



## ESKİŞEHİR BAROSU DERGİSİ

### Tüketici Senetlerinde Nama Yazılı Olmama Dair Geçersizliğin Takip Alacaklısına Karşı İleri Sürülebilirliğine Dair Karar İncelemesi

Av. Kadir Oğuzhan KARAGÖZ\*

#### Öz

Tüketicinin, borçları için kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlemesi halinde; mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun m. 6/A uyarınca (yürürlükteki 6502 sayılı kanun m. 4/5), her bir taksit için ayrı ve nama yazılı olacak şekilde tanzim olunabilecektir. Aksi halde kambiyo senedi geçersiz kabul edilecektir.

Bir tüketici sözleşmesinden kaynaklı hukuki ilişki için ayrıca kambiyo senedi düzenlenmiş olduğu durumda yukarıda açıklanan geçersizliğin, takip alacaklısı üçüncü kişiye karşı def'i olarak ileri sürülmesi ile senedin geçersizliğine dayalı olarak İİK. m. 170/a uyarınca şikayet yoluna başvurulması durumunda mahkemece şikayetin kabulüne mi karar verilecektir? Yoksa iş bu def'i şahsi nitelikte olup TTK. m. 690 yollamasıyla TTK. m. 599 uyarınca bile bile borçlunun zararına hareket edilmesi hali mi incelenecektir. Bu çalışmamızda bu konuya ilişkin olarak ihdas edilen YHGK. 21.05.2014 tarihli 2014/12-403 Esas ve 2014/682 Karar sayılı ilamı inceleme konusu yapılmıştır

#### Anahtar Kelimeler

Tüketici, Kambiyo Evrakı, Def'i.

\* Eskişehir Barosu, av.kadirkaragoz@gmail.com, ORCID: 0000-0002-9206-1649.



## **Decision Review Regarding The Invalidity Of Non-Registered**

### **Certificates Against The Creditor**

#### **Abstract**

In case the consumer issues a bill of value for his debts; pursuant to the abrogated Consumers Protection Code, Act No. 4077 article 6/A (*article 4/5 of the current Law, Act No. 6502*), it can be arranged separately for each installment and in a registered form. Otherwise, the bill of exchange will be considered invalid.

In the event that a bill of exchange is also issued for a legal relationship arising from a consumer contract, the above-mentioned invalidity is asserted as exceptio against the third person, the creditor, and based on the invalidity of the bill if a complaint is filed in accordance with Code of Execution And Bankruptcy article 170/a, will the court decide to accept the complaint? Otherwise, will the case of deliberately acting to the detriment of the debtor pursuant to article 599 with reference to article 690 of the Turkish Commercial Code? In this study, the decision of the cassation court numbered 2014/12-403 and 2014/682 on the subject was examined.

#### **Keywords**

Consumer, Bill of Exchange, Exceptio.

## I. OLAY

Karara konu olayda; dava dışı satıcı K.. Construktion.. Aş. ile alıcılar Mehmet T. ve Gülcan T. arasında kurulan 09.07.2008 tarihli taşınmaz satışına ilişkin vadeli satım sözleşmesine müstenit olarak kambiyo ilişkisi<sup>1</sup> kurulmuştur. Bu minvalde, taraflar arasında tanzim olunan bono daha sonra lehtar K.. Construktion.. Aş. tarafından takip alacaklısı D.. Haber .. Aş.'ye ciro yoluyla devredilmiştir.

Söz konusu senedin teslimiyle birlikte ödenmeyen senet bedelinin tahsiline yönelik olarak yetkili hamil konumunda bulunan D.. Haber .. Aş. tarafından, kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla icra takibine girilmiş, hazırlanan ödeme emri Mehmet T. ve Gülcan T.'ye tebliğ edilmiştir.

Takip borçluları keşideciler Mehmet T. ve Gülcan T. tarafından süresi içerisinde İİK. m. 170/a uyarınca şikayet yoluna gidilerek, söz konusu senedin tüketici senedi niteliğinde olduğu, TKHK. m. 6/A uyarınca ancak nama yazılı olarak tanzim edilebileceği aksi halde senedin geçersizlikle malul olacağı takibe konu senedin emre muharrer bono niteliğinde olduğu iş bu sebeple geçersiz olduğu gerekçesiyle İcra Mahkemesinden takibin iptali talep edilmiştir.

İcra Mahkemesince talep kabul edilmiş, davalı takip alacaklısı D.. Haber .. Aş. tarafından karar temyiz edilmekle Yargıtay 12. Hukuk Dairesince Bozma kararı verilmiştir. Bozma üzerine yerel mahkemece direnme kararı verilmekle uyuşmazlık Hukuk Genel Kurulunun önüne gelmiştir.

## II. HUKUKİ SORUNLAR

### A. Kararda İnceleme Konusu Yapılan Geçersizlik Def'inin Hukuki Niteliği

Karara konu olayda senedin geçersizliği takip alacaklısına karşı ileri sürülmüş olup söz konusu def'inin hukuki niteliğine göre borçlu tüketicilerin talebinin yerinde olup olmadığı belirlenecektir. Zira geçersizlik def'inin kimlere karşı hangi şartlarda ileri sürülebileceğinin tespiti söz konusu uyuşmazlığın çözümü için esas teşkil etmektedir.

### B. Usul Hukuku Açısından Muterizlerin Talebinin İcra Mahkemesince İncelenebilirliği

Her ne kadar hem özel daire hem de genel kurul, uyuşmazlığın; tüketici senedi niteliğindeki senedin geçersizliğinin takip alacaklısı üçüncü kişiye karşı ileri sürülebilirliği noktasında toplanmış olduğu yaklaşımını sergilemiş olsalar da, hukuk genel kurulunda İİK. m. 170/a maddesinin de değerlendirme konusu yapılmış olduğu ancak detaylı bir incelemeye girilmediği görülmektedir. Buna göre 4077 sayılı TKHK m. 6/A'da düzenlenen

<sup>1</sup> Kambiyo senedi bir temel ilişkiye dair verilmektedir. Bu yönde detaylı bilgi için bkz. Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen ve Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku (7. B. Oniki Levha Yayıncılık 2013) 86-89: "Bu temel ilişki bir borçlar hukuku sözleşmesidir (satış, kira, ödünç, sigorta gibi). Temel ilişkiye ve bu kapsamda ifanın kambiyo senedi ile yapılacağına ilişkin anlaşmaya/yan anlaşmaya(ifa anlaşması) dayanılarak kambiyo senedinin verilmesi (kambiyo taahhüdünün doğumu) ile kambiyo ilişkisi meydana gelir."

geçersizlik sebebi İİK. m. 170/a uyarınca değerlendirme konusu yapılabilecek midir? Yoksa icra mahkemelerinin dar yetkisi göz önüne alınarak iş bu sorunun maddi hukuka ilişkin yargılamaya muhtaç olduğu şeklinde bir değerlendirmeye mi gidilecektir?

### III. HUKUKİ KAYNAKLAR

Değerlendirme konusu yapılan uyuşmazlıkta; kambiyo taahhüdünün düzenlendiği Türk Ticaret Kanunu, iş bu taahhüde ilişkin takip yolu ile şikayete ilişkin olarak İcra ve İflas Kanunu ve takip borçlularının tüketicici sıfatını haiz olup olmadıkları ile özel bir kanuni düzenlemeyle getirilen geçersizlik def'ine ilişkin olarak Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun çözüme dair hukuki kaynaklar olarak değerlendirilmiştir<sup>2</sup>.

#### A. Mercî Görüşleri

##### 1. Yerel Mahkemenin Yaklaşımı ( İstanbul 15. İcra Hukuk Mahkemesi)

<sup>2</sup> Bu minvalde ilgili hükümler şu şekildedir:

#### **6762 sayılı Mülga Türk Ticaret Kanunu:**

##### **IV - Defiler:**

**Madde 599** – Poliçeden dolayı kendisine müracaat olunan 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 bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun. Alacağın temlikî yoluyla yapılan devirlere ait hükümler mahfuzdur.

