

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMESİNDE TEDARİKÇİNİN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hakan Burak AKINCI
(15911973)

ANKARA – 2019

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMESİNDE TEDARİKÇİNİN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hakan Burak AKINCI
(15911973)

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

ANKARA – 2019

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMESİNDE TEDARİKÇİNİN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1-
- 2-
- 3-
- 4-
- 5-

Tez Savunması Tarihi

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR danışmanlığında hazırladığım “Parça Tedariki Sözleşmesinde Tedarikçinin Sorumluluğu (Ankara 2019)” adlı yüksek lisans - doktora/bütünleşik doktora tezindeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih:
Adı-Soyadı ve İmza

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KISALTMALAR	VIII
KAYNAKÇA	XI

GİRİŞ

Konunun Takdimi, Önemi, Sınırlandırılması, İnceleme Metodu ve Kavram Meselesi

§ 1. KONUNUN TAKDİMİ, ÖNEMİ, SINIRLANDIRILMASI VE İNCELEME METODU	1
I. KONUNUN TAKDİMİ	1
II. KONUNUN ÖNEMİ	1
III. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI	5
IV. İNCELEME METODU	6
§ 2. KAVRAM MESELESİ	7
I. TEDARİKÇİ	7
II. ALT TEDARİKÇİ	9
III. ÜRETİCİ	10
IV. TÜKETİCİ, ALICI VE SON KULLANICI	12
V. TEDARİK SÖZLEŞMELERİ	14
A) PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ	14
B) TEÇHİZAT TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ	
(AUSRÜSTUNGSVERTRAG)	21

C) HİZMET TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ	
(DIENSTLEISTUNGSVERTRAG).....	21
D) GELİŞTİRME SÖZLEŞMESİ (ENTWICKLUNGSVERTRAG).....	22
VI. TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMESİ.....	24

BİRİNCİ BÖLÜM

Parça Tedariki ve Tam Zamanında Tedarik Sözleşmeleri

§ 3. PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMELERİNİN ÖZELLİKLERİ, HUKUKÎ NİTELİĞİ, ŞEKLİ VE KURULUŞU	29
I. ÖZELLİKLERİ.....	29
A) ÇERÇEVE SÖZLEŞME OLMASI.....	29
B) TEK TARAFLI HAZIRLANMASI VE GENEL İŞLEM KOŞULLARI İÇERMESİ.....	31
C) KELEPÇELEME NİTELİĞİ TAŞIMASI.....	36
1) Genel Olarak.....	36
2) Sonuçları.....	43
D) DEĞERLENDİRME VE KANAATİMİZ.....	47
II. HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	48
A) GENEL OLARAK.....	48
B) SATIŞ SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ.....	49
C) ESER SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ.....	52
D) ÖN SÖZLEŞME OLUP OLMADIĞI.....	54
E) ART ARDA TESLİMLİ SATIŞ SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ .	55

F) GELİŞTİRME SÖZLEŞMESİ ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ	58
G) KNOW-HOW SÖZLEŞMESİ ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ.....	59
H) KALİTE KONTROL ANLAŞMASI (<i>QUALITÄTSSICHERUNGS- VEREINBARUNGEN</i>) ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ.....	61
İ) DEĞERLENDİRME VE KANAATİMİZ.....	66
III. ŞEKLİ VE KURULUŞU.....	69
§ 4. TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMELERİNİN ÖZELLİKLERİ VE HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	72
I. ÖZELLİKLERİ.....	72
II. HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	73
İKİNCİ BÖLÜM	
Tedarikçinin Üreticiye Karşı Yükümlülükleri ve Sorumluluğu	
§ 5. KARARLAŞTIRILAN PARÇAYI TESLİM ETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	77
I. ZAMANINDA TESLİM ETMEME.....	77
A) PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMELERİNDE	77
1) Erken İfa Bakımından	76
2) Gecikmiş İfa Bakımından	77
B) TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMELERİNDE	81
1) Erken İfa Bakımından	80
2) Gecikmiş İfa Bakımından	80
II. KISMEN İFA.....	83
III. KÖTÜ İFA.....	87

IV. AYIPLI İFA	91
§ 6. PARÇA BULUNDURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	98
I. YÜKÜMLÜLÜĞÜN KAYNAĞI.....	100
A) MEVZUAT	100
B) SÖZLEŞME	102
C) DÜRÜSTLÜK KURALI.....	104
II. YÜKÜMLÜLÜĞÜN SÜRESİ.....	106
III. YÜKÜMLÜLÜĞÜN İHLÂLİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK	110
§ 7. GARANTİ SORUMLULUĞU, HASAR, ZAPT VE AYIPTAN SORUMLULUK	111
I. GARANTİ SORUMLULUĞU	111
A) MEVZUAT	112
B) SÖZLEŞME	114
II. HASARDAN SORUMLULUĞU.....	115
III. ZAPTTAN SORUMLULUĞU	117
IV. AYIPTAN SORUMLULUĞU.....	122
§ 8. YARDIMCI VE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN FİİLİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK	125
I. ALT TEDARİKÇİLER.....	125
II. YARDIMCI KİŞİLER.....	127
A) ÇALIŞANLAR.....	130

B) NAKLİYECİLER.....	130
III. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER.....	131
§ 9. TAZMİN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN ŞARTLARI İLE ZARAR VE TAZMİNATIN HESABI.....	132
I. TAZMİN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN ŞARTLARI	132
II. ZARARIN VE TAZMİNATIN HESABI.....	135
A) ZARARIN HESABI.....	135
B) TAZMİNATIN HESABI.....	139
§ 10. CEZAÎ ŞARTTAN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU	141
I. GENEL OLARAK.....	141
II. ZARAR – CEZAÎ ŞART İLİŞKİSİ.....	145
III. FAHİŞ OLAN CEZAÎ ŞARTIN İNDİRİLMESİ.....	146
§ 11. ÜRETİCİNİN TEDARİKÇİYE RÜCU HAKKI	149
I. NİHAÎ ÜRÜNÜ ÜRETİCİNİN PİYASAYA SÜRMESİ HALİNDE.....	150
II. NİHAÎ ÜRÜNÜ SATICININ PİYASAYA SÜRMESİ HALİNDE.....	152
§ 12. SINAÎ MÜLKİYET KANUNU’NDAN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU.....	155
§ 13. TEDARİKÇİNİN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI VE İLLİYET BAĞININ KESİLMESİ	158
I. SORUMLULUĞUN SINIRLANDIRILMASI.....	158
II. İLLİYET BAĞININ KESİLMESİ	161
A) MÜCBİR SEBEP (<i>VIS MAIOR</i>)	162

B) ZARAR GÖRENİN AĞIR KUSURU	164
C) ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN AĞIR KUSURU	165
§ 14. EMREDİCİ HÜKÜMLERE AYKIRILIK	166
§ 15. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ.....	168
I. SÖZLEŞMENİN OLAĞAN SEBEPLERLE SONA ERMESİ.....	168
A) KENDİLİĞİNDEN SONA ERME	168
B) FESİH.....	170
1) Süreli Fesih	169
2) Süresiz Fesih	171
II. SÖZLEŞMEYE ÖZGÜ SEBEPLERLE SONA ERME.....	175
III. SÖZLEŞME SONRASI SORUMLULUK	177
§ 16. SONA ERMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI.....	180
§ 17. ZAMANAŞIMI	182

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Tedarikçinin Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu

§ 18. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE KARŞI SORUMLULUĞUN HUKUKÎ DAYANAĞI.....	187
I. ZAPTTAN KAYNAKLANAN SORUMLULUK	187
II. AYIP HÜKÜMLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK.....	188
III. GARANTİ SORUMLULUĞU	189
IV. ÜRÜN SORUMLULUĞU	191

§ 19. TEDARİKÇİ – SİGORTACI İLİŞKİSİ	201
SONUÇ	204
ÖZET	211
ZUSAMMENFASSUNG	212
ABSTRACT	213



KISALTMALAR

Abs.	: Absatz
Ar-Ge	: Araştırma ve geliştirme
Art.	: Artikel
BeckOK	: Beck Online Kommentar
BGB.	: Burgerliches Gesetzbuch (Alman Medenî Kanunu)
BGH.	: Bundesgerichtshof (Alman Federal Mahkemesi)
Bkz. (bkz.)	: Bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
Direktif	: 85/374/AET sayılı ve 25.07.1985 tarihli ye Devletlerin Hatalı rn Sorumluluğuna İlişkin Kanun, İkincil Düzenleme ve İdari Kurallarının Yaklaştırılması Hakkında Konsey Direktifi
dn.	: dipnot
E.T.	: Erişim tarihi
GBY.	: 13.06.2014 tarih ve 29029 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan Garanti Belgesi Yönetmeliği
İBGK.	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGB.	: Handelsgesetzbuch (Alman Ticaret Kanunu)
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK.	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar
m.	: madde

NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
OLG.	: Oberlandesgericht (Bölge Yüksek Mahkemesi)
OR.	: Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
pn.	: Paragraf numarası
Rn.	: Randnummer (Kenar numarası)
R.G.	: Resmî Gazete
RGZ.	: Reichsgericht in Zivilsachen (Medenî Hukuk İstinaf Mahkemesi)
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SMK.	: 6769 sayılı ve 22.12.2016 tarihli Sınai Mülkiyet Kanunu
SSHY.	: 13.06.2014 tarih ve 29029 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği
T.	: Tarih
TBK.	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK.	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK.	: 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
TTK.	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
ZGB.	: Zivilgesetzbuch (İsviçre Medenî Kanunu)

KAYNAKÇA*

- Acar, Hakan** : Uluslararası Satışlarda Hasar Riskinin Geçişi, İstanbul 2009.
- Acar, Nesime** : Tam Zamanında Üretim, Ankara 1995.
- Acun, Hüseyin** : Eser Sözleşmesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümleri ile Borçlar Kanunu Genel Hükümlerinin Yarışması, Ankara 2018.
- Akcaal, Mehmet** : Sözleşme Sonrası Sorumluluk, Konya 2018.
- : Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII, Y. 2014, Sa. 1, 49-69 (**Akcaal**, Genel İşlem).
- Akıncı, Bekir** : Ticari Satımda Satıcının Temerrüdü ve Müspet Zarar, Konya 2014 (**Akıncı, B.**).
- Akıncı, Şahin** : Borçlar Hukuku Bilgisi (Genel Hükümler), Konya 2018.
- : Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Tüketicinin Korunması, Konya 1998 (**Akıncı**, Tüketici).
- : Kötü İfa – Eksik İfa – Ayıplı İfa Ayrımı ve Bu Ayrımın Hukukî Sonuçları, Medeni Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu, II. Cilt, Ankara 2017, s. 1391-1422 (**Akıncı**, İfa).
- Akıntürk, Turgut** : Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971.
- Akyol, Şener** : Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 2008.

* Aynı yazarın birden fazla eserine yapılan atıflar ile aynı soyadını taşıyan yazarların eserlerine yapılan atıflar, kısaltılmış haliyle parantez içinde gösterilmiştir.

- Altay, Sabah** : Satım Sözleşmesinde Hasarın Geçişi, İstanbul 2008.
- Altunkaya, Mehmet** : Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, Ankara 2005.
- Antalya, Gökhan** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, İstanbul 2016.
- : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, İstanbul 2017 (**Antalya, C. II**).
- Aral, Fahrettin/ Ayrancı, Hasan** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2012.
- Aral, Fahrettin** : Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara 2011.
- Arat, Ayşe** : Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Ankara 2006.
- Arkan, Sabih** : Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2018.
- Armbrüster, Christian** : Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 1 (Art. 134 BGB), München 2018.
- Atamulu, İsmail** : Genel İşlem Şartlarında Şahsî (Bireysel) Anlaşmanın Mevcudiyetini İspat Yükü, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIII, Y. 2018, S. 1, 101-147.
- Ateş, Derya** : Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık, Ankara 2007.
- Aydoğdu, Murat** : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 13, Y. 2011 (Basım Yılı: 2013), S. 2, s. 1-50.
- Aydos, Oğuz Sadık** : Ürün Sorumluluğu, Ankara 2009.
- Ayhan, Rıza/ Çağlar,**

- Hayrettin : Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2017.
- Ayrancı, Hasan** : Ön Sözleşme, Ankara 2006.
- Ball, Wolfgang** : Beck-online.Grosskommentar (Art. 474 BGB), München 2019.
- Bamberger, Heinz Georg/
Roth, Herbert/ Hau,
Wolfgang/ Poseck, Roman** : BeckOK BGB (Art. 138 BGB), München 2018.
- Barlas, Nami** : Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 2001, 807 – 828.
- : Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992 (**Barlas, Temerrüt**).
- Başalp, Nilgün** : Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011.
- Başpınar, Veysel** : Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı, Ankara 1998 (**Başpınar, Butlan**).
- : Kişilik Hakkı Açısından Kelepçeleme Sözleşmeleri, Ankara Barosu Dergisi, Y. 1999, S. 1, 17-34.
- Baumbach, Adolf/ Hopt,
Klaus J.** : Beck'sche Kurz-Kommentare Handelsgesetzbuch (Einleitung vor § 373), München 2018.
- Bayram, Aziz Erman** : Türk Borçlar Kanununa ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçişi, Ankara 2017.
- Baysal, Başak** : Zarar Görenin Kusuru, İstanbul 2012.
- : Sözleşmenin Uyarlanması, İstanbul 2009 (**Baysal, Uyarlama**).

- Bernhard-Eckel, Stefan** : Der Just-In-Time-Vertrag, Baden, 1997.
- Bilgili, Fatih/ Demirkapı,**
Ertan : Ticaret Hukuku Bilgisi, Bursa 2017.
- Bozer, Ali/ Göle, Celal** : Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2018.
- Brox, Hans /Walker, Wolf -**
Dietrich : Allgemeines Schuldrecht, München 2018
(**Brox/Walker, Allgemeines**).
----- : Besonderes Schuldrecht, München 2018.
- Budde, Robert** : Rahmenlieferverträge, Handbuch des Ver-
triebsrechts, München 2016.
- Busche, Jan** : Münchener Kommentar zum Bürgerlichen
Gesetzbuch Band 1 (Art. 139 BGB), München 2018.
----- : Forschungs- und Entwicklungsvertrag, Münchener
Kommentar zum BGB (Art. § 631 BGB), München
2018 (**Busche, Entwicklung**).
- Can, Mertol** : Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları, Ankara
2017.
- Canpolat, Önder** : Üretici ve Sorumluluğu, Ankara Barosu Dergisi,
Y. 71, S. 2013/2, 371 – 398.
- Dağdelen, Ahmet Hakan** : 818 ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunlarında Borçlular
Arasında Teselsül, İstanbul 2011.
- Demir, Mehmet** : Genel Ürün Güvenliğine İlişkin 2001/95 Sayılı
Avrupa Birliği Yönergesi ve Ülkemizdeki Pozitif
Hukuk Düzenlemeleri, Prof. Dr. Bilge Öztan'a
Armağan, Ankara 2008, 263–297.
- Deryal, Yahya/ Korkmaz,**
Yakup : Tüketici Hukuku, Ankara 2015.

- Doğanay, İsmail** : Ticari Alım – Satım Akdi ve Nevileri, Ankara 2003.
- Dörner, Heinrich** : Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar (Art. 139), Baden-Baden 2019.
- Droste, Andreas** : Der Regreß des Herstellers gegen den Zulieferanten, Köln 1994.
- Eren, Fikret** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017.
- : Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2017 (**Eren, Özel**).
- : Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70'inci Yaş Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 367, Ankara 1975, 461 – 491 (**Eren, Hukuka Aykırılık Bağı**).
- : Mülkiyet Hukuku, Ankara 2011 (**Eren, Mülkiyet**).
- Ergüne, Mehmet Serkan** : Olumsuz Zarar, İstanbul 2008.
- Erişen, Muhammet** : Alt Müteahhitlik Sözleşmesi, Ankara 2011.
- Fikentscher, Wolfgang/**
- Heinemann, Andreas** : Schuldrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 11. Auflage, Berlin 2017.
- Gebhardt, Hans-Peter** : Der Zuliefervertrag, Osnabrück 1994.
- Grunewald, Barbara** : Just – In – Time - Geschäfte - Qualitätssicherungsvereinbarungen und Rügefrist, NJW, 1995, Heft 28, s. 1777-1784.
- : Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch (Art. 381 HGB), München 2018 (**Grunewald, Werklieferungsvertrag**).
- Güleç, Şafak** : Eser Sözleşmesinin Beklenilmeyen Haller Nedeniyle Feshi, Ankara 2009.

- Gümüş, Mustafa Alper** : Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt I, İstanbul 2012.
- : Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt I, İstanbul 2012 (**Gümüş, C. II**).
- Güneş, Mustafa/ Firuzan,**
Ali Rıza/ Firuzan, Uzman
Esin : Tam Zamanında Üretim (JIT) Ortamında Stok Kontrolü ve Toplam Kalite Yönetimi, İzmir 1999.
- Hatemi, Hüseyin/ Gökyayla,**
Emre : Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2017.
- Havutçu, Ayşe** : Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara 2005.
- : Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetimi- Bir Yargıtay Kararı Hakkında Düşünceler, İzmir Barosu Dergisi, Ekim 2018, S. 4, s. 23-38 (**Havutçu, Genel İşlem**).
- Hürlimann, Roland** : Teilnichtigkeit von Schuldverträgen nach Art. 20 Abs. 2 OR, Freiburg 1984.
- İnan, Ali Naim/ Yücel, Özge** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014.
- İşgüzar, Hasan** : Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara 1989.
- Kalkan, Arif** : Tüketici Hukukunda Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk, Ankara 2018.
- Karauz, Agâh Kürőat** : Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi, Ankara 2015.
- Kaşak, Fahri Erdem** : Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık, İstanbul 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet M.** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017.
- Kizir, Mahmut** : Borçlu Temerrüdünün Sona Ermesi, Ankara 2012.

- Klungziger, Eugen** : Einführung in das Bürgerliche Recht, München 2013.
- Kocaağa, Köksal** : Ceza Koşulu, Ankara 2018.
- Koçando Rodoslu, Emine** : Rücu Alacağı, Ankara 2014.
- Korkmaz, Yakup** : Tam Zamanında Tedarik Sözleşmesi, Ankara 2011.
- : Tam Zamanında Tedarik Sözleşmesi ve Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, II. Cilt, Özel Sayı, Yıl 2016, Cilt 22, Sayı 3, s. 1843-1888 (**Korkmaz**, Karşılaştırma).
- Koroğlu, Emre** : Taşınır Satış Sözleşmesinin Sona Ermesi, Ankara 2016.
- Kurt, L. Müjde** : Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık, Ankara 2016.
- Künzler, Fritz** : Der Schutz der Persönlichkeit nach Art. 27 ZGB, Zürich 1951.
- Larenz, Karl** : Lehrbuch des Schuldrechts, Band I: Allgemeiner Teil, München 1987.
- Larenz, Karl/ Canaris, Klaus-Wilhelm** : Lehrbuch des Schuldrechts, Band II/2: Besonderer Teil, München 1994 (**Larenz/Canaris**, II/2).
- Lieb, Christopher/ Hans, Armin** : Forschungs- und Entwicklungsverträge – “The Great Game of Powers”, München 2016.
- Maischein, Oliver** : Kartellrechtliche Probleme des Just-In-Time-Vertrages, München 1998.

- Martinek, Michael** : Zulieferverträge und Qualitätssicherung, Köln 1991.
- Medicus, Dieter/Lorenz,**
Stephan : Schuldrecht I Allgemeiner Teil, München 2012.
- Nomer, Halûk N.** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2017.
- Oechsler, Jürgen** : Vertragliche Schuldverhältnisse, Tübingen 2013.
- Oğuzman, Kemal/ Öz,**
Turgut : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, İstanbul 2018.
- : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2, İstanbul 2017 (**Oğuzman/Öz, C. II**).
- Oktay, Saibe** : Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 55, Sayı 3, İstanbul 1997, s. 209 – 234.
- Ovacık, Nuray** : Ayıplı Mal, Avukatlar İçin Tüketici Hukuku Rehberi, Ankara Barosu Tüketici Hakları Kurulu, Ankara 2012, 18 – 24.
- Önen, Turgut** : Karşılıklı Borç Doğuran Sözleşmelerde Borçlunun Temerrüdüyle İlgili Genel Mahiyetteki Hükümler, Ankara 1975.
- Özlenen Çiğ, Ayşe** : Ürün Sorumluluğu Sigortasında Teminatın Kapsamı, İstanbul 2015.
- Poroy, Reha/ Yasaman,**
Hamdi : Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2017.
- Potinecke, Harald Werner** : Produkthaftung bei Just-In-Time Systemen, Tübingen, 1999.
- Reisoğlu, Safa** : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2013.

- Reiter, Harald** : Beck-online.Grosskommentar (Art. 637 BGB), München 2018.
- Saxinger, Andreas** : Zulieferverträge im Deutschen Recht, Baden-Baden, 1993.
- Schlechtriem, Peter** : Schuldrecht Besonderer Teil, Tübingen 1998.
- Schmidt, Mareike** : Produktrückruf und Regress, Tübingen 2013 (**Schmidt, Regress**).
- Schmidt, Rolf** : Schuldrecht Allgemeiner Teil, Bremen 2018.
- Seçer, Öz** : Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi, Ankara 2016.
- Seliçi, Özer** : Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1977.
- Streit, Joachim** : Die Nichtigkeit, Sittenwidrigkeit und Aufhebbarkeit von Bierlieferungsverträgen unter Berücksichtigung des deutschen und europäischen Kartellrechts, Trier 2001.
- Sulu, Muhammed** : Ticarî Sırların Korunması, İstanbul 2017.
- Suluk, Cahit/ Karasu,**
Rauf/ Nal, Temel : Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara 2018.
- Tandoğan, Haluk** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1, İstanbul 2008.
- Tekinalp, Ünal** : Fikrî Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2002.
- Ülgen, Hüseyin/ Helvacı,**
Mehmet/ Kendigelen,
Abuzer/ Kaya, Arslan/
Nomer Ertan, Füsun : Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2015.
- Ünal, Akın** : Kelepçeleme Sözleşmeleri, Ankara 2017.

- Ünal, Mehmet/ Başpınar,**
Veysel : Şekli Eşya Hukuku, Ankara 2012.
- Wandt, Manfred** : Gesetzliche Schuldverhältnisse, München 2019.
- Wildemann, Horst** : Das Just-In-Time Konzept, München 1992.
- Winzer, Wolfgang** : Forschungs- und Entwicklungsverträge, München 2011.
- Fuchs-Wissemann, Georg** : Die Abgrenzung des Rahmenvertrages vom Sukzessivlieferungsvertrag, Marburg 1980.
- Wündisch, Sebastian** : Forschungs- und Entwicklungsvertrag, Beck'sche Online - Formulare Vertrag, München 2019.
- Yağcı, Mine** : Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk, İstanbul 2018.
- Yamak, Oygur** : Üretim Yönetimi, İstanbul 2007.
- Yavuz, Cevdet** : Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2018.
- Yelmen, Adem** : Türk Borçlar Hukuku'na Göre Genel İşlem Şartları, Ankara 2014.
- Yılmaz, Süleyman** : Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları, Ankara 2013.
- Zevkliler, Aydın/ Gökyayla,**
Emre : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2016.
- Zimmermann, Reinhard** : Richterliches Moderationsrecht oder Totalnichtigkeit? Die rechtliche Behandlung anstößig- übermäßiger Verträge, Berlin 1979.

İnternet Kaynakları:

<https://www.beck-online.beck.de>

<https://www.greenmot.com/>

<https://www.juris.de>

<https://www.kazanci.com>

<https://www.tdk.gov.tr>



GİRİŞ

Konunun Takdimi, Önemi, Sınırlandırılması, Kavram Meselesi, İlgili Mevzuat ve Karşılaştırmalı Hukukta Durum

§ 1. KONUNUN TAKDİMİ, ÖNEMİ, SINIRLANDIRILMASI VE İNCELEME METODU

I. KONUNUN TAKDİMİ

Bu çalışmanın konusu, “Parça Tedariki Sözleşmesinde Tedarikçinin Sorumluluğu”dur. Parça tedariki sözleşmeleri, tedarikçi ile üretici firma arasında yapılan bir sözleşmedir. Sözleşme ile tedarikçi, kararlaştırılan malı üreterek, anlaşmaya varılan zamanda ve yerde teslim etme borcu altına girmektedir. Bu durum, özellikle parça tedariki sözleşmelerinin bir alt dalı olan tam zamanında tedarik sözleşmelerinde daha da önem arz etmektedir. Özellikle otomotiv sektöründe ve elektronik aletlerde (yüksek teknolojili ürünlerde) yaygın olarak kullanılan bu sözleşmenin tarafları üretici ve tedarikçidir. Üretici firmalar tedarikçilere göre genellikle güçlü konumdadır. Bu sebeple üretici firmalar, kendi şartlarını diğer tarafa dikte ettirme yoluna gidebilmektedir. Tam zamanında tedarik sözleşmesinde üretici firmalar, stoklarında mal bulundurmamak istemedikleri için sipariş ettikleri malın siparişte belirttikleri gün kendilerine teslim edilmesini istemektedirler. Bu sebeple tedarikçi, kararlaştırılan günde teslimatı yapmak zorunda kalmaktadır. Erken teslimi üretici firma kabul etmemekte, geç teslim halinde ise tedarikçi, sözleşme ile kararlaştırılan cezaî şartı ödemek zorunda kalmaktadır. Aşağıda açıklanmış olduğu üzere bu ilişkiden pek çok hukukî ihtilaf doğmaktadır. Tezimizin ana konusunu da tedarikçinin üretici ve üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğu oluşturmaktadır.

II. KONUNUN ÖNEMİ

Parça tedariki sözleşmeleri yaygın olarak kullanılmakla birlikte bu alanda yapılan çalışma çok azdır. Gerçi tam zamanında tedarik sözleşmesi alanında bir doktora çalışması yapılmıştır. Bu çalışmada sözleşmenin tarafları, hukukî niteliği, tarafların

hakları, borçları ve sona ermesi ayrıntılı olarak incelenmiştir. Ancak tedarikçinin sorumluluğu konusuna sınırlı ölçüde yer verilmiştir. Tedarikçinin sorumluluğu konusu ayrı bir tez konusu olabilecek boyuttadır ve bu konuda ciddi ihtilaflar yaşanmaktadır. Tez konusunun seçiminde bu husus önemli bir etken olmuştur.

Parça tedariki sözleşmelerinde genellikle bir çerçeve sözleşme yapılmaktadır. Daha sonra üretici firma ihtiyaç duydukça siparişleri vermekte ve bunların teslim zamanlarını bildirmektedir. Her bir sipariş, yeni bir sözleşmenin kurulması demektir. Siparişler genellikle internet üzerinden, üretici firmanın kullandığı bilgisayar programları vasıtasıyla verilmektedir. Bu yüzden tedarikçi firma, gelen e-postalarını ve kullandığı programı sürekli kontrol etmek mecburiyetindedir.

Bazen tedarikçi firmanın gelen siparişi onaylamama hakkı da bulunmaktadır. Ancak uygulamada çoğu zaman tedarikçi, verilen siparişi onaylamak ve talep edilen parçaları zamanında teslim etmek zorunda kalmaktadır. Bu durumda da çerçeve sözleşmeden ziyade, art arda teslimli satış sözleşmesinin bir türü olan sürekli edimli satış sözleşmesi gündeme gelmektedir.

Parça tedariki sözleşmelerinde uygulamada pek çok sorun ortaya çıkmaktadır. Özellikle tedarikçilerin parçalarını pazarlayacak üretici bulmakta zorluk yaşamaları bunların başında gelmektedir. Buna karşılık üreticilerin tedarikçi bulma noktasında imkânları nispeten daha geniştir. Bu durum üreticilerin elini önemli ölçüde güçlendirirken tedarikçilerin pazarlık gücünü neredeyse ortadan kaldırmaktadır. Güçlü olan üreticiler sözleşmeyi genel işlem koşulu olarak hazırlamakta ve tedarikçilerin sözleşme üzerinde değişiklik yapmalarına imkân tanımamaktadırlar. Bu durum, sözleşmedeki menfaat dengesinin tedarikçi aleyhine ağır bir şekilde bozulması sonucunu doğurmaktadır. Bu sorunun nasıl düzeltileceği tez konusunun seçimindeki etkenlerden bir diğeridir.

Uygulamada siparişler üretici firmanın işyerinde teslim edilmektedir. Yani malı götürme yükümlülüğü tedarikçiye aittir. Tedarikçi mücbir sebeplerden ötürü sorumlu tutulmasa da, umulmayan olayların sorumluluğu tedarikçiye yüklenmektedir. Nelerin mücbir sebep sayılacağı ise uygulamada sözleşme ile belirlenebilmektedir. Özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde mücbir sebep olmaksızın siparişin zamanında yetişmemesi halinde tedarikçi çok ağır tazminatlar ve cezaî şart ödemek zorunda kalabilmektedir. Sistemin bu şekilde kurulmasında üretici firmanın menfaati vardır. Zira siparişin zamanında yetişmemesi üreticiyi çok ciddi zararlarla karşı karşıya bırakabilmektedir. Fakat siparişin yetişmeme risk ve sorumluluğunun tamamen tedarikçiye yüklenmesi de çoğu zaman menfaatler dengesine aykırı olabilmektedir. İşte böyle bir halde taraflar arasında adil dengenin nasıl kurulacağı çalışmada ele alınan konulardan birisidir.

Her ne kadar parça tedariki sözleşmeleri, üretici ile tedarikçi arasında yapılırsa da, bazen ilişkiye üçüncü kişiler de dâhil olabilmektedir. Çünkü üretici firmalar ürünlerini genellikle üçüncü kişilere satmaktadırlar. Üçüncü kişi tüketici olabileceği gibi, tacir veya bu sıfatı taşımayan bir son kullanıcı da olabilmektedir. Ancak bütün bu hallerde üreticinin, müşterisi olan üçüncü kişilere karşı zapt, garanti, hasar, ayıba karşı tekeffül ve ürün sorumluluğu bulunmaktadır. Üretici firmalar kanunî garantinin yanında ihtiyarî garantiler de verebilmektedirler. Ancak eğer tedarikçinin ürettiği parça sebebiyle bir arıza meydana gelmişse, üretici derhal tedarikçiye rücu etmektedir. Fakat bu rücu ilişkisinde tedarikçi zayıf durumdadır. Arızanın gerçekten kendi ürettiği parçadan mı yoksa kullanıcı hatasından mı kaynaklandığını tespit etme imkânı bulunmamaktadır. Hatta arızaya, parçanın montajının üretici tarafından yanlış yapılması sebebiyle üretici de yol açabilmektedir. Bunun dışında üretici firmalar, arıza mahalline servis göndererek tamiratı gerçekleştirmişlerse, mesafeye göre ücret yazarak bu ücret için de tedarikçiye rücu

etmektedir. Böyle bir halde tedarikçinin mesafeyi kontrol etme imkânı da yoktur. Pek çok olayda tedarikçi, üreticinin beyanını doğru kabul etmek ve sorumluluğu üstlenmek zorunda kalmaktadır. Tez konusunun seçiminde bu gibi tartışmalar da etkili olmuştur.

Üretici firmalar, sipariş verdikleri parçaları kontrol etme ve ayıplı olanları ayırma işini kalite kontrol anlaşması çerçevesinde üçüncü kişi konumundaki ayrı bir şirkete verebilmektedirler. Bu ihtimalde de üçüncü kişi konumundaki şirketin tespitleri tedarikçi firmayı bağlamaktadır. Buna ilişkin ayrıntılar da tezde ele alınmıştır.

Üretilen parçanın patent ve tasarımı tedarikçiye veya üreticiye ait olabilmektedir. Üretici firma bu haklara sahipse, üretimde kullanılacak kalıpları da tedarikçiye verebilmektedir. Bu durumda tedarikçinin; kalıpların kullanılması, korunması veya hasara uğraması noktasında sorumluluğu bulunmaktadır.

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde siparişin yetişmemesi veya bir parçanın ayıplı çıkması sebebiyle üretim aksamışsa, üretici firma bant durdurma cezası kesebilmektedir. Bant durdurma cezaları bazen tedarikçinin iflâsına bile yol açabilecek kadar büyük meblağlara ulaşabilmektedir. Bant durdurma cezasına ilişkin hükümler sözleşmeye cezaî şart olarak konulduğu için, üretici firma zararını ispat etmek zorunda kalmaksızın tedarikçiye ceza kesebilmektedir. Bant durdurma cezası tedarikçi firma üzerinde büyük bir baskı oluşturmaktadır. Bu sebeple tezde bu durum ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Ülkemizde yan sanayi oldukça gelişmiş durumdadır. Yüzlerce hatta binlerce firma tedarikçi olarak üretim yapmakta ve bu firmaların yaptıkları üretim, sanayi üretiminin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Yapılan üretim yurt dışına da satılmakta ve ülkemize döviz girdisi elde edilmektedir. Tedarikçi firmalar sıklıkla tam zamanında tedarik sözleşmesi çerçevesinde çalışmaktadırlar. Ancak bu sözleşmelerde, örnek kabilinden saydığımız sorunların yanı sıra daha pek çok hukukî sorun çözüm

beklemektedir. İşte bu tezi yazmaktaki amacımız, bu sorunları tespit etmek ve çözüm önerileri getirmektir. Tezimizin konusu parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin sorumluluğu olduğu için özellikle sorumluluğun hukukî niteliği, kapsamı, şartları ve sonuçları konuları üzerinde durulmuştur.

III. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinin temeli, tam zamanında üretim sistemine dayanmaktadır. Tam zamanında üretim sistemi ise teknik bir konudur ve hukuk alanının dışına çıkmaktadır. Bu sebeple tam zamanında üretim sisteminin ne olduğuna ilişkin çalışmamızda sadece kısa bir açıklama yapılarak, ayrıntıya girmekten kaçınılmıştır. Çalışmamızın konusu, bu sistemin uygulanma şeklinin Türk Borçlar Hukuku'na nasıl yansıdığı meselesi ile sınırlandırılmıştır.

Bu tezin konusu tedarikçinin sorumluluğudur. Bu nedenle basit parça tedariki ve tam zamanında tedarik sözleşmesinde tarafların hakları, borçları, sözleşmenin unsurları ve sona ermesi gibi konular ayrıntılı olarak incelenmemiş, bu konulara gerektiği ölçüde temas edilmiştir.

Tüketici, tacir, alıcı gibi kavramlar çalışmamızın konusunu yakından ilgilendirmektedir. Ancak tezin kapsamının gereğinden fazla genişlemesinin önüne geçmek amacıyla bu kavramlara sadece kısa bir şekilde değinilmiştir.

Bazen tedarikçiler, ürettikleri malın bazı parçalarını veya hammaddesini alt tedarikçilerden temin etme yoluna gitmektedirler. Tedarikçi ile alt tedarikçi arasındaki ilişkiye sadece gerektiği ölçüde değinilmiş olup, alt tedarikçiler tez konumuzun kapsamı dışında bırakılmıştır.

Bir işletme, aynı anda hem tedarikçi hem de üretici sıfatını taşıyabilmektedir. Bu durumu haiz işletmelerin üçüncü kişilerle olan ilişkisi tezimizin konusunun dışında olduğundan, bu konuya da yer verilmemiştir.

Ticarî hayatta milletlerarası sözleşmelere taraf olmak yaygın gözlenen bir durumdur. Ancak her ülkenin hukuk sistemi birbirinden farklıdır ve uygulanacak hükümler, ülkeden ülkeye değişkenlik arz edebilmektedir. Bu sebeple çalışmamız Türk Hukuku ile sınırlandırılmıştır. Milletlerarası hukuka ilişkin sorunlar bu çalışmanın kapsamına dâhil edilmemiştir.

Bu çalışma; giriş, üç bölüm ve sonuçtan meydana gelmektedir. Giriş bölümünde, konunun takdimi yapılarak çalışmanın temelini oluşturan kavramlar kısa ve öz bir biçimde açıklanmıştır.

Birinci bölümde parça tedariki ve tam zamanında tedarik sözleşmeleri; özellikleri, hukukî niteliği, şekli ve kuruluşu yönleri bakımından ele alınmıştır.

İkinci bölümde tedarikçinin üreticiye karşı yükümlülükleri ve sorumluluğu meselesi, uygulamada karşılaşılan sorunlarla birlikte ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Üçüncü ve son bölümde ise tedarikçinin üçüncü kişilere karşı yükümlülükleri ve sorumluluğu ele alınmıştır.

Çalışmalarımız sırasında vardığımız kanaatler sonuç kısmında topluca yer almaktadır.

IV. İNCELEME METODU

Öncelikle parça tedariki ve tam zamanında tedarik sözleşmelerinden kaynaklanan sorunlar araştırılmıştır. Bu amaçla tedarikçilerle görüşülmüş ve sorunları hakkında bilgi alınmıştır. Bazı tedarikçilerin üretici firmalarla yaptıkları sözleşmeler temin edilerek incelenmiş, bu sözleşmelerden doğabilecek ihtilafların neler olabileceği tespit edilmiştir. Daha sonra Yargıtay kararları araştırılmış fakat bu konu Türk

Hukuku'nda yeni gelişmekte olduğu için çok fazla karara rastlanılamamıştır. Bunun üzerine, otomotiv sektörünün güçlü olduğu Almanya'da ve Avusturya'da altışar aylık sürelerle çalışmalar yapılmış, konu ile ilgili kaynaklar toplanmış ve Alman mahkemelerinin bazı kararları incelenmiştir.

Tüm bu aşamalardan sonra sorunlar tespit edilmiş, bunların çözümüne ilişkin fikirler geliştirilmeye çalışılmıştır. Bu aşamada tez danışmanının yanı sıra uzman hukukçuların ve sektör temsilcilerinin de görüşlerine müracaat edilmiştir.

§ 2. KAVRAM MESELESİ

I. TEDARİKÇİ

Mevzuatta tedarikçi kavramına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple tedarikçi kavramı kanunda tanımlanmamıştır. Her ne kadar 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3/1 maddesinde *sağlayıcı* kavramının tanımı yapılmış olsa da, burada bahsi geçen sağlayıcının tezimizin konusuyla bir alâkası yoktur. İlgili maddede şu tanıma yer verilmiştir: “*Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticarî veya meslekî amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi (...) ifade eder.*” Maddenin lafzından da anlaşılacağı üzere burada düzenlenen sağlayıcı kavramı, hizmet sağlamayı kast etmektedir. Oysa parça tedariki sözleşmesi anlamında tedarikçi kavramı, genel itibarıyla bir mal meydana getirerek bunu üretici firmaya temin eden kişi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Türk Dil Kurumu'nun tanımına göre “*tedarik*”; *araştırıp bulma, sağlama, elde etme* anlamının yanı sıra, *fırmanın üretim sürecinde kullanmak üzere ara malı,*

hammadde ve sermaye mallarını sağlaması anlamına da gelmektedir¹. “Tedarikçi” ise gerekli malzemeyi sağlayan kimse şeklinde tanımlanmıştır².

Alman doktrinde ise tedarikçi kavramı bir yazar³ tarafından; *“alıcının, işletmesinde ihtiyaç duyduğu belli parçaları veya hizmet edimini tedarik etmesi için görevlendirdiği bağımsız girişim”* olarak tanımlanmıştır. Bir başka yazara⁴ göre ise tedarikçi, *“asıl ürüne montajlanmak veya eklenmek üzere meydana getirilen ve doğrudan piyasaya sürülmek amacıyla kullanılmayan parçaları ve eklentileri tedarik eden kişiyi”* ifade eder. Yine *“bir parçayı üretmek lojistik zinciri içerisinde nihai ürünün üretilebilmesi için son üreticiye gönderen kişi”* ifadesi de tedarikçinin tanımı olarak kullanılmıştır⁵.

Tüm bu tanımlardan hareketle bizim de tezimizin konusu anlamında bir tanım yapmamız gerekirse *tedarikçi; kendisinin veya üretici firmanın bilgi ve tecrübelerine dayanarak, üretici firma tarafından üretilecek nihai ürünün bir parçasını meydana getiren yahut birleştiren ve üretici firmaya teslim eden, üretici firmadan bağımsız gerçek veya tüzel kişiyi* ifade eder.

Yukarıdaki tanımlardan da anlaşılacağı üzere tedarikçi, üretici firmadan bağımsız konumdadır. Üreticinin gönderdiği kalıplara ve belirlediği usullere göre üretim yapabileceği gibi; kendine ait kalıpları, bilgi birikimini (*know-how*) ya da tasarım ve patentlerini de kullanabilir⁶.

¹ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=DK.GTS.5b6838883e0125.58345872

² http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5b6838910a9901.72372014

³ Martinek, 1.

⁴ Gebhardt, 5.

⁵ Maischein, 1.

⁶ Gebhardt, 35.

Bir işletmeye tedarikçi diyebilmemiz için, işletmenin söz konusu parçayı üretici firmaya göndermek amacıyla hazırlamış olması gerekir. Eğer işletme, malı doğrudan piyasaya sürüyorsa, bu durumda tedarikçiden değil üreticiden söz edilir⁷.

II. ALT TEDARİKÇİ

Bazen bir tedarikçi, üretici firmaya tedarik edeceği malları üretmek için başka tedarikçilere ihtiyaç duyabilir. Diğer bir deyişle üreteceği malın parçalarını başka kişilerden temin eder. Söz konusu parçaları sağlayan bu kişileri kavram kolaylığı açısından alt tedarikçi şeklinde adlandırmayı tercih ettik⁸. Mesela bir otomobil firması, ürettiği otomobilin motorunu tedarikçi firmadan; tedarikçi firma ise ürettiği motorun iç aksamında kullanılan buji, enjektör gibi parçaları alt tedarikçi firmalardan temin edebilir. Burada kıstas, sipariş üzerine başka bir firmaya parça tedarik edilmiş olmasıdır. Bu noktada bir hususu gözden kaçırmamak gerekir: Yukarıda alt tedarik ilişkisi için verdiğimiz örneğin, parça tedariki kapsamında oluşması bakımından bir sorun yoktur. Ancak mesela bir üretici, ürettiği otomobilin motorunu tedarikçiden temin ederken; bu tedarikçinin de motorda kullandığı vida, özelliği olmayan plastik parça veya boya gibi ürünleri başka birinden temin etmesi halinde durum farklıdır. Zira bunlar gibi piyasada

⁷ Gebhardt, 5 vd; Korkmaz, 135.

⁸ Yapısı itibarıyla tedarikçi – alt tedarikçi ilişkisi esasen, eser sözleşmelerinde karşılaşılan yüklenici – alt yüklenici ilişkisine benzemektedir. Eser sözleşmesinde de bazen yükleniciler, eserin meydana gelmesinde kişisel özelliklerinin önem taşımaması veya taşıya bile işin bir kısmının alt yükleniciye yaptırılabilceği hususunda tarafların anlaşması halinde alt yüklenicilerden yararlanabilmektedirler. Her iki ilişkide de ortada bir alt sözleşmenin varlığı söz konusudur. Öyle ki eser sözleşmesinde yüklenici, eseri meydana getirebilmek için hem iş sahibiyle, hem de alt yükleniciyle sözleşme kurmaktadır. Parça tedariki sözleşmesinde de tedarikçinin hem üreticiyle, hem de alt tedarikçiyle sözleşme yaparak parçayı meydana getirmesi söz konusudur. Dolayısıyla her iki ilişkide de üçlü bir fiilî ilişki mevcuttur. Ancak yine de iş sahibinin alt yükleniciyle ve üreticinin de alt tedarikçiyle arasında herhangi bir hukukî ilişki bulunmamaktadır. Dolayısıyla aralarında herhangi bir uyumsuzluk yaşanması halinde bunlar, taleplerini sözleşmeye dayanarak birbirlerine yöneltemezler. Her iki tarafın da muhatabı asıl yüklenici ve tedarikçidir (Eser sözleşmesi açısından bkz. Erişen, 110 vd). Yine de bu durum, parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin kurduğu alt sözleşmenin karşı tarafının alt yüklenici olarak nitelendirilmesi sonucunu doğurmaz. Zira parça tedariki sözleşmesi, eser özelliği taşımak zorunda değildir. Duruma göre bu sözleşmelerin satış özelliği taşımaları da mümkündür. Bu sebeple parça tedariki sözleşmelerine bağlı olarak kurulan alt sözleşmelerde “alt yüklenici” kavramını kullanmak her zaman uygun düşmeyebilir. Parça tedariki sözleşmeleri açısından alt tedarikçi kavramını kullanmamızın başlıca sebebi budur. Alt yüklenici hakkında geniş bilgi için bkz. Erişen, Muhammet, Alt Müteahhitlik Sözleşmesi, Ankara 2011, 5 vd. Parça tedariki sözleşmelerinin hukukî niteliği hakkında bkz. § 3, II.

rahatlıkla bulunabilen ve kimden alındığı özel bir önem taşımayan mallar parça tedariki sözleşmesinin kapsamına girmez. Bu gibi durumlarda, tedarikçinin ticarî işleri için kurmaya ihtiyaç duyduğu muhtelif satış sözleşmelerinden bahsedilebilir. Dolayısıyla bu tür malları satan kişiler için tedarikçi veya alt tedarikçi kavramlarını kullanmanın bir anlamı yoktur⁹.

III. ÜRETİCİ

Mevzuatta üretici kavramının muhtelif yerlerde düzenlendiği görülmektedir. Bunlardan ilki Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'dur. TKHK m. 3/n'ye göre üretici, *“kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere tüketiciye sunulmuş olan mal ya da bu malların hammaddelerini yahut ara mallarını üretenler ile mal üzerine markasını, unvanını veya herhangi bir ayırt edici işaretini koyarak kendisini üretici olarak gösteren gerçek veya tüzel kişiyi”* ifade eder. Bu kanunun dayanak yapıldığı 13.06.2014 tarih ve 29029 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği (m. 4/l) ile Garanti Belgesi Yönetmeliği'nde de (m. 4/h) aynı tanıma yer verilmiştir. Bu tanıma göre üretici, mallarını tüketiciye sunmak üzere üreten ya da mala ayırt edici işaretini koyan kişidir. Bununla beraber, tezimizin konusu anlamındaki üreticinin muhatabı tüketici olabileceği gibi, tacir veya tacir sıfatı taşımayan son kullanıcı da olabilir¹⁰. Ayrıca hammadde ve ara mal üretenler de üretici tanımına dâhil edilmiştir. Oysaki parça tedariki sözleşmesi açısından bu kişiler tedarikçi kavramına uygun düşmektedir. Dolayısıyla bu Kanundaki üretici kavramı, parça tedariki sözleşmesi anlamındaki üreticiyi karşılamamaktadır.

Üretici kavramına ilişkin bir tanım da 2001 tarih ve 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun ile getirilmiştir. Anılan

⁹ Bkz. § 3, II, A.

¹⁰ Bkz. § 1, III, D.

Kanun'un m. 3/g hükmüne göre üretici, *“Bir ürünü üreten, imal eden, ıslah eden veya ürüne adını, ticarî markasını veya ayırt edici işaretini koymak suretiyle kendini üretici olarak tanıtan gerçek veya tüzel kişiyi; üreticinin Türkiye dışında olması halinde, üretici tarafından yetkilendirilen temsilciyi ve/veya ithalatçısı; ayrıca, ürünün tedarik zincirinde yer alan ve faaliyetleri ürünün güvenliğine ilişkin özelliklerini etkileyen gerçek veya tüzel kişiyi”* ifade eder. Görüldüğü üzere burada TKHK m. 3/n hükmüne benzer fakat daha geniş bir tanım getirilmiş, kamu tüzel kişileri ise bunun dışında tutulmuştur. Buna karşılık üretmenin haricinde “imal etme” ve “ıslah etme” ifadelerinin de kullanıldığı görülmektedir. Dolayısıyla bir ürünü imal veya ıslah eden herkes üretici sayılmaktadır.. Bu durum ise tezimizin konusu anlamındaki üretici ile tedarikçi kavramları arasında karışıklığa sebep olmaktadır. Ayrıca üretici kavramına, asıl üreticinin başka bir ülkede olması durumunda Türkiye'deki temsilcisi ve ithalatçılar da dâhil edilmiştir. Oysaki bunlar tedarik ilişkisi anlamında üçüncü kişi konumundadırlar. Tedarik ilişkisi yalnızca tedarikçi ile nihaî ürün üreticisi arasındadır.

Yukarıda bahsedilenlerden yola çıkarak, mevzuatta parça tedariki sözleşmesi anlamındaki üreticiye birebir uygun düşen bir tanım bulunmadığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla bizim dar anlamda bir tanım yapmamız gerekirse üretici; nihaî ürünü piyasaya sunmak üzere son haline getiren, bunu sağlayabilmek için de tedarikçiden parça temin eden gerçek veya tüzel kişidir¹¹.

¹¹ Benzer tanımlar için bkz. **Martinek**, 2 vd; **Wandt**, 458; **Maischein**, 1. Doktrinde bir görüşe göre üretici ve imalatçı kavramları birbirinden ayrılmış olup; imalatçı kavramı ile sadece sınaî malların üretimi kastedilirken, üreticinin kapsamına ziraî mallar ve hammadde üretimleri de dâhil edilmiştir. Biz böyle bir ayrıma gitmeyi tercih etmiyoruz. Zira değişen kanunlarla birlikte kanunî terimler de güncellenmekte olup, dilin sadeleştirilmesi yoluna gidilmektedir. Eski Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da üretici ve imalatçı kavramlarına birlikte yer verilirken yeni Kanun'da sadece üretici kavramının tutulmuş olmasının sebebi de kanaatimizce budur. O halde üretici kavramı ile imalatçı ikâme edilmektedir. İki kavramı birbirinden ayıran görüş için bkz. **Kalkan**, 52.

Eğer bir kimse malını hem piyasaya sunmak, hem de üretici firmaya göndermek için üretiyorsa, bu durumda bir yandan tedarikçi, diğer yandan da üretici sıfatını taşır¹². Örneğin Gigabyte firması hem piyasaya bilgisayar sunan bir üretici, hem de başka bilgisayar üreticilerine ekran kartı sağlayan bir tedarikçidir.

Yukarıdaki mevzuat hükümlerinin üçünde de; ismini, ticarî markasını veya başka bir ayırt edici özelliğini ürün üzerinde belirten kişinin üretici olduğu kabul edilmiştir. Bu durum tedarikçi – üretici ilişkisini yakından ilgilendirmemekle birlikte, tezimizin konusu anlamındaki üretici kavramına bunların da dâhil olması gerektiği görüşündeyiz. Zira nihaî üründe bir ayıp olması halinde alıcının, tüketicinin veya son kullanıcının ilk başvuracağı muhatap, ürünün üzerinde ayırt edici işareti bulunan firmadır¹³.

IV. TÜKETİCİ, ALICI VE SON KULLANICI

TKHK m. 3/k’de tüketici, “*ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanıma göre tüketici, son halini alarak piyasaya sürülen malı satın alan, ancak malın kullanımına ilişkin ticarî veya meslekî bir amaç gütmeyen gerçek veya tüzel kişidir. Diğer bir deyişle üreticinin, gerekli parçaları tedarik ettikten sonra üreterek piyasaya sürdüğü malı herhangi bir ticarî amaç gütmeksizin satın alan kişi tüketicidir¹⁴.

Bazen satılanın, ticarî amaçlarla satın alınması söz konusudur. Burada Türk Ticaret Kanunu hükümleri devreye girer. TTK m. 3’te ticari iş kavramı tanımlanmıştır. Buna göre “*Bu Kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir.*” Görüldüğü üzere eğer bir işlem veya fiil ticarî işletmeyi

¹² Gebhardt, 6; Korkmaz, 135.

¹³ Oechsler, 876; Deryal/Korkmaz, 67; Aydos, 115.

¹⁴ Deryal/Korkmaz, 67.

ilgilendiriyorsa, bunu ticarî iş olarak nitelendirmek gerekir¹⁵. Bu niteleme, uygulanacak olan hükmün belirlenmesi bakımından önem taşır¹⁶. Üreticinin piyasaya sunduğu kamyonun bir nakliye şirketi tarafından ticarî işlerinde kullanılmak amacıyla satın alınması buna örnek gösterilebilir. O halde bir malı ticarî iş kapsamında satın alan kişiler için tüketici kavramını kullanmak yerine, alıcı ifadesini kullanmak daha doğru olur.

Bazı hallerde ise malı üreticiden devralan kişiye tüketici veya tacir sıfatlarından herhangi birini yüklemek yanlış olabilir. Örneğin bir avukat, bürosunda kullanmak üzere masa satın alırken meslekî amaçla hareket etmektedir. Bu sebeple avukatın tüketici olduğundan söz edilemez. Bununla beraber avukata tacir sıfatı da yüklenemez¹⁷. Traktör satın alan çiftçiye de tüketici veya tacir sıfatları yüklenemez. Benzer şekilde piyasaya sürülen malı satın alan kişi tüketici olmakla beraber, daha sonra malı bir başkasına devredebilir. Bu durumda malı devreden, ticarî veya meslekî bir amaçla hareket etmiyorsa, devralana da tüketici sıfatını yüklemek yanlış olur¹⁸. Keza malı devreden, kâr etme amacıyla hareket ediyor olsa bile tacir sıfatı taşımayabilir¹⁹. O halde malı satın alan kişiye tüketici, tacir veya alıcı sıfatlarını yüklemek mümkün olmayabilir. Bu konumdaki kişileri “son kullanıcı” olarak nitelendirmenin uygun olduğu kanaatindeyiz. Bu ayrımın

¹⁵ Ticarî iş hakkında geniş bilgi için bkz. **Arkan**, 72 vd.; **Poroy/Yasaman**, 67 vd.; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**, 63 vd.; **Bozer/Göle**, 35 vd.; **Bilgili/Demirkapı**, 33 vd.; **Ayhan/Çağlar**, 14 vd.; **Akıncı**, B., 39 vd.

¹⁶ **Poroy/Yasaman**, 71.

¹⁷ Avukatlık Kanunu m. 11’de avukatlıkla birleşemeyen işler düzenlenmiştir. Buna göre “*Aylık, ücret, gündelik veya kesenek gibi ödemeler karşılığında görülen hiçbir hizmet ve görev, sigorta üreticiliği, tacirlik ve esnafılık veya meslekin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan her türlü iş avukatlıkla birleşemez*”. Madde lafzından hareketle tacirlik ve esnafılık, avukatlıkla bağdaşmadığına göre, avukatın tacir olarak nitelendirilmesi de doğru değildir.

¹⁸ TKHK m. 3/1 bendinde tüketici işlemi, “*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 ... her türlü sözleşme ve hukuki işlem*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan hareketle eğer taraflardan biri ticarî veya meslekî amaçlarla hareket etmeksizin sözleşmeye taraf oluyorsa, bu durumda tüketici işleminin varlığından söz edilemez. Dolayısıyla sözleşmenin karşı tarafına da tüketici sıfatını yüklemek mümkün değildir.

¹⁹ Ticarî satış TTK m. 23’te ve TBK m. 212/II’de düzenlenmiştir. Türk Ticaret Kanunu anlamında ticarî satışın oluşabilmesi için, hukukî işlemin bir ticarethane, fabrika veya işletmeyi ilgilendirmesi gerekir. Böyle bir alâka yoksa TTK m. 23 anlamındaki ticarî satıştan ve dolayısıyla tacirden bahsetmek mümkün değildir. Bir devlet memurunun eskiyen arabasını satması buna örnek gösterilebilir. Bkz. **Arkan**, 73 vd.; **Poroy/Yasaman**, 70 vd.; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**, 66; **Gümüş**, 51 vd.; **Akıncı**, B., 42 vd.

önemi, hukukî ihtilaflarda hangi mevzuatın uygulanacağı noktasında karşımıza çıkar. Malı satın alan kişi tüketiciyse Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, tacirse Türk Ticaret Kanunu ve son kullanıcı ise Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.

Çalışmamızın devamında tüketici, alıcı ve son kullanıcının her birinin birlikte kastedildiği durumlarda kolaylık açısından “müşteri” kavramı tercih edilmiştir.

V. TEDARİK SÖZLEŞMELERİ

Tedarik sözleşmeleri farklı biçimlerde kendini gösterebilmektedir. Bu sözleşme parça tedariki şeklinde yapılabileceği gibi; teçhizat tedariki (*Ausrüstungsvertrag*), hizmet görme tedariki (*Dienstleistungsvertrag*) ve genellikle bir ön sözleşme olarak gelişim tedariki (*Entwicklungsvertrag*) şeklinde de yapılabilir. Tam zamanında tedarik sözleşmeleri de esasen parça tedariki sözleşmelerinin özel bir türüdür. Bu sözleşme türü tezimizin konusu anlamında ayrı bir önem arz ettiğinden, buna aşağıda ayrı bir başlık altında yer verilmiştir²⁰.

A) PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ

Parça tedariki sözleşmesi, tezimizin konusunu oluşturan tedarik sözleşmesi türüdür. Çalışmamızda sözleşmeyi bu şekilde adlandırmakla birlikte, zaman zaman tam zamanında tedarik sözleşmelerinden ayırt edebilmek amacıyla “basit parça tedariki sözleşmesi” ifadesini de kullandık.

Taşınır malların konu olduğu tedarik sözleşmesine ilişkin Türk Hukuku’nda bir düzenleme mevcut değildir. Alman Hukuku’nda ise tespit edebildiğimiz kadarıyla buna ilişkin iki ayrı kavram kullanılmıştır. Bunlardan ilki “ürün sözleşmesi” (*Produktvertrag*) kavramıdır. Buna göre ürün tedariki sözleşmesi, “*tedarikçi tarafından nihaî ürünün bir parçasının veya bazı parçalarının meydana getirilerek üreticiye tedarik edilmesi*” olarak

²⁰ Bkz. § 1, III, F.

tanımlamıştır²¹. Ancak belirtmek gerekir ki “ürün sözleşmesi” kavramı, Alman ve İsviçre Hukuku’nda oturmuş bir kavram değildir. Doktrinde yerleşmiş olan ve yaygın bir şekilde kullanılan kavram, “tedarik sözleşmesi” (*Zuliefervertrag*²²/*Liefervertrag*²³) kavramıdır. Öte yandan belirtmek gerekir ki “tedarik sözleşmesi” kavramı genellikle nihaî ürünlere takılacak olan parçaların tedarikini ifade etmekle birlikte, böyle bir sınırlama söz konusu değildir. Bu kavram, adından da anlaşılacağı üzere bütün tedarik sözleşmesi türlerini içine alabilecek bir üst kavramdır. Aynı şekilde, “ürün sözleşmesi” veya “ürün tedariki sözleşmesi” gibi bir ifade kullanmak da kanaatimizce sakıncalı olabilir. Zira “ürün” kelimesi neredeyse her türlü taşınır malı kapsamaktadır. Nitekim mevzuatta ürün kavramının tanımına yer verilmiştir. 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun m. 3/c hükmüne göre ürün, “*piyasaya arz edilmesi hedeflenen tüm ürünleri*” ifade etmektedir. Görüldüğü üzere “ürün” kavramı oldukça geniş bir alanı kapsamaktadır. Bu durumda örneğin yumurta, dağda yetişen mantar veya portakal gibi taşınırlar da ürün sayılır²⁴. Ancak tezimizin konusu anlamındaki tedarik ilişkisi, özellikle otomotiv sektöründe ve bilgisayar, cep telefonu gibi yüksek teknoloji ürünlerde²⁵ ihtiyaç duyulan ve üretimi özel bir uzmanlık gerektiren parçaları²⁶ konu alır. Açıklanan sebeplerden ötürü, bu sözleşme türünü “parça tedariki sözleşmesi” olarak ifade etmeyi tercih ettik.

Alman doktrininde parça tedariki sözleşmelerine benzer olarak bir de “eser teslim (tedarik) sözleşmesi” (*Werklieferungsvertrag*) kavramı kullanılmakta ve bu kavram, yalnızca taşınır mal tedarikini ifade etmektedir. Gerçi Alman Medenî Kanunu’nda bu sözleşmenin ismi geçmemektedir. Ancak bununla alâkalı olarak,

²¹ **Martinek**, 2 vd.

²² Bkz. **Saxinger**, 25.

²³ Bkz. **Gebhardt**, 28.

²⁴ **Aydos**, 146.

²⁵ Yüksek teknoloji/kaliteli ürün kavramları için bkz. **Martinek**, 4, 34; **Akçaal**, 253.

²⁶ **Korkmaz** da tam zamanında tedarik sözleşmelerinde sözleşmenin konusunu “parça” olarak ifade etmiştir. Bkz. **Korkmaz**, 168 vd.

1.1.2018 tarihinde getirilen yeni düzenleme ile taşınır eşyaların tedarikinde durumun gereğine göre sırasıyla satış veya eser sözleşmesi hükümlerinin uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir (BGB § 650)²⁷. Bu hükmün getirilmiş olmasının sebebi, Alman Hukuku'ndaki eser sözleşmesinin taşıdığı özelliklerin birtakım karışıklıklara yol açmasıdır. Öyle ki Alman Hukuku'nda taraflar arasındaki ilişkiye taşınırın gayrimisli eşya olması durumunda eser; misli eşya olması durumunda ise satış sözleşmesi hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmektedir²⁸. Bundan ayrı olarak sözleşmenin niteliğini belirlerken, parçayı meydana getirmek için kullanılacak olan malzemenin mülkiyetinin kime ait olduğu hususu da belirleyici kabul edilmektedir. Buna göre eğer malzeme yükleniciye (tedarikçiye) iş sahibi (üretici) tarafından verilmişse ve tedarikçi bu malzemeyi kullanarak parçayı meydana getiriyorsa, burada eser sözleşmesi gündeme gelir²⁹. Malzemenin tedarikçi (satıcı) tarafından sağlanması halinde ise “tedarik satışı” (*Lieferungskauf*) adı altında satış sözleşmesi hükümleri söz konusu olur³⁰. Bu durumda, eşyanın gayrimisli olması fakat malzemenin tedarikçi tarafından sağlanması gibi bir durumda satış sözleşmesinden mi yoksa eser sözleşmesinden mi söz etmek gerekir? Bu sorunu çözebilmek için Alman Hukuku'nda eser teslim sözleşmesi kavramı ortaya atılmış ve sözleşmeye durumun gereğine göre satış veya eser sözleşmesi hükümlerinin uygulanması gerektiği sonucuna varılmıştır³¹. Her ne kadar eser teslim sözleşmelerine

²⁷ **Ball**, pn. 38; **Reiter**, pn. 5; **Baumbach/Hopt**, pn. 30; **Fikentscher/Heinemann**, 743; **Grunewald**, *Werklieferungsvertrag*, pn. 4. “Parça tedariki sözleşmesi” kavramı esasen Alman Medenî Kanunu'nda da kullanılmamıştır. Ancak BGB § 650'de düzenlenen “*taşınır bir eşyanın üreticiye veya imâl edene tedarik edilmesinin konu olduğu sözleşmelere satım sözleşmesi hükümleri uygulanır*” ifadesi ile kastedilenin parça tedariki sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir.

²⁸ **Fikentscher**, 742.

²⁹ **Reiter**, pn. 5, 6; **Larenz**, 376.

³⁰ **Larenz**, 375.

³¹ **Larenz**, 375 vd. Roma Hukuku'nda da malzemenin iş sahibi tarafından sağlanması halinde eser; yüklenici tarafından sağlanması halinde ise satış sözleşmesinin geçerli olacağı kabul ediliyordu. Alman Hukuku'ndaki söz konusu ayırım da Roma Hukuku'ndan fazla etkilenilmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Roma Hukuku'ndaki durum için bkz. **Iustinianus Institutiones** (Türkçe Metin Ziya Umur), İstanbul 1968, 271. Bu konuda Türk Hukuku'nda **Gümüş** de malzemenin kimin tarafından sağlandığına ve eşyanın misli olup olmadığına göre ayırım yapmıştır. Bkz. **Gümüş**, C. II, 8 vd. Biz Türk Hukuku açısından böyle bir ayırma katılmıyoruz. Nitekim doktrinde başka yazarlar tarafından da malzemenin yüklenici tarafından sağlanması halinde eser teslim sözleşmesinin söz konusu olacağı, fakat eser teslim sözleşmelerinin de nitelik itibarıyla Türk ve İsviçre Hukuklarında klasik eser

ilişkin durum Türk Hukuku'nda farklı olsa da, parça tedariki sözleşmeleriyle taşıdığı benzerlikten ötürü bu sözleşmeye de çalışmamızda uygun düştüğü ölçüde temas edilmiştir.

Parça tedariki sözleşmesinde söz konusu mal, üreticinin meydana getireceği nihaî ürünün bir parçasını oluşturmalıdır. Bu sebeple parça meydana getirilirken üreticinin siparişte belirttiği özellikler dikkate alınır. Ancak tedarikçinin meydana getirdiği parçanın, siparişte belirtilen özel nitelikleri taşıması, bunun parça borcu³² olduğu anlamına gelmez. İstenilen nitelikleri taşıyan herhangi bir mal, edimin uygun ifası için yeterlidir. Nitekim istenilen parça söz gelimi belli bir seri numarası taşıyor olması sebebiyle dünyada tek olsa bile, bunun yok olması halinde borç sona ermez. Zira aynı veya anlaşma üzerine farklı bir seri numarasıyla yeni bir parça daha üretmek mümkündür. Dolayısıyla ortada bir cins borcu söz konusudur. Bu sebeple satılan malda hasar meydana gelmesi halinde borç sona ermez, tedarikçinin ifa yükümlülüğü devam eder³³.

Cins borcu niteliğinde tedarik konusu parçanın misli veya gayrimisli eşya niteliğinde olması mümkündür. Misli eşyalar; benzeri bulunabilen, ölçülebilen,

sözleşmesinden farkının bulunmadığı ifade edilmektedir. Bkz. **Eren**, 617. Eser teslim sözleşmelerini klasik eser sözleşmesinden ayıran tek fark, yüklenicinin aynı zamanda iyi cinsten malzeme kullanma yükümlülüğünün olmasıdır. Bkz. **Aral/Ayrancı**, 332; **Eren**, Özel, 617; **Zevkliler/Gökyayla**, 544. Ayrıca **Aral/Ayrancı**, TBK m. 472/I'de geçen "*Malzeme yüklenici tarafından sağlanmışsa yüklenici, bu malzemenin ayıplı olması yüzünden işsahibine karşı, satıcı gibi sorumludur*" hükmündeki satıcı gibi sorumlu olma ifadesinin sadece zapt hükmü bakımından değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre eser sözleşmesinde ayıptan sorumluluğun düzenlenmiş olmasına rağmen, ayıp bakımından da satış sözleşmesi hükümlerinin eser teslim sözleşmesine uygulanması teleolojik yoruma ters düşer. Bkz. **Aral/Ayrancı**, 332 vd. Yazarın böyle bir açıklama getirmiş olması, şüphesiz ki eser teslim sözleşmelerinin de eser sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmasından kaynaklanmaktadır. Bize göre de malzemenin yüklenici tarafından sağlanması ihtimaline eser sözleşmesi altında yer verilmişken ve aynı zamanda ayıptan sorumluluğa ilişkin bu kapsamda kanunî düzenlemeler mevcutken, satış sözleşmesi hükümlerinin uygulanmaya çalışılmasının bir anlamı yoktur. Ayrıca TBK m. 471/IV'te düzenlenen "*Aksine âdet veya anlaşma olmadıkça yüklenici, eserin meydana getirilmesi için kullanılacak olan araç ve gereçleri kendisi sağlamak zorundadır*" hükmü ile kullanılacak araç ve gereçlerin kimin tarafından sağlandığının bir öneminin olmadığı açıklığa kavuşturulmuştur. Gerçi malzeme ile araç – gereç kavramları birbirinden farklıdır. Ancak söz konusu hüküm yukarıdaki açıklamalarımızla bir arada değerlendirildiğinde; hem araç ve gereçlerin, hem de malzemenin yüklenici tarafından sağlanması halinde eser sözleşmesinin varlığından söz edilebileceğini söylemek kanaatimizce mümkündür.

³² Parça ve cins borçları hakkında bkz. **Eren**, 110; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, 60 vd; **Oğuzman/Öz**, 7 vd; **Akıncı**, 28 vd; **Antalya**, 56 vd.

³³ **Oğuzman/Öz**, 9; **Akıncı**, 28; **Antalya**, 58.

tartılabilen şeyler olarak ifade edilmektedir³⁴. Dolayısıyla eğer meydana getirilen parça yalnızca sözleşmeye taraf olan üreticinin nihaî ürününde kullanılabilecek şekilde tasarlanmışsa ve bunun haricinde hiçbir işe yaramıyorsa, bu durumda gayrimislî eşyadan söz edilir. Ancak böyle bir kısıtlamanın olmaması halinde mislî eşya söz konusudur³⁵.

Parçayı meydana getiren kişinin (tedarikçinin), daha sonra bunu sipariş verene (üreticiye) tedarik etmesi gerekmektedir³⁶. Tedarik etmekten kasıt ise, edimin kararlaştırılan ifa yerine bizzat veya nakliye vasıtasıyla götürülmesidir. Diğer bir deyişle tedarikçinin ifa borcu götürülecek borçlardandır³⁷. Buna göre ifa zamanı geldiğinde borçlu (tedarikçi), edimi kararlaştırılan ifa yerinde hazır bulundurmazsa temerrüde düşer³⁸.

Bütün parça tedariki sözleşmeleri için geçerli olmamakla birlikte, bazen tedarikçinin meydana getirdiği parçayı bizzat montajlama yükümlülüğü de doğmaktadır. Nitekim buna ilişkin verdiği bir kararda Köln Bölge Yüksek Mahkemesi, tedarikçinin meydana getirdiği kapıların parça tedariki sözleşmesine konu olduğuna ve tedarikçinin bu kapıları ilgili yerlere takma zorunluluğu bulunduğuna hükmetmiştir³⁹. Buradan yola çıkarak, somut olayın gerekliliklerine göre veya sözleşmede kararlaştırılması halinde montaj yükümlülüğünün tedarikçiye bırakılmasının mümkün olduğu söylenebilir. Ancak

³⁴ **Eren**, 111; **Oğuzman/Öz**, 8; **Akıncı**, 28.

³⁵ **Korkmaz**, 169.

³⁶ **Grunewald**, *Werklieferungsvertrag*, pn. 4.

³⁷ Götürülecek borçlarda satıcı, satılan şeyi alıcının yerleşim yerine veya belirlenen ifa yerine götürmeyi ve satılan şeyin mülkiyetini burada alıcıya devretmeyi üstlenir. Bkz. **Oğuzman**, 325; **Akıncı**, 208; **Bayram**, 71.

³⁸ **Akıncı**, 208.

³⁹ OLG Köln, 11 U 183/14, T. 13.4.2015 (Beck-Online die Datenbank, E.T. 20.02.2019). Alman Hukuku'na göre eğer tedarik konusu parça meydana getirildikten sonra bir taşınmaza eklenecekse, ifa sırasında parçanın taşınır niteliğini haiz olup olmadığına bakılır. Eğer parça taşınır niteliğini kaybetmeden ifa gerçekleşmişse burada parça tedariki sözleşmesi söz konusudur. Ancak eğer ifanın gerçekleşebilmesi için parça ile taşınmazın birleşmesi ve böylece parçanın taşınır niteliğini kaybetmiş olması gerekiyorsa, bu durumda doğrudan eser sözleşmesinden söz edilir. Zira bu durumda BGB § 946 gereği söz konusu mal, taşınmazın bir parçası haline gelir. Bkz. **Fikentscher**, 743; **Oechsler**, 878.

üreticiler genellikle montaj işini kendileri üstlendiklerinden, kanaatimizce bu ihtimalle karşılaşmak zordur.

Parça tedariki sözleşmesi, üretici ile tedarikçi arasında devamlılık arz eden bir sözleşme ilişkisi şeklinde ortaya çıkar. Zira üretici üretim yapmaya devam ettiği sürece parçaya ihtiyaç duyar ve sipariş vermeye düzenli olarak devam eder. Öte yandan tedarik ilişkisinin uzun olması sebebiyle taraflar arasında düzenli bir bilgi paylaşımı bulunur ve bu durum ürün kalitesini de artırır⁴⁰. Ayrıca her iki taraf açısından da kendine sözleşme yapacak yeni bir tedarikçi ya da üretici bulmak veya sözleşmeyi sona erdirmek zordur. Bu gibi sebeplerle taraflar ilişkiyi mümkün olduğunca devam ettirmek isterler⁴¹. Dolayısıyla bu tür sözleşmeler, genellikle üreticinin ihtiyaç duydukça parça siparişi verdiği ve tedarikçinin de her bir siparişe göre yeniden parça tedarik ettiği çerçevede sözleşmeler olarak kurulmaktadır⁴². Alman Hukuku'nda bu sebeple “sürekli eser tedariki sözleşmesi” (*Dauerwerklieferungsvertrag*) ve “sürekli tedarik sözleşmesi” (*Dauerlieferungsvertrag*) kavramları da kullanılmıştır⁴³.

