

KAMBIYO SENETLERİNDE İYİNİYETLİ HAMİLİN KORUNMASI (**)

Av. Mehmet Şirin ERDOĞAN (*)

ANLATIM DÜZENİ : GİRİŞ. I- Kambiyo Senetleri. A- Kambiyo Senetlerine Özgü Nitelikler. B- Kambiyo Senetlerinin Türleri. 1- Poliçe. 2- Bono. 3- Çek. II. Kambiyo Senetlerinde Hamilin Durumu ve Hakları. A- Genel Olarak Hamilin Durumu. B- Hamilin Poliçeden Doğan Hakları. C- Müteselsil Mesuliyet. 1- Hamile Karşı Müteselsil Mesuliyet 2- Poliçeyi Ödeyene Karşı Mesuliyet D- Müracaat Haklarının Kullanılabileceği Haller. 1- Maddi Şartlar. 2- Şekli Şartlar. E- Müracaat Hakkının Düşmesi. F- Kambiyo Senetlerinin Devri. 1- Poliçe a- Ciro, b- Ciro Çeşitleri. aa- Şekil Yönünden bb- Zaman Yönünden cc- Amaç Yönünden c- Cironun Fonksiyonu. 2- Bono 3- Çek. a- Hamiline Yazılı Çekin Devri. b- Emre Yazılı Çekin Devri. c- Nama Yazılı Çekin Devri G- Hak Sahipliğinin İspatı ve Defiler 1- Genel Olarak 2- Hak Sahipliğinin İspatı. 3- Defi Çeşitleri a- Etkilerine Göre aa- Mutlak Defiler bb- Nisbi Defiler b- Maddi Özelliklerine Defiler aa- Senet Metninden Anlaşılan Defiler bb- Senetteki Taahhüdün Hükümsüzlüğüne İlişkin Defiler cc- Şahsi Defiler. III. Çekte Hamilin (Hak Sahibinin) Durum ve Yetkisi IV- Bono da Hamilin (Hak Sahibinin) Durumu ve Yetkisi. Sonuç- Bibliyografya.

GİRİŞ

Biz bu çalışmamızda, kambiyo senetlerinden iyiniyetli hamilin korunması konusunu açıklayabilmek için; kambiyo senetlerine öz-

(*) Ankara Barosu Avukatı.

(**) Bu yazı G.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı için hazırlanmıştır.

gü nitelikleri; poliçe (TTK. m. 583-687), bono veya emre muhar-
rer senet (TTK. m. 688-691) ve çekte (TTK. m. 692-735) hamilin
durumunu, haklarını; kambiyo senetlerine mahsus yolla alacağı-
nı talep etmek hakkını kaybetmiş olan hamilin TTK.'ya göre ala-
cağı tahsil için sahip bulunduğu hakları; poliçe borçlularını, mü-
teselsil borçluları, müracaat hakkının kullanılabilceği halleri,
müracaat hakkının düşmesini, kambiyo senetlerinin devrini (po-
liçede, bonoda ve çekte), ciroyu, çeşitlerini (zaman yönünden, şe-
kil yönünden ve amaç yönünden) fonksiyonunu, hak sahipliğinin
ispat ve defileri, defî çeşitlerini (etkilerine göre, maddi özellikle-
rine göre), çekte hamilin (hak sahibinin) durumu ve yetkisi, bo-
noda (hak sahibinin) hamilin durumu ve yetkisini incelemeye ça-
lışacağız.

I. KAMBIYO SENETLERİ

TTK.'nun üçüncü kitabının dördüncü faslında, poliçe (TTK. m.
583-687), emre yazılı senet veya bono (TTK. m. 688-691) ve çekle
(TTK. m. 692-735) ilgili hükümler yer almaktadır. Bu senetler
"kambiyo senedi" terimi altında toplanmışlardır.

A) Kambiyo Senetlerine Özgü Nitelikler

- 1- Kambiyo senetleri mücerrettir (soyuttur),
- 2- Kambiyo senetleri sıkı sıkıya şekle bağlı kıymetli evraklar-
dandır,
- 3- Kambiyo senetleri kanunen emre yazılı senetlerdendir (TTK.
m. 697). Kambiyo senedinden "emre" kaydı olumsuz yazılmış ise
(örneğin emre yazılı değildir gibi) kambiyo senedi nama yazılı se-
net vasfını alır ve alacağın temlikî yoluyla devredilir (BK. m. 162-
172).
- 4- Kambiyo senetlerinden mündemiç olan hak senetle birlikte
doğar, senetten önce öyle bir hak yoktur.

B) Kambiyo Senetlerinin Türleri

Kambiyo senetleri emre yazılı senetlerden olup keşidecinin
mevsuf ve şekle bağlı, mücerret bir ödeme vaadini veya emrini ih-

tiva eder. Bu senetlerde keşideci, senet bedelini bizzat ödemeyi veya başka bir şahıs tarafından ödeneceğini taahhüt eder (1).

1- Poliçe

Belirli bir kişi emrine diğer bir kişiye verilen ödeme yetkisini içeren bir senettir. Poliçede senedi düzenleyene "keşideci", borcu ödemesini istediğimiz diğer kişiye "muhatap", alacaklıya da "lehtar" denilmektedir. Lehtar ilk hamildir (2). Poliçe, hukuki mahiyeti itibariyle havale kılığına bürünmüştür.

Poliçenin ödenmesinden, asıl borçlu sıfatıyla poliçeyi kabul eden muhatap; müracaat borçlusu sıfatıyla da keşideci sorumludur.

Poliçelerin devri ciro ve teslim ile olur. Poliçede ödemeyi, ciro silsilesine göre teşhis edilen son hamil isteyebilir. Meşru hamil ise senedi muntazam bir ciro silsilesine dayanarak haklı olarak elinde bulunduran kimsedir (3).

2- Bono

Bono da poliçe gibi bir kambiyo senedir. Bono ödeme aracı olduğu gibi, kredi fonksiyonunu da haizdir. Bono bir ödeme vaadidir. Bonoda ikili bir ilişki mevcuttur. Poliçede düzenleyen esas borçlu konumundadır. TTK. m. 691/1'e göre, bonoyu imza eden, bir poliçeyi kabul eden gibi sorumlu tutulmaktadır. Bu farklılıklar dışında, bonoya poliçeye uygulanan tüm hükümler uygulanır.

3- Çek

Çek de poliçe gibi hukuki mahiyeti itibariyle havale kılığını bürünmüştür. Çekte de üç şahsın bulunması gerekir. Keşideci, lehtar ve muhatap (bir banka) (4). Poliçe ve bononun aksine çekte vade yazılmaz. Çünkü çekler görüldüğünde ödenecek, ibraz süresi kısaltılmış senetlerdir. Çek bir ödeme aracı olarak kredi fonksiyonuna sahip değildir (5).

(1) Kınacıoğlu, s. 103.

(2) Poroy, s. 117.

(3) Poroy, s. 117.

(4) Kınacıoğlu, s. 104.

(5) Poroy, s. 247.

II - KAMBIYO SENETLERİNDE HAMİLİN DURUMU ve HAKLARI

Polİçe, çek ve bonolarda, senet kime veya kimin emrine ödenecekse o kimseye hamil denir. Senedin metninden veya biçiminden hamili kim ise o kimsenin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her türlü senede hamiline yazılı senet denir (6).

Hamil, kambiyo senetleri hukukuna dayanarak senette belirlenmiş olan hakkı talep edim imkanına sahip olduğu sürece, başka bir hukuki sebebe dayanarak talepte bulunma gereksinimi hissetmez. Çünkü, kambiyo senetleriyle ilgili olarak gerek maddi hukuk ve gerekse takip hukuku hamile, genel hükümlerden çok daha fazla ayrıcalıklar ve kolaylıklar getirmiş bulunmaktadır.

Ancak, hamilin kambiyo senetlerinden doğan imtiyazlardan istifade edebilmesi bazı şartların varlığına bağlıdır. Özellikle üç durumda hamil kambiyo senetlerine ilişkin yollardan istifade edememektedir.

