

ƒ KAMBIYO SENETLERİNDE AVAL

(AVAL IN BILLS OF EXCHANGE)

Av. Esra CİVELEK ACAR***

ÖZ

Bu çalışmanın konusu, kambiyo senetlerinde avaldır. Çalışmada avalin benzer kurumlardan farkı, unsurları, aval verenin hak ve sorumlulukları ile avalin sona ermesi konularını ilgili Yargıtay kararları da dikkate alınarak incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Aval, Kambiyo Senetleri, Avalin Unsurları, Aval Verenin Hak ve Sorumlulukları.

ABSTRACT

The subject of this study is aval in bills of exchange. The study focuses on the differences of aval from similar subjects, elements of aval, rights and responsibilities of avalist and the end of aval and also reference to relevant court precedents.

Keywords: Aval, bills of exchange, elements of aval, rights and responsibilities of avalist.

GİRİŞ

Borç ilişkileri, beraberinde taşıdığı rizikolar nedeniyle bu borçların teminat altına alınması gerekliliğini doğurmuştur. Zira böylesi ilişkilerde, ortaya çıkması şüpheli olan, ortaya çıkmasından çekinilen ve ayrıca ekonomik anlamda zararlı bir olayın gerçekleşmesi rizikosu vardır¹. Bu rizikoya bağlı olarak ortaya çıkan teminat gerekliliğinin ise özellikle ticari hayat bakımından çok daha önemli olduğunu söylemek mümkündür.

Maddi teminat anlamında karşımıza çıkan kefalet, rehin, ipotek gibi medeni hukuka özgü klasik kavramların uygulanmasındaki sürecin uzunluğu, ticari hayatın süratle işleme felsefesine uzaktır. İşlemlerin süratle yapılmasının sonucu olarak ticari çarkın kolaylıkla dönmesi özellikle ticari senetlerin tabiatı bakımından daha da önemli hale gelir. İşte bu çerçevede aval kurumu, ticari hayatın kambiyo senetleri ile sınırlı olan alanının teminat

^ƒ Eserin Dergimize geliş tarihi: 23.09.2019. İlk hakem raporu tarihi: 02.03.2020. İkinci hakem raporu tarihi:11.02.2021. Onaylanma Tarihi:21.03.2021.

* Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Öğrencisi

** Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0003-0909-6435

Eser Atf Şekli: Esra Civelek Acar, "Kambiyo Senetlerinde Aval", YÜHFD, C.XVIII, 2021/2, s.1301-1339.

¹ TANDOĞAN, H.; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt II, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Üçüncü Bası, Ankara 1987, s. 684; HATEMİ, H./SEROZAN,R./ARPAÇI,A.; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 1992, s. 519.

ihtiyacının karşılanması amacıyla ticari ilişkileri kolaylaştıran, emniyet ve akıcılığa uygun olarak oluşturulmuş bir kurum olarak karşımıza çıkar².

TTK m. 700 ilâ 702. maddelerinde, poliçeye ilişkin hükümler arasında düzenlenmiş olan aval kurumuna ilişkin hükümler, TTK m. 778/3 uyarınca bono ve TTK m. 794 uyarınca çeke de uygulanır. Bu anlamda aval, kambiyo senetlerine özgü teminat ihtiyacını karşılayan bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu çerçevede çalışmamızda aval kurumu, aval kavramından hareketle avalin hukuki niteliği, benzer nitelikte teminat sağlayan kurumlardan farkları, özellikleri, aval verenin sorumluluğu ve sahip olduğu haklar çerçevesinde açıklanmaya çalışılmıştır.

I. AVAL KAVRAMI VE AVALİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Aval Kavramı

Aval, Kara Avrupası hukuklarında ve Türk hukuku da dahil olmak üzere aval kurumunu kabul eden diğer ülkelerde ve uluslar arası terminolojide yer alan bir kavramdır³.

Aval teriminin kökeni bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. *Bir görüş*, terimin Arapça kökenli “*hawala*” kökünden türediğini ileri sürerken *bir görüş*, Fransızca “*a valare*” kökünden *diğer bir görüş* de İtalyanca “*la valle- vallis*” köklerinden türemiş olduğunu ileri sürmektedir⁴.

Avalin tanımına TTK’da yer verilmemiş olmakla birlikte doktrinde unsurlarından yola çıkılmak suretiyle farklı tanımlamalara yer verildiği görülmektedir⁵. Bu çerçevede aval, kambiyo hukuku kapsamında, kambiyo senedi nedeniyle sorumluluk altına girmiş kişiler lehine verilen özel bir tür kişisel teminat olarak tanımlamak mümkündür⁶. Aval veren kişiye “*avalist*” denir⁷. Avalist, poliçe ilişkisinde müracaat borçlusu⁸ –başvuru borçlusu olarak yer almaktadır.

² GÜRAL, J.; Kefalet Akdiyle Aval Arasındaki Fark ve Benzerlikler, AÜHFD, C. VIII, Y. 1951, S. 3-4, s. 435 vd. (<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/308/3008.pdf>, Erişim Tarihi, 31.03.2019, 07.30), s. 435 vd.; SENGİR, T.; Aval Hukuku, Ankara 1967, s. 2; DEMİRKAPI, E.; Kambiyo Senetlerinin Aval Yoluyla Temini, İzmir 2005, s. 1.

³ DEMİRKAPI, s. 7.

⁴ Görüşler için bkz. ÖZTAN, F.; Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1997, s. 791; DEMİRKAPI, s. 5-7; İPEKÇİ, N. /İLBULDU, N.; Türk Ticaret Yasasında AVAL, İstanbul 1999, s. 2.

⁵ Doktrinde yapılan tanımlar için bkz. DEMİRKAPI, s. 7 vd.

⁶ DOMANIÇ, H.; Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi IV, İstanbul 1990, S. 214; BAHTİYAR, M.; Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş 17. Bastı, İstanbul 2019 (Kıymetli), s. 84; DEMİRKAPI, s. 11; BOZTOSUN, N. A.; “Avalde Def’iler”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y. 2, S. 11, Temmuz 2007, s. 53.

⁷ ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN), Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş ve Kısmen Yeniden Yazılmış 11. Bastı, İstanbul 2019; s. 182; BAHTİYAR, Kıymetli, s. 84.

⁸ TTK m. 713 ve TTK m. 724 gereği poliçenin vadesinde ödenmemesi durumunda hamil, poliçe üzerinde imzası bulunan cirantalara, senedin ilk hamili olan lehtara, poliçeyi kabul etmiş muhataba, düzenleyene ve bu kişilere aval verenlere ve araya girme suretiyle kabul edenlere başvurulabilir. Bu anlamda poliçe borçluları “*asıl borçlular*” ve “*başvuru borçluları*” olarak ikiye ayrılmaktadır. Asıl borçlular, poliçeyi kabul etmiş muhatap ile buna aval verenler iken başvuru borçluları; düzenleyen, poliçenin ilk hamili olan lehtar, cirantalar ve bunlara aval veren kişiler ile araya girme suretiyle kabul edenlerdir. Senedin önce asıl borçluya ibrazı yanında kanunda öngörülen maddi ve şekli şartların gerçekleşmesinden sonra bu kişilere gidilebileceğinden kendilerine başvuru borçlusu denilmektedir. Açıklamalar için Bkz. BAHTİYAR, Kıymetli, s. 96-97; BOZER/GÖLE, s. 136-137.

TTK m. 700 ilâ 702. maddeleri arasında, poliçeye ilişkin hükümler arasında düzenlenmiş olan aval kurumuna ilişkin hükümlerin, TTK m. 778/3 uyarınca bono ve TTK m. 794 uyarınca çeke de uygulanacağı düzenlenmiştir.

B. Avalin Hukuki Niteliği

Avalin hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. *Bir görüş*⁹, avalin tek taraflı bir hukuki işlem olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüş, aval işleminin kurulması için sadece aval verenin irade açıklamasının yeterli olduğunu, avalin varlığı için muhatabın irade açıklamasının kanun tarafından aranmadığını ileri sürmektedir. Diğer yandan kambyo senedinin tedavül edebilmesi için senedin tesliminin (dolayısıyla teslim alanın teslim alma davranışının), hukuki işlem değil de maddi fiil olduğunu, geri verme fiilinin de avalin kurucu unsuru değil de işlemin etkinlik unsuru olarak nitelendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedirler. Bu anlamda ayrıca, senedin geri verilmesinin avalin kurulmasını değil, avalin hukuki sonuçlar doğurmasını sağladığı ve aval işlemi yapılırken avalistin esasen senede zilyet olmadığı¹⁰, poliçeyi elinde bulundurmanın poliçeyi elinde tutarak avaliste imza attığı ileri sürülmektedir.

Bizim de katıldığımız *diğer bir görüş*¹¹ ise aval işlemini sözleşme olarak nitelendirmektedir. Bu görüşe göre, avalin oluşması için sadece aval verenin irade açıklamasında bulunması yeterli değildir. Nasıl ki poliçede yer alan bir hakkın oluşumunda keşideci ile lehdar arasında senedin verilmesi sonucu oluşan bir sözleşme varsa benzer durum avalde de söz konusudur. Yani avalistin irade açıklamasının yanı sıra senedin teslimi de gerekmektedir ki, teslim etme durumu (muhatabın kabulü) sözleşmesel ilişkinin varlığını gösterir. Ekleme gerekir ki, avalî tek taraflı hukuki işlem olarak nitelendiren görüşler avalin bir kambyo taahhüdü olmasından yola çıkmaktadır. Oysa kambyo taahhüdü olması avalin sözleşme olmasının önünde bir engel değildir. Zira kambyo taahhüdünün bir sözleşme oluşturmadığı yönünde bir kanuni düzenleme de bulunmamaktadır. Bu anlamda avalin

⁹ BOZER/GÖLE, s. 164; AKSU, s. 79 vd.; HUYSAL, A. S.; “TBK Madde 603’ün Avale Uygulanabilirliği”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4 (2), Güz 2017; 171-188 (<https://docplayer.biz.tr/109260878-Tbk-madde-603-un-avale-uygulanabilirliği-applicability-of-article-603-of-the-tco.html>, erişim tarihi: 03.04.2019, 19.53). s. 184; YILDIZ, K.; “Kambyo Hukukuna Özgü Bir Kişisel Güvence Türü: Aval”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* - 2018/2 (İnternet Erişimi: https://www.researchgate.net/publication/330506582_Kambyo_Hukukuna_Ozgu_Bir_Kisisel_Guven-ce_Turu_Aval_A_Type_of_Personal_Guarantee_Pertaining_to_Law_of_Exchange_Aval/download; erişim tarihi: 02.04.2019, 14.00). s. 490.

YARGITAY İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME GENEL KURULU 20.04.2018 Tarih ve 2017/4, 2018/5 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: “...Zira aval bir sözleşme değil, kambyo taahhüdü olarak verilir ve bu sahada kaçınılmaz başka bir taahhüt türü bulunmamaktadır...” (karar için bkz. www.kazanci.com).

¹⁰ Oysa zilyetliğin geçici kaybı zilyedin bu sıfatını sona erdirmez. TMK m.976’ya göre, fiili hakimiyetin geçici nitelikteki sebeplerle kullanılamaması veya kullanma olanağının ortadan kalkması zilyetliği sona erdirmez. Bu hüküm dikkate alınırca aval verecek olana senedin verilmesi, senedi verenin zilyetliğini sona erdirmedeği gibi aval verecek olana da zilyet haline gelmez. Öte yandan senedi alanın zilyetliğin unsuru olan hakimiyet (egemenlik) iddiası da oluşmayacağı, çünkü kısa süreliğine geri verilmek üzere senedin alındığı düşünülebilecektir. Poliçenin kabulünde, poliçeyi kabul edenin senedi elinde bulundurmasını “ibraz eden hamil adına zilyetlik” şeklinde (yani başkası adına zilyetlik olarak) nitelendirildiğini görmekteyiz. Ayrıca Bkz. DEMİRKAPI, s. 106.

