

malın ayıplı olduğunun ihbar edildiği iddia edilmiş ise ispat edilmesi gerektiği

T.C.

YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu

ESAS NO : 2017/19-1633

KARAR NO : 2017/1013

Y A R G I T A Y İ L A M I

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ : İstanbul 16. Asliye Ticaret Mahkemesi

TARİHİ : 31/03/2014

NUMARASI : 2014/19 – 2014/65

DAVACI : G. Galvaniz Sanayi Ve Sanayi ve Ticaret A.Ş. vekili Av. A.E.

DAVALI : Ç.D. İmalat Sanayi Pazarlama İnşaat Taahhüt ve Tic. Ltd Şti. vekili Av. F.M.

Taraflar arasındaki “itirazın iptali” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; İstanbul 16. Asliye Ticaret Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen 04.07.2012 gün ve 2011/180 E., 2012/164 K. sayılı kararın davalı vekili tarafından temyizi üzerine, Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 07.05.2013 gün ve 2013/4593 E., 2013/8336 K. sayılı kararı ile;

“... Davacı vekili, davacının galvaniz üretimi ve kaplaması işi ile iştigal ettiğini, davalı şirkete hizmet verdiğini, davalının borcunu ödemediğini, yapılan icra takibine itiraz ettiğini belirterek itirazın iptaline ve % 40 tazminata karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, cevap dilekçesi vermemiş, yargılama aşmasında davacının taahhüdünü sözleşmeye uygun yerine getirmediğini, kapakların deforme olmuş şekilde teslim edildiğinin 26.10.2009 ve 16.11.2009 tarihli yazılar ile davacıya bildirildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, toplanan delillere göre; davalının ihtarlı tebligata rağmen defterlerini ibraz etmediği, davacının defterlerinde yapılan bilirkişi incelemesi sonucunda, dava konusu faturanın defterlerde kayıtlı olduğunun, faturaya konu malların davacı tarafından düzenlenen 13/10/2009 tarihli sevk irsaliyesi ile davalıya teslim edildiğinin, sevk irsaliyesinde teslim alan ve teslim eden kısımlarının imzalı olduğunun, faturaya 8 gün içinde itiraz edilmediğinin tespit edildiği gerekçesiyle davanın kabulüne, itirazın iptaline, takibin 8.765,04 TL üzerinden takip tarihinde itibaren işleyecek değişen oranlarda avans faizi ile birlikte takipteki diğer koşullarla devamına, davacı lehine icra inkar tazminatına karar verilmiş, hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1- Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2- Davalının delil listesinde yemin deliline de dayanılmış olup, mahkemece davalı yana yemin teklif etme hakkı hatırlatılıp, varılacak uygun sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir..."

gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

TEMYİZ EDEN : Davalı vekili

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüşüldü:

Dava, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun (İİK.) 67. maddesine dayalı itirazın iptali istemine ilişkindir.

Davacı vekili müvekkilinin galvaniz üretimi ve kaplaması işi yaptığını, davalıya teslim edilen malların bedelini ödememesi nedeniyle hakkında yapılan icra takibine davalının haksız itirazı üzerine takibin durduğunu ileri sürerek icra takibine vaki itirazın iptaline, takibin devamına ve % 40 icra inkâr tazminatının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesi vermemiş, yargılama aşamasında verdiği dilekçede teslim edilen malların ayıplı olması nedeniyle semen tenzili yapılmasına dair davacıya bildirimde bulunduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

Yerel Mahkemece davanın kabulü ile itirazın iptaline, takibin 8.765,04TL üzerinden takip tarihinden itibaren işleyecek değişen oranlarda avans faiziyle devamına, 3.506,00 TL icra inkâr tazminatının davalıdan tahsiline dair verilen karar, davalı vekilinin temyizi üzerine Özel

Dairece yukarıda başlık kısmında belirtilen yazılı gerekçeyle bozulmuştur.

Mahkemece önceki gerekçelerle ve açılan davada ispat yükünün davacıda olup davacı yanın iddiasını kanıtladığı, bu nedenle ispat yükü kendisine düşmeyen davalı tarafa yemin teklifi etme hakkının hatırlatılmasının usule aykırı olduğu belirtilmek suretiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı davalı vekilince temyize getirilmiştir.

