

iş sahibinin bu haklardan hangisini kullanmasının mümkün olduğunun takdiri için ayıplı olduğu ifade edilen tüm imalâtlar üzerinde uzman bilirkişi ya da bilirkişiler aracılığıyla inceleme yapılması zorunludur. Eserin tesliminden sonra ayıplı imalat savunması, bu iddiayı ileri süren tarafından kanıtlanmalıdır. Somut olayda, mahkemece sadece davacının red bölgesinde bekleyen 81 takım imalât üzerinde bilirkişi incelemesi yapılmış, diğer ayıplı imâl edildiği ifade edilen

malzemeler yurt dışında bulunduğundan üzerinde inceleme yapılmamıştır. Alınan bilirkişi raporunda ayıplı imalâtın seviyesi belirlenmiş olmadığı gibi incelemenin sadece 81 takım imalât üzerinde yapıldığı açıkça ifade edilmiştir. Yukarıda izah edildiği üzere, ayıplı imalâtın iş sahibinin kabulüne icbar edilemeyecek seviyede olduğunun belirlenmesi halinde eserin iş sahibince, somut olayda yüklenici tarafından reddedilmesi mümkündür. Eserdeki ayıbın bu derecede

olmaması halinde, iş sahibinin, somut olayda yüklenicinin ayıbın giderilmesi masraflarıyla bedelden indirim talebi kabul edilir. Bu nedenle, hükme esas alınacak bilirkişi raporunda üzerinde inceleme yapılan imalâtların kabule icbar edilebilecek nitelikte olup olmadığı, kabulünün zorunlu olduğunun belirlenmesi halinde de, ayıp nispetinde belirlenecek indirim tutarının ne olduğu açıkça gösterilmelidir

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2012/6441 Karar No:2013/3902

17. Tarihi:17.6.2013

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi Yukarıda tarih ve numarası

yazılı hükmün duruşmalı olarak temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacı vekili Avukat ... geldi. Davalı vekili gelmedi. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan davacı avukatı dinlendikten sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka güne bırakılmıştı. Bu kere dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, taşeronluk sözleşmesinden kaynaklanan ayıplı imalât nedeniyle oluşan yüklenici zararının taşerondan tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar davalı vekilince temyiz edilmiştir. 1- Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin yerinde olmayan ve aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir. 2- Davacı vekili, müvekkili şirket tarafından merkezi ...'da bulunan “...” isimli şirkete imâl edilip gönderilecek olan radyatörlerin fanı ile ilgili parçalarının imâli işinin davalı şirkete taşeron olarak verildiğini, ancak davalı taşeron şirketin işi istenilen teknik özelliklerde yapmadığını, davalı taşeronun hatası nedeniyle iş sahibi şirket tarafından radyatörlerin iade edildiğini, iş sahibi şirket tarafından hata tespit edilen ürünlerin iade işleminin yüksek zararı nedeniyle hurdaya ayrılmasından dolayı 9.582,57 €, iş sahibi şirketin hatalı ürünlerin kontrolünü dışarıdan işçilik olarak yaptırması ve hatalı fanların muhafazası yerine başka tedarikçiden ürün alması ve bunları müvekkili yüklenici şirkete fatura etmesi nedeniyle 36.623,96 + 21.855,05 = 58.479,01 €, iş sahibi şirkete gönderilen ürünlerin kargo ücretinden dolayı 16.156,00 €, müvekkili şirketin ret bölgesinde bekleyen 81 takım üründen dolayı 2.561,68 € zarardan hatalı ürünlerin hurda değeri olan 862,52 € tenzil edildiğinde oluşan toplam zararları olarak belirlenen 85.916,74 € tazminatın davalıdan tahsilini talep etmiş; davalı vekili, kendilerine verilen numuneye uygun imalat yapıldığını, üretilen ürünlerin bizzat davacının kendisi tarafından kontrolden geçirilerek teslim alındığını, kusurlu bulunanların iadesinden sonra tamirinin yapılarak tekrar teslim edildiğini, davacı yüklenici şirketin teslim aldığı ürünler üzerinde ek imalatlar ve paketleme yaparak ihraç ettiğini, bu nedenle bu