Sonuç olarak, tezimizin konusu anlamında bir tanım yapmak gerekirse şöyle diyebiliriz: Parça tedariki sözleşmesi; tedarikçinin, ileride üretilecek olan nihaî malın özel vasıflara sahip belli bir parçasını meydana getirerek, siparişi veren nihaî mal üreticisine tedarik etmesini konu alan, tam iki tarafa borç yükleyen, rızaî ve sürekli bir sözleşmedir⁴⁴.

Belirtmek gerekir ki parça tedariki, otomotiv veya bilgisayar üretimi gibi alanlarda daha karmaşık özellikler taşımaktadır. Öyle ki bu tür alanlarda tedarik edilen parçalar, sıradan bir ürün tedarikiyle mukayese edildiğinde çok daha ciddî bir teknik bilgi

⁴⁰ **Korkmaz**, 64.

⁴¹ **Korkmaz**, 66.

⁴² Bkz. 3, I, A.

⁴³ **Baumbach/Hopt**, pn. 30; **Lorenz**, BeckOK BGB, Bamberger/Roth/Hau/Poseck, München 2018, pn. 68; OLG Düsseldorf, 23 U 39/45, T. 18.11.2005 (Beck-Online die Datenbank, E.T. 21.02.2019).

⁴⁴ Benzer tanımlar için bkz. **Martinek**, 2 vd; **Klunziger**, 537; **Schlechtriem**, 198; **Fikentscher/Heinemann**, 724.

ve tecrübe gerektirir. Bu sebeple bu parçalara yapılması gereken muayene, sıradan bir ürüne nispeten daha karmaşık olmaktadır. Örneğin bir takım elbise üreticisinin sipariş ettiği kumaşta mevcut olan ayıp, elle yapılan basit bir muayeneyle dahi tespit edilebilir. Ancak bir bilgisayar üreticisinin sipariş ettiği sabit disklerde ayıp olup olmadığını tespit edebilmesi daha farklı ve karmaşık uygulamalara tâbidir. Bu muayeneler bilgisayar programlarının kullanılması gibi muhtelif yöntemlerle kalite kontrol anlaşmaları (*Qualitätssicherungsvereinbarungen*)⁴⁵ çerçevesinde yapılmaktadır⁴⁶. Bu anlaşmalara göre birinci ihtimalde üreticinin muayene külfetini edimin ifası sırasında yerine getirmesi söz konusudur. Ancak bu ihtimalde parçalar ayıplı çıkacak olursa (özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde) üretici açısından ciddî zararlar doğabilir. Bu ise tazminat yükümlülüğüne sebep olacağı için tedarikçi de burada istemeyeceği bir durumla karşılaşmış olur. İkinci ihtimal ise tedarikçinin işletmesinde düzenli muayenelerin yapılmasıdır. Fakat bu durumda da tedarikçinin sahip olduğu teknik bilgilerin üreticinin eline geçmesi kuvvetle muhtemeldir. Dolayısıyla üreticinin elde ettiği teknik bilgileri başka bir tedarikçiye vererek, iki tedarikçi arasında ahlâka aykırı bir rekabet ortamı hazırlaması tehlikesi söz konusu olur⁴⁷. Tüm bunlardan ayrı olarak, parçada herhangi bir ayıp olmamasına rağmen zararın oluşması da mümkündür. Mesela fren üretimi yapan bir tedarikçinin, ürettiği frenler otomobile monte edilirken kayış gerginliğinin hangi ölçüde ayarlanması gerektiğiyle ilgili nihaî üreticiye bilgi vermesi gerekir. Otomobilde kayış gerginliğinden kaynaklı bir sorun ortaya çıkması halinde, kusurun kime yükleneceğinin tespiti yapılmalıdır. Öyle ki tedarikçinin buna ilişkin doğru bilgilendirme yapmamış olması mümkündür. Buna karşılık tedarikçinin bilgilendirme yapmış olmasına rağmen üreticinin dikkatsizlik sonucu kayış gerginliğini yanlış uygulamış olması da ihtimal dâhilindedir. Bir başka ihtimal ise parçalardaki ayıbın fark edilmeyerek nihaî ürünün

⁴⁵ **Martinek**, 15 vd; **Gebhardt**, 31 vd; **Potinecke**, 116 vd; **Bernhard-Eckel**, 44 vd.

⁴⁶ **Potinecke**, 117 vd.

⁴⁷ **Gebhardt**, 32.

piyasaya sürülmesi tehlikesidir. Mesela motorlarda mevcut olan bir gizli ayıp dolayısıyla birkaç otomobilin kaza yapması halinde, üretici firma o otomobil modelinde piyasaya sürdüğü bütün otomobilleri geri toplatmak zorunda kalabilir. Bu tür durumlarda ise fahiş zararlar ortaya çıkmaktadır⁴⁸.

Görüldüğü üzere parça tedariki sözleşmelerinde hukukî açıdan oldukça karmaşık tespitlerin yapılması gerekebilmektedir. Bu sebeple Türk Hukuku'na parça tedariki sözleşmelerine ilişkin hukukî düzenlemelerin getirilmesi, uygulamada yaşanan sorunları çözüme kavuşturabilir.

B) TEÇHİZAT TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ (*AUSRÜSTUNGSVERTRAG*)

Teçhizat tedariki sözleşmesinin tedarikçisi üreticiye, nihaî ürünü üretebilmesi için ihtiyacı olan üretim teçhizatlarını sağlamaktadır. Fabrikada kullanılacak olan bir makine ya da makinenin bir parçası veya üretim kalıplarının üreticiye temin edilmesi durumunda teçhizat tedariki gündeme gelir. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki bu makineleri veya üretim kalıplarını tedarik eden kişi, esasen kendisi üretici konumundadır. Ayrıca sözleşmede bir süreklilik ilişkisi de bulunmamaktadır⁴⁹. Nihaî ürün üreticisinin herhangi bir düzene bağlı olmaksızın vereceği siparişler üzerine teçhizat tedariki sağlanır. Bu tedarik ilişkisinin tek sefere mahsus olması dahi mümkündür⁵⁰. Açıklanan sebeplerle, teçhizat tedariki sözleşmesi inceleme konusunun dışında tutulmuştur.

C) HİZMET TEDARİKİ SÖZLEŞMESİ (*DIENSTLEISTUNGS- VERTRAG*)

Hizmet tedariki sözleşmelerinde tedarikçi, adından da anlaşılacağı üzere bir mal tedarikinde bulunmamaktadır. Burada üretici firma açısından görülmesi zorunlu

⁴⁸ **Martinek**, 18 vd.

⁴⁹ Sözleşme konusu teçhizatların düzenli olarak bakım ve onarımının yapılması gerekebilir. Ancak bu sadece satış sonrası hizmet yükümlülüğünün bir gereği olup, sözleşmenin süreklilik arz ettiği anlamı taşımaz.

⁵⁰ **Martinek**, 3.

nitelikteki muhasebe, araştırma ve bakım işleri gibi hizmetlerin tedariki söz konusudur. Esasen bu işleri üretici firmanın bizzat yerine getirmesi mümkündür. Ancak bu usul genellikle tercih edilmemektedir. Zira bu durum üretici için masrafların artmasına sebep olmaktadır. Öyle ki bu hizmetlerin yerine getirilmesi için tedarikçiye ödenen ücret, üreticinin kendi çalışanlarına ödeyeceği ücrete göre daha düşük olur. Bunun yanında, araştırma ve geliştirme gibi işlerin görülebilmesi için ihtiyaç duyulan teçhizatlara da işletmede yer ayrılması gerekir. Bunları yapmak yerine işi başkasına devretmek, üretici firmanın ilâve masraf yapmaktan ve gereksiz alan kaybından kurtulmasını sağlar⁵¹. Görüldüğü üzere hizmet tedariki sözleşmeleri de tez konumuz ile ilgili değildir. Bu sebeple inceleme konusu yapılmamıştır.

D) GELİŞTİRME SÖZLEŞMESİ (ENTWICKLUNGSVERTRAG)

Geliştirme sözleşmelerinde üretici, nihaî ürünü meydana getirebilmek için herhangi bir üretim safhasında ihtiyaç duyacağı bir parçaya ilişkin tecrübe ve bilgileri tedarikçiden sağlamaktadır⁵². Örneğin bir otomobil üreticisi olan Mercedes firmasının gelecek sezon piyasaya süreceği yeni model otomobiller için ihtiyaç duyduğu radyatör ızgarasının araştırma ve geliştirme (Ar-Ge) çalışmaları, Mercedes'in teknik ve iktisadî kapasitesini aşabilir. Bu çalışmaları bizzat yapmak yerine asıl işi radyatör ızgarası üreticiliği olan başka bir firmaya yaptırmak, zaman ve masraf bakımından üreticiye kolaylık sağlar. Dolayısıyla bu sözleşme ile radyatör ızgarası üreticisi, bir bedel karşılığında gerekli Ar-Ge çalışmalarını yaptıktan sonra edindiği bilgi ve tecrübeleri (*know-how*) otomobil üreticisine iletmektedir. Uygulamadan bir diğer örneğe göre ise Siemens ve Airbus şirketleri, uçakta cep telefonu kullanımını mümkün hale getirebilmek için geliştirme sözleşmesi yapmaya karar vermişlerdir. Bu sayede Siemens piyasaya uçakta kullanılabilir telefon sürme imkânı bulacaktır. Airbus ise üreteceği uçaklara

⁵¹ Martinek, 3 vd.

⁵² Martinek, 4 vd.

sistemin çalışması için gereken parçaları yerleştirecek ve yolcuların uçakta telefonla konuşmasına izin vererek bir ilki gerçekleştirecektir. Bu niteliği sağlayan telefonların üretilmesi için Airbus, Siemens'e Ar-Ge desteği sağlamıştır⁵³.

O halde geliştirme sözleşmeleri, nihaî ürün üreticisinin ihtiyaç duyduğu Ar-Ge çalışmalarını bu konuda uzman olan tedarikçiye yaptırması şeklinde ortaya çıkar⁵⁴. Eğer parça üzerindeki patent ve kullanım hakları başından itibaren üreticiye aitse, yapılan Ar-Ge çalışmaları sayesinde elde edilen bilgilerin kullanım ve patent hakkı da tedarikçiye değil, yalnızca üretici firmaya ait olur⁵⁵. Ancak patent ve kullanım hakları başından itibaren tedarikçiye ait olan bir parçanın geliştirilmesi halinde durum farklıdır. Böyle bir ihtimalde tedarikçi, geliştirme sözleşmesi sonuç verdikten sonra da haklarını elinde tutmaya devam eder. Meselenin daha iyi anlaşılması için şöyle bir örnek verilebilir: Parça tedarikçisi Siemens, üretici Volkswagen'in dizel motorlarında kullanabilmesi için basınçlı seramik parçalar üretmektedir. Siemens bu parçaları yalnızca Volkswagen'e tedarik etmektedir. Volkswagen, bu parçaların geliştirilmesini talep eder. Ancak geliştirilen teknolojinin rakiplerinin eline geçmesini istememektedir. Buna karşılık patent ve kullanım hakları Siemens'e aittir. Böyle bir durumda taraflar "ortak girişim" (*Joint Venture*) adı verilen usule başvururlar. Buna göre Volkswagen, yapılması gereken Ar-Ge masraflarının bir kısmını karşılar. Siemens ise elde ettiği yeni teknolojiyi sadece Volkswagen'le paylaşır. Ancak Volkswagen'le birlikte başka üreticilere de parça tedariki yapma hakkını elinde tutar⁵⁶.

Geliştirme işini üstlenen tedarikçi, yapacağı Ar-Ge çalışmalarına ilişkin üreticiye bir sonuç vaadinde bulunmaktadır. Bu sebeple sözleşme aynı zamanda eser

⁵³ Frankfurt Genel Gazetesi'nin (Frankfurter Allgemeine Zeitung) 12.07.2005 tarihinde yaptığı haber, bkz. **Winzer**, pn. 79.

⁵⁴ **Martinek**, 4 vd; **Lieb/Hans**, 329; **Winzer**, pn. 79; **Wündisch**, pn. 1; **Busche**, Entwicklung, pn. 14.

⁵⁵ **Gebhardt**, 33; **Wündisch**, pn. 1.

⁵⁶ **Winzer**, pn. 79.

sözleşmesi özelliği ihtiva eder. Ancak talep edilen geliştirme işiyle ilgili belirsizliğin artmasıyla orantılı olarak tedarikçinin üstlendiği sonuç riski azalır⁵⁷. Kanaatimizce bunun aksini öngören sözleşme hükümleri genel işlem şartları çerçevesinde değerlendirilebilir. Sonuç vaadinde bulunmadan, sadece Ar-Ge çalışmalarının yapılmasının üstlenilmesi halinde ise vekâlet sözleşmesi özelliğinden bahsedilebilir⁵⁸.

Geliştirme sözleşmelerinin olumlu tarafı, üretici ile tedarikçinin ileride bir parça tedariki sözleşmesi kurma anlamında birbirlerini tanımalarını sağlamasıdır. Öyle ki tedarikçi, yaptığı Ar-Ge çalışmaları neticesinde edindiği bilgi ve tecrübeler ile bu konuda en uzman kişi haline gelmektedir. Üretici de ilgili parçanın seri üretimini zaten bir tedarikçiye devretme niyetindedir. Bu noktada da üretici açısından en iyi seçenek geliştirme sözleşmesinin tedarikçisi olmaktadır. Dolayısıyla bu sözleşme sayesinde üretici; hem ihtiyaç duyduğu bilgi ve tecrübeye ulaşma, hem de işi devredebileceği uygun bir tedarikçi bulma anlamında avantaj sağlamaktadır. Tedarikçi ise uzun süreli tedarik ilişkisi kurabileceği bir müşteri sağlama imkânı elde etmektedir. Bu sebeple geliştirme sözleşmeleri uygulamada sıklıkla ön sözleşme özelliği taşıyacak şekilde kurulmaktadır. Buna göre gerekli Ar-Ge çalışmaları tamamlandıktan sonra taraflar arasında bir de parça tedariki sözleşmesi kurulmaktadır⁵⁹.

VI. TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMESİ

Doktrinde yazarlar, tam zamanında tedarik sözleşmesi hakkında belli bir tanım getirmekten kaçınmaktadırlar. Bunun sebebi, tam zamanında tedarik sözleşmelerinin yeni sayılabilecek bir tür olması ve farklı iş alanlarında birbirinden farklı biçimlerde yapılmasıdır. Keza teknolojik gelişmelere bağlı olarak her geçen gün yeni iş alanlarının oluşabilmesi ve mevcutlarının da değişime mâruz kalması, sözleşmeye ilişkin sabit bir

⁵⁷ **Busche**, Entwicklung, pn. 14; **Lieb/Hans**, 330.

⁵⁸ **Lieb/Hans**, 330; **Busche**, Entwicklung, pn. 14.

⁵⁹ **Martinek**, 4 vd.

tanım yapılmasının önüne geçmektedir. Şayet mevzuatta bir tanım yapılmış olsaydı, bunun sık sık değişikliğe uğraması gerekebilirdi⁶⁰.

Tam zamanında tedarik sözleşmesi, parça tedariki sözleşmelerinin özel bir türünü oluşturur. Zira bu sözleşmeyi basit parça tedariki sözleşmelerinden ayıran belki de tek fark, sözleşmenin tam zamanında tedarik *sistemine*⁶¹ dayanmasına bağlı olarak borcun vadesi bakımından ortaya çıkar. Gerçekten de burada belirli veya kesin vadeli borç söz konusu olup, edimin tam zamanında ifa edilmesi gerekir⁶².

Otomobil üretimi alanında uygulamada yapılan bir tanıma göre “*tam zamanında tedarik sistemi; bir tedarikçinin, siparişin içeriği ve montaj planlaması son halini aldıktan sonra, nihaî ürünü üretecek olan müşteriye tedarik etmek üzere bir parçayı imal etmesi veya birleştirmesidir. Söz konusu tedarik, peş peşe yapılabileceği gibi; tedarikin bir kalıp halinde günlük bir veya birden fazla siparişte birleştirilerek gerçekleştirilmesi de mümkündür. İhtiyaç duyulması halinde tedarikçiye, siparişin ifasında miktar bakımından bir esneklik payı bırakılır*”⁶³.

Tam zamanında tedarik sisteminin amaçlarından biri, nihaî ürünü mümkün olduğunca hızlı bir şekilde piyasaya sürebilmektir. Öyle ki bu sistem sayesinde nihaî ürüne eklenecek olan parçalar, montajdan hemen önce üretim bandında hazır bulundurulmaktadır. Bu sebeple zaman kaybı neredeyse sıfıra inmektedir. Bunun sağlanabilmesi için, tedarikçinin ilgili parçayı tam olarak istenilen zamanda temin etmesi gerekir. Parça öyle bir zamanda üreticiye ulaşmalıdır ki, üretici parçayı temin ettiği anda

⁶⁰ **Bernhard/Eckel**, 55; **Potinecke**, 8; **Grunewald**, 1777; **Korkmaz**, 77 vd.

⁶¹ Tam zamanında tedarik sistemi hakkında geniş bilgi için bkz. **Acar**, Nesime, Tam Zamanında Üretim, Ankara 1995, 1 vd; **Güneş**, Mustafa/ **Firuzan**, Ali Rıza/ **Firuzan**, Uzman Esin, Tam Zamanında Üretim (JIT) Ortamında Stok Kontrolü ve Toplam Kalite Yönetimi, İzmir 1999, 3 vd; **Yamak**, Oygur, Üretim Yönetimi, İstanbul 2007, 307 vd.

⁶² **Potinecke**, 7; **Baumbach/Hopt**, pn. 32; **Brox/Walker**, 88; **Korkmaz**, 47.

⁶³ Söz konusu tanım, tam zamanında üretim sistemi için Audi, BMW ve Mercedes Benz şirketlerinin ortak kullandıkları tanımdır. Bkz. **Potinecke**, 8.

bekletmeden banda sokup, üretimine aksama olmaksızın devam edebilsin⁶⁴. Meseleyi uygulamadan bir örnekle açıklamak gerekirse, Daimler-Benz otomobilleri için koltuk sağlayan Keiper-Recaro tedarikçisi, sipariş edilen parçaları tam olarak istenilen zamanda ve yerde ifa etme yükümlülüğünü üstlenmiştir. Bu çerçevede parçalar montaj işlemleri başlamadan yirmi dakika önce hazır bulundurulmakta ve buna bağlı olarak nihaî ürünlerin hazır hale getirilmesi yaklaşık beş saat sürmektedir. Böylelikle üretici Mercedes, elinin altında parça bulundurma yükümlülüğünden kurtulmakta ve Keiper-Recaro tedarikçisi de sadece ifadan bir önceki gün parçaları deposunda bekletmektedir. Bu iki şirket, söz konusu tedarik ilişkisini 1984 yılından beri yaklaşık otuz bin farklı koltuk türünün üretiminde uygulamıştır⁶⁵.

Yukarıdaki Keiper-Recaro örneğinden de anlaşılacağı üzere tam zamanında tedarik sisteminin bir başka amacı da, parça stoklarını mümkün olduğunca azaltarak ve hatta kaldırarak maliyetin düşürülmesidir. Zira bu sistem ile tedarikçi, parçaları montajdan hemen önce üreticiye teslim etmektedir. Bu sayede üretici, parçaları depoda bekletmek zorunda kalmaksızın üretim bandına sokma imkânı bulmaktadır⁶⁶.

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde tedarikçinin, edimi tam olarak kararlaştırılan zamanda ifa etmesi hayati önem taşır. Zira eğer tedarikçi parçayı geç teslim ederse, üreticinin üretim bandının durmasına sebep olur. Bandın durması ise üretici açısından ciddi aksama ve zararlara yol açabilmektedir⁶⁷. Parçanın erken teslim edilmesi durumunda ise, üreticinin parçayı bekletecek deposunun bulunmamasından veya depo kullanmanın maliyeti artırmasından kaynaklı birtakım sorunlar ortaya çıkar⁶⁸.

⁶⁴ **Bernhard-Eckel**, 31.

⁶⁵ **Martinek**, 36; **Saxinger**, 23 vd; **Gebhardt**, 20.

⁶⁶ **Potinecke**, 13; **Wildemann**, JIT, 184; **Oechsler**, 256; **Bernhard-Eckel**, 31; **Korkmaz**, 63.

⁶⁷ **Potinecke**, 19; **Korkmaz**, 66.

⁶⁸ **Grunewald**, 1777. Konuyla ilgili ayrıca bkz. § 5, I, B.

Esasen anı edimli borç ilişkilerinde kural, borcun derhal ifa edilmesidir. Diğer bir deyişle borçlu edimi ifa etmek istediğinde bunu kabul etmeyen alacaklı temerrüde düşer⁶⁹. Ancak tam zamanında tedarik sözleşmelerinde olduğu gibi bazı hallerde ileri tarihli vade kararlaştırılması mümkündür⁷⁰. Böyle bir durumda alacaklı, vade günü gelinceye kadar ifayı kabul etmek zorunda değildir⁷¹. Vadenin türüne göre, süresi geçtikten sonra da ifa mümkün olmayabilir. Alacaklı ifayı reddederek TBK m. 125'ten doğan seçimlik haklarını kullanabilir. Dolayısıyla borçlu açısından oldukça dar bir ifa süresi söz konusudur⁷².

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde duruma göre belirli veya kesin vade gündeme gelir. Her iki vade türünde de borçlunun borcunu ne zaman ifa edeceği açık bir şekilde kararlaştırılmıştır. Eğer borçlu borcunu belirlenen tarihte ifa etmezse, ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşer. Bu durumda alacaklı, gecikme dolayısıyla uğradığı zararın tazminini talep edebilir (TBK m. 118). Belirli vadede alacaklı sözleşmeden dönmek istiyorsa, bundan önce borçluya uygun bir mehil vermelidir (TBK m. 123). Edim zamanında ifa edilmediğinde alacaklının mehil vermeksizin sözleşmeden dönebileceği kararlaştırılmışsa, bu durumda da kesin vadeden söz edilir (TBK m. 124/III)⁷³. Gerçekten de bazı sözleşme metinlerinde, tedarikçinin edimi vaktinde ifa etmemesi halinde üretici lehine derhal fesih hakkı doğduğu düzenlemesine yer verilebilir⁷⁴. Bununla beraber bunun gerçekleşmesi düşük bir ihtimaldir. Zira üretici her halükârda parçaya ihtiyaç duyacağından, edim kararlaştırılan zamanda ifa edilmese bile bunu kabul etmek

⁶⁹ Akıncı, 215 vd.

⁷⁰ Basit parça tedariki ve tam zamanında tedarik sözleşmeleri çerçeve sözleşme olarak değerlendirildiğinde süreklilik arz etmekle birlikte, çerçeve sözleşmenin bünyesindeki her bir münferit sözleşme anı edimli olma özelliği taşır. Bu konuya aşağıda çerçeve sözleşmeler bölümünde ayrıntılı olarak değindik. Bkz. § 3, I, A.

⁷¹ Oktay, bu durumu “en az süre kararlaştırma” olarak ifade etmektedir. Bkz. Oktay, 220.

⁷² Oktay, 220.

⁷³ Brox/Walker, 231 vd; 283; Schmidt, 311; Fikentscher, 225, 295; Eren, 950; Akıncı, 209 vd; Akıncı, B., 58 vd.

⁷⁴ Brox/Walker, 88.

isteyebilir. Özellikle üreticinin bir parçayı başka bir tedarikçiden temin etmesi mümkün olmadığında bu durum daha da önem arz eder. Keza taraflar arasındaki ilişkiyi sonlandırmanın uzun ve masraflı bir süreç olması sebebiyle de fesih yoluna gitmekten kaçınılmaktadır⁷⁵. Bu gibi sebeplerden ötürü üretici firmalar, genellikle sözleşmeyi feshetmek yerine tedarikçiden gecikme tazminatı veya cezaî şart talep etmektedirler⁷⁶.

Konuyla ilgili bir örnek vermek gerekirse, üretici (Ü), tedarikçi (T) ile şu şartlar altında anlaşmıştır: T, sözleşme konusu parçaları siparişten 48 saat sonra Ü'ye tedarik etmek zorundadır. Bu sayede Ü, parçaları montaj bandına almadan bir saat önce hazır bulundurmuş olacaktır. Bununla birlikte T, yükümlülüğünü zamanında yerine getiremediği için Ü'nün üretim bandı on saat boyunca durmuştur. Ü bu sebeple 50.000 TL zarara uğramıştır. Zararın tazmini için Ü, T'ye cezaî şart uygular⁷⁷.

Görüldüğü üzere tam zamanında üretim sistemini uygulayan üretici firmaların, herhangi bir erken ifa veya temerrüt durumuna karşı kendilerini koruma altına alma ihtiyaçları ağır basmaktadır. Bu durum parça tedariki sözleşmelerinin biraz daha geliştirilmesi suretiyle, tam zamanında tedarik sözleşmelerinin doğmasına sebep olmuştur⁷⁸.

⁷⁵ Gebhardt, 64 vd; Potinecke, 19; Korkmaz, 66.

⁷⁶ Potinecke, 19.

⁷⁷ Oechsler, 256.

⁷⁸ Maischein, 24.

BİRİNCİ BÖLÜM

Parça Tedariki ve Tam Zamanında Tedarik Sözleşmeleri

§ 3. PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMELERİNİN ÖZELLİKLERİ, HUKUKİ NİTELİĞİ, ŞEKLİ VE KURULUŞU

I. ÖZELLİKLERİ

A) ÇERÇEVE SÖZLEŞME OLMASI

Parça tedariki sözleşmesi, uzun vadede birçok kez parça tedariki yapılması beklenen bir sözleşme türüdür. Her siparişte, istenen parçanın miktarı, karşılığında ödenmesi gereken bedel, ifa zamanı gibi hususlar ayrı ayrı kararlaştırılır. Ancak sözleşmenin kurucu unsuru niteliği taşıyan bu hususların her seferinde tekrar kararlaştırılarak yeni sözleşme imzalanması, uygulamada taraflara zorluklar yaşatabilmektedir. Taraflar, bunu yapmak yerine tedarik ilişkisi boyunca sabit kalması gereken hususlarda baştan anlaşarak, değişiklik arz eden hususları sonraya bırakabilirler. Bu durumda ifa yeri, temerrüt, cezaî şart ve fesih gibi unsurlar kalıp halinde önden kararlaştırılır. Siparişin verilme şekli, ifadan kaç gün öncesine kadar verilmesi gerektiği gibi hususlar da belirlenir. İfa miktarı ve bedel gibi unsurlar ise daha sonra çerçeve sözleşmenin bünyesinde kurulacak olan münferit sözleşmelere bırakılır⁷⁹. Doktrinde bu şekilde aynı sözleşme türünden defalarca yapma niyetinde olan tarafların, bunlara ilişkin bazı hususlar üzerinde baştan anlaştıkları sözleşmelere çerçeve sözleşmeler denilmektedir. Bu sözleşmeyle, ileride buna bağlı olarak yapılması beklenen münferit sözleşmelerin belirli bir kalıba sokulması sağlanır⁸⁰.

Bir çerçeve sözleşmenin kurulmuş olması, gelecekte bu kapsamda münferit sözleşmeler kurma zorunluluğu doğurmaz. Zira çerçeve sözleşme ile taraflar sadece, ileride münferit sözleşmelerin kurulması halinde bunların hangi şartlara tâbi olacağını kararlaştırmaktadırlar. Çerçeve sözleşme hükümleri, ancak münferit sözleşmelerin

⁷⁹ Bernhard-Eckel, 76 vd; Brox/Walker, 302; Maischein, 18.

⁸⁰ Lorenz, 88; Barlas, 808; Ayrancı, 108; Antalya, 169 vd.

kurulmasıyla birlikte hayat kazanmaktadır. Bu sebeple taraflardan birinin münferit sözleşme kurmaya yanaşmaması halinde, diğer tarafın buna zorlama yetkisi yoktur⁸¹. O halde tedarikçi, üreticinin verdiği siparişi yetiştiremeyecek durumda ise veya tedarike engel teşkil edecek farklı durumlar varsa siparişi kabul etmek zorunda değildir. Böyle bir durumda üretici, münferit sözleşmenin kurulmasını cebren sağlamak amacıyla tedarikçiye dava açamaz. Eğer sözleşmede tedarikçinin siparişi reddedemeyeceğine yönelik bir ibare mevcutsa, bu durumda çerçeve sözleşmeden değil, çerçeve sözleşme görünümünde bir ön sözleşmenin (*Vorvertrag*) veya sürekli teslimli satış sözleşmesinin (*Dauerlieferungsvertrag*) varlığından söz edilir⁸².

Çerçeve sözleşme kurulurken ileride ifa edilecek olan edimler belirlenmez. Edimlerin yalnızca münferit sözleşmelerle sonradan belirlenmesi halinde bir çerçeve sözleşmenin varlığından söz edilebilir. Edimler baştan belirleniyorsa bir gerçek art arda teslimli satış sözleşmesi (*echter Sukzessivlieferungsvertrag*) kurulmuş olur. Art arda teslimli sözleşmelerde edimler en baştan somut bir şekilde belirlenmiş, ancak edimlerin ifası belli bir zamana yayılmıştır. Dolayısıyla ortada tek bir sözleşme mevcuttur. Edimler ifa edildiğinde sözleşme de sona erer⁸³.

Her bir münferit sözleşme için tarafların yükümlülüğü; edimin ifası (parçanın gönderilmesi) ve karşılığında bedelin ödenmesinden ibarettir. Dolayısıyla burada anı edimli sözleşmelerin arka arkaya tekrarlanması söz konusudur. Bu sebeple münferit sözleşmenin sonlandırılması bakımından dönme ifadesini kullanmak yerinde olur. Bununla birlikte, çerçeve sözleşme açısından ortada bir sürekli borç ilişkisi olduğunu

⁸¹ **Fikentscher/Heinemann**, 98; **Maischein**, 18 vd; **Bernhard-Eckel**, 76; **Ayrancı**, 107, 110; **Korkmaz**, 1879.

⁸² **Fikentscher/Heinemann**, 98; **Larenz**, 88; **Streit**, 511; **Baumbach/Hopt**, pn. 30; **Barlas**, 814 vd, 822. **Ayrancı**'ya göre ileride kurulacak olan münferit sözleşmeyi reddedebilme imkânı çerçeve sözleşmede tanınmamışsa, bir karma sözleşme olarak çerçeve sözleşme ve ön sözleşmenin birlikte var olduğunu kabul etmek gerekir. Bkz. **Ayrancı**, 111.

⁸³ **Fikentscher/Heinemann**, 37; **Bernhard-Eckel**, 74 vd, 77; **Klunziger**, 449; **Barlas**, 823 vd. Art arda teslimli satış sözleşmeleri hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. § 3, II, E.

söylemek mümkündür. Zira çerçeve sözleşmeler, ileride münferit sözleşmeler kuruldukdça bu sözleşmelerin içeriğini oluşturmaya devam eder. Dolayısıyla çerçeve sözleşmelerin feshe tâbi olduğunu söylemek uygun düşer⁸⁴. Çerçeve sözleşmenin bir süreyle sınırlı tutulmuş olması bu durumu deęiřtirmez⁸⁵. Fesih diğer sürekli edimli sözleşmelerde olduğu gibi çerçeve sözleşmelerde de ileriye etkili sonuç doğurur. Bu sebeple fesihten önce yapılmış olan münferit sözleşmeler bundan etkilenmez⁸⁶.

Taraflar çerçeve sözleşmeye, sözleşme hükümlerinin gözden geçirilerek değişen şartlara uyarlanmasına yönelik bir hüküm ekleyebilirler. Eğer şartlar taraflar arasındaki menfaat dengesini bozacak şekilde değişirse, sözleşme hükümleri yeniden ele alınarak tarafların başlangıçtaki iradelerine uygun biçimde menfaat dengesi yeniden sağlanmaya çalışılır. Tarafların anlaşamaması veya taraflardan birinin müzakereye yanaşmaması halinde hâkim tarafından uyarılma yapılır. Bu durumda uyarılma talep eden taraf, menfaat dengesindeki bozulmanın kendi kusurundan kaynaklanmadığını, önlenabilir veya öngörülebilir olmadığını ispatla yükümlüdür⁸⁷.

B) TEK TARAFLI HAZIRLANMASI VE GENEL İŞLEM KOŞULLARI İÇERMESİ

Bir sözleşme, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince kural olarak taraflarca müzakere edilmek suretiyle kurulur⁸⁸. Ancak parça tedariki sözleşmesi uygulamasında taraflar, genellikle sözleşmeyi tedarikçiyle birlikte müzakere ederek hazırlama yoluna gitmemektedirler. Bunun sebebi bir üreticinin birçok tedarikçiyle ayrı ayrı fakat benzer sözleşmeler yapıyor olmasıdır. Şayet üretici, yapılan her bir sözleşme için tedarikçilerle yeni sözleşme metni hazırlayacak olursa, bu durum üretici açısından ciddî bir zaman

⁸⁴ **Baumbach/Hopt**, pn. 30; **Barlas**, 817 vd; **Ayrancı**, 110.

⁸⁵ **Barlas**, 820.

⁸⁶ **Barlas**, 820.

⁸⁷ **Barlas**, 827 vd; **Arat**, 93 vd; **Baysal**, Uyarılma, 166 vd.

⁸⁸ **Antalya**, 73 vd; **Akıncı**, 10 vd.

kaybı ve masraf anlamına gelebilir. Bunun yerine sözleşmeyi önceden tek başına hazırlamak bu tür sorunları çözüme kavuşturmaktadır⁸⁹.

Sözleşmelerin üretici firmalarca tek taraflı olarak hazırlanmasının bir diğer sebebi ise, üretici firmaların tedarikçilere göre güçlü konumda olmalarıdır. Esasen Borçlar Hukuku'nun sözleşme serbestisi ilkesi, kişilere bir sözleşmeyi yapıp yapmama, sözleşmenin içeriğini belirleyebilme ve sözleşmeyi dilediğinde sonlandırabilme yetkilerini verir⁹⁰. Ancak bu yetkiyi kullanmak, hayatın olağan akışında her zaman mümkün olmamaktadır. Bazen güçlü olan taraf, sözleşmeyi tek taraflı olarak dilediği gibi hazırlayıp, karşı tarafın kabulüne sunmaktadır. Zayıf konumdaki diğer taraf ise sözleşmeyi müzakere etme imkânı bulmaksızın imzalamak durumunda kalmaktadır⁹¹. Parça tedariki sözleşmelerinde de genellikle bu durum söz konusudur. Genellikle üretici, tedarikçilere göre daha güçlü konumda olduğundan sözleşmeleri tek taraflı hazırlayarak tedarikçilerin kabulüne sunmaktadır⁹². Tedarikçiler ise üreticiyle sözleşme yapma fırsatını kaybetmekten çekindikleri için onun şartlarını olduğu gibi kabul etmek zorunda kalmaktadırlar⁹³.

Bir sözleşmenin müzakere edilmeksizin tek taraflı hazırlanması, Türk Borçlar Kanunu'nun 20 vd. maddelerinde genel işlem koşulları başlığı altında düzenlenmiştir. Kanun'un 20'nci maddesinde şu ibareye yer verilmiştir: "*Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin⁹⁴, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak*

⁸⁹ **Gebhardt**, 44 vd; **Bernhard-Eckel**, 132; **Brox/Walker**, Allgemeines, 42. Genel işlem koşullarının ileride birden fazla kullanılmak üzere hazırlanması hakkında bkz. **Antalya**, 416 vd.

⁹⁰ **Eren**, 16; **Antalya**, 73 vd; **Akıncı**, 11.

⁹¹ **Brox/Walker**, Allgemeines, 42 vd; **Akıncı**, 110.

⁹² Taraflar arasındaki güç dengesinin birbirine yakın olması veya tedarikçi lehine olması da mümkündür. Ancak yüksek teknolojili ürünlerde ve özellikle otomotiv sektöründe genellikle üretici daha güçlü konumda olmaktadır. Bu sebeple açıklamalarımızı bu istikamette yapmayı uygun bulduk.

⁹³ **Potinecke**, 20.

⁹⁴ Kanunun genel işlem şartlarına ilişkin maddelerinde kullanılan "düzenleyen" ifadesi doktrinde eleştiri toplamıştır (Bkz. **Antalya**, 415; **Akçaal**, Genel İşlem, 53; **Yelmen**, 57; **Aydoğdu**, 15). Zira sözleşmeyi düzenleyen ve karşı tarafa sunan kişi aynı olmak zorunda değildir. Bu sebeple sözleşmeyi "kullanan" ifadesinin daha uygun olacağı görüşü savunulmaktadır. Aynı şekilde Alman Medenî Kanunu'nda da

amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir.” O halde üretici firmanın, önceden bir matbu sözleşme hazırlayarak tedarikçilerin bunu imzalamasını sağlaması genel işlem koşulu olarak kabul edilir.

Genel işlem koşulu şeklinde hazırlanan sözleşmelerde taraflar arası menfaat dengesinin bozulup bozulmadığına dikkat etmek gerekir. Öyle ki kullanan, önceden hazırladığı bu sözleşmelerde her türlü ihtimali hesaplamış olmaktadır. Bu sayede kullanan, kendi menfaatlerini mümkün olan en geniş ölçüde koruyacak hükümleri sözleşmeye koyma imkânı elde eder. Ancak kullananın kendisini böylesine koruma altına alması, karşı tarafın da sözleşmede bir o kadar zayıf duruma düşmesi sonucunu doğurur⁹⁵.

Genel işlem koşulu niteliği taşıyan sözleşmelerde taraflar arasındaki dengenin yeniden sağlanabilmesi amacıyla kanun koyucu, sözleşmenin içeriğine müdahale edecek türde düzenlemeler getirmiştir. Bu müdahale farklı şekillerde tezahür edebilir:

TBK m. 21/T'e göre bir sözleşme hükmünün metne dâhil olabilmesi için, sözleşmeyi düzenleyenin karşı tarafa aleyhe olan bu hüküm hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı tanınması ve karşı tarafın da bunları kabul etmesi gerekir. Ancak bundan kasıt basit bir bilgilendirme olmayıp, sözleşme hükümlerinin müzakere edilmesi şarttır. Sözleşmenin taraflarca müzakere edilmiş olması, sözleşmeyi kullanan kadar karşı tarafın da gerçek iradesini herhangi bir baskı altında kalmaksızın ortaya koyabilmesi anlamını taşır. Eğer taraflardan her biri eşit bir şekilde gerçek iradelerini ortaya koyamadan sözleşme kuruluyorsa, burada standart (tip) sözleşmeden söz edilir⁹⁶. İşte bu durumda madde 21'in son cümlesine göre menfaat dengesini bozan sözleşme hükümleri yazılmamış sayılma müeyyidesine tâbidir⁹⁷.

kullanıcı (*verwender*) terimi yer almaktadır (BGB § 305). Biz de aynı doğrultuda “kullanan” terimini tercih ettik.

⁹⁵ **Akıncı** 110 vd.

⁹⁶ **Havutçu**, Genel İşlem, 29.

⁹⁷ **Bernard-Eckel**, 133; **Atamulu**, 122.

Sözleşmeyi kullananın, karşı tarafı sözleşme hükümleriyle ilgili aydınlatmış olması, karşı taraf açısından müzakere imkânının doğduğu anlamına gelmez. Sözleşme hükümlerinin ciddî bir şekilde tartışmaya açılmış olması gerekir. Bununla birlikte, eğer sözleşmeyi kullanan, müzakere etme noktasında üzerine düşeni yerine getirmişse, karşı taraf sözleşmeye herhangi bir müdahalede bulunmasa bile kullanan açısından sorumluluk ortadan kalkar⁹⁸. Ancak burada ispat yükü sözleşmeyi kullanana aittir⁹⁹. Zira genel işlem koşullarının önceden hazırlanarak karşı tarafa sunulmuş olmaları, karşı tarafın aleyhine olan hükümlerin müzakereye açık olmadıkları yönünde bir karinedir. Ayrıca genel işlem koşulu kullananın, kendisine iktisaden bağlı olup da sözleşmeyi imzalamaktan başka imkânı bulunmayan tacire sözleşmeyi dayatıyor olması da muhtemeldir¹⁰⁰. Yukarıda da bahsedildiği üzere üretici – tedarikçi ilişkilerinde bu türden bir bağlılık sık karşılaşılan bir durumdur. Böyle bir bağlılığın olması da şartların müzakere edilmediğine yönelik bir karinedir. Ancak belirtmek gerekir ki eğer genel işlem koşulu niteliğindeki bazı hükümler müzakere edilmişse, bu durum diğer hükümler için de müzakere imkânı tanındığına dair karine teşkil eder. Bu ihtimalde ispat yükü karşı tarafa geçer¹⁰¹. Son olarak, TBK m. 20/III’te “*Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz.*” hükmüne yer verilmiştir. O halde kullanan tarafından şartların müzakere edildiğine yönelik eklenen kayıtlar, genel işlem koşullarının standart olma özelliğini bertaraf etmez. Bu kaydın sözleşme içeriğinde veya ayrı bir metinde bulunması, sonucu değiştirmemektedir¹⁰². Parça tedariki sözleşmesi hazırlanırken bu hususlara dikkat edilmesi gerekmektedir.

⁹⁸ **Atamulu**, 123.

⁹⁹ **Atamulu**, 130.

¹⁰⁰ **Atamulu**, 124 vd.

¹⁰¹ **Atamulu**, 132.

¹⁰² Sözleşmeye veya bir ek metne şartların müzakere edildiğine dair bir hüküm ekleme yoluyla ispat yükü ortadan kalkacak olsaydı, bu durum kullanana genel işlem şartlarına ilişkin müeyyideleri tümüyle ortadan kaldıracak derecede bir kolaylık sağlardı. Kullanan, müzakerenin gerçekleştiğini ispat etmek

TBK m. 25'te genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağı hükmüne yer verilmiştir. O halde menfaat dengesini bozacak nitelikteki hükümler dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ediyorsa, bunların da butlana tâbi olduğunu söylemek gerekir. Alman Medenî Kanunu'na göre ise, borcun aynen ifası dürüstlük kuralı gereğince borçludan beklenemiyorsa, borçlunun ifadan kaçınma def'i olduğu kabul edilir (BGB § 275/II-III). Öte yandan BGB § 309/II'ye göre de karşı tarafın ifadan kaçınma hakkını ortadan kaldıran veya sınırlayan hükümleri geçersiz kabul etmek gerekir¹⁰³. Buna göre eğer karşı taraf (tedarikçi), sözleşmeyi kullananın (üreticinin) beklediği süre veya şartlarda edimi ifaya kabil değilse, karşı tarafı yine de ifaya zorlayan sözleşme hükümlerinin kesin hükümsüzlük müeyyidesine tâbi olduğunu kabul etmek icap eder. Buradan yola çıkarak genel işlem koşulu olarak hazırlanan bir sözleşmede ifa için uygun olmayan bir süre belirleyen veya yeterli olmayan bir aralık tanıyan hükümlerin yazılmamış sayıldığı söylenebilir¹⁰⁴.

TBK m. 23'te yorum yoluyla denetleme kuralı getirilmiştir. Buna göre, eğer genel işlem koşullarında yer alan hüküm açık ve anlaşılır değilse veya birden fazla anlam taşıyorsa, hükmün karşı taraf lehine yorumlanması gerekir. Alman Hukuku'nda da bu konuda kullanan aleyhine yorum ilkesi uygulanmaktadır. Nitekim BGB § 305c/II'de “*Şartların yorumlanmasında şüpheye düşülmesi halinde kullanıcı aleyhine yorum yapılır*” ifadesine yer verilmiştir. Bu durum, aynı zamanda Roma Hukuku'nda uygulanan “*sözleşmenin, şüphe hâlinde düzenleyen aleyhine yorumlanması*” (*in dubio contra stipulatorem*) ilkesinin de bir devamıdır¹⁰⁵. Dolayısıyla eğer parça tedariki sözleşmesinde

istiyorsa taraflar arasındaki müzakereye ilişkin yazışmalar, müzakere sırasında tutulan görüntü ya da ses kaydı gibi birtakım deliller sunmalıdır. Aynı şekilde standart sözleşmeden farklı düzenlemelerin varlığı da müzakerenin varlığını ispat aracı olarak kullanılabilir. Aynı yönde bkz. **Atamulu**, 133.

¹⁰³ Geniş bilgi için bkz. **Yelmen**, 143.

¹⁰⁴ **Schlechtriem**, 10.

¹⁰⁵ **Akçaal**, Genel İşlem, 59.

açık ve anlaşılır olmayan veya birden fazla anlama gelebilen bir hüküm varsa, bu hüküm kullanan (üretici) aleyhine yorumlanır. Aynı şekilde bir özel hükmün varlığına rağmen bununla çelişecek bir genel işlem koşulu sözleşmeye dâhil edilmişse, çelişen sözleşme hükmü uygulanmaz¹⁰⁶.

TBK m. 24'te "*Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır*" hükmüyle değiştirme yasağı getirilmiştir. O halde genel işlem koşullarını kullanan, sözleşme hükümlerini karşı tarafın aleyhine olacak şekilde ve karşı tarafla müzakere etmeksizin tek başına değiştiremez ve düzenleyemez. Aksi takdirde yapılan değişiklikler de yazılmamış sayılma müeyyidesine tâbidir¹⁰⁷. Buradan hareketle, tedarik ilişkisi başladıktan sonra üreticinin, tedarikçiyi zor durumda bırakacak şekilde sözleşme hükümlerini değiştirmesi halinde bu hükümlerin yazılmamış sayılacağını söylemek mümkündür.

C) KELEPÇELEME NİTELİĞİ TAŞIMASI

1) Genel Olarak

Yukarıda¹⁰⁸ da bahsedildiği üzere, üreticinin sözleşmeyi genel işlem koşulu olarak yalnızca kendi menfaatlerini koruyacak şekilde düzenlemesi yaygın rastlanan bir durumdur. Hatta üretici bazen öyle bir sözleşme hazırlar ki, zayıf konumda olan tedarikçi, sözleşmenin ağır şartları yüzünden iktisadî olarak tabiri caizse artık kıpırdamayacak hale gelir. Bu şekilde ağır şartlar içeren sözleşmeler kanunda tanımlanmamakla beraber,

¹⁰⁶ Eren, 232 vd; Oğuzman/Öz, 164; Akçaal, Genel İşlem, 60.

¹⁰⁷ Eren, 235; Antalya, 429.

¹⁰⁸ Bkz. § 3, I, B.

doktrinde bunlara “kelepçeleme sözleşmeleri¹⁰⁹” adı verilmiştir¹¹⁰. Konuyla ilgili Türk Hukuku’ndaki ilk çalışmayı yapan *Başpınar*, kelepçeleme sözleşmeleri “*bir tarafın taahhüt ettiği edimlerle, diğer tarafa ahlâka aykırı bir biçimde bağlanmasına neden olan sözleşmeler*” şeklinde tanımlamıştır¹¹¹. Gerçekten de bu sözleşmeler, zayıf olan tarafı güçlü olana karşı iktisadî olarak bağımlı hâle getiren ağır şartlar içermektedir¹¹². Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bu konuya ilişkin bir kararında, “*ahlaka aykırı sözleşmelere, ekonomik olarak zayıf ve diğerine muhtaç durumda olan sözleşme tarafının, kendisinden daha güçlü diğer tarafın isteklerini kabul ederek imzalamak zorunda kaldığı sözleşmeler örnek verilebilir. Öğretide kavram birliği olmasa da, bu tür sözleşmelere değişik isimler verilmiştir. Bunlar arasında; “kelepçeleme sözleşmeleri”, (...) sayılabilir.*” ifadesine yer vermiştir¹¹³. O halde kelepçeleme sözleşmeler; sözleşmede zayıf olan tarafı, ahlâka aykırı bir şekilde iktisadî olarak sözleşmenin güçlü tarafına bağımlı hale getiren hükümler içeren sözleşmelerdir.

Belirtmek gerekir ki sözleşmenin taraflarından birinin iktisadî bir yükümlülük altına girmiş olması sözleşmeyi ahlâka aykırı hâle getirmez. Ahlâka aykırılığa yol açabilecek sebepler şunlardır: İlk olarak hukukî ilişki, taraflardan birinin iktisadî varlığını ortadan kaldırmaya uygun olmalıdır. Aynı şekilde sözleşmenin güçlü tarafının, muhatabını sadece kendi çıkarlarına hizmet etmek amacıyla iktisadî faaliyet göstermeye zorlaması da gerekir. Yine, muhatabı kazanç getiren bir ticarî faaliyetin icrasından feragat etmeye zorlamak veya muhatabın iktisadî anlamda hareket kabiliyetinin elinden alınması

¹⁰⁹ Doktrinde söz konusu kavram “kelepçeleme sözleşmeleri” şeklinde kullanılmaktadır. Bununla beraber, burada “kelepçeleme” ifadesi sözleşmenin konusunu oluşturmamakta, sadece sözleşmeyi nitilemektedir (“çerçeve sözleşmeler”de olduğu gibi). Bu sebeple kavramı, sonunda –i eki olmaksızın “kelepçeleme sözleşmeler” şeklinde ifade etmeyi tercih ettik.

¹¹⁰ Kelepçeleme sözleşmelere doktrinde “köleleştirilen sözleşme”, “cendere sözleşme”, “boğazlama sözleşme” gibi isimler de verilmiştir (Bkz. **Başpınar**, 22). Biz de daha yaygın kullanılması sebebiyle çalışmamızda kelepçeleme sözleşmeler ifadesini kullanmayı tercih ettik.

¹¹¹ **Başpınar**, 21.

¹¹² **Schmidt**, 101; **Klunziger**, 161; **Streit**, 148; **Ünal**, 130.

¹¹³ Yarg. HGK. E. 2012/11-1601, K. 2013/752, T. 22.5.2013 (www.kazanci.com).

da ahlâka aykırılık sonucu doğurur¹¹⁴. Biz bütün bunları kısaca iktisadî geleceğin veya özgürlüğün tehlikeye girmesi olarak adlandırıyoruz. Böyle bir tehlikenin varlığı tespit edilirken objektif esaslar dikkate alınır. Kelepçeleme kastının olması aranmaz¹¹⁵.

Konuya Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararıyla örnek verilebilir: Davaya konu olayda taraflar arasında bir yerden bir yere insan taşıma (servis taşımacılığı) konulu bir sözleşme imzalanmış, ayrıca sözleşmeye eklenen hükümlerle, taşınan kişilerin sözleşme sona erdikten sonra iki yıl boyunca taşınmaya devam edilmesi yasaklanmıştır. Yasağa aykırı hareket edilmesi halinde ise 10.000,00 TL cezaî şartın ödeneceği kararlaştırılmıştır. Taşımacılık yapan tarafın yasağa aykırı hareket etmesi üzerine ise karşı taraf cezaî şartın tahsilini talep etmiştir. Yerel mahkeme davayı kabul etse de, üst mahkeme kararı bozmuştur. Gerekçe olarak ise; kararlaştırılan cezaî şartın çalışma ve sözleşme hürriyetine ters düşerek ahlâka aykırılık teşkil ettiğini, aynı zamanda TMK m. 23/II gereği kimsenin özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlandıramayacağını, bunlara aykırı davranılması sebebiyle kelepçeleme sözleşmenin oluştuğunu ileri sürmüştür. Kararda dikkat çeken husus, getirilen yasağın uzun bir süreyi kapsamamasına rağmen yine de kelepçelemenin oluştuğuna hükmedilmiş olmasıdır. Öyle ki taşıma yasağının ve cezaî şartın, âkidin iktisadî geleceğini tehlikeye sokması şartı aranmamış, çalışma özgürlüğünün sınırlanmış olması ahlâka aykırılığın varlığı açısından yeterli görülmüştür¹¹⁶.

Eğer sözleşme hükümlerinin taraflardan birinin iktisadî özgürlüğünü sınırlaması kanunun emredici hükümlerine aykırılıktan kaynaklanıyorsa, bu durumda kelepçeleme

¹¹⁴ **Künzler**, 125 vd.

¹¹⁵ **Schmidt**, 101 **Mayer-Maly**, Theo, Das Bewußtsein der Sittenwidrigkeit, Karlsruhe 1971, 48; **Başpınar**, 20.

¹¹⁶ Yarg. HGK. E. 2012/11-1601, K. 2013/752, T. 22.5.2013 (www.kazanci.com).

sözleşmenin varlığından söz edilmez. Zira sözleşmenin doğrudan kanuna aykırı olduğu bir durumda ahlâka aykırılığa başvurmanın lüzumu yoktur¹¹⁷.

Rekabet yasağı kelepçeleme sözleşmeler açısından önemli bir yer tutmaktadır. Böyle bir yasak getirmek hukuken mümkün olmakla beraber yer, zaman ve konu bakımından sınırlamaya tâbidir¹¹⁸. Yasağın geçerli olabilmesi için bu unsurların üçünün birden sınırlandırılmış olması şarttır. İçlerinden sadece biri açısından dahi makul bir sınırlandırma yapılmamış olması, rekabet yasağının bâtil olması sonucunu doğurur. Örneğin rekabet yasağının uzun bir süreyi kapsamaması tek başına ahlâka aykırılık teşkil edebilir¹¹⁹. Yasak sadece bir yılla sınırlı tutulmuş olmakla beraber, ticarî faaliyetin tüm ülke çapında yasaklanması da ahlâka aykırı olabilir¹²⁰. Aynı şekilde takım elbise mağazası için çalışan bir terziyle yapılan rekabet sözleşmesinde yer ve zaman bakımından uygun bir sınırlama yapmakla beraber, tekstil sektörünün tamamına yönelik bir yasak getirmek de konu bakımından ahlâka aykırıdır. Parça tedariki sözleşmelerinde de benzer şekilde, başka üretici firmalara parça tedarik etmeme şartı ve buna bağlı müeyyideler

¹¹⁷ Aynı yönde bkz. **Ünal**, 116 vd, 224; **Ateş**, 151. **Wandt** da bu durumu “*ahlâka aykırılık, hukuka aykırılığı kapsar*” şeklinde ifade etmiştir. Bkz. **Wandt**, 384.

¹¹⁸ Geniş bilgi için bkz. **Künzler**, 126 vd; **Başpınar**, 24; **Ünal**, 149 vd.

¹¹⁹ Eğer rekabet yasağı hizmet sözleşmesine ilişkinse, bununla ilgili kanunî düzenleme bulunduğu kelepçeleme sözleşme burada da uygulama alanı bulmaz. Gerçekten de TBK m. 445’te rekabet yasağının, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içermeyeceği ve süresinin de özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamayacağı düzenlenmiştir. O halde kelepçeleme niteliği hizmet sözleşmeleri açısından bu maddeye girdiği ölçüde uygulama alanı bulmaz. Bununla beraber, Yargıtay’ın hizmet sözleşmelerinde kelepçelemenin oluştuğuna ilişkin pek çok kararı vardır. Söz konusu kararlarda rekabet yasağı sözleşmesinin azamî süresi iki yıl olarak belirlenmiş, fakat bunun gerekçesi kanunun emredici hükmüne değil, ahlâka aykırılığa bağlanmıştır. Örneğin bir Yargıtay kararında davaya konu olayda bir şirkette çalışan işçi, işten ayrıldıktan iki yıl sonra aynı alanda faaliyet gösteren bir başka şirkette işe başlamıştır. Bunun üzerine önceki şirket, meslek sırlarının elde edilmesi ve haksız rekabet sebebiyle dava açmıştır. Ancak Yargıtay, davalının sözleşme sona erdikten iki yıl sonra aynı alanda faaliyet gösteren bir başka şirkette çalışmaması şartını rekabet yasağının sınırlarının aşılması sebebiyle kelepçeleme sözleşmesi niteliğinde kabul etmiştir. Buna dayalı cezaî şartın da geçersiz olduğu gerekçesiyle davanın reddini onamıştır (Yarg. 11. HD, E. 2016/4060, K. 2017/5899, T. 31.10.2017). Benzer kararlar için bkz. Yarg. 11. HD, E. 2016/14483, K. 2018/5117, T. 19.9.2018; Yarg. 11. HD, E. 2016/10044, K. 2018/2422, T. 4.4.2018; Yarg. 11. HD, E. 2016/8621, K. 2017/6845, T. 4.12.2017; Yarg. 11. HD, E. 2016/4060, K. 2017/5899, T. 31.10.2017 (www.kazanci.com).

¹²⁰ Her somut olay için ayrı değerlendirme yapmak gerektiğini unutmamak gerekir. Örneğin dünya çapında ünlü bir şarkıcı için belli bir ülke ile sınırlandırma yapmanın, iktisadî geleceğin yok edilmesi sonucu doğuracağını söylemek yanlış olabilir. Bkz. **Ünal**, 153 vd.

eklenebilmektedir. Bu şart sebebiyle başka üreticilere parça gönderme imkânı bulamayan tedarikçi, adeta üretici firmanın bünyesinde çalışır hale gelmektedir. Bu sayede üretici, tedarikçisini istediği gibi yönlendirme ve sömürme imkânı elde etmektedir. Üretici, sözleşmeye dair fiyat belirlemesi, üretim ilişkileri, süre, iç organizasyonlar, parçanın kalite vb. özellikleri gibi hususların tamamında tek başına söz sahibi hale gelmektedir¹²¹.

Sözleşme hükümleri ayrı ayrı değerlendirildiğinde taraflardan birinin iktisadî özgürlüğünün tehlikeye girdiği anlamı çıkmayabilir. Ancak sözleşmenin birden fazla hükmünün veya tamamının bir araya gelerek kelepçeleme sonucu doğurması mümkündür¹²². Örneğin sözleşmenin süresi ebedîlik¹²³ teşkil edecek kadar uzun olmamakla birlikte, sözleşme süresi boyunca başka alıcılara parça imal etmeme şartının sözleşmeye eklenmesi, tedarikçinin bağımsızlığını kaybederek üreticinin alt firması haline gelmesi sonucunu doğurur. Böyle bir durumun varlığı halinde de sözleşmenin hem zaman, hem de konu bakımından¹²⁴ ahlâka aykırılık sebebiyle kelepçeleme niteliği taşıdığını kabul etmek gerekir¹²⁵. Benzer şekilde sözleşmeyi fesih yetkisinin muhatabın elinden alınması da kelepçeleme sonucunu doğurur¹²⁶.

¹²¹ **Bernhard-Eckel**, 128.

¹²² Basel İstinaf Mahkemesi, akaryakıt bayilik sözleşmesine ilişkin bir kararında iktisadî özgürlüğü sınırlayan dokuz ayrı sebep tespit ederek kelepçelemenin oluştuğuna karar vermiştir. Karar için bkz. **Karauz**, 88.

¹²³ Bir sözleşme uzun süreli olabilir, fakat ebedî olamaz. Ebedîlik (*Ewigkeit*) şartı içeren sözleşmeler, ahlâka aykırılık sebebiyle kelepçeleme niteliği taşır. Sözleşmeye açık bir şekilde ebedîlik şartı konulmamış olsa bile, bu anlama gelecek kadar uzun bir süre kararlaştırılması da sözleşmenin ebedî olduğu sonucunu doğurur. Bkz. **Başpınar**, 26 vd; **Erichsen/Kollhoser/Welp**, *Recht der Persönlichkeit*, Berlin 1996, 36. Mesela İsviçre Federal Mahkemesi'nde kırk yıldan daha uzun sürecek şekilde kararlaştırılan su alım yükümlülüğü ahlâka aykırı kabul edilmiştir (BGE 93 II 300f.). Karar için bkz. **Hürlimann**, 40.

¹²⁴ Kelepçeleme sözleşmeler de rekabet yasağı sözleşmelerinde olduğu gibi zaman, yer ve konu bakımından tasnife tâbidir. Fakat burada anlam farklıdır. Rekabet yasağında üç unsurun birlikte korunması amaçlanır. Kelepçeleme sözleşmenin oluşması için ise böyle bir şart yoktur. Keza rekabet yasağında süre iki yıla sınırlı tutulurken, kelepçeleme sözleşmeler açısından çok daha uzun süreler kast edilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Başpınar**, 24 vd; **Ünal**, 152 vd; **Hürlimann**, 36, 39.

¹²⁵ Sözleşmenin kelepçeleme niteliği taşıması için zaman unsurunun farklı sözleşme şartlarıyla bir arada bulunması şart değildir. Somut olayın özelliklerine göre bir sözleşmenin uzun süreli olması tek başına da kelepçeleme sonucu doğurabilir. Bkz. **Başpınar**, 29; **Ünal**, 135 vd.

¹²⁶ **Karauz**, 87.

Bir sözleşmenin uzun süreli olması sebebiyle kelepçeleme niteliği taşıması genellikle sürekli borç ilişkilerinde görülmektedir. Anî edimli borç ilişkilerinde ise ifa için uzun bir süre tanınması kural olarak borçluyu zor durumda bırakmaktan ziyade rahatlatır. Bununla birlikte, somut olayın özelliklerine göre anî edimli borç ilişkilerinde de kelepçelemenin ortaya çıkması için herhangi bir engel yoktur. Bu duruma çözüm olarak sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması düşünülebilir¹²⁷. Ancak kanaatimizce anî edimli sözleşmeler açısından karşılaştırılması daha muhtemel olan, sözleşmenin uzun süreli olmasından ziyade ifa süresinin kısalığı sebebiyle kelepçelemenin oluşmasıdır. Öyle ki edimin, işin niteliğine göre makul sayılabilecek bir süreden daha erken ifa edilmesi talep edilmiş ve sözleşmede buna bağlı gecikme tazminatı şartı öngörülmüş olabilir. Özellikle parça tedariki sözleşmelerinde böyle bir sorunla karşılaşmak kuvvetle muhtemeldir. Zira tedariki talep edilen parçanın miktarı ve ifa süresi gibi hususlar her bir siparişte ayrı ayrı belirlenmektedir. Temerrüt halinde uygulanacak gecikme tazminatı ise genel işlem koşullarıyla hazırlanan çerçeve sözleşmede baştan kararlaştırılmaktadır. Dolayısıyla tedarikçinin, çerçeve sözleşmenin kurulması sırasında ileride karşılaşacağı tazminat sorununu tahmin etmesi mümkün olmayabilir. Bu sebeple ifa için yeterli olmayan bir süre verilmesi sözleşmede menfaat dengesinin bozulmasına sebep olabilir¹²⁸. Keza tedarikçiye çerçeve sözleşmede örneğin her siparişin ifası için en az üç gün süre verilmesi gibi bir imkân tanınmış olsa bile, siparişlerin büyüklüğünü önceden bilmek mümkün olmadığından böyle bir esneklik anlamsız kalabilir. Mesela üç günde beş yüz parça üretme kapasitesine sahip olan tedarikçiye her seferinde altı yüz parça sipariş edilmesi hâlinde tedarikçi, edimleri zamanında ifa edemeyip cezaî şart ve/veya gecikme tazminatıyla karşılaşır. Bu ihtimal sipariş programında yapılan tek taraflı değişikliklerle de gündeme gelebilir. Öyle ki üretici – tedarikçi ilişkilerinde siparişlerin yönetimi

¹²⁷ **Baumbach/Hopt**, pn. 32; **Ünal**, 136, **Oktay**, 219. Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Arat**, Ayşe, *Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması*, Ankara 2006, 17 vd.

¹²⁸ **Schlectriem**, 10; **Baumbach/Hopt**, pn. 32.

genellikle özel sipariş programları aracılığıyla yapılmaktadır. Üretici, istediği miktar ve özelliklerdeki parçaları programa girerek tedarikçinin onayına sunmaktadır. Tedarikçinin bunu onaylamasıyla veya aradan belli bir sürenin geçmesiyle sipariş kesinleşmekte ve "kesinleşen sipariş ekranına" kaydedilmektedir. Bu andan itibaren siparişte herhangi bir değişiklik yapılması esasen yasaktır. Her ne kadar usul bu şekilde olsa da, söz konusu sipariş programları üretici tarafından kontrol edildiğinden bazen kesinleşen sipariş ekranında da tedarikçiden habersiz değişiklik yapılması söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durumda tedarikçi, üreticinin kesinleşen sipariş ekranında yaptığı tek taraflı değişikliği ispat edememekte ve üstlenmeyi amaçladığından çok daha ağır bir yükümlülük altına girmektedir. Bütün bu açıklamalardan hareketle, ifa için tanınan sürenin kısalığı; siparişi reddedememe ve tedarik ilişkisinin uzun olması gibi sözleşme şartlarıyla bir araya geldiğinde, üst üste binen her bir tazminat tedarikçinin mahvına sebep olabilir. Böyle bir ihtimalde de kelepçeleme sözleşmenin oluşacağını söylemek mümkündür. Benzer şekilde tedarik ilişkisinin (çerçeve sözleşmenin) kısa süreli tutulması da tedarikçiyi, sözleşmenin yenilenmemesi endişesiyle üreticinin her talebini yerine getirmeye zorlayabilir. Zira talep edilen parçaları üretmek için ilgili makinelerin, bilgisayar sistemlerinin vs. kurulması, tedarikçi açısından hayli masraflı olabilmektedir¹²⁹. Bu ihtimalde de tedarikçinin iktisadî bağımsızlığının tehlikeye düşmesi sebebiyle kelepçelemenin oluşması mümkündür. Son olarak, bazı sözleşmelerde döviz kuru sabitlenerek bir yıl gibi bir süre boyunca aynı kur üzerinden ödeme yapılmaktadır. Türkiye gibi dövizin çok hızlı yükselebildiği bir ülkede böyle bir sözleşme hükmünün de kelepçeleme teşkil edebilir. Öyle ki sözleşme kurulurken geçerli olan kura göre fiyat makûl gibi görünse de, bir yılın sonunda bunun hiçbir değeri kalmayabilir.

¹²⁹ **Bernhard-Eckel**, 141.

Bir kimsenin en azından bir süreliğine yalnızca belli bir mal satmayı taahhüt etmesinin de konu bakımından iktisadî geleceği tehlikeye soktuğu kabul edilmektedir. Mesela bir kimsenin on beş sene boyunca sadece bira satmayı taahhüt etmesi ahlâka aykırıdır ve kelepçeleme teşkil eder¹³⁰. Benzer şekilde bir otomobil üreticisinin, tedarikçisini sadece kendi otomobillerine uyacak parçalar üretmekle sınırlaması da iktisadî özgürlüğün ihlâli sebebiyle ahlâka aykırı kabul edilmelidir. Nitekim böyle bir durumda, üreticinin aynı anda başka tedarikçilerle de sözleşme yapmış olması ve iktisadî özgürlüğünü ele geçirdiği tedarikçiye yeterince sipariş vermeyerek onun kazancına büyük ölçüde engel olması da örnek olarak gösterilebilir.

2) Sonuçları

Bir sözleşmenin kelepçeleme niteliği taşımasının sonucu butlandır¹³¹. Zira TBK m. 27'de kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin kesin hükümsüz olacağı düzenlenmiştir. Kelepçeleme sözleşmelerde ahlâka aykırılığın mevcudiyeti hususunda tereddüt yoktur. Eğer bir sözleşme, taraflardan birinin iktisadî özgürlüğünü yok edecek hükümler içeriyorsa, bunların neler olduğu hâkim tarafından tespit edilmelidir. Ancak burada sözleşmenin tamamının değil, sadece ahlâka aykırılık teşkil eden kısımların geçersiz sayılması için de çaba sarf etmek gerekir. Diğer bir deyişle hâkim, uygulayacağı müeyyideyi belirlerken sözleşmeye mümkün olduğunca az müdahale etmeye çalışmalıdır¹³². Nitekim TBK m. 27/II'de de sözleşme hükümlerinden bir kısmının hükümsüz olmasının, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği düzenlenmiştir. Buna göre sakat hükümler olmadan sözleşmenin yapılamayacağı açıkça anlaşılıyorsa, butlan ancak

¹³⁰ Bira tedarik sözleşmelerinin (*Bierlieferungsvertrag*) Avrupa Hukuku'nda önemli bir yeri vardır. Bira tedariki ilişkisinde veya buna benzer tedarik ilişkilerinde yirmi yıl gibi uzun bir süre kararlaştırmak veya tedarikçiyi sadece bira (veya herhangi belli bir ürün) üretmekle sınırlamak kelepçeleme kabul edilmektedir. Bkz. **Streit**, 80 vd; **Bamberger/Roth/Hau/Poseck**, pn. 66; **Zimmermann**, 27 vd; **Başpınar**, 28; **Ünal**, 139. Bira tedarik sözleşmeleri hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. **Streit**, 1 vd.

¹³¹ **Streit**, 148; **Martinek**, 40; **Başpınar**, 32; **Ünal**, 208.

¹³² **Armbrüster**, pn. 122; **Zimmermann**, 61; **Busche**, pn. 1, 5; **Başpınar**, 33; **Ünal**, 210.

o zaman sözleşmenin tamamına uygulanır. Bu amaçla, sakat hükümler ihtiva eden sözleşmeye eğer mümkünse ilk olarak değiştirilmiş kısmî butlanın, bu mümkün olmazsa basit kısmî butlanın, son çare olarak da tam butlanın uygulanması gerekir¹³³. Bu uygulamanın amacı sözleşme özgürlüğünün korunmasıdır¹³⁴.

Değiştirilmiş kısmî butlan üç farklı şekilde tezahür edebilir. Bunlardan ilki sözleşmenin sakat olan kısımlarının tamamlayıcı kanun hükümleri ile ikâme edilmesidir¹³⁵. İkinci ihtimâl hâkimin, tarafların farazî iradelerine uygun bir hükümlerle sakat olan hükümleri onarmasıdır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus vardır: Hüküm verilirken iktisadî özgürlüğü ihlâl edilen tarafı koruma amacıyla hareket edilmemelidir. Tarafların farazî iradelerini esas alarak, iki tarafın da menfaatlerini koruyan objektif bir değerlendirme yapılması gerekir¹³⁶. Örneğin sözleşme süresinin çok uzun olması kelepçeleme sonucu doğurmuşsa, tedarikçiye ihbar süresinden daha erken bir fesih hakkı tanımak doğru olmaz. Zira böyle bir ihtimalde üreticinin, kendisine yeni tedarikçi bulamama sebebiyle üretiminin aksaması mümkün olabilir. Aynı şekilde cezaî şartın fâhiş olması sebebiyle iktisadî geleceğin tehlikeye girmesi halinde, indirim yapmak yerine bunu tamamen kaldırmak da taraflar arasındaki menfaat dengesini bozar¹³⁷. Son olarak ise, sözleşme süresinin çok uzun olması gibi bir sebeple aşırılık içeren sözleşme hükümlerinin makûl sınıra çekilmesi mümkündür. Eğer buna ilişkin bir kanunî üst sınır

¹³³ Ünal, 225 vd; Başpınar, Butlan, 149 vd.

¹³⁴ Busche, pn. 1.

¹³⁵ Esasen değiştirilmiş kısmî butlan emredici kanun hükümleri ile de uygulanabilir. Bununla beraber, yukarıda da bahsettiğimiz gibi emredici hükümlerin kelepçeleme sözleşmelere uygulanması mümkün değildir (bkz. § 3, I, C, 1). Zira sözleşme hükümlerinin bâtil olmasının sebebi kanunun emredici hükümleriyse, doğrudan kanuna aykırılık sebebiyle butlan gündeme gelir. Kanuna aykırılığın söz konusu olduğu hallerde ise ahlâka aykırılıktan ve dolayısıyla kelepçeleme sözleşmeden bahsetmenin lüzumu yoktur. Bkz. Ünal, 217; Başpınar, Butlan, 154.

¹³⁶ Busche, pn. 1; Dörner, pn. 1; Başpınar, Butlan, 161 vd; Ünal, 219.

¹³⁷ TTK m. 22'de tacirlerin cezaî şartın indirilmesini talep edemeyeceği düzenlenmiştir. Ancak cezaî şart ahlâka aykırılık teşkil edecek kadar yüksek olmakla beraber, indirim yapmak yerine sırf TTK m. 22'den yola çıkarak cezaî şartı tamamen kaldırmak kanunun amacına ters düşer. Zira bu durum tacirleri, tacir olmayanlara karşı; tedarikçiyi de üreticiye karşı daha avantajlı duruma getirir. Öte yandan cezaî şartın ahlâka aykırılık teşkil ediyor olması halinde buna ilişkin TBK m. 27 hükmü, TTK m. 22'nin önüne geçer. Dolayısıyla cezaî şartın ahlâka aykırı kısmını kesin hükümsüzlük müeyyidesine tâbi tutmak mümkündür. Bkz. § 10, III.

yoksa bu durumda da değiştirilmiş kısmî butlan uygulama alanı bulmuş olur¹³⁸. Mesela Yargıtay'ın belirlediği rekabet yasağındaki süre sınırının aşılması sebebiyle kelepçeleme sözleşme oluşmuşsa, fâhiş bulunan süre uygun seviyeye indirilerek sorun çözüme kavuşturulabilir. Benzer şekilde Alman Federal Mahkemesi de edim ile karşı edim arasında aşırı bir oransızlık olması halinde ahlâka aykırılık sebebiyle edimin makûl bir seviyeye indirilebileceğini belirtmektedir¹³⁹.