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık;

ispat yükünün hangi tarafa ait olduğu, burada varılacak sonuca göre davalı tarafa yemin hakkının hatırlatılmasının gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

Taraflar arasında bir satım sözleşmesi olduğu ve faturaya konu malın teslim edildiği uyuşmazlık konusu değildir.

Belirtmek gerekir ki, taraflar arasında, satım bedelinin ne ortaya koyan, yazılı herhangi bir belge ve sözleşme bulunmamaktadır.

Davacı/alacaklı eldeki dava ile takibe vaki itirazın iptalini istemiş; satım bedeline ilişkin alacağını faturaya dayandırmış, davalı ise teslim edilen malların ayıplı olması nedeniyle semen tenzili istediğine dair savunma yapmıştır.

Tarafların tacir olup, uyuşmazlığın ise ticari nitelikteki satım sözleşmesinden kaynaklanması nedeniyle olaya 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK) ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

865 sayılı Ticaret Kanununun ticari bey'i düzenleyen hükümleri 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununa alınmamıştır. Borçlar Kanunu'nun satım sözleşmesine dair hükümlerinin (BK m. 182 vd) esasen tacirler arasında yapılan satım sözleşmelerine de uygulanması benimsenmiştir. Bununla birlikte satım sözleşmesinde malın ayıplı olması halinde özel hükümler öngörülmüştür (TTK m. 25/1, 3). Dolayısıyla tacirler arası satım sözleşmelerine Borçlar Kanunu hükümleri ile birlikte TTK m. 25/I hükmü de uygulanacaktır.

Satım sözleşmesi 818 sayılı Borçlar Kanununun 182. maddesinde "satım bir akittir ki onunla satıcı satıcının ilzam ettiği semen mukabilinde alıcıya teslim ve mülkiyeti ona nakleylemek borcunu tahammül eder" şeklinde tanımlanmıştır. Satım sözleşmesi synallagmatik, başka deyişle tam iki tarafa karşılıklı borçlar yükleyen bir sözleşmedir. Tam iki yanlı sözleşmelerde, her iki yan birbirine karşı birer asli edim ile çeşitli yan ve tali edimler yüklenirler. Eş deyişle bu

sözleşmeler nitelikleri gereği yanlardan her birini zorunlu olarak alacaklı ve borçlu kılar. Yanlardan her biri karşı edimi elde etmek için borç altına girer. Satıcının malın teslimi ve mülkiyetinin alıcıya geçirilmesi yükümlülüğü yanında satılanın ayıplardan ari olmasını sağlama yükümlülüğü de bulunmaktadır.

Bu noktada uyuşmazlığın temelini oluşturan “ayıp ve ayıba karışı tekeffül” kavramları üzerinde durmakta yarar vardır:

Ayıba ilişkin hukuki düzenleme, dava konusu uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken 818 sayılı Borçlar Kanununun 194. maddesinde yer almaktadır. Düzenlemede “Satıcı alıcıya karşı satılanın zikir ve vaadettiği vasıflarını mütekeffil olduğu gibi maddi veya hukuki bir sebeple kıymetini veya maksut olan menfaatini izale veya ehemmiyetli bir surette tenkis eden ayıplardan salim bulunmasını da mütekeffildir. Satıcı, bu ayıpların varlığını bilmese bile onlardan mesuldür” denilmektedir.

Öğretide ayıp satılанда, hasarın geçtiği anda, vaad edilen nitelikleri bir diğer ifade ile bulunması gereken bir özelliğın bulunmaması ya da bulunmaması gereken bir kusurun ya da eksikliğın bulunması ya da dürüstlük kuralı gereğince ondan beklenen lüzumlu vasıfları taşımaması hali olarak tanımlanmakta ve maddi, hukuki ya da ekonomik ayıp şeklinde sınıflandırılmaktadır. Maddi ayıp bir malda madden hata bulunmasıdır (örneğin malın yırtık, kırık, bozuk, lekeli olması gibi). Hukuki ayıp malın kullanımının hukuken sınırlandırılmış olmasıdır (malın üzerinde rehin, haciz, intifa hakkı gibi kısıtlamalar bulunması gibi). Ekonomik ayıp ise malın iktisadi vasıflarında eksiklik olmasıdır.

