusunda değişikliklere bakacak olursak, eski BK m. 207/I’de satıcının ayıbından dolayı sorumlulukta, satılanın alıcıya devrinden başlayarak 1 yıllık süre, yeni TBK m. 231/1 ile 2 yıla çıkarılmıştır. Eski BK m. 207/III’de satıcının alıcıyı iğfal etmesi halinde zamanaşımı süresinden yararlanmayacağı hükmü, TBK m.231’de satıcının ağır kusurlu olması olarak değiştirildi. Böylece ağır ihmali bulunan satıcı hakkında iki yıllık zamanaşımı uygulanmayacaktır. Doktrinde, bu durumda genel zamanaşımı olan 10 yıllık bir zamanaşımı süresinin söz konusu olacağı savunulmaktadır.

3 Taşınmaz Satışı

Yeni Türk Borçlar Kanununda taşınmaz satışı düzenlenirken 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 735. ve 736 maddelerindeki düzenlemelerle uyumlu olacak şekilde birtakım yeni maddelerin ihdasıyla birlikte, yarar ve hasarın intikali ve zamanaşımı sürelerinde önemli değişiklikler gerçekleşmiştir.

3.1 Taşınmaz Satışı İlişkisi Doğuran Sözleşmeler

Yeni TBK’da taşınmaz satışıyla ilgili, satış ilişkisi doğuran haklar (önalım, geri alım ve alım) ve özellikle önalım hakkı daha detaylı düzenlenmiş ve 5 yeni madde eklenerek Medeni Kanundaki düzenlemelerle uyumlu hale getirilmiştir.

TBK m. 237’de taşınmaz satışı vaadi, geri alım ve alım sözleşmelerinin geçerliliği için resmi şekil; sadece önalım sözleşmesi için adı yazılı şekil aramıştır.

Yeni TBK m. 238’de, önalım, geri alım ve alım haklarının en çok 10 yıllık süre ile kararlaştırılabilecek diye bir üst sınır getirilmiştir. Eski kanunda zaman olarak sadece dürüstlük kuralı ile sınır getirebiliyordu. Yine aynı

maddeye göre bu haklar tapu siciline şerh ettirilebilir ve bu şerhin süresi, TMK 735 ve 736'ncı hükümlere atıf yapılarak 10 yıl olarak belirlenmiştir.

TBK m.239'da aksi kararlaştırılmadıkça, sözleşmeden doğan önalım, alım ve geri alım haklarının devredilemeyeceği, ancak miras yoluyla geçeceği belirtilmiştir.

3.2 Akdi Önalım Hakkı

Önalım hakkı kullanılması koşula bağlı bir alım hakkı mahiyetinde olduğu için önalım olayının gerçekleşmesi gerekir. Önalım olayı TBK 240'da belirtilmiştir. Buna göre, "Önalım hakkı, taşınmaz satışında ya da ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemler (üst hakkı, özel artırma, alım ve geri alım) yapılması halinde kullanılabilir."

Önalım hakkının kullanılmayacağı durumlar örnek olarak sayılmaktadır. Bu durumlar, taşınmazın miras paylaşımında mirasçılardan birine özgülenmesi, cebri artırma yoluyla satış, kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi ve bunlara benzer amaçlarla edinilmesi.

TBK m. 241/I'de TMK m. 733/II'deki düzenlemeyle paralellik göstererek buna göre, satıcı veya alıcı satış sözleşmesinin yapıldığını ve içeriğini önalım hakkı sahibine noter aracılığıyla bildirmek zorundadır. Önalım hakkı kullanıldıktan sonra satış sözleşmesi ikale sözleşmesiyle ortadan kaldırılırsa ya da alıcının şahsından kaynaklanan sebeplerle onaylanmazsa, bu durum önalım hakkı sahibine ileri sürülemez.

3.3 Taşınmaz Satışında Hasar ve Yararın İntikali

Taşınmaz satımında yarar ve hasar ile ilgili kanun maddesine, tescilden sonraki bir zamanda alıcı tarafından teslim alınması için sözleşmeyle bir süre belirlenmişse, eklenerek eski BK'da olmayan bir belirlilik sağlanmıştır. Taşınmaz satışına paralel bir düzenleme getirilerek hasarın alıcıya intikalini, ifaya bağlayan bir düzenleme söz konusudur. TBK madde 245 uyarınca, taşınmaz satımında yarar ve hasar tescil anında, sözleşmede tescilden sonraki bir tarih kararlaştırılmış ise teslim anında alıcıya geçer. Buna göre, tescille alıcı malik kılınmasına rağmen, taşınmazın alıcıya fiilen teslimi yazılı bir sözleşmeyle ileri bir tarihe atılmışsa, alıcı malik sıfatı taşınmasına rağmen hasarı üstlenmiş olmayacak. Yani taşınmaz adına tescilli olmasına rağmen bir deprem, sel, üçüncü kişilerin fiilleri sonucu yangın çıkar taşınmaz hasara uğrarsa alıcı satış bedelini isteyebilir veya ortaya çıkan değer kaybı çerçevesinde para iadesi talebinde bulunabilir.

