

**Bilirkişi Kurulu raporları incelendiğinde de; ayıplı olarak nitelendirilen imalatın yanlar arası sözleşmede belirtilen tabela ölçü değerlerine uymadığının ve üst yüzeyde sayma kusurunun bulunduğu “ayıp” olarak tespit edildiği anlaşılmaktadır. Belirtilen bu kusurların niteliğince, mahkemenin de kabulünde olduğu gibi “açık ayıp” olduğu sonucuna varılmaktadır. Ayıpların “gizli” olduğu kabul edilse dahi**

Ayıp, bir malda sözleşme ve yasa hükümlerine göre, normal olarak bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken bozuklukların bulunması olarak tanımlanabilir. Yüklenicinin iş sahibine olan borçlarına

aykırı olarak imalini yüklediği eserin ayıplı olması durumunda, açık ayıplarda Borçlar Kanunu'nun 359; gizli ayıplarda ise 362. maddeleri hükümlerine uygun olarak ihbarda bulunulduğu takdirde iş sahibi, Borçlar Kanunu'nun 360. maddesinde tanınan hakları kullanabilir. Eserin tesliminden sonra işlerin olağan gidişine göre imkan bulur bulmaz eseri gözden geçirmek ve kusurları varsa açık ayıpları yükleniciye derhal bildirmek zorundadır. Tersî durumunda yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulmuş olur ( BK m. 359 ). Yüklenicinin kasten sakladığı ayıplarla usulüne uygun yapılan gözden geçirmede fark edilemeyecek ayıplar için yüklenicinin sorumluluğu devam eder. Eğer meydana getirilen eserin teslim alındığı sırada usulüne uygun yapılan gözden geçirme ile var olan kusurları görülmemişse, ortada gizli bir ayıbın olduğu kabul edilir. Ayıp, sonradan ortaya çıkarsa, yükleniciye derhal bildirmek zorundadır. İş sahibi bu yükümlülüğünü yerine getirmemişse, eseri zımnen kabul etmiş sayılır ( BK m. 362 ).

Yukarıda özetle açıklanan hukuksal çerçeve dahilinde somut olayın değerlendirilmesine gelince; ayıplı olduğu ileri sürülen imalat, 09.07.2002 ve 17.07.2002 tarihlerinde davalı iş sahibine teslim edilmiş ve davalı tarafından Bakırköy Yirmiikinci Noterliği aracılığıyla gönderilen 28.08.2002 tarihli ihtarda ayıbın sözleşmede kararlaştırılan standartlara uygun olmaması niteliğinde olduğu açıklanarak, ihtarname 06.09.2002 tarihinde yükleniciye tebliğ olunmuştur. Bilirkişi Kurulu raporları incelendiğinde de; ayıplı olarak nitelendirilen imalatın yanlar arası sözleşmede belirtilen tabela ölçü değerlerine uymadığının ve üst yüzeyde sayma kusurunun bulunduğu "ayıp" olarak tespit edildiği anlaşılmaktadır. Belirtilen bu kusurların niteliğince, mahkemenin de kabulünde olduğu gibi "açık ayıp" olduğu sonucuna varılmaktadır. Ayıpların "gizli" olduğu kabul edilse dahi, 06.09.2002 tarihinde yükleniciye bildirilen ayıbın yasal süre içinde olduğu kabul edilemez. O halde, davacı yüklenici, tutarında uyuşmazlık bulunmayan dava konusu iş bedelinin tümünü davalıdan isteyebilir. Mahkemece, davanın kabulü

yerine, yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış ve kararın bozulması gerekmiştir.

Diğer yandan, ayıplı ürünlerin kabul edilmeyecek derecede ayıplı olması sebebiyle bedelinin istenemeyeceği mahkemece kabul edildiği halde; ayıplı ürünlerin yükleniciye iadesine karar verilmemiş olması da kabul şekli bakımından yanlış olduğundan, bozma nedenidir (15. HD. 4.3.2008, 2157/1382).