Kısmî butlanın uygulanabilmesi için ilgili sözleşmenin içerik bakımından bölünebilir olması gerekir. Burada kastedilen, sözleşmenin muhtevasının farklı anlaşmalara bölünebilmesi ve bunlardan en az birinin sakat olması zorunluluęudur¹⁴⁰. Ancak sözleşmenin objektif esaslı unsuru sayılabilecek olan hükümleri kısmî butlana tâbi tutulamaz. Zira objektif esaslı unsurlar sözleşmeden çıkarıldığında, sözleşme artık bir anlam ifade etmez. O hâlde kısmî butlanın sadece sözleşmenin yan unsurlarına uygulanması mümkündür. Rekabet yasağı, cezaî şart veya süre unsurları buna örnek gösterilebilir¹⁴¹. Değiştirilmiş kısmî butlan için ise bundan ayrı olarak sakat olan sözleşme hükmünün de bölünebilir olması gerekir. Eğer sakat olan sözleşme hükmünü bölmek mümkün değilse, değiştirilmiş kısmî butlanın uygulanması da mümkün deęildir¹⁴².

Alman Hukuku'nda şahıslar açısından da bölünebilirlik olduğu kabul edilmektedir. Buna göre sözleşmenin bir tarafını birden fazla kişinin oluşturması hâlinde de bunların birbirinden ayrılması suretiyle kısmî butlan uygulanabilir¹⁴³. Ancak bu durumu Türk Hukuku'na uygulamanın mümkün olmadığı ifade edilmektedir. Zira TBK m. 27/II anlamındaki bölünebilirlik, sadece sözleşmenin içeriği açısından geçerlidir. Bu

¹³⁸ Eren, 356; Başıpınar, Butlan, 163 vd; Ünal, 219 vd; Ateş, 288 vd.

¹³⁹ BGH BB 1990, 1510; karar için bkz. Martinek, 40.

¹⁴⁰ Başıpınar, Butlan, 57 vd.

¹⁴¹ Başıpınar, Butlan, 66.

¹⁴² Ünal, 225.

¹⁴³ Dörner, pn. 5.

sebeple şahıslar açısından böyle bir uygulama söz konusu olmaz¹⁴⁴. Bununla birlikte, kanaatimizce sözleşmenin ilgili tarafındaki şahıslardan sadece bazıları açısından sakatlık oluşması hâlinde değiştirilmiş kısmî butlan uygulanabilmelidir. Mesela bir üreticinin iki tane tedarikçiyle tek bir sözleşme yapması ve aralarında üçlü bir ilişki kurulması halinde sözleşmedeki cezaî şart hükmü, tedarikçilerden birinin iktisadî geleceğini tehlike altına sokarken diğerini etkilemeyebilir. Böyle bir durumda eğer tam butlan uygulanacak olursa, iktisadî durumu iyi olan tedarikçi de bundan sebepsiz yere fayda sağlamış olur. Sözleşmenin devam ettirilmesi halinde ise diğer tedarikçinin iflâsı gündeme gelebilir. Bu gibi sorunların önüne geçebilmek amacıyla bölünebilirlik kavramının geniş yorumlanarak değiştirilmiş kısmî butlanın uygulanabilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu sayede hâkim sakat olan sözleşme hükümlerini şahıs bakımından ayırarak, sadece ilgililer için değiştirme imkânı bulabilir.

Eğer bâtil olan sözleşme hükümleri bölünemiyorsa, bu durumda basit kısmî butlan devreye girer. Buna göre sözleşmenin sakat olan hükümleri atılarak, geçerli hükümler korunur. Burada tarafların elde kalan hükümlerle sözleşmeyi devam ettirmeleri halinde hâlâ menfaatlerinin olup olmadığına da dikkat etmek gerekir. Sakat olan hükümler çıkarıldıktan sonra sözleşme taraflar için anlamsız kalıyorsa, basit kısmî butlanı tatbik etmenin de bir anlamı yoktur¹⁴⁵.

Tarafların aralarında anlaşarak, sözleşmenin bir kısmının sakat olması halinde bu durumun sözleşmenin geri kalanına nasıl tesir edeceğini belirlemeleri mümkündür. Bu duruma butlan anlaşması (Nichtigkeitsabrede) denilmektedir¹⁴⁶. Butlan anlaşması ile taraflar, bazı hükümlerin sakat olması halinde bu durumun sözleşmenin tamamının geçersiz hale getirmesini kararlaştırabilirler¹⁴⁷. Mesela satış sözleşmesinde satılan malın

¹⁴⁴ **Başpınar**, Butlan, 76.

¹⁴⁵ **Busche**, pn. 23, 24; **Eren**, 356 vd; **Başpınar**, Butlan, 149 vd; **Akıncı**, 120; **Ünal**, 225 vd; **Ateş**, 286.

¹⁴⁶ **Hürlimann**, 48 vd, 110; **Başpınar**, Butlan, 77 vd.

¹⁴⁷ **Hürlimann**, 48 vd; **Başpınar**, Butlan, 79 vd.

gönderilmesine ilişkin yapılan anlaşma, sözleşmenin objektif esaslı noktalarından olmamakla birlikte taraflar açısından önem arz edebilir¹⁴⁸. Parça tedariki sözleşmelerinde de durum böyledir. Bu sözleşmelerde tedarik konusu parçanın, üreticinin yerleşim yerinde ifa edilmesi üretici açısından büyük önem arz eder. Dolayısıyla malın gönderilmesine ilişkin sözleşme hükmünde bir sakatlık olması ihtimâline karşı taraflar, sözleşmenin tamamının hükümsüz sayılmasını kararlaştırabilirler. Bununla beraber, sakat olan hükümlerin başka bir ikâme kısım ile değiştirilmesi de mümkündür¹⁴⁹.

Eğer sözleşmenin sakat olan hükümleri çıkarıldığında geriye kalan hükümler bir anlam ifade etmiyorsa veya sözleşme hükümlerinin tamamı birlikte değerlendirildiğinde kelepçeleme sonucu çıkıyorsa, bu durumda sözleşmeyi tam butlana tâbi tutmak icap eder¹⁵⁰.

D) DEĞERLENDİRME VE KANAATİMİZ

Parça tedariki sözleşmeleri genellikle çerçeve sözleşme olarak hazırlanmakla beraber, çerçeve sözleşmenin ön sözleşmeye dönüşmesi de mümkündür. Ancak parça tedariki sözleşmesinin ön sözleşme olarak değerlendirilebilmesi için, sözleşmede siparişi reddedememe kaydının bulunması gerekir. Ayrıca bunun taraflarca müzakere edilerek sözleşmeye eklenmiş olması şarttır. Zira böyle bir kaydın üreticinin menfaatine, tedarikçinin ise aleyhine olduğu açıktır. Genel işlem koşulu olarak hazırlanan sözleşmelerde taraflardan birinin aleyhine olan sözleşme hükümlerinin müzakere edilmiş olması gerekir.

Üretici firmalar tedarikçilerle yaptıkları sözleşmeleri genel işlem koşulu olarak hazırlamayı tercih etmektedirler. Bu uygulama kullanışlılık açısından önemli bir fayda sağlamaktadır. Ancak güçlü durumda bulunan üreticilerin, bu durumu kötüye kullanarak

¹⁴⁸ Hürlimann, 48 vd; Başpınar, Butlan, 78.

¹⁴⁹ Hürlimann, 48 vd; Başpınar, Butlan, 78, 86 vd.

¹⁵⁰ Hürlimann, 55; Armbrüster, pn. 123; Dörner, pn. 11; Başpınar, Butlan, 25; Ünal, 226 vd.

tedarikçileri zor şartlar içeren sözleşmeler imzalamaya zorlamamaları gerekir. Eğer sözleşme karşı tarafın aleyhine hükümler içeriyorsa, bu hükümlerin müzakere edilerek standart olma özelliğinden çıkarılması şarttır. Bunun ispatı ise sözleşmeyi kullanana, yani üreticiye düşer. Şayet üretici hükümlerden bazılarının müzakere edildiğini ispat edebilirse, bu durum diğer hükümlerin de müzakere edildiğine dair karine teşkil eder.

Genel işlem koşulu olarak hazırlanan parça tedariki sözleşmeleri, müzakere edilmiş olsa bile bazı hallerde yine de geçersiz sayılabilir. Burada sözleşmenin, taraflardan birinin iktisadî özgürlüğünü yok edecek hükümler içerip içermediğine bakmak gerekir. Eğer sözleşme hükümleri böylesine ağırsa, ahlâka aykırılığın sözleşme serbestisinin önüne geçtiğini kabul etmek gerekir. Böyle bir durumda ahlâka aykırılık teşkil eden hükümlerin sözleşmeden çıkarılması veya makûl seviyeye çekilmesi icap eder. Ancak cezaî şartın fâhiş olması sebebiyle kelepçeleme oluştuğunda, sırf TTK m. 22'den hareketle indirimün mümkün olmadığını öne sürmek hukuka olan güveni zedeler. Söz konusu kanun hükmünün etrafını dolanabilmek amacıyla cezaî şartı tamamen ortadan kaldırmak ise menfaat dengesini üretici aleyhine bozar. Bu sebeple hâkim, burada sözleşme hükmünün ahlâka aykırılık sebebiyle sakat olduğuna hükmetmeli ve değiştirilmiş kısmî butlan uygulayarak tarafların farazî iradelerine uygun yeni bir cezaî şart miktarı belirlemelidir. Kanaatimizce buna ilişkin bir kanunî düzenleme getirilerek durumun açıklığa kavuşturulması da yerinde olur. Zira hâlihazırda TTK m. 22 hükmü ile sözleşmenin kelepçeleme olması durumu birbiriyle çelişmektedir. Bu çelişkinin ortadan kaldırılması gerekmektedir.

II. HUKUKÎ NİTELİĞİ

A) GENEL OLARAK

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince kişiler, bir sözleşmenin içeriğini diledikleri gibi belirleyebilirler (TBK m. 26). Kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu

düzenine ve kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olmadıkça her türlü sözleşme kararlaştırılabilir (TBK m. 27). Bu sebeple, bir sözleşmenin geçerli olması için kanunda düzenlenmiş olmasına gerek yoktur. Kanunda düzenlenmemiş olan sözleşmelere “*isimsiz sözleşmeler*” denilmektedir¹⁵¹. İsimli sözleşmeler; kendi içinde “*yapısı kendine özgü (sui generis) sözleşmeler*”, “*birleşik sözleşmeler*” ve “*karma sözleşmeler*” olmak üzere üçe ayrılır. Bir sözleşme, hiçbir şekilde kanunda düzenlenen (*isimli*) sözleşme türlerine ait özellikler ihtiva etmiyorsa yapısı kendine özgü sıfatını haizdir¹⁵². Eğer kanunda düzenlenen en az iki sözleşme türü özelliklerini kaybetmeden bir araya gelmişse burada birleşik sözleşmenin varlığı gündeme gelir¹⁵³. Ancak kanunda düzenlenen sözleşme türleri, özelliklerini kaybetmek suretiyle yeni bir sözleşme meydana getiriyorsa, bu durumda karma sözleşmenin varlığından söz edilir¹⁵⁴. Bunların içeriğine ilişkin ayrıntılar tezimizin konusunu yakından ilgilendirmediği için bu kadar bahsetmekle yetiniyoruz.

Mevzuatta parça tedariki sözleşmelerine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda sözleşmenin, benzer sözleşmelerle mukayese edilerek hukukî niteliğinin belirlenmesi gerekmektedir.

B) SATIŞ SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ

Parça tedariki sözleşmelerinin kanunda düzenlenen bazı sözleşme türlerine ait özellikler taşıdığını söylemek mümkündür. Bunlardan ilki kuşkusuz satış sözleşmesidir. TBK m. 207’de satış sözleşmesi; satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devrettiği, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmeler olarak tanımlanmıştır. Parça tedariki sözleşmelerinde de tedarikçi, tedarik konusu taşınır

¹⁵¹ Aral/Ayrancı, 53 vd; Eren, Özel, 870 vd; Yavuz, 13 vd; Zevkliler/Gökyayla, 12; Gümüş, 4.

¹⁵² Aral/Ayrancı, 53; Eren, Özel, 881; Yavuz, 15; Zevkliler/Gökyayla, 12; Gümüş, 10.

¹⁵³ Aral/Ayrancı, 55; Eren, Özel, 883 vd; Yavuz, 13; Zevkliler/Gökyayla, 21; Gümüş, 6.

¹⁵⁴ Aral/Ayrancı, 53 vd; Eren, Özel, 871 vd; Yavuz, 14 vd; Zevkliler/Gökyayla, 18; Gümüş, 8.

malı üreticiye devrederken; üretici ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlenmektedir.

Parça tedariki sözleşmelerinde hem üretici, hem de tedarikçi genellikle tacir sıfatını taşımaktadır. Bu durumda ortada bir ticarî satış söz konusudur. Ancak belirtmek gerekir ki burada kastedilen TBK m. 212/II anlamında değil, TTK m. 23 anlamında ticarî satıştır¹⁵⁵. Gerçekten de her iki kanunda da ticarî satış düzenlenmiş olmakla beraber, bunların uygulama alanları birbirinden farklıdır. TTK m. 23 hükmü her iki tarafın da tacir olduğu ve hukukî işlemin ikisinin de ticarî işletmelerini ilgilendirdiği durumlara uygulanır. Ancak TBK m. 212/II anlamındaki ticarî satımda böyle bir zorunluluk yoktur. Taraflardan birinin kâr etmek amacıyla bir malını satması bunun oluşması için yeterlidir¹⁵⁶. Dolayısıyla her iki tarafın da tacir olduğu parça tedariki sözleşmesinde, Türk Borçlar Kanunu'nda geçen satış sözleşmesi (m. 207 vd.) ve ticarî satış (m. 212/II) hükümlerinin yanı sıra, Türk Ticaret Kanunu'nun ticarî satış (m. 23) ve buna ilişkin özel hükümleri de burada uygulama alanı bulur.

Satış sözleşmelerinin özellikleri; borç doğurucu, rızaî, sebebe bağlı, tam iki tarafa borç yükleyen ve anî edimli olmalarıdır¹⁵⁷. Parça tedariki sözleşmeleri için de sonuncusu hariç tüm bu özelliklerin mevcut olduğu söylenebilir. Öyle ki parça tedariki sözleşmeleri anî edimli değil, sürekli sözleşmelerdir. Zira bu sözleşme ile taraflar, belli bir süre boyunca düzenli olarak parça tedarik etme ve karşılığında bedel ödeme borcunu üstlenmektedirler¹⁵⁸. Sözleşmenin süresi sona ermedikçe veya taraflardan biri sözleşmeyi

¹⁵⁵ TTK m. 23'te ticarî satış kavramı düzenlenmiş ve Türk Ticaret Kanunu'nun özel hükümleri saklı kalmak kaydıyla, tacirler arasındaki satış ve mal değişimlerinde de Türk Borçlar Kanunu'nun satış sözleşmesi ile mal değişim sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

¹⁵⁶ **Gümüş**, 52; **Ayhan/Çağlar**, 15 vd; **Bozer/Göle**, 36; **Bilgili/Demirkapı**, 33; **Akıncı**, B., 41.

¹⁵⁷ **Aral/Ayrancı**, 61 vd; **Eren**, Özel, 28 vd; **Zevkliler/Gökyayla**, 32 vd.

¹⁵⁸ Çerçeve sözleşme olarak kurulan parça tedariki sözleşmelerinin art arda teslimli satış sözleşmelerinden farkı, edimin miktarının baştan belirlenmiyor olmasıdır. Art arda teslimli sözleşmelerde tıpkı sıradan satış sözleşmelerinde olduğu gibi edimin miktarı da dâhil olmak üzere bütün kurucu unsurlar baştan belirlenir. Sadece edimin ifası belirli aralıklara yayılmıştır. Aşağıda bu hususa ayrıntılı olarak temas edilmiştir. Bkz. § 3, II, E.

feshetmedikçe bu ilişki devam eder. Bununla birlikte sözleşmenin çerçeve sözleşme olarak kurulması halinde, bunun muhtevastındaki her bir münferit sözleşmenin anî edimli olduğunu söylemek mümkündür. Öyle ki bu münferit sözleşmelerden her biri siparişin onaylanması ile kurulur, tarafların karşılıklı edimlerini ifa etmeleri ile sona erer. Bu bakımdan da parça tedariki sözleşmeleri, satış sözleşmesinin anî edimli olma özelliğini ihtiva etmektedir.

Parça tedariki sözleşmelerinde genellikle tedarik konusu şey tedarikçinin elinde hazır bulunmaz. Tedarikçinin bunu belli bir süre içinde meydana getirerek üreticiye göndermesi gerekir. Ancak bu özellik parça tedariki sözleşmelerine mahsus olmayıp, genel olarak satış sözleşmeleri için de geçerlidir. Öyle ki satış konusu şeyin elde hazır bulunması veya sözleşme kurulduktan sonra üretilmesi meselesi satış sözleşmesinin kurucu unsurları arasında yer almaz. Dolayısıyla bu hususun parça tedariki sözleşmelerinin kendine özgü bir özelliği olduğu söylenemez. Satış sözleşmesine ait olan bu özellik parça tedariki sözleşmelerine de uygulanmaktadır¹⁵⁹.

Parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin ürettiği parçalar, üreticinin talep ettiği özelliklere birebir uygun parçalardır. Bu parçalar üreticinin meydana getireceği nihâî ürüne uyacak özel bir nitelikte olmalıdır. Herhangi bir amaç için kullanılabilen vida, boya, işlenmemiş metal gibi malzemeler parça tedarikinin kapsamına girmez. Bu gibi durumlar için satış sözleşmesinin varlığından söz edilir. Aynı şekilde piyasada örnekleri rahatlıkla bulunabilen bir malın belli bir kataloğa göre üretilmesi halinde de satış sözleşmesi söz konusudur¹⁶⁰. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, söz konusu parçanın “*bir eser meydana getirme*” suretiyle devredilmemiş olmasıdır. Zira böyle bir durumda satış sözleşmesinden değil, eser sözleşmesinden söz edilir¹⁶¹.

¹⁵⁹ **Fikentscher/Heinemann**, 743; **Korkmaz**, 99.

¹⁶⁰ **Fikentscher/Heinemann**, 743; **Korkmaz**, Karşılaştırma, 1854.

¹⁶¹ **Aral/Ayrancı**, 313 vd; **Eren**, Özel, 588; **Yavuz**, 530; **Zevkliler/Gökyayla**, 490; **Gümüş**, C. II, 3 vd.

C) ESER SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ

Eser sözleşmesi, TBK m. 470'te *yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmeler* olarak tanımlanmıştır. O halde sözleşmenin taraflarından birinin (müteahhidin/ yüklenicinin) bir eser meydana getirmeyi, buna karşılık diğer tarafının (iş sahibinin) ise ücret ödemeyi taahhüt etmeleri halinde eser sözleşmesi kurulmuş olur. Burada eser meydana getirmekten kasıt, belirli bir iş görerek, iş sahibinin talep ettiği sonuca ulaşmayı taahhüt etmektir. Diğer bir deyişle taahhüt edilen şey edim fiili değil, edim sonucudur¹⁶². Eser sözleşmesi bu noktada satış ve hizmet sözleşmelerinden ayrılmaktadır¹⁶³. Parça tedariki sözleşmelerinde de sıklıkla tedarikçinin sonuç vadetmek suretiyle bir eser meydana getirme borcu altına girdiği görülmektedir. Bu tür durumlarda parça tedariki sözleşmeleri de bünyesinde eser sözleşmesinin özelliklerini taşır.

Eser meydana getirme ifadesi, yeni bir eser oluşturmanın yanı sıra var olan eserin değiştirilmesi veya ortadan kaldırılmasını da kapsar¹⁶⁴. Bu doğrultuda yeni bir motor üretilmesi, kayışı eskiyen frenlerin tamir edilmesi veya araç lastiği üretimi sırasında ortaya çıkan plastik atıkların geri dönüşüme kazandırılması işinin üstlenilmesi eser sözleşmesi olarak değerlendirilebilir.

Eser sözleşmesinin konusunu genellikle maddî edimler oluşturmaktadır. Ancak doktrinde hâkim olan görüşe göre manevî edimler de sonuç vadedilmesi halinde eser sözleşmesine konu olur. Örneğin estetik ameliyatla insan vücuduna ait bir bölümün yeni bir şekle sokulması halinde ortada bir sonuç vaadi söz konusudur. Bu sebeple burada bir eser sözleşmesinin varlığından söz edilir¹⁶⁵. Buradan yola çıkarak, bir fabrikada

¹⁶² Fikentscher/Heinemann, 726 vd; Oechsler, 805; Aral/Ayrancı, 314 vd.

¹⁶³ Oechsler, 806; Aral/Ayrancı, 314 vd; Zevkliler/Gökyayla, 511.

¹⁶⁴ Aral/Ayrancı, 313; Eren, Özel, 588; Yavuz, 531.

¹⁶⁵ Aral/Ayrancı, 315; Zevkliler/Gökyayla, 490 vd; Yarg. 15. HD., E. 2018/4621, K. 2018/4686, T. 26.11.2018 (www.kazanci.com).

kullanılan makinelerin bakım faaliyetlerini yürütmek veya bir üreticinin Ar-Ge çalışmalarını yaparak üretime katkı sağlamak gibi maddî olmayan iş görme edimlerinde sonuç vadedilmesi halinde de eser sözleşmesinin söz konusu olacağını söylemek mümkündür. Dolayısıyla hizmet tedariki sözleşmeleri ve geliştirme sözleşmeleri de sonuç vadedildiği takdirde eser sözleşmesinin özelliklerini ihtiva eder.

TBK m. 471/III'te *“yüklenicinin meydana getirilecek olan eseri doğrudan doğruya kendisi yapmak veya kendi yönetimi altında yaptırmakla yükümlü olduğu, ancak yüklenicinin kişisel özelliklerinin önem taşımaması halinde işin başkasına yaptırılacağı”* düzenlenmiştir. Gerçekten de sonucun ortaya çıkması için yüklenicinin işi bizzat yerine getirmesi gerekmiyorsa, iş başkasına da yaptırılabilir. Zira eser sözleşmelerinde önemli olan, başarılı bir şekilde sonuca ulaşmaktır¹⁶⁶. İş bizzat yerine getirme yükümlülüğü genellikle heykel, resim gibi sanat eserlerinin yapılmasında veya konser verme gibi faaliyetlerde söz konusu olur. Zira böyle bir ihtimalde işin yükleniciden başka biri tarafından ifası düşünülemez. Ancak inşaat yapımı veya bir sanayi ürününün meydana getirilmesi gibi işlerde böyle bir zorunluluk yoktur. Bu tür durumlarda, eseri genellikle şirket bünyesinde birden fazla çalışanın hep birlikte meydana getirmesi söz konusu olur¹⁶⁷. Bununla birlikte yüklenicinin işin bir kısmını başkasına devretmesi de doğaldır. Hatta böyle bir durumda ortada iki eser sözleşmesi olduğundan da söz edilebilir. Zira hem iş sahibi ile asıl yüklenici, hem de asıl yükleniciyle alt yüklenici arasında eser sözleşmesi ilişkisi bulunmaktadır. Dolayısıyla ortada bir ayıp olması halinde alt yüklenici asıl yükleniciye karşı, asıl yüklenici de iş sahibine karşı sorumlu olur¹⁶⁸. Parça tedariki sözleşmelerinde de parçanın meydana getirilmesi genellikle bu şekilde olmaktadır. Gelen siparişte nitelikleri belirtilen eser, tedarikçi

¹⁶⁶ Fikentscher/Heinemann, 726.

¹⁶⁷ Fikentscher/Heinemann, 727; Aral/Ayrancı, 324 vd.

¹⁶⁸ Aral/Ayrancı, 327; Zevkliler/Gökyayla, 541; Gümüş, C. II, 12 vd.

şirketin çalışanları tarafından meydana getirilmektedir. Ancak ihtiyaç duyulması halinde parçanın bir kısmının alt tedarikçilerden (alt yüklenicilerden) temin edilmesi mümkündür. Mesela bir otomobil üreticisi için motor meydana getiren asıl tedarikçinin, motorun iç aksamında kullanılan bujileri alt tedarikçiden alması halinde durum böyledir. Burada alt tedarikçiler, asıl tedarikçiden bağımsız çalışmaktadır. Ancak bu durum üretici – asıl tedarikçi arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi özelliği taşımasına engel teşkil etmez¹⁶⁹. Bununla birlikte, tedarikçinin eserin meydana getirilmesinde hiçbir şekilde katkısı yoksa artık eser sözleşmesinden söz edilmez. Mesela tedarikçinin, kurduğu bağlantılar sayesinde başka bir yerde üretilmekte olan bir parçayı üreticiye sağlaması halinde olduğu gibi... Artık burada taraflar arasındaki ilişkinin satış sözleşmesi özelliği taşıdığı söylenmelidir.

D) ÖN SÖZLEŞME OLUP OLMADIĞI

Ön sözleşme, tarafların başka bir sözleşme (asıl sözleşme) yapma amacıyla kendilerini yükümlülük altına soktukları bir borçlar hukuku sözleşmesidir¹⁷⁰. Bu sözleşme ile taraflar, ileride kurmak istedikleri sözleşmenin şeklini ve içeriğini taslak olarak baştan belirlemiş olurlar¹⁷¹. Asıl sözleşmenin kurulmasıyla birlikte ön sözleşme, ifa sebebiyle sona erer¹⁷². Eğer taraflardan biri asıl sözleşmeyi kurma yükümlülüğünü yerine getirmezse, ön sözleşmenin diğer tarafı, asıl sözleşmenin kurulmasını sağlamak için muhatabını temerrüde düşürebilir¹⁷³ ve ona dava açabilir¹⁷⁴. Nitekim ön sözleşmeler, Türk Borçlar Kanunu'nda da “*Bir sözleşmenin ileride kurulmasına ilişkin sözleşmeler geçerlidir*” ifadesi ile güvence altına alınmıştır (m. 29). Dava açılması durumunda

¹⁶⁹ **Petz**, Sabine; Beck'sche Online-Formulare Zivilrecht, Werkvertrag nach BGB, 26. Edition, München 2018, pn. 7.

¹⁷⁰ Eskiden ön sözleşmeler, çerçeve sözleşmenin bir parçası olarak görülmekteydi. Fakat artık başlı başına sözleşme olarak kabul edilmektedirler. Bkz. **Bernhard-Eckel**, 78; RGZ 148, 333.

¹⁷¹ **Fikentscher/Heinemann**, 95.

¹⁷² **Barlas**, 822; **Ayrancı**, 51; **Korkmaz**, Karşılaştırma, 1879.

¹⁷³ **Ayrancı**, 172.

¹⁷⁴ **Larenz**, 86; **Ayrancı**, 41, 172.

davacının, muhatabını ifaya zorlama veya TBK m. 125'ten doğan seçimlik haklarını kullanma hakkı vardır¹⁷⁵.

Eğer tedarik ilişkisinde taraflar, ileride parça tedariki sözleşmesi kuracaklarına dair anlaşmışlarsa, ön sözleşmenin varlığından söz edilebilir. Ancak sözleşmenin bu şekilde kurulması taraflara kullanışlılık sağlamaz. Öte yandan, tarafların bir geliştirme sözleşmesi kurmaları ve bunun başarılı sonuçlanması halinde ilişkiyi parça tedariki sözleşmesi olarak devam ettirecekleri noktasında anlaşmaları şeklinde bir ön sözleşmenin söz konusu olması muhtemeldir¹⁷⁶.

E) ART ARDA TESLİMLİ SATIŞ SÖZLEŞMESİ İLE MUKAYESESİ

Art arda teslimli satış sözleşmeleri, sıradan satış sözleşmelerinin özel bir türü olarak ortaya çıkar. Hukukî nitelik olarak bu iki sözleşme türü arasında herhangi bir fark yoktur. Bununla birlikte, art arda teslimli satış sözleşmelerinde borçlu edimini tek seferde ifa etmez. Burada ifa yükümlülüğü belirli aralıklara bölünmüştür¹⁷⁷.

Art arda teslimli satış sözleşmelerinin; gerçek art arda teslimli (*echter Sukzessivlieferungsvertrag*)¹⁷⁸ ve sürekli teslimli (*Dauerlieferungsvertrag*) satış sözleşmeleri olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Bu ayrım, sözleşme kurulurken edimin miktarının belirlenebilir olup olmaması ve sözleşmenin anî edimli veya sürekli olması noktasında ortaya çıkar. Eğer sözleşme kurulurken satıcının ifa etmekle yükümlü olduğu edim miktarı belliyse, burada gerçek art arda teslimli satış sözleşmesi söz konusudur. Bu

¹⁷⁵ **Ayrancı**, 174 vd.

¹⁷⁶ Bkz. § 2, V, D.

¹⁷⁷ **Fikentscher/Heinemann**, 36; **Doğanay**, 35; **Korkmaz**, 114 vd.

¹⁷⁸ **Budde**, pn. 32. Doktrinde gerçek art arda teslimli satış sözleşmesi yerine farklı kavramlar da kullanılmıştır. Bunlar “paylı satış sözleşmesi” (*Ratenlieferungsvertrag*) ve “kısmî teslimli satış sözleşmesi” (*Teillieferungsvertrag*) kavramlarıdır. Biz çalışmamızda birbirine yakın ifadeler kullanmak amacıyla “gerçek art arda teslimli satış sözleşmesi” kavramını tercih ettik. Diğer kavramlar için bkz. **Oechsler**, 503; **Fikentscher/Heinemann**, 36; **Bernhard-Eckel**, 73; **Maischein**, 16.

sözleşmeler anı edimli olma özelliği taşır. Zira burada sıradan bir satış sözleşmesinin bütün özellikleri mevcuttur. Sadece ifa yükümlülüğü belli bir zamana yayılmıştır¹⁷⁹.

Sürekli teslimli satış sözleşmelerinde ise edimin miktarı belirli olmadığı gibi, bunun belirlenmesi de mümkün değildir. Satıcı, alıcıdan gelen her bir sipariş üzerine belirli tekrarlar halinde edim yükümlülüğü altına girer. Diğer bir deyişle satıcı her an ifaya hazır bulunmak zorundadır. Bu sebeple burada bir sürekli borç ilişkisi gündeme gelir. Bu sözleşmeler aynı zamanda uzun yıllar devam edecek bir tedarik ilişkisi şeklinde kurulmaktadır¹⁸⁰.

Parça tedariki sözleşmelerinin uygulamada gerçek art arda teslimli satış sözleşmesi özelliği taşıyacak şekilde kurulması pek mümkün değildir. Zira üreticinin ne zaman hangi miktarda parçaya ihtiyaç duyacağını baştan kestirmesi zordur¹⁸¹. Ancak sürekli teslimli satış özelliklerini taşıyan parça tedariki sözleşmesi kurmak mümkündür¹⁸². Bu sözleşme türü, duruma göre çerçeve sözleşme ve ön sözleşmeyle de benzerlik arz etmektedir. Bununla birlikte bu sözleşmeleri birbirinden ayırt etmek mümkündür.

Sürekli teslimli satış sözleşmesini çerçeve sözleşmeden ayırt edebilmek için dikkat edilmesi gereken ilk husus, muhatabı ifaya zorlayabilme noktasında karşımıza çıkar. Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere çerçeve sözleşmelerde tarafların birbirini ifaya zorlaması söz konusu değildir. Her bir münferit sözleşmede yeni bir icap ve kabulde bulunulur. Sürekli teslimli satış sözleşmelerinde ise satıcı, kendini mutlak bir ifa yükümlülüğü altına sokmaktadır¹⁸³. Dolayısıyla edim ifa edilmediği takdirde karşı âkidin TBK m. 125 gereğince ifaya zorlama veya menfi ya da müspet zararın tazminini

¹⁷⁹ Fikentscher/Heinemann, 37.

¹⁸⁰ Fikentscher/Heinemann, 37; Maischein, 16.

¹⁸¹ Maischein, 16.

¹⁸² Fikentscher/Heinemann, 37.

¹⁸³ Budde, pn. 32.

talep etme hakkı vardır. İkinci olarak, her ne kadar çerçeve sözleşmeler sürekli nitelikte olsalar da, bünyelerindeki münferit sözleşmelerin her biri anî edimli olma özelliği taşır. Bu sebeple münferit sözleşmelerden birinde sakatlık olması halinde, diğer münferit sözleşmeler veya çerçeve sözleşme bundan kural olarak etkilenmez. Çerçeve sözleşmenin feshi ise sadece geleceğe etkili sonuç doğurur, geçmişte yapılmış olan münferit sözleşmeler bundan etkilenmez¹⁸⁴. Sürekli teslimli satış sözleşmesi ise tek bir sözleşme olarak kurulur¹⁸⁵. Bu sebeple sözleşmenin objektif esaslı noktalarında meydana gelen bir sakatlık, sözleşmenin tamamına sirayet eder¹⁸⁶. Üçüncü ve son olarak ise, sürekli teslimli satış sözleşmelerinde bedel tek seferde belirlenmektedir. Çerçeve sözleşmelerde ise bedeli daha sonra belirlemek veya belirlenen bedeli değiştirmek mümkündür¹⁸⁷. Bu durum, tarafların bedelde anlaşamamaları halinde münferit sözleşme kurmaya yanaşmama imkânlarından kaynaklanır.

Sürekli teslimli satış sözleşmesinin ön sözleşmeden farkı ise, ön sözleşmenin anî edimli olmasıdır. Zira ön sözleşmenin özelliği sadece tarafları asıl sözleşmeyi kurmaya zorlamaktır. Asıl sözleşmenin kurulması ile ön sözleşme sona erer¹⁸⁸. Oysaki sürekli teslimli satış sözleşmesinde sürekli borç ilişkisi söz konusudur.

O halde tedarik ilişkisinde ortada bir çerçeve sözleşme mi, ön sözleşme mi yoksa sürekli teslimli satış sözleşmesi mi olduğunu tespit edebilmek için, yukarıdaki hususlara dikkat etmek gerekir.

¹⁸⁴ **Bernhard-Eckel**, 81.

¹⁸⁵ **Barlas**, 823.

¹⁸⁶ **Fikentscher/Heinemann**, 38.

¹⁸⁷ **Fuchs-Wissemann**, 91 vd; **Brox/Walker**, 302.

¹⁸⁸ **Ayrancı**, 51.

F) GELİŞTİRME SÖZLEŞMESİ ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ

Yukarıda “Geliştirme Sözleşmesi¹⁸⁹” başlığı altında ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere, bu sözleşmelerde üretici firma nihaî ürünün belli bir parçasına ilişkin Ar-Ge çalışmasını başka bir firmaya yaptırmaktadır. Geliştirme sözleşmeleri, genellikle ileride kurulacak olan parça tedariki sözleşmesinin hazırlık aşamasını oluşturur. Zira bu sözleşmeler, aynı zamanda ön sözleşme niteliği taşıyacak şekilde kurulmaktadır. Buna göre yapılan Ar-Ge çalışmasının başarılı sonuç vermesi halinde taraflar, parça tedariki sözleşmesi kurma yükümlülüğü altına girmektedirler¹⁹⁰.

Geliştirme sözleşmesi niteliği taşıyan hükümlerin, kurulmuş olan parça tedariki sözleşmesinin içinde yer alması da mümkündür. Mesela nihaî ürünün bir parçasının geliştirilmesi işi, hâlihazırda o parçayı üretmekte olan tedarikçiye verilmiş olabilir. Bu durumda tedarikçi, kendi ürettiği parçaların Ar-Ge çalışmalarını üstlenmiş olur¹⁹¹. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, tedarikçinin bu Ar-Ge çalışmalarını üretici için yapıyor olmasıdır. Diğer bir deyişle bundan doğan patent ve tasarım hakkı tedarikçiye değil, üreticiye aittir¹⁹². Ancak patent ve tasarım hakları başından itibaren tedarikçiye ait olduğunda durum farklıdır. Böyle bir ihtimalde taraflar “ortak girişim” (*Joint venture*) usulüyle parçayı geliştirirler. Tedarikçi patent ve tasarım haklarını elinde tutmaya devam eder¹⁹³.

Günümüzde özellikle otomotiv endüstrisinde üreticiler, nihaî ürünün parçalarının meydana getirilmesinde gittikçe daha az rol oynamaktadırlar. Üreticinin bizzat parça meydana getirmesi, genellikle nihaî ürünün en önemli parçalarıyla sınırlanmaktadır. Bu sebeple üreticiler, üretecekleri yeni modeller için ihtiyaç duydukları

¹⁸⁹ Bkz. § 2, V, D.

¹⁹⁰ **Martinek**, 4 vd.

¹⁹¹ **Martinek**, 4.

¹⁹² **Gebhardt**, 33.

¹⁹³ Geniş bilgi için bkz. § 2, V, D.

Ar-Ge çalışmalarının yapılması amacıyla tedarikçilere gittikçe daha çok ihtiyaç duymaktadırlar. Diğer taraftan tedarikçiler ise parçayı geliştiren kişi olmayı başardıklarında iş imkânlarında artış yaşamaktadırlar. Dolayısıyla geliştirme sözleşmeleri, tedarik ilişkilerinde gittikçe daha fazla önem kazanmaktadır¹⁹⁴.

Bir sonuca varmak gerekirse, nihaî ürün için tedarik edilmekte olan parçanın araştırma ve geliştirme çalışmalarının tedarikçiye yüklenmesi hususunda tarafların anlaşmaları halinde parça tedariki sözleşmesi, geliştirme sözleşmesinin özelliklerini ihtiva eder.

Geliştirme sözleşmesi özelliği taşıyan parça tedariki sözleşmeleri esasen tarafları birbirine sıkı sıkıya bağlamaktadır. Öyle ki sözleşmenin feshedilmesi halinde tedarikçi, ilgili parçanın üretimiyle ilgili uzman olmasına rağmen patent ve tasarım haklarını elinde bulundurmuyorsa üretime devam edemez. Üretici ise fesih halinde parçayı üretebilecek yeni bir tedarikçi bulma arayışına girmek zorunda kalır. Ancak yeni tedarikçinin bu konuda uzmanlaşması ilâve zaman ve masraf gerektirir. Dolayısıyla geliştirme sözleşmesi özelliği taşıyan parça tedariki sözleşmeleri feshedilirken, karşı âkidin mağduriyet yaşamayacağı ihbar süreleri belirlemek gerekir. Bu meseleyi aşağıda sözleşmenin feshi bölümünde¹⁹⁵ incelediğimizden burada ayrıntıya girmiyoruz.

G) KNOW-HOW SÖZLEŞMESİ ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ

Know-how kavramı, doktrinde “*sınaî alanda, özellikle ticarî ve ekonomik faaliyetlerde kullanılan, genellikle gizli olmakla birlikte, böyle bir nitelik taşıması zorunlu olmayan ve bir patent ile korunmamış bulunan, teknik veya işletme ile ilgili bilgi ve tecrübeler*” şeklinde tanımlanmıştır¹⁹⁶.

¹⁹⁴ Winzer, pn. 79.

¹⁹⁵ Bkz. § 15, I, B, 1.

¹⁹⁶ Korkmaz, 111. Know-how sözleşmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Erbay, İsmail, Know-How Sözleşmesi, Ankara 2002, 51 vd. Benzer tanımlar için bkz. Erbay, 76 vd.

Yukarıdaki tanımdan yola çıkarak know-how ifadesinin, bir ticarî işletmenin edinmiş olduğu teknik bilgiler ile işletmeye ilişkin bilgi ve tecrübelerden ibaret olduğu söylenebilir. Ayrıca bu bilgi ve tecrübelerin sır niteliği taşıması, diğer bir deyişle kamuya açıklanmamış olması gerekir¹⁹⁷. Yine know-how'dan bahsedebilmek için, söz konusu teknik bilginin sınaî haklardan sayılmaması gerekmektedir¹⁹⁸.

Know-how sözleşmesi ise; bir teknik bilgiye veya işletmeye ilişkin bilgi ve tecrübeye (know-how'a) sahip olan tarafın, bunları sözleşmenin diğer tarafına bir bedel karşılığında devretmesi ve bunların kullanımına izin vermesi anlamını taşır¹⁹⁹.

Know-how sözleşmesi, sıklıkla taraflardan sadece birinin bedel karşılığında bilgi ve tecrübelerini devretmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu duruma tek yönlü know-how sözleşmesi denir. Ancak her iki tarafın birden sahip olduğu bilgi ve tecrübeleri birbirine devretmesi de mümkündür. Burada ise iki yönlü know-how sözleşmesi söz konusu olur. Genellikle iki yönlü know-how sözleşmeleri; know-how alanın, elde ettiği bilgi ve tecrübeleri kullanırken bunlara bağlı yeni bilgi ve tecrübeler edinmesi ve bunları know-how verenle paylaşması şeklinde ortaya çıkmaktadır²⁰⁰. Parçanın meydana getirilmesi için kullanılacak olan makine ve kalıpların tedarikçiye üretici tarafından verilmesi de mümkündür. Böyle bir durumda bu makine ve kalıpların kullanımına ilişkin üretici tarafından bilgilendirme yapılması gerekir. Dolayısıyla bu ihtimalde de iki yönlü know-how sözleşmesi söz konusu olur.

Know-how sözleşmeleri genellikle elde edilmiş olan bilgi ve tecrübelerin aktarılması şeklinde ortaya çıkar. Ancak ileride edinilecek olan bilgi ve tecrübelerin

¹⁹⁷ Sır niteliği taşımaktan kasıt, üçüncü kişilerin bu bilgi ve tecrübelere rahatlıkla ulaşamıyor olmasıdır.

Erbay, 68; **Korkmaz**, 111.

¹⁹⁸ **Erbay**, 79; **Korkmaz**, 111.

¹⁹⁹ **Erbay**, 121.

²⁰⁰ **Korkmaz**, 112.

aktarılmasına ilişkin know-how sözleşmesi kurmak da mümkündür. Bu durumda sürekli bilgi aktarımlı know-how sözleşmesi ortaya çıkar²⁰¹.

Parça tedariki sözleşmelerinde de üreticiler, kendilerine parça sağlayacak olan tedarikçilerin çalışma usulleriyle ilgili ayrıntılı bilgi sahibi olmak istemektedirler. Tedarikçiler ise üreticinin talep ettiği bu bilgileri yine sözleşme yapma fırsatını ellerinden kaçırmamak adına kabul etmektedirler. Bu doğrultuda tedarikçi tarafından ilgili parçalar meydana getirilirken ortaya çıkan malî veriler, stoklar, kalite kontrol planları gibi bilgiler üreticiyle paylaşılmaktadır. Üretici, know-how çerçevesinde tedarikçinin üretim yöntemleri, çalışanlarının işleyiş şekli, kalite güvenliğinin sağlanması için yapılan çalışmalar hakkında da bilgi edinme imkânı elde etmektedir²⁰². Bu durum doktrinde “camdan tedarikçi” şeklinde ifade edilmiştir²⁰³. Gerçekten de tedarikçi verdiği bilgiler sebebiyle cam gibi şeffaf bir hale gelmektedir.

H) KALİTE KONTROL ANLAŞMASI (*QUALITÄTSSICHERUNGS-VEREINBARUNGEN*) ÖZELLİĞİ İHTİVA ETMESİ

Nihaî ürün üreticileri, piyasaya sürdükleri ürünlerde herhangi bir ayıp olması halinde bundan sorumlu olurlar. Ayıbın, tedarikçiler tarafından meydana getirilen parçalardan kaynaklanması bu durumu değiştirmez. Tüketici, alıcı veya son kullanıcının her halükarda ilk muhatabı, nihaî ürün üzerinde markasını veya ayırt edici işaretini bulunduran üreticidir²⁰⁴. Bu sebeple üreticiler, tedarikçilerden aldıkları parçalardaki ayıp riskini en aza indirebilmek için çözüm yollarına başvururlar. Bu çözüm ise kalite kontrol anlaşmaları (*Qualitätssicherungsvereinbarungen*) şeklinde gerçekleşmektedir²⁰⁵. Bu

²⁰¹ Sürekli bilgi aktarımlı know-how sözleşmesini sürekli edimli sözleşmelerle karıştırmamak gerekir. Öyle ki sürekli bilgi aktarımlı know-how sözleşmelerinde know-how veren, söz konusu bilgi ve tecrübenin kullanımını karşı tarafa süresiz olarak devretmektedir. Oysaki sürekli edimli borç ilişkisi niteliği taşıyan bir know-how sözleşmesinde know-how alan, bilgi ve tecrübeyi sadece sözleşme ilişkisi boyunca kullanabilir. **Korkmaz**, 112 vd.

²⁰² **Maischein**, 9; **Potinecke**, 20; **Korkmaz**, 113.

²⁰³ **Maischein**, 9; **Saxinger**, 49; **Korkmaz**, 113.

²⁰⁴ **Oechsler**, 876; **Grunewald**, 1778; **Deryal/Korkmaz**, 67; **Aydos**, 115.

²⁰⁵ **Grunewald**, 1777 vd.

anlaşma ile meydana getirilecek olan parçalarda ve dolayısıyla nihaî ürünlerde mümkün olan en yüksek kalitenin elde edilmesi amaçlanmaktadır²⁰⁶. Kalite kontrol anlaşmaları parça tedariki sözleşmesinin içeriğine dâhil edilebilirler²⁰⁷. Uzun hükümler içermeleri sebebiyle uygulamada bunların ek sözleşme şeklinde yapıldıkları da görülmektedir²⁰⁸. Ancak her halükarda bu anlaşmalar üretici tarafından genel işlem koşulu şeklinde tek taraflı hazırlanmaktadır²⁰⁹.

Kalite kontrol anlaşmalarına genellikle otomobil, bilgisayar veya buna benzer elektronik aletlerin (yüksek teknoloji ürünlerin) üretildiği teknik bilgi gerektiren alanlarda ihtiyaç duyulmaktadır²¹⁰. Zira bu tür alanlarda yapılan üretim; know-how niteliğinde sayılan özel çizimler, kalıp ve makine kullanımı gibi gereksinimlere tâbidir²¹¹. Üretilen parçaların muayenesi ise sıradan bir ürünün muayenesine göre çok daha karmaşık usullerle yapılmaktadır. Elle yapılan sıradan bir muayene, açık bir ayıp olmadıkça genellikle yeterli gelmemektedir. Muayene için ölçüm cihazları, bilgisayar programları veya bunlara benzer hassas ayarlar gerektiren başka tespit tertibatları kullanılmaktadır²¹². Bunların yanında ifa sırasında rastgele örnek alımı, ifa öncesi numune gönderimi ve durumun icabına göre başka muayene teknikleri de kullanılmaktadır²¹³. O halde kalite kontrol anlaşmaları, birtakım özel usuller kullanılarak tedarik konusu parçalara yapılan muayeneleri kapsar.

²⁰⁶ **Gebhardt**, 31.

²⁰⁷ **Martinek**, 133; **Schmidt**, Regress, 178.

²⁰⁸ **Martinek**, 133.

²⁰⁹ **Grunewald**, 1781.

²¹⁰ Mesela otomotiv sektöründe tedarikçinin küçük bir hatası yüzünden dahi son derece karmaşık yapılar içeren elektronik devrelerin zarar görmesi sebebiyle bütün bir nihaî ürünün (otomobilin) bozulması ve bunun da kazaya sebebiyet vermesi söz konusu olabilir. Dahası, bu durumun seri üretimin tamamını etkilemesi ve üreticinin piyasadaki imajını etkilemesi de mümkündür. O halde bu tür ürünlerde gerekli muayenelerin uzmanlar tarafından daha titiz bir şekilde gerçekleştirilmesi son derece önemlidir. **Martinek**, 18.

²¹¹ **Bernhard-Eckel**, 141.

²¹² **Potinecke**, 117 vd.

²¹³ **Martinek**, 133; **Potinecke**, 122.

Kalite kontrol anlaşması çerçevesinde yerine getirilmesi gereken muayenenin ilk aşaması tedarikçinin işletmesinde gerçekleşmektedir. Nitekim her hâlükârda tedarikçi, meydana getirdiği parçaları bizzat düzenli olarak muayene etmek zorundadır. Ancak bunun dışında üretici firmalar da anlaşma çerçevesinde kalite mühendislerini tedarikçinin işletmesine göndererek, üretim esnasında kontroller yaptırabilmektedirler²¹⁴. Bu sayede üretici, zaman ve masraf bakımından tasarruf sağlamaktadır²¹⁵.

Muayenenin ikinci aşaması ise ifa yerinde gerçekleşmektedir. Buna göre tedarikçi talep edilen parçaları üreticiye gönderdiğinde, üretici tarafından rastgele numuneler seçilerek muayene yapılır ve parça belgeleri kontrol edilir²¹⁶. Üretici, gerekli nitelikleri sağlamayan parçaları kabul etmek zorunda değildir. Bundan doğan geri gönderme masrafları da tedarikçiye ait olur²¹⁷.

Kalite kontrol anlaşmasına başka şartların da eklenmesi mümkündür. Mesela tedarikçinin seri üretime başlamadan önce veya çizim ya da üretim usullerinde değişiklik yapılması halinde bir miktar numune üreterek üreticiye göndermesi kararlaştırılabilir²¹⁸. Bu sayede seri üretime geçilmesi halinde parçaların gerçekten nihaî ürüne uyup uymayacağı veya beklentileri karşılayıp karşılamayacağı masrafsız bir şekilde açıklığa kavuşturulmuş olur²¹⁹. Kalite kontrolünün tarafsız üçüncü kişiye yaptırılmasının veya onaylatılmasının kararlaştırılması da mümkündür²²⁰.

Kalite kontrolünde kullanılmakta olan araçların da kontrol edilmesi gerekir. Zira bu araçların da zamanla aşınmaya uğraması, bozulması veya güncelliğini yitirmesi mümkündür. Dolayısıyla sözleşmenin kontrol araçlarını kullanan tarafı, bu araçların

²¹⁴ **Martinek**, 17; **Schmidt**, Regress, 178.

²¹⁵ **Schmidt**, Regress, 178.

²¹⁶ **Schmidt**, Regress, 150; **Grunewald**, 1781.

²¹⁷ **Schmidt**, Regress, 181.

²¹⁸ **Grunewald**, 1778.

²¹⁹ **Potinecke**, 120.

²²⁰ **Grunewald**, 1779.

düzenli olarak bakımını yapmalı, bunu belgelendirmeli ve gerektiğinde ispat edebilmelidir²²¹.

Sonuç olarak, parça tedariki sözleşmeleri kurulurken hata payını sıfıra indirme ("*Null-Fehler-Produktion*") ve müşteri memnuniyetini azamî seviyede tutma amaçları güdülmektedir²²². Bu sebeple sözleşmeye kalite kontrol anlaşması hükümleri dâhil edilmektedir. Kalite kontrol anlaşmasına ilişkin hükümler sözleşmenin objektif esaslı unsuru olma özelliği taşımazlar. Zira parça tedariki sözleşmeleri, kalite kontrol anlaşmaları olmadan da Türk Borçlar Kanunu'nun ayıp hükümlerinden yararlanmak suretiyle ayakta tutulabilirler. Buna göre sözleşmenin satış özelliği taşıması halinde TBK m. 219 vd; eser özelliği taşıması halinde ise TBK m. 474 vd. hükümleri uygulanır. Ancak taraflar yine de sözleşmeye daha özel şartlar ekleyerek kendilerini sağlama almak istemektedirler. Ayrıca belirtmek gerekir ki üretici ile tedarikçi arasında yapılan kalite kontrol anlaşmaları kendi başlarına sözleşme olma özelliği taşımazlar. Kalite kontrolünün bedel karşılığında üçüncü bir kişiye yaptırılması halinde bir kalite kontrol sözleşmesinden söz edilebilir.

Kanaatimizce kalite kontrolünün bağımsız üçüncü kişiler tarafından sağlanması tedarik ilişkisi açısından daha sağlıklı sonuçlar doğurur. Zira tedarik konusu parçalarda bir ayıp olup olmadığının tespiti noktasında taraflar ihtilafa düşebilirler. Öyle ki parçada herhangi bir ayıp olmamasına rağmen, parçanın nihaî ürüne üretici tarafından yanlış takılması sebebiyle de zararlı sonuçlar doğabilir. Hâlbuki tedarikçinin sorumluluğu sadece kendi işiyle sınırlı olmalıdır²²³. Oysa üreticinin tedarikçiyi denetleme imkânının olmasına karşılık, tedarikçinin üreticiyi yanlış montajlama gibi bir tehlikeye karşı denetleme imkânı bulunmamaktadır. Bu sebeple herhangi bir denetleme mekanizmasına

²²¹ Potinecke, 123.

²²² Potinecke, 125.

²²³ Martinek, 16; Schmidt, 182.

tâbi olmayan üretici, uygulamada doğan zarar için rahatlıkla tedarikçiye rücu edebilmektedir. Belirtmek gerekir ki kalite kontrol anlaşması ile nihaî üreticinin alıcıya karşı sorumluluğunu sınırlandırarak sorumluluk doğrudan tedarikçiye bırakılamaz²²⁴. Dolayısıyla eğer üretici alıcının zararını tazmin ettikten sonra bunu tedarikçiye rücu etmek istiyorsa, ayıbın gerçekten tedarikçiden kaynaklandığını ispat etmek veya üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirdiğini gösteren bir kurtuluş beyyinesi göstermek zorundadır²²⁵.

Kalite kontrolünün doğrudan üretici tarafından yapılmasının bir başka sakıncası, muayenenin hangi plan dâhilinde yapılacağını belirlemesi noktasında karşımıza çıkar. Eğer kalite kontrol planını üretici hazırlıyorsa, tedarikçi buna uymak zorundadır. Planı tedarikçinin hazırlaması halinde ise tedarikçi, üreticinin onayına ihtiyaç duymaktadır. Diğer bir deyişle üretici bu noktada tedarikçi üzerinde orantısız baskı kurma imkânı elde etmektedir. Bu sayede üretici, kendince uygun gördüğü bir sebepten ötürü tedarik ettiği parçaları geri gönderebilir, imha edebilir ve bundan doğan masrafları tedarikçiden talep edebilir. Böyle bir tehlike tedarikçinin ağır tazminatlara veya cezaî şartlara mahkûm edilmesine yol açar. Kanaatimizce böyle bir durumda şartlar oluşuyorsa (tedarikçinin iktisadî özgürlüğü kısıtlanmıyorsa) kelepçelemenin oluşması dâhi mümkün hale gelebilir.

²²⁴ **Schmidt**, Regress, 149. Yukarıda da belirttiğimiz üzere kalite kontrol anlaşmaları genel işlem koşulu olarak hazırlanmaktadır. Bu sebeple genel işlem koşulu kullanan üretici, anlaşmaya karşı tarafın (tedarikçinin) aleyhine olacak nitelikteki sözleşme hükümlerini müzakere etmeden ekleyemez. Böyle bir durumda ilgili hüküm yazılmamış sayılır.

²²⁵ OLG Düsseldorf, T. 22.04.2009, 19 U 23/08 (Beck-Online die Datenbank, E.T. 08.03.2019); **Schmidt**, Regress, 151; **Potinecke**, 128. Alman Federal Mahkemesi de konuya ilişkin bir kararında, piyasaya kamyon sağlamakta olan nihaî üreticinin gerekli önlemleri almaması halinde tedarikçinin üretim hatalarından sorumlu olmayacağını belirtmiştir. Burada ispat külfeti üreticiye aittir. Ayrıca karara göre üreticinin tedarikçi seçiminde bulunurken, üretim aşamalarını incelerken veya buna ilişkin tedbirleri alırken gerekli dikkat ve özeni gösterdiğine, parçaların sertifikalarını elinde bulundurduğuna ve parçaları kabul ederken usulü çerçevesinde kalite kontrol işlemlerini yerine getirdiğine dair hafifletici sebepler öne sürmesi de mümkündür. Bkz. BGH 6. Zivilsenat, T. 26.01.2010, VI ZR 179/09. Burada geçen üretim aşamalarının incelenmesi ve buna ilişkin tedbirlerin alınması ifadesi, üreticinin parçaları birleştirerek nihaî ürünü meydana getirmesi sürecini de kapsamaktadır. Dolayısıyla üreticinin sorumluluktan kurtulabilmesi için kendi çalışanlarını seçerken, denetim ve gözetimde bulunurken veya parçayı usulüne uygun bir şekilde nihaî ürünle birleştirirken de gerekli dikkat ve özeni gösterdiğini ispat etmesi gerekir.

Benzer şekilde sözleşmede kalite kontrol masraflarının tamamen tedarikçiye bırakılacağına kararlaşdırılmaması gerekir. Böyle bir sözleşme hükmü de genel işlem koşulu kuralları çerçevesinde yazılmamış sayılmalıdır²²⁶.

Kalite kontrolünün üretici tarafından yapılmasının yol açtığı bir başka sorun ise tedarikçinin know-how kaybına uğraması tehlikesidir. Zira üretici, tedarikçinin işletmesine kontrol ekibi gönderdiğinde parça üretiminin bütün safhalarına ve işletmenin işleyiş usullerine vâkıf olmaktadır. Yine böyle bir durumda tedarikçiye ait olan çizimlerin ve başka teknik bilgilerin üreticinin eline geçmesi kuvvetle muhtemeldir. Böyle bir ihtimalde üreticinin, elde ettiği bilgileri başka bir tedarikçiye vererek iki tedarikçi arasında haksız rekabete yol açması söz konusu olabilir²²⁷. Açıkladığımız sebeplerden ötürü kalite kontrolünün mümkün olduğunca bağımsız üçüncü kişiler tarafından yapılması önem arz eder. Kanaatimizce üreticinin kalite kontrolünü bizzat yapmakta ısrarcı davranması halinde buna ilişkin sözleşme hükümleri tedarikçi lehine yorumlanmalıdır.

I) DEĞERLENDİRME VE KANAATİMİZ

Yukarıda yaptığımız açıklamalardan hareketle söylenebilir ki parça tedariki sözleşmeleri; isimli ve isimsiz sözleşme türlerinden muhtelif sözleşmelerin özelliklerini ihtiva etmektedir. Bu sebeple sözleşmenin, yapısı kendine özgü nitelikte olduğu söylenebilir. Öte yandan sözleşmenin muhtevastaki isimli sözleşmeler bakımından ayrıca bir tespit yapılması gerekmektedir. Zira parça tedariki sözleşmesi, isimli sözleşmelerden satış ve eser sözleşmelerinin, aynı anda sadece bir tanesinin özelliklerini taşıyabilir. Diğer bir deyişle parça tedariki sözleşmesi, taraflar arasındaki ilişkiye göre bir olayda satış özelliği taşımaktayken, başka bir olayda eser özelliği taşıyabilir. Ancak

²²⁶ Potinecke, 126.

²²⁷ Gebhardt, 32.

bunların ikisini birden aynı anda ihtiva edemez. O halde sözleşmenin satış ve eser özelliklerinden hangisini taşıdığına tespitinin neye göre yapılacağı meselesi açıklığa kavuşturulmalıdır.

Parça tedariki sözleşmelerinde parçaya ilişkin patent ve tasarım hakları her iki tarafa da ait olabilmektedir. Ancak netice itibarıyla parçanın takılacağı nihaî ürünün tasarımını ve teknik özelliklerini üretici belirlemektedir. Bu sebeple patent ve tasarım hakları tedarikçiye ait olsa dahi, parçanın nihaî ürüne ve dolayısıyla üreticinin taleplerine uygun olması gerekmektedir. Dolayısıyla genellikle üreticinin parçaya ilişkin arzuladığı özellikleri tedarikçiye bildirmesinden sonra tedarikçi, buna uygun olarak parçaları meydana getirmektedir. Sözleşme ilişkisi devam ederken üreticinin model geliştirmesi gibi sebeplerle tedarikçiye yeni özellikler bildirmesi halinde de tedarikçi buna uygun hareket etmektedir. Bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda şüphesiz ki sözleşmenin eser özelliği taşıdığı sonucuna ulaşılmaktadır²²⁸. Öyle ki tipik bir eser sözleşmesinde de iş sahibi, esere ilişkin arzuladığı özellikleri yükleniciye bildirmekte ve yüklenici de bunun üzerine bir eser meydana getirmektedir.

Her ne kadar tedarikçi, çoğu zaman üreticinin arzu ettiği özellikleri belirtmesi üzerine parçaları meydana getirme yoluna gitse de, bunun her zaman bu şekilde olması şart değildir. Tedarikçinin tamamen kendi teknik bilgisine dayanarak ve kendi tasarımı ile üretimi gerçekleştirmesi de mümkündür. Bu durumda üretici, tedarikçiye sadece talep ettiği parçaların miktarını bildirmektedir. Mesela bilgisayar üreticileri, donanımda ihtiyaç duyacakları ekran kartı ve işlemci gibi parçaları, bunların özelliğine müdahale etmeksizin satın alabilmektedirler. Bu durumda şüphesiz ki satış sözleşmesinden söz edilir²²⁹. Ancak tarafların süreklilik arz edecek şekilde bir sözleşme kurmaları ve fakat üreticinin ne

²²⁸ Eserin, siparişten önce mevcut olması halinde satış; siparişten sonra meydana getirilmesi halinde eser sözleşmesi gündeme gelir. Bkz. **Eren, Özel**, 602.

²²⁹ Hazır bir şeyin teslimi halinde satış, meydana getirilen şeyin teslimi halinde eser sözleşmesinin söz konusu olduğu hakkında bkz. **Eren, Özel**, 601 vd.

zaman ve ne miktarda parça talep edeceğinin belirlenmemesi halinde sürekli edimli satış sözleşmesi gündeme gelir. Buna ek olarak eğer taraflar, parçanın geliştirilebilmesi için ortak bir çalışma yürütüyorlarsa, aralarındaki ilişkiye geliştirme sözleşmesinin özellikleri de eklenmiş olur. Ortak yürüttükleri çalışmalar ve yapılan kalite kontrol anlaşmaları aynı zamanda know-how sözleşmesi kurma ihtiyacı da doğurabilir. Bütün bunlar bir araya geldiğinde satış sözleşmesi özelliği taşıyan bir parça tedariki sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün hale gelmektedir.

Satış ve eser sözleşmelerinin ayırt edilmesi bakımından doktrinde farklı yöntemlere de başvurulmaktadır. İlk olarak teslim edilecek malın meydana getirilmesinin dava edilebilir olup olmamasına göre bir ayırım yapılmaktadır. Buna göre eğer meydana getirme unsuru dava edilebilirse eser, değilse satış sözleşmesi söz konusudur. Yargıtay'ın bir içtihadı birleştirme kararına göre ise emek unsurunun ağır basması halinde eser; nesne tesliminin ağır basması halinde satış sözleşmesinin varlığından söz edilir²³⁰. Yine, aslı edim konusu bir sonuç vaadi içeriyorsa eser; sonuç vaadi olmaması halinde ise satış sözleşmesi gündeme gelir. Son olarak, sipariş verenin talimat verme hakkının olması halinde eser; böyle bir hakkın mevcut olmaması halinde ise satış sözleşmesinin söz konusu olacağı belirtilmektedir²³¹. Parça tedariki sözleşmesinin niteliği belirlenirken bu hususların da göz önünde bulundurulması düşünülebilir.

Sonuç olarak, sözleşmenin taşıdığı özelliğin satış mı yoksa eser mi olduğunu tespit edebilmek için dikkat edilmesi gereken ilk husus, üreticinin, parçanın meydana getirilmesine ne ölçüde müdahale ediyor olduğudur. Eğer parçalar, üreticinin arzuladığı özellikleri belirtmesi üzerine meydana getiriliyorsa eser sözleşmesi özelliği ağır basar.

²³⁰ Bkz. Yarg. İBGK. E. 1978/3, K. 1978/4, T. 24.4.1978. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun benzer bir kararı için bkz. Yarg. HGK. E. 2013/19-78, K. 2013/1624, T. 4.12.2013 (www.kazanci.com).

²³¹ **Zevkliler/Gökyayla**, 510 vd; **Eren**, Özel, 603.

Tedarikçinin, üreticinin isteklerini dikkate almaksızın üretimi gerçekleştirebiliyor olması halinde ise satış sözleşmesinin ön plana çıktığını söylemek mümkündür.

III. ŞEKLİ VE KURULUŞU

Parça tedariki sözleşmesi bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Dolayısıyla TBK m.1 gereğince sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. Aynı zamanda tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında anlaşmış olmaları gerekir. Sözleşmenin tamam olması için ikinci derecedeki noktalar üzerinde anlaşılmış olması şart değildir (TBK m. 2).

TBK m. 12’de sözleşmelerin geçerliliğinin kanunda aksi görülmedikçe hiçbir şekle bağlı olmadığı öngörülmüştür. O halde şekil şartı sadece kanunda öngörülen durumlar için geçerlidir. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, parça tedariki sözleşmeleri karma nitelik taşırlar. Kanunda parça tedariki sözleşmelerine ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Gerçi bu sözleşmeler, kanunda düzenlenen sözleşme türlerine ait özellikler ihtiva ederler. Bu sözleşmeler ise duruma göre taşınır satışı ve eser sözleşmeleridir²³². Ancak bu sözleşmeler açısından da kanunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Dolayısıyla parça tedariki sözleşmeleri açısından şekil serbestisinin söz konusu olduğunu söylemek mümkündür. Bununla birlikte birçok sözleşme türünde olduğu gibi parça tedariki sözleşmeleri de kolaylık sağlaması açısından yazılı olarak yapılmaktadır²³³. Hatta üreticiler genellikle sözleşmeyi yazılı olarak tek taraflı hazırlamakta ve genel işlem koşulu olarak tedarikçilerin kabulüne sunmaktadırlar²³⁴. O halde sözleşmenin kurulması; üreticinin genel işlem koşulları içeren sözleşme metnini tedarikçinin kabulüne sunmak suretiyle bir icapta bulunması ve tedarikçinin de bunu kabul etmesi ile gerçekleşir.

²³² Bkz. § 3, II, B – C.

²³³ **Korkmaz**, 136 vd; **Bernhard-Eckel**, 56.

²³⁴ Bkz. § 3, I, B.

TBK m. 17'ye göre sözleşmenin iradî olarak şekle bağlanması mümkündür. Gerçekten de ilgili kanun hükmünde, kanunen şekle bağlı olmayan bir sözleşmenin taraflarca şekle bağlanmasının mümkün ve bu şekil şartının bağlayıcı olduğu düzenlenmiştir. O halde çerçeve sözleşme kurulurken, ileride kurulacak olan münferit sözleşmeleri şekle bağlamak mümkündür. Mesela münferit sözleşmelerin sadece e-posta veya başka bilgisayar programları aracılığıyla kurulacağı kararlaştırılabilir. Aynı durumu ön sözleşmelere uygulamak da mümkündür. Bu durumda da ileride kurulacak olan asıl sözleşme veya sözleşmeler şekle bağlanmış olur.

Sözleşmenin açık veya zımnî kabul yoluyla kurulması mümkündür. Özellikle çerçeve sözleşme özelliği taşıyan parça tedariki sözleşmelerinde zımnî kabulle karşılaşmak oldukça muhtemeldir. Zira bir çerçeve sözleşme, bünyesinde birçok münferit sözleşmeyi ihtiva eder. Her bir münferit sözleşme birbirinden bağımsızdır ve taraflar bunları kurup kurmama noktasında özgürdürler. Dolayısıyla her bir münferit sözleşmede yeni bir icap ve kabul gündeme gelir. Ancak her icaptan sonra açık bir kabul beklemek uygulamada taraflara zorluk yaşatabilir. Bu sebeple münferit sözleşmenin kurulması; üreticinin e-posta veya benzer iletişim araçları yoluyla sipariş göndermesi ve tedarikçinin de siparişte belirtilen nitelikteki parçaları ifa gününde üreticiye ulaştırması şeklinde gerçekleşmektedir. TBK m. 6 ile bu durum güvence altına alınmıştır. Buna göre icapta bulunan, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, icap uygun bir sürede reddedilmediği takdirde sözleşme kurulmuş sayılır²³⁵. O halde kabul beklemeksizin tedarik ilişkisi kurmak mümkündür. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki sözleşmede tedarikçinin siparişin kabul ettiğini belli bir süre içinde üreticiye bildirmek zorunda olduğunu kararlaştırmak da mümkündür. Nitekim TBK m. 3'te de bu durum açıklığa kavuşturulmuştur. Hükme göre kabul için süre belirlemek

²³⁵ Türk Borçlar Kanunu'nda icap yerine öneri kelimesi kullanılmıştır.

suretiyle icapta bulunan taraf, sürenin sona ermesine kadar icabıyla bağlıdır. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise belirlenen süre içinde kabulün ulaşmaması halinde icapta bulunan, icabından kurtulur. O halde çerçeve sözleşme şeklinde kurulan parça tedariki sözleşmesinde tedarikçinin siparişi kabul ettiğini açıkça bildirmekle yükümlü olması kararlaştırılabilir.

Sürekli teslimli satış sözleşmesi özelliği taşıyan parça tedariki sözleşmelerinde de zımnî kabul mümkündür. Ancak unutmamak gerekir ki burada çerçeve sözleşmelerden farklı olarak tek bir sözleşme söz konusudur²³⁶. Dolayısıyla icap ve kabul, sadece tedarik ilişkisinin en başında gündeme gelir. Sözleşme kurulduktan sonra tedarikçinin gelen siparişleri reddetmesi bu sözleşme türünde mümkün değildir. Bu siparişler sadece bir bildirme niteliği taşır. Bu sebeple tedarikçinin siparişi aldıktan sonra açık ya da zımnî herhangi bir ret hakkı bulunmamaktadır.

TBK m. 10'da geri alma açıklamasının muhataba icaptan önce ulaşması veya daha sonra ulaşmış olmakla birlikte muhatap tarafından icaptan önce öğrenilmesi halinde geçerli olacağı düzenlenmiştir. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise aynı kuralın kabulün geri alınmasında da geçerli olacağı belirtilmiştir. Bu hükmü özellikle çerçeve sözleşme şeklinde kurulan parça tedariki sözleşmelerine uygulamak mümkündür. Mesela çerçeve sözleşme kurulurken tarafların; icabın veya kabulün kendilerine ulaştığına dair karşı tarafa "okundu" bilgisi gönderileceğini kararlaştırmaları mümkündür. Bu uygulama günümüz iş hayatında özellikle e-posta üzerinden çalışanlar tarafından sıklıkla kullanılmaktadır. Zira taraflar gönderdikleri e-postaların gerçekten karşı tarafa ulaşmadığından emin olmak isteyebilmektedirler. Dolayısıyla eğer çerçeve sözleşmede böyle bir şart kararlaştırılmışsa, okundu bilgisi gönderilmeden önce icabın veya kabulün

²³⁶ Bkz. § 3, II, E.

geri alınması halinde kanaatimizce bu geri alma geçerli olur. Bu durumu sözleşmede kararlaştırılan şartlara göre benzer durumlara uygulamak da mümkündür.

§ 4. TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMELERİNİN ÖZELLİKLERİ VE HUKUKÎ NİTELİĞİ

I. ÖZELLİKLERİ

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde tarafların haklı bir sebebe dayanmaksızın sözleşmeyi erken feshetmeleri halinde tedarikçiler açısından ağır sonuçlar doğmaktadır. Öyle ki tedarikçiler, üreticinin talep ettiği parçaları meydana getirebilmek için genellikle masraflı bir altyapı kurmak zorunda kalmaktadırlar. Zira üretim için kullanılacak olan makineler, bilgisayar sistemleri gibi ihtiyaçlar oldukça masraflı olabilmektedir. Tedarikçi gelen siparişteki parçaları meydana getirdikten sonra fakat ifadan önce sözleşmenin feshedilmesi halinde ise tedarikçi, malların elinde kalmasından dolayı ayrıca zarara uğramaktadır. Üretici ise kendisine yeni tedarikçi bulma noktasında sıkıntılar yaşayabilmektedir. Bu sebeple genel işlem koşulları içeren standart sözleşmelerde kullanan lehine haklı sebep göstermeksizin tek taraflı fesih hakkı tanıyan hükümlerin bâtil sayılmaları gerekir²³⁷. Sözleşme müzakere edilerek standart olmaktan çıksa bile üreticiye böyle bir fesih hakkı tanınmış olması tedarikçinin iktisadî anlamda mahvına sebep oluyorsa, kanaatimizce kelepçeleme sözleşmenin de oluştuğundan söz etmek mümkündür.