1- Müracaat hakkının sona ermiş olması : Hamil süresi içinde senedi muhataba (bonoda imzalayana) ibraz etmediği veya zamanında ibraz etmesine rağmen vaktinde protesto ettirmediği takdirde poliçede kabul eden (bonoda imzalayan) hariç, diğer senet borçlularına karşı müracaat hakkını kaybeder. Poliçede, muhatap veya diğer bir ilgili şahıs senedi kabul etmemiş olabilir. Çekte ise zaten muhatabın kabulü söz konusu değildir. Bu gibi hallerde kusurlu hamil, kambiyo senetlerine ilişkin olarak diğer poliçe borçlularına da müracaat edemeyeceğine göre, poliçede ve çekte belirlenmiş olan alacak hakkını kaybetmek tehlikesiyle karşılaşmış olacaktır.

2- Zamanaşımının gerçekleşmiş olması : Hamil için ikinci tehlike kısa zamanaşımı sürelerini kaçırmakla ortaya çıkar. Poliçede kabul edene, bonoda ise imzalayana karşı üç yıllık zamanaşımı süresini haiz herhangi bir sebeple geçirmiş olabilir. Zamanaşımından ibraz veya protesto tanzim edilmek suretiyle diğer senet

(6) Yılmaz, s. 180.

borçlularına karşı müracaat hakkı elde edilmiş olsa bile bir yıl veya altı aylık zamanaşımı sürelerinin geçirilmiş olması dolayısıyla bunlardan da faydalanmak mümkün olmayabilir.

3- Keşidecinin iflas etmesi : Poliçe ve çekte keşideci senedin ödenmesini garanti etmiştir. Bazı hallerde hamilin muhataba, kabul eden şahsa veya diğer poliçe borçlularına müracaat etmesi imkansız veya faydasız olabilir. Bu gibi durumlarda hamil için tek çıkar yol, hakkını keşideciden almak olacaktır. Eğer keşideci de iflas etmişse, hamil masaya iştirak edecek ve garame nispetinde senete yazılı alacak hakkını kaybetmek tehlikesine maruz kalacaktır.

Bu gibi durumlarda, hamilin (ticari senetler hukukunun) normal hükümlerinden faydalanmasına imkan bulunmamaktadır. Hamil ya genel hükümlere dayanarak hakkını arayacak veyahut durumu kanun koyucu tarafından himayeye layık görüldüğü takdirde kendisine istisnaen bazı haklar tanımak gerekecektir (7).

Kambiyo senetlerine mahsus yolla alacağını talep ve tahsil etme hakkını kaybetmiş olan hamilin TTK'ya göre alacağını tahsil için sahip bulunduğu hakları ise poliçe, bono ve çekte göre üç grupta toplayabiliriz.

TTK.'ya göre hamil poliçede senetten başka üç hukuki sebebe dayanarak dava açabilir :

1- Asıl borç ilişkisine dayanarak dava açmak : Hamil, kambiyo senedinin zamanaşımına uğraması veya müracaat hakkının düşmesi nedeniyle ticari senet hükümlerine dayanmadığı durumlarda BK.'dan doğan asıl borç ilişkisine dayanarak dava açabilecektir. BK. m. 114/2'ye göre bu hakkı elde etmektedir (8).

2- Sebepsiz iktisap davası açmak : TTK. ile hamile ayrıca 644. madde uyarınca ticari senetler hukukuna özgü sebepsiz iktisap davası açma hakkı da verilmiştir. Bu davayı açmak için; hamilin zararına bir sebepsiz iktisabın mevcut olması gerekir. Ayrıca

(7) Karayalçın, s. 330.

(8) Şener, s. 534.

davanın TTK. m. 644'de sayılmış ve sebepsiz iktisapta bulunmuş kimseler aleyhine açılması gerekir. Bu maddeye göre ancak; keşideciyle, muhataba, kabul edene, ikametgahlı poliçeyi ödeyecek kişiye, hesaba çekilen poliçelerden hesabına poliçe çekilmiş şahıs aleyhine açılabilir. Cirantalar aleyhine sebepsiz iktisap davası açamaz (9). Bunların yanı sıra dava, sebepsiz iktisap nispetinde açılabilir.

3- Karşılığın devri davası açmak : Poliçede karşılığın devri, iradi ve kanuni olmak üzere iki şekilde olur. İradi devir; keşideci karşılık ilişkisi dolayısıyla haiz olduğu hakkı devrettiğini poliçede açıkça beyan ederse bu hak poliçe hamiline devredilmiş sayılır. Karşılığın iradi devri halinde artık keşidecinin muhataba verdiği ödeme yetkisini geri almak hakkı söz konusu olamaz. Kanuni devir; keşideci hakkında iflas açılmasıyla yani iflas kararında gösterilen iflas açılma anında poliçe karşılığı poliçe hamiline geçmiş olur (TTK. m. 645).

Poliçede bahsedilmiş bulunan karşılığın devri davası çekler için de geçerli olmaktadır (TTK. m. 730/15). Aynı maddeye göre poliçeye uygulanan sebepsiz iktisaptan doğan haklara dair 644. madde çekler içinde uygulanacak, yani çekler için de sebepsiz iktisap davası açılabilecektir.

Bono hamili ise bonodan başka iki hukuki sebebe dayanarak dava açabilir :

1- Asıl borç ilişkisine dayanarak : Basit senetlerde lehtarhamil senedi tanzim eden şahıs aleyhine, cirolu bonolarda hamil kendi cirantası aleyhine asıl borç ilişkisine dayanarak genel zamanaşımı süresi içinde dava açabilir.

2- Sebepsiz iktisap davası : Bono hamilinin sebepsiz iktisap davası açabileceği hakkında TTK.'da açık bir hüküm yoktur. Ancak, bonolar hakkında tatbik edilecek poliçe hükümlerini gösteren TTK. m. 690'da sebepsiz iktisap hakkındaki TTK. m. 644'e bir atıf

(9) Karayalçın, s. 340.

mevcut olmamakla birlikte Karayalçın'ın sebepsiz iktisap davası açılabileceği kanaatine (10) biz de katılmaktayız. Çünkü; bonoyu tanzim eden "tıpkı poliçelerde senedi kabul eden gibi" mesuldür (TTK. m. 691). Poliçeyi kabul eden hamile karşı sebepsiz iktisap dolayısıyla borçlu kaldığına göre onun durumundaki bonoyu tanzim eden de hamile karşı sebepsiz iktisabı dolayısıyla mesul olur.

A- Genel Olarak Hamilin Durumu

Poliçenin muhatap tarafından kabul edilmesi ve vadesinde ödenmesi normal bir haldir. Ancak vadeden önce, muhatap poliçenin kabulünü kısmen veya tamamen reddetmişse, poliçeyi ödeyecek başlıca şahısların mameleki durumunda olağanüstü muayyen bazı değişiklikler meydana gelmişse, vade gününde de muhatap poliçeyi ödememişse, hamilin bu gibi durumlarda poliçe borçlularından poliçe tutarını talep etme hakkı doğmaktadır.

Kabul eden, kabul eden lehine aval veren (TTK. m. 614/1) ve bunların yetkisiz temsilcileri (TTK. m. 590) poliçenin asıl borçlularıdır.

B- Hamilin Poliçeden Doğan Hakları

Hamil, vade gününün gelmiş olması, üç yıllık zaman aşımı süresinin dolmamış olması şartlarıyla protesto şartı olmaksızın doğrudan doğruya poliçe bedelini ve teferruatlarını talep ve dava etme hakkına sahiptir.

Asıl poliçe borçluları dışında kalan poliçe borçluları müracaat borçluları adını alır. Bunlar; keşideci, ciranta, bunlara aval verenler, araya girme suretiyle kabul edenler veya bunların yetkisiz temsilcileridirler.

Bütün poliçe borçluları (asıl borçlular ve müracaat borçluları) hamile karşı müteselsilen borçludurlar (11).

Hamilin müracaat borçlularına karşı talep ve dava hakkının maddi ve şekli şartlarının bir arada bulunması gerekir.

(10) Karayalçın, s. 348.

(11) Karayalçın, s. 188.

Hamil, poliçeden doğan haklarını; doğrudan doğruya istemek, yeni bir poliçe çekmek (TTK. m. 641) (12), yani poliçe borçlusu üzerine retret, icra yoluyla takip etmek, poliçe borçlusunu dava etmek suretiyle kullanır.

C- Müteselsil Mesuliyet

Poliçede emniyet unsurunu yaratan ve senedin tedavülünü kolaylaştıran başlıca unsurun poliçe borçlularının müteselsil mesuliyeti olduğu bilinmektedir. Poliçe borçlularının müteselsil mesuliyeti hamile ve poliçeyi ödeyene karşı olmak üzere ikiye ayırarak incelemek gerekir.