Ayıba ilişkin diğer sınıflandırma, ayıbın açık ve gizli olup olmamasına göre yapılmaktadır. Açık ayıp hemen ilk bakışta ya da yüzeysel bir muayene ile tespit edilebilen ayıptır. Durumun gerekli kıldığı, muayene ile anlaşılamayan ayıplar, gizli ayıptır. Alıcı gizli ayıpları araştırmakla yükümlü değilse de

ayıp meydana çıkar çıkmaz hemen ihbar etmelidir (Domaniç, H.: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.I, İstanbul 1988, s.155; Yavuz, N.: Ayıplı İfa, 2.b., Ankara 2010, s. 107; Karakaş, C.F.: Ticari Satımda Ayıp İhbarının Süresi ve Şekli, XXII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 2006, s.172). Derhal kavramı, halin icabına uygun fazla vakit geçirmeden bildirim olarak anlamak gerekir. Ancak TTK 25/4'de zamanaşımı süresi altı ay olduğunun belirlenmesi nedeniyle gizli ayıplarda azami ihbar süresi altı aydır. Eğer alıcı iğfal edilmiş, yani maldaki ayıp ondan bilerek saklanmış ise Kanunun öngördüğü çözüm satıcı bakımından ağırlaştırılmış bir sorumluluğu gerektirmektedir. Nitekim 818 sayılı Borçlar Kanununun 200. maddesine (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 225. maddesine) göre alıcıyı iğfal etmiş olan satıcı, ayıbın kendisine vaktinde ihbar edilmemiş olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz.

Ayıba ilişkin bu genel açıklamadan sonra belirtmek gerekir ki satıcının ayıptan sorumluluğuna da "ayıba karşı tekeffül" denmektedir. Ayıba karşı tekeffül şartlarının gerçekleşmesi durumunda alıcının kendisine tanınan hakları kullanabilmesi için Kanun tarafından kendisine yükletilmiş olan külfetleri yerine getirmelidir. Külfet, alıcının satın aldığı malı muayene etmesi ve bir ayıbın ortaya çıkması halinde bunu satıcıya ihbar etmesidir. Alıcı külfetleri yerine getirmediği takdirde ayıba karşı tekeffül hükümlerinden yararlanamaz.

Külfet teknik anlamda bir yükümlülük veya borç değildir. Külfet, mülkiyetten farklı olarak herhangi bir borç yaratmayan, yerine getirilmediği takdirde o konuda sağlanmış olan hakların kaybedilmesi sonucunu doğuran bir davranış olarak tanımlanabilir. Burada muayene ve ihbar külfetini yerine getirilmemesi halinde alıcının satılanı kabul etmiş sayılacağına dair yasal bir karine söz konusudur. Dolayısıyla külfetlerin yerine getirilmemesi seçimlik hakların kullanılmasına engel olur, alıcı malı o haliyle kabul etmiş sayılır.

Ticari satımlarda muayene ve ihbar külfeti TTK 25/3. maddede düzenlenmiştir. Bu hükme göre "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." Ancak ayıp ihbarının bu süre içinde satıcıya ulaşması şart değildir.

Bu süre içinde satıcıya ulaşmasa bile alıcı haklarını korumuş olur. TTK 25/3. maddede gizli ayıbın sonradan ortaya çıkması halinde Borçlar Kanununun 198. maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. Borçlar Kanununun 198/3. maddesinde ayıbın sonradan ortaya çıkması halinde bildirim derhal yapılması aksi halde alıcı malı ayıp ile beraber kabul edilmiş sayılacaktır.