##### **C) Tatbik olunacak hükümler:**

**Madde 690** – Bononun mahiyetine aykırı düşmedikçe poliçelerin cirosuna ait (593- 602) ... bonolar hakkında da caridir.

#### **6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu:**

##### **Nama Yazılı Senetler**

###### **A) Tanımı**

**MADDE 654-** (1) Belli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır.

###### **IV - Def'iler**

**MADDE 687-** (1) Poliçeden dolayı kendisine başvuru olan kişi, düzenleyen veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya var olan ilişkilere dayanan def'ileri başvuru hamile karşı ileri süremez; meğerki, hamil, poliçeyi iktisab ederken bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun.

(2) Alacağın temlikî yoluyla yapılan devirlere ilişkin hükümler saklıdır.

#### **4077 sayılı Mülga Tüketicinin Korunması hakkında Kanun:**

##### **Taksitle Satış**

**Madde 6/A-** (Ek: 6/3/2003-4822/8 md.)

...

Sözleşmeden ayrı olarak kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse, bu senet, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenlenir. Aksi takdirde, kambiyo senedi geçersizdir.

...

#### **6502 sayılı Tüketicinin Korunması hakkında Kanun:**

##### **Genel Esaslar Temel İlkeler**

**MADDE 4-** (1) Bu Kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmeler en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dille, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenir...

(5) Tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet düzenlenebilir. Bu fıkra hükümlerine aykırı olarak düzenlenen senetler tüketici yönünden geçersizdir.

...

#### **2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu:**

##### **A) Haciz yolu ile takip:**

###### **Ödeme emri:**

**Madde 168** – (Değişik: 18/2/1965-538/81 md.) İcra memuru senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse, borçluya senet sureti ile birlikte hemen bir ödeme emri gönderir. Bu ödeme emrine şunlar yazılır:

1. Takibin müstenidi olan senet kambiyo senedi vasfını haiz değilse, beş gün içinde icra mahkemesine şikayet etmesi lüzumu,

...

###### **Borçlunun kambiyo hukuku bakımından şikayeti:**

Yerel mahkemeye, önüne gelen uyuşmazlıkta İİK. m. 170/a uyarınca inceleme yapılmış; takip konusu senedin tüketici senedi niteliğinde olduğu, 4077 sayılı TKHK. m. 6/A uyarınca bu senetler ancak nama yazılı düzenlenebileceği, aksi durumun kanunun açık hükmü çerçevesinde senedin geçersizliğine yol açacağından bahisle talebin kabulü ile takibin iptaline karar verilmiştir.

## 2. Temyiz Mahkemesinin Yaklaşımı (Yargıtay 12. Hukuk Dairesi)

Yerel mahkemeye verilen kararın alacaklı tarafından temyiz edilmesiyle Yargıtay Hukuk Dairesinin önüne gelen söz konusu uyuşmazlıkta, temyiz mercii, 6762 sayılı (E)TTK. m. 690 yollamasıyla m. 599<sup>3</sup> inceleme konusu yapılmış, bu cihetle takip borçluları tarafından takip alacaklısının kötü niyetli olduğu iddia ve ispat edilmediği, senet metninde de söz konusu senedin tüketici sözleşmesi nedeniyle verildiğine ilişkin bir ibare bulunmadığı belirtilmiştir. Yine borçlular tarafından takip dayanağı senetdeki imzaya itiraz edilmediği, borcun ödendiğinin de ispat edilmediği ifade edilerek; 4077 sayılı TKHK. m. 6/A'da düzenlenme alanı bulan geçersizlik def'inin 6762 sayılı (E)TTK. m. 690 yollamasıyla m. 599 uyarınca takip alacaklısına karşı ileri sürülemeyeceğinden bahisle yerel mahkeme kararının BOZULMASINA dair hüküm ihdas edilmiştir.<sup>4</sup>

**Madde 170/a** – (Ek: 18/2/1965-538/85 md.) Borçlu, alacaklının bu fasıl hükümlerine göre takip hakkı olmadığını 168 inci maddenin 3 üncü bendine göre şikayet yolu ile ileri sürebilir.

İcra mahkemesi müddetinde yapılan şikayet veya itiraz dolayısıyla, usulü dairesinde kendisine intikal eden işlerde takibin müstenidi olan kambiyo senedinin bu vasfı haiz olmadığı veya alacaklının kambiyo hukuku mucibince takip hakkına sahip bulunmadığı hususlarını re'sen nazara alarak bu fasla göre yapılan takibi iptal edebilir. (Ek: 9/11/1988-3494/34 md.) Her ne suretle olursa olsun, imza inkarı itirazı geri alınmış veya borç kısmen veya tamamen kabul edilmiş ise bu madde hükmü uygulanmaz.

### Uygulanacak diğer hükümler:

**Madde 170/b** – (Ek: 18/2/1965-538/85 md.; Değişik: 17/7/2003-4949/48 md.) 61 inci maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkraları ve 62 ilâ 72 nci maddeler bu fasıl hükümlerine aykırı olmadıkça, kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip hakkında da uygulanır.

<sup>3</sup> Kanun metni için Bkz. yukarıdaki kısım IV.

<sup>4</sup> Kararın tam metni;

### 12. Hukuk Dairesi 2012/10039 E. , 2012/15276 K.

"İçtihat Metni" MAHKEMESİ : İstanbul 15. İcra Hukuk Mahkemesi

TARİHİ: 17/01/2012 NUMARASI : 2011/1146-2012/45

Yukarıda tarih ve numarası yazılı mahkeme kararının müddeti içinde temyizen tetkiki alacaklı tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup, dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Alacaklı tarafından borçlular hakkında kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibine başlanmıştır. Takip dayanağı bononun incelenmesinde keşidecinin muteriz borçlular M.C. . ve G. T.lehtarın ise dava dışı diğer borçlu KC C ... A.Ş. olduğu, senedin takip alacaklısı DTV Haber ... A.Ş.'ye ciro yoluyla devredildiği görülmektedir. Borçlunun icra mahkemesine başvurusu dayanak senedin 09.7.2008 tarihli sözleşme nedeniyle tüketici senedi olarak verildiğine ilişkinidir.

Anılan sözleşmenin incelenmesinde; konut vadeli satışlar için düzenlenen taşınmaz satış sözleşmesi olduğu ve alıcı muteriz borçlular M.C.T.ve G. T.ile satıcı dava dışı diğer borçlu KC C... A.Ş. arasında düzenlendiği, takip alacaklısının anılan sözleşmede yer almadığı anlaşılmaktadır. TTK.nun 690.maddesi göndermesiyle bonolar hakkında da uygulanması gereken aynı kanunun 599.maddesinde; " ... keşideci, lehtarla doğrudan doğruya arasında mevcut olan münasebetlere dayanan defileri, müraacaatta bulunan hamile karşı ileri süremez. Meğer ki, hamil, poliçeyi iktisap ederken, bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun" hükmü düzenlenmektedir.

Somut olayda takip alacaklısının kötü niyetli olduğu iddia ve ispat edilmediği gibi senet metninde de tüketici sözleşmesi nedeniyle verildiğine ilişkin bir ibare bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca muteriz borçlu tarafından takip dayanağı senetdeki imzaya itiraz edilmediği gibi borcun ödendiği de ispat edilmemiştir.