1- Hamile Karşı Müteselsil Mesuliyet

Poliçede imzası bulunan şahıslar (poliçe borçluları) keşideci, kabul eden (muhatap) veya üçüncü şahıs, ciranta ve aval verenlerdir. Bu şahıslar son hamile karşı müteselsilen mesuldürler. Hamil poliçedeki imza sırasını nazara almaksızın poliçe borçlularından;

a) Biri, birkaçı ve tamamı aleyhine dava açabilir (TTK. m. 636/2) (13).

b) Sadece biri veya bir kısmı aleyhine dava açmışsa diğerlerini de sonradan dava edebilir (TTK. m. 636/4) (14).

Son hamile karşı müteselsil poliçe borçlularının sorumlulukları sadece poliçe bedeliyle sınırlı olmayıp TTK. m. 637 uyarınca; poliçe bedeli, faiz, gecikme faizi, masraflar ve komisyon ücretlerinden sorumludurlar.

2- Poliçeyi Ödeyene Karşı Mesuliyet

Poliçe borçluları yalnız hamile karşı değil, poliçeyi ödeyene karşı da müteselsilen borçludurlar. Senedi ödeyen poliçe borçlusu, diğer mesul poliçe borçlularından; ödediği tutarın tamamını, bu tutarın ödeme gününden itibaren işlemeyen faizini, yaptığı masrafları, komisyon ücretini talep etmek hakkını haizdir.

(12) Tekinalp/Çamoğlu, s. 266.

(13) Tekinalp/Çamoğlu, s. 264.

(14) Tekinalp/Çamoğlu, s. 264.

D- Müracaat Hakkının Kullanılabileceği Haller

Policeyi kabul eden şahıs ödemediği veya vadeden önce police- nin ödenmesi bazı sebeplerle tehlikeye düştüğü takdirde son hamil müteselsil mesuliyet hükümlerinden faydalanarak, asıl police borçlularına karşı doğrudan doğruya dava hakkını kullanır. Fakat asıl police borçlusu esasen yoksa veya bunlardan police tutarını talep etmekte iktisaden fayda bulunmaz ise veya, başka sebeplerle hamil policeden doğan alacağını müracaat borçlularından talep edebilir. Müracaat hakkının kullanılabilmesi için maddi ve şekli şartların mevcut olması gerekir.

1- Maddi Şartlar

Müracaat hakkının doğumu için kanunun öngördüğü hallerin mevcut olması;

a) Vadenin gelmesi halinde; senedin normal olarak kabul eden tarafından ödenmesi lazımdır. Senedin vadede ödenmemesi, müracaat hakkını doğurur (TTK. m. 625) (15).

b) Vadenin gelmesinden evvel; bu durum ancak istisnai hallerde mümkündür :

aa- Policenin kabul için zamanında ibraz edildiği halde vadeden evvel herhangi bir sebeple kabul edilmemiş olması (örneğin kabulün reddedilmesi, muhatabın ölmüş olması veya bulunmaması gibi). Bu halde hamil vadeyi beklemeden police borçlularına müracaat etme hakkını kazanmış olur.

bb- Policeyi ödeyecek başlıca şahısların (muhatap-keşideci) ekonomik durumlarının bozulmuş ve böylece police bedelinin ödenmesinin tehlikeye düştüğü durumlarda da, hamilin police borçlularına müracaat hakkı doğmaktadır. Bu, iki durum da söz konusudur:

1- Muhatabın iflası, ödemelerini tatil etmiş olması ve aleyhine yapılan hacizlerin semeresiz kalması halinde,

(15) Tekinalp/Çanoğlu, s. 258.

2- Kabul için ibrazı yasak edilmiş bir poliçenin keşidecisi iflas etmiş ise (TTK. m. 625).

2- Şekli Şartlar

Kabul; eden şahıs, poliçenin asli borçlusudur. Ondan poliçe tutarının ödenmesini talep etmek için ayrı bir işlem yapılmasına lüzum yoktur. Fakat son hamilin diğer poliçe borçlularına karşı kanuni müracaat hakkını kullanabilmesi için maddi şartların mevcut olduğunun zamanında belgelenmesi lazımdır. Aksi taktirde genel olarak müracaat hakkı düşer (TTK. m. 642) (16).

Müracaat hakkının asıl şekli şartı, zamanında protesto keşide etmek ve maddi şartları belgelendirmektir.

E- Müracaat Hakkının Düşmesi

Son hamilin müracaat hakkını kullanabilmesi için, poliçenin zamanında (kabul veya ödeme için) ibraz edilmesi ve protestonun zamanında çekilmesi şarttır. Aksi takdirde maddi şartlar mevcut olsa bile müracaat hakkı kullanılamaz.

Ancak, kabul eden kimse poliçenin asli borçlusu olarak mesul olduğu için şekli şartların mevcut olmaması onun durumunda değişiklik yapmaz. Çünkü, müracaat hakkı kabul eden için değil, diğer poliçe borçluları için söz konusudur.

Sonuç olarak hamil, poliçeyi zamanında kabul veya ödeme için ibraz etmediği takdirde ve ödemediği takdirde protestosunu zamanında tanzim etmediği takdirde müracaat hakkını kaybeder.

F- Kambiyo Senetlerinin Devri

1- Poliçe

Kanunen emre yazılı senetlerden olan poliçe, kural olarak ciro ve zilyetliğin devri (teslim) yoluyla devrolunur. Şayet, poliçe üzerine "emre değildir" kaydı konulursa (TTK. m. 593/2) bu poliçe nama yazılı senet halini alır. Bu durumda BK. 162-172 maddelerinde dü-

(16) Karayalçın, s. 194.

zenlenmiş olan alacağın temlik hükümlerine göre devredilecektir. Aynı zamanda vadeden sonraki ciro da alacağın temlik hükümlerine tabidir (17).

a- Ciro

Kural olarak poliçe ciro ve teslimle devredilir. Ciro, yazılı biçimde poliçe üzerinde ya da alonj denilen ek kağıt üzerinde yapılması gerekir. Ciro edenin senedin hangi yüzüne ciro işlemini yapacağına ilişkin kanunumuzda bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte beyaz cironun TTK. M. 592/2'ye göre poliçenin arkasına da alonj üzerine yapılması zorunludur (18).

Ciro ön yüze yalnızca imza konularak yapılacak olursa bu ayal anlamına gelir (TTK. m. 613/2). Ciroda tarih zorunluluğu yoktur. Ciro şerhinin altı ciranta tarafından imzalanmalıdır (19).

Kısmi ciro yapılamaz, cironun kayıtsız ve şartsız olması gerekir. Hamiline ciro, beyaz ciro hükmündedir (TTK.m. 594) (20).

b- Ciro Çeşitleri

Ciro, şekil yönünden tam ciro, beyaz ciro; zaman yönünden vadeden önce, vadeden sonra ciro; amaç yönünden tahsil cirosu, rehin cirosu, temlik cirosu şeklinde sınıflandırılır.

aa- Şekil Yönünden

Ödeme emriyle birlikte, lehine ciro yapılan kimsenin de gösterildiği ciro şekli tam cirodur.

Beyaz ciro, yalnız bir imzadan ya da lehine ciro yapılanın belirtilmediği gibi ödeme emriyle, imzalı bir ödeme emrinden ya da hamiline bir ödeme emri ile imzadan oluşan cirodur (TTK. m. 595/2) (21).

(17) HGK., E. 992/217, K. 992/333, T. 13.5.1992, İBBBA'dan alınmıştır.

(18) Tekinalp/Çamoğlu, s. 245.

(19) Kınacıoğlu, s. 174.

(20) Kınacıoğlu, s. 174.

(21) Domaniç, s. 126.

Bir poliçeyi beyaz ciroyla devralan hamil, ciroyu kendi namına ya da bir başkasının namına doldurabileceği gibi, poliçeyi yeniden beyaz ciroyla ya da tam ciroyla devredebilir. Ayrıca hamil beyaz ciroyla aldığı poliçeyi başka bir kimseye ciro etmeden devredebilir (TTK. m. 596) (22).