Alıcı ihbar külfetini yerine getirmiş ise zamanaşımı süresi içinde Borçlar Kanununun 202 ve 203. maddelerinde kendisine tanınan hakları dava yoluyla talep edebileceği gibi zamanaşımı süresi dolsa bile kendisine karşı açılan davada ayıptan doğan defî hakkını ve seçimlik haklarını ileri sürebilir. Bu halde artık alıcının ayıpları bildiği ya da bilmesi gerektiği konusunda ispat yükü satıcıya aittir. Zira bu suretle satıcı yasal olarak kendisine düşen bir sorumluluğu reddetmektedir.

Ayıp ihbarının yasal sürede yapılıp yapılmadığını kimin kanıtlaması gerektiğini bulabilmek için hukukumuzda "ispat yükü"nn nasıl düzenlendiğine bakmak gerekmektedir.

Bir davada çekişmeli olguların kimin tarafından ispat edilmesi gerektiği konusuna, ispat yükü denir.

Her iki taraf da ispat yükünün kime düştüğünü gözetmeden delil göstermişler ise bu halde hkimin ispat yükünün hangi tarafa düştüğünü araştırmasına gerek yoktur. Çünkü hkim, ilk önce tarafların gösterdikleri delilleri incelemekle yükümlüdür.

İki tarafın (veya bir tarafın) gösterdiği deliller ile davaya ilişkin bütün çekişmeli olgular aydınlanmış ise yine ispat yükünün hangi tarafa düştüğünü araştırmakta bir yarar yoktur. Buna karşılık, gösterilen delillerin hâkime dava hakkında tam bir kanaat vermemesi halinde, ispat yükünün hangi tarafa düştüğünün tespit edilmesinde yarar vardır.

Delillerin davayı etkileyecek çekişmeli hususlarda gösterileceği ve ispat faaliyetinin çekişmeli vakıalar için söz konusu olduğu hususu göz önünde bulundurulmalıdır (1086 sayılı HUMK m. 238/1; 6100 sayılı HMK m.187/1).

Türk Medeni Kanununun 6. maddesinde "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür." denilmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "İspat yükü" başlıklı 190. maddesinde ise bu düzenlemeye paralel bir düzenleme getirilmiştir. Anılan maddede "İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir." denilmiştir.

İspat yükü ilk önce kural olarak davacıya düşer; yani davacı davasını dayandırdığı olguları ispat etmelidir. Hâkimin kendisine ispat yükü düştüğünü bildirdiği taraf, uyuşmazlık konusu olguyu ispat edemezse davayı kaybeder. O taraf davacı ise davası reddedilir, davalı ise mahkûm edilir.

Kendisine ispat yükü düşmeyen taraf, karşı (kendisine ispat yükü düşen) tarafın iddiasını (olguyu) ispat etmesini bekleyebilir. Kendisine ispat yükü düşen taraf iddiasını ispat edemezse, diğer (kendisine ispat yükü düşmeyen) tarafın onun iddiasının aksini (hilafını) ispat etmesine gerek yoktur; o olgu ispat edilmemiş (yani dava bakımından yok) sayılır.

Somut olayda davacı icra takibine konu faturalarda yazılı olan malların davalıya teslim edildiğini ileri sürmüş, davalı ise akdi ilişkiyi kabul etmiş ancak kendisine teslim edilen

malların ayıplı olduğuna dair davacıya bildirimde bulunduğunu iddia etmiştir. Bu durumda, ayıp ihbarının yapıldığını ispat yükü davalı taraftadır. Davalı davacıya ihbarda bulunduğunu yazılı bir delil ile kanıtlayamamıştır.

0 halde, davalı tarafından ayıp ihbarı yapıldığının ispatı için yazılı delil sunulmayan davada "yemin" deliline dayanılmış olduğundan mahkemece, ayıp ihbarı yapıldığının kanıtlanması amacıyla davacıya yemin önerme hakkının bulunduğu davalıya hatırlatılarak sonucuna göre karar verilmesi gereklidir.

Hal böyle olunca, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına, bozma ilamında gösterilen ve yukarıda açıklanan ilave nedenlerle uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ : Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma ve yukarıda gösterilen ilave nedenlerden dolayı **BOZULMASINA**, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine, karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24.05.2017 gününde oybirliği ile karar verildi.