### 3. Hukuk Genel Kurulunun Yaklaşımı

#### a. Çoğunluğun görüşü

Temyiz incelemesi sonrasında yerel mahkemece bozma üzerine yeniden inceleme yapılmış önceki kararda direnilmiştir. Direnme dolayısıyla Hukuk Genel Kurulunca incelemeye alınan uyuşmazlık konusu hakkında hukukumuzda kıymetli evrakın durumuna işaret edilmiş hak sahibinin senetten tespitine göre üç şekilde kıymetli evrak tanzim olunabileceği belirtilmiştir. “Nama”, “Emre” ve “Hamiline” yazılı olarak düzenlenebilecek olan kıymetli evrakın unsurları inceleme konusu yapılmıştır. 6762 sayılı (E)TTK. m 736 değerlendirilerek bononun kanunen emre yazılı senet mahiyetinde olduğu ifade edilmiş bu sebeple 6762 sayılı (E)TTK. m 599’da düzenlenme alanı bulunan hüküm uyarınca geçersizlik def’inin ileri sürülebilmesi için takip konusu senedin kötü niyetli olarak iktisap edildiği hususunun ispatlanması gerektiği yönündeki temyiz mahkemesinin yaklaşımı benimsenerek direnme kararının BOZULMASI yönünde karar ihdas edilmiştir.<sup>5</sup>

*Bu durumda TTK'nun 599.maddesi hükmü gereği keşideci borçlunun, lehtara karşı ileri sürebileceği defileri (senedin tüketici senedi olarak verilmesi nedeni ile 4077 sayılı Tüketici'nin Korunması Hakkında Kanun'un 6/A maddesi gereğince nama yazılı düzenlenmesi gerektiği iddiasını) takip alacaklısına karşı ileri süremeyeceği hususu nazara alınarak istemin reddi yerine takibin iptaline dair verilen mahkeme kararı isabetsizdir.*

*SONUÇ :Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nun 366. ve HUMK'nun 428. maddeleri uyarınca (BOZULMASINA), 04/05/2012 gününde oybirliğiyle karar verildi.*

<sup>5</sup> Kararın tam metni;

#### T.C. YARGITAY HUKUK GENEL KURULU

Esas: 2014/12-403 Karar: 2014/682 Tarih: 21.05.2014

##### ●NAMAYAZILI SENETLER

##### ●TÜKETİCİ SENETLERİNİN NAMAYAZILI OLMASI

( 2004 s. İİK m. 168 , 170 )

( 4077 s. TKHK m. 6/A )

( 6502 s. Tüketicinin Korunması Kanunu -Yeni- m. 4 )

( 6102 Türk Ticaret K m. 654 , 658 )

( 6762 s. TTK m. 599 )

##### ÖZET

*Mahkemece, 6762 sayılı TTK'nun 599. maddesi hükmü gereği borçluların "senedin tüketici senedi olarak verilmesi nedeni ile TKHK'nun 6/A maddesi gereğince nama yazılı düzenlenmesi gerektiği iddiasını" takip alacaklısına karşı ileri süremeyeceği gibi, keşidecinin bu durumu sonradan iyiniyetli hamile karşı da ileri sürmesi mümkün değildir.*

##### HUKUK GENEL KURULU KARARI

*Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:*

*Dava, takibin iptali istemine ilişkindir.*

*Davacılar (borçlular) vekili; takibe konu senedin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun (TKHK) kapsamında düzenlenerek K... Construction A.Ş.'ne verildiğini, TKHK'nun 6/A maddesi gereğince bu tür senetlerin nama yazılı olarak düzenlenmesi gerektiğini, oysa takibe konu senedin emre yazılı olarak düzenlendiğinden geçersiz olduğunu, bu durumun herkese karşı ileri sürülebileceğini ve re'sen dikkate alınması gerektiğini belirterek takibin iptaline karar verilmesini talep etmiştir.*

*Davalı (alacaklı) hamil vekili; davacı borçlunun temel borç ilişkisinden doğan def'ilerini senedi düzgün ciro zinciri ile ve iyiniyetle devralan müvekkili hamile karşı ileri süremeyeceklerini, ayrıca davacının senedi bilerek ve isteyerek emre yazılı olarak düzenleyerek tedavil yeteneği kazandırmalarının sonuçlarına katlanmaları gerektiğini, diğer davacı K... Construction A.Ş'nin tüketici sayılamayacağını belirterek davanın reddini talep etmiştir.*

*Yerel mahkemece, TKHK'nun 6/A maddesindeki emredici hükmüne rağmen emre yazılı olarak düzenlenen takibe konu senedin geçersiz olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne dair verilen karar davalı vekilinin temyizi üzerine, Özel Dairece*

yukarıda başlık bölümünde yazılı gerekçeyle bozulmuş; mahkemece önceki kararda direnilmiştir. Direnme kararını, davalı vekili temyize getirmiştir.

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; dosya kapsamına göre davacı keşidecinin senedin tüketici senedi olarak verildiğinden bahisle "nama yazılı düzenlenmesi gerektiği" iddiasını takibe konu senedi ciro yoluyla devralan takip alacaklısı/davalya karşı ileri sürüp süremeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Hukukumuzda kıymetli evrak, hak sahibinin senetten tespiti şekline göre "nama", "emre" ve "hamile" yazılı kıymetli evrak olarak üçe ayırmak mümkündür.

Hak sahibi, diğer bir deyişle alacaklı, senede hamil olmak keyfiyetiyle birlikte, bir temlik (alacağın temlikli) işleme de bakılarak tespit ediliyorsa, böyle bir senet "nama yazılı senet" niteliğindedir. Yani, senette müdemiç hakkın sahibi olabilmek için, senedin mülkiyetini karşı tarafa geçiren işlemin yanında, ayrıca bir de temlik muamelesinin yapılması, nama yazılı senetlerde şarttır.

Nama yazılı kıymetli evrak, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (6762 sayılı TTK)'nın 566. maddesinde (6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (6102 sayılı TTK)'nın m. 654), "Belli bir şahsın namına yazılı olup da, onun emrine kaydını ihtiva etmeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak, nama yazılı senet sayılır" şeklinde tanımlanmıştır.

Nama yazılı senet için verilen tanımda iki husus üzerinde durulmuştur. Bir defa, "senedin belli bir şahsın namına (adına) yazılı olması" gerekir. Bu birinci şarttır (olumlu, pozitif şart). İkinci şart ise, "senedin emre kaydını ihtiva etmemesi" ve "kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmamasıdır" (olumsuz, negatif şart).

Bazı kıymetli evrak vardır ki, Kanun bunları, aksine bir kayıt taşımadıkları takdirde, emre yazılı saymıştır. Bunlar, belli bir şahsın namına yazılı olsa ve emre kaydı ihtiva etmese bile, kanun hükmü gereği emre yazılı kıymetli evrak sayılır. Böyle senetleri, ancak emre yazılı olmadıklarını "açıkça" belirtmek suretiyle nama yazılı olarak düzenlemek mümkündür. Bu belirtme, senede "menfi emre kaydı" konarak yapılır.

Buna karşılık, 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.

Hamile yazılı senetler, Türk Ticaret Kanunu'nun kıymetli evrakla ilişkin kitabının üçüncü faslında hükme bağlanmıştır (6762 sayılı TTK. m. 570- 581; 6102 sayılı TTK'nun m. 658- 669). Hamile yazılı senetler için verilen genel tanım şöyledir: "Senedin metin veya şeklinden, hamili kim ise, o kimsenin hak sahibi sayılacağı anlaşılın her kıymetli evrak, hamile (hamiline) yazılı senet sayılır" (6762 sayılı TTK. m. 570/1; 6102 sayılı TTK'nun m. 658). Görüldüğü üzere kanun, iki ana unsura dayanmaktadır: Bunlardan birincisi, hamile yazılı senetlerin kıymetli evrak olduğu; ikinci unsur ise, hamile yazılı senetlere, hamile yazılı senet niteliği kazandıran "hamile kaydı"dır. Hamile kaydı hakkında belli bir şekil öngörülmüştür. Bazı senetlerin hamile yazılı düzenlenebileceği ise, Kanun'da açıkça belirtilmiştir: Hamile yazılı çek (6762 sayılı TTK. m. 697), ipotekli borç ve irat senedi (TMK. m. 914), tahviller (6762 sayılı TTK. m. 425/1), rehinli tahvilat (TMK. md. 971), intifa senetleri (6762 sayılı TTK. m. 573), hamile yazılı havale (818 sayılı BK. m. 426) gibi... Öte yandan, senede hamil olma hali yanında, hak sahibinin tespiti bakımından bir "cironun yapılmış bulunması"

keyfiyetinin de arandığı kıymetli evrak da vardır ki, bunlara "emre yazılı kıymetli evrak" denir.

