

KAANUNNAME-İ TİCARETE GÖRE PROTESTOLAR

Nurkut İNAN

Ticaret Hukukü Asistanı

I. GİRİŞ

Tanzimattan sonra Avrupa'ya yaklaşma hareketleri hukuk sahasında Avrupadan bazı kanunların iktibası şeklinde tezahür etmiştir. Ekonomik hayatın zaruretleri dolayısıyla iktibas edilen ilk kanunlardan biri de Ticaret Kanunu olmuştur. 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanununun bir tercümesi olan bu kanun «Kanunname-i Ticaret» adı ile 1850 den 1926 yılına kadar yürürlükte kalmış ve fakat çeşitli sebeplerle zamanın ticari ihtiyaçlarına cevap verememiştir. Bu sebeplerin mühimlerini şöylece sıralayabiliriz. a) Kapsadığı konular itibariyle 1807 tarihli mehz Fransız Kanununun esasen ticaret hukukunun bütün müesseselerini içine almaması (1). b) Fransız kanununun tercümesinde birtakım mühim yanlışlar yapılmış olması ve bunların kanunun 75 senelik tatbikatı sırasında düzeltilmemiş bulunması (2) c) Ticaret Hukukunun temelini teşkil eden Borçlar Hukuku sistemimizin fıkıha dayanması ve dolayısıyla mehz kanunun temelini teşkil eden Fransız Borçlar Hukuku sistemi ile hiçbir bağlantısı bulunmaması. 1850 tarihli Kanunname-i Ticaret 1926 tarihinde yürürlükten kalkıncaya kadar hiçbir değişiklik görmemiş, ancak sonradan neşrolunan birtakım zeyiller ve kanunlar ile Ticaret Hukuku mevzuatımız zenginleştirilmiştir (3).

- (1) Bu eksiklikler Fransa'da gerek Code Civil gerek sair müstakil kanunlar ile doldurulmuş olup Ticaret Kanunu da 1807 den bu yana sayısız tâdil görmüştür.
- (2) Sevig, Vasfi Raşit: Ticaret Kanunu Şerhi, C. 6, İstanbul 1935, sh. IX.
- (3) Ticaret Mahkemelerinin inhdasına dair birinci zeyl 1860.
Usûl-ü Muhakeme-i Ticarete dair Nizamname 1862.
Kanunname-i Ticaret-i Bahriyye 1864
İflâs Hükümleri hakkında ikinci zeyl 1905.
Sigorta Hükümleri hakkında üçüncü zeyl 1906.
Çekler hakkında Kanun 1914.

Kanunname-i Ticaret (K.T.) iki kısımdan ibaret olup ikinci kısım -ki 158 maddedir- tamamen «iflâs»tan bahseder. Birinci kısım bazı ticaret hukuku mevzularını kapsamaktadır. Bu kısım da 6 fasıldan müteşekkil olup fasıllar şu şekilde taksim edilmiştir.

a) Fasl-ı Evvel (1. Fasil)

«Tüccar hakkındadır.»

Bu fasıl sadece iki maddeden ibaret olup, tacirin tarifini ve ticarî ehliyeti hükme bağlar.

b) Fasl-ı sani (2. Fasil)

«Her bir tâcirin mecbur olduğu defatir beyanındadır»

Bu fasılda da 7 madde vardır ve ticarî defterlerden bahseder.

c) Fasl-ı Salis (3. Fasil)

«Akd-i Şirket beyanındadır»

Ticaret şirketlerini hükme bağlayan bu fasıl 43 maddede Kolektif, Komandit ve Anonim Şirketleri düzenler.

d) Fasl-ı Rabi (4. Fasil)

«Komisyon yani sipariş tarikiyle ticâret beyanındadır».

Bu fasıl da 3 maddede «Komisyonculuk» hakkında hükümler vazeder.

e) Fasl-ı Hâmis (5. Fasil)

«Berren ve bahren eşya nakli ve isalesine me'mur siparişkâr ve emanetçiler beyanındadır.»

14 maddelik olan bu fasıl kara ve deniz nakliyesi hakkında müşterek hükümler vazeder.

f) Fasl-ı sadis (6. Fasil)

«Beyn-et-tüccar mütedavil olan poliçe usulü beyanındadır».

Bu fasılda da 46 madde mevcuttur. Bu fasılın muhtevasını aşağıda kısaca göreceğiz.

Kanunname-i Ticaretin iflâs ile ilgili olan ikinci kısmı da 3 fasla ayrılmıştır. Bu fasıllar kendi aralarında bablara ve bu bablar da tekrar fasıllara ayrılırlar.

Kanunname-i Ticaretin 1860 tarihli birinci zeyli Ticaret Mahkemeleri kurulmasına bunların vazife sahaları ve usullerine dair olup 102 madde ve 7 fasıldan ibarettir. 6. fasıl ticarî senetlerde protesto ve 7. fasıl akdî kusurdan doğan tazminata dair hükümleri ha-vidir.

1905 tarihli ikinci zeyil 8 maddelik olup iflâs ile ilgili hükümleri ihtiva eder. Nihayet 1906 tarihli üçüncü zeyil ise 25 maddede sigorta akdini hükme bağlar.

II. KANUNNAME-İ TİCARETE GÖRE TİCARİ SENETLERE AİT UMUMİ BİLGİ

1) Kaynaklar

Kanunname-i Ticarete ticarî senetler hattâ kıymetli evrak ile ilgili umumi hükümler mevcut değildir. Sözü geçen kanunun 6. faslı sadece poliçeler hakkında hükümler vazetmiştir. Bu faslın iki maddesi (m. 144 ve 145) bonolardan bahseder ve bonolarda şekli bakımından bulunması icabeden hususları belirterek sair bakımlardan bonoyu poliçeler ile aynı hükümlere tâbi kılar. Kanunname-i Ticarete mehzadaki «Billet à ordre»un karşılığı olarak bugün kullanılan «bono» veya «emre muharrer senet» ifadeleri yerine «ordine» (m. 144) ve «sipariş tahvilleri» (m. 145) terimleri kullanılmıştır.