Tedarikçilere yüklenen ağır şartlar tam zamanında tedarik sözleşmelerinde de kelepçeleme niteliğinin oluşmasına sebep olmaktadır²³⁸. Tedarikçinin parçayı zamanında teslim etmemesi halinde üretici, üretim bandını durdurmak zorunda kalabilmektedir. Bu durumda üretici, tedarikçiye bant durdurma cezası kesmektedir²³⁹. Ancak bu cezalar

²³⁷ **Bernhard-Eckel**, 141 vd.

²³⁸ **Martinek**, 41.

²³⁹ **Saxinger**, 49.

bazen, iktisadî olarak üreticiye kıyasla çok daha zayıf durumda olan tedarikçinin iflasına dahi yol açabilmektedir. Burada unutmamak gerekir ki, tam zamanında üretim sistemi üretici için nimet, tedarikçi için külfettir. Zira bu sistemin amacı üreticinin masraflarını azaltmak ve üretimini hızlandırmaktır. Buna karşılık sistemin üreticiye oranla tedarikçiye fazla bir faydası olmadığı gibi, tedarikçi bununla kendisini lüzumundan daha ağır bir yükümlülük altına sokmaktadır. Buna rağmen genellikle parça tedariki sözleşmelerinde temerrüt halinde tedarikçi, sadece mücbir sebebin varlığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilmektedir. Bunun dışında ise her türlü sorumluluk tedarikçiye yüklenmektedir²⁴⁰. Bu sebeple kanaatimizce, tam zamanında üretim sistemini kullanan üreticilerin, bandın durması tehlikesine karşı gerekli tedbirleri bizzat almaları gerekmektedir. Şayet gerekli tedbirler alınmamışsa, tedarikçinin ağır kusuru veya kastı olmadıkça bandın durmasından doğan zararın sorumluluğu üreticiye ait olmalıdır. Bant durdurmadan doğan zararı, kusura bakmaksızın ağır cezaî şartlar talep ederek tedarikçiye yükleyen sözleşmeler kanaatimizce kelepçeleme niteliği taşır.

II. HUKUKÎ NİTELİĞİ

Tam zamanında tedarik sözleşmeleri, taraflara parça tedariki sözleşmelerine göre daha ağır sorumluluklar yüklemektedir. Bunun en temel sebebi ise parçanın ifası için tanınan sürenin kısalığıdır. Öyle ki tedarikçinin parçaları göndermekte gecikmesi veya ayıplı ya da eksik parça göndermesi halinde üretici üretim bandını durdurmak zorunda kalabilmektedir. Bunun yanı sıra tedarikçinin siparişi reddetmesi halinde ise üretici gerekli parçaları tedarik edebileceği başka bir tedarikçi bulmakta güçlük çekebilmektedir²⁴¹.

²⁴⁰ Saxinger, 50.

²⁴¹ Bkz. § 2, VI.

Tam zamanında tedarik sözleşmelerindeki bu hassas durum, üretici ile tedarikçi arasında parça tedariki sözleşmelerine göre daha sıkı bir ilişki kurulmasına yol açmaktadır. Kurulan sözleşmede tedarikçinin siparişi reddetme hakkı elinden alınmaktadır.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere, çerçeve sözleşmelerde tarafların her bir münferit sözleşmeyi kurma veya kurmama noktasında tercih hakları vardır²⁴². Eğer bu tercih hakkı tarafların elinden alınmışsa, artık ortada bir çerçeve sözleşmenin varlığından söz edilmez. Böyle bir ihtimalde taşıdığı özelliklere göre; ileride asıl sözleşme kurma borcu yükleyen bir ön sözleşmeden veya art arda teslimli satış sözleşmelerinin bir alt türü olan sürekli teslimli satış sözleşmelerinden söz edilir.

Kanaatimizce tam zamanında tedarik sözleşmesini bir ön sözleşme olarak kurmanın pratik bir uygulaması olmaz²⁴³. Zira ön sözleşmelerin özelliği tarafları ileride asıl sözleşme kurmaya zorlamaktan ibarettir. Asıl sözleşmenin kurulması ile birlikte ön sözleşme de ortadan kalkar. Dolayısıyla ön sözleşme kurulurken, ileride kaç tane asıl sözleşme kurulacağını da belirtilmiş olması gerekir. Oysaki uzun yıllar devam etme maksadıyla kurulan tedarik sözleşmelerinde buna ilişkin bir tahmin yürütmek zordur.

Açıkladığımız sebeplerden ötürü, tam zamanında tedarik sözleşmelerinde sürekli teslimli satış sözleşmesi özelliklerinin daha ağır bastığını düşünmekteyiz²⁴⁴. Zira sürekli teslimli satış sözleşmelerinde de tıpkı çerçeve sözleşmelerde olduğu gibi tedarik ilişkisine uygulanacak olan genel kurallar baştan belirlenmektedir. Ayrıca ortada sürekli teslimli bir sözleşme söz konusudur. Dolayısıyla taraflar sözleşmenin genel kurallarını belirledikten sonra tedarik ilişkisini istedikleri kadar devam ettirebilirler. Öte yandan tam zamanında tedarik sözleşmelerinin gereğine birebir uyacak şekilde tedarikçinin siparişi

²⁴² Çerçeve sözleşme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. § 3, I, A.

²⁴³ Ön sözleşme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. § 3, II, D.

²⁴⁴ Sürekli teslimli satış sözleşmeleri için bkz. § 3, II, E.

reddetme hakkı da bulunmamaktadır. Bu durum üretici firmaya ihtiyacı olan tedarik garantisini sağlar²⁴⁵.



²⁴⁵ **Saxinger**, 49. **Korkmaz**, çerçeve sözleşme olarak kurulan tam zamanında tedarik sözleşmesini ön sözleşme ile karşılaştırmış, fakat tam zamanında tedarik sözleşmesinde tedarikçinin siparişi reddetme iradesinin elinden alınabileceği ihtimali üzerinde durmamıştır (Bkz. **Korkmaz**, Karşılaştırma, 1878 vd.). Bu sebeple Korkmaz'ın çalışmasından, tam zamanında tedarik sözleşmeleri sadece çerçeve sözleşme şeklinde cereyan edebilmiş gibi bir sonuç çıkmaktadır. Biz buna katılmıyoruz. Kanaatimizce ortada bir çerçeve sözleşme mi, ön sözleşme mi yoksa sürekli teslimli satış sözleşmesi mi olduğu, tedarikçinin siparişi ret iradesinin olup olmamasına göre tespit edilmelidir. Ancak böyle bir iradenin varlığı, kanaatimizce tam zamanında tedarik sözleşmelerinin felsefesine uymamaktadır. Dolayısıyla her ne kadar tam zamanında tedarik sözleşmelerinin çerçeve sözleşme olarak kurulması teorik olarak mümkün olsa da, uygulamadaki şartlar göz önünde bulundurulduğunda sürekli teslimli satış sözleşmesi özellikleri daha ağır basmaktadır.

İKİNCİ BÖLÜM

Tedarikçinin Üreticiye Karşı Yükümlülükleri ve Sorumluluğu

§ 5. KARARLAŞTIRILAN PARÇAYI TESLİM ETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Parça tedariki sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen niteliktedir. Üreticinin borcu bedel ödemek iken; tedarikçi bedel karşılığında kararlaştırılan parçayı üreticiye teslim etmekle yükümlüdür. Tedarikçi parçayı teslim etmekle beraber, bu teslim kararlaştırılan zamanda gerçekleşmemiş olabilir. Benzer şekilde ifanın eksik, kötü veya ayıplı olması da mümkündür. Bu ihtimaller aşağıda ayrı ayrı ele alınmıştır.

I. ZAMANINDA TESLİM ETMEME

Türk Borçlar Kanunu'nun ifa zamanına ilişkin hükümleri düzenleyici niteliktedir. Dolayısıyla bu hükümlerin aksini kararlaştırmak mümkündür. Sözleşmede ifa zamanına ilişkin düzenlemelerin bulunmaması halinde ise Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır²⁴⁶.

Sözleşmede kararlaştırılan parçaların zamanında teslim edilmemesi; erken ve gecikmiş ifa olmak üzere iki şekilde tezahür edebilir. Basit parça tedariki ve tam zamanında tedarik sözleşmeleri bu iki ayrım bakımından farklılıklar göstermektedir.

A) PARÇA TEDARİKİ SÖZLEŞMELERİNDE

1) Erken İfa Bakımından

Borçlar Hukuku'nda kural olarak borçlunun edimini erken ifa etmesi için bir engel yoktur. Nitekim TBK m. 96'ya göre "*sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden ya da durumun gereğinden tarafların aksini kastettikleri anlaşılmadıkça borçlu, edimini sürenin sona ermesinden önce ifa edebilir*". O halde erken ifanın mümkün olup olmadığını anlamak için sözleşme hükümlerine ya da özelliklerine veya durumun gereğine bakmak gerekir. Eğer buna engel teşkil edecek bir anlam çıkmıyorsa ya da

²⁴⁶ Eren, 973; Kılıçoğlu, 696 vd.

kanundan kaynaklanan bir istisna yoksa borçlunun kararlaştırılan tarihten önce edimi ifa etmesi mümkündür²⁴⁷. Borçlunun vade gününe kadar edimi ifa edebileceği bu zaman aralığına “erken ifa yetkisi” denir²⁴⁸. Buna göre borçlu, borç henüz muaccel olmasa dahi edimi ifa etme hakkına sahiptir. Böyle bir durumda, haklı bir sebebe dayanmaksızın edimi kabul etmeyen alacaklı temerrüde düşer²⁴⁹.

Yukarıdaki açıklamalardan hareketle, parça tedariki sözleşmesinde edimin belli bir tarihe kadar ifa edilip edilemeyeceğini anlamak için buna ilişkin sözleşme hükümlerine bakmak gerekir. Eğer alacaklının erken ifayı kabul etmeyeceğine yönelik bir hüküm sözleşmede mevcutsa, borçlu vade gününü beklemek zorundadır²⁵⁰. Ancak basit parça tedariki sözleşmelerinde üretici firmalar genellikle parçaları stoklayacak depolar kullandıkları için bu düşük bir ihtimaldir. Dolayısıyla bu sözleşmelerde tedarikçinin kural olarak, edimi vade gününe kadar istediği anda ifa edebileceğini söylemek mümkündür²⁵¹. Bu durumda ifayı kabul etmeyen üretici temerrüde düşer.

2) Gecikmiş İfa Bakımından

TBK m. 90’a göre “İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur”. Buradan hareketle, bir borcun aksi kararlaştırılmadıkça hemen muaccel olduğunu söylemek mümkündür²⁵². Fakat ifa için belli bir vadenin kararlaştırılması da mümkündür. Eğer böyle bir vade kararlaştırılmışsa, vade günü gelene kadar alacaklı edimin ifasını talep edemez²⁵³. Borçlu, en geç vade tarihinde edimi ifa etmek zorundadır. Vade tarihi

²⁴⁷ **Hatemi/Gökyayla**, 252; **Kılıçoğlu**, 693; **Nomer**, 327 vd.

²⁴⁸ **Eren**, 978.

²⁴⁹ **Eren**, 973, 979; **Oğuzman/Öz**, 314; **Reisoğlu**, 329.

²⁵⁰ **Eren**, 979.

²⁵¹ **Martinek**, 34.

²⁵² Burada “hemen” ifadesinden kasıt, borçlunun dürüstlük kuralı çerçevesinde edimi ifaya hazır hale getirebilmek için ihtiyaç duyacağı sürenin dolduğu andır. Bkz. **Eren**, 974.

²⁵³ **Kızır**, 61.

geçmesine rağmen ifada bulunmazsa, diğer şartların da oluşması halinde temerrüde düşer²⁵⁴.

Temerrütten söz edebilmek için gerekli şartlardan ilki, edimin ifasının mümkün olmasıdır. Zira eğer ortada bir ifa imkânsızlığı söz konusuysa, artık temerrütten söz etmeye gerek kalmaz. İkinci olarak, borç muaccel olmalıdır. Alacaklı, muacceliyet gerçekleşmeden borcun ifasını temerrüt sebebiyle talep ve dava edemez²⁵⁵. Son olarak ise borçluya ihtar yapılmış olması gerekir. Ancak ihtar şartı belirsiz vadeli borçlar için geçerlidir. Nitekim ifa zamanı taraflarca belirlenmemiş veya bunun belirlenmesi sözleşme ile borçluya bırakılmış olabilir. Eğer sözleşmede borçlunun, edimi “uygun bir zamanda” veya “ilk fırsatta” ifa etmesi gerektiği gibi ifadelere yer verilmişse, burada hakkaniyete uygun kabul edilebilecek bir vadenin varlığından söz edilir²⁵⁶. Belirli vadeli borçlarda (ifa günü kararlaştırılmış olan sözleşmelerde) ise borçlu, edimi ifa etmemişse vadenin dolması ile kendiliğinden temerrüde düşer²⁵⁷.

Borçlunun mütemerrit kabul edilmesi için kusur aranmaz. Eğer borç muaccel olduğunda edim ifa edilmemişse, borçlu kusursuz da olsa şartların gerçekleşmesi halinde temerrüde düşmüş sayılır. Ancak Türk Borçlar Kanunu’nda gecikme tazminatı ve umulmayan halden sorumluluk gibi bazı durumlarda borçlunun kusurlu olması gerektiği kabul edilmektedir. Gerçekten de TBK m. 118’e göre “*Temerrüde düşen borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat etmedikçe, borcun geç ifasından dolayı alacaklının uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür*”. TBK m. 119/II’ye göre ise

²⁵⁴ Temerrüt ile ilgili geniş bilgi için bkz. **Önen**, Turgut, Karşılıklı Borç Doğuran Sözleşmelerde Borçlunun Temerrüdüyle İlgili Genel Mahiyetteki Hükümler, Ankara 1975, 1 vd; **Kızır**, Mahmut, Borçlu Temerrüdünün Sona Ermesi, Ankara 2012, 4 vd.

²⁵⁵ **Eren**, 1120; **Kılıçoğlu**, 861; **Önen**, 37 vd; **Barlas**, Temerrüt, 21; **Kızır**, 56 vd.

²⁵⁶ **Barlas**, Temerrüt, 27; **Kılıçoğlu**, 862 vd; **Kızır**, 64.

²⁵⁷ **Eren**, 1123 vd; **Hatemi/Gökyayla**, 276. Eğer borçlu, edimini ifa etmeyeceğini alacaklıya borç muaccel olmadan evvel açıkça bildirmişse, artık alacaklının ihtarında bulunmasına gerek yoktur. Zira böyle bir durumda ihtarın bir anlamı kalmaz. Ancak bunun için alacaklının da edimi kabule hazır bulunması gerekir. Aynı şekilde ifa etmemenin borca aykırı bir davranıştan kaynaklanması ve borçlunun ifadan kaçınma hakkının bulunmaması da icap eder. Bkz. **Eren**, 1125.

“Borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını veya borcunu zamanında ifa etmiş olsaydı bile beklenmedik hâlin ifa konusu şeye zarar vereceğini ispat ederek bu sorumluluktan kurtulabilir”. Görüldüğü üzere bu iki durumda temerrütten söz edebilmek için kusurun varlığı aranmıştır²⁵⁸.

Yukarıda açıklananlardan yola çıkarak söylenebilir ki, bir sözleşmede borçlunun temerrüde düşüp düşmediğini tespit edebilmek için göz önünde bulundurulması gereken en önemli husus vadenin türüdür. Öyle ki temerrüdün ortaya çıkış şekli, vadenin türüne göre değişkenlik arz etmektedir. Sözleşmede vadenin farklı usullerle belirlenmesi mümkündür. Mesela sözleşme hazırlanırken, sözleşmeye “siparişten itibaren bir hafta içinde” şeklinde bir vade kaydı düşülmüş olabilir. Yine çerçeve sözleşmede vade belirlenmeyip, her bir münferit sözleşmede ayrı ayrı ifa süresi kararlaştırmak da mümkündür. Bu iki ihtimalde belirli vade söz konusudur. Bu sebeple borçlunun temerrüde düştüğünden söz edebilmek için alacaklının ihtarda bulunması gerekmez. Vadenin sözleşmede muğlâk bırakılarak “mümkün olan en kısa süre içinde” veya “derhal” gibi bir şekilde ifade edilmesi de ihtimal dâhilindedir. Benzer şekilde, sözleşmede vadeden hiçbir şekilde bahsedilmeyerek Kanun hükmünün uygulanmasının yolu açılmış olabilir. Bu iki örnekte ise belirsiz vade gündeme gelir. Dolayısıyla borçlunun temerrüde düşmesi için alacaklının ihtarda bulunması icap eder²⁵⁹. O halde somut olaya göre her bir parça tedariki sözleşmesi ayrı ayrı göz önünde bulundurularak vade türünün tespitinin yapılması ve buna göre temerrüdün oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekir.

²⁵⁸ Eren, 1126; Hatemi/Gökyayla, 280 vd.

²⁵⁹ Akıncı, 209 vd; Kızır, 60 vd.

B) TAM ZAMANINDA TEDARİK SÖZLEŞMELERİNDE

1) Erken İfa Bakımından

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde²⁶⁰ amaç, belli bir parçanın tedariki konusunda anlaşıldıktan sonra tedarikçinin, bu parçaları üreticiye düzenli aralıklarla teslim etmesidir. Bununla birlikte bu sözleşme türünde tedarikçi, edimi tam olarak istenilen zamanda ve yerde ifa etmek üzere kendisini yükümlülük altına sokmaktadır. Zira üretici, parçaları üretim bandına sokmadan hemen önce teslim almak ister²⁶¹. Böylelikle üretim herhangi bir bekleme olmaksızın gerçekleşir. Üretici, parçaları bekletmek zorunda kalmadığı için depo kullanım masraflarından da kurtulmuş olur. Hatta bazı sözleşmelerde tedarikçiler depo bulundurma yükümlülüğü altına girmektedirler²⁶². Tam zamanında tedarik sözleşmelerindeki bu özel durum, ifa süresini oldukça kısıtlamaktadır. Öyle ki edimin belirlenen andan önce ifa edilmesi halinde, üreticinin bunları bekletecek deposunun bulunmamasından veya depolamak istememesinden kaynaklı sıkıntılar yaşanmaktadır. Bu sebeple borçlunun erken ifa yetkisi tam zamanında tedarik sözleşmelerinde uygulanmaz. Burada kesin vadeli bir işlem söz konusu olup, edimin ifa edilebilirliği sadece kararlaştırılan ifa anında geçerlidir²⁶³.

2) Gecikmiş İfa Bakımından

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde üreticilerin depo kullanmaktan kaçınma yöntemine başvurmalarının bir sonucu da ifanın gecikmesi ihtimâlinde kendini göstermektedir. Basit parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçi temerrüde düşse dahi, üreticinin önceden beri deposunda beklettiği parçaları kullanarak temerrüt sebebiyle doğacak olan zararı azaltması ve hatta ortadan kaldırması mümkün olabilir. Ancak tam zamanında tedarik sözleşmelerinde üretici, bu yöneme gerek kalmamasını amaçlar.

²⁶⁰ Bkz. § 2, VI.

²⁶¹ **Martinek**, 34.

²⁶² **Bernhard-Eckel**, 58.

²⁶³ **Bernhard-Eckel**, 142 vd.

Dolayısıyla borçlu tedarikçinin edimini herhangi bir gecikme olmaksızın ifa etmesi basit parça tedariki sözleşmelerine göre burada çok daha fazla önem arz eder. Öyle ki parçalar üreticiye zamanında ulaşmadığı takdirde bu durum bütün üretim bandının durmasına sebep olabilir²⁶⁴.

Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde tedarikçinin edimi geç ifa etmesi tehlikesini azaltma ve temerrüt halinde doğacak zararı kolayca tazmin edebilme ihtiyacı, üretici firmaları tedbir almaya sevk etmektedir. Bu sebeple sözleşmelerde tedarikçinin belirlenen anda edimi ifa etmemesi halinde cezaî şart ödeyeceği hükmüne yer verilmektedir. Bazı hallerde tedarikçinin temerrüde düşmede kusuru bulunmasa dahi üreticinin cezaî şart talep edebileceği kaydı sözleşmeye eklenebilmektedir²⁶⁵. Yine tedarikçinin ifayı kusuru olmaksızın geciktirmesi ihtimaline karşı üreticiler, gecikme tazminatı talep etme haklarını da sözleşme ile ellerinde tutabilmektedirler. Temerrüt halinde doğan zarara ilişkin kanunun getirdiği seçimlik hakların kullanılacağına yönelik anlaşmaların yapıldığı da uygulamada sıklıkla görülmektedir²⁶⁶. Bununla birlikte kanaatimizce üretici, gecikmiş ifa ihtimaline karşı zararın artmasını önlemek için kendisi de tedbir almak zorundadır. Nitekim TBK m. 52/I'de de zararın artmasına ilişkin duruma açıklık getirilmiştir. Hükme göre “*Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir*”. O halde üretici, zararın artmasını önlemek için deposunda bir miktar parçayı hazır bulundurmalıdır. Doktrinde ve uygulamada zararın artmasını önleme anlamında kabul gören bir başka çözüm yolu ise ikâme alımdır²⁶⁷. Eğer tedarikçinin temerrüde düşeceği

²⁶⁴ Martinek, 35.

²⁶⁵ Bernhard-Eckel, 145.

²⁶⁶ Bernhard-Eckel, 58.

²⁶⁷ Yılmaz, 211.

makûl bir süre öncesinden anlaşılmışsa ve üreticinin başka tedarikçilerden parça alma imkânı varsa, böyle bir çözüm yolu da tercih edilebilir.

II. KISMEN İFA

Zamanında ifa edilmiş olan edimin, karşılaştırılan miktara göre eksik olması mümkündür²⁶⁸. Mesela tarafların yüz parça gönderilmesi üzerine anlaşmalarına rağmen, borçlu altmış parça göndermiş olabilir. Böyle bir durumda alacaklı, genel Borçlar Hukuku kurallarına göre ifayı kabul etmek zorunda değildir. Zira “borcun ifasında bütünlük ilkesi” gereğince, edim bir bütün olarak borçlanılmıştır. Nitekim TBK m. 84/I ile de bu durum açıklığa kavuşturulmuştur. İlgili madde hükmüne göre “*Borcun tamamı belli ve muaccel ise, alacaklı kısmen ifayı reddedebilir*”. Görüldüğü üzere kanun koyucu, tamamı muaccel olan borcun bir kısmının ifa edilmemesi halini, alacaklının ifayı reddi halinde hiç ifa etmeme gibi kabul etmektedir. Ayrıca böyle bir durumda ifayı reddeden alacaklı açısından temerrüt söz konusu olmaz. Dolayısıyla kısmen ifanın borçlu açısından bir temerrüt hali olduğunu söylemek mümkündür. Alacaklı kısmen ifayı reddettiği anda borçlu kısmî temerrüde düşer²⁶⁹. Öte yandan kısmen ifanın esaslı ihlâl sayılıp sayılmayacağına tespiti yapılırken ticarî teamüllere de bakmak gerekir²⁷⁰. Nitekim parça tedariki sözleşmeleri açısından kısmen ifanın reddi mümkün olmayabilir. Bu durum tam zamanında tedarik sözleşmelerinde ise kesinlik arz eder. Zira alacaklının (üreticinin), TBK m. 52/I gereğince zararı azaltma yükümlülüğü vardır. Eğer üretici kısmen ifayı kabul ederse, en azından ifanın kalanı gelinceye kadar üretime devam etme veya oluşacak zararın bir kısmını bertaraf etme imkânı olur. Kısmen ifanın reddedilmesi ihtimalinde ise üretim bandının durması sebebiyle zarar katlanarak artabilir. O halde zarar gören (üretici), zararı mümkün olduğunca en aza indirmek için elinden gelen çabayı sarf etmek

²⁶⁸ Kısmen ifa hakkında geniş bilgi için bkz. **Demirbaş**, Feride, Kısmî İfa, Ankara 2018, 39 vd.

²⁶⁹ **Eren**, 946; **Kılıçoğlu**, 753 vd; **Reisoğlu**, 298; **Akıncı**, 241; **Demirbaş**, 278.

²⁷⁰ **Yılmaz**, 96.

zorundadır²⁷¹. Dolayısıyla eğer kısmen ifanın üretici tarafından reddedilmesi zararın artmasına sebep olacaksa, üreticinin bunu kabul etmek zorunda olduğunu söylemek mümkündür.

Borçlunun kısmen ifada bulunması halinde alacaklının bulunabileceği diğer tercih ise bunu kabul etmektir. Ancak alacaklının kısmen ifayı kabul etmesi, ifa edilmemiş olan kısımdan vazgeçtiği anlamına gelmez. Böyle bir durumda borçlu, ifa etmediği kısım için mütemerrit olur ve dolayısıyla ifa yükümlülüğü bu kısım açısından devam eder²⁷². Bu durum TBK m. 84/II'de düzenlenmiştir. İlgili hükümde “*Alacaklı kısmen ifayı kabul ederse borçlu, borcun kendisi tarafından ikrar olunan kısmını ifadan kaçınamaz*” ifadesine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, edimin ifa edilmeyen kısmı için borçlunun yükümlülüğünün devam ettiğini öngörmektedir.

Alacaklı kısmen ifayı borcun geri kalanının da ifa edileceğine inandığı için kabul etmiş olabilir. Eğer alacaklının kabul ettiği edim, kalan kısım olmadan anlamsız kalıyorsa, alacaklı edimi karşı tarafa iade ederek borcun tamamı için müspet zararın tazminini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir²⁷³. Öte yandan tam zamanında tedarik sözleşmelerinde üretici, parçaları teslim alır almaz üretim bandına sokarak nihaî ürünle birleştirdiğinden, bunları iade etmesi neredeyse imkânsızdır. Dolayısıyla bu sözleşmelerde söz konusu ihtimal uygulama alanı bulmaz.

Bazı hallerde alacaklının kısmî ifayı reddetme hakkı bulunmayabilir. İlk olarak, dürüstlük kuralı gereği kısmî ifanın kabul edilmesi gerekebilir²⁷⁴. Tarafların 1000 parça buji tedarik edilmesi hususunda anlaştıkları bir sözleşmede tedarikçinin 980 parça göndermesi buna örnek gösterilebilir. Zira böyle bir durumda tedarikçi ediminin çok

²⁷¹ Yılmaz, 209.

²⁷² Demirbaş, 218.

²⁷³ Akıncı, 241.

²⁷⁴ Eren, 949; Reisoğlu, 298; Akıncı, 204; İnan/Yücel, 577.

büyük bir kısmını ifa etmiş olduğundan, geriye kalan cüzî miktar için ifanın tamamını reddetmek dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz²⁷⁵. Aynı şekilde ticarî teamüller kısmen ifayı olağan karşılıyorsa bu durumda da alacaklının bunu reddetmesi mümkün değildir²⁷⁶. Yine, edimin niteliği sadece kısmen ifaya elverişli olup tek seferde ifa mümkün değilse, alacaklı bunu kabul etmekle yükümlüdür²⁷⁷. Son olarak, sözleşmeye kısmî ifanın reddedilemeyeceğine yönelik bir hüküm konulmuş olması da mümkündür²⁷⁸. Unutulmamalıdır ki her iki durum için de kısmî ifadan söz edebilmek için edimin mislî olması gerekir²⁷⁹.

Sözleşmenin konusunu birden fazla şey birlikte oluşturmakla birlikte, bunların arasında birlik ve bütünlük yoksa da kısmî ifa gündeme gelebilir²⁸⁰. Mesela taraflar konu olarak yüz parça buji, elli parça fren tedariki ve fren performansının geliştirilmesi şeklinde üç husus üzerinde anlaşmışlarsa, bunların hepsini birbirinden ayrı değerlendirmek mümkündür. Bu durumda fren performansının geliştirilmesi hususundaki Ar-Ge çalışmalarının sonuç vermemesi sebebiyle borçlu temerrüde düşecek olursa, alacaklının kısmen ifayı öne sürerek buji ve frenleri de almayı reddetmesi mümkün değildir.

Sürekli edimli ve art arda teslimli sözleşmelerde her bir edimi birbirinden ayrı değerlendirmek gerekir. Zira bu sözleşmelerde borcun muaccel olma ânı her bir edim için birbirinden farklıdır. O halde edimlerden biri açısından kısmen ifa söz konusu olduğunda, diğer edimleri bununla bir tutmak mümkün değildir²⁸¹. Aynı şeyi çerçeve sözleşmeler için söylemek de mümkündür. Öyle ki çerçeve sözleşmelerde de her bir edim münferit

²⁷⁵ Demirbaş, 198; Kurt, 298.

²⁷⁶ Eren, 949.

²⁷⁷ Eren, 949; Reisoğlu, 298; İnan/Yücel, 577.

²⁷⁸ Eren, 948 vd; Akıncı, 204.

²⁷⁹ Akıncı, 204.

²⁸⁰ Eren, 947; Demirbaş, 78.

²⁸¹ Eren, 947.

sözleşmeler ile ayrı ayrı kararlaştırılmaktadır. Dolayısıyla münferit sözleşmelerden birinde kısmen ifanın gündeme gelmesi halinde, diğer münferit sözleşmeler veya çerçeve sözleşme bundan etkilenmez.

Kısmen ifa kavramı, kısmen ödemeyi de ihtiva etmektedir²⁸². Bu sebeple durumu iki yönlü ele almak gerekir. Taraflardan birinin teslim yükümlülüğünü eksik yerine getirmesi sebebiyle kısmen ifa oluşabileceği gibi; diğer tarafın ödemeyi eksik yapmasından dolayı da bunun gündeme gelmesi mümkündür.

Borcun bir kısmının imkânsız hale gelmesi halinde borçlu, bu kısımdan sorumlu tutulamaz. Ancak bunun için borcun imkânsızlaşmasında borçlunun kusurunun bulunmaması ve durumun öngörülemez olması gerekir. Eğer imkânsızlık öngörülebilir idiyse, borcun tamamı sona erer. TBK m. 137’de bu durum “Kısmi ifa imkânsızlığı” başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre, *“borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle kısmen imkânsızlaşırsa borçlu, borcunun sadece imkânsızlaşan kısmından kurtulur. Ancak, bu kısmi ifa imkânsızlığı önceden öngörülseydi taraflarca böyle bir sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, borcun tamamı sona erer”*. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, taraflardan birinin borcunun kısmen imkânsızlaşması halinde karşı edimin de geçerliliğini sürdüren borç oranınca ifa edileceği düzenlenmiştir. Ancak eğer alacaklı kısmen ifaya razı olmazsa veya edim bölünebilir değilse tam imkânsızlık hükümleri uygulanır²⁸³.

Alacaklının kabul etmesi veya borçlunun yetkili olması sonucunda gerçekleştirilen kısmen ifa, borcu ifa miktarınca sona erdirir. İfa edilmeyen kısım ise teminatlarıyla birlikte var olmaya devam eder. Borçlunun edimin tamamı için vermiş olduğu teminat, kısmen ifada bulunulduktan sonra geriye kalan borç için varlığını

²⁸² Eren, 947.

²⁸³ Akıncı, 228; Demirbaş, 268 vd; Altunkaya, 126; Kurt, 296 vd.

sürdürür. Ayrıca TBK m. 154 gereğince kısmen ifada bulunulması halinde zamanaşımı kesilir²⁸⁴.

III. KÖTÜ İFA

Bazı hallerde borcun ifası zamanında ve herhangi bir eksik olmaksızın gerçekleşmesine rağmen, gereği gibi ifa edilmemiş olabilir. Böyle bir durumda kötü ifa söz konusu olur. Kötü ifada edim nicelik olarak tam olmakla beraber, nitelik bakımından eksiklik arz eder²⁸⁵. Kötü ifa, bu özelliği bakımından ayıplı ifaya benzemekle beraber; ayıplı ifayı yan yükümlülükler ve koruma yükümlülüğüyle birlikte içine alan bir üst kavramdır²⁸⁶.

Doktrinde gereği gibi ifa etmeme kavramı; dar ve geniş anlamda olmak üzere iki şekilde yorumlanmaktadır. Geniş anlamda gereği gibi ifa etmeme; temerrüt ve imkânsızlık hallerini de kapsar²⁸⁷. Dar anlamda gereği gibi ifa etmeme ise, ifa edilen edimin, sözleşmede kararlaştırılan edimin niteliklerini karşılamaması anlamına gelir²⁸⁸. Dolayısıyla mesela ifanın zaman bakımından gereği gibi yerine getirilmemesi halinde, geniş anlamda gereği gibi ifa etmeme kapsamında temerrüt söz konusu olur²⁸⁹. Buna karşılık yanıcı özellik taşıyan bir maddenin, bu özelliği belirtilmeksizin satılması

²⁸⁴ **Eren**, 950; **Demirbaş**, 299 vd.

²⁸⁵ **Aral**, 74; **Eren**, 1074; **Akıncı**, 241. Kötü ifa kavramı hakkında daha geniş bilgi için bkz. **Aral**, Fahrettin, Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara 2011, 29 vd.

²⁸⁶ **Akıncı**, İfa, 1391.

²⁸⁷ **Aral**, 74 vd; **Akıncı**, İfa, 1391; **Altunkaya**, 87; Kurt, 50.

²⁸⁸ Kötü ifa kavramı, kaynağını TBK m. 112'den almaktadır. Söz konusu maddede “*Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür*” ifadesine yer verilmiştir. Bu ifade oldukça geniş bir anlam taşımaktadır. Nitekim söz konusu kanun hükmüne temerrüt, imkânsızlık, kötü ifa, gereği gibi ifa etmeme, sözleşmenin müspet ihlâli, kısmen ifa, ayıplı ifa gibi birçok kavram isnat edilebilmektedir. Doktrinde bu husustaki kavram karmaşasının önüne geçebilmek amacıyla; sözleşmenin müspet ihlâli, dar anlamda gereği gibi ifa etmeme ve kötü ifa kavramlarının aralarındaki küçük farklılıklara rağmen paralel değerlendirilmeleri gerektiği savunulmaktadır (Bkz. **Akıncı**, İfa, 1394 vd). Biz de bu görüşe katılıyoruz. Bu sebeple çalışmamızda dar anlamda gereği gibi ifa etmeme kavramını kötü ifa olarak değerlendirmeyi tercih ettik. Konuya ilişkin farklı görüşler için bkz. **Aral**, 106 vd.

²⁸⁹ **Aral**, 74; **Akıncı**, İfa, 1394.

sebebiyle bir zarar meydana gelmişse, bu durumda da dar anlamda gereği gibi ifa etmeme (kötü ifa) gündeme gelir.

Kötü ifadan söz edebilmek için edimin alacaklı tarafından kabul edilmiş olması gerekir²⁹⁰. Esasen sözleşmeye uygun olmayan ifayı alacaklı kabul etmek zorunda değildir. Bununla birlikte somut olayın özelliklerine göre alacaklının ifayı reddetme imkânı olmayabilir. Aynı şekilde alacaklı, ifanın sözleşmeye aykırı nitelikte olduğunu bunu kabul ettikten sonra da fark edebilir. Mesela ifayı kabul ettikten sonra, ifanın sözleşmeye uygun olmaması sebebiyle alacaklının zarara uğramasında durum böyledir. İşte alacaklının sözleşmeye uygun olmayan edimi kabul ettiği bu tür durumlar için kötü ifa gündeme gelir. Ancak belirtmek gerekir ki alacaklının kötü ifayı kabul etmiş olması, borçluyu uğranılan zararı tazmin yükümlülüğünden kurtarmaz. Zira tarafları, konusu, yeri ve zamanı tam ve gereği gibi yerine getirildiği takdirde ifadan söz etmek mümkündür. Kötü ifa bu şartların en az birini sağlamadığından, taraflar arasındaki borç ilişkisini de sona erdirmez. Dolayısıyla kötü ifa halinde borçlunun sorumluluğu devam eder²⁹¹.

Borçlunun edimini gereği gibi ifa etmemesi halinde alacaklı, bundan kaynaklı bir zarara uğrar. Bu zarar iki şekilde tezahür edebilir. Bunlardan ilki, doğrudan borç ilişkisiyle alâkalı olarak ifa menfaatinde meydana gelen müspet zararlardır. İkincisi ise sözleşme ilişkisiyle herhangi bir ilgisi bulunmayan, diğer mal ve şahıs varlığı değerleri üzerinde oluşan müteakip zararlardır²⁹². Mesela borçlunun sattığı ineğin hasta olması sebebiyle süt alınmadığında doğrudan sözleşme ilişkisinden doğan bir zarar meydana gelir. İnekteki hastalığın, alacaklının diğer ineklerine bulaşması halinde ise, bunlardaki süt veriminin düşmesi veya tedavi masrafları sebebiyle ortaya çıkan zarar ise müteakip zarardır. Benzer şekilde, ifa gününe kadar tedarikçinin deposunda muhafaza edilmesi

²⁹⁰ Kılıçoğlu, 844.

²⁹¹ Aral, 74 vd, Eren, 1075, Akıncı, 241.

²⁹² Eren, 1075.

gereken bujilerin gerekli tedbirlerin alınmaması sebebiyle ıslanmaları doğrudan ifa menfaatinde meydana gelen zarar; ıslanan bujilerin kısa devreye sebep olarak motorları bozması ise müteakip zarar olarak değerlendirilebilir.

Gereği gibi ifa etmeme, bir başka açıdan ise aslî edim, yan edim ve koruma yükümlülüklerinin ihlâli şeklinde üçe ayrılır²⁹³. Aslî edim yükümlülüklerinin ihlâli, borcun esaslı unsurlarına yönelik yükümlülüklerin gereği gibi yerine getirilmemesinden doğar. Bu durum doktrinde ayıplı ifanın karşılığı olarak da kabul edilmektedir²⁹⁴. Ayıplı ifa aşağıda²⁹⁵ ayrıca incelendiğinden burada ayrıntıya girmiyoruz.

Yan yükümlülüklerin ihlâli ise, kanun hükümlerine veya sözleşmede öngörülen fakat borcun esasına ilişkin olmayan hususlara aykırı davranılması şeklinde gerçekleşir. Bunlardan en geneli ise dürüstlük kuralıdır²⁹⁶. Aydınlatma ve bilgilendirme yükümlülüğü de ifaya yardımcı yan yükümlülükler arasında yer alır²⁹⁷. Mesela bir fren tedarikçisi, meydana getirdiği frenler için ayarlanması gereken kayış gerginliğini üreticiye bildirmek zorundadır. Bunun ihlâli halinde meydana gelen zararlar, yan yükümlülüğün ihlâli sebebiyle gereği gibi ifa etmeme anlamına gelir. Yine, edimi özenle koruma yükümlülüğü de bir yan yükümlülüktür. Borçlu, edimi zilyetliğinde bulundurduğu sürece korumak için her türlü özeni göstermek zorundadır. Bu yükümlülük sözleşmenin kurulduğu andan ifa anına kadar devam eder. Eğer bu süre zarfında gerekli tedbirlerin alınmaması sebebiyle bir zarar meydana gelmişse ortada bir kötü ifa söz konusudur. Dolayısıyla bundan doğan zararlardan borçlu sorumlu olur²⁹⁸. Aynı şekilde, işbirliği yapma yükümlülüğü de

²⁹³ **Aral**, 111. **Eren**, gereği gibi ifa etmemeyi kötü ifa ve yan yükümlülüklerin ihlâli şeklinde tasnife tâbi tutmuştur. Ancak yukarıda da açıkladığımız üzere kavram karmaşasının önüne geçebilmek amacıyla çalışmamızda içerik itibarıyla oldukça benzerlik arz eden gereği gibi ifa etmeme ve kötü ifa kavramlarını birlikte değerlendirdik. Bkz. **Eren**, 1073 vd.

²⁹⁴ Bkz. **Aral**, 111.

²⁹⁵ Bkz. § 5, IV.

²⁹⁶ **Aral**, 118.

²⁹⁷ **Aral**, 119; **Eren**, 1076.

²⁹⁸ **Aral**, 118; **Eren**, 1076.

sözleşmenin yan yükümlülükleri arasında yer alır²⁹⁹. Mesela bir parçanın nihaî üründe kullanılabilmesi için ilgili makamlardan birtakım güvenlik sertifikalarının alınmış olması gerekiyorsa, bunun gerçekleşmesi için tarafların üzerlerine düşen çabayı sarf etmeleri gerekir.

Koruma yükümlülüğünün ihlâli; edimin ifası sırasında veya ifa gerçekleşikten sonra borçlunun sözleşmeye aykırı davranışları sebebiyle, alacaklının diğer mal ve şahıs varlığı haklarında bir zarar meydana gelmesi şeklinde ortaya çıkar³⁰⁰. Bu yükümlülüğün ihlâli borçlunun yanı sıra yardımcı kişiler tarafından da gerçekleştirilebilir³⁰¹. Konuyla ilgili olarak İsviçre Kanton Mahkemesi'nde şöyle bir dava görülmüştür: Bir otelin lokantasında yemek yiyen kadın, tuvalete gitmek istemiş fakat koridorun yeterince aydınlatılmaması sebebiyle yanlış bir kapıyı açarak merdivenlerden yuvarlanıp ölmüştür. Mahkeme, koridorun aydınlatılması ve gerekli işaretlerin konulmasını tehlikenin bertaraf edilmesi açısından zorunlu kabul etmiş ve işletme sahibinin koruma yükümlülüğüne aykırı davrandığına hükmetmiştir³⁰². Buradan da anlaşılacağı üzere koruma yükümlülüğü, taraflar arasındaki sözleşmenin esaslı unsurlarına ilişkin değildir. Bununla birlikte tarafların, edimlerini ifa ederken karşı tarafın mal ve şahıs varlığına yönelik herhangi bir zarar vermemek için gerekli tedbirleri almaları gerekmektedir. Bütün bunlardan yola çıkarak söylenebilir ki parça tedariki sözleşmelerinde de tarafların, koruma yükümlülüğünü yerine getirme noktasında gerekli bütün dikkat ve özeni göstermeleri gerekmektedir. Eğer ifa sırasında veya ifayla bağlantılı olarak muhatabın mal veya şahıs varlığına yönelik herhangi bir zarar gelecek olursa, ifada bulunan taraf kusuru oranında bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Mesela parçaların teslimi sırasında üreticinin, fabrikasının bahçesindeki buzları tuzlamaması sebebiyle tedarikçinin

²⁹⁹ Aral, 120.

³⁰⁰ Aral, 121 vd; Eren, 1076; Yağcı, 98.

³⁰¹ Yağcı, 99.

³⁰² Karar için bkz. Aral, 155.

yardımcı kişisi olan nakliyecinin kayarak kaza yapması koruma yükümlülüğünün ihlali sayılabilir.

IV. AYIPLI İFA

Öncelikle hatırlatmak gerekir ki parça tedariki sözleşmeleri duruma göre satış veya eser sözleşmesi özelliği taşıyabilirler³⁰³. Türk Borçlar Kanunu'nda ayıptan sorumluluk; hem satış sözleşmesi, hem de eser sözleşmesi başlığı altında ayrı ayrı düzenlenmiştir. Dolayısıyla sözleşmenin satış veya eser özelliği taşımasına göre uygulanacak hükümler de değişiklik arz eder.

Satış sözleşmesi kapsamında ayıptan sorumluluk, TBK m. 219/I'de düzenlenmiştir. Söz konusu maddede "*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*" hükmüne yer verilmiştir. TKHK m. 8/1'de ise ayıplı malın tanımına yer verilmiştir. Buna göre ayıplı mal, "*tüketicie teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan maldır*". Bu iki ifadeden de anlaşılacağı üzere ayıp kavramı, taraflar anlaşığı sırada taahhüt edilen veya dürüstlük kuralı gereğince mevcut olması gereken vasıfların, hasarın geçtiği anda satılarda bulunmamasını ifade eder³⁰⁴.

Sözleşme kurulurken taahhüt edilen edimin hangi vasıflara sahip olması gerektiği hususunu taraflar kararlaştırmamış olabilirler. Bu ihtimal karşısında nasıl bir

³⁰³ Bkz. § 3, II, B – C.

³⁰⁴ Aral/Ayrancı, 103 vd; Eren, Özel, 100; Yavuz, 71; Aral, 112; Tandoğan, 163; Akıncı, Tüketici, 26; Kalkan, 106 vd; İpek, 266; Şahiniz, 44; Köroğlu, 145.

değerlendirme yapılacağını belirlemek için, cins borcu ve parça borcunu ayrı ayrı ele almak gerekir.

Cins borcunda satılanın vasıflarının ne olması gerektiğiyle ilgili taraflar herhangi bir anlaşma yapmak zorunda değildir. Dürüstlük kuralına göre beklenebilecek vasıfların mevcut olması gerekliliği, edim yükümlülüğüne kendiliğinden dâhildir. Dolayısıyla taraflar bu hususta anlaşmasalar bile, satılan malın ayıplı olması halinde satıcı bundan sorumlu olur³⁰⁵.

Parça borcunda ise satılarda mevcut olması gereken vasıfların edim yükümlülüğüne dâhil olup olmadığı noktasında doktrinde iki ayrı görüş mevcuttur. Bir görüşe göre vasıf, edim yükümlülüğüne dâhil değildir. Buna göre satılan şeyin vadedilen nitelikleri taşımaması veya ayıplı olması halinde dahi bunun alacaklıya teslim edilmesi gerekir³⁰⁶. Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, tıpkı cins borcunda olduğu gibi burada da satılanın makûl vasıfları taşıması zorunluluğu edim yükümlülüğünün içinde yer alır³⁰⁷.

Ayıba karşı sorumluluktan söz edebilmek için birtakım şartların gerçekleşmesi gerekir. İlk olarak, satılan en geç hasarın geçtiği anda ayıplı olmalıdır. Burada ayıp ile neyin kastedildiğinin de belirlenmesi icap eder. Zira ayıp kavramı kendi içinde türlere ayrılmaktadır. Bunlardan ilki olan maddî ayıp, satılanın fizikî özellikler bakımından beklenen vasıfları taşımamasını ifade eder³⁰⁸. Mesela bilgisayar ekranında ölü piksellerin olması veya otomobil lastiğinin yeterli sağlamlık kıstaslarını taşımayıp patlaması halinde maddî ayıp söz konusudur. İkinci olarak, satılanın taahhüt edilen veya dürüstlük kuralı gereğince sahip olması gereken vasıfları taşımaması sebebiyle kendisinden beklenen

³⁰⁵ Aral/Ayrancı, 103; Akıncı, 204; İpek, 270; Köroğlu, 243.

³⁰⁶ Bkz. Aral/Ayrancı, 103; Akıncı, 203; Köroğlu, 242.

³⁰⁷ Aral/Ayrancı, 104; Eren, Özel, 101 vd; İpek, 271.

³⁰⁸ Aral/Ayrancı, 105; Eren, Özel, 104; Akıncı, Tüketici, 27; Kalkan, 108 vd.

kazancı sağlamaması, iktisadî ayıbın varlığına işaret eder³⁰⁹. Ürün tanıtımı için tasarlanan bir reklâm yazılımının, beklenenin aksine ürünleri doğru müşterilere ulaştıracak şekilde çalışmaması halinde iktisadî ayıp mevcuttur. Ayıbın üçüncü türü ise, alıcının satılandan yararlanabilmesi için bertaraf edilmesi gereken kamu hukuku kaynaklı sınırlamaların mevcut olması şeklinde karşımıza çıkar. Böyle bir durumda ise hukukî ayıptan söz edilir³¹⁰. Hava yastığının otomobile yerleştirilebilmesi için alınması gereken güvenlik sertifikalarının alınmaması hukukî ayıba örnek gösterilebilir.

Dürüstlük kuralı gereğince bulunması gereken vasıfların yanı sıra, satıcı tarafından bildirilen vasıfların bulunmaması halinde de ayıp söz konusu olur. Nitekim TKHK m. 8/2’de de bu durum, “*Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan; ... maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar da ayıplı olarak kabul edilir*” hükmüyle açıklığa kavuşturulmuştur. O halde sözleşmenin kurulma aşamasında satıcının yazılı veya sözlü olarak vadettiği vasıflar da ayıptan sorumluluk noktasında bağlayıcıdır³¹¹.

Ayıbın söz konusu olabilmesi için, mevcut olması gereken vasıfların karşılaştırılan edimde bulunmaması gerekir. Eğer karşılaştırılandan başka bir şey teslim edilmişse (aliud ifası), bu durum ayıp kapsamına girmez. Bu ihtimalde alıcı teslimi kabul etmediği sürece bir ifa etmeme hali söz konusudur³¹².

Yukarıda “Kısmen İfa”³¹³ başlığı altında da açıkladığımız üzere, edimin karşılaştırılana göre sadece bir kısmının ifa edilmesi halinde kısmen ifa söz konusu olur.

³⁰⁹ Aral/Ayrancı, 106; Eren, Özel, 105; Akıncı, Tüketici, 30; Kalkan, 114 vd.

³¹⁰ Aral/Ayrancı, 106; Eren, Özel, 105 vd; Akıncı, Tüketici, 28; Kalkan, 111 vd.

³¹¹ Şahiniz, 45 vd; İpek, 266.

³¹² Aral/Ayrancı, 104 vd; Eren, Özel, 103; Akıncı, 205; İpek, 272; Köroğlu, 242.

³¹³ Bkz. § 5, II.

Bununla birlikte, eğer miktar (nicelik) edimin vasfını etkiliyorsa burada ayıp gündeme gelir³¹⁴. Mesela otomobile takılacak pencere camının belirlenen ölçülere göre küçük olması ve camın tam kapanmayarak içeriye rüzgâr alması durumunda, pencerenin niceliği aynı zamanda vasfı da etkilediğinden bu ifa ayıplıdır.

Ayıp, bir başka açıdan da açık, gizli ve gizlenmiş ayıp olmak üzere üçlü bir tasnife tâbi tutulur. Açık ayıp, ifa anında basit bir muayeneyle dahi tespit edilebilecek olan ayıbı ifade eder. Gizli ayıp ise muayene esnasında fark edilemeyip, ifadan sonra mal kullanılırken ortaya çıkan ayıptır. Buna karşılık gizlenmiş ayıp, satıcının, ifa sırasında olmayan bir vasfı sanki varmış gibi göstermesi veya mevcut olan ayıpla ilgili aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmemesi şeklinde ortaya çıkar³¹⁵.

Ayıptan sorumluluğa ilişkin ikinci şart, alıcının bundan habersiz olmasıdır. Satıcı, sözleşme kurulurken alıcının zaten bildiği veya bilmesinin kendisinden beklenebileceği hallerde ayıptan sorumlu değildir. Bu durum TBK m. 222’de açıklığa kavuşturulmuştur. Söz konusu maddeye göre “*Satıcı, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada alıcı tarafından bilinen ayıplardan sorumlu değildir*”. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da da bu hususa ilişkin bir düzenleme getirilmiştir. Gerçekten de TKHK m. 10/2’ye göre, “*Tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hâllerde, sözleşmeye aykırılık söz konusu olmaz*”. Dolayısıyla eğer satılанда mevcut olan ayıp bir açık ayıpsa, alıcının bunu basit bir muayeneyle fark etmesi bekleneceğinden, satıcı bundan sorumlu tutulmaz. Ancak TBK m. 222/II’ye göre eğer satıcı böyle bir ayıbın olmadığını ayrıca üstlenmişse bundan sorumlu olur³¹⁶. Eğer sözleşme bir temsilci aracılığıyla kurulmuşsa, temsilci veya temsil edilenden herhangi birinin haberdar olduğu ayıplardan satıcı sorumlu tutulamaz³¹⁷.

³¹⁴ Eren, Özel, 103; Aral/Ayrancı, 105.

³¹⁵ Eren, Özel, 111.

³¹⁶ Eren, Özel, 112 vd; Aral/Ayrancı, 110 vd.

³¹⁷ Aral/Ayrancı, 111.

Muayene işini alıcının bir uzmana bırakması da mümkündür. Böyle bir durumda uzman, alıcının temsilcisidir³¹⁸. Nitekim bu ihtimalin parça tedariki sözleşmelerinde gerçekleşmesi muhtemeldir. Öyle ki yapılacak olan muayenenin kalite kontrol anlaşması çerçevesinde kalite mühendislerine bırakılması halinde, kalite mühendislerinin muayene sırasında fark ettikleri ayıpları üretici bilmediğini öne süremez. Burada belirtmek gerekir ki tedarikçi de bildiği ayıp ve eksiklikleri üreticiye bildirmekle yükümlüdür. Bu durum tedarikçinin, üreticiye göre daha fazla bilgi ve tecrübeye sahip olduğu durumlarda özellikle önem arz eder³¹⁹.

Satıcının ayıptan haberdar olup olmamasının ise sorumluluk açısından bir önemi yoktur. Nitekim TBK m. 219/II'ye göre satıcı, ayıbı bilmese dahi bundan sorumlu olur³²⁰.

Ayıptan sorumluluğa ilişkin üçüncü şart, alıcının ayıbı kabul etmemiş olmasıdır. Eğer alıcı ayıbı kabul etmişse, bu sebeple satıcıya karşı herhangi bir talepte bulunamaz. Bu kabul, sarih bir irade beyanıyla olabileceği gibi; muayene ve bildirme külfetlerinin yerine getirilmemesi (TBK m. 223/II) veya satılanın gözden geçirilmeden üçüncü kişiye satılması şeklinde zımnen de gerçekleşebilir³²¹. Muayene külfetinin yerine getirilmiş olmasına rağmen fark edilmeyen ayıplar kabul edilmiş sayılmaz³²².

Ayıptan doğan sorumluluğun sözleşmeyle kaldırılması veya sınırlandırılması mümkündür. Bu ihtimalde alıcı, ifayı kabul ettikten sonra ayıp sebebiyle satıcıya karşı herhangi bir talepte bulunamaz. Dolayısıyla ayıptan doğan sorumluluğun sözleşmeyle kaldırılmamış olması, alıcının ayıba ilişkin talepte bulunabilmesinin son şartıdır³²³. Bununla beraber TBK m. 221 gereğince satıcının, satılanın ayıplı olarak devredilmesinde

³¹⁸ **Köroğlu**, 174.

³¹⁹ **Martinek**, 12.

³²⁰ **Kalkan**, 156.

³²¹ **Eren**, Özel, 113; **Aral/Ayrancı**, 112 vd; **Köroğlu**, 172.

³²² **Köroğlu**, 175.

³²³ **Aral/Ayrancı**, 113.

ağır kusurunun olması halinde, sorumluluğu kaldıran veya sınırlandıran anlaşmalar kesin hükümsüzdür.

Alıcının, ayıptan doğan haklarını kullanabilmesi için buna ilişkin muayenelerini yerine getirmesi ve ayıbı satıcıya bildirmesi gerekir. Bu muayene ve bildirme işlemleri alıcı için yükümlülük değil, külfettir. Zira alıcının bunları yerine getirmemiş olması halinde herhangi bir sorumluluğu doğmaz. Bu durum sadece alıcının ayıptan doğan haklarını kullanabilmesine engel olur³²⁴. Muayenenin kapsamı genel bir gözden geçirmeden ibarettir. Alıcının gizli ayıpları araştırmak gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır. Eğer edim tek seferde büyük miktarlarla ifa ediliyorsa, alıcının bunların içinden rastgele numuneler seçerek muayenede bulunması yeterlidir. Bütün malları teker teker muayene etmesi gerekmez. Numuneler ayıpsız olmasına rağmen muayene edilmeyen mallarda ayıp çıkması halinde gizli ayıp söz konusu olur³²⁵.

Alıcı, aksine bir anlaşma olmadıkça muayene külfetini satılanı devraldığı yerde gerçekleştirir. Ayrıca TBK m. 223/I'e göre alıcı, *“devraldığı satılanın durumunu işlerin olağan akışına göre imkân bulunur bulunmaz gözden geçirmek ve satılанда satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp görürse, bunu uygun bir süre içinde ona bildirmek zorundadır”*. Ticarî satışlar için ise uygun bir süre ifadesi yerine kesin süreler belirlenmiştir. Gerçekten de TTK m. 23/1-c' de alıcının, ayıbın teslim sırasında açıkça belli olması halinde iki gün içinde; açıkça belli olmaması halinde ise malı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde muayeneyi gerçekleştirerek satıcıya ihbarla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bununla birlikte, bazen satılanın niteliğine göre muayene süreleri değişebilir³²⁶. Mesela bir makinenin muayene edilebilmesi için, tahsis amacına uygun olarak kullanılması gerekebilir. Aynı şekilde bir otomobil motorunun muayene

³²⁴ Aral/Ayrancı, 113; Köroğlu, 174.

³²⁵ Aral/Ayrancı, 115 vd.

³²⁶ Eren, Özel, 116 vd; Şahiniz, 72 vd.

edilebilmesi için de bütün parçalar birleştirilip nihai ürün meydana getirildikten sonra sürüş testlerinin yapılması icap edebilir. Bu testler otomobil üretimi uygulamasında birçok üretici tarafından robot sürücüler (*robot driver*) aracılığıyla kilometre performansı, emisyon, dayanıklılık, tüketim, enerji yönetimi gibi hususların kontrolü için yapılmakta olup, üzerinde belli bir müddet çalışmayı gerektirmektedir³²⁷. Dolayısıyla ihbar süreleri belirlenirken bu ve benzer durumlar için işin niteliğine göre değerlendirme yapmak gerekir.

Eser sözleşmelerinde ayıptan sorumluluk açısından yukarıda sayılanlara ek olarak bir şart daha getirilmiştir. Buna göre ayıbın, iş sahibinin verdiği talimattan kaynaklanmıyor veya herhangi bir şekilde ona yüklenemiyor olması gerekir. Nitekim TBK m. 476'da bu hususa ilişkin olarak şu düzenlemeye yer verilmiştir: "*Eserin ayıplı olması, yüklenicinin açıkça yaptığı ihtar karşın, iş sahibinin verdiği talimattan doğmuş bulunur veya herhangi bir sebeple iş sahibine yüklenebilecek olursa iş sahibi, eserin ayıplı olmasından doğan haklarını kullanamaz.*" O halde eserde mevcut olan ayıp, herhangi bir sebeple iş sahibinden kaynaklanıyorsa, yüklenici bundan sorumlu olmaz³²⁸. Bununla birlikte yüklenicinin, ayıbın meydana gelmemesi için gerekli ihtar ve aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmiş olması gerekmektedir³²⁹. Parça tedariki sözleşmelerinde böyle bir durumla karşılaşmak kuvvetle muhtemeldir. Zira birçok üretici, meydana getirilmesini talep ettiği parçaların malzeme, çizim, kalıp ve planlarını ve dahi patent ve tasarım lisanslarını tedarikçilere kendileri sağlamaktadırlar. Bu ihtimalde eğer üreticinin sağladığı bu unsurlar sebebiyle ayıp meydana gelmişse, bundan doğan sorumluluk TBK

³²⁷ **Martyr, A.J./ Plint, M.A.**, Engine Testing, The Design, Building, Modification and Use of Powertrain Test Facilities, Oxford 2012, 463, 467 vd; **Namik, Hazim/ Inamura, Tokashu/ Stol, Karl**, Development of a Robotic Driver for Vehicle Dynamometer Testing, Yayınlanmamış Makale, 1 vd, https://www.researchgate.net/publication/237624415_Development_of_a_Robotic_Driver_for_Vehicle_Dynamometer_Testing (E.T.: 07.05.2019); <https://www.greenmot.com/en/products/robot-driver/> (E.T.: 07.05.2019).

³²⁸ **Seçer**, 232.

³²⁹ **Aral/Ayrancı**, 355.

m. 476 gereğince üreticinin kendisine aittir. Bunun yanı sıra zaman zaman üreticilerin, alt tedarikçilerle makûl fiyatlar üzerinden anlaşmaları söz konusu olmaktadır. Buna bağlı olarak, tedarikçilerin parçayı meydana getirmek için ihtiyaç duydukları malzemeyi, sadece üreticilerin bizzat belirledikleri alt tedarikçilerden temin etmeleri talep edilebilmektedir. Eğer alt tedarikçinin gönderdiği malzeme ayıplıysa veya ayıbın oluşmasına sebebiyet veriyorsa, bundan doğan sorumluluğun tedarikçiye yüklenememesi gerekir. Unutmamak gerekir ki bu tür ihtimallerde tedarikçinin sorumluluktan kurtulması, durumun farkına varır varmaz üreticiye gerekli ihtar ve aydınlatmaları yapmış olmasına bağlıdır. Bu yükümlülüğü düzenleyen TBK m. 472/III'e göre, "*Eser meydana getirilirken, iş sahibinin sağladığı malzemenin veya eserin yapılması için gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşılır veya eserin gereği gibi ya da zamanında meydana getirilmesini tehlikeye düşürecek başka bir durum ortaya çıkarsa, yüklenici bu durumu hemen iş sahibine bildirmek zorundadır. Bildirmezse bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olur*". O halde yüklenicinin, kanunda kendisine getirilen sadakat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket etmesi gerekir.

§ 6. PARÇA BULUNDURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Bazen parça tedariki sözleşmeleri sona erdikten sonra tedarikçinin belli bir süre boyunca parça bulundurma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük ise üreticinin nihaî ürün satıldıktan sonra sağlamayı üstlendiği satış sonrası hizmet yükümlülüğünden doğar. Burada nihaî ürünü kullanan kişi, üründe bulunan parçadan kaynaklı bir sıkıntıyla karşılaşacak olursa, üretici ve dolayısıyla tedarikçi bu yükümlülük gereğince parçayı tamir etmeyi veya bu mümkün değilse sağlamıyla değiştirmeyi üstlenmektedir. Bu sıkıntı; parçanın ayıplı olması, arızalanması, eskimesi ve kullanıcı hatası gibi sebeplerden kaynaklanabilir³³⁰.

³³⁰ Martinek, 93 vd; Akçaal, 248 vd.

Parça bulundurma ve gerektiğinde bunu müşteriye sağlama yükümlülüğü, sözleşme sonrası sorumluluk³³¹ şeklinde ortaya çıkar. Zira meseleye üretici açısından bakıldığında, piyasaya sürülen ürün, satış sözleşmesine konu olmaktadır. Dolayısıyla müşteriye sağlanan hizmet, anî edimli olan satış sözleşmesinin kurulmasından sonra gerçekleşir. Tedarikçi açısından ise meseleyi açıklığa kavuşturabilmek için ikili bir ayrıma giderek ele almak gerekir. Bu ayrım; sözleşme ilişkisi devam ederken talep edilen parçalar ve sözleşme sona erdikten sonra talep edilen parçalar şeklindedir. Esasen birinci ihtimalde, üreticiye düzenli olarak parça sağlama yükümlülüğü ihtiva eden sözleşme ilişkisi boyunca talep edilen parçalar zaten aslî edim yükümlülüğünün konusunu oluşturur. Zira tedarikçinin gönderdiği bir miktar parçanın takıldığı nihaî ürünler piyasaya sürüldükten sonra, üreticinin bu ürünlere ilişkin sağlanması gereken satış sonrası hizmetler için ihtiyaç duyulan parça yedekleri tedarikçiden bir sonraki siparişte talep edilir. Yani üretici, sonraki siparişte söz gelimi 500 parça talep edecek idiyse, önceden satılan ürünler için vereceği satış sonrası hizmeti de göz önünde bulundurarak 520 parça talep eder. Arada kalan bu yirmi parçalık fark, parça tedariki sözleşmesindeki aslî edim yükümlülüğünün sadece miktarına etki eder. Öte yandan sözleşme devam ediyor olmakla birlikte tarafların parça modelini geliştirmeleri ve eski modelin üretimini bırakmaları da mümkündür. Ancak burada da sözleşmenin konusunun değiştirilerek devam ettirilmesi söz konusudur. Dolayısıyla sözleşme ilişkisi sırasında satış sonrası hizmet için talep edilen parçalara ilişkin durumu, esasen parça bulundurma yükümlülüğü olarak ifade etmenin bir anlamı yoktur. İkinci ihtimalde ise üretici, tedarikçiyle olan sözleşme ilişkisini sona erdirdikten sonra tedarikçinin kendisine parça göndermeye devam etmesini talep etmektedir. Bu yükümlülük ise sözleşme sona erdikten sonra yıllarca devam edebilmektedir. Bu sebeple, tedarikçinin parça bulundurma noktasındaki sorumluluğunun

³³¹ Sözleşme sonrası sorumluluk hakkında geniş bilgi için bkz. **Akçaal**, Mehmet, Sözleşme Sonrası Sorumluluk, Konya 2018.

kaynağının tespitini iyi yapmak gerekir³³². Aksi takdirde tedarikçinin sorumluluk sınırını aşan taleplerde bulunulması ihtimali gündeme gelebilir.

I. YÜKÜMLÜLÜĞÜN KAYNAĞI

A) MEVZUAT

Parça bulundurma yükümlülüğüne ilişkin kanunlarda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte, 13.06.2014 tarihli ve 29029 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği (SSHY) ile bazı ürünler için kullanım ömrü süreleri belirlenmiş ve bu süreler boyunca söz konusu ürünlerin üreticisi tarafından satış sonrası hizmet verilmesi zorunluluğu getirilmiştir. Yönetmelik ekinde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gereğince satış sonrası hizmet verilmesi zorunlu olan ürünler listesine yer verilmiştir. Buna göre örneğin “Motorlar” başlığı altında elektrik motorları, içten yanmalı motorlar ve dıştan yanmalı deniz motorları için 10 yıl; “Bilgisayar ve Çevre Birimleri” başlığı altında işlemciler ile hard diskler için 3 yıl ve anakartlar için 5 yıl; “Taşıt Yedek Parçaları” kapsamında ise araç lastikleri, farlar, amortisörler ve radyatörler için 3 yıl kullanım süresi öngörülmüştür. Sayılan bu mallar örnek kabilinden olup, listede daha pek çok ürün bulunmaktadır. Bunun yanında belirtmek gerekir ki listede sayılanlar tahdidi niteliktedir. Diğer bir deyişle, listede adı geçmeyen parçalar için satış sonrası hizmet yükümlülüğü doğmamaktadır. Zira söz konusu yönetmelik, satış sonrası hizmet verilmesini istediği ürünleri ayrıntılı bir biçimde teker teker saymıştır. Adı zikredilmeyen ürünlerle ilgili ise herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır³³³.

³³² Alman Hukuku’nda mevzuatta hüküm bulunmayan haller açısından sorunu çözüme kavuşturabilmek için Kanunun genel hükümlerine ve özellikle de genel işlem koşullarını düzenleyen BGB § 138’e başvurulması gerektiği savunulmaktadır. Bkz. **Martinek**, 94.

³³³ **Akçaal**, 251 vd.

Yönetmeliğin satış sonrası hizmetten kimi sorumlu tuttuğunun da tespitinin yapılması gerekir. Öyle ki Yönetmeliğin “Kapsam” başlıklı 2. maddesinde “*Bu Yönetmelik, üretici veya ithalatçıların satış sonrası montaj, bakım ve onarım hizmetlerini vermek zorunda oldukları, ekli listede yer alan mallar ile herhangi bir üretici veya ithalatçıya bağlı olmaksızın faaliyette bulunan servis istasyonları tarafından yürütülen hizmetleri kapsar*” düzenlemesine yer verilmiştir³³⁴. O halde Yönetmeliğin kapsamına üreticiler ve ithalatçılar girmektedir. Bunlar ile kimin kast edildiğinin açıklaması ise “Tanımlar” başlıklı 4. maddede yapılmıştır. SSHY m. 4/e’ye göre ithalatçı, “*Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere, bu Yönetmeliğe ekli listedeki malları ticari veya mesleki amaçlarla ithal ederek satım, kira, finansal kiralama veya benzeri bir yolla piyasaya süren gerçek veya tüzel kişiyi*” ifade eder. O halde ithalatçı tanımının kapsamına, malı ithal ettikten sonra piyasaya süren kişiler girmektedir. Aynı maddenin 1. bendine göre ise üreticinin tanımı, “*Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere, bu Yönetmeliğe ekli listedeki malları üretenler ile mal üzerine markasını, unvanını veya herhangi bir ayırt edici işaretini koyarak kendisini üretici olarak gösteren gerçek veya tüzel kişi*” şeklinde yapılmıştır. Görüldüğü üzere burada kast edilen; malın bitmiş halinin üzerine markasını, unvanını veya ayırt edici işaretini koyan nihaî üreticidir. O halde mevzuatın kapsamına tedarikçiler girmemektedir. Bununla birlikte, listede adı geçen ürünleri meydana getirenler doğrudan üretici olarak kabul edilmiş ve yükümlülük kapsamına dâhil edilmiştir. Mesela radyatör üreten bir kişi, parça tedariki sözleşmesi çerçevesinde tedarikçi olsa dahi, Yönetmelik ekinin 10.8.12 maddesi gereğince üreticidir.

³³⁴ “Yetkili servis istasyonları” ile neyin kast edildiği, “Tanımlar” başlıklı 4. maddenin m bendinde açıklanmıştır. Buna göre yetkili servis istasyonu, “*üretici veya ithalatçıların ürettikleri veya ithal ettikleri mallar için; kullanım ömürleri süresince satış sonrası montaj, bakım ve onarım hizmetlerini yürütmek üzere, kendileri tarafından veya aralarındaki sözleşme uyarınca, bu amaçla yetki verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından kurulan ya da kurulmuş bulunan tesisleri*” ifade eder.

Belirtmek gerekir ki bu Yönetmelik ile getirilen sorumluluk, tüketicilere karşı geçerlidir³³⁵. Tacirler arasında veya son kullanıcıya yapılan satışlar açısından bu Yönetmeliğe dayalı bir satış sonrası hizmet yükümlülüğü doğmamaktadır. Bununla beraber, eğer nihaî ürün niteliği itibarıyla hem tüketicilere, hem de alıcı ve son kullanıcılara satılabiliyorsa, üretici ve ithalatçının her halükarda mevzuattan doğan yükümlülüğü söz konusu olur. Zira nihaî ürünü pazarlayacak olan kişi satıcıdır. Buna karşılık, mallardan kaç tanesinin tüketiciler tarafından alındığının tedarikçi tarafından tespitinin yapılması uygulamada mümkün olmaz. Ancak nitelik olarak tüketici kullanımına arz edilmesi mümkün olmayan nihaî ürünler açısından durum farklıdır. Mesela pazarlanan nihaî ürün beton karma kamyonu ise, bunun satışının tüketicilere yönelik olmayacağı açıktır. Böyle bir durumda üretici veya ithalatçının, Yönetmelik kapsamında satış sonrası hizmet verme zorunluluğu doğmaz.

B) SÖZLEŞME

Tarafların aralarında anlaşarak, tedarikçinin belli bir süre boyunca yedek parça buldurmasını kararlaştırmaları mümkündür. Nitekim üretici firmalar açısından müşteri memnuniyetinin yüksek tutulması amaçlandığından, özellikle yüksek teknolojlili ürünlerde nihaî ürünün bir parçasının değiştirilmesi gerektiğinde ayıpsız yedek parçaya kolayca ulaşabilmek de büyük önem arz eder. Bu sebeple sözleşmede bu hususun kararlaştırılmasına uygulamada yer verilebilmektedir³³⁶.

Müşterinin sözleşme çerçevesinde muhatabı üretici veya satıcı olmaktadır. Bunlar ile tedarikçi arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi yoktur. Bu sebeple, nihaî üründe herhangi bir ayıp veya arıza meydana geldiğinde son kullanıcının tedarikçiye sözleşme ilişkisine dayanarak dava açması mümkün değildir. Burada olması gereken,

³³⁵ SSHY m. 3'e göre "Bu Yönetmelik, 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 58 inci ve 84 üncü maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır". Yönetmeliğin geri kalanı incelendiğinde de tüketicilerin korunmasının hedef alındığı açıkça anlaşılmaktadır.

³³⁶ Akçaal, 252.

satış sonrası hizmet taahhüdü veren nihaî üreticinin satış sonrası hizmeti sağlayarak oluşan zararı giderdikten sonra bunu tedarikçiye rücu etmesidir. Bununla birlikte sözleşmeye bir hüküm eklenerek, tedarikçinin gönderdiği parçada herhangi bir arıza veya ayıp olması sebebiyle nihaî ürünün bozulması halinde müşterinin doğrudan tedarikçiye dava açabileceği kararlaştırılabilir. Bu durumda tam üçüncü kişi yararına sözleşme³³⁷ gündeme gelir. Gerçekten de TBK m. 129'da kendi adına sözleşme yapan kişinin, sözleşmeye üçüncü kişi yararına bir edim yükümlülüğü koydurması halinde bu edimin üçüncü kişiye ifa edilebileceği ve üçüncü kişinin de edimin ifasını talep edebileceği düzenlenmiştir. O halde parça tedariki sözleşmesine, tedarikçinin ürettiği parçalarla ilgili satış sonrası hizmet vereceğine ve meydana gelen zararlara yönelik doğrudan sorumlu olacağına ilişkin kayıtların eklenmesi mümkündür.