Emre yazılı senetler, kambyo senetlerinden sonra yer alan ve "Kambyo Senetlerine Benzeyen Senetler" başlığını taşıyan beşinci faslında düzenlenmiştir. Kanun yapıcı, poliçe hakkındaki hükümlerin, bütün emre yazılı senetlerde de uygulanabileceğini düşünmüş; bu hükümler, özel bir hükümle farklı esaslar benimsenmediği sürece, diğer emre yazılı senetler için de uygulanabilecek genel hükümler olarak kabul edilmiştir.

Emre yazılı senedin tanımı, 6762 sayılı TTK'nun 736. maddesinde yapılmıştır. Buna göre, "emre yazılı olan veya kanunen emre yazılı sayılan evrak, emre yazılı senetlerdendir" (6762 sayılı TTK. m. 736; 6102 sayılı TTK'nun m. 824/1). Tariften de anlaşılacağı üzere, emre yazılı senetler iki türlü olabilir: Ya, belli bir senet tipi kanun yapıcı tarafından "kanunen emre yazılı senetler" olarak kabul edilir; yahut da, esas itibarıyla emre sayılmayan bazı senetlere "emre" kaydının konması suretiyle o senet emre yazılı senet haline getirilir (iradi olarak emre yazılı senetler).

"Kanunen emre yazılı senet", belli bir tipe (gruba) dahil senetleri ifade eder. Bu tipe dahil senetlerin emre yazılı olduğu kabul edilir. Mesela, kambyo senetlerinin emre yazılı olması gibi. Poliçe, bono ve çek, "kambyo senedi tipine dahil olduğu için" emre yazılı senettir (Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, 11. Bastı, Ankara 2005, s. 41- 51).

Diğer taraftan 6762 sayılı TTK'nun 690. maddesinin yollamasıyla bonolarda da uygulama yeri olan 6762 sayılı TTK'nun 599. maddesinde "Poliçeden dolayı kendisine müraacaat olunan kimse keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasabete dayanan def'ileri müraacaatta bulunan hamile karşı ileri süremez; meğer ki, hamil poliçeyi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun" hükmü öngörülmüştür.

Alacaklının takibine dayanak yaptığı senet kambyo senedi (bono, poliçe ve çek) niteliğinde olmadığı halde, icra müdürü takip talebini kabul ederek borçluya kambyo senetlerine mahsus haciz yoluna ilişkin ödeme emri gönderirse, beş gün içinde icra mahkemesine şikayette bulunarak, kambyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takibin iptalini sağlayabilir (İİK. m. 168/3, 170a.I). Bu nedenle, icra müdürü, alacaklının takip konusu yaptığı belgenin kambyo senedi olup olmadığını incelemekle yükümlüdür (İİK. m. 168/I). İcra müdürü, alacaklının dayandığı senedin kambyo senedi olmadığı kanısına varırsa, takip talebini reddetmelidir; reddetmezse, kambyo senetlerine mahsus takip, şikayet (İİK. m. 168/3, m. 170a.I) üzerine veya re'sen (İİK. m. 170a.II) icra mahkemesi tarafından iptal edilir. Ayrıca, takip talebini alan icra müdürü, alacaklının kambyo hukuku mucibince takip hakkına sahip bulunup bulunmadığını da incelemek zorundadır (İİK. m. 170a.II) (Baki Kuru, İcra ve İflas El Kitabı, İstanbul 2004, s. 658, 686).

Somut olayda, takip konusu senedin kambyo senedi özelliklerini taşıdığı ve alacaklının kambyo hukuku gereğince takip hakkına sahip bulunduğu anlaşılmaktadır. Diğer taraftan 6762 sayılı TTK'nun 690. maddesinin yollamasıyla bonolarda da

### **b. Karşı oy yazarının görüşü**

Hukuk Genel Kurulunca oy çoğunluğuyla alınan kararda kaleme alın karşı oy yazısında; yerel mahkeme ile temyiz mahkemesi arasındaki görüş farklılığının, takibe konu senedin 4077 sayılı kanun m. 6/A gereğince nama yazılı olmaması durumunda senet lehtar ile keşidesi açısından geçersizliği noktasında toplanmış olduğu ifade edilerek; tüketici niteliğini haiz keşideci açısından takibin iptalinin yerinde olduğu ancak lehtar açısından yerel mahkeme kararında isabet bulunmadığı kanaatine ulaşıldığı belirtilmiştir. Ayrıca özel dairece yerel mahkeme kararının ilk defaki incelemesinde onandığı ancak karar düzeltme yoluyla tekrar özel dairesinin önüne gelen uyuşmazlık konusunda bozma kararı verildiği ifade edilerek ilk inceleme esnasında tüketicinin hukuki durumunun gözetildiği ifade edilmiştir<sup>6</sup>.

*uygulama yeri olan 6762 sayılı TTK'nun 599. maddesi uyarınca poliçeden dolayı kendisine müracaat olunan kimse keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasebetlere dayanan def'ileri müracaatta bulunan hamile karşı ileri süremez; ancak, hamil poliçeyi iktisap ederken bile borçlunun zararına hareket etmiş olması halinde bu def'iler ileri sürebilecektir.*

*Dosya kapsamına göre, takip alacaklısının kötü niyetli olduğu iddia ve ispat edilmediği gibi senet metninde de tüketici sözleşmesi nedeniyle verildiğine ilişkin bir ibare bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca muteriz borçlular tarafından takip dayanağı senetdeki imzaya itiraz edilmediği gibi borcun ödendiği de ispat edilmemiştir.*

*Bu durumda mahkemece, 6762 sayılı TTK'nun 599. maddesi hükmü gereği borçluların "senedin tüketici senedi olarak verilmesi nedeni ile TKHK'nun 6/A maddesi gereğince nama yazılı düzenlenmesi gerektiği iddiasını" takip alacaklısına karşı ileri süremeyeceği gibi, keşidecinin bu durumu sonradan iyiniyetli hamile karşı da ileri sürmesi mümkün değildir.*

*Hukuk Genel Kurulu'nun 05.03.2014 gün ve 2013/12-1286 E., 2014/207 K.; 05.03.2014 gün ve 2013/12-1514 E., 2014/208 K. sayılı ilamlarında da aynı ilkeler kabul edilmiştir.*

*Bu itibarla; Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.*

*Bu nedenle, direnme kararı bozulmalıdır.*

**S O N U Ç :** Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen ilave nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanunun 30. maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" afıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcın yatırana geri verilmesine, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'na 5311 sayılı Kanunun 29. maddesi ile eklenen "Geçici madde 7" afıyla uygulanmakta olan aynı Kanun'un 366/III. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 10 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 21.05.2014 gününde oyçokluğu ile karar verildi)