3.4 Taşınmaz Satışında Zamanaşımı

Yeni TBK 244. maddeye göre, "Bir yapının ayıplı olmasından doğan davalar, mülkiyetin geçmesinden başlayarak beş yılın ve satıcının ağıt kusuru varsa yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar." Yeni TBK m.244/3 ile taşınmazın ayıplı olmasından ötürü, satıcının ağır kusurlu olması halinde 20 yıllık yeni bir zamanaşımı süresi getirildi. Böylece taşınmaz satışlarında, taşınmazın ayıplı olmasından ötürü beş yıllık zamanaşımı yanında 20 yıllık zamanaşımı söz konusudur. Burada ağır kusurdan kasıt daha önceden de belirttiğimiz üzere kast, dolayısıyla ihmali ve ağır ihmali de içermektedir. Maddeye bu 20 yıllık zamanaşımı süresinin eklenmesinde Türkiye'nin 27 Ağustos 1999 yaşamış olduğu depremin etkisi olup, bu depremde birçok bina ayıplı olmasına rağmen zamanaşımı süresi kısa olduğundan (5 yıl) satıcıların sorumluluğuna gidilemiyordu.

4 Ticari Satış

Tacirler arasında yapılan ticari satışlar, esas itibariyle TBK'nın ilgili hükümlerine tabi olsa da bu tür sözleşmelere uygulanacak bazı özel hükümler yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 23. maddesinde de yer almaktadır. Yeni TTK 23. madde oluşturulurken bazı hükümler eklenmiş, bazı hükümler de çıkarılmıştır. Ticari satışlarda 6 aylık zamanaşımı ile eski TK 25/4 maddesi, deniz aşırı satışlar hakkındaki hükümleri saklı tutan eski TK 25/5 yani TTK m. 23'e alınmaması ve kısım kısım yerine getirilecek sözleşmelerde alıcının hakları düzenleyen 25/1'e yeni kanunda ek yapılması gibi.

4.1 Ticari Satış Kavramı

Her iki tarafın da tacir olduğu ve onların ticari işletmesiyle ilgili satışlar ticari satış sayılır. Yalnızca taraflardan birinin tacir olduğu satış sözleşmesi ticari iş sayılsa da ticari satış niteliğinde kabul edilmez.

6762 TTK m. 25/5, denizaşırı satışlara (CIF ve FOB) hakkındaki özel hükümleri saklı tutan hükmüne yeni TTK 23'de yer verilmemiştir. Denizaşırı satışlara ilişkin hükümler Inco-terms'lerden alınması ve bunlar sürekli olarak değişmesinden ötürü yeni Ticaret Kanunundan çıkarılmıştır. Zira taraflar çoğu kez sözleşmelerinde bu hükümlere atıf yapmaktadırlar. Dolayısıyla artık TTK'da denizaşırı satışlara ilişkin özel hükümleri saklı tutan bir hüküm olmadığından, bu satışlar Borçlar Kanunu kapsamında değerlendirilecektir.

4.2 İfanın Kısım Kısım Yerine Getirilmesi Halinde Sözleşmenin Tamamının Feshi

6102 sayılı TTK madde 23'de, "Sözleşmenin niteliğine, tarafların amacına ve malın cinsine göre, satış sözleşmesinin kısım kısım yerine getirilmesi mümkün ise veya bu şartların bulunmamasına rağmen alıcı, çekince ileri sürmeksizin kısmi teslimi kabul etmişse; sözleşmenin bir kısmının yerine getirilmemesi durumunda alıcı haklarını sadece teslim edilmemiş olan kısım hakkında kullanabilir." olarak düzenlenen bu hüküm, eski TTK'da da yer alıyordu. Kanunun bu hali bazı durumlarda alıcıya zarar vermekte ya da alıcıyı tatmin edememekteydi.

Dolayısıyla Adalet Komisyonunca bu hükme “Ancak, o kısmın teslim edilmemesi dolayısıyla sözleşmeden beklenen yararın elde edilmesi veya izlenen amaca ulaşılması imkânı ortadan kalkıyor veya zayıflıyorsa ya da durumdan ve şartlardan, sözleşmenin kalan kısmının tam veya gereği gibi yerine getirilemeyeceği anlaşılıyorsa alıcı sözleşmeyi feshedebilir.” hükmü eklenmiştir. Örneğin takım oluşturan bir durumda, bir ansiklopedide birkaç cildin ya da 24 kişilik bir sofrta takımında çorba kâselerinin veya tatlı tabaklarının teslim edilmemesi gibi.