Bu ana kanun ile birlikte 1860 tarihli 1. zeylin 6. faslı ile -ki protestodan bahseder- 1914 tarihli çekler hakkındaki kanun da ticarî senetler hukukunun kaynaklarını teşkil ederler. Biz protestolar hakkındaki bu incelememizde Kanunname-i Ticaret ile 1. zey-i kaynak olarak kabul edeceğiz.

2) Poliçeler Hakkında Umumi Bilgi

Burada poliçeler hakkında uzun uzadıya malumat verecek de-tiliz. Kanunname-i Ticaretteki poliçe hükümleri ile bugünkü poliçe akkındaki hükümler arasında üç mühim fark vardır:

a) Kanunname-i Ticarete göre poliçelere bedelinin malen, nak-ten veya başka bir suretle alındığını gösteren «bedel kaydı»nın ko-ulması mecburî idi (m. 70). Halbuki bu şart bugün ihtiyarîdir. ransız kanunundan Kanunname-i Ticarete geçmiş olan bu hüküm

Fransada 1922 de kaldırılmıştır (4). Bilindiği gibi «Bedel Kaydı» Keşideci (Mümzi) - Lehdar münasebeti bakımından senedin mücerretliğini ortadan kaldırır ve isbat bakımından mühim rol oynar (5).

b) Kanunname-i Ticarete göre poliçenin bir mekândan başka bir mekâna çekilmesi şarttır (m. 70) (Mugayereti Mekân şartı) Bu esas da Fransada 1894 de kaldırılmıştır (6). Modern kanunlarda «Mugayereti Mekân» şartının kaldırılmış olması poliçenin iktisadî fonksiyonlarından olan nakit para naklini önlemek gayesinin önemini kaybettiğini gösterir (7).

c) Kanunname-i Ticaretin en mühim hususiyeti yine Fransız hukukuna uygun olarak kabul edilmiş olan poliçelerde karşılık hakkındaki hükümlerdir. Kanunname-i Ticaret karşılığa büyük önem vermiştir. Poliçenin tanzim edilip ilk hamile teslim edilmesi ile karşılık kendiliğinden hamile intikal eder. Keşidecinin hususî bir beyanına ihtiyaç yoktur (8). Bunun neticesi olarak karşılığı elinde bulunduranlar da kabul eden ile birlikte poliçenin asıl borçlusu olurlar (9). Herhangi bir şekilde müracaat borçlularından olan talep hakkını kaybetmiş olan hamil (10) karşılığı einde bulunduranlara asıl borçlu sıfatıyla müracaat edebilir. Kabul edilmemiş bir poliçede karşılığın keşidecinin nezdinde olduğuna dair bir karine mevcuttur. Keşideci karşılığı elinden çıkardığını isbat edemezse bedeli ödemek ile mükellef olur. Burada dikkat edilecek husus hamilin karşılığı talep hakkının müracaat borçlularına başvurma imkânının ortadan kalkmış olması şartına bağlı olmamasıdır (K.T. m. 75). Eğer hamil

(4) Karayalçın, Prof. Dr. Yaşar: Ticaret Hukuku Dersleri, II. Ticarî senetler (3. baskı), Ankara 1964, sh. 75.

(5) Karayalçın, age. sh. 238.

(6) Karayalçın, age. sh. 75.

(7) Bu hususta bak. Karayalçın, age. sh. 74 vd.

(8) Seniyeddin Bey: Hukuku Ticaret, İstanbul 1332, sh. 124; Mehmet Celâleddin: Hukuku Ticaret Dersleri (2. baskı), İstanbul 1329, sh. 435, Albert Wahl: Précis Theorique et Pratique de Droit Commercial, Paris 1922, sh. 701; Karş. T.T.K. m. 645/II.

(9) Seniyeddin, age. sh. 124.

(10) Hamilin müracaat borçlularından olan talep hakkı ezcumle adem-i te-diye protestosu çekilmemesi veya poliçe hukukuna has kısa zaman aşımı müddetlerinin kaçırılması hallerinde düşebilir.

karşılık için cirantalara müracaat edecekse o zaman isbat yükü hamilin üzerindedir. Yani karşılığın muayyen bir cirantanın elinde olduğunu isbat ettiği takdirde ciranta bedeli ödemekle mükellef olur (K.T. m. 128) (11).

Hamilin karşılığı talep hakkı —poliçe kabul edilmemiş dahi olsa— ancak senedin vadesinde doğar. Kanunname-i Ticaret bunu açıkça belirtmiştir (K.T. m. 75). Esasen aşağıda göreceğimiz gibi dem-i kabul protestosu tanzim eden hamil bile hakkını —kaideten— ancak vadede talep edebilir.

Eğer karşılık muhatap nezdinde ise muhatap poliçeyi kabule mecburdur. Aksi takdirde keşidecinin zararını tazmin eder. Ancak u mecburiyet muhatabın tacir olmasına bağlıdır (12).

Kanunname-i Ticarete çekler hakkında hüküm olmadığı için urada çeklerden bahsetmiyeceğiz. Bonoya gelince karşılık ile ilgili hükümler ve «Mugayereti Mekân» şartı mahiyeti itibariyle bonolar ile ilgili değildir. Ancak mecburî «Bedel Kaydı» bonolar için de mevzu bahisdir.

III. PROTESTO

1) Umumi Olarak

Hukuk tatbikatımızda Protestonun iki anlamı mevcuttur :

a) Genel anlamı.

Bu anlamda protesto noter vasıtasıyla gönderilen tek taraflı irade beyanıdır. Çeşitli gayeler ile kullanılır. (İfaya davet, tazminat talebi, karşı tarafın taleplerinin reddi v.s.),

b) Dar anlamı.

Ticaret hukukunda protestonun teknik anlamı değişiktir, ticaret senetler hukukunda protesto hamilin müracaat borçlularına gidenesi için tanzimi zarurî olan resmi bir vesikadır. Bir irade beyanı ihtiva etmez. Sadece hâdiseleri tesbit eder. Protesto Kanunna-

) T.T.K.'na göre karşılığın devri dâvası ancak —o da muayyen şartlarla— muhataba karşı açılabilir m. 645.