Hamiline kaydı bulunan ciro, beyaz ciro hükmündedir (TTK. m. 594/3). Senedin hamiline ciro yoluyla devri, senedi hamiline yazılı poliçeye dönüştürmez (23).

bb- Zaman Yönünden

Kural olarak ciro vade bitimine kadar yapılır. Ancak Yargıtay 11. HD. 4.2.1993 tarihli bir kararında, tarihsiz cironun vadeden önce yapılmış ciro hükmünde olacağını belirtmektedir (24).

Poliçe protesto edilmemiş ve protesto edilebilecek durumda ise vadenin geçmesinden sonra yapılan ciro vadeden önce yapılmış bir cironun doğurduğu sonuçları doğurur (25).

Ödememe protestosundan ya da bu protestonun tanzimi için gerekli süresinin geçmesinden sonra yapılan ciro ancak alacağın temlik hükümlerine tabi olur (BK. m. 167/1).

Nama yazılı senet haline dönüşen poliçenin bu özelliğinden dolayı, ciranta, kendisinden sonra gelen şahsa karşı aralarındaki asıl borç ilişkisinden dolayı sorumlu olur.

Böyle bir ciroda hamilin TTK. m. 598/2'deki iyiniyetle iktisap iddiası ortadan kalkar. Ancak, poliçe vasfını koruduğu için, alacak kambiyo senetlerine mahsus hükümlere göre icra yoluyla takip edilebilir. Ayrıca vadeden sonraki ciroyu ancak protesto tanzim eden kişiyle müracaat borçlusu olarak poliçeyi ödeyen kişi yapabilir (26).

(22) Tekinalp/Çamoğlu, s. 245.

(23) Kınacıoğlu, s. 185.

(24) Yargıtay 11. HD. 4.2.1993 tarih ve E. 92/7603, K. 93/623, İBBBA'dan alınmıştır.

(25) Kınacıoğlu, s. 189.

(26) Kınacıoğlu, s. 189.

cc- Amaç Yönünden

Senette gösterilen alacağın, onu ciro eden kimsenin nam ve hesabına tahsil edilmesi amacıyla yapılan ciro tahsil cirosudur. Bu şekilde yapılan ciro ile senette bulunan alacak temlik edilmez, onun tahsil edilmesi amaçlanır (27). Senedi tahsil cirosuyla devralan kişi, senedin ödenmesini isteme, protesto çekme, müracaat borçlularına başvurma gibi poliçeden doğan bütün hakları senedi tahsil amacıyla kendisine ciro edene karşı borçlu olanlara karşı kullanabilir, ancak tahsil, amacıyla senedi kendisine ciro eden önceki cirantaya karşı bu hakları kullanamaz (TTK. m. 600) (28).

Poliçeden sorumlu olanlar, senedin tahsil cirosuyla hamile geçtiği durumlarda, ancak senedi tahsil amacı ile ciro eden cirantaya karşı ileri sürebilecekleri defileri hamile karşı dermeyan edebilirler (TTK. m. 600/2) (29).

Borçlar kanununda, müvekkilin ölüm halinde vekalet ilişkisi sona erdiği halde (BK. m. 397) (30); Ticaret kanununun getirdiği düzenlemede, poliçeyi tahsil amacıyla ciro edenin ölümü ya da medeni haklarını kaybetmesi durumunda bile, ciroda mündemiç bulunan yetki devam etmektedir. (31).

Ciroda, "bedeli teminattır", "bedeli rehindir" ibareleri ya da rehini ifade eden başka bir kayıt bulunursa rehin için yapılmış cirodan söz edilir. Poliçeyi rehin cirosuyla alan hamil, onu ancak tahsil cirosuyla ciro edebilir (TTK. m. 601/1).

Rehin cirosuyla devredilmiş bir poliçede, poliçeden sorumlu olanlar, kendileriyle ciranta arasında doğrudan doğruya mevcut bulunan ilişkilere dayanan defileri hamile karşı ileri süremezler. Ancak, borçlu hamilin poliçeyi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olduğunu ispatlarsa artık ona (hamile) karşı da bu defileri ileri sürebilir (TTK. m. 698/2).

(27) Ertekin, Erol/Karataş, İzzet, s. 266.

(28) Öztan, s. 322.

(29) Tekinalp/Çamoğlu, s. 247.

(30) Şener, s. 704.

(31) Öztan, s. 325.

Policede mündemiç olan hakkı, bir başkasına devretmek amacıyla yapılan ciroya ise temlik cirosu denir. İlke olarak, cironun tahsil ya da rehin için yapıldığı konusunda senette bir açıklık yoksa ciro temlik için yapılmış sayılır. Ancak, senedi rehin veya tahsil cirosuyla devralmış kişinin yaptığı ciro, üzerinde kayıt olmasa bile tahsil cirosu niteliğindedir (TTK. m. 601/1).

Cironun temlik dışında bir ciro çeşidi olduğunun ispatı bunu iddia eden cirantaya aittir (32).

c- Cironun Fonksiyonu

Cironun, temlik, teşhis ve garanti olmak üzere üç fonksiyonu bulunmaktadır.

Temlik fonksiyonu, TTK. m. 596/1'de düzenlenmiş olup, "ciro ve teslim neticesinde policeden doğan bütün haklar devredilmiş olur" demekle, senetten doğan bütün hakların hamile geçeceği anlaşılmaktadır (33). Ancak ciro edenin sahip olduğu haklar hamile devredilmiş sayılmaz.

Policeenin cirosunda, alacağın temliki müessesesinin aksine haliyet ortaya çıkmaz (34).

Cironun teşhis fonksiyonunda ise, bir policeyi elinde bulunduran kimse, son ciro beyaz ciro olsa bile kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağlı cirolardan anlaşıldığı takdirde yetkili hamil sayılır (TTK. m. 598/1).

Hamil senede bağlanmış olan hakkı devretmek istediğinde, cironun teşhis fonksiyonunun bir sonucu olarak hak sahibi olduğunu senet dışında başka bir şeyle ispatlamak zorunda değildir. Ayrıca, senet borçlusu şeklen hak sahibi görünen hamile borcu ödemekle borcundan kurtulur (TTK. m. 622/3).

(32) Ertekin/Karataş, s. 259.

(33) Tekinalp/Çamoğlu, s. 245.

(34) Ertekin/Karataş, s. 260. *

Demek oluyor ki, cironun teşhis fonksiyonu hem ciro zincirinde son hamil görünmeyi hem de o senedin zilyedi olmayı zorunlu kılmaktadır.

Garanti fonksiyonuna gelince; TTK. m. 597'ye göre : "Aksine şart bulunmadıkça ciranta poliçenin kabul edilmemesinden ve ödenmemesinden mesuldür". Yine TTK. m. 636'ya göre de, bir poliçeyi keşide, kabul, ciro eden veya o poliçeye aval veren kimseler kamile karşı müteselsil borçlu sıfatı ile sorumlu olurlar (35).

TTK. m. 597'den de anlaşıldığı gibi, ciranta senedi ciro ettiği kimse ile daha sonra ciro edilecek kimselere karşı senette yazılı olan borcun ödenmesini garanti etmektedir. Bir başka ifade ile ciro zincirinde bulunan kimseler, kendilerinden önce gelenlere karşı alacaklı, kendilerinden sonra gelenlere karşı borçlu durumundadırlar (36).

2- Bono

Bono mevsuf bir borç vaadini ihtiva eder. Bu bakımdan poliçeden ayrılır. Bununla beraber esas bakımından poliçe ile ilgili hükümler bonolar hakkında da tatbik edilir (TTK. m. 690) (37).

Poliçenin cirosuna ait TTK. m. 593-602 bonolara tatbik edilir. Bonolarda da cironun devir (TTK. m. 596), temlik (TTK. m. 597) ve hak sahipliğini teşhis (TTK. m. 598) fonksiyonları vardır. Ayrıca bonoda keşideci üzerine ciro mümkündür. Bu durumda bonodan doğan borç sona erer.

Keşideci bononun cirosunu yasaklamışsa, bu bono nama yazılı senet haline gelir.

Yine bonoda da vadeden sonraki ciro alacağın temliki hükümlerine tabidir.

Bononun devir işlemi de poliçede olduğu gibi ciro ve teslimle gerçekleşir.

(35) Tekinalp/Çamoğlu, s. 246, s. 264.

(36) Ertekin/Karataş, s. 262.

(37) Kınacıoğlu, s. 301.