#### **<sup>6</sup> KARŞI OY YAZISI Tam Metin:**

*Yerel Mahkeme ile, Yargıtay Özel Dairesi arasındaki uyuşmazlık; takibe konu senetlerin 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 6/A maddesi gereğince nama yazılı olması gerekirken, emre yazılı olarak düzenlenmesi nedeniyle, keşideci (tüketici) ve senet lehdarı yönünden geçerli olup olmadığı noktasındadır. Alacaklı şirket tarafından takibe konu edilen senetler, tüketici (keşideci) ile yüklenici (lehdar) arasında, taşınmaz satımı sebebiyle düzenlenen taksitle satış sözleşmesinin teminatı olarak düzenlenmişlerdir. Emre yazılı olarak düzenlenen bu senetler nedeniyle, senet lehdarının, ciro yoluyla senedi devrettiği hamile karşı sorumlu olduğunda duraksamaya yer yoktur. Lehdarın sorumluluğu kambiyo (kıymetli evrak) hukukundan kaynaklanmaktadır. Çünkü, keşideci yönünden herhangi bir sebeple hükümsüz olan senet, diğer senet borçluları yönünden, 6762 T.T.K.nun 589. maddesinde öngörülen imzaların istiklalî (bağımsızlığı) ilkesi gereğince geçerliliğini korur. Lehdar, ayrıca senet hamiliyle aralarındaki temel hukuki ilişkiye göre de sorumludur. Bu itibarla, yerel mahkemenin senet lehdarı yönünden verdiği direnme kararında isabet yoktur. Keşideci (tüketici) yönünden ise, durum tamamen farklılık arz etmektedir. Keşideci (tüketici) ile lehdar (yüklenici) arasında 4077 Sayılı Kanun'un 6/A maddesine göre düzenlenmiş taksitle satış sözleşmesi vardır. Sözleşmede satılan konutun blok numarası, bağımsız bölüm numarası ve taksit adedi belirtilmiştir. İşte takibe konu edilen senetler tamamen bu sözleşmedeki vadeye göre düzenlenmiş senetlerdir. Her senedin ön yüzünde taksitli satışa göre verilmiş sıra numarası, konutun blok ve bağımsız bölüm numarası okunaklı bir biçimde ayrıca ve açıkça yazılmıştır. Senet sebebiyle hak sahibi olmak isteyen herhangi bir kişi, senet metnini incelediğinde, bunun tüketici işleminden kaynaklandığını kolayca anlayabilir. Bunun için tacir olmaya gerek yoktur. Kaldı ki: senedi ciro yoluyla devralan hamil, tacirdir ve tacir basiretliyle davranmak durumundadır. Şimdi konuya daha yakından bakalım. Yargıtay Özel Dairesinin bozma ilamına dayanarak yaptığı T.T.K.nun 599. maddesinde. "Poliçeden dolayı kendisine müracaat olunan kimse keşideci veya önceki hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut olan münasebetlere dayanan def'ileri müracaatta bulunan hamile*



## IV. DEĞERLENDİRME

İnceleme konusu kararda gerek detaylarıyla değerlendirmeye alınan gerekse işaret edilen birkaç hukuki problem bulunmaktadır. Yukarıda tespiti yapılan bu sorunların sırasıyla değerlendirilmesi faydalı olacaktır.

### A. Borçlular Tarafından İleri Sürülen Def'inin Hukuki Niteliği

Tüketicinin borçları için tanzim etmiş olduğu senetlerin bir takım şartları ihtiva etmesi zorunludur. Bu anlamda taraflar arasındaki temel hukuki ilişkiye müstenit olarak bir kambiyo ilişkisi kurulacaksa bu ilişkinin düzenlenen senet mutlaka nama yazılı olmalıdır. Mülga 4077 sayılı TKHK m. 6/A'daki düzenleme uyarınca tüketicinin keşide ettiği senedin nama yazılı olmaması, senedin geçersizliği sonucunu doğuracaktır. Burada dikkati çeken husus, mülga TKHK 'ın söz konusu hükmü taksitli satışlar için düzenlenmiş iken yürürlükteki 6502 sayılı kanundaki karşılığı olan m. 4/5'de kanunun genel esaslarının içerisinde temel ilkeler başlığı altında düzenleme yoluna gidilmiş olmasıdır. Yine uygulama ve doktrindeki itirazların göz önüne alınmasıyla "kambiyo senedinin geçersizliği" yerine "kıymetli evrakın tüketici yönünden geçersizliği" ibareleri kullanılmıştır. Yeni düzenlemedeki söz konusu değişiklikler oldukça önemlidir. Zira önceki kanunun döneminde kambiyo evrakının geçersizliğinden bahsedilirken şu an senedin tüketici yönünden geçersizliğinden bahsedilebilecektir.

Uyuşmazlık konusu olayda dava dışı lehtar K.. Constructioon.. Aş ile takip borçluları arasında taşınmaz devrine dair taksitli satış sözleşmesi kurulduğu ve taraflar arasında ayrıca kambiyo taahhüdünün bulunduğu görülmektedir. Olayımız açısından taraflar arasındaki temel

---

*karşı ileri süremez. Meğer ki, hamil, poliçeyi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olsun. Alacağın temlikî yoluyla yapılan devirlere ait hükümler mahfuzdur." hükmü öngörülmüştür. Anılan maddeye ve istikrar kazanmış Yargıtay İçtihatlarına göre, keşideci lehara karşı ileri sürebileceği şahsî defileri, senedi ciro yoluyla devralan diğer hamillere karşı ileri süremez. Bu durum, kıymetli evrakın kendini doğuran hukukî işlemden mücerretliği (soyutluğu) ilkesi gereğidir. Bu ilke gereğince keşideci, hamile karşı bedelsizlik iddiasında bulunamaz. Senet bedelinin lehara haricen ödendiğini ileri süremez. Hatır senedi olduğunu ileri süremez. Temel hukukî ilişkinin geçersizliğini de ileri süremez. Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür. Ne var ki, somut olayımızda keşideci (tüketici) şahsî defileri yanında, senet metninden anlaşılan hükümsüzlük nedenine de dayanmıştır. Takibe konu senetlerin taksitle satış sözleşmesine dayalı olarak düzenledikleri uyuşmazlık konusu değildir. 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 6/A maddesinde: taksitle satış sözleşmesi düzenlenirken, tüketici lehine, "Sözleşmeden ayrı olarak kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse bu senet, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenlenir. Aksi takdirde kambiyo senedi geçersizdir." emredici hükmü öngörülmüştür. Görüldüğü gibi, burada kanundan doğan bir hükümsüzlük hali söz konusudur. Çünkü senetler kanunun emredici hükmüne aykırı olarak, nama yazılı değil de, emre yazılı olarak düzenlenmişlerdir. Burada herkese karşı ileri sürülebilen mutlak hükümsüzlük hali söz konusudur. Senette sahtekarlık ve tahrifat da bunun gibidir. Hal böyle olunca, takibin keşideci (tüketici) yönünden iptalinde yasaya aykırılık yoktur. Esasen, özel daire önce mahkeme hükmünü onamıştır. Karar düzeltme aşamasında bozma kararı verilmiştir. Kanaatimizce, bozma kararı verilirken, keşideci (tüketici) nin hukukî durumuyla lehdarın hukukî durumu arasındaki 4077 Sayılı Kanundan kaynaklanan özel durum gözden kaçırılmıştır. Nitekim, HGK.nun 12.5.1999 tarih ve 1999/12-5567/6156 Sayılı "Takip dayanağı senedin kayıtsız şartsız borç kararını içermediği ve taksitle mal alım sözleşmesi gereği verildiği anlaşıldığından, bu haliyle takip dayanağı belge T.T.K.nun 688. maddesindeki koşulları taşımamaktadır. Bu durumda borçlunun itirazları takip yapan hamile karşı da ileri sürülebilir. Borçlunun borcu kabulü de bulunmadığından 2004 Sayılı İcra İflas Kanununun 170/a-son maddesi hükmünün olayda tatbik yeri yoktur. Borçlunun itirazının bu sebeple kabulüyle takibin iptaline karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir." şeklindeki içtihadı görüşümüzü doğrular mahiyettedir. Tüm bu nedenlerle, keşideci (tüketici) yönünden yerel mahkemece verilen direnme kararı usul ve yasaya uygun olup, tüketici yönünden onanması gerekirken, aksine düşüncelerle bozulmasına dair sayın çoğunluğun değerli görüşüne katılmıyorum.*

hukuki ilişkinin tüketici işlemi niteliğinde olduğu, bu nedenle Mülga 4077 sayılı TKHK m. 6/A'daki düzenlemenin söz konusu olayda uygulanma alanı bulacağı açıktır.<sup>7</sup> İnceleme konusu yapılan Hukuk Genel Kurulu Kararında da bu hususta bir tereddüde işaret edilmemiş temel ilişkinin tüketici işlemi niteliğinde olduğu zımnen kabul edilmiştir.