) Seniyeddin, age. sh. 108; M. Celâleddin, age. sh. 431.

me-i Ticarete göre vusulü muktazî bir vesika olup müracaat borç-
lularına tebliği şarttır (13).

Yeni Ticaret Kanunumuzda ise böyle bir şart mevcut değildir. Hamilin ihbar mükellefiyetini yerine getirmemesi müracaat hakkını haleldar etmez (T.T.K. m. 635). Kanunname-i Ticaret geniş anlamında protesto mefhumunun tesiri altında kalarak 1. zeylin 90. maddesinde şu hükmü vazetmiştir. «.....İşbu zikrolunan protesto usulü bir kontrat veya teahhüd mukavelesi ahkâmının adem-i icrasından veyahut icrasının teahhüründen tanzim olunacak protestolar hakkında dahi icab-ı maslahata göre meselesi tebdil ve tağyir olunarak icra kılınacaktır.» Mehz Fransız kanununda mevcut olmayan bu hükmün bütün şahıslara mı yoksa sadece tacirlere mi bu mükellefiyeti yüklediği belli değildir. Üstelik hüküm Türkçe gramer bakımından da mânâ çıkarılamıyacak kadar bozuk bir şekilde kaleme alınmıştır.

Kanunname-i Ticaret hakkında yazılmış olan bulabildiğimiz eserlerde bu maddenin bir izahına rasthyamadık. Binaenaleyh doktrin ve tatbikatta maddenin nasıl anlaşılıp tatbik edildiğini bilmiyoruz. Ancak akla yakın olan hükmün sadece tacirlere tatbik edilmesidir. Kanaatimize bu hükmü bugünkü Ticaret Kanunumuzun tacirler arasındaki muayyen beyanlarda şekil mecburiyetine dair olan 20. maddesinin III. fıkrasıyla mukayese edebiliriz. Bu bakımdan maddenin -Türkçesinden anlayabildiğimiz kadar- kifayetsiz kaleme alındığı kanaatındayız. Maddenin gayesi muayyen bir şekil mecburiyetidir. Yoksa ticari senetlerdeki protesto hükümlerini bütün borç münasebetlerine uygulamak değil.

2) Kanunname-i Ticarete göre protesto çekilmesi lâzım olan durumlar.

Yukarda görmüş olduğumuz gibi muayyen hallerde senet hamili haklarını muhafaza edebilmek ve kullanmak için protesto muamelesini ifa etmek zorundadır. Bu cümleden olarak poliçenin adem-i kabul ve adem-i tediye hallerini ayrı ayrı incelemek lâzım gelir.

(13) K.T. m. 122, 124, 128; Ahmet Reşit: Hukuku Ticaret, İstanbul 1311, (4 kitap), 1. kitap, sh. 823; Seniyeddin, age. sh. 122; M. Celâleddin, age. sh. 485; E. Thaller: Traité Élémentaire de Droit Commercial, Paris 1910, sh. 746.

a) Adem-i Kabul

Kaideten muhatab kabul ile poliçenin aslı borçlusu haline gelir. Muhatabın kabulü reddi ile senet hamili güç durumda kalacaktır. Çünkü elinde aslı borçlusu bulunmayan bir senet mevcuttur (14). İşte hamili bu zor durumdan kurtarmak maksadı ile keşideci ve cirantaların senet bedelinin ödenmesinden müteselsilen mesul olacakları kabul edilmiştir. Hamilin bu hakkını kullanabilmesi adem-i kabul hadisesini tevsik eden bir adem-i kabul protestosu tanzim ettirmesi ile mümkün olur. Aksi taktirde hamil bu hakkını kullanamaz.

aa) Şartları ve Zamanı

Adem-i Kabul protestosu tanzim edebilmek için poliçenin kabul için arz edilmesi ve kabulün muhatap tarafından tamamen veya kısmen reddedilmesi lâzımdır. Adem-i kabul protestosunun çekilmesi senet vadesine kadar herhangi bir zamanda yapılabilir. Kanunname-i Ticaret kabulün arzdan azami 24 saat sonra yapılmasını şart koştuğuna göre (m. 83) kabule arzdan sonra 24 saat beklemek icabedebilirse de muhatap katiyetle red etmiş ise protesto için 4 saat beklemeğe lüzum olmasa gerektir (15). Görüldüğünden bir müddet sonra ödenecek poliçelerde kabulün reddi halinde adem-i kabul protestosu vadenin başlangıcı sayılacağı (m. 89) için hamilin u işi ibraz ve reddetmekten hemen sonra yapması menfaati icabıdır. Ancak buna mecbur değildir. İbraz müddeti (m. 117) sonuna kadar protestoyu tanzim edip vadenin işlemeye başlamasını geciktirebilir (16). Muhatabın kabulden evvel iflâs etmesi halinde hamil adem-i kabul protestosu tanzim etmek şartı ile müracaat borçlularına başvurabilir. Muhatab kabulden sonra iflâs ederse durum yine aynıdır. Hamil kabul hiç vukubulmamış gibi protesto çekmek şartı ile

- 4) Yukarıda gördüğümüz gibi karşılığı ellerinde bulundurmamak şartı ile bazan keşideci ve cirantalar da aslı borçlu olabilirler. Bu hususu aşağıda etraflıca inceliyeceğiz.
- 5) Bir müellif (A. Reşit, age. 1, kitap, sh. 721) aksi fikirde olup hamilin protestoyu çekmek için herhalde 24 saat beklemesi lâzımgeldiğini çünkü muhatabın bu müddet içinde önce reddetmiş olsa bile sonradan kabul edebileceğini iddia eder.
- 6) M. Celâdeddin görüldüğünden muayyen müddet sonra ödenecek poliçelerin reddi halinde protestonun derhal tanzim edilmesi lâzımgeldiği kanaatindedir. (age.sh. 440).

müracaat borçlularına gidebilir (17). Muhatabın ölümü durumu değiştirmez kabul etme hakkı ve kabul olmuşsa ödeme borcu mirasçılara geçer.