3- Çek

Çek, poliçe ve bono gibi kanunen emre yazılı senetlerdendir (TTK. m. 700). Bu sebeplerle çek, kaide olarak ciro ve teslimle, istisnai olarak da genel hükümlere göre devredilir. Ancak çekin hamiline, emre ve nama tanzim edilip edilmemesine göre devir tarzı da değişir.

a- Hamiline Yazılı Çekin Devri

Bu nevi çeklerde zilyetliğin devri şarttır (TTK. m. 559). Hamiline yazılı çekin devri, menkul mülkiyetinin devri hükümlerine tabidir (MK. m. 687) (38).

Hamiline yazılı bir çeki iyiniyetle iktisap eden kimsenin hakkı, aynen ciro suretiyle devirde olduğu gibi korunur (TTK. m. 704). Çek eline geçmiş bulunan yeni hamil ancak çeki kötüniyetle iktisap etmiş olduğu veya iktisapta ağır bir kusuru bulunduğu takdirde o çeki geri vermekle mükellef tutulmaktadır.

b- Emre Yazılı Çekin Devri

Emre yazılı çekin devri, ciro ve teslimle olur (TTK. m. 700). Çeklerin cirosu da poliçe hükümlerine uygun olarak tanzim edilmiş olduğundan poliçenin cirosuna uygulanan hükümler (TTK. m. 593), aynen çeklerin cirosuna da uygulanmaktadır.

Ancak, hamiline yazılı çek ciro dolayısıyla emre yazılı senet niteliğini kazanmaz.

c- Nama Yazılı Çekin Devri

Çek, "emre yazılı değildir" kaydını ihtiva ediyorsa (TTK. m. 697) veya protestonun keşidesinden veya aynı mahiyette bir tespitten yahut ibraz süresinin geçmesinden sonra ciro yapılmışsa (TTK. m. 705) alacağın temlik yolu ile (BK. m. 162-172) devredilir. Bu devir alacağın temlikinin hukuki sonuçlarını doğurur. Bundan sonra, nama yazılı çekte iyiniyetli iktisaba dayanılamayacağı gibi, borçlu temlik eden karşı sahip olduğu defleri temellük edene karşı da ileri sürebilir.

(38) Kınacıoğlu, s. 340.

Nama yazılı çekte keşideci, yalnız doğrudan doğruya münasebeti bulunan şahsa karşı kambiyo taahhüdü dolayısıyla sorumluluk üstlenir (39).

G- Hak Sahipliğinin İspatı ve Defiler

1- Genel Olarak

Bir poliçeden dolayı sorumlu olanlar (poliçe borçluları), kendilerine başvurulduğu takdirde, ödeme talebinde bulunan hamile karşı bazı defiler ileri sürebilme hakkına sahiptirler. Ancak hukukumuzda iyiniyetli hamile karşı ileri sürülebilecek defiler borçluların menfaatleriyle iyiniyetli hamilin menfaatlerinin adalete uygun bir şekilde dengelenerek düzenlenmeye çalışılmıştır.

TTK. iyiniyetli hamilin korunması hususunda, hamilin kötünüyetli oluşunu MK. m. 3'deki "kendisinden beklenen ihtimamı sarf etmeme" anlamından daha geniş tutmuştur.

TTK. defilere ilişkin 737, 599 ve 592. Maddelerinde düzenlenen hususlarla, 598. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan iyiniyetli iktisap konusu birbirinden farklıdır.

Her iki durumda da iyiniyetli hamil korunmakta, ancak korunan hususlar ve bunların şartları farklılıklar arz etmektedir.

TTK. m. 598/2'de senedin tasarruf hakkı bulunmayan bir kim-seden devralınması durumunda iyiniyetli devralanın senet üzerinde mülkiyet hakkı elde etmesi konusu düzenlenmiştir. Burada, borçlunun senedi iyiniyetle iktisap edene karşı borcunu ödemekle yükümlü olup olmadığı ya da ne ölçüde sorumlu olacağı hususları düzenlenmiştir. Senedi devralanın iyiniyetli olması iktisap eden için yeterli olmakta, devredenin buna yetkisinin olup olmaması önem arz etmemektedir.

Halbuki defilere ilişkin 592, 599 ve 737. maddelerde, hamilin senetten doğan hakları talep etmeye yetkili olduğu hususuyla, hamile karşı senette borçlu görünen kişinin hamile karşı hangi defileri ileri sürebileceği hususları düzenlenmiş bulunmaktadır.

(39) Kınacıoğlu, s. 343.

Bu sebeplerle de, defilere ilişkin 592, 599 ve 737. maddeler, 598/2 ile birlikte ya da onu tamamlayıcı maddeler olarak uygulamada uygun düşmemektedir.

Defilere ilişkin esaslar senedi sadece ciro yoluyla iktisap eden hamil yönünden değil, poliçe hukukuna özgü diğer şekillerden biriyle de iktisap edenlere uygulanır (40).

2- Hak Sahipliğinin İspatı

Poliçede sadece ciro muamelesi hakkın devri için kafi olmayan aynı zamanda o senedin "temlik" maksadı ile kendisine ciro edilen şahsa teslim yani zilyetliğin devri de lazımdır. Gerçek hamil ciro zinciri incelenmek suretiyle (41) tayin olunur. Ciro zincirinde çizilmiş cirolar varsa bunlar göz önüne alınmaz (42).

Bir poliçeyi halen elinde bulunduran kimse, son ciro beyaz ciro olsa dahi, kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağlı cirolardan anlaşıldığı taktirde, ancak o senedin yetkili hamili sayılır. Ayrıca imzaların istiklali ilkesine göre, senet lehtarının veya hamilin ciro imzasının sahte olması hali, diğer imza sahiplerinin ve özellikle o senedin asıl borçlususu olan keşidecinin o senetten kaynaklanan sorumluluğunu ortadan kaldırmaz (43).

TTK. m. 598/2 : "Poliçenin iktisabında iyi ve kötü niyetin ne derecede etkili olabileceğini düzenlemiştir. Poliçede dış görünüş itibariyle hak sahibi olan kimseden poliçeyi iktisap eden hamil kötü-niyetli veya ağır bir kusuru bulunmadığı taktirde iktisabı geçerli sayılır. Eğer kötüniyet veya ağır kusur varsa poliçeyi iktisap eden kimse gerçek hamilin bu poliçeyi geri istemesi halinde poliçeyi iade etmekle yükümlüdür (44).

Senette bütünleşen hakkın devri için sadece temsil cirosu yeterli değildir, ayrıca senedin ciro edilen şahsa teslimi de gerekir. Ancak bu devir ve teslim keyfiyetinin münhasıran senette mevcut

(40) Öztan, s. 88.

(41) Doğanay, s. 1645.

(42) Eriş, s. 272.

(43) Doğanay, s. 1650..

(44) Eriş, s. 273.

olan bir hakkın devrini temin maksadıyla yapıldığına dair taraflar arasında mutabakat bulunması lazımdır (45).

3- Defi Çeşitleri

Defiler etkilerine göre, mutlak ve nispi; maddi özellikleri yönünden, senet metninden anlaşılan, taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin ve şahsi defiler şeklinde inceleme konusu yapılacaktır.

a- Etkilerine Göre

Etkilerine göre defiler mutlak defiler, senet hamili olan herkese karşı ileri sürülebilen defiler ve nisbi defiler, yalnızca belli bir senet alacaklısına karşı ve yalnızca belli bir borçlu tarafından ileri sürülebilen defilerdir (46).

aa) Mutlak Defiler

Bu defiler, senetteki beyanın geçerliliği ile ilgili bulunan defilerdir. Yani senedin düzenleme şekline doğan defilerdir. Bu defilerin en önemli özelliği her hamile karşı ileri sürülebilir olmalarıdır.

Bu defilerin incelenmeleri bir süreye bağlı olmayıp, mahkemece resen gözetilirler (47).

Poliçede lehtarın adının soyadının bulunmaması iddiası defi olarak herkese karşı ileri sürülebilir. Yalnız doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, lehtarın ad ve soyadının senette gösterilmesi zorunluluğu bunların hamile yazılmasını önleme amacına yöneliktir. Bu nedenle lehtarı belirleyen belirli bir adın veya soyadın, tüzel kişiler için ticaret unvanının senette yazılması poliçenin geçerliliği için yeterli olduğu söylenmektedir (48).

(45) Doğanay, s. 1650.

(46) Öztan, s. 89.

(47) Yargıtay 11. HD., 30.3.1982 gün ve 92/1277 E., 92/1363 K. sayılı kararı, Doğanay, s. 1668.