¹¹ ÖZTAN, 1997, s. 795; GÜRAL, s. 443; İPEKÇİ/İLBULDU, s. 19-20- 24; DEMİRKAPI, s. 104 vd, KAHYAOĞLU, E. C.; *Banka Garantileri, İstanbul 1996*, s. 41-42.

hukuki nitelendirilmesi bakımından şekle bağlı, teminat amaçlı ve tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğu söylenebilir¹².

II. AVALİN BENZER KURUMLARLA MUKAYESESİ

A. Aval ve Kefalet Sözleşmesinin Mukayesesi

1. Aval ve Kefalet Sözleşmesinin Temel Özellikleri Bakımından Mukayesesi

Aval, bir tür poliçe kefaleti olarak nitelendirilmesine rağmen klasik kefaletten farklıdır. Aval ve kefalet arasındaki temel farklılıkları şu şekilde sıralayabiliriz¹³:

- TBK m. 581 vd. hükümlerine göre kurulan bir kefalet sözleşmesi, kefil için fer'i bir yükümlülük doğurur. Başka bir ifade ile kefalet, asıl borca bağlıdır. Oysa kıymetli evrak hukukuna özgü olarak yükümlülük altına giren aval vereninin yükümlülüğü bağımsız niteliktedir. Avalin geçerliliği için asıl borcun varlığı veya geçerliliği aranmaz. TTK m. 702/2 gereği aval veren kişinin teminat altına aldığı borç, şekle ait noksandan başka bir sebepten dolayı batıl olsa dahi aval verenin taahhüdü geçerlidir. Bu anlamda aval verilen kimsenin imzası sahte¹⁴ olsa ya da aval verilen kimsenin gerçekte olmaması dahi aval verenin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz¹⁵. Buna mukabil lehine aval verdiği kişiye ait senetteki sorumluluk kaydına ise dayanabilir¹⁶.

- Aval veren, sadece borcun doğumunda değil; her aşamada bağımsızdır. Lehine aval verilen kimseye karşı zamanaşımının kesilmesi ile aval veren için de zamanaşımı kesilmiş olmaz. Zira TTK m. 751/I'e göre zamanaşımını kesen işlem kimin hakkında meydana gelmişse ancak ona karşı hüküm eder. Oysa TBK m. 155/II, asıl borçluya karşı kesilen zamanaşımının kefile karşı da kesilmiş sayılacağı düzenlemiştir¹⁷. Ancak tabi bu durum zamanaşımının kesilmesi bakımındadır; yoksa lehine aval verilen borcu zamanaşımı nedeniyle sona ermişse aval verenin borcu da sona erecektir¹⁸.

- TBK m. 135'e göre alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi ile borç sona erdiği kefilin borcu da fer'i borç olması nedeniyle sona erecek olmasına karşın aval verenin kambiyo senedinin yetkili hamili haline gelmesi aval verenin borcunu sona erdirmez¹⁹.

- Aval, sadece kambiyo senetlerinden doğan bir borç için verilebildiği halde kefalet, ticari nitelikte borçlar da dahil olmak üzere her türlü borç için verilebilir.

¹² Ayrıntılı açıklamalar için bkz. DEMİRKAPI, s. 124 vd; PULAŞLI, s. 205.

¹³ Aval ve kefaletinin ayrıntılı mukayesesi için bkz. GÜRAL, J.; "Kefalet Akdiyle Aval Arasındaki Fark ve Benzerlikler", AÜHFĐ, C. VIII, Y. 1951, S. 3-4, s. 435 vd.(<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/308/3008.pdf>, Erişim Tarihi, 31.03.2019, 07.30); ayrıca bakınız REİSOĞLU, S.; *Türk Kefalet Hukuku*, Ankara 2013, s. 134 vd; SENGİR, s. 7-8; ÖZEN, s. 45-47; BAHTİYAR, Kıymetli, s.90-91; DEMİRKAPI, s. 132 vd; AKSU, s. 90 vd.

Ayrıca kefalet ve avalin farklarına yer veren Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 20.04.2018 Tarih ve 2017/4, 2018/5 Sayılı kararı için bkz. www.kazancı.com.

¹⁴ Bu husustaki eleştirilerimiz için bkz. aşağıda s. 34 vd.

¹⁵ ÖZEN, s. 45; PULAŞLI, s. 206-207.

¹⁶ YILDIZ, K.; "Kambiyo Hukukuna Özgü Bir Kişisel Güvence Türü: Aval", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi - 2018/2 (İnternet Erişimi: https://www.researchgate.net/publication/330506582_Kambiyo_Hukukuna_Ozgu_Bir_Kisisel_Guvence_Turu_Aval_A_Type_of_Personal_Guarantee_Pertaining_to_Law_of_Exchange_Aval/download; erişim tarihi: 02.04.2019, 14.00), s. 489.

¹⁷ ÖZEN, s. 46; ŞEKER, s. 68.

¹⁸ PULAŞLI, s. 217; ŞEKER, s. 68; OĞUZ, s. 73; YILDIZ, s. 489.

¹⁹ REİSOĞLU, Kefalet, s. 135; GÜMÜŞ, s. 297.

- Kefilin rücu hakkını düzenleyen TBK m. 596/1'e göre kefil alacaklıya ifade bulunduğu ölçüde onun haklarına halef olur. Bu anlamda kefil, halefiyete dayanarak esas borçluya rücu eder. Ödeme yapan aval verenin ise bağımsız bir rücu hakkı vardır. Böylece aval veren, lehine aval verdiği kişiye ve ona karşı sorumlu olanlar aleyhine başvurabilir ve kambiyo senetlerine mahsus takip yapabilir²⁰.

- Avalın mutlaka senet üzerine (veya alonja) yazılması gerekir. Kefalet sözleşmesi ise asıl borç sözleşmesi içerisinde yer alabileceği gibi asıl borç sözleşmesinden ayrı olarak da yapılabilir. Ticari senet borcu aval ile temin edilebileceği gibi bir kefaletle de temin edilebilir. Senet üzerinde değil de senedin dışında "aval veriyorum" ibaresi yer alsadahi bu aval değil bir kefalettir²¹.

- Aval verenin sorumluluğu müteselsil sorumluluktur. Aval veren, poliçe bedelinin kısmen ya da tamamen ödenmemesinden dolayı diğer poliçe borçluları ile birlikte hamile karşı kanun gereği müteselsil olarak sorumludur. Oysa kefalette kefil, borcun ödenmemesinden dolayı asıl borçlu ile birlikte alacaklıya karşı müteselsilen sorumlu değildir; aralarında teselsül ilişkisi yoktur. Kefilin asıl borçlu ile birlikte alacaklıya karşı müteselsil olarak sorumluluğu için ya kanunda ya da sözleşmede bir hüküm bulunması gerekir.

- Son olarak TBK m. 603 bakımından kefalet için aranan özellikle "eşin rızası" şartının aval için aranıp aranmayacağı da kefalet ve avale ilişkin mukayese bakımından ele alınacak bir başka husustur. Alt başlık altında değerlendirilecek olan hususu burada yalnızca belirtmekle yetinmekteyiz.

2. Aval ve Kefalet Sözleşmesinin TBK m. 603 Bakımından Değerlendirilmesi

Hukukumuzda eşin rızasının arandığı önemli hukuki işlemlerden biri de kefalet sözleşmesinin geçerliliği için eşin rızasını gerekli kılan, TBK m. 584'tür²². Bu anlamda kural, kefalet sözleşmelerinde eşin rızasının aranmasıdır. Diğer yandan TBK m. 603 ile kefalet sözleşmesinin uygulama alanı tespit edilmiştir. Bu çerçevede TBK m. 603 ile eski kanun döneminde yer almayan kefaletin şekline, kefil olma ehliyetine ve eşin rızasına ilişkin hükümlerin gerçek kişilerce kişisel güvence verilmesine ilişkin olarak başka ad altında yapılan diğer sözleşmelere de uygulanacağı şeklinde yeni bir düzenleme getirilmiştir. Söz konusu düzenlemede yer alan "başka ad altında yapılan diğer sözleşmelere de uygulanacağı" ibaresi, avalin de bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalarının doğmasına sebebiyet vermiştir²³.

²⁰ REİSOĞLU, s. 136; ÖZEN, s. 46.

²¹ REİSOĞLU, s. 136; GÜMÜŞ, s. 296.

²² Hukukumuzda evliliğin çıkarlarının korunması amacıyla yapılan hukuki işlemlerde eşin rızasının arandığı diğer haller ise şunlardır: Aile konutuna ilişkin TMK m. 194 ve TBK m. 349. maddeler; eşin malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisine sınırlama getiren TMK m. 199, yasal mal rejimi kapsamında eşlerin paylı mülkiyetinde bulunan mallar üzerindeki tasarrufları düzenleyen TMK m. 223/II'dir. Saydığımız hallere ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. ŞEKER, s. 4 vd; YALÇINDURAN, s. 468.

²³ Hatta bu hususta, yapılan bir icra takibinin iptali davasında mesele Anayasa mahkemesine taşınmıştır. Avalin eşin rızası bulunmamasından ötürü geçersizliği sebebiyle icra takibinin iptali davasında Ankara 4. İcra Hukuk Mahkemesince TBK m. 584 ve m. 603'ün Anayasa'nın 12,13 ve 48. maddelerine aykırı olduğuna resen kanaat getirilmiş ve m. 584 ile m. 603'te yer alan "... ve eşin rızası na..."ibaresinin iptali Anayasa Mahkemesinden talep edilmiştir. Mahkeme, kefalet kurumunun ve kefalet amacı taşıyan her türlü sözleşmenin eşin rızasına bağlanmasının kişinin temel hak ve özgürlüklerinden olan çalışma ve sözleşme özgürlüğüne açıkça aykırılık teşkil ettiğini belirtmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi, Ailenin huzur ve refahını korumayı amaçlayan söz konusu hükmün birey hak-

Bu anlamda *bir görüş*²⁴, söz konusu hükmün gereği olarak aval bakımından da garanti, borca katılma, itibar emri/kredi emrinde olduğu gibi eşin izninin aranması gerektiğini ileri sürerken *diğer bir görüş*²⁵ ise avalin eşin rızasına tabi olmaması gerektiğini ileri sürmektedir. Yargıtay ise önceleri farklı yönlerde²⁶ kararlar vermiş olmakla birlikte söz konusu tartışmaya İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu tarafından kefalette eşin rızasına ilişkin hükümlerin avale uygulanamayacağı şeklinde karar verilmesi suretiyle son verilmiştir²⁷. Ka-

ları ile kamu yararı arasında açık bir dengesizlik yaratmadığı ve getirilen sınırlamamın amaç ile oranlı olduğu ifade ederek talebi reddetmiştir. (Kararın tam metni için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/12/20141212-13.pdf>. -erişim tarihi: 04.04.2019,16.00-).