bb) Neticeleri

Adem-i kabul protestosunun malike sağladığı imkânlar bakımından Kanunname-i Ticaret şimdiki sistemimizden çok değişiktir. Yeni Ticaret Kanunumuza hâkim olan düşünce şudur: Muhatap poliçeyi kabul etmediği zaman artık hamil için vadeyi bekleme mecburiyeti kalmaz (18). Çünkü poliçenin normal yollarla ödenme imkânı kalmamıştır. Vadeyi beklemek hamil için lüzumsuz bir külfetten başka birşey değildir. İşte bu esaslardan hareketle hamile, adem-i kabul protestosu tanzim ettikten sonra müracaat borçlularından senet bedelini vadeden evvel talep etme yetkisi tanınmıştır. (T.T.K. m. 625/II). Kanunname-i Ticaretin hareket noktası değişiktir. Kanunname-i Ticarete göre hamil adem-i kabul halinde dahi poliçe bedelinin ödenmesi için vadeye kadar beklemek zorundadır. Ancak adem-i kabul protestosu keşide etmek şartı ile keşideci veya cirantalarından poliçe bedelinin vadede ödeneceğine dair teminat istiyebilir. Bu teminat kefalet veya rehin şeklinde olabilir ve poliçe bedelinden başka protesto ve rekambiyo (iade) masraflarını da kapsmalıdır (K.T. m. 78). Hamil, teselsül sebebi (K.T. m. 76) ile keşideci ve cirantalarından istediği bir veya birkaçına veya hepsine birden müracaat edebilir. Yalnız müracaat edeceği borçlulara protestoyu tebliğ ettirmiş olmalıdır. Müracaat borçlularından bir tanesinin teminat göstermesi kâfidir. Artık hamil başka bir talepte bulunamaz (19). Teminat göstermiş olan her ciranta keşideciye varıncaya kadar kendinden evvelki cirantalara müracaat ile onlardan teminat istiyebilir (K.T. m. 78) (20). Herhangibir ciranta teminat göstermediği takdirde hamilin iki hakkı doğar ya teminat göstermeyen cirantadan poliçe bedelinin iade ve protesto masrafları ile birlikte derhal ödenmesini talep edebilir veya sair cirantalar ve keşideciye müracaatla teminat göstermelerini ister.

(17) Lacour, Leon: Précis de Droit Commercial (3. baskı), Paris 1929. sh 253; M. Celâdeddin, age. sh. 241.

(18) Karayalçın, age. sh. 146.

(19) Lyon—Caen, Ch. / Renault, L: Manuel de Droit Commercial (12. baskı), Paris 1918, sh. 539.

(20) Thaller, age. sh. 680.

b) Adem-i Tediye

Kaideten Ticari senetlerin normal tasfiye yolu vadelerinin hi-
nında ödenmeleri ile olur. Poliçelerde poliçe kabul edilmiş olsun
nasın vadesinde senedi muhataba ibraz ederek ödenmesini talep
nek hamilin bir hakkı ve vazifesidir. Muhatabın ödemeyi reddet-
si halinde hamil bu vakayı bir adem-i tediye protestosu ile tesbit
erek müracaat hakkını kullanır.

aa) Şartları ve Zamanı

Adem-i tediye protestosu muhatabın tediye tamamen veya
kısmen reddetmesi halinde tanzim olunur. Hamil kısmi tediye tekli-
i reddemez ancak kalan kısım için protesto tanzim edebilir (K.T.
113). Adem-i tediye protestosu vade gününün ertesi günü çekil-
lidir. Vadenin ertesi günü bayrama rastgeliyorsa bir gün daha
çekilir (K.T. m. 114) (21). T.T.K.nun aksine adem-i kabul protes-
tu çekilmiş olması hamili adem-i tediye protestosu çekmekten mu-
kılmaz (K.T. m. 120; T.T.K. m. 626/IV) Bunun da sebebi açık-
tır. Yukarıda gördüğümüz gibi Kanunname-i Ticarete göre adem-i
bul protestosu çekmek hamile vadeden önce senet meblağını ta-
hakkını vermez. Hamil sadece müracaat borçlularından teminat
alabilir. Bu bakımdan vadede senedin ödeme için tekrar ib-
raz gerekir. Senet meblağı buna rağmen ödenmezse hamil, temin-
attan istifade için adem-i tediye protestosunu tanzim ettirmelidir.

bb) Neticeleri

Adem-i tediye protestosunun tanzimi ile hamilin, müracaat
borçlularından poliçenin bedelini protesto ve iade masraflarını talep
ne hakkı doğar. Ancak poliçenin karşılığı muhataptan başka biri-
nin elinde ise hamil bunlara da muhatap gibi protesto çekmeden
müracaat edebilir. (K.T. m. 75, 127, 128). Müracaat hakkını kay-
betmemesi için hamilin protesto çekmesi yetmez müracaat ede-
diği şahıslara bu protestoyu tebliğ ettirmesi (K.T. m. 122) (22)
bu şahısları muayyen müddeti içinde mahkemeye davet etme-
sarttır (23) (K.T. m. 122). Bu daveti yapmayan hamilin

1) Karş. T.T.K. m. 626/III.

2) M. Celâdeddin, age. sh. 486; Seniyeddin, age. sh. 123.

3) A. Reşit, age. 1.Kitap, sh. 822.

müracaat hakkı düşer. T.T.K.'nda buna tekabül eden «ihbar» müessesesi vardır. Protesto çekmiş olan hamil bu hususu 4 iş günü içinde poliçenin keşidecisine ve kendi cirantasına ihbar etmekle mükelleftir. İhbarı alan her ciranta da bunu kendi cirantasına 2 iş günü içinde bildirir (T.T.K. m. 635/I, II). Ancak T.T.K.na göre hamilin ihbar mükellefiyetini yerine getirmemesi müracaat hakkını ortadan kaldırmaz (T.T.K. m. 635/I ve son). Ayrıca yine T.T.K.na göre protesto çekmiş olan hamil zamanaşımı müddetinin sonuna kadar müracaat borçlularını dava edebilir. Halbuki K.T.e göre hamil, protestoyu tanzim ve tebliğ ettirdikten sonra kendi cirantasının oturduğu yerin uzaklığına veya poliçenin keşide yeri ile ödeme yeri arasındaki mesafeye göre protesto tarihinden itibaren 15 gün ile 1 sene arasında değişen bir müddet içerisinde müracaat etmek istediği senet borçlusunu mahkemeye davet etmek zorundadır (K.T. m. 122, 123, 124). Hamile ödemede bulunmuş olan ciranta da kendinden evvel gelen cirantalara rücu edebilmek için tebliğ ve mahkemeye davet şartlarına riayetle mükelleftir (K.T. m. 124). Yalnız cirantalar bakımından müddetin başlangıcı aleyhlerine açılan davanın ikame tarihidir (K.K. m. 124). Cirantaların ve sair senet borçlularının rücu haklarını kullanmak için protesto çekmelerine lüzum yoktur (24). Bir müellife göre cirantaların araya giren ve aval veren şahıslara rücu etmeleri halinde protesto çekmeleri şarttır (25). Bu fikrin kanunî bir mesnedi olmadığını zannediyoruz.