Söz konusu geçersizlik, tüketici senedinin nama yazılı şekilde düzenlenmemesinden kaynaklanmaktadır. Kanun koyucu tüketici senedinin nama yazılı olması zorunluluğunu ihdas ederken tüketicinin menfaatlerini koruma altına almış durumdadır. Senedin nama yazılı olmasının zorunlu sonucu olarak tüketici temel ilişkiden kaynaklı tüm haklarını senedi devralan kişiye karşı da kullanabilecektir. Zira nama yazılı senedin devri alacağın temlikihükümdedir. Bu anlamda nama yazılı senet kambiyo evrakı arasında borçluya en çok koruma sağlayan senettir.<sup>8</sup>

Takip borçluları ödeme emrinin kendilerine tebliğinden sonra yasal süresi içerisinde İcra Mahkemesinden takibin iptalini talep etmişlerdir. Söz konusu taleplerine gerekçe olarak 4077 sayılı TKHK m. 6/A'daki düzenlemeye dayanmışlardır. İş bu düzenleme ile açıkça tüketici tarafından düzenlenecek senedin nama yazılı olması gerektiği aksi durumda senedin geçersizlikle malul olacağı ifade edilmiş durumdadır. Bu halde takip borçlusu tüketicinin söz konusu kanuni düzenlemeden kaynaklı def'i hakkının niteliği konusunun değerlendirilmesi gereklidir. Zira doktrinimizde çoğunlukla kabul edilen def'ilerin tasnifi içerisinde 4077 sayılı TKHK m. 6/A'daki geçersizlik def'inin yerinin tespiti ile sonuca gidilmesi doğru olacaktır. Geline nokta kısaca hukukumuzdaki def'i sisteminden bahsedilerek 4077 sayılı TKHK m. 6/A'daki geçersizliğin hukuki niteliğinin tespitine çalışılacaktır.

### 1. Hukukumuzdaki Def'i Sistemi

Def'i hakkı, sahibinin bu hakkı kullanmakla kendisine bir edimin yerine getirilmesini talep eden kimseye karşı, bu ifadan geçici yahut sürekli kaçınma imkanı bulunduğu hal, dar anlamda def'i hakkı olarak ifade edilmektedir.<sup>9</sup> Doktrinde çoğunla kabul edildiği üzere def'iler; mutlak def'iler-nispi def'iler ve senetten anlaşılan def'iler-hükümsüzlük def'ileri-şahsi def'iler şeklinde tasnif edilmektedir. Bunlardan ilk ayırım def'inin ileri sürülebildiği kişileri, ikincisi def'inin temelindeki sebebi ve kanundaki sistematığı esas almaktadır.<sup>10</sup>

#### a. Mutlak def'i nispi def'i ayrımı

Klasik görüşü temsil eden sınıflandırmada, def'i hakkı sahibi tarafından, herkese

<sup>7</sup> Eski ve Yeni kanuni düzenlemeler ışığında tüketici uyumsuzluğunun hukuki nitelendirmesi konusunda detaylı bilgi için bkz.; Murat Aydoğdu, Tüketici Hukuku Dersleri (1. B. Adalet Yayınları 2015) 60 vd.; Mehmet Akif Tutumlu, Tüketici Yargılaması Hukuku, (Seçkin Yayınevi 2015) 61 vd.

<sup>8</sup> Özgür Doğan, 'Tüketici Senetleri' (2018) 76 (2) Ankara Barosu Dergisi 111, 124.

<sup>9</sup> Merve Sarıkaya, Kambiyo Senetlerinde Teminat Kaydı, (1. B. Vedat Kitapçılık 2018) 109; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (23. B. Yetkin Yayınları 2018) 72.

<sup>10</sup> Numan Sabit Sönmez, Kambiyo Senetlerinde Şahsi Def'iler (1. B. Oniki Levha Yayınları 2019) 32.

karşı ileri sürülebilenlere mutlak def'i; yalnız belli kişi veya kişilere karşı ileri sürülebilecek olanlara ise nispi def'i denilmektedir.<sup>11</sup> Bu anlamda hak sahibinin herkese karşı ileri sürebildiği örneğin senedin zorunlu unsurlarının bulunmaması mutlak def'i niteliğindeki, sadece temel ilişkinin tarafına ileri sürülebilecek olan örneğin temel ilişki kapsamında borcun haricen ödendiğine yönelik bir def'i nispi def'i niteliğindedir.

### ***b. Senet metninden anlaşılan def'iler - senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler - şahsi def'iler ayrımı***

Bu ayrım ise def'ilerin doğmasına yol açan sebebe göre ve kanun sistematığına uygun biçimde “*senet metninden anlaşılan def'iler-senedin (taahhüdün) hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler-şahsi def'iler*” şeklinde yapılmaktadır.

Senet metninden anlaşılan def'iler herkesin senede bakarak görebileceği, senedin şekli unsurlarındaki noksanlıklar veya senet üzerine konulan kayıtlar gibi hususlardan kaynaklanır.

Senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'i ise “senedin” değil “senet” üzerindeki belirli bir taahhüdün hükümsüzlüğüdür.<sup>12</sup>

Şahsi def'iler belirli bir senet borçlusu ile belirli bir senet alacaklısı arasında mevcut olan, senedin doğumuna sebebiyet veren temel ilişkiden ve senetten bağımsız bir diğer ilişkiden veya senede yönelik yapılan senet dışı özel anlaşmadan kaynaklanan, istisnalar dışında yalnızca taraflar arasında ve senedi devralırken bilerek borçlu zararına hareket eden üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilen def'ilerdir.<sup>13</sup>

### ***c. TKHK m. 6/a'daki geçersizliğin hukuki nitelendirmesi***

Yukarıdaki açıklamalar ışığında açıkça görüldüğü üzere öğretilerde; kambiyo hukukunda def'iler için TTK'nın sistematığı benimsenmiştir. Bu durumda tüketici senetleri için özel kanun niteliğindeki düzenlemeyle ayrıca bir geçersizlik öngörülmesiyle buna ilişkin ileri sürülecek def'i herkese karşı ileri sürülebilen bir mutlak def'i midir? Yoksa 6762 sayılı Mülga Türk Ticaret Kanunu m. 599 uyarınca senedi iktisap edenin kötü niyetinin ispat edilmesi halinde ancak müktesibe karşı ileri sürülebilecek bir şahsi def'i midir?

Söz konusu nitelendirmeye ilişkin olarak çeşitli görüşler dermeyan edilmiştir. Bir kısım yazarlar anılan geçersizliğin kambiyo hukuku açısından bir etkisinin bulunmadığını, sadece temel ilişkinin tarafları arasında şahsi def'i olarak ileri sürülebileceğini ifade etmişlerdir.<sup>14</sup> Yine bu görüşe göre, her ne kadar kambiyo ilişkisinin bir tarafı tüketici de olsa senet metninden açıkça emre yazılı yahut nama yazılı olduğunun belirtilmesini gerekliliğine

<sup>11</sup> Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku (22 B. Turhan Kitapevi 2018) 45-46; Reha Poroy ve Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları (22. B. Vedat Kitapçılık 2018) 99.

<sup>12</sup> Hasan Pulaşlı, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları (5. B. Adalet Yayınevi 2017) 64; Öztan (n 11) 46.

<sup>13</sup> Ülgen, Helvacı, Kendigelen ve Kaya (n 1) 68-70.

<sup>14</sup> Ülgen, Helvacı, Kendigelen ve Kaya (n 1) 130.

dikkat çekilmektedir.