²⁴ Türk Borçlar Kanunu tasarısı dönemine ilişkin açıklamaları bakımından bkz. **KIRCA, İ.**; “**Türk Borçlar Kanunu Tasarısı- Kefalette Eşin İzni**”, Prof. Dr. Tuğrul ANSAY’a Armağan, Ankara 2006, s. 437-438; **BARLAS, N.**; “**Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Kefalet Sözleşmesi Konusunda Getirilen Yenilikler**”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler, Tebliğler TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derleyen: Prof. Dr. Çiğdem KIRCA, İstanbul 2013, s. 230 – Bu hususta **BARLAS**, aval bakımından oluşabilecek tereddütleri gidermek için ‘Kıymetli evraka ilişkin hükümler saklıdır’ şeklindeki bir ibarenin madde metnine eklenmesi önerisinde bulunmaktadır (s. 230); **ŞEKER, M.**; **Kefalette ve Avalde Eşin Rızası**, İstanbul 2017, s. 77 vd.; **SADİOĞLU**, s. 219; **GÜMÜŞ**, s. 305, dipnot: 1721; **DEMİR, Ş.**; “**Kefalet Sözleşmesinin Uygulama Alanı**”, **TBB Dergisi 2013 (108)** (<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-108-1307>, erişim tarihi: 03.04.2019, 16.50), s. 115-116 ayrıca yazar s. 117’de muhatapın veya düzenleyenin imzaları hariç olmak üzere, poliçenin yüzüne atılan her imzanın aval şerhi sayılacağından (TTK m. 701/3) hareketle eşin rızası alınmak isterken eşin borçlandırılmasının önüne geçmek amacıyla eşin rızasının, poliçe, çek veya bononun yüzüne değil de alonja alınması gerektiği yönünde bir öneri de bulunmuştur. **ÖZEN** ise avalin şekline ilişkin hususlar bakımından avalin TBK m. 603 kapsamına sokulsa bile TTK m. 701’in özel kural olması nedeniyle şekle ilişkin hususlarda TBK m. 603 değil TTK m. 701’in uygulanacağını ileri sürmekte; ancak bunun yanında TBK m. 603’ün sadece kefalet ehliyetine ilişkin sınırlamalar bakımından uygulanabileceğini bu suretle aval veren bakımından eşin rızasının aranacağını ileri sürmektedir (BKZ. **ÖZEN**, s. 47.); **HUYSAL**, şekle ilişkin hususlarda özel hüküm niteliğinde olan TTK m. 701’in uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir (bkz. s. 179).

²⁵ **REİSOĞLU**, s. 323; **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 87-88; **SARAÇ**, s. 255; **BOZER/GÖLE**, s. 164; **OĞUZ**, s. 67 vd.; **AKSU**, s. 111; **HUYSAL**, s.; **YILDIZ**, s. 501.

²⁶ Bu hususta görüş ayrılığı içinde olan kararlar: **Hukuk Genel Kurulu Kararı**: 24.05.2017 tarih ve 2017/12-1135 E., 2017/1012 K.; **11.Hukuk Dairesi Kararları**: 25.04.2014 tarih ve 2013/10176 E., 2014/14470 K.; 25.04.2014 tarih ve 2014/1231 E., 2014/7837 K.; **12.Hukuk Dairesi Kararları**: 15.05.2014 tarih ve 2014/10176 E., 2014/14470 K.; 26.9.2013 tarih ve 2013/20085 E., 2013/29955 K.; **19. Hukuk Dairesi Kararları**: 16.10.2014 tarih ve 2014/12290 E., 2014/15241 K.; 08.12.2014 tarih ve 2014/13328 E., 2014/17618 K.; 29.03.2017 tarih ve 2016/8980 E., 2017/2552 sayılı kararları (kararlar için bkz. www.kazancı.com).

²⁷ **YARGITAY İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME GENEL KURULU 20.04.2018 Tarih ve 2017/4, 2018/5 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır**: “... Bu noktada önemle vurgulamak gerekir ki, *avalde eş rızasının aranması kambiyo senetlerinin tedavül kabiliyeti ile örtüşmemektedir. Tek bir senedin tedavül etmesi ile avalistin evli olup olmadığına, evli ise eşinin avale rıza gösterdiğine ilişkin diğer kayıt ve belgelerin eklenmesi ile kambiyo senedinin hacmen çok büyüyeceği tartışmasıdır. Nitekim 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun eşin rızası ile ilgili getirdiği 584. maddesi hükmü, Kanun’un yürürlüğe girdiği 01/07/2012 tarihinden itibaren iş hayatını yavaşlattığı yönünde ağır eleştirilere maruz kalması nedeniyle ticari hayatın doğal akışını kolaylaştırma gereğiyle 28/03/2013 tarihinde 6455 sayılı Kanun’un 77. maddesiyle TBK’nin 584. maddesine kefalette eş rızasının aranmayacağı ve ağırlıkla ticari hayatı ilgilendiren haller bir istisna hükmü olarak üçüncü fıkra eklenmiştir. Kanun koyucunun bu istisnalar arasında aveli de göstermemesi, aslında en başından beri avalde eş rızasının aranmadığına işaret etmesi bakımından önemlidir. Kanun koyucunun, Türk Borçlar Kanunu’nda düzenlenen kefalet müessesesinde eşin rızasını ararken, aynı tarihte (01/07/2012) yürürlüğe giren ve daha özel bir kanun olan Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlediği*

aval için eş rızasını aramamasını gözden kaçırdığı şeklinde değerlendirilmemesi gerekir. TBK m. 603'ün avali kapsadığını kabulü, aynı tarihte yürürlüğe giren TBK ve TTK hükümlerinin bir kısmının uygulanmayacağı sonucuna götürür. Nitekim kanun koyucu TBK m. 584'de Kanunun yürürlüğünden kısa süre sonra 6455 sayılı Kanun ile eklediği üçüncü fıkra ile maddenin kapsamını sınırlamıştır. Kanun koyucunun bu sırada avali sınırlamaya dâhil etmemesine yüklenecek anlam, avali TBK m. 603 kapsamında görmemesi olarak kabul etmek gerekir. Aksi durum, kanun koyucunun avalin evli olup olmadığının ve TBK m. 584/3'deki istisnaların bulunup bulunmadığının araştırılmasını hamile yükleyeceği sonucuna götüreceği, böyle bir durumun; hamile külfet yükleyeceği gibi kambyo hukukunun tedavül kabiliyetinin sürati ile de uyum sağlamayacağı açıktır. Nitekim öğretiler; "... TBK m. 603 gibi istisnai hükümlerin dar yorumlanması gerekmekte olup, şekle ve ehliyetle ilişkin getirilen sınırlandırmaların, kanun koyucu amacını aşacak şekilde yorum yoluyla genişletilerek uygulanması, hukuki güvenlik ilkesini ve TBK'daki sözleşme şerbetisi-şekil serbetisi-ilkesini zedeleyici sonuçlara neden olacaktır. Kaldı ki hükümlerin konuluş amacından hareket edildiğinde dahi aval ve kefalet arasında, korunan kişiler ve menfaatler açısından ciddi bir fark olduğu görülmektedir (Can, M.Ç., a.g.e. s.66). Yine TBK 603. maddesinin avali kapsamadığı hususu "... Zira aval. sadece kambyo senedine ilişkin bir teminat olması, avalin teminat fonksiyonunun yanında iktisadi bir fonksiyonunun da bulunması, Türk Borçlar Kanunu'nun 603. maddesinin avale uygulanmasına engeldir. Nitekim ticari işler hız ve kolaylık gerektirir ve kambyo senetleri, kıymetli evrakın özelliği olan tedavül kabiliyetinin en hızlı şekilde gerçekleştiği senetler olduğu göz önünde bulundurulduğunda, eşin izni müessesesinin, kambyo senetleri hukukunun oluşturduğu sistem ile bağdaşmayacağı... (Aksu R., Aval Kurumu, 2015, s.108,109), şeklinde açıklanmıştır.

Benzer değerlendirmelere Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında da (24/05/2017 T. 12-1135/1012) yer verilmiş olup; "...Avalin bu özel niteliği kambyo senetlerine duyulan güven ve tedavül kabiliyeti ile de ilgilidir. Zira kefalette asıl borç bir nedenle geçersizce (söz gelimi kefilin fil ehliyeti yoksa) kefilin de sorumluluğuna gidilemezken, avalde lehine aval verilenin sorumluluğu bulunmasa bile avalistin sorumluluğu devam etmektedir. Kendisine böylesine önemli bir fonksiyon atfedilmiş aval müessesesinin kefaletle ilişkin genel hükümlere tabi kılınması doğru değildir. Her ne kadar Türk Borçlar Kanunu'nun 603 üncü maddesinin gerekçesinde... denmişse de bu düzenlemenin avali de kapsayacağına dair açıklık bulunmamaktadır. Hatta gerekçe "kefilin koruyucu hükümlerden kurtulmak amacıyla" yapılan diğer sözleşmeleri işaret ederken, avalin bu kapsamda kalmadığına da tereddüt bulunmamaktadır. Zira aval bir sözleşme değil, kambyo taahhüdü olarak verilir ve bu sahada kaçınılacak başka bir taahhüt türü bulunmamaktadır. Diğer bir ifade ile gerçek kişilerce verilen avaller Türk Borçlar Kanunu'nun 603 üncü maddesine tabi tutulmayacak ve kefil lehine olan hükümlerden kurtulmak için aval verildiği ileri sürülemez. Kaldı ki ticaret hayatındaki sürat ve güven ihtiyacı, ticari iş ve işlemlerin genel hükümlerden ayrı, özel kanuni şekil kurallarına bağlanmasını zorunlu kılmıştır. Tedavül kabiliyeti ve kambyo senetlerinin soyutluğu ilkeleri de bu fonksiyona hizmet ederler....Soyutluk hamili güçlendirir ve bu sebeple de kıymetli evraka güveni artırır. Kıymetli evrakın soyutluğunun sonuç doğurması, içerdiği hak ve sorumlulukların senet dışında başka bir yere başvuruya gerek kalmaksızın herkes tarafından anlaşılabilirliği ile mümkündür. Srf bu ihtiyaç dahi avalin "eş rızası" noktasında kefaletle ilişkin hükümlere tabi kılınmasını imkânsız hâle getirmektedir. Gerçekten de iki kişi arasında düzenlenen bir sözleşmede borçluya kefil olan kişinin evli olup olmadığı, eşin rızasının bulunup bulunmadığı kolaylıkla belirlenebilirken, tedavül kabiliyeti nedeniyle bir kambyo senedinde avalistin evli olup olmadığını ve eşinin rızasının bulunup bulunmadığının araştırılması zorunluluğu, hamile kambyo senetleri hukukuna tamamen yabancı bir yük getirecektir. Bu detayların senede derç edilmesi ve sonraki cirantaların hiçbir tereddüde mahal olmaksızın bunu bilmesi mümkün değildir., şeklinde açıklanmıştır. Ailenin ekonomik bütünlüğünün korunmasına ilişkin düşünceye gelince: Tarafların başka adlar altında akdedecekleri sözleşmelerle kefaletle ilişkin şekil şartlarını dolanmaya çalışmaları elbette aval için de benzer endişeleri gündeme getirebilmektedir. Ancak alacağı güvence altına alabilmek için kambyo senetlerinde de aval dışında başvurulabilecek farklı yöntemlerin mevcudiyeti tartışmasıdır. Hâl böyle olunca ailenin ekonomik bütünlüğüne yönelebilecek tehditlerin her zaman için Türk Medeni Kanunu'nun hakkın kötüye kullanılmasını engelleyen 2'nci maddesi ile bertaraf edilmesi mümkündür.

naatimizce İctihadı Birleştirme Genel Kurulu kararı yerinde bir karardır. Avalde eşin rızası aranmamalıdır. Zira avalde eşin rızasının aranması, öncelikle kambyo senetlerinin süratli ve güvenilir olarak tedavül kabiliyetini sekteye uğratacaktır. Diğer yandan TBK m. 603, evli kişilerin hak ve fiil ehliyetine sınırlama getiren istisnai bir hükümdür. Bu nedenle dar yorumlanması icap eder. Söz konusu hükümde geçen “başka ad altında yapılan diğer sözleşmeler” ifadesinin garanti sözleşmesi veya en azından genel hükümlerde düzenlenmiş olan şahsi güvence sağlamaya yönelik sözleşme tiplerinin anlaşılması daha doğru görünmektedir²⁸; yoksa TBK hükümlerine nazaran daha özel nitelik taşıyan, TTK’da düzenlenmiş bulunan kambyo hukukunda şekil ve uygulanacak hükümleri kanunla açıkça düzenlenmiş olan aval sözleşmesinin hükümde ifade edilen başka ad altında yapılan diğer sözleşmeler kapsamında değerlendirilmemesi daha isabetli bir yaklaşım olacaktır.