(48) Şimşek, s. 251.

bb) Nisbi Defiler

Sadece belli bir senet alacaklısına karşı sadece hukuki ilişkide olan borçlu tarafından ileri sürülebilen defilere de nisbi defiler denilmektedir (49). Bu anlamda, ehliyetsizlik, yetkisiz temsil, sahte imza, mutlak defi halleri dışındaki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin bütün defiler ile tüm şahsi defiler etkileri bakımından nisbi defi sayılmaktadır.

b- Maddi Özelliklerine Göre Defiler

TTK. defilere ilişkin 592, 599 ve 737. maddeleri göz önüne alındığında, defileri senet metninden anlaşılan, senetteki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin ve şahsi defiler olmak üzere üç kategoride incelemek mümkün olacaktır.

aa- Senet Metninden Anlaşılan Defiler

Senet metninden anlaşılan defiler etkileri bakımından mutlak defiler sınıfına girerler (50). Senet metninden anlaşılan defiler, örneğin imzanın eksikliği, müracaat hakkının bulunmaması, zama-
naşımının geçmesi, kısmi ifade bulunulması ve senette bulunması gereken unsurlara ilişkin bir eksikliği bulunması.

Senet metninden anlaşılan defiler senedin hükümsüzlüğüne yol açmayan defilerdir (51).

Borçlunun iyiniyetli hamile karşı da ileri sürebileceği senet metninden anlaşılan defiler, ancak yasanın senede konulmasına izin verdiği kayıtlardır. Halbuki senede konulması yasak olan ve kanunen izin verilmemiş olan kayıtlar durumuna göre, ya senede koyulmamış sayılır ya da poliçenin adi senet haline dönüşmesine sebep olur. Örneğin poliçe bedelinin ödenmesi herhangi bir kayıt ve şarta bağlanmış ise bu poliçe adi senet halini alır.

(49) Öztan, s. 89.

(50) İmregün, s. 595.

(51) Domaniç, s. 152.

Policedeki şekil noksanlığı her zaman senedin muhtevasıyla ilgili bir defî hakkı vermez. Çünkü böyle durumlarda ortada bir batıl poliçe mi yoksa açık poliçe mi olduğu kolaylıkla anlaşılmaz.

Yargıtay 11. HD. 7.4.1987 tarihli kararında “şeklen batıl görünen bir poliçe, poliçe bedelinin ya da lehtarın adı gibi şartların yazılmaması nedeniyle açık poliçe görünümü uyandırıyor, senet muhtevası ile ilgili defiler iyiniyetli hamile karşı ileri sürülemez. Böyle bir poliçeyi açık poliçe sayan ve bu inanışla iyiniyetle iktisap eden hamil korunur” demektedir (52).

Senetteki tahrifat ve sahteliğe ilişkin olarak Hukuk Genel Kurulu 21.9.1977 tarihli bir içtihadında “senetlerdeki tahrifat ve sahtelik hususları senedin geçerliliğine ilişkin iddialardan olup iyiniyetli hamillere karşı da ileri sürülebilir” (53) demekle sahtelik ve tahrifat iddiaları karşısında iyiniyetli hamilleri korumamaktadır.

Yine Yargıtay 11. HD. vermiş bulunduğu muhtelif kararlarında “cirolardan yalnızca birinin düzenli olmamasının, diğer cirolar düzenli olsa bile senedi elinde bulunduran kişinin meşru hamil olmasına engel olmayacağı; şeklen hamil görünmeyen bir kimsenin yaptığı cironunsa geçersiz olduğu böyle bir cironun temlik, teşhis ve garanti fonksiyonunun bulunmadığı senedin de tedavüle elverişli olduğundan söz edilemeyeceği ve hamil tarafından iyiniyetli iktisabının mümkün bulunmadığı belirtilmiştir (54).

Poliçe bedelinin bir kısmının ya da tamamının ödendiğine ilişkin defî ancak ödenen meblağı belirtir bir kaydın senede yazılmış olması halinde her hamile karşı ileri sürülebilir. Aksi takdirde borçlu doğrudan doğruya ilişkin bulunulan hamile karşı böyle bir defiyi ileri sürebilir. Yani iyiniyetli bir hamile karşı böyle bir defî ileri süremez.

(52) Eriş, s. 152.

(53) Ertekin/Karataş, s. 657.

(54) Ertekin/Karataş, s. 264.

bb- Senetteki Taahhüdün Hükümsüzlüğüne İlişkin Defiler

Senetten anlaşılmayan ama taahhüdün geçerliliğine etkili olan defilerdir. TTK. m. 737'de "senedin hükümsüzlüğüne taalluk eden defiler" şeklinde adlandırılan bu defiler gerçekten senedin tümüyle hükümsüzlüğüne yol açmaz. Yalnızca o senetle taahhüt altına giren kişinin bu taahhüdünün geçersizliği sonucunu doğurur.

Bu tür defilerde borçlu alacaklıya karşı yapmayı vermeyi taahhüt ettiği bir edimi hukuken geçerli bir taahhüde dayanmadığını iddia etmektedir (55).

Emre yazılı senetlerdeki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin defiler; imza sahibinin ehliyetsizliği (MK. m.8-10, TTK. m. 582), temsil yetkisinin bulunmaması (TTK. m. 590), imzanın sahte oluşu (TTK. m. 600), senedin geçerli bir anlaşmaya dayanılarak verilmiş olması, senedin imzalanması sırasında borçlunun iradesinin hata, hile tehdit gibi nedenlerle fesada uğramış bulunması (BK. m. 22 vd.) veya senedin ahlaka aykırı bir amacı gerçekleştirmek üzere verilmiş olduğu şeklinde ele alınabilir.

Doktrinde ve mahkeme kararlarında (56), senetteki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin defilerden; ehliyetsizlik, temsil yetkisinin olmayışı, imzanın sahte oluşu ve senetteki imzanın zorla attırılmış olması, mutlak defil olarak kabul edilmektedir. Biz de bu tür hususu ayrıntılı olarak incelemeye çalışacağız.

1- Ehliyetsizlik

İmza sahibinin ehliyetsiz olduğu hususu her hamile karşı ileri sürülür. TTK. kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyeti bakımından genel hükümlerden ayrı ve özel bir şart aramamıştır. TTK. m. 582 ile "akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, bono ve çek ile borçlanmaya ehildir" hükmünü getirmiştir (57).

Kambiyo senedi ile borç altına girmeye ehliyeti olmayan kimse- nin poliçe, bono ya da çek imzalayarak kendini borç altına sokma-

(55) Öztan, s. 90.

(56) Öztan, s. 90.

(57) Kınacıoğlu, s. 123.

sı mümkün değildir. Borçlanma ehliyetinin senedin imza edildiği tarihte var olması gerekir.

Senedin ehliyetsiz borçluya karşı hükümsüz olduğu defî, her türlü delille ispatlanmak üzere kambyo ehliyetinin olmadığını bilmeyen, bilmesi de gerekmeyen iyiniyetli hamillere karşı da ileri sürülebilir. Bu durumda iyiniyetli hamil değil, kambyo ehliyeti bulunmayan kişi korunmuş, kötünîyetin ayrıca ispat edilmesi aranmamıştır (58).

İmza sahibinin ehliyetsiz olması, imza sahibine sadece kendisine başvurulduğunda bu hususu herkese karşı ileri sürme yetkisini verir (59). Böyle bir halin varlığı diğer şartlara sahip olan bir senedi geçersiz kılmaz. İmzaların istiklali ilkesi gereğince (TTK. m. 589) diğer imza sahipleri geçerli bir senetteki taahhütlerinden dolayı sorumlu olmaya devam ederler (60).

2- Temsil Yetkisinin Yokluğu ya da Aşılması

Senetteki taahhüdün hükümsüzlüğüne ilişkin defîlerden bir diğeri de, yetkisiz temsilci tarafından ya da yetkisini aşan temsilci tarafından borçlu adına senet düzenlenmesidir.

Temsil yetkisi bulunmayan bir kimsenin imzalamış olduğu senetten dolayı adına senet düzenlenen kişinin sorumlu olmayacağı doktrinde kabul gören bir görüştür. Temsil yetkisinin bulunup bulunmadığı senedin lehtara verildiği ana kara araştırılmalıdır. Şayet temsil yetkisi bu anda yok ise senetle iyiniyetli devralan her hamile karşı ileri sürebilecektir (61).