Parça bulundurma yükümlülüğünün zımnen kararlaştırılmış olması da mümkündür. Bunun tespiti ise ticarî örf ve adetler gibi sözleşme metni dışındaki unsurlar da göz önünde bulundurularak sözleşmenin yorumlanması ile yapılır. Mesela olağan kullanım süresi boyunca niteliği gereği bakım gerektiren bir malı teslim eden kişinin, bunun yedeğini bulundurmayı da zımnen üstlendiği düşünülebilir³³⁸. Eğer tedarikçinin gönderdiği parçalar veya bunların takıldığı nihaî ürün buna benzer nitelikler taşıyorsa, sözleşmenin bu şekilde yorumlanması mümkündür. Tabiidir ki bu yorum her somut olaya göre değişkenlik arz eder. Bunun tespitini yapacak olan hâkimdir.

Sözleşme ile parça bulundurma yükümlülüğünün kararlaştırılmasında karşılaşılabilecek bir başka ihtimal ise, sözleşme şartlarının sonradan tek taraflı olarak değiştirilmesidir. Mesela sözleşmeyi kullanan üretici, başlangıçta sözleşmede parça bulundurma yükümlülüğüne ilişkin bir kayıt olmamasına rağmen sonradan böyle bir

³³⁷ Üçüncü kişi yararına sözleşme hakkında bkz. **Akyol**, Şener, Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, İstanbul 2008, 1 vd; **Eren**, 1169 vd; **Oğuzman**, C. II, 437 vd; **Akıncı**, 260.

³³⁸ **Akcaal**, 253.

hüküm eklemiş veya ekli olan hükümde yükümlülüğün süresini ya da miktarını artırmış olabilir. Böyle bir durumda yapılan değişiklik TBK m. 24'te düzenlenen değiştirme yasağı gereğince yazılmamış sayılır.

C) DÜRÜSTLÜK KURALI

Parça bulundurma yükümlülüğü hem mevzuat kapsamına dâhil olmayıp, hem de sözleşmede açık veya zımnen kararlaştırılmamış olabilir. Bu ihtimalde tedarikçinin yine de parça bulundurmaya yükümlü olup olmayacağı sorusu akla gelmektedir.

Alman Hukuku'nda özellikle otomobil, televizyon, bilgisayar veya çamaşır makinesi gibi yüksek teknoloji ürünlerine ilişkin sözleşmelerin yorumu ve tamamlanması neticesinde, ürünü teslim edenin, bunun parçalarını da hazır bulundurması ve ihtiyaç halinde bedel karşılığı teslim etmesi gerektiği kabul edilmektedir³³⁹. Bizim de kanaatimizce sözleşmenin bu şekilde tamamlanması yerinde olur. Ancak ifadeden de anlaşılacağı üzere, bu yükümlülük nihaî üreticiye yöneliktir. Tedarikçilerin sorumluluğunun ne olacağıyla ilgili ise tespit edebildiğimiz kadarıyla doktrinde herhangi bir çözüm bulunmamaktadır.

Kanaatimizce tedarikçinin sözleşme sona erdikten sonra parça bulundurma yükümlülüğünün devam edip etmeyeceğinin tespitinin yapılabilmesi için ilk önce bazı kıstasların göz önünde bulundurulması gerekir. Bu kıstasların varlığı, tedarikçinin üretimi sürdürerek parça bulundurmaya devam etmesinin beklenebiliyor olması sonucunu doğurur. Burada en önemli husus, parçanın patentinin kime ait olduğudur. Eğer patent tedarikçiye aitse ve parçanın muadili piyasada bulunamıyorsa, bu durumda üreticinin

³³⁹ **Akcaal**, 254. Münih Sulh Hukuk Mahkemesi'nin bir kararına göre, ürünün olağan kullanım süresinin göz önünde bulundurulması gerektiği ve parça yedeklerinin hazır bulundurulup teslim edilmesine ilişkin yükümlülüğün de bu süreyle sınırlı tutulması gerektiği belirtilmektedir. Karara konu olan diktafonun olağan kullanım süresinin her halükarda dört yılı bulacağı kabul edilmiş ve bu sebeple davacı üretici; mevzuattan veya sözleşmeden kaynaklanan bir gereklilik bulunmamasına rağmen, müşterinin üründen yüksek kaliteyi bekleyebileceği gerekçesiyle dürüstlük kuralına dayanarak sorumlu tutulmuştur. Bkz. AG München, Urteil vom 6.5.1970 - 1 C 289/70 (Beck-Online die Datenbank, E.T. 28.05.2019).

parçayı başka yollardan sağlama imkânı kalmamış demektir. Böyle bir ihtimalde tedarikçinin dürüstlük kuralı gereğince parça üretimine belli bir süre daha devam etmesi veya bunun için başka bir tedarikçiye üretim lisansı vermesi düşünülebilir³⁴⁰. Ancak bu ihtimalde sorun, eğer imkân varsa üreticinin ihtiyaç duyacağı yedek parça miktarı tespit edilerek toplu üretim yapılması şeklinde çözüme kavuşturulabilir. Ayrıca yükümlülük her halükârda patent hakkının veya ürünün olağan kullanımının süresiyle sınırlı tutulabilir. Öte yandan, eğer üreticiden sözleşme ilişkisi devam ederken fazla sipariş vererek ileride ihtiyaç duyacağı parçaları depolaması beklenebiliyorsa, başvurulması gereken yol bu olmalıdır. Zira basiretli bir tacir olan üreticinin, ileride yedek parçaya ihtiyaç duyacağını öngörmesi ve buna yönelik tedbir alması gerekir. Özellikle belirli süreli sözleşmeler göz önünde bulundurulduğunda bu durum daha da açıkça anlaşılabilir. Mesela parça tedariki sözleşmesinin süresi beş yılsa, süre sona erdikten sonra tedarikçiden üretime devam etmesini beklemek, sözleşmenin amacına açıkça aykırı hareket etmek anlamına gelir. Hâlbuki sürenin bitimiyle sözleşmenin sona ereceğini bilen üreticinin buna yönelik tedbir olarak fazla sipariş vermesi daha akla uygundur.

Eğer patent üreticiye aitse, kanaatimizce tedarikçiye dürüstlük kuralından doğan bir üretim yükümlülüğü evleviyetle getirilemez. Zira tedarikçinin sorumluluğu kendi işletmesiyle ilgilidir. Patentin üreticiye ait olmasına rağmen yükümlülüğün belli bir tedarikçinin sırtına yüklenmesi, tedarikçinin sorumluluk alanını hakkaniyete aykırı bir

³⁴⁰ Patentin kullanımına ilişkin zorunlu lisans düzenlemesine Sınai Mülkiyet Kanunu'nda yer verilmiştir. SMK m. 129/1-a'ya göre patent konusu buluşun kullanılmaması halinde zorunlu lisans verilebilir. Yine aynı maddenin e bendine göre "*patent sahibinin, patent kullanılırken rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması*" halinde de zorunlu lisans verilmesi mümkündür. Eğer tedarikçinin sözleşme sona erdikten sonra üretime devam etmesi kendisinden dürüstlük kuralı gereğince beklenebiliyorsa ve fakat tedarikçi bu yola gitmekten imtina etmişse, patente ilişkin zorunlu lisans verilmesi düşünülebilir. Ancak kanaatimizce bunun gerçekleşebilmesi için sözleşmenin beklenenden önce sona ermiş olması ve üreticinin yedek parça depolama noktasında gerekli tedbirleri almaya fırsat bulamamış olması gerekir. Burada sözleşmenin beklenenden önce sona ermesinde kusurun hangi tarafa ait olduğunun bir önemi yoktur. Zira satış sonrası hizmet ile amaçlanan, müşterilerin korunmasıdır. Eğer üreticinin yükümlülüklerine aykırı hareket etmesi sebebiyle sözleşme tedarikçi tarafından sona erdirilmişse, bunun tespitinin mahkemeye yaptırılması ve buna uygun önlemlerin hâkim tarafından alınması tavsiye edilebilir.

şekilde aşar. Burada da olması gereken, üreticinin basiretli bir tacir gibi davranarak ileride parçaya ihtiyaç duyacağını göz önünde bulundurması ve tedarikçiye fazla parça siparişi vererek bunları depolamasıdır. Eğer üretici bu yola başvurmamışsa, patent kendisinde olduğu için, başka tedarikçilerle anlaşarak bunların üretiminin yaptırılması da mümkündür. Bu tür seçeneklere başvurmak mümkünken, mevcut tedarikçiyi bu tür bir sorumlulukla kısıvrak bağlamak dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz³⁴¹.

II. YÜKÜMLÜLÜĞÜN SÜRESİ

Sözleşmede parça bulundurma yükümlülüğünün kararlaştırılması hususunda dikkat edilmesi gereken önemli noktalardan biri, yükümlülüğün süresidir. Yukarıda³⁴² da bahsettiğimiz üzere parça bulundurma yükümlülüğü, satış sonrası hizmet yükümlülüğünün bir sonucu olup, sözleşme sonrası sorumlulukların bir türüdür. Dolayısıyla bu yükümlülük, aslı edim borcunun yerine getirilmesinden daha sonra doğmaktadır. Bu sebeple sürenin başlangıcını aslı edimden farklı değerlendirmek gerekir. Parça bulundurma yükümlülüğüne ilişkin bir mevzuat düzenlemesi bulunmadığından, süresinin ne olması gerektiğiyle ilgili de herhangi bir kesinlik yoktur.

³⁴¹ Buna benzer bir başka durum olarak, akaryakıt bayilik sözleşmelerinde kurulan intifa hakkının beş yıl ile sınırlandırılması örnek gösterilebilir. Burada meselenin temeli, kurulan sözleşmelerde getirilen rekabet yasağı şartının Rekabet Kurulu tarafından beş yıl ile sınırlandırılmış olmasıdır. Söz konusu beş yıl sınırlamasına takılmak istemeyen akaryakıt dağıtıcıları, bu kuralın etrafını dolanabilmek amacıyla sözleşmeye uzun intifa hakkı süreleri getirmeye başlamışlardır. Buna göre, üzerine akaryakıt bayisinin kurulacağı taşınmazın mülkiyetini elinde bulunduran kişi, akaryakıt dağıtıcısı lehine on beş yıllık intifa hakkı tesis etmektedir. Akaryakıt dağıtıcısı ise, taşınmaz malikine kendi taşınmazını kiraya vermek suretiyle akaryakıt bayisini kurma izni vermektedir. Diğer bir deyişle taşınmaz sahibi, akaryakıt bayiliğini alabilmek için kendi taşınmazında kiracı haline gelmektedir. Bu sayede akaryakıt dağıtıcısı, istediği zaman taşınmaz malikini kiracılıktan çıkararak bayiliği bir başkasına verme imkânını elinde tutmakta ve malikin beş yıllık rekabet yasağı süresi dolduktan sonra başka bayilerle sözleşme kurma iradesinin fiilen önüne geçmektedir. Rekabet Kurulu, bu durumun önüne geçebilmek amacıyla akaryakıt dağıtıcıları lehine tesis edilen intifa hakkı sürelerini de beş yıl ile sınırlamıştır. Bkz. **Karauz**, 185 vd. Bu durum parça tedariki sözleşmeleri ile mukayese edildiğinde, tedarikçiler için getirilen parça bulundurma yükümlülüğünün nitelik itibarıyla akaryakıt bayilerinin durumuna göre daha ağır olduğunu söylemek mümkündür. Zira Rekabet Kurulu, akaryakıt bayiliklerine ilişkin söz konusu kararı ile devam etmekte olan sözleşmenin süresinin gereğinden fazla uzamasının önüne geçmektedir. Oysa parça tedariki sözleşmelerinde getirilen yükümlülük, sözleşme sonrası yükümlülüktür. Yani tedarikçi, sözleşme sona erdikten sonra dahi üreticinin kendisine getirdiği sorumluluklardan kurtulamamaktadır. Bu sebeple kanaatimizce parça tedariki sözleşmelerinin de akaryakıt bayilik sözleşmeleriyle aynı çerçevede değerlendirilerek, sözleşme sonrası parça bulundurma yükümlülüğünün sınırlandırılması ve mümkünse tamamen ortadan kaldırılması için gerekli düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.

³⁴² Bkz. § 6.

Doktrinde sonraya etki eden yükümlülüklerin (satış sonrası hizmet yükümlülüğünün) süresinin ne olması gerektiğiyle ilgili farklı görüşler öne sürülmüştür. Alman Hukuku'ndaki hâkim görüş, sonraya etki eden taleplerin başlangıcından itibaren BGB § 197'de düzenlenen otuz yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bir başka görüşe göre ise zamanaşımı hususunda da sözleşmenin gerektirdiği esaslardan uzaklaşmamak gerektiğinden, BGB § 195'teki üç yıllık zamanaşımı süresinin zararın öğrenilmesinden itibaren uygulanması daha doğru olur. Üçüncü bir görüş, sonraya etki eden yükümlülüklerin sözleşmeden doğmaları sebebiyle on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğini öne sürmektedir. Bu süre ise alacağın muaccel olmasıyla birlikte işlemeye başlar³⁴³.

Kanaatimizce satış sonrası hizmet yükümlülüğünün süresine ilişkin kesin bir belirleme yapmak doğru değildir. Zira süreyi belirlerken, ürünün olağan kullanım süresini göz önünde bulundurmak gerekir. Gerçekten de belirlenen süre bazı ürünler için yetersiz kalırken, bazı ürünler içinse haddinden fazla uzun olabilir. Sürenin kısa olması müşterinin mağdur olmasına sebep olurken, uzun tutulması ise satış sonrası hizmet yükümlüsünü zor durumda bırakır. O halde ürünün niteliğine bağlı olarak olağan kullanım süresinin belirlenmesi ve buna uygun bir sürenin esas alınması kanaatimizce daha yerinde olur. Bu noktada uygun bir belirleme yapabilmek açısından, Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği'ndeki ürünler açısından belirlenen süreler emsal olarak değerlendirilebilir. Mesela Yönetmelikte "Taşıt Yedek Parçaları" başlığı altında on üç farklı otomobil parçası açısından süreler belirlenmiştir. Bunlardan sadece oto klimalarının süresi 10 yıl olup, geri kalan on iki parçanın tamamının 3 yıldır. Tabii burada unutmamak gerekir ki bu süreler de asgarî nitelikte olup, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince bunlardan daha uzun sürelerin kararlaştırılması mümkündür. Burada önemli olan, listedeki süreleri emsal

³⁴³ Görüşler için bkz. Akçaal, 350.

olarak değerlendirerek dürüstlük kuralı açısından makûl olan süreyi belirlemektir. Bu konuya ilişkin bir uyuşmazlığın doğması halinde ise bunun tespitini yapacak olan hâkimdir. Kanaatimizce burada yapılması gereken, belirlenen sürelerden uyuşmazlık konusuna en yakın olanın tespit edilip, buradan yola çıkılarak uygun süreyi bulmaktır.

Parça tedariki sözleşmelerinde tarafların kararlaştırdıkları sözleşme sonrası parça bulundurma yükümlülüğünde de sürenin, dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek kadar uzun tutulmaması gerekir. Öyle ki satış sonrası hizmet süresi uzadıkça üretici daha fazla müşteri memnuniyeti kazanma imkânı elde etmekte; buna karşılık tedarikçi açısından masraflar artmaktadır. Zira tedarikçinin söz konusu yükümlülük kapsamında iki seçeneği bulunmaktadır: Tedarikçi, ya talep edilmesi halinde aynı parçanın yenisini üretip gönderir ya da parçaları baştan fazlaca üretip depolar. Parçaların depolanması halinde tedarikçinin, saklama süresi boyunca depo kullanımından doğan masraflara katlanması gerekir. Ayrıca eğer depolanan parçaların gönderilmesi hiç talep edilmezse, tedarikçi bunları boşu boşuna üretmiş olacağından lüzumsuz bir masraf altına girmesi söz konusu olur. Şüphesiz ki tedarikçi, parçaları üretmek için de bir masrafa katlanmak zorundadır³⁴⁴. Üretilen parçaların talep edilmemesi halinde bunun paraya çevrilememesi sebebiyle de zarar meydana gelir. Bunun dışında, üretilen nihaî ürünlerin ve dolayısıyla bunların parçalarının devamlı geliştirilerek yeni modellerin piyasaya sürüldüğünü unutmamak gerekir. Parça saklama yükümlülüğünün süresi ne kadar uzarsa, tedarikçi o kadar eski model parçaların bakım ve onarımını üstlenmiş olur. Bu durumdan doğan sıkıntılar ise parça yedeklerinin talep üzerine üretilmesi ihtimalinde karşımıza çıkar. Mesela bir tedarikçinin Opel otomobil üreticisiyle yaptığı sözleşmede yükümlülük süresinin on beş yıl olarak belirlendiğini kabul edecek olursak, tedarikçi artık üretimi tamamen durdurulmuş olan Vectra modelinin dahi parçalarını göndermek zorunda kalır.

³⁴⁴ Martinek, 93 vd.

Tedarikçi, bu parçaları üretebilmek için kullanımı tamamen bırakılmış olan kalıp ve makinelere ihtiyaç duyabilir. Bunların üretim tesislerinde kaplayacağı yer, bakım ve onarımları gibi hususların da tedarikçi açısından ayrıca masrafa sebep olacağı açıktır. Bütün bunlar göz önünde bulundurulduğunda, süre olabildiğince kısa tutularak tedarikçinin bir an önce yükümlülükten kurtarılması gerekir. Kanaatimizce tedarikçilere getirilen yükümlülük, mümkün olduğunca toplu üretim yaptırılarak bunların üretici tarafından depolanması şeklinde çözüme kavuşturulmalıdır.

Son olarak, sürenin başlangıç anının tespitinin de doğru yapılması gerekir. Bu konuda doktrinde³⁴⁵ satış sonrası hizmet yükümlülüğü doğmadan, buna ilişkin sürenin doğmasının da beklenemeyeceği öne sürülmüştür. Mesela tamir yükümlülüğüne ilişkin sürenin başlaması için, ilk önce tamir yükümlülüğünün doğmuş olması gerekir. Ancak bu görüş, sürenin başlangıç anıyla ilgili tedarikçiler açısından doğabilecek olan sorunları çözümsüz bırakmaktadır³⁴⁶. Zira tedarikçinin; nihaî ürünün ne zaman piyasaya sürülüp satıldığını veya tamir yükümlülüğünün ne zaman doğduğunu tespit etmesi mümkün değildir. Meseleyi bir örnekle açıklamak gerekirse, tedarikçi, parçayı 01.01.2020 tarihinde üreticiye teslim etmiş olsun. Üretici ise parçayı nihaî ürüne taktıktan sonra satıcıya göndermiş ve satıcı da ürünü ancak iki yıl sonra, 01.01.2022 tarihinde satabilmiştir. Ürünü kullanan müşterinin, on iki yıl sonra (01.01.2034) tarihinde parçanın değiştirilmesine ihtiyaç duyması halinde, parçanın ilk defa tedarikçiden üreticiye gönderildiği 01.01.2020 tarihinden itibaren on dört yıl geçmiş olur. Eğer parça tedariki sözleşmesinde tedarikçinin yükümlü tutulduğu süre on yıl idiyse, verdiğimiz örnekte bu süre dört yıl aşılmış demektir. Dolayısıyla tedarikçiler açısından sürenin başlangıcı,

³⁴⁵ Akçaal, 352.

³⁴⁶ Mesele yalnızca üreticinin müşteriye karşı sorumluluğu olarak değerlendirildiğinde böyle bir yaklaşım bize göre de yerindedir. Zira üreticinin nihaî ürünü piyasaya sürmesinin akabinde zaten anî edimli satış sözleşmesi gerçekleşir. Dolayısıyla anî edimli sözleşmenin kurulmasının ardından söz konusu sürenin başlangıcı için tamir yükümlülüğünün doğmasının beklenmesi doğaldır. Ancak tedarikçi ile üretici arasındaki sözleşme sürekli edimli olma özelliği taşır. Parça tedariki sözleşmelerinde yükümlülük süresinin başlangıcı için farklı bir değerlendirme yapılması gereği de buradan kaynaklanmaktadır.

sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren kabul edilmelidir. Nitekim bu durum, parça bulundurma yükümlülüğünün bir sözleşme sonrası sorumluluk olmasının gereğidir.

III. YÜKÜMLÜLÜĞÜN İHLÂLİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

Yukarıda açıkladığımız ihtimaller dâhilinde parça bulundurmakla yükümlü olan tedarikçinin bu yükümlülüğünü ihlâl etmesi, tıpkı aslî edim yükümlülüğünün ihlâli gibi gerçekleşir. O halde borçlu (tedarikçi); gereği gibi ifa etmeme, temerrüt ve kusurlu sonraki imkânsızlık hallerinde yükümlülüğünü ihlâl etmiş olur. Alacaklı (üretici) ise bu durumda yükümlülüğün ihlâline göre birtakım haklar elde eder. Bunlardan ilki aynen ifanın talep edilmesidir. Aynen ifa; gereği gibi ifa etmeme ve temerrüt halleri için talep edilebilir. Kusurlu sonraki imkânsızlıkta edimin ifası artık mümkün olmadığından, aynen ifanın gerçekleşmesi de söz konusu olamaz³⁴⁷.

Alacaklının ikinci hakkı ise tazminat talep etmektir. Tazminat talebi, yükümlülüğün ihlâli hallerinin tamamı için geçerli olabilir. Talep edilecek tazminatın türü ise müspet ya da menfî zararın giderilmesi şeklinde olur³⁴⁸. Eğer alacaklının iradesi sözleşmeyi devam ettirme yönündeyse, müspet zararın giderilmesi gündeme gelir. Buna göre alacaklının, hâlihazırdaki malvarlığı durumu ile borçlu borcunu gereği gibi ifa etseydi malvarlığının alacağı durum arasındaki fark tazminat olarak talep edilir. Bu kapsamda aynen ifaya ek olarak gecikme tazminatı talep edilmesi mümkündür (TBK m. 125/I). Müspet zararın içine fiilî zarar ve yoksun kalınan kâr girer³⁴⁹. Menfî zarar ise alacaklının sözleşmeden dönmeye karar vermesi halinde söz konusu olur. Burada alacaklı, sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulmuş olacağına duyduğu güven sebebiyle

³⁴⁷ Akçaal, 297; Altunkaya, 140.

³⁴⁸ Müspet ve menfî zarar kavramları hakkında geniş bilgi için bkz. Eren, 1082 vd; Oğuzman, 386 vd; Akdeniz, 323 vd; Akıncı, 238 vd; Akıncı, B, 94 vd.

³⁴⁹ Eren, 1083; Akçaal, 314.

uğradığı zararların tazminini ister. Menfi zararın kapsamına da fiilî zarar ve yoksun kalınan kâr girmektedir³⁵⁰.

§ 7. GARANTİ SORUMLULUĞU, HASAR, ZAPT VE AYIPTAN

SORUMLULUK

I. GARANTİ SORUMLULUĞU

Garanti sorumluluğu; satılan malın kendisinden beklenen nitelikleri taşımaması veya malzemesinin, montajının ya da işçiliğinin hatalı olması sebebiyle bir arızanın meydana gelmesi halinde üreticinin sorumlu olmasını ifade eder. Bu sorumluluk, satıcının garanti taahhüdünden veya ayıba karşı tekeffül borcundan bağımsızdır. Eskiden üreticinin garanti taahhüdüne ilişkin kanundan doğan bir yükümlülük bulunmuyordu. Üreticiler, ürettikleri mala duyulan güveni sağlamlaştırarak satışların artırılmasını sağlamak amacıyla kendi iradeleriyle garanti taahhüdünde bulunabiliyorlardı. Ancak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ve Garanti Belgesi Yönetmeliği'nde sonradan getirilen düzenlemeler ile bazı durumlarda üreticinin garanti vermesi zorunlu hale getirilmiştir. Dolayısıyla garanti yükümlülüğü; mevzuattan veya üreticinin kendi taahhüdünden (sözleşmeden) doğabilmektedir³⁵¹.

Üreticinin garanti sorumluluğu, satış sözleşmesinden ve ayıptan doğan sorumluluktan bağımsızdır. Zira ürünü piyasaya süren bağımsız satıcı olsa bile üreticinin garanti sorumluluğu doğar. Ancak satış sözleşmesinin herhangi bir sebeple ortadan kalkması halinde garanti sorumluluğu da kalkacağından, bu sorumluluk tali nitelik taşır. Sorumluluğun ayıptan bir diğer farkı ise tüketicinin herhangi bir muayene ve ihbar külfetinin bulunmamasıdır³⁵².

³⁵⁰ **Eren**, 1084; **Akçaal**, 315 vd. Zararın ve tazminatın hesaplanması meselelerine aşağıda ayrıca yer verdiğimizden, burada daha fazla ayrıntıya girmiyoruz. Bkz. § 9, II.

³⁵¹ **Havutçu**, 38 vd.

³⁵² **Havutçu**, 39 vd, 43.

A) MEVZUAT

Garanti sorumluluğuna ilişkin kurallar, 13.06.2014 tarihli ve 29029 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanan Garanti Belgesi Yönetmeliği’nde (GBY) düzenlenmiştir. Yönetmeliğe Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gereğince garanti belgesi ile satılması zorunlu olan ürünlerin listesi eklenmiş ve bu kapsama giren ürünler teker teker sayılmıştır. Yönetmelik m. 6’ya göre garanti süresi için, “*malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren başlar ve asgari iki yıl veya bu Yönetmeliğe ekli listedeki ölçü birimi ile tespit edilen değer kadardır*” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise, “*Garanti süresinin başka bir ölçü birimi ile belirlenmiş olması halinde, malın üzerinde bu ölçü biriminin tespitine yönelik bir düzeneğin bulunması veya yapısının bu değer tespitine uygun olması gerekir*”. O halde başka bir ölçü birimi kullanılmadığı ve kullanılması halinde bunun tespit edilemediği durumlarda garanti süresi iki yıl olarak kabul edilmektedir³⁵³.

Tüketici, TKHK m. 11’deki seçimlik haklardan ücretsiz onarım hakkını seçmişse satıcı, garanti kapsamında herhangi bir ücret talep etmeden malın onarımını yapmakla yükümlüdür. Tüketici, bu hakkı üretici ve ithalatçıya karşı da kullanabilir. Satıcı, üretici ve ithalatçı; tüketicinin bu hakkı kullanmasından müteselsilen sorumludur (GBY m. 8). Burada satıcı ile kastedilen, malın son halini piyasaya süren kişidir. Üretici ise ilgili malları son haline getiren ve malın üzerine markasını, unvanını veya herhangi bir ayırt edici işaretini koyarak kendisini üretici olarak gösteren gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder (GBY m. 4/h). Görüldüğü üzere mevzuat tedarikçiler için herhangi bir yükümlülük öngörmemiştir. Öte yandan listede adı geçen ürünleri meydana getirenler doğrudan üretici olarak kabul edilmiş ve yükümlülük kapsamına dâhil edilmiştir. Mesela

³⁵³ Bazen ölçü birimi olarak iki farklı kıstas birlikte kullanılmaktadır. Mesela binek otomobiller (m. 10.1) için “2 yıl veya 60.000 km”, projeksiyon cihazları (m. 8.4.13) için “2 yıl veya 5.000 saat” ve araç lastikleri (m. 10.8.1) için “2 yıl veya 1,6 mm dış derinliği” kıstasları öngörülmüştür. Yönetmeliğe göre bunlardan hangisi önce dolarsa, garanti yükümlülüğü o zaman sona erer.

radyatör üreten bir kişi, parça tedariki sözleşmesi çerçevesinde tedarikçi olsa dahi, Yönetmelik ekinin 10.8.12 maddesi gereğince üreticidir. Ancak bu durum, parçaların doğrudan piyasaya sürüldüğü durumlar için geçerlidir³⁵⁴.

Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği'nde olduğu gibi, burada da Yönetmeliğin kapsamı tüketicilere karşı garanti sorumluluğundan ibarettir. Eğer nihaî ürünü satın alan kişi tüketici değilse, üreticinin Yönetmelik kapsamında herhangi bir garanti sorumluluğu doğmamaktadır. Öte yandan parça bulundurma yükümlülüğünde olduğu gibi burada da dürüstlük kuralı gereğince tüketici olmayanlara karşı garanti sorumluluğunun doğması düşünülebilir³⁵⁵. Öyle ki mesela dernek yararına kullanılması için bir otomobil satın alan kimsenin, satıcıyla veya üreticiyle görüşerek garanti belgesi talep etmesi günlük hayatta mümkün olmayabilir. Bu durumda aynı aracı tüketici sıfatıyla alan kişi korunurken, tüketici sıfatını taşımayan kişinin korunmaması kanaatimizce hakkaniyete aykırı değerlendirilmelidir. Ancak ürünün tacir tarafından ticarî işlerinde kullanılmak amacıyla satın alınması halinde durum farklıdır. Burada basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gereken alıcının, garanti belgesine ilişkin de gerekli özeni göstermesi gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da konuya ilişkin davalarda, tacirler arasında gerçekleşen uyuşmazlıkların Türk Ticaret Kanunu kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir³⁵⁶.

³⁵⁴ Bkz. § 18, III. Yönetmelik kapsamında üretici, satıcı ve ithalatçıya getirilen bazı garanti yükümlülükleri şunlardır: Tüketicinin, malın ücretsiz onarılmasını talep etmesi halinde eğer garanti süresi dolmadan mal yeniden arızalanmışsa, tamir için gereken azamî süre aşılmışsa veya satıcı, üretici veya ithalatçı tarafından tamirin mümkün olmadığı bildirilmişse; tüketicinin onarımdan başka taleplerde bulunma hakkı vardır. Bunlar malın bedelinin iadesi, ayıp oranında bedel indirimi veya imkân varsa malın ayıpsız benzeri ile değiştirilmesinden ibarettir (GBY m. 9). Yine, eğer maldaki arızanın sebebi kullanım hatasından kaynaklanıyorsa, tüketici bu sebeple malın ücretsiz onarılmasını talep edemez. Kullanım hatası, malın tanıtım ve kullanım kılavuzunda yer alan hususlara aykırı olarak kullanımı şeklinde ortaya çıkar (GBY m. 11). Satılan malın garanti süresi içerisinde değiştirilmesi halinde, garanti süresi başlangıçta satılan malın süresiyle sınırlıdır (GBY m. 10).

³⁵⁵ Bkz. § 6, I, C.

³⁵⁶ Konuya ilişkin verdiği bir kararda Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, şu şekilde hüküm kurmuştur: "Mahkemece, yapılan yargılama ve toplanan delillere göre, davacı tarafından 28/06/2013 tarihinde satın alınan bilgisayarın garanti süresi içinde 6 kez arızalandığı ve servise gönderildiğinin dosya içerisindeki belgelerden tespit edildiği, 14.06.2003 gün ve 25138 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Garanti Belgesi Uygulama Esaslarına Dair Yönetmeliğin 14. maddesinde anılan koşulların olayda gerçekleştiği,

B) SÖZLEŞME

Her ne kadar Garanti Belgesi Yönetmeliği'nde garanti süresi iki yıl olarak öngörülmüş olsa da, nihaî ürünü piyasaya süren kişinin bu süreyi sözleşme ile artırması mümkündür. Aynı şekilde Yönetmelikte sadece tüketicilerin korunmasına yönelik bir garanti sorumluluğu getirilmiş olmasına rağmen, bu kapsam genişletilerek alıcı ve son kullanıcıların da garantiden yararlanabilmeleri hususu sözleşme ile kararlaştırılabilir³⁵⁷.

Esasen burada iki farklı sözleşme ilişkisi karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan birincisi şüphesiz ki nihaî ürünü pazarlayan üreticinin, ürünü satın alan müşteri ile yaptığı sözleşmedir. Burada üretici, müşteriye belli bir süre boyunca garanti yükümlülüğünü üstleneceğini taahhüt etmektedir. İkinci sözleşme ilişkisi ise üretici ile tedarikçi arasında karşımıza çıkar. Zira tedarikçi ile müşteri arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi yoktur. Dolayısıyla üreticinin müşteriye vermiş olduğu taahhütler tedarikçiyi bağlamaz. O halde eğer üretici, garanti sorumluluğuna tedarikçiyi de dâhil etmek istiyorsa, bu hususta onunla da bir tam üçüncü kişi yararına sözleşme³⁵⁸ yapmak durumundadır. Öte yandan bazen tedarikçiler de kendi parçalarının tercih edilmesini sağlamak amacıyla garanti verme yoluna gidebilmektedirler. Mesela ekran kartı üreticisi olan Nvidia, bilgisayar üreticilerine kendi ekran kartlarını satabilmek için ürün garantisi vermektedir.

davacının bedel iadesi talep edebileceği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Taraflar tacir olmakla aralarındaki uyumsuzluk, bilgisayar satım sözleşmesinden kaynaklanmakta olup, ticari satış niteliğindedir. Görev, kamu düzenine dair olduğundan mahkemece yargılamanın her safhasında kendiliğinden gözetilmelidir. Bu durumda mahkemece ticari dava niteliğindeki davaya Tüketici Mahkemesi sıfatıyla bakılamayacağı, Asliye Ticaret Mahkemesi sıfatıyla bakılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” (Yarg. 19. HD., E. 2016/18162, K. 2018/3203, T. 5.6.2018). Benzer kararlar için bkz. Yarg. 19. HD., E. 2016/18660, K. 2018/3475, T. 21.6.2018; Yarg. 17. HD., E. 2016/7952, K. 2016/7387, T. 16.6.2016; Yarg. 19. HD., E. 2016/1381, K. 2016/7388, T. 25.4.2016 (www.kazanci.com).

³⁵⁷ Yargıtay da üreticiyi verdiği garanti belgesi sebebiyle sorumlu tutmaktadır. Nitekim Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin verdiği bir kararda davacı, satın aldığı otomobilin kısa bir süre sonra arızalanması sebebiyle ayıp hükümlerine dayanarak satıcı ve üreticiye karşı dava açmış ve otomobilin iadesini talep etmiştir. Yerel Mahkeme, satıcı açısından ayıp hükümlerine ilişkin zamanaşımı süresinin dolmadığı, üreticinin ise garanti belgesi kapsamında imalatçının sorumluluğu hükümlerine göre sorumlu olduğu gerekçeleriyle davayı kabul etmiştir. Yargıtay, tüm temyiz itirazlarını reddederek kararı onamıştır. Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2015/689, K. 2015/11401, T. 28.9.2015 (www.kazanci.com).

³⁵⁸ Üçüncü kişiler için borçluya dava hakkı sağlayan tam üçüncü kişi yararına sözleşme hakkında bkz. **Akyol**, 208 vd.

Üreticinin hem müşteriyle, hem de tedarikçiyle sözleşme yapması; aynı zamanda iki farklı garanti süresinin karşılaştırılması sonucunu doğurur. Öyle ki müşterinin yararlanacağı garanti süresi, satın alma tarihinden itibaren işlemeye başlar. Bununla birlikte, satın alınanın hangi tarihte gerçekleştiğini tedarikçinin bilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla garanti süresi çoktan dolmuş olsa bile, üretici bunu sanki henüz dolmamış gibi göstererek tedarikçiden garanti sözleşmesi kapsamında taleplerde bulunabilir. Aynı şekilde üretici nihai ürünü uzun süre beklettikten sonra satışın gerçekleşmesi de ihtimal dâhilindedir. Oluşabilecek bu tür sorunların önüne geçebilmek amacıyla tedarikçinin garanti sorumluluğunun süresinin, tedarik konusu parçanın üreticiye gönderildiği tarihten başlatılması uygun olur. Burada satış ve eser sözleşmesi hükümlerine göre bir değerlendirme yapmak gerekir. Satış sözleşmelerinde zamanaşımı süresi TBK m. 231'e göre iki yıldır. TTK m. 23/1-c'ye göre de tacirler bakımından zamanaşımı süresi, Türk Borçlar Kanunu'na yapılan atıf ile iki yıl olarak belirlenmiştir. Eser sözleşmeleri açısından ise zamanaşımı süresi, TBK m. 478'e göre taşınmaz yapılar dışındaki eserlerde iki yılın geçmesi ile dolmaktadır³⁵⁹. O halde parça tedariki sözleşmesinin hem satış, hem de eser özelliği taşıması halinde süre iki yıl olarak belirlenmiştir. Buradan hareketle, tedarikçinin üreticiye karşı garantiden doğan sorumluluğu da iki yıl ile sınırlı tutulmalıdır.

II. HASARDAN SORUMLULUĞU

Hasar, satılan malın, sözleşmenin taraflarından herhangi birine isnat edilemeyecek bir sebepten ötürü telef olması ya da değerinin azalmasıdır. Bu durum beklenmeyen hâlden veya mücbir sebepten kaynaklanabilir³⁶⁰.

Hasara ilişkin düzenleme TBK m. 208/I'de getirilmiştir. Buna göre, "*Kanundan, durumun gereğinden veya sözleşmede öngörülen özel koşullardan doğan ayırık hâller*

³⁵⁹ Aral/Ayrancı, 365; Eren, Özel, 48.

³⁶⁰ Hasarla ilgili daha geniş bilgi için bkz. Aral/Ayrancı, 73 vd; Eren, Özel, 46 vd; Yavuz, 34 vd; Bayram, Aziz Erman, Türk Borçlar Kanununa ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçişi, Ankara 2017, 27 vd.

dışında, satılanın yarar ve hasarı; taşınır satışlarında zilyetliğin devri, taşınmaz satışlarında ise tescil anına kadar satıcıya aittir”. Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere, sözleşmenin kurulduğu andan ifa anına kadarki zaman aralığında meydana gelen hasarlardan satıcı sorumludur. Taşınır satışlarında hasar, zilyetliğin devri ile alıcıya geçer³⁶¹.

Hasarın varlığından söz edebilmek için, borcun gereği gibi ifa edilmesine engel olan durumun, taraflara yüklenmesi mümkün olmayan bir beklenmeyen halin sonucu olması gerekir. Eğer sonuç taraflara veya bunların ifa yardımcılarına yüklenebiliyorsa, burada TBK m. 208’in uygulanması mümkün değildir. Eğer borçlunun kusuru söz konusuysa, edimin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle sorumluluğu doğar (TBK m. 112). Alacaklının kusurunun olması halinde de doğan zararlara alacaklı katlanır³⁶².

TBK m. 208/II’de ise alıcının temerrüdü halinde hasarın kime ait olacağı düzenlenmiştir. Buna göre taşınır satışlarında eğer alıcı zilyetliği devralmada temerrüde düşmüşse hasar, sanki zilyetliğin devri gerçekleşmiş gibi alıcıya geçer. O halde hasarın geçmesinde kanun koyucunun dikkat ettiği husus ifa anıdır. Alıcının temerrüde düşmesi sebebiyle zilyetlik devredilmese dahi ifa anıyla birlikte hasar kural olarak karşı tarafa geçmektedir³⁶³. Eğer taşıyıcının kim olacağına alıcının (üreticinin) karar vereceği kararlaştırılmışsa, alıcının bunu belirleyememesi sebebiyle borçlunun (tedarikçinin) edimi ifa edememesi halinde de hasar karşı tarafa geçer³⁶⁴.

Hasara ilişkin düzenlenen TBK m. 208 hükmü bir yedek hukuk kuralı olduğundan, sözleşme ile bundan farklı bir düzenlemeye yer vermek mümkündür³⁶⁵. Aynı

³⁶¹ Eren, Özel, 49; Yavuz, 36; Acar, 31.

³⁶² Eren, Özel, 52.

³⁶³ Aral/Ayrancı, 75; Eren, Özel, 55; Altay, 145 vd; Bayram, 136 vd.

³⁶⁴ Yavuz, 37 vd; Altay, 146.

³⁶⁵ Eren, Özel, 54 vd.

şekilde eğer durumun icabına bağlı olarak hasara satıcının katlanması gerekiyorsa, bu durumda da hakkaniyet gereği TBK m. 208/II hükmü uygulanmaz. Ancak bu istisnanın dar yorumlanması gerekir³⁶⁶.

Parça tedariki sözleşmeleri yukarıda da bahsettiğimiz üzere götürülecek borç niteliği taşırlar³⁶⁷. Dolayısıyla borçlunun (tedarikçinin), edimi bizzat veya nakliye vasıtasıyla üreticinin işletmesine götürerek ifa etmesi gerekir³⁶⁸. Zilyetlik ve dolayısıyla hasar, sözleşme konusu parçaların ifa anında alıcının (üreticinin) işletmesine götürülüp teslim edilmesiyle birlikte karşı tarafa geçer. Bu ana kadar meydana gelen hasara ise borçlu (tedarikçi) katlanır³⁶⁹. Bununla beraber, TBK m. 208/III'te "*Satıcı alıcının isteği üzerine satılanı ifa yerinden başka bir yere gönderirse, yarar ve hasar, satılanın taşıyıcıya teslim edildiği anda alıcıya geçer*" hükmüne yer verilmiştir. Buradan hareketle eğer üreticinin talebi üzerine tedarikçi parçayı başka bir yere gönderirse, bu durumda hasar parçaların taşıyıcıya teslim edildiği anda üreticiye geçer.

III. ZAPTTAN SORUMLULUĞU

Zapttan sorumluluk, TBK m. 214'te düzenlenmiştir. Buna göre "*Satış sözleşmesinin kurulduğu sırada var olan bir hak dolayısıyla, satılanın tamamı veya bir kısmı bir üçüncü kişi tarafından alıcının elinden alınırsa satıcı, bundan dolayı alıcıya karşı sorumlu olur*". Üçüncü kişinin sahip olduğu bu hak; mülkiyet hakkı, sınırlı aynî hak, TMK m. 1009 gereği tapu siciline şerh edilebilen kişisel haklar veya maddî olmayan mallar üzerindeki bir hak olabilir³⁷⁰. Burada hem söz konusu kanun hükmünden dolayı

³⁶⁶ **Aral/Ayrancı**, 76. Seçimlik borçlu satışlarda seçim konusu şeylerden biri yok olmuşsa, borçlu yok olan şeyi seçmek suretiyle hasara dayanarak bunun bedelini talep edemez. Böyle bir durumda sözleşmenin konusu tek ve kesin edimli satışa dönüşür ve borçlu olmayan edimi ifa etmekle yükümlü olur. Aynı şekilde bir malın birden fazla alıcıya satılması halinde eğer zilyetlik henüz satıcıdayken mal yok olmuşsa, bundan doğan hasara satıcı katlanır. Bkz. **Eren**, Özel, 54.

³⁶⁷ Bkz. § 2, V, A.

³⁶⁸ **Altay**, 143 vd; **Bayram**, 71; **Acar**, 61.

³⁶⁹ Götürülecek borçlarda borçlu, sözleşme konusu şeyi bizzat götürmeyi üstlendiğinden, edimin taşıyıcısı borçlunun ifa yardımcısı kabul edilir. Bu sebeple taşıma sırasında meydana gelen zararlardan borçlu sorumludur. **Oğuzman**, 325; **Altay**, 144; **Bayram**, 72; **Acar**, 61.

³⁷⁰ **Aral/Ayrancı**, 95.

bir kanunî sorumluluk, hem de sözleşme ile ortaya çıkmasından dolayı akdî bir sorumluluk söz konusudur³⁷¹.

Zaptın, tam ve kısmî olmak üzere iki şekilde gerçekleşmesi mümkündür. Eğer üçüncü kişinin iddia ettiği hak doğrudan mülkiyet iddiasıysa, burada tam zapttan söz edilir. Kısmî zapt için ise iki farklı ihtimal söz konusudur. Bunlardan ilki, mülkiyet hakkının sadece satılanın bir kısmı için öne sürülmesi şeklinde ortaya çıkar. İkincisi ise rehin veya intifa hakkı gibi mülkiyetin tanıdığı yetkileri sınırlayan bir hakkın ileri sürülmesi durumunda söz konusu olur³⁷².

Parça tedariki sözleşmeleri açısından tam zaptın oluşması teorik olarak mümkün olmakla birlikte, uygulamada bu düşük bir ihtimaldir. Zira tedarikçiler sözleşme konusu parçaları kendileri meydana getirerek üreticiye göndermektedirler. Henüz meydana getirilmiş bir mal üzerinde üçüncü bir kişinin mülkiyet hakkı iddia etmesi pek karşılaşılabilecek bir durum değildir. Öte yandan bu durum tedarikçinin hiçbir şekilde tam zapttan sorumlu olmayacağı anlamına gelmez. Eğer tedarikçi, bir başkasının patent hakkına tecavüz ederek parça üretimi yapıyorsa³⁷³, asıl patent sahibine karşı zapt hükümleri çerçevesinde sorumlu olabilir. Zira Sınaî Mülkiyet Kanunu'nun 149. maddesinde "Sınaî mülkiyet hakkı tecavüze uğrayan hak sahibinin ileri sürebileceği talepler" düzenlenmiş olup, maddenin d. bendinde tecavüz oluşturan ürünler ile bunların

³⁷¹ Doktrinde bir görüş zapttan sorumluluğun kanundan kaynaklandığını savunurken, bir başka görüş sözleşmeden doğduğunu öne sürmektedir. Üçüncü bir görüş ise bu tartışmanın anlamsız olduğunu, sorumluluğun hem kanundan, hem de sözleşmeden kaynaklandığını belirtmektedir. Biz de sonucu görüşe katılıyoruz. Bkz. **Eren**, Özel, 77. Kanundan kaynaklandığını savunan görüş için bkz. **Aral/Ayrancı**, 95; **Yavuz**, 63.

³⁷² **Aral/Ayrancı**, 95; **Eren**, Özel, 80 vd; **Yavuz**, 69 vd.

³⁷³ Sınaî Mülkiyet Kanunu'nun 141. maddesinde patent veya faydalı model hakkına tecavüz teşkil eden fiiller düzenlenmiştir. Maddenin a. bendine göre "*Patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu ürünü kısmen veya tamamen üretme sonucu taklit etmek*" tecavüz sayılmıştır. Aynı maddenin b. bendinde ise "*Kısmen veya tamamen taklit suretiyle meydana getirildiğini bildiği ya da bilmesi gerektiği hâlde tecavüz yoluyla üretilen buluş konusu ürünleri satmak, dağıtmak veya başka bir şekilde ticaret alanına çıkarmak ya da bu amaçlar için ithal etmek, ticari amaçla elde bulundurmak, uygulamaya koymak suretiyle kullanmak veya bu ürünle ilgili sözleşme yapmak için öneride bulunmak*" tecavüz kabul edilmektedir.

üretiminde kullanılan cihaz, makine gibi araçlara el konulabileceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin e. bendinde ise, d. bendine göre el konulan ürün, cihaz ve makinelere ilişkin asıl hak sahibinin mülkiyet hakkı talep edebileceğine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere patent hakkına tecavüz gibi bir sebebe bağlı olarak tam zaptın gerçekleşmesi parça tedariki sözleşmeleri açısından mümkündür.

Parça tedariki sözleşmelerinde kısmî zaptla da karşılaşılabilir. Mesela üreticiye gönderilmiş olan parçalar üzerinde daha önceden üçüncü kişi lehine rehin hakkı tesis edilmiş olabilir. Benzer şekilde, söz konusu parçaların ifadan önce haczedilmiş olması da mümkündür. Bu tür durumlarda üçüncü kişinin iddia ettiği hak doğrudan mülkiyete yönelik olmadığından kısmî zapt söz konusudur.

Sözleşme konusu edimin üçüncü kişiler tarafından zaptı, özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde ciddî sıkıntılara sebebiyet verebilir. Zira üreticinin teslim aldığı parçaların, henüz nihaî ürüne takılmadan üçüncü bir kişi tarafından zapt edilmesi halinde, üreticinin elinde bunları ikâme edecek başka parça bulunmadığından üretim bandı durabilir. Üretim bandının durması ise genellikle ciddî zararlara yol açmaktadır. Öte yandan bu sözleşme türünde üretici, parçayı teslim alır almaz bekletmeden üretim bandına soktuğu için uygulamada bu ihtimalin gerçekleşmesi zordur. Dolayısıyla burada kanaatimizce tartışılması gereken, parçaların üretim bandına girerek nihaî ürüne takılması halinde ne olacağıdır. Söz konusu meseleyi açıklığa kavuşturabilmek için ise üreticinin haksız zilyetliğinin iyiniyete dayanıp dayanmadığının tespitinin yapılması icap eder. TMK m. 993/I'e göre "*İyiniyetle zilyedi bulunduğu şeyi, karineyle mevcut hakkına uygun şekilde kullanan veya ondan yararlanan zilyet, o şeyi geri vermekle yükümlü olduğu kimseye karşı bu yüzden herhangi bir tazminat ödemek zorunda değildir*". Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise iyiniyetli zilyedin; şeyin kaybedilmesinden, yok olmasından veya hasarından sorumlu tutulmayacağı

düzenlenmiştir. Dolayısıyla iyiniyetli haksız zilyet (üretici), eşyayı dilediği gibi kullanabilir ve bunun üzerinde tasarrufta bulunabilir. O, eşyayı sadece elinde kaldığı ölçüde iade etmekle yükümlüdür. Kayba uğrayan kısım için iade yükümlülüğü doğmaz³⁷⁴. Burada belirtmek gerekir ki nihaî ürüne takılan parçalar, artık ürünün bir bütünleyici parçası haline geldiği için tek başına eşya olma vasfını yitirir³⁷⁵. Dolayısıyla bunlar artık asıl şeyden ayrılarak tekrar bağımsız eşya halini alsalar dahi, mülkiyet eski malike dönmez³⁷⁶. Bütün bunlardan hareketle söylenebilir ki iyiniyetli haksız zilyedin (üreticinin), parçaları nihaî ürüne yerleştirdikten sonra tekrar söküp asıl malike iade etme yükümlülüğü yoktur. Ayrıca bundan dolayı herhangi bir tazminat yükümlülüğü de doğmaz. Bu durum TMK m. 993/I hükmünden açıkça anlaşılmaktadır³⁷⁷. O halde üreticinin zilyetliğinin iyiniyete dayanması ihtimalinde parçalar nihaî ürüne takılmışsa, hak sahibi üçüncü kişinin uğradığı zararları tazmin yükümlülüğü tedarikçinin üzerindedir.

Haksız zilyedin kötüniyetli olmaması durumunda ise daha farklı sonuçlar söz konusu olur. Kötüniyetin varlığından söz edebilmek için, zilyedin, zilyetliğinin haksız olduğunu bilmesi veya bilmesinin kendisinden beklenebilir olması gerekir. Başlangıçta iyiniyetli olan zilyedin, zilyetliğinin haksız olduğunu öğrenmesi durumunda da artık kötüniyetin varlığı gündeme gelir³⁷⁸. O halde mesela üretici, parçaları iyiniyetli olarak teslim aldıktan sonra durumu öğrenmişse ve fakat yine de bunları nihaî ürüne takmışsa, üreticinin bu davranışı kötüniyet çerçevesinde değerlendirilmelidir. Kötüniyetli haksız zilyedin durumuna TMK m. 995'te yer verilmiştir. Buna göre “*İyiniyetli olmayan zilyet,*

³⁷⁴ Ünal/ Başpınar, 270 vd.

³⁷⁵ Eren, Mülkiyet, 53 vd. Bütünleyici parça, TMK m. 684/II'de tanımlanmıştır. Buna göre bütünleyici parça, “*yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır*”. O halde bir şeyin bütünleyici parça haline gelebilmesi için, asıl şeyle birleşmek suretiyle belirli bir amaca hizmet eden yeni ve bağımsız bir eşyayı oluşturması gerekir. Parçanın, asıl şeyden tamir veya bakım gibi amaçlarla kısa süreliğine sökülebiliyor olması da bu durumu değiştirmez. Bkz. Eren, Mülkiyet, 56 vd.

³⁷⁶ Eren, Mülkiyet, 65 vd.

³⁷⁷ Ünal/Başpınar, 272.

³⁷⁸ Ünal/Başpınar, 276.

geri vermekle yükümlü olduğu şeyi haksız alıkoymuş olması yüzünden hak sahibine verdiği zararlar ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorundadır". Hükümden anlaşılacağı üzere, burada kötüniyetli haksız zilyede iade borcunun yanı sıra tazminat ödeme yükümlülüğü de getirilmiştir³⁷⁹. Birbirini takip eden haksız zilyetlerin (tedarikçi ve üretici) kötüniyetli oldukları durumda bunlar açısından, hak sahibi üçüncü kişinin uğradığı zararlardan TBK m. 62 kapsamında müteselsil sorumluluk söz konusu olur³⁸⁰. Üreticinin kötüniyetli olmasına örnek olarak, tedarikçinin meydana getirdiği parçaların patenti üreticiye ya da tedarikçiye ait olmamakla birlikte, tedarikçinin bir üçüncü kişinin patent hakkına tecavüz etmek suretiyle üretim yaptığını üreticinin bilmesi gösterilebilir.

Satıcının zapttan sorumlu tutulması için kusur aranmaz. Burada bir sebep sorumluluğu söz konusudur. Bununla birlikte eğer satıcının kusuru varsa, bundan dolayı ayrıca tazminat ödemek durumunda da kalabilir³⁸¹. Edimin üçüncü kişi tarafından zapt edilmesi halinde, alıcı için satış bedelinin faiziyle birlikte iadesini talep etme hakkı doğar. Bunun dışında alıcı; maldaki değer kaybı ve diğer giderler ile edimi zapt eden üçüncü kişiden isteyemeyeceği giderleri de alıcıdan talep etme hakkına sahiptir³⁸². Yine, alıcının zapt sebebiyle oluşan yargılama giderlerini ve yargılama dışındaki giderleri satıcıdan talep etmesi mümkündür. Ancak eğer davanın satıcıya bildirilmesi durumunda kaçınılması mümkün olan giderler varsa, satıcı bunları ödemek zorunda değildir³⁸³.

³⁷⁹ İade ve tazmin yükümlülüğünün kapsamı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Ünal/Başpınar**, 276 vd.

³⁸⁰ **Ünal/Başpınar**, 278. TBK m. 62/1 gereğince tazminat müteselsil sorumlular arasında paylaşılırken, "bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur". O halde üçüncü kişinin uğradığı zararın giderilmesinde kusurun ağırlığına ve diğer etkenlere göre paylaşım yaptırılmaktadır. Ancak bu paylaşım sorumlular arası iç ilişkide önem arz edip, zarar göreni etkilemez. Bkz. **Dağdelen**, 25 vd; **Akıntürk**, 129.. Bu durumda mesela tedarikçi, üreticinin bir başkasının patent hakkına tecavüz etmek suretiyle kendisine verdiği teknik bilgilere dayanarak parçaları meydana getirmişse, burada üreticinin kusurunun tedarikçiye göre daha ağır olduğunu söylemek mümkündür. Böyle bir ihtimalde üçüncü kişinin zararı giderilirken üreticinin ödemesi gereken tazminat miktarının daha fazla olması icap eder.

³⁸¹ **Aral/Ayrancı**, 102; **Eren**, Özel, 83.

³⁸² **Eren**, Özel, 88 vd; **Yavuz**, 70.

³⁸³ **Eren**, Özel, 89.

Alıcının talep edebileceği bir başka kalem, edimin elinden alınması sebebiyle uğramış olduğu doğrudan doğruya zararlarıdır. Mesela edimin teslim alınması için yapılan masraflar, nakliye ve ulaşım giderleri buna örnek gösterilebilir. Bunların talep edilebilmesi için kusurun varlığı aranmaz³⁸⁴. Alıcının zapt sebebiyle uğradığı dolaylı zararların tazmini içinse satıcının kusurlu olması şartı aranır. Bunun içine müspet zarar anlamında yoksun kalınan kâr; menfi zarar anlamında ise daha iyi bir sözleşme yapma fırsatının kaçırılması girer³⁸⁵. Buradan hareketle, eğer parça tedariki sözleşmesinde zapt sebebiyle üretim bandı durmuşsa veya başka dolaylı zararlar meydana gelmişse, tedarikçiden bunlara ilişkin talepte bulunabilmek için, zaptın ortaya çıkmasında tedarikçinin kusurlu olduğunun ispat edilmesi gerekir.

Eğer alıcı, sözleşme kurulurken üçüncü kişinin sahip olduğu üstün hakkı biliyorsa kötüniyetli kabul edilir. Bu durumda satıcının, kötüniyetli alıcıya karşı zapt sebebiyle sorumluluğu olmaz³⁸⁶. Mesela tedarikçi, bir başkasına ait olan patent hakkını ondan habersiz kullanarak parçaları meydana getirmişse ve üretici bunu biliyorsa, burada üretici kötüniyetli kabul edilmelidir.

Zapttan doğan sorumluluğun sözleşme ile sınırlandırılması veya tamamen kaldırılması mümkündür. Ancak TBK m. 214 gereğince satıcının, üçüncü kişinin hakkını gizlemesi halinde buna ilişkin yapılmış olan anlaşma kesin hükümsüzdür³⁸⁷.

IV. AYIPTAN SORUMLULUĞU

Satış sözleşmesinde satılan malın ayıplı olması halinde alıcıya tanınan seçimlik haklar TBK m. 227’de düzenlenmiştir. Buna göre alıcıya dört farklı hak tanınmıştır. Bunlardan ilki, alıcının, satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden

³⁸⁴ Aral/Ayrancı, 101; Eren, Özel, 90.

³⁸⁵ Eren, Özel, 90 vd.

³⁸⁶ Eren, Özel, 79; Yavuz, 68.

³⁸⁷ Aral/Ayrancı, 102; Eren, Özel, 97; Yavuz, 68.

dönme hakkıdır. İkinci olarak alıcı, satılanı kendinde tutarak satış bedelinde indirim isteyebilir. Üçüncüsü, eğer aşırı bir masraf gerektirmiyorsa, bütün masraflar satıcıya ait olmak üzere ücretsiz onarım talep edilebilir. Dördüncü ve son olarak ise satılanın ayıpsız benzeri ile değiştirilmesini istemek mümkündür. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise alıcının genel hükümlere göre tazminat isteme hakkının saklı olduğu düzenlenmiştir. Buna göre eğer alıcı dönme hakkını kullanmıyorsa, genel hükümlere göre tazminat talep edebilir. Dönme hakkını kullanması halinde ise TBK m. 229'da öngörülen düzenlemeler çerçevesinde tazminat isteme hakkına sahiptir³⁸⁸. Satış sözleşmesinde alıcıya tanınan bu seçimlik haklar, eser sözleşmesinde de m. 475 kapsamında iş sahibine tanınmıştır. Burada sadece dönme hakkına ilişkin farklı bir ifade kullanılmıştır. Buna göre iş sahibinin dönme hakkını kullanabilmesi için eserin, iş sahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı olması gerekmektedir³⁸⁹. Yine eser sözleşmesinde iş sahibinin; dönme veya indirim ya da onarım talep etme haklarından birini kullanmasının yanı sıra, yüklenicinin kusurlu olması halinde tazminat talep etme hakkı da doğar. Tazminat talep etme hakkı, kanunda belirlenen seçimlik haklarla beraber kullanılabilir³⁹⁰.

TBK m. 227/III'te satıcının, alıcıya malın ayıpsız bir benzerini hemen vererek ve uğradığı zararları da tazmin ederek, seçimlik hakların kullanılmasına engel olabileceği düzenlenmiştir.

Satış sözleşmesinde eğer alıcının dönme hakkını kullanması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ediyorsa hâkim, satılanın onarılmasına veya satış bedelinde indirim yapılmasına karar verebilir (TBK m. 227/IV). Ayıptan kaynaklanan değer eksikliğinin az olması veya satılanın ayıptan etkilenmeden başka amaçlarla kullanılabilmesi halinde bu

³⁸⁸ Aral/Ayrancı, 123; Eren, Özel, 127 vd.

³⁸⁹ Aral/Ayrancı, 360; Eren, Özel, 647 vd; Seçer, 138.

³⁹⁰ Aral/Ayrancı, 364; Eren, Özel, 652 vd.

yola başvurmak gerekir. Dikkat edilmesi gereken bir başka husus ise, dönme hakkının kullanılması halinde alıcının bundan sağlayacağı fayda ile satıcının maruz kalacağı zarar arasında açık bir oransızlığın bulunup bulunmamasıdır. Böyle bir oransızlığın olması halinde dönme hakkının kullanılmaması gerekir³⁹¹.

Satılanın bedeli ile indirim talep etme hakkının kullanılması halinde iade edilmesi gereken bedel arasındaki fark çok az ise, alıcı indirim talep edemez. Bu durumda satılanın benzeri ile değiştirilmesi veya dönme haklarından birini kullanması gerekir (TBK m. 227/V).

Nihaî üründe herhangi bir ayıp olması halinde, bundan ilk önce sözleşme ilişkisi kapsamında ürünü piyasaya sürenin sorumlu olduğu noktasında şüphe yoktur³⁹². Eğer ürünü satın alan tüketiciyse, bu taleplerini doğrudan üreticiye karşı kullanabilir. Satın alanın tüketici olmaması halinde ise ürünü piyasaya süren satıcı, zararı giderdikten sonra üreticiye rücu eder³⁹³. Ayıbın nihaî ürün piyasaya sürüldükten sonra ortaya çıkması halinde üretici, doğan zararları karşılayarak tedarikçiye rücu etmektedir. Ancak bu durumda tedarikçinin sorumlu tutulabilmesi için, ayıbın gerçekten tedarikçiden kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespitinin yapılabilmesi gerekir. Bununla birlikte uygulamada üreticiler böyle bir tespit yapılmasına imkân tanımaksızın sorumluluğu doğruca tedarikçiye yükleyebilmektedirler. Zira nihaî üründe herhangi bir sorunla karşılaşan müşterinin ürünü üreticiye getirmesi halinde, müşteri memnuniyetini sağlamak amacıyla ilgili parça derhal sökülerek yerine yenisi takılmaktadır. Sorunun kaynağının ne olduğunun tespiti ise yapılmamaktadır. Ayrıca ayıplı görülen parçalar üretici tarafından biriktirilerek tedarikçiye topluca gönderilebilmektedir. Mesela üretici altı ay boyunca iki bin parçayı bekletip, bu sürenin sonunda tedarikçiye göndermekte ve kendisinden

³⁹¹ Aral/Ayrancı, 126.

³⁹² Kalkan, 142.

³⁹³ Bkz. § 11, II.

bunların ayıpsız karşılıklarının gönderilmesini talep edebilmektedir. Dolayısıyla bu tür durumlarda ayıbın kimden kaynaklandığının tespiti yapılması imkânsız hale gelmektedir. Ancak tedarikçi, bunun tespiti yapılmadıkça yükümlülüğü ihlâl ettiği gerekçesiyle sorumlu tutulamaz. Üreticilerin söz konusu muğlaklığı gidermek için ellerinden gelen çabayı sarf etmeleri, ayıbın tespitini doğru bir şekilde yapmaları ve tedarikçinin de kusursuzluğunu ispat etme imkânını elinden almamaları gerekir. Zira ayıptan kaynaklanan hakların hangisinin seçildiğinin zamanında tedarikçiye bildirilmemesi veya ayıplı malların tedarikçiye çok geç gönderilmesi halinde tedarikçinin söz konusu parçaları incelemek suretiyle ayıplı olup olmadıklarını belirlemesi ve kusursuzluğunu ispat etmesi oldukça güç hale gelir. Ayrıca üreticinin ayıba ilişkin ihbar sürelerine riayet etmek zorunda olduğu da unutulmamalıdır³⁹⁴. Üretici, ancak bu şartlara uyumuş olması halinde tedarikçiye karşı talepte bulunabilir.

§ 8. YARDIMCI VE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN FİİLİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

I. ALT TEDARİKÇİLER

Parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin yükümlülüğü, sözleşme ile kararlaştırılan parçayı meydana getirerek üreticiye teslim etmekten ibarettir. Alt tedarikçilerin kimler olacağını asıl tedarikçinin belirlemesi halinde üretici, parçanın nasıl meydana getirildiğine de karışmamaktadır. Böyle bir durumda üreticinin ilgilendiği tek

³⁹⁴ Doktrinde ayıptan sorumluluğu düzenleyen hükümlerin yedek hukuk kuralı olmaları sebebiyle muayene ve ihbar sürelerinin de sözleşmeyle değiştirilebileceği veya ortadan kaldırılabileceği belirtilmektedir. Ayrıca burada ayıp hükümlerinin alıcı lehine dar yorumlanması gerektiği de savunulmaktadır (Bkz. **Şahiniz**, 87). Biz alıcı lehine dar yorumlama görüşüne katılmıyoruz. Belirtmek gerekir ki her hal ve şart altında satıcının daha güçlü konumda olduğunu ve alıcının korunmaya ihtiyacı olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Parça tedariki sözleşmeleri de bunun en güzel örneklerinden biridir. Dolayısıyla kanun hükümlerini alıcı lehine dar yorumlamak yerine, tarafların menfaat dengesini koruyacak şekilde değerlendirme yapmak kanaatimizce en isabetli çözüm yolu olur. Bu durumda eğer sözleşme ile ihbar sürelerinin geniş tutulması veya tamamen ortadan kaldırılması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek sonuçlara sebebiyet veriyorsa, bu sözleşme hükümlerinin satıcı lehine yorumlanması da pekâlâ düşünülebilir. O halde şartların oluşması halinde genel işlem koşullarına veya ahlâka aykırılığa bağlı olarak söz konusu sözleşme hükümlerinin geçersiz kabul edilmesi gerekir.

husus, parçaların kendisine gereği gibi ve zamanında teslim edilmiş olmasıdır. Dolayısıyla tedarikçinin, parçaları meydana getirirken ihtiyaç duyduğu hammadde veya malzemeleri nasıl ve nereden temin ettiği kendi sorumluluğundadır. Bu sebeple eğer alt tedarikçinin asıl tedarikçiye ifa ettiği edim sebebiyle bir zarar doğmuşsa, üretici bunu tazmin etmek için doğrudan alt tedarikçiye başvurmak zorunda değildir. Üretici, sözleşme ilişkisi çerçevesinde muhatabı olan asıl tedarikçiye karşı taleplerini ileri sürer. Asıl tedarikçi ise oluşan zararı tazmin ettikten sonra bunu kusuru oranında alt tedarikçiye rücu eder³⁹⁵. Bu durum Türk Borçlar Kanunu'nda eser sözleşmesi hükümlerinde de açıklığa kavuşturulmuştur. Gerçekten TBK m. 472'de malzemenin iş sahibi veya yüklenici tarafından sağlanması ihtimalleri ayrı ayrı ele alınmıştır. Söz konusu maddenin ilk fıkrasına göre eğer malzemeyi yüklenici bizzat sağlamışsa, malzemenin ayıplı olmasından dolayı yüklenicinin iş sahibine karşı satıcı gibi sorumlu olması söz konusudur.

Parça tedariki sözleşmelerinde karşılaşılabilecek ikinci ihtimal ise, malzemenin üretici tarafından sağlanmasıdır. Gerçekten de bazı sözleşmelerde üreticiler, yaptıkları anlaşmalar neticesinde bazı alt tedarikçilerden indirimli mal tedarik etme imkânı sağlamaktadırlar. Bu sebeple, parça tedariki sözleşmeleri kurulurken tedarikçilerin, sadece üreticiler tarafından belirlenen alt tedarikçilerden mal almaları talep edilebilmektedir. Böyle bir durumun söz konusu olması halinde, parçada meydana gelen ayıp ve arızalardan asıl tedarikçinin sorumlu tutulup tutulmayacağı hususunda farklı bir değerlendirme yapmak gerekir. Burada TBK m. 476'da düzenlenen iş sahibinin sorumluluğu hükmü devreye girmektedir. Söz konusu hükme göre "*Eserin ayıplı olması,*

³⁹⁵ Bu durum tedarikçi – alt tedarikçi ilişkisinin; yüklenici – alt yüklenici ilişkisi ile olan benzerliğinden kaynaklanmaktadır. Eser sözleşmelerinde de yüklenici; hem iş sahibiyle hem de alt yükleniciyle sözleşme ilişkisi kurmakta fakat iş sahibi ile alt yüklenici arasında sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Bu sebeple iş sahibi, taleplerini sözleşme ilişkisi çerçevesinde sadece asıl yükleniciye karşı ileri sürmektedir. Bkz. **Erişen**, 110 vd.

yüklenicinin açıkça yaptığı ihtar karşın, iş sahibinin verdiği talimattan doğmuş bulunur veya herhangi bir sebeple iş sahibine yüklenebilecek olursa iş sahibi, eserin ayıplı olmasından doğan haklarını kullanamaz". Görüldüğü üzere ayıbın iş sahibine yüklenebildiği durumlarda yüklenicinin sorumluluğu ortadan kalkmaktadır. Ayrıca TBK m. 472/III'te, iş sahibi tarafından sağlanan malzemenin ayıplı olması veya eserin gereği gibi ya da zamanında meydana getirilmesine engel bir durumun varlığı halinde yüklenicinin, durumu derhal iş sahibine bildirmesi gerektiği düzenlenmiştir. Yüklenicinin bildirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde ise bundan doğacak olan sonuçlardan sorumlu olacağı belirtilmiştir. O halde eğer asıl tedarikçi durumu fark ederek üreticiye karşı ihtar ve aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmişse, buna rağmen gerekli önlemleri almayan üreticinin, asıl tedarikçiyi sorumlu tutması düşünülemez. Benzer şekilde asıl tedarikçinin ayıp ve arızayı bilmemesi ve bilmesinin de mümkün olmaması halinde yine sorumluluktan muaf tutulması gerekir³⁹⁶.

II. YARDIMCI KİŞİLER

Borcun ifasının, borçlunun bir yardımcısı tarafından gerçekleştirilmesi halinde, TBK m. 116'ya göre yardımcı kişinin fiilinden doğan sorumluluk söz konusu olur. Söz konusu maddede, "*Borçlu, borcun ifasını veya bir borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasını, birlikte yaşadığı kişiler ya da yanında çalışanlar gibi yardımcılara kanuna uygun surette bırakmış olsa bile, onların işi yürüttükleri sırada diğer tarafa verdikleri zararı gidermekle yükümlüdür*" hükmüne yer verilmiştir³⁹⁷.

TBK m. 116 anlamında yardımcı kişinin fiilinden doğan sorumluluk, ancak zarar gören ile bir sözleşme ilişkisinin kurulmuş olması halinde söz konusu olur. Buna göre borçlu, kurulan sözleşme ilişkisi gereğince esasen bizzat yerine getirmesi gereken bir fiili

³⁹⁶ Aral/Ayrancı, 355 vd; Eren, Özel, 636; Yavuz, 553; Seçer, 232; Erişen, 92 vd.

³⁹⁷ Yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluk hakkında geniş bilgi için bkz. Yağcı, Mine, Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk, İstanbul 2018, 5 vd.

yardımcı kişiye bırakmaktadır. Burada borçlu ile yardımcı kişi arasında bir bağımlılık ilişkisinin varlığı da aranmaz. Bu sebeple yardımcı kişinin fiili neticesinde bir zararın doğması halinde, borçlu sanki zararın ortaya çıkmasına bizzat sebep olmuş gibi sorumlu olur³⁹⁸.

Borçlunun, yardımcı kişinin fiilinden doğan sorumluluktan kurtulabilmesi için, eğer onun yerinde kendisi olsaydı gerçekleştirdiği fiilin kendisine kusur olarak yüklenemeyeceğini ispat etmesi gerekir. Burada borçlunun farazî kusuru göz önünde bulundurulmaktadır. Dolayısıyla borçlu, kusursuz davrandığını ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz³⁹⁹.

Yardımcı kişinin fiili sebebiyle oluşan zararı borçlunun gidermesi halinde yardımcı kişinin borçluya karşı sorumluluğunun ne olacağının da tespitinin yapılması gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki özellikle bu hususa ilişkin kanunda düzenlenmiş herhangi bir hüküm yoktur. Ancak genel olarak sözleşme ilişkisine aykırılık hallerinde izlenmesi gereken usulün ne olacağı kanunda düzenlenmiştir. TBK m. 114/II'ye göre *“Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hâllerine de uygulanır”*. O halde yardımcı kişinin davranışı sebebiyle bir zarar meydana gelmişse, bu zararın haksız fiil hükümlerine göre yardımcı kişiye yansıtılması mümkündür⁴⁰⁰. Bundan ayrı olarak, borçlu ile yardımcı kişisi arasında sözleşme ilişkisinin bulunması kaydıyla TBK m. 112 gereğince de yardımcı kişinin sorumlu tutulması mümkündür. Zira bu durumda yardımcı kişi; eser veya hizmet sözleşmesi gibi bir sözleşme ilişkisinden kaynaklanan borcunu ifa ederken karşı âkidi zarara uğratmış demektir. Eğer borçlunun

³⁹⁸ Eren, 645; Yağcı, 55 vd.