Ayrıca her ne kadar aynı sonuca varılmış olsa da “avalin sözleşme olmayıp tek taraflı hukuki işlem olduğu, o halde zaten eşin rızasının aranmasına gerek olmadığı”²⁹ gerekçesinden hareket etmek de doğru olmayacaktır. Aval, sözleşme olarak kabul edilsin ya da edilmesin eşin rızasının aranmasının gerekip gerekmediği, işlemin sözleşme olup olmamasından bağımsız bir değerlendirmeyi gerektirir. Zira her ne kadar TBK. nın 584. maddesinin gerekçesinde ifade edilmemiş olsa da doktrinde söz konusu hükmün konuluş amacının aile birliğini koruma, eşlerin birbirinden habersiz ve denetimsiz bir şekilde ailenin geleceğini tehlikeye atacak ekonomik işlemlerde -özellikle de kefalet vasfı taşıyan işlemlerde- ortak kararlar hareket etmelerinin sağlanması olduğu, yapılan bu düzenleme ile kanun koyucunun diğer eşin ve aile birliğinin zarar görmesini engellemek istediği haklı olarak ifade edilmektedir. Dolayısıyla aileyi korumaya yönelik böylesi bir düzenleme bakımından avalin sözleşme olmaması gibi bir gerekçeye dayanılmasının, daha doğru bir ifade ile hukuki işlemin tipine yönelik değerlendirmenin yerinin olmaması gerekir. Kaldı ki TBK m. 603 hükmünü hazırlayan komisyonun bir üyesi olan **ALTOP** da aslında bu hüküm ile gerçek kişilerce kişisel güvence verilmesine ilişkin başka ad altında yapılan “*her türlü hukuki işlem*”in kastedildiği, kefaletin bir sözleşme olması nedeniyle *sehven* “sözleşme” ifadesinin kullanıldığı, burada sözleşme ifadesinin “*hukuki işlem*” olarak anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir³⁰. Her ne kadar hükmün gerekçesinde bundan bahsedilmemiş olsa da komisyonun esas iradesini bilmek bu yöndeki yorumumuzu da desteklemiş olacaktır.

Diğer yandan eşin rızasının aranması bakımından şekli bazı problemlerin de olduğu ileri sürülmektedir. Bu anlamda rızanın ayrı bir belgede gösterilmesinin gerekmesi kambyo senedine eşin -rıza göstergesi sebebiyle- atacağı imza nedeniyle kendisinin de borçlanması sonucunu doğurabilecektir (TTK m. 701). Eşin rızasının varlığının ayrı bir belgede yer alması ise kıymetli evrakin kendi kendine yetebilme kabiliyetinin ortadan kalkmasına yol açacaktır³¹. Bu sözünü ettiğimiz gerekçe de kuşkusuz göz önünde tutulabilir. Ancak ifade edelim ki bu tür bir şekli unsura rağmen böyle bir sorunun eşin imzasının yanına bir paraf atılması suretiyle aşılması mümkündür. Zira senet üzerinde ‘şahit’ ifadesi kullanılmak suretiyle atılan imzanın varlığı halinde bu imza söz konusu “şahit” parafı nedeniyle aval

III-SONUÇ: Yukarıdan beri açıklanan yasal düzenlemeler, yargısal ve bilimsel içtihatlarla bu çerçevede yapılan değerlendirmeler sonucunda "kefalette eşin rızasına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 584'uncu maddesindeki düzenlemenin aynı Kanunun 603. maddesi uyarınca 'aval'de uygulanmasının gerekmediği" yönünde 20.04.2018 günü oy çokluğu ile üçüncü görüşmede karar verildi." karar için bkz. www.kazancı.com.

²⁸ REİSOĞLU, s. 323; OĞUZ, s. 76.

²⁹ AKSU, s. 108 vd.; HUYSAL, s. 185.

³⁰ ALTOP, s. 298-299.

³¹ HUYSAL, s. 182.

olarak nitelendirilmemektedir³². Keza yine temsil şerhi ile imza atılması da mümkündür³³. O halde şayet eşin rızasının aranması kabul edilecek olursa bu şekli problemin aşılması da bu çözüm ile mümkün olabilecektir.

Son olarak ifade etmek gerekirse TBK m. 603'te kefaletin şekli ve kefalet ehliyetine ilişkin hükümlerin de başka ad altında yapılan diğer sözleşmelere uygulanacağından bahsedilmektedir. Aşağıda aval verme ehliyeti başlığı altında gerekçelerini açıkladığımız üzere gerçek kişilerin kefil olabilmesi için tam ehliyetli olması gerektiği şartı, aval veren bakımından da aranmalıdır. Bu nedenle vesayet altında bulunanların ve bunlar adına yasal temsilcilerinin, velayet altındaki küçüklerin ve velilerinin aval vermesi veya aval vermek için izin vermesi ya da sonradan verilmiş avale onay vermesi TMK m. 449 gereği yasak olarak kabul edilmelidir.

Şekil bakımından ise TTK m. 701, TBK m. 603'e göre daha özel nitelikte bir hüküm olduğu için avalin şekline ilişkin hususlarda TBK m. 603 değil TTK m. 701 uygulanacaktır³⁴.

B. Aval ve Garanti Sözleşmesinin Mukayesesi

Aval, bir üst başlıkta incelendiği üzere kefaletten farklı olduğu gibi garanti sözleşmelerinden de farklıdır. Garanti sözleşmeleri kanunda düzenlenmemiştir³⁵. Ancak garanti sözleşmeleri hem doktrinde çoğunluk yazarlarca hem de Yargıtay kararlarında TBK m. 128'de düzenlenen "üçüncü kişinin fiilini üstlenme" çerçevesinde ele alınan bir sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır³⁶. Garanti sözleşmesi, garanti alanın belli bir davranışa girişmesinden veya kendisiyle borç ilişkisine giriştiği üçüncü bir kişinin edimini yerine getirmemesinden doğan zarar tehlikesini garanti verenin bağımsız taahhüdü ile üzerine aldığı bir sözleşmedir³⁷. Garanti sözleşmesi ikiye ayrılmaktadır: *İlki*, "teminat amaçlı garanti sözleşmesi"³⁸; *ikincisi*, "saf garanti sözleşmesi"³⁹. Garanti sözleşmesinin temin edilen ilişki ile

³² **Yargıtay 12. HD, 11.2.2013 Tarih ve 33231/3386 sayılı kararında** şu ifadelere yer verilmiştir: "Somut olayda, takip dayanağı olan 27.01.2011 keşide tarihli ve 8.000 TL bedelli bononun keşidecisinin İ. H., lehtarının ise Z.F. olduğu, itiraz eden borçlunun da bonoya "Ş. H.İ. G." olarak adını yazmak suretiyle imzaladığı görülmektedir. Borçlunun adının yanında yer alan "Şahit" ibaresi, Türk Ticaret Kanunu'nun 701/1. maddesinde düzenlenen aval niteliğinde olmadığı gibi, aval ile eş bir anlam da taşımamaktadır..." (www.kazanci.com.).

³³ **DEMİRKAPI**, Avalde Şekil, s. 81.

³⁴ **ÖZEN**, s. 47; **OĞUZ**, s. 74; **HUYSAL**, s. 179.

³⁵ Sadece ülkemiz bakımından değil diğer ülkelerde de garanti sözleşmesinin düzenlenmemiş olması sebebiyle özellikle banka teminat mektupları bakımından uygulamada sorunların çözümünün güçleştiği yönündeki açıklamalar için bkz. **REİSOĞLU, S.; Banka Teminat Mektupları ve Kontragarantiler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2003**, s. 34 vd.

³⁶ **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 1475; **GÜMÜŞ**, s. 450 dipnot 2476'da anılan yazarlar ve ayrıca bu yöndeki Yargıtay kararları için bkz. aynı eser s. 450-451 dipnot 2477. Garanti sözleşmesinin sui generis (atipik) bir sözleşme olduğu yönünde bkz. **HATEMİ/SEROZAN/ARPAÇI**, s. 51; **SEROZAN**, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 2002, s. 72; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 1477, s. 51; **ÖZEN**, s. 25; **GÜMÜŞ**, s. 451.

³⁷ **TANDOĞAN**, s. 809; Yargıtay'ın tanımlamaları için bkz. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 1475-1476.

³⁸ *Teminat amaçlı garanti sözleşmesi* ile garanti veren, borçlunun edimini yerine getirmemesinden sorumlu olmayı üstlenmektedir. Garanti veren, teminat sağlamak amacıyla asıl borç ilişkisindeki alacaklıya karşı asıl borçtan bağımsız olarak borçlunun edimi için sorumlu olma taahhüdünde bulunmuş olur. Bu noktada kefaletten önemli bir çizgi ile ayrılmaktadır. Zira kefalet fer'i nitelik taşıyan garanti verenin yükümlülüğü ise asıl borçtan bağımsız, aslî bir nitelik taşımaktadır. Ayrıntılı açıklamalar için bkz. **TANDOĞAN**, s. 804 vd; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 1478.

bağlantısı hem kefalet sözleşmesi ile hem de aval ile benzerlik göstermektedir. Zira avalde de aval verenin aval verilenin taahhüdünün geçersizliğini üstlenmesi söz konusu olmaktadır⁴⁰. Bu nedenle avalin garanti sözleşmesi ile farklarının ortaya konulması gerekir. Bu çerçevede aradaki farkları şu şekilde sıralayabiliriz⁴¹:

- Avalin mutlaka senet veya alonj üzerine yazılması gerekir, oysa garantinin borç senedi üzerine yazılması zorunlu değildir⁴².
- Aval veren senet metninden anlaşılan def'ileri ileri sürebilir ancak garanti veren sadece rizikonun gerçekleşmediği savunmasını yapabilir.
- Avalle teminat altına alınan borç, şekle ait bir noksandan dolayı geçersizse aval verenin taahhüdü de geçersizdir. Oysa borçlar hukukunda garanti ile temin edilen borcu doğuran sözleşmenin şekil eksikliği nedeniyle geçersiz olması garanti sözleşmesini geçersiz kılmayacağı kabul edilir⁴³.
- Teminat amaçlı garanti sözleşmesi, TBK m. 603 kapsamına girer ve kefaletin şekline, kefil olma ehliyetine, eşin rızasına ilişkin hükümler burada da uygulanır⁴⁴. Oysa aval TBK m. 603 kapsamına girmez.
- Aval veren lehine aval verdiği kişiyle birlikte müteselsilen sorumlu olurken; garanti veren ve lehine garanti verdiği kişinin ise müteselsilen sorumlu olması söz konusu değildir. Zira garanti veren rizikonun gerçekleşmesi halinde oluşacak zararı ödemek durumdadır. Dolayısıyla asıl borçlu ve garanti verenin borçları birbirinden farklıdır, aralarında teselsül oluşturacak bir ilişki bulunmamaktadır.