Ancak temsil yetkisi bulunmadığı halde, bir kişinin sıfatıyla bir poliçeye imza koyan kimse, o poliçeden dolayı bizzat sorumludur (62).

(58) Şimşek, s. 271.

(59) Şimşek, s. 271.

(60) Tekinalp/Çamoğlu, s. 243.

(61) Öztan, s. 91.

(62) Tekinalp/Çamoğlu, s. 243.

Bir kimse başka bir kimseye temsil yetkisi verdiği inancını yaratacak şekilde davranırsa iyiniyetli üçüncü kişiler de beliren bu inanç nedeniyle, tıpkı temsil yetkisi veren kimse gibi sorumlu tutulur ve, senedi imzalayan kişinin temsil yetkisinin olmadığı yönünde bir defa ileri süremez (63).

3- İmzanın Sahte Olması (Borçlunun İmzasının Taklidi)

Polisede borçlu görünen kimse imzanın taklit edildiği defni herkese karşı ileri sürebilir. Ayrıca senet metninde tahrifat yapıldığı hususunu da her hamile karşı ileri sürmek mümkündür (64).

Genel olarak senette sahtelik borçluya herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir defa hakkı verir. Senedin sahteliği, temeldeki bu hukuki ilişkinin geçersizliğine yol açmaz, yalnızca hakkın elde edilmesinde kambiyo hukukundan yararlanma olanağını ortadan kaldırır (65).

4- Senetteki İmzanın Doğrudan Doğruya Mutlak Cebirle Attırılması

Senetteki imzanın doğrudan doğruya mutlak cebirle attırılmış olduğu durumlarda imza sahibi, bu defiyi herkese, senedi iyiniyetle devralan hamile karşı bile ileri sürebilecektir.

Buradaki durum, ehliyeti bulunmayan bir kimsenin senedi imzalaması veya ipnotize altında imza attırılmasıyla aynı sonucu doğurmaktadır (66).

cc- Şahsi Defiler

Şahsi defiler, emre yazılı senetteki borç taahhüdünün objektif varlığına hiçbir etkisi olmayan, borçluyla belirli bir alacaklı arasında hukuki ilişkiden doğan defilerdir. Bu niteliklerinden dolayı da bu tür defiler esas itibarıyla yalnızca doğrudan doğruya hukuki ilişkide bulunan kimseler arasında ileri sürülebilirler (67).

(63) Öztan, s. 92.

(64) Öztan, s. 92.

(65) Şimşek, s. 259.

(66) Öztan, s. 96.

(67) Öztan, s. 93.

TTK. m. 599/1 "poliçeden dolayı kendisine müracaat olunan kimse, keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasebetlere dayanan delilleri, müracatta bulunan hamile karşı ileri süremez. Meğer ki, hamil poliçeyi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun (68)" demekle, hamili poliçeyi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olması ihtimali dışında, poliçeden dolayı kendisine müracaat edilen kişinin, keşideci veya önceki hamillerden birisiyle arasındaki ilişkiye dayanan defileri ileri süremeyeceği açıkça ifade edilmektedir.

TTK. m.737/1'de borçlunun "alacaklı kim ise ona karşı şahsen haiz olduğu defileri ileri sürebilir". Burada da borçlu (69) ancak alacaklıya karşı şahsi defilerini ileri sürebilir.

Şahsi defiler, senet borçlusunu, senedin hükümsüzlüğüne ilişkin defilerle, senet metninden anlaşılan defiler dışında borcu ifadan kaçınmak için dayandığı defilerdir. Örneğin, mehil verildiği, borcun yenilendiği, borcun takas edildiği ve senet karşılığı olan borcun ifa edilmediği gibi defiler şahsi defilerdir (70).

Bilindiği gibi ciro, temlik beyanında olduğu gibi temlik edenin sahip olduğu hakların değil, aksine senetten doğan hakların devrini sağlar. Bu nedenle borçlu kural olarak alacağın temlikinde temlik edene karşı ileri sürebileceği defileri, ciro yoluyla poliçeyi iktisap eden hamile karşı ileri süremez (71).

Şahsi defilerin istisnalar dışında yalnızca doğrudan doğruya hukuki ilişkide bulunan kimseye karşı ileri sürülebilir olması, poliçenin tedavül amacına yönelik özelliğinden de kaynaklanır (72). Şahsi defiler etkileri yönünden nisbi etkileri defilerdir (73).

Borçlunun sahip olduğu şahsi defiler, ileri sürülebilecek muhabata göre ikiye ayrılır:

(68) Tekinalp/Çamoğlu, s. 246.

(69) Tekinalp/Çamoğlu, s. 308.

(70) Domaniç, s. 155; Öztan, s. 99.

(71) Poroy, s. 73-74.

(72) Şimşek, s. 276.

(73) İmregün, s. 597.

a) Senet hamiline karşı : TTK. m. 571/1 ve 737/1 uyarınca alacaklı her kim ise ona karşı ileri sürülebilecek defilerdir. Bunlar emre, hamile ve nama yazılı senetlerin her üçünde de borçlu tarafından ileri sürülebilir.

b) Önceki hamillerle keşideciye karşı ileri sürülebilecek şahsi defiler : TTK. m. 571/2, 737/2 ve 599/1'de deyinilmiştir.

Borçlu tarafından şahsi defilerin, şahsi ilişkiye girmemiş hamiline dermeyan edilebilmesi, ya senedin nama yazılı olmasına, ya da eğer senet emre yazılı ise hamil "senedi iktisap ederken bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olmasına" bağlıdır (74). Şahsi defilerin her zaman asıl alacaklı ile asıl borçlu arasında doğmuş olması gerekmez (75). Bu defiler senedin ikinci, üçüncü, dördüncü hamili ile borçlu arasında ya da çeşitli hamiller arasında doğmuş olabilir.

Şahsi defilerin kural olarak asıl borç ilişkisinden kaynaklanmasına önemli istisnalardan bir tanesi hatır anlaşmasıdır. Hatır anlaşmasında bir kimse gerçekte borcu olmadığı halde başka bir kimse lehine (kredi itibarını artırmak) gibi sebeplerle borçluymuş gibi senetle borç altına girmektedir (76).

Şahsi defilerin ancak doğrudan doğruya bir hukuki ilişkinin varlığı halinde ileri sürülebilmesi kurahının bazı istisnaları bulunmaktadır :

1- Borçlu alacaklıya karşı sahip olduğu defileri onun haleflerine karşı da ileri sürebilir. Örneğin, senet bedelinin ödendiği gibi bir şahsi definin ileri sürme hakkına sahip bulunduğu alacaklısının ölümü halinde, onun halefi olan mirasçılara karşı da aynı defileri ileri sürebilir.

2- Asıla ait şahsi defiler, onun temsilcisine karşı da ileri sürülebilir. Örneğin, senedi tahsil ciroyuyla devralan, kendisine senedi devreden cirantanın temsilcisi olduğundan borçlu tarafından sene-

(74) Domaniç, s. 155.

(75) Doğanay, s. 1658.

(76) Öztan, s. 98.

di devreden cirantaya karşı ileri sürülebilecek şahsi defiler, senedi tahsil cirosuyla devralan hamile karşı da ileri sürülebilir.

3- Senet borçluya zarar vermek amacıyla devralınmış ise, borçlu devredene karşı sahip olduğu şahsi defileri devralana karşı da ileri sürebilir. (TTK. m. 737/2, 599/1) Örneğin, karşılığı olmayan bir poliçeyi bilerek sırf borçluya zarar vermek amacıyla iktisap eden hamile karşı, borçlu şahsi bir defi ileri sürebilecektir. Çünkü hamil için artık kanunun aradığı iyiniyetten söz etmek mümkün değildir.

Hamilin iktisap anında, borçlunun birtakım defilere sahip olduğunu biliyor olması, ya da kusurunun bulunması kendisine karşı şahsi defilerin sunulması için yeterli olmayıp; kötüniyetinin kabulü için zarar verme bilincinde olması (kast), ya da ortaya çıkacak sonucu kendisi için farksız ve önemsiz sayması (ihtimali kast) gereklidir (77).

Hamil iktisap anında borçluya zarar verecek işlemleri biliyorsa kasıtlı hareket etmiş sayılır. Artık borçlu yalnızca bu noktayı ispatla yükümlüdür. Ayrıca borçlu, hamilin kendi cirantasıyla şahsi defileri önlemek amacıyla anlaşmış olduğunu ispatlamak zorunda değildir.