³⁹⁹ Eren, 645. Esasen yardımcı kişinin fiilinden doğan sorumluluğun hukukî niteliğine ilişkin doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre sorumluluğun kusura dayandığının kabul edilmesi gerekirken, diğer bir görüş bunu kusursuz sorumluluk olarak nitelendirmektedir. Üçüncü bir görüş ise borçlunun farazî kusurunun bulunması gerektiğini savunmaktadır. Bu son görüş, doktrindeki hâkim görüştür. Biz de açıklamalarımızı yaparken bunu esas almayı uygun bulduk. Görüşler için bkz. Yağcı, 124 vd.

⁴⁰⁰ Yağcı, 182 vd.

elinde bu hükme dayanma imkânı varsa, bu yolu tercih etmesi daha mantıklıdır. Zira haksız fiil hükümlerine dayanması halinde kusuru borçlunun kendisi ispat etmesi gerekirken, sözleşme ilişkisine (TBK m. 112) dayanması halinde sadece zararı ispat etmesi gerekmektedir⁴⁰¹. Bu durumda yardımcı kişi, kusursuzluğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulur. Yine, yardımcı kişinin kusurunun az olması halinde de tazminattan indirim yapılması icap eder. O halde burada rücunun miktarı kusur oranına göre belirlenmelidir⁴⁰².

TBK m. 116'da getirilen düzenleme, sadece yardımcı kişinin fiili sebebiyle borçlunun sorumluluğunu ilgilendirmektedir. Dolayısıyla zarar gören alacaklının, doğrudan yardımcı kişiye bu madde kapsamında başvurarak zararının giderilmesini talep etmesi mümkün değildir. Öte yandan eğer yardımcı kişinin verdiği zarar sözleşme ilişkisinin sınırlarını aşıyorsa, bu durumda yardımcı kişinin doğrudan sorumluluğu doğabilir. Mesela yardımcı kişinin davranışı sebebiyle alacaklının şahıs varlığının zarara uğramasında durum böyledir. Ancak burada sorumluluğun hukukî sebebi farklıdır. Bu durumda alacaklı, haksız fiile dayanarak yardımcı kişiden zararının giderilmesini talep edebilir⁴⁰³.

TBK m. 116/II'ye göre "*Yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluk, önceden yapılan bir anlaşmayla tamamen veya kısmen kaldırılabilir*". O halde eğer sözleşmeye yardımcı kişinin sorumluluğunun tamamen veya kısmen kaldırılacağına yönelik bir hüküm eklenmişse, TBK m. 116/II gereğince borçlunun (tedarikçinin) buna ilişkin bir sorumluluğu doğmaz⁴⁰⁴. Ancak yardımcı kişinin ağır kusur ve kastından kaynaklanan zararlara ilişkin sorumsuzluk anlaşmaları geçersizdir⁴⁰⁵.

⁴⁰¹ Oğuzman, 435.

⁴⁰² Yağcı, 187 vd.

⁴⁰³ Yağcı, 184 vd.

⁴⁰⁴ Eren, 645 vd; Yağcı, 152 vd; Oğuzman, 435.

⁴⁰⁵ Yağcı, 154.

A) ÇALIŞANLAR

Edimin, tedarikçinin çalışanları tarafından ifa edilmiş olması mümkündür. Mesela tedarikçi, parçaları kendisine ait olan bir kamyonu yükledikten sonra şirket bünyesindeki çalışanlardan biriyle ifa yerine göndermiş olabilir. Böyle bir durumda edimi ifa etmek üzere yola çıkan çalışan, esasen tedarikçi adına hareket etmektedir. Bu sebeple söz konusu çalışanın, işi yürütürken karşı tarafa herhangi bir şekilde zarar vermesi halinde, bu zararın giderilmesinden TBK m. 116 gereğince tedarikçi sorumlu olur⁴⁰⁶.

B) NAKLİYECİLER

Edimin ifasının nakliyeciler tarafından gerçekleştirilmesi halinde iki farklı ihtimal gündeme gelir. Bunlar; nakliyecinin tedarikçi tarafından belirlenmesi ve üretici tarafından belirlenmesi şeklindedir. Zira nakliyecinin üretici tarafından belirlenmesi halinde nakliyeciyi, üretici adına hareket etmektedir. Nakliyeciyi belirleyen tedarikçi olması halinde ise, nakliyecinin tedarikçi adına hareket etmesi söz konusu olur.

Nakliyecinin tedarikçi tarafından gönderildiği durumlarda nakliyeciyi, tedarikçinin yardımcı kişisi konumundadır. Bu sebeple nakliyecinin işi yürüttüğü sırada sebep olduğu zararlardan, sanki işi bizzat yürütüyormuşçasına tedarikçi sorumlu olur. Yukarıda⁴⁰⁷ da bahsedildiği üzere parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin borcu, götürülecek borçlardandır. O halde nakliyecinin, sözleşme konusu parçaları üreticinin yerleşim yerine götürerek ifa ettiği ana kadar meydana gelen her türlü zarardan TBK m. 116 gereğince tedarikçi sorumlu olur.

Nakliyecinin üretici tarafından gönderilmesi ihtimalinde ise nakliyeciyi, üreticinin yardımcı kişisi sıfatını haizdir. Bu durumda borcun niteliği götürülecek borç olmaktan

⁴⁰⁶ İşyeri bünyesindeki her çalışan yardımcı kişi olarak nitelendirilmemelidir. Bir çalışanın yardımcı kişi sayılabilmesi için, bir borcun ifasını veya borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasını üstlenmiş olması gerekir. Bkz. **Yağcı**, 62.

⁴⁰⁷ Bkz. § 2, V, A.

çıkarak aranacak borç haline gelir⁴⁰⁸. Zira nakliyeciyi, üretici adına hareket ettiğinden, parçaları tedarikçiden teslim aldığı anda bundan doğan yarar ve hasar üreticiye geçer. O halde nakliye sırasında meydana gelen zararlardan sorumluluk, bu ihtimalde üreticiye aittir.

Bazı hallerde ise parçaların üreticiye teslimi için bağımsız nakliye şirketiyle anlaşılmaktadır⁴⁰⁹. Böyle bir durumda nakliyeciyi tedarikçi arasında bir taşıma sözleşmesi gündeme gelir. Taşıma sırasında meydana gelen hasarlardan ise nakliyecinin sorumluluğu vardır. Tedarikçi, parçaları üreticiye teslim edene kadar borçtan kurtulmayacağından, burada da hasardan sorumluluk tedarikçiye aittir. Dolayısıyla tedarikçi, üreticinin zararını giderdikten sonra nakliyeciyi rücu eder⁴¹⁰.

III. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER

Parça tedariki sözleşmesi gereğince üreticiye gönderilmesi gereken parçaların, üçüncü bir kişinin dışarıdan müdahalesi neticesinde zarar görmesi veya yok olması mümkündür. Böyle bir durumda sorumluluğun üreticiye mi yoksa tedarikçiye mi ait olduğunun tespitinin yapılması gerekir.

Satış sözleşmesinde satıcı, sözleşme konusu taşınırın zilyetliğini ve mülkiyetini alıcıya geçirme sonucunu taahhüt etmektedir⁴¹¹. Zilyetlik alıcıya geçene kadar meydana gelen hasardan sorumluluk da satıcıya aittir (TBK m. 208/I)⁴¹². Bunun yanında, eğer ortada bir cins borcu söz konusuysa “cins telef olmaz” ilkesi gereğince borç aynen devam eder⁴¹³. Eser sözleşmesinde ise yüklenici, iş sahibine bir eser meydana getirme

⁴⁰⁸ Aranacak borçlar hakkında bkz. **Eren**, 971.

⁴⁰⁹ Taşıma sözleşmelerinde gönderen ve gönderilenin farklı kişiler olması durumunda; gönderen ile nakliyeciyi arasında üçüncü kişi yararına sözleşmenin varlığından söz edilir (Bkz. **Can**, 27). Dolayısıyla parça tedariki sözleşmelerinde parçaların gönderimi için tedarikçi ile nakliyeciyi arasında yapılan taşıma sözleşmesi, üçüncü kişi (üretici) yararına sözleşme niteliğinde sayılabilir.

⁴¹⁰ Nakliyecinin sorumluluğuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Can**, Mertol, Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları, Ankara 2017.

⁴¹¹ **Aral/Ayrancı**, 79, 82.

⁴¹² **Aral/Ayrancı**, 75.

⁴¹³ **Akıncı**, 234.

sonucunu⁴¹⁴ ve bunun teslimini⁴¹⁵ taahhüt eder. Görüldüğü üzere parça tedariki sözleşmesinin taşıdığı nitelik ne olursa olsun, tedarikçi talep edilen parçaları tam ve eksiksiz bir şekilde ulaştırma sonucunu gerçekleştirmediği, edim gereği gibi ifa edilmiş sayılmaz.

Sonuç olarak, sözleşme konusu parçaların zilyetliği üreticiye geçene kadar bunlar üzerinde meydana gelen zararlardan tedarikçi sorumludur. Tedarikçinin, üreticiye karşı borcunu gereği gibi ifa etme yükümlülüğü devam eder. Üçüncü kişinin verdiği zararlar bakımından ise tedarikçi, zarar verene karşı haksız fiile dayalı taleplerini ileri sürebilir⁴¹⁶. Eğer meydana gelen zarar sebebiyle tedarikçi borcunu gereği gibi ifa edememişse ve buna bağlı olarak zarar artmışsa, bu zarar kalemlerinin de zarar verenden talep edilmesi mümkündür⁴¹⁷.

§ 9. TAZMİN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN ŞARTLARI İLE ZARAR VE

TAZMİNATIN HESABI

I. TAZMİN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN ŞARTLARI

Sorumluluğun; sözleşmeden doğan ve sözleşme dışı sorumluluk olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Sözleşmeden doğan sorumluluk, aslî ve yan edim yükümlülüklerini ihtiva etmekte olup, bunların ihlâli ile gündeme gelir. Dolayısıyla böyle bir sorumluluk alacaklı ile borçlu arasında söz konusu olur ve sadece borçlu tarafından ihlâl edilebilir. Bu durum borç ilişkilerinin nispîliği ilkesinden kaynaklanmaktadır⁴¹⁸. Sözleşme dışı sorumluluk ise, hukuk düzeninin bütün topluma yüklediği genel bir yükümlülüğün ihlâli

⁴¹⁴ Aral/Ayrancı, 314.

⁴¹⁵ Aral/Ayrancı, 346 vd.

⁴¹⁶ TBK m. 49/I gereğince hukuka aykırı ve kusurlu bir davranış neticesinde bir başkasına zarar veren kimse, bunu gidermekle yükümlüdür. Bu sorumluluk doğrudan kanundan doğduğundan, burada sözleşme ilişkisinin varlığı aranmaz. Haksız fiil hakkında geniş bilgi için bkz. Eren, 540 vd.

⁴¹⁷ Zarar görenin, uğradığı dolaylı zararlar sebebiyle zarar verenden tazminat talep etmesi mümkündür. Zira dolaylı zararlar da doğrudan zararın bir devamı olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla burada uygun illiyet ve hukuka aykırılık bağının mevcut olduğunu söylemek mümkündür. Bkz. Eren, Hukuka Aykırılık Bağı, 475 vd.

⁴¹⁸ Eren, 532.

sonucunda ortaya çıkar⁴¹⁹. Tedarikçi ile üretici arasındaki ilişki bir sözleşme ilişkisi olduğundan, buna yönelik bir zarar meydana geldiğinde sözleşmeye dayanarak karşı taraftan tazminat talebinde bulunmak icap eder.

Sözleşmeden doğan sorumluluk, üç farklı şekilde ihlâl edilebilir. Bunlar; kusurlu sonraki imkânsızlık, borçlunun temerrüdü ve kötü ifadan ibarettir⁴²⁰. Bunlardan kaynaklanan tazmin yükümlülüğünün gündeme gelebilmesi için, her şeyden önce ortada geçerli bir borç ilişkisinin bulunması gerekir. Borç ilişkisinin esaslı unsurlarında eksiklik olması halinde geçerli bir sözleşmenin varlığından söz edilemeyeceğinden, buna dayalı bir tazmin yükümlülüğünün oluşması da düşünülemez. Bunun dışında borçlunun, uygun illiyet bağı çerçevesinde, borca aykırı ve kusurlu bir davranışla alacaklıya zarar vermiş olması gerekir. O halde burada dört tane şartın varlığı aranmaktadır. Bunlar; sözleşmeye (borca) aykırılık, kusur, uygun illiyet bağı ve zarardan ibarettir⁴²¹. Dolayısıyla parça tedariki sözleşmelerinde de tedarikçinin zarar sebebiyle üreticiye karşı sorumlu tutulabilmesi için, bu şartların gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirmesinin yapılması icap eder.

Borca aykırılık, borçlunun bir yapma veya yapmama fiili neticesinde borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi ya da ifayı geciktirmesi şeklinde ortaya çıkar⁴²². İfaya yardımcı yan yükümlülüklerin ve koruma yükümlülüklerinin ihlâli halinde de borca aykırılık söz konusudur⁴²³. Parça tedariki sözleşmesinde de tedarikçinin borca aykırı davranmış sayılması için bu fiillerden birini gerçekleştirmiş olması gerekir.

⁴¹⁹ Eren, 532.

⁴²⁰ Akıncı, 242.

⁴²¹ Eren, 1078 vd.

⁴²² Eren, 1078, Akıncı, 244.

⁴²³ Yan yükümlülüklerin ihlâli hakkında bkz. Aral, 118 vd. Koruma yükümlülüklerinin ihlâli hakkında bkz. Aral, 121 vd.

Borca aykırı fiilin neticesinde alacaklının bir zarara uğramış olması gerekir. Zarar meydana gelmeden tazminat istenemeyeceği gibi, tazminat miktarının oluşan zararı aşması da mümkün değildir. Alacaklının uğradığı zarar, maddî veya manevî olabilir. Maddî zarar; alacaklının malvarlığının o anki durumu ile borç gereği gibi ifa edilmiş olsaydı olacağı durum arasındaki farkı ifade eder. Bunun içine fiilî zararın yanı sıra yoksun kalınan kâr da girmektedir⁴²⁴. Dolayısıyla parça tedariki sözleşmelerinde örneğin tedarikçinin ayıplı parça göndermesi halinde üretici, hem ayıplı parçaların nihaî ürüne zarar vermesi sebebiyle fiilî zarara uğramış; hem de nihaî ürünleri piyasaya süremediği için kârdan yoksun kalmış olabilir. Öte yandan manevî zarar, genellikle insan öldürme veya bedensel bütünlüğün ihlâli gibi kişilik değerlerine yönelik olarak meydana gelmektedir⁴²⁵. Bu sebeple ticarî ilişkilerde ve dolayısıyla parça tedariki sözleşmelerinde manevî zararlar karşılama ihtimali zayıftır.

Borca aykırılık sebebiyle borçluyu zarardan sorumlu tutabilmek için, aykırılık ve zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması icap eder. Burada sadece illiyet bağı yeterli olmayıp, uygun illiyet bağının mevcut olması gerekmektedir. Zira uygun illiyet bağı; dolaylı ve dolaysız ayrımını ortadan kaldırmaktadır⁴²⁶. Bu sebeple parça tedariki sözleşmesinde tedarikçinin borca aykırı davranışının uygun sonucu olarak ortaya çıkan her türlü zarar, tedarikçi tarafından tazmin edilmelidir.

Son olarak, borçlunun borca aykırılığı kural olarak kusurlu bir davranışla gerçekleştirmiş olması gerekmektedir. Nitekim TBK m. 112’de de “*Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür*” hükmüne yer verilmiştir. O halde sözleşme ilişkisinden doğan zararlar bakımından alacaklıya, borçlunun kusurunu

⁴²⁴ Eren, 1078 vd; Akıncı, 245.

⁴²⁵ Eren, 1080.

⁴²⁶ Eren, 1086.

ispat yükümlülüğü getirilmemiştir. Bunun aksine tazmin yükümlülüğünün kalkması için borçlu, zararın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığını ispat etmelidir⁴²⁷. Parça tedariki sözleşmeleri açısından da bu durum geçerlidir. Öte yandan, borçlunun zarardan sorumlu tutulması için bazı istisnaî hallerde kusur aranmamaktadır. TBK m. 116'da düzenlenen yardımcı kişinin fiillerinden sorumlulukta durum böyledir. Nitekim yukarıda⁴²⁸ da bahsettiğimiz üzere, parça tedariki sözleşmelerinde tedarikçinin çalışanları ve nakliyeciler yardımcı kişi sıfatını haiz olabilmektedirler. Dolayısıyla şartların sağlanması halinde tedarikçi, bizzat kusurlu olmasa bile bunların fiillerinden doğan zararlardan sorumlu olabilir.

II. ZARARIN VE TAZMİNATIN HESABI

Alacaklının zararını tazmin etmek için dava açması halinde, hâkimin ilk önce zararı tespit etmesi, daha sonra da buna bağlı olarak tazminatı hesap etmesi gerekir. Bununla birlikte, Kanunda sözleşmeye aykırılık halinde zarar ve tazminatın hesaplanmasına ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. TBK m. 114/II'de ise, sözleşmeye aykırılık hallerine de haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla zarar ve tazminatın belirlenmesi bakımından TBK m. 50 ve devamında düzenlenen haksız fiil hükümleri uygulanır⁴²⁹.

A) ZARARIN HESABI

Edim konusu şeyin değeri bakımından borçlunun yükümlülüğünün tespitinin yapılabilmesi için, ilk önce alıcının hangi seçimlik hakkı kullandığına bakmak gerekir. Eğer ayıp sebebiyle sözleşmeye aykırılık halinde alacaklı, ayıbı fark eder etmez edimin ayıpsız benzeriyle değiştirilmesini istemişse, edimin değerinde bir azalmadan söz edilmeyeceğinden tazminat ödenmesine de gerek kalmaz. Edimin ifası mümkün olduğu

⁴²⁷ Aral, 180 vd.

⁴²⁸ Bkz. § 8, II.

⁴²⁹ Akıncı, 247.

müddetçe, alacaklının malvarlığında herhangi bir azalma meydana gelmez. Zira böyle bir durumda alacaklının her zaman aynen ifayı talep etme hakkı vardır. Aynı şey imkânsızlık durumunda da geçerlidir. Alacaklının malvarlığında bir artış veya azalma meydana gelmediğinden, edimin değerinden kaynaklı bir zarar oluşmaz⁴³⁰.

Alacaklının ayıp sebebiyle ücretsiz onarım talep etmesi halinde, onarıma rağmen edimin değerinde azalma olup olmadığına bakmak gerekir. Öyle ki onarım halinde değer azalması ihtimali, edimin niteliğine göre değişkenlik arz etmektedir⁴³¹. Nitekim parça tedariki sözleşmelerinde de böyle bir tehlike söz konusu olabilir. Mesela bir otomobilin motorunda ayıp olması sebebiyle motorun açılarak onarılması gerekmişse, bu durum otomobilin piyasa değerinde azalmaya yol açabilir. Özellikle son model otomobillerde motorun açılması ciddi değer kayıplarına sebep olabilmektedir. Böyle bir durumda otomobilin satıcısı, alıcının bundan doğan zararını karşılar ve ayıbın tedarikçiden kaynaklanması halinde ona rücu edebilir.

Sözleşmeye aykırılık halinde zarar belirlenirken dikkat edilmesi gereken bir başka husus ise müspet – menfî zarar ayrımıdır. Müspet zarar; sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle alacaklının malvarlığının içinde bulunduğu durum ile gereği gibi ifa edilseydi olacağı durum arasındaki farkı ifade eder. Müspet zararın kapsamına fiilî zarar ve yoksun kalınan kâr girmektedir⁴³².

Fiilî zarar, borçlunun edimi zamanında veya gereği gibi ifa etmemesi sebebiyle alacaklının aktiflerinde meydana gelen azalma veya pasiflerindeki artış olarak ortaya çıkar⁴³³. Burada borçlu, edimi gereği gibi yerine getireceği noktada alacaklının kendisine duyduğu güveni ihlâl etmiştir. Mesela satılan otomobilin lastiğinde bir ayıp

⁴³⁰ Eren, 1081.

⁴³¹ Akıncı, 177.

⁴³² Akıncı, B., 87 vd; Eren, 1083.

⁴³³ Aral, 163; Eren, 1082 vd.

olması sebebiyle kaza meydana gelmişse, alıcının pasiflerinde bir artış ve dolayısıyla fiilî zarar meydana gelmiş demektir. Alacaklı, sözleşmeye dayalı güvene bağlı olarak birtakım masraflar da yapmış olabilir. Mesela tedarik konusu otomobil lastiklerinin muhafazası için depo masrafları ödenmiş veya bunların taşınması için nakliye şirketi gibi üçüncü kişilerle başka sözleşmeler kurulmuş olması mümkündür. Bu tür durumlar da fiilî zarar kapsamında değerlendirilir⁴³⁴. Buna karşılık, ifa gereği gibi yerine getirilmiş olsaydı dahi alacaklının her halükârda yapması gereken masraflar fiilî zarara dâhil değildir⁴³⁵.

Yoksun kalınan kâr ise, sözleşme ile kararlaştırılan ifa sonucu olarak alacaklının malvarlığında meydana gelmesi gereken artışın, edimin gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle gerçekleşmemesi anlamına gelir. Burada alacaklının malvarlığında fiilî bir eksilme meydana gelmez. Buna karşılık, edim gereği gibi ifa edilseydi malvarlığında oluşabilecek farazî artış engellenmiş olur⁴³⁶. Mesela lastiklerin zamanında teslim edilmemesi sebebiyle üretici otomobilleri zamanında piyasaya sürememişse, gerçekleştiremediği satışlardan dolayı elde edemediği kâr bu kapsama girer. Öte yandan belirtmek gerekir ki alacaklının da zararı mümkün olduğunca en aza indirebilmek için elinden gelen çabayı göstermesi gerekmektedir. Mesela üreticinin (alacaklının) lastikleri başka bir yerden tedarik etme imkânı varken bunu yapmamışsa, mütemerrit tedarikçiyi (borçluyu) yoksun kalınan kâr sebebiyle sorumlu tutmak mümkün değildir. Zira burada alıcının, zararın artmasında ortak kusuru gündeme gelir⁴³⁷.

Sözleşmenin kurulamaması veya kurulmasına rağmen bir şekilde geçersiz olması halinde de menfî zarar söz konusu olur. Burada ise alacaklının, sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulacağına duyduğu güven ihlâl edilmektedir. O halde alacaklının malvarlığının mevcut durumu ile sözleşme en başından kurulmasaydı arz edeceği durum

⁴³⁴ Eren, 1083; Akıncı, B., 89 vd.

⁴³⁵ Akıncı, B., 90.

⁴³⁶ Aral, 164; Eren, 1083; Akıncı, B., 90 vd.

⁴³⁷ Eren, 1083; Akıncı, B., 92.

arasındaki fark menfî zararı oluşturur⁴³⁸. Menfî zararın kapsamında sözleşmenin kurulması amacıyla yapılan masraflar yer almaktadır. İfayı kabul için yapılan taşıma ve muhafaza giderleri veya sözleşmeye aykırı davranılması sebebiyle üçüncü kişilere ödenmesi gereken cezaî şart ve tazminat gibi masraflar buna örnek gösterilebilir⁴³⁹. Bunun yanında yoksun kalınan kâr da menfî zarar kalemlerine dâhildir⁴⁴⁰. Fakat buradaki yoksun kalınan kâr, müspet zarardakine göre biraz daha farklıdır. Burada alacaklı, geçerli bir sözleşmenin kurulduğuna güvendiği için başka sözleşmelere taraf olma gereği duymamaktadır. Yoksun kalınan kârın temelinde de bu sebeple kaçırılan fırsatlar yatmaktadır⁴⁴¹. Mesela parça tedariki sözleşmesinde üretici, nihaî ürüne eklenecek olan radyatör ızgarasını B tedarikçisinden alma imkânı varken, A tedarikçisiyle sözleşme kurmuş olabilir. Bu durumda eğer sözleşme A tedarikçisinden kaynaklanan sebeplerle geçersiz hale gelmişse, B tedarikçisiyle sözleşme yapma fırsatını da kaçırdığı için ürünlerini piyasaya süremeyen üreticinin, uğradığı zararı menfî zarar kapsamında A tedarikçisinden talep etmesi mümkündür. Aynı ihtimal tedarikçinin üretici tarafından zarara uğratılması şeklinde de gerçekleşebilir. Öyle ki tedarikçiler, bir üreticiyle sözleşme kurduktan sonra diğer üreticilerle sözleşme yapmaktan geri durabilmektedirler. Eğer parça tedariki sözleşmesi üreticiden kaynaklanan sebeplerle geçersiz hale gelmişse, başka üreticilerle sözleşme kurma fırsatını bu sebeple kaybeden tedarikçi de bundan doğan menfî zararını karşı taraftan talep edebilir.

Zararın hesabı ifa veya hüküm tarihine göre yapılabilir. Bu alacaklının takdirindedir. Öyle ki yargılama süreci boyunca paranın değer kaybetmiş olması

⁴³⁸ **Aral**, 165; **Eren**, 1083. Menfî zarar hakkında ayrıca bkz. **Ergüne**, Mehmet Serkan, Olumsuz Zarar, İstanbul 2008, 36 vd.

⁴³⁹ **Eren**, 1084; **Ergüne**, 288 vd, 297 vd.

⁴⁴⁰ **Aral**, 165; **Ergüne**, 298 vd.

⁴⁴¹ **Ergüne**, 299 vd; **Akıncı**, B., 93.

mümkündür. Eğer böyle bir sebepten ötürü ifa tarihine göre yapılan hesap alacaklıyı tatmin etmiyorsa, zararın hüküm tarihine göre hesaplanması uygun düşer⁴⁴².

B) TAZMİNATIN HESABI

Sözleşmeye aykırılık sebebiyle meydana gelen zarar ile hükmedilmesi gereken tazminat miktarı her zaman aynı olmayabilir. Zira tazminatın miktarında; borçlunun, alacaklının ve üçüncü kişilerin kusur oranlarına göre indirim yapılabilir. Buna karşılık tazminatın üst sınırı ise zarar miktarı kadardır. Tazminatın oluşan zararı aşması halinde alacaklı sebepsiz yere zenginleşmiş olur⁴⁴³.

Tazminatın türü; aynen veya nakden tazmin şeklinde olabilir⁴⁴⁴. Aynı şekilde durumun özelliklerine göre tazminatın bir kısmının aynen tazmin, kalan kısmının ise nakden tazmin şeklinde gerçekleştirilmesi de mümkündür⁴⁴⁵. Ancak parça tedariki sözleşmeleri kapsamında gönderilmeyen parçaların aynen tazmin yoluyla talep edilmesi kanaatimizce pek mümkün görünmemektedir. Zira tazmin, bir zararın giderilmesini amaçlamaktadır. Aynen tazminde de zarar gören şeyin yerine onun yenisinden konularak zarar giderilmektedir⁴⁴⁶. Dolayısıyla aynen tazmin; bozulan bir parçanın yenisiyle değiştirilmesi gibi bir ihtimalde söz konusu olabilir. Tedarikçinin parçaları üreticiye göndermemesi halinde ise gecikmiş ifa söz konusu olur. Burada alacaklı (üretici), TBK m. 125/I gereğince aynen ifayla birlikte gecikme tazminatı talep etmek suretiyle zararını giderme yoluna gidebilir⁴⁴⁷.

TBK m. 52/II'de "*Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödendiğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim,*

⁴⁴² Eren, 1080.

⁴⁴³ Aral, 186; Eren, 1095; Akıncı, 180.

⁴⁴⁴ Eren, 1096.

⁴⁴⁵ Akıncı, 179.

⁴⁴⁶ Akıncı, 179.

⁴⁴⁷ Eren, 1143 vd; Akıncı, 232 vd; İpek, 301 vd.

tazminatı indirebilir” hükmüne yer verilmiştir. Sözleşmeye aykırılık halinde tazminatın belirlenmesine ilişkin Kanunda düzenleme bulunmadığından, söz konusu hüküm sözleşme ilişkilerine de kıyasen uygulanır. Dolayısıyla eğer sözleşme ilişkisinde zarar verenin kusuru hafifse, hâkim tazminatı belirlerken buna dayanarak miktarda indirim yapabilir⁴⁴⁸. Mesela tedarikçi, parçayı meydana getirebilmek için ihtiyaç duyduğu malzemeyi üreticinin tavsiye ettiği alt tedarikçiden temin etmişse, malzemenin ayıplı olması sebebiyle meydana gelen zararda tedarikçi açısından hafifletici sebebin varlığı kabul edilebilir. Böyle bir durumda tazminatta indirim yapmak icap eder.

TBK 52/II’de geçen *“hakkaniyet de gerektirirse”* ifadesi ile hâkimin, hakkaniyete dayanarak indirim yapmasının da önü açılmıştır. O halde eğer tam tazminata hükmedilmesi halinde zarar verenin iktisadî durumunun tehlikeye gireceği anlaşılıyorsa, hâkim indirim yapabilir. Ancak bunun uygulanabilmesi için zarar verenin ağır kusurunun veya kastının olmaması gerekir⁴⁴⁹.

TBK m. 52/I’de ise zarar görenin kusuru düzenlenmiştir. Buna göre *“Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir”*. Bu duruma ortak (müterafık) kusur denilmektedir⁴⁵⁰. Tedarikçinin gönderdiği parçaların montajıyla ilgili gerekli bilgilendirmeyi yapmaması ve fakat üreticinin de bunu tedarikçiye sormaması halinde ortak kusur söz konusudur.

TBK m. 51/I’e göre *“Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler”*. Bu hüküm ile kanun koyucu, hâkime tazminatın miktarını belirleme noktasında geniş bir takdir

⁴⁴⁸ Eren, 1096; Akıncı, 180.

⁴⁴⁹ Aral, 187; Akıncı, 180 vd.

⁴⁵⁰ Akıncı, 180.

yetkisi tanımıştır. Bu itibarla, alacaklının iktisadî durumunun çok iyi olmasına karşılık zarar veren borçlunun o kadar iyi değilse, hâkim taraflar arasındaki gelir durumunu göz önünde bulundurarak yüksek meblağdaki tazminatın indirilmesine karar verebilir⁴⁵¹. Parça tedariki sözleşmelerinde de bu ihtimalle karşılaşmak kuvvetle muhtemeldir. Mesela orta halli ticaret hacmine sahip olan tedarikçiler, dünya devi olan Volkswagen gibi firmalara parça tedarik edebilmektedirler. Tedarikçinin sözleşmeye aykırı bir fiili neticesinde, kusuru hafif olsa dahi üretici firma bazen ciddî zararlara uğrayabilir. Böyle bir durumda eğer tam tazminata hükmedilecek olursa tedarikçinin ticarî hayatını sona erdirebilecek sonuçlar doğabilir. O halde eğer durumun icabına uygun düşüyorsa, TBK m. 51/I gereği hâkimin takdir yetkisini kullanarak tazminatta indirim gitmesi uygun düşer.

§ 10. CEZAÎ ŞARTTAN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU

I. GENEL OLARAK

Cezaî şart, borçlunun borcunu hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde alacaklıya ödemek zorunda olduğu bedel olarak ortaya çıkar. Bunun geçerli olması için borçlunun kusurlu olup olmadığına bakılmaz. Ayrıca alacaklının herhangi bir zarara uğramış olması da şart değildir. Burada amaç, borcunu gereği gibi ifa etmesi için borçluyu tazyik etmektir⁴⁵².

Cezaî şart üç şekilde kararlaştırılabilir. Bunlardan birincisi seçimlik cezaî şarttır. Buna göre borcun gereği gibi ifa edilmemesi halinde borçlu, alacaklının seçimine göre ya edimi ifa eder ya da cezaî şart öder (TBK m. 179/I)⁴⁵³. Ancak alacaklının, bunların ikisini

⁴⁵¹ Eren, 1096; Akıncı, 181.

⁴⁵² Cezaî şartla ilgili geniş bilgi için bkz. Kocağa, Köksal, Ceza Koşulu, Ankara 2018, 25 vd; Eren, 1209 vd; Oğuzman, C. II, 529 vd; Akıncı, 273 vd.

⁴⁵³ Burada alacaklıya tanınan seçimlik hak, teknik anlamdaki seçimlik borçtan farklıdır. Seçimlik borçlarda borçlanılan edimlerin tamamı aslî niteliği haizdir. Dolayısıyla bunlardan birinin seçilmesi noktasında gerçek bir serbesti söz konusudur. Seçimlik cezaî şartta ise cezaî şartın talep edilebilirliği, asıl borcun ihlâl edilmiş olmasına bağlıdır. Bu sebeple cezaî şartın doğması, asıl borcun ihlâl edilmesi geciktirici şartına bağlıdır. Bkz. Kocağa, 134 vd.

birden talep etmesi mümkün değildir⁴⁵⁴. Eğer sözleşmede cezaî şarta yer verilmişse fakat türünün ne olduğu açık bir şekilde anlaşılmıyorsa, bunun seçimlik cezaî şart olduğu varsayılır⁴⁵⁵. Belirtmek gerekir ki seçimlik cezaî şartın tercih edilmiş olması, borcun ihlâlinden kaynaklanan zararların giderilmesinin talep edilemeyeceği anlamına gelmez. Eğer uğranılan zarar miktarı belirlenen cezaî şartı aşıyorsa, aşan kısım miktarınca tazminat talep etmek mümkündür⁴⁵⁶. Öte yandan seçimlik cezaî şart tedariki sözleşmeleri açısından değerlendirildiğinde bunun uygulanması kullanışlılık anlamında zor görünmektedir. Zira bu sözleşmelerde taraflar arasında sürekli borç ilişkisi mevcuttur. Dolayısıyla tedarikçinin verilen bir sipariştten kaynaklanan borcunu ihlâl etmesi sebebiyle seçimlik cezaî şartın talep edilmiş olması, üreticinin nihaî ürüne takacağı parçalardan vazgeçmesi anlamına gelir. Böyle bir şeyin ise kullanışlılık anlamında pek mümkün olmayacağı kanaatindeyiz. Öyle ki üreticinin her halükârda söz konusu parçalara ihtiyaç duyacağı ve bunlar için tekrar sipariş vereceği açıktır. Bunu yapmak yerine üreticinin yine de parçaların gönderilmesini talep etmesi ve uğradığı zararı farklı yollardan gidermesi daha tercihe şayandır.

Cezaî şart türlerinden ikincisi, ifaya eklenen cezaî şarttır. Bunun düzenlemesine ise TBK m. 179/II'de yer verilmiştir. Hükme göre, borcun belirlenen zaman veya yerde ifa edilmemesi halinde alacaklı, asıl borcun yanı sıra cezaî şart da talep edebilir⁴⁵⁷. Ancak

⁴⁵⁴ Eğer herhangi bir sebeple asıl borcun ifası imkânsız hale gelmişse, alacaklının seçimlik hakkı da ortadan kalkar. Artık alacaklı ya oluşan zararın tazminini ya da cezaî şartı talep edebilir. Bkz. **Kocaağa**, 133 vd.

⁴⁵⁵ **Eren**, 1212.

⁴⁵⁶ **Kocaağa**, 136.

⁴⁵⁷ Kanun hükmünde ifaya eklenen cezaî şartın talep edilebilirliği, borcun belirlenen zaman ve yerde ifa edilmemesi halleri ile sınırlandırılmıştır. **Kocaağa**, sözleşmenin bu iki şekilde ihlâl edilmesi halinde karine olarak ifaya eklenen cezaî şartın; diğer hallerde ise karine olarak seçimlik cezaî şartın uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Öte yandan TBK m. 179 hükmünün emredici nitelikte olmadığını ve bunun aksinin kararlaştırılabileceğini de belirtmek gerekir. Bkz. **Kocaağa**, 138. Kanaatimizce hangi cezaî şart türünün uygulanması gerektiği tespit edilirken sözleşmenin türü ve mevcut şartlar da göz önünde bulundurulmalıdır. Aksi takdirde tarafların arzu etmeyeceği sonuçların doğması gündeme gelebilir. Mesela yukarıda seçimlik cezaî şartı açıklarken ifade ettiğimiz üzere, bu cezaî şart türünün uygulanması gerektiğinin kabul edilmesi halinde üreticinin ihtiyacı olan parçaları temin edememesi sebebiyle zararı artabilir. Yine, ifaya eklenen cezaî şartın kabul edilmesi de tedarikçiler açısından olumsuz sonuçlar doğurabilir. Alman Hukuku'nda ise, ifaya eklenen cezaî şartın gereği gibi ifa etmeme hallerinin tamamı için söz konusu olacağı kabul edilmiştir (Bkz. **Kocaağa**, 139).

hakkını kullanabilmesi için, bundan açıkça feragat etmemiş veya ifayı çekincesiz olarak kabul etmemiş olması gerekir⁴⁵⁸. Mesela tedarikçi parçaları göndermekte temerrüde düşmüşse, üreticinin hem parçaları hem de cezaî şart bedeli talep etme hakkı vardır⁴⁵⁹. Gerçekten de parça tedariki sözleşmelerinde bu cezaî şart türünün kararlaştırılmış olması daha mantıklıdır. Bu sayede üretici, hem borç ihlâl edilmiş olmasına rağmen yine de aynen ifayı talep edebilir; hem de cezaî şart talep etme imkânını elinde tutar⁴⁶⁰.

Cezaî şartın üçüncü ve son türü ise dönme cezasıdır. Buna ilişkin TBK m. 179/III'te düzenlenen hükümde, tarafların sözleşmede kararlaştırılan cezaî şartı ödeyerek dönme veya fesih yoluna başvurabileceklerine yer verilmiştir. Bu hakkı kullanabilmek için borcun ihlâl edilmiş olması şartı aranmaz⁴⁶¹. Eğer kararlaştırılan cezanın dönme cezası olduğu sözleşme hükmünden açıkça anlaşılıyorsa, bunun karine olarak cezaî şart olduğu varsayılır⁴⁶². Belirtmek gerekir ki sözleşmede dönme cezasına yer verilmiş olması, tarafların TBK m. 123 – 126 hükümlerine dayanarak dönme ve fesih haklarını kullanmalarına engel değildir. Eğer bu hükümlerde öngörülen şartlar sağlanıyorsa, ceza ödemedi sözleşmeden dönmek mümkündür⁴⁶³.

Doktrinde dönme bildiriminde bulunmanın, sözleşme ilişkisini sona erdirmek için yeterli olmadığı belirtilmektedir. Sona ermenin gerçekleşmesi için, bu yönde iradesini kullanan tarafın dönme cezasını ödemesi veya ödemeyi muhatabına teklif etmesi

Ancak Alman doktrininde de ortada belirlenmiş somut bir zarar bulunmamasına rağmen tam cezaî şartın ödeneceği kararlaştırılmaması gerektiği savunulmaktadır. Böyle bir ihtimalde tedarikçi, ilk olarak ileride benzer durumlarla karşılaşılması halinde daha ağır müeyyidelerin uygulanacağı hususunda uyarılmalı ve aynı durumun tekrarlanması halinde müeyyideler ağırlaştırılmalıdır. Bkz. **Bernhard-Eckel**, 130.

⁴⁵⁸ Gerçekten de kanun hükmünde alacaklının, “*ifayı çekincesiz olarak kabul etmiş olmadıkça*” asıl borca ek olarak cezaî şart talep edebileceği düzenlenmiştir. O halde eğer alacaklı ifaya ek olarak bir de cezaî şart talep ediyorsa, asıl ifayı kabul ederken bunu açıkça belirtmiş olması gerekir. Aksi takdirde alacaklının cezaî şart talep etme hakkından feragat ettiği kabul edilir. Bkz. **Kocağa**, 142 vd.

⁴⁵⁹ **Eren**, 1213; **Kocağa**, 137.

⁴⁶⁰ **Bernhard-Eckel**, 58.

⁴⁶¹ **Kocağa**, 145.

⁴⁶² Esasen dönme cezası teknik anlamda bir cezaî şart olmayıp, daha ziyade cayma parasına benzemektedir. Ancak cezaî şartı yakından ilgilendirdiği için kanun koyucu, dönme cezasına da cezaî şart türleriyle birlikte yer vermiştir. Bkz. **Eren**, 1214; **Kocağa**, 144.

⁴⁶³ **Eren**, 1214.

gerekir⁴⁶⁴. Öte yandan Yargıtay, yüklenicinin işini fiilen terk etmiş olması halinde sözleşmeden döndüğünün kabul edilmesi gerektiği ve bu sebeple iş sahibinin dönme cezasını talep edebileceği yönünde karar vermiştir⁴⁶⁵.

Sürekli edimli sözleşmeler ileriye etkili hüküm ve sonuç doğurduğundan, bunlar açısından dönme cezası yerine fesih cezası söz konusu olur. Gerçekten de ifasına başlanmış olan sürekli edimli borç ilişkilerinin de aynı mantıkla sona erdirilmesi mümkündür. Böyle bir durumda ceza ödeyerek feshetme hakkını kullanan taraf, ileriye yönelik yükümlülüklerinden kurtulur ve haklarından feragat eder. Geçmişe yönelik hak ve yükümlülükler ise bundan etkilenmez⁴⁶⁶. Parça tedariki sözleşmeleri de sürekli edimli olma özelliği taşıdığından, bu sözleşme türü için de fesih cezası kavramını kullanmak uygun düşer. Burada taraflar, sözleşmede kararlaştırılan fesih cezasını ödemek suretiyle her zaman sözleşmeyi feshedebilirler. Eğer tarafların sözleşmeyi fesih cezası ödeme yoluyla sona erdirmeleri halinde yeni tedarikçi veya üreticiler bulma noktasında zorluk yaşayacakları ya da başkaca zararların oluşacağı yönünde çekinceleri varsa, fesih cezasını sözleşmede baştan kararlaştırmamaları veya fesih halinde oluşması muhtemel olan zararları kapatacak meblağlar belirlemeleri tavsiye edilebilir. Nitekim kararlaştırılan cezanın dönme (fesih) cezası olduğu ispat edilmediği müddetçe, bunun seçimlik cezaî şart veya ifaya eklenen cezaî şart türlerinden biri olduğu karine olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla özellikle kararlaştırılmadığı müddetçe dönme veya fesih cezası söz konusu olmaz⁴⁶⁷. Uygulamada da bunun kararlaştırılmasına nadiren rastlanmaktadır⁴⁶⁸.

⁴⁶⁴ **Oğuzman/Öz**, C. II, 544; **Kocağa**, 146.

⁴⁶⁵ Karara göre sözleşmede dönme cezası kararlaştırılmış olması sebebiyle iş sahibine yapılması gereken ödemeler de bu kapsamda değerlendirilmiş ve dönme cezası miktarının içinde kalan gecikme tazminatının ayrıca ödenmesi gerektiği yönünde yerel mahkemece verilen kararın yerinde olmadığına hükmedilmiştir. Yarg. 15. HD., E. 1997/99, K. 1997/1565, T. 24.3.1997 (www.kazanci.com).

⁴⁶⁶ **Kocağa**, 149.

⁴⁶⁷ **Kocağa**, 149.

⁴⁶⁸ **Kocağa**, 153.

II. ZARAR – CEZAÎ ŞART İLİŞKİSİ

TBK m. 180/I’de, “Alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa bile, karşılaştırılan cezanın ifası gerekir” hükmüne yer verilmiştir. Buradan hareketle söylenebilir ki, zarar ile cezaî şart arasında doğrudan bir sebep – sonuç ilişkisi bulunmamaktadır. Bu sebeple eğer borcun gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle alacaklı herhangi bir zarara uğramamış olsa bile, borçludan cezaî şart talep edebilir. Aynı şekilde burada borçlunun kusurunun olup olmamasının da bir önemi yoktur. Borçlu kusursuz olsa dahi, borç gereği gibi ifa edilmemişse alacaklının tam cezaî şart elde etme hakkı vardır. Dolayısıyla taraflar üzerinde buna ilişkin herhangi bir ispat yükü de doğmaz. Bununla beraber, kusursuz sonraki imkânsızlık hali bu durumun bir istisnasını teşkil eder. Eğer borçlunun kusuru olmaksızın borç imkânsız hale gelmişse, cezaî şart yükümlülüğü de ortadan kalkar. Zira cezaî şart, asıl borca bağlı olarak ortaya çıkan bir yan yükümlülüktür. Asıl borcun ortadan kalkması, yan borcun da aynı akıbeti paylaşması sonucunu doğurur. Ancak belirtmek gerekir ki sözleşme ile bunun da aksini karşılaştırmak mümkündür. Eğer sözleşmeye kusursuz sonraki imkânsızlık halinde borçlunun yine de cezaî şart ödemekle yükümlü olacağı hükmü eklenmişse, borçlu bundan sorumlu olur⁴⁶⁹.

Her ne kadar zarar ile cezaî şart arasında doğrudan bir sebep – sonuç ilişkisi bulunmasa da, bazen bu iki müessese birbirini etkileyebilmektedir. Öyle ki borcun gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle alacaklının uğradığı zarar, karşılaştırılan cezaî şart miktarını aşıyor olabilir. Bu durumda cezaî şart ile ortaya çıkan zarar arasında kalan miktarın, uygun düştüğü ölçüde alacaklıya tazminat olarak ödenmesi icap eder⁴⁷⁰. Burada uygun düşme ile kastedilen, zarar ile tazminat miktarlarının her zaman birbirine eşit olmamasıdır. Yukarıda da bahsettiğimiz üzere bazen tazminat miktarında indirim gitmek icap edebilir. O halde ilk önce sözleşmede cezaî şart karşılaştırılmamış olsaydı ödenmesi

⁴⁶⁹ Eren, 1214 vd.

⁴⁷⁰ Kocağa, 312 vd.

gerekecek olan toplam tazminat miktarı hesap edilmeli, daha sonra bu miktardan cezaî şart bedeli çıkartılarak ortaya çıkan fark borçludan tahsil edilmelidir. Ayrıca burada tazminat açısından zararın ve kusurun da zarar gören tarafından ispat edilmesi icap eder⁴⁷¹. Bu durum TBK m. 180/II'de “*Alacaklının uğradığı zarar kararlaştırılan ceza tutarını aşıyorsa alacaklı, borçlunun kusuru bulunduğunu ispat etmedikçe aşan miktarı isteyemez*” hükmü ile de açıklığa kavuşturulmuştur. Ayrıca unutmamak gerekir ki her ne kadar cezaî şart için zarar ve kusur aranmasa da, tazminatın amacı daima zararın giderilmesini sağlamaktır. Zararı aşan miktarda tazminat belirlenemez. Bu sebeple cezaî şartın oluşan zararı gidermesi halinde ayrıca tazminata hükmetmek mümkün değildir⁴⁷².

III. FAHİŞ OLAN CEZAÎ ŞARTIN İNDİRİLMESİ

Tarafların sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde cezaî şartı diledikleri gibi belirlemeleri mümkündür. Ancak kararlaştırılan cezaî şart, bazı hallerde borçlunun iktisadî özgürlüğünü tehlikeye sokacak kadar fahiş miktarlara ulaşabilmektedir. Bu tür durumlarda TBK m. 182/III gereğince hâkimin cezaî şartı kendiliğinden indirmesi mümkündür. Gerçekten de söz konusu maddede “*Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir*” hükmüne yer verilmiştir. Öte yandan aşırılık ifadesi ile neyin kastedildiği noktasında kanunda açıklık yoktur⁴⁷³. Doktrinde ifade edildiği üzere hâkim, indirim yapmadan önce borçlunun ve alacaklının iktisadî durumları, borcun gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle alacaklının uğradığı zarar, borcun ihlâlinin ağırlığı, borçlunun kusur oranı, sözleşmenin türü ve süresi gibi hususları göz önünde bulundurur⁴⁷⁴. Mesela cezaî şart talep eden alacaklının ticaret hacmi devasa boyutlarda iken, sözleşmeyi ihlâl eden borçlu sadece orta halli bir firmaysa, beklenen ölçüde bir meblağın ödenmesi

⁴⁷¹ Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde zarar görene zararı ispat yükümlülüğü getirilirken, zarar verenin kusurunun oranına ilişkin ispat ise zarar verene yüklenmiştir. Ancak cezaî şartı aşan tazminat miktarında durum farklıdır. Burada hem zararı hem de kusuru ispat yükümlülüğü zarar görene bırakılmıştır. Bkz. **Kocaağa**, 317.

⁴⁷² **Eren**, 1215.

⁴⁷³ **Kocaağa**, 338 vd.

⁴⁷⁴ **Eren**, 1216 vd; **Oğuzman/Öz**, C. II, 548; **Kocaağa**, 341 vd.

borçlunun iktisaden mahvına sebep olabilir⁴⁷⁵. Öte yandan borcun gereği gibi ifa edilmemesinde ortak kusurun söz konusu halinde de tam cezaî şarta hükmetmek hakkaniyete uygun düşmez. Aynı şekilde borcun ihlâli, asıl borçludan başka birinden kaynaklanmış da olabilir. Mesela yardımcı kişinin (mesela nakliyecinin) dikkatsiz davranışı neticesinde ihlâlin gerçekleşmesi halinde durum böyledir⁴⁷⁶. Bu tür durumlarda cezaî şartın hâkim tarafından indirilmesi uygun düşer.

Hâkimin cezaî şartı indirebilmesi için birtakım şartların gerçekleşmesi gerekir. Her şeyden önce ortada geçerli bir borç ilişkisi ve cezaî şart anlaşması bulunmalıdır. Cezaî şart geçerli değilse indirim yapılmasına da gerek kalmaz. Aynı şekilde cezaî şart bir yan edim olarak ortaya çıktığından, aslî edimde geçersizlik olması halinde cezaî şartın indirilmesine lüzum yoktur. Bunun dışında, cezaî şart muaccel hale gelmiş olmalıdır. Zira yan edim olan cezaî şart muaccel hale gelmeden borç niteliği kazanmaz. Dolayısıyla bunda indirim yapılması mümkün değildir⁴⁷⁷.

TBK m. 183/III'te, hâkimin cezaî şartı "*kendiliğinden*" indirebileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla hâkim bunda indirim yapmak için borçlunun talebiyle bağlı değildir⁴⁷⁸. Öte yandan hâkim, cezaî şartı tamamen kaldırılmak veya bunun niteliğini değiştirmek gibi bir karar da veremez. Burada hâkimin takdir yetkisi sadece miktarda indirim yapmayla sınırlıdır⁴⁷⁹.

Fahiş olan cezaî şartın indirilmesi için mevcut olması gereken bir diğer şart da borçlunun tacir olmamasıdır. Bu şart ise TTK m. 22 hükmünden kaynaklanmaktadır. Söz konusu hükme göre "*Tacir sıfatını haiz borçlu, Türk Borçlar Kanununun 121 inci*

⁴⁷⁵ Burada borçlunun, borcun ihlâli sebebiyle elde edeceği menfaatin de göz önünde bulundurulması gerekir. Öyle ki eğer borçlunun bundan sağlayacağı menfaat yüksekse, cezaî şartın da bu nispette yüksek olması doğal karşılanmalıdır. Ancak borçlunun bundan herhangi bir menfaat sağlamaması veya sağladığı menfaatin düşük olması halinde cezaî şartın indirilmesi uygun düşer. Bkz. **Kocağa**, 351.

⁴⁷⁶ **Kocağa**, 348 vd.

⁴⁷⁷ **Eren**, 1216 vd; **Kocağa**, 332 vd, 337.

⁴⁷⁸ **Eren**, 1218; **Oğuzman/Öz**, C. II, 549.

⁴⁷⁹ **Oğuzman/Öz**, C. II, 549.

maddesinin ikinci fıkrasıyla 182'nci maddesinin üçüncü fıkrasında ve 525 inci maddesinde yazılı hâllerde, aşırı ücret veya ceza kararlaştırılmış olduğu iddiasıyla ücret veya sözleşme cezasının indirilmesini mahkemeden isteyemez". Görüldüğü üzere borçlunun tacir olması halinde cezaî şarttan indirim talep etmesinin önü kesin bir şekilde kapatılmıştır. Ancak bu durum, borçlunun fahiş olan cezaî şartı kayıtsız şartsız ödemek zorunda olduğu anlamına gelmez. Öyle ki eğer kararlaştırılan cezaî şart borçlunun iktisadî özgürlüğünü kısıtlayacak kadar yüksek bir meblağa ulaşmışsa, bu durum ahlâka aykırılık teşkil eder. TBK m. 27 gereğince ahlâka aykırı sözleşmeler kesin hükümsüzdür. Dolayısıyla ahlâka aykırılık teşkil edecek nitelikteki cezaî şart hükümlerinin hâkim tarafından kesin hükümsüzlüğe tâbi tutulması mümkündür⁴⁸⁰. Öte yandan söz konusu kesin hükümsüzlüğün cezaî şartın tamamını ortadan kaldıracak şekilde değerlendirilmemesi gerekir. Zira böyle bir durumda da alacaklı açısından hakkaniyete aykırı sonuçlar doğar. O halde her iki tarafın da menfaatini zedelemeyecek bir orta yol bulunması icap eder. Doktrinde bunun nasıl uygulanması gerektiğiyle ilgili farklı görüşler olmakla birlikte, cezaî şartın sadece ahlâka aykırılık teşkil eden kısmının hükümsüz sayılması gerektiği kabul edilmektedir⁴⁸¹. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da borçlunun tacir olmasına rağmen kararlaştırılan cezaî şartın ahlâka aykırılık teşkil etmesi halinde kesin hükümsüz olması gerektiği yönünde karar vermiştir⁴⁸². Yargıtay'ın aynı yönde muhtelif kararları mevcuttur⁴⁸³. Parça tedariki sözleşmesinde de tedarikçi tacir sıfatı taşıdığından, cezaî şartın fahiş olması halinde hâkimin TTK m. 22'den hareketle bunu indirememesi gerekir. Bununla birlikte, bazen cezaî şart tedarikçilerin de ticarî hayatını

⁴⁸⁰ Bkz. **Lorenz/Medicus**, 109; **Kocağa**, 385 vd; **Ünal**, 171; **Başpınar**, 28; **Karauz**, 88 vd.

⁴⁸¹ TBK m. 27/II'de sözleşme hükümlerinin bir kısmının hükümsüz olmasının, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği düzenlenmiştir. Bazı yazarlar bu hükmü sözleşmedeki her bir bireysel anlaşma açısından değerlendirirse de, diğer bir görüşe göre belli bir sözleşme hükmünün içeriği de bu kapsamda ele alınabilmelidir. Cezaî şartın bir kısmının geçersiz sayılmasının hukukî dayanağı olarak da bu sözleşme hükmü kabul edilmektedir. Bkz. **Kocağa**, 390 vd.

⁴⁸² Yarg. HGK. E. 1970/1053, K. 1974/222, T. 20.3.1974 (www.kazanci.com).

⁴⁸³ Bkz. Yarg. 15. HD., E. 1999/4206, K. 2000/1116, T. 8.3.2000; Yarg. 15. HD., E. 1999/1120, K. 1999/1768, T. 5.5.1999; Yarg. 15. HD., E. 1995/4701, K. 1995/7077, T. 30.11.1995; Yarg. 15. HD., E. 2001/2880, K. 2001/3661, T. 3.7.2001 (www.kazanci.com).

tehlikeye sokacak kadar ciddî boyutlara ulaşabilmektedir. Özellikle dev otomobil şirketlerine parça sağlayan tedarikçiler açısından böyle bir tehlikeyle karşılaşmak kuvvetle muhtemeldir. O halde eğer cezaî şart hükmü tedarikçinin iktisadî geleceğini tehlikeye sokacak nitelikteyse, buna ilişkin hükmün ahlâka aykırı olduğunu kabul etmek gerekir.

Doktrinde ağırlıklı görüş, cezaî şartın indirilmesinin ancak ifanın henüz gerçekleşmemiş olması halinde söz konusu olacağı şeklindedir⁴⁸⁴. Ancak bu hususta tacirler açısından ayrı değerlendirme yapmak gerekir. Zira tacirin, ticarî itibarını ayakta tutmak veya iflasa engel olabilmek gibi bir saikle hareket etmesi göz ardı edilemeyecek bir ihtimaldir. Bu sebeple tacir, cezaî şartı ödeyebilmek için borç bulmuş veya kredi çekmiş olabilir. O halde hâkim karar verirken somut olaya dair geniş bir araştırma yapmalı ve tacirin cezaî şartı ödemediği önce kendisini ne gibi yükümlülükler altına soktuğunu göz önünde bulundurmalıdır. Eğer iktisadî geleceğinin tehlikeye girdiği sonucuna ulaşıyorsa, cezada indirim gitmek gerekir⁴⁸⁵.

§ 11. ÜRETİCİNİN TEDARİKÇİYE RÜCU HAKKI

Bir kimsenin, başka birine ait olan borcu alacaklıya ödemesi halinde bunu asıl borçludan talep etme hakkına rücu hakkı denir⁴⁸⁶. Tedarik ilişkisinde de nihaî ürünün sebep olduğu bir zararın, ürünü piyasaya süren kişi tarafından tazmin edilmesinin ardından üretimde rol alan kişilerden (üretici veya tedarikçilerden) talep edilmesi halinde rücu ilişkisi gündeme gelir⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Oğuzman/Öz, C. II, 536; Eren, 1217.

⁴⁸⁵ Eren, 1217 vd; Oğuzman/Öz, C. II, 550; Ünal, 221 vd.

⁴⁸⁶ Rücu alacağı hakkında geniş bilgi için bkz. Koçando Rodoslu, Emine, Rücu Alacağı, Ankara 2014, 1 vd.

⁴⁸⁷ Droste, 1 vd; Schmidt, Regress, 161.

Nihaî ürünü piyasaya süren kişi üretici veya satıcı iken; bunu satın alan ise tüketici, alıcı veya son kullanıcıdır⁴⁸⁸. Diğer bir deyişle müşteri, sözleşme ilişkisini ya üretici ile ya da üreticiden başka bir satıcı ile kurmaktadır. Dolayısıyla eğer nihaî ürünü satın alanın, buna ilişkin herhangi bir tazminat hakkı doğacak olursa, taleplerini yöneltebileceği kişiler nihaî üretici⁴⁸⁹ veya satıcıdır. Ancak nihaî ürünü piyasaya sürenin üretici veya satıcı olması, müşterinin talep edebileceği tazminat hakkı bakımından farklı sonuçlar doğurmaktadır. Bu sebeple bunlar aşağıda ayrı başlıklar altında incelenmiştir.

I. NİHAÎ ÜRÜNÜ ÜRETİCİNİN PİYASAYA SÜRMESİ HALİNDE

Nihaî ürün bizzat üretici tarafından piyasaya sürüldüğünde, müşteri ile üretici arasında bir sözleşme ilişkisi doğar. Dolayısıyla müşteri herhangi bir zarara uğradığında, buna ilişkin taleplerini sözleşme ilişkisi çerçevesinde doğrudan üreticiye yöneltir. Buna karşılık, üründe tedarikçiden kaynaklı bir ayıp olması halinde müşteri, ayıba karşı tekeffül çerçevesinde tedarikçiye karşı doğrudan talepte bulunamaz. Zira burada sözleşmeden doğan bir sorumluluk söz konusudur. Ancak tedarikçi ile müşteri arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır.

Tedarikçinin oluşan zararlarla ilgili doğrudan sorumlu olabilmesi için iki ihtimal söz konusudur. Birinci ihtimal, onunla ürünü piyasaya süren üretici arasında bir tam üçüncü kişi yararına sözleşmenin kurulmuş olmasıdır. Böyle bir durumda müşterinin, taleplerini üreticiden ziyade doğrudan tedarikçiye yöneltmesi gündeme gelir⁴⁹⁰. Diğer bir ihtimal ise borçlular (tedarikçi ile üretici) arasında bir teselsül ilişkisinin kararlaştırılmış olmasıdır⁴⁹¹. Bu durumda oluşan zarardan her ikisi de müteselsilen sorumlu olur. Ancak

⁴⁸⁸ Kolaylık açısından tüketici, alıcı ve son kullanıcının her birinin kastedildiği durumlarda kısaca “müşteri” ifadesini kullanmayı tercih ettik.

⁴⁸⁹ Ürünün üzerine ismini, ticarî markasını veya başka herhangi bir ayırt edici özelliğini belirten kişi, oluşan zarardan sorumlu olur. Bkz. § 2, III; § 3, II, H.

⁴⁹⁰ Bkz. § 6, I, B.

⁴⁹¹ TBK m. 162’ye göre “Birden çok borçludan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil borçluluk doğar. Böyle bir bildirim yoksa, müteselsil borçluluk ancak kanunda öngörülen hâllerde doğar”.

doktrinde kabul gören görüşe göre bunların kendi aralarında böyle bir anlaşmaya gitmeleri yeterli olmayıp, teselsülü alacaklı (müşteri) ile kararlaştırmaları gerekmektedir⁴⁹².

Her ne kadar üretici ile tedarikçi arasında yapılan bir teselsül anlaşması veya tam üçüncü kişi yararına sözleşme sayesinde tazminat talebinin doğrudan tedarikçiye yöneltilmesi teorik olarak mümkün olsa da, uygulamada bunun gerçekleşmesi düşük bir ihtimaldir. Zira her nihaî ürün satışında müşterilerle bir araya gelerek teselsül anlaşması yapmak, bunu kabul eden ve etmeyen her bir müşteri için farklı bir uygulamayı gerektireceğinden tercih sebebi değildir. Öte yandan tedarikçiye yönlenebilecek olan talepler, zararın tedarikçiden kaynaklandığı durumlar için geçerlidir. Dolayısıyla müşterinin tedarikçiye başvurabilmesi için, ilk önce zararın gerçekten ondan kaynaklandığının tespitinin yapılması gerekir. Ancak müşterinin bunu anlayacak uzmanlığa sahip olması beklenemez. Kaldı ki bunun tespitini nihaî üretici yapmış olsa bile, zararı gidermek yerine müşteriyi tedarikçiye yönlendirmek müşteri memnuniyetini sağlama amacıyla ters düşer. Bu sebepten teselsül anlaşmasının yanı sıra, tam üçüncü kişi yararına sözleşme ile tedarikçiyi doğrudan sorumlu tutmak da faydalı sonuçlar doğurmaz. O halde müşterinin zarara uğraması halinde uygulanabilecek en kullanışlı çözüm yolu, üreticinin zararı tazmin ettikten sonra kusuru oranında tedarikçiye rücu etmesidir.

Rücu ilişkisi kanunda belirli durumlar için düzenlenmiştir. Rücu talebi kanunda düzenlenen hallere uymuyorsa; ancak sözleşmeyle kararlaştırılmış olması, sebepsiz zenginleşme veya vekâletsiz iş görme hallerinde mümkündür. Öte yandan taraflar arasında sözleşme ilişkisinin olması halinde sebepsiz zenginleşmeye dayanarak rücu talebinde bulunmak mümkün değildir⁴⁹³. Vekâletsiz iş görmenin ise parça tedariki

⁴⁹² Dağdelen, 18.

⁴⁹³ Oğuzman/Öz, C. II, 346.

sözleşmesi anlamındaki rücu ile bir ilgisi yoktur. Dolayısıyla üreticinin tazmin ettiği zararı tedarikçiye rücu edebilmesi için, rücu ilişkisini tedarikçi ile sözleşme çerçevesinde kararlaştırmış olması gerekmektedir. Burada taraflar, alacaklı tatmin edildikten sonra iç ilişkide her birinin yükleneceği miktarı kararlaştırabilirler⁴⁹⁴.

Rücu meselesinde en büyük sorun, kusurun gerçekten tedarikçiden kaynaklanıp kaynaklanmadığının tespitinin yapılması hususunda ortaya çıkar. Zira her ne kadar nihaî üründe tedarikçinin gönderdiği parçadan kaynaklı bir sorun varmış gibi görünse bile bunun; üreticinin parçayı yanlış montajlamasından, ifa sonrası gerekli bakım yükümlülüklerinin yerine getirilmemesinden veya satış sonrası kullanım hatasından kaynaklanmış olması da mümkündür. Dolayısıyla üreticinin, kendisine getirilen nihaî ürün üzerinde muayene ve tamir işlemlerini gerçekleştirirken sorunun kaynağını doğru bir şekilde tespit etmesi ve bunu ispat edebilmesi gerekir. Eğer gerçekten tedarikçiden kaynaklı bir ayıp söz konusuysa, üretici ancak bu durumda zararı ona rücu etmelidir.

II. NİHAÎ ÜRÜNÜ SATICININ PİYASAYA SÜRMEŞİ HALİNDE

Bazı hallerde nihaî ürün bizzat üretici tarafından değil, üreticinin acentesi veya bağımsız satıcı tarafından piyasaya sürülebilmektedir. Eğer ürünü piyasaya süren acenteyse, TTK m. 105/2 gereğince müvekkile (üreticiye) veya acenteye dava açılabilir⁴⁹⁵. Diğer bir deyişle bu durumun, ürünün doğrudan üretici tarafından piyasaya sürülmesinden bir farkı yoktur. Bu sebeple söz konusu husus üzerinde durmuyoruz. Buna karşılık eğer nihaî ürünü piyasaya süren bağımsız bir satıcıysa bu durum, satın alanın tüketici, alıcı ve son kullanıcı olması ihtimallerine göre farklı sonuçlar doğurur.

⁴⁹⁴ **Koçando Rodoslu**, 27.

⁴⁹⁵ “Bu sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan, bu hükme aykırı şartlar geçersizdir”.

Eğer satıcının nihaî ürünü sattığı kişi tüketiciyse, bundan kaynaklı bir zararın doğması halinde tüketicinin hem satıcıya, hem de üreticiye karşı onarım ve ayıpsız benzeri ile değiştirme taleplerini ileri sürmesi mümkündür. Nitekim bu husus TKHK m. 11/2’de geçen “*Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir. Bu fıkradaki hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur...*” ifadesi ile açıklığa kavuşturulmuştur. Dolayısıyla nihaî üretici ile tüketici arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmasa dahi üreticinin ayıptan sorumluluğu doğabilmektedir⁴⁹⁶. Böyle bir ihtimalde eğer üretici ile tedarikçi arasında rücu anlaşması mevcutsa, üreticinin zararı gidermek için yaptığı masrafları tedarikçiye rücu etmesi mümkündür.

Tüketici ile üretici arasında sözleşme ilişkisi olmamasına rağmen üreticinin ayıptan sorumlu tutulması, kanun koyucunun tüketiciyi koruma amacından kaynaklanmaktadır. Buna karşılık nihaî ürünü satın alanın tüketici olmaması halinde ayıp hükümlerine dayanarak zararın giderilmesini talep etmek mümkün değildir⁴⁹⁷. Zira bunun için taraflar arasında bir tüketim sözleşmesinin bulunması şarttır⁴⁹⁸. Ayrıca üretici ile alıcı arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi olmadığı gibi, üretici satıcının ifa yardımcısı da değildir⁴⁹⁹. Öte yandan yine de bu durum, üreticinin oluşan zarardan hiçbir şekilde sorumlu olmadığı anlamına gelmemektedir. Zira doktrinde üreticinin, sözleşme ilişkisine taraf olmasa dahi ürünün “hatalı” olması sebebiyle gerçekleşen ölüm ve bedensel zararlar ile diğer mallarda meydana gelen zararlardan sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmektedir⁵⁰⁰. Doktrinde sorumluluğun süjesi “üretici” olarak ifade edilse de, bunun

⁴⁹⁶ **Kalkan**, 236.

⁴⁹⁷ **Baysal**, 267.

⁴⁹⁸ **Oğuzman/Öz**, C. II, 237.

⁴⁹⁹ **Havutçu**, 46 vd.

⁵⁰⁰ Bu sorumluluğun kaynağı Türk Hukuku’nda haksız fiilin “tehlike kuralı” olarak kabul edilmektedir (Bkz. **Havutçu**, 49, 57). Üreticinin sorumluluğu ve hata kavramlarına aşağıda “Ürün Sorumluluğu” başlığı altında ayrıntılı olarak yer verildiğinden, burada sadece söz konusu başlığa atıf yapmakla yetiniyoruz. Bkz. § 18, IV.

kapsamına nihaî ürünün “hammaddesini veya bütünleyici bir parçasını üreten” kişiler (tedarikçiler) de girmektedir⁵⁰¹. Dolayısıyla üründeki hata sebebiyle meydana gelen zararlardan hem nihaî üreticiyi, hem de tedarikçiyi müteselsilen sorumlu tutmak mümkündür⁵⁰². Öte yandan tedarikçinin sorumlu tutulabildiği durumlarda dahi, günlük hayatta nihaî üreticiye başvurmak dururken doğrudan tedarikçiye gitmek pek karşılaşılabilecek bir durum değildir. Zira ürünü satın alanın, hatanın tedarikçiden kaynaklandığını tespit etmesi zordur. Kaldı ki bunun tespiti yapılsa bile yine de üreticiye başvurmak alıcıyı daha çok tatmin eder. Dolayısıyla burada da bir rücu ilişkisinin gündeme gelmesi muhtemeldir. Ancak bu rücu ilişkisi sözleşmeden değil, kanundan kaynaklanmaktadır. Zira ürünü satın alanın hem üreticiye hem de tedarikçiye karşı talepte bulunması mümkün olduğundan, ortada bir müteselsil sorumluluk söz konusudur. Buradan hareketle, TBK m. 61 ve 62 hükümlerinin devreye gireceğini söylemek mümkündür. Öyle ki TBK m. 61’de, birden çok kişinin bir zarara birlikte sebep olmaları veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu tutulmaları halinde, haklarında müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Gerçekten de burada “aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu olma” durumu söz konusudur. TBK m. 62’de ise zararın müteselsil borçlular arasında paylaşılmasında; bütün durum ve koşullar, kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğunun göz önünde tutulacağı; fazla ödeme yapanın ise diğer müteselsil borçlulara rücu hakkının olduğu hükme bağlanmıştır. Söz konusu iki kanun hükmünden yola çıkarak, üreticinin hata sebebiyle meydana gelen zararları tazmin etmesi halinde bunu tedarikçiye kusuru oranında rücu etme imkânının olduğunu söylemek mümkündür.

⁵⁰¹ **Havutçu**, 89.

⁵⁰² **Droste**, 107 vd.

§ 12. SINAÎ MÜLKİYET KANUNU'NDAN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU

Nihaî ürünün üretilebilmesi amacıyla tedarikçi tarafından meydana getirilen parçalar için, Sinaî Mülkiyet Hukuku anlamında patent⁵⁰³ ve tasarım⁵⁰⁴ hususları özellikle önem arz etmektedir. Bunlara ilişkin düzenlemelere ise 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda yer verilmiştir⁵⁰⁵.

Patent, sanayiye uygulanabilen buluşların izinsiz kullanımlara karşı korunabilmesi için verilen belgeyi ifade eder. O halde patentin konusu buluştur. Buluş ise doktrinde *“teknik bir problemi çözen ve yenilik özelliği taşıyan insan fikri”* olarak tanımlanmıştır⁵⁰⁶. SMK m. 82/1'de *“Teknolojinin her alanındaki buluşlara yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şartıyla patent verileceği”* düzenlenmiştir. Bütün bunlardan hareketle bir örnek vermek gerekirse, sisli havalarda görüş mesafesini artıran sis lambası buluşu için alınan belge patenttir.

Tasarım ise SMK m. 55/1'de düzenlenmiş olup, *“ürünün tümü veya bir parçasının ya da üzerindeki süslemenin çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi özelliklerinden kaynaklanan görünümü”* ifade eder. O halde en kısa tabiriyle tasarım hukuku ürünün şeklini konu almaktadır. Bu bağlamda Ferrari marka bir otomobilin görünümü tasarımdır⁵⁰⁷.

Çalışmamızda nihaî ürün olarak adlandırdığımız birden çok parçadan oluşan mallar, Sinaî Mülkiyet Kanunu'nda birleşik ürün olarak ifade edilmiştir. SMK m. 55/3'e göre birleşik ürün, *“sökülüp takılma yoluyla değiştirilebilen veya yenilenebilen parçalardan oluşan üründür”*. Birleşik ürünler bütün haliyle tasarım olarak korunabildiği

⁵⁰³ Patent hakkında geniş bilgi için bkz. **Suluk/Karasu/Nal**, Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara 2018, 233 vd; **Tekinalp**, Ünal, Fikrî Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2002, 445 vd.

⁵⁰⁴ Tasarım hakkında geniş bilgi için bkz. **Suluk (Karasu/Nal)**, 309 vd; **Tekinalp**, 557 vd.

⁵⁰⁵ Bkz. R.G., T. 22.12.2016, S. 29944.

⁵⁰⁶ **Suluk (Karasu/Nal)**, 233.

⁵⁰⁷ **Suluk (Karasu/Nal)**, 310.

gibi, yeni ve ayırt edici olmak kaydıyla bunun parçaları da korunur (SMK m. 56/2)⁵⁰⁸. O halde Audi'nin TT modeli için özel tasarlamış olduğu "5 kollu Rima tasarımı parlattırılmış mat siyah" jantların görünümü, tasarım hukuku anlamında korunur.