³⁹ *Saf garanti sözleşmesiyle garanti veren, garanti alanı belirli bir davranışa yöneltmek amacıyla bu davranıştan o kişi için doğacak tehlikeleri kısmen veya tamamen üzerine alması borcunu doğuran bağımsız nitelikteki bir sözleşmedir. Garanti alanın istenilen davranışı, onun garanti verenle yeni hukuki ilişkilere girmesiyle bağlı garanti sözleşmesi söz konusudur. Ayrıntılı açıklamalar ve örnekler için bkz. TANDOĞAN, s. 806 vd; ayrıca bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1479.*

⁴⁰ Yine bkz. DEMİRKAPI, s. 141.

⁴¹ TANDOĞAN, s. 841; KAHYAOĞLU, s. 41, DEMİRKAPI, s. 140 vd.; İPEKÇİ/İLBULDU, s. 19; AKSU, s. 111-112; YILDIZ, s. 492.

⁴² Ayrıca ifade etmek gerekirse bir kambyo taahhüdünün harici olarak garanti sözleşmesi ile temin edilmesi bakımından da bir sakınca olmadığı - aynen kefalette olduğu gibi- söylenebilecektir.

⁴³ Örneğin saf garanti sözleşmesinde durum böyledir. Bkz. TANDOĞAN, s. 820, 842; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1479.

⁴⁴ TBK m. 603 uyarınca kefaletin şekline, kefil olma ehliyetine ve eşin rızasına ilişkin hükümler, gerçek kişilerce kişisel güvence verilmesine ilişkin olarak başka ad altında yapılan diğer sözleşmelere de uygulanır. Söz konusu maddede kefalet sözleşmesi hükümlerinin uygulama alanının genişletilmiş olduğu görülmektedir. Kefili koruyucu hükümlerden kurtulmak amacıyla başka ad altında yapılan sözleşmelere de kefalet hükümlerinin uygulanacaktır. Bu anlamda özellikle, kefaletten daha ağır yükümlülükler doğuran garanti sözleşmeleri önem görülmektedir. Zira garanti sözleşmeleri kanunda düzenlenmemiştir, garanti veren her türlü korumadan yoksun durumdadır, herhangi bir şekil kuralı öngörülmemiştir. Yine ödemede bulunan garanti verenin borçluya kanunen rücu hakkına sahip bulunmaması ve halefiyetten yararlanamaması ağır sonuçlara yol açabilecektir. TMK m. 603. gereğince artık kefaletin tüm geçerlilik şartları garanti sözleşmeleri için de aranmaktadır. Hüküm esas olarak garanti sözleşmeleri dikkate alınarak konulmuştur. Ancak, kişisel teminat niteliği taşıyan diğer işlemler için de uygulanır denilmektedir. Açıklamalar için bkz. YALÇINDURAN, T.; "*Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızasına Ve Bu Rızanın Türk Borçlar Kanunu'nun 603. Maddesi Gereğince Gerçek Kişilerin Taraf Olduğu Kişisel Güvence Verilmesine İlişkin Diğer Sözleşmelerde De Bulunmasına Dair Türk Borçlar Kanunu'nda Yapılan Düzenlemenin Değerlendirilmesi*", <https://docplayer.biz.tr/30888703-Doc-dr-turker-ycinduran.html>. (erişim tarihi: 03.04.2019, 19.15).

Bu açıkladığımız farklar çerçevesinde aval aslında ne kefalet ne de garanti sözleşmesine benzetilebilir. Ancak ille de bir benzetme yapılacaksa fer’îlik hususu ön plana çıkarılmalıdır. Burada salt teminat fonksiyonuna bakılarak yapılacak değerlendirme tatmin edici olmayacaktır. Zira hem kefalet sözleşmesi hem de garanti sözleşmesi, bu fonksiyonu bünyesinde barındırmaktadır. Bu nedenle burada belirleyici olan fer’îlik kıstası olmalıdır. Bu da bizi kefalettense garanti sözleşmesi türlerinden “*saf garanti sözleşmesi*”ne yakınlaştırmaktadır⁴⁵.

III.AVALİN UNSURLARI

A. Aval Verenin Kambiyo Senediyle Borçlanmaya Ehil Bir Kimse Olması

1. Aval Verebilecek Kimseler

Kambiyo senedi nedeniyle sorumluluk altına giren veya girmeyen herkes aval verebilir (TTK m. 700/II). Genellikle üçüncü kişiler aval veriyor olsa da TTK m. 700/II gereği poliçede imzası bulunan düzenleyen, lehdar, cirantalar ve muhatap dahil herkesin aval verebilmesi de mümkündür. Bu anlamda senedi düzenleyen, cirantalardan biri lehine aval verebilir ya da senede sonradan katılmış bulunan bir ciranta, düzenleyen lehine aval verebilir⁴⁶. Ancak senette imzası bulunan bu kimselerin aval vermesinin çoğunlukla faydası olmamakla birlikte bazı durumlarda pratik öneminin de olduğu söylenebilir⁴⁷. Şayet senette imzası bulunan kimselerin aval vermesi senedin tedavül gücünü ve ödeme kabiliyetini arttırıyorsa hamil için faydalı olacaktır. Bu anlamda cirantalardan biri, senedi düzenleyen için aval verirse borçlu gibi sorumlu olacağından aval veren kişiye de borçlu gibi başvurma imkanı elde edilmiş olur⁴⁸. Borçlunun aval vermesi durumunda ise zaten kendisi asıl borçlu olduğu için böyle bir aval, hamil bakımından bir fayda sağlayamayacaktır.

Poliçeyi kabul etmemiş muhatap, henüz kambiyo taahhüdünde bulunmamış olduğundan aval verebilir. Bu durumda hamil, aval vererek poliçe borçlusu konumuna gelen muhataba kabul etmeme protestosu çekmek suretiyle vadeden önce başvurma hakkını kazandığı için bu, ek bir güvence oluşturur⁴⁹. Senedi zaten kabul etmiş bir muhatabın aval vermesi durumunda bu zaten ilave bir güvence oluşturmayacağı için bir anlam ifade etmez; ancak bu kimsenin aval vermesi de bir anlam ifade etmemesine rağmen mümkündür. Diğer yandan poliçeyi kısmen kabul eden muhatap ya da sorumsuzluk şartı koyan cirantanın aval vermesi de hamil bakımından fayda sağlayabilir⁵⁰.

Şayet düzenleyen, poliçenin kabul edilmemesi durumunda sorumlu olmayacağını poliçeye yazmışsa düzenleyen aval vermesinin de bu anlamda pratik bir önemi olacaktır. Bu durumda hamil, kabul etmememe protestosu çekerek düzenleyene aval veren sıfatıyla vadeden önce başvurabilir⁵¹.

Çekte ise muhatabın aval vermesi TTK m. 794/II gereği yasaktır. Söz konusu maddede “...*muhatap hariç olmak üzere*...” ifadelerine yer verilmesi suretiyle muhatap tarafın-

⁴⁵ Aval verenin, asıl borçluya ait şahsi defî ve itirazlardan faydalanamaması nedeniyle avalin saf garanti sözleşmesine daha yakın olduğu yönünde bkz. **KAHRAMAN, Z.; Saf Garanti Taahhütleri, İstanbul 2017**, s. 140. Avalin benzer kurumlardan en fazla - garanti sözleşmesi türleri bakımından bir ayırım yapılmaksızın- garanti sözleşmesine yakınlaştığı yönünde bkz. **YILDIZ**, s. 500.

⁴⁶ **POROY/TEKİNALP**, s. 220.

⁴⁷ **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 86; **BOZER/GÖLE**, s. 164; **SARAÇ**, Kıymetli Evrak (Edit: S.K), s. 254.

⁴⁸ **SARAÇ**, s. 254.

⁴⁹ **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 86; **BOZER/GÖLE**, s. 165; **SARAÇ**, Kıymetli Evrak (Edit: S.K), s. 254.

⁵⁰ **ÖZTAN**, s. 169; **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 86.

⁵¹ **BOZER/GÖLE**, s. 165.

dan aval verilemeyeceği açık olarak hüküm altına alınmıştır. Hükümün amacı, muhatap bankanın çek nedeniyle herhangi bir şekilde kambiyo taahhüdü altına girmesinin engellenmesidir. Bu hükme aykırı olarak muhatap tarafından verilen aval geçersiz olacak; başka bir ifade ile kambiyo hukuku bakımından bir sonuç doğurmayacaktır^{52 53}.

Yine ifade etmek gerekirse birden çok kişinin birlikte aval vermesi de mümkündür. Bu durumda aval verenler arasındaki ilişkide TBK hükümleri (m. 586, m. 167, m. 168) uygulanır⁵⁴.

2. Aval Verme Ehliyeti

Ticaret Kanunumuzun kambiyo senetlerinin düzenlendiği dördüncü kısım, m. 670'de "*Sözleşme ile borçlanmaya ehil olan kişi, kambiyo senetleri ile borçlanmaya da ehildir.*" hükmü yer almaktadır⁵⁵. Görüldüğü üzere Ticaret Kanunumuzda kambiyo senetleriyle borçlanma hususunda özel bir ehliyet şartı öngörülmemiştir. Bu sebeple bu hususta genel hükümlere gidilerek tespit yapılabilecektir. Hükümde gerçek veya tüzel kişi ayrımı yapılmadığı için sorumluluk altına girecek kişinin ehliyetinin varlığının, gerçek veya tüzel kişi olup olmasına göre tespit edilmesi gerekir.

Gerçek kişilerin aval verme ehliyeti bakımından, avalin bir hukuki işlem olması göz önüne alındığında, aval verenin hukuki işlem yapabilme ehliyetinin varlığının aval verildiği anda⁵⁶ olup olmadığı aranmalıdır⁵⁷. Hukuki işlem yapabilme ehliyeti ise fiil ehliyetidir⁵⁸.

⁵² KENDİGELEN, A.; *Çek Hukuku, Gözden Geçirilmiş Güncelleştirilmiş 5. Bası, İstanbul 2019*, s. 180; Ayrıca bkz. REİSOĞLU, S.; *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 2003*, s. 186.

⁵³ Diğer yandan çek üzerinde muhataba ait bir imza aval olarak nitelendirilemeyecek olsa da somut olaya göre böyle bir imzanın çekin vizesi ya da teyit beyanı olarak nitelendirilmesi de mümkün olabilir (bkz. KENDİGELEN, Çek Hukuku, s. 180.).

⁵⁴ ÖZTAN, s. 169; BAHTİYAR, Kıymetli, s. 86.

⁵⁵ ETK m. 582 ise "Akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, çek ve bono ile borçlanmaya da ehildir." şeklinde idi. Eski kanunda "poliçe, çek ve bono" kelimelerinin açıkça yer almasına karşılık TTK'da bu kelimeler açıkça zikredilmeyerek "kambiyo senetleri" ifadesi kullanılmıştır. Yapılan bu değişiklik ile "çek" in kambiyo senetlerinin dışına çıkarıldığı sonucuna varılamayacağı yönündeki açıklamalar için bkz. KENDİGELEN, A.; *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Güncellenmiş 2. Basıdan 3. (Tıpkı) Bası, İstanbul 2016*, s. 565.