3) Protesto çekilmeden hamilin müracaat hakkını kullanabileceği haller

Şimdiki Ticaret Kanunumuzda yer alan «Masrafsız iade» «Protestosuz» gibi ibarelerin senet metninde bulunması halinde hamilin protesto tanzim mecburiyetinin bulunmaması hükmü (T.T.K. 634) Kanunname-i Ticarete ve mehz Fransız Kanununda mevcut değildi. Ancak gerek Türk gerek Fransız Doktrini ve Fransız içtihatları poliçe metnine konacak bu şartın hüküm ifade ettiğini kabul etmişlerdi (26). Hatta bazı Fransız müellifleri bu kayıtların hamili

(24) Lyon—Caen/Renault, age. sh. 576.

(25) M. Celâdeddin, age. sh. 495.

(26) M. Celâdeddin age. sh. 484; Lacour, age. sh. 270; Thaller, age. sh. 743'te zikredilen mahkeme kararları; Lyon—Caen/Renault, age. sh. 569 ve sh. 570 not 3'deki mahkeme kararları

ece protesto tanziminden muaf tuttuğunu değil müracaat borç-
urunu mahkemeye davet için kanundaki muayyen müddetlere ri-
etmekten de muaf tuttuğunu iddia ederler (27).

Bu kayıtların bulunduğu bir senet hamili protesto tanzim eder-
protesto masraflarına kendisi katlanır ve müracaat borçluların-
ı talep edemez. Kaideten «Masrafsız iade» ve «Protestosuz» ta-
aynı neticeyi doğururlar. Ancak Wahl «Protestosuz» ibaresinin
amiyle hamil lehine bir kayıt olduğunu, hamili muhayyer bırak-
ını binaenaleyh bu kayda rağmen protesto çeken hamilin pro-
to masraflarını da talep edebileceğini iddia eder (28).

Hamilin protesto tanzim etmek mecburiyetini ortadan kaldıran
diğer hal de mücbir sebeple hamilin protesto müddetini kaçır-
sıdır. (T.T.M. m. 643/IV). Kanunname-i Ticaret ve mehzaz Fran-
kanununda yer almamakla beraber Fransız doktrinine göre bu
küm hukukun umumi prensiplerine dayanarak kabul edilmesi ge-
zen bir husustur (29). Fransada 27 Ocak 1910 tarihinde çıkarı-
bir kanun ile Bakanlar Kuruluna fevkalâde hal dolayısıyla pro-
to müddetlerini hatta ticarî senetlerin vadelerini uzatmak yet-
i tanınmıştır (30). Türk hukuk doktrininde de o zaman bu hu-
s kabul edilmiş bulunuyordu (31).

4) Maddî Bakımdan Protesto

a) Hukuki Mahiyeti

Ticari senetler bakımından protesto maddi durumu tesbit eden
mi bir vesikadır. Mahiyeti bakımından adem-i kabul ve adem-i te-
ve protestoları arasında bir fark mevcut değildir. Fark sadece
testonun hamile sağladığı haklar bakımından mevcuttur. Mahi-
tleri icabı aralarında bir fark olmamakla beraber bu iki protes-
birbirlerinden tamamiyle müstakildirler. Adem-i kabul protestosu
mek Kanunname-i Ticarete göre adem-i tediye protestosu çekmek
cburiyetini ortadan kaldırmaz (K.T.m.120). Bugünkü hukuku-
ızda durum böyle değildir. (T.T.K.m.626/IV). Ayrıca adem-i ka-

1) Lacour, age. sh. 270; Lyon—Caen/Renault, age. sh. 570.

2) Wahl, age. sh. 714.

3) Lyon—Caen/Renault, age. sh. 562.

4) Lyon—Caen/Renault, age. sh. 562; Wahl, age. sh. 717—718.

5) M. Celâdeddin, age. sh. 483.

bul protestosu çekmemiş olan hamilin müracaat hakkı düşmez sadece Kanunname-i Ticarete göre teminat isteme hakkı düşer (32). Poliçe vakiayı tesbit eden bir isbat vasıtası değil aynı zamanda hamilin müracaat hakkını kullanması için tanzimi zarurî olan resmi bir vesikadır. Hatta hamilin müracaat hakkını kullanabilmesi için kanunname-i Ticarete göre sadece protesto kâfi olmayıp protestonun müracaat borçlularına tebliği ve borçluların müddeti içinde mahkemeye davet edilmeleri de şarttır (K.T.m. 122, 124).

b) Protestoyu kim tanzim ettirir?

Protestoyu tanzim ettirmek sadece hamilin vazifesi ve hakkıdır. Rücu hakkını kullanan müracaat borçluları bu haklarını kullanmak için protesto tanzim ettiremezler. Esasen buna lüzum da yoktur (33). Hamilin ölümü halinde mirasçılardan veya herhangi bir zamanda hamilin vekilinin protesto tanzim ettirebilecekleri tabiidir.

c) Protestoyu kim tanzim eder ?