Tedarikçi, kendi sahip olduğu tasarım veya patent hakkına dayanarak parçaları meydana getirebileceği gibi; üreticiye ait olan tasarım veya patenti kullanarak da üretim yapabilir. Eğer tasarım veya patent hakkı tedarikçideyse, buna ilişkin her türlü tasarruf yetkisi de ona aittir. Ancak bu hakların üreticide olması halinde tedarikçinin üretim yapabilmesi için, üreticiden yetki almış olması gerekir.

Tasarım veya patent sahibi (üretici), bir başkasına (tedarikçiye) üretim yaptırmak istiyorsa, buna ilişkin aralarında yaptıkları anlaşma lisans sözleşmesidir. Lisans sözleşmesi inhisarî veya inhisarî olmayan şekilde iki türlü yapılabilir. Aksi kararlaştırılmadığı sürece verilen lisansın inhisarî olmadığı kabul edilir. Eğer inhisarî lisans kararlaştırılmışsa, lisans veren (üretici) başkalarına lisans veremez ve hakkını saklı tutmadıkça kendisi de üretim yapamaz (SMK m. 75, 125)⁵⁰⁹.

SMK m. 141/1-a'ya göre "*patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu ürünü kısmen veya tamamen üretme sonucu taklit etmek*" tecavüz sayılmıştır. Bu ifadenin içine nihaî ürünün yanı sıra, buna eklenecek olan parçalar da girmektedir⁵¹⁰. Bu durumda eğer üreticiden aldığı lisans ile parça üreten tedarikçinin lisansı (sözleşmesi) sona ermişse, üretime devam etmesi tecavüz kabul edilir⁵¹¹. Ancak

⁵⁰⁸ **Suluk (Karasu/Nal)**, 313.

⁵⁰⁹ **Tekinalp**, 522.

⁵¹⁰ **Suluk (Karasu/Nal)**, 274.

⁵¹¹ SMK m. 149'da "Sınai mülkiyet hakkı tecavüze uğrayan hak sahibinin ileri sürebileceği talepler" düzenlenmiştir. Buna göre hakkı tecavüze uğrayan hak sahibi şu taleplerde bulunabilir: "a) Fiilin tecavüz olup olmadığının tespiti. b) Muhtemel tecavüzün önlenmesi. c) Tecavüz fiillerinin durdurulması. ç) Tecavüzün kaldırılması ile maddi ve manevi zararın tazmini. d) Tecavüz oluşturan veya cezayı gerektiren ürünler ile bunların üretiminde münhasıran kullanılan cihaz, makine gibi araçlara, tecavüze konu ürünler dışındaki diğer ürünlerin üretimini engellemeyecek şekilde elkonulması. e) (d) bendi uyarınca elkonulan ürün, cihaz ve makineler üzerinde kendisine mülkiyet hakkının tanınması. f) Tecavüzün devamını önlemek üzere tedbirlerin alınması, özellikle masraflar tecavüz edene ait olmak üzere (d) bendine göre elkonulan ürünler ile cihaz ve makine gibi araçların

bazı hallerde sözleşmenin sona ermesine rağmen tedarikçinin parça üretmeye devam etmesi gerekebilmektedir. Bu durum tedarikçinin yedek parça sağlama yükümlülüğünden kaynaklanır. Mesela üretici, sözleşme sona erdikten sonra başka bir tedarikçiyle parça tedariki sözleşmesi yapmasına rağmen, bu sözleşme yeni modellere ilişkin olacağından, eski modeldeki parçaların üretimi yeni tedarikçiye yaptırılamamaktadır. Bu durumda üretici, eski tedarikçinin sözleşme sona erdikten sonra aylık cüzî bir miktar parça üretmeye devam etmesi gibi taleplerde bulunabilmektedir⁵¹². Böyle bir durumda şüphesiz ki tecavüz halinin gerçekleştiğinden bahsetmek yanlış olur.

SMK m. 141/1-d'ye göre patent sahibinin izni olmaksızın lisans alanın üçüncü kişilere lisans yetkisi vermesi yasaktır⁵¹³. Dolayısıyla tedarikçi, patent sahibi üreticiden izin almadan başka tedarikçilere parça üretimi yaptırılamaz. Aksi takdirde üreticinin patent hakkına tecavüz etmiş sayılır.

SMK m. 129/1-e'ye göre “patent sahibinin, patent kullanılırken rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması” halinde zorunlu lisans verilebilir. Kanaatimizce bu hükmü parça tedariki sözleşmelerine de uygulamak mümkündür. Mesela sözleşme süresinin kısa tutulduğu bir tedarik ilişkisinde üretici, sözleşmenin yenileneceği yönünde tedarikçiye umut vermiş ve tedarikçi de buna güvenerek yatırım yapmış olabilir⁵¹⁴. Patent sahibi üreticinin bu güveni kötüye kullanarak tedarikçiyi, sözleşmeyi yenilememekle tehdit etmesi ve tedarikçinin rekabet imkânlarını kısıtlaması gibi bir durumda tedarikçinin mahkemeye başvurarak zorunlu lisans talep etmesi mümkündür.

şekillerinin değiştirilmesi, üzerlerindeki markaların silinmesi veya sınai mülkiyet haklarına tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise imhası. g) Haklı bir sebebin veya menfaatinin bulunması hâlinde, masrafları karşı tarafa ait olmak üzere kesinleşmiş kararın günlük gazete veya benzeri vasıtalarla tamamen veya özet olarak ilan edilmesi veya ilgililere tebliğ edilmesi.”

⁵¹² Bkz. § 6.

⁵¹³ **Suluk (Karasu/Nal)**, 296.

⁵¹⁴ **Bernhard-Eckel**, 141.

SMK m. 148/1'e göre sınaî mülkiyet hakkı devredilebilir ve diğer hukukî işlemlere konu edilebilir⁵¹⁵. O halde patent veya tasarım hakkını elinde bulunduran üretici veya tedarikçi, daha sonra bu hakkı birbirlerine veya üçüncü kişilere devredebilirler. Bu devir yazılı şekle tâbi olup, noter tarafından da onaylanmalıdır (SMK m. 148/4).

Özellikle geliştirme sözleşmesi özelliğini de ihtiva eden parça tedariki sözleşmelerinde, sınaî mülkiyet hakkına üretici ve tedarikçinin birlikte sahip olmaları da mümkündür. Böyle bir durumda paydaşlardan biri hakkını bir başkasına devretmek istiyorsa, diğer paydaşın SMK m. 148/3'e göre önalım hakkı vardır. Satışın bildirildiği tarihten itibaren üç ay ve her halükârda iki yıl geçmekle önalım hakkı düşer.

Sınaî mülkiyet hakkından doğan özel hukuka ilişkin taleplerde, Türk Borçlar Kanunu'nun zamanaşımına ilişkin hükümleri uygulanır (SMK m. 158).

§ 13. TEDARİKÇİNİN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI VE İLLİYET BAĞININ KESİLMESİ

I. SORUMLULUĞUN SINIRLANDIRILMASI

Parça tedariki sözleşmelerinde sorumluluğun sınırlandırılması, sorumsuzluk anlaşması şeklinde gerçekleşebilir⁵¹⁶. Sorumsuzluk anlaşması, ileride doğma ihtimali bulunan tazminat talebinden borçlunun sorumlu olmayacağına veya kısmen sorumlu olacağına dair tarafların iradelerini ortaya koymaları şeklinde gerçekleşir. Bundan söz edebilmek için zararın henüz meydana gelmemiş olması gerekir⁵¹⁷.

Sorumsuzluk anlaşmalarının hukukî sebebi bağışlamadır. Dolayısıyla ortada tek taraflı bir hukukî işlemde ziyade bir sözleşmenin kurulması söz konusudur. Bu sözleşme asıl sözleşmenin (parça tedariki sözleşmesinin) bir parçası olabileceği gibi, buna ilişkin

⁵¹⁵ Bu husus bütün sınaî mülkiyet haklarına ilişkin olmayıp, maddenin devamında coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı hakkı hukukî işlemlerden muaf tutulmuştur.

⁵¹⁶ Sorumsuzluk anlaşmaları hakkında geniş bilgi için bkz. **Başalp**, Nilgün, Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011, 5 vd.

⁵¹⁷ **Eren**, 1112.

ayrıca sözleşme yapılması da mümkündür. Ancak her halükârda sorumsuzluk anlaşmasının geçerliliği, asıl sözleşmenin geçerliliğine bağlıdır. Asıl sözleşmenin ortadan kalkması ile sorumsuzluk anlaşması da ortadan kalkar⁵¹⁸.

Sorumsuzluk anlaşmasını hafif ve ağır kusur bakımından ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. Zira sorumsuzluk anlaşmasında ağır kusura ilişkin TBK m. 115’te düzenleme getirilmiştir. Söz konusu maddenin birinci fıkrasına göre “*Borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür*”. Buradan hareketle sorumsuzluk anlaşmaları, borçlunun ağır kusur ve dolayısıyla kast ile hareket etmesi halinde doğan zararlar açısından geçersizdir⁵¹⁹. Mesela tedarikçi parçaları göndermekte ağır kusuru ile temerrüde düşmüşse, sorumsuzluk anlaşmasına dayanarak bundan sorumlu olmayacağını öne süremez. Öte yandan kanaatimizce ağır kusura ilişkin bu hüküm geniş yorumlanarak, ortak kusur da buna dâhil edilmelidir. Zira zararın meydana gelmesinde zarar görenin de ağır kusurunun veya kastının olmasına rağmen sorumluluğun tamamının zarar verene yükleneceği yönünde yapılan anlaşmaları geçerli kabul etmek, taraflar arasındaki menfaat dengesini bozar⁵²⁰. Mesela tam zamanında tedarik sözleşmelerinde üreticinin, herhangi bir beklenmedik halden ötürü bandın durmaması için sözleşme veya dürüstlük kuralı gereğince hazır bulundurması gereken bir miktar parçayı bulundurmaması sebebiyle artan zarardan sorumlu olmayacağına ilişkin sorumsuzluk anlaşmasında durum böyledir. Aynı şekilde teslim edilen parçalardan bazılarının ayıplı olduğunu bilmesine rağmen üretici, bunları yine de nihaî ürüne takarak zararın artmasına sebep olmuşsa, sorumluluğun tamamının

⁵¹⁸ Eren, 1114 vd.

⁵¹⁹ Eren, 1115; Başalp, 233.

⁵²⁰ Aynı yönde bkz. Baysal, 141.

tedarikçiye bırakılacağına yönelik yapılan sorumsuzluk anlaşmasının geçersiz olduğunu kabul etmek gerekir⁵²¹.

Türk Borçlar Kanunu'nda Taşınır Satışı başlığı altında da sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin özel hükümler getirilmiştir. Gerçekten de TBK m. 221'e göre "*Satıcı satılanı ayıplı olarak devretmekte ağır kusurlu ise, ayıptan sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan her anlaşma kesin olarak hükümsüzdür*". Görüldüğü üzere bu hüküm, ayıptan sorumluluğa ilişkin olup, ağır kusura yönelik yapılan anlaşmaları düzenlemektedir. Öte yandan TBK m. 225/II'ye göre ise "*Satıcılığı meslek edinmiş kişilerin bilmesi gereken ayıplar bakımından da aynı hüküm geçerlidir*". O halde satıcının mesleği icabı gerçekleştirdiği satışlar açısından, ağır kusurun yanı sıra hafif kusur bakımından da yapılan sorumsuzluk anlaşmalarının geçersiz olduğunu söylemek gerekir. Ancak bu durum sadece satıcının bilmesi gereken ayıplar açısından geçerlidir⁵²². Bu durumda bir parça tedariki sözleşmesinde eğer ortada tedarikçinin bilmesi gereken bir ayıp söz konusuysa, buna ilişkin yapılan sorumsuzluk anlaşması hafif kusur halinde dahi kesin hükümsüzdür. Ancak tedarikçinin bilmek zorunda olmadığı ayıplar da olabilir. Mesela tedarikçi parçayı meydana getirebilmek için alt tedarikçilerden malzeme temin etmişse, bunlarda mevcut olan gizli ayıpları bilmek zorunda değildir. Öyle ki bazen ayıbın varlığı, nihaî ürün belli bir süre kullanıldıktan sonra ortaya çıkacak nitelikte de olabilmektedir. İşte bu tür durumlarda tedarikçiyi hafif kusurdan sorumlu tutmamak icap eder.

Taşınır satışında zaptan sorumluluğa ilişkin m. 214/III'te ise satıcının, üçüncü kişinin hakkını gizlemesi halinde yapılan sorumsuzluk anlaşmasının kesin hükümsüz olduğuna yer verilmiştir. O halde satış özelliği taşıyan parça tedariki sözleşmelerinde de

⁵²¹ TTK m. 18/2 gereğince basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacirin (üreticinin), zararın artmaması için gereken her türlü önlemi alması gerekmektedir. Bu önlemleri almayan üreticinin ağır kusurlu olduğu kabul edilmelidir.

⁵²² **Saxinger**, 218; **Başalp**, 361 vd, 468 vd.

bu madde gereğince zapt halinde hileye yönelik yapılan sorumsuzluk anlaşmaları geçersizdir⁵²³.

Eser sözleşmesinde sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin ise Türk Borçlar Kanunu'nda herhangi bir düzenleme getirilmemiştir. Bu sebeple TBK m. 115'te düzenlenen genel hüküm eser sözleşmelerine kıyas yoluyla uygulanır. Buradan hareketle, ağır kusura ilişkin yapılan sorumsuzluk anlaşmaları kesin hükümsüzlük engeline takılırken; hafif kusurun sözleşme ile kaldırılması veya sınırlandırılması mümkündür⁵²⁴. O halde parça tedariki sözleşmesinin eser özelliği taşıması ihtimalinde de hafif kusurlara yönelik sorumsuzluk anlaşması yapılması mümkündür.

Sorumsuzluk anlaşmasına ilişkin bir başka hükme ise yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluğu düzenleyen TBK m. 116'da yer verilmiştir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluğun, önceden yapılan bir anlaşmayla tamamen veya kısmen kaldırılabilceği düzenlenmiştir⁵²⁵.

II. İLLİYET BAĞININ KESİLMESİ

Tedarikçinin edimini gereği gibi ifa etmemesi halinde doğan zararlardan kusuru oranında sorumlu olduğu yukarıda açıklanmıştır⁵²⁶. Ancak bazen zarar borçlunun (tedarikçinin) elinde olmayan sebeplerle meydana gelebilir. Böyle bir ihtimalde şartlar oluşuyorsa illiyet bağının kesilmesi⁵²⁷ sebebiyle borçlunun tazminat yükümlülüğü

⁵²³ Eski Borçlar Kanunu'nda ayıba ilişkin sorumsuzluk anlaşması, borçlunun ayıbı “hile” ile gizlemesi halinde geçersiz sayılırken, Türk Borçlar Kanunu'nda yapılan değişiklik ile bu düzenleme “ağır kusurun varlığı” şeklinde genişletilmiştir. Ancak zapta karşı tekeffüle ilişkin sorumsuzluk anlaşmasının geçersizliği açısından böyle bir genişletme gözden kaçırılmış ve düzenleme, hile anlamına gelen üçüncü kişinin hakkının “gizlenmesi” ile sınırlı tutulmaya devam edilmiştir. Bkz. **Başalp**, 467.

⁵²⁴ **Başalp**, 374.

⁵²⁵ **Yağcı**, 160 vd. Söz konusu kanun hükmü doktrinde eleştirilmektedir. Zira kanun koyucu aynı maddenin birinci fıkrasında alacaklıya tanıdığı tazmin imkânını, ikinci fıkrada geri almaktadır. Bkz. **Başalp**, 458 vd.

⁵²⁶ Bkz. § 5, III.

⁵²⁷ Esasen burada sebep ile zararlı sonucun arasında hiç illiyet bağı kurulmamaktadır. Ancak doktrinde kavram birliği olması açısından “illiyet bağının kesilmesi” ifadesi kullanılmaktadır. Bkz. **Eren**, 581; **Akıncı**, 139; **Antalya**, C. II, 226.

ortadan kalkar. Bundan söz edebilmek için oluşması gereken şartlar; mücbir sebep, üçüncü kişinin ağır kusuru ve üreticinin ağır kusurundan ibarettir⁵²⁸.

A) MÜCBİR SEBEP (*VIS MAIOR*)

Doktrinde mücbir sebep, borçlunun faaliyetinin veya işletmesinin dışında ve iradesi hilafında gerçekleşen, öngörülmesi veya engellenmesi mümkün olmayan zararlı sonucun meydana gelmesine sebep olan olağanüstü olaylar olarak kabul edilmektedir. Mücbir sebep ile beklenmedik hal (*casus*) kavramları benzerlik arz etmekle birlikte, mücbir sebep daha şiddetli ve nicelik itibarıyla da daha ileri boyuttadır. Öte yandan mücbir sebep haricî sebeplerden kaynaklanıp tek başına illiyet bağını kesmeye yeterliyken; beklenmeyen hal faaliyet veya işletme içi bir sebepten de doğabilmekte ve zarar doğurucu sebeplerden bir tanesini teşkil etmektedir. Dolayısıyla mücbir sebepten söz edebilmek için bunun haricî sebeplerden kaynaklanmış olması önem arz eder. Mücbir sebebe örnek olarak deprem, sel, yıldırım düşmesi, savaş, darbe, grev, ithalat ve ihracat yasakları gibi durumlar gösterilebilir⁵²⁹.

Mücbir sebepten söz edebilmek için, sonucun kaçınılmaz ve öngörülemez olması gerekir. Burada mutlak bir kaçınılmazlık söz konusu olup, bu herkes açısından geçerlidir. Mücbir sebep bu yönüyle de beklenmeyen halden ayrılır. Zira beklenmeyen halde sadece sorumlu kişi bakımından geçerli olan nispi bir kaçınılmazlık söz konusudur. Öngörülemezlik ise gerçekleşen olay değil, bunun doğuracağı sonuçlar bakımından mevcutsa mücbir sebepten bahsedilir⁵³⁰.

Eğer bu şartların sağlanması suretiyle zararlı sonuç ortaya çıkmışsa borçlu (tedarikçi), mücbir sebebin varlığından ötürü zarardan sorumlu tutulmaz. Mesela depremin ardından işyeri yıkılmışsa, burada zararlı sonucun doğması binanın

⁵²⁸ Eren, 581; Akıncı, 139; Baysal, 291.

⁵²⁹ Eren, 582 vd; Antalya, C. II, 227 vd; Güleç, 42 vd.

⁵³⁰ Eren, 585 vd; Antalya, C. II, 228.

yapımındaki bozukluk değil depremdir. Böyle bir durumda illiyet bağı kesildiğinden ve borçlunun sorumluluğunun ortadan kalktığından söz edilir⁵³¹. Aynı şekilde tam zamanında tedarik sözleşmesi kapsamında parça gönderen tedarikçi, anî ve yoğun kar yağışına bağlı olarak polisin belli bir noktanın ötesine kamyonları almaması sebebiyle parçaları zamanında yetiştirememişse de mücbir sebep dolayısıyla sorumlu olmaz. Yine, parçaları meydana getirmek için ihtiyaç duyduğu malzemeleri, devlet tarafından konulan ithalat yasağı sebebiyle alt tedarikçilerden alamayan tedarikçiyi de mücbir sebep kapsamında sorumluluktan muaf tutmak gerekir.

Tarafların aralarında anlaşarak mücbir sebep dolayısıyla meydana gelen zararlardan borçlunun yine de sorumlu tutulacağını kararlaştırmalarının mümkün olup olmadığı sorusunu da açıklığa kavuşturmak gerekmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki mücbir sebepten ötürü borçlunun sorumluluğunun kaldırılması, dayanağını TMK m. 2'den almaktadır. Öyle ki burada, borçlunun elinde olmayan sebeplerden ötürü engel olamayacağı sonuçların ortaya çıkması halinde yine de oluşan zarardan sorumlu tutulmasının dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacağı gerekçesiyle hareket edilmektedir. Böyle bir durumda yine de sorumluluk yüklemek, borçlunun özgürlüklerinin aşırı derecede ihlâl edilmesi sebebiyle ahlâka aykırılık sonucunu doğurur⁵³². Oysaki TMK m. 23 gereğince özgürlüklerden vazgeçmek ve bunları hukuka veya ahlâka aykırı olarak sınırlamak yasaktır. O halde mücbir sebebin gerçekleşmesine bağlı olarak ortaya çıkan zararlı sonuçtan da borçlunun sorumlu olacağına yönelik anlaşmalar ahlâka aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilmelidir⁵³³.

⁵³¹ **Eren**, 587.

⁵³² Taahhüdün genel ahlâka aykırı olması ve borçlunun özgürlüklerinin aşırı derecede ihlâli hakkında bkz. **Ateş**, 238 vd.

⁵³³ **Güleç**, kaynağını TMK m. 2'den alması sebebiyle beklenmeyen hallerde sorumsuzluktan feragat etmenin mümkün olmadığını belirtmektedir. Bkz. **Güleç**, 162. Mücbir sebeple mukayese edildiğinde daha az bir şiddetle gerçekleşen beklenmeyen hallerde dahi sorumsuzluktan feragat edilemiyor ise, bunun mücbir sebepte evleviyetle mümkün olmayacağını kabul etmek gerekir.

B) ZARAR GÖRENİN AĞIR KUSURU

Yukarıda Zararın Hesabı⁵³⁴ başlığı altında değindiğimiz üzere, zararın oluşmasında veya artmasında zarar görenin de etkisi varsa, ortak (müterafık) kusurun varlığından söz edilir⁵³⁵. Ancak bazen zarar görenin kusuru öyle bir seviyededir ki, zarar vereninkini arka plana atar. Böyle bir durumda zarar görenin ağır kusuru sebebiyle illiyet bağı kesilir. Dolayısıyla burada zarar veren, zararın oluşmasından sorumlu tutularak tazminata mahkûm edilemez⁵³⁶. Mesela tedarikçi ayıplı parçaları gönderdikten sonra durumun farkına vararak üreticiyi uyarmasına rağmen üretici, parçaları yine de nihaî ürüne takmışsa durum böyledir. Burada tedarikçi, üreticiye ayıplı parça gönderdiği için kusurludur. Buna karşılık duruma ilişkin gerekli bilgilendirme yükümlülüğünü de yerine getirmiştir. Bu durumda üretici, ayıplı parçaları geri göndererek zararın meydana gelmesine engel olabileceken bunu yapmadığı için tedarikçinin kusurunu ikinci plana atar. Bu sebeple illiyet bağının kesildiğinden söz edilebilir⁵³⁷. Aynı şekilde bir tam zamanında tedarik sözleşmesinde taraflar, tedarikçinin siparişi reddetme ihtimaline karşı üreticinin elinde bir miktar parça bulunduracağını kararlaştırmış olabilirler. Eğer üretici bu külfeti yerine getirmemişse, siparişin reddi sebebiyle uğradığı zarardan tedarikçiyi sorumlu tutamaması gerekir. Zira zararın ortaya çıkmasına veya artmasına engel olabileceken bunu yapmadığı için burada da illiyet bağı kesilir⁵³⁸.

⁵³⁴ Bkz. § 9, II, A.

⁵³⁵ Zarar görenin kusuru hakkında geniş bilgi için bkz. **Baysal**, Başak, Zarar Görenin Kusuru, İstanbul 2012, 9 vd.

⁵³⁶ **Eren**, 588; **Akinci**, 140; **Antalya**, C. II, 230 vd; **Baysal**, 292.

⁵³⁷ Burada verilen örnek basit parça tedariki sözleşmelerine ilişkindir. Tam zamanında tedarik sözleşmelerinde edimin tam olarak kararlaştırılan anda ifa edilmesi gerektiğinden, tedarikçi parçaları ayıp sebebiyle geri çağırrsa bile üretici zarara uğrar. Dolayısıyla tedarikçinin temerrüt sebebiyle her halükârda sorumluluğu söz konusu olur. O halde davranış ile zararlı sonuç arasındaki ilişkiyi her somut olaya göre ayrı ayrı tespit ederek değerlendirme yapmak gerekir.

⁵³⁸ TBK m. 136/III'te zarar verenin, zarar göreni uyarma ve zararın artmaması için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Zararın artmaması için zarar görenin uyarma yükümlülüğüne ilişkin ise kanunda hüküm bulunmamaktadır. Ancak TBK m. 136/III hükmünün kıyasen uygulanarak zarar görenin de böyle bir yükümlülüğünün olması gerektiği kabul edilmelidir. Eğer zarar gören, zararın artmaması için gerekli tedbirleri alabileceken veya zarar vereni uyarabileceken bunu yapmamışsa, dürüstlük kuralına ve zararı artırmama külfetine aykırı davranmış sayılır. Bkz. **Baysal**, 309 vd. Bu hususa Alman Hukuku'nda da Ortak Kusur (*Mitverschulden*) başlıklı BGB § 254/II hükmünde yer

İlliyet bağının kesilmesi için zarar görenin kusurunun olması şart değildir. Bazı kusursuz sorumluluk halleri sebebiyle de illiyet bağının kesilmesi mümkündür. Özellikle yardımcı kişinin sorumluluğu (TBK m. 116) sebebiyle bu durum gündeme gelebilir. Aynı şekilde zararın; zarar görenin idaresi altındaki bir eşyadan, binadan, motorlu taşıttan veya işletmeden kaynaklı olarak meydana gelmesinde de durum böyledir. Burada da sayılan sebeplerden ötürü illiyet bağının kesilebilmesi için, bunların, şiddetin yoğunluğu bakımından borçlunun kusurlu davranışının önüne geçmiş olması gerekir⁵³⁹. Mesela tedarikçinin parçaları gönderdikten sonra ayıbı fark etmesi örneğinde, eğer ayıbı haber vermek için irtibata geçtiği kişi üreticinin çalışanıysa, çalışanın gerekli bilgilendirmeyi üreticiye yapmaması sebebiyle zararın meydana gelmesi halinde illiyet bağı kesilir. Zira burada üreticinin yardımcı kişisi konumunda olan çalışanın kusuru, tedarikçinin kusurunu arka plana atmaktadır⁵⁴⁰.

C) ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN AĞIR KUSURU

Zararın meydana gelmesinde üçüncü kişinin etkisinin, borçlunun (tedarikçinin) kusurunu geri planda bırakması halinde de illiyet bağı kesilmektedir. Böyle bir durumda borçlu, meydana gelen zarardan sorumlu tutulamaz. Üçüncü kişi ifadesinin içine sözleşme ilişkisinin dışında kalan herkes girmektedir. O halde borçlu (tedarikçi), alacaklı (üretici) ve bunların yardımcı kişisi konumundakiler hariç herkes üçüncü kişi sayılır⁵⁴¹.

Üreticinin ağır kusurunda olduğu gibi, burada da esasen üçüncü kişinin kusursuz bir davranış neticesinde illiyet bağı kesmesi mümkündür. Zira üçüncü kişinin sorumluluğu altında bulunanların verdiği zarar sebebiyle illiyet bağının kesilmesi söz

verilmiştir. Buna göre eğer zarar gören, zararın aşırı artacağını fark etmişse, zarar verenin durumu bildiği veya bilebilecek durumda olduğu ihtimaller saklı kalmak kaydıyla buna engel olmak için gerekli çabayı sarf etmek ve borçluyu uyarmak zorundadır. Aksi takdirde zarar görenin ortak kusuru söz konusu olur.

⁵³⁹ **Eren**, 589 vd.

⁵⁴⁰ Yardımcı kişinin kusurunun zarar görene yükleneneğine ilişkin bkz. **Baysal**, 54 vd.

⁵⁴¹ **Eren**, 591; **Akıncı**, 140; **Antalya**, 231 vd.

konusu olabilir. Bu durumda da borçlunun (tedarikçinin) sorumluluğu ortadan kalkar. Zararlı sonucun oluşmasında üçüncü kişinin etkisi aşırı boyutlara ulaşmışsa, bunu mücbir sebep olarak kabul etmek de mümkündür⁵⁴².

Üçüncü kişinin illiyet bağıını kesmesine örnek olarak, yardımcı kişi konumunda olmayan bağımsız nakliye firmasının parçaları üreticiye zamanında teslim etmemesi gösterilebilir. Esasen sözleşmenin icabına göre tedarikçi, edimi ifada temerrüde düştüğü için oluşan zarardan sorumlu olmalıdır. Fakat zararın meydana gelmesinde asıl kusurlu nakliye firmasıdır. Dolayısıyla burada illiyet bağıının kesilmesinden dolayı tedarikçinin sorumluluğu ortadan kalkar ve sorumluluk nakliyeciyeye yükletilir⁵⁴³.

Tedarikçi ile üreticinin siparişler hakkında haberleşme aracı olarak kullandıkları bilgisayar programındaki bozukluk da üçüncü kişinin ağır kusuruna örnek gösterilebilir. Mesela yazılımdaki bir bozukluk sebebiyle üreticinin programa girdiği sipariş kaydı tedarikçinin ekranına olması gerektiği gibi düşmemişse, programı yapan yazılımcının kusurunu göz önünde bulundurmak gerekir. Eğer söz konusu bozukluk olmasaydı, tedarikçi siparişi zamanında görecekti ve edimi gereği gibi ifa edecekti. O halde buna benzer durumlarda da üçüncü kişinin kusuru sebebiyle illiyet bağıının kesildiği kabul edilmelidir.

§ 14. EMREDİCİ HÜKÜMLERE AYKIRILIK

TBK m. 27/I'de “*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür*” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu hükmün ihlâl edilmesi halinde dar anlamda hukuka aykırılık söz konusu olur⁵⁴⁴. Dar anlamda hukuka aykırılık, sözleşmenin

⁵⁴² Eren, 591 vd.

⁵⁴³ Can, 85.

⁵⁴⁴ Emredici hükümlere aykırılık hakkında geniş bilgi için bkz. Kaşak, Fahri Erdem, Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık, İstanbul 2019, 1 vd.

içeriğine getirilen sınırlamalara ilişkindir. Dolayısıyla şekil kurallarına aykırılık gibi sözleşmenin içeriğini ilgilendirmeyen haller dar anlamda hukuka aykırılığın konusunu oluşturmaz. Bu ihtimalde de geniş anlamda hukuka aykırılık gündeme gelir⁵⁴⁵. Kanunun emredici hükümlerine aykırı sözleşmeler butlana tâbidir⁵⁴⁶.

Bazen sözleşmenin sadece bir kısmı emredici hükümlere aykırı olup, geri kalanı bundan etkilenmez. Böyle bir durumda sadece kanuna aykırı olan kısım bâtil kabul edilmelidir⁵⁴⁷. Ancak bunu yapabilmek için, söz konusu kısım sözleşmeden çıkarıldığında geri kalan hükümlerin yine de anlam ifade ediyor olması gerekir. Yine, tarafların farazî iradeleri dikkate alındığında sakat kısım olmadan sözleşme yapmayacakları sonucu çıkıyorsa, bu durumda kısmî butlan uygulanmaz⁵⁴⁸. Mesela TBK m. 115/I'e göre "*Borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür*". Buradan hareketle, eğer sözleşmeye taraflardan birinin ağır kusurdan sorumlu olmayacağına ilişkin bir hüküm eklenirse, bu hüküm butlana tâbi olur ve sözleşmenin geri kalanı geçerliliğini sürdürür⁵⁴⁹.

TBK m. 27'de emredici hükümlerin yanı sıra; ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık ve imkânsızlık hallerinde de kesin hükümsüzlüğün uygulanacağı düzenlenmiştir. Diğer bir deyişle, emredici hükümlere aykırılık halinde uygulanması gereken usul de ahlâka aykırılığinkiyle aynıdır. Biz de çalışmamızda ahlâka aykırılığın bir türü olan kelepçeleme sözleşmelerle ilgili izlenmesi gereken usule ilişkin ayrıntılı açıklamalara yer verdiğimizden, burada tekrara girmeyerek ilgili konuya atıf yapmakla yetiniyoruz⁵⁵⁰.

⁵⁴⁵ **Başpınar**, Butlan, 126; **Ateş**, 144 vd.

⁵⁴⁶ **Başpınar**, Butlan, 29; **Kaşak**, 360.

⁵⁴⁷ **Başpınar**, Butlan, 51 vd; **Kaşak**, 397.

⁵⁴⁸ **Başpınar**, Butlan, 171 vd.

⁵⁴⁹ **Başpınar**, Butlan, 156.

⁵⁵⁰ Bkz. § 3, I, C, 2.

§ 15. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

I. SÖZLEŞMENİN OLAĞAN SEBEPLERLE SONA ERMESİ

A) KENDİLİĞİNDEN SONA ERME

Parça tedariki sözleşmesi sürekli edimli olduğundan, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi meselesinin de bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir. Zira anî edimli sözleşmeler edimin ifasıyla sona ererken, sürekli edimli sözleşmelerde böyle bir durum söz konusu değildir⁵⁵¹.

Sürekli edimli sözleşmelerin kendiliğinden sona ermesi; sürenin dolması, ölüm, fiil ehliyetinin sınırlandırılması veya kaybı, aciz hali ve sonraki imkânsızlık şeklinde gerçekleşebilir. Bunların arasında parça tedariki sözleşmeleri açısından karşılaşılabilecek en başlıca ihtimal ise sürenin sona ermesidir. Süre sona erdiğinde, sözleşme boyunca düzenli olarak doğmaya devam eden edimler de nihayete erer. Ancak daha önceden doğmuş olan ve fakat ifa edilmeyen edimler tasfiye edilene kadar farklı bir borç ilişkisi niteliğinde devam eder⁵⁵².

Sözleşme süresinin sona ermesi iki farklı şekilde gerçekleşebilir. Bunlardan ilki, tarafların sözleşme süresini aralarında kararlaştırmaları şeklinde ortaya çıkar. Bunu “sözleşmenin başlangıcından itibaren beş yıl” gibi bir ifadeyle yapabilecekleri gibi, 01.01.2025’e kadar gibi kesin bir tarih belirlemeleri de mümkündür⁵⁵³. Mesela otomobil endüstrisinde yapılan parça tedariki sözleşmelerinde süre genellikle bir otomobil modelinin olağan kullanım süresi olarak kabul edilen 5-6 yıl olarak kararlaştırılmakta ve sonraki modeller için de sözleşmeyi uzatma seçeneği bırakılmaktadır⁵⁵⁴.

⁵⁵¹ Selici, 72; Oktay, 211.

⁵⁵² Selici, 65.

⁵⁵³ Selici, 66 vd.

⁵⁵⁴ Bernhard-Eckel, 61, dn. 178; Korkmaz, 216.

Sürenin dolmasıyla birlikte sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi kararlaştırılabilir. Ancak eğer böyle bir düzenlemeye yer verilmemişse, taraflardan birinin sözleşmeyle bağlı olmak istemediğini açıkça belirtmediği takdirde sürenin kendiliğinden yenilendiğinin anlaşılacağı kabul edilir⁵⁵⁵. Eğer taraflardan biri sözleşmeyi devam ettirme iradesinde değilse de, bu durumu karşı tarafa makûl bir süre içinde bildirmekle yükümlüdür. Eğer sözleşmeyi devam ettirmek istemeyen tarafın bu iradesi gecikmiş ve karşı tarafta devam edileceği inancı doğmuşsa, sözleşmenin yenilendiğini kabul etmek gerekir⁵⁵⁶. Öyle ki tedarikçinin buna ilişkin iradesini zamanında ortaya koymaması sebebiyle üretici, kendisine başka tedarikçi bulmakta zorlanabilir⁵⁵⁷. Bu durum özellikle her sene kendiliğinden yenilenen sözleşmeler açısından daha fazla önem taşımaktadır. Mesela süre dolduğunda sözleşmenin devam ettirilmeyeceğine yönelik iradenin ortaya konulmaması halinde bir yıl daha uzayacağı kararlaştırılmış ve uygulanıyor olabilir. Böyle bir durumda sözleşmenin yenilenmesi artık teamül haline gelmiştir. O halde sözleşmenin uzatılmak istenmemesi halinde bunu makûl bir süre öncesinden bildirmek dürüstlük kuralının bir gereğidir.

Üreticinin sözleşmeyi devam ettirmeme iradesini zamanında ortaya koymaması da tedarikçinin kendisine yeni üretici bulma güçlüğü çekmesine sebep olabilir. Bunun yanı sıra, sözleşme kısa bir süre için yapılmış olmakla birlikte, bu süre boyunca sözleşmenin getireceği kazanç, tedarikçinin parça üretimi için kurduğu sistemin masraflarını karşılamıyor olabilir. Esasen böyle bir durumda sorumluluk basiretli tacir olan tedarikçiye aittir. Ancak üreticinin, sözleşmenin devam ettirileceğine dair tedarikçiye ümit vermesi veya onu yatırım yapma konusunda teşvik etmesi halinde dürüstlük kuralı gereğince sözleşmenin devam ettirilmesi gerekir⁵⁵⁸.

⁵⁵⁵ Seliçi, 78; Korkmaz, 216 vd.

⁵⁵⁶ Seliçi, 79.

⁵⁵⁷ Korkmaz, 218.

⁵⁵⁸ Bernhard-Eckel, 83; Korkmaz, 218.

B) FESİH

Parça tedariki sözleşmelerinin sürekli edimli olmasının bir başka sonucu, taraflarca fesih yoluyla sonlandırılabilir olmalarıdır. Fesih, taraflardan birinin sürekli borç ilişkisini karşı tarafın kabulüne ihtiyaç duymadan sona erdirme iradesini ortaya koyması şeklinde ortaya çıkar. Bozucu yenilik doğuran haklardan olan fesih, sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirir. Doğurduğu etkinin hemen mi yoksa belirli bir süre sonra mı gerçekleşeceği bakımından süreli ve süresiz olmak üzere ikiye ayrılır⁵⁵⁹. Bundan ayrı olarak, hem süreli hem de süresiz fesih açısından mümkün olan “değiştirme ihbarı taşıyan” feshi burada ele almak kanaatimizce daha uygun düşmektedir.

Değiştirme ihbarı taşıyan fesih, sözleşmenin taraflarından birinin şartları değiştirerek sözleşmeyi devam ettirmek istemesi şeklinde ortaya çıkar. Buna göre ilgili taraf, kendisine ağır gelen veya uygun görmediği sözleşme şartlarının değiştirilmesini ya da kaldırılmasını talep eder. Karşı tarafın bu taleplere uymaması halinde ise sözleşmenin feshedileceği ihbarında bulunmuş olur. O halde bu yöntem, sözleşme şartlarının değişmesi için bir zorlama aracı şeklinde kullanılmaktadır. Değişikliğe yönelik yapılan icabın muhatap tarafından süresi içinde kabul edilmemesi durumunda ise sözleşmenin feshi devreye girer⁵⁶⁰.

1) Süreli Fesih

Fesih beyanının muhataba ulaşmasından ancak belli bir süre sonra sözleşme ortadan kalkıyorsa süreli fesih söz konusudur. Buna doktrinde “olağan fesih” ve “feshi ihbar” da denilmektedir. Süreli fesih, sona erme zamanı belirlenmemiş olan sözleşmeleri sonlandırmak için kullanılır⁵⁶¹.

⁵⁵⁹ Seliçi, 131 vd; Eren, 1289; Akıncı, 292.

⁵⁶⁰ Seliçi, 117 vd.

⁵⁶¹ Eren, 1290; Akıncı, 292.

İhbarın fesihten ne kadar önce yapılacağıın sözleşmede kararlaştırılması mümkündür. Böyle bir düzenlemeye yer verilmişse, belirlenen süre kadar beklenildikten sonra fesih etkisini gösterir. Ancak sözleşmede buna ilişkin bir düzenleme yapılmamış da olabilir. Bu durumda hakkaniyete göre makûl bir süre belirleyerek ihbarı gerçekleştirmek icap eder. Makûl süre belirlenirken ise sözleşmeye ilişkin bazı kıstaslar göz önünde bulundurulmalıdır⁵⁶². Bu kıstasların ne olacağına ilişkin doktrinde tek satıcılık sözleşmesi açısından bir değerlendirme yapılmıştır. Buna göre taraflar arasındaki ilişkinin ne kadar eski olduğu, tarafların üstlendiği yükümlülüklerin kapsamı, tek satıcının yapmış olduğu yatırımların büyüklüğü, iktisadî anlamda güçsüz olan tek satıcının işlerini tekrar yoluna sokabilmesi için ihtiyaç duyacağı süre gibi hususlara göre değerlendirme yapmak gerekir⁵⁶³. Aynı değerlendirmeyi parça tedariki sözleşmeleri için yapmak da mümkündür. Öyle ki üretici ile tedarikçi arasında süregelen ilişkinin ne kadar geriye dayandığı, tarafların ne gibi yükümlülükleri üzerine aldığı, parçaları meydana getirebilmek için satın alınan makineler veya yapılan diğer yatırımlar sürenin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Yine tek satıcılık sözleşmesine benzer şekilde parça tedariki sözleşmelerinde de tedarikçi, iktisadî olarak üreticiye nispeten zayıf konumda olmaktadır. Dolayısıyla üreticinin sözleşmeyi feshederken, tedarikçinin parça gönderebileceği yeni üreticiler bulabilmesi için uygun zamanı tanınması gerekir. Aynı şekilde tedarikçinin de fesih hakkını kullanırken üreticinin yeni tedarikçiler bulması için ihtiyaç duyacağı süreyi göz önünde bulundurması icap eder. Özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde bu hususa riayet edilmemesi üretici açısından ciddî zararların doğmasına yol açabilir. Alman uygulamasında genellikle üç ilâ altı ay arasında bir ihbar süresi öngörülmekte olup, bazen daha uzun süreler de kararlaştırılabilmektedir⁵⁶⁴.

⁵⁶² Seliçi, 132 vd.

⁵⁶³ İşgüzar, 152.

⁵⁶⁴ Bernhard-Eckel, 61.

2) Süresiz Fesih

Süresiz (haklı/ önemli sebeple) fesih, belirli veya belirsiz nitelikteki sürekli edimli borç ilişkisinin ileriye etkili olarak sona erdirilmesini sağlar. Ancak bunun süreli fesihten farkı, fesih hakkını kullanan tarafın haklı sebeplerin varlığı sayesinde herhangi bir ihbar süresi beklemek zorunda kalmayıdır. Bu haklı sebep, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranması sebebiyle ifanın engellenmesi gibi sözleşme kurulurken gerçekleşmesi beklenmeyen durumların meydana gelmesi şeklinde kendini gösterir⁵⁶⁵. Kanun koyucu, haklı sebeplerin neler olacağıyla ilgili bazı sözleşme türlerinde düzenlemeler yapmış olsa da, bunların dışında nasıl bir belirleme yapılacağıyla ilgili açıklık söz konusu değildir⁵⁶⁶. Söz konusu boşluğu doldurabilmek adına doktrin ve uygulamada haklı sebep genellikle sözleşmenin çekilmez hale gelmesi ile ifade edilmektedir. Hangi hallerin çekilmezlik olarak kabul edileceği ise taraflar arasındaki menfaat dengesi âdil bir şekilde tartılmak suretiyle somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir⁵⁶⁷. Buradan hareketle, mesela üreticinin parça siparişi verdikten sonra kesinleşen sipariş ekranını değiştirmek suretiyle tedarikçinin yükümlülüklerini artırması halinde sözleşmenin çekilmez hale geldiği söylenebilir⁵⁶⁸. Aynı şekilde,

⁵⁶⁵ **Selici**, 156 vd.

⁵⁶⁶ Genel hizmet sözleşmesinin derhâl feshini düzenleyen TBK m. 435'te "Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır" şeklinde genel bir ifadeye yer verilmiştir. TBK m. 437/II'de ise "Diğer durumlarda hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak haklı sebeple feshin maddi sonuçlarını serbestçe değerlendirir" hükmü ile haklı sebeplerin ne olacağının takdiri hâkime bırakılmıştır. Adi ortaklık sözleşmesinde yönetim yetkisinin kaldırılması ve sınırlandırılmasını düzenleyen TBK m. 629'un üçüncü fıkrasında da haklı sebeplerin ne olacağına ilişkin fikir verme niteliği taşıyan bir düzenleme mevcuttur. Buna göre "Haklı sebepler, özellikle yönetici ortağın görevini aşırı ölçüde ihmal etmesi veya iyi yönetim için gerekli olan yeteneği kaybetmesi durumlarında vardır". Söz konusu hükümde haklı sebep olarak iki durum sayılmış olsa da, "özellikle" ifadesi ile haklı sebeplerin bunlarla sınırlı olmayacağı vurgulanmıştır. Görüldüğü üzere kanun koyucu, haklı sebeplerin neler olması gerektiğiyle ilgili sınırlama yapmaktan kaçınarak, her bir somut olay için farklı değerlendirmeler yapılmasının önünü açmaktadır.

⁵⁶⁷ **Selici**, 192 vd, 199.

⁵⁶⁸ Tedarik ilişkilerinde verilen siparişler genellikle bilgisayar programları vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Üretici, vermek istediği siparişi bilgisayar programına tedarikçinin göreceği şekilde kaydetmekte ve bunu tedarikçinin onayına sunmaktadır. Tedarikçinin siparişi onaylaması veya sipariştten itibaren belli bir sürenin geçmesiyle birlikte sipariş kesinleşmekte ve "kesinleşen sipariş ekranına" düşmektedir. Bu andan itibaren üreticinin, verilen siparişte değişiklik yapma hakkı yoktur. Bununla birlikte, söz konusu bilgisayar programlarının kontrolü üreticilerin elinde olduğundan, üreticiler bazen kesinleşen siparişleri dahi değiştirme yoluna gidebilmektedirler. Bunun sonucunda ise sanki tedarikçi değiştirilen siparişi

üreticinin ödemeleri sürekli geciktirerek tedarikçiyi iktisadî bakımdan zor durumda bırakmasının veya tedarikçinin sıklıkla parça tesliminde temerrüde düşmesinin haklı sebep teşkil edeceğini söylemek de kanaatimizce mümkündür.

Süresiz fesih hakkını kullanan taraf, herhangi bir ihbar süresi beklemek zorunda değildir. Fesih beyanı muhataba ulaştığı anda hüküm ve sonuç doğurur. Ancak bazı hallerde dürüstlük kuralı gereği yine de muhataba bir müddet tanınması gerektiği kabul edilmektedir. Özellikle ifa engelinin ortaya çıkmasında muhatabın hafif kusurlu veya kusursuz olması ihtimallerinde durum böyledir. Bu sayede muhatabın fesih sebebiyle zarara uğramasının önüne geçilmesi amaçlanır. Öte yandan herhangi bir gereklilik olmamasına rağmen yine de süre tanınmış olması, fesih hakkını kullanan taraf açısından bir iyiniyet göstergesi olmasının yanı sıra, taraflara sözleşmeyi yeniden uygun şartlara sokarak devam ettirebilme imkânı da tanır⁵⁶⁹.

Sözleşmenin tedarikçi tarafından feshedilmesi halinde de üreticinin bundan dolayı yaşayacağı sıkıntıları göz önünde bulundurarak makûl bir süre belirlemek gerekir. Özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde tedarik konusu parçanın piyasada kolaylıkla bulunamayan türde bir mal olması halinde bu durum hayatî önem arz eder. Tedarikçinin herhangi bir süre tanımaksızın veya çok kısa bir mehil vererek sözleşmeyi feshetmesi halinde, tedarikçinin bundan sağlayacağı menfaat ile üreticinin uğrayacağı zarar arasında çok ciddi farklar olabilir. Bu sebeple üreticinin kendisine yeni bir tedarikçi bulmak için ihtiyaç duyacağı süre göz önünde bulundurularak belirleme yapmak icap eder.

onaylamış gibi gösterilmekte ve aslında girmek istemeyeceği yükümlülüklerin altına sokulmaktadır. Tedarikçinin böyle bir yükümlülüğü yerine getirememesi halinde ise cezaî şart veya gecikme tazminatı ödeme gibi sorumlulukları doğabilmektedir. Kanaatimizce bu ve buna benzer uygulamaların tedarikçi açısından sözleşmeyi çekilmez hale getirdiği ve haklı sebeple fesih şartlarının oluştuğu kabul edilmelidir.

⁵⁶⁹ Selici, 157 vd.

Eğer öne sürülen sebep esasen haklı bir sebep değilse, buna dayalı olarak gerçekleştirilen süresiz fesih beyanı da kendiliğinden geçersiz olur. Sebebin haklı olup olmadığı noktasında şüpheye düşülmesi halinde buna ilişkin bir tespit davası açılabilir. Burada ispat yükü, süresiz fesih beyanında bulunan tarafa aittir⁵⁷⁰. Hâkimin önüne buna ilişkin bir uyuşmazlık gelmesi halinde hâkim, ortada fesih için gerçekten haklı bir sebebin olup olmadığını karara bağlar. Haklı sebeplerin neler olduğu ise somut olaya göre değişkenlik arz eder. Hâkim, bunun tespitini yaparken takdir yetkisini kullanır⁵⁷¹. Bir görüşe göre yargılamanın sonucunda ya sözleşmenin feshedildiği ya da devam etmesi gerektiğinin tespiti yapılır. Hâkimin bundan daha farklı bir karar vermesi mümkün değildir⁵⁷². Bir başka görüşe göre ise, ahde vefa ilkesi çerçevesinde sözleşme mümkün olduğunca ayakta tutulmaya çalışılmalı ve sözleşmenin devam etmesini sağlayacak başka çözüm yolları aranmalıdır⁵⁷³. Kanaatimizce ikinci görüşün uygulanabilirliğinin olduğunu söylemek zordur. Zira fesih, bozucu yenilik doğuran bir haktır ve kullanıldığı andan itibaren hüküm ve sonuç doğurur⁵⁷⁴. Dolayısıyla hâkim, sadece feshin haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığının tespitini yapabilir. Bunun dışına çıkarak inşâî nitelikte kararlar vermesi mümkün değildir⁵⁷⁵. Eğer sözleşmenin çekilmez hale geldiğini iddia eden taraf şartları iyileştirerek sözleşme ilişkisini devam ettirmek istiyorsa, sözleşmenin

⁵⁷⁰ **Seliçi**, 158.

⁵⁷¹ **Seliçi**, 186 vd.

⁵⁷² **Seliçi**, 187.

⁵⁷³ **Korkmaz**, 225 vd.

⁵⁷⁴ **Akıncı**, 292. Sözleşmenin haklı sebebe dayanarak süresiz feshedilmesi esasen geniş anlamda sözleşmenin uyarlanması kavramına dâhil edilmektedir. Bunun sebebi ise fesih hakkının kullanılmasının sözleşmenin hak ve yükümlülüklerine değil, sadece süresinde değişiklik yapıyor olmasıdır. Bkz. **Eren**, 505. Bu sebeple sözleşme şartlarının ağırlaşması sebebiyle doğrudan fesih yoluna gitmek yerine uyarlama yapılması da mümkündür. Ancak bu durum, tarafların buna ilişkin kararı hâkime bırakmaları halinde mümkün olabilir. Burada hâkim hakkaniyetin gerektirmesi halinde sözleşmeyi uyarlar veya bunun mümkün olmaması durumunda da (işlem temeli çökmüşse) feshi karar verir. **Baysal**, Uyarlama, 260 vd. Buna karşılık, taraflardan biri hâlihazırda sözleşmeyi süresiz feshetmişse ve bunun sebebinin haklı olup olmadığı noktasında tespit yapılması için dava açılmışsa, hâkim HMK m. 26 gereğince taleple bağlı olduğundan vereceği karar sadece bunun tespitiyle sınırlıdır.

⁵⁷⁵ Hâkimin inşâî nitelikte feshi karar vermesi; sözleşme şartlarının çekilmez hale geldiğini iddia eden tarafın uyarlama davası açması halinde, hâkimin işlem temelinin çöktüğüne kanaat getirmesi ihtimalinde söz konusu olur. Bkz. **Baysal**, Uyarlama, 261.

uyarlanması için dava açması çözüm olarak düşünülebilir⁵⁷⁶. Buna karşılık fesih beyanı bir kere kullanıldıktan sonra hem haklı sebebin varlığına hükmedip, hem de iki taraf için de kabul edilebilir çözümlerle sözleşmenin devamının sağlanmasına hükmetmek mümkün olmaz.

Çerçeve sözleşme şeklinde kurulan parça tedariki sözleşmelerinde, şayet münferit sözleşmelerden birine çerçeve sözleşmeye uymayan bir hüküm eklenmişse, bu hüküm çerçeve sözleşmeye tesir etmez ve diğer münferit sözleşmelere uygulanmaz. Çerçeve sözleşmenin hükümsüz olması halinde, yapılan münferit sözleşmeler açısından da herhangi bir yükümlülük doğmaz. Münferit sözleşmelerden herhangi birinde sakatlık olması halinde ise bundan sadece münferit sözleşme etkilenir. Çerçeve sözleşme ve diğer münferit sözleşmeler geçerliliğini sürdürür. Bununla beraber bir münferit sözleşmedeki sakatlık diğer sözleşmelerde de arka arkaya tekrarlanıyorsa, bu durum çerçeve sözleşmenin ilgili tarafına haklı sebeple fesih yetkisi verir⁵⁷⁷.

II. SÖZLEŞMEYE ÖZGÜ SEBEPLERLE SONA ERME

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince taraflar, kurdukları sözleşmeyi aralarında anlaşarak sona erdirme hak ve yetkisine de sahiptirler. Bunun yanında, eğer sözleşme ihbarda bulunarak tek taraflı feshedilebiliyorsa, tarafların bir araya gelerek sözleşmeyi sonlandırmaları da evleviyetle mümkündür. Bu duruma bozma (ikale) sözleşmesi denir. Taraflar bozma sözleşmesini kullanarak, ifa etmeye başladıkları sürekli edimli sözleşmeyi geleceğe etkili olarak sona erdirirler⁵⁷⁸. Bu sayede karşılıklı alacak ve borçlar, dolayısıyla da alacaklı ve borçlu sıfatları sona erer⁵⁷⁹.

⁵⁷⁶ Sürekli edimli sözleşmelerin uyarlanması hakkında bkz. **Baysal**, Uyarlama, 108 vd.

⁵⁷⁷ **Bernhard-Eckel**, 81.

⁵⁷⁸ **Seliçi**, 104; **Eren**, 1289.

⁵⁷⁹ **Eren**, 1288.

Sürekli edimli bir sözleşme icrasına başlanmadan ortadan kaldırılmışsa, ifa edilen veya edilmesi gereken herhangi bir edim mevcut olmadığı için sözleşme olduğu gibi ortadan kalkar. Ancak eğer daha önceden ifa edilmiş veya edilmesi gereken edimler mevcutsa, bozma sözleşmesi sadece ileriye etkili hüküm ve sonuç doğurur. Bu sayede önceki edimlere ilişkin bir uyuşmazlık olması halinde bunların çözüme kavuşturulması mümkün olur⁵⁸⁰. Parça tedariki sözleşmeleri de sürekli edimli olduğundan, söz konusu durum bu sözleşme türü açısından da geçerlidir.

Bozma sözleşmesi bazı hallerde fesih ile benzerlik arz edebilir. Ancak unutmamak gerekir ki fesih tek taraflı bir irade beyanı ile ortaya çıkar. Dolayısıyla eğer gerekli şartlar oluşmamışsa, fesih kendiliğinden ortadan kalkar. Ancak bozma sözleşmesinin hüküm ve sonuç doğurabilmesi için tarafların icap ve kabulüne ihtiyaç vardır. Buradan hareketle, eğer muhatap fesih işleminin aslında geçersiz olduğundan habersizse, feshe itiraz etmemiş olması kabul anlamına gelmez. Burada muhatap sadece feshi geçerli zannettiği için buna karşı çıkmamaktadır⁵⁸¹.

Bozma sözleşmesinin ileri bir tarih için kararlaştırılması da mümkündür. Bu durumda kararlaştırılan tarihin gelmesi ile sözleşme ortadan kalkar⁵⁸².

Sona erme sebeplerinden bir diğeri ise imkânsızlıktır. Gerçekten TBK m. 136/I'e göre borcun ifasının borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşması halinde borç sona erer⁵⁸³. Tedarikçinin parçaları üretmek için elinde bulundurması gereken patent veya lisans haklarını kaybetmesi sebebiyle üretimi durdurmak zorunda kalması buna örnek gösterilebilir.

⁵⁸⁰ **Seliçi**, 105 vd.

⁵⁸¹ **Seliçi**, 110 vd.

⁵⁸² **Seliçi**, 108.

⁵⁸³ **Altunkaya**, 105 vd; **Kurt**, 77 vd.

III. SÖZLEŞME SONRASI SORUMLULUK

Bazen sözleşme sona erdikten sonra da tarafların illiyet bağı çerçevesinde kusurlu bir davranışlarından dolayı karşı tarafa zarar vermeleri mümkün olabilir. Böyle bir durumda sözleşme sonrası sorumluluk gündeme gelir⁵⁸⁴. Diğer bir deyişle sözleşme sonrası sorumluluk, “sözleşmenin sona ermesine rağmen ortaya çıkan yükümlülüklerin ihlâl edilmesidir”⁵⁸⁵. Bu sorumluluğun sözleşme sona erdikten sonra ne kadar süreyle devam edeceğinin tespitini iyi yapmak gerekir. Zira tarafların sonsuza dek birbirlerine karşı sorumlu olmaları beklenemez. Bu sürenin tespiti yapılırken sözleşme ilişkisinin niteliğinden yola çıkarak dürüstlük kuralı çerçevesinde bir değerlendirme yapılmalıdır⁵⁸⁶.

Sözleşme sonrası gündeme gelebilecek yükümlülüklerden ilki rahatsız etmeme yükümlülüğüdür. Buna göre sözleşme tamam olduktan sonra taraflar, sözleşmenin edim sonucuna zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınmak zorundadırlar. Zira gereği gibi ifa edilmiş olan edimin bu şekilde korunmaya devam edilmesi, esasen edime ilişkin taahhüdün muhtevasına dâhildir⁵⁸⁷.

Bir başka sözleşme sonrası sorumluluk türü ise sır saklama yükümlülüğüdür. Buna göre borçlu, sözleşme ilişkisi sayesinde muhatabının ticarî sırlarıyla ilgili elde ettiği bilgileri üçüncü kişilerden saklamakla yükümlüdür⁵⁸⁸. Özellikle parça tedariki sözleşmelerinde bu yükümlülük önemli bir yer kaplar. Zira bu sözleşmede tedarikçi ile üretici arasında sıkı bir ilişki tesis edilmekte ve taraflar birbirinin çizim, şablon, numune ve benzeri teknik ve ticarî sırlarına vâkıf olmaktadır⁵⁸⁹. Öyle ki meydana getirilecek olan parçanın patentinin üreticiye ait olması halinde tedarikçi, bunun nasıl yapılacağına

⁵⁸⁴ Sözleşme sonrası sorumluluk hakkında geniş bilgi için bkz. **Akçaal**, Mehmet; Sözleşme Sonrası Sorumluluk, Konya 2018, 1 vd.

⁵⁸⁵ **Akçaal**, 98.

⁵⁸⁶ **Akçaal**, 188.

⁵⁸⁷ **Akçaal**, 218 vd.

⁵⁸⁸ **Akçaal**, 221 vd; **Sulu**, 47 vd.

⁵⁸⁹ **Gebhardt**, 134.

ilişkin bütün bilgilere sahip olmaktadır. Dolayısıyla tedarikçi, bu bilgileri diğer üreticilerden ve tedarikçilerden koruma noktasında her türlü dikkat ve özeni göstermekle yükümlüdür. Aynı şekilde üretici de tedarik ilişkisi sırasında tedarikçiden edindiği teknik bilgileri ve her türlü ticarî sırrı korumakla mükelleftir⁵⁹⁰. Zira tedarikçinin üretim tesislerinde yapılan kalite kontrol muayeneleri ve tedarikçinin paylaştığı üretim usulleri sayesinde üretici de ciddi çapta sırra vâkıf olabilmektedir. Özellikle piyasada kolaylıkla bulunamayıp, ileri seviye teknik bilgi gerektiren parçalar ile geliştirme sözleşmesi kapsamında tedarikçi tarafından Ar-Ge çalışmaları ile geliştirilen parçalar açısından bu durum daha da göze çarpmaktadır⁵⁹¹. O halde her iki tarafın da sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğüne riayet etmesi hayatî önem arz eder⁵⁹².

Uyarma yükümlülüğü de sözleşme sonrası sorumluluğun bir başka türünü teşkil etmektedir. Buna göre borçlu, kendi edimiyle ilişkili olarak ortaya çıkabilecek her türlü tehlike ve zarara karşı muhatabını uyararak yükümlüdür. Ancak bundan kaynaklı sorumluluktan bahsedebilmek için, karşı tarafın kendisinden beklenen yetenekleri ile durumu fark edebilecek tecrübeye sahip olmaması gerekir. Dolayısıyla parça tedariki sözleşmesi kapsamında gönderilen fren veya direksiyon gibi parçalar açısından böyle bir yükümlülük doğmaz. Zira alıcı (üretici) de pekâlâ bunların muayenesini yapabilecek bilgi ve tecrübeye sahiptir⁵⁹³. Öte yandan tehlike veya zarar, alıcının hatalı kullanımından kaynaklanmış da olabilir. Bu durumda da alıcının doğan zararı bizzat karşılaması gerekeceğinden, satıcının (tedarikçinin) uyarma yükümlülüğünden söz edilemez⁵⁹⁴.

⁵⁹⁰ Alt tedarikçilerin de elde ettikleri bilgileri üçüncü kişilerden saklama noktasında aynı yükümlülükleri taşıdıklarını belirtmek gerekir. **Gebhardt**, 134.

⁵⁹¹ **Saxinger**, 242.

⁵⁹² **Saxinger**, 191.

⁵⁹³ İşlerini basiretli bir tacir gibi yürütmesi gereken üreticinin, söz konusu tecrübeye bizzat sahip olmasa dahi uzman kişilerle anlaşarak muayene külfetini her halükârda yerine getirmesi gerekmektedir.

⁵⁹⁴ **Akcaal**, 235.

Parça tedariki sözleşmelerinde taraflar, rekabet etmeme şartını sözleşmeye dâhil etmiş olabilirler. Bu durumda sözleşme sona erdikten sonra kararlaştırılan sınırlar çerçevesinde rekabet etmeme yükümlülüğü doğar. Ancak yukarıda⁵⁹⁵ da bahsettiğimiz üzere, rekabet yasağının sınırlarının yer, zaman ve konu bakımından uygun bir şekilde belirlenmiş olması gerekir.

Sözleşme sonrası gündeme gelebilecek diğer sorumluluk türleri ise satış sonrası bakım ve tamir yükümlülüğü ile sonraya etki eden parça bulundurma yükümlülüğüdür. Ancak bunlara yukarıda “Parça Bulundurma Yükümlülüğü” başlığı altında kapsamlı bir şekilde yer verdiğimizden burada ayrıntıya girmiyoruz⁵⁹⁶.

Sözleşme sonrası sorumluluğa aykırı davranılması sebebiyle bir zarar meydana gelmişse, bunun kusur oranı çerçevesinde hesaplanarak tazmin edilmesi gerekir. Öte yandan zararın ortaya çıkış şekli de değişkenlik arz edebilir. Bu sebeple zararın kapsamı belirlenirken somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirme yapmak icap eder⁵⁹⁷.

Sözleşme sonrası sorumlulukta nasıl bir hesap yöntemi izleneceği kanunda düzenlenmiş değildir. Dolayısıyla sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumlulukta olduğu gibi, sözleşme sonrası sorumluluk sebebiyle de haksız fiile ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır⁵⁹⁸.

Sözleşme sonrası ihlâl edilen yükümlülük tek başına dava edilebilen bir edimi ihtiva ediyorsa, bunun aynen ifasını talep etmek mümkündür. Ancak eğer koruma yükümlülüğü gibi tek başına dava edilemeyen bir yükümlülük söz konusuysa bunun aynen ifası istenemez⁵⁹⁹.

⁵⁹⁵ Bkz. § 3, I, C.

⁵⁹⁶ Bkz. § 6.

⁵⁹⁷ Akçaal, 325.

⁵⁹⁸ Akçaal, 325.

⁵⁹⁹ Akçaal, 303 vd.

Eğer borçlu yan edim yükümlülüğünü geciktirmişse, burada kısmî temerrüt söz konusu olur. Eğer sözleşme sonrasında gündeme gelen kısmî temerrüt sebebiyle ifa edilmiş olan kısım da anlamını yitiriyorsa, burada ifadan vazgeçme hakkının da mevcut olduğunu kabul etmek gerekir. Bu durumda mesela sözleşme sonrası tamir yükümlülüğü yerine getirilmemişse, sadece bundan doğan müspet zararın tazmini talep edilebilir. Ancak eğer yedek parça temin edilmeksizin zarar giderilemiyorsa, borçlunun bunu temin etmemesi halinde edimin tamamına yönelik müspet zararın tazmininin talep edilmesi mümkündür⁶⁰⁰. Öte yandan belirtmek gerekir ki sözleşme ilişkisi nihaî malı piyasaya süren ile satın alan arasında olduğundan, sözleşme sonrası sorumluluk da bu ikisi arasında gündeme gelir. Dolayısıyla üretici, tazmin etmek zorunda kaldığı zararı ancak yukarıda⁶⁰¹ belirttiğimiz sınırlar dâhilinde tedarikçiye rücu edebilir.

Eğer sözleşme sonrası yükümlülüğün konusu alacaklının da bedel ödemesini gerektiriyorsa, yükümlülüğün ihlâli halinde bedelde indirim talep etmek mümkündür. Bedeli önceden ödemiş olması halinde ise alacaklı, yapmış olduğu bu ödemenin iadesini talep edebilir⁶⁰².

§ 16. SONA ERMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Sürekli edimli sözleşmelerin sona ermesinin etkisi ileriye dönük olduğundan, parça tedariki sözleşmesinin sona ermesi de aynı sonucu doğurur. Dolayısıyla tarafların geleceğe yönelik karşılıklı edim yükümlülükleri de sona erer. Ancak eğer muaccel olmuş edimler varsa, bunların ifası gerekir.

Bazen sözleşme sona erse dahi taraflar, tedarikçinin belli bir süre daha parça göndermeye devam etmesi gerektiğini kararlaştırabilirler. Bunun sebebi ise üreticinin, nihaî ürünü sattıktan sonra da satış sonrası hizmet vermeye devam etme yükümlülüğüdür.

⁶⁰⁰ Akçaal, 335.

⁶⁰¹ Bkz. § 6, I.

⁶⁰² Akçaal, 346.

Bu yükümlülük, ürünün ayıplı olmasından kaynaklanabileceği gibi, farklı sebeplerle meydana gelen arızalar, kullanıcı hatası veya kaza gibi sebeplerden de doğabilir. Bunların nihaî üründeki parçadan kaynaklanması halinde üretici, söz konusu parçalara sahip olmadığından bunları tedarikçiden alma gereği duyar. Ancak üreticinin sözleşme yaptığı yeni tedarikçiler, sonradan geliştirilen yeni modellerin parçalarını ürettiğinden, eski model parçaların üretimini üstlenmeyebilirler. Dolayısıyla eski parçaların üretimi bazı hallerde yine sözleşmesi sonlandırılan eski tedarikçiye düşebilmektedir. Sözleşme sonrası parça gönderme yükümlülüğü bundan kaynaklanır⁶⁰³.

Tedarikçinin parçaları meydana getirebilmek için ihtiyaç duyduğu kalıp, makine ve benzeri araçlar üretici tarafından sağlanmış olabilir. Böyle bir durumda bunların da üreticiye iadesi icap eder. Ancak eğer taraflar sözleşme sona erdikten sonra da tedarikçinin belli bir süre parça göndermeye devam edeceklerini kararlaştırmışlarsa, iade hususunda buna uygun hareket edilmesi gerekir.

Sözleşme sona erdikten sonra taraflar üzerinde doğan bir başka yükümlülük ise sır saklama yükümlülüğüdür. Her iki tarafın da sözleşme sona erdikten sonra birbirlerinin sırlarını saklama noktasında üzerlerine düşen yükümlülükleri yerine getirmeleri gerekir. Bu yükümlülük her şeyden önce dürüstlük kuralından doğar. Nitekim bazı sözleşme türlerinde, sözleşmenin niteliğinden yola çıkarak sır saklama yükümlülüğünün varlığı sonucuna zımnen ulaşılabilir⁶⁰⁴. Öte yandan SMK m. 126/2'de patentin kullanımı için lisans alan kişinin, buna ilişkin gizli bilgilerin açıklanmasına engel olmak adına gerekli tedbirleri almakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla tedarikçinin, patentin korunmasına ilişkin aynı zamanda kanundan doğan bir yükümlülüğü de bulunmaktadır.

⁶⁰³ § 6.

⁶⁰⁴ **Sulu**, bu duruma örnek olarak hizmet ve franchise sözleşmelerini göstermiştir (Bkz. **Sulu**, 105 vd.). Biz buna parça tedariki sözleşmelerinin de girdiğinin kanaatindeyiz. Zira sözleşme ilişkisi boyunca taraflar, sözleşmenin niteliği gereğince kendi ticarî sırlarını paylaşmaktan kaçınmamaktadırlar. Öte yandan bu sırların üçüncü kişilerle paylaşılmasını arzulamayacakları da açıktır.

Yine, taraflar ticarî sırlarının güvenliğini daha da artırabilmek amacıyla aralarında ayrıca bir gizlilik sözleşmesi imzalayabilirler. Bu sözleşme ile taraflar, gizli kalmasını istedikleri bilgileri belirleyerek sırlarının saklanmasına ilişkin iradelerini açık bir şekilde ortaya koyarlar⁶⁰⁵.

SMK m. 81/1-a ve m. 141/1-a,b,c'ye göre tasarım ve patent sahiplerinin izni olmaksızın bunların kullanılması, uygulandığı ürünün aynısının ya da ayırt edilemeyecek kadar benzerinin üretilmesi, piyasaya sürülmesi, satılması, sözleşme yapmak için icapta bulunulması ve buna benzer ticarî amaçlarla kullanılması tecavüz kabul edilmiştir. Dolayısıyla lisans (sözleşme) sona erdikten sonra tedarikçinin bu fiilleri üreticiden izinsiz olarak gerçekleştirmeye devam etmesi tecavüz sayılır.

Eğer taraflar sözleşmeye rekabet yasağı hükmü eklemişlerse, sözleşme sona erdikten sonra buna uygun hareket edilmesi gerekir. Ancak getirilen rekabet yasağının kanunun emredici hükümlerine veya ahlâka aykırı olmaması gerekir. Bu hususa yukarıda⁶⁰⁶ değindiğimizden, burada ayrıntılı açıklamaya girmiyoruz.

§ 17. ZAMANAŞIMI

Sözleşme ilişkisinden doğan alacaklara ilişkin zamanaşımı TBK m. 146 ve devamında düzenlenmiştir. Buna göre “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir*”. Bununla birlikte, eser sözleşmeleri için Kanun'da farklı bir süre öngörülmüştür. Gerçekten de TBK m. 147'de zamanaşımının beş yıl olarak uygulanması gereken özel durumlar düzenlenmiş olup, bunun 6'ncı fıkrasında eser sözleşmesinden kaynaklanan alacakların da bu süreye tâbi olduğuna yer verilmiştir. Ancak bu maddeye göre yüklenicinin ağır kusuru ile edimini hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde bu hüküm uygulanmaz. O halde eğer parça tedariki sözleşmesi eser

⁶⁰⁵ Sulu, 106 vd.

⁶⁰⁶ Bkz. § 3, I, C, 1.

özelliği taşıyorsa, yüklenicinin ağır kusuruna ilişkin istisnanın haricinde beş yıllık süre uygulanır. Yüklenicinin yükümlülüklerini ağır kusuru ile ihlâl etmesi halinde ise on yıllık genel süre geçerli olur⁶⁰⁷. Sözleşmenin satış özelliği taşıması halinde ise alacak, m. 146 gereğince on yıllık süreye tâbidir. Zira satış sözleşmelerindeki zamanaşımına ilişkin Kanun'da herhangi bir özel düzenleme getirilmemiştir.