Bir kısım yazarlar ise söz konusu geçersizliğin bir mutlak def'i olduğunu ifade etmektedirler.<sup>15</sup> Zira mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması hakkında Kanun m. 6/A'da<sup>16</sup> düzenlenme alanı bulan hükümde doğrudan doğruya senedin geçersizliğinden bahsedildiği kaldı ki kanun koyucunun zayıf durumdaki tüketiciyi ayrıca ve açıkça korumak istediği kanunun ruhundan da bu sonuca ulaşılabileceği ifade edilmektedir.

Bir kısım yazarlar ise söz konusu düzenlemenin bir istisna niteliğinde olduğunu kaldı ki tüketicinin kambiyo hukukunu bilemeyeceğini ifade etmektedirler.<sup>17</sup> Neticeten söz konusu taahhüdün tüketici yönünden geçersizliğinin açık olduğuna dikkat çekilmektedir.

Görüşümüze göre mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması hakkında Kanun m. 6/A(*Yürürlükteki 6502 sayılı Tüketicinin Korunması hakkında Kanun m. 4/5*) uyarınca getirilen geçersizlik hali bir mutlak def'i niteliğindedir. Her ne kadar TTK. sistematigi içerisinde yer almamış olsa da TKHK, TTK.'ya göre özel nitelikte bir kanun olup kanun koyucu tüketicinin korunmasına ihtimam göstermekte olduğundan söz konusu düzenlemeye gitmiştir. Bu anlamda her ne kadar kıymetli evrakın mücerretliği ilkesinin gözetilmesinin gerekliliği ile söz konusu düzenlemeden kaynaklı olarak kambiyo ilişkisinin temel ilişkiden soyutluğuna hanel getirildiği, doktrin<sup>18</sup> ifade ediliyor olsa da söz konusu hüküm emredici niteliktedir. Yine, yeni kanuni düzenlemeyle de açığa kavuşturulduğu üzere senedin nama yazılı düzenlenmemiş olması sadece tüketici yönünden geçersizlikle maluliyet sonucunu doğuracaktır. Kambiyo hukuku açısından senedin geçerliliği etkilenmeyecektir. Her ne kadar eski düzenlemede senedin geçersizliğinden bahsedilmiş olsa da inceleme konusu yapılan karardaki karşı oy yazısında isabetle ifade edildiği üzere kastedilen tüketici açısından geçersizliktir. Ancak bu durumda senedi iyi niyetli olarak iktisap eden üçüncü kişinin kambiyo taahhüdünün mücerretliğinden kaynaklanan işlem güvenliğinin zedelendiği haklı olarak ifade edilmektedir.<sup>19</sup> Burada hakların tehlikeli kurumunun göz önüne alınması gerektiğini düşünmekteyiz. Zayıf konumda bulunan tüketici lehine emredici düzenleme ile koruma altına alınması işlem güvenliğine tercih edilebilirliği gündeme gelecektir. İnceleme konusu yapılan karardaki karşı oy yazısında da belirtildiği üzere senet geçerliliği etkilenmeyeceğinden sadece borçlu tüketici açısından geçersizlik gündeme gelecek, takip alacaklısının başvuru borçluları ve lehtar açısından sende

<sup>15</sup> Aydın Zevkliler ve Murat Aydoğdu, *Tüketicinin Korunması Hukuku* (3. B. Seçkin Yayınları 2004) 179-180.

<sup>16</sup> Bilindiği üzere yürürlükteki 6502 sayılı Tüketicinin Korunması hakkında Kanun m. 4/5 uyarınca söz konusu geçersizlik tüketici yönünden geçerli olmak üzere sınırlandırılmıştır. Bu anlamda yeni düzenlemenin yerinde olduğu ile yeni düzenlemeyle de mutlak def'inin kabul edildiği yönünde değerlendirmeler bulunmaktadır.

<sup>17</sup> Ahmet Battal, 'Kıymetli Evrakla Borç Altına Giren Tüketicinin Korunması', (1998) 19 (3) *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 95, 100-112.

<sup>18</sup> Zevkliler ve Aydoğdu (n 15) 180.

<sup>19</sup> Sevilay Uzunallı Eroğlu, 'Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri' (2004) 6 (1) *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 113, 134.

bağlı talep hakkı korunacaktır.

Burada bir hususa değinmek gerekmektedir. Söz konusu olaya ilişkin olarak İcra Mahkemelerinde yapılan incelemelerde temyiz dairesi olan 12. Hukuk Dairesi çoğunlukla uyuşmazlık konusu def'inin şahsi def'i niteliğinde olduğunu bu nedenle üçüncü kişi konumunda bulunan hamile karşı ancak kötü niyetinin ispat edilebilmesi halinde ileri sürülebileceğini ifade etmektedir. Diğer yandan tüketici uyuşmazlıklarına ilişkin olarak temyiz incelemesi istendiğinde dosyanın 13. Hukuk Dairesinin önüne geldiği, bu özel dairenin de çoğunlukla uyuşmazlık konusu def'inin mutlak nitelikte olduğu yönünde içtihat oluşturduğu görülmektedir.<sup>20</sup> Bu hususa, aşağıda incelenen İcra Mahkemesinin inceleme yetkisinin kapsamı sorununda değinilecektir.

## 2. Uyuşmazlığın İcra Mahkemesince İncelenbilirliği

İnceleme konusu kararda detaylarıyla ele alınmamış olsa da tüketici işleminden kaynaklı geçersizliğin İİK. m. 170/a uyarınca incelenip karara bağlanmasının yerinde olup olmadığı incelenmelidir.

Kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla girilen takipte, icra müdürlüğüne takibe konu senedin kambiyo vasfını haiz olup olmadığı incelenmelidir. Takibe konu senedin kambiyo vasfını haiz olmaması durumunda takip talebinin reddedilmesi gerekli olup aksi durum İİK. m. 170/a'da düzenlenen özel şikayet yoluyla İcra Mahkemesince inceleme konusu yapılabilecektir.

Bahsedilen şekliyle borçlu, alacaklının dayandığı senedin kambiyo senedi olmadığı ve kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yoluna başvurma hakkının bulunmadığını ileri sürüyorsa, bunu beş gün içerisinde şikayet yoluyla İcra Mahkemesine şikayet yoluyla bildirmelidir. Kambiyo senedi niteliği taşımayan bir senede dayanarak ödeme emri gönderilirse, alacaklı yetkili hamil değilse, takip yapma yetkisi/hakkı yoksa, kambiyo senedinde borçlu olmayana karşı takip yapılırsa protesto çekilmesi gerekli durumlarda protesto çekilmemişse beş günlük şikayet söz konusudur.<sup>21</sup>

Bu halde İİK. m. 170/a/II uyarınca İcra Mahkemesi her ne surette önüne gelmiş olursa olsun senedin kambiyo vasfını inceleyecektir. Yine İİK. m. 170/a uyarınca yapılacak inceleme hemen yukarıda belirtildiği üzere takip hakkının bulunup bulunmadığı, kambiyo vasfının bulunup bulunmadığı, takip alacaklısının yetkili hamil olup olmadığı takip borçlusunun kambiyo taahhüdünde borçlu sıfatıyla yer alıp almadığıyla sınırlı dar bir yetkidir.

Yukarıda da değinildiği üzere Yargıtay özel daireleri arasında içtihat birliği

<sup>20</sup> Doğan (n 8) 136-138.