Mahiyeti icabı protestoların muayyen bir resmi makam tarafından tanzim edilmeleri gerekmektedir. Kanunname-i Ticaretin 132 ve 133 maddelerine göre protestoların tanzim işi tüccar vekilleri yani kaçıllara memurlarına bırakılmış kaçıllara memuru bulunmayan yerlerde ise o mahallin memleket meclisleri (il özel idaresi) vazifelendirilmişti. Herhangi başka bir makam tarafından tanzim edilen belgeler protesto yerine geçmiyordu (K.T. m. 132). Sonradan Kanunname-i Ticaretin 1. zeyli ile -ki bu zeyli ile Ticaret Mahkemeleri ihdas edilmiş idi - protesto tanzimi işi Ticaret Mahkemesi kalemelerine veya kaçıllara memurlarına bırakıldı (1. Zeyli m. 86). Nihayet 1880 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanunu Muvakkatı ile bu iş Mukavelat Muharrirlerine tevdi edildi. Bu kanuna göre protestoları Mukavelat Muharrirleri (Katibi Adil, Noter) tanzim edecekler Mukavelat Muharriri olmayan yerlerde ise Mukavelat Mu-

(32) M. Celâdeddin, age. sh. 440; T.T.K. 'na göre adem-i kabul protestosu çekmeyen hamilin sadece vadeden önce müracaat borçlularından poliçe bedelini talep etme hakkı düşer. Ancak T.T.K. 'nun 642'inci maddesinin yanlış anlamaya çok müsait olan metnine dayanarak Yargıtay Ticaret Dairesi adem-i kabul protestosu çekmemenin hamilin toptan müracaat hakkını düşüreceğine karar vermiştir. T.D. 10. 1. 1962 (Batider C.1 sa. 4 sh.615—616). Bu hususta fazla bilgi ve bu kararın tenkidi için bak. Karayalçın, age. sh. 148 ve not 17.

(33) Aksi fikirde M. Celâdeddin, age. sh. 495.

arrirliği yapan Mahkeme Başkatileri bu işle vazifelendirilecekleri. Protestoarnn tebliği de Mukavelat Muharrirleri Nizamnamesine 6re yapıyordu. Mehaz Fransız Kanununun 73. madde metnine 6re protestoları şu resmi memurlar tanzim edebilir. a) İki Noter, b) Bir noter ve iki şahit, c) Bir «Huissier» ve iki şahit, 1848 tarihinde 6ıkarılmış bir kararname ile şahit mecburiyeti kaldırıldı. Tatbikatta Fransada protestolar münhasıran «Huissier»ler tarafından tanzim edilmektedir (34). T.T.K. ile protesto tanzimi işi münhasıran noterlere bırakılmıştır (m. 627). Kanunname-i Ticaretin 133. maddesinin 8. maddesi mucibince (Mehaz Fransız Kanununun 173. maddesine tekabül eden bu hüküm 6ok k6tu ve eksik olarak tercüme edilmiştir) protesto muhatabın, ihtiyatı muhatabın ve araya girme suretiyle kabul edenin ikametgâhlarında dzenlenir. Daha doğrusu memurun bu şahısların ikametgâhlarında araştırma yaparak deme yapıp yapamayacaklarını tahkik etmesi gerekir (K.T. m. 30). Binaenaleyh protestoyu tanzim edecek memur s6z6 ge6en orđulların ikametgâhlarında selahiyettar olan memur olmalıdır. Ancak borçlulardan bazıları memurun selâhiyet sahası dışında ise ne ne yapılacakđ belli değildir. Bu hususta T6rk Doktrininde iki fikir mevcuttu. Bir fikre g6re Usul-i Muhakematı Hukukiye Kanununun 18. maddesine kıyasen poli6enin tediye mahallinde protesto tanzim edilebilirdi (35). Bir başka fikre g6re de Usul-i Muhakeme-i Ticarete dair Nizamnamenin 3. maddesine kıyasla protestonun pozenin tanzim ve teslim olunduğu yerde, tediye olunacağı yerde ve borçlulardan başhcalarından birinin ikametgâhında tanzim olabileceği kabul ediliyordu (36).

d) Tanzim eden memurun mesuliyeti

Kanunname-i Ticaretin 133. maddesine g6re protestoları tanzim etmek ile vazifelendirilmiş olan kañlılarya memurları protestolarında yazılı olduğu gibi tanzim etmek ve bunları defteri mahsuna aynen kaydederek g6n ve tarihini işaret etmeğe mecburdurur. Buna mugayir hareket eden memurlar i6in bu bir memuriyetten il sebebi olduğu gibi bu sebeple zarar g6rm6ř olan hak sahipleri zararlarını, yapmış oldukları masraflar ve bunların faizlerini kañlılarya memurundan talep ederlerdi. Kanunname-i Ticaretin 1.

4) Wahl, age. sh. 715; Lyon—Caen/Renault, age. sh. 563.

5) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 152

6) M. Celâdeddin, age. sh. 498.

zeyli ile protesto işleri Ticaret Mahkemesi kalemlerine bırakılınca aynı mesuliyet onlar için de söz konusu olmuştu (Zeyl m. 85). Nihayet sonradan protesto tanzimi işleri mukavelat muharrirlerine bırakılınca onların da Kanunname-i Ticaretin 133. maddesine kıyasen aynı şekilde mesul oldukları kabul edilmişti (37).

5) Şekli Bakımdan Protesto

a) Tanzim tarzı

Protestoyu tanzim ile vazifeli olan memur (Mukavelat Muharriri) bu vesikayı kanunda yazılı merasim ve şekil şartlarına uygun olarak hazırlar. Bu iş için Kanunname-i Ticaretin 130. maddesi mucibince önce poliçe borçlularının buldurulup kabul veya tediyeden imtinaları keyfiyeti tahkik olunur. 1. Zeylin 88. maddesine göre bu şahıslar muhatap, ihtiyatı muhatap ve araya girme suretiyle kabul edendir (38).