⁵⁶ Yargıtay 12. HD, 08.12.2009 Tarih ve 15779/24445 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: "TTK'nun 582.maddesi gereğince, akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, bono ve çek ile borçlanmaya da ehil olduğundan, ancak medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olan kişiler kambiyo senedi düzenleyebilirler. Başka bir ifade ile, kanun koyucu kambiyo senetlerinin düzenlenmesi için özel bir ehliyet aramamıştır. Şu halde, medeni hakları kullanmak ehliyetinden kısmen ya da tamamen mahrum bulunan kişiler, kambiyo senedi düzenleyemezler. Bu sebeple borçlunun, senedi düzenlediği tarihte, hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde senet geçerli olmaz. Alacaklı, senedi düzenleyen kişinin ehliyetsiz olması halinde iyiniyetli olduğunu dahi ileri süremez. Çünkü ehliyet konusu, kamu düzenini ilgilendirir ve süreye tabi olmaksızın icra mahkemesinden takibin iptali istenebilir. T.T.K.'nın 614.maddesi hükmüne göre, bu kural, kimin için taahhüt altına girmiş ise tıpkı onun gibi senetleki borçtan sorumlu olan avalistler için de geçerlidir. Somut olayda, aval veren şikayetçi borçlu her ne kadar takip tarihinde medeni hakları kullanma ehliyetine sahip ise de, yukarıda da açıklandığı üzere senedin tanzim edildiği tarihte hukuki ehliyete sahip olmadığından borçtan sorumlu olmayacaktır. Sonradan icazet verilmesi hususu da icra mahkemesinde tartışılmayacağından şikayetin kabulüyle takibin iptaline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir." Karar için bkz. www.kazanci.com.

⁵⁷ AKSU, R.; *Aval Kurumu, Ankara 2015*, s. 24.

TMK m. 9 gereği kendi fiilleri ile hak edinebilen ve borç altına girebilen kimseler fiil ehliyetine sahip olan kimselerdir. Yine TMK m. 10 ve m. 14'ün beraber değerlendirilmesi neticesinde fiil ehliyetinin koşulları şunlar olarak karşımıza çıkmaktadır: Ergin olmak, ayırt etme gücüne sahip olmak ve kısıtlı olmamak⁵⁹. Bu unsurların varlığına bağlı olarak gerçek kişilerin ehliyetleri tam ehliyetliler, sınırlı ehliyetliler, sınırlı ehliyetsizler ve tam ehliyetsizler olarak dört gruba ayrılmaktadır.

Bu anlamda fiil ehliyeti için saydığımız koşulların tamamına sahip bulunan **tam ehliyetliler**, bizzat kendi fiilleri ile hak kazanıp borç altına girebildiklerinden aval de verebilirler⁶⁰.

Sınırlı ehliyetliler, TMK m. 429 gereği kendilerine yasal danışman atanmış kişiler olduklarından bu kimselerin aval verebilmesi için yasal danışmanlarının rızası gerekmektedir (TMK m. 429/I-8)⁶¹.

Sınırlı ehliyetsizler ise TMK m. 16 gereği ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılardır. Bunların kendi işlemleri ile borç altına girebilmeleri için yasal temsilcilerinin işlem den önce izin vermiş olması ya da işlemin yapılmasından sonra bu işlemi onaması (icazet vermesi) gerekir ya da yasal temsilcinin sınırlı ehliyetsiz adına işlemi yapması gerekir⁶². Ancak durum bu olmakla birlikte TMK m. 449, temsilcinin vesayet altındaki kişi adına kefil olma işlemini yasaklamıştır. Her ne kadar aval, kefalet ile tam örtüşmüyorsa da bu hükmün aval veren bakımından uygulanıp uygulanamayacağı değerlendirilmesi gerekir. Doktrinde *bir görüş*⁶³, TMK m. 449'un aval veren bakımından da kıyasen uygulanması gerektiğini, avalin kefaletle nazaran daha ağır bir taahhüt olduğunu bu nedenle sınırlı ehliyetsizin bunu tek başına yapamayacağı gibi velisi ya da vasisi ile de yapamayacağını ileri sürmektedir. *Diğer görüş*⁶⁴ ise sınırlı ehliyetsizlerin yasal temsilcilerinin rızası ile aval verebileceğini, yasal temsilcilerin de sınırlı ehliyetsiz adına aval verebileceğinin kabulünü ileri sürmekle birlikte Yargıtay'ın⁶⁵ sınırlı ehliyetsizlerle ilgili kararlarından yola çıkmak

⁵⁸ Hak ehliyeti ise sadece kişi olma vasfından dolayı, kişinin iradesi ve fiillerine bağlı olmaksızın kazanılan bir ehliyet türü olduğu için çalışmamız kapsamında önem arz etmemektedir. Hak ehliyetine yönelik açıklamalar için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 42 vd.; HELVACI, s. 39 vd.

⁵⁹ Bu hususlara yönelik ayrıntılı açıklamalar için bkz. OĞUZMAN, K. / SELİÇİ, Ö. /OKTAY-ÖZDEMİR, S.; *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, 16. Bası, İstanbul 2016, s. 48 vd.; HELVACI, S.; *Gerçek Kişiler*, İstanbul 2010, 3. Bası, s. 48 vd.

⁶⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 79; HELVACI, s. 60; DEMİRKAPI, s. 32; AKSU, s. 25.

⁶¹ Burada ifade etmek gerekir ki yasal danışman yasal temsilci olmadığından aval verme işlemini yine kendisine yasal danışman atanmış olan kimse yapacaktır; yoksa yasal danışman değil. Yasal danışman, yalnızca yapılan işleme onay vermektedir. Yasal danışman onay vermezse işlemin hukuki durumu, yasal temsilcinin izni alınmadan sınırlı ehliyetsizin yaptığı borçlandırıcı işlemin durumu gibi olacaktır. BKZ. OĞUZMAN/ÖZ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 108.

⁶² OĞUZMAN/ÖZ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 95; HELVACI, s. 73 vd.

⁶³ DEMİRKAPI, s. 35, ayrıca bkz. DEMİRKAPI, "Gerçek Kişilerin Aval Verme Ehliyeti", *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt 1, İstanbul 2003*, s. 760; yine aynı yönde SADIOĞLU, s. 219.

⁶⁴ OĞUZ, s. 72; HUYSAL, s. 176; AKSU, s. 26 vd.; YILDIZ, s. 491, 496 (ayrıca dipnot 43).

⁶⁵ Söz konusu karar için bkz. AKSU, s. 27 dipnot 29.

Ayrıca bkz. Yargıtay HGK 25.11.1981 Tarih ve 11-1968/762 Sayılı Kararında şu ifadeler yer almaktadır: "Mümeyyiz küçükler ancak yasal temsilcilerinin izin ve icazetleri ile bono tanzim edebilirler. Bu nedenle kanuni temsilcinin izni olmadan tanzim edilmiş bir bonoda, yalnızca bir miktar

suretiyle sınırlı ehliyetsizin yasal temsilcisinin izni ile bono dahi düzenleyebildiği ve bonoda düzenleyen bononun asli sorumlusu olması sebebiyle sorumluluğunun aval verenden daha ağır olduğu sonucuna varılması gerektiğinden hareketle aval verenin sınırlı ehliyetsiz olması halinde yasal temsilcisinin onayı ile işlemin geçerli olacağını savunmaktadır.

Kanaatimizce, sınırlı ehliyetsizin kendisinin aval vermesi mümkün olamayacağı gibi yasal temsilcisinin izni veya onayı ile dahi aval vermenin mümkün olamayacağı yönünde zikrettiğimiz birinci görüş daha isabetli görünmektedir. Birinci görüş tarafından ileri sürülen gerekçelere katılmakla birlikte bunlara ek olarak ifade etmemiz gerekirse kanunda aval verenin ehliyeti bakımından açık bir hüküm olmadığına göre TTK m.670'den de hareket etmek suretiyle öncelikle aval ve kefalet arasındaki amaç benzerliği ve yapısal anlamdaki benzerlik bakımından TMK m. 449'un aval veren bakımından kıyasen uygulanabileceği söylenebilecektir. Diğer yandan TMK m. 449 hükmü, sınırlı ehliyetsizi korumak amacıyla tahsis edilmiştir. Dolayısıyla bu yönü ile de aval veren bakımından aksi yorum yapılması hükmün amacına aykırı olacaktır. Bir diğer husus da bono düzenlenmesi ve aval, nitelik bakımından kıyasa uygun değildir. Zira bonoda bir karşı edim varsayımı vardır. Bono, var olan bir borcun kambiyo borcu haline getirilmesi için düzenlenir. Bu anlamda örneğin bir satım sözleşmesinde bir tarafın teslim borcuna karşılık diğer taraf bedel ödeme borcu altına girmekte ve bu bedel ödeme borcunu kambiyo senedi tanzim etmek suretiyle kambiyo borcu haline getirmektedir. Oysa adi bir kefalet ilişkisinde ya da avalde böylesi bir karşılık unsuru yoktur. Burada kanunun, sınırlı ehliyetsiz olan kişinin karşılıksız olarak borç altına girmesi suretiyle zarar görmesini önleme amacıyla olduğu sonucuna varılabilir⁶⁶. Bu nedenle TMK m. 449 hükmünün kıyasen buraya da uygulanması suretiyle sınırlı ehliyetsizin yasal temsilcisinin yasaklı işlemleri arasında aval vermenin de olduğu kabul edilebilecektir. Diğer yandan TMK m. 342/III gereği vesayete ilişkin hükümler velayet altındaki kişinin temsilinde de uygulanacağından velilerin de sınırlı ehliyetli adına aval vermeleri mümkün olamamalıdır.

Tam ehliyetsizler, ayırt etme gücünden yoksun kişilerdir ve bunların tasarrufları kanunda gösterilen ayrıntı haller saklı olmak üzere hüküm ifade etmez (TMK m. 15). Ayırt etme gücünün sürekli veya geçici olarak kaybı önemli değildir; önemli olan işlemin yapıldığı anda ayırt etme gücüne sahip olunup olunmadığıdır⁶⁷. Tam ehliyetsizlerin yaptığı işlemlerin hüküm ifade etmesi için işlemin kanuni temsilci tarafından yeniden yapılması gerekir. Ancak bu temel kural, TMK m. 449'da bulunan üç istisnanın varlığı halinde uygulanmamakta ve bu işlemler yasal temsilcinin onayı ile dahi geçerli olamamaktadır. Bu işlemlerden biri⁶⁸, yukarıda ifade olunduğu üzere 'kefil olmak' olduğu için sınırlı ehliyetsizler bakımından ortaya çıkan görüş ayrılıkları burada da zuhur edecektir. Bu çerçevede yukarıda da ifade ettiğimiz üzere kanaatimizce burada aval vermede TMK m. 449 hükmü kıyasen uygulanmalı ve vesayet altındaki kişi adına yasal temsilci tarafından aval verilmesi mümkün olamamalıdır⁶⁹.

Tüzel kişiler bakımından da aval verme ehliyetinin bulunup bulunmadığının ortaya konulması gerekir. Bu anlamda tüzel kişilerin ehliyetinde "amaç dışı işlem yasağı (ultra vires)" göz önüne alınır. **Dernek ve vakıflar**, kazanç elde etme amacı gütmeyen tüzel kişiler oldukları için bunların kendi üyelerinden biri için kefil olmaları ya da aval vermeleri onların

için icazet verildiği takdirde, icazet verilen kısım için bononun geçerliliğine, aşan kısım için ise iptaline karar verilmesi gerekir." Karar için bkz. www.kazanci.com.

⁶⁶ **DEMİRKAPI**, "Gerçek Kişilerin Aval Verme Ehliyeti", s. 761.

⁶⁷ **HELVACI**, s. 63-64.

⁶⁸ Diğerleri, vesayet altındaki kişi adına vakıf kurmak ve önemli bağışta bulunmaktır (TMK m. 448).

⁶⁹ **DEMİRKAPI**, s. 32-35.

amaçlarının dışında işlemler olarak bu işlemler bakımından ehliyetsiz kabul edilecekleri ileri sürülmektedir⁷⁰. Ancak TTK m. 16 çerçevesinde dernek ve vakıfların manevi amaçlarına ulaşabilmeleri bakımından ticari işletme işletmeleri de mümkündür⁷¹. Dolayısıyla bu tüzel kişilerin amaçlarının gerçekleştirilmesi ile ilgili olarak kefil olabilmeleri de kabul edilebileceğine göre⁷² dernek ve vakıfların aval vermeleri bakımından da bir sakınca olmasa gerekir.