Yargıtay 11. HD. 13.5.1992 günlü kararında "bile bile senet borçlusu aleyhine (zararına) hareket (kötüniyet) her türlü delille ispatlanabilir" (78).

Yine Hukuk Genel Kurulu'nun 25.12.1963 tarihli kararına göre "poliçe hamiliyle ciranta arasında keşideciyi ya da bir başka borçluyu kişisel itirazlardan mahrum bırakmak için hileli bir işbirliğinin gerçekleşmiş olması, kanunda belirtilen bile bile borçlu zararına hareket hallerinden bir tanesidir" (79).

Borçlunun hamile karşı ileri sürebileceği şahsi defiler sayıyla sınırlanamayacak kadar çeşitli nedenlere dayandırılabilir :

(77) Kınacıoğlu, s. 207.

(78) E. 992/1781, K. 92/2264, İBBBA'dan alınmıştır.

(79) Doğanay, s. 1665.

1- Senedin "ahlaka veya kanuna aykırı bir amacın gerçekleştirilmesi için verildiği" durumlarda imza sahibinin taahhüdü geçerli olmadığı halde (BK. m. 20), bunun borçlu tarafından iyiniyetli hamillere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir (80).

2- Hata, hile, tehdit gibi irade bozukluğu halleriyle gabin hali de bir şahsi def'i olarak ilgililere karşı ileri sürülebilir (81).

3- Senedin hatır senedi olmak üzere verildiği def'i, senedi iktisap eden iyiniyetli üçüncü kişilere (hamillere) karşı olmasa da, böyle bir senedi alan lehtara karşı ileri sürülebilir (82).

4- Senedin anlaşmaya aykırı şekilde doldurulduğu yolundaki bir def'i, TTK. m. 599/1 anlamında "bile bile borçlunun zararına hareket" söz konusu olmadıkça, keşideciyle (borçluyla) lehtar arasındaki kişisel def'iler hamile karşı ileri sürülemez. Ayrıca senedin anlaşmaya aykırı biçimde doldurulduğuna yönelik iddialar, yazılı belge ile ispatlanmalıdır (83).

II- ÇEKTE HAMİLİN (HAK SAHİBİNİN) DURUM ve YETKİSİ

TTK. m. 704'de muhteva bakımından TTK. m. 598 hükmüne benzer bir hüküm yer alır. Bu sebeple poliçede olduğu gibi çekte de şeklen ve hukuken yetkili hamiller arasında bir ayırım yapmak gerekir (84).

Şeklen yetkili olma ancak emre yazılı çeklerde söz konusu edilmektedir. Emre yazılı bir çeki elinde bulunduran kimse, son ciro beyaz ciro olsa bile kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağlı ciro-lardan anlaşıldığı takdirde "şeklen" yetkili hamil sayılır. Halbuki; hamiline yazılı çek ciro edilmiş olsa ve ciro zincirinde kopukluk bulunsa bile, senedi elinde bulunduran kimse aynı zamanda şeklen yetkilidir (TTK. m. 702).

(80) Öztan, s. 95.

(81) Eriş, s. 304.

(82) Öztan, s. 98.

(83) Eriş, s. 303.

(84) Kınacıoğlu, s. 343.

Çek ister emre, ister hamile düzenlenmiş olsun herhangi bir surette hamilin elinden çıkmış ise senedi eline geçiren yeni hamil hukuken yetkili olan kimseye vermekle mükelleftir. Ancak; yeni hamilin çeki kötüniyetle iktisap etmemiş olması veya iktisapta ağır bir kusuru bulunmaması halinde geri verme mükellefiyeti yoktur (TTK. m. 704). Bu konuyu poliçe kısmında ayrıntılı şekilde anlatmış bulunmaktayız.

Nama yazılı çekler alacağın temlik hükümlerine (BK. m. 165 vd.) tabi olduğu için TTK. m. 704'deki iyiniyetli iktisap nama yazılı çeklerden korunmaz.

III- BONODA HAMİLİN (HAK SAHİBİNİN) DURUMU ve YETKİSİ

TTK. m. 690 bonolara mahiyetlerine aykırı düşmedikçe tatbik edilecek poliçeye müteallik hükümleri ayrıntılı bir şekilde göstermiştir. Ayrıca kıymetli evrak hakkındaki umumi hükümler (TTK. m. 557-582) bonolara da tatbik edilecektir.

Bonoda da mükellefiyetin ve sorumluluğun doğması için senedin lehtara verilmesi gerekir. Bono da diğer kambiyo senetleri gibi mücerret ve şekle sıkı sıkıya bağlı bir senettir.

Bonoya tatbik edilecek konumuzla ilgili (iyiniyetli hamilin korunması) poliçeye dair hükümler;

a- Poliçenin cirosuna dair TTK. m. 593-602 (poliçede anlatıldı)

b- Poliçenin devrine ilişkin TTK. m. 596

c- Teminata ilişkin TTK. m. 597

d- En önemli husus hak sahipliğinin teşhis TTK. m. 598 aynen bonoya da uygulanır.

e- Keşidecinin üzerine ciro mümkündür. Bu takdirde bonodan doğan borç sona erer TTK. m. 597.

f- Keşideci bononun cirosunu yasaklamışsa bono nama yazılı senet halinde gelir.

Sonuç olarak bonolara ilişkin iyiniyetli hamilin korunması ile ilgili yasa maddeleri TTK. m. 690 uyarınca, poliçeye atıf yapıldığın-

dan poliçe kısmında ayrıntılı şekilde ele aldığımız için yeniden anlatılmamıştır.

SONUÇ

Yapmış bulunduğumuz çalışma neticesinde iyiniyetli hamilin korunmasının genel ilke olduğunu; genel prensiplerin poliçe başlığı altındaki maddelerde yer aldığını özellikle bonoda iyiniyetli hamille ilgili tümdüzenlemelerin poliçeye (TTK. m.690) atıf yapmak suretiyle düzenlendiğini; poliçeye ilişkin olarak da TTK. m. 598/1'in iyiniyetli hamili belirlediği ve genel prensip halinde getirdiği, TTK. m. 598/2'de ise kötünietli iktisabın düzenlenmiş olduğunu, TTK. m. 704'de muhteva bakımından TTK. m. 598 hükmüne benzer bir hükümle çekler için de düzenleme getirilmiş olduğunu, bonolar için özel bir düzenleme mevcut olmadığını, poliçeye atıfta bulunulduğunu, ayrıca TTK. m. 737 ve 592'de iyiniyetli hamil konusunda düzenlemeler getirdiğini tetkik etmiş bulunmaktayız.

Sonuç olarak kambiyo senetlerinde iyiniyetli hamilin, emre muharrer senetler, poliçeler ve çekler için geçerli olduğunu; nama yazılı senetler ve temlik yoluyla devredilen senetlerde iyiniyetli hamilin korunmadığını görmüş bulunmaktayız.

BİBLİYOGRAFYA

- BOZER, Ali/GÖLE, Celal : Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi, Ankara 1992.
- DOĞANAY, İsmail : TTK. Şerhi, II. Cilt (3. baskı) Ankara 1990.
- DOMANIÇ, Hayri : Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK. Şerhi, Ankara 1992.
- DOMANIÇ, Hayri : Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 1975.
- EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Cilt, Ankara 1991.

- ERİŞ, Gönen : TTK, Kıymetli Evrak ve Taşıma, Ankara 1988.
- GÜCÜK, Turgut : "Ticari Senet Hamillerinin Korunması ve Senet Protestoları", Yargıtay Sempozyumu, Ankara 1989.
- İMREGÜN, Oğuz : Kara Ticaret Hukuku Dersleri, Genel Hükümler-Kıymetli Evrak, İstanbul, 1987.
- KARAYALÇIN, Yaşar : Ticaret Hukuku, Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri), Ankara 1970.
- KINACIOĞLU, Naci : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1993.
- ÖZTAN, Fırat : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1976.
- POROY, Reha : Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 1989.
- ŞENER, Esat : Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu, Ankara 1992.
- ŞİMŞEK, Edip : Hukukta ve Cezada Ticari Senetler, Ankara 1988.
- TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, E. : TTK., İstanbul 1983.
- YILMAZ, Ejder : Hukuk Sözlüğü, Ankara 1982.