Her ne kadar satış ve eser sözleşmelerinden doğan alacaklar için beş ve on yıllık süreler uygulansa da, ayıba ilişkin durumlar için bu süreler geçerli değildir. Zira mevzuatta ayıpla ilgili özel düzenlemelere yer verilmiştir. Satış sözleşmesindeki ayıbı düzenleyen TBK m. 231/T'e göre, eğer satıcı daha uzun bir süreyi üstlenmemişse, satılanın ayıplı olmasından doğan sorumluluğa ilişkin davalar, satılanın devrinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tâbidir. Satılandaki ayıbın daha sonra ortaya çıkmış olması bu durumu deđiştirmez⁶⁰⁸. Ayrıca söz konusu maddenin son cümlesinde "*Alıcının satılanın kendisine devrinden başlayarak iki yıl içinde bildirdiği ayıptan doğan def'i hakkı, bu sürenin geçmiş olmasıyla ortadan kalkmaz*" ifadesine yer verilmiştir. Buradan hareketle, eğer alıcı söz konusu ayıbı satıcıya iki yıllık süre dolmadan bildirmişse; satıcının alıcıya alacak davasını iki yıl geçtikten sonra açması halinde dahi alıcının ayıbı def'i olarak ileri sürmesi mümkündür. Eser sözleşmesindeki ayıplara ilişkin zamanaşımı ise TBK m. 478'de düzenlenmiştir. Buna göre yüklenicinin ayıplı bir eser meydana getirmesi sebebiyle açılacak olan davaların süresi taşınırılar için iki yıl olarak belirlenmiştir⁶⁰⁹. O halde parça tedariki sözleşmelerinde ayıp sebebiyle açılacak olan davaların, sözleşmenin satış veya eser olduğuna bakılmaksızın iki yıllık süreye tâbi olduğü söylenebilir.

⁶⁰⁷ Eren, 1319; Kılıçoğlu, 1095.

⁶⁰⁸ Aral/Ayrancı, 140; Eren, 1320.

⁶⁰⁹ Eren, 1320; Nomer,433.

Yüklenicinin kastı veya ağır kusuru olması halinde ise hem satış hem de eser sözleşmesi açısından farklı süreler öngörülmüştür. Gerçekten TBK 231/II'ye göre “*Satıcı, satılanı ayıplı olarak devretmekte ağır kusurlu ise, iki yıllık zamanaşımı süresinden yararlanamaz*”. Bu durumda on yıllık zamanaşımı süresi geçerlidir⁶¹⁰. Eser sözleşmesindeki zamanaşımını düzenleyen TBK m. 478’de ise “*yüklenicinin ağır kusuru varsa, ayıplı eserin niteliğine bakılmaksızın yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar*” hükmüne yer verilmiştir. O halde yüklenicinin kast veya ağır kusurla hareket etmesi halinde eser sözleşmelerindeki beş yıllık zamanaşımı süresinin yirmiyeye çıkması söz konusudur⁶¹¹.

Zamanaşımı hâkim tarafından resen göz önünde bulundurulamayıp, bunun taraflarca bir def’i olarak ileri sürülmesi gerekir (TBK m. 161)⁶¹². Bundan söz edebilmek için zamanaşımına tâbi bir alacağın mevcut olması ve sürenin geçmiş olması icap eder. Sürenin işlemesi ise kural olarak alacağın muaccel olduğu tarihten başlar⁶¹³. Eğer alacağın muaccel hale gelmesi için bir bildirimde bulunmak gerekiyorsa sürenin, bu bildirim yapılabileceği tarihten itibaren işlemeye başlayacağı kabul edilir. Alacağın sözleşmeden doğan bir tazminat talebine yönelik olması halinde ise zamanaşımı, aslî edimin ifasının talep edilebileceği andan itibaren işlemeye başlar⁶¹⁴.

Zamanaşımının etkisi bütün bir borç ilişkisi üzerinde değil, sadece ilgili borç üzerinde doğar. Dolayısıyla bir sözleşmenin birden fazla borcu ihtiva etmesi halinde, sadece ihlâl edilen borç açısından zamanaşımı gündeme gelir. Diğer borçlar açısından ise süreler ayrı ayrı işler⁶¹⁵. Bu husus parça tedariki sözleşmeleri açısından önem arz

⁶¹⁰ Aral/Ayrancı, 143; Eren, 1320.

⁶¹¹ Aral/Ayrancı, 365; Eren, Özel,654; Nomer, 434; Acun, 83.

⁶¹² Aral/Ayrancı, 143; Eren, 1312.

⁶¹³ Oğuzman/Öz, 593; Reisoğlu, 429.

⁶¹⁴ Eren, 1314 vd; Oğuzman/Öz, 594 vd; Reisoğlu, 430..

⁶¹⁵ Eren, 1312.

etmektedir. Zira bu sözleşmeler çerçeve⁶¹⁶ veya sürekli teslimli satış sözleşmesi⁶¹⁷ şeklinde kurulmaktadır. Çerçeve sözleşmeler bünyesinde ayrı ayrı münferit sözleşmeleri barındırdığından, her bir münferit sözleşmeden doğan alacak için farklı zamanaşımı süreleri söz konusu olur. Sürekli teslimli satış sözleşmesinde ise her ne kadar ortada tek bir sözleşme olsa da, edimlerin ifası süreklilik ilişkisi çerçevesinde zamana yayılmaktadır. Dolayısıyla borç ilişkisinin muhtevasında her halükârda birden fazla borç mevcuttur. O halde zamanaşımının her borç için ayrı ayrı değerlendirilmesi icap eder.

TBK m. 148'de *“Bu ayırımında belirlenen zamanaşımı süreleri, sözleşmeyle değiştirilemez”* hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm emredici nitelik taşıdığından, sözleşme ilişkisinden doğan alacaklarda zamanaşımı süresini uzatmak veya kısaltmak mümkün değildir. Ancak belirtmek gerekir ki bu durum TBK m. 146 ve devamında düzenlenen zamanaşımı hükümlerine ilişkindir. Zamanaşımına ilişkin getirilen özel düzenlemeler için ise böyle bir kural yoktur⁶¹⁸. Mesela TBK m. 231/I'de geçen *“Satıcı daha uzun bir süre için üstlenmiş olmadıkça”* ifadesi bu durumu açıkça ortaya koymaktadır. Zira bu ifadeden, satıcının süreyi kısaltamayacağı ancak uzatabileceği sonucu çıkarılmaktadır. Öte yandan her halükârda on yıldan daha uzun bir sürenin kararlaştırılmayacağını da belirtmek gerekir⁶¹⁹.

Zamanaşımı süresinin değiştirilemeyeceğine ilişkin bir düzenlemeye de TTK m. 6'da yer verilmiştir. Buna göre *“Ticari hükümler koyan kanunlarda öngörülen zamanaşımı süreleri, Kanunda aksine düzenleme yoksa, sözleşme ile değiştirilemez”*. Dolayısıyla her iki tarafı da tacir olan parça tedariki sözleşmelerinde zamanaşımı

⁶¹⁶ Bkz. § 3, I, A

⁶¹⁷ Bkz. § 3, II, E.

⁶¹⁸ Aral/Ayrancı, 141; Eren, 1317; Kılıçoğlu, 1114.

⁶¹⁹ Aral/Ayrancı, 141 vd; Eren, 1317 vd.

sürelerini değiştirecek hükümlere yer vermek, aksi düzenlenmiş olmadıkça Türk Ticaret Kanunu bakımından da emredici hükümlere aykırılık teşkil eder⁶²⁰.

Sözleşmeden doğan alacaklara ilişkin zamanaşımının kesilmesi mümkündür. Bu durumda işlemiş olan zamanaşımı etkisini yitirir ve yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlar. Zamanaşımının kesilmesi TBK m. 154 ve devamında düzenlenmiştir. Kanun'a göre borçlunun borcunu ikrar etmesi, alacaklının hakkını dava ya da def'i yoluyla ileri sürmesi, icra takibi açması veya iflâs masasına başvurması hallerinde zamanaşımı kesilir. Yine süre dolduktan sonra borçlunun, zamanaşımı def'ini kullanmayacağı yönünde feragatte bulunması halinde de zamanaşımının kesilmesi söz konusudur⁶²¹.

Zamanaşımı süresinin dolması, borcu kendiliğinden sona erdirmekten ziyade karşı tarafa bir def'i hakkı tanıdığından, borç artık bir eksik borç haline gelir. Bu durumda borçlunun, borcunu ödeyip ödememe noktasında bir kaçınma hakkı söz konusudur. Eğer borçlu def'i hakkını kullanacak olursa, hâkim buna dayanarak davayı reddeder. Borçlunun zamanaşımı def'ini ileri sürmemesi halinde ise hâkim, diğer şartların da el vermesi halinde davayı kabul eder⁶²². Yine, zamanaşımı dolduktan sonra eksik borç gündeme geldiğinden, ödenen borç geri istenemez. Diğer bir ifadeyle alacaklının ifayı kabul etmesi sebepsiz zenginleşme anlamı taşımaz⁶²³.

⁶²⁰ **Eren**, 1318.

⁶²¹ Bu feragat süreye bağlı tutulabilir. Mesela alacaklının 5 veya 7 yıl boyunca dava açmaması halinde borçlunun zamanaşımı def'ini ileri sürmeyeceği şeklinde bir feragat mümkündür. Ayrıca belirtmek gerekir ki zamanaşımından feragat, sadece zamanaşımı süresi dolduktan sonra mümkündür. Süre dolmadan önce yapılan feragat ise TBK m. 160 gereğince hükümsüzdür. Bkz. **Eren**, 1325; **Oğuzman/Öz**, 606.

⁶²² **Eren**, 1327 vd; **Kılıçoğlu**, 1110 vd.

⁶²³ **Oğuzman/Öz**, 605.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Tedarikçinin Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu

§ 18. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE KARŞI SORUMLULUĞUN HUKUKİ DAYANAĞI

Her ne kadar tedarikçinin sözleşme çerçevesinde muhatabı üretici olsa da, üretici nihaî ürünü üçüncü kişilere sattığından, ortada esasen bir üçlü ilişki söz konusudur. Dolayısıyla tedarikçinin bazı hallerde tüketici, alıcı ve son kullanıcıya karşı da sorumluluğu doğabilmektedir. Bu sorumluluk kanundan veya sözleşmeden kaynaklanabilir. Öte yandan, tedarikçinin sorumluluğu sadece tüketici, alıcı ve son kullanıcıyla sınırlı olmak zorunda da değildir. Mesela tedarikçinin meydana getirdiği parçadan kaynaklı olarak tehlikeli bir durum ortaya çıkmışsa, tedarikçinin bu durum sebebiyle zarar gören üçüncü kişilere karşı da sorumluluğu doğar. Tedarikçinin ürettiği hatalı frenin tutmaması sebebiyle otomobilin kaldırımıdaki yayaya çarpması örneğinde durum böyledir. Burada yaya ile tedarikçi veya üretici arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmamasına rağmen, yayanın uğradığı zararın giderilmesi icap eder. Bunun dışında, tedarikçinin üreticiye gönderdiği parçalar üzerinde üçüncü kişilerin üstün hak iddia etmesi de mümkündür. Bu ihtimalde de tedarikçinin sorumluluğu gündeme gelir.

Tedarikçinin üçüncü kişilere karşı sorumlu olabileceği durumları aşağıda alt başlıklara ayırarak inceledik. Öte yandan, bu hukukî müesseselerden bazılarını yukarıda İkinci Bölümde de yer verilmişti. Bu sebeple bu müesseselerin ne olduğu gibi hususlara ilişkin ayrıntıya girmek yerine İkinci Bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz. Burada bu müesseseler, sadece üçüncü kişileri ilgilendiren yönleri bakımından ele alınmıştır.

I. ZAPTTAN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

Zapta karşı tekeffül, bir üçüncü kişinin satılan şey üzerinde sahip olduğu bir üstün hakka dayanmaktadır. Üçüncü kişinin zapt hakkını kullanabilmesi için, bu üstün hakkın en geç satış sözleşmesinin kurulduğu anda var olması gerekir. Zira satış sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte satılanın mülkiyeti karşı tarafa geçtiğinden, satıcının

(tedarikçinin) malvarlığına dâhil olmayan bir mal üzerinde hak talep etmek mümkün değildir. Böyle bir ihtimalde satıcı, zapt hükümlerine göre değil, TBK m. 112'deki gereği gibi ifa etmemeye göre üçüncü kişiye karşı sorumlu olur⁶²⁴.

Devir gerçekleşmeden önce zilyetlik ve mülkiyet satıcıda (tedarikçide) olduğundan, burada zapttan söz edilmez. O halde üçüncü kişinin zapttan doğan haklarını kullanabilmesi için, satılanın (parçanın) alıcıya (üreticiye) devredilmiş olması gerekir⁶²⁵.

Eğer satılan (parça) üzerinde üçüncü kişinin bir üstün hakkı varsa, bu üstün hakkın alıcıya karşı ileri sürülmüş olması gerekir. Üçüncü kişinin üstün hakkını dava ya da def'i yoluyla ileri sürmesi veya doğrudan buna ilişkin açık ya da örtülü bir irade beyanında bulunması mümkündür⁶²⁶.

II. AYIP HÜKÜMLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

Tedarikçi, meydana getirdiği parçaları nihaî üründe birleştirilmek üzere üreticiye göndermektedir. Dolayısıyla tedarikçinin sözleşme kurma anlamındaki tek muhatabı üreticidir. Ayıptan doğan sorumluluk ancak sözleşme ilişkisinden kaynaklandığından, tedarikçinin sorumluluğu da sadece üreticiye karşı olur. Bu sebeple nihaî ürünü satın alanın zarara uğraması halinde taleplerini doğrudan tedarikçiye yöneltmesi kural olarak mümkün değildir. Ancak üretici ile tedarikçi, aralarında bir tam üçüncü kişi yararına sözleşme kararlaştırarak tedarikçiyi ayıptan doğan zararlara ilişkin doğrudan sorumlu tutabilirler. Öte yandan belirtmek gerekir ki bu ihtimal teoride mümkün olup, uygulamada böyle bir durumla karşılaşmak güçtür. Zarar görenin zararını giderebilmesi için en kullanışlı çözüm yolu, üreticinin zararı giderdikten sonra

⁶²⁴ Eren, Özel, 82 vd; Yavuz, 65.

⁶²⁵ Eren, Özel, 81.

⁶²⁶ Eren, Özel, 82.

tedarikçiye rücu etmesidir. O halde tedarikçi, ayıptan dolayı üçüncü kişilere karşı üretici aracılığıyla dolaylı yoldan sorumlu olmaktadır⁶²⁷.

Belirtmek gerekir ki eğer tedarikçi meydana getirdiği parçaları aynı zamanda doğrudan piyasaya da sürüyorsa, bunların ayıplı olması halinde satın alan kişiye karşı sözleşme ilişkisi çerçevesinde sorumlu olur. Zira burada tedarikçi, parçaları sattığı kişilere karşı esasen üretici sıfatını haizdir⁶²⁸.

III. GARANTİ SORUMLULUĞU

Yukarıda İkinci Bölümdeki “Garanti Sorumluluğu⁶²⁹” başlığı altında da açıkladığımız üzere garanti sorumluluğu; mevzuat ve sözleşme olmak üzere iki sebepten kaynaklanabilir. Mevzuatta bu sorumluluk 13.06.2014 tarihli ve 29029 sayılı Garanti Belgesi Yönetmeliği’nde düzenlenmiş olup; üretici, satıcı ve ithalatçılar için getirilmiştir⁶³⁰. Nihâî ürünün bir parçasını meydana getiren tedarikçiler ise bu kapsama dâhil edilmemiştir. Öte yandan, Yönetmelik bazı hallerde nihâî ürünün bir parçasını meydana getirenleri de üretici olarak kabul etmekte ve garanti yükümlülüğü altına sokmaktadır. Mesela bir otomobilin parçalarını oluşturan araç lastikleri, farlar, gösterge tablosu ve göstergeler, jant, radyatör ve klima gibi mallar da listede sayılmış ve bunların üreticilerine 2’şer yıllık garanti yükümlülükleri getirilmiştir. Ancak bu durum, söz konusu parçaları doğrudan piyasaya sürenler için geçerlidir. Gerçekten de bu mallar; otomobilin kaza yapması, bozulması veya eskime sebebiyle parçalarının değişime ihtiyaç duyması gibi durumlarda piyasada otomobilden bağımsız olarak bulunabilecek olan mallardır. Dolayısıyla bunların doğrudan piyasaya sürülmeleri halinde nihâî ürün sıfatını

⁶²⁷ Bkz. § 11, I.

⁶²⁸ Bkz. **Gebhardt**, 5 vd; **Korkmaz**, 135.

⁶²⁹ Bkz. § 7, I.

⁶³⁰ Bkz. § 7, I, A.

taşıdıklarını söylemek mümkündür. Nitekim yukarıda “Tedarikçi⁶³¹” başlığı altında da belirttiğimiz üzere, eğer tedarikçi meydana getirdiği parçaları aynı zamanda doğrudan piyasaya sürüyorsa, bunlar açısından üretici sıfatını haizdir ve garanti sorumluluğu gündeme gelir. Ancak tedarikçinin, nihaî ürünün tamamlanmasını sağlamak üzere meydana getirerek üreticiye gönderdiği parçalar açısından mevzuattan doğan bir garanti sorumluluğu bulunmamaktadır.

Garanti sorumluluğunun doğmasına yol açabilecek diğer ihtimal olan garanti sözleşmesinin, tedarikçi açısından gerçekleşmesi zordur. Zira tedarikçi ile müşteri arasında herhangi bir hukukî ilişki bulunmamaktadır. Hatta çoğu durumda bunların birbirlerini bilmeleri bile söz konusu olmaz. Öte yandan bazı hallerde tedarikçiler, yine de ürettikleri parçalara ilişkin garanti verme yoluna gidebilmektedirler. Bu duruma özellikle bilgisayar sektöründe rastlanmaktadır. Gerçekten de piyasaya sunulan bilgisayarların neredeyse tamamının üzerinde ekran kartı, işlemci gibi parçaların üreticilerinin isimleri ve verilen garanti süreleri açıkça yazmaktadır. Bunun sebebi ise tedarikçilerin reklâm yapma ve kendi mallarının tercih edilmesini sağlama ihtiyaçlarıdır. Bununla birlikte, bilgisayarda herhangi bir arıza meydana gelmesi halinde bunun bakımını üstlenecek olan kişi yine nihaî üreticidir. Dolayısıyla tedarikçilerin ürettikleri parçalara ilişkin garanti sorumlulukları yine üreticiyle sınırlı kalmaktadır. Müşteriye yönelik gerçekleştirilen garanti hizmeti ise parçaların doğrudan piyasaya sürüldüğü durumlar için söz konusudur ki, bu durumda da parçaları meydana getiren kişi yine üretici sıfatını taşır. Dolayısıyla teorik olarak tedarikçi ile müşterinin bir garanti sözleşmesi kurmaları mümkün olsa bile, günlük hayatta bunun gerçekleşmesi pek karşılaşılabilecek

⁶³¹ Bkz. § 2, I. Belirtmek gerekir ki bu sorumluluk da ürünü satın alanın tüketici olduğu durumlar için geçerlidir. Zira Garanti Belgesi Yönetmeliği, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun esas alınarak hazırlanmış olup, bu kapsamda sadece tüketicileri korumaktadır.

bir durum değildir. Bu sebeple tedarikçinin, üçüncü kişilere karşı sözleşmeden doğan garanti sorumluluğunun üzerinde daha fazla durmaya gerek görmüyoruz.

IV. ÜRÜN SORUMLULUĞU

Bir malın ayıplı olması sebebiyle meydana gelen zararların giderilmesi ancak sözleşme ilişkisi çerçevesinde talep edilebilir. Bununla birlikte, malı üreten kişi her zaman müşteriyle yapılan sözleşmenin tarafı olmamaktadır. Nihâî ürünün sadece bir parçasını üreten tedarikçiler açısından durum böyledir. Tedarikçi, sadece nihâî ürünün üreticisi ile sözleşme kurar. Öte yandan, üretici de ürettiği nihâî ürünü bizzat piyasaya sürmek zorunda değildir. Ürünün bağımsız satıcılar tarafından piyasaya sürülmesi de muhtemeldir. Yine, ürün piyasaya bizzat üretici tarafından sürülmüş olmakla birlikte alıcı, bunu bir süre sonra üçüncü kişilere devretmiş ve hatta üçüncü kişi de başka üçüncü kişilere devretmiş olabilir. Bu gibi durumlarda üründeki ayıp sebebiyle oluşan zararların giderilmesi için kime başvurulması gerektiği sorusu akla gelmektedir. Sözleşmeye taraf olmayan tedarikçi ve üreticinin sorumluluktan muaf olduğunu mu kabul etmek gerekir? Benzer şekilde, ürünü kullandıktan sonra üçüncü kişilere devreden alıcı, kendisinin de farkına varmadığı gizli ayıplardan ne derece sorumlu tutulmalıdır? Yine, ayıbın varlığına bağlı olarak kaza ve benzeri sebeplerle zarar gören ve fakat esasen ürünle herhangi akdî ilişkisi bulunmayan üçüncü kişilerin, bundan doğan zararlarını tazmin etmek için kime başvurmaları gerekir? Buna benzer sorular hem Avrupa Hukuku'nda, hem de Türk Hukuku'nda uzun yıllar tartışmalara yol açmıştır.

Yukarıda belirttiğimiz sorunlara çözüm olması amacıyla üreticinin, sözleşmeye taraf olmasa bile bazı hallerde yine de sorumlu olması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir. Bu sorumluluk, ürünün “hatalı” olması sebebiyle gerçekleşen ölüm ve

bedensel zararlar ile diğer mallarda meydana gelen zararlardan ibarettir⁶³². Burada sözü geçen “hata” (*Fehler*) kavramı ayıptan (*Mangel*) farklı olup, ürünün “güvenli” olmasıyla ilgilidir⁶³³. Dolayısıyla bir otomobilin radyo alıcısının bozuk olması ayıp olarak değerlendirilebilmekle birlikte, freninin bozuk olması ayıbın yanı sıra hatanın da var olduğunu gösterir. Zira freni bozuk olan bir otomobilin kaza yaparak ölüm ve bedensel zarara veya diğer malların zarara uğramasına sebep olması mümkündür⁶³⁴. O halde eğer piyasaya sürülen nihaî ürün hatalıysa, bu sebeple meydana gelen ölüm ve bedensel zararlar ile diğer mallardaki zararlardan üretici sorumlu olmalıdır. Buna göre sorumluluğun doğması için alıcı ile üretici arasında herhangi bir sözleşme ilişkisinin bulunması da şart değildir. Ancak eğer hata olarak değerlendirilemeyecek bir ayıp söz konusuysa, ortada bir sözleşme ilişkisi bulunmadığı için doğrudan üreticiye başvurarak zararın giderilmesi talep edilemez. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki üreticinin hata sebebiyle oluşan zarardan sorumluluğu, ürünün alıcısıyla sınırlı tutulmamaktadır. Ölüm ya da bedensel zarara veya diğer malları zarara uğrayan herhangi bir kimsenin üreticiye karşı taleplerini yöneltmesi mümkündür. Bu durumda mesela otomobildeki bir hata sebebiyle kaza gerçekleşmişse, otomobilin çarptığı yayanın yaralanması sebebiyle üreticinin sorumluluğu doğar. Aynı şekilde iki otomobilin çarpışması halinde de diğer otomobilin sahibinin, ürün sorumluluğuna dayanarak kendi otomobilinde meydana gelen zarar sebebiyle üreticiyi sorumlu tutması mümkündür⁶³⁵.

⁶³² Üreticinin sorumluluğu hakkında geniş bilgi için bkz. **Havutçu**, Ayşe, Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, Ankara 2005, 17 vd; **Öztaş**, Bilge, İmalâtçının Sorumluluğu, Ankara 1982; **Canpolat**, Önder, Üretici ve Sorumluluğu, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2013, S. 2, 371 – 398.

⁶³³ Geleneksel anlayışta hata kavramının içine fabrikasyon hataları, yapım-bileşim hataları, gelişim hataları ve uyarma hataları girmektedir. Ancak günümüzdeki anlayışa göre ürünün hatalı sayılması için aranan ölçüt, ürünün güvenli olmamasından ibarettir. Burada tüm hal ve şartlar göz önünde bulundurulduğunda ortalama vasıflara sahip kullanıcı çevresinin üründen bekleyebileceği makul güvenlik özellikleri esas alınır. Dolayısıyla eğer ürün niteliği gereği güvenli olmaması normalse, burada hatadan söz edilmez. Mesela satılan benzinin alev alması örneğinde durum böyledir. Ancak bu tür durumlarda da gerekli uyarıların yapılmış olması gerekir. Mesela bir elektrikli ev aletinin topraklama yapılmadan kullanılmaması gerekiyorsa, buna ilişkin uyarının ürün üzerine yerleştirilmesi icap eder. Bkz. **Havutçu**, 32.

⁶³⁴ **Öztaş**, 22; **Havutçu**, 21 vd, 33.

⁶³⁵ **Havutçu**, 22.

Her ne kadar meseleyi “üreticinin” sorumluluğu olarak ifade etsek de, bu ifade doktrindeki kullanımdan kaynaklanmaktadır. Ancak burada sorumluluğun kapsamı üreticiden başka; üretici sayılan kişiler ile sürüm zincirinde yer alanları da kapsamaktadır⁶³⁶. Dolayısıyla ürünün hatalı olması sebebiyle meydana gelen zarardan tedarikçinin de sorumlu tutulması mümkündür. Burada zarar gören, isteğe göre üreticiye veya tedarikçiye başvurabilir. Buna karşılık eğer tedarikçi parçayı üreticinin tasarımına dayanarak meydana getirmişse veya hatanın sebebi üreticinin talimatlarına dayanıyorsa, tedarikçi hatadan sorumlu tutulamaz⁶³⁷.

Ürünün hatalı olması halinde üreticinin sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmekle beraber, bunun hukukî dayanağının ne olduğunun tespitinin yapılması da önem arz etmektedir. Bu hususta Avrupa Hukuku’nda haksız fiil sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk hallerinin her ikisi de başlangıçta dayanak olarak öne sürülmüştür. Öte yandan her iki sorumluluk türünün de çözüme engel teşkil edebilecek birtakım özellikleri bulunmaktadır⁶³⁸.

Ürün sorumluluğunu haksız fiile dayandıran görüş açısından ele alacak olursak, öncelikle bunun şartlarının oluşup oluşmadığını belirlememiz gerekir. Haksız fiilin beş şartından davranış, zarar ve uygun illiyet bağının oluşması açısından herhangi bir sorun yoktur. Zira zararın gerçekleşmesi, doğrudan üreticinin davranışından kaynaklanmaktadır. Ancak diğer iki şart olan hukuka aykırılık ve kusur açısından aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Öyle ki hukuka aykırılıktan söz edebilmek için, hukuk düzeninin karşı çıktığı bir davranış sebebiyle zararın meydana gelmesi gerekir. Bu ise kural olarak mevzuatta getirilen düzenlemeler ile gerçekleşir. Ancak hukuk düzeninin yazılı olmayan kurallarının ihlâli sebebiyle de hukuka aykırılık gerçekleşebilir. Üreticinin

⁶³⁶ Öztan, 21 vd; Havutçu, 23; Canpolat, 374.

⁶³⁷ Canpolat, 372; Ovacık, 24.

⁶³⁸ Havutçu, 46 vd.

hatadan sorumluluğu açısından da durum böyledir. Nitekim Alman ve İsviçre Hukukuna göre üreticinin davranışı, yazılı olmayan hukuktan kaynaklanan “tehlike kuralı” sebebiyle hukuka aykırı kabul edilmiştir. Buna göre üreticinin, nihaî ürün piyasaya sürülmeden önce başkalarının zarar görmesine engel olmak amacıyla gereken bütün tedbirleri almış olması gerektiği kabul edilmektedir. Eğer söz konusu tedbirler alınmamışsa hukuka aykırılıktan söz edilir⁶³⁹.

Haksız fiilin son unsuru olan kusur açısından ise, buna ilişkin ispat yükünün kime ait olacağı meselesinin çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Zira kusur sorumluluğu olarak da anılan haksız fiilde ispat yükü, zarara uğradığını iddia eden tarafa aittir. Buna bağlı kalınacak olursa ürünün hatalı olması sebebiyle zarara uğrayan kişinin de üreticinin kusurunu ispat etmesi icap eder. Ancak günlük hayatta bunun gerçekleşmesi neredeyse imkânsızdır. Zira tehlike arz etmesi sebebiyle üreticisi sorumlu tutulan ürünlere ilişkin hatanın tespiti de belli bir uzmanlık gerektirmektedir. Buna karşılık herhangi birinin böyle bir uzmanlığa sahip olması beklenemez. Nitekim Alman Hukuku’nda da ürün sorumluluğuna ilişkin bir davada zarar gören, üreticinin kusurunu ispatlamada yetersiz kalmıştır. Alman Federal Mahkemesi’nin meşhur “Tavuk vebası kararı” (*Hühnerpest-Urteil*) adı verilen kararında bir tavuk çiftliği işletmecisi, tavuklarının bir veteriner tarafından aşılmasını istemiştir. Veterinerin piyasadan satın aldığı aşı ile tavukları aşılmasının ardından çiftlikteki binlerce tavuk ölmüştür. Oluşan zarar sebebiyle açılan davada davranış ile zarar arasındaki illiyet bağı ispatlanmış, fakat bakterilerin neden aşılarda canlı kaldığı davacı tarafından ispatlanamamıştır. Bunun üzerine Federal Mahkeme, davacının üretim sürecine ilişkin uzmanlığa sahip olmasının beklenemeyeceğinden hareketle, kusuru ispat yükünü tersine çevirmiştir. Sonuç olarak kusursuzluğunu ispat edemeyen aşı üreticisi, davacının zararını tazmin

⁶³⁹ Havutçu, 49.

etmek zorunda kalmıştır⁶⁴⁰. Kanaatimizce de sıradan bir kişinin üretim aşamalarına ilişkin ayrıntılara vâkıf olması beklenemeyeceğinden, Federal Mahkeme'nin söz konusu kararı yerinde olmuştur.

İsviçre Hukuku'nda meseleye çözüm getirilmeye çalışılırken ise haksız fiilden ziyade, kusursuz sorumluluğun bir türü olan adam çalıştırmanın sorumluluğuna başvurulmuştur⁶⁴¹. Buna göre adam çalıştıran, eğer çalıştırdığı kişiler işlerini yaparken üçüncü kişilere zarar vermişlerse söz konusu zararlardan sorumlu olur. Bu sorumluluk, kusursuz sorumluluğun bir türü olduğundan, zarar görenin kusurun varlığını ispat etmesi gerekmez. Aksine, adam çalıştıran bir ispat yükü getirilmiştir. Buna göre eğer adam çalıştıran; çalışanlarını seçerken, talimat verirken, denetim ve gözetimde bulunurken ve iş organizasyonu yaparken gerekli dikkat ve özeni gösterdiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur⁶⁴². İşte İsviçre Hukuku'nda da üreticinin sorumluluktan kurtulabilmesi için böyle bir ispat yükü getirilmiş, ispatın gerçekleşmemesi halinde ise üründeki hatadan dolayı üretici sorumlu tutulmuştur. Ancak bu yöntemin meseleyi tam anlamıyla çözüme kavuşturamadığını söylemek mümkündür. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi'nin önüne gelen bir dava bu durumu açık bir biçimde ortaya koymaktadır. “Fritöz davası” (*Friteusen-Fall*) olarak zikredilen kararda bir otel işletmecisi, otelin lokantasında kullanılmak üzere bir fritöz satın almıştır. Kızartma işlemi sırasında yağın sıcaklığını kendiliğinden ölçerek, sıcaklığın 2000 derecenin üzerine çıkması halinde gücünü kesmesi gereken makine, bu özelliği çalışmadığı için otelde yangın çıkarmıştır. Yangın sebebiyle otelde ve otel eşyalarında zarar meydana gelmesi üzerine otel sahibi, fritöz üreticisine haksız fiile dayanarak dava açmıştır. Ancak Federal Mahkeme, haksız fiilden söz edebilmek için bizzat yerine getirilmesi gereken bir davranışın ihmal edilmesi gerektiği;

⁶⁴⁰ BGH, Urteil vom 26. 11. 1968 - VI ZR 212/66. Karar için bkz. **Droste**, 9 vd; **Havutçu**, 50.

⁶⁴¹ **Havutçu**, 52.

⁶⁴² **Akıncı**, 157 vd.

buna karşılık üreticinin bizzat otele gelerek fritözünü denetlemesinin beklenemeyeceği ve bu sebeple haksız fiilin kusur unsurunun oluşmadığını ileri sürmüştür. Bu sebeple dava Mahkemece adam çalıştırmanın sorumluluğu kapsamında değerlendirilmiş ve fritözdeki ısıölçerin çalışmamasının ürün hatası olduğuna karar vermiştir. Öte yandan, ısıölçeri fritöze yerleştirmesi gereken çalışanın tecrübeli bir elektrikçi olduğunu; adam çalıştırmanın (üreticinin) sorumluluktan kurtulabilmek için ispat etmesi gereken diğer yükümlülüklerini de yerine getirdiğini, bu sebeple sorumlu tutulamayacağını öne sürerek davayı reddetmiştir⁶⁴³. Görüldüğü üzere adam çalıştırmanın sorumluluğuna dayanıldığında da ürün hataları sebebiyle zarar gören kişilerin tatmin edilmesi güçleşebilmektedir.

Türk Hukuku'nda ise Yargıtay, ürün sorumluluğu hususunda verilen kararlarda ne yazık ki zayıf kalmıştır. 4'üncü Hukuk Dairesi'nin 1977 tarihinde verdiği bir kararda⁶⁴⁴ “fabrikasyon hatasından doğan sorumluluğun herkese karşı olduğu” belirtilmiş olsa da, bunun hukukî dayanağına ilişkin bir çözüm getirilememiştir. Ürün sorumluluğunun haksız fiile dayandığı belirtilmiş, bunun sebebi ise “fabrikaya ve o mala karşı duyulan güven” olarak açıklanmaya çalışılmıştır. Hukuka aykırılık bağı ve kusur açısından ise herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Aynı Dairenin verdiği 2005 tarihli bir kararda ise dava, ticarî amaçla kullanılmak amacıyla satın alınan otobüsün boyasının bozulması ve kaportasının kullanılamaz hale gelmesi sebebiyle açılmıştır⁶⁴⁵. Yargıtay ise karar verirken konunun, imalatçının sorumluluğunu “çağrıştırdığını” ve bundan doğan tazminat davalarının haksız fiil hükümlerine göre çözülmesi gerektiğini belirtmiştir. Diğer bir deyişle söz konusu kararda Yargıtay, uyumsuzluğun çözümünü ürün sorumluluğuna dayandırmaya çalışmış, buna karşılık “ürün” kavramına ve bunun ayıptan farkına yer vermemiştir. Nitekim davanın konusu olan boyanın bozulması ve kaportanın

⁶⁴³ **Havutçu**, 53 vd.

⁶⁴⁴ Yarg. 4. HD., E. 1977/2921, K. 1977/7745, T. 5.7.1977 (www.kazanci.com).

⁶⁴⁵ Yarg. 4. HD., E. 2004/7799, K. 2005/1330, T. 15.2.2005 (www.kazanci.com).

kullanılmaz hale gelmesi gerekçelerine bakıldığında da bu durum açıkça anlaşılmaktadır. Zira bunların ölüm, bedensel zarar veya diğer mallarda meydana gelen zarar kapsamında olmadığı ve dolayısıyla sadece ayıp olarak nitelendirilebileceği açıktır. Öte yandan bu kararda da Yargıtay, kararına dayanak yaptığı haksız fiili unsurları bakımından değerlendirmemiş; sadece meseleyi “davanın haksız fiil hükümlerine göre çözülmesi gerektiği” şeklinde geçiştirerek, haksız fiile göre yetki yönünden karar vermiştir. Nihayet, Hukuk Genel Kurulu’nun verdiği 1996 tarihli kararda⁶⁴⁶ ise mesele biraz daha kapsamlı biçimde ele alınmıştır. Söz konusu kararda davalı üreticinin ürettiği tüpün başlığının değiştirilmesi sırasında patlaması yüzünden bir kişi ölmüş, birkaç kişi de yaralanmıştır. Hukuk Genel Kurulu, imalatçının sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olduğunu, buna karşılık eBK m. 41’deki haksız fiile ilişkin hükmün “*katı bir biçimde uygulanmaması gerektiğini*” belirtilmiştir. Bu gereklilik ise “*tehlikeli bir durum yaratan veya onu sürdüren bir kimsenin önleyici tedbirleri almak zorunda olduğu ilkesinin bir sonucudur. Bu hususta hareketsiz kalmada hukuka aykırıdır. Hatta başkaları için tehlikeli durum yaratan, üçüncü kişileri zarardan korumak için gerekli önlemleri almaya zorlayan genel bir özen kuralının da sonucudur*”. Kararın devamında ise “*İmalatçının daha yüksek bir özen yükümlülüğü vardır. Bunun nedeni de, imalatçının yaptığı işin özelliğine göre, büyük tehlike yaratmasıdır. İşte imalatçıdan yüksek özen beklemenin nedeni ‘tehlikeyi uzaklaştırması’ ilkesinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle de, imalatçı, tehlikeyi uzaklaştırmak için gerekli ve akla gelen ve gelebilecek olan her türlü önlemi almalıdır*” ifadelerine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere bu karar ile Hukuk Genel Kurulu, ürünün güvenli olması gerektiği hususunu daha ayrıntılı bir biçimde ele almıştır. Sonuç olarak üretici, ürettiği tüpün tehlikeli olma özelliğini bertaraf edemediği için sorumlu tutulmuş ve tazminata mahkûm edilmiştir. Öte yandan kararda dikkat çeken bir diğer

⁶⁴⁶ Yarg. HGK. E. 1996/4-588, K. 1996/831, T. 27.11.1996 (www.kazanci.com).

husus ise, kusura ilişkin ispat yükünün tersine çevrilmesidir. Böylece Yargıtay, haksız fiilde kusurun ispatına ilişkin kuralı katı tutmaktan kaçınarak önemli bir adım atmıştır⁶⁴⁷.

Her ne kadar ürün sorumluluğuna ilişkin yargıda bazı adımlar atılmış olsa da, gerek haksız fiil, gerekse kusursuz sorumluluk bakımından birtakım sakıncaların söz konusu olması Avrupa Hukuku'nda konuya ilişkin yeni mevzuat düzenlemelerinin gerekli olduğu fikrinin oluşmasına yol açmıştır. Bu doğrultuda gerekli çalışmalar yapılarak 25.07.1985 tarihli ve 374 sayılı “Üye Devletlerin Hatalı Ürün Sorumluluğuna İlişkin Kanun, İkincil Düzenleme ve İdari Kurallarının Yaklaştırılması Hakkında Konsey Direktifi” kabul edilmiştir⁶⁴⁸. Direktif; üreticinin üründeki hatanın sebep olduğu zararlardan sorumlu olacağı (m. 1), ürünün ve üreticinin tanımı (m. 2-3), ispat yükü (m. 4), teselsül ilişkisi (m. 5), hatanın tanımı (m. 6) ve kurtuluş kanıtları (m. 7) gibi hususlara yer vermektedir. Ayrıca Direktif m. 19 ile “Üye devletler, bu Direktife uyum sağlamak için gerekli kanun, ikincil düzenleme ve idari kuralları Direktifin bildirim tarihinden itibaren en geç üç yıl içinde yürürlüğe koyarlar” şartı getirilmiştir⁶⁴⁹. Gerçekten de üye devletler bu doğrultuda gerekli düzenlemeleri yaparak verilen süre içinde özel kanunlar çıkarmışlardır. Üstelik Direktifin etkisi üye devletlerle sınırlı kalmamış; İsviçre ve Japonya gibi devletler de bundan yola çıkarak kendi kanunî düzenlemelerini getirmişlerdir⁶⁵⁰.

Türk Hukuku'nda ise üreticinin hata sebebiyle zarar görenlere karşı sorumluluğuna ilişkin bir mevzuat düzenlemesine yer verilmemiştir. Gerçi Direktiften

⁶⁴⁷ Kararda “zarar görenin BK.'nun 41. maddesinde ifade edildiği üzere, zarar verenin kusurunu kanıtlamadaki yükümlülüğünün hafiflediği sonucuna varabiliriz. İmalat işinin çok komplike olması nedeniyle de, zaten zarar görenin bazı hususları kanıtlaması imkânsız olacaktır. Bundan dolayıdır ki, fiili karinenin ispat yerine geçmesi kabul edilmelidir. Zararın imal edilen şeyin kullanımından kaynaklanmadığını imalatçı kanıtlayacaktır” ifadesine yer verilmiştir.

⁶⁴⁸ Bkz. https://www.ab.gov.tr/files/ceb/Fasil%2028%20Tuketicinin%20ve%20Sagligin%20Korunmasi/3198510374_tr.pdf

⁶⁴⁹ Direktifin içeriğine ilişkin incelemeler hakkında bkz. **Demir**, 271 vd.

⁶⁵⁰ **Havutçu**, 64.

etkilenerek hazırlanan bir kanun mevcuttur. 29.06.2001 tarihli ve 4703 sayılı “Ürünlerle İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun” yürürlüğe sokularak, “ürünlerin piyasaya arzı, uygunluk değerlendirmesi, piyasa gözetimi ve denetimi ile bunlarla ilgili olarak yapılacak bildirimlere ilişkin usul ve esasların belirlenmesi” amaçlanmıştır. Ancak bu Kanun, üreticinin piyasaya sürdüğü hatalı ürünler sebebiyle zarar gören kişilerin zararlarının giderilmesini düzenlememektedir. Getirilen düzenlemeler başlıca iki hususa ilişkindir. Bunlardan ilki, üreticinin güvenlik bakımından piyasaya sürmesine izin verilen ürünlerin niteliğine ve bu güvenlik kısıtlarına uyulmaması halinde uygulanacak idarî para cezalarının miktarlarına ilişkindir. İkincisi ise, piyasaya uygunluk kısıtlarını belirleyen ve ürünleri denetleyerek piyasaya sürülmesine engel olan veya piyasadaki ürünlerin toplatılmasına karar veren ve gerekli hallerde para cezası kesen uygunluk değerlendirme kuruluşları ile onaylanmış kuruluşları düzenlemektedir. O halde Kanunun amacı kişileri hatalı ürünlerin sebep olacağı zararlardan korumak olsa bile, getirilen düzenlemeler kamu hukuku karakteri taşımakta ve zarar gören kişilerin zararlarını tazmin etmek için açacakları davalarda yararlanabilecekleri düzenlemeler içermemektedir⁶⁵¹. Gerçi doktrinde bu görüşün tersini savunanlar da mevcuttur. *Oğuzman/Öz*'e göre, Kanunda geçen “üretici ve dağıtıcıların yükümlülükleri” ifadesi yalnızca denetim kuruluşlarına karşı değil, aynı zamanda zarar gören kişilere karşı öne sürülebilecek tazminat yükümlülüklerini de kapsamaktadır. Dolayısıyla bu Kanunun, özel hukuk anlamında zarar gören kişilere karşı üreticinin sorumluluğunu da düzenlediği söylenebilir⁶⁵². Biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira Kanunun bütünü incelendiğinde, zarar görenlere karşı sorumluluğu düzenleyen hiçbir hükme rastlanmamaktadır. Bu Kanun anlamında üreticinin sorumluluğu yalnızca; güvenli olmayan ürünlerin piyasaya sürülmesinin yasaklanmasından, piyasaya sürülmüş olanların

⁶⁵¹ Aynı yönde bkz. **Havutçu**, 115 vd; **Demir**, 296; **Canpolat**, 389.

⁶⁵² **Oğuzman/Öz**, C. II, 238.

toplattırılmasından ve düzenlemelere aykırı davranılması halinde ödenecek olan idarî para cezalarından ibarettir. Dolayısıyla bu Kanun hükümleri kamu güvenliğine yönelik koruyucu normlar olup, normun korunma amacı teorisi kapsamında değerlendirildiğinde bu hükümlerin hukuka aykırılık bağı kurduğunu söylemek pek mümkün görünmemektedir⁶⁵³. Ürün sorumluluğu anlamında amaçlanan koruma; kişilerin hayat, sağlık, vücut bütünlüğü ve mülkiyet hakkını kapsayan mutlak haklara ilişkindir⁶⁵⁴. Bu korumayı ise özel bir hüküm bulunmaması halinde TBK m. 49'daki haksız fiili düzenleyen “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille bir başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür*” hükmü yerine getirmektedir. Dolayısıyla yukarıda bu başlık altında değindiğimiz “haksız fiilin tehlike kuralının dayanak yapılmak suretiyle üreticiyi veya tedarikçiyi üründeki hata sebebiyle meydana gelen zararlardan sorumlu tutma” görüşü, kanaatimizce en uygundur. Yine de belirtmek gerekir ki sunulan bu çözüm yolu, mevzuatta konuya ilişkin açık düzenlemelerin olmamasından kaynaklanmaktadır. Her halükârda üreticinin sorumluluğuna ilişkin hukukumuzdaki kanun boşluğu bir an önce doldurulmalı; gerek kusuru ispat yükü, gerekse sorumluluğun hukukî temeli bakımından şüpheye mahal bırakmayacak düzenlemelere bir an önce yer verilmelidir.

⁶⁵³ Eren, hukuka aykırılık bağı şü şekilde tanımlamıştır: “*İhlâl edilen hukuk normunun koruma amacıyla hukuka aykırı bir fiilin meydana getirdiği zararlı sonuç veya tehlike arasındaki bağa, hukuka aykırılık bağı denilir.*” Ayrıca yazar, doğrudan doğruya toplumu veya devleti koruyan normların zarar gören açısından hukuka aykırılık bağı oluşturmadığını, bu bağı oluşması için zarar gören fertlerin de menfaatlerini koruyan hükümlerin mevcut olması gerektiğini belirtmektedir. Bu doğrultuda sadece ihlâl edilen normların önlemeyi amaçladığı zararlar tazmin edilir. Eğer normun getirilme amacı bir kimsenin uğrayacağı zararı tazmin etmek veya karşılaşacağı tehlikeyi önlemek değilse, zarar veren bu kişiye karşı sorumlu olmaz. Buna ilişkin İngiltere’de açılan bir davaya göre, getirilen bir normla otobüslere en fazla elli kişi alınabileceği düzenlenmiştir. Ancak otobüs biletiçisi otobüse elliden fazla yolcu almış, kalabalığı fırsat olarak gören bir yankesici ise yolculardan birinin çantasını çalmıştır. Zarar gören yolcu; otobüs işletmecisine, biletiçiye ve şoföre dava açmış fakat mahkeme davayı reddetmiştir. Bunun sebebi ise elliden fazla yolcu alınmasına ilişkin yasağın amacının trafikteki güvenliği sağlamak olup, kişilerin uğrayacağı zararların giderilmesinin amaçlanmamasıdır. Hukuka aykırılık bağı teorisi hakkında geniş bilgi için bkz. **Eren**, Fikret, Hukuka Aykırılık Bağı veya Normun Koruma Amacı Teorisi, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu’ya 70’inci Yaş Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 367, Ankara 1975 (**Eren**, Hukuka Aykırılık Bağı), 461 – 491. Kanaatimizce 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun hükümlerinin de zarar gören açısından bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Bu Kanunun amacı hatalı ürünlerden zarar gören kişilerin zararlarını tazmin etmek değil, hatalı ürünlerin piyasaya sürülmesini engelleyerek genel kamu güvenliğini sağlamaktır.

⁶⁵⁴ **Eren**, Hukuka Aykırılık Bağı, 479.

§ 19. TEDARİKÇİ – SİGORTACI İLİŞKİSİ

Tedarikçi, ürettiği parçalardan kaynaklı olarak oluşabilecek zararlardan doğan sorumluluğu en aza indirebilmek için sorumluluk sigortası yaptırabilir. Sorumluluk sigortası TTK m. 1473’te düzenlenmiştir. Buna göre sigortacı, “*sözleşmede aksine hüküm yoksa, sigortalının sözleşmede öngörülen ve zarar daha sonra doğsa bile, sigorta süresi içinde gerçekleşen bir olaydan kaynaklanan sorumluluğu nedeniyle zarar görene, sigorta sözleşmesinde öngörülen miktara kadar tazminat öder*”. Sigortanın kapsamı kusurlu davranışların yanı sıra kusursuz sorumluluğu da kapsamaktadır⁶⁵⁵.

Sorumluluk sigortaları esasen sigortalının üçüncü kişilere yönelik sorumluluğunu kaldırmaz. Burada sigortanın amacı, sigortalının zarar sebebiyle uğradığı maddî kaybın sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan sınırları aşmayacak şekilde en aza indirilmesini sağlamak ve üçüncü kişilerin uğradıkları zararların giderilmesini garantileyerek toplum menfaatine hizmet etmektir⁶⁵⁶.

Yukarıda “Ürün Sorumluluğu⁶⁵⁷” başlığı altında da açıkladığımız üzere, tedarikçinin ürün hatası sebebiyle meydana gelen zararlar sebebiyle doğrudan sorumluluğu bulunmasının yanı sıra, üreticinin zararı kendisine rücu etmesi sebebiyle de sorumluluk doğabilmektedir. Bu sebeple tedarikçi, ürün sorumluluğundan doğabilecek olan zararlara karşı önlem almak amacıyla ürün sorumluluğu sigortası yaptırabilir. “Zarar sigortası” kapsamında yer alan bu sigorta türü sayesinde sigortalı (tedarikçi), belli bir miktar prim ödeyerek üçüncü kişinin uğradığı zararın tamamının giderilmesini sağlayabilir⁶⁵⁸. Bu sayede tedarikçi, üçüncü kişinin ölmesi veya bedensel zarara

⁶⁵⁵ Özlenen Çığ, 45.

⁶⁵⁶ Özlenen Çığ, 45 vd.

⁶⁵⁷ Bkz. § 18, IV.

⁶⁵⁸ İhtiyacın karşılanması anlamında yapılan ayrıma göre “zarar sigortası” ve “meblağ sigortası” şeklinde iki sigorta türü bulunmaktadır. Zarar sigortasında ödenen prim karşılığında oluşan gerçek zararın giderilmesi amaçlanırken; meblağ sigortasında rizikonun gerçekleşmesi ile sigortacıdan belirli bir miktar para alınmaktadır. Bkz. Özlenen Çığ, 49.

uğramasına bağlı olarak ortaya çıkan yüksek meblağlı tazminatlar sebebiyle karşılaşılabileceği büyük malî yıkımlardan korunma imkânı elde eder. Burada sigortacının ödemesi gereken miktar, sözleşmede kararlaştırılan üst sınırı aşmaz. Öte yandan ödenmesi gereken sigorta bedeli zarar esaslı olduğundan, zararın üst sınıra ulaşmaması halinde zarar ile üst sınır arasında kalan miktarın sigortacıdan talep edilmesi mümkün değildir⁶⁵⁹. Ayrıca belirtmek gerekir ki sigortalının talebi halinde sigortacı, giderler için avans vermekle yükümlüdür (TTK m. 1474/2).

TTK m. 1473/2'ye göre sigorta, sigortalının işletmesine ilişkin sorumluluğu için yaptırılmışsa bunun kapsamı, sözleşmede aksine hüküm bulunmaması kaydıyla sigortalının temsilcisi ile işletmede çalışanların sorumluluğunu da içine alır. O halde tedarikçinin çalışanlarının (yardımcı kişilerin) fiilinden dolayı bir zararın meydana gelmesi halinde tedarikçi, bunun giderilmesini sigortacıdan talep edebilir.

Sigortanın kapsamı, üreticinin tedarikçi veya müşteri ile yaptığı sözleşmeleri kapsamamaktadır. Diğer bir deyişle eğer tedarikçi, sözleşme ile üreticiye tazminat sonucu doğuran kalite taahhüdü vermişse veya üretici, müşteriye karşı benzer bir garanti sunmuşsa; sigortacı bundan sorumlu değildir. Bunun sebebi ise sigortacının, yapılan sözleşmelerin içeriğini bilmesinin mümkün olmaması ve hatta gerekmemesidir. O halde sigortacının sorumluluğunun kapsamı, sözleşmeden doğmayan hukukî sorumluluk ile kanundan doğan sorumluluktan ibarettir⁶⁶⁰.

Ürün sigortasının kapsamına ürünün hatalı olması sebebiyle meydana gelen zararlar girdiğinden, ayıp gibi bunun dışında kalan durumlardan doğan zararlar bu sigorta ile tazmin edilmez. Parçanın ayıplı olması, seri üretimde hata olması sebebiyle ürünlerin piyasadan çekilmesi, parçanın tamiri, yenisiyle değiştirilmesi, iadesi ve dolaylı zararlar

⁶⁵⁹ **Özlenen Çığ**, 50. Öte yandan TTK m. 1474/1 gereğince sözleşmede hüküm bulunması halinde sigorta bedelini aşan giderlerin ödenmesi de mümkündür.

⁶⁶⁰ **Özlenen Çığ**, 105.

gibi durumlar için yapılması gereken sigorta, ürün garantisi sigortasıdır⁶⁶¹. Bu sigorta türü ihbar esasına dayalıdır. Buna göre zarar görenin (üreticinin), meydana gelen zararı sigortalıya (tedarikçiye) bildirmesi üzerine sigortalı da zararı sigortacıya ihbar etmektedir. İhbar süresi ise TTK m. 1475’te sorumluluğu gerektirecek olaydan itibaren on gün olarak belirlenmiştir. Bu ihbarın, ürün garantisi sigortasının geçerlilik süresi içinde gerçekleşmesi gerekir⁶⁶².

TTK m. 1478’de zarar görenin, uğradığı zararın sigorta bedeline kadar olan kısmının giderilmesini doğrudan sigortacıdan talep edebileceği düzenlenmiştir. Bu talebin sigorta sözleşmesi için geçerli olan zamanaşımı süresi içinde ileri sürülmesi gerekir. Buradan hareketle, parça tedariki sözleşmesi kurulurken, tedarikçiden kaynaklı bir zararın meydana gelmesi durumunda, üreticinin bunu tedarikçiye rücu etmek yerine doğrudan sigortacıdan talep edeceğini kararlaştırmak mümkündür.

Sigortacıya yöneltilecek olan tazminat talepleri, sigorta konusu olayın gerçekleşmesinden itibaren on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar (TTK m. 1482).

⁶⁶¹ TTK m. 1453/2’de “*rizikonun gerçekleşmesi sonucu doğan kazanç kaybı ile sigorta edilen malın ayıbından doğan hasarlar, aksine sözleşme yoksa, sigorta kapsamında değildir*” hükmüne yer verilmiştir. Buradan hareketle, eğer ayıptan kaynaklı hasarlar sigorta kapsamına dâhil edilmek isteniyorsa, bu sözleşmede özellikle belirtilmelidir.

⁶⁶² **Özlenen Çığ**, 106 vd.

SONUÇ

Günümüzde hızla ilerleyen teknolojik gelişmelere bağlı olarak; başta otomotiv sektöründe ve diğer yüksek teknolojlili elektronik ürünlerde (bilgisayar, cep telefonu vb.) üretim aşaması oldukça karmaşık bir hal almıştır. Öyle ki bu ürünler genellikle yüzlerce parçadan oluşmakta ve her bir parçanın meydana getirilmesi ayrı bir uzmanlık gerektirmektedir. Öte yandan üreticiler, her bir parça için ayrı ayrı uzmanlaşma imkânı bulamamaktadır. Zira bunun gerçekleşmesi, üreticilerin istemeyeceği oranda masraf ve zaman gerektirmektedir. Bu sebeple üreticiler, söz konusu her bir parçanın üretimi için o işin uzmanı olan başka firmalarla (tedarikçilerle) anlaşmayı ve parçaları onlardan tedarik ederek nihaî ürüne kendileri montajlamayı tercih etmektedir. İşte üretici ile tedarikçi arasındaki bu ilişki, parça tedariki sözleşmelerinin konusunu oluşturur. Tedarikçi, kendisinden istenilen özellik ve miktardaki parçayı meydana getirerek üreticiye göndermeyi; üretici ise bunun karşılığında tedarikçiye bedel ödemeyi üstlenir.

Üretim sektöründe zaman ve masraf bakımından iyileştirme çabalarının neticesinde farklı sistemler geliştirilmiştir. Bunlardan bir tanesi de tam zamanında tedarik sistemidir. Bu sisteme göre üretici, nihaî ürünü meydana getirebilmek için ihtiyaç duyduğu parçaları tam olarak ihtiyaç duyacağı anda teslim almak ister. Söz konusu parçalar, üretim bandına girmeden hemen önce üreticiye ulaştırılır ve bekletilmeksizin banda sokulur. Bu sayede üretici; hem parçaları bekletmek için ihtiyaç duyacağı depolama masrafından kurtulur, hem de oldukça seri bir şekilde üretimine devam eder. Bu şekilde üreticilerin zaman ve masraf bakımından tasarruf etmelerini sağlayan tam zamanında tedarik sistemi, parça tedariki sözleşmelerinin biraz daha geliştirilerek tam zamanında tedarik sözleşmelerinin ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bu sözleşme esasen parça tedariki sözleşmelerinin bir alt türü olup, iki sözleşme nitelik itibarıyla neredeyse birbirinin aynısıdır. İki sözleşme arasındaki fark; vadenin türü ve buna bağlanan müeyyideler bakımından ortaya çıkar. Öyle ki tam zamanında tedarik sisteminde

tedarikçinin parçaları erken göndermesi halinde üretici, bunları bekletecek depo bulamamakta; geç göndermesi halinde ise üreticinin elinde önceden beklettiği başka parçaların bulunmaması sebebiyle üretim bandı durabilmektedir. Bu sebeple üretici firmalar, ifanın tam olarak istenilen zamanda gerçekleşmesini sağlamayı amaçlamakta ve bunun gerçekleşmemesi halinde tedarikçiye ağır cezaî şart ve/veya gecikme tazminatı müeyyideleri uygulamaktadırlar.

Parça tedariki sözleşmeleri genellikle art arda teslimli satış sözleşmesinin bir türü olan sürekli teslimli satış sözleşmesi veya çerçeve sözleşme olarak kurulmaktadır. Bunun sebebi ise tedarik ilişkisinin uzun sürmesi ve fakat üreticinin vereceği siparişlerdeki özellik ve miktar gibi hususların baştan belirlenmesinin mümkün olmamasıdır. Dolayısıyla taraflar, sözleşme ilişkisi boyunca devam etmesini istedikleri hususları baştan kararlaştırmakta ve her bir siparişe ilişkin değişkenlik arz eden meseleleri sonraya bırakılmaktadırlar. Öte yandan sözleşme metnini genellikle üretici genel işlem koşulları içerecek şekilde tek taraflı hazırlamakta ve tedarikçinin içeriğe müdahale etme imkânını kısıtlamaya çalışmaktadır. Bunun sebebi ise üreticilerin genellikle büyük firmalar olması ve tedarikçilere nispeten daha güçlü konumda bulunmalarıdır. Sözleşme yapma fırsatını elinden kaçırmak istemeyen tedarikçiler ise üreticilerin dayattığı ağır şartları kabul etmek zorunda kalabilmektedirler. Bu şekilde tek taraflı hazırlanan matbu sözleşme metinlerinin taraflarca müzakere edilmiş olmaları şarttır. Aksi takdirde karşı tarafın (tedarikçinin) aleyhine olan hükümler yazılmamış sayılır. Bundan ayrı olarak bazen sözleşme şartları, tedarikçinin iktisadî özgürlüğünü kısıtlayacak kadar ağır boyutlara ulaşabilmektedir. Bu tür sözleşmeler kelepçeleme niteliği taşıdığından, ahlâka aykırılık sebebiyle sakattır. Dolayısıyla sözleşme hükümlerinin, ahlâka aykırılık taşıdığı ölçüde butlana tâbi tutulması gerekmektedir.

Parça tedariki sözleşmesi, muhtelif sözleşme türlerinin özelliklerini bünyesinde barındırmaktadır. Bunlardan ilki satış sözleşmesidir. Eğer sözleşme, üreticinin talebine bağlı olarak bir eser meydana getirme özelliği ihtiva etmiyorsa satış sözleşmesi özelliği taşır. Ancak parçaların üretimi genellikle üreticinin belirttiği özelliklere bağlı kalınarak gerçekleşmektedir. Bu sebeple şart olmamakla birlikte eser sözleşmesi özelliğinin daha ağır bastığını söylemek mümkündür. Bunun dışında sözleşmenin taşıdığı bir başka özellik ise geliştirme sözleşmesi özelliğidir. Bazen taraflar, parçanın yeni modellerinin geliştirilebilmesi için yapılması gereken araştırma ve geliştirme çalışmalarını birlikte üstlenebilmektedirler. Söz konusu çalışmaların başarıyla sonuçlanması halinde ise yeni geliştirilen modelin seri üretimi hususunda bir parça tedariki sözleşmesi vuku bulmaktadır. Geliştirme sözleşmesi, devam etmekte olan parça tedariki sözleşmesinin herhangi bir aşamasında yapılabilmesinin yanı sıra; başarıya bağlı bir ön sözleşme olarak da kurulabilmektedir. Yine, sözleşme ilişkisi boyunca taraflar birbirlerinin ticarî işleyişleriyle ilgili bilgilerine ihtiyaç duymaktadırlar. Taraflar arasında ciddi bir bilgi alışverişi söz konusu olduğundan, sözleşmeye know-how özelliği de eklenmektedir. Son olarak, meydana getirilen parçaların istenilen verimlilikte olmasını garanti altına alabilmek için kalite kontrol anlaşmaları yapılmaktadır. O halde bu anlaşmalar da sözleşmenin bir parçasını oluşturur.

Parça tedariki sözleşmelerinde yaşanan sorunlardan belki de en önemlileri borcun gereği gibi ifa edilmemesinden kaynaklanmaktadır. Özellikle tam zamanında tedarik sözleşmesinde tedarikçinin edimi erken veya geç ifa etmesi halinde tedarikçiye ağır müeyyideler uygulanmaktadır. Öte yandan basiretli bir tacir olan üreticinin, zararın artmaması için gerekli tedbirleri alarak bir miktar parçayı elinde bulundurması icap etmektedir. Bu konuda gerekli dikkat ve özeni göstermeyen üreticinin, sorumluluğun tamamını tedarikçiye yüklemesi dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz. Benzer şekilde kısmen

ifa durumunda da üretici ifayı reddedememelidir. Zira üretici, kısmen ifayı kabul ederek üretim bandını sürdürme ve zararın artmasını engelleme imkânına sahipken bunu yapmıyorsa, zararın artmasında ortak kusur sebebiyle sorumlu olmalıdır.

Bazen üreticiler, ayıplı parçaları biriktirerek tedarikçiye topluca göndermekte ve bunların ayıpsız benzerleriyle değiştirilmesini talep etmekte veya müşteride oluşan zararı giderdikten sonra tedarikçiye rücu etmektedirler. Tedarikçinin ise böyle bir durumda ayıbın gerçekten kendisinden kaynaklanıp kaynaklanmadığını tespit etme imkânı olmamaktadır. Bu sebeple sözleşme konusu parçanın ayıplı olması halinde üreticinin, muayene ve ihbar sürelerine riayet ederek tedarikçiden talepte bulunması ve tedarikçinin kusursuzluğunu ispat etme imkânını elinden almaması gerekir. Bu hususlara aykırı davranan üretici, tedarikçiye karşı talepte bulunamaz.

Parça tedariki sözleşmelerinde sıklıkla karşılaşılan bir başka sorun, tedarikçinin sözleşme sonrası parça bulundurma yükümlülüğüdür. Nihai ürünü müşteriye sattıktan sonra belli bir süre daha satış sonrası hizmet verme yükümlülüğü taşıyan üreticiler, söz konusu hizmet için ihtiyaç duyacakları yedek parçaları tedarikçiden temin etmektedirler. Ancak parça tedariki sözleşmesi sona erdikten sonra dahi belli bir süre boyunca parça gönderme yükümlülüğünün devam edeceği kararlaştırılabilmektedir. Böyle bir ihtimalde tedarikçi, kendisini üstlenmek istemeyeceği bir yükümlülüğün altında bulmaktadır. Belirtmek gerekir ki basiretli bir tacir olan üretici, ileride satış sonrası hizmet için yedek parçaya ihtiyaç duyacağını önceden öngörerek tedarikçiye baştan fazla sipariş vermeli ve bunları depolamalıdır. Bunu yapmayan üreticinin, sorumluluğu tedarikçiye yüklemesi beklenemez. Sözleşmenin beklenenden önce feshedilmesi halinde ise patent ve tasarım haklarının kime ait olduğuna göre bir değerlendirme yapmak doğru olur. Eğer bu haklar üreticiye aitse, üreticinin parçaları başka tedarikçilere ürettirmesi mümkündür. Dolayısıyla sözleşmesi sona eren tedarikçinin bundan sorumluluğu doğmaz. Patent ve

tasarım haklarının tedarikçiye ait olması halinde ise, tedarikçinin ihtiyaç duyulacak olan parçaları topluca üreterek üreticiye göndermesi veya üretimi yapabilecek olan bir başka tedarikçiye lisans vermesi gerekir.

Üreticinin, müşteriye karşı satış sonrası hizmet yükümlülüğüne benzer şekilde bir de garanti yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük mevzuattan veya sözleşmeden doğabilmektedir. Mevzuattan doğan yükümlülük sadece üreticiyi ilgilendirmekte olup, tedarikçinin müşteriye karşı herhangi bir garanti yükümlülüğü bulunmamaktadır. Buna karşılık üretici ile tedarikçinin aralarında bir tam üçüncü kişi yararına sözleşme yaparak tedarikçiyi de garanti sorumluluğuna dâhil etmeleri mümkündür. Burada dikkat edilmesi gereken husus ise sorumluluğun başlangıç anıdır. Zira müşteri satın alma tarihiyle birlikte garantiden doğan haklarını kullanmaya başlar. Buna karşılık tedarikçinin, satın alınan ne zaman gerçekleştiğini bilmesi mümkün değildir. Bu sebeple tedarikçinin garanti sorumluluğunun, tedarik konusu parçanın üreticiye teslim edildiği tarihten itibaren başlatılması gerekir. Gerek satış, gerekse eser sözleşmesinde ayıptan doğan zamanaşımı sürelerinin iki yıl olarak belirlendiğinden hareketle tedarikçinin sorumluluğunun da iki yıllı sınırlı tutulması uygun düşer.

Tedarikçinin borcunu gereği gibi ifa etmemesi halinde, genellikle ifaya eklenen cezaî şart ödemesi kararlaştırılmaktadır. Ancak kararlaştırılan cezaî şart bazen fahiş miktarlara ulaşabilmektedir. Her ne kadar TTK m. 22'de tacirlerin cezaî şartın indirilmesini talep edemeyecekleri düzenlenmiş olsa da, ahlâka aykırılık teşkil edecek kadar yüksek bir cezaî şartın kararlaştırılmış olması halinde TBK m. 27 gereğince ahlâka aykırı kısmın kısmî butlana tâbi tutularak miktarın indirilmesi mümkündür.

Tedarikçi ile nihaî ürünü satın alan müşteri arasında herhangi bir hukukî ilişki yoktur. Dolayısıyla nihaî ürünün parçasındaki bir ayıp sebebiyle müşterinin zarar görmesi halinde doğrudan tedarikçiye dava açarak ayıba karşı tekeffül hükümlerinin öne

sürülmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, ortada bir sözleşme ilişkisi olmasa dahi ürünün hatalı olması sebebiyle meydana gelen ölüm, bedensel zarar ve diğer mallarda meydana gelen zararlardan hem üreticiyi, hem de tedarikçiyi sorumlu tutmak mümkündür. Ancak bunun söz konusu olabilmesi için hatanın tedarikçiden kaynaklanmış olması gerekir. Tedarikçinin müşteriye karşı doğrudan sorumluluğu, hatadan kaynaklanan ürün sorumluluğuyla sınırlıdır. Ancak ürün sorumluluğunun kaynağının ne olduğuyla ilgili bir kesinlik bulunmadığını da belirtmek gerekir. Sorumluluk genellikle haksız fiil hükümlerine dayandırılmakla birlikte, bu çözüm yolu da özellikle haksız fiilin hukuka aykırılık ve kusur unsurları bakımından yetersiz kalabilmektedir.

Sonuç olarak, tedarik ilişkisine dayalı üretim sistemlerinin uygulamada yeni sayılması ve konuya ilişkin mevzuat düzenlemesi ya da yeterli içtihat bulunmaması sebebiyle parça tedariki ve özellikle tam zamanında tedarik sözleşmelerinde ciddi sorunlar yaşanmaktadır. Söz konusu sorunların aşılabilmesi amacıyla mahkemelerin karar verirken yukarıda açıkladığımız hususları göz önünde bulundurmaları ve konuya ilişkin gerekli mevzuat düzenlemelerinin de bir an önce yapılması kanaatimizce yerinde olur.

ÖZET

Günümüz üretim sisteminde nihaî ürünlerin son halini alması; özellikle otomotiv sektörü ve elektronik aletler gibi diğer yüksek teknolojlili ürünler açısından oldukça karmaşık aşamalardan geçmeyi gerektirmektedir. Bu sürecin tek başına üstlenilmesi ise gerek masraf bakımından, gerekse uzmanlık bakımından nihaî üreticinin altından kalkamayacağı boyutlara ulaşmaktadır. Bu zorluk, üreticilerin meydana getirecekleri nihaî ürünün bazı parçalarını başka firmalara (tedarikçilere) ürettirdikten sonra bunları nihaî ürüne kendileri montajlamaları şeklinde çözüme kavuşturulmaktadır. Bu çözüm yolu, üretici ile tedarikçi arasında bir parça tedariki sözleşmesinin kurulması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Öte yandan, gerek bu uygulamanın yeni sayılması, gerekse sözleşme türüne ilişkin mevzuatta düzenleme olmamasına bağlı olarak yeterince içtihadın bulunmaması sebebiyle uygulamada birtakım sorunlar yaşanabilmektedir. Genellikle tedarikçilere oranla daha güçlü konumda olan üreticiler, tedarikçileri zor durumda bırakacak sözleşme şartlarını tedarikçilere dayatabilmektedirler. Özellikle parça tedariki sözleşmelerinin bir alt türü olan tam zamanında tedarik sözleşmesinde bu durum daha da göze batmaktadır. Üretici, tedarikçinin parçaları tam olarak istenilen zamanda kendisine ulaştırmasını talep etmekte; ifanın biraz erken veya geç olması durumunda cezaî şart ve/veya gecikme tazminatı gibi ağır müeyyideler uygulayabilmektedir. Uygulamada yaşanan bu ve buna benzer sorunlara çözüm bulma ihtiyacı, bu çalışmanın temelini oluşturmaktadır.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Endhersteller brauchen meistens ziemlich komplizierte Methoden, um die Endprodukt besonders in der Automobilindustrie bzw. Hochtechnologiebereichen sowie elektronische Geräte zu herstellen. Diesen Prozeß selbst übernehmen ist für die Hersteller meistens teuer und sie können alle die Fachkenntnisse von jeden Teilen des Endprodukts auch nicht selbst behalten. Aufgrund dieser Schwierigkeit, lassen die Hersteller anderen Firmen (Zulieferanten) einige Teile des Endprodukts zu produzieren und ihnen zu liefern. Wenn der Zulieferer die Leistung erfüllt, einfach montiert der Hersteller die Teile zum Endprodukt. Diese Lösung zeigt sich als Zulieferverträge. Es gibt jedoch einige Probleme in der Praxis, da diese Durchführung fast neu ist und es keine gesetzliche Regelungen oder viele Rechtsprechungen gibt. Die Hersteller, die meistens in einer stärkeren Position als die Zulieferer sind, können die Zulieferer ganz schwere Vertragsklauseln akzeptieren zu beharren. Das kommt sogar öfter vor, wenn der Just-In-Time Vertrag, der ein Untertyp vom Zuliefervertrag, die Rede ist. In diesem Fall möchte der Hersteller, den Zulieferer genau in einem bestimmten Zeitpunkt herzustellen. Wenn der Zulieferer die Leistung nur ein bisschen früher oder später erfüllt, können schwere Sanktionen sowie Vertragsstrafen als auch Säumniszuschlägen stattfinden. Das Bedürfnis, diese und auch ähnliche Probleme zu lösen, ist die Grundlage von dieser Untersuchung.

ABSTRACT

The manufacturers usually need to pass through quite complicated stages in order to produce the final product, especially when it comes to automobile industry and some other high technology products such as electronic tools. Although, undertaking all these stages alone requires an extent that the manufacturer can't handle both in terms of cost and time. Manufacturers prefer to solve this difficulty by letting some other manufacturers (suppliers) to produce some pieces of the final product and putting the procured pieces together. This solution appear as a piece suppliment contract between the manufacturer and suppliers. On the other hand, there are some issues in practise since this supply system is sort of new and there is not enough jurisprudences nor codes. The manufacturers, who are usually in a stronger position than suppliers, can force the suppliers to accept some severe conditions that will cause serious troubles for them. This situation stands out more, when it comes to a just-in-time contract, which is a subtype of piece suppliment contracts. The manufacturer demands the pieces being delivered right on time and when the delivery is a little early or late; serious sanctions such as delay compensations or penal clauses are being carried out. The need of finding solutions for such problems is the main reason of this work.