4.3 Ticari Satışlarda Ayıp İhbarı

TTK madde 18/III'e göre, tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmek, sözleşmeyi fesih veya sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarların noter, taahhütlü mektup, telgraf veya güvenli elektronik imza ile yapılması şarttır. Ancak bu hükümde sayılan hallerden hiçbirinde ayıp ihbarı yer almadığından, yalnızca ayıba yönelik ihbarın TTK madde 18/III hükmüne göre yapılması gerekmez. Hatta burada ispat şartı dahi yoktur. Zira ayıp ihbarı hukuki işlem benzeridir. Ayıp ihbarı tanıkla dahi ispat olunabilir.

4.4 Ayıplı Ticari Satışlarda Zamanaşımı

Eski TTK'da ticari satışlarda ayıp dolayısıyla zamanaşımını altı ay olarak düzenleyen 25/4 hükmü 6102 sayılı TTK m.23'e alınmamıştır. Bu nedenle, ayıplı ticari satışlara da adi satışlarda zamanaşımını düzenleyen BK m.223/II hükmü uygulanacaktır. Buna göre ticari satışlarda ayıplı mallara ilişkin zamanaşımı süresi iki yıla çıkarılmış, olmaktadır. Gerçekten de ithalat ülkesi olan Türkiye'de zamanaşımı süresini uzatmak yerinde olmuştur. BK m.231 uyarınca ticari satışlarda da iki yıllık süre kısaltılamaz, uzatılabilir. Yine satıcı satılanı ayıplı olarak devretmekte ağır kusurlu ise iki yıllık zamanaşımı değil, BK m.146'deki genel kural uygulanır.

5 Sonuç

6098 sayılı yeni Borçlar Kanunu ile önemli değişikliklerin getirildiği özellikle Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Viyana Konvansiyonu (CISG), Tüketici Kanunu, Medeni Kanun ve Borçlar Genel Hükümleri ile paralel düzenlemeler getirilerek iç hukuk ve uluslararası hukukla bir uyum sağlanmıştır.

Önemli değişikliklerin başında hasar ve yararın alıcıya artık sözleşmenin kurulduğu anda değil; zilyetliğin devri yoluyla geçecektir. Yine sadece ticari satımlar değil artık adi satımlarda da satıcının temerrüdü halinde alıcının müspet zararını isteyebileceği, dolayısıyla adi satımlarda da soyut ve somut hesaplama yöntemi uygulanacaktır.

Ayıba karşı tekeffülde, satıcının sorumsuzluk anlaşması ve ayıbın zamanında kendisine bildirilmemesi bakımında yeni TBK 221. ve 225. maddelerinde satıcının hilesi yerine, satıcının ağır kusuru; TBK 223.maddesinde gözden geçirme ve bildirim ile ilgili derhal ibareleri uygun süre olarak değiştirilmiş. Ayrıca alıcıya ücretsiz onarım isteme, dönme hakkı ve en büyük yenilik olan tazminat hakkının tanınmış olması ve ayıba karşı tekeffülde satıcının sorumluluk zamanaşımı süresinin 2 yıla kadar uzatılması, ağır kusur halinde daha uzun zamanaşımı süreleri getirilmiştir.

Ticari satışlarda da TTK 23/1/a bendine yerinde bir ekleme yapılmış, zamanaşımı bakımında TBK 223/II hükmüne atıf yapılarak zamanaşımı süreleri uzatılmıştır, tacirler arasındaki ayıp ihbarını herhangi bir şekilde bağlamamıştır.

Kaynakça

- Arıkan, 2012. “Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve Bu Bağlamda 6102 Sayılı TTK. m.18/III Hükümünün Değerlendirilmesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.18, s. 11-17.
- Arkan, 2013. **Ticari İşletme Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara.
- Bilgin, 2012. “Satış Sözleşmesinde Ayıptan Dolayı Sorumluluğun Şartları ve Alıcının Seçimlik Hakları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, s. 377-413.
- Çetiner, 2012. **Yeni Türk Borçlar Kanunu'nda Yarar ve Hasarın İntikali ile Satıcının Ayıptan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve CISG'e Göre Satış Sözleşmeleri**, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- Gümüş, 2013. **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Yavuz, Acar ve Özen, 2013. **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, Beta Yayınları, İstanbul.
- Öz, 2012. **Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Zevkliler ve Gökyayla, 2013. **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Turhan Kitapevi, Ankara.
- Zeytin, 2011. **Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Uygulamaları Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara.