



**KTO KARATAY ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**KAMBIYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN
MENFİ TESPİT DAVASI**

Nurettin CEYLAN

Yüksek Lisans Tezi

**KONYA
Kasım 2021**

KAMBIYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN
MENFİ TESPİT DAVASI

Nurettin CEYLAN

KTO Karatay Üniversitesi
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Tezli Yüksek Lisans Programı

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Dr. Aytekin ÇELİK

Konya
Kasım 2021

BİLDİRİM

Enstitü tarafından onaylanan Yüksek Lisans/Doktora tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını basılı veya dijital biçimde arşivleme ve aşağıda belirtilen koşullar dahilinde erişime açma iznini KTO Karatay Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle, Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak ve gelecekteki çalışmalar (makale, kitap, lisans, patent vb.) için tezimin tamamının veya bir bölümünün kullanım hakları yalnızca bana ait olacaktır.

Tezimin bütünüyle kendi çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izinle kullanılması zorunlu olan kaynakları, yazılı izin alarak kullandığımı ve istenildiğinde izinlerin suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayımlanan “Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge” kapsamında, tezim, aşağıda belirtilen koşullar haricince, YÖK Ulusal Tez Merkezi ve KTO Karatay Üniversitesi Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

Enstitü / Fakülte Yönetim Kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir.¹

Enstitü / Fakülte Yönetim Kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ... ay ertelenmiştir.²

Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir.³⁴

26 Kasım 2021

Nurettin CEYLAN

¹ MADDE 6(1) Lisansüstü teze ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulu iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.

² MADDE 6(2) Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internette paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.

³ MADDE 7(1) Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik, sağlık vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, tezin yapıldığı kurum tarafından verilir. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, ilgili kurum ve kuruluşun önerisi ile enstitü veya fakültenin uygun görüşü üzerine üniversite yönetim kurulu tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.

⁴ MADDE 7(2) Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

ETİK BEYAN

KTO Karatay Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Tez/Proje Hazırlama ve Yazım Kurallarına uygun olarak Unvanı Dr. Öğr. Üyesi Aytekin ÇELİK danışmanlığında tarafımdan üretilen bu tez çalışmasında; sunduğum tüm veri, enformasyon, bilgi ve belgeleri bilimsel etik kuralları çerçevesinde elde ettiğimi, tüm değerlendirme, analiz, bulgu ve sonuçları bilimsel usullere uygun olarak sunduğumu, tez/proje çalışmasında yararlandığım kaynakların tümüne bilimsel normlara uygun biçimde atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

26 Kasım 2021

Nurettin CEYLAN

ÖZET

Nurettin CEYLAN

Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davası

Yüksek Lisans Tezi

Konya, 2021

Kambiyo taahhüdünde bulunan borçlu temel ilişkinin borçlusunu olmanın yanında bir de kambiyo ilişkisinin borçlusunu durumuna gelmektedir. Alacaklının birbiriyle yarışan iki ayrı talep hakkı karşısında borçlunun def'ilerini öne sürebilmesinin en etkili yolu menfi tespit davası açmaktır. Menfi tespit davası açılabilmesi zaman bakımından, dava açabilecek kişiler bakımından ve davaya konu edilebilecek sebepler bakımından borçlu açısından oldukça elverişlidir. Bununla beraber menfi tespit davası, dava içinde verilecek tedbir kararları ve dava sonunda verilecek hüküm bakımından da alacaklıya karşı oldukça etkilidir. Bu çalışmada kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davası irdelenmiştir. Çalışmamız üç ana bölüme ayrılmıştır. Birinci bölümde, kambiyo senetlerine ilişkin temel bilgiler ve menfi tespit davasının temel esasları açıklanmıştır. İkinci bölümde, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının konusu ve hukuki yarar açıklanmıştır. Üçüncü bölümde ise kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında yargılama usulü, ispata ilişkin esaslar, davanın sonuçlanması ve kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davası ile arasındaki farklar incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler

Kambiyo, temel ilişki, def'i, menfi tespit

ABSTRACT

Nurettin CEYLAN

Negative Declaratory Actions Filed Based on Bills of Exchange

Master's Thesis

Konya, 2021

The debtor, who makes a exchange commitment, becomes the debtor of the exchange relation as well as being the debtor of the basic relationship. The most effective way for the creditor to claim the debtor's defense against two competing claims is to file a negative declaratory action. The negative declaratory action is very convenient for the debtor in terms of the time when it can be filed, the persons who can file a lawsuit and the reasons that can be the subject of the lawsuit. Furthermore, the negative declaratory action is very effective against the creditor in terms of the injunctions to be given in the case and the judgment to be passed at the end of the case as well. In this study, the negative declaratory action filed based on bills of exchange has been examined. Our study consists of three main sections. In the first section, the basic information about the bills of exchange and the basic principles of the negative declaratory action are explained. In the second part, the subject of the negative clearance lawsuit based on the bills of exchange and the legal benefit are explained. In the third part, the differences between the trial procedure, the principles of proof, the conclusion of the case, and the annulment lawsuit filed due to the loss of valuable papers in the negative declaratory action filed based on the bills of exchange are scrutinized.

Keywords

Exchange, basic relationship, defense, negative clearance

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY.....	i
BİLDİRİM.....	ii
ETİK BEYAN.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
KISALTMALAR DİZİNİ.....	ix
1. GİRİŞ.....	1
2. KAMBİYO SENETLERİNE İLİŞKİN TEMEL BİLGİLER VE MENFİ TESPİT DAVASININ TEMEL ESASLARI	3
2.1. Kambiyo Senetlerine ilişkin Temel Bilgiler.....	3
2.1.1. Genel Olarak.....	3
2.1.2. Kambiyo Hukukunda Temel Kavramlar.....	4
2.1.3. Kambiyo Senetlerinin Türleri.....	12
2.1.4. Kambiyo Senetlerinin Ortak Özellikleri.....	20
2.1.5 Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolunun Genel Esasları.....	28
2.2. Menfi Tespit Davasının Temel Esasları.....	45
2.2.1. Genel Olarak Tespit Davaları.....	45
2.2.2. Müspet Tespit Davası.....	47
2.2.3. Menfi Tespit Davası.....	47
2.2.4. Menfi Tespit Davasının İcra Hukukundaki Benzer Kurumlarla İlişkisi.....	104
3. KAMBİYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN MENFİ MESPİT DAVASININ KONUSU VE HUKUKİ YARAR.....	113

3.1. Genel Olarak.....	113
3.2. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasının Konusu.....	117
3.2.1.Genel Olarak.....	117
3.2.2. Kambiyo Borçlusunun Savunma Araçları (Def'ileri).....	118
3.2.3. Kambiyo Senedinin Hükümsüzlüğüne Dayanan Menfi Tespit Talebi.....	127
3.2.4. Senet Metninden Anlaşılan Def'ilere Dayanan Menfi Tespit Talebi.....	148
3.2.5. Kişisel Def'ilere Dayanan Menfi Tespit Talebi.....	156
3.3. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasında	
Hukuki Yarar.....	163
3.3.1. Genel Olarak.....	163
3.3.2. Borca İtiraz Halinde.....	164
3.3.3. İmzaya İtiraz Halinde.....	165
4. KAMBİYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN MENFİ TESPİT	
DAVASINDA YARGILAMA USULÜ, İSPATA İLİŞKİN ESASLAR, DAVANIN	
SONUÇLANMASI VE KIYMETLİ EVRAKIN ZİYAI SEBEBİYLE AÇILAN	
İPTAL DAVASI ARASINDAKİ FARKLAR	167
4.1. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasında Yargılama	
Usulü, İspata İlişkin Esaslar ve Davanın Sonuçlanması.....	167
4.1.1. Davanın Tarafları.....	167
4.1.2. Görevli Mahkeme ve Yetkili Mahkeme.....	170
4.1.3. İspat Yükü.....	175
4.1.4. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasının	
Sonuçlanması (Hüküm).....	186
4.2. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davası ile Kıymetli	
Evrakın Ziyai Sebebiyle Açılan İptal Davası Arasındaki Farklar.....	191

5. SONUÇ.....	194
KAYNAKLAR.....	199
ÖZGEÇMİŞ.....	215

KISALTMALAR DİZİNİ

Kısaltma	Açıklama
ABD	Ankara Barosu Dergisi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BBD	Bursa Barosu Dergisi
B	Bası- Baskı
Batider	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BEYD	Bilgi ve Ekonomi Yönetimi Dergisi
C	Cilt
ÇekK	Çek Kanunu
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DÜHFD	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E	Esas
EÜHFD	Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EOÜİİBFD	Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İdari ve İktisadi Bilimler Fakültesi Dergisi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	Hukuk Dairesi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
HÜFHD	Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	İcra ve İflas Kanunu
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

İÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KHÜHFD	Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
M	Madde
MÜHFHAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
RG	Resmi Gazete
s	Sayfa
S	Sayı
SDÜHFD	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SİHD	Sicil İş Hukuku Dergisi
SÜHFD	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMTD	Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi
TNBHD	Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi
THD	Terazi Hukuk Dergisi
TTK	Türk Ticaret Kanunu
UMD	Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi
VUK	Vergi Usul Kanunu
Yarg	Yargıtay
YD	Yargıtay Dergisi
YBGK	Yargıtay Büyük Genel Kurulu
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu

YİBK	Yargıtay İctihadı Birleştirme Kurulu
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi
Yön	Yönetmelik

1. GİRİŞ

Temel hukuki ilişkiden doğan alacağı için borçludan kambiyo senedi devralan alacaklı hem kıymetli evrak hukukundan hem de icra ve iflas hukukundan doğan imkan ve avantajlara sahiptir.

Kambiyo senetleri soyutluk niteliğini haiz kıymetli evraklar olduğundan kambiyo taahhüdünde bulunulması ile birlikte taraflar arasındaki hukuki ilişkiden ayrı olarak bir de kambiyo ilişkisi yaratılmış olur. Temel hukuki ilişkinin alacaklı ve borçlusu, borçlunun kambiyo taahhüdü altına girmesiyle birlikte kambiyo alacaklısı ve kambiyo borçlusu sıfatını da kazanırlar. Soyutluk ilkesi gereğince temel ilişkideki aksaklık ve sakatlıklar kambiyo ilişkisine yansımaz. Bu sebeple alacaklının temel ilişkiden kaynaklanan alacağı sakatlansa dahi kambiyo ilişkisinden doğan alacağı bundan etkilenmez ve geçerliliğini korur.

Temel ilişkiye ek olarak, kambiyo alacağına dayanan kişi alacağını kambiyo senetlerine özgü takip yoluyla elde etme imkanına sahiptir. Diğer ilamsız takip yollarına göre oldukça avantajlı bir imkana sahip olan kambiyo alacaklısı alacağı rehine temin edilmiş olsa dahi önce rehne başvurmak zorunda değildir. Takip talebinin icra müdürlüğüne iletilmesi üzerine ödeme emri ilamsız takipten farklı olarak 3 gün içinde değil hemen gönderilir. Ödeme emrine itiraz edilmesi malların haczedilmesini engellemez. Borçlunun malların haczini engellemesi için icra mahkemesinden tedbir kararı alması gerekmektedir.

Kambiyo alacaklısının kambiyo borçlusuna karşı oldukça avantajlı konumda olması ve özel imkanları haiz olması karşısında borçlunun elindeki en önemli imkan menfi tespit davası olarak görülmektedir. Zira menfi tespit davası açılabilceği zaman bakımından, açabilecek kişiler bakımından, konusu bakımından borçlu için oldukça elverişli iken; dava içinde verilecek tedbir kararları ve dava sonunda verilecek hüküm bakımından da alacaklıya karşı oldukça etkilidir.

Menfi tespit davası alacaklının icra takibi yapmasından önce de sonra da açılabilir. Menfi tespit davasını hukuki yararı olan herkes açabilir. Menfi tespit davasının konusunu borcun olmadığı, borcun ödendiği, borcun geçerliliğini kaybettiği gibi borcun varlığına veya geçerliliğine ilişkin bütün def'iler veya itirazlar oluşturabilir. Menfi tespit davası ile birlikte borcu icra takibine yönelik malların haczine veya paraların paylaşılmasına

yönelik ihtiyati tedbir kararı alabilir. Menfi tespit davasının sonunda verilen hüküm kesin hüküm niteliği taşıdığından herkesi bağlar.

Tezimizde, ticaret hayatında oldukça sık kullanılan kambiyo senetlerinin alacaklısına sunduğu özel imkanlar karşısında, kambiyo borçlusunun sahip olduğu en önemli hukuki yol olan menfi tespit davası incelenmiştir.

Çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmamızın ilk bölümü kambiyo senetlerine ilişkin temel bilgiler ve menfi tespit davasının esaslarına, ikinci bölümü kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının konusu ve hukuki yarara, son bölümü ise kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında yargılama usulü, ispata ilişkin esaslar, davanın sonuçlanması ve kıymetli evrakın ziyayı ve iptali davası ile arasındaki farklara ayrılmıştır.

Birinci bölümün ilk kısmında, kambiyo hukukunun temelini oluşturan kambiyo kavramı, kambiyo sözleşmesi, kambiyo taahhüdü gibi kavramlar açıklanmıştır. İkinci kısımda ise menfi tespit davasının temel esasları açıklanmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının konusu ve hukuki yarar incelenmiştir. Bu bölümde kambiyo borçlusunun açacağı menfi tespit davasının konusu olarak kambiyo borçlusunun savunma araçları üzerinde ayrıntılı şekilde açıklama yapılmış ve dava şartı olan hukuki yarar konusu incelenmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında yargılama usulü, ispata ilişkin esaslar, davanın sonuçlanması ve kıymetli evrakın ziyayı ve iptali davası ile arasındaki farklar incelenmiştir. Bu bölümde tezin temel konusunu anlatan kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında yargılama usulü, davanın sonuçlanmasının taraflar üzerinde doğurduğu etkiler açıklanmıştır. Son olarak kambiyo borçlusu tarafından açılan menfi tespit davasının uygulamada sıkça karıştırılan kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davası ile arasındaki farklar açıklanmıştır.

2. KAMBIYO SENETLERİNE İLİŞKİN TEMEL BİLGİLER VE MENFİ TESPİT DAVASININ TEMEL ESASLARI

2.1. Kambiyo Senetlerine İlişkin Temel Bilgiler

2.1.1. Genel Olarak

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) üçüncü kitabında kıymetli evrak konusu düzenlenmişken üçüncü kitabın dördüncü faslında ise kıymetli evrakın özel bir türü olan kambiyo senetleri düzenlenmiştir. Bu başlıkta bono, poliçe ve çeke dair düzenlemeler yer almaktadır.

1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu'nda kambiyo senetleri için ticari senetler anlamına gelen "senedat-ı ticariye" tabiri kullanılmaktaydı. Bu sebeple kambiyo senetleri için ticari senetler tabiri de kullanılmaktadır⁵.

Kambiyo senetleri terimi Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki *Wechsel* teriminin karşılığıdır. Buna karşın Türk hukukundaki kambiyo senetleri İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki kambiyo senetlerine göre daha özgü bir yapıya sahiptir. Türk Hukukunda Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'ndan farklı şekilde, çekin de bono ve poliçe gibi kambiyo senetlerinden sayılması, kambiyo senetlerinin Türk hukukunda kendine özgü olarak düzenlendiğini göstermektedir⁶.

⁵ ÖZTAN, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, 2. B., Ankara 1997, s.360; DOMANIÇ, Hayri, Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi- IV, 1. B., İstanbul, s. 1990, s. 85. KARAYALÇIN, Yaşar, Ticaret Hukuku, 4. B., Ankara 1970, s. 40; PULAŞLI, Hasan, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, 7. B., Ankara 2019, s. 117; POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 23. B., İstanbul 2019, s. 138; BAHTİYAR, Mehmet, Kıymetli Evrak Hukuku, 11. B., İstanbul 2013, s. 41; BOZER, Ali/ GÖLE, Celal, Kıymetli Evrak Hukuku, 8. B., Ankara 2018, s. 63; ÇAMOĞLU, Ersin, Kıymetli Evrak Hukukunun Temel İlkeleri, 1. B., İstanbul 2020, s. 33; REİSOĞLU, Seza, Çek Hukuku, 1. B., Ankara 2011, s. 27; ŞİMŞEK, Edip, "Kambiyo Senetlerinde Haksız İktisap Davası", Batider, C. 9, S. 2, Y. 1977, s. 349-367, s. 349; KAYAR, İsmail, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, 5. B., Ankara 2018, s. 605; BOZKURT YÜKSEL, Armağan Ebru, "İspat Hukuku Bakımından Kambiyo Senetleri", Batider, C. 24, S. 3, Y. 2008, s. 501-535, s. 503; BÖRÜ, Levent, "Bonoya Dayalı Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yolu İle Takipte Yetki", AÜHFD, C. 65, S.1, Y. 2016, s. 137- 182, s. 139. Ticari senet deyimi ile kambiyo senedi deyimin aynı anlamı karşılamadığı fikri için bkz. ERGÜN, Mevci, Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları, 1. B., Ankara 1989, s. 29.

⁶ ÖZTAN, s. 360; KARAYALÇIN, s. 39; ONSUN, Kemal Şükrü, "Ticari Senetlerde Emre Muharrerlik Vasfı", ABD, S. 57, Y. 1949, s. 15-23, s. 22; PULAŞLI, s. 117; POROY/ TEKİNALP, s. 127; ÇAMOĞLU, s. 33.

2.1.2. Kambiyo Hukukunda Temel Kavramlar

2.1.2.1. Kambiyo

Kambiyo kelimesi asıl itibariyle İtalyanca “*cambiale*” sözcüğüne dayanmaktadır⁷. Kambiyo kelimesi, para yahut para yerine geçen belgelerin değiştirilmesi anlamını taşıırken söz konusu değişim işlemine kambiyo işlemi denir⁸. Söz konusu işlem ülke içinde yapılıyorsa buna iç kambiyo işlemleri, ülke dışında yapılıyorsa dış kambiyo işlemleri denir. TTK’ya göre iç kambiyo işlemleri, ticari senetlerle (kambiyo senetleri) yapılan işlemleri oluşturmaktadır⁹.

2.1.2.2. Kambiyo sözleşmesi

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenmeyen kambiyo sözleşmesi, kambiyo taahhüdünde bulunan ile alıcı arasında akdedilen sözleşmeyi ifade etmektedir. Temel ilişkiden bağımsız olarak ortaya çıkan söz konusu sözleşme herhangi bir şekle tabi değildir¹⁰.

Kambiyo sözleşmesine doktrinde geçirim/oluşum veya teslim sözleşmesi de denilmektedir¹¹. Kambiyo sözleşmesi kambiyo alacaklısı ile kambiyo borçlusunu arasında kurulan ve kambiyo senedinin teslimine dair kurulan bir borçlar hukuku sözleşmesidir¹². Gelecekteki hamiller açısından yani düzenleyen ve lehtar dışındaki üçüncü kişiler için senedin metni sözleşme teorisi bakımından öneri (icap) niteliğindedir. Senedin kabul edilmesi ile birlikte devreden kişi ile devralan kişi arasında kambiyo sözleşmesi zımni olarak kurulmuş olur¹³.

⁷ **KENDİGELEN**, Abuzer/ **KIRCA**, İsmail, Kıymetli Evrak Hukuku, 1. B., İstanbul 2019, s. 124.

⁸ **PULAŞLI**, s.118; **SARAÇ**, Tahir (**ARI**, Zekeriya/ **KARAHAN**, Sami/ **BOZGEYİK**, Hayri/ **ÜNAL**, Mücahit), Kıymetli Evrak Hukuku, 3. B., Konya 2015, s. 143.

⁹ **PULAŞLI**, s. 118.

¹⁰ **POROY/ TEKİNALP**, s. 73; **ÜLGEN**, Hüseyin/ **HELVACI**, Mehmet/ **KAYA**, Arslan/ **NOMER ERTAN**, N. Füsün, Kıymetli Evrak Hukuku, 12. B., İstanbul 2019, s. 94; **ÇELİK**, Aytekin, Ticaret Hukuku, 9. B., Ankara 2019, s. 380.

¹¹ *Ülgen*, kambiyo sözleşmesi deyimini yerine teslim sözleşmesi tabirinin daha uygun olduğunu kaydetmektedir (**ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 94).

¹² **POROY/ TEKİNALP**, s. 73; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 95.

¹³ **POROY/ TEKİNALP**, s. 73.

Bu sözleşmenin ifası senedin teslimi ile birlikte olur. Senedin teslim edilmesi sözleşmenin kurulması için şart olmayıp yalnızca ifası içindir¹⁴. Kambiyo sözleşmesinin yokluğu durumunda kambiyo borçlusu geçersizlik def'ini ileri sürebilir¹⁵.

2.1.2.3. Kambiyo taahhüdü

Kambiyo taahhüdü deyiimi Türk hukukunda çeşitli kanunlarda yer almaktadır. Örnek olarak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 133. maddesi, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1070. maddesi, Türk Medeni Kanunu'nun 429. maddesi verilebilir.

Bütün bu kanunlarda kambiyo taahhüdü kavramı poliçe, bono yahut çek ile borç altına girmeyi ifade eder¹⁶. Çeke ilişkin hükümlerin Mehaz İsviçre hukukundan farklı olarak kambiyo senetleri üst başlığı altında düzenlenmiş olması doktrinde eleştirilerek çek keşide etmenin kambiyo taahhüdü anlamına gelmeyeceği belirtilmiştir. Hakim görüşün ise bunun aksi yönde olduğunu söylemek mümkündür. *Karayalçın*, kambiyo taahhüdünde bulunma deyiiminin kredi işlemi ifade eden poliçe veya bono ile borç altına girmek anlamına geldiğini belirterek, ödeme aracı olan çekin imzalamanın kambiyo taahhüdü anlamına gelmediğini ifade etmektedir¹⁷. Buna karşın *Poroy/ Tekinalp*, kanun koyucunun çeke ilişkin özel düzenlemeler dışındaki konularda poliçe hükümlerine yollama yapmasının çeki diğer kambiyo senetlerine iyice yaklaştırdığını belirterek *Karayalçın*'ın eleştirisine dolaylı olarak katılmamaktadır¹⁸. *Saraç* da çekin Türk Ticaret Kanunu'nda kambiyo senetleri başlığı altında düzenlediğinden çek keşide etmenin kambiyo taahhüdü anlamına geldiğini ifade etmektedir¹⁹. *Kendigelen* ve *Pulaşlı* ise kambiyo senetlerine ilişkin hükümlerin sert ve şekilci olması dolayısıyla çek keşidesinin de kambiyo taahhüdü anlamına geldiğini belirtmektedir²⁰. Yargıtay Büyük Genel Kurulu da 14.12.1992 tarihinde verdiği içtihadı birleştirme kararında çekin de sıkı sıkıya şekle bağlı olduğunu belirterek diğer kambiyo senetleri gibi olduğuna vurgu yapmıştır²¹.

¹⁴ ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 95.

¹⁵ ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 95; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 105.

¹⁶ KARAYALÇIN, s. 40; PULAŞLI, s. 117; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 94; KAYAR, s. 605.

¹⁷ KARAYALÇIN, s. 40.

¹⁸ POROY/ TEKİNALP, s. 302.

¹⁹ SARAÇ (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 144.

²⁰ KENDİGELEN, s. 27; PULAŞLI, s. 118.

²¹ YİBK, 1992/1 E. 1992/5 K. ve 14.12.1992 tarihli kararı:

Kambiyo taahhüdünde bulunmak bir kimsenin, kambiyo senedi vasıtasıyla borç altına girmesi demektir. Kişinin kambiyo taahhüdünde bulunması kambiyo senedi düzenlemekle olabileceği gibi başkasının düzenlediği senedi ciro etmek, aval vermek yahut kabul etmekle de gerçekleşebilir²².

Kambiyo taahhüdüyle birlikte kambiyo senetlerinin ihdasılığı gereği temel ilişkiye ek olarak bir de kambiyo taahhüdünde bulunmuş olmaktadır. Böylece aslında bir borç ilişkisi için hem temel ilişki hem de kambiyo ilişkisi kurulmuş olmaktadır²³. Kural olarak kambiyo taahhüdünde bulunmak borcun yenilenmesi anlamına gelmemektedir. Bu da kambiyo senedinin ifa yerine değil ifa uğruna verildiği anlamına gelmektedir²⁴.

2.1.2.4. Kambiyo ehliyeti

Kambiyo ehliyeti, kambiyo borçlusunu ilgilendiren kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyeti (borçlanma ehliyeti) ve kambiyo alacaklısını ilgilendiren kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyeti olarak ikiye ayrılmaktadır.

“Çek Türk Ticaret Kanunu’na göre kıymetli evrak mahiyetinde bir kambiyo senedir ve hukuki niteliği itibarıyla bir havaledir... Diğer kambiyo senetlerinde olduğu gibi çekte de sıkı sıkıya şekle bağlılık esası geçerlidir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²² **POROY/ TEKİNALP**, s. 145; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 162.

²³ YHGK., E. 2011/ 19- 473 K. 2011/ 607 ve 12.10.2011 tarihli kararı:

”Kambiyo senedi vermek suretiyle borç altına giren borçlu kambiyo taahhüdünde bulunmuş olur. Kambiyo ilişkisinin altında esas itibarıyla bir asıl /temel borç ilişkisi vardır. Kambiyo senedinden kaynaklanan talebin geçerliliği, temel ilişkiden kaynaklanan temel talebin ve bununla ilgili olarak taraflar arasında varılmış amaca ilişkin mutabakatın geçerliliğinden tamamen bağımsızdır. Kambiyo senedinden doğan talep hakkına kambiyo hukuku, temel talebe ise, bu talebin ait olduğu hukuk kuralları uygulanır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁴ **ÖZTAN**, s. 379; **İMREGÜN**, Oğuz, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 11. B., İstanbul 1996, s.537; **POROY/ TEKİNALP**, s. 146; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 146; **TÜRK**, Ahmet, “*Kambiyo Senedi Borçlusunu Tarafından Açılan Bedelsizliğe ve Hükümsüzlüğe Dayalı Menfi Tespit Davalarının Gösterdiği Özellikler*”, DEÜHFD, Y. 2005, C. 7, S. 0, s. 307-382, s. 328; **AYLİ Ali/ ÜÇER Mehmet**, “*Çekte Bedelsizlik İddiası ve Açılabilir Dava*”, DÜHFD, C. 23, S. 39, Y. 2018, s. 413-451, s. 420; Yarg. 11 HD., E.1978/2055 K. 1978/2164 ve 25.04.1978 tarihli kararı:

”TTK. ile benimsenen kambiyo hukuku sisteminde bononun temelinden esas borç ilişkisinin varlığı kabul edilmiştir. Keşideci ve lehtar arasında temeldeki ilişkinin kambiyo senedine dönüştürülmesi yolunda yaptıkları ek bağit, önceki alacak ve borçluluğun biçimsel açıdan yeni bir görünüme bürünmesi amacına yöneliktir. Yoksa, temeldeki borç ilişkisini sona erdirmez ve yeniden ortaya çıkarmaz. Çünkü BK.nun 114. maddesi gereğine, mevcut bir borç için kambiyo taahhüdünde bulunmak, kural olarak tecdid tazammum etmez. Böyle olunca, TTK.nun 557. maddesindeki ana kural dışında kalan ve senede dayanma olanağı bulunmayan istisna hallerde alacaklı kambiyo senedini bir tarafa bırakarak esas borç ilişkisini ileri sürebileceği gibi hem senede hem de temel borç ilişkisine de dayanmaya hakkı vardır. Gerçekten TTK.nun 557. maddesinde kıymetli evrakta yerleşen hakkın senetten ayrı olarak dermeyan edilemeyeceğine ilişkin hüküm, senedin geçerliliğini koruduğu ve ona dayanma olanağı bulunduğu sürece temel borç ilişkisinin dava konusu yapılamayacağı anlamındadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

a. Kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyeti

Kambiyo taahhüdünde bulunmak bakımından Türk Ticaret Kanunu'nda özel bir şart aranmamıştır²⁵. TTK m. 670/1'e göre sözleşme ile borçlanma ehliyetine sahip olan kimseler bono, poliçe ve çek ile kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyetine de sahiptirler. Bu bakımdan kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyeti Türk Medeni Kanunu'nda belirtilen fiil ehliyetine sahip olmakla aynı şartlara tabidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 9. maddesine göre medeni hakları kullanmaya ehil kimseler kambiyo senedi tanzim etmek, senedi kabul etmek, ciro etmek veya aval vermek suretiyle kambiyo taahhüdünde bulunabilirler²⁶. Hükümün amacı fiil ehliyeti olmayan kişinin kambiyo taahhüdünde bulunmakla borç altına girmesini engellemektir.

Fiil ehliyetine sahip olmayan kişinin (tam ehliyetsizin) kambiyo taahhüdüyle borç altına girmesi her ne sıfatla olurla olsun mümkün değildir. Bu itibarla fiil ehliyeti olmayan kişinin düzenleyen, ciranta veya aval veren olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır²⁷. Tam ehliyetsizler adına ancak kanuni temsilcileri kambiyo taahhüdünde bulunabilir²⁸.

Ayırt etme gücüne sahip küçükler ile ayırt etme gücüne sahip kısıtlılar (sınırlı ehliyetsizler) yasal temsilcilerinin izni veya icazeti olmadan borç altına

²⁵ ÖZTAN, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, 23. B., Ankara 2019, s. 71; DOMANIÇ, s. 94; KARAYALÇIN, s. 44; ÇAMOĞLU, s. 35; BAHTİYAR, s. 46; KINACIOĞLU, Naci, Kıymetli Evrak Hukuku, 2. B., Ankara 1984, s. 116.

²⁶ ÖZTAN, s. 388; KARAYALÇIN, s. 44; KINACIOĞLU, s. 117; PULAŞLI, s. 121; ÜLGEN, Hüseyin/ HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, 9. B., İstanbul 2014, s. 97; ERİŞ, Gönen, Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak (Poliçe- Bono- Çek- Makbuz Senedi- Varant), 2. B., Ankara 2016, s.670; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KAYIHAN, Şaban, Kıymetli Evrak Hukuku, 6. B., Ankara 2019, s. 89; Yarg. 12. HD., E. 2014 / 27148, K. 2015 / 930 ve 19.01.2015 tarihli kararı:

“6762 Sayılı TTK'nun, "Borçlanma Ehliyeti" kenar başlığını taşıyan 582. maddesine göre (6102 Sayılı TTK'nun 670. maddesi), akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, çek ve bono ile borçlanmaya da ehildir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷ ÖZTAN, s. 388; KINACIOĞLU, s. 118; PULAŞLI, s. 122; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, Abuzer, Çek Hukuku, 5. B., İstanbul 2019, s. 54; KAYIHAN, Şaban/ YASAN, Mustafa, Ticaret Hukuku, 5. B., Ankara 2017, s. 354.

²⁸ ÖZTAN, s. 391; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, s. 57.

giremeyeceklerinden bu kişiler tarafından yapılan kambiyo taahhütleri yasal temsilcilerinin onayına ve vesayet durumunda vesayet makamının iznine tabidir²⁹.

Fiil ehliyetinin senedin verildiği sırada mevcut olması gerekmektedir. Çünkü kambiyo taahhüdünden dolayı ortaya çıkacak olan borç bu anda doğmaktadır³⁰. Bu bakımdan kambiyo taahhüdünde bulunma anı ile teslim edilme anı farklı ise senedin verilme anında ehliyetin bulunması gerekir³¹.

Başlangıçta fiil ehliyetine sahip olmadığı için kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyetine de sahip olmayan kişinin taahhüdü, bu kişinin sonradan borçlanma ehliyetine kavuşmasıyla birlikte geçerlilik kazanmaz. Aynı şekilde başta var olan ehliyetin daha sonradan kaybedilmesi senedin geçerliliğine etki etmez³². Ehliyetsiz olan kişinin taahhütte bulunduğu senet konusundaki hükümsüzlük def'i herkese karşı ileri sürülebilir. Bu bakımdan senedi iktisap eden iyi niyetli üçüncü kişinin iyi niyeti korunmaz³³.

Kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyeti, kamu düzeninden olup mahkeme tarafından re'sen dikkate alınmaktadır³⁴. Asıl olan, kişilerin ehliyetli olmasıdır. Ehliyetsizlik istisna

²⁹ ÖZTAN, s. 391; KINACIOĞLU, s. 117; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, s. 57.

³⁰ ÖZTAN, s. 388; KARAYALÇIN, s. 46; KINACIOĞLU, s. 119; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 133; BAHTİYAR, s. 46; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 162. Yargıtay'a göre senedin düzenlendiği tarihte düzenleyen kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Yarg. 12. HD., E. 2012/15524, K. 2012/33236 ve 15.11.2012 tarihli kararı:

“Kanun koyucu kambiyo senetlerinin düzenlenmesi için özel bir ehliyet aramamıştır. Şu halde, medeni hakları kullanmak ehliyetinden kısmen veya tamamen mahrum bulunan kişiler, kambiyo senedi düzenleyemezler. Bu nedenle borçlunun (somut olayda murisin) "senedi düzenlediği tarihte" hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde, senet geçerli olmaz” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³¹ KINACIOĞLU, s. 119; COŞKUN, Mahmut, Hukuki ve Cezai Yönleriyle Kıymetli Evrak Hukuku Bono- Poliçe- Çek, 3. B., Ankara 2016, s.74; ARSLAN, İbrahim, “Kambiyo Senetlerinde Geçersizlik Def'ileri”, SÜHFD, C. 16, S. 1, Y. 2008, s. 11-28, s. 19.

³² ERİŞ, s. 253; KAYAR, s. 610; ARSLAN, s. 19.

³³ Yarg. 12. HD., E. 2016 / 17273, K. 2017 / 9172 ve 12.06.2017 tarihli kararı:

“11/06/1941 gün ve 1941/4-21 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının sonuç bölümünde; " Mümeyyiz olmayan bir kimse ile hukuki muamelede bulunan diğer âkidin bunu bilmeyerek hüsnüniyetle hareket etmiş olması, zikri geçen 15. maddenin mutlak ve kat'i sarahati karşısında, öyle bir kimsenin tasarrufu üzerine hukuki hükmün terettüp etmesi için kafi değildir. Kanun o gibi temyiz kudretinden mahrum kimselerin esasen hüküm ifade etmeyen tasarrufları hususunda o tasarruftan dolayı hak iddia edenlerin hüsnüniyetlerini himaye etmemektedir" hükmü yer almakta olup, anılan hükümle, ayırt etme gücünden yoksun olan kişilerin tasarruflarının geçersiz olduğu açıkça vurgulanmıştır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁴ Yarg. 12. HD., E. 2012 / 25450, K. 2013 / 1623 ve 22.01.2013 tarihli kararı:

“Borçlanma ehliyeti kamu düzeniyle ilgili olup, yargılamanın her aşamasında re'sen gözetileceğinden...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

olduğundan bunu iddia eden kişinin ispat etmesi gerekmektedir³⁵. Kambiyo senedinin ehliyet sebebiyle hükümsüzlüğü yalnızca ehliyetsiz olan kişi bakımından geçerlidir. İmzaların bağımsızlığı ilkesi gereğince diğer imza sahipleri için senet hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam eder³⁶.

Tüzel kişilerin fiil ehliyetine sahip olmaları zorunlu organların kurulmasına bağlı olduğundan bu aşamadan sonra tüzel kişiler de kambiyo taahhüdü ile borç altına girebilir. Ticaret şirketleri ise ticaret siciline tescille birlikte kambiyo taahhüdünde bulunabilirler³⁷.

b. Kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyeti

TTK m. 670'de yalnızca kambiyo taahhüdünde bulunmakla ilgili bir düzenleme getirilmişken, kambiyo alacaklısını ilgilendiren kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyeti ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu yüzden kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyeti de genel hükümlere göre tespit edilecektir³⁸.

Buna göre hak süjesi olan herkes kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyetine sahiptir. Bütün gerçek kişiler ve tüzel kişiler kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyetine sahiptir. Tüzel kişiliği haiz olmayan adi ortaklık, mal toplulukları veya donatma iştirakinin kambiyo taahhüdünden yararlanma ehliyeti bulunmamaktadır³⁹. Şu kadar ki, bunların yöneticisi veya temsilcileri lehine bulunmuş olan kambiyo taahhütlerinden söz konusu kurumlar da sonuç olarak faydalanmış olacaktır⁴⁰.

2.1.2.5. Kambiyo senetlerinde imza ve temsil

Kambiyo taahhüdünde bulunmak suretiyle borç altına girmek için kambiyo senedine el ile imza atmak şarttır. Kambiyo senedine el ile atılacak imzanın şekli hakkında özel bir şekil şartı bulunmamaktadır. TTK m.756'da imzanın el ile atılması gerektiğinden başka bir şekil şartı öngörülmemiştir. Bu bakımdan imza kişiye özgü karakterleri

³⁵ ÖZTAN, s. 393; KARAYALÇIN, s. 46; KINACIOĞLU, s. 118; COŞKUN, s. 74.

³⁶ ÖZTAN, s. 394; KINACIOĞLU, s. 118; PULAŞLI, s. 122; POROY/ TEKİNALP, s. 178; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 132.

³⁷ ÖZTAN, s. 392; PULAŞLI, s. 121; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 131; COŞKUN, s. 75.

³⁸ KINACIOĞLU, s. 117; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130.

³⁹ KINACIOĞLU, s. 117; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130.

⁴⁰ KINACIOĞLU, s. 117.

simgeleyebileceği gibi yalnızca ad ve soyadın yazılmasıyla da atılabilir⁴¹. İmzanın senet metnini kapsayacak biçimde senedin altına atılmış olması gerekir⁴².

Kambiyo senedine atılacak imza mekanik bir araçla veya el ile imal edilmiş bir işaret yahut resmi bir şهادetname ile atılamaz (TTK m.756). Aynı şekilde parmak basmak veya güvenli elektronik imza şeklinde de imza atılması da mümkün değildir (TTK m. 1526/1)⁴³.

Kambiyo taahhüdünde bulunmak suretiyle borç altına girmek için imza atmak yeterlidir. Ayrıca imza ile birlikte ad ve soyadın yazılması gerekli değildir⁴⁴.

İmzanın bizzat kambiyo taahhüdünde bulunan tarafından imzalanması şart değildir. Kambiyo taahhüdünde bulunacak kişinin temsilcisi tarafından da imzalanabilir⁴⁵. Kambiyo senetlerinde temsil hususu genel hükümlere tabidir. Temsil ister kanundan ister iradeden kaynaklansın kambiyo taahhüdünde bulunacak temsilcinin yetkili olması gerekmektedir⁴⁶. Temsil doğrudan veya dolaylı olabilir. Doğrudan temsilde temsilci işlemi kimin ad ve hesabına yaptığını belirtir ve bu şekilde imza atar⁴⁷. Bu şekilde yapılan işlemin hukuki sonuçları doğrudan olarak temsil olunana ait olur⁴⁸. Kambiyo taahhüdü

⁴¹ **COŞKUN**, s. 86; Yarg. 12. HD., E. 2010 / 1517, K. 2010 / 13795 ve 03.06.2010 tarihli kararı: “El yazısı ile atılacak imzanın şekli konusunda yasada hüküm bulunmamaktadır. Kişi, kendisine özgü belirli karakterleri içeren sembolleri belirterek imza atabileceği gibi, ad ve soyadını bizzat el yazısı ile yazmak suretiyle de imza atabilir. Ancak borçlu, ad ve soyadını yazarken imza atmaya amaç edinmelidir. Bu husus kişinin uygulamada hangi imza şeklini benimsediğinin belirlenmesi ile anlaşılabilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴² **ÖZTAN**, s. 463; **PULAŞLI**, s. 140; **KENDİGELEN**, s.126; **KARAMANLIOĞLU**, Argun, “*Kambiyo Senetlerinde Düzenleyenin İmzası ve Bulunmamasının Sonuçları*”, KHÜHFD, C. 1, S. 2, Y. 2013, s.- 89-116, s. 94.

⁴³ **KARAYALÇIN**, s. 51; **POROY/ TEKİNALP**, s. 166; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 179; **ERİŞ**, s. 660; **BAHTİYAR**, s. 47; **COŞKUN**, s. 86; Yarg. 12. HD., E. 2005 / 9722, K. 2005 / 13108 ve 16.06.2005 tarihli kararı: “TTK. nın 688/7. maddesi gereğince bir senedin bono vasfını taşıması için senedi tanzim edenin imzasının senet üzerinde yer alması zorunlu olup, muteriz borçlulardan Ferman Kerem'in senet üzerinde imzası yerine parmak izi bulunduğundan bu borçlu yönünden alacaklının kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yapmasına kanuni imkan bulunmadığından...”(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁴ **ÖZTAN**, s.463; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 180.

⁴⁵ **KARAYALÇIN**, s. 47; **KINACIOĞLU**, s. 146; **POROY/ TEKİNALP**, s. 166; **PULAŞLI**, s. 140; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 180; **ÇAMOĞLU**, s. 38; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 163; **KENDİGELEN**, s. 128.

⁴⁶ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 164.

⁴⁷ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 165.

⁴⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 166; **PULAŞLI**, s. 124; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 165.

bakımından temsil işlemi belirli bir şekle bağlı değildir. Yalnızca temsil ilişkisinin kambiyo senedinden anlaşılması gerekir⁴⁹. Bu bakımdan senede temsil olunan kişinin ismi yazıldıktan sonra “vekaleten” yahut “temsilen” şeklinde bir ibare ile birlikte temsilcinin imza atması gerekir⁵⁰. Vekil veya ticari vekilin kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesi gerekirken ticari temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunması için özel yetkiye ihtiyacı yoktur⁵¹.

Tüzel kişilerde ise tüzel kişiyi temsil eden organ tüzel kişi adına kambiyo taahhüdünde bulunabilir. Bunun için ayrıca ve özel olarak yetkilendirilmesi gerekmemektedir⁵².

Yetkisiz temsil durumunda senede imza atan yetkisiz temsilci borçtan bizzat sorumlu olmaktadır (TTK m. 678)⁵³. Türk Ticaret Kanunu’nda temsile ilişkin olarak bunun dışında herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu yüzden kıymetli evrak hukukunda temsil konusu TBK’daki temsile ilişkin düzenlemelere göre çözümlenmektedir. TTK m. 678’in ortaya koyduğu hüküm TBK’daki genel hükümlere bir istisna oluşturmaktadır⁵⁴. Zira TBK m.38’e göre yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem temsil olunan icazet vermedikçe

⁴⁹ *Saraç*, temsilcinin işlemi yaparken temsil ilişkisini karşı tarafa bildirmesi gerektiğini ve bu bildirim açık yahut örtülü şekilde yapılabileceğini belirtmektedir (**SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 165).

⁵⁰ **KARAYALÇIN**, s. 47; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 134; **ERİŞ**, s. 298; **COŞKUN**, s. 100.

⁵¹ **ÖZTAN**, s. 402; **POROY/ TEKİNALP**, s. 168; **PULAŞLI**, s. 124. Yarg. 19. HD. E. 2014/5790, K. 2014/9812 ve 26.05.2014 tarihli kararı:

“A. K. ve F. Ç.’e tek tek sayılmış olan resmi ve özel kuruluşlardaki işleri takip etme ve bu işlerle ilgili belgeleri tanzim ve imza yetkisi tanınmış olup davacı şirket adına kambiyo senedi düzenleme yetkisi verilmemiştir. Açıkça yetki verilmedikçe ticari vekil kambiyo senedi düzenleyemez.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵² **ÖZTAN**, s. 403; **KARAYALÇIN**, s. 48.

⁵³ Yarg. 12. HD. E. 2006/21349, K. 2006/23929 ve 15.12.2006 tarihli kararı:

“TTK’nun 322.maddesi gereğince şirket kaşesi ile birlikte atılan imzanın şirketi sorumlu kılabilmesi için imzanın şirketi borç altına sokmaya yetkili kişiler tarafından atılması zorunludur. Ayrıca, TTK’nun 730/3. maddesi gereğince çekler hakkında da uygulanması gereken aynı Kanun’un 590.maddesi gereğince (temsile selahiyetli olmadığı halde) temsilci sıfatı ile imza eden kişinin çekten dolayı şahsen sorumlu olduğunun kabulü gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁴ **ÖZTAN**, s. 407; **POROY/ TEKİNALP**, s. 168; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 167; **ACAR**, Serdar, “*Kambiyo Senetlerindeki Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçlar*”, EOÜİİBFD, S.2, Y. 2006, s. 27-42, s. 28.

geçerli olamazken⁵⁵, TTK m.678'e göre yetkisiz temsilcinin yaptığı işlem geçersiz sayılmamakta, yalnızca bu işlemde temsil olunan değil temsilci sorumlu tutulmaktadır⁵⁶.

2.1.3. Kambiyo Senetlerinin Türleri

2.1.3.1. Poliçe

Kanun koyucu Türk Ticaret Kanunu'nda kambiyo senetlerini düzenlerken poliçeyi merkeze almış ve genel hükümleri poliçe üzerinden vaz etmiştir. Bu tercihin yapılmasında İsviçre Hukuku'nun esas alındığını söylemek mümkündür⁵⁷. TTK'nın 671. ve 775. maddeleri arasında poliçe bütün detaylarıyla birlikte düzenlenmişken bono ve çek sadece poliçeden ayrılan noktaları bakımından düzenlenme alanı bulmuş, ortak noktaları bakımından ise poliçeye yollama yapılmıştır⁵⁸.

Poliçe Türkiye'de ne kredi aracı olarak ne de ödeme aracı olarak yaygınlaşmıştır. *Kendigelen*, poliçenin ender kullanıldığını, uygulamada yalnızca bankacılık alanında ve kabul kredisi müessesesi kapsamında kullanıldığını ifade ederken, *Ülgen* de aynı şekilde poliçenin özellikle dış ticaret sahasında kabul kredisi dolayısıyla işlev gördüğünü belirtmektedir⁵⁹. *Öztan*, poliçenin uygulamada az kullanılan kambiyo senedi olmasına rağmen kanun koyucunun poliçeyi merkeze alarak genel hükümleri onun üzerine bina etmesini uygulamaya ters bir durum olarak değerlendirerek bu durumu eleştirmiştir⁶⁰.

⁵⁵ **EREN**, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. B., Ankara 2013, s. 457; **GÜNAY**, Cevdet İlhan, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, 2. B., Ankara 2015, s.235; **YAVUZ**, Nihat, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi 1. Cilt, 2. B., Ankara 2015, s. 434; **NART**, Serdar (**ÖZ**, Turgut/ **ACAR**, Faruk/ **GÖKYAYLA**, Emre/ **DEVELİOĞLU**, Murat), İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Yürürlük Kanunu, 1. B., İstanbul 2019, s. 719; **ERGÜN**, Halit, "Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil Halleri ve Sonuçları", EÜHFD, C. 11, S. 1, Y. 2006, s. 271-289, s. 282.

⁵⁶ **ÖZTAN**, s. 407; **KARAYALÇIN**, s. 49; **KINACIOĞLU**, s. 147; **PULAŞLI**, s. 125; **POROY/TEKİNALP**, s. 168; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 134; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 167.

⁵⁷ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 139.

⁵⁸ **ÖZTAN**, 974; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 139; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 107.

⁵⁹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 140; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 107. *Kendigelen*, protesto edilen poliçeler hakkında (bonoların aksine olarak) resmi bir istatistik tutulmamasını ve poliçe ile ilgili içtihatların yok denecek sayıda az olmasını yaptığı tespiti destekleyici iki husus olarak belirtmektedir (**KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 139).

⁶⁰ **ÖZTAN**, s. 972.

Uygulamada az kullanılması itibariyle poliçenin ana hatları üzerine duracak ve genel itibariyle bonodan ayrılan yönlerine işaret etmekle iktifa edeceğiz⁶¹.

Türk Ticaret Kanunu'nda poliçenin tanımı yapılmamıştır. Buna karşın doktrinde genel olarak birbirlerinden farkı olmayan çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bu çerçevede poliçe “belli bir kişi emrine (istisna olarak adına) yazılan, ibraz edildiğinde ise borçluya kayıtsız ve şartsız ödeme yetkisini içeren havale niteliğindeki soyut bir kıymetli evrak” şeklinde tanımlanabilir⁶². Yapılan tanımlar ve TTK'nın poliçenin unsurlarını açıkladığı 671. maddesinden anlaşıldığı gibi poliçe, düzenleyenin muhatap sıfatını taşıyan üçüncü kişiye, poliçede belirtilmiş olan lehtara veya onun devrettiği yahut yetkilendirdiği kişiye, belirli olan alacağın belirlenen vadede ödenmesine dair yetkinin verildiği senettir⁶³. Poliçe hukuki mahiyet itibariyle de havaleye benzemekte ve nitelikli bir havale olduğu kabul edilmektedir⁶⁴.

Poliçe ilişkisinde düzenleyen, muhatap ve lehtardan oluşan üç taraf bulunmaktadır. Bu ilişkide muhatabın düzenleyene borcu olduğu ve düzenleyenin bu alacağa istinaden poliçeyi tanzim ettiği kabul edilmektedir⁶⁵. Düzenleyen, muhataptaki karşılığını göstererek poliçe düzenlediğinden; poliçe ilişkisinde düzenleyen ile muhatap arasındaki ilişki, karşılık (provizyon) ilişkisi olarak nitelendirilir⁶⁶. Düzenleyen lehtara olan borcunun ifası için poliçeyi düzenlediğinden bu ilişkiye bedel ilişkisi⁶⁷ ve lehtar

⁶¹ Poliçe hakkında detaylı bilgi için bkz. **ÖZTAN**, s. 428 vd.; **DOĞANAY**, İsmail, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 2. B., Ankara 1981, C.2, s. 1374 vd., **KARAYALÇIN**, s. 94 vd.; **KINACIOĞLU**, s. 120 vd.; **POROY/TEKİNALP**, s. 149 vd.

⁶² **POROY/TEKİNALP**, s. 149; Diğer tanımlar için bkz. **ÖZTAN**, s. 429.

⁶³ **KINACIOĞLU**, s. 120; **İMREGÜN**, s. 538; **DOĞANAY**, s. 1374; **POROY/TEKİNALP**, s. 149; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 107; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144; **PULAŞLI**, s. 129; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 144; **KAYAR**, s. 613.

⁶⁴ **KINACIOĞLU**, s. 120; **İMREGÜN**, s. 538; **DOĞANAY**, s. 1374; **POROY/TEKİNALP**, s. 151; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 107; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144; **PULAŞLI**, s. 131; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 144. Nitelikli bir havale olarak kabul edilen poliçenin adı havaleden farkları için bkz. **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144 vd.; **PULAŞLI**, s. 131. Ayrıca havale hakkında detaylı bilgi için bkz. **ÖZTAN**, s. 429 vd.

⁶⁵ **BOZER/ GÖLE**, s. 71.

⁶⁶ **KARAYALÇIN**, s. 120; **DOĞANAY**, s. 1375; **ÖZTAN**, s. 439; **PULAŞLI**, s. 131; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 145; **BOZER/ GÖLE**, s. 71.

⁶⁷ **KARAYALÇIN**, s. 120; **DOĞANAY**, s. 1375; **ÖZTAN**, s. 439; **PULAŞLI**, s. 131; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 145; **BOZER/ GÖLE**, s. 71.

muhataptan ödeme talep etme yetkisine sahip olduğu için de bu ilişkiye ödeme (havale) ilişkisi denir⁶⁸.

Düzenleyen poliçeyi tanzim edip imza ederek lehtara yani ilk hamile veren kişidir⁶⁹. Düzenleyen poliçeyi düzenlemekle muhataba, lehtara veya onun yetkilendirdiği yahut devrettiği hamile belirli olan meblağı ödemesi için emir verirken, lehtara ise senette yazılı meblağı tahsil etmek konusunda yetki vermiş olmaktadır⁷⁰. Bu itibarla poliçe çifte yetki veren nitelikli bir havale olmaktadır⁷¹. *Pulaşlı* ve *Coşkun*'a göre düzenleyen muhataptan alacaklı ve lehtara borçludur⁷² fakat daima bunun böyle olması gerekmez. Muhatap hatır için söz konusu ödemeyi yapabileceği gibi borç vermeye de razı olabilir⁷³. Muhatabın düzenleyene borcu olmadan bu şekilde ödeme yapması poliçenin kredi sağlama niteliği olarak ortaya çıkmaktadır⁷⁴.

Muhatap poliçede yazılı olan meblağı lehtara yahut onun yetkilendirdiği kişiye veya hamile ödeme yapmakla yetkilendirilmiş kişidir. Muhatap bu yetkisini kullanıp kullanmamakta serbesttir⁷⁵. Bu meyanda olarak muhatabın poliçeyi kabul edip etmeme noktasında bir mecburiyeti yoktur. Muhatabın bu konuda tam bir serbestiyete sahip olduğunu söylemek mümkündür. Zira muhatabın düzenleyene borcunun olması dahi muhatabın söz konusu hürriyetini kısıtlamaz⁷⁶. Muhatap düzenleyene borcu olduğu halde poliçe ilişkisine girmeme hakkına sahiptir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında muhatabın düzenleyene borcunun olmasının bunun bir kambiyo borcuna dönüşmesi

⁶⁸ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 145; **BOZER/ GÖLE**, s. 71.

⁶⁹ **KARAYALÇIN**, s. 94; **DOĞANAY**, s. 1375; **İMREGÜN**, s. 538; **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 109; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144; **ERİŞ**, s. 289; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 144; **KAYIHAN**, s. 94; **ÇELİK**, s. 383.

⁷⁰ **ÖZTAN**, s. 438; **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 109; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144; **PULAŞLI**, s. 129; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 145.

⁷¹ **KINACIOĞLU**, s. 120; **PULAŞLI**, s. 129; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 145; **KAYIHAN**, s. 94; **BOZER/ GÖLE**, s. 72; **BAHTİYAR**, s. 55.

⁷² **PULAŞLI**, s. 129; **COŞKUN**, s. 171.

⁷³ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 109; **KAYAR**, s. 613; **KAYIHAN**, s. 94.

⁷⁴ **PULAŞLI**, s. 129.

⁷⁵ **ÖZTAN**, s. 438; **KINACIOĞLU**, s. 204; **İMREGÜN**, s. 546; **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 122; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 148; **PULAŞLI**, s. 130; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 223.

⁷⁶ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 109; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 148.

anlamına gelmeyeceğini belirterek üzerine poliçe çekilmiş olan muhatabın poliçe ilişkisine girmesi için kabul beyanının olması gerektiğini belirtmiştir⁷⁷.

Poliçeyi kabul konusunda sınırsız bir özgürlüğe sahip olan muhatap poliçeyi kabul edene kadar poliçe ilişkisinin dışındadır. Fakat muhatap poliçeyi kabul ettiği andan itibaren poliçenin asıl borçlusudur⁷⁸.

Muhatabın poliçeyi kabul etmesine kadarki süreçte ve poliçenin kabul edilmemesi durumunda düzenleyenin asıl borçlu olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. *Öztañ, Ülgen, Karayalçın, Kinacioğlu, Kendigelen/ Kırca* asıl borçlunun yalnızca kabul eden muhatap olup diğer kişilerin (düzenleyen dahil) başvuru borçlusudur⁷⁹, *Pulaşlı ve Saraç* ise düzenleyenin asıl borçlu sıfatına sahip olduğunu belirtmektedirler⁸⁰. Asıl borçlu ve başvuru borçlusudur olmak arasındaki en önemli fark muhatabın poliçeyi kabul etmemesi veya kabul ettiği halde ödememesinden sonra hamilin başvuru borçlularına rücu edebilmesi bakımındandır. Hamilin başvuru borçlusuna rücu edebilmesi için kabul etmeme veya ödememe protestosunu çekmesi gerekirken, asıl borçlunun sorumluluğuna gidebilmesi için ayrıca protesto çekmesine gerek yoktur⁸¹.

Poliçe ilişkisinin üçüncü tarafı lehtardır. Lehtar; ödemenin kendisine yapılması istenen, yani muhataptan borcu tahsil etme yetkisine sahip olan kişiye denir. Lehtar senedin ilk hamilidir⁸². Lehtar bir kişi olabileceği gibi birden fazla kişi de olabilir. Bu durumda

⁷⁷ Yarg. 12. HD., E. 2000 / 15780, K. 2000 / 18941 ve 01.12.2000 tarihli kararı:
”Bir poliçenin kabule arzındaki amaç, muhatabın poliçeyi vadede ödeyeceği hususundaki irade beyanının senet üzerinde yazıyla tespitini sağlamaktır. Keşidecinin tanzim edip imzaladığı poliçeyi lehtara tevdi anılan poliçenin, vadede normal yoldan ödeneceğini taahhüt etmek anlamındadır. Poliçede (havale ödeyicisi) ödeyecek şahıs muhataptır. Ne var ki muhatabın poliçe ilişkisi içine girebilmesi kabul beyanını açıklamasıyla olur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁸ **ÖZTAN**, s. 438; **KARAYALÇIN**, s. 174; **KINACIOĞLU**, s. 205; **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 109; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 148; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 223; **COŞKUN**, s. 172. Kabul hakkında detaylı açıklamalar için bkz. **ARSLANLI**, Halil, Ticari Bey’, 2. B., İstanbul 1950, s.72 vd.; **POROY/ TEKİNALP**, s.179 vd.; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 122 vd.; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 221.

⁷⁹ **ÖZTAN**, s. 713; **KARAYALÇIN**, s. 188; **KINACIOĞLU**, s. 223; **POROY/ TEKİNALP**, s. 232; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 116; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 148.

⁸⁰ **PULAŞLI**, s. 130; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 221.

⁸¹ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 116; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 148.

⁸² **KARAYALÇIN**, s. 95; **DOĞANAY**, s. 1376; **İMREGÜN**, s. 538; **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 144; **PULAŞLI**, s. 130; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 223.

lehtarlar müşterek alacaklı konumunda bulunmaktadır⁸³. Düzenleyen kendini lehtar göstererek de poliçe düzenleyebilir (TTK m. 673/1). Bu durumda iki sıfat tek kişide birleşir⁸⁴.

Lehtar kendi lehine düzenlenmiş olan poliçeyi ciro ederek devredebilir. Poliçenin ciro edilerek devri halinde muhataptan ödeme talep etme yetkisi de ciro edilene geçmektedir. Ciro edilen kişi de poliçeyi ciro ederse o da ciranta olacaktır. Bu şekilde oluşan ciro zincirinin son halkası olan meşru hamil muhataptan ödeme talep etme yetkisine sahiptir⁸⁵.

2.1.3.2. Bono

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu bono veya emre yazılı senedi poliçenin ardından ve yalnızca dört madde (TTK. m. 776-779) olarak düzenlemiş; 778. maddede de bonoya dair her bir konu için uygulanacak poliçe hükümlerine atıf yapmıştır. *Pulaşlı*'ya göre kanun koyucunun bu tavrı bonoya ikinci dereceden bir önem verdiğini göstermektedir⁸⁶. Türk Ticaret Kanunu'ndaki bonoya ilişkin bu düzen İsviçre Borçlar Kanunu ve onun da temelinde yatan Cenevre Yeknesak Kuralları'na dayanmaktadır⁸⁷. Mevzuatın uygulandığı İsviçre'nin aksine olarak Türkiye'de poliçe kabul görmemiş, bono yaygın bir kullanım alanı bulmuştur.

Türk Ticaret Kanunu'nun bono hükümlerini düzenlediği bölüme başlık olarak kullandığı ifade "Bono veya Emre Yazılı Senet"tir. Kanun bonoyu ifade etmek maksadıyla emre yazılı senet ifadesini de kullanmıştır. Tarihsel süreç içinde; bono kelimesi uygulamada daha çok kullanıldığı için Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan "emre muharrer senet" ifadesi yerine bono kelimesi konulmak düşüncesi oluşsa da "emre muharrer senet" ifadesinin tamamen terk edilmesinin doğru olmayacağı gerekçesiyle 1956 yılında her ikisinin de yer almasına karar verilmiştir⁸⁸.

⁸³ ÖZTAN, Fırat, "Ticari Senetlerde Birden Fazla Lehtar Gösterilmesi", *Batider*, C. 9, S. 4, Y. 1978, s. 1019-1024, s. 1021; KARAYALÇIN, s. 109.

⁸⁴ POROY/ TEKİNALP, s. 162; ERİŞ, s. 275; PULAŞLI, s. 131; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 182.

⁸⁵ POROY/ TEKİNALP, s. 149; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 111; PULAŞLI, s. 130.

⁸⁶ PULAŞLI, s. 249.

⁸⁷ POROY/ TEKİNALP, s. 301; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 144; PULAŞLI, s. 249.

⁸⁸ ÖZTAN, s. 974; POROY/ TEKİNALP, s. 302; PULAŞLI, s. 250.

Emre yazılı senet tabiri genel itibariyle, devrinin ciro ve zilyetliğin geçirilmesiyle yapıldığı senetleri ifade etmek için kullanılmaktadır⁸⁹. Kanunun “Bono veya Emre Yazılı Senet” başlığı ile birlikte emre yazılı senet tabiri ile aslında emre yazılı senetlerden biri olan bono ifade edilmiş olabilir. *Kendigelen/ Kırca*'ya göre emre yazılı senet tabiri ile genel olarak ciro ve zilyetliğin devri ile devredilebilen senet grubunun mu yoksa özel olarak bononun mu ifade edildiği hususu somut olayın durum ve şartlarına göre belirlenir⁹⁰. Her iki tabir de yasal olup bononun zorunlu unsurları bakımından senet metninde “bono” yazılmış olması veya “emre yazılı senet” yazılmış olması arasında bir fark bulunmamaktadır⁹¹. *İmregün*, uygulamada karışıklığa yol açmaması için doktrinde kambiyo senetlerinin bir türü olan senede “bono” denildiğini belirtmiştir⁹².

TTK'da bononun tanımı yapılmamıştır. TTK m. 776'dan anlaşıldığı üzere bono kayıtsız ve şartsız olarak bir bedelin ödenmesi vaadini içeren borç senedir. Hukuki mahiyeti itibariyle bono poliçeden de çekten de farklıdır. Zira hem poliçe hem çekin temelinde havale ilişkisi yatarken bononun temelinde havale ilişkisi değil bir borç kabulü ve ödeme vaadi bulunmaktadır⁹³. Bu borç ikrarı belirli şekil şartları ve kurallara bağlı olduğundan özel nitelikli bir borç ikrarıdır.

Hem bono hem poliçe birer kambiyo senedi olarak ödeme ve kredi aracı olmakla beraber birçok açıdan birbirinden farklılık arz etmektedirler. Bu farklılıkların başında bononun poliçenin aksine olarak üç taraf arasındaki değil iki taraf arasındaki bir ilişkiyi düzenlemesi gelmektedir. Bonoda poliçede olduğu gibi muhabata ihtiyaç yoktur⁹⁴. Senedi tanzim eden kimse aynı zamanda borcu ödeyecek olan kişidir. Bu bakımdan senedin asıl borçlusunu düzenleyendir. Ayrıca bonoda kabul kurumu bulunmamaktadır. Bunun sonucu olarak senedi düzenleyen bundan başka herhangi bir işleme ihtiyacı bulunmaksızın borcu doğmaktadır. Bu farklılığın çok önemli bir sonucu olarak, poliçede düzenleyene

⁸⁹ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 139.

⁹⁰ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 139.

⁹¹ Yarg. 12. HD. E. 2011/19160, K. 2012/5660 ve 01.03.2012 tarihli kararı:

“Bir senedin bono vasfını haiz olabilmesi için diğer şartlarla birlikte TTK'nun 688/1.maddesi uyarınca "senet metninde (bono) veya (emre muharrer senet) kelimesini" ihtiva etmesi zorunludur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁹² **İMREGÜN**, s. 564.

⁹³ **ÖZTAN**, s. 975; **KARAYALÇIN**, s.305; **DOĞANAY**, s. 1617; **KINACIOĞLU**, s. 292; **İMREGÜN**, s. 564; **POROY/ TEKİNALP**, s. 301; **PULAŞLI**, s. 251.

⁹⁴ **KARAYALÇIN**, s. 310; **KINACIOĞLU**, s. 292; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 161; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 146.

başvurabilmek için senedin muhataba ibraz edilmiş olması ve ibraz sonucunda kabul edilmedikten sonra kabul edilmediği hususunun protesto ile tespit ettirilmesi gerekir.⁹⁵ Bonoda ise böyle bir zorunluluk söz konusu değildir. Borcun vadesinde ödenmemesi ile düzenleyene başvuru hakkı doğmaktadır. Bunun için ayrıca protesto çekilmesine gerek yoktur⁹⁶.

2.1.3.3. Çek

Çek sadece bir bankanın muhatap olabildiği şekilde yazılabilen, yasal şekil şartlarını havi kıymetli evrak türünde havale senedir⁹⁷. Bu havalenin, yazılı surette yapılmış olması, kayıt ve şart içermemesi, soyut olması gerekir⁹⁸.

Çekin hukuki niteliği Türk hukukunda da diğer hukuk sistemlerinde de açıklanmamıştır⁹⁹. Bu sebeple konu hakkında değişik fikirlerin olduğunu söylemek mümkündür. Çek, poliçeye benzer şekilde nitelikli bir havale olarak kabul edilmektedir¹⁰⁰. Bununla beraber çekin poliçeden ayrı olarak kredi işlevi yoktur. Bu bakımdan çek, bir kredi aracı değil ödeme aracıdır. Yargıtay çekin ödeme aracı olduğuna vurgu yaparak bunun başka bir sebeple verilmiş olması iddiasında bulunan kimsenin iddiasını ispatlamak zorunda olduğuna karar vermiştir¹⁰¹.

Öztan, çekin ödeme aracı olmakla birlikte parayla bir tutulmasının imkanı olmadığını, bu çerçevede aralarında ödemelerin çekle yapılacağına ilişkin bir anlaşma yoksa alacaklının çeki kabul etmek zorunda olmadığını ifade etmektedir¹⁰². *Pulaşlı* da aynı yönde olarak

⁹⁵ **KINACIOĞLU**, Naci, “*Görüldüğünde Ödenecek Poliçeler*”, Batider, C. 4, S.3, Y. 1968, s. 488; **POROY/ TEKİNALP**, s. 190; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 120, **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 151; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 230.

⁹⁶ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 161.

⁹⁷ **KINACIOĞLU**, s. 305; **İNAN**, Nurkut, “*İstirdat Davasında İsbat Yükü- Çekin İktisadi Niteliği*”, Batider, C. 5, S. 2, Y. 1969, s. 88-97, s. 88-97; **PULAŞLI**, s. 281; **YÜKSEL**, Ali Said, “*Karşılıksız Çek*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 2, S. 1, Y. 1963, s. 38-57, s. 38; **OĞUZ**, Sefer/ **DEMİRKAPI**, Ertan/ **OKUYAN**, H. Aydın, “*Türk Çek Uygulamasında Hukuk Değişikliklerin Değerlendirilmesi*”, BEYD, C. 12, S. 2, Y. 2017, s.177-187, s. 177.

⁹⁸ **ÖZTAN**, s. 1029; **İNAN**, İstirdat, s. 88.

⁹⁹ **KINACIOĞLU**, s. 306; **ARI (KARAHAN/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 337.

¹⁰⁰ **KINACIOĞLU**, s. 306; **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN)**, s. 259; **ÇAMOĞLU**, s. 111; **KENDİGELEN**, s. 45; **REİSOĞLU**, s. 37; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 274; **ARI (KARAHAN/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 337; **PULAŞLI**, s. 281; **BOZER/ GÖLE**, s. 225.

¹⁰¹ Yarg. 11.HD., 1976/3852 E.,1976/3866 K. ve 23.09.1976 tarihli kararı:

”Çek kayıtsız şartsız muayyen bir bedelin ödenmesi için yapılan bir havaledir. Bu itibarla dava konusu çeklerin avans karşılığı bulunduğu ispatı bu genel kuralın aksini ileri süren davacıya aittir.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

¹⁰² **ÖZTAN**, s. 1034.

çekin yasal bir ödeme aracı değil ekonomik fonksiyonu açısından hukuki bir ödeme vasıtası olduğunu belirtmektedir¹⁰³. *İnan* ise çekin yasal olarak ödeme aracı olmadığını ve aslında buna gerek de olmadığını ifade ederek çekin ödeme aracı olmasının onun ekonomik işlevi ile alakadar olduğunu vurgulamıştır¹⁰⁴. *Pulaşlı*, Türk Hukukundaki ileri tarihli çek düzenlemesinin çekin kredi aracı olarak kullanılabilmesi açısından atılmış bir adım olduğunu belirtmektedir¹⁰⁵.

Çek tıpkı havale ve poliçede olduğu gibi üçlü bir ilişkiyi barındırmakta ve muhatap ile lehtara yönelik olarak çifte yetkilendirmeyi içermektedir¹⁰⁶. Çek hukuki mahiyeti itibariyle poliçeye benzese de¹⁰⁷ aralarında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Öncelikle ekonomik işlev bakımından poliçe kredi aracı iken çek ise ödeme aracıdır. Bundan başka, çekte muhatap olarak yalnızca banka gösterilebilir¹⁰⁸. Banka dışında herhangi bir kişiye yazılan çek havale hükmündedir. Poliçede ise muhatap bakımından böyle bir sınırlama bulunmamaktadır.

Çekte kabul müessesesi yoktur. Bu sebeple çek üzerine kabul işlemi yapılamaz, kabul kaydı anlamına gelecek kayıtlar ise yazılmamış sayılır¹⁰⁹. Poliçede vade varken, çekte teorik olarak vade yoktur. Çek görüldüğünde ödenir. Çek kanunen emre yazılı bir senet olarak, nama düzenlenebileceği gibi poliçeden farklı olarak hamiline de düzenlenebilir. Öyle ki çekte lehtarın belirtilmesi zorunlu şekil şartı olmayıp, kimin lehine olduğu gösterilmeyen çek hamiline yazılmış kabul edilir (TTK m. 785/3). Poliçe ise hamiline düzenlenemez. Poliçenin ödenmemesi durumunda yalnızca hukuk sorumluluk oluşurken,

¹⁰³ **PULAŞLI**, s. 282.

¹⁰⁴ **İNAN**, Nurkut, “*Özel Hukukta Karşılıksız Çek Kavramı*”, Batider, C. 11, S. 2, Y. 1981, s. 99-118, s. 101.

¹⁰⁵ **PULAŞLI**, s. 281.

¹⁰⁶ **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN)**, s. 260; **PULAŞLI**, s. 285; **ÇAMOĞLU**, s. 111; **BOZER/ GÖLE**, s. 225.

¹⁰⁷ *Kaya* bu benzerlik hakkında açıklama yaparken öğretilerdeki bazı eserlerde çekin poliçenin özel bir çeşidi olduğundan bahsedildiğini kaydetmektedir ((**KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN)**, s. 259)).

¹⁰⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 315; **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN)**, s. 274; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 279; **PULAŞLI**, s. 311; **KÖLE**, Mehmet / **GÖRGÜLÜ**, Fatma, “*Son Düzenlemeler Işığında Çekin Şekil Şartları ve Çeke Dayalı Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları*”, DÜHFD, C. 21, S. 35, Y. 2016, s. 79-157, s. 91.

¹⁰⁹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 180; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 275. Kabul müessesesi, uygulamada görülen çekin banka tarafından teyit edilmesi ile karıştırılmamalıdır.

çekin ödenmemesi durumunda hem hukuki sorumluluk hem de cezai sorumluluk doğmaktadır¹¹⁰.

2.1.4. Kambiyo Senetlerinin Ortak Özellikleri

2.1.4.1. Alacak hakkını içermeye

Kambiyo taahhüdünde bulunulması ile birlikte ancak bir para borcu üstlenilebilir. Bu bakımdan senet üzerine belirli bir miktar dışında herhangi bir alacak yazılamaz¹¹¹. Bir malın teslimi, yahut ortaklık hukukundan doğan herhangi bir hak, kambiyo senediyle birlikte taahhüt edilemez. Bu niteliğinden dolayı kambiyo senetlerine para senedi de denmektedir¹¹².

2.1.4.2. İhdasilik

Türk hukukunda baskın olan görüşe göre kambiyo senetleri kurucu (ihdasi) bir nitelik taşır. Kambiyo senedinin tanzim edilip verilmesiyle birlikte temel borç ilişkisinden ayrı olarak yeni bir borç yaratılmış olur. Senedin düzenlenmesiyle birlikte temel ilişkiden bağımsız bir borcun senette mündemiç olmasına kambiyo senedinin ihdasiliği denmektedir. Senette yer alan ve senetle birlikte ileri sürülebilen hak, temel ilişkiden ayrı bir hak olarak doğmuştur¹¹³. Bu durumda temel ilişkiye ek olarak yeni bir hak daha yaratılmış olup senette mündemiç olan hak ile temel ilişkide yer alan hak yarışan haklardır.

İhdasilik niteliğinin sonucu olarak alacaklının hem temel ilişkiden hem de kambiyo hukukundan doğan iki ayrı talep hakkı oluşmaktadır¹¹⁴. Alacaklı kambiyo ilişkisine dayanabildiği sürece alacağını bu yoldan tahsil etmelidir. Aksi durumda yani kambiyo hukukuna başvurmak imkanı varken temel ilişkiye dayanılması halinde, söz konusu borç için verilmiş bir kambiyo senedinin olduğuna ilişkin defî ile karşılaşabilecektir. Zira temel ilişkideki borcun, kambiyo senedinin vadesine kadar donduğu kabul edilmektedir.

¹¹⁰ KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN), s. 263; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 275.

¹¹¹ ÖZTAN, s. 372; BOZER/ GÖLE, s. 65; PULAŞLI, s. 118; COŞKUN, s. 68.

¹¹² ÖZTAN, 372.

¹¹³ ÖZTAN, 372; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 126; BAHTİYAR, s. 43; AYLI / ÜÇER, s. 415.

¹¹⁴ ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 98; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 126; KENDİGELEN, s. 390; YILMAZ, Halil, “Senedin (Bononun) Talil Edilmesi”, THD, C. 9, S. 100, Y. 2014, s. 335-344, s. 336.

Buna karşın kambiyo hukukuna başvurma hakkına sahipken, temel ilişkiye dayanarak borç ifa edilmiş ise (borçlu borç için kambiyo senedi verdiği def'ini ileri sürmez ve borcu öderse) kambiyo senedindeki borç sona ermiş olmaz. Çünkü kambiyo senedinin soyut olması gereği, senede bağlı olan hak temel ilişkiden bağımsız olup, temel ilişkideki ifa, eksiklik veya geçersizliklerden etkilenmemektedir. Bu durumda borcu ödeyen borçlu sebepsiz zenginleşme hükümlerine gitmek zorunda kalacaktır. Kambiyo hukukuna başvurup alacağını tahsil eden alacaklı ise artık temel ilişkiye başvuramaz¹¹⁵. Zira her iki talep hakkında amaç birliği vardır¹¹⁶.

2.1.4.3. Soyutluk

Kıymetli evrakların düzenlenmesi başlı başına bir amaç değildir. Bir kıymetli evrak kural olarak belirli bir sebebe dayanır¹¹⁷. Bu sebep genellikle bir sözleşme olmaktadır. Kıymetli evraklar, düzenlenmesine sebep olan temel hukuki ilişki ile olan durumuna göre sebebe bağlı olan (illi) kıymetli evrak ve sebebe bağlı olmayan (soyut) kıymetli evrak olmak üzere ikiye ayrılırlar¹¹⁸.

Düzenlenmiş kıymetli evrakta yer alan hak, düzenlenmesine sebep olan temel ilişkideki haktan bağımsız değilse burada sebebe bağlı (illi) kıymetli evraktan söz edilir. İlli kıymetli evrakta yer alan hak, temel ilişkide yer alan hakkın varlığına ve geçerliliğine bağlıdır. Temel ilişkide yer alan hakkın yokluğu yahut geçersiz olması durumunda kıymetli evrakta yer alan hak da yoktur yahut geçersizdir¹¹⁹. Bu açıdan illi kıymetli

¹¹⁵ **POROY/ TEKİNALP**, s. 147; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 98; **AYLI/ ÜÇER**, s. 415.

¹¹⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 147; **PULAŞLI**, s. 39; Yarg. 11 HD., E. 1978/2055, K. 1978/2164 ve 25.04.1978 tarihli kararı:

” TTK.nu 557. maddesindeki ana kural dışında kalan ve senede dayanma olanağı bulunmayan istisna hallerde alacaklı kambiyo senedini bir tarafa bırakarak esas borç ilişkisini ileri sürebileceği gibi hem senede hem de temel borç ilişkisine de dayanmaya hakkı vardır. Gerçekten TTK.nun 557. maddesinde kıymetli evrakta yerleşen hakkın senetten ayrı olarak dermeyer edilemeyeceğine ilişkin hüküm, senedin geçerliliğini koruduğu ve ona dayanma olanağı bulunduğu sürece temel borç ilişkisinin dava konusu konusu yapılamayacağı anlamındadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹¹⁷ **ÖZTAN**, Ders, s. 34; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 26; **ÇELİK**, s. 358.

¹¹⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 37; **KARAHAN (ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 26; **BOZER/ GÖLE**, s. 27; **İMREGÜN**, s. 527-528.

¹¹⁹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 27; **BOZER/ GÖLE**, s. 29; **PULAŞLI**, s. 51.

evrakta yer alan hak, temel ilişkiye uygulanan hukuk kurallarına tabidir. Konişmento anonim şirket pay senedi soyut olmayan, sebebe bağlı (illi) kıymetli evraklardandır¹²⁰.

Soyut kıymetli evraklarda ise kıymetli evrakta yer alan hak, temel ilişkide yer alan haktan tamamen bağımsızdır. Temel ilişkiden doğan hakkın varlığı veya geçerliliği ile ilgili herhangi bir aksaklık kıymetli evrakta yer alan hakkı etkilememektedir. Temel ilişkiden doğan hak sakatlınsa bile soyut kıymetli evrakta yer alan hak bu sakatlıktan etkilenmeyerek varlığını sürdürür¹²¹. Bu açıdan soyut kıymetli evrakta yer alan hak, düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin tabi olduğu hukuk kurallarına değil, kıymetli evrakın kendine ilişkin düzenlenmiş hukuk kurallarına tabidir¹²².

Kambiyo senetleri soyutluk niteliğine sahiptirler¹²³. Kambiyo senedinin düzenlenmesiyle birlikte, kural olarak temel ilişkiden bağımsız yeni bir hukuki durum yaratılmış olmaktadır.¹²⁴ Örneğin bir satım sözleşmesi akdetmiş olan taraflar satılan mal karşılığı olarak 20.000 TL semen borcunda anlaşmışlardır. Semen borcu altına giren taraf sözleşmeye imza atmanın yanı sıra bir de 20.000 TL tutarında bir kambiyo senedi düzenleyip verdiğiinde artık sözleşmeden bağımsız olarak bir kambiyo ilişkisi kurulmuş

¹²⁰ **POROY/ TEKİNALP**, s. 37; **PULAŞLI**, s. 41; **KARAHAN (ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 28-30; **BOZER/ GÖLE**, s. 29.

¹²¹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 37; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 27; **BOZER/ GÖLE**, s. 27; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 32; **ÇAMOĞLU**, s. 34; **ÇELİK**, s. 359.

¹²² **ÖZTAN**, Ders, s. 70.

¹²³ **ÖZTAN**, s. 373; **KARAYALÇIN**, s. 55; **KINACIOĞLU**, s. 99; **PULAŞLI**, s. 119; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 99; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 126; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 151; **BOZER/ GÖLE**, s. 65; **ÇAMOĞLU**, s. 34; **BAHTİYAR**, s. 48; **KAYAR**, s. 607; **DÜNDAR**, Hamit, “*Kambiyo Senetlerinde Soyutluk (Mücerretlik) İlkesinin Yargıtay İçtihatlarıyla Birlikte İncelenmesi*”, THD, S. 26, Y. 2008, s. 37-43, s. 38; **TUTUMLU**, Mehmet Akif, “*Senedin(Bononun) Düzenlenme Sebebine ve Bedelsizliğine İlişkin İddiaların İspatı*”, THD, C. 13, S. 143, Y. 2018, s. 170-178, s. 170.

¹²⁴ **ÖZTAN**, s. 173; **PULAŞLI**, s. 40; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 151; **COŞKUN**, s. 69; Yarg. 9. HD., E. 2010/38045 K. 2010/36486 ve 07.12.2010 tarihli kararı: “Kambiyo taahhüdünde bulunmak keyfiyeti ifa yerine yüklenilmiş olabileceği gibi, ifa uğruna da girilmiş olabilir. Tarafların borcun yenilenmesi konusunda anlaşmaları kesin bir şekilde belli değilse, şüpheli bir durum varsa veya bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa BK. m 114, f.2 hükmü gereğince, kambiyo taahhüdüne ifa yerine değil ifa uğruna girilmiş olduğunun, temel borç ilişkisinden doğan talep hakkının ortadan kalkmayıp bu hakka paralel ve yarışan bir kambiyo talep hakkının doğduğunun kabulü gerekir. Bu durumda alacaklı da iki türlü talep hakkı vardır. Fakat alt ilişkiden doğan talep hakkı, kambiyo hakkı kullanılıncaya kadar donmuş ve böylece vadesi kambiyo alacağının vadesine kadar uzatılmış durumdadır. Kambiyo senedi dolayısıyla, başvurma mümkün olunca adi alacağı da talep hakkı doğar. Alacaklı bu haklardan birini veya ötekini kullanmak zorunluluğunda değildir. Seçim yapmakta serbesttir. Fakat adi alacağı talep ederse kambiyo senedini borçluya geri vermekle yükümlüdür. Kısaca alacaklının bu durumda iki ayrı talep hakkı mevcut olduğu halde, bu haklar birbirinden bağımsızdır teminatları (varsa) birbirlerinden ayrıdır ve ayrı faize ve zamanaşımına tabidirler. (Poroy/ Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları. 1999, s. 146. vd.)” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

olmaktadır. Esasında temel ilişki bir mal karşılığı olarak 20.000 TL ödenmesidir. Fakat bu ilişkinin yanında bir de kambiyo senedi düzenlendiyse artık burada temel ilişkinin dışında yeni bir hukuki durum yaratılmış olmaktadır. Bu yeni hukuki durum taraflar arasındaki kambiyo ilişkisidir.

Kambiyo senedi düzenlenmekle oluşan kambiyo ilişkisi, sözleşmede yaratılan ilk durumdan (temel ilişkiden) bağımsızdır. Kambiyo senedi düzenlendikten sonra herhangi bir sebeple temel ilişkiye dair sözleşme feshedilmiş olursa bu fesih kambiyo senedinin geçerliliğine etki etmez. Zira senedin tanzim edilmesiyle birlikte artık senette mündemiç olan hak ile hakkın var edilmesine neden olan olay arasında bir bağlantı (illiyet) yoktur¹²⁵. Bu hususu tersinden ifade etmek de mümkündür. Eğer kambiyo alacaklısı, kambiyo hukukuna başvurarak alacağını talep ediyor ve borçlu da savunma olarak temel ilişkideki aksaklık veya eksiklikleri ileri süremiyorsa burada senedin soyutluğun varlığından söz edilir.¹²⁶ Soyutluğun en önemli sonucu senette taahhüt edilen borcun temel ilişkiden bağımsız olmasıdır¹²⁷.

Kambiyo senetlerinin soyutluğu sebebiyle hamil elindeki senedi ibraz ederek ve başka hiçbir şey ispat etmeden, birçok def'i ile karşılaşmaksızın alacağını tahsil edebilir¹²⁸.

¹²⁵ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun E. 2017/4 K. 2018/5 ve 20.04.2018 tarihli kararı ile soyutluk ilkesi açıklanmıştır:
"Mücerretlik, (soyutluk) ilkesi gereği kambiyo senetlerinde senette yer alan hak ile bu hakkın oluşmasına neden olan temel borç ilişkisi arasında herhangi bir bağlılık yoktur. Kambiyo senedinin temel borç ilişkisinden bağımsız bir varlığı vardır. Kambiyo senedi bir defa düzenlendikten sonra doğumuna neden olan (temel) ilişkideki aksaklık veya bozukluk kambiyo senedinin geçerliliğine etkili olmaz. Kambiyo senedine dayalı bir talep ile karşılaşan borçlunun, borçlanmasına neden olan temel borç ilişkisindeki sakatlığı ileri sürememesi kambiyo senetlerinin mücerretliği ilkesinin sonucudur. Mücerretlik ilkesi, senedin el değiştirmesi, tedavülü halinde söz konusu olacaktır." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹²⁶ **PULAŞLI**, s. 41; **ARI (KARAHAN/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 25. Kıymetli evrakın soyutluğunun ne anlama geldiği konusunda Türk hukukunda iki ayrı görüş bulunmaktadır. İlk görüş yukarıda detaylıca açıklanan kıymetli evrakta yer alan hakkın temel ilişkide yer alan haktan bağımsızlığını ifade eden görüştür. *Poroy/ Tekinalp, Kinacioğlu, Pulaşlı ve İmregün* bu görüştedir. (Bkz. **POROY/ TEKİNALP**, s. 44; **KINACIOĞLU**, s. 102; **PULAŞLI**, s. 119; **İMREGÜN**, s. 527.) İkinci görüş, kıymetli evrakın soyutluğunun anlamı olarak kıymetli evrakın düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin kıymetli evraktan anlaşılabilmesi olduğunu savunmaktadır. Soyutluk, senede bakıldığında temel ilişkinin ne olduğunun saptanamamasıdır. Bu yazarlara göre, temel ilişkideki aksaklıkların kıymetli evrakta yer alan hakkı etkilememesi, soyutluk ilkesinden değil kamu güvenine mazhar olma ilkesinden kaynaklanmaktadır. (Bkz. **ÖZTAN**, s. 374; **BAHTİYAR**, s. 9.)

¹²⁷ *Poroy/ Tekinalp* bu hususu soyutluğun birinci anlamı olarak niteler (**POROY/ TEKİNALP**, s. 37).

¹²⁸ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 99.

Kambiyo senedinin düzenlenmesi ile birlikte soyutluk ilkesi kendiliğinden ortaya çıkmaz. Soyutluk ilkesi senedin lehtarın elinden çıkmasıyla başlar. Senet, senedin düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin tarafları arasında kaldığı soyutluktan söz edilemez¹²⁹. Temel ilişkinin tarafları, poliçe ve çekte düzenleyen, lehtar ve muhatabı, bonoda ise düzenleyen ve lehtarını ifade etmektedir¹³⁰.

Kambiyo senetlerinin devir şekli de kıymetli evrakın soyutluğu bakımından önem taşımaktadır. Hamile yazılı senetlerde, senedin devri zilyetliğin devri yoluyla gerçekleştiği için soyutluk ilk devir işleminden sonra ortaya çıkmaktadır. Emre yazılı senetlerde ise senet ciro ve zilyetliğin devriyle devredildiğinden soyutluk ilk cirodan sonra ortaya çıkar. Nama yazılı senetlerde ise senedin devri alacağın temliki hükümlerine tabidir. Alacağın temliki, temel ilişkideki bütün aksaklıkların devirle birlikte taşındığı bir devir şeklidir. Bu bakımdan nama yazılı senetlerde soyutluk ilkesi geçerli değildir¹³¹.

2.1.4.4. İfa uğruna edim olma

Kambiyo taahhüdünde bulunulması aksine anlaşma yoksa borcun yenilendiği anlamına gelmemekte, mevcut olan borcun ifası için düzenlendiği anlamına gelmektedir. Bu bakımdan kambiyo taahhüdünde bulunulması aksine anlaşma yoksa ifa yerine edim değil ifa uğruna edim olarak kabul edilmektedir¹³². Zira Türk Borçlar Kanunu'nun m. 133/2 uyarınca mevcut bir borç için kambiyo taahhüdünde bulunulması kural olarak yenileme sayılmamaktadır¹³³. Bu fıkradan anlaşılan, bir borcun sona erdirilmesi için tarafların açıkça

¹²⁹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 44; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 79; **ÇAMOĞLU**, s. 29; **ÇELİK**, s. 359.

¹³⁰ **ÇAMOĞLU**, s. 29.

¹³¹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 44; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 79; **PULAŞLI**, s. 57.

¹³² **POROY/ TEKİNALP**, s. 147; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 98; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 127; **KAYAR**, s. 609; Yarg. 9. HD., E. 2010/38045 K. 2010/36486 ve 07.12.2010 tarihli kararı:

“Kambiyo taahhüdünde bulunmak keyfiyeti ifa yerine yüklenilmiş olabileceği gibi, ifa uğruna da girilmiş olabilir. Tarafların borcun yenilenmesi konusunda anlaştıkları kesin bir şekilde belli değilse, şüpheli bir durum varsa veya bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa BK. m 114, f.2 hükmü gereğince, kambiyo taahhüdüne ifa yerine değil ifa uğruna girilmiş olduğunun, temel borç ilişkisinden doğan talep hakkının ortadan kalkmayıp bu hakka paralel ve yarışan bir kambiyo talep hakkının doğduğunun kabulü gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹³³ **ÇAMOĞLU**, s. 35; **AYLI/ ÜÇER**, s. 420; **DEYNEKLİ**, Adnan, “Bonoda Bedel Kaydının ve Talilin (Bedel Kaydının Aksini İddia Etmenin) İspat Yüküne Etkisi”, GÜHFD, Y. 2005, C. 9, S. 1-2, s. 153-170, s. 154.

iradelerinin bulunması gerektiğidir¹³⁴. Açıkça belirtilmediği sürece de kambiyo taahhüdünde bulunulması ifa yerine edim değil ifa uğruna edimdir.

İfa yerine edim durumunda temel borç yenilenmek suretiyle son bulmuş olmaktadır. Böylece temel borç düşer ve onun yerine yenilenmiş olan borç geçer. Temel borca bağlı olan bütün aynı ve şahsi teminatlar da temel borcun bitmesiyle son bulur. Buna karşın ifa uğruna edim durumunda temel borç devam etmekle birlikte alacaklıya ilk talep hakkı ile yarışan ikinci bir talep hakkı eklenir. Kambiyo taahhüdünde bulunmanın ifa uğruna edim sayılmasının sonucu olarak da temel alacağa ek olarak kambiyo ilişkisinden doğan talep hakkı doğmaktadır¹³⁵. Şu kadar ki bu durumda temel ilişkidenden doğan alacağı talep hakkı kambiyo senedinin vade tarihine kadar uzatılmış sayılır. Alacaklı kambiyo senedinin vadesine kadar temel ilişkidenden doğan alacak hakkına dayanarak talepte bulunacak olan alacaklı bu borca karşılık kambiyo senedinin verildiği def'ıyla karşılaşabilir. Bu sebeple hem temel ilişkidenden doğan alacak hakkı hem de kambiyo taahhüdünden doğan alacak hakkı ancak kambiyo senedinin vadesi geldiğinde talep edilebilir¹³⁶.

2.1.4.5.Müteselsil sorumluluk

Kambiyo senetlerindeki borçluların tamamı kambiyo borcundan müteselsilen sorumludurlar (TTK m. 724, m.778/1-d, m. 818/1-k). Senet hamili müteselsil sorumluluğun sonucu olarak, düzenleyen yahut muhatap borcu ödemediği takdirde senet üzerinde imzası bulunan herkese borcun tamamı için sıra gözetmeksizin başvurulabilir¹³⁷. Kambiyo senetlerinin bu özelliği senede olan güvenilirliği artırdığından tedavül gücünü ve hızını da artırmaktadır¹³⁸.

¹³⁴ GÜNAY, s. 483.

¹³⁵ POROY/ TEKİNALP, s. 147; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 127; ÇAMOĞLU, s. 35.

¹³⁶ ÖZTAN, Ders, s. 71; POROY/ TEKİNALP, s. 147; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 99; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 158.

¹³⁷ ÖZTAN, s. 371; KARAYALÇIN, s. 55; PULAŞLI, s. 119; ÇAMOĞLU, s. 36; ARI (KARAHAN/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL), s. 153; ERDOĞAN, Mehmet Şirin, "Kambiyo Senetlerinde İyiniyetli Hamilin Korunması", TBBD, Y. 1999, s. 371; ARAT, Ayşe, "Müteselsil Borçlarda Alacaklı İle Borçlular Arasındaki İlişkinin Hüküm ve Sonuçları", SÜHFD, C. 26, S. 2, Y. 2018, s. 325-366, s. 332.

¹³⁸ ÖZTAN, s. 371; PULAŞLI, s. 119; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 153.

Hamilin müteselsil borçlulardan herhangi birine başvurması diğer borçlulara karşı başvuru hakkını ortadan kaldırmaz¹³⁹.

2.1.4.6. İmzaların bağımsızlığı

Kambiyo senedine imza atmak suretiyle borç altına giren kişilerin sorumluluğu diğer imza sahiplerinin sorumluluğundan bağımsız olarak doğmaktadır. Bu itibarla imzaların bağımsızlığı ilkesi kambiyo taahhüdünde bulunan geçerli imza sahiplerinin, geçersiz imza sahiplerinin durumundan faydalanamayacağını ifade eder¹⁴⁰. Kambiyo senedine geçersiz olarak atılan imza, imza sahibi açısından sorumluluk doğurmazken bu durum geçerli olarak imza atan kişilerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz¹⁴¹.

İmzaların bağımsızlığı ilkesi senet metninin daha sonradan değiştirilmesi durumunda da kendini gösterir. Bu durumda senet metnine imza atıldıktan sonra senet metninin değiştirilmesi durumunda her borçlu imza attığı sırada metinde yazan borç tutarında sorumlu tutulur¹⁴². Örnek olarak senette 10.000 TL yazarken imza atan kişi senet metni

¹³⁹ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 153; Yarg. 12. HD., E. 2009/23731, K. 2009/5698 ve 11.03.2010 tarihli kararı:

”TTK'nın 730. maddesinin göndermesiyle çekler hakkında da uygulanması gereken aynı Kanun'un 636. maddesine göre kambiyo senetlerinde müteselsil borçluluk esası vardır...Senet bedeli ödenmezse, sorumluluk zinciri içinde bulunan her şahıs, kendisinin üstünde yer alan kişilerden senet bedeli ile faiz ve komisyon gibi eklerini talep edebilir. Diğer bir anlatımla hamil, müracaat borçlularının borçlanmalarındaki sıraya bakmaksızın, her birine veya bunlardan bazısına yahut hepsine birden müracaat edebilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁴⁰ **ÖZTAN**, s. 371; **KARAYALÇIN**, s. 56; **POROY/ TEKİNALP**, s. 178; **PULAŞLI, KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 127; s. 119; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 163; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 153.

¹⁴¹ Yarg. 12. HD., E. 2014/26931, K. 2015/983 ve 19.01.2015 tarihli kararı:

“TTK'nun 778. maddesinin (Eski TTK 690) göndermesi ile bonolar hakkında da uygulanan aynı Kanun'un 677. maddesinde (eski TTK 589); "Bir poliçe, poliçe ile borçlanmaya ehil olmayan kişilerin imzasını, sahte imzaları, hayali kişilerin imzalarını veya imzalayan ya da adlarına imzalanmış olan kişileri herhangi bir sebeple bağlamayan imzaları içerirse, diğer imzaların geçerliliği bundan etkilenmez." hükmü yer almaktadır. Buna göre keşideci tarafından atılan imzanın keşideci tarafa ait olmaması, imzaların istiklali ilkesi gereğince senet metnindeki diğer imzaların geçerliliğini etkilemeyecek, senet metninde imzaları bulunanların bu imzalardan sorumluluğu devam edecektir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁴² **KARAYALÇIN**, s. 56; **PULAŞLI**, s. 120; Yarg. 12. HD., E. 2013/13751, K. 2013/22808 ve 18.06.2013 tarihli kararı:

“TTK'nun 660.maddesine (yeni TTK'nun 748.maddesi) göre bir poliçe metni tahrif edildiği takdirde değiştirmeden sonra imza koymuş kimseler değişmiş metin gereğince ve ondan önce imzasını koyanlar da eski metine göre sorumlu olacakları hususu düzenlenmiştir. Bono metninin sonradan değiştirilmesi, bütün ilgililerin birlikte gerçekleştirilmesi gereken bir işlemdir...Yasanın bu hükmü, öğretide imzaların bağımsızlığı olarak adlandırılan ilkenin gereği ve sonucudur (HGK'nun 07.04.2004 tarih ve 2004/19- 118,205 sayılı kararı).” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

daha sonra 100.000 TL'ye çıkarılsa dahi imza atmış olduğu sırada yazılı olan 10.000 TL ile sorumlu olur. Aynı şekilde metne 100.000 TL yazıldıktan sonra imza atan kişiler de bu 100.000 TL olarak borçlanmış olmaktadır¹⁴³.

2.1.4.7. Kamu güvenine mazhar olma

Kambiyo senedinin kamu güvenine mazhar olması, hakkın senette yazıldığı haliyle var olduğu anlamına gelmektedir¹⁴⁴. Kamu güvenliğine haiz senedi devralan kişi, hem senette yer alan hakkın içeriği konusunda hem de senedi devreden kişinin yetkisi konusunda korunmaktadır¹⁴⁵. Senedin içerdiği hak yönünden sağlanan koruma senedi devralan kişinin senet metninde yer alan hakkın varlığına duymuş olduğu güvenin korunmasıdır. Senet üzerindeki hak aslına var olmasa veya geçersiz olsa dahi senedin kamu güvenine mazhariyeti sebebiyle senette yazılı hakkın senedi devralan kişi için mevcut ve meşru olduğu kabul edilir. Senedi devreden kişinin yetkisi bakımından sağlanan koruma ise senedi devreden kişinin meşru hamil olmaması durumunda dahi bunu senedi devralan kişiye karşı ileri süremeyecek olmasıdır¹⁴⁶.

Kamu güvenliğine mazhar olmayan senetlerde senedi devralan kişi, kendisinden önceki kişilerden kaynaklanan def'ilere karşı korunmamaktadır. Senedi devralan kişi senet metninde yer alan hakkın varlığı hususunda da korunmaz. Önemli olan hakkın gerçekten var olup olmadığıdır. Senedi devralan kişinin kendisinden kaynaklanmayan def'ilere muhatap olabilmesi senedin tedavül kabiliyetini ortadan kaldırır. Zira böyle bir senedin tedavül etmesi düşünülemez. Bu açıdan kamu güvenliğine mazhar olan kıymetli evrak aynı zamanda tedavül kabiliyeti olan kıymetli evrak ve kamu güvenliğine mazhar olmayan kıymetli evraka da tedavül kabiliyeti olmayan kıymetli evrak şeklinde anlaşılabilir¹⁴⁷.

Emre yahut hamile düzenlenmiş olan senetler kamu güvenine mazhar olan senetlerdir. Nama yazılı olan senetler kamu güvenine mazhar değildir.

¹⁴³ Kambiyo senetlerinde imzaların bağımsızlığı hakkında detaylı bilgi için bkz. **ÖZTAN**, Fırat, "Ticari Senetlerde İmzaların İstiklali İlkesi", *Batider*, C.10, S. 2, Y. 1979, s. 391-396.

¹⁴⁴ **ÖZTAN**, s. 373; **PULAŞLI**, s. 120; **POROY/ TEKİNALP**, s. 54; **COŞKUN**, s. 73.

¹⁴⁵ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 81.

¹⁴⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 49.

¹⁴⁷ **POROY/ TEKİNALP**, s. 149; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 49.

Kambiyo senetlerinin kamu güvenine mazhar olmasının en önemli sonucu iyi niyetli olan üçüncü kişinin, borçlunun şahsi def'ileri ile muhatap olmayacak olmasıdır. Yani kambiyo taahhüdünde bulunan borçlu kambiyo senedinin kamu güvenine mazhar olması sebebiyle senedi devralan iyi niyetli devralana karşı şahsi def'ilerini ileri süremez¹⁴⁸.

2.1.5. Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolunun Genel Esasları

2.1.5.1. Genel olarak

Kambiyo senetlerinin devredilebilirlik (tedavül) kabiliyeti, içerdikleri hakkın ispatı hususunda herhangi bir zorunluluğa tabi olmaması ve kamu güvenine mazhar olmaları dolayısıyla senedin alacaklısı için kolaylaştırılmış özel bir takip yolu öngörülmüştür¹⁴⁹.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip, yasal olarak zorunlu şekil şartlarını havi yani geçerli olan bono, poliçe ve çek için mümkündür. Kambiyo senedi niteliği taşımayan (kambiyo senedine benzer evraklar, emre yazılı havale gibi) evraklara sahip bir senet alacaklısının bu yola başvurma imkanı yoktur¹⁵⁰.

Kambiyo senedine bağlı olan alacak için mutlaka kambiyo senetlerine özgü yolla takip yapma zorunluluğu bulunmamaktadır. Kanun koyucu bu durumda olan alacaklıya seçim hakkı tanımıştır. Bu seçim hakkına göre kambiyo senedi alacaklısı, kambiyo senetlerine özgü yolla haciz (veya iflas) yoluna başvurabileceği gibi genel haciz (veya iflas) yoluna da başvurabilir. Alacaklı kendi ihtiyarında olarak kambiyo hukukunun avantajını kullanmak isteyeceği gibi genel haciz (veya iflas) yolunu da kullanmak isteyebilir¹⁵¹. Bu

¹⁴⁸ ÖZTAN, s. 375; PULAŞLI, s. 120; ARI (KARAHAN/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL), s. 81.

¹⁴⁹ YILMAZ, Ejder, İcra ve İflas Kanunu Şerhi, 1. B., Ankara 2016, s. 878; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 353; HELVACI, Mehmet, "Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları", İÜHFİM, C. LXXI, S.2, Y. 2013, s.165-192, s. 165; BÖRÜ, s. 138; YARDIM, Ertan, "Kambiyo Senedi Alacaklısının Takip Yolu Seçimi", KHÜHFD, S. 1, Y. 2013, s. 75-89, s. 77.

¹⁵⁰ KURU, Baki, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. B., Ankara 2013, s. 761; YILMAZ, s. 879.

¹⁵¹ KURU, s. 761; YILMAZ, s. 879; ÖZEKES, Muhammet (PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ SUNGURTEKİN ÖZKAN), İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 6. B., İstanbul 2019, s. 256; ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel, İcra ve İflas Hukuku, 5. B., Ankara 2019, s. 354; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 353; HELVACI, s. 165; YARDIM, s. 78; ATALI, Murat/ ERMENEK, İbrahim, İcra ve İflas Hukuku, 1. B., Ankara 2018, s. 186; ÖZKAN, Hasan, Kambiyo Senetlerine Mahsus Yolla Takip, 1. B., İstanbul 2014, s. 6; Yarg. 12. HD., E. 2000/6774 K. 2000/7661 ve 09.05.2000 tarihli kararı: "İcra takibinin dayanağı 5.12.1998 vade günlü 57.300.000 TL. lık bonodur. Anılan belgenin TTK'nun 688. maddesinde yazılı unsurları taşıdığı ve kambiyo senedi niteliğinde olduğu görülmektedir. Alacaklı vekilinin anılan belge sebebi ile kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu yerine, genel haciz yolu ile takip yapmasında kanuna aykırı bir yön bulunmamaktadır." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

konuda tamamen serbesttir. Şu kadar ki; senet alacaklısı tek takip talebiyle senet borçlularının bir kesimine yönelik olarak genel haciz (veya iflas) yolu ile takibi, diğer kesimine yönelik ise kambiyo senetlerine özgü yolla icra (veya iflas) takibi seçemez¹⁵². Bununla birlikte senet alacaklısı senedi haiz olmasına rağmen genel haciz (veya iflas) yolunu seçtikten sonra kambiyo senetlerine özgü yolla takibin sağlamış olduğu avantajlardan faydalanamaz.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takibin önemli özelliklerinden biri, önce rehne başvurma zorunluluğun olmamasıdır. Önce rehne başvurma zorunluluğu, alacağını rehinle temin etmiş olan alacaklının, alacağını cebri icra yoluyla almak istemesi halinde öncelikle rehinin paraya çevrilmesi yoluyla icra takibi yapmak zorunda olmasını ifade eder (İİK m. 145 vd.). Rehin alacaklısı bu takip yoluna başvurmadan diğer takip yollarını işletemez. Rehinli alacaklının önce rehne başvurma zorunluluğunun istisnalarından biri alacaklının alacağını aynı zamanda kambiyo senedine bağlamış olmasıdır. Bu çerçevede kambiyo senedine bağlanmış olan bir alacak aynı zamanda rehnedilmiş ise alacaklı isterse öncelikle kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurabilir. Bu durumda kamu düzeninden olan öncelikle rehne başvurma zorunluluğu kuralı geçerli değildir¹⁵³.

2.1.5.2. Yetkili icra dairesi

Kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibinde yetkili icra dairesi kural olarak genel haciz yolunda yetkili icra dairesi ile aynı icra dairesidir¹⁵⁴. Kambiyo senetlerine özgü yolla takibe ilişkin özel bir hüküm yoktur. Yetkili icra dairesi HMK'daki genel yetki

¹⁵² **KÖLE/ GÖRGÜLÜ**, s. 111.

¹⁵³ **KURU**, s. 986; **YILMAZ**, s. 879; **ÖZEKES (PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN)**, s. 256; **ARSLAN / YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 354; **ATALI/ ERMENEK**, s. 187; **MUŞUL**, Timuçin, “*Kambiyo Senetlerine Dayanan Haciz Yolu İle Takip*”, Batider, S. 3, C. 7, Y. 1974, s. 603-645, s. 606; **AYNAZ**, Uğur, “*Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu İle Takipte Çeke İlişkin Sorunlar*”, ERÜHFD, S. 1, C. 8, Y. 2013, s. 260-275, s. 260; Yarg. 12. HD., E. 2000/9052 K. 2000/9495 ve 08.06.2000 tarihli kararı:

“İİK. nun 45. maddesinde rehin ve ipotekle temin edilmiş alacaklar için aynı kanunun 167. maddesinin saklı olduğu belirtilmiş olup, sözü edilen maddedeki alacak rehinle temin edilmiş olsa bile alacaklıya kambiyo senetlerine mahsus yolla takip yapma hakkı vermiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yöndeki diğer kararlar: Yarg. 19. HD., E.2011 / 8445 K. 2012 / 2439 ve 20.02.2012 tarihli kararı; Yarg. 12. HD., E. 1999 / 7964 K. 1999 / 8743 ve 28.06.1999 tarihli kararı.

¹⁵⁴ **KURU**, s. 762; **ÖZEKES (PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN)**, s. 257; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 355; **BÖRÜ**, s. 143; **COŞKUN**, s. 761.

kurallarına göre belirlenecektir¹⁵⁵. Şu kadar ki, takibin esasını oluşturan sözleşmenin ifa edileceği yer dairesi de İİK m. 50'ye göre yetkili icra dairesidir. İİK m.50'nin HMK'ya atf yaptığı ilk cümlesi genel yetkili icra dairesinin gösterirken, takibin esasını oluşturan akdin yapıldığı (HMK m.10'a göre sözleşmenin ifa edileceği yer olarak anlaşılmalıdır¹⁵⁶) yer icra dairesinin yetkili olması ise özel yetkidir¹⁵⁷. Genel yetki kuralının olması özel yetki kurallarını bertaraf etmemektedir. Alacaklı dilerse genel yetkili icra dairesinde takip yapabileceği gibi dilerse özel yetkili icra dairesinde de takip başlatabilir¹⁵⁸.

HMK m. 6'ya göre genel yetkili mahkeme davalı kişinin yerleşim yeri mahkemesi olduğuna göre, genel yetkili icra dairesi de borçlunun yerleşim yeri icra dairesidir. Davalının yerleşim yeri 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nu çerçevesinde belirlenmektedir¹⁵⁹. Yerleşim yeri, TMK m.19'a göre bir kişinin sürekli kalmak niyeti ile oturmuş olduğu yerdir¹⁶⁰.

Kambiyo senedinin düzenlenmesi ile sözleşme ilişkisi kurulmamış olsa da senedin temelinde bir sözleşme ilişkisi kabul edildiğinden HMK m.10 kambiyo senetleri bakımından uygulama alanı bulmaktadır. HMK m.10'a göre sözleşmeden doğan davalar sözleşmenin ifa yerinde de açılabilir. Buna göre kambiyo senedinden doğan alacaklar yapılacak icra takibi borcun ifa edileceği yer icra dairesinde de başlatılabilir¹⁶¹ (İİK, m. 50; HMK m.10).

Tacirler veya kamu tüzel kişileri aralarında bir yetki sözleşmesi imzalayarak yahut kambiyo senedi üzerine yetki kaydı koyarak, kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibi hakkında yetkili icra dairesini belirleyebilirler. Ayrıca taraflardan birinin (kesin yetkinin olmadığı hallerde) yetkisiz icra dairesinde başlatmış olduğu takibe diğer tarafın süresi içinde ilk itiraz yoluna başvurmaması durumunda da yetkisiz icra dairesi yetkili icra

¹⁵⁵ Yarg. 12. HD. E. 2010/9168 K. 2010/22189 ve 05.10.2010 tarihli kararı: "Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipte yetkili icra dairesi, İİK'nun 50. maddesinin göndermesi ile uygulanması gereken HUMK'nun da öngörülen yetki kurallarına göre belirlenir (HUMK. m.9-27)." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁵⁶ **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 356; **HELVACI**, s. 168; **BÖRÜ**, s. 146.

¹⁵⁷ **BÖRÜ**, s. 146.

¹⁵⁸ **BÖRÜ**, s. 146; **PİŞKİNPASA**, Duygu/ **FİLİNTE**, Nurettin, "İcra Takiplerinde Görev Ve Yetki", İBD, C. 84; S. 6, Y. 2010, s. 2689-3717, s. 3708.

¹⁵⁹ **COŞKUN**, s. 761.

¹⁶⁰ **GENÇCAN**, Ömer Uğur, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Yorumu, 1. B., Ankara 2015, s. 237.

¹⁶¹ **MUŞUL**, s. 617; **KURU**, s. 762; **COŞKUN**, s. 762; **YILMAZ**, s. 268; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 356; **HELVACI**, s. 168; **UĞUR**, s. 265.

dairesi statüsüne sahip olur¹⁶². Bu durumda icra dairesi kendiliğinden yetkisizlik kararı veremez¹⁶³.

Yargıtay'ın kambiyo senedi üzerinde yer alan yetki kaydının geçerliliğinin HMK'daki hükümler çerçevesinde çözümleneceğine dair yerleşik kararları mevcuttur¹⁶⁴. HMK m. 17'ye göre tacirler veya kamu tüzel kişileri dışında kalanlar yetki sözleşmesi imzalayamazlar. Tacir ile tacir yetki sözleşmesi yapabileceği gibi; tacir ile kamu tüzel

¹⁶² **KURU**, Baki, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, 1. B., Ankara 2020, s. 199; **KURU**, Baki/ **ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 24. B., Ankara 2013, s. 157; **AKKAN**, Mine (**PEKCANITEZ**, Hakan/ **ÖZEKES**, Muhammet/ **TAŞ KORKMAZ**, Hülya), Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, 15. B., İstanbul 2017, s. 312; **ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder/ **TAŞPINAR AYYAZ**, Sema/ **HANAĞASI**, Emel, Medeni Usul Hukuku, 6. B., Ankara 2020, s. 237; **TANRIVER**, Süha, Medeni Usul Hukuku, 3. B., Ankara 2020, s. 251; **ALANGOYA**, H. Yavuz/ **YILDIRIM**, M. Kamil/ **DEREN- YILDIRIM**, Nevhis, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. B., İstanbul 2009, s. 108; **PEKCANITEZ**, Hakan/ **ATALAY**, Oğuz/ **ÖZEKES**, Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 5.B., İstanbul 2017, s. 78; **ATALI**, Murat/ **ERMENEK**, İbrahim/ **ERDOĞAN**, Ersin, Medeni Usul Hukuku, 2.B., Ankara 2019, s. 194; **GÖRGÜN**, Şanal L., Medeni Usul Hukuku, 5. B., Ankara 2016, s. 177; **ULUKAPI**, Ömer, Medeni Usul Hukuku, 2. B., Konya 2014, s. 166; **GÖRGÜN**, L. Şanal/ **BÖRÜ**, Levent/ **TORAMAN**, Barış/ **KODAKOĞLU**, Mehmet, Medeni Usul Hukuku, 9. B., Ankara 2020, s. 179; **AŞIK**, İbrahim, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki Sözleşmeleri" TBBD, S. 97, Y. 2011, S. 11-48, s. 31; **GÖZÜTOK**, Zeki/ **ALBAYRAK**, Adem, Alfabetik Medeni Usul El Kitabı, 1. B., Ankara 2021, s. 1085; **BELGİN GÜNEŞ**, Derya, "Yetki Sözleşmeleri", İBD, C. 86, S. 5, Y. 2012, s. 197-221, s. 206; **BOLAYIR**, Nur, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki Sözleşmeleri", İBD, C. 85, S.5, Y. 2011, s. 131-147, s. 138. Yetkinin kesin olmadığı hallerde yetkisiz mahkemede dava açılması halinde davalının (veya yetkisiz icra dairesinde takip başlatılması halinde borçlunun) yetki itirazında bulunmaması halinde taraflar arasında zımni bir yetki sözleşmesi olup olmadığı hakkında doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. *Keskin, Akkan, Bolayır ve Belgin Güneş'e* göre taraflardan birinin kesin yetkinin olmadığı durumlarda yetki itirazında bulunmaması taraflar arasında zımni bir yetki sözleşmesinin olduğunu anlamına gelmektedir. *Bolayır ve Belgin Güneş*; bu şekilde taraflar arasında yapılan zımni yetki sözleşmesini, HMK m. 18'deki yetki sözleşmeleri hakkında şekil şartı olarak yer alan yazılılık şartının istisnası olarak değerlendirmektedir. *Tanriver ve Aşık'a* göre ise kesin yetkinin olmadığı durumlarda yetki itirazında bulunulmaması halinde yetkisiz mahkemenin (veya icra dairesinin) yetkili hale gelmesinin kanun hükmünden kaynaklandığını, bu durumda zımni bir yetki sözleşmesinin kurulmasının kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. Yazarlara göre yetki sözleşmesi yapılması için HMK m. 18'e göre yazılılık şekil şartı iken bu şart sağlanmadan yetki sözleşmesi kurulamaz.

¹⁶³ Yarg. 20. HD. E. 2018/ 362 K. 2018/ 896 ve 12.02.2018 tarihli kararı: "HMK'nın 19. maddesinde belirlenen süre ve yöntemle yetkisizlik itirazında bulunulmaz ise davanın açıldığı mahkeme yetkili hale gelir ve mahkemece kendiliğinden yetkisizlik kararı verilemez." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁶⁴ Yarg. 11. HD. E. 2016/1290 K. 2016/1659 ve 17.02.2016 tarihli kararı: "Bonoda... Mahkemelerinin yetkili olduğunun belirtildiğinden bahisle bu yöne ilişkin itirazın da reddine karar verilmiştir. Ancak; 6100 sayılı HMK'nın 17. maddesi uyarınca sadece tacirler ve kamu tüzel kişileri tarafından yetki sözleşmesi yapılabilir. Mahkemece; itiraz eden borçlunun tacir olduğuna ilişkin herhangi bir araştırma yapılmadan, yetki sözleşmesinin geçerli olup olmadığı tespit edilmeden ihtiyati haczin dayanağı bonoda yer alan yetkiye ilişkin düzenleme gerekçe gösterilmek suretiyle eksik inceleme sonucu itirazın reddine karar verilmesi doğru olmamış kararın bu nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir."(**KENDİGELEN**, Abuzer/ **ZENGİN**, İ. Çağrı/ **TOKCAN**, Pelin/ **SÖNMEZ**, Numan S./ **GÜNEY**, Zehra, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2015-2016), 1. B., İstanbul 2018, s. 553).

kişisi yahut kamu tüzel kişileri de kendi aralarında yetki sözleşmesi imzalayabilirler. Şu hususa dikkat çekmek gerekir ki; kanun koyucu işin ticari nitelikte olmasını aramamış tarafların tacir sıfatı taşımalarını şart koşturmuştur. Bu açıdan yetki sözleşmesi yapması mümkün olmayan tarafların yaptıkları işin ticari iş olması, taraflara yetki sözleşmesi yapma imkanı sağlamayacaktır¹⁶⁵.

Kanunun bu kişilerin dışındakilere yetki sözleşmesi yapma imkanı vermemiş olması, tacir veya kamu tüzel kişileri dışındaki kişilerin (genellikle tüketicilerin) zayıf olması, ve bu sebeple daha güçlü olanlara karşı koruma ihtiyaçlarının bulunması sebebiyledir¹⁶⁶. Zira yetki sözleşmesinde yetkisiz bir daire yetkili kılınmaktadır. Bu hallerde güçlü olan taraf zayıf olan tarafa yetkisiz bir daireye yetki vermeyi dayattığı için kanun koyucu zayıf olan tarafı koruma tavrı göstermiştir¹⁶⁷.

Kambiyo senedi üzerine konulan yetki kaydı, senede daha sonradan imza atan avalist veya cirantalar hakkında da geçerli olmaktadır. Şu kadar ki söz konusu imza sahipleri tacir yahut kamu tüzel kişilerinden olmadıkları takdirde yetki kaydı onlar hakkında uygulama alanı bulamayacaktır¹⁶⁸.

Yetki sözleşmesinin geçerli olabilmesi için HMK. m. 18’de belirtilmiş olan şartların sağlanmış olması gerekir. Geçerli bir yetki sözleşmesinin olduğu durumlarda (taraflar aksini kararlaştırmadıkları sürece) artık bu icra dairesinden başka bir icra dairesinde takip yapılamaz. Tarafların belirledikleri icra dairesi yahut daireleri dışındaki genel yetkili dairelerin yetkisi ortadan kalmaktadır. Bu anlamda taraflar yapmış oldukları yetki sözleşmesiyle genel yetki kurallarını bertaraf ederek münhasır yetki oluşturmuş

¹⁶⁵ Yarg. 12. HD., E. 2015/19908 K. 2015/22751 ve 01.10.2015 tarihli kararı: “Söz konusu düzenleme ile yetki sözleşmesi yapılmasında, tarafların tacir veya kamu tüzel kişisi olması aranmıştır. Diğer bir anlatımla, maddedeki tacirden anlaşılması gereken, işin ticari nitelikte olması değil, tarafların kanunlarda tacir olarak tanımlanan kişiler olmasıdır. Sözleşmenin konusunun ticari iş olması gerçek kişilere yetki sözleşmesi yapma imkanı vermemektedir.” (YKD, C. 12, S. 1, Y. 2016, s. 68; Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁶⁶ **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 154; **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 306; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 76; **ATALI/ ERMENEK/ ERDOĞAN**, s. 191; **GÖRGÜN**, s. 173; **BORAN GÜNEYSU**, Nilüfer, “Bir Karar Işığında Yetki Sözleşmesine Bakış”, DEÜHFD, C. 16, Özel Sayı 2014, Y. 2015, s. 1067-1089, s. 1068.

¹⁶⁷ **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 306; **BORAN GÜNEYSU**, s. 1068; **TANRIVER**, Süha, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Bağlamında Akdedilen Yetki Sözleşmeleri Üzerine Bazı Düşünceler”, DEÜHFD, C. 16, Özel Sayı 2014, Y. 2015, s. 459-468, s. 461; **AŞIK**, s. 16.

¹⁶⁸ **ÖZTAN**, s. 1002; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 189.

olmaktadırlar¹⁶⁹. Tarafların yetkili icra dairesini belirledikten sonra artık başka icra dairesinde takip yapılamaması hususunu (münhasır yetki), kesin yetkinin olduğu durumlarla karıştırmamak gerekir. Zira, münhasır yetki, kamu düzeninden olan kesin yetki hallerinden birini oluşturmamaktadır¹⁷⁰.

2.1.5.3. Takip talebi

a. Takip talebinin yapılması

Kambiyo senetlerine özgü takip yolu alacaklının icra dairesine takip talebiyle başvurması sonucunda başlar. Takip talebi alacaklının yetkili icra dairesine yazılı veya olarak yapılabileceği gibi elektronik ortamda da yapılabilir (İİK m. 58/1).

b. Takip talebinin kabul edilmesinin şartları

Alacaklı tarafından kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurulabilmesi için genel haciz yolundan farklı olarak birtakım şartların sağlanması gerekir.

b.1. Alacağın kambiyo senedine bağlı olması

Kambiyo senetleri yalnızca bono (emre yazılı senet) poliçe ve çek olduğuna göre bunlardan birine sahip olmayan alacaklı kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuramaz. Bu bakımdan alacaklının elinde kambiyo senetlerine benzeyen senetler veya diğer emre muharrer senetler bulunması kambiyo senetlerine özgü yolla takip yapılması

¹⁶⁹ **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s.316; **YILMAZ**, s. 271; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 189. Ayrıca bkz. Yarg. 19. HD. E. 2012/3633 K. 2012/9984 ve 13.06.2012 tarihli kararı.

¹⁷⁰ **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 318; 19. HD. E. 2015/809 K. 2015/12237 K. ve 07.10.2015 tarihli kararı:

“Mahkemece, taraflar arasında aktedilen 1.1.2012 tarihli sözleşmenin 4.2 maddesinde sözleşmeden dolayı ihtilaf çıkması halinde ... mahkemeleri ve İcra dairelerinin yetkili olduğu, bu yetki kuralının aksinin kararlaştırılmadığı gerekçesiyle yetkisizlik kararı verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. 6100 sayılı HMK'nun 17. maddesindeki yetki kuralı kesin yetki olmayıp münhasır yetki niteliğindedir. Kesin yetki halleri aynı Kanun'un 11/1, 12/1. 14/2 ve 15/2 maddelerinde açıkça düzenlenmiştir. Kanun'da açıkça “kesin” yetkiden söz edilmeyen hükümlerdeki yetki kurallarının kesin yetki olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu itibarla, yerel mahkemenin bu ilkelere uygun düşmeyen gerekçesinde isabet görülmemiştir. Bu durumda mahkemece HMK'nun 17. maddesindeki yetki kuralının re'sen incelenemeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde karar tesisi doğru değildir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde başka kararlar için bkz. **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 318; **KENDİGELEN/ ZENGİN/ TOKCAN /SÖNMEZ /GÜNEY**, s. 89. Aksi yönde görüş için bkz. **TANRIVER**, s. 467.

imkanını sağlamaz¹⁷¹. Tahvile, teminat bonosuna¹⁷² dayanarak kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibi yapılamaz. Şu kadar ki, senedin hangi hukuki ilişkinin teminatı olduğu hususu yazılı delil ile kanıtlanmadığı sürece senedin üzerinde sadece “teminat senedir” yahut “teminat içindir” şeklindeki kayıtlar senedin geçerliliğini etkilemeyeceği¹⁷³ için bu durumdaki senetlere dayanarak kambiyo senetlerine özgü icra takibi yapılabilir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da senette teminat kaydı yer alsa da teminat kaydının senedin soyutluğunu etkileyecek şekilde neyin teminatı olarak verildiği belirtilmediği sürece senedin geçerliliğine etki etmeyeceğine karar vermiştir¹⁷⁴.

İcra müdürü yapmış olduğu bu incelemenin ardından ancak zorunlu şekil şartlarını havi ve vadesi gelen kambiyo senedine istinaden ödeme emri gönderebilir. Bu şartları sağlamayan senede istinaden yapılan takip talebinin ardından icra müdürünün ödeme

¹⁷¹ **YILMAZ**, s. 878; **KURU**, s. 761; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 354; **HELVACI**, s. 166; **COŞKUN**, s. 640; **UYAR**, Talih, “*Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu İle Takiplerde Beş Gün Süreli Şikayet*”, İBD, C. 87, S. 5, Y. 2013, s. 98-247, s. 99; **YARDIM**, Mehmet Ertan, *Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takipte İtiraz* (Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2012), s. 27; Yarg. 12. HD., E. 1983/5446 K. 1983/7759 ve 20.10.1983 tarihli kararı:

“İİK.nun 167. maddesi ile başlayan maddeler silsilesinin başlığı ve 167. maddenin içeriği de “kambiyo senetleri” deyiminin sadece çek, poliçe ve emre muharrer senete (bono)ya ait olduğunu, kambiyo senetleri hakkındaki özel takip usullerinin sayılan bu üç çeşit senete mahsus bulunduğunu kuşkuyla yer vermeyecek kadar açıklıkla ortaya koymaktadır. Keza, TTK.nun 741,742,743. maddelerinde kambiyo senetlerine benzer nitelikteki, emre yazılı havale, emre yazılı ödeme vaatleri, makbuz senedi, varent, konçimento, taşıma senedi gibi cirosu kabil senetler hakkında İİK.nun kambiyo senetlerine has takip yoluna ilişkin hükümlerin uygulanamayacağı yazılıdır. Olayda, takip konusu mevduat sertifikası ve ilişkileri, arkalarındaki şerhten de anlaşılacağı üzere, vadeli mevduat hükümlerine tabiidir. Bu belge, kanunun “kıymetli evrak” tarifi içine dahil edilse bile, kambiyo senetlerine mahsus takip usulü bu çeşit belgeye uygulanamaz, borçluya 163 örnek ödeme emri tebliğ edilemez.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁷² **KURU**, s. 754; **UYAR**, s. 99; **YARDIM**, İtiraz, s. 27; 12. HD., E. 2012/12678 K. 2012/19435 ve 06.06.2012 tarihli kararı:

“Takip dayanağı senedin arka yüzünün incelenmesinde keşideci ve lehdar arasında düzenlenen sözleşmenin teminatı olarak verildiğinin yazılı olduğu görülmüştür. Bononun arkasına yazılan bu ibarelerde neyin teminatı olduğu belirtildiğine göre bu kayıt onun teminat senedi olduğuna ispata tek başına yeterlidir. Ayrıca sözleşme sunulması gerekmemektedir. Bu durumda, takibe konu belge, TTK'nun 688/2. maddesinde belirtilen kayıtsız şartsız muayyen bir bedeli ödemek vaadini içermeyeceğinden kambiyo senedi vasfında değildir. O halde, alacağın tahsil edilip edilmeyeceğinin yargılamayı gerektirmesi nedeniyle mahkemece, İİK'nun 170/a-2. maddesi gereğince takibin iptaline karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile istemin reddi isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁷³ **KURU**, s. 754; **POROY/ TEKİNALP**, s. 269-270; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 160-161; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 190; **KENDİGELEN**, s. 186.

¹⁷⁴ **YHGK.**, E. 2017/1140 K. 2018/563 ve 28.03.2018 tarihli kararı:

”Bonoda teminat kaydı varsa da neyin teminatı olduğu belirtilmediğinden bu ibare bononun mücerrettik vasfını ortadan kaldırmaz. Bononun teminat amaçlı verildiğinin kabul edilebilmesi için, neyin teminatı olarak verildiğinin ya bononun önündeki veya arkasındaki yazılar veya ayrı bir belge (İİK'nun 169/a maddesinde öngörülen) ile teminat senedi olduğunun kanıtlanması gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

emri göndermesi borçlu için şikayet hakkı doğurur. Borçlu yasal olarak kambiyo senedi vasfı taşımadığı halde bu yola özgü takibe ilişkin ödeme emrinin kendisine tebliğinden itibaren beş gün içinde icra mahkemesinde şikayet yoluna müracaat edebilir¹⁷⁵. Aynı şekilde kambiyo senedi vasfını haiz bir senet olmasına rağmen takip talebi reddedilen alacaklı da şikayet hakkına sahiptir.

Kambiyo senedinin vadesini incelemekle yükümlü olan icra müdürü senedin zamanaşımına uğrayıp uğramadığını ise inceleyemez. Bu bakımdan icra müdürü, senedin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle takip talebinin reddedemez¹⁷⁶. İcra müdürünün, aynı şekilde çekin yasal ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilip edilmediğini de inceleme yetkisi olmadığından, çekin yasal süresi içinde bankaya ibraz edilmediğinden bahisle takip talebini reddedemez¹⁷⁷. İcra müdürünün aksi tutumu şikayet hakkını doğurur.

b.2. Takip talebinin içeriği

Kambiyo senetlerine özgü icra takibinde, takip talebi sözlü, yazılı veya elektronik ortamda yapılabilir (İİK m. 58/1). Takip talebinde İİK m. 58’de yer alan kayıtlar bulunmak zorundadır. Madde metninde talepte hangi kayıtların yer alacağı sarahaten ifade edilmiştir. Uygulamada da matbu takip talebi örnekleri kullanılmaktadır. Kambiyo senetlerine özgü icra takibinde, takip talebinin büyük kısmı genel haciz yolundaki takip talebi ile aynı olmakla birlikte birkaç noktada farklılık bulunmaktadır. Öncelikle kambiyo senetlerine özgü yolla takipte takip talebinde, takibe dayanak olan kambiyo senedinin türü (bono, poliçe yahut çek olduğu) tarihi ve numarasının yazılmış olması gerekir¹⁷⁸. Bunun dışında, İİK m. 58/4’de yer alan “*senet yoksa borcun sebebi*” hükmü kambiyo

¹⁷⁵ MUŞUL, s. 620; KURU, s. 810; YILMAZ, s. 882.

¹⁷⁶ YILMAZ, s. 883.

¹⁷⁷ Yarg. 12. HD. E. 1995/10264, 1995/10252 K. ve 06.07.1995 tarihli kararı: “İİK’nın 168. Maddesi hükmüne göre icra müdürü senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse borçluya 163 örnek ödeme emri göndermekle yükümlüdür. Takip konusu belge çek niteliğinde olup, icra müdürünün bu çeki süresinde muhatap bankaya ibraz edilip edilmediğini inceleme yetkisi bulunmamaktadır.” (COŞKUN, s. 642).

¹⁷⁸ MUŞUL, s. 610; KURU, s. 763; YILMAZ, s. 879; ÖZEKES (PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN) s, 258; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 355; COŞKUN, s. 641.

senetlerine özgü yolla takipte söz konusu olamaz. Zira takip talebi ile birlikte senet aslının verilmesi zorunludur¹⁷⁹.

Kambiyo senedini haiz alacaklı dilerse haciz yoluna dilerse iflas yoluna başvurabileceğinden İİK m. 58/5 uyarınca takip talebinde bu yollardan hangisini seçtiğini belirtmiş olmalıdır.

b.3. Senet aslının takip talebine eklenmesi zorunluluğu

Kambiyo senetlerine özgü yolla takip yoluna başvuran alacaklı dayandığı kambiyo senedinin aslı ile birlikte borçlu adedi kadar onaylı örneğini takip talebine eklemek zorundadır.

Genel haciz yoluyla takipte alacaklı bir belgeye dayanıyorsa, alacaklı belgenin aslını vermek mecburiyetinde olmayıp onaylı örneğini vermiş olması yeterlidir. Bir başka fark da kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte, takip talebine borçlu adedi kadar senet örneği eklenirken, genel haciz yolu ile takipte takip talebine borçlu adedinden bir fazla olarak belge örneği eklenir. Bu farkın sebebi kambiyo senetlerine özgü yolla takipte senet aslı icra müdürlüğünün kasasında bırakıldığından ayrıca fazladan bir örneğin takip dosyasına takılmasına gerek bulunmamasıdır¹⁸⁰.

Kambiyo senetlerine özgü yolla takip başlatıldığı zaman senet aslının ibrazının ve teslimin zorunluluğu kuralının birkaç istisnası bulunmaktadır.

Bu istisnalardan ilki Çek Kanunu m.3/6'dan kaynaklanmaktadır. Çek Kanunu m.3/6'ya göre çekin muhatap bankaya ibrazı halinde muhatap bankanın kısmi olarak ödeme yapması halinde çekin aslı muhatap bankada kalırken, çekin ön ve arka yüzü onaylı olarak fotokopi edilerek hamile teslim edilir. Yetkili hamil bu durumda kambiyo senedinin aslını ibraz etmeden onaylı fotokopi nüshası ile kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibi başlatabilir¹⁸¹ (ÇekK m. 3/6).

¹⁷⁹ MUŞUL, s. 610; KURU, s. 771; KALAYCI, Nezihi “Kambiyo Senetlerine Ait Hususi Takip Usulleri, Takibin Kabul Şartları, İflas Yoluyla Takip”, ABD, Y. 1977, S. 1, s. 65-81, s. 68. YILMAZ, s. 879; COŞKUN, s. 710; YARDIM, İtiraz, s. 46.

¹⁸⁰ YARDIM, İtiraz, s. 46.

¹⁸¹ Yarg. 12. HD., E. 2010/21191 K. 2011/1390 ve 22.02.2011 tarihli kararı: “Alacaklı tarafça muhatap banka tarafından tasdik edilmiş çek fotokopisi sunulmak suretiyle icra takibi yapılmasında yasaya aykırılık bulunmadığından, mahkemece borçlunun borca ve faize

Kambiyo senedinin aslının takip talebine eklenmesinin bir diğer istisnası ise alacaklının tek başına senedi temin etme imkanının olmadığı hallerde gündeme gelmektedir. Senedin aslı mahkemede, savcılıkta yahut yedieminde bulunmakta ise alacaklı senet fotokopisi ile birlikte kambiyo senetlerine özgü yolla takip başlatabilir¹⁸².

b.4. Kambiyo senetlerinde protesto düzenlenmesi ve protestonun takip talebine eklenmesi zorunluluğu

Kambiyo senedinde düzenleyenden başlayarak senede imza atan lehtar, ciranta bunlar lehine aval verenler ve bunların yetkisiz temsilcileri kendilerinden sonra gelen imza sahiplerine karşı senedin ödeneceğini garanti etmiş durumdadırlar¹⁸³. Poliçenin kabul edilmediği veya tamamen ödenmediği, bono ve çekin ise tamamen ödenmediği durumda yetkili hamil sorumluluk zinciri içinde bulunan herkesten senette mündemiç hakları talep edebilir. Başvuru hakkı yetkili hamilin, senedin asıl borçlusunu dışındaki başvuru borçlularından senetten doğan haklarını talep edebilmesidir. Başvuru hakkının kullanılabilmesi için biri maddi diğeri şekli olmak üzere iki şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. Maddi şart poliçenin muhatap tarafından kabul edilmemesi yahut ödenmemesi; bono ve çekte ise düzenleyenin borcu ödememesi durumunun gerçekleşmiş olmasıdır. Şekli şart ise bu hallerin kanunun belirlediği şekle uygun olarak tespit ettirilmesidir¹⁸⁴.

Protesto başvuru hakkının kullanılması için gerekli olduğundan kambiyo senedinin asıl borçlusundan borcu talep etmek için protesto çekilmesine gerek yoktur¹⁸⁵. Bu bağlamda poliçede kabul eden muhataba, onun lehine aval verene veya onun yetkisiz temsilcilerine;

itirazlarının incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, çek aslının kasaya alınmadığı gerekçesi ile ödeme emrinin iptali yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁸² **KURU**, s. 771; **COŞKUN**, s. 710; YHGK E. 2012/12-80, K. 2012/265 ve 30.03.2012 tarihli kararı: “İİKun 167/2. maddesi gereğince alacaklı, takip taleplerine icra takibine dayanak yaptığı kambiyo senedinin aslını ve borçlu adedi kadar onaylı örneğini eklemeye mecburdur. Somut olayda ise senedin Büyükçekmece Cumhuriyet Savcılığınca 2009/30194 nolu hazırlık soruşturmasına konu edildiği ve senede el konulduğu (adli emanete alındığı) anlaşılmaktadır. Anılan engel sebebiyle alacaklının senedin tasdikli fotokopisini icra dairesine sunmak suretiyle takip yapması mümkündür. Yerleşik Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. İİKun 168. maddesinde öngörülen incelemenin yapılabilmesi ve ayrıca borçlunun bono aslını görebilmesi için dayanak belgenin saklı tutulduğu makamdan icra müdürlüğüne resmen istenilmesi, gerekli incelemenin yapılması ve sonrasında aynı makama iadesi mümkündür.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁸³ **ÖZTAN**, Ders, s. 138; **POROY/ TEKİNALP**, s. 232; **ÇAMOĞLU**, s. 74; **BAHTİYAR**, s. 96.

¹⁸⁴ **POROY/ TEKİNALP**, s. 244-247; **KARAYALÇIN**, s. 192; **KINACIOĞLU**, s. 224-226.

¹⁸⁵ **KURU**, s. 772-773; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 247.

bonoda ise düzenleyene, onun lehine aval verene veya onun yetkisiz temsilcilerine başvurmak için protesto çekilmesine ihtiyaç yoktur. Çekte kambiyo taahhüdünde bulunan herkes (düzenleyen dahil) başvuru borçlusu olduğundan hangi borçluya başvurulacak olursa olsun ödememe halinin tespit ettirilmesi gerekir.

Kambiyo senetlerinde senedin ödenmemesi durumuna birçok önemli sonuç bağlanmış olduğundan; senedin yasal süreler içinde ibrazı ve ibraza rağmen senedin ödenmemesi halinin her türlü kuşkudan uzak bir şekilde tespit edilip bu tespitin belgelendirilmesi gerekmektedir. Protesto kurumu bu ihtiyaca binaen geliştirilmiş ve Türk Ticaret Kanunu'nun 722. ve 741. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Protesto, ödememe halini belgeye bağlama işlemidir. TTK m. 714'e göre protesto resmi bir belge ile belirlenmeli ve TTK m. 715'e göre de noterlikçe düzenlenmelidir¹⁸⁶.

Alacaklının takip başlatacağı borçludan alacağını talep edebilmesi için ödememe protestosu çekilmesinin gerekli olduğu hallerde protestonun da takip talebine eklenmesi gerekmektedir (TTK m. 714 vd.). Çünkü bu durumlarda senet ile protesto bir bütünü oluşturmuş olmaktadır. Kambiyo senedini elinde bulunduran alacaklı kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibi yapmayıp genel haciz yoluyla icra takibi yapması halinde dahi bu zorunluluktan muaf olmayıp, yine protestoyu takip talebine eklemek mecburiyetindedir¹⁸⁷.

Protesto çekilmesinin zorunlu olduğu durumlarda icra müdürü şeklen yaptığı incelemede protestonun da mevcut olup olmadığını inceleyerek, mevcut olmaması durumunda takip talebini reddederek ödeme emri göndermekten kaçınacaktır¹⁸⁸.

b.5. Alacaklının seçtiği takip yolunu belirtmiş olması

Kambiyo senetlerine özgü yolla takip yolunda borçlu iflasa tabi kişilerden ise takip başlatmak isteyen alacaklı takip talebinde kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile kambiyo senetlerine özgü iflas yollarından hangisini seçtiğini belirtmelidir (İİK m.

¹⁸⁶ ÖZTAN, s. 722; PULAŞLI, s. 219.

¹⁸⁷ KURU, s. 772.

¹⁸⁸ MUŞUL, s. 615.

58/5)¹⁸⁹. İcra dairesi de bu yollardan hangisinin tercih edildiğine bağlı olarak o takibe özgü ödeme emrini tanzim ve tebliğ eder¹⁹⁰.

b.6. Kambiyo senedinin vadesinin gelmiş olması

Takip talebi üzerine icra müdürü tarafından ödeme emrinin gönderilmesi kambiyo senedinin vadesinin gelmiş olmasına bağlıdır. İİK m.168 ve 171’de tekrar edilen hükme göre, icra müdürü senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadenin gelmiş olduğunu görürse borçluya ödeme emri gönderir. Bu hükme göre borçluya ödeme emri gönderilmesi için senedin vadesinin gelmiş olması gerekmektedir. İcra müdürü tıpkı kambiyo senedinin yasal unsurları taşıyıp taşımadığını re’sen incelediği gibi vadenin gelmiş olup olmadığını da re’sen incelemek durumundadır.

Vadesi gelmemiş kambiyo senedine dayalı olarak yapılan takip talebini kabul ederek ödeme emri gönderilmesine karşı şikayet yolunun kaç günlük süreye tabi olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmakla birlikte¹⁹¹ Yargıtay’ın bu konudaki görüşü itirazın 7 günlük süreye tabi olduğu yönündedir¹⁹².

b.7. Alacaklı sıfatı ve borçlu sıfatı

Kambiyo senetlerine özgü yolla takip yapabilmek için alacaklı ve borçlunun kambiyo hukuku bakımından yetkili (meşru) olmaları gerekmektedir. Kambiyo senedinin alacaklısı, senedi elinde bulunduran yetkili hamildir. Kambiyo senedinin borçlusunu ise alacaklı olan yetkili hamile karşı sorumlu olan kişidir.

¹⁸⁹ **KURU**, s. 775; **KALAYCI**, s. 68; **COŞKUN**, s. 732.

¹⁹⁰ **YILMAZ**, s. 319.

¹⁹¹ *Kuru ve Helvacı* senedin vadesinin gelmemiş olmasının İİK m. 168/3 ve 170/a maddelerinde bulunan 5 günlük süreye tabi şikayet sebeplerinden olmadığı için genel şikayet süresi olan 7 günlük süreye tabi olduğu belirtilmektedirler (**KURU**, s. 813; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 362). *Karşı* ise karşıt görüştedir (Bkz. **YARDIM**, İtiraz, s. 41).

¹⁹² Yarg. 12. HD., E. 2006/1772 K. 2006/4930 ve 10.03.2006 tarihli kararı:
“İcra müdürünün İİK'nun 168. maddesinde belirtilen, senedin vadesinin gelip gelmediği hususundaki re'sen inceleme görevini doğru olarak yerine getirmemesi halindeki işlem İİK'nun 16/1. maddesinde açıklanan"icra ve iflas dairesinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olması"ndan kaynaklandığı bu nedenle usulsüz işleme en geç ödeme emri tebliğ tarihinde muttali olunacağından anılan madde hükmü uyarınca 7 gün içerisinde bir eksikliğin icra mahkemesi nezdinde şikayete konu yapılması gerekmesine...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

b.7.1. Alacaklı sıfatı

Kambiyo senetlerinde alacaklı, senedin yetkili hamilidir¹⁹³. Senedin ciro edilmemiş olması durumunda yetkili hamil senet üzerinde lehtar olarak gözüken kişidir. Senedin ciro edilmiş olması durumunda ise birbirine bağlı olan cirolardan anlaşılan ve senedin en son lehine ciro edilen kişi son hamil ve dolayısıyla kambiyo senedinin alacaklısıdır. Bu bağlamda ciro zinciri içinde herhangi bir kopukluk olması durumunda senedi elinde bulunduran kişi yetkili hamil sayılamayacağından kambiyo hukuku bakımından alacaklı sıfatını taşımaz¹⁹⁴.

Kambiyo senedinin bedelini önceki kambiyo alacaklısına ödemiş olan ciranta da yetkili hamil olmakla kambiyo senedinin alacaklısı sıfatını taşımaktadır¹⁹⁵. Aynı şekilde kambiyo senedinin bedelini önceki kambiyo alacaklısına ödemiş olan avalist, rehin cirosu yoluyla devralan kişi ve araya girerek ödemiş olan kişi de yetkili hamil olmakla alacaklı sıfatını haizdir¹⁹⁶.

Yetkili hamilin ciro zincirinin usulüne uygun olması koşuluyla alacaklı sıfatını taşıması bakımından ciro zincirinin şeklen düzgün olması yeterlidir. Örnek olarak senedin elinde bulunduran kişilerin kendinden önceki cirantaların imzalarının onlara ait olup olmadığını yahut onların ehliyetinin bulunup bulunmadığını araştırma yükümlülüğü

¹⁹³ **KURU**, s. 764; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 364; **HELVACI**, s. 176.

¹⁹⁴ Yarg. 11. HD., E. 2015/11355 K. 2015/10641 ve 19.10.2015 tarihli kararı:

”Mahkemece yapılan inceleme sonucunda; çekte ciro silsilesinin kopuk olduğu en son hamilin keşideci şirket olduğunu ve bu kişinin önceki cirantaya ve bankaya kambiyo hukukuna dayalı başvurma hakkı bulunmadığı gerekçesiyle itirazın kabulüne karar verilm(esi yerindedir).” **(KENDİGELEN/ ZENGİN/ TOKCAN /SÖNMEZ /GÜNEY**, s. 493); Yarg. 12. HD., E. 2009/29166 K. 2010/537 ve 14.01.2010 tarihli kararı:

“Sözü edilen çekteki ilk ciro lehdara ait olup, çekin, lehtarın yetkilisinin cirosu ile takip borçlularından.. Dış Tic.A.Ş.ye, bu şirketin cirosu ilede tekrar borçlu lehdar İnş.Turizm San.ve Tic.A.Ş.ye ve bu şirketin cirosu ile de yukarıda bahsedilen ... Halı Mobilya Tarım ve İletişim İnş.Taahhüt ve Sanayi Tic. Ltd. Şti'ne geçtiği görülmektedir. Açıklanan bu durum karşısında ciro silsilesinde herhangi bir kopukluk bulunmamaktadır. Alacaklı TTK.nun 702.maddesine göre yetkili hamil konumundadır. O halde mahkemece borçlunun bu yöne ilişkin şikayetinin reddi ile ...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁹⁵ **KURU**, s. 764; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 364; **HELVACI**, s. 176; Yarg. 12. HD., E. 2006/1114 K. 2006/4341 ve 06.03.2006 tarihli kararı:

”Kambiyo senedinin bedelini ödemiş ciranta (kendisinden önceki senet borçlularına karşı yaptığı takipte) kambiyo senedinin yetkili hamilidir. (Baki Kuru El kitabı sayfa: 648) , (TTK. 636/3, 638, 639/2, 690, 730/12-13) senedin yetkili hamili, kendisinden önce gelen senet borçluları hakkında kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takip yapabilir. Ancak kendisinden sonra gelen senet borçlularına karşı takip yapamaz.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁹⁶ **KURU**, s. 764-765; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 364- 365; **HELVACI**, s. 176-177.

bulunmamaktadır. Başka bir anlatımla kambiyo hukuku bakımından alacaklı sıfatını taşımak için gerekli olan husus senedi elinde bulunduran kişinin şeklen yetkili hamil olması olup, maddi hukuk açısından haklı hamil olması aranmamaktadır¹⁹⁷.

Nama yazılı senetlerde alacaklı, senedin hamili olan ve senette adı yazılı olan kişi veya onun hukuki halefi olduğunu ispat eden kişidir (TTK m. 655). Hamiline yazılı senetlerde ise senedin zilyedi kural olarak hak sahibi olmakla alacaklı sıfatını haizdir.

b.7.2. Borçlu sıfatı

Kambiyo senetlerine özgü takibin yöneltileceği kişinin borçlu sıfatını taşıması gerekmektedir. Poliçede borçlu sıfatını taşıyacak kişi; muhatap, düzenleyen, ciro etmiş kişiler araya girerek kabul edenler, bu kişiler lehine olarak aval vermiş kişiler ve bunların yetkisiz temsilcileri yahut yetkisini aşmış olan temsilcileridir¹⁹⁸.

Bono ve çekte ise borçlu sıfatını taşıyabilecek kişiler; düzenleyen, cirantalar ve bu kişiler lehine olarak aval vermiş avalistler ile bunların yetkisiz temsilciler yahut yetkilerini aşan temsilcileridir¹⁹⁹. Muhatap banka ise çekte dayalı olarak kambiyo senetlerine özgü yolla takipte hiçbir surette borçlu sıfatını haiz olamaz²⁰⁰.

2.1.5.4. Ödeme emri ve içeriği

Kambiyo senetlerine özgü yolla takip talebini alan icra müdürü takip talebi ile birlikte senet aslının (ve protesto çekilmesi gerekli hallerde protesto evrakının) talebe eklendiğini; senedin kambiyo senedi vasfında olduğunu, kambiyo senedi vasfında ise vadesinin geldiğini, alacaklı ve borçlunun bu sıfatları şeklen haiz olup olduğunu belirledikten sonra,

¹⁹⁷ UYAR, s. 122; COŞKUN, s. 645; Yarg. 12. HD., E. 2009/16473 K. 2009/25455 ve 17.12.2009 tarihli kararı:

“TTK.nun 702. maddesi gereğince, ciro su kabil bir çeki elinde bulunduran kimse, son ciro beyaz ciro olsa bile kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağılı cirolardan anlaşıldığı taktirde selahiyetli hamil sayılır. Anılan madde hükmüne göre, takip alacaklısının yetkili hamil olması öngörölmüş, ancak haklı hamil olması koşul olarak getirilmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

¹⁹⁸ KURU, s. 766; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 365; HELVACI, s. 177.

¹⁹⁹ KURU, s. 766; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 365; HELVACI, s. 177.

²⁰⁰ KENDİGELEN, s. 367; KESKİN, s. 43; DURSUN, Alev Deniz, Karşılıksız Çek Keşide Etmenin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, 1. B., Ankara 2019, s. 55.

borçluya senedin suretini ekleyerek ödeme emri gönderir²⁰¹. Ödeme emri takip talebine uygun olarak düzenlenmek zorundadır. Zira icra müdürü takip talebi ile bağlıdır²⁰².

2.1.5.5. Ödeme emrine itiraz

Kambiyo senetlerine özgü yolla takipte borçlunun ödeme emrine yapacağı itiraz borca itiraz ve imzaya itiraz olmak üzere iki şekilde yapılır. Ödeme emrine yapılacak bütün itirazlar takibin yapıldığı yerdeki icra dairesinin tabi olduğu icra mahkemesine yapılır. İcra dairesine yapılan itiraz geçersizdir²⁰³.

Ödeme emri kendisine tebliğ edilen borçlu tebliğ tarihinden itibaren beş gün içinde ödeme emrine itiraz etme hakkına sahiptir²⁰⁴. Ödeme emrine yapılmış olan itirazın etkisi yalnızca satış işlemine yöneliktir. İtiraz, satıştan başka hiçbir takip işlemi durdurmaz²⁰⁵.

İcra mahkemesi borçlunun talebi üzerine veya re'sen ödeme emrine itiraz dilekçesinin eklerinden borcun itfa veya imhal edildiğini (ertelendiğini), senet metninden senedin zamanaşımına uğradığını, borçlunun borçlu sıfatını taşımadığını, icra dairesinin yetkili olmadığını tespit ederse itiraz hakkındaki kararını verinceye kadar takibin geçici olarak durdurulmasına karar verebilir. Aynı şekilde borçlunun imzaya itirazının vuku bulunduğu durumda icra mahkemesi itirazı ciddi bulursa itirazın esası hakkında karar verinceye kadar takibi geçici olarak durdurabilir²⁰⁶ (İİK m. 170/2).

²⁰¹ **KURU**, s. 776; **YILMAZ**, s. 882; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 366; **HELVACI**, s. 178; **COŞKUN**, s. 735; **ÖZKAN**, s. 20; **DEĞİRMENCİ**, Veli, "Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine Karşı Şikayet", YD, C. 12, S. 4, Y. 1986, s.466-486, s. 466; Kambiyo senetlerine özgü yolla takipte ödeme emri takip talebinden sonra hemen gönderilirken, genel haciz yoluyla takipte ise ödeme emri takip talebinden sonra 3 gün içinde gönderilir.

²⁰² **ÖZKAN**, s. 20; Yarg. 12. HD., E. 2008/20509 K. 2009 / 1298 ve 22.01.2009 tarihli kararı: "Takip talepnamesine uygun olarak düzenlenmesi gereken ödeme emrinde takip dayanağı bononun tanzim ve vade tarihleri aynen gösterilerek miktarının bono bedeli yerine istenen takip alacağının gösterilmesi takibin iptalini gerektirmez. Ancak, takip talepnamesine uygun düzenlenmeyen ödeme emrinin iptali gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁰³ **KURU**, s. 780; **MUŞUL**, s. 625; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 368; **HELVACI**, s. 180.

²⁰⁴ **KURU**, s. 777; **MUŞUL**, s. 625; **YILMAZ**, s. 885; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 368; **HELVACI**, s. 180; **BÖRÜ**, Levent, "Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yolu İle Takipte İmzaya İtirazın Takibi Durdurup Durdurmayacağını Değerlendirilmesi", Batider, C. 18, S. 4, Y. 2012, s. 257-265, s. 258; **SARIKARTAL**, Nur Hilal, "Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolunda İtiraz ve İmzaya İtiraz", BBD, C. 27, S. 73, Y. 2013, s. 15-18, s. 15.

²⁰⁵ **KURU**, s. 780; **MUŞUL**, s. 625; **YILMAZ**, s. 889; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 368; **HELVACI**, s. 180; **COŞKUN**, s. 750.

²⁰⁶ **KURU**, s. 782; **MUŞUL**, s. 629; **YILMAZ**, s. 894; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 369; **HELVACI**, s. 181; **COŞKUN**, s. 750.

a. İmzaya itiraz

Borçlunun senet üzerindeki imzanın kendisine ait olmadığını öne sürmesine borçlunun imzaya itirazı denir. İmzaya itirazın “imzaya itiraz ediyorum, imza bana ait değildir, imza sahtedir” gibi ifadeler şeklinde ayrıca ve açıkça yapılması gerekir²⁰⁷.

İcra mahkemesi borçlunun itirazını haklı bulur ve imzanın borçluya ait olmadığına kanaat getirirse itirazın kabulü ile birlikte takibin durdurulmasına hükmeder. Bunun dışında alacaklının kambiyo senedini takibe dayanak etmekte kötü niyetli yahut ağır kusurlu olduğu tespit edilirse alacaklı; borçlunun lehine, takip konusu alacak miktarının en az yüzde yirmisi oranında tazminata hükmedilir ve hazine lehine alacağın yüzde onu oranında da para cezası ile cezalandırılır (İİK m. 170/IV). İtirazın kabul edilmesi ile birlikte icra takibi iptal edilir, haczedilmiş mallar üzerindeki haciz kalkar ve icra veznesine girmiş olan yahut alacaklıya ödenen paralar başka bir hükme gerek kalmadan borçluya geri ödenir²⁰⁸.

İcra mahkemesi imzaya itirazı haksız bulursa itirazı reddeder. Söz konusu ret kararı ile birlikte daha önceden verilmiş olan bir takibi geçici durdurma kararı varsa alacaklı lehine olarak; itiraz eden borçlu takibe esas olan alacak miktarının en az yüzde yirmisi oranında inkar tazminatına hükmeder. Aynı şekilde takibin geçici olarak durdurulmasına karar verilmişse borçlu; hazine lehine, takibe esas olan alacak miktarının en az yüzde onu oranında idari para ceza ile cezalandırılır (İİK m. 170/IV).

b. Borca itiraz

Borçlunun imzaya itiraz dışında yapacağı bütün itirazlar borca itiraz niteliğindedir. Bu meyanda; borcun olmadığı, ödendiği, borcun ertelendiği, borcun zamanaşımına uğramış

²⁰⁷ **KURU**, s. 799; Yarg. 12. HD., E. 1998/4574 K. 1998/4971 ve 05.05.1998 tarihli kararı: ”Borçlunun merciiye başvurusu imza inkarı olmayıp senedi imzalayan kişinin şirket yetkilisi olmadığı yönündedir. Bu yöndeki itiraz ise borca itiraz niteliğinde olduğundan İİK. 169/a-6 ncı maddesi gereğince talepte bulunan borçlu yararına tazminata hükmedilmemesi isabetsizdir” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁰⁸ **KURU**, s. 804.

olduğu, borcun takas edildiği, icra dairesinin yetkili olmadığı yahut takibin mükerrer takip olduğu gibi bütün itirazlar borca itiraz niteliği taşımaktadır²⁰⁹.

Her ne kadar İİK. m. 168/5'te borçlu borca itiraz ederken itiraz sebepleri bildirmesi gerektiği yazılmış ise de borçlunun yalnızca "borcum yoktur" şeklindeki itirazı da geçerli ve yeterlidir (İİK m. 170b, İİK m. 63).

İcra mahkemesi borçlunun itirazını haklı bulursa itirazın kabulü ile birlikte takibin iptaline hükmeder. Bunun dışında borçlunun itirazı esasa ilişkin sebeplerle kabul edilmiş ve alacaklının kambiyo senedini takibe dayanak etmekte kötü niyetli yahut ağır kusurlu olduğu tespit edilirse, borçlunun lehine olarak, alacaklı takip konusu alacak miktarının en az yüzde yirmisi oranında tazminata hükmedilir²¹⁰. İcra mahkemesinin kararı kesin hüküm teşkil etmediğinden alacaklı alacağı için genel mahkemede dava açarsa bu tazminatın ve para cezasının tahsili dava sonuna kadar ertelenir²¹¹ (İİK m. 169/a-5).

İcra mahkemesi borca itirazı haksız bulursa itirazı reddeder. Borca itirazın haksız bulunmasında, imzaya itirazın haksız bulunması sonucunda uygulanan hükümler aynen uygulanır²¹².

2.1.5.6. Kambiyo senetlerine özgü şikayet yolu

Şikayet icra (ve iflas) dairelerinin İcra ve İflas hukukuna aykırı olarak tesis ettikleri işlemlerin düzeltilmesini yahut iptal edilmesini sağlayan hukuki bir başvuru yoludur. Şikayetin konusu icra (ve iflas) dairelerinin yaptıkları veya yapmadıkları işlemlerdir²¹³.

²⁰⁹ **KURU**, s. 784; **YILMAZ**, s. 886; **UYAR**, Talih, "Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu İle Takiplerde Borca İtiraz Nedenleri", İBD, C. 82, S.2, Y. 2008, s. 599-684, s. 599; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 371; **HELVACI**, s. 183; **COŞKUN**, s. 755.

²¹⁰ **KURU**, s. 795; 12. HD., E. 2005/5023 K. 2005/9147 ve 28.04.2005 tarihli kararı: "İİK.' nun 169/a-6. maddesi gereğince alacaklının itirazın kabulü halinde inkar tazminatıyla sorumlu tutulabilmesi itirazın esasa ilişkin nedenlerle kabulüne ve alacaklının kötü niyeti veya ağır kusurlu bulunduğunun gerçekleşmesine bağlıdır."(Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

²¹¹ **KURU**, s. 794; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 373.

²¹² **KURU**, s. 806; **YILMAZ**, s. 914; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 371; **HELVACI**, s. 183; Yarg. 12. HD., E. 2005/20633 K. 2005/24246 ve 06.12.2005 tarihli kararı: "Takip durdurulmadığı için İİK'nın 169/a-6. maddesinde öngörülen koşullar oluşmadığı halde borçlunun tazminatla sorumlu tutulması isabetsiz ve hükmün bu nedenle bozulması gerekir."(Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

²¹³ **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 60; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 76; **RUHİ**, Ahmet Cemal, İcra Memurunun İşlemine Karşı Şikayet, 1. B., Ankara 2019, s. 15.

Şikayet süresi kural olarak şikayet edenin şikayete konu olan işlemi öğrendiği tarihten itibaren yedi gündür (İİK m. 16/1). Kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibine karşı şikayet yoluna başvuru süresi beş gündür. Borçlu ödeme emri kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren beş gün içinde takip talebinde bulunan kişinin kambiyo hukuku bağlamında bir hakkı olmadığından bahisle şikayet yoluna başvurarak takibin iptalini isteyebilir²¹⁴. Borçlunun kambiyo hukuku bakımından şikayeti; senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı veya alacaklının takip hakkını haiz olmadığına yönelik olarak gerçekleşmektedir²¹⁵. İcra mahkemesi kendisine intikal etmiş olan başkaca işlerde dahi söz konusu iki sebebi re'sen inceleyerek bu konuda borçluyu haklı bulursa takibin iptaline karar verir²¹⁶

2.2. Menfi Tespit Davasının Temel Esasları

2.2.1. Genel Olarak Tespit Davaları

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106. maddesinde düzenlenen tespit davaları²¹⁷, bir hakkın yahut bir hukuki ilişkininin varlığının veya yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmamasının tespiti için açılmaktadır. HMK m. 106'ya göre tespit davaları aracılığı ile bir hakkın veya bir ilişkinin varlığı yahut yokluğu noktasında tespit yapılabileceği gibi bir belgenin sahte olup olmaması noktasında da tespit yapılabilir²¹⁸.

²¹⁴ KURU, s. 810; YILMAZ, s. 915; UYAR, s. 99-100; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 376; HELVACI, s. 188; ÖZKAN, s. 268; DEĞİRMENCİ, s. 482.

²¹⁵ KURU, s. 810; YILMAZ, s. 915; UYAR, s. 99-100; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 376; HELVACI, s. 188; ÖZKAN, s. 268; COŞKUN, s. 950.

²¹⁶ Yarg. 12. HD., E. 2002/11809 K. 2002/12617 ve 13.06.2002 tarihli kararı: "Tanzim tarihinden evvelki vadeyi taşıyan bu senette tanzim tarihinin bulunmadığının kabulü gerekeceğinden dayanak senedin kambiyo vasfı bulunmamaktadır. Mercice takibin re'sen iptaline karar verilmesi gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²¹⁷ Tespit davaları 1086 sayılı Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda açıkça düzenlenmemesine rağmen 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda açıkça düzenlenmiştir.

²¹⁸ PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ), s. 972; KURU, Usul, s. 401; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 258; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM, s. 202; GÖRGÜN, s. 272; ATALI/ ERMENEK/ ERDOĞAN, s. 331; TANRIVER, Usul, s. 583; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 296; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 274; ATALI, Murat/ ERMENEK, İbrahim, Medeni Usul Hukuku, 1. B., Ankara 2019, s. 134 ERCAN, İsmail, Uygulamacılar İçin Medeni Usul Hukuku El Kitabı, 4. B., Ankara 2019; MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 2. B., Ankara 2016, s. 9; KUNTMAN, Osman, "Yokluğun Tespiti Davaları İle İlgili Bir İnceleme", İBD, C. 84, S. 1, Y. 2010, s. 65-82, s. 67; YILMAZ, Ejder, "Tespit Davası (Yargıtay 9. HD'nin 30.01.2012 tarihli 1772/2205 sayılı kararı münasebetiyle)", SİHD, S. 26, Y. 2012, s. 38-49, s. 40-41; GÖZÜTOK/ ALBAYRAK, s. 908. Ayrıca ayrıntılı bilgi için bkz. KURU Baki/ BUDAK Cem, Tespit Davaları, 2. B., İstanbul 2010.

Bu bağlamda tespit davası bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığını ispata yönelik açılmışsa müspet, bir hakkın veya hukuki ilişkinin yokluğunu ispata yönelik olarak açılmışsa menfi tespit davasından söz edilir²¹⁹.

Tespit davalarının fonksiyonu yalnızca bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığı yahut yokluğunu tespit etmekten ibarettir. Bundan başka olarak tespit davası ile taraflar herhangi bir şey yapmaya yahut yapmaktan kaçınmaya zorlanamaz²²⁰. Tespit davaları bu bakımdan eda davalarından ayrılır. Eda davalarının işlevi hem tespit hem de tarafları bir şey yapmaya yahut yapmaktan kaçınmaya zorlamak iken tespit davalarının işlevi ise yalnızca tespit ile sınırlıdır²²¹.

Tespit davaları yalnızca somut olan hukuki ilişkiler hakkında yahut bir belgenin sahte olup olmadığına yönelik olarak açılabilirken, maddi vakıaların tespiti için tespit davası açılmaz²²² (HMK m. 106/3). Tebligatın usulsüz yapılıp yapılmadığının tespiti, bir zararın varlığı ve miktarı, zararın kapsamı, herhangi bir olayı yaşanıp yaşanmadığı (örneğin inşaatın belirli bir sınırı geçip geçmediği) gibi durumların tespiti maddi vakıanın

²¹⁹ **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 975; **KURU**, Usul, s. 407; **TANRIVER**, Usul, s. 584; **MUŞUL**, Menfi, s. 9; **ATALI/ ERMENEK**, Usul, s. 134; **ÜSTÜNDAĞ**, Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 5. B., İstanbul 1992, s. 318; **ERDOĞAN**, Hasan, Borçtan Kurtulma Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 3. B., Ankara 2003, s. 33; **YAVUZ**, Nihat, Uygulamada Ve Öğretide İtirazın İptali Menfi Tespit Ve İstirdat Davaları, 1. B., Ankara 2000, s. 16; **CANBOLAT**, Selahattin/ **CANBOLAT** Bedrettin, Ticari Senetlerde Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 1. B., Ankara 1987, s. 1.

²²⁰ **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 973; **KURU**, Usul, s. 401; **ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM**, s. 202; **MUŞUL**, Menfi, s. 9.

²²¹ Yarg. 11. HD., E. 2002/5228 K. 2002/6260 ve 17.06.2002 tarihli kararı:
”Dava, bir uyuşmazlığın tahkim yolu ile halledilip halledilemeyeceği noktasında doğan çekişmenin, mahkemece karara bağlanması istemini içeren ve dayanağını HUMK.nun 519. madde hükmünden alan bir tespit davası olup, uyuşmazlığın halli görevinin İstanbul Ticaret Mahkemelerine ait olduğunun tespitine karar verilmesi talep ve dava edilmiştir... Taraflar arasındaki asıl çekişme, davalının tahkim kuruluna başvurarak karara bağlanmasını istediği uyuşmazlıkların, sözleşmenin 6. maddesinin uygulanmasını gerektirir nitelikte olup olmadığı, diğer anlatımla sözleşmenin doğrudan kendisinden kaynaklanıp kaynaklanmadığı noktasında toplanmaktadır... Mahkemece, davanın tespit davası olduğu gözetilerek, varılan sonuç itibarıyla de davanın reddine karar verilmesi gerekirken, eda davası gibi nitelendirilerek görevsizlik kararı verilmesi, bozmayı gerektirmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²²² **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 976; **KURU**, Usul, s. 1302; **TANRIVER**, Usul, s. 585; **ATALI/ ERMENEK/ ERDOĞAN**, s. 332; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 297; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 274; **YILMAZ**, Tespit, s. 38-49, s. 41; **MUŞUL**, Menfi, s. 10; **ATALI/ ERMENEK**, İcra, s. 135; **POSTACIOĞLU**, İlhan E./ **ALTAY**, Sümer, Medeni Usul Hukuku Dersleri, 8. B., İstanbul 2020, s. 248; **AKİL**, Cenk, “*Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti*”, AÜHF, C. 58, S. 1, Y. 2009, s. 1-62, s. 8; **GÖZÜTOK/ ALBAYRAK**, s. 909.

tespiti anlamına gelir²²³. Maddi vakıaların tespiti için başvurulması gereken müessese tespit davası değil geçici bir hukuki koruma niteliği taşıyan delil tespiti istemidir²²⁴. Zira delil tespitinin konusu maddi vakıalardır. Bu sebeple daha sonra açılacak bir dava için tespit edilmesi lazım gelen maddi bir vakıanın ispatı için yönelinmesi gereken müessese delil tespiti müessesesidir²²⁵.

2.2.2. Müspet Tespit Davası

Bir hakkın ya da hukuki ilişkinin var olduğunun veya bir belgenin sahte olmadığına tespiti amacıyla açılan davaya müspet tespit davası denir. Bu dava bir hakkın veya hukuki ilişkinin borçlu tarafından inkar edilmiş olması durumunda açılır. Dava sonunda esastan verilen kabul kararı ile hakkın veya hukuki ilişkinin varlığı, dava sonunda verilen esastan ret kararı ile hakkın veya hukuki ilişkinin yokluğu kesin olarak tespit edilmiş olur (HMK m. 303).

2.2.3. Menfi Tespit Davası

Yukarıda bahsedildiği gibi tespit davalarının bir türü olarak bir hakkın veya hukuki bir ilişkinin yokluğunun tespitine yönelik olarak açılan tespit davasına menfi tespit davası denir. İcra İflas Kanunu'nun 72. maddesinde düzenlenen menfi tespit davası Türk hukukunda 1965 yılına kadar açıkça düzenlenmemiş iken 1965'te 538 sayılı kanun ile açıkça düzenlenmiştir²²⁶.

²²³ MUŞUL, Menfi, s. 11; AKİL, s. 8.

²²⁴ PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ), s. 976; KURU, Usul, s. 1302; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 206; TANRIVER, Usul, s. 585; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 275; MUŞUL, Menfi, s. 10; AKİL, s. 8; ARSLANDOĞAN, Birce, Medeni Yargılama Hukukunda Delil Tespiti, 2. B., İstanbul 2020, s. 120.

²²⁵ Yarg. 18. HD., E. 2011/1533 K. 2011/3712 ve 21.03.2011 tarihli kararı:

”Davacı dava (delil tespiti) dilekçesinde, dava konusu apartmanın mimari projesinde çatı olduğu halde fiilen çatısının olmadığını, en üst katta oturması nedeniyle çatının olmamasından olumsuz etkilendiğini belirterek apartmana çatı yapılmasının zorunlu olup olmadığını, çatı yapım maliyetinin ve çatı bulunmaması sebebiyle oluşan ve oluşması muhtemel zararlarının, ileride açacağı davalara esas olmak üzere, HUMK. 368 ve devamı maddeleri uyarınca tespitini ve karşı tarafa tebliğini istemiş, mahkemece dilekçenin mahkeme esasına kaydedilmesiyle yapılan yargılama sonucunda davanın kabulüne karar verilmiştir. Dava HUMK. nun 368 ve devamı maddeleri gereğince delil tespiti istemine ilişkin olduğu halde talep de aşılarak mahkeme esasına kaydedilerek Kat Mülkiyeti Yasası gereğince istenilen tespit davası olarak bakılıp esastan hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²²⁶ KURU, s. 346; COŞKUN, Mahmut, İtirazın İptali- Menfi Tespit ve İstirdat- Tasarrufun İptali- İflas ve İflasın Erteleme- Sıra Cetveline İtiraz Davaları, 4. B., Ankara 2017, s. 792.

Borcun olmadığını tespit ettirmek isteyen kişi borcu ödemedi önce de borcunu ödedikten sonra da menfi tespit davası açabilir. Aynı şekilde borçlu kendisine karşı takip yapılmadan önce yahut takipten sonra da, menfi tespit davası açabilir²²⁷. Şu kadar ki; takip sonucu olarak borcu icra dairesine ödeyen borçlu artık menfi tespit davası açamaz. Takip sonucunda borcunu icra dairesine ödemiş olan kişi borcu ödedikten sonra açacağı dava istirdat davasıdır²²⁸. Her iki davanın amacı aynı olmakla birlikte istirdat davasında menfi tespit davasından farklı olarak yalnızca borçlu olunmadığının tespiti değil bu tespit ile birlikte aynı zamanda ödenen borcun geri alınması da temin edilmektedir²²⁹. Bu sebeple istirdat davası sebepsiz zenginleşme esasına dayanan bir eda davasıdır²³⁰.

2.2.3.1. Menfi tespit davasının tanımı

Menfi tespit davası doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. *Kuru, Görgün/ Börü/ Toraman/ Kodakoğlu ve Coşkun* menfi tespit davasını, varlığı iddia edilmiş bir hukuki ilişkinin yok olduğunun tespit edilmesi için açılan dava olarak tanımlamıştır²³¹. *Öktemer* ve *Muşul* ise, borçlunun borcu olmadığını ispatlamak için açtığı bir dava olarak tanımlamıştır²³².

Yargıtay ise menfi tespit davasını; hukuki yararı bulunmak koşulu ile dava sonucunda hiçbir mahkumiyet (eda) hükmü içermeyen ve fakat dava konusu hakkında yokluk durumunu tespit eden dava şeklinde tanımlamıştır²³³.

²²⁷ KURU, s. 348; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 132; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 224; ÖKTEMER, Semih, "Menfi Tespit Davası", AD, S. 8-9, Y. 1972, s. 579-588, s. 581.

²²⁸ KURU, s. 393; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 132; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 224.

²²⁹ PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 132.

²³⁰ KURU, s. 392; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 139; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 229; UYAR, Menfi, s. 261; AKIN, s. 64; YHGK., E. 2007/3-164 K. 2007/204 ve 11.04.2007 tarihli kararı:

"İstirdat davası, İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmiş olmasına rağmen, uyuşmazlığı maddi hukuk bakımından sona erdirmeye yönelik bir davadır. İstirdat davası, normal bir eda davası olup, bununla icra takibi sırasında sebepsiz olarak ödendiği iddia edilen paranın geri verilmesi istenir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²³¹ KURU, s. 346; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 277; COŞKUN, s. 491.

²³² MUŞUL, Menfi, s. 9; ÖKTEMER, s. 581.

²³³ Yarg. 11. HD., E. 1984/3276 K. 1984/3641 ve 22.06.1984 tarihli kararı:

"Menfi tespit davasının konusu, takip mevzuu alacağın doğum şartlarından herhangi birisinin eksikliği veya sukut sebeplerinden birinin varlığı halinde yokluğunun tespitidir. Amaç, bir kimsenin maddi hukuk bakımından borçlu olmadığı halde, ödeme emrine itiraz etmeyi şu veya bu sebeple ihmal etmesi veya itiraz edip de bu itirazın İİK.nun 68. maddesindeki belgelerden biri ile ispat etmemesi nedeniyle, hakkında icra takibinin kesinleşmesi halinde, maddi hukuk bakımından

Menfi tespit davasının sonunda verilen karar maddi hukuk bakımından kesin hüküm niteliğindedir. Bu bakımdan menfi tespit davasının borçlu aleyhine olarak reddi ile sonuçlanması halinde; alacaklının iddia ettiği ve borçlunun reddettiği borcun mevcudiyeti kesinleşmiş olur. Bu noktadan itibaren borçlu, istirdat davası açmakla borçlu olmadığını tespit ile birlikte ödediği borcu geri alamaz. Bu karar ile birlikte icra takibi ihtiyati tedbir sonucu olarak durmuşsa ihtiyati tedbir kendiliğinden kalkar ve icra takibi kaldığı yerden devam eder²³⁴. Ayrıca daha önce borçlu aleyhine itirazın kaldırılması aşamasında icra mahkemesince hükmedilip menfi tespit davasının açılması ile birlikte bu davanın sonuna ertelenen icra inkar tazminatı ve para cezası da kesinleşmekle tahsil edilebilir hale gelir²³⁵.

Menfi tespit davasının kabulü halinde ise borçlu olduğu iddia edilen kişinin alacaklı olduğunu iddia eden kişiye karşı borcu olmadığı maddi olarak ispatlanmış olur. Bu davada verilen hüküm kesin hüküm niteliği taşıdığından bundan sonra alacaklı olduğunu iddia eden kişinin söz konusu borç için bir alacak davası ikame etme imkanı bulunmamaktadır. Bu hususla birlikte davanın kabulünden sonra icra takibi derhal olarak durur ve hükmün kesinlik kazanması ile birlikte de takip iptal edilir. Hükmün kesinleşmesi ile birlikte icra dairesi icrayı eski hale getirerek; borçlunun malları haczedilmişse hacizleri kaldırır, haczedilen mallar satılmışsa satış bedeli borçluya verilir. Alacaklı takip yapmakta kötü niyetli ve haksız olduğu anlaşılır ve borçlunun da talebi söz konusu olursa alacaklı kötü niyet tazminatına mahkum edilir. Şu kadar ki, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için borçlunun menfi tespit davasını alacaklının icra takibinden sonra açmış olması gerekmektedir. Alacaklının başvurduğu herhangi bir icra takibi yokken borçlu menfi tespit davası açmış ve davanın kabulüne karar verilmişse bu durumda alacaklı aleyhine tazminata hükmedilemez²³⁶.

gerçekten borçlu olmadığını iddia eden borçluya, borçlu olmadığını genel hükümlere göre tespiti imkanını tanımaktır” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²³⁴ KURU, s. 374; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 137; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 224; MUŞUL, Menfi, s. 423-462.

²³⁵ KURU, s. 376; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 137; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 224; MUŞUL, Menfi, s. 423-462.

²³⁶ KURU, s. 382; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 137; ARSLAN / YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 228; MUŞUL, Menfi, s.375-422.

2.2.3.2. Menfi tespit davasının konusu

Tespit davaları Türk hukukunda değişik kanunlarda düzenlenmiştir²³⁷. Menfi tespit davası ise HMK m. 209’da yazı veya imza inkarı (sahtelik iddiası) ile ilgili olarak düzenlenmişken²³⁸, İİK. m. 72’de icra hukukuna ilişkin olarak spesifik bir şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla aşağıda detaylı olarak üzerinde durulacağı gibi, İİK. m. 72’de düzenlenen menfi tespit davası, uygulamada en sık bilineni olarak bu dava türünün en önemli örneğini oluşturmaktadır²³⁹.

Menfi tespit davalarının konusunu bir hakkın yahut hukuki bir ilişkinin yokluğu veya bir senedin sahte olup olmadığının belirlenmesi oluşturur²⁴⁰. Menfi tespit davası soyut, varsayımsal, belirsiz veya bir hakkın yahut bir hukuki ilişkinin varlığı ve yokluğu konusunda şüpheli olan durumlarda açılmaz. Taraflar arasındaki uyuşmazlığı gidermek için açılacak olan menfi tespit davasının mutlaka somut hukuki durumlar için açılması gerekmektedir.

Tespiti istenen hak veya hukuki ilişkilerin halen mevcut veya geçmişte kalmış olması tespit davasının konusunu oluşturmak için yeterli iken henüz mevcut olmayan ve ileride mevcut olması muhtemel olan hak veya hukuki ilişkiler için tespit davası açılmaz²⁴¹.

Bütün tespit davalarında olduğu gibi menfi tespit davasının da konusunu bir hak yahut bir hukuki ilişkinin yokluğu veya bir belgenin sahteliği oluşturduğundan yalnızca maddi

²³⁷ HMK m. 106, İİK m. 72, HMK m. 209, TTK m. 115, TTK m. 191/1.

²³⁸ 28/07/2020 tarih ve 5271 sayılı kanunun kabulüne kadar, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 107. Maddesi de menfi tespit davasına dair hükümler içermekteydi. Maddenin başlığı “Belirsiz alacak ve tespit davası” olup 3. fıkrası, kısmi eda davasının açılabilirdiği hallerde tespit davası açılabilirdiğine ilişkin hüküm içermekteydi. Bu haliyle HMK m. 107 de menfi tespit davasına dair düzenlemeler içermekte iken, 5271 sayılı kanunla söz konusu maddenin başlığı “Belirsiz alacak davası” olarak değiştirilmiş ve maddenin 3. fıkrası da yürürlükten kaldırılmıştır. Güncel haliyle HMK m. 107 yalnızca belirsiz alacak davasına dair hükümler içerdiğinden, menfi tespit davasını da içine alan bir düzenleme olma vasfını kaybetmiştir.

²³⁹ KURU, Usul, s. 407; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM, s. 274; YILMAZ, s. 2327.

²⁴⁰ KURU, İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası, 1. B., Ankara 2003, s. 11; ERDOĞAN, s. 32; YAVUZ, s. 166; PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ), s. 972; KURU, Usul, s. 407; TANRIVER, Usul, s. 584; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 296; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 277; YILMAZ, Tespit, s. 38-49, s. 40-41; MUŞUL, Menfi, s. 10; ATALI/ ERMENEK, İcra, s. 135.

²⁴¹ TANRIVER, Usul, s. 584; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 296; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 277; YILMAZ, Tespit, s. 38-49, s. 40-41; MUŞUL, Menfi, s. 14.

vakıalar menfi tespit davasının konusu yapılamaz²⁴² (HMK m. 106/3). Bu kural herhangi bir hukuki ilişkinin tespiti açısından çok önemli olan bir maddi vakıa açısından da geçerlidir. Buna göre bir hukuki ilişkinin tespiti bakımından çok önemli dahi olsa yalnızca maddi vakıalar tespit davasına konu olamazken, bu vakıalar ancak bir hukuki ilişki ile birlikte tespit davasının konusu olabilirler²⁴³.

Bir kanun hükmüyle, maddi vakıanın tek başına tespit davasının konusu olabileceğine dair açık düzenlemenin getirilmiş olması halinde, maddi vakıalar tek başlarına menfi tespit davasına konu olabilirler²⁴⁴. Bu istisnaya örnek olarak HMK m. 208/3'te yer alan belgenin sahteliği hakkında açılacak tespit davası gösterilebilir.

2.2.3.3. Menfi tespit davasının hukuki niteliği

Menfi tespit davaları yukarıda belirtildiği gibi tespit davası niteliği taşımaktadır. Hakim Türk hukukunu re'sen uygulamakla görevlidir (HMK m.33). HMK m. 33'te yer alan bu ilke, hakimin hukuku kendiliğinden uygulayacağını öngören yargılamanın temel ilkelerinden olan "iura novit curia" ilkesidir. Bu ilkeye göre hakim önüne gelen iş veya uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kuralını bilir ve uygular. Bir başka anlatımla tarafların hakimin önüne getirdikleri uyuşmazlıkta hakim tarafların sunduğu maddi vakıalar ile bağlı olsa da bu vakıalara uygulanacak hukuk kuralını kendisi bulup uygular²⁴⁵. Yani maddi vakıaları öne sürmek taraflara, hukuki nitelendirmeyi yapmak ise hakime aittir²⁴⁶. Çünkü "iura novit curia" ilkesine göre vakıaya uygulanacak olan hukuk kuralını hakim

²⁴² **ALANGOYA/YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM**, s. 202; **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 972; **KURU**, Usul, s. 407; **MUŞUL**, Menfi, s. 10.

²⁴³ YHGK., E. 1979/13-1612 K. 1982/748 ve 30.06.1982 tarihli kararı:
" Doktrin ve uygulamada kabul edilen görüşe göre, anılan nitelikteki hukuki ilişki için önemli olsalar dahi, maddi vakıalar yalnız başlarına hiçbir zaman tespit davasının konusunu teşkil edemezler. Maddi vakıalar, ancak bir hukuki ilişki ile birlikte tespit davasına konu olabilirler." (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

²⁴⁴ **KURU**, Usul, s. 402.

²⁴⁵ Hakimin hukuku uygulaması; önüne gelen somut uyuşmazlığın kaynağı olan somut maddi vakıaların, hukuki düzenlemelerde yer alan soyut koşul vakılardan hangisine uyumlu olduğunu tespit ettikten sonra soyut hukuki düzenlemede yer alan sonucun doğmuş olduğuna karar vermesidir. Teoride hakimin soyut hukuk kuralını somut olaya uygulamasına atılma denir.

²⁴⁶ Bkz. Yarg. 18. HD., E. 2004/10059 K. 2004/11449 ve 18.10.2004 tarihli kararı.

bilir. Bu sebeple hakim tarafların maddi vakıalara ilişkin hukuki sebep ve hukuki nitelendirme ile bağılı değildir²⁴⁷.

Hakim, tarafların davayı nitelemesi ile bağılı olmadığı için davacı davasını ne adla açmış bulunursa bulunsun şartların sağlanmış olduğunu belirlediği takdirde davaya menfi tespit davası olarak bakmalıdır. Zira hakim tarafların hukuki nitelendirmesi ile bağılı değildir. Bu sebeple davanın menfi tespit davası olduğunu hakim kendiliğinden belirler ve yargılamayı bu şekilde yapar²⁴⁸.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, dava dilekçesinde talebin davanın senedin iptali veya senedin iadesi şeklinde belirtilmiş olması karşısında davanın aslında menfi tespit davası olduğundan bahisle reddedilmesini doğru görmeyip bu durumda davaya menfi tespit davası olarak bakılması ve ona göre hüküm verilmesini içtihat etmiştir²⁴⁹.

Bir diğerkararda da dava borçtan kurtulma davası olarak açılrsa da menfi tespit davası olduğundan ve hukuki nitelendirmeyi yapmak hakime ait olduğundan uyuşmazlığın menfi tespit davası olarak görülüp öylece çözümlenmesi gerektiğine karar vermiştir²⁵⁰.

Söz konusu kararlar kanaatimizce isabetlidir. Çünkü hakim, önüne gelen uyuşmazlıkla ilgili olarak tarafların öne sürdüğü maddi vakıalar ile bağılı iken bu vakıalara uygulanacak hukuk kurallarını tespit etmekte tarafların açıklamaları ile bağılı değildir. Hakim somut olaya uygulanacak hukuk kuralını kendisi tespit edip uygulamakla görevlidir. Bu sebeple maddi vakıaların hukuki nitelendirmesi ile bağılı olmadığından hakimin somut olaya

²⁴⁷ **TANRIVER**, Usul, s. 383; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 348; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 167; **YILMAZ/ Ejder**, Hukuk Muhakemeleri Şerhi, 4. B., Ankara 2021, s. 1321.

²⁴⁸ **KURU**, Menfi, s. 15; **YAVUZ**, Menfi, s. 170.

²⁴⁹ Yarg. 11. HD., E. 1991/637 K. 1991/1908 ve 18.03.1991 tarihli kararı:

”Dava İcra İflas Yasası 72. Maddeye göre açılmış bir menfi tespit davasıdır. Dava dilekçesinde isteğin ‘senet iptali’ veya ‘senedin iadesi’ ya da ‘borçlu olmadığının tespiti’ şeklinde olması sonucu değiştirmeyip bu istemlerin, İİK. 72. maddesi kapsamı içinde olduğunun kabulü gerekirken mahkemece istek yanlış değerlendirilerek ‘senet iptali davasının menfi tespit davası kabul edilemeyeceği’ düşüncesiyle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir. Bu durumda mahkemece davanın menfi tespit davası olarak kabulü ile işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekir.” (**KURU**, Menfi, s. 15; **YAVUZ**, Menfi, s. 170).

²⁵⁰ Yarg. 11. HD., E.1981/1493 K. 1981/ 1373 ve 30.03.1981 tarihli kararı:

”Davacı, dava dilekçesinde her ne kadar borçtan kurtulma deyimini kullanmış ise de asıl niyetinin borçtan kurtulma davası olmayıp menfi tespit davası açmak olduğu yine dilekçe münderecatından anlaşılmıştır... Esasen hukuki tavsifi yapmak ve yasaları uygulamak yetkisi de (HUMK’un 76. Maddesine göre) hakime aittir. Şu halde mahkemece uyuşmazlığın bir menfi tespit davası şeklinde tetkik edilip sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir.” (**KURU**, Menfi, s. 17).

uygun soyut hukuk kuralını tespit edip uygulaması gereklidir. Davacının öne sürdüğü vakıalar ve talep sonucuna göre menfi tespit davası açtığı hakim tarafından tespit edilmişken, davacının davayı borçtan kurtulma davası olarak nitelendirmesi önem taşımamalıdır. Çünkü hukuku hakim bildiğinden hukuki nitelendirme taraflara değil hakime aittir.

2.2.3.4. Menfi tespit davasının şartları

Menfi tespit davasını mahkemece dinlenebilmesi için, diğer dava şartlarının yanında bir hak ve hukuki ilişki şartının sağlanmış olması ve hukuki yarar şartının da yerine getirilmiş olması gerekmektedir. Bu iki şart doktrinde ifade edildiği gibi Yargıtay kararlarına da yansımıştır. Bu şartlar; bir hak veya hukuki ilişki şartı ve hukuki yarar şartından oluşmaktadır²⁵¹.

Hak veya hukuki ilişki ve hukuki yarar şartı dava şartı olup mahkemece davanın her aşamasında re'sen gözetilmesi gerektiği gibi taraflarca da ileri sürülebilir. Dava şartlarının sağlanması kamu düzeninden olduğundan diğer dava şartları gibi bu iki dava şartı da sağlanmadığı sürece tespit davasının dinlenmesi mümkün olmayıp davanın usulden (dava şartı yokluğundan) reddedilmesi gerekir²⁵². Şu kadar ki kanun hükmünün açıkça tespit davası açılabileceğini öngördüğü durumlarda söz konusu iki şartın yerine getirilmesi zaruri değildir. İlgili kanun hükmünün gereği olarak tespit davasının

²⁵¹ **KURU**, Usul, s. 402; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 260; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 299; **ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM**, s. 205; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 207; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 276; **YILMAZ**, Tespit, s. 38-49, s. 41; Yarg. 7. HD., E. 2015/7144 K. 2015/6984 ve 13.04.2015 tarihli kararı:

“Kural olarak tespit davasının dinlenebilmesi için genel dava şartlarından başka iki özel koşula daha ihtiyaç vardır. Özel koşulların ilki, tespit davasının konusunu ancak bir hukuki ilişkinin oluşturabileceğidir. Gerçekten tespit hükmü, hak ve alacakların doğduğu hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığını tespit etmekte olup, miktarları hakkında bir şey içermez. Bu nedenle uygulamada, konusu yalnızca maddi vakıa ya da vakıalar olan tespit davalarının dinlenemeyeceği sonucuna varılmıştır. Maddi vakıa ya da vakıalar ancak hukuki bir ilişki ile birlikte tespit davasına konu olabilirler. İkinci koşul, davacının sözünü ettiği hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığının hemen tespitinde hukuki bir yararı bulunmalıdır. Hukuki yarar koşulu, tespit davasını hükme bağlayan tüm yasalarda öğretilmiş ve uygulamada kararlılıkla aranmaktadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁵² **KURU**, Usul, 407; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 262; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 299; **YILMAZ**, Tespit, s. 38-49, s. 41.

dinlenebilmesi için bütün şartların var olduğu kabul edilir²⁵³ (TMK m. 26/1, TTK m. 56/1).

a. Hak veya hukuki ilişki şartı

Bu şart menfi tespit davasının konusuna ilişkin olan bir şarttır. Yukarıda detaylıca açıklandığı gibi menfi tespit davasının konusunu yalnızca hak veya hukuki ilişkiler oluşturabilir. Bu kuralın devamı olarak HMK m. 106/3'te de düzenlendiği gibi maddi vakıalar ise ilintili olduğu hukuki ilişkiden ayrı olarak tespit davasına konu edilemez. Bu açıdan hukuki ilişkiyi konu edinmeyip, hukuki ilişki açısından önemli olabilecek maddi vakıaların menfi tespit davasının konusu olarak dinlenebilmesi mümkün değildir.

Maddi vakıalar yalnızca ilintili olduğu hukuki ilişki ile birlikte menfi tespit davasının konusunu oluşturabilir. Şu kadar ki; kanun hükmü ile açık bir şekilde herhangi maddi vakıanın tespit davasına konu edilebileceği düzenlenmiş ise bu durumlarda özel kanun hükmü gereğince maddi vakıa tek başına menfi tespit davasının konusu edilebilir²⁵⁴ (TTK m. 115, m. 116/1).

b. Hukuki yarar şartı

Bütün hukuk davalarında bulunması gereken hukuki yarar şartının (HMK m. 114/1) önemi özellikle tespit davalarında kendisini gösterir. Zira eda davalarında kural, hukuki yararın bulunduğu iken tespit davalarında hukuki yararın varlığının re'sen incelenmesi gerekir²⁵⁵. Menfi tespit davası açmak isteyen kişi icra takibinden önce veya sonra olmak üzere her ne zaman davayı ikame etmek isterse istesin hukuki yararının bulunması gerekmektedir²⁵⁶. Hukuki yarardan anlaşılması gereken, menfi tespit talebinde bulunan davacının güncel bir menfaatidir²⁵⁷.

²⁵³ KURU, Usul, s. 405; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 298. Adının kullanılması çekişmeli olan kişinin hakkın tespiti için dava açmasında (TMK m. 26/1) veya bir fiilin haksız rekabet olup olmadığının tespiti için dava açılmasında (TTK m. 56/1) hukuki yarar şartının var olduğu kabul edilir.

²⁵⁴ KURU, Usul, s. 402.

²⁵⁵ KURU, Usul, s. 402; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 299; YILMAZ, Tespit, s. 38-49, s. 41; TÜRK, s. 313.

²⁵⁶ KURU, Menfi, s. 24; YAVUZ, Menfi, s. 175; PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞKORKMAZ), s. 973; KURU, Usul, s. 402; MUŞUL, Menfi, 157; UYAR, Talih, Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 1. B., Ankara 2017, s. 12.

²⁵⁷ Yarg. 23. HD., E. 2016/8396 K. 2019/4418 ve 23.10.2019 tarihli kararı:

Doktrinde verilen tanımlara ve Yargıtay kararlarına göre, güncel menfaatin söz konusu olabilmesi için üç kıstasın bulunması gerektiğini karara bağlamaktadır. Buna göre güncel menfaatin varlığı; menfi tespit talebinde bulunan kişinin hakkının güncel olan bir saldırıdan dolayı tehdit edilmiş olması, bu tehdidin davacıya zarar verecek şekilde olması ve verilecek tespit hükmünün tehdidi bertaraf etmeye kabil olması gerekmektedir²⁵⁸. Bu üç şartın sağlanmadığı durumlarda davanın usulden reddedilmesi gerekir. Zira hukuki yarar bir dava şartıdır ve dava şartı sağlanmadan açılan davanın esasına girilmeden reddedilmesi gerekmektedir²⁵⁹.

Hukuki yarar şartı hem icra takibinden önce açılacak olan menfi tespit davasında hem de yapılmış olan icra takibinden sonra açılacak olan menfi tespit davasında sağlanmalıdır. Bu sebeple gerek icra takibinden önce gerekse icra takibinden sonra menfi tespit davası açmak isteyen borçlu öncelikle bu davada hukuki yararının olduğunu ispat etmelidir.

Hukuki yarar dava şartı olup, yargılaması boyunca taraflarca ileri sürülebileceği gibi mahkeme tarafından da re'sen nazara alınır²⁶⁰. Hukuki yararın sağlanmadığı hallerde dava şartı yokluğundan dava usulden reddedilir.

²⁵⁸ ”Somut olayda, davacılar sözleşmenin niteliği ve makul sürenin tespitini talep etmekte olup 6100 Sayılı HMK'nın 106/2 maddesi uyarınca tespit davası açılmasında hukuken korunmaya değer güncel bir yararı olması gerektiği dikkate alınarak...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).
KURU, Usul, s. 402-403; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 260-261; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 298; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 275; **YILMAZ**, Tespit, s. 38-49, s. 42; Yarg. 7. HD., E. 2005/2288 K. 2005/2425 ve 19.07.2005 tarihli kararı:

”Öte yandan, bir hukuki ilişkinin, hemen tespitinde, hukuki yararın varlığının kabul edilebilmesi için, üç koşulun birlikte olması zorunludur. Sözü edilen üç koşulu hemen A) Davacının bir hakkı veya hukuki durumunun halihazır bir tehlike ile ciddi biçimde tehdit edilmiş olması ve sözü edilen tehlikenin yakın ve tehdidin ciddi olması gerekir. B) Bu ciddi tehdit sebebiyle davacının hukuki durumunun tereddüt yada belirsizlik içinde olması, bu hususun davacı için bir zararı meydana getirebilecek nitelikte bulunması gerekir. Tehdit, objektif olarak değerlendirildiğinde, bir zarar doğurabilecek nitelikte olmalıdır. c) Yalnızca koşulları usulün 237. maddesi hükmünde tanımlanan biçimde kesin hükmün sonuçlarını meydana getiren, cebri-icraya yetki vermeyen bir başka deyişle icra ve infaz kabiliyeti bulunmayan tesbit hükmünün bu tehlikeyi ortadan kaldıracak nitelikte olması zorunlu olduğu gibi, davacının, hukuken korunma ihtiyacı da halihazırda bulunmalıdır. Özellikle hukuki yarar koşulu tesbit davasının açıldığı günde mevcut olmalı ve hüküm verilene değin varlığını da sürdürmesi zorunludur. Açıklanan nedenle davacının, hukuki korunma (himaye) ihtiyacını, başka bir vasıta ile tamamen tatmin edebilmesinin, mümkün olduğu hallerde, hukuki ilişkinin mücerret tespitinde, hukuki yararının bulunmadığı bu nedenle tespit davası açamayacağı kuşkusuzdur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁵⁹ **KURU**, Usul, s. 407; **MUŞUL**, Menfi, s. 161; **UYAR**, Menfi, s. 12.

²⁶⁰ **MUŞUL**, Menfi, s. 161; **UYAR**, Menfi, s. 12; Yarg. E. 2005/2508 K. 2005/10943 ve 09.11.2005 tarihli kararı:

Dava şartı olan hukuki yararın davanın açıldığı tarih ve dava süresince mevcut olması gerekmektedir²⁶¹. Hukuki yarar şartının davanın başında olmadığı tespit edildiği halde hukuki yarar şartını sağlamayan davacıya hakim tarafından süre verilerek hukuki yarar eksikliğini tamamlanamaz. Bu açıdan hukuki yarar dava şartı sonradan tamamlanabilecek bir dava şartı değildir²⁶².

c. Menfi tespit davasında arabulucuya başvurunun dava şartı olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi

Arabuluculuk müessesesi hukuk sistemimize 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK) ile birlikte girmiştir. 2012 yılında HUAK ile sistemimize giren arabuluculuğun ihtiyari olması öngörülmüşken zaman içinde arabuluculuk müessesesinden beklenen fayda sağlanamayınca 2017 yılında 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu (İşMK) ile birlikte kanunun belirlediği uyuşmazlıklarda arabuluculuk kurumu zorunlu hale getirilerek dava şartı olarak kabul edilmiştir²⁶³. Dava şartı zorunluk arabuluculuk müessesesinin uygulama alanı zamanla genişletilerek sırasıyla 7155 sayılı kanunla ticari uyuşmazlıklarda ve 7251 sayılı kanunla tüketici uyuşmazlıklarında uygulanması zorunlu kılınmıştır.

Menfi tespit davalarında arabuluculuk müessesesine başvurmanın dava şartı olup olmadığı konusu henüz ticari uyuşmazlıkların kapsam dahiline alınmadığı dönemde pek sıkça tartışma konusu olmamıştır. Fakat 06.12.2018 tarihli 7155 sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun'un 20. Maddesi ile TTK'ya eklenen 5/A maddesi ile dava şartı arabuluculuk müessesesinin ticari uyuşmazlıklar için de uygulanmasını öngören kanun maddesinden sonra menfi tespit davalarında dava şartı arabuluculuk müessesesinin uygulanıp uygulanmayacağı hem doktrinde hem de yargı kararlarında günümüze kadar tartışılan bir konu olmuştur.

²⁶¹”Hukuki yarar dava şartıdır. Bu durumda öncelikle davacının menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunup bulunmadığının araştırılması gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁶¹ **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 977; **UYAR**, Menfi, s. 12; **YEŞİLDAL**, s. 65.

²⁶² **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 316.

²⁶³ **TORAMAN**, Barış, “*Takip Hukukuna Özgü Bazı Davaların Dava Şartı Arabuluculuğa Tabi Olup Olmadığı Sorunu*”, ÇÜHFD, Y. 2020, C.5, S. 1, s. 3141- 3170, s. 3142.

Hem tezimizin konusu olan kambiyo senetlerine dayanan menfi tespit davalarında durumun ne olduğunun açıklanması hem de yapılan tartışmaların ticari davalar üzerinden yürütülmesi sebebiyle bu konu ticari davalar üzerinden irdelenecektir. Bununla birlikte İŞMK’da yer alan düzenlemeler de TTK m. 5/A’da yer alan düzenlemelerle benzer olduğundan yeri geldikçe iş uyuşmazlıklarında uygulanan dava şartı arabuluculuk müessesesine de atıf yapılacaktır.

Menfi tespit davalarında dava şartı arabuluculuk müessesesinin uygulanıp uygulanmayacağı sorunu 7155 sayılı kanunla TTK’ya eklenen 5/A maddesi ile arabuluculuk müessesinin dava şartı sayılmasından bu yana tartışılmaktadır. Bu tartışmalar doktrinde teorik olarak devam ederken yargı uygulamalarında ise bir türlü görüş birliği sağlanamamıştır. Öyle ki hem yerel mahkemeler hem de Bölge Adliye Mahkemeleri birbiriyle çelişen kararlar vermiştir. Bunun sebebi olarak Yargıtay’ın bu konudaki kararının gecikmiş olduğunu söylemek mümkündür. Zira yakın tarihte yazılan makalelerde dahi Yargıtay uygulamasının henüz belli olmadığı, tartışmaya dair Yargıtay’ın bir karar verdiğinin duyulduğu ve fakat kararın henüz yayımlanmadığı belirtilmiştir²⁶⁴.

Menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olup olmadığı hususunda Bölge Adliye Mahkemeleri birbiriyle çelişkili kararlar vermiştir. Aynı yönde verilen kararlar arasında da gerekçelerin farklı olduğu görülmektedir. Bu gerekçeler yargı kararlarında ve doktrinde de tartışma alanı bulduğundan, gerekçeler ayrıntılı olarak açıklanacak sonrasında ise bunlar üzerinden devam eden tartışmalara değinilecektir.

İstanbul BAM 15. Hukuk Dairesi’nin 04.12.2019 tarihinde verdiği kararında²⁶⁵ menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmasına yönelik olarak üç farklı gerekçe gösterilmiştir. Bu gerekçelerden ilki; TTK m. 5/A’da kapsam belirlenirken talep sonucu olarak alacak ve tazminat taleplerine değil dava konusu olarak konusu bir miktar paranın ödenmesi olan davalara vurgu yapıldığı, menfi tespit davasının konusunun ise esasında bir paranın ödenmesine ilişkin olduğudur. Bu gerekçe doktrinde tartışma konusu

²⁶⁴ **ATALI**, Murat/ **ERDOĞAN**, Ersin, “*Türk Ticaret Kanunu’nun 5/A Maddesi Çerçevesinde Menfi Tespit Davaları Sorunu*”, ÇÜHFD, Y. 2020, C. 5, S. 1, s. 205-221, s. 213; **ÖZEKES**, Muhammet/ **ÇİFTÇİ**, Pınar, “*Menfi Tespit Davalarını Zorunlu Arabuluculuğa Dahil Saymanın Gereksizliği Üzerine (İstanbul BAM Kararları Örneğinden Bir Bakış)*”, TBBD, Y. 2020, S. 148, s. 101-134, s. 108.

²⁶⁵ İstanbul BAM. 15. HD., E. 2019/2103 K. 2019/1517 ve 04.12.2019 tarihli kararı (Sinergi Mevzuat ve İçtihat Programı).

olan madde metninde geçen dava konusunun nasıl anlaşılması gerektiğiyle ilgilidir. Buna göre madde metnini yorumlarken kapsama alınan dava konuları davada talep edilen netice-i talebe göre mi belirlenmeli yoksa uyuşmazlığın ne olduğuyla ilgili olan dava sebebine göre mi belirlenmelidir. Anılan kararda dava konusunun netice-i talebe göre değil, dava sebebine göre belirlenmesine karar verilmiştir.

İstanbul BAM 15. Hukuk Dairesi'nin diğer gerekçesi, kanun koyucunun amacının uyuşmazlıkların mahkeme önüne gelmeden çözülmesi olduğundan arabuluculuk müessesesinin olabildiğince geniş olarak uyuşmazlıklara uygulanmasıdır. Kanun koyucunun amacı bu iken menfi tespit davasını bu kapsam dışında bırakmak amaçsal olarak kanun metninin yanlış yorumlandığı anlamına gelecektir. Kanun koyucunun amacının ne olduğu, madde metnin amaçsal yorumunun nasıl olması gerektiği bir başka tartışma konusudur. Anılan karara göre kanun koyucunun amacı dava şartı arabuluculuk müessesesini olabildiğinde yaygınlaştırmaktır.

Üçüncü gerekçe ise menfi tespit davalarının başlangıçta tahsil talepli davalardan olmadığı halde paranın ödenmek zorunda kaldığı hallerde davaya istirdat davası olarak devam edilmesi durumunda bu defa tahsil talebinin olacağı, bu durumda tahsil talepli bir davanın başında dava şartı arabuluculuk müessesesinin işletilmemiş olması gibi bir durumun ortaya çıkacağıdır.

İstanbul BAM 3. Hukuk Dairesi de 21.11.2019 tarihinde verdiği kararında menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olduğuna karar verirken kanun koyucunun yaygınlaştırma amacını ve menfi tespit davasının istirdat davasına dönüşme ihtimalini gerekçe göstermiştir²⁶⁶.

Ankara BAM 22. Hukuk Dairesi, kanun metninin açık olmamasından dolayı amaçsal yorum yapılması gerektiği ve dava konusunun dava türü değil uyuşmazlık konusuna göre belirlenmesi gerektiğinden menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında kaldığına karar vermiştir²⁶⁷.

²⁶⁶ İstanbul BAM. 3. HD., E. 2019/1988 K. 2019 1829 ve 21.11.2019 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁶⁷ Ankara BAM. 22. HD., E. 2019/1949 K. 2021/ 475 ve 25.03.2021 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

Erzurum BAM 3. Hukuk Dairesi ise detaylı bir gerekçe ortaya koymamıştır. Karardan mahkemenin, menfi tespit davalarında dava konusunun bir miktar paranın ödenmesi olduğundan dava şartı arabuluculuğun uygulanması gerektiğine hükmetmiştir²⁶⁸.

Bölge Adliye Mahkemelerinin bazı daireleri üç farklı gerekçeye dayanarak menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olduğuna karar vermişlerdir. Bunun yanında aynı ildeki farklı hukuk daireleri farklı kararlar da vermiştir.

İstanbul BAM 16. Hukuk Dairesi 30.12.2019 tarihli kararında menfi tespit davasının alacak davası niteliğinde olmaması sebebiyle dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir. Burada mahkemenin dava konusunu netice-i talebe göre değerlendirdiği açıktır²⁶⁹.

İstanbul BAM 14. Hukuk Dairesi de aynı şekilde dava konusunun netice-i talebe göre belirlenmesi gerektiğini belirterek menfi tespit davasının bu kapsamda değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir²⁷⁰. İzmir BAM 9. Hukuk Dairesi menfi tespit davalarında alacağın tahsili talebi olmadığından arabulucuya başvurmanın zorunlu olmadığına karar vermiştir²⁷¹.

Bölge Adliye Mahkemelerinin farklı yönde kararlar verirken yukarıda anıldığı gibi yakın tarihe kadar Yargıtay'dan bir karar çıkmamıştır. Yargıtay (tespit edebildiğimiz kadarıyla) konu hakkındaki ilk kararını 10.02.2020 tarihinde vermiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 10.02.2020 tarihinde vermiş olduğu kararında gerekçesini fazlaca tartışmadan menfi tespit davasında dava şartı arabuluculuğun uygulanması gerektiğine hükmetmiştir²⁷². Daire yazmış olduğu kısa gerekçesinde, menfi tespit davasında borçlunun borçlu olmadığına tespitinin yapılması aynı zamanda alacaklının alacağı hakkında bir tespit anlamına geldiğinden dava konusunun bir miktar paranın ödenmesine ilişkin olduğu ve bu sebeple de davanın TTK m. 5/A kapsamında kaldığına karar vermiştir. Yani Yargıtay

²⁶⁸ Erzurum BAM. 3. HD. E. 2019/531 K. 2019/549 ve 27.03.2019 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁶⁹ İstanbul BAM 16. HD. E. 2019/2845 K. 2019/2878 ve 30.12.2019 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷⁰ İstanbul BAM 14. HD., E. 2019/1117 K. 2019/1726 ve 26.12.2019 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷¹ İzmir BAM. 9. HD. E. 2019/1722 K. 2019/882 ve 11.07.2019 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷² Yarg. 11. HD. E. 2019/3048 K. 2020/ 1093 ve 10.02.2020 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

11. Hukuk Dairesi menfi tespit davasının konusunun salt borçluya dair bir tespit değil, alacaklının alacağına dair bir tespit de olduğundan bir paranın ödenmesine ilişkin olduğuna karar vermiştir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bu kararının üzerinden iki gün geçtikten sonra konu hakkında milat sayılabilecek bir karar Yargıtay 19. Hukuk Dairesi tarafından verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemeleri arasındaki uyuşmazlıkların giderilmesi talebiyle konuyu görüşen ticari nitelikteki menfi tespit davalarının temyiz incelemesinde görevli Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, detaylıca açıkladığı gerekçelerle menfi tespit davasının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir²⁷³. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi gerekçesinde yukarıda anılan birçok gerekçeye de cevap niteliğinde değerlendirmelerde bulunmuştur. Daireye göre, öncelikle kanun metni tereddüde yer vermeyecek şekilde açık yazılmıştır. Bu sebeple daire, metnin muğlak yazıldığından bahisle amaçsal yoruma gerek duyulduğuna yönelik mahkeme gerekçelerini baştan reddetmektedir. Bununla birlikte kanun metni bu kadar açıkken genişletici bir yorum yaparak dava şartı arabuluculuk kapsamına menfi tespit davalarının alınması doğru değildir. Nitekim özgürlükçü hukuk sistemlerinde aslanan emredici hukuk kurallarının dar yorumlanmasıdır. Daireye göre genişletici bir yaklaşım özel bir dava şartı olan arabuluculuk müessesesini genel bir dava şartı haline getirecektir. Menfi tespit davasının istirdat davasına dönüşmesi durumunda ise yine verilen hüküm olumsuz bir tespit hükmüdür. Bir başka anlatımla borçlunun elinde icraya koyabileceği bir ilam bulunmamaktadır. Oysa arabuluculuk süreci sonunda verilen kararlar ise ilam niteliğindedir. O halde kanun koyucunun bilinçli şekilde menfi tespit davalarını kapsam dışında bıraktığı anlaşılmaktadır.

Görüldüğü gibi Yargıtay 19. Hukuk Dairesi aksi yönde karar veren Bölge adliye mahkemelerinin gerekçelerine ayrı ayrı cevap verecek şekilde gerekçesini kurmuştur. Daire kararına göre kanun metni açık olup genişletici olarak yorumlanamayacağı gibi menfi tespit davasının istirdat davasına dönüşmesi ihtimalinde dahi verilen hüküm ilama koyulabilecek türde olmadığından dava şartı arabuluculuk kapsamında değildir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 04.06.2020 tarihinde yine Bölge adliye mahkemelerinin kesin kararları

²⁷³ Yarg. 19. HD. E. 2020/85 K. 2020/454 ve 13.02.2020 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

arasındaki uyuşmazlıkların giderilmesi talebiyle önüne gelen dosyada aynı gerekçelerle aynı kararını tekrar etmiştir²⁷⁴.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bu kararlarla yargı uygulamalarında önemli bir boşluğu doldurmuştur. Bu kararlardan sonra, daha önce aksi yönde karar vermiş olan Yargıtay 11. Hukuk Dairesi görüş değiştirerek menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 01.04.2021 tarihinde vermiş olduğu kararında Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin anılan kararları ile tamamen aynı gerekçelere dayanmıştır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'ne göre kanun metni çok açık olup kapsamı genişletilemez. Menfi tespit davası istirdat davasına dönüşse dahi sonunda verilen hüküm olumsuz tespit hükmü olduğundan icraya konulamaz. Bu sebeplerle kanun metni amaçsal yorumlandığı takdirde menfi tespit davalarının bilinçli şekilde kapsam dışında bırakıldığı anlaşılmaktadır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 24.05.2021 tarihli kararında da aynı gerekçeleri tekrarlayarak aynı yönde karar vermiştir²⁷⁵. Böylece Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin de görüşünün bu yönde olduğunu söylemek mümkün hale gelmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de 18.03.2021 tarihli kararında Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin yukarıda anılan kararları ile aynı gerekçelerle menfi tespit davasının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir²⁷⁶.

Bölge Adliye Mahkemelerinin de Yargıtay uygulaması belli olduktan sonra bu yönde kararlarının arttığı gözlemlenmektedir. Öyle ki Bölge Adliye Mahkemesi kararlarında Yargıtay uygulamasına atıf yapılmakta hatta Bölge Adliye Mahkemesi aksi yönde düşünmesine rağmen Yargıtay kararlarına uyarak menfi tespit davasının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermektedir.

İzmir BAM 17. Hukuk Dairesi 08.07.2021 tarihinde vermiş olduğu kararında yerleşik Yargıtay uygulamasının sabit olduğundan söz ederek menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir²⁷⁷. Ankara BAM 21. Hukuk Dairesi,

²⁷⁴ Yarg. 19. HD. E. 2020/237 K. 2020/805 ve 04.06.2020 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷⁵ Yarg. 11. HD. E. 2020/2891 K.2021/4366 ve 24.05.2021 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷⁶ Yarg. 9. HD. E. 2021/2740 K.2021/6513 ve 18.03.2021 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷⁷ İzmir BAM. 17. HD., E. 2021/1062 K. 2021/1118 ve 08.07.2021 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

daire görüşlerinin farklı olmasına rağmen Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin yukarıda anılan 01.04.2021 tarihli kararına uyarak menfi tespit davasının dava şartı arabuluculuk kapsamında olmadığına karar vermiştir²⁷⁸.

Ticari davaların zorunlu arabuluculuk kapsamına alındığı 7155 sayılı kanunun kabulünden itibaren tartışılan menfi tespit davalarının kapsam dahilinde olup olmadığı sorununun, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu iki uyuşmazlığın giderilmesi kararı ve ardından Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bu kararlara uyarak görüş değiştirmesi ile birlikte yargı uygulamasındaki görüş ayrılıklarını önemli ölçüde sonlandırması hukukta istikrar ilkesinin gereğidir.

Doktrinde de menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre menfi tespit davaları dava şartı arabuluculuk kapsamında iken diğer görüşe göre ise kapsam dahilinde değildir. Çeşitli görüşler öne sürülse de doktrindeki tartışmaların iki temel sorun üzerinden yapıldığını söylemek mümkündür. Bu sorunlar, TTK m. 5/A'da belirtilen dava konusunun ne şekilde anlaşılacağı ve kanun metninin salt lafzi olarak dar bir şekilde mi yorumlanacağı yoksa amaçsal olarak genişletici bir şekilde mi yorumlanacağı noktasında toplanmaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay da konuyu tartışırken bu sorunlar üzerinde durmuştur.

Öncelikle TTK m. 5/A'da belirtilen dava konusunun ne şekilde anlaşılması gerektiğiyle ilgili doktrindeki görüşlere yer verecek olursak, *Budak, Kurt Konca, Albayrak/ Koçyiğit* ve *Toraman*'a göre dava konusunun netice-i talep olarak değil dava sebebi veya uyuşmazlığı türü olarak anlamak gerekir²⁷⁹. Buna karşın *Atalı/ Erdoğan, Özekes/ Çiftçi* ve *Paslı*'ya göre ise davanın konusu davacının talep ettiği şeye yani netice-i talebe göre şekillenir²⁸⁰.

²⁷⁸ Ankara BAM. 21. HD. E. 2021/ 168 K. 2021/776 ve 10.06.2021 tarihli kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁷⁹ **BUDAK**, Ali Cem, “*Ticari Davalarda Dava Şartı Arabuluculuk*”, MİHDER, Y. 2019, C. 42, S. 1, s.25-40, s. 33; **KURT KONCA**, Nesibe, “*Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı (Zorunlu Arabuluculuk)*”, Seta Perspektif, Y. 2018, S. 225, s. 1-6, s. 5; **ALBAYRAK**, Adem/ **KOÇYİĞİT**, İlker, Sorularla Arabuluculuk Sınavına Hazırlık, 1.B., Ankara 2019, s. 222; **TORAMAN**, s. 3163.

²⁸⁰ **ATALI/ ERDOĞAN**, s. 216-217; **ÖZEKES/ ÇİFTÇİ**, s. 129; **PASLI**, Ali, “*Ticari İşletme Ve Ticaret Şirketleri Bakımından Zorunlu Arabuluculuğun Değerlendirilmesi: Türk Ticaret Kanunu 5/A Maddesinin Yorumlanması*”, Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk (Ed.: **EFEÇİNAR**, Süral, **YARDIM**, M. Ertan), 1. B., Ankara 2019, s. 19.

Dava konusunun nasıl anlaşılması gerektiği dışında menfi tespit davalarında dava şartı arabuluculuk müessesesinin uygulanması açısından bir diğer tartışma konusu ise madde metninin dar mı geniş mi yorumlanacağıdır. *Koçyiğit/ Bulur*'a göre usul hukukuna dair hükümlerin dar yorumlanması gerekmez, aksine geniş yorumlanmalıdır²⁸¹. *Börü/ Koçyiğit* de konuyu değerlendirirken usul kurallarının dar yorumlanmaması aksine geniş yorumlanması gerektiğini ifade etmektedir²⁸². *Özekes/ Çiftçi*'ye göre ise özellikle temel hak ve hürriyetlere müdahaleyi öngören hükümlerin geniş yorumlanmaması gerektiğini belirtmiştir²⁸³. *Atalı/ Erdoğan ve Ermenek/ Azaklı Arslan* da temel haklardan olan mahkemeye erişim hakkını kısıtlayan bir hüküm olması sebebiyle kanun metninin dar yorumlanması gerektiğini belirtirken, kanun hükmünün istisnai karakter taşıması sebebiyle de geniş yorumlanamayacağını ifade etmektedir²⁸⁴.

Kanaatimize göre, dava konusundan ne anlaşılması gerektiği ile ilgili olarak kanun koyucunun iradesini araştırmak bakımından hakim görüş tercih edilmelidir. Türk hukukunda hakim görüş davanın konusunun netice-i talebe göre belirlenmesi esas olduğundan TTK m. 5/A'da belirtilen dava konusunun da netice-i talebe göre belirlenmesi gerekir. Bu durumda menfi tespit talebinde talep edilen şey bir tespit hükmü olduğuna göre bu tür davaların kanun metninde alacak ve tazminat davalarından sayılması ve dolayısıyla maddenin kapsamı içinde kalması düşünülemez.

Ticari davalarda arabuluculuğun dava şartı olmasını öngören kanun hükmünün yorumlanmasına dair tartışmalarda ise iki önemli hususun altının çizilmesi gerekir. Bunlardan birincisi; kanun hükmünü yorumlarken amaçsal yorumun nasıl yapıldığıdır. Amaçsal yorum yapılırken kanunun sözünden ayrılmak, kanunun sözü ve özünün birlikte uygulanmadığı anlamına gelir. TTK m. 5/A'da amaçsal yorum yapanlar kanun koyucunun iradesinin zorunlu arabuluculuk müessesesinin yaygınlaştırmak olduğunu ifade etmektedirler. Elbette buna hiç şüphe yoktur. Ne var ki kanun koyucu menfi tespit davası için böyle bir iradeyi ne kanun metninde ne de gerekçede göstermemiştir. Kanun hükmünün yorumlanmasında bize göre ikinci sorun ise kanun hükmünün niteliği gereği

²⁸¹ **KOÇYİĞİT**, İlker/ **BULUR**, Alper, Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk, 1.B., Ankara 2019, s.141.

²⁸² **BÖRÜ**, Levent/ **KOÇYİĞİT**, İlker, Ticari Dava, 2. B., Ankara 2021, s. 497.

²⁸³ **ÖZEKES/ÇİFTÇİ**, s. 106.

²⁸⁴ **ATALI/ ERDOĞAN**, s. 215; **ERMENEK**, İbrahim/ **AZAKLI ARSLAN**, Betül, "İcra Ve İflas Hukuku Açısından Ticari Davalarda Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu (TTK m. 5/A)", TBB, Y. 2020, S. 148, s. 135-196, s. 148.

genel bir kural mı yoksa istisna mı olduğunun göz ardı edilmesidir. TTK m.5/A hak arama özgürlüğüne getirilen bir istisnadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de dava şartı arabiluculuk yolunun hak arama hürriyetini ortadan kaldırmamakla birlikte sınırlandırdığına karar vermiştir²⁸⁵. Kanun hükümleri yorumlanırken kaidelerin geniş istisnaların ise dar yorumlanması esastır. Kaideye istisna koymak kaidenin değiştirilmesi anlamına geldiğinden, bunu yapmaya yetkili merci ancak kaide koymaya yetkili mercidir. Bunun anlamı şudur ki genel kaide olarak kanun hükmünü koyan kanun koyucunun öngörmediği bir istisna yorum yoluyla hukuk kuralı haline getirilemez. Bu yorum ilkelerinin sonucu olarak, bir hususun istisna kapsamında olup olmadığı konusunda tereddüt varsa o hususun istisna kapsamında olmadığı kabul edilir²⁸⁶. Dolayısıyla menfi tespit davasının bir istisna hükmü olan TTK m. 5/A kapsamında olup olmadığı noktasındaki tereddüt halinde kanun hükmünün istisnai nitelik taşıması sebebiyle dar yorumlanarak kapsam dahilinde olmadığı sonucuna varılmalıdır.

2.2.3.5. Menfi tespit davasında yargılama usulü

Menfi tespit davası genel hükümlere tabi bir dava türü olduğundan yargılama usulü bakımından da genel hükümlere tabi olarak yazılı yargılama usulü uygulanacak, yani Hukuk Muhakemeleri Kanunu uygulama alanı bulacaktır²⁸⁷. Menfi tespit davası özel düzenlemeler hariç olmak üzere hak düşürücü süreye tabi bir dava değildir. Bu sebeple kural olarak her zaman açılabilir²⁸⁸. Bu başlık altında yalnızca genel hükümlere nazaran özellik gösteren hususlar incelenecektir.

²⁸⁵ AYM., E. 2012/ 94 K. 2013/89 ve 10.07.2013 tarihli kararı; AYM., E. 2017/178 K. 2018/82 ve 11.07.2018 tarihli kararı.

²⁸⁶ Bkz. **GÖZLER/** Kemal, Yorum İlkeleri, s. 59. (<https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri-kitaptan.pdf>) Erişim Tarihi: 24.10.2021.

²⁸⁷ **YILMAZ**, s. 420; **COŞKUN**, Menfi, s. 543; **UYAR**, Talih, “*Olumsuz Tespit Davalarında Yargılama Usulü*”, YD, C. 31, S. 3, Y. 2005, s. 367-392, s. 367; YHGK., E. 2013/19-557 K. 2014/379 ve 19.03.2014 tarihli kararı:

”İcra ve İflas Hukuku'ndaki menfi tespit davası (m.72), gerek maddi hukuk, gerek usul hukuku bakımından genel hükümlere tabi bir davadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁸⁸ **RUHİ**, Canan/ **RUHİ** Ahmet Cemal, İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 1. B., Ankara 2018, s. 41.

a. Davanın tarafları

Menfi tespit davasının tarafları borcu olmadığını ileri süren davacı ve alacaklı olduğunu iddia eden davalıdan oluşmaktadır. Davada taraf olmak bakımından davacı ve davalı tarafların her birinin taraf sıfatını haiz olmaları gerekmektedir. Taraf sıfatının yokluğu halinde davanın reddedileceği konusunda bir duraksama yoksa da reddin esasa girerek mi yoksa esasa girilmeden usulden mi yapılacağı konusunda doktrin ile Yargıtay kararları arasında görüş ayrılığı bulunmaktadır.

Yargıtay taraf sıfatının dava şartı olduğunda hareketle, sıfatın yokluğu durumunda esasa girilmeden davanın reddedilmesi gerektiğine yönelik kararlar alırken²⁸⁹, doktrinde taraf sıfatının dava şartı olmadığı, sıfatın maddi hukuka ilişkin bir husus olduğundan bahisle taraf sıfatının yokluğu halinde esasa girilerek davanın esastan reddedilmesi gerektiği ifade edilmektedir. *Muşul, Kuru ve Pekcanitez/ Taş Korkmaz* taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve dava takip yetkisinin usule ilişkin kavramlar olduğu halde sıfat kavramının usule değil esasa ilişkin bir kavram olduğunu belirterek sıfat yokluğu durumlarında davanın esastan reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir²⁹⁰. *Tanrıver, Börü, Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası ve Görgün/ Börü/ Toraman/ Kodakoğlu* da aynı şekilde, sıfat kavramının usul hukukuna dair bir kavram olmayıp dava konusu olan hakkın özüne dair bir maddi hukuk sorunu olduğunu belirterek davanın reddedilmesi gerektiğini belirtmişlerdir²⁹¹. *Tanrıver ve Görgün/ Börü/ Toraman/ Kodakoğlu* davanın esas

²⁸⁹ YHGK., E. 2014/13-684 K., 2016 / 106 ve 27.01.2016 tarihli kararı:

”Görülmektedir ki, mahkemenin taraflar arasında dava konusu hakkın esas hakkında bir karar verebilmesi için, bu kişilerin o davada gerçekten davacı ve davalı sıfatlarına sahip olmaları gerekir. Bir davada taraf olarak gösterilen kişiler, taraf ve dava ehliyetine ve davayı takip yetkisine sahip olsalar bile, taraflardan birinin o davada gerçekten davacı ve davalı sıfatı yoksa, davanın esas hakkında bir karar verilemeyeceğinden, dava sıfat yokluğundan (husumetten) reddedilir. Taraf sıfatı usul hukuku sorunu olmayıp, dava konusu subjektif hakkın özüne ilişkin bir maddi hukuk sorunu olduğundan taraf sıfatının yokluğu, davada taraf olarak gözükken kişiler arasında dava konusu hakkın doğumuna engel olduğu için def’i değil, yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülmesi mümkün ve mahkemece de kendiliğinden nazara alınması zorunlu bir olgudur. Nitekim aynı ilkeler, Hukuk Genel Kurulunun 23.06.2004 gün ve E:2004/4-371, K:2004/375;18.04.2007 gün ve E:2007/5-233, K:2007/221; 04.03.2009 gün ve E:2009/10-34, K:2009/104; 04.11.2009 gün ve E:2009/2-402, K:2009/484; 03.02.2010 gün ve E:2010/4-4, K:2010/56; 22.12.2010 gün ve E:2010/19-638, K:2010/694; 09.02.2011 gün ve E:2010/15-657, K:2011/49 sayılı kararlarında da benimsenmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁹⁰ **MUŞUL**, Menfi, s. 96; **MUŞUL**, Timuçin, İcra ve İflas Hukukunda Şikayet, 2. B., Ankara 2018, s. 118; **KURU**, Usul, s. 332; **PEKCANITEZ/ TAŞ KORKMAZ (ÖZEKES/ AKKAN)**, s. 611-612.

²⁹¹ **TANRIVER**, s. 528; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 271; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 250-251; **BÖRÜ**, Levent, “*Sıfat ve Dava*

hakkında karar verildiğinde davayı açanın haklı ya da haksız olduğuna karar verildiği için sıfatın hükmün bizatihi kendisi olduğunu vurgulamışlardır²⁹².

Hem Yargıtay hem de doktrinde taraf sıfatının usul hukukuna ilişkin bir sorun olmayıp sübjektif hakkın özüne ilişkin bir maddi hukuk sorunu olduğu hususunda bir tartışma yoktur. Fakat Yargıtay bu maddi hukuk sorununun çözülmeyen davanın esası hakkında bir karar verilemeyeceğini öne sürerek kanaatimizce hatalı bir değerlendirme yapmaktadır. Zira sübjektif hakkın özüne ilişkin olan bu maddi hukuk sorunu esasında davanın haklı ya da haksız olması sorunu olup, bu sorun ancak yargılama yapılarak davanın sonunda çözülebilecek bir sorundur. Yargıtay'ın henüz davanın esasına girilmeden bu maddi hukuk sorununun çözümlenmesini beklemesi, esasında hakime henüz davanın başında davanın haklı ya da haksız olduğu hususunda karar vermesini beklemesi anlamına gelmektedir. Oysa hakim davanın haklılığını ancak yargılamanın sonunda hükümle birlikte tespit edebilir. Bu sebeple sübjektif hakkın gerçek tarafları yani taraf sıfatı sahipleri davanın sonunda tespit edilebileceğinden, henüz davanın başında taraf sıfatının varlığı hakkında bir değerlendirme yapılamaz. Bunun sonucu olarak taraf sıfatı kavramı, davanın başında davanın esasına girilmesi için bir dava şartı olarak kabul edilemez. Menfi tespit davasının tarafları icra takibinden önce açılan menfi tespit davası ve icra takibinden sonra açılan menfi tespit davası bakımından farklılık arz etmektedir.

a.1. İcra takibi yapılmadan açılan menfi tespit davasında

Alacaklı icra takibi yapmadan önce borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunabilir²⁹³. Bu açıdan alacaklının icra takibi yapmadan önce menfi tespit davası açmakta güncel bir menfaati (hukuki yararı) bulunan borçlu veya onun mirasçıları menfi tespit davasının davacısı konumundadırlar²⁹⁴. Hukuki ilişkinin tarafı olmayan kişilerin bu

Takip Yetkisi", Batider, C. 27, S. 3, Y. 2011, s. 249-278, s. 256. *Börü*, hakim görüşün bu olduğunu belirtmektedir.

²⁹² TANRIVER, s. 528; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 250.

²⁹³ KURU, Menfi, s. 24; YAVUZ, Menfi, s. 175; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 133; KURU, s. 352; MUŞUL, Menfi, s. 107; UYAR, Menfi, s. 11-12; YILMAZ, s. 416; ÖZKAN, s. 6; Yarg. 13. HD., E. 2007/10964 K. 2008/308 ve 16.01.2008 tarihli kararı:

"Davacı, davalının borç ve dava tehdidi altında bulunması nedeniyle henüz icra takibine başlamadan önce yapılması muhtemel bir icra takibine karşı menfi tespit davası açabilir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

²⁹⁴ MUŞUL, Menfi, s. 94; UYAR, Menfi, s. 64; COŞKUN, Menfi, s. 543; ÖZKAN, s. 12.

davayı açması mümkün değildir. Bu sebeple borçlu sıfatını haiz olmayan kişilerin açacağı menfi tespit davası sıfat yokluğu sebebiyle esastan reddedilmelidir²⁹⁵.

Menfi tespit davasının borçlunun mirasçılarında birinin açması halinde mirasçılarda tamamının birlikte hareket ederek davacı olmalarının zorunlu olup olmadığı bir diğer tabirle mirasçılarda zorunlu dava arkadaşı olup olmadığı hususu tartışmalıdır. *Uyar*, doktrine ve Yargıtay kararlarına atıf yaparak davanın mirasçılarda tarafından açılması halinde veraset ilamının ibraz edilmesi ve sonrasında başka mirasçılarda varlığı halinde onların da rızalarının alınması yahut tereke temsilcisi atanmak suretiyle taraf teşkilinin sağlanması ve davaya bu şekilde devam edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Aynı şekilde *Uyar*, *Türk*'e atıfla mirasçılarda birlikte dava açmak zorunda olmadıklarını, borçtan müteselsilen sorumlu olduklarından her birinin menfi tespit davası açabileceğini kaydetmiştir²⁹⁶. *Coşkun* da mirasçılarda her birinin müşterek ve müteselsil sorumlu olduklarından bahisle her birinin menfi tespit davası açabileceğini belirtmiştir²⁹⁷.

Muşul ise mirasçılarda her birinin tereke üzerinde müşterek olarak hak sahibi olduğundan davayı beraber açmaları yahut daha sonradan rıza verilmesi veya tereke temsilcisi atanması suretiyle devam edilmesi gerektiğini kaydeder²⁹⁸. Yargıtay 19. Hukuk dairesi de davayı mirasçılarda bir kısmının açması durumunda, diğer mirasçılarda davaya dahil etmek için veya terekeye temsilci atanması için davacıya süre verilmesi gerektiğini içtihat etmekte iken²⁹⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise mirasçılarda menfi tespit davası yönünden zorunlu dava arkadaşlığının bulunmaması sebebiyle her bir mirasçının menfi tespit davası açabileceğini içtihat etmiştir³⁰⁰. Kanaatimizce Yargıtay Hukuk Genel

²⁹⁵ PEKCANITEZ/ TAŞ KORKMAZ (ÖZEKES/ AKKAN), s. 611-612; KURU, Usul, s. 332; MUŞUL, Menfi, s. 96.

²⁹⁶ UYAR, Menfi, s. 64-65.

²⁹⁷ COŞKUN, Menfi, s. 543.

²⁹⁸ MUŞUL, Menfi, s. 100.

²⁹⁹ Yarg. 19. HD., E. 2014/6674 K. 2014/9144 ve 14.05.2014 tarihli kararı:

”Davanın davacılarından olan B.. S., murisi İbrahim Sarier'in mirasçısı sıfatıyla her iki davayı açmış bulunmaktadır. Murisin ölüm tarihi itibarıyla terekesi iştirak halinde olduğundan diğer tüm mirasçılarda davaya dahil edilmesi ya da terekeye temsilci atanarak davanın yürütülmesi konusunda adı geçen davacıya uygun süre verilmesi, bu yöne ilişkin dava şartının tamamlanmasından sonra yargılamaya devam edilmesi gerekir...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yöndeki diğer kararlar: Yarg. 19. HD., E. 2013/6751 K. 2014/4364 ve 05.03.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Yarg. 19. HD., E. 2013/18371 K.2014/1499 ve 20.01.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Yarg. 19. HD., E. 2013/14871 K. 2013 / 19239 ve 03.12.2013 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁰⁰ Bkz. YHGK., E. 2017/839 K. 2019/690 ve 18.06.2019 tarihli kararı.

Kurulu'nun içtihadı iki farklı açıdan isabetlidir. Öncelikle TMK m. 702/4'e göre elbirliği mülkiyeti halinde ortaklardan her biri topluluğa giren malların korunmasını sağlayabilir. Bu fıkraya göre mirasçılardan her biri tereke üzerindeki bir hakkı korumak için menfi tespit davası açabilir. Burada açılacak menfi tespit davası bir tasarruf işlemi olmadığından ortakların birlikte hareket etme mecburiyeti de söz konusu olmayacaktır. İkinci olarak, tereke alacaklısının alacağını tahsil etmek uğruna borçlulardan herhangi birine borcun tamamı için müracaat edebileceken (mirasçılardan tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu gereğince), mirasçılardan borcun varlığına yahut geçersizliğine yönelik olarak açılacak menfi tespit davasında tek başına hareket etmemesi menfaatler dengesine uygun düşmez.

Borçlu adi ortaklık ise davanın bütün ortaklar tarafından açılması gerekmektedir³⁰¹. Aynı şekilde iş ortaklığının kurulduğu durumlarda da davanın bütün ortaklar tarafından açılması gerekmektedir. Zira Yargıtay bu tür ortaklıkları adi ortaklık olarak nitelendirmekte ve bu sebeple tüzel kişilikleri bulunmadığından taraf ve dava ehliyetlerinin olmadığına karar vermektedir³⁰².

İcra takibi yapılmadan önce açılacak olan menfi tespit davasının davalısı, borçluda alacağı bulunduğunu iddia eden kişi veya onun külli (mirasçıları) yahut cüz'i (alacağı temlik olan) halefleridir³⁰³. Alacaklı olduğunu iddia eden kişi ölmüşse, menfi tespit davası bütün mirasçılara karşı birlikte açılmalıdır. Zira tüm mirasçılar tereke üzerine hak sahibi olduğundan zorunlu dava arkadaşı konumunda bulunmaktadır³⁰⁴.

³⁰¹ UYAR, Menfi, s. 65; COŞKUN, Menfi, s. 543.

³⁰² Yarg. 19. HD., E. 2015/9231 K. 2016/1011 ve 27.01.2016 tarihli kararı:

”Davacı vekili, müvekkili aleyhine davalı tarafından başlatılan takibe konu bonoda borçlu olarakiş ortaklığı gösterilmiş ise de bu senet üzerinde müvekkiline ait imza bulunmadığını, müvekkilinin imza atmadığı bir bonodan dolayı borçlu olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığını ileri sürerek müvekkilinin borçlu olmadığına tespitine ve %20 oranında kötü niyet tazminatına karar verilmesini talep ve dava etmiştir. . . Takibe konu bono davacı tarafından şahsen keşide edilmiş bir bono olmayıp, adi ortaklık tarafından keşide edildiğinden bu bonoya karşı açılacak menfi tespit davası adi ortaklık tarafından açılabilir. Bu itibarla mahkemece davacıya diğer adi ortağın davaya katılımını veya adi ortaklık adına iş bu davanın davacı tarafından açılmasına muvafakatini sağlaması için mehil verilip, bu husus gerçekleştiği takdirde işin esasına girilmesi gerekirken yazılı şekilde davacı tarafın aktif dava ehliyeti tamamlanmadan esasa girilerek karar verilmesi yerinde görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

³⁰³ KURU, s. 363; UYAR, Menfi s. 72; ÖZKAN, s. 12.

³⁰⁴ POSTACIOĞLU, s. 832; UYAR, Menfi, s. 72; Yarg. 19. HD., E. 2013/15249 K. 2013/18962 ve 27.11.2013 tarihli kararı:

a.2. İcra takibi yapıldıktan sonra açılan menfi tespit davasında

İcra takibi yapıldıktan sonra açılacak menfi tespit davasının taraflarının belirlenmesi bakımından herhangi bir duraksama olması mümkün değildir. Zira davanın tarafları yapılmış olan icra takibinin taraflarıdır. Buna göre icra takibine muhatap olan kişi, takip borçlusu kimse menfi tespit davasının davacısı iken; icra takibini başlatan kişi ise menfi tespit davasının davalısı konumundadır³⁰⁵.

b. Görevli mahkeme ve yetkili mahkeme

Bir uyuşmazlığa yargı yolundaki hangi mahkemenin davaya bakacağı hususu görev kurallarının konusunu oluştururken, coğrafi olarak hangi yerdeki görevli mahkemenin davaya bakacağı hususu ise yetki kurallarının konusunu oluşturur.

b.1. Görevli mahkeme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre genel görevli mahkeme kural olarak, dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın asliye hukuk mahkemeleridir³⁰⁶ (HMK

”Davaya konu edilen ? TL tutarlı bonoyu keşide eden murisin mirasçıları arasında davacıların ve davalılardan R. S.'in yanı sıra dava dışı A. P.'in da bulunduğu dosya arasındaki veraset ilamından anlaşılmaktadır. Keşideci murisin vefatı üzerine terekesi iştirak halinde olduğundan mirasçıları arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmaktadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁰⁵ **KURU**, s. 364; **UYAR**, Menfi, s. 72; **COŞKUN**, Menfi, s. 546; **ÖYKEN**, Ali Ulvi, Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik Davaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 70; **KONYAR**, Hanife, İcra Hukukunda Menfi Tespit Davası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2001, s. 39.

³⁰⁶ **KURU**, s. 364; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 200; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 150; **MUŞUL**, Menfi, s. 221; **UYAR**, Menfi, s. 25; **YILMAZ**, s. 417; **COŞKUN**, Menfi, s. 555; **ÖZKAN**, s. 12; **AKIN**, s. 76; Yarg. 8. HD., E. 2014/86 K. 2014/19687 ve 03.11.2014 tarihli kararı:

”Somut olaya gelince az yukarıdaki açıklamalar da dikkate alınarak ve özellikle 23.12.1942 gün ve 24/29 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'na göre; mirasın hükmen reddi davasında görevli mahkeme borç miktarına göre belirlenir. Davanın açıldığı tarihten sonra yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK ise Asliye Hukuk ve Sulh Hukuk Mahkemesi'nin görevli olup olmadığını tayin ve tespit için dava konusunun değeri ve miktarı ölçüsünü kaldırmış; dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın mal varlığı haklarına ilişkin davalarda, görevli mahkemenin aksine bir düzenleme bulunmadıkça Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu hükme bağlanmıştır (HMK.m.2/1). Dava, 6100 sayılı HMK'nun yürürlüğü girdiği 01.10.2011 tarihinden önce 16.07.2009 tarihinde açıldığından, bu davada görevli mahkeme göre belirlenmesi gerekecektir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). 1086 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde görevli mahkeme dava değerine göre belirlenmekteydi. Buna göre yeni kanun tarihi olan 01.10.2011 tarihinden evvel açılmış olan menfi tespit davalarında görevli mahkeme borçlunun borçlu olmadığını iddia ettiği miktara göre belirlenmektedir (HMK m. 1-8) (**KURU**, s. 364; **KURU**, Menfi, s. 25; **CANBOLAT/ CANBOLAT** s. 3; **ERDOĞAN**, s. 38; **MUŞUL**, Menfi, s. 217; **UYAR**, Menfi, s. 25; **YAVUZ**, Menfi, s. 218; **COŞKUN**, Menfi, s. 555; **KONYAR**, s.39; **YEŞİLDAL**, Gül Sema, Kambiyo Senetlerine Özgü İcra Yolu İle Takipte Menfi Tespit Davaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi,

m. 2/1). Bununla birlikte HMK m. 4 uyarınca sulh hukuk mahkemelerinin görevli olduğu uyuşmazlıklara dair açılan menfi tespit davalarında görevli mahkeme sulh hukuk mahkemeleridir. Uyuşmazlığın niteliğine göre tüketici mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi, aile mahkemesi, iş mahkemesi ve diğer özel mahkemeler görevli olacaklardır³⁰⁷. Uyuşmazlıkların bu mahkemelerin ihtisas alanına girdiği durumlarda görevli mahkeme ihtisas mahkemeleri olacaktır³⁰⁸. Örneğin, kredi kartı ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlığa dayanan menfi tespit davası tüketici mahkemesi, TTK m. 4 uyarınca ticari dava sayılan menfi tespit davalarına asliye ticaret mahkemesi, aile hukukundan doğan uyuşmazlıklar için açılan menfi tespit davalarına aile mahkemesi, işçi ve işveren arasındaki uyuşmazlıklar için açılan menfi tespit davalarına iş mahkemesi görevlidir.

Taraflar arasında imzalanmış bir tahkim sözleşmesinin olduğu hallerde menfi tespit davası tahkim önünde görülmek zorundadır³⁰⁹ (HMK m. 412). Böyle bir sözleşme bulunduğu halde davanın mahkemede açılması üzerine taraflar tahkim ilk itirazında bulunabilir (HMK m. 16).

Menfi tespit davasına hiçbir surette icra mahkemesi bakamaz. Bu açıdan menfi tespit davasının özel bir türünün İİK m. 72'de düzenlenmiş olması sonucu değiştirmemektedir. İcra mahkemesi önüne gelen menfi tespit davasında duraksamadan görevsizlik kararı vermelidir³¹⁰.

İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 60; AKIN, Gürçağ Emin, Kambiyo Senetlerinin Menfi Tespit Davasına Konu Olması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 76.).

³⁰⁷ KURU, s. 364-365; MUŞUL, Menfi, s. 222-232; COŞKUN, Menfi, s. 555-556; UYAR, Menfi, s. 26-28; YILMAZ, s. 417; AKIN, s. 76; KONYAR, s. 40-41.

³⁰⁸ YHGK., E. 2018/11-546 K. 2018/1330 ve 19.09.2018 tarihli kararı:

”Davacı tarafın taleplerinden birinin ihtisas mahkemesi olan Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesinin görev alanına girdiği dikkate alındığında 551 sayılı KHK'nın 146. maddesinin 1. fıkrası uyarınca davanın Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesinde görülmesi gerekmektedir. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemeleri bir ihtisas mahkemesi olup, özel bilgi ve uzmanlık gerektiren belirli uyuşmazlıkların çözümü için kurulmuş özel mahkemelerdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁰⁹ KURU, s. 365; MUŞUL, Menfi, s. 238;

³¹⁰ MUŞUL, Menfi, s. 222; UYAR, Menfi, s. 127; COŞKUN, Menfi, s. 556; Yarg. 19. HD., E. 2013/5345 K. 2013/7925 ve 02.05.2013 tarihli kararı:

”Davacının ipoteğin kaldırılmasına ilişkin talebi menfi tespit istemi niteliğinde olup genel mahkemeler görevlidir. Mahkemece, İcra Mahkemesinin görevli olduğu gerekçesiyle davanın usulden reddi isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

İdari yargının görev alanına giren bir borç için genel mahkemelerde (adli yargı yerlerinde) menfi tespit davası açılması mümkün değildir. Örneğin; hazinenin yolladığı ecrimisil hakkındaki ihbarnamenin iptali için genel mahkemelerde menfi tespit davası ikame edilemez. Bu durumda yapılacak şey, davanın idari yargıda açılmasıdır³¹¹.

HMK m. 1 uyarınca görev, kamu düzenine ilişkindir. Bunun sonucu olarak; taraflar kendi aralarında yapacakları bir anlaşma ile görevli mahkemeyi belirleyemezler. Yargılamanın her aşamasında; mahkeme görevli olup olmadığını re'sen inceleyebileceği gibi taraflar da mahkemenin görevsiz olduğunu ileri sürebilir³¹². Mahkeme görevsiz olduğu kanaatinde ise kendiliğinden görevsizlik kararı vererek kararında görevli mahkemeyi bildirir³¹³. Fakat mahkeme dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesi kararıyla yetinmek zorunda olup dava dosyasını kendiliğinden görevli mahkemeye gönderemez³¹⁴. Dosyanın görevli mahkemeye gönderilebilmesi için taraflardan birinin bu yönde talepte bulunması gerekmektedir³¹⁵(HMK m. 20/1). Aksi halde görevsiz mahkeme davanın açılmamış sayılmasına karar vermelidir (HMK m. 20/1).

b.2. Yetkili mahkeme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 5. maddesi yetki konusu hakkında temel düzenlemedir. Söz konusu düzenlemeye göre mahkemelerin yetkisi diğer kanunlarda yer alan düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla HMK'da düzenlenen hükümlere göre belirlenir.

Yetkili mahkeme davanın açıldığı tarihe göre belirlenir. Dava tarihinden sonra yetkili mahkemeyi tespit eden hükümlerin değişmesi halinde dahi somut uyuşmazlığa bakacak

³¹¹ UYAR, Menfi, s.28-29; COŞKUN, Menfi, s. 556.

³¹² KURU, Usul, s. 151; POSTACIOĞLU/ ALTAY, s. 95; AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ), s. 242; TANRIVER, Usul, s. 148; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 208-209; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 148.

³¹³ KURU, Usul, s. 155-156; AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ), s. 242; ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM, s. 69; GÖRGÜN, s. 149; TANRIVER, Usul, s. 150; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 210; GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU, s. 149; MUŞUL, Menfi, s. 220.

³¹⁴ Yarg. 1. HD., E. 2014/ 20479 K. 2014/ 19974 ve 22.12.2014 tarihli kararı: "Görevsizlik kararı veren mahkeme bu kararında dava dosyasının görevli mahkemeye gönderilmesine karar vermekle yetinir. Dava dosyasını kendiliğinden (re'sen) görevli mahkemeye gönderemez." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³¹⁵ KURU, Usul, s. 157; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 125; ATALI/ ERMENEK/ ERDOĞAN, s. 163; AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ), s. 242; TANRIVER, Usul, s. 150; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, Usul, s. 210.

olan yetkili mahkeme değişmez. Bu bakımdan açılan menfi tespit davasının yetkisiz mahkemede açılmasından sonra usul kurallarının değişmesiyle yetkili hale gelmesi somut uyuşmazlıkta da yetkili olması sonucunu dođurmaz³¹⁶.

İİK. m. 72/son fıkrasında menfi tespit davalarında yetkili mahkemeyi belirleyen bir hüküm düzenlenmiş ise de bu hüküm yalnızca başlamış bir icra takibinden sonra açılan menfi tespit davalarına yöneliktir. Söz konusu fıkrada ortada henüz bir icra takibi yokken açılacak menfi tespit davaları için yetkili mahkemeyi belirleyen bir hüküm konulmamıştır. Bu sebeple menfi tespit davalarında yetki konusunu icra takibinden önce açılan menfi tespit davalarında yetki ve icra takibinden sonra açılan menfi tespit davalarında yetki şeklinde ikili bir ayırım yaparak ele almak gerekir.

Henüz icra takibi başlamadan açılacak olan menfi tespit davalarında yetkili mahkeme hakkında özel bir hüküm bulunmadığından yetkili mahkeme HMK'daki genel hükümlere göre belirlenecektir³¹⁷. O halde yetkili mahkeme genel yetki kuralınca davalının yerleşim yeri mahkemesidir (HMK m. 6/1).

Menfi tespit davasının konusu sözleşmeye dayanıyor ise sözleşmenin ifa yerinde de menfi tespit davası açılabilir (HMK m.10). Davanın konusunun çek olması durumunda çekin keşide yeri ve ödeme yeri mahkemeleri de yetkili mahkemelerdir³¹⁸.

İcra takibinden sonra açılacak olan menfi tespit davalarında yetkili mahkeme hem İİK. m. 72/son uyarınca icra takibinin yapılmış olduğu yerdeki mahkeme hem de davalının yerleşim yeri mahkemesi olabilir. Kanunun icra takibinden sonra açılacak olan menfi

³¹⁶ **KONURALP**, Haluk, “İcra Takibinden Önce Açılan Menfi Tespit Davasında Yetkili Mahkeme”, AÜHFD, C. 39, S. 1, Y. 1987, s. 265-272, s. 267; **KURU**, s. 365; **KURU**, Usul, s. 167; **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 266; **MUŞUL**, Menfi, s. 200; **UYAR**, Menfi, s.56-57; **COŞKUN**, Menfi, s. 576; **ERCAN**, s. 176; **YEŞİLDAL**, s. 62; **KONYAR**, s. 42; Yarg. 7. HD., E. 2018/866 K. 2018/3100 ve 01.03.2018 tarihli kararı:

“Her dava açıldığı tarihteki şartlara göre değerlendirilir. Yetkili mahkeme belirlenirken de dava tarihindeki yerleşim yeri esas alınır. Dava tarihinden sonra yargılama sırasında kısıtlanması istenilen kişinin yerleşim yerinin değermesi halinde mahkemece yetkisizlik kararı verilemez.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

³¹⁷ **KONURALP**, s. 270; **KURU**, s. 365; **MUŞUL**, Menfi, s. 201; **UYAR**, Menfi, s. 56; **COŞKUN**, Menfi, s. 575; **ÖZKAN**, s.12; Yarg. 19. HD., E. 2013/18219 K. 2014/5274 ve 18.03.2014 tarihli kararı:

“Mahkemece, hükme esas alınan İİK'nun 72/9 hükmü, icra takibinden sonra açılan menfi tespit davası hakkında uygulanır. İcra takibinden önce açılan menfi tespit davasında yetkili mahkeme genel hükümlere tayin edilir.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

³¹⁸ **MUŞUL**, Menfi, s. 204; **UYAR**, Menfi, s. 56.

tespit davasında davacıya bir seçim hakkı tanıdığı söylenebilir. Davacı isterse genel yetki kuralına tabi olarak davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabileceği gibi isterse de takibin yapıldığı icra dairesinin olduğu yerde de dava açabilir. Davacının yetkili mahkemeler arasında bir seçim yapmayıp yetkisiz bir mahkemede dava açması durumunda seçim hakkı davalıya geçmektedir. Zira bu durumda davalı yapacağı yetki itirazı ile kanunun tanımış olduğu iki yer mahkemesinden hangisini seçtiğini bildirmekle seçim hakkını kullanmış olacaktır³¹⁹. Davalı yetki itirazında bulunurken seçim hakkını kullanarak yetkili mahkemelerden birini tercih etmek zorundadır, yetkili mahkemeler arasındaki seçimi mahkemeye bırakacak surette yetki itirazında bulunulması söz konusu değildir³²⁰.

Kanunun tanıdığı seçim hakkından da anlaşılacağı üzere söz konusu yetki kesin yetki olmayıp mahkeme yetkisizliği re'sen dikkate alamaz. Davalının da yetki itirazını ilk itiraz olarak en geç cevap dilekçesi ile birlikte ileri sürmesi gerekmektedir. Davalı yetki itirazı ile birlikte seçim hakkını kullanmayıp yetkili mahkemeyi belirtmezse yapmış olduğu itiraz geçerli olur³²¹.

Menfi tespit davasında yetkili mahkemenin yetkisi kesin yetki hallerinden biri olmadığından taraflar kendi aralarında yapacakları bir yetki sözleşmesi yahut uyumsuzluğa konu olan sözleşmelerine ekleyecekleri bir yetki şartı ile yetkili mahkemeyi belirleyebilirler. Söz konusu yetki sözleşmesi veya yetki şartı HMK m. 17'de belirlenmiş hükümlere tabi olarak sonuç doğuracaktır. HMK m.17'ye göre yetki anlaşmasını yalnızca tacirler ve kamu tüzel kişileri yapabilir. Bu kişiler yetki anlaşmasında aksini kararlaştırmadığı sürece dava yalnızca yetki sözleşmesi ile kararlaştırılan mahkemede açılabilir. Bu bakımdan taraflar aksini kararlaştırmadıkları sürece üzerinde anlaşılan

³¹⁹ **KURU**, s. 366; **MUŞUL**, Menfi, s. 208; **UYAR**, Menfi, s. 194; **COŞKUN**, Menfi, s. 578; **YEŞİLDAL**, s. 63; **RUHİ/RUHİ**, s. 28.

³²⁰ Bkz. Yarg. 19 HD., E. 2003/1274 K.2003/3936 ve 11.04.2003 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

³²¹ **MUŞUL**, Menfi, s. 208.

mahkemenin yetkisi münhasır yetki olup, bu mahkemeden başka mahkemede menfi tespit davasının ikame edilmesi mümkün değildir³²².

Yetki sözleşmesi veya yetki şartına dayanarak açılan menfi tespit davasında davalının yetki itirazında bulunması üzerine yapılacak ilk şey, yetki anlaşmasının veya yetki şartının gerekli nitelikleri taşıyıp taşımadığı noktasında inceleme yapmaktır. Örneğin bononun sahte olduğundan bahisle iptali talebiyle açılan menfi tespit davasında bononun geçerli olup olmadığı incelendikten sonra bononun geçersiz olduğu sonucuna varılırsa üzerindeki yetki kaydı da geçersiz olacağından mahkeme esas hakkında değerlendirme yapmadan yetkisizlik kararı vermeli ve dosyayı yetkili mahkemeye göndermelidir³²³.

Borca konu senedin sahte olarak düzenlenmiş olması yahut senedin irade sakatlıklarından biri (hata, hile, ikrah) ile malul olması durumunda senedin iptali talebiyle açılmış olan menfi tespit davasında haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi, zararın meydana geldiği yahut zararın meydana gelme ihtimalinin bulunduğu yer mahkemesi veya zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir (HMK m. 16).

2.2.3.6. Menfi tespit davasının açılması ve davanın açılmasına bağlanan hukuki sonuçlar

Menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunduğunu iddia eden kişi hukuki yararı olduğunu ispat etme yüküyle sorumlu olarak menfi tespit davasını ikame edebilir. Menfi tespit davası bir hukuk davasının açıldığı gibi açılır³²⁴. Dava açma işlemi bir hukuki işlem olmayacağından, menfi tespit davası tıpkı diğer davalar gibi şartlı olarak açılmaz. Aynı şekilde dava sonunda verilen hüküm de şarta bağlı olarak verilemez³²⁵.

Menfi tespit davası bir hukuki işlem olmayıp dava niteliğinde olduğundan davanın açılmasıyla kanunun buna bağladığı sonuçlar kendiliğinden doğar³²⁶. Bunda davacının iradesinin önemi yoktur. Davacı davanın açılmasına bağlanan sonuçların doğmasını

³²² **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 318; **KURU**, Usul, s. 198; **KURU**, s. 366; **MUŞUL**, Menfi, s. 209-210; **UYAR**, Menfi, s. 196; **BELGİN GÜNEŞ**, s. 213; **BOLAYIR**, s. 143.

³²³ **MUŞUL**, Menfi, s. 213; **UYAR**, Menfi, s.196.

³²⁴ **KURU**, s. 367.

³²⁵ **MUŞUL**, Menfi, 239.

³²⁶ **MUŞUL**, Menfi, 239.

istemiyor olsa dahi bu sonuçlar doğar³²⁷. Söz konusu sonuçların doğması için, dava dilekçesinin davacıya tebliğ edilmesi de şart değildir. Önemli olan husus dava dilekçesi ile birlikte davanın açılmış sayılmasıdır. Eğer dava geçerli olarak açılmamış yahut dava açıldıktan sonra bir şekilde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmişse bu takdirde davanın açılmasıyla birlikte ortaya çıkacak olan sonuçlar da doğmayacaktır³²⁸.

Menfi tespit davasının açılması ile ortaya çıkan sonuçları 23.12.1976 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun içtihadı birleştirme kararında olduğu gibi maddi hukuka dair sonuçlar ve usul hukukuna dair sonuçlar olarak ikili bir ayrımla incelemek mümkündür³²⁹.

a. Maddi hukuka dair sonuçlar

Usul hukuku bakımından menfi tespit davası açılmasının maddi sonuçlarının ilki zamanaşımının kesilmesi hususudur. Zamanaşımının kesen genel sebepler TBK m. 154'de düzenlenmiştir. Bununla birlikte kambyo senetlerine dayanarak açılan davalarda zamanaşımını kesen sebepler TTK m. 750'de düzenlenmiştir. TBK m. 154'e göre davanın açılması ile birlikte zamanaşımı kesilmektedir. Hiç şüphesiz bu hüküm genel bir hükümdür. Tespit davaları bakımından davanın açılmasının zamanaşımını kesip kesmeyeceği hususu müspet tespit davaları ve menfi tespit davaları olarak ikili bir ayrımla ele alınmalıdır. Müspet tespit davalarında davanın açılması ile birlikte zamanaşımının kesileceği konusunda tartışma bulunmazken³³⁰, menfi tespit davalarında konu tartışmalıdır³³¹.

Menfi tespit davalarının açılması ile birlikte kendiliğinden zamanaşımının kesilip kesilmeyeceği hususu gerek doktrinde gerekse Yargıtay kararlarında yeknesak bir duruma kavuşturulamamıştır. Doktrinde borçlunun açmış olduğu menfi tespit davasının

³²⁷ **ÖZMUMCU**, Seda, “*Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi*”, İÜHFİM, C. LXX, S. 2, Y. 2012, s. 184.

³²⁸ **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1170.

³²⁹ Bkz. Yarg. Büyük Genel Kurulu E. 1976/7 K. 1976/6 ve 23.12.1976 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı.

³³⁰ **KURU**, Usul, s. 407; **MUŞUL**, Menfi, s. 16.

³³¹ **MUŞUL**, Menfi, s. 19; **COŞKUN**, Menfi, s. 531; **SARI**, Mehmet, “*Menfi Tespit Davasının Zamanaşımı Sürelerine Etkisi*”, THD, S. 41, Y. 2010, s. 83-89, s. 87.

davanın açılması ile birlikte zamanaşımını keseceğini savunan görüşler olduğu gibi, salt davanın açılmasının zamanaşımını kesmeyeceğini savunanlar da bulunmaktadır.

*Domaniç ve Okçuoğlu'na göre borçlunun menfi tespit davasını açmasıyla birlikte zamanaşımının kesilir*³³². Buna karşılık *Öztan, Gözübüyük, Doğanay, Kuru, Muşul, Tanrıver ve Görgün/ Börü/ Toraman/ Kodakoğlu'na göre ise salt borçlunun menfi tespit davasının açılması ile birlikte zamanaşımı kesilmez. Zamanaşımının kesilmesi için davalının, def'ide bulunması yani açılmış olan menfi tespit davasına cevap vererek alacağın varlığını iddia etmesi gerekir*³³³. Burada önem arz eden husus davalının, borçlunun açmış olduğu davaya karşılık olarak müstakil bir alacağının olduğunu iddia etmesidir³³⁴.

Yargıtay, vermiş olduğu eski tarihli kararlarında menfi tespit davasının açılması ile birlikte zamanaşımının kesilmeyeceğine yönelik içtihatlarda bulunurken³³⁵, 20.11.1996 tarihinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu karardan sonra ilgili daireler de zamanaşımının salt davanın açılması ile kesilemeyeceğini, bunun için davalının davaya cevabında alacak iddiasında bulunması gerektiği yönünde kararlar vermektedir³³⁶. Dava açma hakkının süreye bağlanmış olduğu durumlarda, menfi tespit davasının açılması ile birlikte hak düşürücü süre korunmuş olur³³⁷. Davalı kişi davanın açılması ile birlikte artık davaya konu ihtilaftan haberdar olmadığını ve bu sebeple iyi niyetli olduğunu iddia edemez³³⁸. Menfi tespit davasının açılmasının maddi hukuka dair diğer

³³² **DOMANIÇ**, s. 411 vd.; **OKÇUOĞLU**, Yavuz, “*Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Dava Açmasıyla Zamanaşımı Kesilir mi?*”, Ticaret Hukuku Ve Yargıtay Kararları Sempozyumu III, Ankara 1986, s. 16.

³³³ **ÖZTAN**, s. 890; **GÖZÜBÜYÜK**, Ahmet Hıfzı, “*Türk Ticaret Kanununun 662 nci Maddesine Göre Borçlunun Alacaklı Aleyhine Açtığı Dava, Zamanaşımını Keser mi?*” ABD, S. 4, Y. 1965, s. 441-443; **DOĞANAY**, s. 1579; **KURU**, s. 369; **KURU**, Usul, s. 408; **MUŞUL**, Menfi, s. 31; **TANRIVER**, s. 585; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 274; **KONYAR**, s. 77.

³³⁴ **MUŞUL**, Menfi, s. 31; **KONYAR**, s. 77.

³³⁵ Yarg. 12. HD., E. 1988/11235 K. 1988/6096 ve 24.04.1989 tarihli kararı: ”Borçlunun açtığı menfi tespit davasının TTK. m. 730. maddesi yoluyla uygulanması gerekli 662. Maddesi gereğince zamanaşımını kesmeyeceğine...” (**MUŞUL**, Menfi, s. 20).

³³⁶ Bkz. YHGK., E. 1996/12-654 K. 1996/805 ve 20.11.1996 tarihli kararı ve Yarg. 12. HD., E. 2018/9372 K. 2018/13083 ve 10.12.2018 tarihli kararı. Aynı yöndeki diğer kararlar için bkz. Yarg. 12. HD., E. 2016/15175 K.2017 / 7045 ve 03.05.2017 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı); Yarg. 12. HD., E. 2016/7320 K. 2016/25451 ve 15.12.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı); Yarg. 12. HD., E. 2016/1625 K. 2016/14925 ve 26.05.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

³³⁷ **MUŞUL**, Menfi, s. 240; **AKIN**, s. 72.

³³⁸ **MUŞUL**, Menfi, s. 240.

sonuçları ise davanın açılması ile birlikte davalının temerrüde düşmesi ve dava devam ederken davacının ölmesi durumunda davacının mirasçılara davaya devam edebilme imkanının doğmasıdır³³⁹.

b. Usul hukukuna dair sonuçlar

Menfi tespit davasının açılması ile birlikte diğer hukuk davalarında ortaya çıkan usul hukukuna dair sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Bu bakımdan menfi tespit davasının özel bir yönü bulunmamaktadır. Davanın açılması ile birlikte, dava derdest hale gelir ve mahkemenin davayı inceleme mecburiyeti doğar. Davanın şartları davanın açılmış olduğu tarihe göre tespit edilir ve hüküm de aynı şekilde davanın açıldığı tarihte mevcut olan duruma göre kurulur. Son olarak davanın açılması ile birlikte davanın ancak davalının muvafakati ile geri alınabileceğini, davalının muvafakati olmadan salt davacının geri alma beyanı ile davanın geri alınamayacağını belirtmek gerekmektedir³⁴⁰.

2.2.3.7. Menfi tespit davasının icra takibine etkisi

Menfi tespit davasının ikame edilmiş olması mevcut olan yahut ileride açılacak olan bir icra takibini kural olarak etkilemez. *Postacıoğlu*, kanunun bu şekilde icra takibinin açılmış olan davalardan etkilenmemesi yönündeki hükmünün, icra takibinin bağımsızlığı prensibine dayandığını ifade etmektedir³⁴¹. Açılan davanın icra takibine etki edebilmesi için, İİK m. 72/2-3 uyarınca davacının talebi üzerine mahkemenin bu yönde ihtiyati tedbir kararı vermesi gerekmektedir. Kanun hükmü gereğince mahkemenin ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi için mahkemenin alacağın en az %15'i tutarında teminat alınması gerekmektedir. Bu teminat alacaklının ihtiyati tedbir sebebiyle alacağına geç kavuşmasından dolayı ortaya çıkan zararını karşılamak amacına yöneliktir³⁴².

a. İcra takibinden önce açılmış olan menfi tespit davasında

Alacaklı henüz icra takibine girişmeden borçlunun muhtemel bir icra takibini düşünerek açtığı menfi tespit davasının daha sonra yapılacak olan icra takibine kural olarak herhangi

³³⁹ **KURU**, Usul, s. 475; **MUŞUL**, Menfi, s. 240.

³⁴⁰ **KURU**, Usul, s. 476; **MUŞUL**, Menfi, s. 240-242.

³⁴¹ **POSTACIOĞLU**, İlhan E., "İcra İflas Kanununun Muaddel Hükümlerine Göre Menfi Tespit Davası", İÜHFİM, C. 32, S. 2-4, Y. 1966, s. 826-845, s. 832.

³⁴² **KURU**, s. 354; **COŞKUN**, Menfi, s. 525.

bir etkisi yoktur. Menfi tespit davasının icra takibine etkisinin sağlanması için İİK m. 72/2 uyarınca borçlunun mahkemeden ihtiyati tedbir talebinde bulunması gerekmektedir³⁴³. Kanun, mahkemenin takibe konu edilmiş olan alacağın en az %15'i oranında bir teminat karşılığında ihtiyati tedbire başvurabileceğini hükme bağlamıştır. Kanun hükmü mahkemenin ihtiyati tedbir kararını verebileceğinden söz ettiğine göre mahkemenin bu konuda karar vermekte herhangi bir zorunluluğundan bahsetmek mümkün değildir³⁴⁴. Bu husus Adalet Komisyonu'nun gerekçesinde de belirtilmiştir³⁴⁵.

Tedbir kararını verip vermemekte serbest olan mahkeme davanın haklı (ciddi) olduğu kanaatine vararak tedbire karar verecekse, öncelikle davacının teminat göstermesini sağlamak zorundadır. Mahkemenin bu konuda takdir hakkı bulunmamaktadır³⁴⁶. Burada gösterilen teminatın alacağın kendisi için değil alacaklının takibinin durması dolayısıyla alacağına geç kavuşmasından doğabilecek olan zararın karşılanması için olduğunu vurgulamak gerekir³⁴⁷. Kanun gösterilecek olan teminatın asgari düzeyi dışında türü ve tutarı hakkında bir hüküm koymadığından bu hususta 6100 sayılı HMK'nın teminata ilişkin genel hükümleri uygulanır³⁴⁸ (HMK m. 87, HMK m. 392). Gösterilecek olan teminat tahvil, rehin, bir miktar paranın bankaya depo edilmesi olabilir. İhtiyati tedbir kararı ile birlikte icra takibi durdurulmuş olacağından takibe konu alacak bakımından zamanaşımı süreleri de işlemeye devam etmeyecektir³⁴⁹.

³⁴³ **KURU**, s. 354; **KURU**, Menfi, s. 30; **MUŞUL**, Menfi, s. 246; **COŞKUN**, Menfi, s. 525.

³⁴⁴ **KURU**, s. 354; **KURU**, Menfi, s. 30; **MUŞUL**, Menfi, s. 246; **COŞKUN**, Menfi, s. 525.

³⁴⁵ 538 Sayılı Kanuna İlişkin TBMM Adalet Komisyonu gerekçesi:

"Bu dava icra takibini kendiliğinden durdurmamalıdır. Mahkeme, açılan menfi tespit davasını ciddi bulursa gösterilecek teminat mukabilinde icra takibinin dava neticesine kadar durdurulması hakkında ihtiyati tedbir kararı verebilecektir. Buradaki ihtiyati tedbir kararı teminat gösterilmesi halinde otomatik olarak verilecek değildir. Bilhassa borçlunun sırf yapılacak icra takibini geciktirmek amacıyla senedin vadesinin gelmesinden ve icra takibinden çok kısa bir zaman önce menfi tespit davası açmış olması hallerinde hakim ihtiyati tedbirle icranın durdurulmasının gerekip gerekmediğin dikkatle inceleyip ondan sonra kararını verecektir." (**KURU**, Menfi, s. 30).

³⁴⁶ **KURU**, s. 354; **KURU**, Menfi, s. 30; **MUŞUL**, Menfi, s. 246; **COŞKUN**, Menfi, s. 525.

³⁴⁷ **KURU**, s. 354; **MUŞUL**, Menfi, s. 246; Yarg. 12. HD., E. 2003/427 Karar: 2003/2733 ve 18.02.2003 tarihli kararı:

"İİK. nun 72/4. maddesine göre takibin durdurulması konusunda ihtiyati tedbir kararı alınması suretiyle alacaklının alacağını geç almasından doğan zararını karşılamak için alacaklı lehine inkar tazminatına hükmeder." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁴⁸ **MUŞUL**, Menfi, s. 247.

³⁴⁹ **KURU**, s. 355; **KURU**, Menfi, s. 31-32; **MUŞUL**, Menfi, s. 247; Yarg. 12. HD., E. 1992/6712 K. 1992/9267 ve 06.07.1992 tarihli kararı:

"Borçlu, önce İcra Dairesinden, daha sonra mercii hakimliğinden süresinde zamanaşımı nedeniyle takibin iptalini istemiştir. İİK'nun 7. maddesine göre yapıldığı anlaşılan bu istem mercii hakimliğince kabul edilmiştir. Oysa ihtiyati tedbir devam ettiği sürece satış istenmesi bir sonuç doğurmaz. Kaldı ki alacaklı, aşılması imkansız bir mani ile karşı karşıyadır. Bu tedbir nedeni ile takibi yürütmek

b. İcra takibinden sonra açılmış olan menfi tespit davasında

Alacaklının icra takibine girişmesinin ardından takip devam ederken, borçlu böyle bir borcunun olmadığına yönelik tespit talebiyle menfi tespit davası ikame edebilir³⁵⁰ (İİK m. 72/1). İcra takibinden sonra açılan menfi tespit davasında ihtiyati tedbir kararıyla dahi olsa takibin durdurulmasına karar verilemez³⁵¹ (İİK m. 72/3). Burada mahkeme, davacının talebi ve göstereceği teminat karşılığında ancak icra veznesine geçmiş olan paranın alacaklının hesabına aktarılmamasına karar verebilir³⁵² (İİK m. 72/3). Yargıtay, takip süresince borçlunun teminata yetecek kadar malının haczedilmiş olması halinde ayrıca teminat göstermesine gerek olmadığına hükmetmektedir³⁵³.

İcra takibinden sonra açılacak olan menfi tespit davasında davacı icra takibinin durdurulmasını sağlamak için takibe konu olan alacağın tamamını fer'ileriyle birlikte icra veznesine yatırmak zorundadır. Bunun dışında icra veznesindeki paranın alacaklıya aktarılmaması için de takibe konu alacağın en az %15'i tutarında teminat göstermek suretiyle bu yönde ihtiyati tedbir kararı almalıdır³⁵⁴. Söz konusu iki teminat sağlandıktan sonra alacaklı takibe devam edemeyeceğinden haciz ve satış işlemleri yapılamaz. Yapılmış olan hacizlerse kaldırılır, zira Yargıtay'a göre bu durumda alacaklının hukuki bir yararının kalmamıştır³⁵⁵.

imkanı da kalmamıştır. İhtiyati tedbir kararının zamanaşımını durdurduğunu kabul etmek gerekir. Mercii Hakimliğinin olayda, zamanaşımı cereyan ettiğine ilişkin gerekçesinde isabet yoktur." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁵⁰ **KURU**, s. 356; **KURU**, Menfi, s. 36; **MUŞUL**, Menfi, s. 251; **UYAR**, Menfi, s. 113; **COŞKUN**, Menfi, s. 527.

³⁵¹ Kanunun hükmü açık olmasına rağmen, aşağıda açıklanacağı üzere uygulamada alacağın fer'ileriyle birlikte icra veznesine yatırılması ve teminatın icra mahkemesinin veznesine yatırılması halinde icra takibinin durdurulmasına karar verildiği görülmektedir. Bu durumu Yargıtay'ın da benimsediğini söylemek mümkündür.

³⁵² Yarg. 15 HD., E. 1990/5501 K. 1990/5957 ve 28.12.1990 tarihli kararı: "İcra ve İflas Kanununun 72. Maddesinin 3. Fıkrası uyarınca icra takibinden sonra açılan menfi tespit davasında takibin durdurulmasına değil, tedbir yoluyla ancak icra veznesine yatan paranın alacaklıya verilmemesine karar verilebilir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁵³ Bkz. Yarg. 11. HD., E. 1986/997 K. 1986/1849 ve 01.04.1986 tarihli kararı.

³⁵⁴ **KURU**, s. 362; **MUŞUL**, Menfi, s. 251; **YILMAZ**, s. 421; **YAVUZ**, s. 192; **ERDOĞAN**, s. 37; **UYAR**, Talih, "Menfi Tespit Davalarında 'Takibin Durdurulması' İçin Borçlu Tarafından Yatırılan Teminatın İşlevi" TBBD, C. 31, S. 136, Y. 2018, s. 395-410, s. 400.

³⁵⁵ **KURU**, s. 363; **COŞKUN**, Menfi, s. 533; Yarg. 12. HD., E. 2015/3745 K.2015/13661 ve 14.5.2015 tarihli kararı:

"İİK'nun 85. Maddesi uyarınca borçlunun mal ve haklarından, alacaklının anapara, faiz ve masraflar dahil tüm alacağına yetecek miktarı haczolunur. Buna göre, dosya alacağının tamamının icra müdürlüğüne yatırılması halinde, mevcut hacizler aşkın hale geleceği gibi, hacizlerin devam etmesinde alacaklının da hukuki yararı kalmayacağından kaldırılmaları gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

Elbette icra takibinden sonra açılacak menfi tespit davasının açılması için davacının güncel bir menfaatinin bulunması gerekmekte ve bu itibarla hukuki yarar şartını sağlamış olması gerekmektedir³⁵⁶. Alacaklının elinde itirazın kaldırılmasını sağlayacak bir belge yoksa (İİK. m. 68, 68a, 68b) menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunmamaktadır. Zira borçlu bu durumda daha önce yapılmış olan icra takibini itiraz ederek durdurma imkanına sahip olduğundan, menfi tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur³⁵⁷.

Buna karşılık, alacaklı icra takibini kambiyo senetlerine özgü yolla yapmış ise bu durumda (elinde İİK m. 169/a'da öngörülen resmi belgelerden olmayan) borçlunun yapacağı itiraz takibi durdurmayaacağından borçlunun menfi tespit davasını açmakta hukuki yararının bulunduğu kabul edilmektedir³⁵⁸.

İcra takibinden sonra açılacak olan menfi tespit davası, takip konusu borcun tamamının ödenmesine kadar ikame edilmelidir³⁵⁹. Bu itibarla takibe esas olan borcun icra dairesinin hesabından alacaklının hesabına tamamen aktarılıncaya kadar söz konusu dava açılabilir³⁶⁰. Borcun tamamı ödendikten sonra artık menfi tespit davası açılmaz. Bu durumda açılacak olan dava istirdat davasıdır³⁶¹.

c. Dava ile icra takibinin aynı günde açılmış olması sorunu

Alacaklının icra takibini başlattığı gün ile borçlunun menfi tespit davasını ikame ettiği günün aynı gün olması halinde hangisinin önce yapıldığı sorunu doktrinde tartışılmıştır. *Kuru, Muşul, Üstündağ ve Canbolat/Canbolat*, 538 sayılı kanuna ilişkin TBMM Adalet Komisyonu gerekçesini sebep göstererek böyle bir durumda menfi tespit davasının daha sonra açıldığına kabul edilmesi gerektiğini belirtmişlerdir³⁶².

Postacıoğlu ise konuyu değerlendirirken gerekçeyi göz önüne alsa da söz konusu gerekçenin İİK m. 72'ye yansımamış olduğuna vurgu yapar. Bu değerlendirmeden sonra

³⁵⁶ **KURU**, s. 356; **KURU**, Menfi, s. 36; **MUŞUL**, Menfi, s. 251; **UYAR**, Menfi, s. 113; **COŞKUN**, Menfi, s. 527.

³⁵⁷ **KURU**, s. 356; **KURU**, Menfi, s. 36; **UYAR**, Menfi, s. 113; **POSTACIOĞLU**, s. 827; **COŞKUN**, Menfi, s. 527; **YAVUZ**, s. 183.

³⁵⁸ **KURU**, s. 356; **KURU**, Menfi, s. 36; **UYAR**, Menfi, s. 115.

³⁵⁹ **KURU**, s. 356; **MUŞUL**, Menfi, s. 251; **ERDOĞAN**, s. 37.

³⁶⁰ **KURU**, s. 356; **MUŞUL**, Menfi, s. 251.

³⁶¹ **KURU**, Menfi, s. 36; **ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI**, s. 224.

³⁶² **KURU**, s. 356; **MUŞUL**, Menfi, s. 250; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 9; **ÜSTÜNDAĞ**, Saim, *İcra Hukukunun Esasları*, 8. B., İstanbul 2004, s.132.

hukuk kurallarının tereddüde yer bırakacak şekilde düzenlendiği hallerde borçlunun lehine yorum yapmanın daha yaygın olduğuna dayanarak menfi tespit davasına öncelik vermenin daha doğru olacağına dair kanaatini ifade eder³⁶³. Berkin de dava ile takibin aynı güne denk gelmesi halinde iyi niyetin asıl olarak kabul edilmesi gerektiğinden borçlu lehine yorum yapmak gerektiğini belirtmektedir³⁶⁴.

Menfi tespit davası ile icra takibinin aynı güne denk gelmesi sorununun çözümü için halledilmesi gereken bir diğer problem ise icra takibinin hangi gün açılmış sayılacağıdır. İlamlı icra takiplerinde takibin başladığı anın, takip talebinin icra dairesine verildiği an olduğunda bir tereddüt yoktur. Zira İİK m.35'te bu husus açıkça düzenlenmiştir.

İlamsız takiplerde takibin başladığı anın tespiti noktasında ise doktrinde farklı görüşler mevcuttur. *Muşul* İİK m. 42'ye dayanarak bu halde takibin alacaklının icra dairesine takip talebini tevdi etmesi ile başlayacağını ifade ederken³⁶⁵ *Postacıoğlu ve Berkin*'e göre ise yalnız takip talebinin tevdi edilmesinin kafi olmayıp, bunun dışında ödeme emrinin tanzim edilip postaya verilmesinin gerekir³⁶⁶. *Postacıoğlu*'na göre ödeme emrinin tebliğ için gönderilmesi ile icra dairesinin hakimiyetinin dışına çıktığı anı ilamsız icra takibinin başladığı an olarak kabul etmek gerekmekte olup, ayrıca ödeme emrinin tebliğ işleminin tekemmül etmemiş olması takibin başlamasına engel değildir³⁶⁷.

2.2.3.8. İspat yükü

a. Genel olarak

İspat, dış dünyada meydana gelmiş bir vakıayı hakimın iç dünyasında canlandırma ve bu suretle hakimde kanaat uyandırma faaliyetidir. Klasik ifadesiyle belirtilirse ispat, iddia olunan olay hakkında hakimın ikna edilmesi çabasıdır³⁶⁸. Bu bakımdan ispat hakkı,

³⁶³ **POSTACIOĞLU**, s. 835.

³⁶⁴ **BERKİN**, Necmeddin M., *İcra Hukuku Dersleri*, 2. B., İstanbul 1969, s. 53.

³⁶⁵ **MUŞUL**, *Menfi*, s. 250.

³⁶⁶ **POSTACIOĞLU**, s. 833; **BERKİN**, *İcra*, s. 53.

³⁶⁷ **POSTACIOĞLU**, s. 833.

³⁶⁸ **KURU**, *Usul*, s. 612; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, *Usul*, s. 386; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 450; **TANRIVER**, s. 755; **TORAMAN**, *Bariş*, "Medeni Usul Hukukunda İspat Hakkına Dair Bazı Tespit ve Değerlendirmeler", *DEÜHD*, C. 16, Y. 2014, s. 1483-1523, s. 1487; YBGK E. 2015/2 K.2017/1 ve 03.03.2017 tarihli İBK kararı:

tarafının muhakeme sonucunda kendi lehine netice alabilmeleri için olmazsa olmaz bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır³⁶⁹. Bu sebeple ispat hakkının, hakimi inandırmak için sunduğu delilin dikkate alınmasını talep etmek hakkı olarak tanımlamak mümkündür³⁷⁰.

Hukuk muhakemesinde taraflar arasında çekişmeli olan vakıaların hakim tarafından tespit edildikten sonra, tarafların söz konusu vakıaları ispat ile yükümlü olunmasına ispat yükü denir³⁷¹. İspat yükü taraflar açısından bir zorunluluk değil, yalnızca külfettir³⁷². Bu sebeple ispat yükü kendisine düşen tarafın ispat yükünü karşılaması mutlaka beklenemeyeceği gibi dayandığı vakıayı ispata da zorlanamaz.

Davanın her iki tarafı da delil gösterdiği takdirde hakimin ispat yükünü düşen tarafı araştırmasına gerek yoktur. Hakim söz konusu delilleri topluca değerlendirdikten sonra dava hakkında kanaate vardığına göre hüküm kurar. Fakat tarafların sunduğu delillerden hakimin tam bir kanaate varmaması durumunda hakim ispat yükünü düşen tarafı belirler ve ondan iddiasını ispatlamasını ister³⁷³. Hakimin tespitinden sonra ispat yükü üzerine düşmesine rağmen iddiasını ispatlayamayan taraf davayı kaybeder. Bu sebeple ispat yükünün davanın sonucunu etkileyen çok önemli usuli bir husus olduğunda şüphe bulunmamaktadır.

HMK m. 190'a göre kanunda aksine bir düzenleme olmadıkça ispat yükü, iddia edilen vakıadan kendi lehine hak çıkararak taraf üzerine düşmektedir. Bu kural ispat yükü

“Dava konusu yapılan, bir diğer ifade ile davada talep sonucu olarak varlığı ileri sürülen subjektif bir hakkın var olup olmadığının anlaşılması, maddi hukukun o hakkın doğumunu veya sona ermesini kendisine bağladığı vakıaların doğru olup olmadığının tespit edilmesi sonucunda mümkün olur. Dava konusu hakkın ve buna karşın yapılan savunmanın dayandığı vakıaların var olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat verilmesi işlemine ispat denir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁶⁹ **ATALAY (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s.1589; İspat hakkı hakkında detaylı bilgi için bkz. **TÜRKEL**, Pinar Çiftçi, Medeni Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırları, 1. B., Ankara 2018.

³⁷⁰ **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 388; **GÖRGÜN/ BÖRÜ/ TORAMAN/ KODAKOĞLU**, s. 450; **TANRIVER**, s. 755; **TORAMAN**, s. 1493.

³⁷¹ **KURU**, Usul, s. 615; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 389; **TEKDEMİR**, Faruk, “İspat Yükü ve İkrar”, İBD, C. 91, S. 2017/4, Y. 2017, s. 200-213, s. 200; İspat yükü kavramına dair doktrinde yer alan tanımlar için bkz. **YAVAŞ**, Murat, “Medeni Yargılama Amacı Bağlamında İspat Yükü Kavramı”, MÜHFHAD, C. 21, S. 2, Y. 2015, s. 741-761, s. 754.

³⁷² **KURU**, Usul, s. 615; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 389; **TANRIVER**, s. 792.

³⁷³ **KURU**, Usul, s. 616.

bakımından genel kural olup, hakim bunun yanında istisnai kuralları ve kanuni veya fiili karineleri uygulayarak ispat yükünün hangi tarafa düştüğünü belirlemelidir³⁷⁴.

b. Menfi tespit davasında ispat yükü

HMK m.6'da düzenlenen ispat yüküne dair genel kural, bütün tespit davalarında geçerli olduğundan menfi tespit davaları için de geçerlidir. Buna göre menfi tespit davasında ispat yükü genel olarak davalı olan alacaklıdır³⁷⁵. Zira menfi tespit davasında davacı genel olarak davalının varlığını iddia ettiği veya etmesi muhtemel olan bir hakkı veya hukuki ilişkinin yokluğu hakkında dava açmaktadır. Bu durumda iddia olunan vakıadan ortaya çıkacak olan hak alacaklı davalı lehine olduğundan ispat yükü davalıya düşer³⁷⁶ (HMK m. 6). Burada belirtilen husus davacının sadece davalının dayanacağı veya dayandığı vakıanın inkarı ile yetindiği durumlara mahsustur. Yani davacı, davalının lehine olan vakıayı inkar etmekle yetinmekte ise ispat yükü davalıda olmaktadır³⁷⁷.

Genel kural bu olmakla birlikte alacaklının başlatmış olduğu ilamsız icra takibine borçlunun hiçbir mazereti olmadan itiraz etmemesinden ve bu suretle takibin kesinleşmesinden sonra, borçlunun açmış olduğu menfi tespit davasında ispat yükünün

³⁷⁴ **KURU**, Usul, s. 618- 632.

³⁷⁵ **KURU**, s. 370; **KURU**, Menfi, s. 91; **MUŞUL**, Menfi, s. 297; **COŞKUN**, Menfi, s Yarg. 11. HD., E. 1984/3276 K. 1984/3641 ve 22.06.1984 tarihli kararı:

” İİK'nun 72. maddesine göre, borçlu icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu olmadığını ispat için menfi tespit davası açabilir. Kural olarak, bir vakıadan kendi lehine haklar çıkaran (iddia eden) taraf o vakıayı ispat etmeye mecburdur (MK. 6). Menfi tespit davasında, tarafların sıfatları değişik olmakla beraber, ispat yükü bakımından bir değişiklik düşünülemeyeceği açıktır. Bu davada da genel kural uygulanır. Menfi tespit davasında, borçlu ya borçlanma iradesinin bulunmadığını veya sahiden bulunmakla birlikte daha sonra ödeme gibi bir nedenle düştüğünü ileri sürebilir. Borçlu borcun varlığını inkar ediyorsa, bu durumlarda ispat yükü davalı durumunda olmasına karşın alacaklıya düşer. Borçlu varlığını kabul ettiğini borcun ödeme gibi bir nedenle düştüğünü ileri sürüyorsa, bu durumlarda ispat yükü doğal olarak kendisine düşecektir” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁷⁶ **KURU**, s.370; **KURU**, Menfi, s. 297; **MUŞUL**, Menfi, s. 297; **ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM**, s. 206.

³⁷⁷ Yarg. 13. HD., E. 1981/470 K. 1981/1276 ve 25.02.1981 tarihli kararı:

”Dava hukuksal nitelikçe, davacının davalıya borçlu olmadığını saptanmasına ilişkindir. Dosya kapsamına göre davalı alacaklının, bir belgeye dayanmaksızın icra kovuşturmasına başvurduğu anlaşılmaktadır. Durumun böyle olduğunda da bir uyumsuzluk yoktur. Olumsuz saptama davasında çözümü gereken sorun, tanık ispat yükünün kime ait bulunduğu belirlenmesine ilişkindir. Davacı davalıya bir borcu olmadığını ileri sürmüş, böylece borç doğuran hukuksal bir ilişkinin varlığını yadsımıştır. Borçlu icra kovuşturmasından önce ya da kovuşturma sırasında borçlu olmadığını kanıtlamak için olumsuz saptama davası açabilir (İ.İ.K. md. 72/1). Eğer borçlu borcun varlığını yadsıyorsa, bu olasılıkta, tanık yükü, davalı durumunda olmasına karşın, alacaklıya düşer.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

genel kurala göre davalıda olduğu konusu doktrinde tartışmalıdır. Borçlunun itiraz etmekle takibi durdurabilecekken bunu yapmayı daha sonra menfi tespit davası açması halinde ispat yükünün kimde olacağı konusunda iki ayrı görüş bulunmaktadır.

Uyar, Yargıtay'ın olumsuz bir olayın ispatının neredeyse imkansız olduğu fikrinden hareketle bu durumda tereddütsüz şekilde ispat yükünün davalıya ait olduğuna dair kararlar verdiğini kaydetmektedir³⁷⁸. *Muşul* ve *Erdoğan*, ilamsız icra takibine itiraz etmemenin yalnızca takip hukuku bakımından sonuç doğuracağını belirterek Yargıtay'ın uygulaması ile aynı yönde fikir beyan etmektedir³⁷⁹. *Kuru*, *Uyar* ve *Yavuz* ise aksi yönde görüşleri savunmuşlardır. Bu yazarlara göre borçlunun ilamsız icraya itiraz etmemesi borcun var olduğunu ikrar ettiğine dair karine oluşturduğundan artık böyle bir karinenin aksinin ispat edilmesi gerekmektedir. Bu sebeple ispat yükü bu durumlarda davacıda olmaktadır³⁸⁰.

c. İspat yükünün davacıda olduğu durumlar

Yukarıda izah edildiği gibi davacı sadece davalı lehine olan vakıya veya hukuki ilişkiyi reddetmekle yetinirse ispat yükü davalıya düşer. Bu durum menfi tespit davalarında ispat yükünün hangi tarafa düşeceğini belirten genel kuralı anlatır. Buna karşın davacı, davalının lehine olan vakıyayı (hukuki ilişkiyi) reddetmemekle beraber borcun başka bir sebeple var olmadığını, geçersiz olduğunu veya sona ermiş olduğunu iddia ederse bu defa ispat yükü davacıya düşer. Zira bu halde davacının iddia ettiği başka bir vakıya mevcuttur ve bu vakıyadan davacı lehine bir hak ortaya çıkmaktadır. Hal böyle olunca HMK m.6'daki

³⁷⁸ **UYAR**, İspat, s. 104-113, s. 109; Yarg. 11. HD., E. 1984/3276 K. 1984/3641 ve 22.06.1984 tarihli kararı:

”Dava konusu olayda icra takibi bir belgeye dayanmamaktadır. Ödeme emrine itiraz edilmemesi sonucu ilamsız icra takibinin kesinleşmesi, takip hukuku yönünden sonuç doğurur, Bu husus, borçlunun, borçlu olduğunu ikrar ettiğine dair maddi hukuk yönünden bir karine teşkil etmez. O halde davalı alacaklı, evveleminde davacı borçludan alacaklı olduğunu ispat etmekle yükümlüdür. Diğer taraftan genel hükümler uyarınca ispat yükünün dağıtımında objektif iyiniyet kurallarının da göz önünde tutulması gerekir. Alacaklı davalının, herhangi bir delil ibraz etmeyerek, icra takibinin kesinleştiğini ileri sürmekle, davacı borçlunun, borçlu olmadığını ispat etmesi, olumsuz olayların ispatındaki güçlük ve çoğu zaman imkansızlık göz önüne alınırsa, borçluya olumsuz bir olayın ispatına zorlamak olur ki bu objektif iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁷⁹ **MUŞUL**, s. 303; **ERDOĞAN**, s. 130.

³⁸⁰ **KURU**, Menfi, s. 93; **UYAR**, İspat, s. 104-113, s. 110; **YAVUZ**, Menfi, s. 262.

genel kural gereğince ispat yükü davacıya düşmektedir³⁸¹. İspat yükünün davacıda olduğu durumlara en klasik örnek, davacının senedin bedelsiz olduğunu iddia ederek dava açmasıdır³⁸². Bu türden bir davada; davalı davacının bu iddiasına karşı senedin bir başka sebeple düzenlendiğini iddia ederse bu durumda ispat yükü davalıya geçer³⁸³. Böylece davanın başında ispat yükü davacıda iken, davalının davacının iddia ettiği hukuki ilişkiyi reddetmeyip borcun var olmadığını, sona erdiğini yahut geçersiz olduğunu iddia etmesi sebebiyle ispat yükü yer değiştirmiş olmaktadır. Aynı şekilde davacının, borcunu ibra, takas veya ödeme sebebiyle son bulduğunu iddia ettiği takdirde ispat yükü davacıdadır³⁸⁴. Kambiyo senetlerine dayalı olan uyuşmazlıklar hakkında açılacak menfi tespit davasında ispat yükü aşağıda detaylı olarak inceleneceğinden burada ilgili bölüme atıf yapmakla yetineceğiz³⁸⁵.

2.2.3.9. Menfi tespit davasının sonuçlanması (hüküm)

Mahkemenin usule veya esasa ilişkin olan nihai kararı vermesiyle birlikte menfi tespit davası sona erer. Menfi tespit davasının sonuçlanması diğer hukuk davalarında olduğu gibidir. Buna göre, hükmün istinaf ve temyizi genel hükümlere tabi olup, verilen hüküm kesinleştiği takdirde maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmektedir³⁸⁶. Bu açıdan menfi tespit davası sonunda verilen hüküm, maddi anlamdaki kesin hükmün bütün sonuçlarını

³⁸¹ **KURU**, s.371; **KURU**, Menfi, s. 97; **MUŞUL**, Menfi, s. 297; **ERDOĞAN**, s.129; **YAVUZ**, Menfi, s. 260; **UYAR**, Menfi, “*Olumsuz Tespit Davalarında İspat Yükü*”, YD, C. 13, S. 1-2, Y. 1987, s. 104-113, s. 105.

³⁸² Yarg. 19. HD., E. 1992/8658 K. 1992/4353 ve 22.09.1992 tarihli kararı: “Dosyaya celp olunan çek örneklerinde; bu çeklerin davalı ile alakası bulunduğunu gösterir herhangi bir işlem mevcut olmayıp; hamiline düzenlenmiş olan çeklerin ilk ciroları savunmada bahsi geçen ticari şirkettir. Sonraki cirolardaki davalının adı bulunmamaktadır. Bu durum davalının, bu senetlerle kendisinin alakasının bulunmadığı yolundaki savunmasını destekler nitelikte olmakla, davacı borçlunun senetlerde görünen durumun aksini, yani bu senetlerin, iddia ettiği gibi bir oto alım-satımından dolayı davalıya verilmiş senetler olduğunu ve bu senetlerin belirttiği şekilde karşılıksız kaldıklarını usulünce ispat etmesi gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁸³ **MUŞUL**, Menfi, s. 323; Yarg. 19. HD., E. 2005/2959 K. 2006/206 ve 20.01.2006 tarihli kararı: “Davaya konu bono nakden düzenlenmiştir. Oysa davalı bononun davacının kooperatiften almış olduğu daire ve bu dairede yapılacak lüks ve ekstra imalatlar SSK maliye elektrik ve su ödemeleri karşılığı düzenlenip verildiğini belirterek, nakden kaydını taşıyan bononun mal bedeli karşılığı düzenlendiğini savunmuştur. Hal böyle olunca ispat külfetinin bonoda gösterilen düzenleme nedenine aykırı beyanda bulunan (bonoyu talil eden) davalıya geçtiği gözden kaçırılarak yazılı gerekçe ile karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁸⁴ Yarg. 19. HD., E. 2003/8938 K. 2003/192 ve 14.01.2003 tarihli kararı: “Buna karşılık varlığı sabit olan bir alacağın sonraki bir nedenle düştüğü borçlu tarafından ileri sürüldüğü takdirde ispat külfetinin borçlu davacıya yükletilmesi gerekir” (**KURU**, Menfi, s. 101).

³⁸⁵ Bkz. “İspat Yükü” başlıklı bölüm.

³⁸⁶ **KURU**, s. 374; **KURU**, Menfi, s. 114; **YAVUZ**, s. 285.

doğurur. Örnek olarak belirli bir hukuki ilişkiye yönelik olarak açılmış menfi tespit davası reddedilen davacı aynı hukuki ilişkinin menfi tespiti hakkında yeniden dava açamaz.

Menfi tespit davasının sonunda verilecek hükümde mahkeme netice-i taleple bağlı kalarak karar vermek zorundadır. Zira taleple bağlılık ilkesi medeni usul hukukunun ilkelerinden biridir. Bu sebeple hakim taleple bağlılık ilkesini uygulamak zorundadır. Bu ilkeye göre hakim tarafların taleplerinden azına karar verebilirse de fazlasına yahut talep edilmeyene karar veremez³⁸⁷. Söz konusu kuralın menfi tespit davasında görünen en önemli yansıması hakim menfi tespit talebini reddeden hükmünde müspet tespit hükmü kuramayıp yalnızca menfi tespit davasını reddetmekle yetinmek zorunda olmasıdır³⁸⁸. Hakim, davacının borçlu olunmadığının tespiti talebiyle açtığı menfi tespit davasında yalnızca davacının borçlu olmadığı kısım için hüküm vermesi gerekir. Binaenaleyh kalan kısım için müspet tespit hükmü vermesi mümkün değildir. Buna rağmen hakim bu yönde vereceği kararın Yüksek Mahkeme tarafından bozulması gerekir³⁸⁹.

a. Menfi tespit davasının kabul edilmesi

a.1. Genel olarak

Menfi tespit davasının sonunda mahkeme davacının haklı olduğuna kanaat getirirse davacının borçlu olmadığını tespitine yönelik hüküm kurmakla yetinmelidir. Mahkeme, borcun tamamının davacıya (borçluya) ait olmadığına karar verirse, yani davacı tamamen haklı çıkarsa davacının borçlu olmadığını dair hüküm kurulması gerekmektedir. Bu da davanın kabulü anlamına gelir. Davacı kısmen haklı çıkmış ve mahkeme bu suretle

³⁸⁷ **KURU**, Usul, s. 897; **OĞUZ**, Habip, “*Taleple Bağlılık İlkesi Bakımından Yargıtay’ın Bir Kararının İncelenmesi*”, UMD, C. 0, S. 8, Y. 2016, s. 301-316, s. 301; **MERİÇ**, Nedim, “*Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf Ve Taleple Bağlılık İlkesinin Kapsamı Ve Bazı Güncel Kararların Değerlendirilmesi*”, SDÜHFD, C. 4, S. 2, Y. 2014, s. 23-63, s. 37.

³⁸⁸ **MUŞUL**, Menfi, s. 365; Yarg. 19. HD., E. 2013/593 K. 2013/3681 ve 27.02.2013 tarihli kararı: “Dava, İİK.nun 72. maddesi hükmüne dayalı menfi tespit davasıdır. Bu durumda mahkemece, HUMK. nun 74. (HMK.nun 26.) madde hükmü de gözetilerek, taleple bağlılık kuralı çerçevesinde, davacının borçlu olmadığı miktar saptanarak menfi tespiti hükmedilmesi gerekirken davanın niteliği gözardı edilerek borçlu olunan miktar üzerinden olumlu tespit hükmü kurulması usul ve yasaya aykırıdır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁸⁹ **MUŞUL**, Menfi, s. 367; Yarg. 19. HD., E. 2010/10529 K. 2011/5527 ve 25.04.2011 tarihli kararı: “Mahkemece, toplanan delillere ve bilirkişi raporuna göre davacının dava tarihi itibarıyla davalı bankaya borcunun bulunduğu gerekçesiyle davacının dava tarihi itibarıyla .. TL anapara, .. TL faiz borcu olduğunun tespitine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir. Dava, menfi tespit istemine dair olup, yargılama sonunda olumlu tespit şeklinde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

davacının borcun bir kısmının borçlusu olmadığına kanaat getirmişse bu durumda haklı çıkılan kısım tutarınca davanın kabulüne, geri kalan kısım içinse davanın reddine karar verilmelidir. Burada kat' i surette davanın reddedilen kısmı için davalının reddedilen tutar bakımından alacaklı olduğuna dair hüküm kurulamaz. Yargıtay' ın veciz ifadesiyle menfi tespit davasında yalnızca borçlu bulunmayan kısım için hüküm kurulmalıdır³⁹⁰. Zira yukarıda açıklandığı gibi dava menfi tespit davası olup davacının talebi menfi tespite yöneliktir. Hakim talepten fazlasına veya başka şeye karar veremez.

Menfi tespit davasının konusunu bir borç senedi oluşturmakta ve davacı senedin iptalini de talep etmiş ise mahkeme davanın kabulü ile birlikte senedin iptaline de karar vermektedir³⁹¹. Fakat iptal işlemine karar verilebilmesi için dava dışı üçüncü kişilerin iptal işleminden zarar görmemeleri gerekmektedir³⁹². Bu sebeple senedin dava dışı olan üçüncü kişilere ciro edilmiş olması halinde mahkemenin senedin iptaline değil yalnızca senet dolayısıyla borçlunun borcunun olmadığına yönelik tespit hükmü kurması gerekir³⁹³. Örneğin, davaya konu olan bononun hatır bonosu olması sebebiyle davacının borcu olmadığına karar verilmesi durumunda, ciro yoluyla senedi iktisap etmiş hamilin de haklarını ortadan kaldıracak şekilde bonoların iptaline yönelik hüküm kurulması doğru değildir.

³⁹⁰ **KURU**, s. 381; **KURU**, Menfi, s. 159; **MUŞUL**, Menfi, s. 375; **COŞKUN**, Menfi, s. 729; Yarg. 19. HD., E. 2009/7517 K. 2010/5246 ve 29.04.2010 tarihli kararı:

”Dava, İİK. nun 72. maddesine dayalı menfi tespit davasıdır. Menfi tespit davalarında borçlu bulunmayan kısım yönünden hüküm kurulması gerekirken, mahkemece olumlu tespit biçiminde davacının borçlu olduğu miktara hükmedilmesi usul ve yasaya aykırıdır” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 19. HD., E. 2015/14404 K. 2016/2017 ve 10.02.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁹¹ **KURU**, s. 381; **KURU**, Menfi, s. 159; **MUŞUL**, Menfi, s. 376; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 24; **YAVUZ**, Menfi, s. 305; **COŞKUN**, Menfi, s. 730.

³⁹² **MUŞUL**, Menfi, s. 376.

³⁹³ **KURU**, s. 382; **KURU**, Menfi, s. 160; **MUŞUL**, Menfi, s. 376; **UYAR**, Talih/ **UYAR**, Alper/ **UYAR**, Cüneyt, Olumsuz (Menfi) Tespit ve Geri Alma (İstirdat) Davaları, 4. B., Ankara 2015, s. 386; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 24; **YAVUZ**, Menfi, s. 305; **COŞKUN**, Menfi, s. 730; 11. HD., E. 1990/5339 K. 1990/5598 ve 20.09.1990 tarihli kararı:

”Açılan dava, bonodan kaynaklanan borca ilişkin ’menfi tespit davası’ olup, davalı olarak da senet lehdarı gösterilmiştir. Mahkemece sadece senet lehdarı yönünden dava kabul edildiğine göre, ’bu senetten dolayı davası bono keşidecisinin senet lehdarına karşı borçlu bulunmadığının tespitiyle’ yetinilmesi gerekirken, ciro gördüğü anlaşılan bonoda hamillerin haklarını ortadan kaldıracak şekilde ’senedin iptaline’ karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (**KURU**, Menfi, s. 161).

a.2. Davanın kabul edilmesinin sonuçları

a.2.1. İcra takibinin durması

İİK m.72/5 fıkrasının açık hükmü uyarınca menfi tespit davasının davacı lehine sonuçlanması ile birlikte başka herhangi bir karara ihtiyaç olmaksızın icra takibi durur³⁹⁴. Kanun burada hükmün kesinleşmesini şart koymadığından mahkemenin yargılamanın sonunda verdiği nihai karar ile birlikte takip durur³⁹⁵. Hükmün kesinleşmesi takibin iptali için gerekli olan bir durum olup bu husus aşağıda ayrıca incelenecektir³⁹⁶. Takibin durması hükmün bir sonucu olarak ortaya çıkacak olması sebebiyle ayrıca olarak bir “durma kararı” verilmesine ihtiyaç yoktur³⁹⁷.

Davacı tarafından daha önce alınmış bir ihtiyati tedbir kararıyla icra takibi durdurulmuş yahut icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmemesine karar verilmiş ise, söz konusu ihtiyat tedbir kararı davanın kabulü kararında aksi belirtilmedikçe hükmün kesinleşmesine kadar devam eder (HMK. m. 397/2).

HUMK döneminde ihtiyati tedbir kararlarının davanın sonuçlanmasını sağlayan kararlar birlikte kalkacağını düzenleyen 112. madde sebebiyle *Kuru*, 2003 basımlı *İcra ve İflas Hukuku'nda Menfi Tespit ve İstirdat Davası* isimli eserinde, davanın kabulü kararında mahkemenin ihtiyati tedbir kararının devamına karar vermesinin uygun olacağını ve fakat bu şekilde bir devam kararı vermemesi halinde tedbir kararı kalkacaksa da icra takibinin İİK m. 72/5 hükmü sebebiyle duracağını belirtmektedir³⁹⁸. 2011 yılında yürürlüğe giren HMK'nın 397. maddesinin 2. fıkrası, ihtiyati tedbir kararlarının mahkeme aksi yönde karar vermediği sürece hükmün kesinleşmesine kadar etkisini sürdüreceğini

³⁹⁴ **KURU**, s. 382; **KURU**, Menfi, s. 162; **MUŞUL**, Menfi, s. 376; **POSTACIOĞLU**, s. 836; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 23; **YAVUZ**, Menfi, s. 306; **COŞKUN**, Menfi, s. 735; Yarg. 12. HD., E. 2015/21552 K. 2015/26300 ve 02.11.2015 tarihli kararı:

”İcra ve İflas Kanunu'nun 72/5. maddesinde yer alan ve yukarıda belirtilen yasal düzenleme uyarınca, menfi tespit davasının kabul tarihi olan 24.12.2009 tarihi itibarıyla takip derhal durur. Takibin durması, menfi tespit davasının kabulüne ilişkin kararın yasal ve zorunlu sonucudur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁹⁵ Yarg. 12. HD., E. 2015/28175 K. 2015/29238 ve 24.11.2015 tarihli kararı:

”Menfi tespit davasının borçlu lehine sonuçlanması durumunda, icra takibinin durması için, davanın kabulü kararının kesinleşmiş olması gerekli değildir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

³⁹⁶ Bkz. “İcranın Eski Hale İadesi” başlıklı bölüm.

³⁹⁷ **COŞKUN**, s. 736.

³⁹⁸ **KURU**, Menfi, s. 163.

düzenlediğinden *Kuru*, 2013 basımlı *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*'nda, mahkemenin aksine karar vermediği sürece ihtiyati tedbir kararının hüküm kesinleşinceye kadar etkisini sürdüreceğini ifade etmektedir³⁹⁹.

Menfi tespit davasının sonunda verilmiş olan karara karşı istinaf yoluna gidilmesi hali takibin devamını sağlamaz⁴⁰⁰. İstinaf yoluna başvuran davalının teminat göstermesi halinde bile takibin devamına karar verilemez. Bu bakımdan davalı istinaf yoluna gitmekle hiçbir surette takibi devam ettiremez.

Menfi tespit davasının kabulüne yönelik olarak verilen hükmün kanun yolunda bozulması; davanın kabulüyle duran icra takibine etki etmez, icra takibi durmaya devam eder⁴⁰¹. Menfi tespit davasının kabulü kararı ile birlikte icra takibinin durması ve karardan sonra diğer icra işlemlerinin yapılamaması gerekir. Menfi tespit davasının kabul edilmesinden sonra icra işlemlerine devam edilmesi halinde yapılan işlemler (daha sonrada ilam bozulsa dahi) borçlunun şikayeti üzerine iptal edilmelidir⁴⁰². Çünkü takibin durması İİK m. 72/5'in açık hükmü gereğidir. Yargıtay kararlarında sıklıkla vurgulandığı üzere mahkeme ilamının Yüksek Mahkeme tarafından bozulması İİK m. 72/5'in uygulanmasını ortadan kaldıracak bir durum olmadığından ilamın bozulması halinde de takip durmaya devam eder⁴⁰³.

³⁹⁹ **KURU**, s. 382.

⁴⁰⁰ **KURU**, s. 382; **KURU**, Menfi, s. 163; **MUŞUL**, Menfi, s. 378; **POSTACIOĞLU**, s. 836; **YAVUZ**, Menfi, s. 306; **COŞKUN**, Menfi, s. 736; **KONYAR**, s. 101.

⁴⁰¹ **MUŞUL**, Menfi, s. 378; **ERCAN**, İsmail, Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 4. B., Ankara 2019, s. 260.

⁴⁰² **MUŞUL**, Menfi, s. 378; Yarg. 12. HD., E. 2015/21552 K. 2015/26300 ve 02.11.2015 tarihli kararı: "İcra ve İflas Kanunu'nun 72/5. maddesinde yer alan ve yukarıda belirtilen yasal düzenleme uyarınca, menfi tespit davasının kabul tarihi olan 24.12.2009 tarihi itibarıyla takip derhal durur. Takibin durması, menfi tespit davasının kabulüne ilişkin kararın yasal ve zorunlu sonucudur. Duran bir takibe ilişkin olarak da durma tarihinden sonra işlem yapılamaz." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁰³ **ERCAN**, İcra, s. 260; Yarg. 12. HD., E. 2014/31951 K. 2015/6795 ve 23.03.2015 tarihli kararı: "Mustafakemalpaşa Asliye Hukuk Mahkemesi'nin menfi tespit davasının kabulüne ilişkin kararı ile birlikte takip durur. Yargıtayca karar bozulması halinde dahi takip durmaya devam edecektir. Menfi tespit davasının takibin kesinleşmesinden sonra açılmış olması ya da söz konusu kararın Yargıtay ilgili dairesince bozulması İİK'nun 72/5. maddesinin uygulanmasını ortadan kaldıracak bir durum değildir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde bir diğer karar için bkz. Yarg. 12. HD., E. 2015/28238 K. 2016/5420 ve 25.02.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

a.2.2. İcranın eski hale iadesi

Menfi tespit davasının davacı lehine sonuçlanması ile birlikte durmuş olan icra takibi hükmün kesinleşmesi ile birlikte eski hale iade olunur (iptal edilir). Mahkemenin vermiş olduğu menfi tespit davasını kabulü kararının, kanun yoluna gidilmeyerek yahut kanun yolu tüketilmek yoluyla kesinleşmesiyle birlikte başkaca bir karara ihtiyaç olmaksızın icra takibi kısmen veya tamamen eski hale iade edilir⁴⁰⁴ (İİK m. 72/5). Buna göre mahkeme borçlunun tamamen borcu olmadığına dair karar vermişse icra müdürlüğü tarafından icranın tamamen iadesine, kısmen borcu olmadığına karar vermişse icra müdürlüğü tarafından icranın kısmen iadesine karar verilir⁴⁰⁵.

Davacının menfi tespit davasının kabulü kararını icra müdürlüğüne ibraz etmesiyle, İİK m. 72/5 hükmü gereğince icra müdürlüğü kesinleşmiş mahkeme ilamı dışında herhangi bir karara gerek olmadan icrayı eski hale iade eder. İcra müdürlüğü, daha önce yapılmış olan hacizleri kaldırır, satılmış olan mallar varsa yahut borçlu icra müdürlüğüne ödeme yapmışsa bu para alacaklıya değil davayı kazanmış olan borçluya ödenir⁴⁰⁶.

İcranın eski hale iadesini öngören kanun hükmü, yalnızca menfi tespit davasının tarafları arasında tatbik kabiliyetine sahip olup söz konusu hükmün dava dışı üçüncü kişiler hakkında uygulanması söz konusu değildir. Bu itibarla menfi tespit davasının hükmü kesinleşmiş olsa dahi, kesinleşmeden önce üçüncü kişilere satılmış olan mallar alıcıların

⁴⁰⁴ **KURU**, s. 382; **KURU**, Menfi, s. 163; **MUŞUL**, Menfi, s. 380; **YAVUZ**, Menfi, s. 307; **COŞKUN**, Menfi, s. 736; **YEŞİLDAL**, s. 93; Yarg. 12. HD., E. 2015/28175 K. 2015/29238 ve 24.11.2015 tarihli kararı:

”Menfi tespit davasının borçlu lehine sonuçlanması durumunda, icra takibinin durması için, davanın kabulü kararının kesinleşmiş olması gerekli değildir. Mahkemenin davanın kabulüne karar vermesi ile icra takibi derhal (kendiliğinden) durur. Menfi tespit davasının kabulü kararının kesinleşmesi halinde icra takibi iptal edilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁰⁵ **KURU**, s. 383; **KURU**, Menfi, s. 163; **MUŞUL**, Menfi, s. 380; Yarg. 12. HD., E. 1980/2316 K. 1980/3752 ve 28.04.1980 tarihli kararı:

”Açılan bir menfi tespit davası sonunda verilen kararın infazı istenmektedir. Borçlu lehine karar verilmesi halinde yapılan takip durur ve ilamın kesinleşmesi halinde müdarecatına göre ve ayrıca hükme hacet kalmadan icra kısmen veya tamamen eski hale iade edilir ve borçlu lehine tazminata hüküm verilebilir. İcrası istenilen ilamda bir alacağın tahsiline ilişkin hüküm yoktur. Aksine icra takibi dosyasına yatırılan bedelin istirdadına ilişkin hüküm tesis edilmiştir. Bu ilamın icra edilebilmesi için ayrıca takibe lüzum yoktur. İcra dairesine, ibraz edildiği takdirde mevcut takip duracağından ve kesinleşmesi halinde hükme hacet kalmaksızın yatırılan para borçluya ödeneceğinden olaya (28.500) lira alacak dolayısıyla İİK'nun 34. maddesinin uygulama olanağı bulunmadığı düşünülmemsizin bu yönden vaki itirazın reddine karar verilmesi doğru değildir. (2004 S. K. m. 72)” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁰⁶ **KURU**, s. 383; **KURU**, Menfi, s. 166; **MUŞUL**, Menfi, s. 382; **YAVUZ**, Menfi, s. 309; **COŞKUN**, s. 736; **YEŞİLDAL**, s. 96.

elinden alınamaz⁴⁰⁷. Aynı şekilde menfi tespit davasının kesinleşmiş hükmünün icrayı eski hale getirme kabiliyeti bulursa da bu durum kesinleşmiş olan ihaleler bakımından geçerli değildir⁴⁰⁸.

Menfi tespit davasını açan davacı; dava sırasında ihtiyati tedbir kararını talep etmediği yahut talebi reddedildiği için icra takibini durduramamış veya icra veznesine yatırılan paranın alacaklıya ödenmesine engel olamamış olabilir. Bu halde açılmış olan menfi tespit davasına İİK m. 72/6 gereğince davaya istirdat davası olarak devam edilmelidir. Buna rağmen mahkeme davaya menfi tespit davası olarak devam etmiş ve dava sonunda davacı haklı bulunarak davanın kabulüne karar verilmiş ve sonrasında hükmün kesinleşmiş olması durumunda icra müdürlüğü alacaklıya ödemiş olduğu parayı icraen olarak davacıya iade ederek icrayı eski hale getirir⁴⁰⁹. Mahkeme kanun hükmü gereğince davaya istirdat davası olarak devam edip hükmünü bu şekilde kurar ve hüküm kesinleşirse artık borçlunun yapacağı şey yapılmış olan takibin eski hale iadesi değildir. Bu durumda davacı istirdat davası sonunda elde etmiş olduğu ilamla birlikte icra takibine başvurur⁴¹⁰.

Menfi tespit davasının kazanmış olan davacının hüküm kesinleştikten sonra eski hale iade müessesesine başvurma imkanı varken, alacaklıya yapmış olduğu ödemelerin iadesi için sebepsiz zenginleşme davası açma imkanının olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır. Doktrindeki bir görüşe göre icranın eski hale iadesini öngören kanun hükmü emredici olmadığından davacının sebepsiz zenginleşme davası açması mümkündür⁴¹¹. Yargıtay daireleri de yakın tarihli kararlarında İİK m. 40'ın emredici olmaması sebebiyle davacının sebepsiz zenginleşme davası açabileceği yönünde kararlar vermiştir⁴¹². Diğer görüşe

⁴⁰⁷ **KURU**, s. 383; **KURU**, Menfi, s. 165; **MUŞUL**, Menfi, s. 381; **YAVUZ**, Menfi, s. 309; **YEŞİLDAL**, s. 96; **ÜSTÜNDAĞ**, İcra, s. 135.

⁴⁰⁸ Yarg. 12. HD., E. 2004/835 K. 2004/5346 ve 09.03.2004 tarihli kararı:

”Takip konusu alacakla ilgili olarak açılan menfi tespit davası sonunda borçluların borçlu olmadıklarının tespitine karar verilmiş olması sebebiyle usulüne uygun olarak gerçekleştirilen ihalenin feshine neden olmaz.” (Sinergi Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁰⁹ **KURU**, Menfi, s. 165; **MUŞUL**, Menfi, s. 383; **YAVUZ**, Menfi, s. 309; **YEŞİLDAL**, s. 96.

⁴¹⁰ **YAVUZ**, Menfi, s. 309; **YEŞİLDAL**, s. 96.

⁴¹¹ **ANTALYA**, Gökhan, “İcranın İadesi”, YD, C. 9, S. 4, Y. 1983, s. 579-585, s. 584.

⁴¹² Yarg. 7. HD., E. 2015/4838 K. 2015/9369 ve 20.05.2015 tarihli kararı:

”İİK. 40. maddesinde "Bir ilam hükmü icra edildikten sonra bölge adliye mahkemesince kaldırılır veya yeniden esas hakkında karar verilir ya da Yargıtayca bozulup da aleyhine icra takibi yapılmış olan kimsenin hiç veya o kadar borcu olmadığı kesin bir ilamla tahakkuk ederse, ayrıca hükme hacet kalmaksızın icra tamamen veya kısmen eski haline iade olunur." denilmektedir. İcraya konulan ilamın ait olduğu Dairece bozulması takibi olduğu yerde durdurur. İcranın eski hale iadesi için, borçlu lehine kesinleşen bir hükmün varlığı gereklidir. Bu maddenin hükmü, haksız yere para

göre ise davacının eski hale iade müessesesine başvurma imkanı varken sebepsiz zenginleşme davası açmakta hukuki yararı yoktur. Hukuki yarar da dava şartı olduğundan davacının açacağı sebepsiz zenginleşme davası reddedilecektir⁴¹³.

a.2.3. Alacaklının tazminata mahkum edilmesi

Genel olarak

İİK m. 72/5 fıkrası, menfi tespit davasını davacının kazanması halinde belirli şartlara bağlı olarak alacaklının davacıya, takibe esas olan tutarın en az %20'si oranında tazminata mahkum edileceğini öngörmüştür. Anılan fıkrada her ne kadar “dava sebebi ile uğranılan zarar”dan söz edilmişse de bunu takip sebebi ile uğranılan zarar olarak anlamak gerekir. Hükme göre hükmedilecek tazminat tutarı takibe konu alacağın %20'sinden aşağı olamaz. Bu hükme göre mahkemenin hükmedeceği tazminat tutarı en az takibe konu alacağın %20'si tutarında olmalıdır. Mahkeme için bu alt sınır olup davacının zararının bu sınıra kadar olan kısmını ispat etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bununla birlikte davalının da davacının zararının daha az olduğunu iddia ve ispat etme imkanı yoktur. Davacı, uğradığı zararın takibe konu alacağın % 20'sinden daha fazla olduğunu ispat ettiği takdirde mahkeme ispat edilen tutarda bir tazminata hükmeder. Davacının uğradığı zararın takibe konu alacağın %20'sinden daha fazlası olduğunu ispat etmedikçe mahkemenin bu sınırdan daha yüksek bir tutarda tazminata hükmetmesi mümkün değildir⁴¹⁴. Söz konusu tazminata hükmedebilmesi için belirli şartların sağlanmış olması gerekmektedir.

ödememiş olanların geri alma haklarını kolayca kullanabilmelerini sağlamak üzere konulmuştur. Bu maddenin verdiği hakkın sebepsiz zenginleşme esasları gereğince mahkemeye başvurularak kullanılması da mümkündür. Böyle bir davaya İİK'nın 40. maddesindeki hüküm engel teşkil etmez bu hüküm, emredici nitelikte değildir. (Yargıtay HGK. 05.10.1960 tarih E 3/12, K. 12).” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yöndeki başka kararlar için bkz. Yarg. 3. HD., E. 2007/2264 K. 2007/2630 ve 26.02.2007 tarihli kararı; Yarg. 3. HD., E. 2007/2274 K. 2007/2632 ve 26.02.2007 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Bu yöndeki bütün kararlarda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 05.10.1960 tarihli kararına atıf yapılmaktadır.

⁴¹³ YAVUZ, Menfi, s. 311; YEŞİLDAL, s. 96.

⁴¹⁴ KURU, Menfi, s. 181; MUŞUL, Menfi, s. 386.

Tazminatın şartları

Menfi tespit davasının kabulü halinde davacı lehine tazminata hükmedilebilmesi için davanın kabulü yanında, borçlunun talebinin olması ve alacaklının borçlu aleyhine haksız ve kötü niyetli olarak icra takibi yapmış olması gerekmektedir.

Davanın kazanılmış olması

Hiç şüphesiz davacı menfi tespit davasını kazanmış olmalıdır⁴¹⁵. Menfi tespit davası lehine sonuçlanmayan davacının kendisine yapılan takipten dolayı tazminata hak kazanması düşünülemez.

Davacının talebi

Alacaklının tazminata mahkum edilebilmesi için davacının bu yönde talebinin vaki olması gerekmektedir. Mahkemenin davacının talebi yokken alacaklıyı re'sen tazminata mahkum etme yetkisi bulunmamaktadır⁴¹⁶.

Davacının tazminat talebinde bulunacağı zamana ilişkin olarak doktrinde iki farklı görüş öne sürülmektedir. Bu görüşlerden ilkinde göre; menfi tespit davasını açarken dava dilekçesinde tazminat talebinde bulunulmamış olsa dahi hüküm verilene kadar iddianın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan tazminat talep edebilir. Fazlaya dair hakların saklı tutulmamış olması durumunda ise borçlu yargılama aşamasında tazminat talebini artıramaz⁴¹⁷.

İkinci görüşü savunan *Muşul ve Kuru'ya* göre ise tazminat talebinin ileri sürüleceği zamanı menfi tespit davasının icra takibinden önce veya sonra açılmış olması ihtimallerine göre ayrı ayrı olarak değerlendirmek gerekir⁴¹⁸. Buna göre menfi tespit davası icra takibinden sonra açılmış ise davacı tazminat talebini HMK m. 141 uyarınca en geç ikinci cevap dilekçesi ile birlikte ileri sürmek durumundadır⁴¹⁹. *Kuru*, dava veya

⁴¹⁵ **MUŞUL**, Menfi, s. 387.

⁴¹⁶ **KURU**, Menfi, s. 167; **MUŞUL**, Menfi, s. 387; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 22; **YAVUZ**, Menfi, s. 312; **YEŞİLDAL**, s. 96.

⁴¹⁷ **POSTACIOĞLU**, İlhan E/ **ALTAY**, Sümer, İcra Hukuku Esasları, 5. B., İstanbul 2010, s. 343; **ÜSTÜNDAĞ**, İcra, s. 135.

⁴¹⁸ **KURU**, s. 385; **KURU**, Menfi, s. 168; **MUŞUL**, Menfi, s. 389; **YAVUZ**, Menfi, s. 312.

⁴¹⁹ **KURU**, s. 385; **KURU**, Menfi, s. 168; **MUŞUL**, Menfi, s. 389.

cevaba cevap dilekçesinde tazminat talebi ileri sürülmek kaydıyla davacının yargılama sırasında (fazlaya dair haklar saklı tutulmamış olsa dahi) tazminat talebini artırabileceğini belirtmektedir. Buna gerekçe olarak zararın dava sırasında ortaya çıktığı ve dava süresince de var olmaya devam ettiği gösterilmektedir. *Muşul, Kuru*'nun bu fikrinde isabet ettiğini belirterek aynı görüşü savunmaktadır⁴²⁰. Menfi tespit davasının icra takibinden önce açılması halinde ise davacının alacaklının takip yapip yapmayacağını bilemeyeceğinden dava dilekçesinde tazminat talebinde bulunması kendisinden beklenemez. Bu durumda dava dilekçesinde tazminat talebinde bulunmamış olan davacı menfi tespit davasından sonra icra takibi yapıldığı takdirde yargılama sona erinceye kadar iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmadan tazminat talebini ileri sürebilir⁴²¹.

Yargıtay'ın uygulamasında tarihsel süreç içinde her iki görüşe uygun kararlar verilmiştir. 15.05.1980 tarihli Yargıtay'ın daire kararında tazminat talebinin dava dilekçesi ile birlikte ileri sürülmesi gerektiği içtihat edilmişken⁴²², Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 05.07.1995 tarihli kararında tazminat talebinin yalnızca dava dilekçesinde istenebilmesinin söz konusu tazminatın niteliği ve kapsamı ile bağdaşmadığı gerekçe gösterilerek talebi ileri sürmenin bu şekilde sınırlandırılmasının menfaatler dengesine uygun düşmediğine hükmedilmiştir⁴²³.

Davacının menfi tespit davasında tazminat talep etmemesi halinde uğramış olduğu haksız takipten kaynaklanan zararını tazmin etmek için genel hükümlere istinaden davalının haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğuna başvurarak tazminat talep edebileceği

⁴²⁰ **MUŞUL**, Menfi, s. 389.

⁴²¹ **MUŞUL**, Menfi, s. 389; **YAVUZ**, Menfi, s. 312.

⁴²² Yarg. 13. HD., E.1980/2888 K. 1980/3218 ve 15.05.1980 tarihli kararı:

”Yasada sözü edilen tazminat müddetine dahil olduğundan dava dilekçesinde istenip harcının da ödenmesi gerekmesine, dava sırasında ıslah suretiyle de olsa müddeabihin artırılmayacağına bu davanın takipten sonra açılmış olması nedeni ile dava dilekçesinde tazminatın da istenmesi olanağı varken istenmemiş bulunmasına göre yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddi gerekmektedir. (2004 S. K. m. 72)” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁴²³ YHGK., E. 1995/12-512 K. 1995/729 ve 05.07.1995 tarihli kararı:

”Görülmekte olan bir dava sırasında oluşacak zarar miktarı dava açılması sırasında bilinmesi mümkün olmadığına göre, alacaklının bu tür davalarda tazminat talebinde bulunabileceği tüm zararını alabilmesi amacıyla icra inkar tazminatına hükmedebilmek için (talep) şartı bulunan hükümlerdeki bu şartın sadece dava dilekçesinde yer alması gerektiğinin ileri sürülmesinin, hükmedilebilecek bu tazminatın niteliği ve kapsamı ile bağdaşmadığı görülmektedir. Bunun dışında yerleşmiş Yargıtay uygulamasına göre, icra inkar tazminatına, görülen davada hükmedilmesi gerektiği, bu tür tazminatın ayrı bir dava ile istenemeyeceği de dikkate alındığında, talep şartının sadece dava dilekçesi ile sınırlandırılmasının menfaatler dengesine uygun düşmediğinden bir başka deyişle, adaletli sonuç doğurma imkanı tanımadığından bu görüş benimsenmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

konusunda doktrin ve uygulamanın fikir birliği içinde olduğu söylenebilir⁴²⁴. Davacı, kendisine yönelik olarak yapılan haksız takip sebebiyle davalıya yönelik olarak manevi tazminat davası açabilir⁴²⁵.

Davalının icra takibinde bulunması

Davalının menfi tespit davasında tazminata mahkum edilebilmesi için, davalının girişmiş olduğu icra takibiyle davacı menfi tespit davası açmaya zorlanmış olmalıdır. Davacının menfi tespit davasından önce veya dava sırasında herhangi bir icra takibine girilmemiş olması durumunda menfi tespit davasının kabulü halinde davacı lehine tazminata hükmedilemez⁴²⁶. Örnek olarak tahsil için bankaya verilen⁴²⁷ yahut ihtarname çekilmek suretiyle ödenmesi istenen ve sonrasında icra takibine konulmayan senetler hakkında açılan menfi tespit davasının sonunda alacaklı tazminata mahkum edilemez⁴²⁸. Davalı icra takibi yapmış ve söz konusu takip davacının itirazı ile durmuş⁴²⁹ veya iptal edilmişse⁴³⁰ davacı lehine tazminata hükmedilemez⁴³¹.

⁴²⁴ **KURU**, s. 388; **KURU**, Menfi, s. 184; **MUŞUL**, Menfi, s. 389; **YAVUZ**, Menfi, s. 318; Yarg. 11. HD., E. 1989/7191 K. 1990/7866 ve 06.12.1990 tarihli kararı:

”Takip borçlusunun İİK.nun 72. maddesi uyarınca açtığı menfi tespit davasında tazminat istememiş olması ve davanın kabulü kararında tazminata hükmedilmemesi halinde, takip borçlusu haksız icra takibinden dolayı uğradığı zararın tazmini haksız fiil esaslarına göre ayrı bir dava açarak isteyebilir” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 13. HD., E. 1983/7099 K. 1983/9331 ve 29.12.1983 tarihli kararı.

⁴²⁵ **MUŞUL**, Menfi, s. 389; Yarg. 4. HD., E. 2002/6792 K. 2002/11369 ve 14.10.2002 tarihli kararı: ”Haczin haksız olduğunun kabulü ile takdir edilecek miktarda manevi tazminata hükmedilmek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴²⁶ **KURU**, Menfi, 170; **MUŞUL**, Menfi, s. 391; **UYAR**, Menfi, s.224; **COŞKUN**, Menfi, s. 737. Bu doğrultuda Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 11. HD., E. 1981/4393 K. 1981/4900 ve 19.11.1981 tarihli kararı.

⁴²⁷ Bu doğrultuda Yargıtay kararı için bkz. Yarg. 11. HD., E. 1990/8002 K. 1990/8140 ve 12.12.1990 tarihli kararı.

⁴²⁸ **UYAR**, Menfi, s. 224; **COŞKUN**, Menfi, s. 737.

⁴²⁹ Yarg. 11. HD., E. 1987/445 K. 1987/591 ve 06.02.1987 tarihli kararı:

”Davalı bankanın davacı aleyhine yaptığı icra takibi, davacı borçlunun itirazı üzerine durmuş bulunmaktadır. Alacaklı banka ise (itirazın iptali) için mercie ve mahkemeye başvurarak takibi devam ettirme yoluna gitmeden davalı borçlu tarafından menfi tespit davası açılmıştır. O halde, davacı borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan mevcut ve yürütülen bir takip olmadığına göre, davacı banka lehine İİK. 72/5. maddesinde öngörülen icra tazminatına hükmedilmesi doğru değildir.” (**YAVUZ**, Menfi, s. 314).

⁴³⁰ Yarg. 11. HD., E. 1991/8938 K. 1991/1913 ve 18.03.1991 tarihli kararı:

”Mahkemece (dava sırasında İcra Tetkik Mercince dava konusu senetlerin kambiyo senedi niteliği taşımadığı) nedeniyle (icra takibinin iptaline) karar verilmiş olduğu ve ortada icra takibi de bulunmadığı gözetilmeden ve ayrıca kararda davalının kötü niyetli bulunup bulunmadığı tartışılmadan davacı lehine tazminata karar verilmesi doğru görülmemiştir” (**YAVUZ**, Menfi, s. 314).

⁴³¹ **MUŞUL**, Menfi, s. 391; **UYAR**, Menfi, s. 225; **COŞKUN**, Menfi, s. 737.

Bu başlık altında son olarak şuna değinmek gerekir ki, haksız ve kötü niyet tazminatına yalnızca icra takibine girişmiş olan senet hamilinin aleyhine hükmedilebilir⁴³².

İcra takibinin haksız ve kötünietle yapılmış olması

Davalının tazminata mahkum edilebilmesi için yalnızca icra takibine girişmiş olması yetmemekte aynı zamanda bu takibin haksız ve kötünietle yapılmış olması gerekmektedir⁴³³. Yapılan icra takibi haksız olsa dahi kötünietli olmayan davalı İİK. m. 72/5'te öngörülen tazminata mahkum edilemez⁴³⁴.

Davalının yapmış olduğu icra takibinde haksız ve kötünietli olduğunun ispatı davacı tarafından yapılmalıdır. Bu açıdan ispat yükü davacı üzerindedir⁴³⁵.

Haksız ve kötünietli olmaya ilişkin olarak Yargıtay; senedi ciro yoluyla devralmış hamilin senedin sahte olup olmadığını bilemeyeceğinden kötünietli sayılamayacağını⁴³⁶ buna karşın icra takibini yapan davalının senedin lehtar olması halinde senetteki imzanın kime ait olduğunu bilebilecek durumda olduğundan bu durumda kötünietli sayılacağına⁴³⁷ hükmetmiştir. Davalının takip yaptığı alacak mevcut ve fakat alacağın miktarında bir uyuşmazlık söz konusu ise davalının kötünietli olduğundan söz

⁴³² UYAR, Menfi, s. 225.

⁴³³ KURU, s. 386; KURU, Menfi, 173; MUŞUL, Menfi, s. 392; UYAR, Menfi, s. 225; ERDOĞAN, s. 226; COŞKUN, Menfi, s. 738; YEŞİLDAL, s. 98; KONYAR, s. 103.

⁴³⁴ Yarg. 19. HD., E. 2011/1873 K. 2011/3433 ve 17.03.2011 tarihli kararı:

”Kanun maddesi gereğince dava borçlu lehine hükme bağlanır ve borçluyu menfi tespit davası açmaya zorlayan takibin haksız ve kötünietli olduğu anlaşılırsa talep halinde alacaklı aleyhine tazminata hükmedilir. Somut olayın özelliğine göre, davalının icra takibinde haksız olmakla birlikte kötünietli sayılamayacağı gözden kaçırılarak tazminatla sorumlu tutulması doğru görülmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴³⁵ MUŞUL, Menfi, s. 392; UYAR, Menfi, s. 225; COŞKUN, Menfi, s. 738; Yarg. 23. HD., E. 2013/3079 K. 2013/3767 ve 04.06.2013 tarihli kararı:

“Borçlu davacı yararına kötüniet tazminatına hükmedebilmek için, alacaklı davalının takibinde haksız olması yeterli olmayıp, kötünietli olduğunun da ispatı gereklidir. Davalı alacaklının kötünietli sayılabilmesi için de haksız olduğunu bildiği ya da bilmesi gerektiği halde icra takibine girişmiş olması gerekir. Bu hususun ispat yükü de davacı borçludur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴³⁶ Yarg. 19. HD., E. 2013/16547 K. 2014/572 ve 06.01.2014 tarihli kararı:

”Davalı senede ciro yoluyla hamil olup keşideci sütunundaki imzanın davacıya ait olup olmadığını bilebilecek durumda bulunmadığından somut olay bakımından takibinde kötünietli olduğu kabul edilemeyeceğinden kötüniet tazminatı ile sorumlu tutulmaması gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴³⁷ Yarg. 19. HD., E. 2012/4814 K. 2012/9439 ve 05.06.2012 tarihli kararı:

”Somut olayda, takip ve davaya konu senetlerde keşideci davacı adına atılı imzaların davacı eli ürünü olmadığı bilirkışı incelemesiyle sabit olup, bu durumda, lehdar davalının senetleri takibe konu etmesinde haksız ve kötü niyetli olduğunun kabulü gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

edilemez⁴³⁸. Aynı şekilde davalının alacağını ispat edememiş olması da kötünietli olduğunu anlamına gelmez⁴³⁹.

Tazminatın ödenmesi

Menfi tespit davasını kazanan davacı, hak ettiği tazminatı tahsil etmek için (daha önce yapmış olduğu bir takip olmadığı için) ilamlı icra takibi yoluna başvurmalıdır. Davacının ilamlı icra yoluna başvurabilmek için menfi tespit davasının kabulü kararının kesinleşmiş olması gerekmektedir. Zira ilamın bütüncül olması ilkesi gereğince hükmedilen tazminatın da ilam kesinleşmeden ayrıca talep edilmesi mümkün değildir⁴⁴⁰

Daha önce borçlu aleyhine hükmedilen tazminat ve para cezasının kalkması

Menfi tespit davasından önce itirazın kesin veya geçici kaldırılması aşamasında borçlu aleyhine olarak hükmedilmiş olan ve menfi tespit davasının sonuna ertelenen icra inkar tazminatı, menfi tespit davasının davacı lehine sonuçlanması ile birlikte kendiliğinden kalkar. Aynı şekilde menfi tespit davasından önce itirazın geçici kaldırılması aşamasında davacı aleyhine olarak hükmedilmiş olan para cezası menfi tespit davasının davacı lehine sonuçlanması ile birlikte kendiliğinden kalkar⁴⁴¹.

⁴³⁸ Yarg. 11. HD., E. 2004/10443 K. 2005/9313 ve 06.10.2005 tarihli kararı:
"Alacağın miktarı ihtilafli olup, çözümü yargılamayı gerektirmektedir. Davalı alacaklının esasen tahsil ettiği alacağını bilerek ve kötü niyetle mükerreren tahsile yönelik, bir icra takibine giriştiğinden söz edilemeyeceğinden, davalı aleyhine kötü niyet tazminatına hükmedilmesi isabetsiz bulunmuştur." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴³⁹ Yarg. 13. HD., E. 2004/17547 K. 2005/782 ve 25.01.2005 tarihli kararı:
"Davacının davalı aleyhine yaptığı icra takibinde kötünietli olduğu sübuta ermiş değildir. Alacaklının alacağını kanıtlamamış olması, kötünietinin varlığını göstermez." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁴⁰ Yarg. 12. HD., E. 2009/24238 K. 2010/6010 ve 16.03.2010 tarihli kararı:
"Menfi tespit ilamının İİK. nun 72/5 maddesi uyarınca kesinleşmeden takibe konulması olanaklı değildir. İlam bir bütün olup, ilamda yer alan eklentiler de aynı kurala tabidir ilamda yer alan tüm alacak kalemlerin in ilamın kesinleştiği tarihte muaccel hale geleceği belirgin olmakla, ilam kesinleşmeden eklentilerin ayrıca takibe konu edilmeleri de söz konusu olamayacaktır." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁴¹ **KURU**, Menfi, 166-167; **MUŞUL**, Menfi, s. 422; **COŞKUN**, Menfi, s. 736; **YEŞİLDAL**, s. 104.

b. Menfi tespit davasının reddedilmesi

b.1. Genel olarak

Mahkeme davacının açmış olduğu menfi tespit davasında haksız olduğuna kanaat getirirse davayı reddederek yargılamayı sonlandırır. Ret kararı ile birlikte davalının iddia etmiş olduğu alacağın varlığı tespit edilmiş olmaktadır. Ret kararının kesinleşmesiyle birlikte verilen karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder⁴⁴² (HMK m. 303).

Davalının varlığını iddia ettiği alacakla ilgili maddi anlamda kesin hüküm verilmiş olduğundan davacının bu karardan sonra istirdat davası açması mümkün değildir⁴⁴³.

b.2. Davanın reddedilmesinin sonuçları

b.2.1. İhtiyati tedbir kararının kalkması

Menfi tespit davasının reddedilmesiyle birlikte, davalının başlatmış olduğu icra takibinin durmasına veya icra veznesine yatan paranın davalıya ödenmemesine dair menfi tespit davasının devamı sırasında verilmiş olan ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden ortadan kalkar (İİK m. 72/4). İhtiyati tedbir kararının kalkması davanın reddine bağlanmış olan bir sonuç olduğundan ayrıca bu yönde bir karar alınmasına gerek yoktur. *Kuru*, buna rağmen her türlü tereddüdün ortadan kalkması için davanın reddine karar veren mahkemenin aynı kararda tedbir kararının kalktığının belirtmesinin uygun olacağını belirtse de⁴⁴⁴ Yargıtay, vermiş olduğu kararda mahkemenin ret kararından ayrı olarak hüküm fıkrasında tedbir kararının kaldırıldığı yönünde karar veremeyeceğine hükmetmiştir⁴⁴⁵.

⁴⁴² **KURU**, Menfi, 116; **MUŞUL**, Menfi, s. 423; **COŞKUN**, Menfi, s. 715; **YAVUZ**, Menfi, s. 287; **YEŞİLDAL**, s. 105; **KONYAR**, s.106.

⁴⁴³ **KURU**, Menfi, 116; **MUŞUL**, Menfi, s. 423; **COŞKUN**, Menfi, s. 715; **YAVUZ**, Menfi, s. 287; **YEŞİLDAL**, s. 105; **KONYAR**, s.106; YHGK., E.1971/521 K. 1971/ 483 ve 08.09.1971 tarihli kararı:

”Dava 08.02.1964 vadeli emre muharrer senede müsteniden yapılan icra takibi sonunda ödenmiş bulunan 500 liranın istirdadı davasıdır. Sözü edilen icra takibi sırasında merciin muvakkaten ref kararı üzerine davacı davalı aleyhine borçtan kurtulma davası açmış ve o davası reddedilerek kesinleşmiştir. Bu sebeple olayda muhkem kaziye bulunduğundan davanın reddi gerekirken yazılı olduğu şekilde tahsile hükmedilmesi kanuna aykırıdır.” (**YAVUZ**, Menfi, s. 287).

⁴⁴⁴ **KURU**, s.374; **KURU**, Menfi, 116.

⁴⁴⁵ Yarg. 19. HD., E. 1995/10780 K. 1995/151 ve 24.01.1995 tarihli kararı:

İhtiyati tedbirin kalkması davanın reddi kararı ile birlikte ortaya çıkacağından kararın ayrıca kesinleşmesi şart değildir⁴⁴⁶. Mahkeme davanın reddine yönelik verdiği kararda ayrıca tedbirin davanın kesinleşmesine kadar devam edeceğine karar veremez⁴⁴⁷. Zira bu yöndeki kanun hükmü mutlak⁴⁴⁸ (İİK m.72/4).

b.2.2. İcra takibine devam edilmesi

Menfi tespit davasının reddedilmesi ile birlikte daha önce ihtiyati tedbir ile durdurulmuş olan icra takibi kanun hükmünün gereği olarak kendiliğinden kalmış olduğu yerden devam eder⁴⁴⁹.

İhtiyati tedbir kararı icra takibinin kesinleşmesinin ardından ve fakat henüz haciz yapılmadan verilmiş ise menfi tespit davasının reddedilmesi ile haciz talep edilebilir⁴⁵⁰. Tedbir kararı hacizden sonra ve fakat haczi yapılmış malların satışı yapılmadan verilmişse, menfi tespit davasının reddi ile birlikte alacaklı haczi yapılmış malların satışını hemen talep edebilir⁴⁵¹.

İhtiyati tedbir kararı satışın yapılmasından sonra ve fakat satış sonrasında elde edilen paranın paylaşılmasından önce verilmiş ise, davalı menfi tespit davasının lehine sonuçlanması ile birlikte paranın kendisine ödenmesini talep edebilir. Burada şu hususa vurgu yapmak gerekir ki; davalının icra vizesindeki paranın kendisine ödenmesini talep

⁴⁴⁶ ”Menfi tespit davasının reddedilmesi ile birlikte tedbir yasa gereği kendiliğinden kalkacağından, hüküm fıkrasının 4. bendinde ayrıca tedbir kararının dava reddedilmekle kaldırılmasına karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (KURU, Menfi, 116).

Yarg. 12. HD., E. 1982/6818 K. 1982/7252 ve 14.10.1982 tarihli kararı:

⁴⁴⁷ ”İİK.nun 72. maddesinin 4. fıkrasında açıklandığı gibi, dava alacaklı lehine neticelenirse ihtiyati tedbir kalkar. Menfi tespit davasının reddine dair ilamın kesinleşmemiş oluşu tedbirin kalkmasıyla ilgili olmayıp, aynı fıkradaki zararın tahsiliyle ilgilidir. Davanın reddine dair ilamda tedbirin devamı da öngörülmemiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁴⁸ KURU, s. 375; KURU, Menfi, 117; MUŞUL, Menfi, s. 424; POSTACIOĞLU, s. 836; COŞKUN, Menfi, s. 716; YAVUZ, Menfi, s. 287; YEŞİLDAL, s. 105; KONYAR, s.106; Yarg. 11. HD., E. 1984/2354 K. 1984/ 2533 ve 30.04.1984 tarihli kararı:

⁴⁴⁹ ”İİK 72/4 maddesi ilk cümle gereğince ‘davanın alacaklı lehine bitmesi halinde ihtiyati tedbirin kalkacağı’ hükmüne aykırı olarak tedbirin temyiz sonuna kadar devamına karar verilmesi yasaya aykırıdır.” (KURU, Menfi, 117).

⁴⁵⁰ KURU, Menfi, 117.

⁴⁵¹ KURU, s.375; KURU, Menfi, 118; MUŞUL, Menfi, s. 425; COŞKUN, Menfi, s. 716; YAVUZ, Menfi, s. 288; YEŞİLDAL, s. 106; KONYAR, s.107.

⁴⁵⁰ KURU, s.375; KURU, Menfi, 118.

⁴⁵¹ KURU, s.375; KURU, Menfi, 118.

hakkı menfi tespit davasının reddi ile birlikte doğmuş olduğundan, ret kararını veren mahkeme paranın davalıya ödenmesini teminat gösterme şartına bağlı tutamaz⁴⁵².

Davalının yapmış olduğu icra takibi davacının itirazı üzerine durmuş ve buna karşın davalı itirazın iptali yahut itirazın kaldırılması yoluna başvurmadan davacı menfi tespit davası açmışsa, bu durumda menfi tespit davasının reddi halinde duran takip kendiliğinden devam etmez⁴⁵³. İcra takibinin devamının sağlanması için davalı, menfi tespit davasının reddini içeren hükme, kesin delil olarak dayanarak itirazın iptali yahut itirazın kaldırılması yoluna başvurmalıdır⁴⁵⁴. Menfi tespit davası sürerken, itirazın kaldırılması yahut itirazın iptali yoluna başvurmak için yasal süreleri kaçıran davalı bu defa genel mahkemelerde menfi tespit davasının reddini içeren hükme kesin delil olarak dayanmak suretiyle dava açabilir. Davalı, bu davada elde edeceği ilamı icraya koyabilecektir⁴⁵⁵.

Menfi tespit davasının reddi kararını istinaf eden davacı, icra takibinin devam etmemesini sağlamak için teminat yatırmak suretiyle icranın geri bırakılmasını sağlayamaz⁴⁵⁶. *Kuru*

⁴⁵² **KURU**, Menfi, 118; **YAVUZ**, Menfi, s. 288; Yarg. 12. HD., E. 1985/5270 K. 1985/5704 ve 31.10.1985 tarihli kararı:

”Davacı tarafca bu davanın açılmasıyla birlikte icra takibinin durdurulması için ihtiyati tedbir talep edilmiş ve mahkemece de bu istem kabul edilerek icra takibinin durdurulmasına karar verilmiş bulunmaktadır. Yapılan yargılama sonunda dava reddolunduğuna göre... İİK'nun 72/4 maddesi hükmü gereğince davanın alacaklı lehine sonuçlanmış bulunmasına nazaran ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalktığı halde, bu hükmü bertaraf edecek şekilde alacaklı davalı tarafından alacak miktarı kadar teminat mektubu verildiği takdirde icraya yatırılan paranın alacaklıya verilmesi şeklinde hüküm tesisi isabetli bulunmamıştır.” (**KURU**, Menfi, s. 119).

⁴⁵³ **KURU**, Menfi, s. 119; **YEŞİLDAL**, s. 105.

⁴⁵⁴ **KURU**, Menfi, s. 119; **YEŞİLDAL**, s. 105; Yarg. 12. HD., E. 2003/18442 K. 2003/21823 ve 06.11.2003 tarihli kararı:

”Genel haciz yolu ile yapılan takipte, İİK.nun 62. maddesi gereğince yasal süresi içerisinde itiraz edilmesi halinde İİK.nun 66. maddesi gereğince takip durur. Alacaklı takibin devamının İİK.nun 67. maddesi koşullarında mahkemeden alacağı itirazın iptali veya İİK.nun 68. maddesi gereğince merciden alacağı itirazın kaldırılması kararı sonucunda sağlayabilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁵⁵ **KURU**, s. 376; **KURU**, Menfi, s. 119; **YEŞİLDAL**, s. 105; **KONYAR**, s. 108.

⁴⁵⁶ Yarg. 12. HD., E. 1985/8365 K. 1986/1989 ve 20.02.1986 tarihli kararı:

”Borçlunun açtığı menfi tespit davası sırasında verilmiş tedbir kararının devamına dair bir hüküm bulunmadığı gibi, bu davanın reddedildiği ve bu sebeple HUMK'nun 112. maddesi uyarınca ihtiyati tedbirin kendiliğinden hükümsüz hale geldiği gözetilmelidir. İcra memurunun 36. maddeye göre işlem yapılması zımında 6.5.1985 tarihli kararlar, önceden alacağa mahsuben yatırılmış parayı teminat karşılığı olarak muhafaza etmesi ve buna dayanarak borçluya mehil vesikası vermesi işlemi isabetsizdir. Şikayete konu 6.5.1985 tarihli kararın bozulmasına karar verilmesi yerine, şikayetin reddedilmesi yersizdir. Kaldı ki, olayda İİK 36. maddesinin uygulanamayacağı, icranın tehiri istenemeyeceği ve infazının tehiri gereken bir ilam hükmü bulunmadığının nazara alınmayışı da kabul biçimi bakımından usul ve kanuna uygun değildir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

buna sebep olarak menfi tespit davasının reddi kararının İİK m.36 ve HUMK m. 443 anlamında eda hükmünü içeren bir ilam niteliğinde olmamasını göstermektedir⁴⁵⁷. *Coşkun* da *Kuru*'ya atıfla aynı sebebi gerekçe olarak ileri sürmektedir⁴⁵⁸. Kanaatimizce de menfi tespit davası reddedilen davacı, ilamlı icra takibinde başvuru olan bir müessese olan icranın geri bırakılması müessesesinden faydalanamaz. Çünkü icranın geri bırakılması yolu ilamlı icra takibinde borçlunun, eda hükmü içeren mahkeme ilamı kesinleşmeden yapılan icra takibini durdurmak için kullandığı bir müessesedir. Menfi tespit davası sonunda verilen karar ise, ilamlı icraya konu olabilecek türde ilamlardan olmadığından bu karara karşı, ilamlı icra takibi içinde kullanılan bir müessese olan icranın geri bırakılması yoluna başvurulamaz.

Menfi tespit davası sonunda verilen hükmün eda niteliği taşıyan bir hüküm olmamasının bir diğer sonucu İİK. m. 40'ın uygulanmamasıdır. İİK m. 40'ta, bir ilamın istinaf kanun yolunda kaldırılması yahut temyiz kanun yolunda bozulması halinde icra işlemlerinin durdurulacağı öngörülmüştür. Bu hüküm menfi tespit davası eda niteliğinde olmadığından uygulama alanı bulamaz⁴⁵⁹. Bu sebeple, menfi tespit davasının reddini içeren hüküm Yüksek Mahkemece bozulsada dahi icra takibi durmaz. Ancak bozma kararına uyan mahkeme icra işlemlerinin durdurulması için ihtiyati tedbir kararı verebilir⁴⁶⁰. Fakat bu sırada davacıdan tahsil edilen para davalıya ödenmiş ise mahkeme davalıya ödenmiş olan paranın davacıya geri ödenmesine karar veremez⁴⁶¹.

b.2.3. Borçlunun tazminata mahkum edilmesi

Genel olarak

Menfi tespit davasının reddi kararının kesinleşmesi ile birlikte davalı, davacının almış olduğu ihtiyati tedbir kararı sebebiyle alacağına geç kavuşmasından doğan zararına karşılık olarak tazminata hak kazanır (İİK m.72/4). Söz konusu tazminat alacak tutarının en az % 20'si oranında olmak zorundadır.

⁴⁵⁷ **KURU**, s. 376; **KURU**, Menfi, s. 120.

⁴⁵⁸ **COŞKUN**, Menfi, s. 716.

⁴⁵⁹ **KURU**, Menfi, s. 119; **YEŞİLDAL**, s. 105.

⁴⁶⁰ **KURU**, Menfi, s. 120.

⁴⁶¹ **KURU**, Menfi, s. 120.

Tazminatın şartları

Davalının, davacının aleyhine olarak tazminata hak kazanabilmesi için menfi tespit davasının kabulü yanında, davacının almış olduğu ihtiyati tedbir sebebiyle alacağına geç kavuşmuş olması gerekmektedir⁴⁶². Davacı lehine hükmedilecek tazminatın şartlarından farklı olarak davalının tazminata hak kazanabilmesi için davalının bu yönde talebinin olmasına⁴⁶³ yahut davacının menfi tespit davası açmakta kötünietli olmasına gerek yoktur⁴⁶⁴.

Davanın kısmen veya tamamen reddedilmiş olması

Davalının tazminata hak kazanabilmesi için her şeyden önce menfi tespit davasının kısmen veya tamamen reddedilmiş olması gerekmektedir⁴⁶⁵.

İhtiyati tedbir kararı alınması ve bu kararın uygulanması

Davalı lehine tazminata hükmedilebilmesi için davacının menfi tespit davasında davalının icra takibine yönelik olarak takibin durdurulmasına veya icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmemesine dair ihtiyati tedbir kararı almış olması gerekmektedir⁴⁶⁶.

⁴⁶² **KURU**, s. 377; **KURU**, Menfi, s. 123; **MUŞUL**, Menfi, s. 435; **COŞKUN**, Menfi, s. 721; **YAVUZ**, Menfi, s. 288; **YEŞİLDAL**, s. 110; **KONYAR**, s.108; Yarg. 19. HD., E. 2001/9228 K. 2001/3698 ve 15.05.2001 tarihli kararı:

”Menfi tespit davasının alacaklı lehine sonuçlanmış bulunması ve alınan ihtiyati tedbir kararı sonucu alacağın tahsilinin gecikmesi nedeniyle davalı alacaklı yararına İİK’nun 72/4. maddesi gereğince tazminat hükmedilmesi gerekirken, bu konuda karar verilmemesi doğru görülmemiştir.” (**KURU**, Menfi, s. 123). Aynı yöndeki bir başka karar için bkz. Yarg. 19. HD., E. 2011/10951 K. 2011/11936 ve 05.10.2011 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁶³ **KURU**, s. 378; **KURU**, Menfi, s. 133; **MUŞUL**, Menfi, s. 441; **COŞKUN**, Menfi, s. 722; **YAVUZ**, Menfi, s. 292; Yarg. 19. HD., E. 2000/2374 K. 2000/233 ve 22.05.2000 tarihli kararı:

“İİK’nun 72/4. maddesi uyarınca menfi tespit davasının reddi halinde alacaklı yararına, talep olmasa dahi alacağın %40’ından aşağı olmamak üzere tazminata hükmedilmesi gerekirken, mahkemece bu konudaki davalı isteminin reddi doğru görülmemiştir.” (**KURU**, Menfi, s. 137).

⁴⁶⁴ Yarg. 19. HD., E. 2011/12828 K. 2011/14881 ve 28.11.2011 tarihli kararı:

”Menfi tespit davasının reddi halinde davalı alacaklı lehine tazminata karar verilebilmesi için davalının başlattığı takibin durdurulması gerekir. Kötüniet, tazminatın bir şartı olarak öngörülmediği için mahkemenin gerekçesi isabetli değildir. Zira ihtiyati tedbir kararı verilip infaz edildiğine göre davalının alacağına kavuşması engellenmiş olup lehine tazminata karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle reddi isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁶⁵ **MUŞUL**, Menfi, s. 445.

⁴⁶⁶ **KURU**, s. 377; **KURU**, Menfi, s. 123; **MUŞUL**, Menfi, s. 439; **COŞKUN**, Menfi, s. 721; **YAVUZ**, Menfi, s. 288; **YEŞİLDAL**, s. 108; Yarg. 11. HD., E. 1984/5969 K. 1984/75 ve 18.01.1984 tarihli kararı:

Davalının, davacının menfi tespit davasını daha önce açıp almış olduğu ihtiyati tedbir kararı sebebiyle icra takibine girişemediği halde de tazminata hak kazanacağı kabul edilmektedir⁴⁶⁷.

Menfi tespit davasında haksız çıkan davacının tazminata mahkum edilebilmesi için almış olduğu ihtiyati tedbir kararının fiilen uygulanmış olması gerekmektedir. Zira davalının alacağına geç kavuşması ancak ihtiyati tedbir kararının infaz edilmiş olması ile ortaya çıkacak bir sonuçtur. İhtiyati tedbir kararı uygulanmadığı takdirde davalının alacağına geç kavuşması söz konusu olmayacaktır⁴⁶⁸.

Davacının menfi tespit davasında almış olduğu ihtiyati tedbir kararı sebebiyle davalı icra takibine girişememiş ise bu durumda da menfi tespit davasını kazanan davalının lehine tazminata hükmedilmesi gerekir. Bu bakımdan davalının mutlaka bir icra takibi yapmış olması şart değildir⁴⁶⁹.

Tazminatın ödenmesi

Davalı lehine hükmedilen tazminat, davacının menfi tespit davası sırasında talep ettiği ihtiyati tedbir kararı için göstermiş olduğu teminattan ödenir. Fakat İİK m. 72/4'ün açık hükmü gereğince tazminatın teminattan tahsil edilebilmesi için menfi tespit davasının reddi kararının kesinleşmesi gerekmektedir⁴⁷⁰. Davalının tazminatı tahsil etmek için yeni bir icra takibine girişmesine gerek yoktur. Menfi tespit davasının reddi kararının

”İİK'nun 72/4. maddesine göre alacaklı lehine inkar tazminatına hükmedebilmek için, borçlunun mahkmeden ‘takibin durdurulması’ veya ‘tahsil edilecek paranın alacaklıya ödenmemesi’ hususunda bir ihtiyati tedbir kararı almış ve bu yüzden de alacaklının alacağını geç almasına sebebiyet vermiş olması gerekir.” (KURU, Menfi, s. 123).

⁴⁶⁷ MUŞUL, Menfi, s. 439.

⁴⁶⁸ KURU, s. 378; KURU, Menfi, s. 126; MUŞUL, Menfi, s. 439; COŞKUN, Menfi, s. 721; YAVUZ, Menfi, s. 288; Yarg. 19. HD., E. 2008/6489 K. 2009/2976 ve 09.04.2009 tarihli kararı:

”Somut olayda asıl davada ihtiyati tedbir kararı alınıp uygulanmadığı, birleştirilen davada ise ihtiyati tedbir kararı alınmadığı dava ve icra dosyalarından anlaşıldığından, böylece İİK'nın 72. maddesinde öngörülen tazminat koşulları oluşmadığı halde...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁶⁹ KURU, s. 378; KURU, Menfi, s. 127; MUŞUL, Menfi, s. 439; YHGK. E. 2002/4-914 K. 2002/999 ve 20.11.2002 tarihli kararı:

”Alacaklı yararına öngörülen tazminat, alacaklının bir icra takibi yapmış olması koşuluna bağlı değildir. Yapılmasına hukuken olanak bulunan bir takibin, borçlunun aldığı ihtiyati tedbir kararı nedeniyle yapılamamış olması halinde de, eğer koşulları gerçekleşmişse, alacaklı yararına anılan tazminata hükmedilebilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁷⁰ KURU, s. 379; KURU, Menfi, s. 149; MUŞUL, Menfi, s. 458; CANBOLAT/ CANBOLAT, s. 20; ERDOĞAN, s. 226.

kesinleşmesi ile birlikte mahkemenin icra müdürlüğüne göndereceği bir yazı ile icra müdürlüğü teminatı paraya çevirerek alacaklıya öder⁴⁷¹.

Borçlunun göstermiş olduğu teminatın davalı lehine hükmedilen tazminata yetmediği durumda davalının tazminatı tahsil için davanın reddi kararının kesinleşmesini bekleyip beklemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. *Uyar/Uyar/Uyar* bakiye alacak için davalının davanın reddi kararının kesinleşmesinden sonra ilamlı icra takibine girişebileceğini savunurken⁴⁷², *Postacıoğlu ve Kuru* bakiye alacak için davanın reddi kararının kesinleşmesinin beklenmesinin zorunlu olmadığını belirtmişlerdir. Bu yazarlara böyle bir durumda davacı da teminat göstererek tehiri icra kararı alabilmelidir⁴⁷³.

2.2.4. Menfi Tespit Davasının İcra Hukukundaki Benzer Kurumlarla İlişkisi

2.2.4.1. İtirazın kaldırılması yolu ile ilişkisi

İtirazın kaldırılması yolu borçlunun ödeme emrine itiraz etmesi ile takibin durduğu ilamsız icra takibine özgü bir yoldur⁴⁷⁴(İİK m. 68-70). Alacaklı ödeme emrine itiraz ederek durdurulmuş olan takibi itirazın kaldırılması yoluna başvurarak devam ettirme imkanına sahiptir.

Borçlunun itirazıyla duran takip için itirazın iptali davası açılabilir (İİK m.67). Fakat itirazın iptali davası açarak alacağını ispat ederek dava sonunda ilam almanın alacaklı bakımından tek yol olması halinde, ilamsız icra takibine başvurmanın anlamı olmayacaktır⁴⁷⁵. Bu sebeple kanun, alacaklıya itirazın iptali davası açmadan yani dava yoluna başvurmadan da itirazın kaldırılması yoluna başvurma imkanı sunmuştur. Alacaklının elinde İİK m. 68- 68/a maddelerinde sayılmış olan belgelerden biri mevcutsa itirazın iptali gibi uzun bir yola başvurmak zorunda olmadan itirazın kaldırılması yoluna başvurabilir⁴⁷⁶.

⁴⁷¹ KURU, s. 379; KURU, Menfi, s. 152; MUŞUL, Menfi, s. 458.

⁴⁷² UYAR/ UYAR/ UYAR, s. 81.

⁴⁷³ KURU, s. 379; POSTACIOĞLU, s. 838.

⁴⁷⁴ KURU, s. 275; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 188.

⁴⁷⁵ PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; BİNGÖL, Ediz, "İcra Hukukunda İtirazın Hükümden Düşürülmesi", İBD, C. 87, S. 6, Y. 2013, S. 316-348, s. 327.

⁴⁷⁶ KURU, s. 276; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 186; BİLSEL, Duygu, "İtirazın Kesin Olarak Kaldırılması", İBD, C. 84, S. 1, Y. 2010, s. 221-240, s. 221.

İtirazın kaldırılması, bir dava değildir. Yalnızca ilamsız icra takibi prosedürü içinde borçlunun borçlu olup olmadığını tespit etmeye yarayan bir yoldur⁴⁷⁷. Hasımlı olarak açılması ve sonunda alacaklının alacağı olup olmadığını tespitinin yapılması bakımından menfi tespit davasına benzese de, menfi tespit davasından oldukça farklıdır. İtirazın kaldırılması yoluna alacaklı tarafından ve itirazın tebliğinden itibaren 6 aylık hak düşürücü süre içinde başvurulması gerekirken (İİK m. 68/1), menfi tespit davası borçlu tarafından herhangi bir hak düşürücü süreye tabi olmadan açılabilir. İtirazın kaldırılması incelemesi icra mahkemesi tarafından yapılırken⁴⁷⁸, menfi tespit davası genel mahkemelerde görülür⁴⁷⁹. Bu sebeple icra mahkemesi yalnızca sınırlı belgelerle inceleme yaparken genel mahkemede görülen menfi tespit davasında kanunun izin verdiği bütün deliller incelenir⁴⁸⁰. Bu meyanda alacaklı itirazın kaldırılması incelemesinde alacağını yalnız İİK m. 68-68/a'da sayılan belgelerle ispat edebilirken, borçlu da iddialarını ancak belge ile ispat edebilir.

İtirazın kaldırılması talebinin reddi halinde icra mahkemesi alacaklıyı haksız olarak takip yaptığı ve itirazın kaldırılmasını talep ettiği için itiraza uğrayan alacak miktarının en az %20'si tutarında tazminata mahkum eder. Bu tazminat için alacaklının kötü niyetli olmasına gerek yokken borçlunun talebine gerekmektedir. Bu noktada talep olmadan tazminat olmaz. Aynı şekilde itirazın kaldırılması talebinin kabulü halinde ise, borçlu itiraza uğrayan alacaklının en az %20'si tutarında tazminata mahkum edilir. İtirazın kaldırılması halinde tazminata hükmetmek için borçlunun kötü niyetli olması gerekmezken, alacaklının talebi gerektirir. Şu kadar ki, itirazın kaldırılması talebinin reddi veya kabulü halinde haksız çıkan tarafı tazminata mahkum edebilmek için verilen kararın esasa ilişkin bir nedenle verilmiş olması gerekir. İcra mahkemesinin usule ilişkin

⁴⁷⁷ YHGK., E. 2010/12-641 K. 2011/218 ve 27.04.2011 tarihli kararı:

” İlamsız icra prosedürü içinde itirazın kaldırılması, borçlunun itirazı ile duran (m.66) ilamsız icra takibine devam edilmesini sağlayan bir yol olup, bir dava niteliğinde değildir. Bu cümleden olarak itirazın kaldırılması, borçlunun borcu olup olmadığını tespit edilmesine yarayan bir yol olduğundan, icra mahkemesinin incelemesi, itirazın iptali davasına oranla daha basit ve sınırlıdır. O nedenle ki alacaklı, alacağını yalnız İcra ve İflas Kanununun 68. maddesindeki belgelerden biri ile ispat edebilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁴⁷⁸ KURU, s. 276; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 186; BİNGÖL, s. 327.

⁴⁷⁹ PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 186; YEŞİLDAL, s. 24; KONYAR, s. 25.

⁴⁸⁰ PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 115; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 186; YEŞİLDAL, s. 24; KONYAR, s. 25.

vermiş olduğu bir kararla haksız çıkan taraf aleyhine tazminata hükmedilemez⁴⁸¹. Menfi tespit davasında ise davanın reddi halinde tazminata hükmedebilmek için alacaklının talebine ve borçlunun kötü niyetli olmasına gerek yoktur. Fakat bu durumda tazminata hükmedebilmek için takibin borçlu tarafından alınan bir ihtiyati tedbir kararıyla durdurulmuş olması veya icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesinin engellenmiş olması gerekmektedir. Menfi tespit davasının kabulü halinde ise alacaklının tazminata mahkum edilebilmesi için borçlunun talebine ve takip yapmada kötü niyetli olmasına ihtiyaç vardır. Bununla beraber alacaklı herhangi bir takip yapmadan menfi tespit davası açılmışsa davanın sonunda alacaklı aleyhine tazminata hükmedilemez.

İtirazın kaldırılması yolu takip hukukuna özgü bir yol olup icra mahkemesinin vermiş olduğu karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmezken, menfi tespit davasında verilen hüküm maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder⁴⁸². Bunun sonucu olacak itirazın kaldırılması incelemesinin reddi veya kabulü halinde alacaklı veya borçlu genel mahkemelerde dava açma yoluna gidebilirken, menfi tespit davasından sonra artık genel mahkemelerde aynı konuda aynı taraflara karşı dava açılmaz.

2.2.4.2. İtirazın iptali davası ile ilişkisi

Alacaklının yapmış olduğu ilamsız icra takibinde borçlunun yapacağı itirazla birlikte takip durur. Alacaklının duran takibe devam ettirebilmesi için başvurabileceği iki yol vardır. Bunlar itirazın kaldırılması yolu ve itirazın iptali davası açmaktır. İtirazın kaldırılması yoluna başvurabilmek için alacaklının elinde İİK m. 68-68/a'daki belgelerden birinin bulunması gerekmektedir. Alacaklının elinde bu belgelerden biri varsa alacaklı dilerse itirazın kaldırılması yoluna gidebilir dilerse de itirazın iptali davası açabilir. Alacaklı bu konuda seçim hakkına sahiptir⁴⁸³. Elinde bu belgeler olmayan alacaklı itirazı hükümden düşürebilmek için itirazın iptali davası açmak zorundadır⁴⁸⁴.

⁴⁸¹ KURU, s. 307-310; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 123; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 205.

⁴⁸² PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 114; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 186; YEŞİLDAL, s. 24; KONYAR, s. 25; BİNGÖL, s. 327.

⁴⁸³ KURU, s. 249; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 107; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 173;

⁴⁸⁴ KURU, s. 249; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 107; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 173; BİNGÖL, s. 317.

Elinde İİK m. 68-68/a'daki belgelerden biri olan alacaklı itirazın kaldırılması yoluna başvurduktan sonra bu yolu bırakıp itirazın iptali davası açabileceği gibi itirazın kaldırılması talebi reddedilse dahi itirazın iptali davası açabilir⁴⁸⁵ (İİK m.67/1). Buna karşı itirazın iptali davası açan alacaklı bundan sonra itirazın kaldırılması yoluna başvuramaz. Zira itirazın iptali davası genel hükümlere göre açılıp incelenen bir dava olduğundan dava sonunda verilen karar maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşır⁴⁸⁶.

İtirazın iptali davasının niteliği hakkında doktrinde ve Yargıtay kararlarında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. *Kuru, Postacıoğlu ve Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası* itirazın iptali davasının alacak talebini zorunlu olarak içeren bir eda (tahsil) davası olduğunu savunurken⁴⁸⁷, *Pekcanitez ve Çağa* ise itirazın iptali davasının eda davası olmayıp davacının bu davayı açmaktaki amacının yalnızca duran takibi devam ettirip alacağını elde etmek olduğunu belirtmektedir⁴⁸⁸. Yargıtay'ın da itirazın iptali davası ile eda davasının aynı davalar olmadığı kanaatiyle ikinci görüşe yakın olduğu söylenebilir⁴⁸⁹.

İtirazı iptali davası menfi tespit davası gibi genel hükümlere göre açılıp incelenir ve dava sonunda verilen karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder. Bununla birlikte davanın tarafları ve dava açma süreleri birbirinden farklıdır. İtirazın iptali davasının davacısı alacaklı iken, menfi tespit davasının davacısı borçludur. İtirazın iptali davası ödeme

⁴⁸⁵ **KURU**, s. 249; **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 107; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 173; **BİNGÖL**, s. 317. Ayrıca bkz. Yarg. 12. HD., E. 2009/1171 K. 2009/9318 ve 28.04.2009 tarihli kararı.

⁴⁸⁶ **KURU**, s. 257; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 173; **YEŞİLDAL**, s. 25; **BİNGÖL**, s. 322.

⁴⁸⁷ **KURU**, s. 248; **POSTACIOĞLU**, İlhan E., "İcrada İnkâr Tazminatı Üzerine Düşünceler ve Bazı İhtilaflı Noktalar", *Batider*, C. 9, S. 4, Y. 1978, s. 951-970, s. 964; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 174; **COŞKUN**, Menfi, s. 26; **KONYAR**, s. 27.

⁴⁸⁸ **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 108; **ÇAĞA**, Tahir, "Ödeme Emrine İtirazın İptali Davasına Dair", *Batider*, C. 8, S. 3, Y. 1976, s. 21-31, s. 25.

⁴⁸⁹ Yarg. 11. HD., E. 2003/13075 K.2004/7384 ve 01.07.2004 tarihli kararı:

"İtirazın iptali davaları ile tahsil davaları hukuki nitelik ve doğrudukları sonuçlar bakımından birbirinden farklı davalar olup, İİK'nun 67. maddesi uyarınca açılan itirazın iptali davalarıyla sağlanmak istenen yarar, itiraz üzerine duran bir icra takibinin kaldırıldığı yerden devam ettirilerek alacaklarının icra yoluyla hakkına kavuşmasının temini olup, bu davalarda mahkemece itiraz üzerine duran İcra takibinin ne miktar alacak ve hangi ferileriyle birlikte devam edeceğine karar verilmesi gerekli olup, ayrıca tahsil ve faize hükmolunamaz. Tahsil davası ise, genel hükümlere göre açılan ve itirazın iptali davalarında olduğu gibi açılmaları kural olarak hak düşürücü süreyle sınırlandırılmayan davalar olup, bu davalar sonucu verilen kararların ilamlı icra yoluyla takibinin de mümkün bulunmamasına göre, hukuki yapı ve sonuçları farklı bu davalar bir arada görülemez." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

emrine itirazın alacaklıya tebliğ edildiği tarihten itibaren 1 yıl içinde açılması gerekirken (İİK m. 67/1), menfi tespit davası için herhangi bir hak düşürücü süre bulunmamaktadır. İtirazın iptali davasının kabulü halinde şartları olduğu takdirde alacaklı lehine inkar tazminatına hükmedilir. Bunun için borçlunun itirazında haksız olması şart iken kötü niyetli olması şart değildir. Menfi tespit davasının kabulü halinde karşı taraf aleyhine tazminata hükmedebilmek için haksız olmanın yanında kötü niyetli olması da aranmaktadır⁴⁹⁰. Bununla birlikte her iki davanın kabulü halinde karşı taraf aleyhine tazminata hükmedebilmek için davayı kazananın talebinin olması şarttır. Davanın reddi durumunda ise itirazın iptali davasında alacaklının haksız ve kötü niyetli olması şart iken, menfi tespit davasının reddi halinde yalnızca takibi durdurma veya icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmemesi yoluyla alacaklının alacağına geç kavuşmasına sebep olmak yeterlidir.

2.2.4.3. Borçtan kurtulma davası ile ilişkisi

Alacaklı adi bir senede dayanarak ilamsız icra takibi yapar ve gönderilen ödeme emrine karşı borçlu senedin altındaki imzanın kendisine ait olmadığına yönelik itirazda bulunursa alacaklı itirazın kesin olarak kaldırılmasını talep edemeyip, ancak itirazın geçici kaldırılmasını talep edebilir (İİK m. 68/a-1) Alacaklının icra mahkemesinden itirazın geçici olarak kaldırılması kararı alması üzerine borçlu geçici kaldırma kararının kesin kaldırmaya dönüşmesini engellemek için itirazın geçici kaldırılması kararının tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde genel mahkemede dava açabilir. Bu davaya borçtan kurtulma davası denir (İİK m. 69/2).

İtirazın geçici olarak kaldırılan borçlu süresi içinde borçtan kurtulma davası açmazsa itirazın geçici kaldırılması kararı kesinleşir ve geçici olarak konulmuş hacizler kesinleşir⁴⁹¹. Yedi günlük süre hak düşürücü olup mahkeme tarafından re'sen gözetilir. Hak düşürücü sürenin geçmesinden sonra davanın açıldığı anlaşılırsa dava reddedilmeyip, menfi tespit davası olarak görülmelidir⁴⁹². Bu durumda dava borçtan

⁴⁹⁰ PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 111; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 228.

⁴⁹¹ KURU, s. 328; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 128; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 213.

⁴⁹² PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 128; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 214; UYAR, Talih, "İcra Hukukunda Borçtan

kurtulma davası olmayacağı için geçici kaldırma kararı kesinleşir ve yapılmış olan hacizler de kesinleşerek alacaklıya satış hakkı doğar.

Borçtan kurtulma davası niteliği itibariyle bir menfi tespit davası olsa da⁴⁹³ her iki davanın birbirinden farklı yönleri bulunmaktadır. Borçlu takip sonuçlanıncaya kadar menfi tespit davası açabilirken, borçtan kurtulma davası itirazın geçici kaldırılması kararının tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde açılabilir⁴⁹⁴. Süresi içinde açılmış olan borçtan kurtulma davası ile birlikte borçlunun yapmış itiraz üzerine duran icra takibi durmaya devam eder. Borçtan kurtulma davası menfi tespit davası gibi genel hükümlere göre görülse de borçtan kurtulma davasında menfi tespit davasından farklı olarak özel bir dava şartı bulunmaktadır. Davacı davaya konu olan alacağın yüzde on beşini ilk duruşma gününe kadar nakden veya mahkemenin kabul edeceği aynı değerde teminatı göstermediği takdirde dava, dava şartı eksikliğinden usulden reddedilir⁴⁹⁵ (İİK m. 69/2). Menfi tespit davasının açılmasında ise teminat yatırmaya ihtiyaç yoktur. Menfi tespit davasında teminatın yatırılması mahkemenin ihtiyati tedbir kararı verebilmesi açısından gereklidir. Menfi tespit davası icra takibinden önce açılmış ve dava sırasında icra takibi başlatılmış ise davacı teminat göstermek şartıyla ihtiyati tedbir yoluyla takibin durdurulması yolunda mahkemeden karar alabilir. Buna karşın menfi tespit davası icra takibinden sonra açılmışsa bu durumda davacı teminat göstermek şartıyla ancak icra vizesindeki paranın alacaklıya ödenmemesi yolunda bir ihtiyati tedbir kararı alabilir. Bu durumda davacının icra takibinin durdurulmasına yönelik ihtiyati tedbir kararı alması mümkün değildir (İİK m. 72/3). Borçtan kurtulma davasında davanın icra takibine etkisi kendiliğinden olurken, menfi tespit davasında davanın açılmasının icra takibine etki etmesi için mahkeme kararına ihtiyaç vardır. Borçtan kurtulma davasının açılması ile borçlunun itirazı üzerine durmuş olan icra takibi durmaya devam eder, geçici haczin kesin

Kurtulma Davası (İİK m. 69/II, III, IV, V)”, TBBD, C.18, S. 58, Y. 2005, s. 323-339, s. 325. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 1987/5257 K. 1987/7405 ve 21.12.1987 tarihli kararı.

⁴⁹³ **KURU**, s. 328; **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 128; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 213; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 20; **UYAR**, Borçtan Kurtulma, s. 323-339, s. 323.

⁴⁹⁴ **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 128; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 213.

⁴⁹⁵ *Kuru ve Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası* borçtan kurtulma davası açan davacının gerekli teminatı yatırmaması halinde davanın reddedilmeyip, davaya menfi tespit davası olarak devam edilmesi gerektiğini belirtmektedir (**KURU**, s. 331; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 214).

hacze dönüşmesi dava sonuna kadar engellenmiş olur ve borçlunun mahkum olduğu para cezası ve tazminatın ödenmesi dava sonuna kadar ertelenmiş olur⁴⁹⁶.

Borçlu takipten önce veya itirazın geçici kaldırılmasından önce menfi tespit davası açmışsa artık itirazın geçici kaldırılmasından sonra süresi içinde borçtan kurtulma davası açmasına gerek yoktur. Borçlunun açmış olduğu menfi tespit davası yüzde on beş teminat yatırmak şartıyla borçtan kurtulma davası davasına dönüşür⁴⁹⁷.

Niteliği itibariyle menfi tespit davası olan borçtan kurtulma davası bütün menfi tespit davaları gibi genel mahkemelerde genel hükümlere göre açılıp genel hükümlere göre incelendiğinden borçtan kurtulma davasında verilen hüküm maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşır⁴⁹⁸ (HMK m. 303).

2.2.4.4. İstirdat davası ile ilişkisi

Borçlu ödeme emrine itiraz etmemiş yahut itiraz etmiş olup itirazı icra mahkemesince kaldırılmış olmakla, borçlu hakkında yapılan takip kesinleşecektir. Borçlu takipten önce açtığı menfi tespit davasında ihtiyati tedbir kararı olarak icra takibinin durdurulmasını veya takip sırasında açtığı menfi tespit davasında ihtiyati tedbir kararı olarak icra dairesinin veznesine yatan paranın alacaklıya ödenmemesini temin edebilir. Borçlu böylece icra takibini böylece durdurmuş veya icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesini engellemiş olur ve menfi tespit davasının kazanmakla da birlikte takibin iptalini sağlayabilir.

Borçlunun böyle bir menfi tespit davası açmamış ve cebri icra tehdidi altında borcu ödemiş olması durumunda borçlunun başvuracağı yegane yol istirdat davası açmaktır. Borçlunun açmış olduğu menfi tespit davası sırasında borcun ödenmesi halinde ise menfi tespit davasına istirdat davası olarak devam edilir (İİK m. 72/6).

⁴⁹⁶ KURU, s. 333; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 215.

⁴⁹⁷ Kuru ve Pekcanitez yatırılması gereken teminatın açılmış olan menfi tespit davasının ilk duruşmasına kadar yatırılması gerektiğini belirtirken, Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası mahkemenin vereceği uygun sürede yatırılması gerektiğini kaydetmektedir (KURU, s. 329; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 129; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 214).

⁴⁹⁸ KURU, s. 328; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 128; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 213; KONYAR, s. 29.

İstirdat davası hukuki niteliği itibariyle sebepsiz zenginleşme iddiasına dayanan bir eda davasıdır. Borçlu bu dava ile kendisine yönelik olarak başlatılan icra takibi sırasında aslında borçlu olmadığı halde ödemek zorunda kaldığını iddia ettiği paranın geri alınmasını talep etmektedir⁴⁹⁹.

İstirdat davasının iki şartı bulunmaktadır. Bu şartların ilki takip hukukuna ikincisi ise maddi hukuka ilişkindir. Takip hukukuna ilişkin olan şart borcun icra takibi sırasında ödenmiş olmasıdır. Buna göre istirdat davasının açılabilmesi için borcun cebri icra tehdidi altında ödenmiş olması gerekmektedir. İkinci şart ise maddi hukuk bakımından aslında mevcut olmayan bir borcun ödenmesidir⁵⁰⁰.

İstirdat davasında menfi tespit davasının tersine olarak hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Aslına borç olmayan paranın icra dairesinin hesabına yatılmasından itibaren 1 yıllık süre içinde borçlunun istirdat davası açması gerekmektedir (İİK m. 72/7). Bu süre içinde istirdat davası açılmazsa borçlu genel hükümlere göre sebepsiz zenginleşme davası açabilir⁵⁰¹.

İstirdat davasının menfi tespit davasından bir diğer farkı da istirdat davasının sonunda tazminata hükmedilmemesidir. Ancak menfi tespit davasının istirdat davasına dönüşmüş

⁴⁹⁹ **KURU**, s. 392; **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 139; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 229; **UYAR**, Menfi, s. 261; **AKIN**, s. 64; **YHGK.**, E. 2007/3-164 K. 2007/204 ve 11.04.2007 tarihli kararı:

”İstirdat davası, İcra ve İflas Kanunu’nda düzenlenmiş olmasına rağmen, uyuşmazlığı maddi hukuk bakımından sona erdirmeye yönelik bir davadır. İstirdat davası, normal bir eda davası olup, bununla icra takibi sırasında sebepsiz olarak ödendiği iddia edilen paranın geri verilmesi istenir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁰⁰ **KURU**, s. 393-394; **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 139; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 229-230; **YHGK.**, E. 2007/3-164 K. 2007/204 ve 11.04.2007 tarihli kararı:

“İstirdat davasının biri takip hukukuna, diğeri maddi hukuka ilişkin olmak üzere iki şartı vardır. İstirdat davası açılması için ilk şart, geri verilmesi istenen paranın icra takibi sırasında ödenmiş olmasıdır. Borçlunun, ödeme emrine itiraz etmemesi veya itiraz etmiş olmasına karşın itirazının kesin kaldırılması nedeniyle, kesinleşmiş olan icra takibi dolayısıyla, bu parayı gerek nakden gerek mallarının haczedilip satılması suretiyle cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olması gerekir. İstirdat davasının açılmasının ikinci şartı ise, maddi hukuk bakımından, aslında borçlu olmadığı bir parayı cebri icra tehdidi altında ödemek zorunda kalmış olmasıdır” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁰¹ **KURU**, s. 396; **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 140; **MUŞUL**, Menfi, s. 496. *Pekcanitez ve Yavuz* istirdat davası açabilmek için hak düşürücü sürenin geçmesi durumunda sebepsiz zenginleşme davası açılabileceği konusunun doktrinde tartışmalı olduğunu belirtmektedir (**PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 140; **YAVUZ**, Menfi, s. 391).

olması durumunda borçlu lehine olarak tazminata hükmedilmelidir⁵⁰². Bundan başka alacaklı lehine tazminata hükmedilmemelidir. Zira menfi tespit davası istirdat davasına dönüştüğüne göre alacaklı alacağına kavuşmuş olup gecikmeden kaynaklı bir zararı söz konusu değildir.

İstirdat davası da menfi tespit davası gibi genel mahkemelerde açılır ve mahkemenin incelemesi genel hükümlere göre yapılır. Davanın sonunda verilen hüküm maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşır.

⁵⁰² KURU, Menfi, s. 266; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 141.

3. KAMBIYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN MENFİ TESPİT DAVASININ KONUSU VE HUKUKİ YARAR

3.1. Genel Olarak

Bir hakkın veya hukuki bir ilişkinin yokluğunun tespiti için açılan menfi tespit davalarının, kambiyo hukukundan doğan uyuşmazlıklar için oldukça elverişli bir dava türü olduğu söylenebilir. Zira kambiyo hukukuna dayanmayan uyuşmazlıklarda tarafların aralarında tek bir uyuşmazlık söz konusu olup bu uyuşmazlık temel ilişkiden doğmaktadır. Bu durumda açılan menfi tespit davası ise taraflar arasındaki temel ilişkiden doğan uyuşmazlıklara dairdir. Kambiyo hukukunda ise, borçlunun kambiyo taahhüdünde bulunması ile birlikte taraflar arasında temel ilişkiye ek olarak yeni bir ilişki olarak kambiyo ilişkisi kurulur. Kambiyo ilişkisi, temel ilişkiden bağımsız bir ilişkidir. Bu durum kambiyo senetlerinin ihdasiliği ve soyutluğu ilkesinin sonucudur.

Türk hukukuna göre kambiyo senetleri kurucu (ihdasi) bir nitelik taşır. Kambiyo senetlerinin ihdasiliği gereği, kambiyo senedinin tanzim edilip verilmesiyle birlikte temel borç ilişkisinden ayrı olarak yeni bir borç yaratılmış olur. Örneğin bir satım sözleşmesi akdetmiş olan taraflar satılan mal karşılığı olarak 20.000 TL semen borcunda anlaşmışlardır. Semen borcu altına giren taraf sözleşme yapmanın yanı sıra bir de 20.000 TL tutarında bir kambiyo senedi düzenleyip verdiği için artık sözleşmeden bağımsız olarak bir kambiyo ilişkisi kurulmuş olmaktadır. Esasında temel ilişki bir mal karşılığı olarak 20.000 TL ödenmesidir. Fakat bu ilişkinin yanında bir de kambiyo senedi düzenlendiyse artık burada temel ilişkiye ek bir hukuki durum olarak kambiyo ilişkisi yaratılmış olmaktadır. Kambiyo taahhüdünde bulunmakla kurulan kambiyo ilişkisinin temel ilişkiyi sona erdirmeyip, temel ilişkinin mevcudiyetini koruması TBK m. 133/2 gereğidir. Zira kambiyo taahhüdünde bulunulması temel ilişkiden doğan borcun yenilendiği anlamına gelmemekte, aksine anlaşma yoksa kambiyo taahhüdü mevcut olan borcun ifası için düzenlendiği anlamına gelmektedir. Bu bakımdan kambiyo taahhüdünde bulunulması aksine anlaşma yoksa ifa yerine edim değil ifa uğruna edim olarak kabul

edilmektedir⁵⁰³. Zira TBK m. 133/2 uyarınca mevcut bir borç için kambiyo taahhüdünde bulunması kural olarak yenileme sayılmamaktadır⁵⁰⁴.

İfa yerine edim durumunda temel borç yenilenmek suretiyle son bulmuş olmaktadır. Böylece temel borç düşer ve onun yerine yenilenmiş olan borç geçer⁵⁰⁵. Temel borca bağlı olan bütün aynı ve şahsi teminatlar da temel borcun bitmesiyle son bulur⁵⁰⁶. Buna karşın ifa uğruna edim durumunda temel borç devam etmekle birlikte alacaklıya ilk talep hakkı ile yarışan ikinci bir talep hakkı eklenir⁵⁰⁷. Kambiyo taahhüdünde bulunmanın ifa uğruna edim sayılmasının sonucu olarak da temel alacağa ek olarak kambiyo ilişkisinden doğan talep hakkı doğmaktadır⁵⁰⁸.

Kambiyo senedi düzenlenmekle oluşan kambiyo ilişkisi, sözleşmede yaratılan ilk durumdan (temel ilişkiden) bağımsızdır. Kambiyo senedi düzenlendikten sonra herhangi bir sebeple temel ilişkiye dair sözleşme ifa edilmiş olur veya eksiklik yahut geçersizlikle sakat olursa, bu sakatlık kambiyo senedinin geçerliliğine etki etmez. Zira senedin tanzim edilmesiyle birlikte artık senette mündemiç olan hak ile temel ilişkiyi doğuran olay arasında bir bağlantı (illiyet) yoktur⁵⁰⁹.

⁵⁰³ **POROY/ TEKİNALP**, s. 147; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 98; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 127; **KAYAR**, s. 609; Yarg. 9. HD., E. 2010/38045 K. 2010/36486 ve 07.12.2010 tarihli kararı:

“Kambiyo taahhüdünde bulunmak keyfiyeti ifa yerine yüklenilmiş olabileceği gibi, ifa uğruna da girilmiş olabilir. Tarafların borcun yenilenmesi konusunda anlaştıkları kesin bir şekilde belli değilse, şüpheli bir durum varsa veya bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa BK. m 114, f.2 hükmü gereğince, kambiyo taahhüdüne ifa yerine değil ifa uğruna girilmiş olduğunun, temel borç ilişkisinden doğan talep hakkının ortadan kalkmayıp bu hakka paralel ve yarışan bir kambiyo talep hakkının doğduğunun kabulü gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁰⁴ **YAVUZ**, s. 826; **AYLI/ ÜÇER**, s. 420; **DEYNEKLİ**, s. 154.

⁵⁰⁵ **OĞUZMAN**, Kemal/ **ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1, 17. B., İstanbul 2019, s. 288; **EREN**, s. 917; **HATEMİ**, Hüseyin/ **GÖKYAYLA**, Emre, Borçlar Hukuku, 4. B., İstanbul 2017, s. 234; **AKINCI**, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi, 6. B., Konya 2011, s. 205; **AYAN**, Mehmet, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 11. B., Ankara 2016, s. 363; **CANSEL**, Erol/ **ÖZEL**, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. B., Ankara 2017, s. 237.

⁵⁰⁶ **EREN**, s. 917.

⁵⁰⁷ **EREN**, s. 918; **ÖZ (ACAR/ GÖKYAYLA/ DEVELİOĞLU)**, s. 1603.

⁵⁰⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 147; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 127.

⁵⁰⁹ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 2017/4 E., 2018/5 K., ve 20.04.2018 tarihli kararı ile soyutluk ilkesi açıklanmıştır:

“Mücerretlik, (soyutluk) ilkesi gereği kambiyo senetlerinde senette yer alan hak ile bu hakkın oluşmasına neden olan temel borç ilişkisi arasında herhangi bir bağıllık yoktur. Kambiyo senedinin temel borç ilişkisinden bağımsız bir varlığı vardır. Kambiyo senedi bir defa düzenlendikten sonra doğumuna neden olan (temel) ilişkideki aksaklık veya bozukluk kambiyo senedinin geçerliliğine etkili olmaz. Kambiyo senedine dayalı bir talep ile karşılaşan borçlunun, borçlanmasına neden olan temel borç ilişkisindeki sakatlığı ileri sürememesi kambiyo senetlerinin mücerretliği ilkesinin

Temel ilişki ile kambiyo ilişkisinin bağımsız olmasının sonucu olarak kambiyo senedinde yer alan hak temel ilişki ile bağlı olmadan üçüncü kişilere devredilebilir⁵¹⁰. Bu sebeple temel ilişkinin tarafları sabitken kambiyo ilişkisinin tarafları değişebilir. Kambiyo senedinin devredilmesiyle birlikte temel ilişkinin borçlusu ve kambiyo senedinin borçlusu asıl borçlu olarak sorumlu olmaya devam etseler de devir ile birlikte başka kişiler de borçlu olarak ortaya çıkabilir.

Temel ilişkiye ek olarak yaratılan ve senette mündemiç olan hak ile temelde yer alan hak yarışan haklardır. İhdasilik niteliğinin sonucu olarak alacaklının hem temel ilişkiden hem de kambiyo hukukundan doğan iki ayrı talep hakkı oluşmaktadır⁵¹¹.

Kambiyo senedinin düzenlenmesi ile birlikte alacaklıya iki ayrı talep hakkı verilmiş olduğundan borçlu tarafından bu haklara dayalı olarak menfi tespit davası açılabilmektedir. Sonuçta, kambiyo senedi düzenleyerek alacaklıya teslim eden borçlu bu senetten dolayı iki ayrı talep hakkına muhatap olacağı gibi bunun yansımaları olarak da bu iki ayrı talep hakkı için menfi tespit davası açabilecektir. Kambiyo senedi düzenlemek suretiyle borçlu kambiyo taahhüdünde bulunmuş ve kambiyo senetlerinin ihdasiliği gereği olarak hem kambiyo hukuku borçlusu hem de temel ilişkinin borçlusu olmuştur. Borçlu hem kambiyo hukukundan doğan hakkın hem de temelde doğan hakkın var olmadığını tespit ettirmek amacıyla (hukuki yararı bulunmak şartıyla) menfi tespit davası ikame edebilir.

Kambiyo senedi düzenlenmemiş iken yalnızca temel borç ilişkisinin yokluğunu tespit için dava açabileceken; kambiyo senedinin düzenlendiği durumlarda kambiyo senedinde yer alan hak için de menfi tespit davası açılabilecektir. Borçlu; alacaklının kambiyo senedinde yer alan hakkının var olmadığını tespiti için menfi tespit davası açabilir. Örneğin, kambiyo senedinin kanunda düzenlenen zorunlu şekil şartlarını taşımadığından bahisle hükümsüz olduğunu ileri sürerek⁵¹² veya senedin ahlaka ve adaba aykırı olarak

sonucudur. Mücerretlik ilkesi, senedin el değiştirmesi, tedavülü halinde söz konusu olacaktır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵¹⁰ **KARAYALÇIN**, s. 21; **PULAŞLI**, s. 50.

⁵¹¹ **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 98; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 126; **KENDİGELEN**, s. 390; **YILMAZ**, s. 336. Temel ilişkiden doğan alacağın talep hakkı, kambiyo senedinin vadesi gelinceye kadar donmuş olur. Kambiyo senedinin vadesi geldiğinde alacaklı hem temel ilişkiden kaynaklanan hem de kambiyo ilişkisinden kaynaklanan iki ayrı alacak hakkına sahip olur.

⁵¹² Yarg. 11. HD., E. 1984/1836 K. 1984/2036 ve 09.04.1984 tarihli kararı:

düzenlendiğinden bahisle geçersiz olduğunu ileri sürerek⁵¹³ kambiyo hukukundan doğan hakkın var olmadığının tespitini talep edebilir. Yahut senet yasal şartları sağladığı halde senedin düzenlenmesine esas teşkil eden borç ilişkisi hiç doğmamış⁵¹⁴ veya sona ermiş ise senet bedelsiz kalacağından, borçlu temel borç ilişkisinin yokluğunun tespiti için de menfi tespit davası açabilir⁵¹⁵.

Netice olarak kambiyo ilişkisinin kurulması ile birlikte alacaklı birbirinden ayrı iki hakka sahip olduğundan borçlunun yalnızca bir hak veya hukuki ilişki ile değil iki ayrı hak veya hukuki ilişki ile mücadele etmek zorunda kaldığı söylenebilir. Bu sebeple, açılan menfi tespit davalarının konusunun taraflar arasındaki temel ilişkiye dair uyumsuzluklar olduğu kadar, kambiyo hukukundan doğan uyumsuzluklar olduğu da söylenebilir.

Tüm hukuk davalarında olduğu gibi borçlunun kambiyo senetlerine dayalı olarak açacağı menfi tespit davasında hukuki yararının olması gerekir. Kambiyo borçlusu; alacaklı henüz icra takibine başlamadan da icra takibine başladıktan sonra da kambiyo ilişkisinden kaynaklanan uyumsuzluk hakkında açacağı menfi tespit davasında hukuki yarar sahibi olmalıdır⁵¹⁶. Uygulamada sıkça rastlanan bir örnek olarak, çek hesabı sahibinin boş çek

⁵¹³ ”T.T.K.nun 692. maddesinin 5. bendine göre çekte keşide yerinin herhalde gösterilmiş olması gerekir. dava konusu yapılan belgede ise keşide yeri gösterilmiş değildir. Ayrıca, keşidecinin adı ve soyadı yanında da herhangi bir yer ismi belirtilmemiştir. Bu eksiklik T.T.K.nun 693. maddesinde yazılı istisnalar dışında kaldığından, dava konusu belgenin çek) olarak nitelendirilmesi mümkün değildir... Yasal unsurları içermeyen salt bu belge ile borçlu olduğunun kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiş, hükmün bozulması gerekmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).
Yarg. 19. HD., E. 2015/17116 K. 2016/6257 ve 11.04.2016 tarihli kararı:

“Dava konusu bononun ahlaka ve adaba aykırı bir durumun gerçekleşmesini teminen verildiği, bononun 6098 sayılı TBK’nun 27/1. maddesi uyarınca geçersiz olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, davalı geçersiz ve bedelsiz olduğunu bildiği halde davacı hakkında haksız ve kötüniyetle takip yaptığından asıl alacağın %20’si oranında kötüniyet tazminatının davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmesi isabetlidir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵¹⁴ Yarg. 19. HD., E. 1996/3770 K. 1996/6011 ve 13.06.1996 tarihli kararı:
“Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve özellikle, davaya konu senetlerin A. Ertuğrul ve Ö. Menzirci isimindeki keşidecilerin, davacı şirket ortaklığından ayrıldıktan sonra tanzim edilmiş olduğunun, davacı şirket kayıtlarında böyle bir borç ilişkisinin yer almadığının saptanmış olması hali de gözetildiğinde ve delillerin tüm olarak değerlendirildiğinde, davanın kabulünde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.” (UYAR, Talih, “Kambiyo Senetlerindeki Mücerretlik İlkesi ‘Kambiyo Senedinin Hayatın Olağan Akışına Aykırı Olduğu’ İddiasına Dayalı Menfi Tespit Davasının Açılmasını Engeller mi?”, İBD, C. 87, S. 3, Y. 2013, S. 243-257, s. 249-250; Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵¹⁵ Yarg. 19. HD., E. 2017/3929 K. 2019/1681 ve 13.03.2019 tarihli kararı:
” Dosya içerisindeki tüm delillerden ve davalı ...’in beyanından da dava konusu çek bedellerinin dava dışı adi ortaklığın diğer ortağı ...’a ödendiği ve ibraname alındığı anlaşılmış olup, dava konusu çeklerin bedelsiz kaldığı anlaşılmakla, davanın kabulü gerekirken reddi doğru olmayıp, hükmün bozulması gerekmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵¹⁶ Yarg. 18. HD., E. 2005/9674 K. 2005/10071 ve 17.11.2005 tarihli kararı:

yapraklarını kaybettikten sonra zayi sebebiyle senedin iptali talebini havi menfi tespit davası açmasında hukuki yararı bulunmamaktadır. Zira bu durumda çek yaprakları henüz boş olup çek vasfı kazanmadığından yasal unsurları havi bir çek gibi dolaşıma sokulmuş sayılamaz. Bu sebeple borçlu çekin iptal edilmesi talepli olarak menfi tespit davası açamaz⁵¹⁷. Sıkça rastlanan bir başka örnek olarak; kambiyo senedi lehtardan sonra üçüncü kişilere ciro edilse dahi düzenleyenin lehtara yönelik olarak açacağı menfi tespit davasında borçlu bulunmadığının tespit edilmesinde hukuki yararının olduğu kabul edilmektedir. Senedin üçüncü kişilere ciro edilmiş olması düzenleyenin lehtara karşı borçlu olmadığının tespit edilmesindeki güncel menfaatini ortadan kaldırmamaktadır⁵¹⁸

3.2. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasının Konusu

3.2.1. Genel Olarak

Menfi tespit davası yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere borçlunun bir hakkın veya hukuki ilişkinin yokluğunu tespit ettirmek talebiyle açmış olduğu davadır. Kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıklara dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında da kambiyo borçlusu, kambiyo hukukundan doğan bir hakkın veya hukuki ilişkinin yokluğunun tespit edilmesini talep etmektedir.

⁵¹⁷ ”İcra ve İflas Yasasınının 72. maddesi gereğince borçlu icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu bulunmadığını isbat için menfi tesbit davası açabilir. Ancak borçlunun menfi tesbit davası açmakta korunmaya değer bir hukuki yararı olması gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). **PULAŞLI**, s. 481; Yarg. 11. HD., E. 2014/2325 K. 2014/8953 ve 12.05.2014 tarihli kararı:

”Henüz keşide edilmemiş, çek vasfında olmayan tamamen boş çek yaprakları tedavüle konmuş sayılamayacağından, hesap sahibi tarafından zayi nedeniyle iptal davası açılmaz. Ele geçirenlerce imzalanıp doldurulması sonrasında, çeke dayalı hak iddia edene karşı menfi tespit davası açılabilir. Bu nedenle boş çek yaprağına dayanarak iptal isteminde bulunmakta hukuki yarar bulunmadığından davanın reddi gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Yargıtay boş çek yapraklarının iptali için dava açılmayacağını bu sebebe bağlarken, kanaatimizce bir başka yönden de boş çek yaprakları hakkında iptal davası açılmaz. Zira kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle iptal davası açılabilmesi için kıymetli evrakta yer alan hakkın dava açıldığı sırada mevcut olması gerekmektedir (**KINACIOĞLU**, s. 64; **PULAŞLI**, s. 92). Kıymetli evrakın içerdiği hak sona ermiş veya hiç doğmamışsa bu durumda iptal davası açılmaz. Bu sebeple boş çek yaprağında henüz bir hak bulunmadığı için iptal davası açılmaz.

⁵¹⁸ Yarg. 11. HD., E. 1982/ 530 K. 1982/852 ve 02.03.1982 tarihli kararı:

“Davacının gerek bono iptali gerekse istirdat (geri alma- iade) istemi mahiyeti itibariyle menfi tespit talebini içermektedir. Bu durum karşısında bonolar üçüncü kişilere ciro edilmiş olsa bile senet borçlusu olan davacının bu senetlerden dolayı senet lehtarına karşı borçlu bulunmadığının tespitini istemekte hukuki yararı ve bunun sonucu olarak da bu yönde dava hakkı mevcut bulunmaktadır.” (**MUŞUL**, Menfi, s. 195).

3.2.2. Kambiyo Borçlusunun Savunma Araçları (Def'ileri)

Düzenleyenin kambiyo senedini düzenlemesinin veya hamilin elindeki senedi ciro etmesinin ardından, tedavül sözleşmesinin akdi ve senedin teslimi suretiyle kambiyo taahhüdünde bulunmuş olan borçlu ile alacaklı arasında bir kambiyo ilişkisi doğmuş olur. Bu ilişki ile birlikte kambiyo borçlusu, kambiyo alacaklısına karşı kambiyo taahhüdünde bulunmuş olur.

Kambiyo taahhüdünde bulunan kişiler kambiyo borçlusu olarak kambiyo alacaklısına karşı kambiyo senedinde mündemiç alacaktan dolayı sorumlu olurlar. Bu bağlamda kambiyo taahhüdünde bulunan kişiler kambiyo senedi üzerinde yer alan alacağın ödeneceğini kendilerinden sonra gelen kişilere karşı garanti etmektedirler. Bu garanti borcu senedin düzenlenmesine yahut ciro edilmesine sebep olan temel ilişkiden kaynaklanmayıp tamamen kambiyo taahhüdünde bulunmanın sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.

Polîçe ve bonoda kambiyo taahhüdünde bulunan borçlular asıl borçlu ve başvuru borçlusu olarak ikiye ayrılırken çekte böyle bir ayırım olmayıp bütün borçlular başvuru borçlusudur⁵¹⁹. Asıl borçlular kambiyo senedinde sorumluluk zincirinin ilk halkasını oluştururken başvuru borçluları ise kambiyo senedinde asıl borçlu dışında imzası bulunan kişilerdir⁵²⁰.

Bütün kambiyo alacaklıları için, kambiyo senedinde mündemiç olan hak bakımından asıl borçluya başvurma hakkı varken, asıl borçlu kambiyo borcundan dolayı kimseye başvuramaz⁵²¹.

Asıl borçluyu diğer borçlulardan ayıran iki temel husus bulunmaktadır. Bunlardan ilki asıl borçlunun kambiyo borcunu ödemesiyle kambiyo senedinden kaynaklanan bütün sorumluluklar sona erer. Bu açıdan kambiyo senedi dolayısıyla sorumluluk altına giren

⁵¹⁹ ÖZTAN, s. 713; POROY/ TEKİNALP, s. 232; BOZER/ GÖLE, s. 150; KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 198; ÖZTAN, Ders, s. 139; BAHTİYAR, s. 96; KENDİGELEN, s. 365- 366; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 247; TÜRK, s. 309. Asıl borçlulara birincil nitelikteki borçlular, başvuru borçlularına ise ikincil nitelikteki borçlular da denilmektedir. Bkz. KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 219.

⁵²⁰ KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 198.

⁵²¹ KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 198.

düzenleyen, lehtar, cirantalar ve aval verenlerin tamamının borcu sona erer⁵²². Başvuru borçlusunun kambiyo borcunu ödemesi halinde ise borcu ödeyen başvuru borçlusuna karşı, ondan önce gelen ciranta, düzenleyen, kabul etmiş olan muhatap ve bunlar lehine aval veren kişilerin sorumluluğu devam eder.

Asıl borçlu ve başvuru borçlusuna arasındaki diğer önemli fark ise senet hamilinin kambiyo hukuku bakımından kambiyo borçlularının sorumluluklarına başvurmasında yerine getirmek zorunda olduğu şekil şartları bakımındandır. Senet hamilinin asıl borçlunun sorumluluğuna gidebilmesi için senedin vadesinin gelmiş olması ve senedin asıl borçluya ibrazı yeterlidir⁵²³. Senet hamilinin başvuru borçlularına müracaat edebilmesi içinse; poliçe ve bonoda asıl borçluya çekte ise muhatap bankaya ibraz edilmiş olması⁵²⁴, asıl borçlunun senedi tamamen yahut kısmen ödememesi ve ödememe durumunun bono ve poliçede protesto denilen resmi bir belge ile çekte ise TTK m. 808’de belirtilen yollardan biri ile tespit ettirilmesi gerekmektedir⁵²⁵.

Poliçede asıl borçlu poliçeyi kabul etmiş olan muhatap ve onun lehine aval verenler veya bu kişilerin yetkisiz temsilcileridir⁵²⁶. Asıl borçlu dışında poliçe üzerinde imzası olan kişiler de başvurusu borçlularıdır⁵²⁷. Senedin vadesi geldiğinde hamil öncelikle poliçenin asıl borçlusuna giderek ödeme talebinde bulunmalıdır. Kabul eden muhatapın ödeme talebini karşılamadığı durumlarda hamil başvuru borçlularına yönelerek senet bedelini tahsil edebilir⁵²⁸. Ödememe dışında muhatapın kabul etmemesi veya ödemenin tehlikeye düşmesi ihtimalinin varlığı halinde de başvuru borçlularına müracaat edilebilir⁵²⁹. Borçlular yetkili hamile karşı müteselsilen sorumludurlar (TTK m. 724). Borçluların

⁵²² ÖZTAN, s. 685; POROY/ TEKİNALP, s. 231; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 247; ÇAMOĞLU, s. 74.

⁵²³ KENDİGELEN/ KIRCA, s. 247; KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 219.

⁵²⁴ Başvuru borçlularına müracaat edebilmek için kambiyo senedinin bu kişilere ibraz edilme mecburiyeti bulunmamaktadır. Bkz. ÖZTAN, s. 713.

⁵²⁵ ÖZTAN, s. 717; KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 220; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 248;

⁵²⁶ BOZER/ GÖLE, s. 150; KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN), s. 198; BAHTİYAR, s. 96; BOZGEYİK (KARAHAN/ ARI/ SARAÇ/ ÜNAL), s. 274.

⁵²⁷ Poliçede düzenleyen de başvuru borçlusuna konumdadır. Fakat poliçeyi düzenleyen, poliçenin kabul edilmemesinden sorumluluktan kendisini kurtarabilir. Düzenleyenin poliçeye koyacağı kabul edilmemesinden doğan sorumluluktan muaf olduğu kaydı geçerlidir (TTK m. 679).

⁵²⁸ ÖZTAN, Ders, s. 138; ÇAMOĞLU, s. 74; BAHTİYAR, s. 96.

⁵²⁹ ÖZTAN, Ders, s. 139; ÇAMOĞLU, s. 74; BAHTİYAR, s. 97. Başvuru hakkının kullanılabilmesi için maddi ve şekli şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu şartların ne olduğu konusundaki açıklamalar için bkz. “Kambiyo Senetlerinde Protestonun Düzenlenmesi ve Protestonun Takip Talebine Eklenmesi Zorunluluğu” başlıklı bölüm.

teselsül zinciri yukarı doğru olduğundan, hamilin başvurabileceği başvuru borçluları ancak kendisinden önce gelen borçlulardır⁵³⁰. Kabul eden muhatabın sorumluluğunun kaynağı kendi kabul taahhüdü iken, poliçeyi ciro eden cirantaların sorumluluğu cironun teminat işlevinden, düzenleyenin sorumluluğu ise nihai ödeyici olma sıfatından kaynaklanmaktadır⁵³¹.

Bonoda asıl borçlu düzenleyen, onun lehine aval verenler veya bu kişilerin yetkisiz temsilcileridir. Lehtar, cirantalar, bu kişiler lehine aval verenler veya bu kişilerin yetkisiz temsilcileri ise başvuru borçlularıdır⁵³².

Çekte ise düzenleyen, lehtar, cirantalar, bu kişiler lehine aval verenler veya bu kişilerin yetkisiz temsilcileri başvuru borçlusunu konumundadırlar⁵³³.

Kambiyo senedinin ödenmemesi halinde, yetkili hamilin başvurabileceği borçlular hakkındaki poliçe kısmında yapılan açıklamalar (kabul sorumluluğu hariç olmak üzere) TTK m. 778-1d atfı ile bonolar hakkında ve TTK m. 818- 1k atfı ile çekler hakkında da uygulanır.

Kambiyo borçlusunu, kambiyo alacaklısı kendisinden talepte bulunduğu çeşitli sebeplerle bu taahhüdünü yerine getirmekten kaçınmak isteyebilir. Yani kambiyo borçlusunu, kambiyo alacaklısına karşı çeşitli savunma araçlarına sahip olabilir⁵³⁴. Kambiyo borçlusunu için bu araçlardan herhangi biri menfi tespit davasının konusunu teşkil eder. Bir başka ifade ile, kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıklar için açılacak menfi tespit davalarının konusunu kambiyo borçlusunun sahip olduğu savunma araçlarından herhangi biri oluşturmaktadır⁵³⁵.

Kambiyo borçlusunun; kambiyo alacaklısına karşı ileri sürebileceği savunma araçları iki farklı yönden tasnife tabi tutulabilir. Bunlardan ilki; borçlunun savunma aracı kıymetli evrak hukukuna ilişkin olabileceği gibi kambiyo ilişkisinin doğumuna sebep olan temel ilişkiye dair de olabilir. Kambiyo borçlusunu, kambiyo alacaklısına karşı kambiyo sözleşmesinin yokluğu, geçersizliği veya iptal edilebilirliği gibi sebepler dolayısıyla

⁵³⁰ **BOZER/ GÖLE**, s. 146; **ÇAMOĞLU**, s. 74.

⁵³¹ **ÇAMOĞLU**, s. 74.

⁵³² **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 248; **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN)**, s. 218.

⁵³³ **KENDİGELEN**, s. 365; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 325; **BOZER/ GÖLE**, s. 417; **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ KENDİGELEN)**, s. 338.

⁵³⁴ **POROY/ TEKİNALP**, s. 101; **KINACIOĞLU**, s. 189; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 85.

⁵³⁵ **YEŞİLDAL**, s. 88.

menfi tespit davası ikame etmişse kıymetli evrak hukukuna dair bir savunma aracı ileri sürmekte; temel ilişkide bedelsizliğin ortaya çıkmış olması veya temel ilişkinin hata, hile ile kurulduğu yahut zamanaşımına uğradığı gibi sebepler dolayısıyla menfi tespit davası ikame etmişse temel ilişkiye dair bir savunma aracı ileri sürülmektedir.

Burada şu vurguyu yapmak gerekir. Borçlunun hem kambiyo hukukuna dair savunma aracına sahip olması hem de temel ilişkiye dair savunma aracının bulunması aslında borçlunun her iki ilişki bakımından yükümlü olmasının sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Bu açıdan borçlunun kambiyo senetlerinin ihdasiliğinin sonucu olarak ortaya çıkan iki ilişkiden biri hakkında yapacağı savunma kural olarak diğer ilişkideki borçluluğunu etkilemeyecektir. Bu da kambiyo senetlerinin soyut nitelikte olmasının sonucudur⁵³⁶.

Bir diğer tasnif ise usul hukukunda yer alan maddi hukuka ilişkin savunma sebepleri olarak yer alan; borçlunun sahip olduğu def'i niteliğinde olan savunma sebepleri ve itiraz niteliğinde olan savunma sebepleri olarak ikiye ayrılmasıdır⁵³⁷. İtiraz, hakkın var olmamasına veya sona ermesine yönelik bir savunma sebebi iken, def'i ise hakkın mevcut olduğu halde ödenmemesi için özel bir sebebin varlığına ilişkin bir savunmadır⁵³⁸. Örnek olarak alacağın dayandığı hukuki işlemin geçersizliği sebebiyle baştan itibaren mevcut olmamasına yönelik savunma bir itiraz iken, alacağın mevcut olup zamanaşımına uğramış olmasına yönelik savunma ise def'i olarak karşımıza çıkmaktadır⁵³⁹.

⁵³⁶ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun E. 2017/4 K. 2018/5 ve 20.04.2018 tarihli kararı:

"Kambiyo senedinin temel borç ilişkisinden bağımsız bir varlığı vardır. Kambiyo senedi bir defa düzenlendikten sonra doğumuna neden olan (temel) ilişkideki aksaklık veya bozukluk kambiyo senedinin geçerliliğine etkili olmaz." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵³⁷ **KURU**, Usul, s. 486; **TANRIVER**, Usul, s. 675-676; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 304; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 344; **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1210; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 243-244; **GÖRGÜN**, s. 310; **EROĞLU**, Orhan, Medeni Usul Hukukunda Davaya Cevap, 1.B., Ankara 2018, s. 182; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 85; **ARSLAN**, s. 12.

⁵³⁸ **KURU**, Usul, s. 486; **ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM**, s. 254; **ATALI/ ERMENEK/ ERDOĞAN**, s. 392; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 304; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 243-244; **TANRIVER**, Usul, s. 675-676; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, s. 344; **PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1210; **GÖRGÜN**, s. 310; **CERRAHOĞLU**, Fadlullah M., Türk Ticaret Kanununa ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Bonoda Mutlak Def'iler, 1. B., İstanbul 1974, s. 10.

⁵³⁹ **KURU**, Usul, s. 486; Yarg. E. 2013/8-132 K. 2013/1389 ve 25.09.2013 tarihli kararı: "Zamanaşımı hukuki açıdan def'i (kişisel savunma nedeni) niteliğindedir. Borçlu borcunu ifadan kaçınmak istiyorsa, zamanaşımı definde bulunmalı, alacağın zamanaşımına uğradığını, dava edilebilme niteliğini kaybettiğini beyan etmelidir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

Kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıklardan kaynaklanan menfi tespit davalarının konusunu kambiyo borçlusunun, alacağını talep eden kambiyo alacaklısına karşı ileri sürebileceği itiraz veya def'i niteliğindeki savunmaların teşkil ettiği söylenebilir. Bu ifade genel olarak maddi hukuk düzeni açısından doğru olsa da kıymetli evrak hukuku bakımından itiraz sözcüğü yerine de def'i tabiri kullanılmalıdır. Zira kıymetli evrak hukukunda def'i kavramı salt teknik anlamını içerir şekilde kullanılmamıştır.

Maddi hukukta def'i kavramı, salt borcun varlığını kabul etmekle birlikte ödemekten kaçınmayı sağlayan bir imkanı tanımlarken, kıymetli evrak hukukunda def'i kavramı; def'inin teknik anlamının yanı sıra itiraz kavramını da içine alacak şekilde genel bir tabir olarak kullanılmıştır. Doktrinde bu ayrım geniş ve genel anlamda def'i ve dar ve teknik anlamda def'i olarak yapılmakta olup, kıymetli evrak hukukunda geniş anlamda def'i kullanılmıştır⁵⁴⁰.

Def'i, dar anlamıyla borçlunun borcun var olduğunu reddetmemekle birlikte ödemekten kaçınma imkanı sağlayan bir haktır. İtiraz ise vakıya ilişkin olarak borcun varlığını reddeden bir savunmayı ifade etmektedir. Kıymetli evrak hukukunda teknik olarak ayrı anlamları ifade eden def'i- itiraz ayrımı yapılmamıştır. Kıymetli evrak hukukunda kullanılan def'i kavramı; borcun varlığını inkar etmemekle birlikte borcu ödemekten kaçınmayı sağlayacak bir sebebin olduğu (zamanaşımı gibi) anlamına gelen def'i savunmasını da; borcun varlığını reddetmek anlamına gelen itiraz savunmasını da kapsar⁵⁴¹.

Netice olarak; kıymetli evrak hukukunda def'i, kambiyo borçlusunun esasa taalluk eden bütün savunma imkanlarını ifade eder⁵⁴². Bu sebeple kambiyo senetlerinden doğan

⁵⁴⁰ **ÖZTAN**, s. 215-216; **İMREGÜN**, s. 531; **PULAŞLI**, s. 71; **ARSLAN**, s. 13; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 86; **ÇAMOĞLU**, s. 25; **BAHTİYAR**, s. 30. *Özta*n aynı durumun Alman hukukunda da olduğunu belirtir (**ÖZTAN**, s. 216). *Kendigelen/ Kirca* bu tarzın yalnızca kıymetli evrak hukukuna özgü olmayıp hukukun diğer dallarında da rastlanıldığını belirtir (**KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 86). Medeni usul hukukunda da def'i kavramı geniş ve genel anlamıyla kullanıldığına dair bkz. **CANBOLAT/ Ferhat**, "Def'i ve İtiraz Arasındaki Farklar ve İleri Sürülmesinin Sonuçları", EÜHFD, C.3, S.1, Y. 2008, s. 255-270, s. 258.

⁵⁴¹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 101; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 66; **PULAŞLI**, s. 71; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 86; **ERİŞ**, s. 233; **BİLGİLİ**, Fatih/ **DEMİRKAPI**, Ertan, Kıymetli Evrak Hukuku, 9. B., Bursa 2018, s. 23.

⁵⁴² **ÇAMOĞLU**, Ersin, Batider, "Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Def'ileri (Savunmaları)", C. 35, S. 3, s. 5-35, s. 6; **REİSOĞLU**, Seza, "Kefilin Def'i Hakları", Batider, C. 1, S. 2, Y. 1961, s. 177-210, s. 177; **POROY/ TEKİNALP**, s. 101; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 66; **BOZTOSUN**, Ayşe, "Avalde Def'iler", THD, C. 2, S. 11, s. 53-70, s. 56.

uyuşmazlıklara dayanan menfi tespit davalarının konusunu (borçlunun sahip olduğu tüm savunma araçları olarak) def'iler oluşturmaktadır.

Def'ilerin ileri sürülebilmeleri açısından kambiyo senedinin nama, emre yahut hamiline yazılı kambiyo senedi olması arasındaki fark bulunmaktadır. Nama yazılı senetlerde def'i müessesesi herhangi bir özellik göstermemektedir⁵⁴³. Çünkü nama yazılı senetler alacağın devri hükümlerine göre devredilirler (TBK m. 183 vd.). Bunun sonucunda senet borçlusu devri öğrendiği anda senedi devreden kişiye karşı sahip olduğu bütün savunmaları devralan kişiye karşı da ileri sürme imkanına sahiptir. Bu bakımdan nama yazılı senetlerde kendisine başvuru kambiyo borçlusu, yetkili hamilden önceki hamillerden birine karşı sahip olduğu bütün savunmaları yetkili hamile karşı da ileri sürebilir⁵⁴⁴. Zira nama yazılı senetlerin devrinde alacağın devri hükümleri geçerli olduğundan senedi devralan kişi senedi devreden kişinin halefi konumundadır⁵⁴⁵.

Hamile yazılı senetlerde def'iler ise emre yazılı senetlerde yer alan def'ilerle hemen hemen aynıdır⁵⁴⁶. Zira hamiline yazılı senetlerde def'ileri düzenleyen TTK m. 659/1 ve TTK m. 659/2 fıkraları emre yazılı senetlerde def'ileri düzenleyen TTK m. 825/1 ve TTK m. 825/2 fıkraları ile aynıdır. Def'iler bakımından emre yazılı senetler ile hamile yazılı senetler arasında temel iki konuda farklılık bulunmaktadır. Bu farklılıklar TTK m. 659/3 ve TTK m. 660/1'den kaynaklanmaktadır. TTK m. 659/3'e göre emre yazılı senetlerden farklı olarak, hamile yazılı senetlerde kambiyo senedinin borçlunun rızası dışında elinden çıktığı def'i olarak ileri sürülemez (TTK m. 659/3). İkinci fark ise hamile yazılı faiz kuponları açısından ortaya çıkmaktadır. TTK m. 660/1'e göre hamile yazılı faiz kuponlarında borçlu anaparanın ödendiği def'ini ileri süremez.

Emre yazılı senetlerde def'iler çeşitli şekillerde tasnife tabi tutularak incelenmektedir. Doktrinde def'ilerin türleri konusunda bir birliğin olduğunu söylemek güçtür. *Öztan* def'i türlerini iki ayrı şekilde tasnif ederek, kanunun yaptığı tasnife ek olarak etkilerine

⁵⁴³ HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 64.

⁵⁴⁴ DOMANIÇ, s. 54; HELVACI, Mehmet, "Kambiyo Senetlerinde Def'iler", Prof. Hüseyin Ülgen'e Armağan, İstanbul 2007, C.1, s. 647-703, s. 648; POROY/ TEKİNALP, s. 89; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 66; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 89; PULAŞLI, s. 57; İMREGÜN, s. 529; HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 60; BOZER/ GÖLE, s. 34.

⁵⁴⁵ POROY/ TEKİNALP, s. 89; ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ), s. 111.

⁵⁴⁶ POROY/ TEKİNALP, s. 115; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 84; ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ), s. 113; ÖZTAN, Ders, s. 49.

göre def'ileri sınıflandırmıştır. Buna göre def'iler mutlak def'i ve nispi def'i olmak üzere ikiye ayrılır⁵⁴⁷. *Kendigelen/ Kırca* ise def'ileri etkilerine göre ve maddi özelliklerine göre iki ayrı şekilde sınıflandırmıştır⁵⁴⁸. *Kınacıoğlu*, def'ileri altı ayrı başlık altında incelerken⁵⁴⁹, *Poroy/ Tekinalp* kanunun tercih ettiği sınıflandırmanın yeterli olmakla birlikte bu başlıklara halefiyet sebebiyle söz konusu olan def'ilerin eklenmesi gerektiğini ifade etmektedir⁵⁵⁰. *Çamoğlu* ise ileri sürülme güçlerine göre def'ileri ayrıma tutmuştur⁵⁵¹. *İmregün* def'ileri açıklarken geçici def'iler ve kesin def'iler şeklinde ayırsa da başlıklandırmayı kanunun benimsediği sisteme göre yapmıştır⁵⁵².

Doktrinde çeşitli tasnifler yapılmış olsa da hakim görüş kanunun yapmış olduğu tasnifin yeterli olduğu görüşündedir⁵⁵³. Türk Ticaret Kanunu'nun 825. maddesinde emre yazılı senetten doğan alacağın talep edilmesi halinde borçlunun alacaklıya karşı ileri sürebileceği def'iler üç sınıfa ayrılmıştır. Bunlar; senedin geçersizliğine (hükümsüzlüğüne) ilişkin def'iler, senedin metninden anlaşılan def'iler ve borçlunun alacaklıya karşı şahsi olarak sahip olduğu def'ilerdir. Söz konusu def'i türleri kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının konusunu oluşturduğundan aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacak olup⁵⁵⁴ burada kısaca açıklamakla yetinilecektir.

Senedin hükümsüzlüğüne dair def'iler, kambiyo senedinin çeşitli sebeplerle hükümsüz olup kambiyo borçlusunun taahhüdünün bulunmadığı veya geçerli olmadığı def'ileri oluşturmaktadır⁵⁵⁵. Bu durumda kambiyo senedi bütün yasal unsurları geçerli olarak taşımaktadır. Dolayısıyla senet metninde bir eksiklik yahut sakatlık bulunmamaktadır⁵⁵⁶. Ortada geçerli bir senet mevcut olmakla birlikte senetle sorumluluk altına girmiş bazı

⁵⁴⁷ ÖZTAN, s. 218-234.

⁵⁴⁸ KENDİGELEN/ KIRCA, s. 87.

⁵⁴⁹ *Kınacıoğlu*'nun yapmış olduğu tasnif şu şekildedir: 1. Doğrudan Doğruya Def'iler 2. Senet Muhtevası ve Senetle İlgili Def'iler 3. İsnat Def'ileri 4. Muteberiyet Def'ileri 5. Şahsi Def'iler 6. TK. 599 I. Fıkrasına Tabi Olmayan Def'iler (**KINACIOĞLU**, s. 190- 204).

⁵⁵⁰ **POROY/ TEKİNALP**, s. 99.

⁵⁵¹ **ÇAMOĞLU**, Def'i, s. 5-35, s. 6.

⁵⁵² **İMREGÜN**, s. 530-534.

⁵⁵³ Hakim görüşün bu yönde olduğu hususunda bkz. **KINACIOĞLU**, s. 190; **POROY/ TEKİNALP**, s. 99; **PULAŞLI**, s. 71.

⁵⁵⁴ Bkz. "4.2.3. Kambiyo Senedinin Hükümsüzlüğüne Dayanan Menfi Tespit Talebi" başlıklı bölüm, "Senedin Metninden Anlaşılan Defilere Dayanan Menfi Tespit Talebi" başlıklı bölüm ve "Kişisel Def'ilere Dayanan Menfi Tespit Talebi" başlıklı bölüm.

⁵⁵⁵ **ÖZTAN**, s. 220; **POROY/ TEKİNALP**, s. 102; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73; **İMREGÜN**, s. 532; **ÇAMOĞLU**, s. 26; **BAHTİYAR**, s. 32.

⁵⁵⁶ **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73; **İMREGÜN**, s. 532; **ARSLAN**, s. 17; **ÖYKEN**, s. 54-55; **ÇAMOĞLU**, s. 26; **BAHTİYAR**, s. 32.

kişiler için bir geçersizlik sebebi mevcuttur⁵⁵⁷. Bu geçersizlik, irade bozukluğu, sahte imza veya temsil yetkisinin bulunmaması gibi sebeplerle meydana gelmektedir. Senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler doktrinde isnat def'ileri ve geçersizlik def'ileri olarak ikiye ayrılmakta olup, isnat def'ileri mutlak, geçersizlik def'ileri ise nispi etkiye sahiptirler⁵⁵⁸. Senedin hükümsüzlüğü def'iyi süren kişiden kaynaklandığı için yalnızca def'i sahibi taahhüdünden kurtulma imkanına sahip olup senet üzerindeki diğer imza sahiplerinin kambiyo taahhüdüne herhangi bir hanel gelmez⁵⁵⁹. Bu husus kıymetli evrak hukukuna hakim olan imzaların istiklali ilkesinin bir sonucudur.

Türk Ticaret Kanunu'nda yapılan tasnife göre bir diğer def'i türü senedin metninden anlaşılan def'ilerdir. Bu tür def'iler bizzat senedin metninden herkesin anlayabileceği def'ilerdir. Kanun hükmünde senet metni ibaresinin kullanılmış olması senedin ön yüzü veya yalnızca düzenleyenin beyanları olarak anlaşılmamalıdır. Senet metni ibaresi geniş olarak anlaşılabilir; senedin ön yüzü, arka yüzü, alonju ve ciro zincirini kapsayacak şekilde değerlendirilmelidir⁵⁶⁰. Senet metninden anlaşılan def'iler, mutlak def'i olup herkese karşı ileri sürülebilir. Zira def'i senedin metninde yer aldığından senedin bütün hamilleri bunu fark etme imkanına sahiptir⁵⁶¹. Senedi devralan hamilin iyi niyeti sonucu değiştirmez⁵⁶². *Öztan ve Kendigelen/ Kirca*; senedi iktisap edenlerin def'iyi senet metninden anlayabileceklerinden dolayı bu kişileri ayrıca def'ilere karşı koruma ihtiyacının olmadığını belirtmektedir⁵⁶³.

⁵⁵⁷ ÖZTAN, s. 220; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 73; İMREGÜN, s. 532; ARSLAN, s. 17; ÖYKEN, s. 54-55; ÇAMOĞLU, s. 26; BAHTİYAR, s. 32.

⁵⁵⁸ ÖZTAN, s. 221; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 95; ÇAMOĞLU, s. 26-27.

⁵⁵⁹ Yarg. 11. HD., E. 2017/48 K. 2018/7230 ve 21.11.2018 tarihli kararı:

”Yasa koyucu, “imzaların istiklali” başka bir anlatımla “taahhütlerin bağımsızlığı” ilkesi olarak da adlandırılan bu düzenlemeyle senedin geçerliliğinin, sorumluluktan tamamen bağımsız olabileceğini kabul etmiştir. Kambiyo senetlerinde hak sahibinin, kendisini hak sahibi yapacak beyanların doğruluğunu araştırma yükümlülüğü mevcutken onu da hak sahibi yapan beyanların geçerliliğini her yönüyle araştırmaları düzenlenmemiştir. Bu hükümler çerçevesinde imzaların istiklali ilkesi gereğince, herkes kendi imzasından mesuldür.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁶⁰ POROY/ TEKİNALP, s. 106; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 92; PULAŞLI, s. 72; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 73.

⁵⁶¹ POROY/ TEKİNALP, s. 106; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 92; PULAŞLI, s. 72; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 73.

⁵⁶² POROY/ TEKİNALP, s. 106.

⁵⁶³ ÖZTAN, s. 219; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 93.

Senet metninden anlaşılan def'ilere örnek olarak kambiyo senedinin yasal olarak zorunlu şartları ihtiva etmemesi, zamanaşımı, kanunun izin vermediği türden vade konulması, ciro zincirinin bozuk olması verilebilir⁵⁶⁴.

Kanunun yaptığı tasnife göre emre yazılı senetlerde son def'i türü şahsi def'ilerdir. Şahsi def'ilerin kaynağını kambiyo borçlusunu ile kambiyo alacaklısı arasında bulunan herhangi bir hukuki işlem oluşturur⁵⁶⁵. Şahsi def'iler kural olarak yalnızca def'inin ortaya çıkmasına sebep olan hukuki ilişkinin tarafları arasında ileri sürülebilir. Bu açıdan şahsi def'iler nispi etkiye sahiptir.

Kambiyo senetlerinin soyutluğu ile birlikte senette yer alan hak temel ilişkideki haktan tamamen bağımsız olmakta ve ciro ile devirle de yalnızca bu hak devredilmektedir. Bu sebeple devreden kişiye karşı sahip olunan def'iler devralan kişiye karşı ileri sürülemez⁵⁶⁶. Bununla birlikte hamilin senedi devralırken bilerek borçlunun zararına yönelik olarak hareket etmesi durumunda şahsi def'iler iyi niyetli olmayan hamile karşı da ileri sürülebilir⁵⁶⁷.

Şahsi def'ilerin doğumuna sebep olan hukuki ilişkiler genel olarak üç durumla birlikte ortaya çıkmaktadır. Bunlar; taraflar arasındaki temel ilişki, taraflar arasında temel ilişki dışında olan herhangi bir hukuki ilişki ve tarafların kambiyo ilişkisi ile yapmış oldukları özel anlaşmalardır⁵⁶⁸. *Poroy/ Tekinalp ve Kınacıoğlu* bunlara dürüstlük kuralına (TMK

⁵⁶⁴ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 72; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73.

⁵⁶⁵ **ÖZTAN**, s. 234; **POROY/ TEKİNALP**, s. 109; **PULAŞLI**, s. 76; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 75.

⁵⁶⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **PULAŞLI**, s. 76-77; **ÇAMOĞLU**, Def'i, s. 19; Yarg. 19. HD., E. 2002/8940 K. 2003/5964 ve 05.06.2003 tarihli kararı:

“TTK'nun 559.maddesine göre keşideci senedi ciro yoluyla devralana karşı kişisel defileri ileri süremez. Ancak senedi ciro yoluyla devralan hamil senedi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş ise bu durumda kişisel defiler hamile karşı da ileri sürülebilir. Bunun için keşidecinin hamilin senedi ciro yoluyla devralırken kötünietli olduğunu kanıtlaması gerekir. Cirantanın hamil tarafından takip edilmemesi kötünietin varlığı için tek başına yeterli bir delil olarak kabul edilemez” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁶⁷ **İMREGÜN**, s. 533; **PULAŞLI**, s. 76; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 75; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 143; **ÇAMOĞLU**, s. 29.

⁵⁶⁸ **HELVACI**, Def'i, s. 690; **ÖZTAN**, s. 234; **POROY/ TEKİNALP**, s. 109; **PULAŞLI**, s. 76; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 75.

Pulaşlı şahsi def'ilerin ortaya çıkmasına sebep olan hukuki ilişkinin ancak emre yazılı senedin verilmesine sebep olan temel ilişki olabileceğini kaydetmiş olmasına rağmen (**PULAŞLI**, s. 75) devamında “temel ilişki dışında taraflar arasında var olan başka herhangi bir ilişkiden doğan def'iler” şeklinde maddelendirmiştir (**PULAŞLI**, s. 76).

m.2) aykırılıktan doğan def'ileri de eklemektedir⁵⁶⁹. Nama yazılı senetlerde (şahsi def'ilerin emre yazılı senetlerden farklı olarak bütün hamillere karşı ileri sürülebilmesi dışında) def'ilerin herhangi bir özellik göstermemesi ve hamile yazılı senetlerde def'ilerin de neredeyse bütün hükümlerinin emre yazılı senetlerle aynı olması karşısında kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının temelini oluşturan def'iler emre yazılı senetler (ve iki istisna dışında aynı hükümlere tabi olduğu için hamile yazılı senetler) esas alarak incelenecek, nama yazılı senetlerin özellik gösterdiği ve hamile yazılı senetlerin emre yazılı senetlerden ayrıştığı durumlarda ise bu senet türlerine yönelik açıklama yapılacaktır.

3.2.3. Kambiyo Senedinin Hükümsüzlüğüne Dayanan Menfi Tespit Talebi

Türk Ticaret Kanunu'nun emre yazılı senetlerde def'ileri düzenleyen 825. maddesinde, borçlunun alacaklıya karşı haiz olduğu def'iler sayılırken ilk olarak senedin geçersizliğine ilişkin def'ilerden söz edilmiştir. Her şeyden önce kanunun tercih ettiği geçersizlik kelimesi üzerinde durulmalıdır. Zira kanun senedin geçersizliği terimini kullanırken, doktrinde söz konusu def'i türü için bu ibare yeknesak bir şekilde kullanılmadığı gibi eleştirilere de maruz kalmıştır. *Öztan* kanunda tercih edilen ibareden farklı olarak "senetteki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler" şeklinde bir ifade kullanırken⁵⁷⁰ *Pulaşlı ve İmregün* geçersizlik kelimesini hiç kullanmadan "senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler" ifadesini kullanmayı tercih etmiştir.⁵⁷¹, *Karayalçın* da geçersizlik kelimesini kullanmamış "senedin hükümsüzlüğüne taalluk eden def'i" ibaresini tercih etmiştir⁵⁷². *Kendigelen/ Kırca* ise "senetteki taahhüdün geçersizliğine (hükümsüzlüğüne) ilişkin def'iler" şeklinde başlık kullanmıştır⁵⁷³.

Görüldüğü üzere doktrinde yazarların bir kısmı kanunun kullanmış olduğu "senedin geçersizliği" ifadesini yeterli bulmamıştır. *Kendigelen/ Kırca* kanunun kullandığı bu ifadenin söz konusu def'i türleri için uygun olmadığını belirtmektedir. Zira senedin geçersizliği, senedin zorunlu yasal unsurları taşıması halinde de ortaya çıkabilecek bir

⁵⁶⁹ **POROY/ TEKİNALP**, s. 109; **KINACIOĞLU**, s. 203.

⁵⁷⁰ **ÖZTAN**, s. 220.

⁵⁷¹ **İMREGÜN**, s. 531; **PULAŞLI**, s. 72.

⁵⁷² **KARAYALÇIN**, s. 31.

⁵⁷³ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 93.

durumdur⁵⁷⁴. Kanunda ise bu türden def'iler zaten ayrı şekilde “senedin metninden anlaşılabilir def'iler” olarak belirtilmiştir. Dolayısıyla kanunun senedin eksik unsurlar sebebiyle geçersizliğini konu edinen senet metninden anlaşılabilir def'iler için senedin geçerli ve fakat taahhüdün geçersiz olduğu bir def'i türü olan senedin geçersizliğine ilişkin def'i ibaresini kullanması isabetli görünmemektedir. Doktrindeki farklı kullanımlar incelendiğinde, Türk Ticaret Kanunu'nun tercih ettiği dilin benimsenmediği söylenebilir. Türk Ticaret Kanunu'nun, senedin geçersizliğine ilişkin olarak sözünü ettiği def'i türü senedin şeklen geçerli olup senetteki taahhüdün geçersiz olduğu def'ilerdir. O halde bu türden def'iler için doktrinde sıkça kullanılmış olan hükümsüzlük tabiri yahut taahhüdün geçersizliği tabirinin kullanılması kanaatimizce daha isabetli olacaktır.

Senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'ilerde kambiyo senedi geçerli bir şekilde düzenlenmiştir. Fakat bununla birlikte senedi hükümsüz kılan bir sebep bulunmaktadır. Yani senedin hükümsüzlüğü def'i, borçlunun hamildeki kambiyo senedinde yer alan taahhüdünün hükümsüz olduğu anlamına gelir. Söz konusu hükümsüzlük borçlunun taahhüdüne ilişkin olduğundan borçlunun kambiyo taahhüdünde bulunma anında fiil ehliyetinin bulunmaması, temsil yetkisinin yokluğu veya imzanın sahteliği gibi aksaklık, eksiklik veya hukuka aykırılığın bulunması gerekir. Bu bakımdan kıymetli evrakta hakkın doğumuyla sonuçlanan kambiyo taahhüdünde bulunma aşamalarını incelemek gerekir.

Kambiyo taahhüdünde bulunma işlemi iki aşamadan oluşur. Bu aşamaların ilki senedin düzenlenmesi iken, ikinci aşama ise tedavül sözleşmesinin akdi ve senedin tedavüle çıkarılmasıdır⁵⁷⁵. Birinci aşamada düzenleyenin için senedi düzenleyip imza atması gerekmektedir. Düzenleyen dışındakiler de (kabul eden, aval veren, ciranta) düzenleyenin imzasının bulunması şartıyla senedi imza etmekle birinci aşamayı tamamlamış olurlar.

⁵⁷⁴ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 93.

⁵⁷⁵ **ÖZTAN**, s. 106; **KINACIOĞLU**, s. 34; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 94; YHGK., E. 2017/1627 K. 2018/1187 ve 13.06.2018 tarihli kararı:

”Türk hukuk öğretisinde kambiyo senetlerinin içerdiği hakkın doğumu konusundaki baskın görüş sözleşme teorisi ile açıklanmakta bu da güven ilkesi ile desteklenmektedir. Bu teoriye göre kambiyo senedinin düzenlenmesi ile içerdiği hak derhal vücut bulmaz, borcun doğumu için ayrıca senedin borç altına girmek kastıyla lehbara da verilmesi yani teslimine ilişkin bir de aynı sözleşmenin mevcudiyeti gerekir. Bu sözleşmenin kurulması Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri gereği karşılıklı ve aynı yöndeki iradelerin açıklanması ile mümkündür. İradelerin açıklanması ve sakatlanması konusunda da aynı Kanunun hükümleri dikkate alınır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

Birinci aşamada kambiyo senedinin taşınması zorunlu bütün unsurları tamamlanır. Bu aşama, ikinci aşama için bir hazırlık hareketi niteliğindedir.

İkinci aşamada ise tedavül sözleşmesi akdedilir ve varılan mutabakat sonucunda senetteki hakkın mülkiyetini devir amacıyla senet lehtara teslim edilmek suretiyle tedavüle çıkarılması sonucunda borçlu kambiyo taahhüdü altına girer⁵⁷⁶. Her iki aşamanın sorunsuz olarak gerçekleştirilmesi halinde borçlunun kambiyo taahhüdü geçerli olacaktır. Bu noktada borçlu senedin hükümsüzlüğü def'ine sahip olamayacaktır. Bu iki aşama senedin düzenlenmesi anına münhasır olmayıp senedin her ciro edilmesi ve ardından teslim edilmesi sırasında da hukuka uygun olarak gerçekleştirilmelidir⁵⁷⁷.

Aşamalardan ilki olan senedin düzenlenmesi sırasında yaşanacak bir aksaklık veya sıkıntı halinde (örneğin yasal unsurların birinin eksikliği) borçlu senedin metninden anlaşılan def'ilere sahip olacaktır. Aşamalardan ilki sorunsuz bir şekilde tamamlanmış olup, ikinci aşama olan tedavül sözleşmesi ve senedin tedavüle çıkarılması aşamasındaki eksiklik durumunda ise taahhüdün nasıl etkileneceği tartışmalıdır.

Tedavül sözleşmesi bulunmamakta ve senet tedavüle çıkarılmamışsa herhangi bir sorun olmazken, tedavül sözleşmesinin yokluğu veya geçersizliğine rağmen bir şekilde tedavüle çıkarılmış olan senedin doğuracağı hüküm ve sonuçlar oldukça tartışmalıdır. Zira borçlunun taahhüdü sağlıklı bir şekilde oluşmamış olmasına rağmen, şeklen geçerli olan kambiyo senedi dolaşımdadır.

Kambiyo borçlusunun kambiyo hukukundan dolayı borç altına girebilmesi için tedavül sözleşmesinin akdedilmesi şarttır. Buna karşın, tedavül sözleşmesi olmasa bile senette yer alan imza, senedin hukuka uygun şekilde tedavüle çıkarıldığı yönünde de hukuki bir görüntü yaratır. Bu durumda tedavül sözleşmesini olmadığını ve senedin hukuka uygun olarak tedavüle çıkarıldığını düşünerek senedi devralan iyi niyetli üçüncü kişilerin durumu tartışmanın odak noktasıdır. Sözleşme hukukuna göre ortada geçerli bir sözleşme olmadığına göre borçlu bu def'iyi iyi niyetli üçüncü kişiye karşı ileri sürebilir. Fakat bu durum emre yazılı senetlere hakim olan dolaşım güvenliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır⁵⁷⁸. Sözleşme hukukunun temeli ile dolaşım güvenliği ilkesinin çatıştığı⁵⁷⁹ bu durum doktrinde

⁵⁷⁶ KINACIOĞLU, s. 34; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 94; ÇAMOĞLU, Def'i, s. 14.

⁵⁷⁷ ÇAMOĞLU, Def'i, s. 14.

⁵⁷⁸ POROY/ TEKİNALP, s. 101; ARSLAN, s. 22.

⁵⁷⁹ ÖZTAN, s. 221.

hukuki görünüş⁵⁸⁰ veya hukuki görünüş teorisiyle tamamlanmış sözleşme teorisi⁵⁸¹ ile çözülmektedir.

Hukuki görünüş teorisiyle tamamlanmış sözleşme teorisine göre taahhüdün hükümsüzlüğüne dair def'iler ikiye ayrılarak incelenmelidir. Bunlar senedin düzenlenmesi veya borç taahhüdünden bulunacak kişi tarafından imzalanması anında ortaya çıkacak def'iler ve tedavül sözleşmesinin geçerliliğini etkileyen def'ilerdir. İlk gruptaki def'iler isnat defileri olarak adlandırılırken ikinci gruptaki def'lere ise geçersizlik def'ileri denilmiştir⁵⁸².

İsnad def'ileri senedin düzenlenme veya imzalanma anına ait def'ilerdir. İsnad def'isinde bulunan borçlu kendisine izafe edilen imza veya beyanın kendisine ait olmadığı def'inde bulunmaktadır. Bu def'i mutlak olup herkese karşı ileri sürülebilir⁵⁸³. Bu bakımdan senedi devralan iyi niyetli üçüncü kişi isnad def'isine sahip olan kişiden kambiyo alacağını talep edemez. Bununla beraber söz konusu imza veya beyanın senet üzerinde bulunan hukuki görünüşüne sebep olan kişi iyi niyetli hamile karşı def'i sahibi olamaz⁵⁸⁴. Yani kambiyo alacaklısı isnad def'i sahibinden alacağını talep edemese de senette yer alan görünüşe sebep olan kişiden alacağını tahsil etme yetkisini sahiptir. Kambiyo senedi üzerinde bulunan beyan veya imzanın muhtevasını oluşturduğu hukuki görünüşe kim sebep olduysa kambiyo taahhüdünün sorumlusu odur⁵⁸⁵. Örneğin sahte imza atmak suretiyle kambiyo borcu altına girilmesi halinde sorumluluk imzası taklit edilen kişide değil sahte imzayı atan kişidedir⁵⁸⁶. Benzer olarak senet metninde sonradan yapılan değişiklik durumunda bu görünüşe borçlu sebep olmadığı için borçluya sorumluluk isnat edilemez⁵⁸⁷.

⁵⁸⁰ **POROY/ TEKİNALP**, s. 101.

⁵⁸¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 94.

⁵⁸² **POROY/ TEKİNALP**, s. 101; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 94.

⁵⁸³ **KINACIOĞLU**, s. 196; **İMREGÜN**, s. 532; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 94; **PULAŞLI**, s. 72.

⁵⁸⁴ **KINACIOĞLU**, s. 195; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 97-98; **AKDENİZ**, Umut, Kambiyo Senetlerinde Defiler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 30-31.

⁵⁸⁵ **POROY/ TEKİNALP**, s. 100; **KINACIOĞLU**, s. 195; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 107.

⁵⁸⁶ **KINACIOĞLU**, s. 195; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 94.

⁵⁸⁷ YHGK. E. E. 2013/19-1746 K. 2015/896 ve 04.03.2015 tarihli kararı:

”Öncelikle belirtmelidir ki, senede karşı mutlak defiler senede hamil olan herkese karşı ileri sürülebilir. Senedin hükümsüzlüğünü gerektiren defiler senet ve eklentilerinden anlaşılın anlaşılmasın bütün ya da bir kısım sorunları bakımından hükümsüz sayılmasını gerektiren defilerdir. Bu defilerin bir kısmı mutlak, bir kısmı nispi (kişisel) defî niteliğindedir. Hangisinin mutlak, hangisinin nisbi defî sayılacağı, 'görünüşe itimat (güven)', 'iyiniyet' ilkesiyle, 'kambiyo senetlerine dair işlemlerdeki emniyetin korunması' ilkelerinden hangisine öncelik tanınacağı sorunuyla ilgilidir.

İsnad def'ilerine sebep olan birtakım olguların Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlendiğini de ayrıca belirtmek gerekir. Borçlanmaya ehil olmayan kişilerin imza atması (TTK m. 677) yetkisiz temsilcinin imza atması (TTK m. 678) ve senet metninin sonradan değiştirilmesi (TTK m. 748) durumları kanunla düzenlenmiştir. İsnad def'ilerini yaratan olguların her biri menfi tespit davasının konusunu teşkil edebilir.

Geçersizlik def'ileri ise kambiyo taahhüdünde bulunma aşamalarının ikincisi olan tedavül sözleşmesi akdedilmesi ve senedin tedavüle çıkarılması ile ilgilidir. Bu tür def'ilerde tedavül sözleşmesi ya yoktur ya geçersizdir yahut da tedavül sözleşmesi imza sahibini bağlamamaktadır. Senedin imzalandıktan sonra tedavül sözleşmesi akdedilmeden çalınması, gasp edilmesi halleri tedavül sözleşmesinin olmadığı hallere örnek olarak verilebilir⁵⁸⁸. Tedavül sözleşmesi akdedilmiş olmasına rağmen geçersiz olma durumuna ise tedavül sözleşmesinin rüşvet veya başlık parası gibi sebeplerle ahlaka veya kanunun emredici hükümlerine aykırı olarak akdedilmesi⁵⁸⁹, iradeyi bozan sebeplerin varlığı (hata, hile, korkutma) gibi haller örnek verilebilir⁵⁹⁰.

Bu iki çıkarın karşılıklı olarak çatıştığı bazı durumları yasa yapıcı özel olarak ele alıp hangi çıkarın korunacağını kendisi (örneğin; T.T.K. madde 571/11, 592, B.K. madde 18/11, 505/11, T.M.K. madde 990' da olduğu gibi) düzenlemiştir. Kanunda öngörülüp açık bir hükümle düzenlenen bu durumların dışında gerek doktrinde ve gerekse de uygulamada imzanın sahte olması", "senet metninde sahtekarlık (tahrifat) yapılmış olması", "borçlunun borçlanma ehliyetinin bulunmaması", "senette zorunlu şekil koşullarının bulunmaması", "imza sahibinin temsil yetkisinin bulunmaması", "senedin zamanaşımına uğramış bulunması" vb. defiler senedin hükümsüzlüğüne yönelik olup her hamile (iyiniyetli olsa dahi) karşı ileri sürülebilen mutlak def'i olarak kabul edilmektedir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁸⁸ **KINACIOĞLU**, s. 197; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 105; Yarg. 19. HD., E. 2005/2475 K. 2005/11664 ve 25.11.2005 tarihli kararı:

"Senedin iradeyi fesada uğratan sebeplerden ötürü iptali kural olarak ancak senedin tarafına karşı istenebilir. Bu şekilde düzenlenen senedin usulüne uygun olarak başkasının eline geçmiş olması halinde bu tür def'iler ancak karşı tarafın kötüniyetli veya ağır kusurunun bulunduğu ispatı halinde 3.kişiye karşı ileri sürülebilir. Doktrinde de iradeyi fesada uğratan hallerde senedin üçüncü kişilerin eline geçmiş olması halinde bu tür def'ilerin görünüşte itimat prensibi uyarınca ancak kötü niyetli yahut ağır kusurlu muktesibe (TTK.598) karşı ileri sürülebileceği ve imza sahibinin iradesinin muamelattaki emniyet ilkesi karşısında geri planda kalacağı ileri sürülmektedir. Somut olayda davaya konu senedin hukuka aykırı bir biçimde ve ihkak-ı hak suretiyle davacının elinden alındığı ceza dosyası ile anlaşıldığından ve bu durumda davacının lehtar Abdullah ile aralarında hukuka uygun bir ilişkinin bulunmadığı hususu bu davalıya karşı ileri sürülebileceğinden davalı (lehtar) Abdullah hakkındaki davanın kabulü gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁸⁹ **ÖZTAN**, s. 227; **POROY/ TEKİNALP**, s. 105; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 106; Yarg. 19. HD., E. 2003/8248 K. 2004/4931 ve 30.04.2004 tarihli kararı:

"Kamil'in bononun tanzim edildiği sırada başka birisi ile evli olup, evli bir kişinin başkası ile ilişki kurup karı koca hayatı yaşaması ahlaka ve adaba aykırı bir durum olup ahlaka ve adaba aykırı bir durumun gerçekleşmesini teminen verilen bononun da BK.nun 19/2 ve 20. maddeleri uyarınca geçersiz olacağı da gözden kaçırılarak yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi de doğru görülmemiştir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁹⁰ **ÖZTAN**, s. 225; **POROY/ TEKİNALP**, s. 105; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 106.

Geçersizlik def'ilerinde imza kambiyo taahhüdünde bulunan borçluya ait olduğundan senet üzerindeki hukuki görünüşe borçlu sebep olmuştur. Bu sebeple iyi niyetli üçüncü kişilere karşı geçersizlik def'i ileri sürülemez, yalnızca doğrudan doğruya ilişkide olunan hamile karşı veya kötü niyetli yahut ağır kusurlu hamile karşı ileri sürülebilir. Bu bakımdan geçersizlik def'i nispi etkilidir⁵⁹¹.

Senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler böylece ayrıntılı şekilde incelendikten sonra söz konusu def'ilerin ortaya çıkmasına sebep olan ve borçlunun savunma aracı olarak menfi tespit davasına konu edildiği başlıca olguları inceleyeceğiz.

3.2.3.1. Ehliyetsizlik

Kıymetli evrak hukukunda borçlanmaya ehil olmayan kişiler tarafından atılan imzalar, imza sahiplerini bağlamaz⁵⁹². Bu durumda senedin üzerinde imza olduğundan bahisle imza atanın geçerli bir kambiyo taahhüdünde bulunduğundan söz edilemez. Kambiyo senedi ile borçlanmak bakımından Türk Ticaret Kanunu özel bir hüküm öngörmemiştir. TTK m. 670/1'e göre sözleşme ile borçlanma ehliyetine sahip olan kimseler bono, poliçe ve çek düzenleme ehliyetine de sahiptirler. Bu bakımdan kambiyo senedi düzenleme ehliyeti Türk Medeni Kanunu'nda belirtilen fiil ehliyetine sahip olmakla aynı şartlara tabiidir.

Türk Medeni Kanunu'nun 9. maddesine göre medeni hakları kullanmaya ehil kimseler kambiyo taahhüdünde bulunabilirler⁵⁹³. Tüzel kişilerin fiil ehliyetine sahip olmaları ise zorunlu organların kurulmasına bağlı olduğundan bu aşamadan sonra tüzel kişiler de kambiyo taahhüdü ile borç altına girebilir. Ticaret şirketleri ise ticaret siciline tescille birlikte kambiyo taahhüdünde bulunabilirler⁵⁹⁴.

Fiil ehliyetine sahip olmayan kişinin (tam ehliyetsizin) kambiyo taahhüdüyle borç altına girmesi her ne sıfatla olurla olsun mümkün değildir. Bu itibarla fiil ehliyeti olmayan kişinin düzenleyen, ciranta veya aval veren olması arasında herhangi bir fark

⁵⁹¹ ÖZTAN, s. 221; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 95; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 77; ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ), s. 108.

⁵⁹² ÖZTAN, s. 388; KARAYALÇIN, s. 44; KINACIOĞLU, s. 117; PULAŞLI, s. 121; ERİŞ, s. 670; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KAYIHAN, s. 89.

⁵⁹³ ÖZTAN, s. 388; KARAYALÇIN, s. 44; KINACIOĞLU, s. 117; HELVACI, Def'i, s. 670- 671; PULAŞLI, s. 121; ERİŞ, s. 670; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KAYIHAN, s. 89.

⁵⁹⁴ ÖZTAN, s. 392; PULAŞLI, s. 121; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 131; COŞKUN, s. 75.

bulunmamaktadır⁵⁹⁵. Tam ehliyetsizler adına ancak kanuni temsilcileri kambiyo taahhüdünde bulunabilir⁵⁹⁶.

Ayırt etme gücüne sahip küçükler ile ayırt etme gücüne sahip kısıtlılar (sınırlı ehliyetsizler) yasal temsilcilerinin izni veya icazeti olmadan borç altına giremeyeceklerinden bu kişiler tarafından yapılan kambiyo taahhütleri yasal temsilcilerinin onayına ve vesayet durumunda vesayet makamının iznine tabidir⁵⁹⁷.

Fiil ehliyetinin senedin verildiği sırada mevcut olması gerekmektedir. Çünkü kambiyo taahhüdünden dolayı ortaya çıkacak olan borç bu anda doğmaktadır⁵⁹⁸. Bu bakımdan senedin düzenlenme anı ile teslim edilme anı farklı ise senedin verilme anında ehliyetin bulunması gerekir⁵⁹⁹.

Kambiyo senedine imza atan kişinin ehliyetsiz olmasının sonucu senette bulunan taahhüdün hükümsüzlüğüdür. Ehliyetsiz olarak senede imza atan kişi bu def'i herkeşe karşı ileri sürebilir ve bu sebebe dayanan menfi tespit davası ikame edebilir. Burada senedi devralan üçüncü kişinin iyi niyetli olması sonucu değiştirmez⁶⁰⁰. Yani ehliyetsizlikten doğan taahhüdün hükümsüzlüğü def'i herkeşe karşı ileri sürülebilir. Söz konusu def'iden yalnızca ehliyetsiz olan kişi yararlanacaktır. İmzaların istiklali prensibince senet üzerinde yer alan diğer imza sahiplerinin taahhüdü geçerliliğini korumaktadır⁶⁰¹.

⁵⁹⁵ ÖZTAN, s. 388; KINACIOĞLU, s. 118; PULAŞLI, s. 122; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, Abuzer, Çek Hukuku, 5. B., İstanbul 2019, s.54; KAYIHAN, Şaban/ YASAN, Mustafa, Ticaret Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2017, s. 354.

⁵⁹⁶ ÖZTAN, s. 391; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, s. 57.

⁵⁹⁷ ÖZTAN, s. 391; KINACIOĞLU, s. 117; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 130; KENDİGELEN, s. 57.

⁵⁹⁸ ÖZTAN, s. 388; KARAYALÇIN, s. 46; KINACIOĞLU, s. 119; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 133; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 162. Yargıtay'a göre senedin düzenlendiği tarihte düzenleyen kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Yarg. 12. HD., E. 2012/15524, K. 2012/33236 ve 15.11.2012 tarihli kararı:

“Medeni hakları kullanmak ehliyetinden kısmen veya tamamen mahrum bulunan kişiler, kambiyo senedi düzenleyemezler. Bu nedenle borçlunun "senedi düzenlediği tarihte" hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde, senet geçerli olmaz” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁵⁹⁹ KINACIOĞLU, s. 119; HELVACI, Def'i, s. 674; COŞKUN, s.74; ARSLAN, s. 19.

⁶⁰⁰ POROY/ TEKİNALP, s. 102; HELVACI, Def'i, s. 674.

⁶⁰¹ ÖZTAN, s. 371; ÖZTAN, İmza, s. 391-396, s. 393; KARAYALÇIN, s. 56; POROY/ TEKİNALP, s. 178; PULAŞLI, KENDİGELEN/ KIRCA, s. 127; s. 119; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 163; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 153; ÇAMOĞLU, Def'i, s. 12; Yarg. E. 19. HD., E. 2012/15030 K. 2013/1148 ve 23.01.2013 tarihli kararı:

Ehliyetsiz kişilerin kambiyo senedine imza atmak suretiyle borç altına girebilmeleri mümkün olmadığından bu yöndeki taahhütleri de geçersizdir. Kambiyo alacaklısına karşı açılacak bir menfi tespit davası ile bu durum tespit altına alınabilir. Bu bakımdan ehliyetsizlik sebebiyle senedin hükümsüzlüğü def'ine dayanarak kişinin imzasının bulunduğu kambiyo senetlerinden dolayı borçlu olunmadığının tespiti, mahkemeden talep edilebilir⁶⁰².

3.2.3.2. Sahte imza

Senet üzerinde bulunan imzanın sahte olması durumunda da buna dayalı olarak menfi tespit davası açılabilir⁶⁰³. Zira borçlunun senet üzerinde yer alan imzayı kendisi atmadığından hukuki görünüşe sebep olmadığı gibi, TTK m. 677 de açık şekilde imzanın sahte olması durumunda imzası taklit edilen kişinin sorumlu olmayacağını düzenlemiştir. Sahte imza durumunda borçlu senedin hükümsüzlüğünü herkese karşı ileri sürebilir⁶⁰⁴.

”Geçerli imzaların sahipleri, başkasının imzasının geçersiz olduğunu ileri sürerek kambiyo sorumluluğundan kurtulamazlar; geçersiz bir imza sahibini bağlamaz. Ancak, ciro zincirini de koparmaz. İmzaların istiklali (bağımsızlığı) ilkesine göre, senedin asıl borçlusu olan keşidecinin imzasının sahte olması hali, diğer imza sahiplerinin (lehtarının veya diğer cirantaların) senetten kaynaklanan sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Poliçeye imza koyan kişi, diğer imzaların geçersiz veya sahte ya da mevhum kişilere ait olmasının riskini de taşır. Buna göre her imza kendi sahibini, diğer imzalardan bağımsız olarak bağlar.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁰² Yarg. 19. HD., E. 2015/14090 K. 2016/5913 ve 05.04.2016 tarihli kararı:

”Adli Tıp Kurumu raporuna göre, bonolara dayalı olan İstanbul 13. İcra Dairesi'nin 2011/7978 sayılı dosyasında takibe konu olan bonoların tanzim tarihinde davacının hukuki ehliyetinin bulunmadığı bu sebeple davacının kefil sıfatıyla imzaladığı bonolardan dolayı borçlu olmadığı kabulü gerekmektedir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 11. HD., E. 1985/5682 K. 1985/363 ve 27.01.1985 tarihli kararı.

⁶⁰³ Yarg. 19. HD., E. 2015/15407 K. 2016/4950 ve 21.03.2016 tarihli kararı:

”Davalılar vekili, davalının müvekkili şirket hakkında kambiyo senetlerine özgü icra takibi başlattığını, ancak takibe konu çekteki imzanın müvekkili şirketin yetkilisi olan diğer müvekkili ...'in eli ürünü olmadığını, müvekkili şirketin eski ortağı olan ancak çek keşide etme yetkisi bulunmayan dava dışı'ın eli ürünü olduğunu, ayrıca icra tehdidi altında müvekkili ...'in icra dosyasına kefilliğinin alındığını, asıl borç ilişkisi geçersiz olduğundan kefilliğin de geçersiz olduğunu ileri sürerek müvekkillerinin takibe konu çek nedeniyle davalıya borçlu olmadıklarının tespitine, takibin iptaline ve %20 kötüniyet tazminatına karar verilmesini talep ve dava etmiştir... Mahkemece, çekin düzenleme tarihinde davacı şirketin yetkilisi olan şahsın imza örnekleri getirilerek, imzanın şirket yetkilisine ait olup olmadığı tespit ve sonucuna göre davacı şirket hakkındaki dava ile ilgili bir karar verilmesi gerekir. İmzanın davacı şirketi bağlayıcı olmadığı tespit halinde, icra kefilisi olan diğer davacının da sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁰⁴ **ÖZTAN**, s. 223; **KINACIOĞLU**, s. 196; **POROY/TEKİNALP**, s. 103; **HELVACI**, Def'i, s. 677; **AKIN**, s. 93; Yarg. 11. HD., E. 2015/8515 K. 2016/4024 ve 12.04.2016 tarihli kararı:

”Mahkemece, çeki sahte olarak düzenlediği iddia edilen ... ile davalı arasında fikir ve eylem birliği bulunduğu sabit olmaması nedeniyle çek üzerinde imza incelemesi yapılmadan hüküm kurulmuş ise de, kambiyo senetlerinde sahtecilik def'i iyi niyetli hamil de olmak üzere herkese karşı ileri sürülebilen mutlak defilerden olduğundan, davacı tarafça ileri sürülen bu sahtecilik iddiasının

TTK m. 677’de sahte imza durumunda imzası taklit edilen kişinin ve yetkisiz temsil durumunda yetkisiz olarak temsil edilen kişinin sorumlu olmayacağı birlikte düzenlenmiştir. Fakat TTK m. 678’de yetkisiz olarak poliçeye imza atan kişinin poliçeden sorumlu olacağı hüküm altına alınmışken, sahte imzadan dolayı kimin sorumlu olacağı düzenlenmemiştir. *Öztan*, TTK m. 678’de yetkisiz temsilcinin sorumluluğunu düzenleyen kanun hükmünün sahte imza atan kişi hakkında da uygulanabileceğini belirtir. *Öztan*’a göre sahte imza atan kişinin durumu yetkisiz temsilcinin durumu ile oldukça benzer olduğundan TTK m. 678 kıyasen sahte imza atan kişi için de uygulanabilir⁶⁰⁵. *Poroy/ Tekinalp*, hakim görüşün haklı olarak TTK m. 678’in kıyasen uygulanması yönünde olduğunu belirtmektedir⁶⁰⁶. *Kınacıoğlu ve Kendigelen/ Kırca* da sahte imzadan doğan sorumluluk imzayı bizzat atan kişiye ait olduğunu ifade etmektedir. Zira bu yazarlara göre hukuki görünüşe sebep olan kişi imzayı atan kişidir⁶⁰⁷.

Senette yer alan imza sahte olsa dahi imzası taklit edilen kişinin daha sonradan kambiyo taahhüdüne icazet verip veremeyeceği tartışmalıdır. *Kınacıoğlu*’na göre imzası taklit edilen kişi imzanın kendisine ait olduğunu veya borcu ödeyeceğini beyan ederse bu durumda hukuki görünüşü kendi yarattığı için borçtan sorumlu olur⁶⁰⁸. *Arslanlı*’ya göre ise sahte imza ile yapılan beyan hükümsüz olduğundan daha sonradan icazet verilerek hüküm doğurması sağlanamaz. İmzası taklit edilen şahıs borç ile sorumlu olmak istiyorsa senede imza atarak kambiyo taahhüdünde bulunabilir⁶⁰⁹.

Senede imza sahte olarak atıldıktan sonra senedin tedavüle çıkarılması imzası taklit edilen kişi tarafından yapılmışsa bu durumda sorumlu imzası taklit edilen kişidir⁶¹⁰. Zira kambiyo taahhüdünün doğum anı (yukarı açıklandığı üzere) tedavüle sözleşmesinin yapılıp tedavüle çıkarılması için senedin teslim edildiği andır. *Kendigelen /Kırca* bu durumun BK’nın kıyasen uygulanarak onanma olarak değerlendirildiğini ifade

mahkemece araştırılmadan hüküm kurulması doğru bulunmamıştır” (KENDİGELEN/ ZENGİN/ TOKCAN/ SÖNMEZ/ GÜNEY, s. 486-487; (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁰⁵ ÖZTAN, s. 419.

⁶⁰⁶ POROY/ TEKİNALP, s. 169.

⁶⁰⁷ KINACIOĞLU, s. 196; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 97.

⁶⁰⁸ KINACIOĞLU, s. 196.

⁶⁰⁹ ARSLANLI, s. 30-31; ARSLAN, s. 20.

⁶¹⁰ KENDİGELEN/ KIRCA, s. 97.

etmektedir⁶¹¹. Öztan'ın da sahte imza durumunun icazet verilerek normale döndürülmesinin mümkün olduğu fikri aynı kanaati desteklemektedir⁶¹².

İmzanın sahteliği dolayısıyla borçlu olunmadığının tespiti talebiyle açılan menfi tespit davasında imzanın sahteliği hususu HMK. m. 211'e tespit edilir⁶¹³. Buna göre hakim imzayı inkar eden davacıyı isticvap eder. Bu şekilde kanaat edinemezse huzurda imza attırır. Bu aşamada da hakimde kanaat oluşmadığı takdirde bilirkişi incelemesine karar verilir.

Evrakta sahtecilik yapma suçuyla ilgili olarak alacaklı hakkında halen görülmekte olan bir ceza davası, borçlunun açmış olduğu menfi tespit davasında bekletici mesele yapılmalıdır. Bu hususta doktrin ve Yargıtay'ın fikir birliğinde olduğunu söylemek mümkündür. Zira şekli gerçeğe yetinen hukuk hakimi, maddi gerçeği araştıran ceza hakiminin maddi olayın ne şekilde gerçekleştiğine dair tespiti ile bağlıdır⁶¹⁴. O halde derdest menfi tespit davasında ceza yargılamasının sonucunda verilecek karar ve söz konusu kararın kesinleşmesi beklenmelidir⁶¹⁵.

⁶¹¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 97.

⁶¹² **ÖZTAN**, s. 199.

⁶¹³ Yarg. 19. HD., E. 2011/6948 K. 2012/293 ve 17.01.2012 tarihli kararı:

”Davacı, takibin dayanağını oluşturan senetteki imzanın sahte olduğunu ileri sürerek menfi tespit ve istirdat isteminde bulunmuştur. Bu durumda, mahkemece senetteki imzanın davacıya ait olup olmadığı konusunda HMK'nın 208, 211. maddeleri hükmü uyarınca imza incelemesi yaptırılarak varılacak uygun sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶¹⁴ **TOK**, Ozan, “*Ceza Mahkemesi Kararlarının Hukuk Yargılaması Üzerindeki Etkisinin Hukuki Niteliği Üzerine*”, MÜHFHAD, C. 22, S. 2, Y. 2016, s. 437-464, s. 443; **KAPANCI**, Kadir Berk, “*Ceza Mahkemesi Kararlarının Hukuk Mahkemesi Kararlarına Etkisi (TBK m. 74)*”, İÜHFD, C. 7, S.1, Y. 2016, s. 511-552, s. 521-522; **TUTUMLU**, Mehmet Akif, “*Hukuk Hakiminin Ceza Yargılamasındaki Delillere Bakarak Karar Verip Veremeyeceği*”, THD, C. 4, S. 38, Y. 2009, s. 173-176, s. 174; Yarg. 11. HD., E. 2005/8503 K. 2006/9459 ve 28.09.2006 tarihli kararı:

”Ceza ve hukuk mahkemeleri kararları arasındaki ilişkiyi düzenleyen BK.nun 53 üncü maddesi hükmü hukuk hakimini, ceza mahkemesinin kesinleşen kararı karşısında maddi hukuk bakımından kural olarak bağımsız kılmaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki, hukuk hakiminin bu bağımsızlığı sınırsız değildir. Her mahkumiyet kararı o eylemin hukuka aykırılığını tespit etmesi bakımından hukuk hakimini bağlayıcı niteliktedir. Ceza hakiminin saptadığı maddi olaylar ve özellikle fiilin hukuka aykırılığı ve davalılar tarafından işlenmiş olup olmadığı hukuk hakimini bağlar. Bir başka ifade ile Borçlar Kanunu'nun 53. maddesi hükmü uyarınca hukuk hakimi ceza davasında alınmış kusur raporu ile bağlı olmamakla birlikte, kesinleşmiş ceza ilamıyla saptanmış maddi olgularla bağlıdır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Yarg. 19. HD., E. 2005/3200 K. 2005/12601 ve 15.12.2005 tarihli kararı:

”Davacı vekili... davacının rızası hilafına elinden çıkan çekten dolayı borçlu olmadığını tespitine, çekin iptaline, %40 tazminata karar verilmesini talep ve dava etmiştir... ceza mahkemesinin davalının yasal hamil olmadığı yolundaki maddi vakıyı saptayan kararının hukuk hakimini bağlayacağı gözetilerek yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabetsizlik bulunmamıştır” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶¹⁵ YHGK., E. 2016/19-505 K. 2016/480 ve 06.04.2016 tarihli kararı:

3.2.3.3. Senet metninde sonradan değişiklik yapılması (tahrifat)

Kambiyo borçlusunun imzaladığı senet metninin daha sonradan silinmesi, değiştirilmesi vb. fiillerle tahrif edilmesi halinde sonradan yapılan değişiklikler imza sahibine isnad edilemeyeceğinden imza sahibi sorumlu tutulamaz⁶¹⁶. Yapılan tahrifatlar vadede tahrifat, bedelde tahrifat, ödeme yerinde tahrifat, keşide tarihinde tahrifat gibi senet metninde yer alan her unsura dair olabilir.

Senedin tahrif edilmesi halinde tahriften önce imzası bulunanlar önceki haline göre, tahriften sonra imzası bulunanlar ise sonraki haline göre sorumlu olurlar⁶¹⁷ (TTK m. 748). Fakat imza sahibinin icazet vermek suretiyle senedin tahrif edilmiş haline onay vermesi mümkündür. Bu durumda icazet veren imza sahibi senedin yeni halinden sorumlu olacaktır⁶¹⁸. Yargıtay tahrifatın sonradan onaylanması halinde ise artık yapılmış olan tahrifatın yok hükmünde olduğunu içtihat etmektedir⁶¹⁹. Borçlunun onayının bulunduğunu, bunu iddia eden hamilin yazılı belge ile ispat etmesi gerekmektedir⁶²⁰.

”Henüz bu aşamada kesinleşmeyen ceza davasının sonucunun beklenilmesi, bundan sonra maddi olguların nasıl gerçekleştiğinin saptanması, tarafların talepleri de gözetilerek uyuşmazlığın çözümlenmesi gerekir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶¹⁶ **ÖZTAN**, s. 223; **KINACIOĞLU**, s. 197; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 98; **ERDEM**, Nuri, Kambiyo Senetlerinde Senet Metninde Değişiklikler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005, s. 40.

⁶¹⁷ **POROY/ TEKİNALP**, s. 262; **ERİŞ**, s. 613; **ÇAMOĞLU**, Def’i, s. 11; **AKIN**, s. 464; **ERDEM**, s. 31-32; Yarg. 12. HD., E. 2004/2470 K. 2004/7272 ve 26.03.2004 tarihli kararı:

”TTK’nın 660. maddesi gereğince bono metninde yapılan düzeltmeye imza koyan kişiler değişmiş metin gereğince ve düzeltmeden önce imzasını koyanlar ise eski metne göre sorumlu olurlar.”(**ERİŞ**, s. 613).

⁶¹⁸ **ÖZTAN**, s. 224; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 97.

⁶¹⁹ Yarg. 12. HD., E. 2017/5435 K. 2017/14344 ve 20.11.2017 tarihli kararı:

”Bu nedenle, senet üzerinde yapılan değişikliklerin geçerli olabilmesi için, düzenleyen tarafından imza veya paraf edilmek suretiyle onaylanması gerekir. İmzaya veya paraf imzasına itiraz halinde ise, mahkemece, yöntemince imza incelemesi yapılmalıdır. Düzeltmenin onaylı olmaması veya imzanın keşideciye ait olmadığına anlaşılması halinde, düzeltme yok hükmünde olup, senedin düzeltme öncesi durumuna göre değerlendirme yapılır.” (**KENDİGELEN**, Abuzer/ **UZEL**, Necdet/ **SAVUR DEMİRKAYA**, Asena/ **EVLEK**, Müge/ **YILDIZ**, Nurgül, Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları, 1. B., İstanbul 2018, s. 365).

⁶²⁰ **TEKİN**, Nurullah, Kambiyo Senetlerinde Sahtecilik ve Tahrifat Fiilleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005, s. 54; Yarg. 11. HD., E. 1977/3337 K. 1977/3355 ve 29.06.1977 tarihli kararı:

“Davalı alacaklı senetteki rakam ilavesini davacı borçlunun muvafakati ile yaptığını savunmuştur. Mahkemece senette rakam ilavesiyle tahrifat yapıldığının anlaşılmasına ve davalı alacaklı da değişikliğin borçlunun muvafakati olduğu hususunu yazılı belge ile ispat edememesine göre davacının davalıya 2000 lira borçlu olduğunun tespitine karar verilmesi doğrudur.” (**ERDOĞAN**, s. 383).

İmza sahibi imzayı attığı sırada gösterdiği basiretsiz ve özensiz davranışı sebebiyle senet metninin sonradan değiştirilebilmesine sebebiyet vermişse bu durumda sorumluluk ona ait olur. Örnek olarak, senet bedelinin yalnızca rakam hanesinin doldurulup yazı kısmının boş bırakılması⁶²¹ veya bedele eklemeler yapılmasını önlemek için önüne ve arkasına belirli işaretlerle kapatılmaması durumunda daha sonra ortaya çıkan hukuki görünüşe imza sahibi sebebiyet vermektedir⁶²². Bu durumda, hukuki görünüşün son şekilde olmasına basiretsiz ve özensiz davranışıyla imkan sağlayan imza sahibi borçtan sorumlu olur⁶²³.

Tahrifat def'i mutlak def'i olup iyi niyetli hamil dahil herkese karşı ileri sürülebilir⁶²⁴. Mutlak def'i olmasının bir sonucu olarak borçlu kendisinden talepte bulunan bütün kambiyo alacaklarına karşı bu def'iyi ileri sürebilir. Aynı şekilde olarak def'i sahibi borçlu da bütün bu kişilere karşı borçlu olmadığının tespiti talebiyle menfi tespit davası ikame edebilir.

3.2.3.4. Temsil yetkisinin olmaması

Ticaret hayatında genel kural kişinin bizzat kendi ad ve hesabına işlem yapmasıdır. Bu şekilde yapılan işlemin hukuki sonuçları işlemi yapan kişinin hukuk alanında etkili olur. Fakat kişinin ehliyetsiz olması yahut ehliyeti olan kişinin vaktinin kısıtlılığı gibi sebeplerden dolayı hukuki işlemleri başka birinin aracılığı ile yapma ihtiyacı ortaya çıkabilir. Bu tür durumlarda yapılmak istenen hukuki işlem bizzat değil bir temsilci aracılığı ile yapılabilir. Bu bakımdan kambiyo taahhüdünde bulunmak şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan değildir. Düzenleyen, ciranta, avalist veya muhatap temsilcisi aracılığıyla kambiyo taahhüdünde bulunabilir⁶²⁵.

⁶²¹ ÖZTAN, s. 872; KINACIOĞLU, s. 197; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98.

⁶²² ÖZTAN, s. 872; KENDİGELEN/ KIRCA, s. ERDEM, s. 40.

⁶²³ ÖZTAN, s. 871; KINACIOĞLU, s. 197; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98; ERDEM, s. 40.

⁶²⁴ ÖZTAN, s. 871; KINACIOĞLU, s. 197; POROY/ TEKİNALP, s. 103; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98; ERDEM, s. 40; AKIN, s. 96; YEŞİLDAL, s. 40; TEKİN, s. 33; YHGK. E. 2013/19-1746 K. 2015/896 ve 04.03.2015 tarihli kararı:

"Kanunda öngörülüp açık bir hükümle düzenlenen bu durumların dışında gerek doktrinde ve gerekse de uygulamada imzanın sahte olması", "senet metninde sahtekarlık (tahrifat) yapılmış olması"... vb. defiler senedin hükümsüzlüğüne yönelik olup her hamile (iyiniyetli olsa dahi) karşı ileri sürülebilen mutlak def'i olarak kabul edilmektedir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶²⁵ KARAYALÇIN, s. 47; KINACIOĞLU, s. 146; POROY/ TEKİNALP, s. 166; PULAŞLI, s. 140; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 180; SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 163; KENDİGELEN, s. 128; ÇAMOĞLU, s. 38.

Kambiyo senetlerinde temsil hususu genel hükümlere tabidir. Temsil ister kanundan ister iradeden kaynaklansın kambiyo taahhüdünde bulunacak temsilcinin yetkili olması gerekmektedir⁶²⁶. Temsil doğrudan veya dolaylı olabilir. Doğrudan temsilde temsilci işlemi kimin ad ve hesabına yaptığını belirtir ve bu şekilde imza atar⁶²⁷. Bu şekilde yapılan işlemin hukuki sonuçları doğrudan olarak temsil olunana ait olur⁶²⁸.

Kambiyo taahhüdü bakımından temsil işlemi belirli bir şekle bağlı değildir. Yalnızca temsil eden kişinin temsil olunan adına imza attığının belirlenmesi açısından kambiyo senedine temsil ilişkisini belirtecek şekilde imza atılması gerekir. Temsil ilişkisinin senetten anlaşılmadığı durumlarda senede imza atan kişi bizzat sorumlu olur⁶²⁹. Bu bakımdan senede temsil olunan kişinin ismi yazıldıktan sonra “vekaleten” yahut “temsilen” şeklinde bir ibare ile birlikte temsilcinin imza atması veya senet üzerinde yer alan tüzel kişiye ait unvanın yahut ismin üzerine imza atılması yeterlidir⁶³⁰.

Kambiyo senedine imza atan kişinin yalnızca senette bulunan kayda bakılarak tespit edilmesi senedi alacak kişi açısından yeterli olmamalıdır. Aksi durumda temsil yetkisi olmayan kişilerin, başkaları adına imza atarak kambiyo taahhüdünde bulunmalarının önünde hiçbir engel bulunmayacaktır. Bu açıdan senedi alacak kişinin, senede imza atan temsilcinin imza atıldığı anda temsil yetkisinin olup olmadığını ve temsil yetkisinin sınırlarını (riziko kendisine ait olmak üzere) araştırması gerekir⁶³¹.

Temsilci aracılığı ile kambiyo taahhüdünde bulunmak için temsilcinin özel olarak yetkilendirilmiş olması gerekmektedir (TBK m. 504/3, 551/2). Vekil veya ticari vekilin de kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesi gerekirken ticari temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunması için özel yetkiye ihtiyacı yoktur⁶³².

⁶²⁶ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 164.

⁶²⁷ **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 165.

⁶²⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 166; **PULAŞLI**, s. 124; **SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 165.

⁶²⁹ **DOĞANAY**, s. 1386; **POROY/ TEKİNALP**, s. 167; **KARAYALÇIN**, s. 48. *Saraç*, temsilcinin işlemi yaparken temsil ilişkisini karşı tarafa bildirmesi gerektiğini ve bu bildirim açık yahut örtülü şekilde yapılabileceğini belirtmektedir. ((**SARAÇ (ARI/ KARAHAN/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**)), s. 165).

⁶³⁰ **ÖZTAN**, s. 405; **KARAYALÇIN**, s. 47; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 134; **ERİŞ**, s. 298; **COŞKUN**, s. 100.

⁶³¹ **ÖZTAN**, s. 405; **KARAYALÇIN**, s. 48.

⁶³² **ÖZTAN**, s. 402; **POROY/ TEKİNALP**, s. 168; **PULAŞLI**, s. 124.

Tüzel kişilerde ise tüzel kişiyi temsil eden organ tüzel kişi adına kambiyo taahhüdünde bulunabilir. Bunun için ayrıca ve özel olarak yetkilendirilmesi gerekmemektedir⁶³³.

Yetkisiz temsil durumu, değişik şekillerde ortaya çıkabilmektedir. Temsil yetkisinin hiç olmaması, daha önce var olan temsil yetkisinin son bulmuş olması, yetkilendirme işleminin geçersiz olması gibi bütün durumlarda yetkisiz temsilci durumu için uygulanan hükümler geçerlidir (TTK m. 978). Aynı şekilde çifte imza ile temsil edilen tüzel kişiler adına tek bir temsilcinin imzasının varlığı halinde de yetkisiz temsil durumu bulunmaktadır⁶³⁴.

Yetkisiz temsil durumunda senede imza atan yetkisiz temsilci borçtan bizzat sorumlu olmaktadır (TTK m. 678). Bu durumda hukuki görünüme sebep olan kişi yetkisiz temsilci olduğundan sorumluluk ona aittir⁶³⁵. Kambiyo taahhüdünün geçerli olabilmesi için temsil yetkisinin senedin imza atıldığı anda değil senedin teslim edildiği anda var olması gerekli ve yeterlidir⁶³⁶. Zira yukarıda da açıklandığı gibi taahhüdün doğum anı bu andır. Yetkisiz şekilde temsil olunan kişi yetkisiz temsilcinin yaptığı işleme daha sonradan icazet verebilir. Bu durumda hükümsüzlük ortadan kalkar ve icazet veren kişi kambiyo taahhüdünden bizzat sorumlu olur⁶³⁷.

TTK. m. 590'a göre temsil yetkisinin aşılması durumunda da yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanır. Bu sebeple temsil yetkisini aşan temsilcinin de kambiyo senedinden şahsi olarak sorumlu olduğuna şüphe yoktur. Fakat temsil yetkisini aşan temsilcinin şahsi sorumluluğunun hangi meblağ üzerinden olduğu hususu tartışmalıdır. *Öztañ, Doğanay, Kınacıoğlu, Karayalçın ve Pulaşlı*'ya göre temsil yetkisini aşan temsilcinin durumu

⁶³³ **ÖZTAN**, s. 403; **KARAYALÇIN**, s. 48.

⁶³⁴ Yarg. 19. HD., E. 2017/718 K. 2018/6067 ve 26.11.2018 tarihli kararı: "Davaya konu çekte davalı dava dışı ... 10 Nolu Motorlu Taşıyıcılar Kooperatifi adına lehtar sıfatıyla tek imza ile ciro etmiştir. Lehtar dava dışı kooperatif çift imza ile temsil edilebileceğinden davalının tek imza ile yaptığı ciro kooperatifi bağlamayıp geçersizdir. Ancak 6102 sayılı TTK'nın 818/I-C maddesi yollamasıyla 678.maddesi hükmü uyarınca temsile yetkili olmadığı halde bir kişinin temsilci sıfatıyla poliçeye imzasını koyduğu takdirde o poliçeden dolayı bizzat sorumludur" (**KENDİGELEN**, Abuzer/ **SOYKAN**, İsmail Cem/ **AYDINALP**, Yasemin/ **OĞUZ**, Elif/ **ŞANDA**, Onur, Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2018), 1. B., İstanbul 2019, s.380).

⁶³⁵ Yarg. 11. HD., E. 2016/13966 K. 2017/6878 ve 05.12.2017 tarihli kararı: "6102 sayılı TTK'nın 818/3. maddesi yollamasıyla 678. maddesi (mülga 6762 sayılı TTK'nın 730/3. maddesi yollamasıyla 590. maddesi) uyarınca, temsile yetkili olmadığı halde çeki imzasını koyan kimse, o çekten dolayı bizzat sorumlu olur. Aynı durum yetkisini aşan temsilci için de geçerli bulunmaktadır." (Sinergi Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶³⁶ **ÖZTAN**, s. 222; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 134.

⁶³⁷ **ÇAMOĞLU**, s. 39; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 135; **TEKİN**, s. 25.

yetkisiz temsilcinin durumu ile aynıdır. Temsil yetkisini aşarak senet üzerine yetkisinin üzerinde bir bedel için imza atan temsilci bedelin tamamından sorumludur⁶³⁸. Bu görüş doktrinde baskın olan görüştür⁶³⁹. *Tekinalp, Helvacı ve Arıcı*'ya göre ise temsil yetkisini aşan temsilci yetkiyi aştığı miktarla sorumlu iken temsil olunan da temsil yetkisi verdiği miktarla sorumlu olmalıdır⁶⁴⁰.

Temsilcinin yetkisinin bulunmaması def'i mutlak def'i olup herkese karşı ileri sürülebilir⁶⁴¹. Bu açıdan yetkisiz temsilcinin atmış olduğu imza sebebiyle borçlu görünen kişi bütün kambiyo alacaklılarına karşı borçlu olmadığına tespiti talebiyle menfi tespit davası açabilir.

3.2.3.5. İrade sakatlığının bulunması

Kambiyo borçlusunun isnad def'ileri kapsamında dayanacağı savunma araçlarından biri de kambiyo taahhüdünde bulunurken iradesinin sakatlanmış olmasıdır. Kambiyo taahhüdünde bulunan kişinin irade beyanının hukuka uygun olması gerekmektedir. Hata, hile, korkutma veya aşırı yararlanma ile iradesi hukuka uygun olarak ortaya çıkmayan birinin attığı imza ona isnad edilemez⁶⁴². Ne var ki doktrinde irade sakatlığı hallerinin mutlak def'i olup olmadığı konusu tartışmalıdır. Zira ortada sakat da olsa açıklanmış bir iradenin mevcut olduğu ifade edilmektedir⁶⁴³.

Kambiyo senedinin hataen yahut hile ile imzalanması durumu ile ikrahi ayrı olarak ele almak gerekir. Kambiyo senedi dışındaki evrakların imzalanması sırasında yanlışlıkla kambiyo senedine imza atılması veya yakını iyi göremeyen birinin yanlışlıkla kambiyo senedine imza atmasında yahut senedin hile⁶⁴⁴ sonucunda imzalatılmasında söz konusu

⁶³⁸ ÖZTAN, s. 407; DOĞANAY, s. 139; KINACIOĞLU, s. 149; KARAYALÇIN, s. 49-50; PULAŞLI, s. 125.

⁶³⁹ ARICI, Fatih, "Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, s. 11-28, s. 15.

⁶⁴⁰ TEKİNALP, Ünal, "Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar", Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976, s. 35-48; HELVACI, Def'i, s. 676; ARICI, s. 20.

⁶⁴¹ ÖZTAN, s. 222; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 74; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 134; ÇAMOĞLU, s. 39. Ayrıca bkz. YHGK., E. 2017/1627 K. 2018/1187 ve 13.06.2018 tarihli kararı.

⁶⁴² KENDİGELEN/ KIRCA, s. 99.

⁶⁴³ HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 74.

⁶⁴⁴ Yarg. 11. HD., E. 1983/2385 K. 1983/2613 ve 17.05.1983 tarihli kararı.

taahhüdün kişinin bilinçli iradesiyle ortaya çıktığı söylenemez⁶⁴⁵. Fakat bu def'inin mutlak olup olmadığı tartışmalıdır. *Poroy/ Tekinalp, Pulaşlı ve Kendigelen/ Kırca* temel ilişkideki irade sakatlıklarını kişisel def'ilerden saymakta, bu bakımdan yalnızca temel ilişkinin tarafları arasında ileri sürülebileceğini belirtmektedirler⁶⁴⁶. *Çamoğlu*, irade bozukluklarının tamamının mutlak def'i niteliğinde olduğunu belirtmektedir⁶⁴⁷. *Helvacı*, irade bozukluklarının mutlak def'i olamayacağını maddi cebir durumunda mutlak def'iden söz edilebileceğini ifade ederken⁶⁴⁸, *Kınacıoğlu* da irade bozukluklarının iyi niyetli üçüncü kişileri iktisabını etkileyemeyeceğini belirtmiştir⁶⁴⁹. *Öztan* ise genel kanaatin bu def'inin, yalnızca def'i sahibinin doğrudan ilişkide olduğu hamil ve kötü niyetli yahut ağır kusurlu hamile karşı ileri sürülebileceği yönünde olduğunu belirtmektedir⁶⁵⁰. Borçlar hukukuna göre hatanın esaslı olması halinde ise borçlunun sorumlu olmayacağına dair şüphe yoktur⁶⁵¹ (TBK m. 30).

Hata veya hileye uğradığını düşünen borçlu, hata veya hile sebebiyle borç taahhüdünün geçersiz olduğunu hata veya hileyi öğrendiği tarihten itibaren 1 yıl içinde alacaklıya bildirebilir veya menfi tespit davası açabilir⁶⁵². Bildirimin yapılması mutlaka dava açılmak

”Bir olayda hilenin varlığından söz edebilmek için gerçek durumu bilmesi halinde bir kimsenin yapmayacağı, kabul etmeyeceği bir hususu yaptırabilmek o yönde bir irade açıklamasında bulunmasını sağlamak kasdıyla o kimsede yanlış bir kanı uyandırmak ya da esasen var olan yanlış (hatalı) düşünüşün devamını sağlamaktır. İç iradenin doğumunda ya da devamındaki yanıltma olarak da adlandırılan hile sonuç olarak bir kimseyi kararında yanıltmak, kararında hataya düşürmektir.” (ERDOĞAN, s. 306).

645 **POROY/ TEKİNALP**, s. 104.

646 **POROY/ TEKİNALP**, s. 108-109; **PULAŞLI**, s. 76; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 112.

647 **ÇAMOĞLU**, Def'i, s. 13. *Çamoğlu*'nun irade bozukluklarının mutlak def'i olduğuna yönelik ifadesi için *Öztan*'a atıf yaptığı eser ve sayfada *Öztan*, söz konusu durumun tartışmalı olmakla birlikte irade bozukluklarının mutlak def'i olarak kabul edilmediğini belirtmektedir. Bkz. **ÖZTAN**, s. 224.

648 **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 74.

649 **KINACIOĞLU**, s. 198.

650 **ÖZTAN**, s. 225.

651 Yarg. 1. HD., E. 2019/4386 K. 2020/145 ve 13.01.2020 tarihli kararı:

”Hemen belirtmek gerekir ki, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda (TBK) tıpkı 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK) gibi esaslı hatanın (yanılmanın) tanımı yapılmamış, 31. ve 32. maddelerde sınırlayıcı olmamak üzere örnekler gösterilmiştir. Kısaca, iç irade ile açıklanan irade arasındaki bilmeyerek yapılan uyumsuzluk olarak tanımlanan hatanın (yanılmanın) esaslı kabul edilebilmesi için uygulamada ve bilimsel alanda ortaklaşa benimsendiği gibi, girişilen taahhüdün başlıca sebebinin teşkil etmesi, daha açık söyleyişle hem yanlışlığa düşen taraf yönünden (sübjektif unsur) hem de iş hayatındaki dürüstlük kuralları (objektif unsur) açısından hataya düşülmesi idi böyle bir sözleşmenin hiç veya açıklanan biçimde yapılmayacağına ispatlanması zorunludur. Bu koşulların varlığı halinde hataya düşen tarafın, isterse iptal hakkını kullanmak suretiyle hukuki ilişkiyi geçmişe etkili (makale şamil) olarak ortadan kaldırılabilmesi ve verdiği şeyi geri isteyebileceği kuşkusuzdur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

652 **UYAR**, Menfi, s. 103; **AKIN**, 92; **YEŞİLDAL**, s. 38; Yarg. 1. HD., E. 2015/3025 K. 2018/65 ve 09.01.2018 tarihli kararı:

yolu ile gerçekleştirilmek zorunda değildir. Borçlu önce noterden çekeceği bir ihtarname ile borcunun bulunmadığını bildirdikten sonra da menfi tespit davası ikame edebilir. Önemli olan 1 yıllık hak düşürücü süre içinde bu işlemlerden birini yaparak borç ile bağlı olmadığını bildirmektir. Borçlu 1 yıllık hak düşürücü süre içinde borçlu olmadığını alacaklıya bildirmişse bundan sonra 1 yıl geçse dahi menfi tespit davası açması mümkündür⁶⁵³.

Bir diğer irade bozukluğu hali olan korkutma; kişinin kendisi veya yakınlarının kişilik yahut mal varlıklarının yakın ve ciddi bir tehlikeye uğrayacağından bahisle sözleşme kurmaya yönelik irade beyanının açıklattırılmasıdır⁶⁵⁴. Korkutma hali maddi-mutlak cebir ve manevi cebir olarak ikiye ayrılmaktadır⁶⁵⁵. Korkutma halinde borçlunun sahip olduğu def'inin herkese karşı ileri sürülüp sürülemeyeceği hususu hata ve hileye göre daha farklı olarak değerlendirilmektedir. Doktrinde, korkutma sonucunda imzanın zorla attırılması (maddi cebir) halinin oluşması durumunda borçluya isnad edilecek hiçbir durum olmadığı için bunun mutlak def'i olduğu, buna karşın zorla attırma haline varmayıp manevi cebir altında atılan imza halinde ise hata ve hile gibi sakat da olsa açıklanmış bir iradenin mevcudiyeti dolayısıyla nispi def'i olduğu ileri sürülmektedir⁶⁵⁶. Yargıtay ise korkutmaya dayanan irade bozukluğunu, hiçbir ayırım yapmadan mutlak def'ilerden saymaktadır. Eski tarihli kararlarda tersi yönde verilmiş kararlar bulunsa da⁶⁵⁷, yeni tarihli Yargıtay Hukuk

⁶⁵³ "İptal hakkının kullanılması hiçbir şekilde bağlı değildir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 39. maddesi uyarınca yanılma ve aldatmanın öğrenildiği tarihten itibaren bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde, sözleşmenin karşı tarafına yöneltilen tek taraflı bir irade açıklaması ile bildirilebileceği gibi def'i veya dava yoluyla da kullanılabilir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁵⁴ UYAR, Menfi, s. 103; COŞKUN, Menfi, s. 504; Yarg. 11. HD., E. 1990/7495 K. 1990/7574 ve 26.11.1990 tarihli kararı:

"BK'nın 31. Maddesinin hükümlerinden yararlanabilmek için 1 yıllık süre içerisinde mutlaka dava açılması gerekmiyip diğer tarafa bu konuda bir bildirim yeterli ise de davada süresi içerisinde diğer tarafa bu yönde bir bildirim yapıldığı ileri sürülmemiş olmasına ve savcılığa yapılan ve takipsizlikle sonuçlanan şikayetin de bu yönde yapılmış bir bildirim olarak kabul edilemeyeceğine nazaran, davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanması gerekmiştir."(www.e-uyar.com).

⁶⁵⁴ CANSEL/ ÖZEL, s. 174; AYDOS, Oğuz Sadık, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 1. B., Ankara 2019, s. 65; ANTALYA, Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,1, 2. B., Ankara 2019, s. 405.

⁶⁵⁵ CANSEL, s. 174; ANTALYA, Borçlar, s. 406.

⁶⁵⁶ HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 74; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 99.

⁶⁵⁷ Yarg. 19. HD., E. 2005/2475 K. 2005/11664 ve 25.11.2005 tarihli kararı:

"Senedin Hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler ise; nisbi veya mutlak def'iler olup, mutlak def'iler herkese karşı ileri sürülebilir. Senedin iradeyi fesada uğratan sebeplerden ötürü iptali kural olarak ancak senedin tarafına karşı istenebilir. Bu şekilde düzenlenen senedin usulüne uygun olarak başkasının eline geçmiş olması halinde bu tür def'iler ancak karşı tarafın kötüniyetli veya ağır kusurunun bulunduğu ispatı halinde 3.kişiye karşı ileri sürülebilir. Doktrinde de iradeyi fesada uğratan hallerde senedin üçüncü kişilerin eline geçmiş olması halinde bu tür def'ilerin görünüşte itimat

Genel Kurulu kararıyla korkutmanın manevi cebir yahut maddi cebir olup olmaması arasında bir ayırım yapılmamıştır⁶⁵⁸.

Kişinin hipnotize edilmesi veya haberi olmadan alkol yahut uyuşturucu içirilmesi durumu da maddi cebir niteliğinde değerlendirilmekte ve maddi cebir halinin de ehliyetsizlik durumu ile aynı olduğu ifade edilmektedir⁶⁵⁹. Dolayısıyla hipnotik etki ile atılan imza veya haberi olmadan içilen alkol veya uyuşturucunun etkisiyle atılan imzadan dolayı borçlu sorumlu tutulamaz⁶⁶⁰. Bu durumdaki def'i mutlak niteliğe sahiptir⁶⁶¹. Şu kadar ki, alkol yahut uyuşturucu maddenin kişinin kendi isteğiyle alınmış olması durumunda borçlunun sahip olacağı def'i nispi etkili olup iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez⁶⁶².

Korkutma durumunda korkutma durumunun ortadan kalkmasından itibaren 1 yıl içinde alacaklıya borç ile bağlı olmadığını bildirebilir veya menfi tespit davası açabilir⁶⁶³. Bildirimin yapılması mutlaka dava açılmak yolu ile gerçekleştirilmek zorunda değildir. Borçlu önce noterden çekeceği bir ihtarname ile borcunun bulunmadığını bildirdikten sonra da menfi tespit davası ikame edebilir. Önemli olan 1 yıllık hak düşürücü süre içinde bu işlemlerden birini yapmaktır.

İrade bozuklukları ile birlikte aşırı yararlanma konusunu da incelemek gerekir. Aşırı yararlanma, taraflardan birinin zor durumda olması, düşüncesiz davranması yahut deneyimsizliği sebebiyle taraflar arasındaki edimlerde açık bir orantısızlığın meydana

prensibi uyarınca ancak kötü niyetli yahut ağır kusurlu muktesibe (TTK.598) karşı ileri sürülebileceği ve imza sahibinin iradesinin muamelattaki emniyet ilkesi karşısında geri planda kalacağı ileri sürülmektedir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁵⁸ YHGK., E. 2017/1627 K. 2018/1187 ve 13.06.2018 tarihli kararı:

”İmzanın zorla (tehdit, korkutma suretiyle) atılmış olmasında keşidecinin bir kambiyo senedi düzenleyerek tedavüle çıkartma iradesinin bulunduğu söz edilemez ve keşidecinin bu yöndeki beyanı –velev iyi niyetli olsa dahi– herkese karşı ileri sürülebilir (Yılmaz, s.209)... Dava konusu bonoların davalılardan ...’ın suç sayılan bir fiille ve tehdit suretiyle elde ettiği, davacı keşidecinin bono düzenleme iradesinin bulunmadığı ve buna ilişkin definin iyi niyetli sonraki hamiller de dâhil olmak üzere herkese karşı ileri sürülebileceği hususları sabittir” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁵⁹ ÖZTAN, s. 224; POROY/ TEKİNALP, s. 105; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98; Öztan, *kişiyeye zorla imza atılmasının ehliyetsiz bir kişinin imza atmasıyla aynı durum olduğunu belirtmekte, Poroy/ Tekinalp de kişiyeye haberi olmadan içirilen alkol yahut uyuşturucunun etkisiyle atılan imza durumunun ehliyetsiz bir kişinin imza atmasıyla aynı durum olduğunu ifade etmektedir* (ÖZTAN, s. 224; POROY/ TEKİNALP, s. 105).

⁶⁶⁰ ÖZTAN, s. 224; POROY/ TEKİNALP, s. 105; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98.

⁶⁶¹ POROY/ TEKİNALP, s. 105; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98; ARSLAN, s. 26-27.

⁶⁶² POROY/ TEKİNALP, s. 105; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 98; ARSLAN, s. 26.

⁶⁶³ UYAR, Menfi, s. 103; AKIN, 92; YEŞİLDAL, s. 38.

gelmesidir⁶⁶⁴. Örneğin bir kimsenin acil ihtiyacı sebebiyle piyasada az bulunan bir ilaç için ilacın fiyatıyla karşılaştırılmayacak seviyede yüksek bedelli bir bono imzalaması aşırı yararlanma halini oluşturur.

TBK m. 28'e göre aşırı yararlanma halinde aşırı yararlanmaya maruz kalan kişinin iki hakkı bulunmaktadır. Aşırı yararlanmadan zarar gören kişi, sözleşmeyle bağlı olmadığını karşı tarafa bildirmek suretiyle sözleşmeyi iptal edebileceği gibi (tam iptal) sözleşmeyle bağlı kalarak edimler arasındaki orantısızlığın giderilmesini de isteyebilir (kısmi iptal). Aşırı yararlanmadan zarar gören kişinin temel ilişkiyi oluşturan sözleşmeyi tamamen iptal ettiği halde tedavül sözleşmesi de geçersiz olacağından⁶⁶⁵ borçlu açısından, aşırı yararlanma sebebiyle bonoda yazan bedel kadar borçlu olunmadığının tespiti talepli menfi tespit davasında dayanak olabilecek bir def'idir. Aşırı yararlanmadan zarar gören kişinin temel ilişkiyi oluşturan sözleşmeyle bağlı kalarak edimler arasındaki orantısızlığın giderilmesini istediği halde tedavül sözleşmesinin geçerliliği, aşırı yararlanmadan zarar gören kişinin temel ilişki kısmen iptal edilmese dahi kambiyo senedini verip vermeyeceğine bakarak değerlendirilir⁶⁶⁶.

Aşırı yararlanma def'i nispi etkili def'i olup yalnızca ilişkinin tarafları arasında ve kötü niyetli hamile karşı ileri sürülebilir. İyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir⁶⁶⁷.

Hata, hile, korkutma ve aşırı yararlanma hali sonucunda kambiyo taahhüdünde bulunmuş olan borçlu açmış olduğu menfi tespit davasında hata, hile, korkutma ve aşırı yararlanma halini her türlü delille ispat edebilir (HMK m. 203/1-ç).⁶⁶⁸ Bu bakımdan senetle ispat zorunluluğu yoktur⁶⁶⁹. Çünkü bu vakıalar yazılı belgeye bağlanması imkansız olan

⁶⁶⁴ Aşırı yararlanma hakkında detaylı bilgi için bkz. **BİLGİÇ**, Yargı, "Aşırı Yararlanma", İKÜHFD, C. 15, S. 2, Y. 2016, s. 331-357; **AKKAŞ**, Ahmet Hulusi, "Aşırı Yararlanma (TBK m. 28)", EÜHFD, C. 8, S. 1, Y. 2013, s. 87-106; **BUZ**, Vedat, "Gabin Halinde Edimler Arasındaki Aşırı Oransızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tu", Batider, C. 19, S.4, Y. 1998, s. 53-82.

⁶⁶⁵ **ÖZTAN**, s. 229; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 106; **TÜRK**, s. 326.

⁶⁶⁶ **ÖZTAN**, s. 230.

⁶⁶⁷ **AKIN**, s. 95; **YEŞİLDAL**, s. 38.

⁶⁶⁸ **KURU**, Usul, s. 714-715; **ERDÖNMEZ (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1857; **COŞKUN**, s. 1117.

⁶⁶⁹ **BERKİN**, Necmeddin M., "Senetle İspat Mecburiyeti ve Kaidenin İstisnaları", İÜHFMD, C. 16, S. 3-4, Y. 1950, s. 799-821, s. 814; **KURU**, Usul, s. 714-715; **ERDÖNMEZ (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1857; **COŞKUN**, s. 1117; **GÖKSU**, Mustafa, "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları", HÜFHD, C. 1, S.1, Y. 2011, s. 53-65, s. 62.

vakıalardır⁶⁷⁰. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun yakın tarihte vermiş olduğu kararında bu husus açık şekilde hükme bağlanmıştır⁶⁷¹. Borçlu davacı hata, hile, korkutma veya aşırı yararlanma halinin varlığını tanıkla dahi olsa ispat edebilir⁶⁷². Ancak önemle vurgulamak gerekir ki, salt tarafın irade bozukluğu hallerinden birini öne sürmesi tanık dinletilmesi için yeterli değildir. Hata, hile, ikrah veya aşırı yararlanmaya dayanmak isteyen taraf öncelikle bu olguların varlığını ispat eden objektif delilleri ileri sürmelidir⁶⁷³. Yani irade bozukluğunun ispatından önce irade bozukluğunun varlığına dair somut delilleri ortaya konulmalı ondan sonra irade bozukluğunun varlığı ispat edilmelidir. Aksinin düşünülmesi senetle ispat kuralına uymak zorunda olan tarafların hemen irade bozukluğunu iddia ederek söz konusu kuralı bertaraf etme yolunun açılması anlamına gelir.

3.2.3.6. Senedin borçlunun rızası dışında elinden çıkması

Kambiyo taahhüdünün geçerli olabilmesi için senedin tanzimi yahut imzalanmasının ardından taraflar arasında tedavül sözleşmesinin akdedilip senedin teslim edilmesi gerekmektedir. Bu sebeple geçerli bir taahhüdün var olabilmesi için senedin tanzim veya imza sürecinden sonra hukuka uygun bir tedavül sözleşmesinin varlığı ve senedin teslim edilmesi gerekmektedir. Borçlu senedi imzalamış ve fakat henüz hamile teslim etmeden

⁶⁷⁰ **ERDÖNMEZ (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1857.

⁶⁷¹ YHGK., E. 2013/11-200 K. 2013/1540 ve 06.11.2013 tarihli kararı:

”Usul hukukumuzda senede karşı senetle ispat zorunluluğu ilkesi kabul edilmiştir. Senede bağlı olan her çeşit iddiaya karşı def'i (savunma) olarak ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler, m.290'daki meblağdan az bir miktara ilişkin olsa bile tanıkla ispat olunamaz; ancak senet (kesin delil) ile ispat edilebilir. Hemen belirtmek gerekir ki, senede karşı senetle ispat zorunluluğuna ilişkin kuralın istisnaları bulunmakta olup; hata, hile ve ikrah iddiaları bu istisnalar arasında yer almaktadır (HMUK. 293/5; HMK 203/ç). Hata, hile ve ikrah vakıaları senede bağlanması mümkün olmayan iddialardır ve senetle ispat edilmesinde maddi imkansızlık vardır. Şu halde bu iddiaların tanıkla ispat edilebilmesi doğaldır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁷² **KURU**, Usul, s. 714-715; **ERDÖNMEZ (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1857; **COŞKUN**, s. 1117; **AKIN**, s. 94; **YEŞİLDAL**, s. 39.

⁶⁷³ **ERDÖNMEZ (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 1857; Yarg. E. 2000/2-824 K. 2000/817 ve 26.04.2000 tarihli kararı:

”Her ne kadar, HUMK. 293/5. maddesi hükmünde yazılı sözleşmede hata (BK. 24. m), hile (BK: 28 m.), gabin (BK. 21. m), ve ikrah (BK. 29-30 m.) iddiaları tanıkla ispat edilebilirse de bu iddiaların gerçekten tutarlı kabul edilip nazara alınabilmesi için hata, hile, gabin ve ikraha delalet edecek maddi ve hukuki olguların belirlenip bunlara dayanılması gerekir. Somut olayda davacı hile ile kandırılarak satış işleminin yapıldığını, işlemin gerçekte bağış olduğuna somut bir maddi vakıaya dayanmamıştır. O nedende davacının sat hileye dayanması ve tanık dinlenilmesi için kanuni bir neden sayılamaz” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

kendi rızası dışında elinden çıkmışsa borçlu nispi def'i olarak geçersizlik def'ine sahip olacaktır⁶⁷⁴. Zira bu durumda ortada tedavül sözleşmesi yoktur⁶⁷⁵.

Hamile yazılı senetlerde senedin borçlunun rızası dışında elinden çıkmış olması halinde borçlu bu durumu emre yazılı senetlerden farklı olarak def'i olarak ileri süremez (TTK m. 659/3). *Öztan, Poroy/ Tekinalp, Karayalçın* kanun metninde yer almasa da hamile yazılı senetlerde senedin borçlunun rızası dışında elinden çıkmasının def'i olarak ileri sürülemeyeceği kuralının iyi niyetli hamile karşı uygulanabileceği, kötü niyetli hamile karşı TMK m. 659/3'ün uygulanmayacağını belirtmektedir⁶⁷⁶.

Senedin borçlunun elinden rızası dışında çıkmasına örnek olarak çeki tanzim edip çekmecesine koyan borçlunun çekinin çalınması yahut kaybolması veya gasp hali verilebilir⁶⁷⁷.

3.2.3.7. Tedavül sözleşmesinin ahlaka aykırı olması

Taraflar arasında yapılan tedavül sözleşmesinin ahlaka veya adaba aykırı olması durumunda borçlu, kambiyo alacaklısına karşı geçersizlik def'i sahibi olur. Söz konusu def'i nispi etkili olup iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez⁶⁷⁸. Tedavül sözleşmesinin ahlaka veya adaba aykırı olmasına örnek olarak poliçelerin yarıştırılması verilebilir. Poliçelerin yarıştırılmasında, para ihtiyacı olan kimselerin herhangi bir mal alışverişi olmadan karşılıklı olarak birbirine hatır bonosu vermektedir. Bu tür işlemler ahlaka aykırılık sebebiyle geçersizlik def'isini meydana getirmektedir⁶⁷⁹.

Önemle vurgulamak gerekir ki ahlaka aykırı olan kambiyo taahhüdüne sebep olan temel sözleşme (alt ilişki) değil, senedin devri için yapılması gereken tedavül sözleşmesidir⁶⁸⁰.

⁶⁷⁴ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s.105.

⁶⁷⁵ **POROY/ TEKİNALP**, s. 103-104; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s.105.

⁶⁷⁶ **ÖZTAN**, Ders, s. 50; **POROY/ TEKİNALP**, s. 116; **KARAYALÇIN**, s. 33.

⁶⁷⁷ Yarg. 19. HD., E. 2005/2475 K. 2005/11664 ve 25.11.2005 tarihli kararı:

”Somut olayda davaya konu senedin hukuka aykırı bir biçimde ve ihkak-ı hak suretiyle davacının elinden alındığı ceza dosyası ile anlaşıldığından ve bu durumda davacının lehtar Abdullah ile aralarında hukuka uygun bir ilişkinin bulunmadığı hususu bu davalıya karşı ileri sürülebileceğinden davalı (lehtar) Abdullah hakkındaki davanın kabulü gerekir. Diğer davalı Savaş senedi ciro yoluyla eline geçiren yetkili hamildir. Senedin davacının elinden hukuka aykırı bir biçimde çıktığının, bu davalının kötünietli olduğunun veya ağır kusurunun bulunduğu davacı tarafından kanıtlanması gerekir. Bu husus kanıtlanmadığından davalı Savaş hakkındaki davanın reddi doğrudur.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁷⁸ **ÖZTAN**, s. 227; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s.105.

⁶⁷⁹ **ÖZTAN**, s. 227; **KINACIOĞLU**, s. 199; **POROY/ TEKİNALP**, s. 105.

⁶⁸⁰ **POROY/ TEKİNALP**, s. 103-104; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s.105.

Bununla birlikte hem tedavül sözleşmesi hem temel sözleşme ahlaka aykırı olabilir. *Kendigelen /Kırca* böyle bir durumda yani, aynı anda hem temel sözleşmenin geçersiz olması hem de tedavül sözleşmesinin geçersiz olması durumunda borçlu açısından geçersizlik def'inin ileri sürülmesinin daha mantıklı olduğunu belirtmektedir. Zira borçlu açısından geçersizlik def'inin ileri sürülmesi temel sözleşmenin ahlaka aykırı olması sebebiyle kişisel def'i olarak ileri sürülmesinden daha kolaydır⁶⁸¹.

3.2.4. Senet Metninden Anlaşılan Def'ilere Dayanan Menfi Tespit Talebi

Kambiyo borçlusu senet metninden anlaşılabilen def'ilere dayanarak borçlu olmadığını tespitine yönelik menfi tespit davası ikame edebilir. Kanun hükmünde senet metni ibaresinin kullanılmış olması senedin ön yüzü veya yalnızca düzenleyenin beyanları olarak anlaşılmalıdır. Senet metni ibaresi geniş olarak anlaşılabilir; senedin ön yüzü, arka yüzü, alonju ve ciro zincirini kapsayacak şekilde değerlendirilmelidir⁶⁸². Senet metninden anlaşılan def'iler, mutlak def'i olup herkese karşı ileri sürülebilir. Zira def'i senedin metninde yer almakta ve senedin bütün hamilleri bunu fark etme imkanına sahiptir⁶⁸³. Senedi devralan hamilin iyi niyetli olması senet metninden anlaşılan def'ilerin mutlak nitelikte olduğu sonucunu değiştirmez⁶⁸⁴. *Öztan ve Kendigelen/ Kırca*; senedi iktisap edenlerin def'iyi senet metninden anlayabileceklerinden dolayı bu kişileri ayrıca def'ilere karşı koruma ihtiyacının olmadığını belirtmektedir⁶⁸⁵.

Bu tür def'ilere örnek olarak düzenlenen kambiyo senedinin yasal olarak zorunlu şartları ihtiva etmemesi, zamanaşımı, kanunun izin vermediği türden vade konulması, ciro

⁶⁸¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s.105-106.

⁶⁸² **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 72; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73; **COŞKUN**, s. 131.

⁶⁸³ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 72; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73.

⁶⁸⁴ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **İMREGÜN**, s. 531; **COŞKUN**, s. 131; Yarg. 19. HD., E. 2009/5619 K. 2010/1060 ve 04.02.2010 tarihli kararı:

”Takip alacaklısı iyiniyetli hamil konumunda ise de, senet metninden anlaşılan def'iler iyiniyetli hamile de ileri sürülebileceğinden senedi ciro yoluyla hamil devralırken borçlu şirketin yetkililerinin Necati ve Fuat olduğunu tespit edip, Necati'nin kendi lehine senet düzenlediğini tespit edebilecek durumda olup, bu durumda özel yetkisini sorması gerektiği, bu definin bu hamile karşı da ileri sürülebileceği, şirket yetkilisi Necati özel yetki olmaksızın kendi lehine lehtar sıfatıyla senet tanzim ettiğinden takibin iptaline yönelik verilen kararın onanmasına...” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁸⁵ **ÖZTAN**, s. 219; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 93.

zincirinin bozuk olması verilebilir⁶⁸⁶. Senet metninden anlaşılan def'iler ve bu def'ilere dayalı olarak açılan menfi tespit davalarını şu şekilde tasnif etmek mümkündür.

3.2.4.1. Senedin şekil şartlarına aykırılığına dayanan menfi tespit davası

Kambiyo senedinin şekil şartlarına aykırı olması, kambiyo senedinin geçersizliğine sebep olur⁶⁸⁷. Örnek olarak senette “bono ya da emre yazılı senet” ibaresinin yer almaması veya senedin kanun izin vermemiş olduğu vadeyi içermesi senedi geçersiz kılar⁶⁸⁸. Borçlu bütün senet metninden anlaşılan def'ilerde olduğu gibi şekil şartlarına aykırılık def'ini herkese karşı ileri sürebilir⁶⁸⁹.

3.2.4.2. Hamilin meşru olmadığına dayanan menfi tespit davası

Borçludan kambiyo borcunu talep eden hamilin meşru hamil olması gerekmektedir. Meşru hamilin tespiti senedin nama yazılı, hamiline yazılı ve emre yazılı olmasına göre yapılmalıdır.

Nama yazılı senetlerde meşru hamilin nasıl tespit edileceği TTK m. 655'te açıklanmıştır. TTK m. 655'e göre meşru hamil, senedin hamili olan ve senette adı yazılı yahut senette adı yazılı kişinin hukuki halefi olan kişidir. Borçlunun ödeme talep eden kişinin meşru hamil olup olmadığını araştırması ve ödemeyi (hilesi veya ağır kusuru bulunmadıkça) meşru hamile yapması gerekmektedir. Bu anlamda nama yazılı senetlerde ödeme yapacak kişinin, senedi ibraz eden kişinin hak sahibi olup olmadığını maddi hukuk anlamında araştırması gerekir. Ödeme yapacak kişi, senedi ibraz eden kişinin meşru hamil olup olmadığını şeklen incelemesi yeterli değildir⁶⁹⁰. Kanun metninde öngörülen şartları taşımayan hamile ödeme yapan borçlu borcundan kurtulmuş olmaz⁶⁹¹.

⁶⁸⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 72; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73.

⁶⁸⁷ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KINACIOĞLU**, s. 194; **ÜLGEN (HELVACI / KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 103; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 73.

⁶⁸⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 92; **PULAŞLI**, s. 73; Ayrıca bkz. YHGK., E. 2002/19-835 K. 2002/910 ve 13.11.2002 tarihli kararı.

⁶⁸⁹ **ÖZTAN**, s. 219; **POROY/ TEKİNALP**, s. 106; **İMREGÜN**, s. 531; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 93; **COŞKUN**, s. 131.

⁶⁹⁰ **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 86; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 724.

⁶⁹¹ **ÖZTAN**, Ders, s. 42; **ÇAMOĞLU**, s. 12; **ERİŞ**, s. 224.

Hamile yazılı senetlerde meşru hamil, senedi elinde bulunduran kişidir⁶⁹² (TTK m. 658). Bu açıdan hamile yazılı senetlerde zilyedin meşru hamil olduğu şeklindeki ilke geçerlidir⁶⁹³. Hamile yazılı senetlerde meşru hamil senedi elinde bulunduran kişi olduğundan ödemeyi yapacak borçlunun senedi elinde bulunduran kişinin gerçekte hak sahibi olup olmadığını araştırma görevi bulunmamaktadır⁶⁹⁴. Bu açıdan borçlunun şekli inceleme yapması yeterli olup maddi hukuk anlamında inceleme görevi bulunmamaktadır. Borçlu, hamile yazılı senedi elinde bulunduran kişiye ödeme mecburiyetindedir⁶⁹⁵.

Emre yazılı senetlerde meşru hamil senedin metninden anlaşılır. Senedi lehtarın ibraz etmesi halinde, senet üzerinde lehtarın adı yazılı olduğundan meşru hamil lehtar olarak tespit edilir⁶⁹⁶. Senedi lehtar dışındaki kimselerin ibraz etmesi halinde ise, hamilin meşru olup olmadığı senette yer alan ciro silsilesinden anlaşılır (TTK m. 686/ 1). Ödemeyi yapacak olan kişi senedin ciro zincirinin düzgün olmasını araştırmakla yetinebilir⁶⁹⁷. Bu anlamda meşru hamilin tespiti için şekli inceleme yeterli olup, maddi anlamda hak sahibi olup olmadığını araştırma yükümlülüğü bulunmamaktadır⁶⁹⁸.

Ciro zincirinin düzgün olması için öncelikle ilk ciroyu senedi düzenleyenden teslim alan lehtarın yapması gerekir. İlk cirodan sonra her cironun lehtarı, sonraki cironun cirantası olmalıdır. Zincirin bu şekilde devam edip son cironun senedi elinde bulunduran hamile yapılması gerekmektedir⁶⁹⁹.

⁶⁹² YHGK. E. 2013/ 12-2175 K. 2014/ 234 ve 05.03.2014 tarihli kararı:
”Senede hamil olma durumunun hak sahipliği sıfatını tespit yönünden yeterli olduğu senetler ise, "hamile yazılı kıymetli evraktır". Hamile yazılı kıymetli evrakta, "senedin hamili olma", alacaklılık sıfatının tespitinde yeterli olmaktadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁹³ **POROY/ TEKİNALP**, s. 113; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 97.

⁶⁹⁴ **ERİŞ**, s. 230; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 41.

⁶⁹⁵ **ERİŞ**, s. 230; **ÇAMOĞLU**, s. 15. Borçlunun senedi elinde bulunduran kişiye borcu ödeme mecburiyetinin iki önemli istisnası bulunmaktadır. Bunlar senedin ödenmemesine dair mahkeme kararının olması (TTK m. 658/2) ve borçlunun hile veya ağır kusurunun bulunmamasıdır (TTK m. 646/2).

⁶⁹⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 95.

⁶⁹⁷ Yarg. 11. HD. E. 2016/694 K. 2016/1250 ve 10.02.2016 tarihli kararı:
“Zincirleme, birbirine bağlı ve kesintisiz cirolar hak sahipliğine karine sayılır. Cirolar arasındaki zincirleme bağlılığın gözlenmesi sadece dış görünüm bakımından yapılır. Başka bir anlatımla, ciro silsilesinin (zincirinin) muntazam bir şekilde birbirini takip edip etmediğini incelerken dış görünüşü incelemek yeterlidir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁶⁹⁸ **POROY/ TEKİNALP**, s. 96; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 93.

⁶⁹⁹ **ÇAMOĞLU**, s. 144; **KARAHAN (ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ/ ÜNAL)**, s. 22.

Ciro zincirinin kopuk olması senetteki bütün ciroların yanlış sırada olmasına gerek yoktur. Cirolardan yalnızca birinin yanlış sırada olması dahi ciro zincirinin bozukluğuna yol açar⁷⁰⁰. Ciro zincirinin kopuk olması hamilin meşru olmadığı sonucunu ortaya çıkacak ve bu durum borçlu için def'i niteliği taşıyacaktır⁷⁰¹. Fakat senette geçerli bir ciro zincirinin bulunmadığını borçlu ispat etmekle yükümlü olup söz konusu ispat yazıl delille yapılmak zorundadır⁷⁰².

3.2.4.3. Zamanaşımı def'ine dayanan menfi tespit davası

Kambiyo senedinin zamanaşımına uğraması borçlu için def'i imkanı vermektedir. Zamanaşımı def'i mutlak def'i olup iyi niyetli üçüncü kişiler dahil herkese karşı ileri sürülebilir⁷⁰³.

Kambiyo senetlerine dayalı taleplerin ileri sürülebilmesi açısından çeşitli zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Kambiyo senetlerine dayalı taleplerde zamanaşımı süreleri, genel hükümlere göre daha kısadır. Bunun sebebi, alacağına kavuşması için özel takip usullerine sahip olan alacaklı ile borçlunun durumu arasında dengenin sağlanmasıdır⁷⁰⁴. Poliçede zamanaşımı, poliçeye dayalı olarak talepte bulunacak kişiye göre değişmektedir⁷⁰⁵. Hamilin poliçeye dayalı olan taleplerinde zamanaşımı süreleri cirantaların poliçeye dayalı olan taleplerinde zamanaşımı sürelerine göre daha uzundur. Hamilin poliçeyi kabul etmiş olan muhataba karşı poliçeden doğan haklarını kullanabilmesi için zamanaşımı süresi vadenin geldiği tarihten itibaren 3 yıldır (TTK m. 749/1). Hamilin keşideci, ciranta veya avalistlere karşı poliçeden doğan hakları talep etmesi açısından zamanaşımı süresi ise protesto tarihinden itibaren bir yıldır (TTK m. 749/2). Poliçede protestosuz kaydının olduğu hallerde ise bir yıllık zamanaşımı süresi vadenin geldiği tarihten itibaren başlar (TTK m. 749/2). Hamile ödeme yapmış cirantanın keşideciye veya kendisinden önceki cirantalara karşı poliçeden doğan haklarını

⁷⁰⁰ SARAÇ (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ ÜNAL), s. 253.

⁷⁰¹ POROY/ TEKİNALP, s. 107; PULAŞLI, s. 73.

⁷⁰² PULAŞLI, s. 73; YHGK., E. 2003/11-572 K. 2003/592 ve 22.10.2003 tarihli kararı:

”Emre yazılı senetlerde, hamilin meşru hamil olup olmadığı cirolar arasında bulunması gereken, teselsülün tetkikiyle tespit edilir. Davacı; hamilin kambiyo senedini ciro yolu ile iktisap ederken kötü niyetli olduğunu ve geçerli bir ciro teselsülü bulunmadığını yani hukuki işlem yokluğunu ileri sürmüşse, bu hususu yazılı delil ile kanıtlamalıdır. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁰³ MUŞUL, Menfi, s. 187; AKIN, s. 90.

⁷⁰⁴ ÖZTAN, Ders, s. 189.

⁷⁰⁵ PULAŞLI, s. 240; ÇAMOĞLU, s. 83.

kullanabilmesi için zamanaşımı süresi ise poliçeyi ödediği tarihten veya poliçeden doğan alacağın dava yoluyla ileri sürüldüğü tarihten itibaren altı aydır (TTK m. 749/3).

Bonoda zamanaşımı süreleri hakkında yukarıda açıklanan poliçede zamanaşımı sürelerini düzenleyen hükümler uygulanır (TTK m. 778 m.1-h). Buna göre bonoda düzenleyen poliçede kabul eden muhatap gibi sorumlu olduğundan üç yıllık zamanaşımı süresi geçerlidir (TTK m. 779/1). Hamilin düzenleyen dışındaki başvuru borçlularına karşı talep hakkı ise protesto tarihinden, bonoda protestosuz kaydı varsa vadeden itibaren bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir (TTK m. 749/2). Ödeme yapan cirantanın diğer başvuru borçlularına karşı talepte bulunması ise altı aylık zamanaşımı süresine tabidir (TTK. m. 749/3)

Çeke dayalı taleplerde zamanaşımı süresi ise bono ve poliçeden farklıdır. Çeke dayalı takiplerde üç yıllık tek bir süre bulunmaktadır (TTK m. 814). Hamil için zamanaşımı süresi, bütün başvuru borçlularına karşı olacak taleplerde ibraz süresinin bitimi tarihinden itibaren başlar (TTK m. 814/1). Ödeme yapan borçlunun diğer başvuru borçlularına karşı başvurması açısından zamanaşımı süresi ise çeki ödediği veya çeke dayalı olarak kendisine karşı dava açıldığı tarihten itibaren başlar (TTK m. 814/2).

Borcun zamanaşımına uğraması halinde borç sona ermez, varlığını sürdürmeye devam eder. Bununla birlikte borç eksik borç vasfını alıp borçlu borcu ödemeye zorlanamaz. Aksi durumda borçlu zamanaşımı def'inde bulunarak borcu ödemekten kaçınabilir⁷⁰⁶.

Zamanaşımına dayalı olarak menfi tespit davası açmak isteyen borçlu, alacaklı henüz dava açmadan veya takipte bulunmadan menfi tespit davası açamaz⁷⁰⁷. Zira alacaklının yapacağı icra takibine karşı yapılacak bir itirazla takip duracağından borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararı bulunmamaktadır⁷⁰⁸. Bu durum Yargıtay'ın istikrar bulmuş birçok içtihadı ile sabittir⁷⁰⁹.

⁷⁰⁶ **POROY/ TEKİNALP**, s. 107; **PULAŞLI**, s. 75; **MUŞUL**, Menfi, s. 187; **AKIN**, s. 90.

⁷⁰⁷ **KURU**, Menfi, s. 611; **MUŞUL**, Menfi, s. 188; **AKIN**, s. 90.

⁷⁰⁸ **KURU**, Menfi, s. 611; **MUŞUL**, Menfi, s. 188.

⁷⁰⁹ Yarg. 11. HD., E. 1990/6725 K. 1990/7470 ve 22.11.1990 tarihli kararı:

”Davacının kaçak elektrik kullanımı şeklindeki haksız fiilinden kaynaklanan ve davalı idarece eksik hesaplanan meblağın sonradan talep edilmesi üzerine davacı tarafından zamanaşımına dayalı olarak menfi tespit davası açılmayacağına ve zamanaşımının açılacak dava veya yapılacak takipte ileri sürülebileceğine...” (**KURU**, Menfi, s. 28).

Yarg. 11. HD., E. 1979/5603 K. 1979/5827 ve 21.12.1979 tarihli kararı:

Alacaklının henüz bir takip yapmamış ve dava açmamış olması halinde kambiyo borçlusu zamanaşımına dayalı olarak menfi tespit davası açamaz iken alacaklının icra takibine girişmesinden sonra borçlunun menfi tespit davası açması konusu üçe ayrılarak incelenmelidir. Zira alacağın takip tarihi itibariyle zamanaşımına uğraması, takip sırasında zamanaşımına uğraması ve takip kesinleştikten sonra zamanaşımına uğraması arasında farklı sonuçlar doğmaktadır.

a. Alacağın takip tarihi itibariyle zamanaşımına uğraması

Takip talebinden önce alacağın zamanaşımına uğramış olması halinde borçlunun başlatılan icra takibine karşı süresi içinde itirazda bulunması gerekmektedir. Borçlu kanunun kendisine vermiş olduğu bu imkanı kullanmış olmazsa artık takip kesinleşir ve alacaklı haciz isteme yetkisi kazanır. Borçlunun bu durumda gecikmiş itiraz yolunu kullanmaktan başka hiçbir çaresi kalmaz⁷¹⁰. Süresi içinde süresinde itiraz etmeyen borçlunun, itiraz hakkından vazgeçtiği ve borcu rızayla ödediği şeklinde kabul edilmektedir⁷¹¹. İtiraz süresinde zamanaşımı savunmasında bulunmayan borçlu borcu

”Zamanaşımının alacaklı olan kimseye karşı etkisini göstermesi için, mutlaka borçlu tarafından dermeyan edilmesi gerekir. Borçlunun bu yetkiyi kullanması ise, ancak alacağın takip veya dava konusu yapılması halinde ancak mümkün olur. Çünkü zamanaşımı tam anlamı ile bir defî hakkı doğurur. Borcu sukut ettiren diğer nedenler gibi örneğin tediye gibi, zamanaşımının infîşahi bir olay etkisi göstermesi beklenemez. Borcun sukut etmesi için zamanaşımı süresinin geçmesi yeterli olmayıp, defî hakkının kullanıldığı yolundaki irade beyanının buna inzımmat etmesi gerekir. Böyle bir beyan ise, ancak takip veya dava sırasında vaki olduğu takdirde hukuki bir sonuç doğurur. Borç ile ilgili herhangi bir muraza olmadan defî hakkının etkili olacağı düşünülemez.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷¹⁰ **KURU**, Baki, “İlamsız İcrada Zamanaşımının İleri Sürülmesi”, Batider, C. 13, S. 3-4, Y. 1986, s. 92; **KURU**, Menfi, s. 40-41; **MUŞUL**, Menfi, s. 188.