<sup>21</sup> Hakan Pekantez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan ve Muhammet Özkes, İcra ve İflas Hukuku (10. B. Yetkin Yayınları 2012) 423.

bulunmamakta icra mahkemesi kararlarını değerlendiren Özel Dairece inceleme konusu yapılan geçersizlik şahsi def'i olarak nitelendirilmektedir. Benzer bir durumda başka bir hukuki uyumsuzluk noktasındaki içtihat farklılığı nedeniyle Hukuk Genel kurulunca İçtihadı birleştirme talebinde bulunulmuştur<sup>21</sup>. Söz konusu kararda nafaka takiplerindeki harici ödemenin hesaba katılıp katılmayacağına dair uyumsuzlıklarda icra mahkemelerinin kararlarını değerlendiren Özel Daire ile genel mahkeme kararlarını değerlendiren Özel Daire arasındaki içtihat farklılığının giderilmesinin talep olduğu görülmektedir. Kararın gerekçesinde İcra Mahkemesinin dar yetkili mahkeme niteliğinde olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu İçtihadı Birleştirme Kararında, her ne kadar içtihadı birleştirmeye yer olmadığı sonucuna ulaşılmış ise de gerekçeleri itibarıyla açıklayıcı nitelikte bulunduğu dikkate alınmalıdır. Kararın ilgili bölümünde aynen şu ifadeler yer verilmiştir;

*“İcra mahkemeleri dar yetkili yargı yerleridir. Yöneltilen ve yargısal birtakım görevleri vardır. İcra mahkemeleri münhasıran takip hukukuna ilişkin sorunları çözümler. Buna karşılık işin esası ile ilgili sorunların çözüm yeri genel mahkemelerdir (Uyar, T.: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Manisa 1974 8.15 vd.).*

*İcra mahkemeleri genel olarak icra ve iflas takibi sırasında doğan uyumsuzlukları sınırlı ve biçimsel olarak incelemeye ve karar vermeye yetkili olup, genel mahkeme gibi geniş yetkili bir mahkeme değildir. Mahkemelerin bu sınırlandırılmış yetkisinden ötürü icra mahkemesi kararları kural olarak maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez. Mahkemenin takip hukukuna ilişkin kararları sadece yürütülen takip konusu bakımından tarafları bağlar ve sadece takip hukuku anlamında kesin hüküm teşkil eder. Bunun sonucu olarak icra mahkemesi tarafından verilen karar daha sonra genel mahkemelerde dava konusu yapılabilir.”*

Yukarıda izah edilen hususlar çerçevesince; İİK. m. 170/a uyarınca yapılacak incelemenin sadece takip hukukundan kaynaklı sorunların çözümü ile sınırlı olacağı kanaatindeyiz. Bu anlamda İcra Mahkemesince yapılacak inceleme; yukarıda belirtildiği üzere takip hakkının bulunup bulunmadığı, kambiyo vasfının bulunup bulunmadığı, takip alacaklısının yetkili hamil olup olmadığı takip borçlusunun kambiyo taahhüdünde borçlu sıfatıyla yer alıp almadığıyla sınırlı olacaktır. Bu halde temel işlemin tüketici işlemi niteliğinde olup olmadığına dair inceleme maddi hukuka dair yargılama gerektirmekte olup İcra Mahkemelerinin dar yetkisinin kapsamı dışındadır.

## SONUÇ

Dava dışı lehtar ile takip borçluları arasında kurulan taşınmaz devrine dair taksitle satım sözleşmesi kapsamında emre muharrer kambiyo senedi düzenlenmiş sonrasında söz konusu senet takip alacaklısına cirolanarak devredilmiştir. Bunun üzerine borçlular tarafından mülga 4077 sayılı TKHK. m. 6/A uyarınca geçersizlik hukuki sebebine dayanılarak takibin

iptaline yönelik olarak şikayet yoluna başvurulmuştur. Yerel mahkemece şikayetin kabulü ile takibin iptaline karar verilmiştir. Yerel mahkemenin iş bu kararına katılmak mümkün değildir. Zira her ne kadar söz konusu kanun hükmünde senedin geçersizliğinden bahsediliyorsa da kanunun yürürlükte olduğu tarihte dahi anılan hükmün tüketici yönünden geçersizliği kabul edilmesi gerektiği ifade edilmekteydi. Diğer yandan kambiyo senetlerinin mücerretliği ilkesi uyarınca işlem güvenliği dikkate alınarak lehtar açısından takibin iptali yerinde olmamıştır. Yine yukarıda açıklandığı üzere İcra Mahkemesinin inceleme yetkisinin sınırlı olduğu yerel mahkemece göz önüne alınmamıştır. Zira somut olayda her şeyden önce dava dışı lehtar ile takip borçluları arasındaki temel ilişkinin tüketici işlemi niteliğinde olup olmadığı ile takip borçlularının tüketici sıfatını haiz olup olmadıkları hususu takip hukuka dair sorunlardan olmayıp genel mahkemeler nezdinde yargılamayı gerektirmektedir. Bu halde icra mahkemesince takip hakkı kapsamında sınırlı bir inceleme ile sonuca gidilmesi gerekli iken anılan şekilde hüküm kurulması yerinde olmamıştır.

Özel Daire ile Hukuk Genel Kurulunun benzer gerekçeler ile ihdas etmiş oldukları hükümler ise mülga 4077 sayılı TKHK. m. 6/A'da düzenlenme alanı bulan geçersizliğin zayıf konumda bulunan tüketicinin korunmasına dair emredici nitelikte olduğunun göz ardı edilmesiyle hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Zira karşı oy yazısında da açıkça belirtildiği üzere senedin nama yazılı olmaması nedeniyle tüketici yönünden geçersizliği, tüketici tarafından herkese karşı ileri sürülebilecek nitelikte olup sırf bu sebeple kambiyo senedinin geçersizliği sonucunu doğurmayacak, imzaların istiklali ilkesi gereğince senet dolayısıyla diğer borçluların sorumluluğu devam edecektir. Açıkça görüldüğü üzere geçersizlik sadece tüketici yönünden gündeme gelecektir.

Önemle belirtmek gerekir ki inceleme konusu yapılan Hukuk Genel Kurul kararı netice itibariyle yerindedir. Zira her ne kadar TKHK.'da düzenlenme alanı bulan geçersizlik hali mutlak def'i niteliğinde ise de bu geçersizlik İİK. m. 170/a kapsamında İcra Mahkemesince değerlendirilmeye konu edilemeyecektir. Bu hususta genel yetkili mahkemece bir incelemenin yapılmasıyla sonuca gidilmesi gerekmekte olup temel işlemin tüketici işlemi olup olmadığı hususu takip hukukundan kaynaklı bir problem olarak ele alınamayacaktır.

**KAYNAKÇA**

Aydoğdu M, Tüketici Hukuku Dersleri (1. B. Adalet Yayınları 2015)

Battal A, 'Kıymetli Evrakla Borç Altına Giren Tüketicinin Korunması', (1998) 19 (3) Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 95-112

Doğan Ö, 'Tüketici Sentleri' (2018) 76 (2) Ankara Barosu Dergisi 111-141

Eren F, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (23. B. Yetkin Yayınları 2018)

Öztan F, Kıymetli Evrak Hukuku (22 B. Turhan Kitapevi 2018)

Pecanitez H, Atalay O, Sungurtekin Özkan M. ve Özekes M, İcra ve İflas Hukuku (10. B. Yetkin Yayınları 2012)

Poroy R. ve Tekinalp Ü, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları (22. B. Vedat Kitapçılık 2018)

Pulaşlı H, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları (5. B. Adalet Yayınevi 2017)

Sarıkaya M, Kambiyo Senetlerinde Teminat Kaydı, (1. B. Vedat Kitapçılık 2018)

Sönmez NS, Kambiyo Senetlerinde Şahsi Def'iler (1. B. Oniki Levha Yayınları 2019)

Tutumlu MA, Tüketici Yargılaması Hukuku, (Seçkin Yayınevi 2015)

Uzunallı Eroğlu S, 'Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri' (2004) 6 (1) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 113-176

Ülgen H, Helvacı M, Kendigelen A. ve Kaya A, Kıymetli Evrak Hukuku (7. B. Oniki Levha Yayıncılık 2013)

Zevkililer A. ve Aydoğdu M, Tüketicinin Korunması Hukuku (3. B. Seçkin Yayınları 2004)