Ticaret şirketleri, tüzel kişilik kazanmakla hak ehliyetine sahip olur. Ticaret şirketlerinin hak ehliyeti, TMK m. 125’te, TMK m. 48’e atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. Bu çerçevede ticaret şirketleri, tüzel kişilik kazanmakla bütün haklardan yararlanma ve borçları üstlenebilme ehliyetine sahip kılınmıştır. Oysa eski kanun döneminde ticaret şirketlerinin hak ehliyetleri, şirket sözleşmelerinde gösterdikleri işletme konusu içinde kalan faaliyetlerde bulunmaları şartına bağlanmıştır. İşletme konusu dışında kalan işlemler bakımından bu işlemler ultra vires olduğu için hak ehliyetini haiz olamıyorlardı. Ancak TTK’da artık ultra vires hükmü yer almamaktadır⁷³. Ultra vires hükmünün, ticaret şirketlerinin kefil olması bakımından etkisine baktığımız zaman ise 6762 sayılı eski kanun döneminde ultra viresin dile geldiği m. 137’de hükmün lafzı gereği ana sözleşmede (kuruluş belgesinde) açıklık bulunmaması durumunda ticaret şirketlerinin kefil olma ehliyetlerinin olmadığı sonucunun çıkarılması muhtemel görülmekteydi⁷⁴. Yargıtay, ticaret şirketlerinin ancak işletme konularıyla sınırlı hususlar bakımından kefil olunabileceği yönündeki tutumundan⁷⁵ zamanla vazgeçmiş ve ticaret şirketlerinin işlerini yürütmek amacıyla kredi alma ihtiyaçları çerçevesinde kefil gösterme zorunluluğu altında olduklarından, şirketlerin -uğraş alanları farklı olsa da- bu hususta birbirlerine yardımlarının olağan olduğu yönünde kararlar vermiştir⁷⁶. TTK döneminde ise zaten ultra vires ilkesinin yer almayor olmasının sonucu

⁷⁰ **ÖZEN, B.; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Bası, İstanbul 2012;** s. 169-170; **AKSU,** s. 31-32.

⁷¹ Bu hususa yönelik açıklamalar için bkz. **BAHTİYAR, M.; Ticari İşletme Hukuku Ders Notları Soru Örnekleri, Güncellenmiş 20. Bası, İstanbul 2019,** s. 110.

⁷² **YAVUZ, C. /ACAR, F./ÖZEN, B.; Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul 2014,** s. 1416.

⁷³ Bu husus hakkındaki açıklamalar ve değerlendirmeler için bkz. **BAHTİYAR, M.; Ortaklıklar Hukuku, Kısa Karşılaştırma ve Değerlendirmeler, Dersler - Soru Örnekleri, Güncellenmiş 15. Bası, İstanbul 2021 (Ortaklıklar),** s. 48 vd.

⁷⁴ **ÖZEN,** s. 169 vd.

⁷⁵ Yargıtay Ticaret Dairesi 10.12.1960 Tarih ve 3282/3381 sayılı kararı.

⁷⁶ **Yargıtay 11. HD, 23.3.1982 Tarih ve 851/1225 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “...uyuşmazlık, anasözleşmesinde (şirket mevzuu) içinde (kefalet) konusu yer almayan davalı... İplik Sanayii A.Ş.nin, dava dışı... Konserveler Koll. Şti.nin davacı bankadan kredi alabilmek için imzaladığı (kredi taahhütname) lerine kefil olup olamayacağı diğer bir deyişle, şirket yetkililerince kefil sıfatıyla imzalanmış bulunan bu sözleşmeden dolayı o şirketin sorumlu tutulup tutulamayacağı sorununun kaynaklanmaktadır. TTK.nun 137. maddesi hükmü gereğince, ticaret ortaklıkları tüzel kişiliğe haiz olduklarından kendi ana sözleşmelerinde yazılı (işletme konusu) çerçevesi içinde kalmak şartı ile bütün hakları edinebildikleri gibi, bütün borçları da yükümlenebilirler. Bir şirketin işletme konusu (iştilgal konusu) demek, o şirketin devamlı olarak yapacağı ticari işlemler demektir. Bunlar da o şirketin anasözleşmesinde belirtilen (şirket maksat ve mevzuu) ile ilgili işlemlerdir. Bununla birlikte, bir ticari işletmenin kendi anasözleşmesinde belirtilen işletme mevzuuna doğrudan doğruya girmemekle beraber, o işletmenin ticari faaliyetlerini kolaylaştıran ticari iş ve ticari sözleşmelerin de o işletmenin mevzuu içinde bulunduğu kabulü zorunludur. Ticari amaç güden işletmelerin kredi temini konusunda bankalara karşı müştereken sorumluluk yüklenmek suretiyle birbirlerine destek olmaları ve ticari faaliyetlerini bu suretle sürdürebilmeleri halini ticari hayatın normal ve mutad işlemleri arasında kabul etmek gerektiğinden, bu davada söz konusu olan (kefalet akdininin) de dava-

olarak uygulama ile tanınmış olan kefalet serbestisi varlığını, daha engelsiz olarak sürdürülebilmek imkanını elde etmiş oldu. Ancak TTK m. 125'in, konu dışında yapılan işlemler bakımından geçerli ve şirket için bağlayıcı olduğu da söylenemez. TTK m. 371/2'ye göre temsil yetkili olanların üçüncü kişilerle işletme konusu dışında yaptığı işlemler de şirketi bağlar. Ancak söz konusu işlem bakımından şirketin işlemle bağlı olmadığını ileri sürme imkanı tanınmıştır. Buna göre şirket, üçüncü kişinin işlemin işletme konusu dışında kaldığını bildiğini ya da bilecek durumda olduğunu ispat ederse işlemi geçersiz hâle getirebilecektir. Ancak şirketin kötüniyetli olduğunun ispatında işletme konusunun tescil ve ilanı tek başına yeterli değildir (TTK m. 371/2-c). Yine bu hüküm limited şirketlere de TTK m. 629/I gereği kıyasen uygulanmaktadır. Bu anlamda işletme konusu hak ehliyeti bakımından değil de şirket temsilcilerinin temsil yetkisi bakımından bir sınırlama oluşturmaktadır⁷⁷.

Aval veren kimse kambiyo senetleri ile borçlanma ehliyetine sahip olmazsa bu durumda ehliyetsiz olarak verilen aval geçersiz olacaktır. Aval bir hukuki işlem olduğu için avalin ehliyetsizliği hukuki işlemlerin ehliyetsizliğine ilişkin rejime tabi olacaktır⁷⁸. Bu durumda aval veren kişinin ehliyetsizliği halinde aval işlemi kesin hükümsüz (butlan) olacaktır. Ehliyetsizlik senette yer alan taahhüdün geçersizliğine ilişkin bir mutlak def'i oluşturur. Bu nedenle senedi devralan üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir. Aval sahibinin ehliyetsiz olmasının riskini senet hamili üstlenmek durumunda kalır⁷⁹. Ancak ifade etmek gerekir ki aval verenin ehliyetsiz olması, kambiyo senedinin geçersizliği sonucunu doğurmaz. Ehliyetsizlik sadece ehliyetsiz kişinin sorumluluğu bakımındandır. Zira TTK m. 677 gereği, kambiyo senetlerinde *imzaların bağımsızlığı* ilkesi geçerlidir. Senette borçlanma ehliyetine sahip olmayanların imzaları bulunuyorsa bu, senette yer alan diğer imzaların geçerliliğini etkilemez.

3. Temsilci Aracılığıyla Aval Verilmesi

Temsil, bir kimsenin başka bir kimsenin adına veya hesabına bir hukuki işlemi yapması ve işlemin hukuki sonuçlarının temsil olunan üzerinde doğmasının sağlanması olarak tanımlanabilir⁸⁰. Temsil, TBK m. 40 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Ticaret Kanununda sadece yetkisiz temsilci tarafından düzenlenen senetten kaynaklanan sorumluluğa yer verilmiştir (TTK m. 678). Buna karşın kambiyo taahhüdünde temsil hususu düzenlenmemiştir. Bu anlamda ortaya çıkan boşluklarda TBK hükümlerine gidilecektir⁸¹. Aval bakımından da temsile ilişkin hüküm bulunmamaktadır ancak avalin de temsilen yapılması mümkündür⁸².

TMK gereği kanuni (yasal) temsilcinin yapması yasak olan işlemler arasında kefil olmak da yer almaktadır. Aval de -yukarıda da ifade ettiğimiz üzere- kambiyo senetlerine özgü bir teminat olarak bu yasak kapsamında değerlendirilmelidir. Dolayısıyla avalin ger-

cı şirket yönünden kendi işletme mevzuu çerçevesi içinde kalan (bir muamele) den ibaret olduğu gözönünde tutulması zorunlu bulunmaktadır. Aksi düşüncenin kabulü ticari hayatın normal seyrine ve süratli akışına engel teşkil edebilecektir." Ayrıca bkz. **Yargıtay 11. HD.nin 07.02.1978 tarih, 7 /354 Sayılı kararı, Yargıtay 11. HD, 04.03.1979 Tarih ve 392 /981 Sayılı kararı.**

⁷⁷ BAHTİYAR, Ortaklıklar, s. 49.

⁷⁸ DURAL, M. /SARI, S.; **Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2012**, s. 207 vd.; SEROZAN, R.; **Medeni Hukuk, Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku, İstanbul 2011**, 344 vd.

⁷⁹ DEMİRKAPI, s. 36.

⁸⁰ OĞUZMAN, K. /ÖZ, T.; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenip Genişletilmiş 18. Bası, İstanbul 2020**, s. 224.

⁸¹ ÖZTAN, s. 76; SARAÇ (Edit: S.K.), s. 160.

⁸² DEMİRKAPI, s. 88; AKSU, s. 73.

çek kişiler bakımından yasal temsilci vasıtasıyla yapılması mümkün olmamalıdır⁸³. Bu anlamda yetkisi olmadıkları halde aval verilerse TTK m. 678 gereği bunun sonuçlarına bizzat kendileri katlanacaklardır. Tüzel kişilerde ise yukarıdaki açıklamalarımıza ek olarak temsil işleminde tüzel kişinin türü de etkili olmaktadır⁸⁴. Her şirketin ne şekilde kim tarafından temsil edileceği şirket sözleşmesinde belirtilip ilan olunur. Temsilcinin yaptığı işlemlerle şirketin bağlı olması için temsilin usulüne uygun olması ve kambiyo senedinden anlaşılır olması gerekir. Yoksa aval veren temsilci, bizzat imzası nedeniyle sorumlu olur.

Temsilin bir diğer türü de iradî temsildir. İradî temsil yoluyla aval verilmesi mümkündür^{85 86}. Bu anlamda *ticari temsilciler*⁸⁷, işletmenin amacına dahil olan her türlü işlemi kural olarak yapma yetkisine sahip kılındıklarından tacir adına kefil de olabilirler⁸⁸. Dolayısıyla herhangi bir özel yetkilendirme olmaksızın temsil olunan adına aval verebilirler. Temsil olunanın, *ticari vekil*⁸⁹ tayin etmek suretiyle kendini temsil ettirmesi de mümkündür. Ticari vekil, özel olarak yetkilendirilmedikçe tacir adına kefalet veremez⁹⁰. Buradan hareketle ticari vekilin özel olarak yetkilendirilmesi koşuluyla aval verebileceği söylenebilecektir.