Bu tahkik keyfiyetinin usulü kanunda yoktur. Bir müellif Üsküdar, Beyoğlu ve İstanbul Mukavelat Muharrirliklerince tesbit edilen usule göre bu işin borçluya bir yazılı ihtarname göndermek suretiyle yapıldığını zikreder (39). Hakim fikre göre bu şahısları aramak şart değildir. Poliçede gösterilmiş bulunan ikametlerine gitmek kâfidir. Şahıslar bu yerlerde değil ise bu husus da belirtilerek protesto tanzim edilir. Yani protesto «şahsa» değil ikametgâha bildirilir. Böylece borcun ödenip ödenmeyeceğini bizzat tahkik etmiş olan Mukavelat Muharriri protestoyu da bizzat tanzim eder (40) (41). Bu ilk formaliteler tamamlandıktan sonra tanzim edilecek protestoya neler yazılacağı Kanunname-i Ticaretin 131. maddesinde hükme bağlanmıştır. Bu maddeye göre protestoya poliçe metni ay-

(37) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 158; M. Celâdeddin, age. sh. 499.

(38) Fransa'da cirantaların gösterdikleri ihtiyatı muhabatın bu kategoriye dahil edilmeyeceği fikri hakimdir. Lacour, age. sh. 263; Wahl, age. sh. 715; Lyon—Caen/Renault, age. sh. 564 ve not 1'deki kararlar.

(39) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 155.

(40) Thaller, age. sh. 741; Wahl, age. sh. 716; Lyon—Caen/Renault, age. sh. 564.

(41) Bazı müellifler protestoyu resmî memurun tasdik etmesi şartı ile hamîlin de tanzim edebileceğini yazmaktadırlar (M. Celâdeddin, age. sh. 497; A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 155, 158). Kanaatimce kanuna tamamen aykırı olan bu usulün müelliflerin şahsi fikirleri mi olduğunu yoksa tatbikatta mı rastgelindiğini tesbit etmek mümkün olamamıştır.

nen yazılır. Tanziminden sonra poliçenin yüzüne ve arkasına yazılmış olan hususlar da (kabul şerhi, cirolar, ihtiyati muhatap tâyini aval vs.) aynen protestoya geçirilir. Poliçe ile alakalı olan bu hususlardan sonra protestoya ödeme (veya kabulün) ne sebeplerle mümkün olamadığı yazılır. Yani borçlunun ikametgâhında bulunup bulunmadığı, tediye (veya kabulden) imtina etmesi hususları yazılır ve borçluya imza ettirilir. Borçlu imzadan imtina ederse bu husus da protestoya yazılır. Mevaz Fransız kanunu borçlunun ödeneği (veya kabulü) reddi halinde bunun sebebinin de protestoya yazılmasını âmirdir (m. 174). Protesto bu şekilde tanzim olunduktan sonra resmi memur tarafından tasdik olunarak aslı hamile verilir. Birer kopyası da borçlulara gönderilir (Muhatap, ihtiyati muhatap, araya giren) (zeyl 1. m. 88). Protestoyu hamilin imzalamasına izum yoktur. Esasen mahyeti ile de kabili telif değildir (42). Çünkü protesto bir ifaya davet veya temerrüde düşürücü beyan olmadığı gibi hamilin bir irade beyanını da ihtiva etmez.

Protesto borçluyu bulamama sebebi ile tanzim edilmişse protestoyu tanzim eden memur ayrıca protestonun bir nüshasını Mukavelet Muharrirliği veya Mahkeme Başkatipliği kapısına asarak ilân eder (1. Zeyl m. 89). Hamil masrafını verdiği takdirde durum gazete ile de ilân edilir (43). Ancak bunun hamile hiçbir fayda sağlayacağı tabiidir.

b) Şekil Noksanı

Kanunname-i Ticaret protestoların usulüne uygun olarak tanzim edilmemesi halinde tanzim eden memurun zarar görenlere kâmes'ul olacağını hükme bağlamıştır (m. 133). Ancak hangi eklerin protestoyu hükümsüz kılacağı kanunda zikredilmemiştir. Nitekim protesto metnindeki eksikliklerin protestoyu hükümsüz kılacağını hakimin taktir edeceği zikrolunur (44). Muhaba götürülmemiş ve resmen tasdik edilmemiş olan protestolar enlemeyekündür (45). Kanunname-i Ticaret sadece protesto kanununun vazifelendirilmiş şahıslardan başkası tarafından tanzim edilmesinin protesto yerine geçmeyeceğini zikreder (K.T. m. 132, 1.

2) Aksi fikirde M. Celâdeddin, age. sh. 498.

3) A. Reşit, age. 4. kitap; sh. 157.

4) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 153.

5) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 158.

Zeyl m. 87). Yeni Ticaret Kanunumuzun 633. maddesi noter tarafından imza edilmiş olması şartı ile protestoları, kanuna uygun tanzim edilmemiş veya içindeki kayıtlar yanlış olsa bile muteber addetmektedir (46).

6) Tanzimden Sonraki Tebliğ Usulü

Kanunname-i Ticarete göre hamilin müracaat hakkını muhafaza etmesi için protestoyu tanzim ettirmesi yetmez. Müracaat etmek istediği borçlulara protestoyu tebliğ ettirmesi de şarttır. Aksi takdirde protesto bir işe yaramaz. Binaenaleyh hamil protestoyu tanzim ettirirken talep hakkını kullanacağı mücaaat borçlusu sayısınca suret çıkartmalıdır (47). Kanunname-i Ticaret tebliği müracaat hakkının kullanılması için bir şart olarak kabul etmiş ise de tebliğin ne zaman ve nasıl yapılacağı hakkında bir hükmü havi değildir. Bu bakımdan tebliğ hususunda Mukavelat Muharrirleri nizamnamesinin 32. maddesi delâleti ile Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanununun 3. babının 2. fıslındaki mahkeme tebliğleri usulü aynen uygulanır. Yani tebliği mübaşir yapar ve burada tebliğ ikametgâha değil şahsa yapılır. Tebliğin müddeti hakkında Kanunname-i Ticarete bir hüküm yoktur. Protesto tanzimi anında veya kanunda müddetleri belirtilmiş olan mahkemeye davet anında yapılması mümkündür (K.T. m. 122 - 124). Yeni Ticaret Kanunumuza göre protesto tanzim ettiren hamil bu hususu 4 iş günü içinde sadece kendi cirantası ile keşideciye noter marifetiyle veya poliçenin iadesi suretiyle ihbar etmelidir. Bu mükellefiyeti yerine getirmemenin müeyyidesi müracaat hakkının düşmesi değil sadece bu sebeple doğan zararın tazminidir (T.T. K. m. 635).