⁷¹¹ Yarg. HD., E. 1975/2912 K. 1975/4679 ve 07.07.1975 tarihli kararı:

”Alacak takip talebinden önce zamanaşımına uğramış ise, bunun herhalde ödeme emrinin tebliği üzerine borçlu tarafından itirazın ileri sürülmesinde zorunluluk vardır. Aksi halde, takip tarihinden önce gerçekleşmiş olan zamanaşımına dayanılarak takibin iptali istenemeyeceği gibi zamanaşımı borcun rızaen ödenmesini engellemediğinden, icrada ödenmiş olan böyle bir borcun geri alınmasında dava edilmez. Borçlar Kanununun 62. maddesi) Başka bir ifade ile icra kovuşturmasına karşı borçlunun zamanaşımı savunmasında bulunmaması, bu itirazından vazgeçme anlamında kabulü gerekir. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15.4.1972, 265/242 sayılı kararı) Aynı nedenlerle ödeme emrine karşı zamanaşımı savunmasında bulunmayan veya hiç itiraz etmeyen borçlunun artık borcun zamanaşımına uğradığından bahisle menfi tespit davası açması mümkün değildir.” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı); Yarg. 11. HD., E. 1979/5603 K. 1979/5827 ve 21.12.1979 tarihli kararı:

”Zamanaşımının alacaklı olan kimseye karşı etkisini göstermesi için, mutlaka borçlu tarafından dermeyan edilmesi gerekir. Borçlunun bu yetkiyi kullanması ise, ancak alacağın takip veya dava konusu yapılması halinde ancak mümkün olur...Öte taraftan, alacaklıya karşı haiz olduğu zamanaşımı defîni takip veya dava sırasında ileri sürmeyen borçlunun, sonradan böyle bir nedene dayanarak, menfi tespit veya istirdat davası açması da mümkün olamaz. Çünkü borçlunun bu hakkını

rızası ile ödediği kabul edildiği için artık menfi tespit davası açamayacağı gibi ödediği parayı geri almak için istirdat davası da açamaz⁷¹². Zira TBK m. 78/2'ye göre zamanaşımına uğrayan borcun ödenmesi halinde geri istenmesi mümkün değildir.

Borçlu süresi içinde itirazda bulunmuşsa bu durumda itirazını hangi sebebe dayandırdığı hususu önem kazanır. Borçlu zamanaşımı sebebiyle itiraz etmişse alacaklının başvuracağı itirazın kaldırılması aşamasında da zamanaşımı savunmasını tekrar edebilir⁷¹³. Borçlunun ödeme emrine itirazında herhangi bir sebep sunmamış olması veya zamanaşımından başka bir savunmada bulunmuş olması halinde de itirazın kaldırılması aşamasında zamanaşımı savunması yapılabilir. Zira zamanaşımı def'i senet metninden anlaşıldığından borçlu alacaklının göstermiş olduğu senede dayanarak savunmada bulunabilir⁷¹⁴ (İİK m. 63).

Borçlunun yapacağı itiraz icra mahkemesince haklı bulunmaz ise verilen karar kesin hüküm teşkil etmeyeceği için borçlu borcu olmadığını tespitine yönelik olarak genel mahkemede menfi tespit davası açabilir⁷¹⁵.

b. Alacağın takip sırasında zamanaşımına uğraması

Alacaklının yapmış olduğu takip talebi ile birlikte zamanaşımı kesilmektedir. Zamanaşımının kesilmesi için alacaklının üzerine düşen icra harç ve masrafları ödemesi gerekirken, ayrıca ödeme emrinin gönderilmesi şart değildir⁷¹⁶ (TBK m. 154/2; TTK m. 750). Kesilmiş olan zamanaşımı takip talebinden sonra icra takibine ilişkin yapılan her işlemde yeniden kesilerek işlemeye başlar (TBK m. 157/2; TTK m. 751).

kullanmamış olması, bundan vazgeçtiği anlamına gelir (Yarg. HGK.nun 15.4.1972 gün ve 265/242 sayılı kararı)." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷¹² Yarg. 11. HD., E. 1979/5603 K. 1979/5827 ve 21.12.1979 tarihli kararı:

"Borcun, takibin kesinleşmesinden sonraki dönemde bazı sürelerle riayetsizlikten dolayı zamanaşımına uğraması ve takibin yenilenmesi halinde borçlunun takip hukuki hükümlerine göre tetkik merciine başvurup bu konuda oradan bir karar alması gerekir. Borçlu lehine verilen bu karar kesinleştiği gibi ortada, İİK.nun 71/son, 33/a-son maddeleri yollaması ile aynı kanunun 33. maddesinin son fıkrasına göre açılmış bir istirdat davası da mevcut değildir. Davacının açtığı menfi tespit davasının dinlenmeyerek reddine karar verilmesi lazım geldiğinden, mahkemece davanın kabulü yolunda tesis edilen hükmün bozulması gerekmiştir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷¹³ KURU, Zamanaşımı, s. 91-110, s. 93; MUŞUL, Menfi, s. 188.

⁷¹⁴ KURU, Zamanaşımı, s. 94; ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, s. 199; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 120.

⁷¹⁵ MUŞUL, Menfi, s. 188.

⁷¹⁶ KURU, Zamanaşımı, s. 91-110, s. 103; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 147; PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES), s. 96.

Bu sebeple takip talebinin yapılması sırasında zamanaşımına uğramamış olan borç takip talebinden sonra kural olarak zamanaşımına uğramaz. Fakat, takip talebinden sonra ödeme emri geç tebliğ edilmiş ve bu sırada alacak zamanaşımına uğramışsa borçlu zamanaşımı def'inde bulunabilir. Çünkü takip talebi ile zamanaşımı kesilmiş ve aynı anda yeniden işlemeye başlamıştır. Takip talebinden sonra zamanaşımının tekrar kesilmesi için bir sonraki icra takip işlemi olan ödeme emrinin tebliğ edilmesi gerekmektedir. Ödeme emrinin tebliğ edilmesi aşamasında henüz tebliğ edilmeden borç zamanaşımına uğramışsa borçlu zamanaşımı def'ini ileri sürebilir⁷¹⁷.

c. Alacağın takip kesinleştikten sonra zamanaşımına uğraması

Takibin kesinleşmesinin ardından alacaklı, takibi yenilemek şartıyla sürekli takibin devam etmesini sağlayabilir. Fakat yenileme talebinde bulunulmadan borcun zamanaşımına uğraması halinde borçlu İİK. m. 71/2'ye göre zamanaşımı savunmasında bulunabilir. Borçlu takibin kesinleşmesinin ardından borcun zamanaşımına uğradığını icra dairesinin bağlı olduğu icra mahkemesinde her zaman öne sürebilir⁷¹⁸.

İİK m. 71/2'ye göre takibin kesinleşmesinden sonra zamanaşımı savunması bulunulması halinde İİK m. 33/a fıkrası kıyasen uygulama alanı bulacaktır. İİK m. 33/a fıkrasının hükmü gereği, borçlunun talebi üzerine icra dairesinde bulunan icra dosyası incelenerek dosyada yapılan son işlem tarihinden itibaren zamanaşımına uğramış olup olmadığı tespit edilir. İcra dosyasında yapılan son işlemde sonra borcun zamanaşımına uğramış olduğu tespit edilirse icranın geri bırakılmasına karar verilmek zorundadır⁷¹⁹.

⁷¹⁷ KURU, Zamanaşımı, s. 91-110, s. 103-104.

⁷¹⁸ KURU, Zamanaşımı, s. 91-110, s. 105; MUŞUL, Menfi, s. 191; AKIN, s. 91; Yarg. 12. HD., E. 2012/1456 K.2012/19104 ve 05.06.2012 tarihli kararı:

”Başvuru bu haliyle icra takibinin kesinleşmesinden sonra oluşan zamanaşımı nedeniyle İİK. nun 71 ve 33-a maddeleri uyarınca icranın geri bırakılması istemidir. Hukuk Genel Kurulu'nun 4.11.1998 tarih ve 1998/12-763 esas - 1998/797 Karar sayılı kararında da vurgulandığı üzere İ.İ.K.'nun 71/2 ve 33/a maddeleri gereğince icra takibinin kesinleşmesinden sonraki döneme ilişkin zamanaşımı itirazı süreye tabi değildir. O halde mahkemece borçlunun zamanaşımı itirazının esasının incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, istemin süre aşımı nedeniyle reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷¹⁹ Yarg. 12. HD., E. 2005/18135 K. 2005/18029 ve 26.09.2005 tarihli kararı:

”Mahkemece açıklanan nedenle 12.11.1998 takip tarihi itibarıyla 14.10.1999 tarihinde 20.03.2003 tarihine kadar dosya işlemsiz bırakıldığından İİK' nun 71/son madde hükmü gereğince icranın geri bırakılmasına karar verilmesi gerekirken istemin reddi bozmayı gerektirir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

Borçlu, icra mahkemesinde icranın geri bırakılmasını sağlama imkanı varken henüz bunu kullanmadan genel mahkemede menfi tespit davası açamaz. Dolayısıyla borçlunun evvela icra mahkemesine başvurması gerekmektedir. İcra mahkemesinde talebi kabul görmeyen borçlu, verilen karar kesin hüküm niteliği taşımadığından bu defa genel mahkemede menfi tespit davası ikame edebilir.

3.2.5. Kişisel Def'ilere Dayanan Menfi Tespit Talebi

Kişisel def'iler, TTK m. 659/1 ve 825/1'de "*borçlunun alacaklı her kim ise ona karşı şahsen sahip olduğu def'iler*" şeklinde tanımlanmışken, TTK m. 659/2, 687/1 ve 825/2'de "*borçlu ile hamillerden biri veya senedi düzenleyen kişi arasında doğrudan doğruya var olan ilişkilere dayanan def'iler*" şeklinde tanımlanmıştır⁷²⁰.

Bu tanımı sınırlayıcı bir tanım olarak yorumlamamak gerekir. Borçlunun doğrudan doğruya alacaklıya karşı ileri sürebildiği bütün def'iler kişisel def'i değildir. Zira yukarıda açıklandığı üzere senedin metninden anlaşılan def'iler ve senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'ilerde de borçlu olarak alacaklıya karşı def'i sahibi olabilmektedir. Bu sebeple kişisel def'i grubunu diğer iki grubu da dikkate alarak onların dışında kalan ve alacaklıya karşı doğrudan olarak savunma imkanı veren def'iler olarak anlamak gerekir⁷²¹.

Kişisel def'ileri diğer def'ilerden ayırt eden husus, kişisel def'ilerin kambiyo ilişkisinden kaynaklanmamasıdır. Senedin metninden anlaşılan def'iler ve senedin hükümsüzlüğüne dair def'iler kambiyo taahhüdü ve dolayısıyla kambiyo ilişkisinin oluşma aşamasına dair def'iler iken kişisel def'iler kambiyo ilişkisine değil kambiyo ilişkisinden bağımsız olan hukuki ilişkiden kaynaklanır⁷²². Bu hukuki ilişki kambiyo ilişkisinin kurulmasına sebep olan temel ilişkiden doğabileceği gibi kambiyo taahhüdüyle ilgisi olmayan bir hukuki ilişki veya kambiyo taahhüdüyle ilgili özel anlaşmalardan da doğabilir⁷²³. Temel hukuki

⁷²⁰ *Kendigelen/ Kırca* her iki tanımla da aynı şeyin kastedildiğini belirtmektedir (**KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111.).

⁷²¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111.

⁷²² **ÖZTAN**, s. 234; **KINACIOĞLU**, s. 200; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111; **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ SARAÇ)**, s. 109; **TEKİN**, s. 34; **YILMAZ**, Merve, Yargıtay Kararları Çerçevesinde Kıymetli Evrakta Şahsi Def'iler, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 27.

⁷²³ **ÖZTAN**, s. 234; **POROY/ TEKİNALP**, s. 109; **PULAŞLI**, s. 77; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 111; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73; **ERİŞ**, s.1377. *Eriş*, doktrinde yer alan "dürüstlük kuralına aykırılıktan doğan def'ilerin de dikkate alınması gerektiğini kaydetmektedir (**ERİŞ**, s. 1377).

ilişkiye dayalı olarak kişisel def'ie, sözleşmenin ifa edilmediği yahut sözleşmenin bulunmadığı (bedelsizlik)⁷²⁴, hata, hile, ikrah; kambiyo taahhüdüyle ilgisi olmayan hukuki ilişki için takas, kambiyo taahhüdü ile ilgi olan özel anlaşma için de hatır senedi verilmiş olması⁷²⁵ örnek olarak verilebilir.

Kişisel def'iler nispi etkili olup yalnızca hukuki ilişkiye taraf olan hamile karşı ileri sürülebilirken, bu tür def'ilerin iyi niyetli hamile karşı sürülmesi mümkün değildir⁷²⁶. Nama yazılı senetlerde ise senet alacağın devri hükümlerine göre devredildiğinden senedi devralan borçlu senedi devreden kişinin halefi konumundadır. Bu sebeple borçlu senedi devredenlere karşı dermeyan edebileceği bütün def'ileri senedi devralan hamile karşı da ileri sürebilir (TBK m. 183 vd.). Bu açıdan nama yazılı senetlerde emre ve hamile yazılı senetlerden farklı olarak borçlunun sahip olduğu def'iler, ileri sürülebilecek kişiler açısından herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmamıştır⁷²⁷. Nama yazılı senetlerde mutlak def'i nispi def'i ayrımı bulunmayıp def'iler herkese karşı ileri sürülebilir⁷²⁸.

Emre yazılı senetlerde kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı etkili olmasını mümkün kılacak bazı istisnalar bulunmaktadır. Borçlunun sahip olduğu kişisel def'iler; senedin medeni hukuk kurallarına göre halefiyet yoluyla devredilmesi halinde üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir⁷²⁹. Halefiyet; alacağın temliki, senedin tahsil cirosu ile devredilmesi, TBK m. 179 uyarınca bir mamelekin veya işletmenin devralınması, TBK m. 180 uyarınca iki işletmenin birleşmesi, miras ile birlikte ortaya çıkar⁷³⁰. Senedin bağışlanması halinde

⁷²⁴ YHGK. E. 2007/11-934 K. 2007/945 ve 05.12.2007 tarihli kararı:

”Takibe konu yapılan senet kambiyo senedi niteliğinde olup, bu niteliği gereği de kayıtsız şartsız borç ikrarı mahiyetinde olduğundan senedin karşılıksız olduğunu senet borçlusunun kanıtlaması gerekir. Düzenlenen hisse devir sözleşmesinde hisse bedelinin ödendiğinin yazılı olması da senedin karşılıksız olduğu anlamına gelmez” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷²⁵ Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2016/9079 K. 2016/15336 ve 30.11.2016 tarihli kararı.

⁷²⁶ **ÖZTAN**, s. 235; **POROY/ TEKİNALP**, s. 110; **PULAŞLI**, s. 76; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 116; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 73; **ERİŞ**, s.1377. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 2015/8718 K. 2016/3627 ve 04.04.2016 tarihli kararı.

⁷²⁷ **ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/SARAÇ)**, s. 112; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 89; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER/ ERTAN)**, s. 66.

⁷²⁸ Nama yazılı senetlerde kişisel def'ilerin herkese karşı ileri sürülebilmesinin iki istisnası bulunmaktadır. Bunlardan ilki senet borçlusunu senedin meşru hamiline veya onun halefine karşı senetten doğan borcu önceki alacaklılardan birine ödemiş olduğunu ileri sürememesidir (TTK m. 646; TTK m. 655/1). İkinci istisna TBK m. 19/2'ye dayanır. Bu hükme göre yazılı borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış iyi niyetli üçüncü kişiye karşı borçlandırma işleminin muvazaalı olduğu ileri sürülemez. Bu sebeple nama yazılı senedi iyi niyetle iktisap etmiş kişiye karşı senetten doğan borcun muvazaalı olduğu def'i ileri sürülemez.

⁷²⁹ **PULAŞLI**, s. 77; **KINACIOĞLU**, s. 201; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 76-77; **YILMAZ**, s. 98.

⁷³⁰ **YILMAZ**, s. 98.

de kişisel def'iler üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir⁷³¹. Kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülememesinin en önemli istisnası ise kişinin senedi devralırken bile bile borçlu zararına hareket etmiş olmasıdır (TTK m. 825/2). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu yakın zamanda vermiş olduğu kararında söz konusu istisnayı koymakla kambiyo senetlerini düzenleyen katı kurallar karşısında kanun koyucunun bu kötü niyetin ispatı için kapı araladığını belirtmiştir⁷³².

Kanun metninde geçen "bilerek borçlunun zararına hareket" in neyi ifade ettiği üzerinde doktrinde ve uygulamada görüş birliği bulunmamaktadır. Yargıtay vermiş olduğu bazı kararlarda "bilerek borçlunun zararına hareket" i kötüniyetli hareket olarak tarif etmiştir⁷³³. *Poroy/ Tekinalp'e* göre bilerek borçlunun zararına hareket; kambiyo alacaklısının senedi kendisine devreden borçludan alacağı talep etmesi durumunda borçlunun kendisine karşı kişisel def'i sahibi olduğu için alacağına ulaşamaması karşısında, yeni hamilin bunu bilerek kambiyo alacaklısını korumak amacıyla senedi devralmasıdır⁷³⁴. *Kendigelen/ Kırca* da "bilerek borçlunun zararına hareket" ibaresinin tarihi gelişimini irdeledikten sonra borçlunun zararına hareketin üç unsuru olduğunu kaydeder: Bunlar, senedi devralan hamilin önceki hamilin borçlusunun ona karşı kişisel def'i sahibi olduğunu bilmesi, def'iyi kendisine karşı ileri süremeyecek durumda olan borçlunun zarara uğrayacağını bilmesi ve bunları bilerek senedi iktisap etmesidir⁷³⁵. Her iki yazarın aynı yönde bildirdiği

⁷³¹ PULAŞLI, s. 77; KINACIOĞLU, s. 201; TEKİN, s. 35; HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 76-77.

⁷³² YHGK., E. 2017/98 K. 2018/1425 ve 04.10.2018 tarihli kararı: "6762 sayılı TTK'nun 690'ncü maddesinin yollamasıyla bonolarda da uygulama yeri olan aynı Kanun'un 599'uncü maddesinde "Poliçeden dolayı kendisine müracaat olunan kimse keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasebetlere dayanan defileri müracaatta bulunan hamile karşı ileri süremez; meğer ki, hamil poliçeyi iktisap ederken bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun" hükmü öngörülmüştür. Görüldüğü üzere, poliçede şahsi defiyi düzenleyen yukarıdaki madde metninde kural olarak, şahsi defilerin, iyi niyetli hamile karşı ileri sürülemediği belirtilmiştir; bu kuralın tek istisnası ise hamilin bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması yani kötü niyetle senedi iktisap etmesi olarak gösterilmiştir. Madde hükmüyle kanun koyucu kambiyo senetlerine özgü katı kurallar karşısında, bir kapı aralayarak, kötü niyetin ispatına olanak tanımış ve bu konuda bir sınır da koymamıştır." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷³³ YHGK., E. 2017/98 K. 2018/1425 ve 04.10.2018 tarihli kararı: "Görüldüğü üzere, poliçede şahsi defiyi düzenleyen yukarıdaki madde metninde kural olarak, şahsi defilerin, iyi niyetli hamile karşı ileri sürülemediği belirtilmiştir; bu kuralın tek istisnası ise hamilin bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması yani kötü niyetle senedi iktisap etmesi olarak gösterilmiştir. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷³⁴ POROY/ TEKİNALP, s. 110.

⁷³⁵ KENDİGELEN/ KIRCA, s. 116.

görüş konuyu detaylı olarak irdeleyen 25.12.1963 tarihli Yargıtay kararında da vücut bulmuştur⁷³⁶.

Tarihsel süreç içinde konuya farklı yaklaşan Yargıtay kararları olduğunu söylemek mümkündür. 29.02.1982 tarihinde verilen bir kararda bilerek borçlu zararına hareket edilmiş olması için senedi bilerek devralan hamil ile devreden hamil arasında yapılmış gizli bir anlaşmanın da mevcut olması gerektiğine hükmedilmiştir⁷³⁷. *Poroy/ Tekinalp* bu kararın 1926 tarihli Ticaret Kanunu'nun 542. maddesinin getirmiş olduğu düzenlemeye bağlarken, *Adıgüzel* kararda eski doktrinden etkilendiğini ifade etmektedir⁷³⁸.

Yargıtay'ın son zamanlarda vermiş olduğu kararlarında ise bilerek borçlu zararına hareketi kötü niyete indirgemiş olduğunu söylemek mümkündür⁷³⁹. Zira benzer olarak verilen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararlarında açıkça “bilerek borçlu zararına hareket” yani bağlacıyla “kötü niyetli” olmakla eşdeğer tutulmaktadır.⁷⁴⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bu kararların dışındaki bir kararında “bilerek borçlu zararına hareket” edilip edilmediği uyuşmazlık konusu olan bir davada uyuşmazlığının alacaklının iyi niyetli olup olmadığı noktasında toplandığına hükmetmiştir⁷⁴¹. *Türk* de, son zamanlardaki Yargıtay

⁷³⁶ YHGK., E. 1963/78 K. 1963/41 ve 25.12.1963 tarihli kararı:
“Poliçeyi edinen hem borçlunun, poliçeyi devredene karşı ileri sürebileceği itirazın varlığını hem de devredeninin poliçe üzerinde bir itirazı önleyecek bir tasarruf yapmağa yetkili olmadığını biliyor idiye, o zaman, borçlunun zararına hareket etmiş olur” (Batider, C. 3, S. 1, Y. 1965, s. 178).

⁷³⁷ Yarg. 11. HD. E. 1982/5728 K.1982/5726 ve 29.02.1982 tarihli kararı:
”Davacıyla senet lehdarı arasındaki ilişkiyi bilmesi yeterli olmayıp sırf borçluyu ızrar etmek maksadıyla hareket etmiş başka bir deyişle bu amaçla senet lehdarıyla gizli anlaşma içerisine girmiş olması da gerekir” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷³⁸ **ADIGÜZEL**, Burak, “*Yargıtay Kararları Işığında Kambyo Senetlerinde Bile Bile Borçlu Zararına Hareket*”, TFMHD, C.4, S.2, Y. 2018, s. 129-148, s. 133.

⁷³⁹ YHGK. E. 2013/19-2238 K. 2015/1062 ve 25.03.2015 tarihli kararı:
”Şu halde, uyuşmazlık; eldeki davada, hamil E. G.in (davalı-takip alacaklısının) senedi iktisap ederken bile bile keşidecinin (davacı-takip borçlusu) zararına hareket ettiği, başka bir anlatımla kötüniyetli hamil olduğunun kanıtlanıp kanıtlanamadığı noktasında toplanmaktadır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁴⁰ YHGK. E. 2017/98 K. 2018/1425 ve 04.10.2018 tarihli kararı:
”Poliçede şahsi defiyi düzenleyen yukarıdaki madde metninde kural olarak, şahsi defilerin, iyi niyetli hamile karşı ileri sürülemeyeceği belirtilmiş; bu kuralın tek istisnası ise hamilin bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması yani kötü niyetle senedi iktisap etmesi olarak gösterilmiştir. Madde hükmüyle kanun koyucu kambyo senetlerine özgü katı kurallar karşısında, bir kapı aralayarak, kötü niyetin ispatına olanak tanımış ve bu konuda bir sınır da koymamıştır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Aynı yönde bir başka karar: YHGK., E. 2013/192238 K. 2015/1062 ve 25.03.2015 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁴¹ YHGK., E. 2013/1948 K. 2015/1247 ve 22.04.2015 tarihli kararı:
”Senedin takip alacaklısı N.. K..’ye ne şekilde intikal ettiği tespit edilemediğinden hamilin bonoyu iktisap ederken, bile bile borçlunun zararına hareket ettiğinden söz edilemez. O halde mahkemece itirazın reddi yerine yazılı gerekçe ile kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki

içtihatları ile paralel biçimde bilerek borçlu zararına hareket etmekle iyi niyetli olmamak tabirlerinin benzer anlamda olup uygulamada farklı sonuçlar doğurmasının pek mümkün görünmediğini belirtmektedir⁷⁴².

Kişisel def'iler arasında uygulamada en çok görülen davalardan olması sebebiyle bedelsizlik def'inin üzerinde ayrıca durulması gerekmektedir.

Bedelsizlik kavramının esası temel borç ilişkisine değil temel borç ilişkisinden doğan alacağın var olup olmamasına dayanır. Zira kambiyo senedinin düzenlenmesinin altında bir temel borç ilişkisi vardır ve fakat bu borç, bir sebeple ödenmemiş ve bu şekilde senedin barındırdığı taahhüt karşılıksız olarak kalmış yani bedelsiz kalmıştır. Kambiyo taahhüdünde bulunulmasına sebep olan temel borç ilişkisindeki alacak hiç doğmamış, hükümsüz kalmış veya sona ermiş olabilir⁷⁴³. Örnek olarak belirli bir malın teslimi için anlaşılmış olup malın tesliminin karşılığında çek düzenlenip verilmiş olması karşısında malların bir kısmının teslim edilip bir kısmının teslim edilmemesi halinde çekin bir kısmı bedelsiz kalmıştır. Zira senedin üzerindeki hakkın tamamı mevcuttur fakat temel ilişkiden doğan alacağın bir kısmı eksik ifa sebebiyle eksik kalmıştır.

Temel ilişkiden doğan taahhüt eksik olarak yerine getirildiği halde kambiyo taahhüdünün tamamının talep edilebilmesi kambiyo alacaklısı lehine sebepsiz zenginleşmeye sebep olmaktadır⁷⁴⁴. İşte kambiyo senedinde mündemiç alacağa karşılık temel ilişkideki borcun tamamının bulunmamasına bedelsizlik denir. Burada bedel senedi alan kişinin bunun karşılığında üstlenmiş olduğu edim, bedel ilişkisi ise senedi tanzim eden ile senet lehtarları arasındaki ilişkiye denir⁷⁴⁵. Bedelsizlik iddiasının hukuki niteliği olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 599. maddesi anlamında kişisel bir def'i olduğu kabul edilmektedir⁷⁴⁶.

kararda direnilmiştir... Yerel Mahkemece, önceki kararda direnilmiş; hükmü temyize davalı-alacaklı vekili getirmiştir. Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davalı-alacaklının iyiniyeti hamil olup olmadığı noktasında toplanmaktadır." (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷⁴² **TÜRK**, s. 364.

⁷⁴³ **TÜRK**, s. 321.

⁷⁴⁴ **TÜRK**, s. 323; **AYLİ/ ÜÇER**, s. 421.

⁷⁴⁵ **UYAR**, Talih, "Bedelsiz Kalmış Çek Hakkında Açılan Menfi Tespit Davasında 'Kanunlar'- 'İspat Yükü'- 'Yetkili Mahkeme'", BBD, C. 41, S. 98, Y. 2016, s. 421.

⁷⁴⁶ **ÖZTAN**, s. 1013; **POROY/ TEKİNALP**, s. 109; **KINACIOĞLU**, s. 202; **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 112; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 75; **TÜRK**, s. 322; **AYLİ/ ÜÇER**, s. 432; **AKIN**, s. 99; **YEŞİLDAL**, s. 50; **YILMAZ**, s. 86.

Yargıtay'ın da bu konudaki görüşü bu yönde olup istikrarlı olarak bu şekilde karar vermektedir⁷⁴⁷.

Bedelsizlik kavramı kanuni bir kavram olmayıp doktrinde ve Yargıtay içtihatlarıyla birlikte ortaya çıkmış bir kavramdır. Bu kavramın yerine “karşılıksız” kavramının kullanıldığı da olmaktadır⁷⁴⁸.

Bedelsizlik def'i kişisel def'i olduğundan bedelsizlik kararının hamillere karşı etkili olabilmesi için hamilin borçlu zararına hareket etmiş olması şarttır. İyi niyetli hamilin bedelsizlik kararından etkilenmesi söz konusu değildir. Bu husus bedelsizlik def'inin kişisel bir def'i olmasının sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte hamil senedi medeni hukuk kuralları uyarınca halefiyet prensibince devralmış veya senet kendisine bağışlanmış ise bedelsizlik def'i bu hamile karşı da ileri sürülebilir.

Bedelsizlik iddiasıyla menfi tespit davası açmış olan borçlu hem kambiyo taahhüdüne temel olan asıl ilişkiyi hem de senedin bedelsiz kaldığını ispat etmek yükümlülüğündedir⁷⁴⁹.

3.2.5.1. Baştan itibaren bedelsizlik

Kambiyo senedinin soyut olması onun sebepsiz olarak düzenlenmesi anlamına gelmez. Aksine kambiyo senedi düzenlenmesinin amacı temel bir para alacağı, para alacağının temelinde ise temel bir borç ilişkisi mevcuttur.

Temel borç ilişkisinin herhangi bir sebeple geçersiz olması durumunda gerçekte bir para alacağı da doğmayacak ve bu suretle kambiyo senedi bedelsiz olacaktır. Elbette burada

⁷⁴⁷ Yarg. 3 HD. 2003/7663 E.,2003/7660 K. ve 19.06.2003 tarihli kararı:
“ TTK. nun 599 maddesine göre; poliçeden dolayı kendisine müracaat edilen kimse keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasebetlere dayanan def'ileri müracaatta bulunan hamile karşı ileri süremez; meğer ki hamil poliçeyi iktisab ederken savunmaya, esas olan durumu bile bile ve borçlunun zararına hareket etmiş ise borçlu bu savunmayı alacaklıya karşı ileri sürebilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yöndeki bir başka karar için bkz. Yarg. 11. HD., E. 1978/4640 K. 1978/5257 K. ve 23.11.1978 tarihli kararı.

⁷⁴⁸ Yarg. 11. HD. E. 1992/6434 K. 1992/11260 ve 10.12.1992 tarihli kararı:
”Bonoların teminat bonosu olması bonoların karşılıksız olduğu anlamına gelmez. Öte yandan hamil davalının bonoları devralırken bonoların karşılıksız olduğunu bildiği ve bu hususu bile bile borçlu davacının zararına olarak devraldığı yolunda bir tanık beyanı ve delile de rastlanılmamıştır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁴⁹ **TÜRK**, s. 360; **AYLİ/ ÜÇER**, s. 436. Ayrıca bkz. Yarg. 19. HD., E. 2016/8709 K. 2016/15664 ve 12.12.2016 tarihli kararı.

kambiyo senetlerinin soyutluğu niteliğinin gereği olarak temel borç ilişkisinin geçersiz olması senedin içerdiği hakkı geçersiz kılmamaktadır⁷⁵⁰.

Temel borç ilişkisinin geçersiz olması çeşitli şekillerde söz konusu olabilir. Bunlar; kanunun emredici hükümlerine aykırılık, ahlaka ve adaba aykırılık⁷⁵¹, kamu düzenine aykırılık, kişilik haklarına aykırılıktan veya imkansızlıktan ileri gelebilir. Temel borç ilişkisinde borçlunun ehliyetsizliği söz konusu olması durumunda da senet baştan itibaren bedelsiz olacaktır⁷⁵².

Anlaşmaya aykırı şekilde doldurulan açık bonolar ve hatır senetleri de baştan itibaren bedelsizdirler. Özellikle hatır senetleri uygulamada en çok ortaya çıkan baştan itibaren bedelsiz senetlerdir. Hatır senetleri üçüncü bir kişiye güven vermek amacıyla aslında borçlu olmayan birinin borcu varmış gibi düzenlenen senetlerdir⁷⁵³.

Bu hallerde temel borç ilişkisi baştan itibaren geçersiz ve kambiyo senedi de baştan itibaren bedelsizdir. Örneğin geçerlilik şekline aykırı şekilde adi yazılı biçimde imzalanan taşınmaz satışı sözleşmesinde semen karşılığında teslim edilen kambiyo senedi baştan itibaren bedelsizdir. Zira kambiyo senedinin içerdiği hak mevcut olmakla birlikte bunun karşılığında geçerli bir temel ilişki ve bunun doğurduğu bir borç yoktur.

3.2.5.2. Sonradan ortaya çıkan bedelsizlik

Kambiyo taahhüdünde bulunmanın asıl sebebi olan temel ilişkide başlangıçta senetteki hakkın karşılığı olarak bir edim belirlenmiş olup daha sonrasında herhangi bir sebeple karşı edimin yerine getirilememesi halinde sonradan ortaya çıkan bedelsizlik hali söz konusu olur. Bu durumda başlangıçta geçerli bir borç ilişkisi mevcuttur.

Bu ilişkiye istinaden senet düzenlenmiş ve fakat daha sonrasında borç ortadan kalkarsa senet bedelsiz kalmış olmaktadır. Bu duruma örnek olarak borç ifa edildiği halde senedin

⁷⁵⁰ **TÜRK**, s. 326.

⁷⁵¹ Bkz. Yarg. 19. HD., 2001/543 E., 2001/4071 K. ve 25.05.2001 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁵² **COŞKUN**, s. 1029.

⁷⁵³ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 115; **COŞKUN**, s. 1027; **AKIN**, s. 101; **YILMAZ**, s. 64.

borçluya iade edilmemiş olması, takas yapılmış olması, senetteki hakkın karşılığı olan edimin ifa edilmemiş olması gösterilebilir⁷⁵⁴.

3.2.5.3. Geçici süreli bedelsizlik

Geçici süreli bedelsizlik durumunda doğması mümkün olan veya şarta bağlanmış olan bir alacak mevcut olup bu alacak için kambiyo senedi tanzim edilmiştir. Senedin vadesi gelmiş ve fakat ileri sürülen şartın gerçekleşmemiş olması durumunda senet bedelsiz kalmaktadır⁷⁵⁵.

3.2.5.4. Tarafların anlaşmasından doğan bedelsizlik

Senetten doğan hakkın alacaklısı ve borçlusu senette yer alan borcun bulunmadığı konusunda anlaşılırsa bu durumda senet bedelsiz kalır. Senet bu durumda fiziki olarak varlığını devam ettirse bile karşılığı bulunmayan bir senet olduğu için bedelsizdir⁷⁵⁶.

3.3. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasında Hukuki Yarar

3.3.1. Genel Olarak

Bütün hukuk davalarında bulunması gereken hukuki yarar şartının (HMK m. 114/1) menfi tespit davalarında da mevcut olması gerekir. Menfi tespit davası açmak isteyen kişinin icra takibinden önce veya sonra olmak üzere her ne zaman davayı ikame etmek isterse istesin hukuki yararının bulunması gerekmektedir⁷⁵⁷

Genel olarak, icra takibinden sonra açılacak menfi tespit davalarında kural olarak hukuki yararın bulunduğu kabul edilirken, icra takibinden önce açılan menfi tespit davalarında hukuki yararın titizlikle irdelenmesi gerekir. Fakat bu durum kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında farklıdır. Alacaklının elinde kambiyo senedi varsa

⁷⁵⁴ TÜRK, s. 325; COŞKUN, s. 1028; UYAR, Menfi, s. 130. Ayrıca bkz. Yarg. 19. HD., E. 2016/8709 K. 2016/15664 ve 12.12.2016 tarihli kararı.

⁷⁵⁵ COŞKUN, s. 1028; UYAR, Menfi, s. 130; YILMAZ, s. 94.

⁷⁵⁶ COŞKUN, s. 1028; YILMAZ, s. 96.

⁷⁵⁷ KURU, Menfi, s. 24; YAVUZ, Menfi, s. 175; PEKCANITEZ (ÖZEKES/ AKKAN/ TAŞ KORKMAZ), s. 973; KURU, Usul, s. 402; MUŞUL, Menfi, 157; UYAR, Menfi, s. 12; YHGK., E. 2014/674 K. 2016/76 ve 22.01.2016 tarihli kararı:

”Dayanılan hukuki ilişkinin gerçekten mevcut olmadığı icra takibine maruz kalmadan önce ileri sürülebileceği gibi, icra takibinden sonra da ileri sürülebilir. Borçlunun icra takibinden önce veya sonra menfi tespit davası açabilmesi için borçlu olmadığının tespitinde hukuki yararının bulunması şarttır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

borçlunun henüz icra takibi başlamadan açacağı menfi tespit davasında kural olarak hukuki yararı bulunmaktadır⁷⁵⁸. Zira alacaklının kambiyo senetlerine özgü olarak yapacağı icra takibini, borçlunun yapacağı itiraz ile durdurma imkanı bulunmamaktadır. Bununla beraber alacaklının elinde borçlunun taahhüdünün bulunduğu bir kambiyo senedinin bulunması borçlunun ciddi olarak icra tehdidi altında olduğunu göstermektedir.

Alacaklının elindeki kambiyo senedinin vadesinin gelmemiş olması, borçlunun menfi tespit davası açmakta hukuki yararının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinde etkili değildir. Bu bakımdan senedin vadesinin gelmiş olması gerekmez⁷⁵⁹. Bu durumda temel ilişkinin vadesi de önem taşımamaktadır. Zira kambiyo senedi düzenlenmesi aksine bir anlaşma yoksa ifa uğruna edim sayıldığından, kambiyo senedinin teslimi ile birlikte temel ilişkiden doğan alacak hakkı kambiyo senedinin vadesine kadar donmuş yani temel ilişkiden doğan alacağın vadesi kambiyo senedinin vadesine kadar uzatılmış sayılır⁷⁶⁰.

Kural olarak alacaklının elinde kambiyo senedinin bulunması borçluya icra takibinden önce menfi tespit davasını açmakta hukuki yarar şartını sağlasa da bu kuralın belirli istisnaları mevcuttur. Bu istisnaları kambiyo senetlerine özgü yolla takip sırasında borca itiraz halinde ve imzaya itiraz halinde olarak ikiye ayırarak incelemek gerekir.

3.3.2. Borca İtiraz Halinde

Kambiyo senetlerine özgü yolla icra takibinde ödeme emrine itiraz takibi kendiliğinden durdurmayaacağından, kambiyo borçlusunun icra takibinden önce menfi tespit davası açmakta kural olarak hukuki yararı bulunmaktadır⁷⁶¹. Bununla birlikte borçlu, itirazı durduracak kuvvete sahip resmi bir belgeye sahipse bu durumda icra takibinden önce

⁷⁵⁸ **TÜRK**, s. 313; **YAVUZ**, Menfi, s. 177. Yarg. E. 1990/2407 K. 1990/2916 ve 02.04.1990 tarihli kararı:

“Dava, İİK. 72. maddesi gereğince açılmış bir menfi tespit davasıdır. Böyle bir davanın açılabilmesi için bononun tahsil veya takibe konulmuş olmasına gerek yoktur. Bono karşı taraf yedinde olduğu müddetçe davacı borçlu ödeme tehdidi altındadır ve işbu davayı açmakta hukuki yararı vardır.” (**YAVUZ**, Menfi, s. 177).

⁷⁵⁹ **YAVUZ**, Menfi, s. 177; Yarg. E. 1989/9057 K. 1991/4151 ve 18.06.1991 tarihli kararı:

”Davacılar keşide ettikleri bonoyla davalıya borçlandıklarını ve bonoyu geçersiz bir borç ilişkisi nedeniyle verdiklerini iddia ettiklerine, dava tarihinde vadesi dolmayan bononun vade tarihinin gelmesini müteakip ödenmesinin talep edileceği muhakkak olmasına, İİK.nun 72/f.I maddesinde icra takibinden önce de menfi tespit davası açılmasına cevaz verilmesine göre davacıların menfi tespit davası açmakta güncel bir hukuki yararının bulunmadığı yolundaki gerekçe isabetsizdir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁶⁰ Bkz. “İfa Uğruna Edim Olma” başlıklı bölüm.

⁷⁶¹ **KURU**, s. 353; **TÜRK**, s. 314; **YAVUZ**, Menfi, s. 176.

menfi tespit davası ikame etmekte hukuki yararının bulunmadığı kabul edilmektedir⁷⁶². Zira borçlu kendisine karşı başlatılacak takibi durduracak imkana sahiptir. Bu yola başvurma imkanı varken menfi tespit davası açan borçlunun hukuki yararının bulunduğundan söz edilemez.

Kambiyo alacaklısının kambiyo senetlerine özgü yolla başlatmış olduğu icra takibi sonucunda gönderilecek ödeme emrine borçlunun elinde İİK m. 169 a,1’ de yazılı resmi belge yoksa yapılan itiraz takibi durdurmaz. Bu sebeple böyle bir durumda da borçlunun henüz icra takibi yapılmadan önce menfi tespit davası açmakta hukuki yararının olduğu kabul edilir⁷⁶³.

Kambiyo senedi üçüncü kişilere ciro edilmiş olsa dahi düzenleyen lehtara karşı menfi tespit davası açmakta hukuki yararının olduğu kabul edilmektedir⁷⁶⁴. Yargıtay’a göre; hamile karşı açmış olduğu davayı hamilin iyi niyeti sebebiyle kaybeden davacının, daha sonra temel ilişkinin tarafı olan cirantaya karşı menfi tespit davası açmakta hukuki yararı mevcuttur. Zira ödemek zorunda kaldığı borcun, aslında mevcut olmadığını tespit ettiren borçlu elde ettiği ilam ile cirantaya karşı rücu etmek imkanına sahip olmalıdır⁷⁶⁵.

3.3.3. İmzaya İtiraz Halinde

Alacaklının elindeki kambiyo senedinde yer alan imzanın kendisine ait olmadığını iddia eden borçlunun icra takibinden sonra imzaya itiraz etmesi ve icra takibinden önce sahtelik def’ine dayalı olarak menfi tespit davası açmak üzere başvurabileceği iki imkanı bulunmaktadır. *Türk’e* göre borçlunun sahtelik def’ine dayanarak menfi tespit davası açması, davanın HMK’ya göre görülmesi dolayısıyla icra takibine etkisinin daha kolay olacağından borçlu için dava avantajlıdır⁷⁶⁶. Bu bakımdan kambiyo senedi ile icra tehdidi

⁷⁶² **TÜRK**, s. 314.

⁷⁶³ **KURU**, s. 353; **MUŞUL**, Menfi, s. 194; **TÜRK**, s. 314; **YAVUZ**, Menfi, s. 176.

⁷⁶⁴ **MUŞUL**, Menfi, s. 195; **TÜRK**, s. 314; Yarg. 11. HD., E. 1982/530 K. 1982/850 ve 02.03.1982 tarihli kararı:

”Bonolar üçüncü kişilere ciro edilmiş olsalar bile, senet borclusu olan davacının, bu senetlerden dolayı senet lehtarına karşı borçlu bulunmadığının tespitini istemekte hukuki yararı ve bunun sonucu olarak da bu yönde dava hakkı mevcut bulunmaktadır.” (**MUŞUL**, Menfi, s. 195).

⁷⁶⁵ **MUŞUL**, Menfi, s. 195; **TÜRK**, s. 315; **UYAR**, Menfi, s. 11; Yarg. 11. HD., E. 1988/5330 K. 1988/5 ve 18.01.1988 tarihli kararı:

“Hamile karşı davası reddedilen keşidecinin cirantaya karşı borçlu olmadığını tesbit ettirmesinde hukuki yararı vardır. Zira, hamile ödeme mecburiyetinde kalan borçlunun bu ödemedan dolayı borçlu olmadığını tespit ettirdiği cirantaya karşı rücu hakkı mevcut olacaktır.” (www.e-uyar.com).

⁷⁶⁶ **TÜRK**, s. 316-317.

altında olan borçlu için en güvenilir yol olan icra takibinden önce menfi tespit davası açmakta hukuki yararının olduğu kabul edilmelidir⁷⁶⁷.

⁷⁶⁷ **TÜRK**, s. 317.

4. KAMBIYO SENETLERİNE DAYALI OLARAK AÇILAN MENFİ TESPİT DAVASINDA YARGILAMA USULÜ, İSPATA İLİŞKİN ESASLAR, DAVANIN SONUÇLANMASI VE KIYMETLİ EVRAKIN ZİYAI SEBEBİYLE AÇILAN İPTAL DAVASI ARASINDAKİ FARKLAR

4.1. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasında Yargılama Usulü, İspata İlişkin Esaslar ve Davanın Sonuçlanması

Menfi tespit davası genel hükümlere tabi bir dava türü olduğundan yargılama usulü bakımından da genel hükümlere tabi olacaktır. Menfi tespit davası özel düzenlemeler hariç olmak üzere herhangi bir zamanaşımı süresine tabi değildir. Bu sebeple menfi tespit davasının kural olarak her zaman açılabilirdiği kabul edilmektedir⁷⁶⁸. Bununla birlikte menfi tespit davasının konusunu oluşturan hukuki gerekçenin ileri sürülmesi belirli bir süreye bağlanmışsa bu durumda menfi tespit davasının ikame edilmesi de o süreyle sınırlıdır. Örnek olarak kambiyo borçlusunun kambiyo taahhüdünde bulunurken hata, hile veya ikrah ile iradesinin sakatlanmış olması durumunda hata veya hileyi öğrendikten ikrah durumunun ise ortadan kalkmasından itibaren 1 yıl içinde söz konusu borç ile bağlı olmadığını bildirmesi veya menfi tespit davası açması gerekmektedir. Borç ile bağlı olunmadığı bildirilmediği sürece 1 yıldan sonra artık menfi tespit davası açılmaz⁷⁶⁹. Bütün menfi tespit davaları gibi kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıkları konu alan menfi tespit davaları da genel hükümlere göre ve yazılı yargılama usulü ile görülür.

4.1.1. Davanın Tarafları

Menfi tespit davalarında davacı, borçlu olmadığını iddia eden kişi iken, davalı ise alacaklı olduğunu ileri süren kişidir. Davada taraf olmak bakımından davacı ve davalı tarafların her birinin taraf sıfatını haiz olmaları gerekmektedir. Taraf sıfatının yokluğu halinde dava esastan reddedilmelidir. Zira taraf sıfatı maddi hukuka ilişkin bir sorun olduğundan taraf sıfatına ilişkin bir karar esasa girilerek verilemez⁷⁷⁰.

⁷⁶⁸ MUŞUL, Menfi, s. 32; RUHİ/ RUHİ, s. 41; COŞKUN, s. 504; Yarg. 19. HD., E. 2014/9698 K. 2014/14562 ve 02.10.2014 tarihli kararı:

” İİK'nun maddesine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında, istirdat davası hükümleri ayrıık olmak üzere zamanaşımı için herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Mahkemece işin esası incelenerek bir karar vermek gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın bir yıllık zamanaşımı süresi içinde açılmadığından bahisle davanın reddi isabetsizdir” (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷⁶⁹ UYAR, Menfi, s. 103; COŞKUN, Menfi, s. 504. Ayrıca bkz.

⁷⁷⁰ Bu konudaki detaylı açıklamalar ve Yargıtay'ın farklı görüşü için bkz. “Davanın Tarafları” başlıklı bölüm.

4.1.1.1. İcra takibi yapılmadan açılan menfi tespit davasında

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında davacı kambiyo borçlusunu olarak gözüken kişidir. Kıymetli evrak hukukuna göre kambiyo borçlusunu olabilecek kişiler; kabul eden muhatap, düzenleyen, avalist, cirantalar ve bunların yetkisiz temsilcileri ile mirası reddetmeyen mirasçılardır⁷⁷¹. Mirasçılardan dava açması halinde bütün mirasçılardan tereke üzerinde iştirak halinde hak sahibi olduğundan davayı birlikte açmaları gerekmekte veya davanın mirasçılardan atadığı temsilci tarafından açılması gerekmektedir⁷⁷². Yargıtay'ın görüşü böyle olsa da *Uyar*'a göre mirasçılardan her biri mirasbırakanın borcundan müteselsil sorumlu olduğundan kendilerini tehdit edebilecek bir borçtan dolayı menfi tespit davası açabilmelidirler⁷⁷³. Kambiyo borçlusunun adi ortaklık olması durumunda ise davanın ortaklığı oluşturan bütün ortaklar tarafından açılması gerekir⁷⁷⁴.

Bu kişiler dışında herhangi birinin kambiyo senetlerine dayalı olarak menfi tespit davası açması durumunda davanın taraf sıfatının yokluğu sebebiyle esastan reddi gerekir⁷⁷⁵. Örnek olarak menfi tespit davasına konu olan bononun üzerinde bonoyla borç altına girmeyen kişinin menfi tespit davası açması durumunda dava esastan reddedilecektir⁷⁷⁶.

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının davacısı kambiyo alacaklısının kendisine müracaat edebileceği kambiyo borçlularından oluştuğu için, kambiyo alacağı için kendisine müracaat edilemeyecek kişinin menfi tespit davası açma imkanı bulunmamaktadır. Bir başka ifadeyle, kendisine başvurulma imkanı kalmamış

⁷⁷¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 254-255; **HELVACI (ÜLGEN/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 220-221; **AKIN**, s. 86.

⁷⁷² **MUŞUL**, Menfi, s. 100; **UYAR**, Menfi, s. 69; **TÜRK**, s. 309-310.

⁷⁷³ **UYAR**, Menfi, s. 65.

⁷⁷⁴ **UYAR**, Menfi, s. 103; Yarg. 19. HD., E. 2013/18100 K. 2014/1274 ve 16.01.2014 tarihli kararı: "Dava, takibe konu senet nedeniyle borçlu bulunulmadığının tespiti istemine ilişkindir. Takip ve dava konusu bono; "H. Y. Ltd.Şti.-K. A. Ltd. İş Ortaklığı" tarafından keşide edilmiştir. Bu itibarla menfi tespit davasının ortaklığı oluşturan şirketler tarafından birlikte açılması gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁷⁵ **PEKCANITEZ/ TAŞ KORKMAZ (ÖZEKES/ AKKAN)**, s. 611-612; **KURU**, Usul, s. 332; **MUŞUL**, Menfi, s. 96.

⁷⁷⁶ Yarg. 19. HD., E. 2013/536 K. 2013/4212 ve 06.03.2013 tarihli kararı: "Takip ve dava konusu bonoların keşidecisi davacı R. U., 30.05.2009 ve 30.03.2009 vade tarihli bonoların lehtarları davalı A... Ltd. Şti., 30.04.2009 vade tarihli bono lehtarları Z. K.'dir. Davacı H. U.'nun bonoda herhangi bir sıfatı bulunmamaktadır. Bu durumda anılan davacının menfi tespit davası yönünden aktif dava ehliyetinin bulunmadığı gözetilerek bu davacı yönünden menfi tespit davasının aktif dava ehliyeti bulunmadığından reddi gerekirken..."(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

borçlunun menfi tespit davası açması mümkün değildir. Örnek olarak, cirantalardan birinin bono bedelini ödemesi halinde düzenleyenin ödeme yapan cirantadan sonra gelenlere karşı menfi tespit davası açmakta hukuki yararı yoktur. Zira artık bu kişilerin düzenleyene karşı takip yapma imkanı kalmamıştır⁷⁷⁷.

Kambiyo senedine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının davalısı kambiyo alacaklısı olabilecek bütün kişiler olabilir. Bu kişi kambiyo alacaklısı (lehtar, ciranta veya hamil) veya onun küllü yahut cüz'i halefleri olabilir⁷⁷⁸. Bu kişiler dışında birinin aleyhine kambiyo senedine dayalı olarak menfi tespit davası açılmaz⁷⁷⁹. Eğer dava alacaklının mirasçılara karşı açılacaksa davalılar tereke üzerine iştirak halinde mülkiyet sahibi olduğundan davanın bütün mirasçılara yöneltilmesi gerekir⁷⁸⁰.

Kambiyo senedinin vadeden önce ciro edilmemiş ise bu durumda menfi tespit davası lehtar aleyhine olarak açılır. Kambiyo senedi vadeden önce ciro edilmişse menfi tespit davasının yalnızca senedin elinde tutan hamile karşı açabileceği buna karşın lehtara karşı açamayacağı kanaati uygulamada yayılmıştır. Oysa, düzenleyenin hem hamil hem lehtar aleyhine birlikte veya ayrı ayrı olarak dava açmakta hukuki yararı bulunmaktadır. Zira bu kişiler düzenleyene karşı başvuru haklarını kullanabilecek durumda olduklarından düzenleyenin bunlar aleyhine menfi tespit davası açmasının önünde herhangi bir engel yoktur⁷⁸¹.

⁷⁷⁷ **TÜRK**, s. 311.

⁷⁷⁸ **KURU**, Menfi, s. 60; **POSTACIOĞLU**, s. 832; **UYAR**, Menfi, s. 72.

⁷⁷⁹ Yarg. 11. HD., E. 1988/2743 K. 1988/2306 ve 12.04.1988 tarihli kararı:

”Temyiz konusu dava hukuki nitelikte İİK'nun 72. maddesi anlamında bir menfi tespit davası olup borçlu tarafından alacaklıya karşı açılır. Davalılardan A. Mete Bayrak ise iptali istenen bonolarda ne lehtar ne ciranta ne de hamil durumunda olmayıp alacaklı sıfatını hiçbir zaman kazanmamıştır. Şu halde davanın adı geçen davalı bakımından ‘husumet yokluğu’ nedeniyle reddi icap ederken kabulü cihetine gidilmesi doğru görülmemiştir.” (www.e-uyar.com).

⁷⁸⁰ **POSTACIOĞLU**, s. 832; **UYAR**, Menfi, s. 72. Ayrıca bkz. Yarg. 19. HD., E. 2013/15249 K. 2013/18962 ve 27.11.2013 tarihli kararı.

⁷⁸¹ **UYAR**, Menfi, s. 73; **TÜRK**, s. 309-310; Yarg. 15. HD., E. 1992/620 K. 1992/3977 ve 14.09.1992 tarihli kararı:

”Ticari senede dayalı menfi tespit davasının yasal dayanağını İİK'nun 72. maddesi oluşturmaktadır. Bu dava senet borçlusu tarafından sadece senedin lehdarı aleyhine açılabilmesi gibi, yalnız hamil veya hamillere, yahut da lehtar ile hamil aleyhine birlikte açılması mümkündür.” (Sinerji Mevzuat ve İhtihat Programı).

4.1.1.2. İcra takibi yapıldıktan sonra açılan menfi tespit davasında

İcra takibi yapıldıktan sonra açılacak menfi tespit davasının tarafları yapılmış olan icra takibinin taraflarıdır. Buna göre icra takibine muhatap olan kişi, takip borçlusu kimse menfi tespit davasının davacısı iken; icra takibini başlatan kişi ise menfi tespit davasının davalısı konumundadır⁷⁸². Takip borçlusu olan davacı açacağı menfi tespit davasını takip alacaklısı ile birlikte kendisine müracaat edebilecek muhtemel kambiyo alacaklılarına da yöneltebilmelidir. Zira yalnız takip alacaklısına karşı açılan davada verilen hüküm yalnızca onun için kesin hüküm teşkil edecektir⁷⁸³.

4.1.2. Görevli Mahkeme ve Yetkili Mahkeme

4.1.2.1. Görevli mahkeme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre genel görevli mahkeme dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın asliye hukuk mahkemeleridir⁷⁸⁴. Bu sebeple menfi tespit davalarında genel görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir.

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan davalar ise, Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlardan kaynaklandığı için mutlak ticari nitelikte yargı işi sayılır. Bu sebeple görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Kambiyo senedine dayalı olarak açılan menfi tespit davaları mutlak ticari nitelikte yargı işi sayıldığından tarafların tacir olup olmadıkları asliye ticaret mahkemesinin görevli olması bakımından önemli değildir.

Kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıkların mutlak ticari dava sayılması sebebiyle asliye ticaret mahkemesinin görevli olması kabul edilse de bu durumun tartışmasız olduğu söylenemez. Bir başka ifadeyle kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemesinin görevli olması doktrinde de Yargıtay uygulamasında da üzerinde tartışılan bir husustur. Kambiyo senetleri her ne kadar soyutluk niteliği taşıyalar da sebepsiz olarak düzenlenmediklerinden, kambiyo senedinin düzenlenmesi ile birlikte senet alacaklısı ile senet borçlusu arasında kural olarak iki ayrı borç ilişkisi meydana gelir.

⁷⁸² **KURU**, s. 364; **UYAR**, Menfi, s. 72; **TÜRK**, s. 312; **COŞKUN**, Menfi, s. 546; **ÖYKEN**, s. 70; **KONYAR**, s. 39.

⁷⁸³ **TÜRK**, s. 312.

⁷⁸⁴ **KURU**, s. 364; **MUŞUL**, Menfi, s. 221; **UYAR**, Menfi, s. 25; **YILMAZ**, s. 417; **COŞKUN**, Menfi, s. 555; **ÖZKAN**, s. 12; **AKIN**, s. 76. Ayrıca bkz. Yarg. 8. HD., E. 2014/86 K. 2014/19687 ve 03.11.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

Bu borçlardan biri artık kambiyo ilişkisine dairken diğeri ise senedin düzenlenmesine sebep olan temel alacağa daırdır. Bu noktada, kambiyo senetlerinde dayalı olarak açılacak menfi tespit davasında görevli mahkemenin tayininde kambiyo ilişkisi dışında temel alacak ilişkisinin de dikkate alınıp alınmayacağı tartışma doğurmaktadır. Bir görüşe göre temel ilişki dikkate alınmadan kambiyo senetlerinden doğan uyuşmazlıklar mutlak ticari dava sayıldığından görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir⁷⁸⁵. Diğer görüşe göre ise, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davası kıymetli evrak hukukundan kaynaklanan bir dava olmayıp temel ilişkiye dair bir dava olduğundan görevli mahkeme temel ilişkiye göre belirlenmelidir⁷⁸⁶. Yargıtay'ın da görevli mahkemeyi belirleme hususunda temel ilişkiyi dikkate alıp almama noktasında kararlı bir uygulaması bulunmamaktadır. Bazı kararlarında temel ilişkiyi dikkate alarak görevli mahkemeyi belirleyen Yargıtay bazı kararlarında ise temel ilişkinin ne olduğunu tartışmadan kambiyo senedinden kaynaklanan uyuşmazlıkta görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğuna karar vermiştir. Örneğin, kambiyo senedinin düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin işçi-işveren uyuşmazlığı, tüketici uyuşmazlığı veya kira uyuşmazlığı olması durumunda görevli mahkemeyi belirlerken temel ilişkiyi dikkate alarak iş mahkemesi⁷⁸⁷, tüketici mahkemesi⁷⁸⁸ veya sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğuna karar vermiştir⁷⁸⁹. Buna karşın Yargıtay, temel ilişkiyi dikkate almadan asliye ticaret mahkemesini görevli saydığı kararlar da vermiştir⁷⁹⁰.

⁷⁸⁵ **POROY/ TEKİNALP**, s. 272; **SARIKAYA**, Merve, “*Teminat Senetlerinden Kaynaklanan Menfi Tespit Davalarında Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi*”, Batider, Y. 2019, C. 35, S. 1, s-215-240, s. 237; **BOZKURT**, Bahar, *Asliye Ticaret Mahkemelerinin Görev Alanı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 56.

⁷⁸⁶ **KARAYALÇIN**, s. 321-322; **ACAR**, Faruk, *Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik İddiası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1996, s. 101.

⁷⁸⁷ Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2016/19351 K. 2017/5869 ve 14.09.2017 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷⁸⁸ Bkz. YHGK., E. 2007/19-451 K. 2007/447 ve 04.07.2007 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷⁸⁹ Bkz. Yarg. 6. HD., E. 2014/3908 K. 2015/516 ve 21.01.2015 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁷⁹⁰ Bkz. Yarg. 20. HD., E. 2016/4551 K. 2016/6587 ve 09.06.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı); Yarg. 19. HD., E. 2015/11839 K. 2016/3119 ve 25.02.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı)..

Kanaatimizce, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan davalarda temel ilişki gözardı edilerek salt kambiyo senedinin varlığı dikkate alınarak davanın asliye ticaret mahkemesinde görülmesini öngören düşünce birkaç açıdan eleştirilebilir.

Öncelikle, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında görev sorununun çözülmesinde en önemli hususlardan biri asliye ticaret mahkemesinin görev alanının belirlenmesidir. Zira kambiyo senedine dayalı olarak açılan bütün davaları başka hiçbir hususu inceleme konusu yapmadan mutlak ticari dava olarak değerlendirmek en başta asliye ticaret mahkemesinin görevini belirleyen kanun maddelerinin sözüne aykırıdır. Ticari davalarda asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu düzenleyen TTK m.5/1 ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 5. Maddesinin son fıkrası birlikte değerlendirildiğinde asliye ticaret mahkemelerinin görevinin, özel kanunlarla kurulan diğer hukuk mahkemelerinin görevinden sonra geldiği söylemek mümkündür. Nitekim *Atalı/Ermenek* asliye ticaret mahkemesinin görev alanını; diğer özel mahkemelerin görev alanına girmeyen ticari davalara bakmak olarak tanımlamıştır⁷⁹¹. Bu sebeple kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında görevli mahkeme hakkında, başka hiçbir husus değerlendirilmeden mutlak ticari dava olması sebebiyle asliye ticaret mahkemesinin görev alanında kaldığından söz edilemez. Nitekim *Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası ve Kuru* mahkemeleri sınıflandırırken asliye ticaret mahkemesini özel mahkeme olarak kabul etmemiştir⁷⁹². Dolayısıyla asliye ticaret mahkemesini diğer özel mahkemeler gibi değerlendirip ticari davalarda görevli olduğundan bahisle daha özel bir hükmün (kanunda geçen aksine bir düzenlemenin) var olup olmadığı değerlendirilmeden görevli saymak yanlıştır. Tüketici mahkemesi, iş mahkemesi, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi ve özel kanunlarla kurulmuş diğer özel mahkemelerin görevini düzenleyen kanun hükümleri asliye ticaret mahkemesinin görevini düzenleyen kanuna göre özel hüküm niteliği taşıdığından ticari dava için öncelikle özel mahkemelerin görevli olup olmadığı araştırılmalı, bu noktada bir hüküm yoksa dava asliye ticaret mahkemesinde görülmelidir.

⁷⁹¹ **ATALI/ ERMENEK**, s. 85.

⁷⁹² **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI**, Usul, s. 106; **KURU**, Usul, s. 121.

Özel mahkemelerin görevli olup olmadığı araştırılmadan davanın ticari olması sebebiyle asliye ticaret mahkemesini görevli saymak, özel kanunların ihdas edilme amaca da aykırı düşebilecektir. Örneğin, işverenin işçiden teminat senedi alması ve fakat bunun kambiyo senedinden anlaşılmaması halinde davanın kambiyo senedinden kaynaklı olduğundan asliye ticaret mahkemesinde görülmesi iş mahkemelerinin kurulma amacına aykırılık teşkil eder. Zira davanın asliye ticaret mahkemesinde görülmesi halinde iş yargılamasında uygulanan işçi lehine yorum uygulanmayacaktır. Aynı şekilde silahların eşitliği ilkesi gereğince işçi ve işveren aynı hukuki delillere dayanma hakkına sahip olacaktır. Ne var ki, işçi ve işveren arasında bir bağımlılık ilişkisi bulunmakta ve işçi işverenin denetim ve talimatı çerçevesinde çalıştığından, iş hukukunda düzenlenen belgelere karşı işçiye tanık dinletme imkanı getirilmiştir⁷⁹³. Oysa dava asliye ticaret mahkemesinde görüldüğü takdirde işçi ve işveren iki eşit taraf kabul edilecektir. Bu görüşümüz, yakın tarihli önemli bir Yargıtay kararı ile de desteklenmiştir. Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu 02.07.2021 tarihli kararında işçi ve işverenler arasındaki uyuşmazlık sebebiyle açılan menfi tespit davaları ile iş sözleşmesinin devamı veya yapılması sırasında işçiden alınan senetlerin iptali davalarında üst yargılama görevini ihtisas alanı iş hukuku olan 9. Hukuk Dairesi'ne vermiştir⁷⁹⁴. Bu kararla da özel mahkemelerin görevinin asliye ticaret mahkemesinin görevinden önce geldiği kabul edilmiş olmaktadır.

Açıklanan sebeplerle, kanaatimizce özel mahkemelerinin görevli olduğunu düzenleyen hususlarda asliye ticaret mahkemesi değil o konuya özgülenmiş uzmanlık mahkemesi görevlidir. Zira her ne kadar taraflar arasında bir kambiyo senedi düzenlenmiş ve bu sebeple dava ticari dava olsa da özel kanunlarda uzmanlık mahkemesinin görevli olduğu düzenlendiğinden (TTK m. 5/1'in aksi düzenlendiğinden) TTK m. 5/1 uyarınca asliye ticaret mahkemesi görevli değildir. Bu bağlamda kambiyo senedinden doğan uyuşmazlıklarda temel ilişki irdelenmeli ve bu ilişkiden doğan uyuşmazlıklara bakmakla görevli özel görevli mahkeme olup olmadığı araştırılmalıdır. Görevli bir özel mahkeme yoksa bu aşamada davanın kambiyo senedinden kaynaklı olduğu gözetilerek asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğuna karar verilmelidir.

⁷⁹³ KAR, Bektaş, İş Yargılaması Usulü, 2. B. Ankara 2019, s. 246-247.

⁷⁹⁴ RG: 09.07.2021.

Kambiyo senedinin zamanaşımına uğraması halinde kambiyo vasfını yitireceğinden artık söz konusu senede dair uyuşmazlıklar asliye ticaret mahkemesinde değil asliye hukuk mahkemesinde görülecektir⁷⁹⁵. Buna karşın kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan sebepsiz zenginleşme davalarında görevli mahkeme ise asliye ticaret mahkemesidir⁷⁹⁶.

Dava değeri beş yüz bin Türk lirasının üzerinde olan davalara⁷⁹⁷ asliye ticaret mahkemesi heyet halinde bakarken dava değeri bu sınırın altında olan kambiyo senetlerine dayalı uyuşmazlıklara asliye ticaret mahkemesi tek hakimli olarak bakar⁷⁹⁸.

Yapılan bu açıklamalar asliye ticaret mahkemesi bulunan yerler için geçerlidir. Asliye ticaret mahkemesinin kurulmadığı yerlerde diğer tüm hukuk davaları gibi kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarına asliye hukuk mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla bakacaktır⁷⁹⁹. Asliye hukuk mahkemesi davaya bakarken asliye ticaret mahkemesinin kurulması durumunda asliye hukuk mahkemesi dosyanın re'sen aktarılmasına karar vermelidir⁸⁰⁰.

4.1.2.2. Yetkili mahkeme

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 5. maddesine göre mahkemelerin yetkisi diğer kanunlarda yer alan düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla HMK'da düzenlenen hükümlere göre belirlenir. Bu konu yukarıda detaylı olarak açıklandığından⁸⁰¹ burada yalnızca kambiyo senetleri bakımından özellik gösteren bir hususun altını çizmekle yetineceğiz.

Kambiyo senedinin sahte olarak düzenlenmiş olması yahut senedin irade sakatlıklarından biri (hata, hile, ikrah) ile malul olması halinde senedin iptali talebini de içeren menfi tespit

⁷⁹⁵ Bkz. Yarg. 20. HD; E. 2016/7303 K. 2018/3916 ve 17.05.2018 tarihli kararı.

⁷⁹⁶ **AKSOY**, Nazım, "Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Sebepsiz Zenginleşme Davaları", THD, C. 14, S. 153, Y. 2019, s. 954-964, s. 963.

⁷⁹⁷ Daha önce üç yüz bin türk lirası olan alt sınır, 7251 sayılı kanunla birlikte beş yüz bin türk lirası olmuştur.

⁷⁹⁸ **KURU**, Usul, s. 132; **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 149; **MUŞUL**, Menfi, s. 229; **UYAR**, Menfi, s. 28. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 2018/1756 K. 2018/3529 ve 14.05.2018 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁷⁹⁹ **KURU**, Usul, s. 239; **AKKAN (PEKCANITEZ/ ÖZEKES/ TAŞ KORKMAZ)**, s. 149.

⁸⁰⁰ Bkz. Yarg. 11. HD., E. 2016/9527 K. 2016/7952 ve 10.10.2016 tarihli kararı.

⁸⁰¹ Bkz. "Yetkili Mahkeme" başlıklı bölüm.

davasında haksız fiilin işlendiği yer mahkemesi ve zararın meydana geldiği yahut zararın meydana gelme ihtimalinin bulunduğu yer mahkemesi de tali olarak yetkilidir⁸⁰².

4.1.3. İspat Yükü

Menfi tespit davalarında ispat yükü kural olarak davalıya düşmektedir. Zira davayı açan davacı davalının iddia ettiği alacağı inkar ettiğinden dava konusu alacağın varlığını ispat etmek kural olarak davalıya düşmektedir⁸⁰³. Bu hususun geniş bir kuralı ifade ettiğini ve elbette istisnalar barındırdığını ifade etmek gerekir. Menfi tespit davalarında ispat yükü ve ispat yükünün kime ait olduğu ile ilgili yukarıda detaylıca açıklama yapıldığından⁸⁰⁴ bu bölümde kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında ispat yükü üzerinde durulacaktır.

4.1.3.1. Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında genel kural

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında ispat yükünün kime düştüğü, kambiyo taahhüdünün verilmesine sebep olan temel hukuki ilişki ve senedin üzerinde yazılı borç sebebi karşılaştırılmak suretiyle tespit edilir⁸⁰⁵. Sözü edilen tespit yöntemi Yargıtay kararlarında da benimsenmiştir⁸⁰⁶.

Doktrinde davacının, davalı ile arasında davaya konu olan hukuki ilişkinin hiç doğmadığını iddia etmesi halinde ispat yükünün davalıya düşeceği hakim kanaat olarak ileri sürülmektedir. Zira bu durumda hukuki ilişkinin varlığını davalı iddia ettiğinden ve ispat edilmesi durumunda davalı hak kazanacağından TMK m.6 gereğince söz konusu

⁸⁰² **KURU**, s. 366; **UYAR**, Menfi, s. 196.

⁸⁰³ **KURU**, s. 370; **KURU**, Menfi, s. 91; **MUŞUL**, Menfi, s. 297; **ALANGOYA/ YILDIRIM/ DEREN- YILDIRIM**, s. 206; Ayrıca bkz. YHGK., E.2017/19-821 K. 2019/58 ve 05.02.2019 tarihli kararı.

⁸⁰⁴ Bkz. "Menfi Tespit Davasında İspat Yükü" başlıklı bölüm.

⁸⁰⁵ **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 553; **COŞKUN**, Menfi, s. 599.

⁸⁰⁶ Yarg. 9. HD., E. 2008/38747 K. 2010/31655 ve 04.11.2010 tarihli kararı:

"Olumsuz tesbit davasında ispat yükü davacıya düşebileceği gibi davalıya da düşer. Kambiyo senetleri hakkında açılan tespit davalarında, senedin dayanağı olduğu ileri sürülen hukuki ilişki ile senet metnindeki borç sebebi karşılaştırılarak, ispat yükünün kime düşeceği saptanır. Somut olayda, davacılar dava konusu senedin teminat olarak verildiğini, davalı ise davacı keşideci Ömer'e satması amacıyla verilen ve iade edilmeyen malların karşılığı verildiğini savunmuştur. Senetteki ihdas nedeni nakden olarak yazılmıştır. Böylece, her iki yan, bildirimleriyle aralarındaki ilişkide, bu bononun nakden olmadığına uyum içinde olduklarına göre, MK'nun 6. maddesi hükmü göz önünde tutularak ispat yükünün davacılar için olduğunun kabulü gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

hukuki ilişkiyi davalının ispat etmesi gerekmektedir⁸⁰⁷. Örnek olarak borçlunun senetteki imzanın kendisine ait olmadığını veya senette tahrifat yapıldığını ileri sürmesi halinde; imzanın borçluya ait olduğunu veya senette tahrifat yapılmadığını ispat yükü davalıya düşer⁸⁰⁸. Bu iddiaların çözümünde mahkeme kendi incelemesi sonunda bir kanaate ulaşamıyorsa, HMK m. 208 ve m. 211 uyarınca bilirkişiye inceleme yaptırmak durumundadır⁸⁰⁹.

Buna karşın davacının iddiası hukuki ilişkinin yokluğuna yönelik olmayıp hukuki ilişkiden doğan borcun geçersiz olduğu veya sona erdiğine yönelikse bu durumda ispat yükü davacıya düşer⁸¹⁰. Zira bu durumda borçlunun kambiyo ilişkisinin varlığını kabul ettiğinden davalının alacağını ayrıca ispat etmesine gerek bulunmamaktadır⁸¹¹. Bu bağlamda senedin hata, hile veya ikrah sebebiyle geçersiz olduğunu; senedin hatır senedi olduğunu, anlaşmaya aykırı doldurulduğunu⁸¹², bedelsiz olduğunu⁸¹³, kumar veya bahis borcuna karşılık verildiğini⁸¹⁴, başlık parası için verildiğini, ödemedi başka bir sebep için verilmiş olduğunu, ahlaka aykırı bir amaç için verildiğini, senedin verildiği sırada ehliyetsiz olduğunu, senedin rızası hilafına elinden çıktığını⁸¹⁵ ya da borcun ödeme, ibra veya takas gibi bir nedenle sona erdiğini⁸¹⁶ ispat yükü davacıya aittir⁸¹⁷.

Kambiyo senetleri soyut kıymetli evrak niteliğinde olduklarından kambiyo alacaklısının alacağını ispat etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bunun aksine kambiyo senetlerinin genel anlamda bedelsiz kaldığını iddia eden davacı bunu ispat ile yükümlüdür⁸¹⁸.

⁸⁰⁷ **KURU**, s. 371; **KURU**, Menfi, s. 93; **COŞKUN**, Menfi, s. 599; **YAVUZ**, Menfi, s. 257-258; **RUHİ/ RUHİ**, s. 42-43; **AKIN**, s. 105. Ayrıca bkz. Yarg. 13. HD., E. 2005/11299 K. 2005/18183 ve 08.12.2005 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁰⁸ **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 553.

⁸⁰⁹ **RUHİ/ RUHİ**, s. 41; **YEŞİLDAL**, s. 42.

⁸¹⁰ **POSTACIOĞLU**, s. 830; **TÜRK**, s. 360; **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 554; **RUHİ/ RUHİ**, s. 42; **AKIN**, s. 105.

⁸¹¹ **TÜRK**, s. 360; **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 554.

⁸¹² Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2014/1290 K. 2014/4136 ve 03.03.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸¹³ Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2014/568 K. 2014/4192 ve 03.03.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸¹⁴ Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2013/16647 K. 2013/19725 ve 11.12.2013 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸¹⁵ Bkz. Yarg. 11. HD., E. 2013/16370 K. 2014/1868 ve 04.02.2014 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸¹⁶ Bkz. Yarg. 19. HD., E. 2013/17009 K. 2014/2079 ve 28.01.2014 tarihli kararı.

⁸¹⁷ **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 554; **AKIN**, s. 105.

⁸¹⁸ Bkz. YHGK., E. 2017/821 K. 2019/58 ve 05.02.2019 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

4.1.3.2. Özel durumlar

Kambiyo senetleri soyut kıymetli evrak olduğundan; kambiyo taahhüdünde bulunulmasına sebep olan temel borç ilişkisi belirtilmeksizin, senet soyut bir borç ikrarını içermektedir. Soyut borç ikrarını içeren kambiyo senetlerinde borcun geçersiz olduğunu yahut sona erdiğini ispat yükü davacıdadır.

a. Senette bedel kaydının bulunması halinde ispat yükü

Kambiyo senetleri genel olarak soyut borç ikrarını içerse de senede bedel kaydı konulmak suretiyle borçlu tarafından ikrar edilen borcun sebebi de belirtilebilir. Söz konusu kayıt temel borç ilişkisinin dayandığı sebebi göstermektedir. Örneğin “bedeli malen alınmıştır” yahut “bedeli nakden alınmıştır” türünden kayıtlar bedel kaydı olup senet metnine konulması tarafların ihtiyarına bırakılmıştır⁸¹⁹.

Bedel kaydı konulmak suretiyle kambiyo senedi ile temel ilişki arasında illiyet kurulmuş olur. Bunun en önemli sonucu, artık lehtarın elindeki senedin “kayıtsız ve şartsız bir borç ikrarı” içerdiğine yönelik olan soyutluk ilkesine dayanamayacağıdır⁸²⁰.

Kambiyo senedine bu tür kayıtların koyulmasının amacı, düzenleyenin lehtara karşı edimi ifa ettiğini ispat etmektir⁸²¹. Esasında bu kayıtların kambiyo senetleri hukuku bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Zira kambiyo senedi düzenlenmekle zaten temel ilişkiden bağımsız olan soyut bir borç ilişkisi oluşturulduğundan karşı edimin yerine getirilmiş olmasının önemi yoktur⁸²². Yalnızca düzenleyen ile lehtar arasındaki iç ilişkide

⁸¹⁹ ÖZTAN, s. 486; KINACIOĞLU, s. 141; KARAYALÇIN, s. 324; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 189; MUŞUL, Menfi, s. 331; YILMAZ, s. 337.

⁸²⁰ POROY/ TEKİNALP, s. 171; MUŞUL, Menfi, s. 332; TÜZEMEN ATİK, s. 357; YILMAZ, s. 337; YHGK., E. 2003/19-781 K. 2003/768 ve 17.12.2003 tarihli kararı: “Sözü edilen kayıtlar özellikle ispat hukuku açısından ilgilileri bağlayıcı niteliktedir. Bedel kaydı içeren bononun lehdarı, artık senedin “kayıtsız ve koşulsuz bir borç ikrarı olduğu” yolundaki soyutluk kuralına dayanamayacaktır. (Y.11.H.D.7/10/1982 gün ve 1982/4034-3688 sayılı ilamı).” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸²¹ ÖZTAN, s. 486; POROY/ TEKİNALP, s. 170-171; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 189.

⁸²² ÖZTAN, s. 486; PULAŞLI, s. 152; TÜRK, s. 366; YILMAZ, s. 337; YHGK., E. 2003/19-781 K. 2003/768 ve 17.12.2003 tarihli kararı:

“Aslında kambiyo senetleri hukuku yönünden bu kayıtların bir anlamı ve önemi yoktur. Çünkü, kambiyo senedinin düzenlenmesiyle, mücerret bir borç ilişkisi yaratılmaktadır. Bu nedenle de karşı edimin elde edilip edilmediğinin önemi de bulunmamaktadır. Temel borç ilişkisinin bir sözcükle senede yansıtılması, şeklinde ortaya çıkan bedel kaydının varlığı ya da yokluğu senedin bono niteliğini etkilemez. Bedel kayıtları daha çok keşideci ile lehtar arasındaki iç ilişki yönünden ve ispat konusunda (HUMK. nun 290 mad.) önem taşır. Kişisel defî nedenlerinin varlığının kanıtlanmasını kolaylaştırır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

düzenleyenin temel ilişkiye dayanan def'ileri ileri sürmesi durumunda onun için ispat kolaylığı sağlamaktadır⁸²³. Bu sebeple senette bulunan bedel kaydı iyiniyetli hamili ilgilendirmemektedir⁸²⁴.

Kambiyo senedinin üzerinde bedel kaydının bulunması halinde senedin kayda uygun olarak düzenlendiği karine olarak kabul edilir⁸²⁵. Senet üzerinde bedel kaydının bulunmasının en önemli sonucu kayda dayanmak isteyen tarafın söz konusu karineden faydalanmasıdır. Buna göre, senet üzerinde yazan bedel kaydına dayanan taraf herhangi bir ispat yükünü taşımaz. Zira senet üzerindeki kayda dayanan taraf, iddiasını yazılı delille ispat etmiş sayılacaktır⁸²⁶.

a.1. Senedin ta'lil edilmesi

Tarafların uymaları gereken ihdas sebebine uymayıp başka bir ihdas sebebi göstermelerine yani bedel kaydının aksini ileri sürmelerine senedin ta'lil edilmesi denir⁸²⁷. Ta'lil sözlük anlamı itibariyle sebep göstermek anlamına gelir. Senedin ta'lili kavramı hukuk literatürüne Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlar ile girmiştir⁸²⁸. Fakat Yargıtay ta'lil kavramını sözlük anlamının dışında, kambiyo senedinde bulunan bedel kaydının aksinin ileri sürülmesi anlamında kullanmaktadır⁸²⁹. Doktrinde yapılan ender tanımlardan birine göre ise senedin ta'lili, senedin düzenlenme sebebi bilinmeden hukuki talep doğurma hakkına karşı (yani ispat soyutluğuna karşı) alacaklı veya borçlunun delil oluşturma tarzıdır⁸³⁰.

Senedi; senedin borçlusunu tek başına, senedin alacaklısı olan lehdar tek başına veya her ikisi birden ta'lil edebilir. Ta'lil tamamen olabileceği gibi kısmen de olabilir. Kısmen

⁸²³ ÖZTAN, s. 486; POROY/TEKİNALP, s. 170-171; PULAŞLI, s. 152; TÜRK, s. 366; YILMAZ, s. 337.

⁸²⁴ DEYNEKLİ, s. 158; TÜZEMEN ATİK, s. 361.

⁸²⁵ POROY/TEKİNALP, s. 171; KENDİGELEN/KIRCA, s. 190; MUŞUL, Menfi, s. 332; TÜRK, s. 366; TÜZEMEN ATİK, s. 357.

⁸²⁶ TUTUMLU, Mehmet Akif, s. 171; SOYDAL ÇINAR, Tuğçe, Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 173.

⁸²⁷ POROY/TEKİNALP, s. 171; MUŞUL, Menfi, s. 332; YILMAZ, s. 339.

⁸²⁸ YILMAZ, s. 12.

⁸²⁹ YHGK, E. 2003/ 19-290 K. 2003/286 ve 09.04.2003 tarihli kararı:

“Bir defa mal alışverişine dayandığı “malen” kaydıyla ya da bir alacak borç ilişkisine dayandığı “nakden” kaydı ile senede yazılmışsa, artık buna uyulmak gerekir. Bu kayıtların aksinin savunulması senedin ta'lili (nedene, illete bağlanması anlamına gelir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸³⁰ TUTUMLU, Mehmet Akif, “Bononun Düzenlenme Nedeninin Değiştirilmesinde (Tek Ve Çift Taraflı Ta'lilinde) İspat Yükü”, Y. 2009, C. 4, S. 37, s. 147-151, s. 148.

ta'lilde ta'lil eden, senedin düzenlenme nedenini tamamen değiştirmeyip, kısmi olarak senedin bir başka sebeple de düzenlendiği iddia etmektedir. Örneğin "nakden" kaydı bulunan bir senette senet borçlusu senedin kısmen de mal karşılığı düzenlendiği iddia ettiğinde senedi kısmen ta'lil etmiş olur. Kısmi tal'lil durumunda, senet borcunun ta'lil edilen kısmı bakımından ispat yükü ta'lil eden üzerinde kalır. Bu durumda ta'lil edilen kısım ta'lil eden tarafından ispat edilmelidir⁸³¹.

a.2. Senedin ta'lili halinde ispat yükü

Senedin ta'lili durumunda, taraflar arasında oluşan uyuşmazlıklarda ispat yükü senedi ta'lil eden kişinin üzerinde kalır⁸³². Senet lehtarları senet metninde yazan ihdas sebebine dayandığı takdirde, senedi ta'lil eden borçlu senet metninde yazan ihdas sebebinin aksini ispat etmek zorundadır⁸³³.

⁸³¹ MUŞUL, Menfi, s. 185; TUTUMLU, Ta'lil, s. 37; TÜZEMEN ATİK, s. 360.

⁸³² POROY/ TEKİNALP, s. 171; MUŞUL, Menfi, s. 332; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 190; TUTUMLU, s. 171; SOYDAL ÇINAR, s. 173; YILMAZ, s. 339; Yarg. 19.HD. E. 2004/8160 K.2004/ 10324 ve 19.10.2004 tarihli kararı:

"Dava konusu bonoda ihdas nedeni olarak "malen" kaydı yazılıdır. Bono lehtarları olan davalı M.Emin Yazgı gerek talimatla alman ifadesinde, gerekse isticvabında senet karşılığında davacıya nakit verdiğini ileri sürerek, senet metnini talil etmiştir. Bu durumda, davalı senet metninin aksini savunarak senedi talil etmiş olduğundan davacıya nakit para verdiğini ispat etmek zorundadır." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸³³ POROY/ TEKİNALP, s. 171; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 190; MUŞUL, Menfi, s. 332; TÜRK, s. 366; TÜZEMEN ATİK, s. 358; YILMAZ, s. 341; YHGK., E. 2003/19-781 K. 2003/768 ve 17.12.2003 tarihli kararı:

"Bono, bağımsız borç ikrarını içeren bir senettir. Bu nedenle bir illete bağlı olması gerekmez ve kural olarak ispat yükü senedin bedelsiz olduğunu savlayan tarafa aittir. Ancak, bir defa bir mal alışverişine dayandığı "malen" kaydıyla yada bir alacak borç ilişkisine dayandığı "nakten" kaydı ile senede yazılmışsa, artık buna uyulmak gerekir. Bu kayıtların aksinin savunulması senedin talili (nedene, illete bağlanması) anlamına gelir ki, böyle bir durumda kanıt yükümlülüğü yer değiştirir. Senedi talil eden, savını kanıtlamak yükümlülüğü altına girer. (Y.11.H.D.4/5/1984 gün 1984/2517-2601 sayılı ilanı). Senette borcun nedeni "mal" yada "nakit" olarak belirtilmişse, davacının yazılı borç sebebine dayanmaya hakkı olacağından, ispat yükü bunun aksini ileri süren tarafa ait olacaktır. Eğer yanlardan biri senet metninde yazılı kaydın doğru olmadığını söylüyorsa, lehine olan senet karnesi çürümüş sayılacak, bunun sonucu olarak da, iddiası paralelinde ispat yükünü de üstlenecektir. Buna senedin ta'lili denmektedir. Bu anlamda ta'lil senet metninde açıklanan düzenleme (ihdas) nedenine aykırı beyanda bulunma anlamına gelmektedir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

a.2.1. Senedin borçlu tarafından ta'lili halinde ispat yükü

Senet üzerinde “malen” kaydı bulunuyorsa bu kayıt, lehtarın senet karşılığında malı teslim ettiğine dair karine oluşturur⁸³⁴. Bu karine sonucunda düzenleyenin, senedi düzenlemesine sebep olan malı teslim aldığını ikrar ettiği kabul edilir⁸³⁵. Çünkü düzenleyen senedi, üzerinde bedel kaydı olduğu halde imzalamıştır. Bu durumda senette yer alan bedel kaydı, düzenleyenin malı teslim aldığına dair beyanı sayılır⁸³⁶. Alacaklı bedel kaydının aksini ileri sürmüyor (senedi ta'lil etmiyor) ve fakat borçlu bedel kaydının doğurduğu karinenin aksini iddia ederek malın teslim alınmadığını, senedin avans olarak verildiğini, senedin hatır senedi olduğunu iddia ediyorsa (senedi ta'lil ediyorsa) bu iddianın ispatı borçlunun üzerine düşer⁸³⁷.

Senet üzerinde “nakden” kaydı bulunmaktaysa bu kayıt senet alacaklısının senet borçlusuna para verdiğiine yönelik karine oluşturur⁸³⁸. Bu durumda senet alacaklısının düzenleyene nakit para verdiğini ispat etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Zira senet alacaklısı bedel kaydına dayanmakla bu kayıttan doğan karineden faydalanmaktadır. Senet borçlusu “nakden” kaydı bulunan bir senedin başka bir sebeple düzenlendiğini iddia ederek senedi ta'lil ederse bu iddiasını ispat etmek zorundadır.