ürünlerde ayıp varsa bile kendilerine atfedilebilecek bir ayıp olamayacağını ifade ederek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece, davacı tarafın hatalı ürünler sebebi ile katlandığı maliyetin kayıtlarında 85.054,22 € olarak gösterildiği, bu rakamdan ürünlerin hurda değeri olan 841,25 €'nun tenzili ile kalan 84.212,97 €'nun takdiren 1/4'ü olan 67.370,37 €'nun davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Davacı, davayı 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 360. maddesi hükmüne dayanarak açmıştır. Bu düzenleme gereği, eserin iş sahibinin kullanamayacağı durumda olup hakkaniyet kurallarına göre onun kabulüne icbar edilemeyecek derecede kusurlu veya sözleşme şartlarına aykırı olması halinde, iş sahibi eseri kabulden imtina edebilir. Eserin, iş sahibinin kabulünü zorunlu kılacak durumda olması halinde iş sahibi, ayıp nispetinde iş bedelinden indirim ve eserin tamiri büyük bir masraf gerektirmiyorsa yükleniciden eserin tamirini isteyebilir. Ayrıca, her iki halde yüklenicinin kusuru halinde iş sahibi zarar ve ziyan da isteyebilecektir. 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 360. maddesinde öngörülen haklar, seçimlik hak niteliğinde olup, iş sahibinin (somut olayda yüklenicinin) bu haklardan hangisini kullanmasının mümkün olduğunun takdiri için ayıplı olduğu ifade edilen tüm imalâtlar üzerinde uzman bilirkişi ya da bilirkişiler aracılığıyla inceleme yapılması zorunludur. Eserin tesliminden sonra ayıplı imalat savunması, bu iddiayı ileri süren tarafından kanıtlanmalıdır. Somut olayda, mahkemece sadece davacının red bölgesinde bekleyen 81 takım imalât üzerinde bilirkişi incelemesi yapılmış, diğer ayıplı imâl edildiği ifade edilen malzemeler yurt dışında bulunduğu üzerinde inceleme yapılmamıştır. Alınan bilirkişi raporunda ayıplı imalâtın seviyesi belirlenmiş olmadığı gibi incelemenin sadece 81 takım imalât üzerinde yapıldığı açıkça ifade edilmiştir. Yukarıda izah edildiği üzere, ayıplı imalâtın iş sahibinin kabulüne icbar edilemeyecek seviyede olduğunun belirlenmesi halinde eserin iş sahibince, somut olayda yüklenici tarafından reddedilmesi mümkündür. Eserdeki ayıbın bu derecede olmaması halinde, iş sahibinin, somut olayda yüklenicinin ayıbın giderilmesi masraflarıyla bedelden indirim talebi kabul edilir. Bu nedenle, hükme esas alınacak bilirkişi raporunda üzerinde inceleme yapılan imalâtların kabule icbar edilebilecek nitelikte olup olmadığı, kabulünün zorunlu olduğunun

belirlenmesi halinde de, ayıp nispetinde belirlenecek indirim tutarının ne olduğu açıkça gösterilmelidir. Ancak, mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda bu hususlar açıkça belirlenmemiştir. Açıklanan nedenlerle; mahkemece, 81 takım imalât üzerinde inceleme yaparak rapor sunan makine mühendislerinden mümkünse ek rapor alınması ve mümkün değilse 1 makine mühendisinden 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 360. maddesi kapsamında eserin kabule icbar edilemeyecek derecede ayıplı olup olmadığı ve bu derecede ayıplı değilse hakkaniyet kurallarına göre yapılacak indirim konusunda inceleme içeren bir rapor alınarak üzerinde inceleme yapılan ayıplı imalâtlarla ilgili olarak varılacak sonuca göre uyuşmazlık çözümlenmeli, üzerinde inceleme yapılamayan imalâtlarla ilgili diğer taleplerin ise, reddine karar verilmelidir. Kararın açıklanan nedenle bozulması uygun bulunmuştur. SONUÇ: Yukarıda 1. bentte açıklanan nedenlerle davalı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca kabulüyle hükmün davalı yararına BOZULMASINA, davalı taraf Yargıtay duruşmasında kendisini vekille temsil ettirmediğinden yararına vekâlet ücreti takdirine yer olmadığına, ödediği temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, 17.06.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>