7) Çek ve Bonoda Durum

Kanunname-i Ticaretin 144. maddesi bonoların protestolar bakımından da poliçeler ile aynı hükümlere tâbi olduğunu zikreder. 1. Zeylin 90. maddesinde de bu hususta bir hüküm mevcuttur. Ancak bonoda mahiyeti icabı kabul müessesesi mevcut olmadığı için bonoya sadece adem-i tediyeye protestosu ile ilgili hükümler tatbik olunur.

(46) Bu madde haklı olarak doktrinde şiddetli tenkitlere uğramaktadır (maddenin yorum tarzı ve tenkidi için bak. Karayalçın, age. sh. 156)

(47) A. Reşit, age. 4. kitap, sh. 157.

Çekler hakkında kanunun 21. maddesi poliçeler hakkındaki protesto hükümlerinin çeklere de tatbik olunacağını zikreder. Yalnız burada iki fark mevcuttur. Bu kanunla çeklerde kabul yasak edilmiştir. Çek üzerine yazılan kabul şerhi keenlemyekûn addolunur (m.9). Binaenaleyh çeklere de adem-i kabul hakkındaki hükümler tatbik olunamaz. Ayrıca hamilin müracaat hakkını kullanabilmesi için protesto tanzim ettirmesi her zaman şart değildir. Muhatap tediye red ettiğini çekin üzerine yazıp tarih atarsa bu da protesto yerine geçer (aynı kanun m. 19).

IV. KREDİ DÜZENİ VE PROTESTO

Herhangibir tacirin protestoya uğraması ticarî itibarının sarılması ve piyasadaki iş hacminin azalması demektir. Buna karşılık diğer tacirlerin kimlerin borçlarını ödeyemediğini yani protestoya maruz kaldığını bilmeleri kendi menfaatlerinedir. Protestoların aleni oluşu kredi mekanizmasının muntazam işlemesini ve piyasa emniyetini sağlar. Bugün sadece kredi veren kuruluşları yani bankaları himaye maksadı ile bu işi Merkez Bankası yapmakta ve piyasadaki protestolardan bankaları haberdar etmektedir. Ancak bu bilgi mahremdir ve bankalarca açıklanamaz (48). Kanunname-i Ticaret zamanında adem-i tediye protestolarının aleniliği esas olarak kabul edilmişti. Protestoyu tanzim eden memurlar bunun bir suretini Ticaret Odasına gönderirlerdi (49). Ticaret Odasının vazifelerinden biri de tacirlerin imzalamış oldukları ticarî senetlere ait protestoların bir listesini tutmak idi (50). Böylece bütün tacirler iş yapacakları kimselerin piyasadaki durumunu öğrenebiliyorlardı.

V. NETİCE

Böylece izahatımızı bitirdikten sonra bir kıymet hükmüne varmadan önce bir hususu zikretmekle kendimizi borçlu biliriz: Cumhuriyet Devrinden evvel hukukî sahada yazılmış eserlerin azlığı, yazılmış olan eserlerin bugünkünden değişik bir anlayışla ka-

(48) Bu hususta fazla malumat ve bu sistemin tenkidi için bak. Karayalçın, age. hs. 162 vd.

(49) A. Reşit, age. 4. kitap. sh. 159.

(50) A. Reşit, age. 1. kitap. sh. 539.

leme alınmış olması, o zamanlar mahkeme kararları yayınlamanın adet olmaması, çalışmalarımızda o zamanın tatbikatını aksettirmemize engel olmuştur. Binaenaleyh neticeye sadece kanun metni ile doktrinin fikirlerine dayanarak erişmek zorunda kaldık.

Bu ihtirazi kayıt ile incelememizde vardığımız sonuçları şu şekilde sıralayabiliriz.

1. Adem-i kabul protestosunun neticeleri bakımından mevcut mühim bir fark hariç bugünkü sistemimiz ile Kanunname-i Ticaretin sistemi arasında protestolar bakımından pek fazla bir ayrılık yoktur (51).

2. Kanun sistematığı bakımından biraz karışık olması ve çok kötü tercüme edilmiş olması bir yana bırakılacak olursa Kanunname-i Ticaretin protestolar bakımından bugünkü sistemimize nazaran daha geri, daha doğrusu yeni Ticaret Kanununun bir ilerleme getirmiş olduğu iddia edilemez.

3. Noterlik teşkilâtının ne Kanunname-i Ticaret zamanında ne de şimdi pek fazla gelişmemiş olduğu gözönünde tutulacak olursa her iki sistemin de ihtiyaçları karşılamaktan uzak bulunduğu neticesine varabiliriz (52).

4. Yeni Ticaret Kanununun usule aykırı olarak veya yanlış tanzim edilmiş protestoları muteber kabul eden 633. maddesinin çok tehlikeli sonuçlar doğurabileceği ve isabetsiz bir hüküm olduğu muhakkaktır. Kanunname-i Ticarete bu hususta bir hüküm olmayışı ve dolayısıyla bu meselenin hakimî takdirine bırakılması elâstikiyeti sağlamış olması bakımından daha iyidir.

5. Buna karşılık Kanunname-i Ticarete protestoların müracaat borçlularına tebliği mecburiyeti ve bu hususun müracaat hakkının düşmesi müeyyidesine bağlanmış olması müeyyidenin ağırlığı sebebiyle kanaatimizce doğru değildir. Bu meselenin yeni Ticaret Kanununca hükme bağlanış tarzı yani sadece doğan zararın tazmini esası daha tatminkârdır (T.T.K. m. 635).

(51) Bugünkü sistemimizin mehzası Cenevre Sözleşmesi ve İsviçre Borçlar Kanunu'dur.

(52) Bu hususta daha geniş bilgi için bak. Karayalçın, age. sh. 158; Poroy, Prof. Dr. Reha; Kambyo senetlerinde protesto çekilmesiyle ilgili bazı meseleler, II. Banka ve Ticaret Hukuku Haftası, Ankara 1962, Bildiri sh. 399 - 418, müzakereler sh. 419 - 438.