“Nakden” kaydı bulunan bir kambiyo senedinde borçlunun senedi ödediğini ispat etmesi karşısında alacaklının yapılan ödemenin başka bir borca ait olduğunu iddia etmesi halinde, yapılan ödemenin hangi borca karşılık yapılmış olduğunu ispat yükünün kimde olduğu sorusu önem taşımaktadır. Bu durumda hem doktrinde hem de Yargıtay kararlarında belirtilen görüşe göre senet lehdarı yapılan ödemenin senetten kaynaklanmayan, başka bir borca yönelik olduğunu kanıtlaması gerekir⁸³⁹.

⁸³⁴ YILMAZ, s. 338; TUTUMLU, s. 171; MUŞUL, Menfi, s. 332; SARAÇ (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK /ÜNAL), s. 215; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 190; YILMAZ, Gülşah, “Yargıtay Kararları Işığında Bononun Ta'lili”, ABD, Y. 2020, C. 78, S. 4, s. 1-36, s. 12.

⁸³⁵ YILMAZ, s. 338; DEYNEKLİ, s. 158.

⁸³⁶ TÜRK, s. 366.

⁸³⁷ POROY/ TEKİNALP, s. 171; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 190; TUTUMLU, s. 171; TÜZEMEN ATİK, s. 360; SOYDAL ÇINAR, s. 173; YILMAZ, s. 339; DEYNEKLİ s. 160.

⁸³⁸ YILMAZ, s. 339; SOYDAL ÇINAR, s. 174.

⁸³⁹ KURU, Menfi, s. 101; DEYNEKLİ, s. 159; TÜRK, s. 367; YILMAZ, s. 339; Yarg. 11. HD., E. 1981/1423, K. 1981/1735 ve 14.04.1981 tarihli kararı:

”Davalı, imzası ile tasdik ettiği 15.10.1980 tarihli oturumdaki beyanı ile de bir kısım ödemenin yapıldığını, ancak bu ödemelerin senet borcu ile ilişkisi olmayıp başka bir borcun karşılığı olarak kendisine ödendiğini kabul etmektedir. Açıklanan şu durum karşısında, davalı bir kısım ödemeyi

Borçlu “malen” kaydı veya “nakden” kaydı bulunan bir kambiyo senedini ta’lil ederse bu iddiasını usule uygun olarak ispat etmek zorundadır. Alacaklı kambiyo senedine dayandığından (imzası borçluya ait adi senedin kesin delil sayılması sebebiyle), borçlunun da iddiasını kesin delille ispat etmesi zorunludur⁸⁴⁰.

Borçlunun senedi ta’lil etmesi ispat yükünün yer değiştirmesi sonucunu doğurmaz. Kambiyo senedine dayalı olarak açılacak menfi tespit davasında ispat yükü davacı borçlu üzerindedir. Borçlunun senedi ta’lil etmesi halinde de ispat yükü onun üzerinde olacağından ispat yükünün hangi tarafa ait olacağı noktasında, borçlunun senedi ta’lil etmesi farklılık meydana getirmemektedir. Senedin ta’lil edilmesinde ispat yükü bakımından özellik gösteren husus senedin alacaklı tarafından ta’lil edilmesidir.

a.2.2. Senedin alacaklı tarafından ta’lili halinde ispat yükü

Senet üzerinde “malen” kaydı bulunmasına rağmen alacaklının senedi nakit para karşılığında verdiğini beyan ettiği durumda veya senet üzerinde “nakden” kaydı bulunmasına rağmen alacaklının senedi bir mal karşılığında aldığını iddia etmesi durumunda (alacaklının ta’lil etmesi durumunda) ise ispat yükü senedi ta’lil eden kişi olarak alacaklının üzerinde kalır⁸⁴¹. Çünkü alacaklı bedel kaydının aksini iddia ederek yeni bir vakıya öne sürmüştür. Bu halde artık alacaklı, bedel kaydının doğurmuş olduğu karineden faydalanamayacağı gibi, yeni bir vakıya öne sürdüğünden bu vakıasını ispat ile yükümlüdür⁸⁴².

Alacaklının senedi ta’lil etmesi halinde iddiasını hangi delillerle ispat edebileceği hususu önem taşımaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre alacaklı senedi ta’lil etmiş olsa da eldeki kambiyo senedinin yazılı delil başlangıcı sayılabileceği ileri sürülürken⁸⁴³, diğer görüşe

(ikrar ve kabul) etmiş bulunmasına göre, davacıdan tahsil ettiği miktarın bir başka borçtan kaynaklandığının ispat külfeti davalıya ait bulunmaktadır.” (KURU, Menfi, s. 102.).

⁸⁴⁰ TÜRK, s. 366; SOYDAL ÇINAR, s. 173; Yarg. 11. HD., E. 2020/6291, K. 2021/5241 ve 21.06.2021 tarihli kararı:

“Davacı bunu talil ederek "malen" olduğunu iddia etmekte ise aynı kuvvette kesin delil sunmak zorundadır.”(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yöndeki diğer kararlar: Yarg. 11. HD., E. 2020/4140, K. 2021/5067 ve 15.06.2021 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Yarg. 11. HD., E. 2020/2425, K. 2020/4100 ve 14.10.2020 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁴¹ TÜRK, s. 368; TÜZEMEN ATİK, s. 359; SOYDAL ÇINAR, s. 174; DEYNEKLİ, s. 160; YILMAZ, s. 14.

⁸⁴² TÜRK, s. 368; YILMAZ, s. 14.

⁸⁴³ TÜRK, s. 368.

göre kambiyo senedini yazılı delil başlangıcı saymak bedel kaydının niteliğine uygun düşmez⁸⁴⁴. Yargıtay ise önceleri senedi ta'lil eden alacaklı için kambiyo senedini yazılı delil başlangıcı sayarken⁸⁴⁵, daha sonra bu görüşünü değiştirerek alacaklının da iddialarını yazılı deliller ispat etmesi gerektiğine yönelik kararlar vermiştir⁸⁴⁶.

a.2.3. Senedin hem borçlu hem alacaklı tarafından ta'lili halinde ispat yükü

Senet metnini hem borçlunun hem de alacaklının ta'lil etmesi durumunu Yargıtay, çift taraflı ta'lil olarak tanımlamaktadır⁸⁴⁷.

Her iki taraf da senet metninde yer alan sebepten başka bir sebeple senedin düzenlendiğini iddia ediyorsa bu durumda senet ta'lil edilmiş olmaz. Örneğin senedin “malen” kaydını içermesine rağmen her iki tarafın da senedin borca karşılık olarak verildiğini iddia etmesi durumunda senedin ta'lil edilmiş olmasından söz edilemez⁸⁴⁸. Bu durumda ispat yükü yer değiştirmeyip TMK m. 6 uyarınca borçlu üzerinde kalır⁸⁴⁹.

b. Açık kambiyo senetlerinde ispat yükü

Düzenleyen, senedi düzenleyip tedavüle çıkarırken normal olarak senedin bütün esaslı unsurlarını tamamlamayıp senedi lehtara öylece teslim etmektedir. Fakat TTK m. 680'de düzenlenen hüküm gereğince düzenleyenin bunu yapması zorunlu olmayıp düzenleyen açık kambiyo senedi de düzenleyebilir. Tedavüle sokulurken bütün unsurları tamamen doldurulmamış ve tarafların doldurma yetkisi anlaşmasına göre unsurları tamamlamak

⁸⁴⁴ **DEYNEKLİ**, s. 165.

⁸⁴⁵ TMTD., E. 1958/740, K. 1958/1215 ve 06.05.1958 tarihli kararı:

“HUMK'un 292 nci maddesi hükümleri dairesinde tahriri mukaddemei beyyine addiyle mukaddema davalı tarafından dinlettirilen şahit ifadeleri takdir olunmak ve neticesine göre bir karar verilmek iktiza eder.” (ABD, Y. 1958, S.4, s. 220).

⁸⁴⁶ Yarg. 11. HD., E. 2015/14502, K. 2017/832 ve 15.02.2017 tarihli kararı:

“Davaya konu senet üzerinde “nakten” açıklaması olması rağmen davalı bu savunmasıyla esasen “malen” alacaklı olduğunu ifade etmiştir... Savunmasını aralarındaki kira ilişkisine dayandırarak senetteki bedel kaydını talil eden davalı ispat yükünü üzerine almış olduğu, 6100 sayılı HMK'nın 201. maddesi uyarınca da senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilemeyeceği gözetilmelidir.”(Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı). Aynı yönde bir başka karar için bkz: Yarg. 3. HD., E. 2019/2826, K. 2019/10614 ve 26.12.2019 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁸⁴⁷ **YILMAZ**, s. 16; Yarg. 19. HD., E. 2019/153 K. 2020/1370 ve 08.07.2020 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı); Yarg. 19. HD., E. 2016/20411 K. 2018/5151 ve 23.10.2018 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁸⁴⁸ **YILMAZ**, s. 337.

⁸⁴⁹ **MUŞUL**, Menfi, s. 336; **DEYNEKLİ**, s. 166; **YILMAZ**, s. 340.

lehtara veya diğerkirantalara bırakılmış kambiyo senedine açık kambiyo senedi (poliçe, bono veya çek) denir⁸⁵⁰. Açık kambiyo senedinde asgari olarak hangi unsurların bulunması gerektiği konusunda TTK m. 680’de herhangi bir asgari şekil şartına yer verilmemiştir. Doktrindeki hakim görüş ve Yargıtay uygulamasına göre düzenleyenin imzası asgari yer alması gereken unsur olup bunun dışındaki bütün unsurlar taraflar arasındaki doldurma anlaşması hükümlerine bırakılabilir⁸⁵¹.

Açık kambiyo senedinde kambiyo sözleşmesinin yanında bir de senedi doldurma sözleşmesi bulunmaktadır. Lehtar bu doldurma anlaşmasına göre kambiyo senedinin eksik olan unsurlarını doldurma yetkisine sahiptir. Eksik olan unsurların tamamlanması ile birlikte kambiyo senedi en baştan itibaren tam bir senet gibi hüküm ve sonuç doğurur⁸⁵².

Açık kambiyo senedinin taraflar arasındaki doldurma anlaşmasına aykırı olarak doldurulması halinde borçlu tarafından açılacak menfi tespit davasında ispat yükü açık kambiyo senedini düzenleyen üzerinde⁸⁵³. Zira düzenleyen açık senedi teslim etmek suretiyle lehtarın aralarındaki anlaşmaya aykırı olarak senedi doldurabileceği rizikosunu üstlenmiştir. Senedin anlaşmaya aykırı olduğu hususu HMK m. 200 anlamında olarak senetle veya diğerkesin delillerden biri ispat edilmelidir⁸⁵⁴. Bu bağlamda senedin anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğu iddiası tanıkla ispat edilemez.

Senedin anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğu hususu iyi niyetli hamile karşı ileri sürülemez. Şu kadar ki, TTK m. 680 gereğince hamilin ancak senedi iktisap ederken kötü niyetli veya ağır kusurlu olması halinde borçlu hamile karşı senedin anlaşmaya aykırı

⁸⁵⁰ ÖZTAN, s. 502; KINACIOĞLU, s. 155; KARAYALÇIN, s. 119; POROY/ TEKİNALP, s. 173; PULAŞLI, s. 153; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 158; ÇAMOĞLU, s. 55; COŞKUN, s. 194.

⁸⁵¹ ÖZTAN, s. 502; POROY/ TEKİNALP, s. 174; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 158; ERİŞ, Gönen, “Açık Emre Yazılı Senet (Bono) ve Bazı Sorunlar”, YD, C. 4, S. 1-2, Y. 1978, s. 175-189, s. 184; COŞKUN, s. 194; TÜZEMEN ATİK, Ebru, Açık Kambiyo Senetleri, 2. B., Ankara 2019, s. 53. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 2015/13999 K. 2017/1985 ve 10.04.2017 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁵² ÖZTAN, s. 502; KINACIOĞLU, s. 155.

⁸⁵³ ÖZTAN, s. 508; KINACIOĞLU, s. 159; KARAYALÇIN, s. 120; POROY/ TEKİNALP, s. 177; PULAŞLI, s. 153; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 159; TÜRK, s. 370; COŞKUN, s. 194. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 2015/15438 K. 2016/1075 ve 08.02.2016 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁵⁴ ÖZTAN, s. 508; KINACIOĞLU, s. 159; KARAYALÇIN, s. 121; POROY/ TEKİNALP, s. 177; ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 159; TÜRK, s. 370; COŞKUN, s. 194; TÜZEMEN ATİK, s. 363. Ayrıca bkz. YHGK., E. 2017/897 K. 2018/464 ve 14.03.2018 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

olarak doldurulduğu def'ini ileri sürebilir⁸⁵⁵. Aynı şekilde senedin emre yazılı değil de nama yazılı olarak düzenlendiği hallerde de senedin anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğu hususu kötü niyetli yahut ağır kusurlu olmasa dahi üçüncü kişiye karşı ileri sürülebilir⁸⁵⁶. Bu durum nama yazılı senetlerin alacağın devri hükümlerine tabi olarak tedavül edilebilmesinden kaynaklanmaktadır (TTK m. 687/2).

c. Eksik kambiyo senetlerinde ispat yükü

Eksik kambiyo senedi şekil şartını teşkil eden unsurların bir yahut birkaçının ihmal, bilgisizlik veya başka bir sebeple düzenlenmeyip eksik bırakıldığı kambiyo senedir⁸⁵⁷. Eksik kambiyo senedi başlangıçta dış görünüş olarak açık kambiyo senedine benzemekle birlikte hüküm ve sonuçları tamamen farklıdır⁸⁵⁸. Zira eksik kambiyo senedinde, açık kambiyo senedinde var olan doldurma anlaşması bulunmamaktadır⁸⁵⁹. Tarafların bu konuda iradeleri bulunmadığı için eksik kambiyo senedi sonradan doldurulmakla geçerli hale gelemmez. Doldurma anlaşmasının varlığı açık poliçeyi geçerli hale getirirken, doldurma anlaşmasının yokluğu eksik kambiyo senedini geçersiz hale getirir. Senedin zorunlu unsurlarından birinin eksik olması halinde senet kambiyo senedi sayılamaz (TTK m. 672/1).

Poliçe, bono ve çekte zorunlu unsurlardan poliçe, bono ve çek kelimesinin yokluğu ile diğer unsurların yokluğu arasında senedin hüküm ifade etmesi bakımından fark bulunmaktadır. Poliçe kelimesinin eksik olması ve fakat diğer bütün zorunlu unsurların olması durumunda ve senedin açıkça emre yazılı olarak düzenlendiği hallerde senet emre

⁸⁵⁵ **KARAYALÇIN**, s. 122; **POROY/ TEKİNALP**, s. 178; **ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN)**, s. 160; **TÜRK**, s. 371; **COŞKUN**, s. 195; **TÜZEMEN ATİK**, s. 275. Ayrıca bkz. Yarg. 19. HD., E. 2004/522 K. 2004/ 8730 ve 14.09.2004 tarihli kararı.

⁸⁵⁶ **BOZER/GÖLE**, s. 99.

⁸⁵⁷ **ÖZTAN**, s. 503; **POROY/ TEKİNALP**, s. 177; **KARAYALÇIN**, s. 117; **BOZER/ GÖLE**, s. 100; **TÜRK**, s. 371.

⁸⁵⁸ YCGK., E. 1985/ 9-464 K. 1986/126 ve 17.03.1986 tarihli kararı:

”T.T. Kanununda düzenlenen açık kıymetli evrak ile eksik kıymetli evrakı birbirinden kesin suretle tefrik etmek gerekir. Bu iki tür senet arasında sadece başlangıçta bazı unsurların senette yazılmaması yönünden benzerlik varsa da eksik senet lehtar veya hamil tarafından hiçbir şekil ve suretle doldurulamazken açık senedi elinde bulunduran aradaki anlaşma uyarınca senedi doldurabilir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁵⁹ **ÖZTAN**, s. 503; **POROY/ TEKİNALP**, s. 177; **TÜRK**, s. 371; **TÜZEMEN ATİK**, s. 138; **GÜNAY**, Erhan, “Açık Bono” (TTK m.778/2F Göndermesiyle m.680), THD, C. 13, S. 144, Y. 2018, s. 108-112, s. 108.

yazılı havale niteliğinde bir kıymetli evrak halini alır⁸⁶⁰ (TTK m.826/1). Bono kelimesinin eksikliği ile birlikte diğer zorunlu unsurların tamamı mevcutsa ve bono açıkça emre yazılı olarak düzenlenmişse bu durumdaki bono emre yazılı ödeme vaadi halini alır (TTK m. 830). Bütün zorunlu unsurları havi olup çek kelimesinin bulunmadığı çekler hakkında kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde ise bu husus tartışmalıdır. *Kaya, Kendigelen, Bozer/ Göle ve Reisoğlu*'na göre diğer bütün unsurları taşımakla birlikte çek kelimesini ihtiva etmeyen senedin emre yazılı havale olarak kabul edilmesi mümkün olmayıp bu türden senetlerin adi havale olarak kabul edilmesi gerekir⁸⁶¹. *Öztan, Karayalçın ve Bahtiyar*'a göre ise, çek kelimesi dışındaki bütün zorunlu unsurları taşımak ve ibrazında ödenmek üzere düzenlenmiş olması şartıyla emre yazılı senet olarak kabul edilmesi gerekmektedir⁸⁶².

Eksik poliçe (bono veya çek), geçersiz senet olduğundan senedin sonradan doldurulması senedin tahrifi anlamına gelmektedir. Bu durumda senedin tahrif edildiği def'ine dayalı olarak açılacak menfi tespit davasının iyi niyetli hamile karşı ileri sürülüp sürülemeyeceği konusunda doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır⁸⁶³. *Kınacıoğlu ve Poroy/ Tekinalp*'e göre iyi niyetli hamilin korunması gerekir. *Kınacıoğlu*, dış görünüş itibariyle açık kambiyo senedinin eksik kambiyo senedinden ayırt etme imkanı olmayacağı için iyi niyetli hamilin korunması gerektiğini belirtirken⁸⁶⁴, *Poroy/ Tekinalp* ise dış görünüşe düzenleyenin sebep olduğundan bahisle iyi niyetli hamilin korunması gerektiğini ifade etmektedir⁸⁶⁵. *Karayalçın* ise bunun mutlak def'i olup iyi niyetli hamilin korunmayacağını savunmaktadır⁸⁶⁶.

⁸⁶⁰ Emre yazılı havalenin hukuki niteliği ve poliçeden farkları için bkz. **SARAÇ (KARAHAN/ ARI/ BOZGEYİK/ ÜNAL)**, s. 205.

⁸⁶¹ **KAYA (ÜLGEN/ HELVACI/ NOMER ERTAN)**, s. 270; **KENDİGELEN**, s. 94; **BOZER/ GÖLE**, s. 240; **REİSOĞLU**, s. 78.

⁸⁶² **ÖZTAN**, Ders, s. 233; **KARAYALÇIN**, s. 277; **BAHTİYAR**, s. 132.

⁸⁶³ **TÜRK**, s. 372.

⁸⁶⁴ **KINACIOĞLU**, s. 161.

⁸⁶⁵ **POROY/ TEKİNALP**, s. 173.

⁸⁶⁶ **KARAYALÇIN**, s. 122.

4.1.4. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davasının Sonuçlanması (Hüküm)

Menfi tespit davasının sonuçlanması ve hükme bağlı olarak ortaya çıkan sonuçlar yukarıda detaylı olarak incelenmişti⁸⁶⁷. Bu bölümde, menfi tespit davasının sonuçlanmasında, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davaları için özellik gösteren durumlar ele alınacaktır.

4.1.4.1. Davanın kabul edilmesi

Menfi tespit davasının kabulü ile birlikte detayları yukarıda açıklandığı üzere⁸⁶⁸ icra takibi derhal durur. Kararın kesinleşmesi ile birlikte de icra eski hale iade edilir (iptal olunur) (İİK m. 72/5).

Menfi tespit davasının açılmasından önce itirazın kesin veya geçici kaldırılması aşamasında borçlu aleyhine olarak hükmedilmiş olan ve menfi tespit davasının sonuna ertelenen icra inkar tazminatı ve itirazın geçici kaldırılması aşamasında borçlu aleyhine olarak hükmedilmiş olan para cezası menfi tespit davasının borçlu lehine sonuçlanması ile birlikte kendiliğinden kalkar⁸⁶⁹.

Davacının talebinin olması ve alacaklının başlatmış olduğu icra takibini haksız ve kötü niyetle yapmış olması durumunda da davalı tazminata mahkum edilir. Alacaklı, kambiyo senedini ciro yoluyla devralmış olması durumunda senedin sahte olup olmayacağını bilme imkanı olmadığından kötü niyetli sayılamaz⁸⁷⁰. Buna karşın alacaklının senedin lehtarı olması durumunda senetteki imzanın davacıya ait olup olmadığını bilebileceğinden, senedi devralırken kötü niyetli olduğundan bahisle alacaklı hakkında tazminata hükmedilir⁸⁷¹.

⁸⁶⁷ Bkz. “Davanın Sonuçlanması (Hüküm)” başlıklı bölüm.

⁸⁶⁸ Bkz. “Menfi Tespit Davasının Kabul Edilmesi” başlıklı bölüm.

⁸⁶⁹ **KURU**, Menfi, 166-167; **MUŞUL**, Menfi, s. 422; **COŞKUN**, Menfi, s. 736; **YEŞİLDAL**, s. 104.

⁸⁷⁰ Yarg. 19. HD., E. 2013/16547 K. 2014/572 ve 06.01.2014 tarihli kararı:

”Davalı senede ciro yoluyla hamil olup keşideci sütunundaki imzanın davacıya ait olup olmadığını bilebilecek durumda bulunmadığından somut olay bakımından takibinde kötünietli olduğu kabul edilemeyeceğinden kötüniet tazminatı ile sorumlu tutulmaması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.“ (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁷¹ **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 437.

Menfi tespit davasının konusunu kambiyo senetleri oluşturmuş ve davacı senedin iptalini talep etmiş ise mahkeme davanın kabulü ile birlikte senedin iptaline karar verir⁸⁷². Şu kadar ki senedin iptaline karar verilebilmesi için dava dışı üçüncü kişilerin iptal işleminden zarar görmeyecek olmaları gerekmektedir⁸⁷³. Bu yüzden senedin dava dışı olan üçüncü kişilere ciro edilmiş olması halinde mahkemenin senedin iptaline değil salt senet dolayısıyla borçlunun borcunun olmadığına yönelik tespit hükmü kurması gerekir⁸⁷⁴.

Kambiyo senedinin bedel kısmında yapılan tahrifat sonrasında alacak miktarının artırılmış olması durumunda senedin artırılan kısmı miktarınca borçlu olunmadığının tespitine karar verilmesi gerekmektedir. Bu durumda da senedin iptaline yahut borçlunun senedin tümü bakımından borçlu olmadığına tespitine karar verilemez⁸⁷⁵. Aynı şekilde senedin anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğu iddiasıyla açılan menfi tespit davasında davanın kabulü halinde anlaşmaya aykırı şekilde doldurulan senet kısmından davacı tarafın borçlu olmadığına tespitine karar verilmesi gerekmektedir⁸⁷⁶.

4.1.4.2. Davanın reddedilmesi

Menfi tespit davasının reddedilmesi ve buna bağlı olarak ortaya çıkan sonuçlar yukarıda detaylı olarak incelenmişti⁸⁷⁷. Bu bölümde, menfi tespit davasının reddi halinde kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davaları için özellik gösteren durumlar ele alınacaktır.

Kural olarak ihtiyati tedbir kararı borçlunun talebi üzerine verilirken, menfi tespit davasının kambiyo senedinin sahteliği sebebiyle açılmış olması durumunda mahkemenin kendiliğinden tedbir kararı verebilip veremeyeceği hususu tartışmalıdır. Söz konusu

⁸⁷² **KURU**, s. 381; **KURU**, Menfi, s. 159; **MUŞUL**, Menfi, s. 376; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 24; **YAVUZ**, Menfi, s. 305; **COŞKUN**, Menfi, s. 730.

⁸⁷³ **MUŞUL**, Menfi, s. 376.

⁸⁷⁴ **KURU**, s. 382; **KURU**, Menfi, s. 160; **MUŞUL**, Menfi, s. 376; **UYAR/ UYAR/ UYAR**, s. 386; **CANBOLAT/ CANBOLAT**, s. 24; **YAVUZ**, Menfi, s. 305; **COŞKUN**, Menfi, s. 730; 11. HD., E. 1990/5339 K. 1990/5598 ve 20.09.1990 tarihli kararı:

”Açılan dava, bonodan kaynaklanan borca ilişkin ’menfi tespit davası’ olup, davalı olarak da senet lehdarı gösterilmiştir. Mahkemece sadece senet lehdarı yönünden dava kabul edildiğine göre, ’bu senetten dolayı davası bono keşidecisinin senet lehdarına karşı borçlu bulunmadığının tespitiyle’ yetinilmesi gerekirken, ciro gördüğü anlaşılan bonoda hamillerin haklarını ortadan kaldıracak şekilde ’senedin iptaline’ karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (**KURU**, Menfi, s. 161).

⁸⁷⁵ **UYAR**, Menfi, s. 85.

⁸⁷⁶ **UYAR**, Menfi, s. 85.

⁸⁷⁷ Bkz. “Menfi Tespit Davasının Reddedilmesi” başlıklı bölüm.

tartışma İİK. m. 72 anlamında bir menfi tespit davası olan sahtelik davasında HMK m. 209'un uygulanıp uygulanamayacağı noktasında toplanmaktadır. HMK m. 209 uyarınca adi senetteki yazı veya imzanın inkar edilmesi durumunda dava sonuçlanıncaya kadar söz konusu senet hiçbir işleme esas olmaz. Bu sebeple, sahtelik iddiasına dayalı olarak açılan menfi tespit davasında HMK m. 209'un uygulama alanı bulduğu kabul edilecek olursa sahteliği iddia edilen senede istinaden yapılmış olan icra takibi kendiliğinden durmalıdır⁸⁷⁸. HMK m. 209'un uygulama alanı bulması demek sahtelik iddiasıyla menfi tespit davası açan borçlunun, herhangi bir talebi olmadan icra takibinin kanun hükmü gereği durması anlamına gelmektedir. Bu durumda davacı, davayı kaybetse dahi tazminata mahkum edilemeyecektir. İİK. m. 72'nin uygulanması halinde ise icra takibinin durmasına borçlunun talebi üzerine verilen ihtiyati tedbir kararı sebep olacağından bu durumda borçlunun davayı kaybetmesi kendisi aleyhine tazminata mahkum edilmesi anlamına gelir. Bu bakımdan kambiyo senetlerinde sahtelik iddiasıyla açılmış olan menfi tespit davasında icra takibinin durdurulmasını İİK m. 72 uyarınca borçlunun talebi üzerine verilen ihtiyati tedbir kararının mı, yoksa HMK m. 209'un amir hükmünün mü sebep olduğu önem taşımaktadır.

Doktrinin de Yargıtay'ın da bu konuda fikir birliğine varmadığı söylenebilir. *Kuru, Muşul ve Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası ve Börü* bu durumda HMK 209'un uygulama alanı bulamayacağını savunmaktadırlar. Bu yazarlara göre İİK'da imzaya itiraz ve borca itiraz hali düzenlendiğinden ve bu kanun HMK'ya göre özel kanun niteliği taşıdığından sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davası kendiliğinden icra takibini durdurmaz⁸⁷⁹. Buna karşın *Pekcanitez (Atalay/ Sungurtekin Özkan/ Özekes), Akil, Erdönmez ve Uyar* ise aksi görüşü savunmakta olup sahtelik iddiası için HMK düzenlemelerinin özel hükümler olduğunu, HMK genel kanun olsa dahi sonraki genel kanun olduğundan İİK'nın tereddütsüz olarak uygulanması gerektiğinin söylenemeyeceğini belirtmektedirler. Bununla birlikte HMK m. 209'un, HUMK m. 317 ile aynı içeriğe sahip olduğunu ve yeni düzenlemenin amacının sahtelik iddiasının

⁸⁷⁸ KURU, Menfi, s. 19; AKIN, s. 110.

⁸⁷⁹ KURU, s. 351; MUŞUL, Menfi, s. 132; ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, s. 226; BÖRÜ, İtiraz, s. 257-265, s. 261-262.

etkisinin geriye götürerek davanın açılması anına çekmek olduğunu ifade etmektedirler⁸⁸⁰.

Yargıtay'ın bütün daireleri, eski kanun olan 1086 sayılı HUMK döneminde istikrarlı olarak HMK m. 209'un karşılığı olan HUMK m. 317'nin uygulanması gerektiğinden bahisle icra takibinin durdurulmasını kabul etmekteydi⁸⁸¹. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi aynı görüşü benimsemeye devam ederken⁸⁸², Yargıtay 12. Hukuk Dairesi zamanla görüşünü değiştirmiştir.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 13.12. 2012 tarihine kadar vermiş olduğu kararlarda sahtelik iddiasıyla açılmış olan menfi tespit davalarında sahtelik konusunun imza veya yazı olması fark etmeksizin HMK m. 209'un uygulama alanı bulacağına yönelik hükümler vermeye devam etmiştir⁸⁸³.

13.12.2012 tarihli kararında ise, sahteliği iddia edilen husus İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmiş ise bu kanunun uygulanması gerektiği, bu kanunda özel bir düzenleme yoksa

⁸⁸⁰ **PEKCANITEZ (ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES)**, s. 136; **AKİL**, Cenk, "Takip Konusu Adi Senetteki Sahtelik İddiasının İcra Takibine Etkisi", DEÜHFD, C. 16, S. 0, Y. 2014, s. 2405-2422, s. 2412; **ERDÖNMEZ**, Güray, "Adi ve Resmi Senette Sahtelik İddiasının Hukuk Davalarına ve İcra Takiplerine Etkisi", TBBD, S. 123, Y. 2016, s. 147-208, s. 181-183; **UYAR**, Talih, "Takip Dayanağı Senedin Sahte Olduğu İleri Sürülerek İcra Takibinin Teminatsız Durdurulması", İBD, C. 87, S. 2, Y. 2013, s. 489-516, s. 516.

⁸⁸¹ **UYAR**, Menfi, s. 156; Yarg. 12. HD., E. 2002/1127 K. 2002/2305 ve 05.02.2002 tarihli kararı: "Takip konusu senetle ilgili olarak sahtecilik suçundan dava açıldığının tespit edildiği görülmektedir. HUMK. 317. maddesi gereğince usulüne göre açılmış bir sahtecilik davası sırasında senedin bilirkişi marifeti ile incelenmesine ve olaydan haberdar olanların dinlenmesine karar verildiği takdirde, senet o dava sonunda verilecek hükme karar hiçbir işleme ve isteğe esas tutulamaz." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁸² **UYAR**, Menfi, s. 158; Yarg. 19. HD., E. 2012/3197 K. 2012/7628 ve 07.05.2012 tarihli kararı: "Davacı menfi tespit ve istirdat davasında, ciro imzasının sahteliği iddiasına dayanmıştır. 6100 sayılı HMK'nun 209. maddesinin hükmüne göre; bir senetteki yazı veya imza inkar edildiğinde bu konuda bir karar verilmeye kadar o senet herhangi bir işleme esas alınmaz." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı). Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 19. HD., E. 2013/12247 K. 2013/17229 K. ve 05.11.2013 tarihli kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁸³ Yarg. 12. HD., E. 2011/16983 K. 2012/8706 ve 20.03.2012 tarihli kararı: "Borçlu vekili takip dayanağı senetteki imzanın müvekkili tarafından başka bir amaçla atılmış olduğunu, bu imzanın çalışanı tarafından kullanılarak bilgisayar ortamında takip dayanağı bononun oluşturulduğunu belirterek borca itiraz etmiş, takibin iptalini istemiştir. Borçlu icra mahkemesine bu başvurusu dışında İzmir 1. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2009/592 esas sayılı dosyasıyla menfi tespit davası açmış olup, ayrıca takip dayanağı bono hakkında dava dışı lehtar ile alacaklı hakkında İzmir 7. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2010/162 sayılı dosyasında sahtecilik suçu kapsamında kamu davası bulunduğu da görülmektedir. Bu durumda 6100 Sayılı HMK 209/1 maddesi uyarınca, anılan konuda bir karar verilmeye kadar, senet herhangi bir işleme esas alınmaz. İcra takibinin yukarıda yer verilen madde doğrultusunda durdurulması gerekirken, istemin imza itirazı olarak vasıflandırılıp, imza incelemesi yapılarak İİK. nun 170/3. maddesi gereğince sonuca gidilmesi doğru değildir" (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

genel hüküm olan HMK m. 209'un uygulanması gerektiğini içtihat etmiştir. Bu karara göre alacaklının yapmış olduğu kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte yapılmış olan imzaya itiraz İİK m. 170'te düzenlenmiş olduğundan borçlunun imzayı inkar etmesi halinde HMK m. 209 değil İİK m. 170 ve dolayısıyla İİK m. 72 uygulama alanı bulacaktır. Fakat sahtelik iddiası imza inkarı dışında yazının sahteliğine dayanmakta ise bu durumda HMK m. 209 uygulanmalıdır. Karara göre imzanın inkarı İİK m. 170'de özel olarak düzenlendiğinden HMK m. 209 uygulanamayacakken yazıdaki sahtelik iddiası İİK'da özel olarak düzenlenmediği için HMK m. 209 uygulama alanı bulacaktır⁸⁸⁴.

Bu karar *Kuru ve Muşul* tarafından eleştirilmiştir⁸⁸⁵. *Kuru* borçlunun imza inkarı dışında bir sebebe dayanmasının borca itiraz anlamına gelip bu taleple açılacak menfi tespit davasının İİK m. 72 anlamında bir menfi tespit davası olacağı için borçlunun talebi olmadan icra takibinin durdurulamayacağını belirtmektedir⁸⁸⁶.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin bu görüşünü 12.02.2014 tarihine kadar koruduğu,⁸⁸⁷ ve fakat 07. 04. 2014 tarihinde vermiş olduğu kararıyla artık bu görüşünü terk ettiği anlaşılmaktadır⁸⁸⁸. Bu karara göre, sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davalarında imzanın inkarı hali de borca itiraz anlamına gelen diğer sebeplerin varlığı halinde de bu hususlar İİK'da düzenlenmiş olduğundan HMK m. 209'un uygulama alanı bulması söz konusu değildir⁸⁸⁹.

⁸⁸⁴ Bkz. Yarg. 12. HD., E. 2012/19755 K. 2012/37752 ve 13.12.2012 tarihli kararı.

⁸⁸⁵ **KURU**, s. 351; **MUŞUL**, Menfi, s.132.

⁸⁸⁶ **KURU**, s. 351.

⁸⁸⁷ Yarg. 12. HD., E. 2013/35992 K. 2014/3646 ve 12.02.2014 tarihli kararı:

"H.M.K.nun 209/1 maddesine göre "Adi bir senetteki yazı veya imza inkar edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınmaz." Sahtelik iddiasının imza inkarı dışındaki bir nedene dayanması halinde 6100 Sayılı H.M.K.nun 209/1. maddesinin amir hükmü gereği icra takibi olduğu yerde durur. Bunun için sahtelik iddiasının ileri sürüldüğü Cumhuriyet Savcılığı ya da mahkemece ayrıca tedbir kararı verilmesi gerekmez. Borçlu tarafından icra dairesine başvurulması halinde icra müdürlüğünce anılan madde uyarınca sahtelik davası sonuna kadar icra takibinin durdurulması gerekir." (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁸⁸⁸ *Uyar* da Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin Nisan 2014'te içtihat değişikliğine gittiğini kaydetmiştir (**UYAR**, Menfi, s.166).

⁸⁸⁹ Bkz. Yarg. E. 2014/7838 K. 2014/9989 ve 07.04.2014 tarihli kararı:

"HMK'nun 209/1. maddesinin ilamsız icra takiplerine etkisi değerlendirilmelidir. Bu maddeye göre adi bir senetteki yazı veya imza inkar edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınmaz. Bu maddenin icra takiplerinde uygulanması gerektiğine ilişkin olarak İcra Ve İflas Kanununda bir hüküm bulunmamaktadır. Kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile yapılan takipte, takibe konu kambiyo senedi altındaki imzaya itiraz, İİK'nun 170. maddesinde özel olarak düzenlendiğinden, imza inkarı nedenine dayalı sahtelik iddiası hakkında, sonraki genel kanun olan HUMK'nun 209. maddesi uygulanamaz. İmza itirazı, İİK'nun 170/1. maddesi uyarınca satıştan başka icra takip muamelelerini durdurmaz. Ancak icra mahkemesi itirazla ilgili kararına

Gelinen noktada Yargıtay 19. Hukuk Dairesi sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davasında HUMK dönemindeki içtihatlarıyla aynı yönde olarak HMK m. 209'un uygulanması gerektiğine yönelik kararlar verirken, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi ise HUMK döneminde verilen kararların tam aksine olarak sahtelik sebebi ne olursa olsun HMK m. 209'un uygulanamayacağına hükmetmektedir. Bu durumda davayı kaybeden borçlunun Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'ne göre tazminata mahkum edilmemesi gerekirken, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'ne göre İİK m. 72 uygulanacağından tazminata mahkum edilmesi gerekmektedir.

Kanaatimizce imzaya itiraz ve borca itiraz hali İİK'da düzenlenmiş olduğundan sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davasına, özel kanun niteliğindeki İİK'nın hükümleri uygulanmalıdır. Bu sebeple borçlunun itirazı kendiliğinden itirazı durduramaz. Borçlunun mahkemeden alacağı ihtiyati tedbir kararı ile alacaklının alacağına geç kavuşmasına sebep olacağından davanın reddedilmesi halinde tazminata mahkum edilmesi gerekmektedir.

4.2. Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Menfi Tespit Davası ile Kıymetli Evrakın Ziyatı Sebebiyle Açılan İptal Davası Arasındaki Farklar

Menfi tespit davası ile iptal davasının sıkça birbirleri yerine kullanıldığı görülmektedir⁸⁹⁰. Bu karışıklığa, kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davalarında dava dışı üçüncü kişilerin zararına olmamak şartıyla senedin iadesinin talep edilebilmesi yahut kanunun niteliği iptal davasının kıymetli evrakın ziyasına ilişkin olduğu hususunun gözardı edilmesi sebep olarak gösterilebilir. Uygulamadaki karışıklık yargı kararlarına da yansımıştır⁸⁹¹. Gerekçe her ne olursa olsun anılan iki dava türü birbirlerinden ayrı özelliklere sahip iki farklı dava türüdür.

kadar takibin geçici olarak durdurulmasına karar verebilir (İİK 170/2). Öte yandan sahtelik iddiasının imza itirazı dışındaki bir nedene (yazıda sahtelik) dayanması halinde Dairemiz, İcra ve İflas Kanunu'nda bir düzenleme bulunmadığından HMK'nun 209. maddesinin uygulanması gerektiği görüşünde iken, daha sonra içtihat değişikliğine gidilerek, senet üzerinde bulunan yazıdaki sahtelik iddiasının borca itiraz niteliğinde olup, bu konunun da İİK'nun 169/a maddesinde düzenlenmiş olması nedeniyle, HMK'nun 209. maddesinin bu yönden de uygulama yerinin olmadığı görüşü benimsenmiştir." (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı).

⁸⁹⁰ *Kendigelen/ Kirca*, bedelsizliğe dayalı olarak açılan menfi tespit ve senedin iadesi davalarının uygulamada yanlış olarak menfi tespit ve senedin iptali davası olarak anıldığını belirtmiştir (**KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 58).

⁸⁹¹ **KENDİGELEN/ KIRCA**, s. 58; Yarg. 19. HD., E. 2016/210 K. 2016/8340 ve 05.05.2016 tarihli kararı:

Menfi tespit davası ve kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davası temel olarak üç noktada farklılık arz etmektedir⁸⁹². Bu temel farklar; davalara konu olan senedin içerdiği hakkın mevcut olup olmaması⁸⁹³, davacı olabilecek kişilerin birbirinden farklılığı ve iptal davasının çekişmesiz yargının konusu iken menfi tespit davasının çekişmeli yargının konusu olmasıdır.

Öncelikle belirtilmesi gereken fark, davalara konu olan senetteki hakkın var olup olmaması noktasındadır. Kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davasında senet zayı olmuş ise de senette yer alan hak mevcut ve geçerlidir. Buna karşın senede dayalı olarak açılan menfi tespit davasında senet mevcut olsa da içerdiği hak kısmi olarak yahut tamamen ortadan kalkmıştır⁸⁹⁴.

Kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davaları hasımsız olarak açılırken⁸⁹⁵, borçlu olunmadığının tespitine yönelik olarak açılan menfi tespit davaları hasımlı olarak açılmaktadır. Her iki davanın davacıları da farklı kişilerdir. Kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davasında davacı senet elindeyken senedi ziya eden kişi iken, menfi tespit davasının davacısı borçlu olmadığını iddia eden kişidir⁸⁹⁶.

Kıymetli evrakın ziyayı sebebiyle açılan iptal davası çekişmesiz yargının konusu olan bir işken (HMK m. 382/2-e), menfi tespit davası çekişmeli yargıya ilişkindir⁸⁹⁷. Bu sebeple aralarında çekişmesiz yargının gösterdiği özellikler ve çekişmeli yargının gösterdiği özellikler bağlamında farklılıklar bulunmaktadır. Kıymetli evrakın ziyayı ve iptal davasında mahkemenin yetkisi kamu düzeninden olduğu halde, menfi tespit davasında

”Dava bedelsizlik iddiasına dayalı olarak açılmış menfi tespit ve çek iptali istemine ilişkindir. Davacı verilen çekler karşılığında davalının mal teslim etmediğini, çekin iade edileceğine dair yazılı beyanda bulunduğunu iddia etmiştir. Davada olayların açıklanması taraflara hukuki nitelendirme hakime aittir. Mahkemece tarafların bedelsizlik iddiasına yönelik delilleri toplanıp sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken davanın zayı nedeniyle çek iptali davası olarak nitelendirilmesi doğru olmamış, mahkeme kararının bozulması gerekmiştir.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

⁸⁹² ÜLGEN/ HELVACI (KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59.

⁸⁹³ ÜLGEN/ HELVACI (KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59; KARANFİL, Kemal, Kambiyo Senetlerinde Sıkça Yapılan Hatalar, 4. B., Ankara 2016, s. 75.

⁸⁹⁴ ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59; KARANFİL, s. 75.

⁸⁹⁵ POROY/ TEKİNALP, s. 124; ÜLGEN/ HELVACI (KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 58; KARANFİL, s. 75; BÖRÜ, Levent/ KOÇYİĞİT, İlker, ”Kıymetli Evrakın İptaline İlişkin Çekişmesiz Yargı İşinde Görevli Mahkemenin Belirlenmesine İlişkin Değerlendirme”, Batider, C. 28, S.1, Y. 2012, s. 313-319, s. 314. Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD., E. 1979/5832 K. 1979/5872 ve 24.12.1979 tarihli kararı. Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 11. HD., E. 2016/962 K. 2017/465 ve 24.01.2017 tarihli kararı.

⁸⁹⁶ ÜLGEN (HELVACI/ KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59; KARANFİL, s. 75.

⁸⁹⁷ ÜLGEN/ HELVACI (KAYA/ NOMER ERTAN), s. 59; KENDİGELEN/ KIRCA, s. 58; KARANFİL, s. 75.

mahkemenin yetkisi kamu düzeninden değildir. Kıymetli evrakın ziyayı ve iptali davası çekişmesiz yargı işi olduğundan niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usulü uygulanırken (HMK m. 385/1), menfi tespit davası çekişmeli yargı işi olduğundan yazılı yargılama usulü uygulanır. Kıymetli evrakın ziyayı ve iptal davasında ispat yükü iptali talep eden davacıya düşmekte iken⁸⁹⁸, menfi tespit davasında ispat yükü kural olarak davalının üzerindedir. Kıymetli evrakın ziyayı ve iptali davasında verilen hüküm maddi anlamda kesin hüküm oluşturmazken, menfi tespit davasında verilen hüküm hem maddi hem de şekli anlamda kesin hüküm teşkil eder.

Menfi tespit davasında verilen kabul ve ret kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilirken, doktrindeki ağırlıklı görüşe göre kıymetli evrakın ziyayı ve iptal davasında talebin reddine karşı davacı istinaf kanun yoluna başvurabilirken, talebin kabulüne karşı davada hasım bulunmadığından istinaf kanun yoluna başvurulamaz⁸⁹⁹.

⁸⁹⁸ **TURAN**, Ramazan, Kambiyo Senetlerinin Zayı Olması ve Hak Sahibinin Başvurabileceği Hukuki Yollar, 1.B., Ankara 2020, s.104; **GÜLTEKİN**, Özkan, Kıymetli Evrakın Ziyayı ve İptali, 9.B., Ankara 2020, s. 86; **ŞAHİN**, Funda, Kıymetli Evrakın Zayı Olması ve İptal Davası, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 132.

⁸⁹⁹ **TURAN**, s. 120; **ŞAHİN**, s. 148. Aksi yönde görüş için bkz. **BOZER/ GÖLE**, s. 53.

5. SONUÇ

Kambiyo senetleri ticaret hayatında oldukça yaygın kullanılan kıymetli evrak grubundandır. Öyle ki bu senetlere ticari senetler de denilmektedir. Türk Ticaret Kanunu'nun kıymetli evrakı düzenleyen üçüncü kitabın dördüncü faslında kambiyo senetleri düzenlenmişken kanunda kambiyo kelimesi veya kambiyo sözleşmesi üzerinde durulmamıştır. Kambiyo kelimesi para veya onun yerine geçen belgelerin değiştirilmesi anlamına gelirken kambiyo sözleşmesi ise kambiyo senedinin teslimini konu alan teslim sözleşmesidir. Kambiyo taahhüdü kambiyo senedi ile borç altına girmeyi ifade eder. Kambiyo taahhüdünde bulunmanın iki aşaması bulunmaktadır. Bunlar senedin düzenlenmesi ve imza atılması ve sonrasında teslim sözleşmesi (tedavül sözleşmesi) akdedilmesidir. Bu iki aşamanın sorunsuz olarak gerçekleşmesi ile kambiyo taahhüdü doğmuş olur.

Kambiyo senetleri Türk hukukunda poliçe, bono ve çekten oluşmaktadır. Alacak hakkını içerirler, ihdasilik ve soyutluk niteliğini haizdirler. İhdasilik niteliği gereği kambiyo senedinin düzenlenmesiyle temel ilişkiden doğan alacak dışında bir de kambiyo alacağı oluşur. Soyutluk niteliği gereği olarak da temel ilişkiye dair sakatlıklar kambiyo ilişkisine yansımaz. Kambiyo senetleri ile taahhüt altına giren borçlu aralarında aksine bir anlaşma yoksa borcu yenilemiş sayılmayıp senedi ifa uğruna edim olarak verdiği kabul edilir. Kambiyo senetlerinde borçluların tamamı kambiyo alacaklısına karşı müteselsil olarak sorumludurlar. Kambiyo alacaklısı herhangi bir sıra gözetmeksizin istediği borçluya karşı kambiyo hukukundan doğan talep hakkını ileri sürebilir. Senede imza atmak suretiyle borç altına girmiş kimselerin taahhüdü birbirinden bağımsız olup bir imzanın geçersizliği diğer imzaların geçerliliğine etki etmez. Bu durum kambiyo senetlerinde imzaların bağımsızlığı ilkesinden kaynaklanmaktadır. Kambiyo senetleri kamu güvenine mazhar senetlerdir. Kamu güvenine mazhariyetin en önemli sonucu iyi niyetli olan üçüncü kişinin, borçlunun şahsi def'ileri ile muhatap olmamasıdır.

Kambiyo senetlerine özgü takip yolu, genel haciz yolundan farklı olarak kambiyo alacaklısına alacağına daha çabuk kavuşması için özel imkanlar sağlamaktadır. En başta alacağını kambiyo senedine bağlamış alacaklı aynı zamanda alacağını rehinle temin edilmiş olsa dahi önce rehne başvurmak zorunda değildir. Alacaklı takip talebi ile birlikte senedin aslını borçlu adedi kadar onaylı örneğini de eklemek zorundadır. Bunun dışında ödememe protestosu çekilmesi gereken durumlarda da takip talebine protesto evrakı da

eklenmelidir. Takip talebinin bütün şartları sağladığını tespit eden icra müdürü ödeme emrini hemen gönderir. Borçlunun borca itirazı takibin durdurmaz. Yapılan itiraz malların haczedilmesini engellemeyeceği için malların haczinin engellenmesi için icra mahkemesinden karar alınması gerekmektedir.

Menfi tespit davası İİK m. 72’de düzenlenmiş olup kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davası hakkında TTK’da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kambiyo alacaklısına karşı kambiyo senedinde mündemiç olan borcu ödemekle yükümlü olan kambiyo borçlusunu borcu yerine getirmekten çeşitli sebeplerle kaçınabilir. Borcu ödemekten kaçınma sebebi borcun hiç doğmamış olduğu, doğmuş ve fakat sona ermiş olduğu yahut borcun geçersiz olduğuna yönelik olabilir. Kambiyo borçlusunun ödemediği kaçınma sebepleri temel hukuki ilişkiye dair olabileceği gibi kambiyo ilişkisine dair de olabilir.

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davası açılabilmesi için arabulucuya başvurunun dava şartı olup olmadığı hususu 06.12.2018 tarihli 7155 sayılı Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun’un 20. Maddesi ile TTK’ya eklenen 5/A maddesi ile dava şartı arabuluculuk müessesesinin ticari uyuşmazlıklar için de uygulanmasını öngören kanun maddesinden ihdasından günümüze kadar hem yargı uygulamasında hem de doktrinde tartışılan bir konu olmuştur. Bölge Adliye Mahkemeleri arasındaki uyuşmazlıkların giderilmesi talebiyle konuyu görüşen ticari nitelikteki menfi tespit davalarının temyiz incelemesinde görevli Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin 13.02.2020 tarihli kararına kadar Bölge Adliye Mahkemeleri arasında birbirine zıt kararlar ortaya çıkmışken anılan kararda sonra Yargıtay uygulamasının belli olduğu söylenebilir. 19. Hukuk Dairesi’ne göre kanun hükmü tereddüde yer vermeyecek derecede açık olduğunda amaçsal yorum yapılamaz. Ayrıca emredici kanun hükümlerinin de dar yorumlanması gerekmektedir. Bu sebeplerle menfi tespit davasının açılması bakımından arabulucuya başvuru dava şartı değildir. Doktrinde ise iki farklı görüş öne sürülmüştür. Bu görüşlerden ilkinde göre, kanun metninde yer alan davanın konusundan anlaşılması gereken netice-i talep olmayıp dava sebebidir. Bu sebeple menfi tespit davasında arabulucuya başvuru dava şartıdır. İkinci görüşe göre ise usul kurallarının dar yorumlanması gerektiğinden TTK m. 5/A hükmü de dar yorumlanmalıdır. Bu bakımdan menfi tespit davasını açıkça kapsama almayan kanun

hükmü gereğince menfi tespit davası açılmadan önce arabulucuya başvuru dava şartı değildir.

Kambiyo borçlusunun kambiyo alacaklısına karşı savunma araçlarının tamamına kıymetli evrak hukukunda def'i denir. Kıymetli evrak hukukunda def'i geniş anlamda (itiraz savunmasını da içine alacak şekilde) ifade edilir. Buna göre kıymetli evrak hukukunda def'i, borcun var olmakla birlikte ödemekten kaçınmayı sağlayan bir imkanı tanımlarken aynı zamanda borcun varlığını reddeden itirazı da ifade etmektedir.

Kambiyo borcunu ödemekten kaçınma imkanına sahip olan kambiyo borçlusunun sahip olduğu def'iyi en etkili şekilde ileri sürebileceği hukuki yol menfi tespit davasıdır. Bu şekilde kambiyo borçlusu tarafından kambiyo alacaklısına karşı açılan menfi tespit davasının konusunu borçlunun sahip olduğu def'iler oluşturmaktadır.

Nama yazılı senetlerde def'iler herhangi bir özellik göstermemektedirler. Nama yazılı senetler alacağın devri hükümlerine tabi olduğundan kendisine başvuru kambiyo borçlusu, yetkili hamilden önceki hamillerden birine karşı sahip olduğu bütün savunmaları yetkili hamile karşı da ileri sürebilir. Hamile yazılı senetler ve emre yazılı senetlerde def'iler ise hamile yazılı senetlere uygulanan iki istisna dışında aynı hükümlere tabidirler.

Emre (ve hamile yazılı senetler) doktrinde çeşitli şekillerde sınıflandırılrsa da hakim görüş TTK m. 825'in yapmış olduğu tasnifin yeterli olduğudur. Buna göre def'iler senedin geçersizliğine (hükümsüzlüğüne) ilişkin def'iler, senedin metninden anlaşılan def'iler ve kişisel def'ilerdir. Def'iler, herkese karşı ileri sürülüp sürülememesine göre de mutlak def'i ve nispi def'i olarak ikiye ayrılır.

Senedin metninden anlaşılan def'iler ve senedin hükümsüzlüğüne dair def'iler kambiyo hukukundan doğan def'iler iken kişisel def'iler kambiyo ilişkisinden değil kambiyo ilişkisinden bağımsız olan hukuki ilişkiden kaynaklanır. Kişisel def'iler nama yazılı senetlerde herkese karşı ileri sürülebilirken, emre ve hamile yazılı senetlerde nispi etkili olup kural olarak hukuki ilişkinin dışında olan üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Bu kuralın en önemli istisnası ise alacaklının bilerek borçlunun zararına hareket etmesidir. Kanun metninde geçen "bilerek borçlunun zararına hareket" in neyi ifade ettiği üzerinde doktrinde ve uygulamada görüş birliği bulunmamaktadır. Yargıtay "bilerek borçlunun zararına hareket" i kötü niyet olarak tanımlarken doktrinde bilerek borçlunun zararına

hareketin üç unsuru olduğu belirtilmektedir. Bunlar, senedi devralan hamilin önceki hamilin borçlusunun ona karşı kişisel def'i sahibi olduğunu bilmesi, def'iyi kendisine karşı ileri süremeyecek durumda olan borçlunun zarara uğrayacağını bilmesi ve bunları bilerek senedi iktisap etmesidir.

Kişisel def'ilere dayalı olarak uygulama en sık görülen davalar bedelsizlik iddiasına dayalı olarak açılmaktadır. Bedelsizlik kavramının esası temel borç ilişkisine değil temel borç ilişkisinden doğan alacağın var olup olmamasına dayanır. Kambiyo hukukundan doğan alacağa karşılık temel ilişkideki borcun tamamının bulunmamasına bedelsizlik denir. Bedelsizlik kavramı kanuni bir kavram olmayıp doktrinde ve Yargıtay içtihatlarıyla birlikte ortaya çıkmış bir kavramdır. Bu kavramın yerine "karşılıksız" kavramı kullanılmaktadır. Bedelsizliğe dayalı olarak açılan menfi tespit davasında davacı hem kambiyo taahhüdüne temel olan asıl ilişkiyi hem de senedin bedelsiz kaldığını ispat etmek yükümlülüğündedir.

Kambiyo alacaklısına karşı def'i sahibi olan kambiyo borçlusu kambiyo alacaklısı takibe girişmeden önce veya sonra menfi tespit davası açabilir. Söz konusu dava kambiyo borçlusu tarafından yalnızca sorumluluk zincirine göre kendisine karşı alacak talebinde bulunabilecek kişilere karşı açılabilir.

Kambiyo senetlerine dayalı olarak açılan menfi tespit davasında ispat yükü hakkında Yargıtay'a göre kambiyo taahhüdünün verilmesine dayanak olan temel hukuki ilişki ve senedin üzerinde yazılı borç sebebi karşılaştırılmak suretiyle ispat yükünün kime düştüğü tespit edilir. Doktrinde ise davacı temel hukuki ilişkinin hiç doğmadığını iddia etmekte ise ispat yükü davalıda, davacı bir hukuki ilişkinin varlığını kabul etmekte fakat bu hukuki ilişkiden doğan borcun sona erdiğini veya geçersiz olduğunu iddia ediyorsa bu durumda ispat yükü davacıya düşer.

Kambiyo senedine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının kabul edilmesi ile birlikte daha önce açılmış olan icra takibi varsa takip derhal durur. Kararın kesinleşmesi ile birlikte de icra eski hale iade edilir. Davacının talep etmiş olması ve alacaklının başlatmış olduğu icra takibini haksız ve kötü niyetle yapmış olması durumunda da davalı tazminata mahkum edilir. Davacı açmış olduğu davada davaya konu kambiyo senedinin iptalini de talep etmişse davanın kabulü kararı ile birlikte kambiyo senedinin iptaline karar verilir.

Fakat kambiyo senedinin üçüncü kişilere ciro edilmiş olması halinde senedin iptaline karar verilemez. Bu durumda yalnızca tespit hükmü ile yetinilir.

Kambiyo senedine dayalı olarak açılan menfi tespit davasının reddedilmesi ile birlikte davacının talebi üzerine verilmiş olan ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden ortadan kalkar ve icra takibi kaldığı yerden devam eder. Tedbir kararı paranın alacaklıya ödenmemesine yönelik ise davanın reddi kararı ile birlikte davalı paranın kendisine ödenmesini talep edebilir. Bu talep hakkı davanın reddi kararıyla birlikte doğduğundan alacaklıya paranın ödenmesi ayrıca teminat gösterme şartına bağlı tutulamaz. Davanın reddi ile birlikte davacının tazminata mahkum edilmesi söz konusu olabilir. Fakat bunun için alacaklının, davacının almış olduğu ihtiyati tedbir kararı sebebiyle alacağına geç kavuşmuş olması gerekmektedir. Bu bakımdan kambiyo senedinin üzerindeki imza veya yazı inkarına dayalı olarak açılan menfi tespit davasının icra takibi üzerindeki etkisi önem taşımaktadır. İmza veya yazı inkarına dayalı olarak açılan menfi tespit davasında HMK. m. 209'un uygulanması durumunda takip kanun hükmü gereği duracağından bu durumda davanın reddedilmesi halinde davacı tazminata mahkum edilmez. Buna karşın kambiyo senedinin üzerindeki imza veya yazının inkarının iddia edildiği menfi tespit davasının icra takibine etkisi hakkında HMK m. 209'un değil İİK m. 170'in uygulandığı halde ise takip ancak davacının şartlarını yerine getirerek alacağı ihtiyati tedbir kararı ile duracağından davanın reddedilmesi ile davacı tazminata mahkum edilir. Kanaatimizce hem borca itiraz hem de imzaya itiraz hali İİK'da düzenlendiğinden ve İİK özel kanun niteliği taşıdığından İİK'nın hükümleri uygulanmalıdır.

KAYNAKLAR

- Acar, F. (1996). *Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik İddiası*, Yüksek Lisans Tezi, Dumlupınar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kütahya.
- Acar, S. (2006). Kambiyo Senetlerindeki Temsil Yetkisindeki Sakatlıklar ve Sonuçlar. EOÜİİBFD, S. 2, 27-42.
- Adıgüzel, B. (2018). Yargıtay Kararları Işığında Kambiyo Senetlerinde Bile Bile Borçlu Zararına Hareket. TFMHD, C.4, S.2, 129-148.
- Akdeniz, U. (2007). *Kambiyo Senetlerinde Defiler*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Akın, G. E. (2019). Kambiyo Senetlerinin Menfi Tespit Davasına Konu Olması, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Akıncı, Ş. (2011). *Borçlar Hukuku Bilgisi* (6. Bs.). Konya.
- Akil, C. (2009). Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti. AÜHFD, C. 58, S. 1, 1-62.
- Akil, C. (2014). Takip Konusu Adi Senetteki Sahtelik İddiasının İcra Takibine Etkisi. DEÜHFD, C. 16, S. 0, 2405- 2422 (Anılış: Sahtelik).
- Akkan, M. (Pekcanitez, H., & Özekes, M., & Taş Korkmaz, H.) (2017). *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku* (15. Bs.). İstanbul.
- Akkaş, A. H. (2013). Aşırı Yararlanma (TBK m. 28). EÜHFD, C. 8, S. 1, 87-106.
- Aksoy, N. (2019). Kambiyo Senetlerine Dayalı Olarak Açılan Sebepsiz Zenginleşme Davaları, THD, C. 14, S. 153, s. 954- 964.

- Alangoya, H. Y., & Yıldırım, M. K., & Deren- Yıldırım, N. (2009).
Medeni Usul Hukuku Esasları (7. Bs.). İstanbul.
- Antalya, G. (1983). İcranın İadesi, YD, C. 9, S. 4, 579-585.
- Antalya, G. (2019). *Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,1*, (2. Bs.). Ankara (Anılış: Borçlar).
- Arat, A. (2018). Müteselsil Borçlarda Alacaklı İle Borçlular Arasındaki İlişkinin Hüküm ve Sonuçları. SÜHFD, C. 26, S. 2, 325-366.
- Arıcı, F. *Kambiyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambiyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk*, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 11-28.
- Arslan, İ. (2008). Kambiyo Senetlerinde Geçersizlik Def'ileri. SÜHFD, C. 16, S. 1, 11-28.
- Arslan, R., & Yılmaz, E., & Taşpınar Ayvaz, S., & Hanağası, E. (2019). *İcra ve İflas Hukuku* (5.Bs.). Ankara.
- Arslan, R., & Yılmaz, E., & Taşpınar Ayvaz, S., & Hanağası, E. (2020). *Medeni Usul Hukuku* (6. Bs.). Ankara (Anılış: Usul).
- Arslandoğan, B. (2020). *Medeni Yargılama Hukukunda Delil Tespiti* (2. Bs.). İstanbul.
- Arslanlı, H. (1950). *Ticari Bey'* (2. Bs.). İstanbul.
- Aşık, İ. (2011). Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki Sözleşmeleri. TBBD, s. 97, 11-48.
- Atalı, M., & Ermenek, İ. (2018). *İcra ve İflas Hukuku* (1. Bs.). Ankara.

- Atalı, M., & Ermenek, İ. (2019). *Medeni Usul Hukuku* (1. Bs). Ankara (Anılış: Usul).
- Atalı, M., & Ermenek, İ. & Erdoğan, E. (2019). *Medeni Usul Hukuku* (2. Bs.). Ankara.
- Ayan, M. (2016). *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* (11. Bs.). Ankara.
- Aydos, O. S. (2019) *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* (1. Bs.). Ankara.
- Ayli, A., & Üçer, M. (2018). Çekte Bedelsizlik İddiası ve Açılabilir Dava. DÜHFD, C. 23, S. 39, 413-451.
- Aynaz, U. (2013). Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu İle Takipte Çeke İlişkin Sorunlar. ERÜHFD, C. 8, S. 1, s. 260-275.
- Bahtiyar, M. (2013). *Kıymetli Evrak Hukuku* (11. Bs.). İstanbul.
- Belgin Güneş, D. (2012). Yetki Sözleşmeleri, İBD, C. 86, S. 5, 197-221.
- Berkin, N. M. (1950). Senetle İspat Mecburiyeti ve Kaidenin İstisnaları. İÜHFM, C. 16, S. 3-4, 799-821.
- Berkin, N. M. (1969). İcra Hukuku Dersleri (2. Bs.). İstanbul (Anılış: İcra).
- Bilgiç, Y. (2016). Aşırı Yararlanma. İKÜHFD, C. 15, S. 2, 331-357.
- Bilgili, F., & Demirkapı, E. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku* (9. Bs.). Bursa.
- Bilsel, D. (2010). İtirazın Kesin Olarak Kaldırılması. İBD, C. 84, S. 1, 221-240.
- Bingöl, E. (2013). İcra Hukukunda İtirazın Hükümden Düşürülmesi. İBD, C. 87, S. 6, 316- 348.

- Bolayır, N. (2011). Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki Sözleşmeleri, İBD, C. 85, S. 5, 131-147.
- Boran Güneysu, N. (2015). Bir Karar Işığında Yetki Sözleşmesine Bakış, DEÜHFD, C. 16, 1067-1089.
- Bozer, A., & Göle, C. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku* (8. Bs.). Ankara.
- Bozkurt, B. (2019). *Asliye Ticaret Mahkemelerinin Görev Alanı*, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Bozkurt Yüksel, A. E. (2008). İspat Hukuku Bakımından Kambiyo Senetleri, Batider, C. 24, S. 3, 501-535.
- Boztosun, A. (2007). Avalde Def'iler, THD, C. 2, S. 11, s. 53-70.
- Börü, L. (2016). Bonoya Dayalı Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yolu ile Takipte Yetki. AÜHFD, C. 65, S.1, 137-182.
- Börü, L. (2012). Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yolu ile Takipte İmzaya İtirazın Takibi Durdurup Durdurmayacağına Değerlendirilmesi, Batider, C. 18, S. 4, 257-265 (Anılış: İtiraz).
- Börü, L. (2011). Sıfat ve Dava Takip Yetkisi. Batider, C. 27, S. 3, 249-278 (Anılış: Sıfat).
- Börü, L., & Koçyiğit, İ. (2012). Kıymetli Evrakın İptaline İlişkin Çekişmesiz Yargı İşinde Görevli Mahkemenin Belirlenmesine İlişkin Değerlendirme. Batider, C. 28, S.1, 313- 319.
- Buz, V. (1998). Gabin Halinde Edimler Arasındaki Aşırı Oransızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tutulması. Batider, C. 19, S.4, Y. 1998, 53-82.
- Canbolat, S., & Canbolat B. (1987). *Ticari Senetlerde Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (1. Bs.). Ankara.

- Canbolat, F. (2008). Def'i ve İtiraz Arasındaki Farklar ve İleri Sürülmesinin Sonuçları. EÜHFD, C.3, S.1, 255-270.
- Cansel, E., & Özel, Ç. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (2. Bs). Ankara.
- Cerrahoğlu, F. M. (1974). *Türk Ticaret Kanununa ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Bonoda Mutlak Def'iler* (1. Bs). İstanbul.
- Coşkun, M. (2016). *Hukuki ve Cezai Yönleriyle Kıymetli Evrak Hukuku Bono- Poliçe-Çek* (3. Bs.). Ankara.
- Coşkun, M. (2017). *İtirazın İptali- Menfi Tespit ve İstirdat- Tasarrufun İptali- İflas ve İflasın Ertelenmesi- Sıra Cetveline İtiraz Davaları* (4. Bs). Ankara (Anılış: Menfi).
- Çağa, T. (1976). Ödeme Emrine İtirazın İptali Davasına Dair. Batider, C. 8, S. 3, 21-31.
- Çamoğlu, E. (2020). *Kıymetli Evrak Hukukunun Temel İlkeleri* (1. Bs.), İstanbul.
- Çamoğlu, E. (2019). Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Defileri (Savunmaları). Batider, C. 35, S. 3, 5-35 (Anılış: Def'i).
- Çelik, A. (2019). *Ticaret Hukuku* (9. Bs.). Ankara.
- Değirmenci, V. (1986). Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine Karşı Şikayet. YD, C. 12, S. 4, 466-486.
- Deynekli, A. (2005). Bonoda Bedel Kaydının ve Talilin (Bedel Kaydının Aksini İddia Etmenin) İspat Yüküne Etkisi, GÜHFD, C. 9, S. 1-2, 153-170.
- Domaniç, H. (1990). *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi- IV* (1. Bs.). İstanbul.
- Doğanay, İ. (1981). *Türk Ticaret Kanunu Şerhi* (2. Bs.). Ankara.

- Dursun, A. D. (2019). *Karşılıksız Çek Keşide Etmenin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu* (1. Bs.), Ankara.
- Dündar, H. (2008). Kambiyo Senetlerinde Soyutluk (Mücerretlik) İlkesinin Yargıtay İçtihatlarıyla Birlikte İncelenmesi. THD, S. 26, 37-43.
- Ercan, İ. (2019). *Uygulamacılar İçin Medeni Usul Hukuku El Kitabı* (4. Bs.). Ankara.
- Ercan, İ. (2019) *Uygulamacılar İçin İcra ve İflas Hukuku El Kitabı* (4. Bs.). Ankara. (Anılış: İcra).
- Erdem, N. (2005) *Kambiyo Senetlerinde Senet Metninde Değişiklikler*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005.
- Erdoğan, H. (2003). *Borçtan Kurtulma Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (3. Bs.). Ankara.
- Erdoğan, M. Ş. (1999). Kambiyo Senetlerinde İyiniyetli Hamilin Korunması. TBBD, S. 2. 364-394.
- Erdönmez, G. (2016). Adi ve Resmi Senette Sahtelik İddiasının Hukuk Davalarına ve İcra Takiplerine Etkisi. TBBD, S. 123. 147- 208.
- Eren, F. (2013). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (15. Bs.). Ankara.
- Ergün, H. (2006). Türk Borçlar Hukukunda Yetkisiz Temsil Halleri ve Sonuçları. EÜHFD, C. 11, S. 1, 271-289.
- Ergün, M. (1989). *Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları* (1. Bs.). Ankara.
- Eriş, G. (2016). *Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak (Poliçe- Bono- Çek- Makbuz Senedi- Varant)* (2. Bs.). Ankara.
- Eriş, G. (1978). Açık Emre Yazılı Senet (Bono) ve Bazı Sorunlar, YD, C. 4, S. 1-2, 175-189 (Açık Bono).

Gençcan, Ö. U. (2016). *4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu Yorumu* (1. Bs.). Ankara.

Görgün, L. Ş. (2016). *Medeni Usul Hukuku* (5. Bs.). Ankara.

Görgün, L. Ş., & Börü, L., & Toraman, B., &/ Kodakoğlu, M. (2020) *Medeni Usul Hukuku*, (9. Bs.). Ankara.

Göksu, M. (2011). 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları, HÜFHD, C. 1, S.1, 53-65.

Gözübüyük, A. H. (1965). Türk Ticaret Kanununun 662'nci Maddesine Göre Borçlunun Alacaklı Aleyhine Açtığı Dava, Zamanaşımını Keser mi? ABD, S. 4, 439-443.

Gözütok, Z., & Albayrak, A. (2021). *Alfabetik Medeni Usul El Kitabı* (1. Bs.). Ankara.

Gültekin, Ö. (2020). *Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali* (9.Bs.). Ankara.

Günay, C. İ. (2015). *Türk Borçlar Kanunu Şerhi* (2. Bs.). Ankara.

Günay, E. (2018). Açık Bono” (TTK m.778/2F Göndermesiyle m.680). THD, C. 13, S. 144, 108- 112.

Hatemi, H., & Gökyayla, E. (2017). *Borçlar Hukuku*. (4. Bs.). İstanbul.

Helvacı, M. (2013). Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları. İÜHFM, C. LXXI, S.2, 165-192.

Helvacı, M. (2007). Kambiyo Senetlerinde Def'iler. Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C.1, s. 647-703 (Anılış: Def'i).

İmregün, O. (1996). *Kara Ticareti Hukuku Dersleri* (11. Bs.). İstanbul.

- İnan, N. (1981). Özel Hukukta Karşılıksız Çek Kavramı. *Batider*, C. 11, S. 2, 99-118.
- İnan, N. (1969). İstirdat Davasında İsbat Yükü- Çekin İktisadi Niteliği. *Batider*, C. 5, S. 2, 88-97 (Anılış: İstirdat).
- Kalaycı, N. (1977). Kambiyo Senetlerine Ait Hususi Takip Usulleri, Takibin Kabul Şartları, İflas Yoluyla Takip. *ABD*, S. 1, 65-81.
- Kapancı, K. B. (2016). Ceza Mahkemesi Kararlarının Hukuk Mahkemesi Kararlarına Etkisi (TBK m. 74). *İÜHFD*, C. 7, S.1, 511-552.
- Kar, B. (2019). *İş Yargılaması Usulü* (2. Bs.). Ankara.
- Karamanlıoğlu, A. (2013). Kambiyo Senetlerinde Düzenleyenin İmzası ve Bulunmamasının Sonuçları. *KHÜHFD*, C. 1, S. 2, 89-116.
- Karanfil, K. (2016). *Kambiyo Senetlerinde Sıkça Yapılan Hatalar* (4. Bs.). Ankara.
- Karayalçın, Y. (1970). *Ticaret Hukuku* (4. Bs.). Ankara.
- Kayar, İ. (2018). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku* (5. Bs.). Ankara.
- Kayıhan, Ş. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku* (6. Bs.). Ankara.
- Kayıhan, Ş., & Yasan, M. (2017). *Ticaret Hukuku* (5. Bs.). Ankara.
- Kendigelen, A. (2019). *Çek Hukuku* (5. Bs.). İstanbul.
- Kendigelen, A. & Kırca, İ. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku* (1. Bs.). İstanbul.

- Kendigelen, A., & Zengin, İ. Ç., & Tokcan, P., & Sönmez, N.S., & Güney, Z. (2018). *Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2015-2016)* (1. Bs.). İstanbul.
- Kendigelen, A., & Uzel, N., & Savur Demirkaya, A., & Evlek, M., & Yıldız, N. (2017). *Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2017)* (1. Bs.). İstanbul.
- Kendigelen, A., & Soykan, İ. C., & Aydınalp, Y., & Oğuz, E., & Şanda, O. (2019). *Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2018)*. (1. Bs.). İstanbul.
- Keskin, S. Ü. (2011). *Karşılıksız Çekten Kaynaklanan Hukuki ve Cezai Sorumluluklar* (1. Bs.). Ankara.
- Kınacıoğlu, N. (1999). *Kıymetli Evrak Hukuku* (2. Bs.). Ankara.
- Kınacıoğlu, N. (1968). Görüldüğünde Ödenecek Poliçeler. *Batider*, C. 4, S. 3, 477-492.
- Konuralp, H. (1987). İcra Takibinden Önce Açılan Menfi Tespit Davasında Yetkili Mahkeme. *AÜHFD*, S. 1, C. 39, 265-272.
- Konyar, H. (2001) *İcra Hukukunda Menfi Tespit Davası*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Köle, M., & Görgülü, F. (2016). Son Düzenlemeler Işığında Çekin Şekil Şartları ve Çeke Dayalı Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları. *DÜHFD*, C. 21, S. 35, 79-157.
- Kuntman, O. (2010). Yokluğun Tespiti Davaları İle İlgili Bir İnceleme. *İBD*, C. 84, S. 1, 65-82.
- Kuru, B. (2013). *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı* (2. Bs.)., Ankara.
- Kuru, B. (2020). *Medeni Usul Hukuku El Kitabı* (1. Bs.). Ankara (Anılış: Usul).

- Kuru, B. *İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası* (1. Bs.). Ankara (Anılış: Menfi).
- Kuru, B. (1986). İlamsız İcrada Zamanaşımının İleri Sürülmesi. *Batider*, C. 13, S. 3-4, 91-110 (Anılış: Zamanaşımı).
- Kuru, B., & Arslan, R., & Yılmaz, E. (2013). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (24. Bs.). Ankara.
- Kuru, B., & Budak, C. (2010). *Tespit Davaları* (2. Bs.). İstanbul.
- Meriç, N. (2014). Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf ve Taleple Bağlılık İlkesinin Kapsamı ve Bazı Güncel Kararların Değerlendirilmesi. *SDÜHFD*, C. 4, S. 2, 23-63.
- Muşul, T. (1974). Kambiyo Senetlerine Dayanan Haciz Yolu ile Takip. *Batider*, C. 7, S. 3, 603-645.
- Muşul, T. (2016). *İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (2. Bs.). Ankara (Anılış: Menfi).
- Muşul, T. (2018). *İcra ve İflas Hukukunda Şikayet* (2. Bs.). Ankara (Anılış: Şikayet).
- Nart, S. (Öz, T., & Acar, F., & Gökyayla, E., & Develioğlu, M.). (2019) *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Yürürlük Kanunu* (1. Bs.). İstanbul.
- Okçuoğlu, Y. (1986). *Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Dava Açmasıyla Zamanaşımı Kesilir mi? .Ticaret Hukuku Ve Yargıtay Kararları Sempozyumu III*, Ankara.
- Onsun, K. Ş. (1949). Ticari Senetlerde Emre Muharrerlik Vasfi. *ABD*, S. 57, 15-23.
- OĞUZ, H. (2016). Taleple Bağlılık İlkesi Bakımından Yargıtay'ın Bir Kararının İncelenmesi. *UMD*, C. 0, S. 8, 301-316.

- Oğuz, S., & Demirkapı, E., & Okuyan, H. A. (2017). Türk Çek Uygulamasında Hukuk Değişikliklerin Değerlendirilmesi. BEYD, C. 12, S. 2, 177- 187.
- Oğuzman, K., & Öz, T. (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1* (17. Bs.). İstanbul.
- Öktemer, S. (1972). Menfi Tespit Davası. AD, S. 8-9, 579- 588.
- Öyken, A. U. (2019). *Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik Davaları*, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Özekes, M. (Pekcanıtez, H., & Atalay, O., & Sungurtekin, Ö.). (2019). *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı* (6. Bs.). İstanbul.
- Özkan, H. (2014). *Kambiyo Senetlerine Mahsus Yolla Takip* (1. Bs.). İstanbul.
- Özmumcu, S. (2012). Davanın Açılmasına Bağlanan Hukuki Sonuçların Davanın Açılmamış Sayılması Halinde Değerlendirilmesi. İÜHFİM, C. LXX, S. 2, 183-205.
- Öztaş, F. (1997). *Kıymetli Evrak Hukuku* (2. Bs.). Ankara.
- Öztaş, F. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku* (23. Bs.). Ankara (Anılış: Ders).
- Öztaş, F. (1979). Ticari Senetlerde İmzaların İstiklali İlkesi. Batider, C.10, S. 2, 391-396 (Anılış: İmza).
- Öztaş, F. (1978). Ticari Senetlerde Birden Fazla Lehtar Gösterilmesi. Batider, C. 9, S. 4, 1019-1024 (Anılış: Lehtar).
- Pekcanıtez, H., & Atalay, O., & Özekes, M. (2017). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (5. Bs.). İstanbul.

- Pişkinpaşa, D., & Filinte, N. (2010). İcra Takiplerinde Görev ve Yetki. İBD, C. 84, S. 6, 3689-3717.
- Poroy, R., & Tekinalp, Ü. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları* (23. Bs.). İstanbul.
- Postacıoğlu, İ. E. (1966). İcra İflas Kanununun Muaddel Hükümlerine Göre Menfi Tespit Davası. İÜHFM, C. 32, S. 2-4, 826-845.
- Postacıoğlu, İ. E. (1978). İcrada İnkâr Tazminatı Üzerine Düşünceler ve Bazı İhtilafî Noktalar. Batider, C. 9, S. 4, 951-970 (Anılış: İtiraz).
- Postacıoğlu, İ. E., & Altay, S. (2020). *Medeni Usul Hukuku Dersleri* (8. Bs.). İstanbul.
- Postacıoğlu, İ. E., & Altay, S. (2010). *İcra Hukuku Esasları* (5. Bs.). İstanbul (Anılış: İcra)
- Pulaşlı, H. (2019). *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları* (7. Bs.). 2019.
- Reisoğlu, S. (2011). *Çek Hukuku* (1. Bs.). Ankara.
- Reisoğlu, S. (1961). Kefilin Def'i Hakları. Batider, C. 1, S. 2, 177-210 (Anılış: Def'i).
- Ruhi, A. C. (2019). *İcra Memurunun İşlemine Karşı Şikayet* (1. Bs.). Ankara.
- Ruhi, C., & Ruhi, A. C. (2018). *İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (1. Bs.). Ankara.
- Saraç, T., & Arı, Z., & Karahan, S., & Bozgeyik, H., & Ünal, M.). (2015). *Kıymetli Evrak Hukuku* (3. Bs.). Konya.
- Sarı, M. (2010). Menfi Tespit Davasının Zamanaşımı Sürelerine Etkisi. THD, S. 41, 83-89.

- Sarıkartal, N. H. (2013). Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolunda İtiraz ve İmzaya İtiraz. BBD, C. 27, S. 73, 15-18.
- Sarıkaya, M. (2019). Teminat Senetlerinden Kaynaklanan Menfi Tespit Davalarında Görevli Mahkemeye İlişkin Yargıtay Uygulamasının Değerlendirilmesi. Batider, C. 35, S. 1, 215-240.
- Soydal Çınar, T. (2019). *Kambiyo Senetlerinde Bedelsizlik*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Şahin, F. (2019). *Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası*, Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır.
- Şimşek, E. (1977). Kambiyo Senetlerinde Haksız İktisap Davası. Batider, C. 9, S. 2, 349-367.
- Tanrıver, S. (2015). Hukuk Muhakemeleri Kanunu Bağlamında Akdedilen Yetki Sözleşmeleri Üzerine Bazı Düşünceler. DEÜHFD, C. 16, 459-468.
- Tanrıver, S. (2020). *Medeni Usul Hukuku* (3. Bs.). Ankara (Anılış: Usul).
- Tekdemir, F. (2017). İspat Yükü ve İkrar. İBD, C. 91, S. 2017/4, 200- 213.
- Tekin, N. (2005). *Kambiyo Senetlerinde Sahtecilik ve Tahrifat Fiilleri*. Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- Tekinalp, Ü. (1976). *Kambiyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar*. Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 35-48.
- TOK, O. (2016). Ceza Mahkemesi Kararlarının Hukuk Yargılaması Üzerindeki Etkisinin Hukuki Niteliği Üzerine. MÜHFHAD, C. 22, S. 2, 437- 464.
- Toraman, B. (2014). Medeni Usul Hukukunda İspat Hakkına Dair Bazı Tespit ve Değerlendirmeler. DEÜHD, C. 16, 1483-1523.

- Turan, R. (2020). *Kambiyo Senetlerinin Zayi Olması ve Hak Sahibinin Başvurabileceği Yollar* (1.Bs.). Ankara.
- Tutumlu, M. A. (2018). Senedin (Bononun) Düzenlenme Sebebine ve Bedelsizliğine İlişkin İddiaların İspatı. THD, C. 13, S. 143, 170-178.
- Tutumlu, M. A. (2009). Hukuk Hakiminin Ceza Yargılamasındaki Delillere Bakarak Karar Verip Veremeyeceği. THD, C. 4, S. 38, 173-176 (Anılış: Hukuk- Ceza).
- Tutumlu, M. A. (2009). Bononun Düzenlenme Nedeninin Değiştirilmesinde (Tek Ve Çift Taraflı Ta'lilinde) İspat Yükü .THD, C. 4, S. 37, 147-151 (Anılış: Ta'lil).
- Türk, A. (2005). Kambiyo Senedi Borçlusunu Tarafından Açılan Bedelsizliğe ve Hükümsüzlüğe Dayalı Menfi Tespit Davalarının Gösterdiği Özellikler. DEÜHFD, C. 7, S.0, s. 307-382.
- Türkel, P. Ç. (2018). *Medeni Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırları* (1. Bs.). Ankara.
- Tüzemen Atik, E. (2019). *Açık Kambiyo Senetleri* (2. Bs.). Ankara.
- Ulukapı, Ö. (2014). *Medeni Usul Hukuku* (2. Bs.). Konya.
- Uyar, T. (2013). Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile Takiplerde Beş Gün Süreli Şikayet. İBD, C. 87, S. 5, 98-247.
- Uyar, T. (2008). Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile Takiplerde Borca İtiraz Nedenleri. İBD, C. 82, S. 2, 599-684 (Anılış: İtiraz).
- Uyar, T. (2017). *Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (1. Bs.). Ankara (Anılış: Menfi).
- Uyar, M. (1987). Olumsuz Tespit Davalarında İspat Yükü. YD, C. 13, S. 1-2, 104-113 (Anılış: İspat).
- Uyar, T. (2005). Olumsuz Tespit Davalarında Yargılama Usulü. YD, C. 31, S. 3, 367-392 (Anılış: Olumsuz).

- Uyar, T. (2018). Menfi Tespit Davalarında ‘Takibin Durdurulması’ İçin Borçlu Tarafından Yatırılan Teminatın İşlevi. TBBD, C. 31, S. 136, 395-410 (Anılış: Teminat).
- Uyar, T. (2013). Kambiyo Senetlerindeki Mücerretlik İlkesi ‘Kambiyo Senedinin Hayatın Olağan Akışına Aykırı Olduğu’ İddiasına Dayalı Menfi Tespit Davasının Açılmasını Engeller mi?. İBD, C. 87, S. 3, 243-257(Anılış: Olağan).
- Uyar, T. (2016). Bedelsiz Kalmış Çek Hakkında Açılan Menfi Tespit Davasında ‘Kanıtlar’- ‘İspat Yükü’-‘Yetkili Mahkeme. BBD, C. 41, S. 98, 129-134 (Anılış: Bedelsiz).
- Uyar, T. (2013). Takip Dayanağı Senedin Sahte Olduğu İleri Sürülerek İcra Takibinin Teminatsız Durdurulması. İBD, C. 87, S. 2, 489- 516 (Anılış: Sahtelik).
- Uyar, T. (2005). İcra Hukukunda Borçtan Kurtulma Davası (İİK m. 69/II, III, IV, V). TBBD, C.18, S. 58, 323-339 (Anılış: Borçtan Kurtulma).
- Uyar, T., & Uyar, A., & Uyar, C. (2015). *Olumsuz (Menfi) Tespit ve Geri Alma (İstirdat) Davaları* (4. Bs.). Ankara.
- Ülgen, H., & Helvacı, M., & Kaya, A., & Nomer Ertan, N. F. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku* (12. Bs.). İstanbul.
- Ülgen, H., & Helvacı, M., & Kendigelen, A., & Kaya, A. (2014). *Kıymetli Evrak Hukuku* (9. Bs.). İstanbul.
- Üstündağ, S. (1992). *Medeni Yargılama Hukuku* (5. Bs.). İstanbul.
- Üstündağ, S. (2004). *İcra Hukukunun Esasları* (8. Bs.). İstanbul (Anılış: İcra).
- Yardım, E. (2013). *Kambiyo Alacaklısının Takip Yolu Seçimi*. KHÜHFD, S. 1, 75-89.

- Yardıml, M. E. (2012). *Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takipte İtiraz*.
Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul (Anılış: İtiraz).
- Yavaş, M. (2015). Medeni Yargılama Amacı Bağlamında İspat Yükü Kavramı.
MÜHFHAD, C. 21, S. 2, 741-761.
- Yavuz, N. (2015). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi 1. Cilt* (2. Bs.). Ankara.
- Yavuz, N. (2000). *Uygulamada ve Öğretide İtirazın İptali Menfi Tespit ve İstirdat Davaları* (1. Bs.). Ankara (Anılış: Menfi).
- Yeşildal, G. S. (2010) *Kambiyo Senetlerine Özgü İcra Yolu ile Takipte Menfi Tespit Davaları*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Yılmaz, E. (2016). *İcra ve İflas Kanunu Şerhi* (1. Bs.). Ankara.
- Yılmaz, E. (2012). Tespit Davası (Yargıtay 9. HD'nin 30.01.2012 tarihli 1772/2205 sayılı kararı münasebetiyle). SİHD, S. 26, 38-49 (Anılış: Tespit).
- Yılmaz, E. (2021). *Hukuk Muhakemeleri Şerhi* (4. Bs.). Ankara (Anılış Şerh).
- Yılmaz, H. (2014). Senedin (Bononun) Talil Edilmesi. THD, C. 9, S. 100, 335-344.
- Yılmaz, G. (2020). Yargıtay Kararları Işığında Bononun Ta'lili. ABD, C. 78, S. 4, 1-36.
- Yılmaz, M. (2007). *Yargıtay Kararları Çerçevesinde Kıymetli Evrakta Şahsi Def'iler*. Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta.
- Yüksel, A. S. (1963). Karşılıksız Çek. Batider, C. 2, S. 1, 38-57.

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı : Nurettin CEYLAN

EĞİTİM DURUMU

Lisans Öğrenimi : 2017, İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk

Yüksek Lisans Öğrenimi : KTO Karatay Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Özel Hukuk

Bildiği Yabancı Diller : İngilizce (Orta)

Bilimsel Faaliyetleri :

İŞ DENEYİMİ

Stajlar : 2017-2018 Konya Barosu

Projeler :

Çalıştığı Kurumlar : 2018- Siirt Barosu

Tarih: 26 Kasım 2021