Yine şayet iradi temsil yetkisi vekâletname ile verilmişse TBK m. 504/III gereği özel yetkili kılınmadıkça vekil, kefil olamayacaktır. Bu çerçevede vekilin ancak özel yetkili kılınması suretiyle aval verebileceği söylenebilecektir.

Temsilcinin yetkisi olmaksızın aval verdiği hallerde aval yine geçerli olarak devam etmektedir ancak TTK m. 678 gereği temsilcinin kendisi avalden dolayı bizzat sorumlu olacaktır⁹¹. Yetkisiz olarak aval veren kimse, bedelin tamamından sorumlu olur. Şayet temsil olunan bu işleme icazet verirse temsil olunan aval ile bağlı hale gelir. Yetkisiz temsilci, TBK m. 47 çerçevesinde işlemin yapıldığı sırada karşı tarafın kendisinin yetkisiz olduğunu *bildiğini*⁹² ispat ederse kendisinden zararın giderilmesi istenemez⁹³.

⁸³ Aksi yönde bkz. AKSU, s. 73 vd.

⁸⁴ Kollektif şirkette, şirket sözleşmesinde gösterilen kişi (TTK m. 213/I), komandit şirkette komandite ortak (TTK m. 318), anonim şirkette yönetim kurulu (TTK m. 370), limited şirkette müdür sıfatını taşıyan ortaklar (TTK m. 623/I).

⁸⁵ DEMİRKAPI, s. 93; SARAÇ (Edit: S.K.), s. 255; AKSU, s. 76.

⁸⁶ İradî temsil durumunda temsilciye aval verme konusunda yetki verilmesi gerekir. Temsil olunan, *ticari temsilci* veya *ticari vekil* tayin etmek suretiyle ya da *vekâletname* ile kendisine temsilci atayabilir.

⁸⁷ *Ticari temsilciler* (TBK m. 547 vd.), bağımlı tacir yardımcıları olarak ticari işletme sahibi tarafından işletmeyi yönetmek ve işletmeye ilişkin işlemlerde ticaret unvanı altında kendisini vekaleten temsil etmek üzere açık veya örtülü olarak yetkilendirilen kimselerdir.

⁸⁸ BAHTİYAR, Ticari İşletme, s. 216 vd.

⁸⁹ TBK m. 551'e göre ticari vekil, ticari temsilciye oranda daha dar yetkilere sahiptir. Bu anlamda ticari vekilin yetkileri, genel yetkili dahi olsa işletmenin tüm işleri bakımından değil sadece olağan işleri bakımındandır. Bu anlamda belirleyici olan somut olay olsa da TBK m. 551/II'de özel yetki olmaksızın vekilin yapamayacağı bazı işler sayılmıştır. Bu anlamda ticari vekil, tacir adına borçlanamaz, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, ticari temsilcinin yapamayacağı işlemleri yapamaz.

⁹⁰ ARKAN, S.; *Ticari İşletme Hukuku, Son değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 24. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara 2018*, s. 198.

⁹¹ Oysa TBK m. 47 gereği yetkisiz temsil halinde yapılan işlem temsil olunanın onay vermemesi halinde geçersiz olmaktadır.

⁹² Ancak karşı tarafın *bilmesi gerektiğinin* ispatlanması ile sorumluluktan kurtulmak mümkün olmaz.

⁹³ DEMİRKAPI, s. 94; SARAÇ (Edit: S.K.), s. 164; AKSU, s. 78.

B. Lehine Aval Verilecek Kişiler

Aval, senette imzası bulunan ve sorumluluğu söz konusu olabilecek kişiler lehine verilebilir⁹⁴. Sorumlu olmaktan kasıt, avalden doğan hakların ileri sürüldüğü sırada lehine aval verilenin senetten sorumlu olmasıdır. Senette imzası bulunmayan kimseler lehine aval verilmez⁹⁵. Aksi halde verilen aval geçersiz olur⁹⁶. Bu anlamda poliçe borçlularından sayılan düzenleyen, lehdar, poliçeyi kabul etmiş muhatap ve cirantalardan herhangi biri için aval verilebilir. Ancak beyaz cirolu bir senet, isim ilave edilmeden devredilirse ya da ödeneme nedeniyle sorumlu olunmayacağı kaydı düşülürse ciranta artık sorumlu tutulamayacağı için verilen aval de geçersiz olur⁹⁷.

Avalin kimin için verildiğinin aval şerhinde belli olması gerekir. Aksi halde TTK m. 701/IV gereği aval, düzenleyici⁹⁸ için verilmiş sayılır.

Henüz kambiyo ilişkisine dahil olmamış bu anlamda poliçeyi kabul etmemiş muhatap lehine ya da sorumsuzluk kaydı koyan ciranta lehine aval verilemez. Zira muhatap poliçeyi kabul ettiği andan itibaren sorumluluk altına girecektir. Bu nedenle aval de bu sorumluluğun başladığı andan itibaren verilebilir. Şayet bunlar lehine aval verilmişse bu aval dikkate alınmaz⁹⁹.

Daha önce poliçede aval vermiş kimseler lehine de tekrar aval verilmesi mümkündür¹⁰⁰. Bu tür aval verme, *POROY/TEKİNALP* tarafından “*Katmerli Aval*” olarak nitelendirilmektedir¹⁰¹.

C. Avalin Şekli Unsurları

Kambiyo senetlerinin özelliklerinden biri de şekle sıkı sıkıya bağlı olmalarıdır. Bu anlamda aval de yapılış şekli kanunda düzenlenmiş olan bir kambiyo taahhüdü olarak kar-

⁹⁴ **Yargıtay HGK 18.12.2018 Tarih ve 19-2739/1956 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “*Aval, kambiyo senedine ilişkin bir teminattır. Keşideci lehine aval verilebileceği gibi cirantalar ya da kambiyo senedinden sorumlu olan diğer kimseler lehine de aval verilebilir. Aval veren kişi kimin için taahhüt altına girmişse aynen onun gibi sorumlu olur. Hemen belirtmek gerekir ki, aval veren kişinin teminat altına aldığı borç, şekle ait noksandan başka bir sebepten dolayı batıl olsa da aval verenin taahhüdü geçerlidir (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 20.04.2018 tarihli ve 2017/4 E., 2018/5 K. sayılı kararı).*” Karar için bkz. www.kazanci.com.

⁹⁵ **Yargıtay 12. HD, 04.03.2008 Tarih ve 1110/4016 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “*...TTK'nun 614. maddesi hükmüne göre aval veren kimin için taahhüt altına girmiş ise tıpkı onun gibi sorumludur. Ayrıca, bonoda lehine aval verilen kimse mutlaka bono borçlusu olmalıdır. Bonoda sorumlu olarak görülmeyen bir kimse için verilen aval geçersizdir (Prof. Dr. Fırat ÖZTAN, Kıymetli Evrak Hukuku, sayfa 802). Somut olayda, muteriz borçlu senette keşidecinin imzasının bulunmadığını ileri sürmektedir. Keşidecinin imzasının bulunmaması halinde, keşideci için aval vermiş olan şikayetçi senet bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz...*” (www.kazanci.com).

⁹⁶ Ancak lehine aval verilmiş olup da senette imzası bulunmayan kimselerin sonradan senedi imzalaması durumunda da noksanlık kalkmış olacağından bu halde de aval geçerli olacağına yönelik açıklamalar için bkz. **ÖZTAN**, s. 169.

⁹⁷ **ÖZTAN**, s. 169; **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 88; **AKSU**, s. 64.

⁹⁸ Madde metninde yer alan “düzenleyici” kelimesinin “düzenleyen” olması yönünde bkz. **KENDİGELEN, A.; Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Güncelleştirilmiş 4. Bası, İstanbul 2016**, s. 219, dipnot: 166.

⁹⁹ **BAHTİYAR**, Kıymetli, s. 88; **POROY/TEKİNALP**, s. 220-221; **SARAÇ (Edit: S.K)**, s. 254. Aksi görüş için bkz. **GÜRAL**, s. 449-450; **AKSU**, s. 65.

¹⁰⁰ **ÖZTAN**, s. 169; **POROY/TEKİNALP**, 221; **ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN)**, s. 183.

¹⁰¹ **POROY/TEKİNALP**, s. 221; **İPEKÇİ/İLBULDU**, s. 21.

şımıza çıkar. Avalin şekil şartları ispat değil, geçerlilik şartıdır¹⁰². Bir kambiyo taahhüdü olan avalin şekli, TTK m. 701'de düzenlenmektedir.

Aval ancak kambiyo senedinden kaynaklanan bir borç için mümkün olabilir.

Avalin mutlaka kambiyo senedinin üzerine (veya alonj üzerine) yazılması gerekir. Aval ancak senetle birlikte tedavül eder. Senedin tedavülü sırasında konulan kayıtların çokluğu sebebiyle oluşan ve senedin devamı niteliğindeki alonj üzerine de aval şerhinin konulması mümkündür (TTK m. 701). Aval şerhi, poliçe veya alonj üzerine yazılmazsa hüküm ifade etmez. Avalin senet üzerinde bulunması bir geçerlilik şartıdır. Senet üzerinde bulunmayan avalin, kıymetli evrak hükümlerine tabi olması mümkün değildir. Kambiyo senedi dışında verilen teminat ise aval olarak nitelendirilemez^{103 104}. Bu anlamda adı bir senede aval olarak atılan imza, aval terimi yazılımsa olsa dahi avalin hükümlerini doğurmaz; adı kefalet olarak nitelendirilir¹⁰⁵. Kişisel teminat amacıyla açıklanmış bir irade açıklamasının varlığı halinde bu irade açıklamasının aval olarak nitelendirilebilmesi için poliçe, bono, çek bedelinin ödenmesini temin amacına yönelmesi gerekir¹⁰⁶. Bu çerçevede poliçe bakımından TTK m. 701/I; bono bakımından TTK m. 778/III; çek bakımından TTK m. 794/I gereği senet üzerinde yazan bedelin teminini taahhüt amacıyla aval verilmektedir. Aval ancak poliçe, bono ve çekin temininde kullanılabilir. Diğer yandan avale ilişkin hükümlerin yer almadığı ancak poliçe ve bono hükümlerine gönderme yapan TTK m. 826 ve TTK m. 830 gereği poliçe hükmünde olan emre yazılı havaletler ve bono hükmünde sayılan emre yazılı ödeme vadeleri için de aval vermek mümkündür¹⁰⁷. Buna karşın kıymetli evrak niteliği taşıyalar dahi bu belirtilenler dışında avalin uygulama alanı yoktur.

TTK m. 743 gereği poliçenin birbirinin aynısı olmak üzere birden fazla nüsha olarak düzenlenmesi mümkündür¹⁰⁸. Her nüsha, aynı poliçe borcunu içerir. Ancak nüshalara birbirini izleyen sıra numaraları verilir ve bu numaralar senet metnine yazılarak nüshalar birbiri ile ilişkilendirilir; aksi halde her bir nüsha ayrı bir poliçe olarak kabul edilir (TTK m.

¹⁰² SENGİR, s. 10-11; DEMİRKAPI, E.; “Avalin Şekli Şartları” DEÜHFD 2004, C. 6, S. 2. (<http://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/DergiMiz6-2/PDF/demirkapi3.pdf>, Erişim Tarihi: 13.03.2019, 16.40), s. 61; AKSU, s. 47.

¹⁰³ Yargıtay 12. HD, 30.11.2015 Tarih ve 18718/29828 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: “Somut olayda, alacaklının, düzenleyeni..., kefli borçlu... ve lehtarını... Taşımıcılık” olan ve 45.788TL paranın 30.12.2009 tarihinde ödeneceğine dair matbu bono kullanılarak oluşturulmuş ve keşide tarihi bulunmayan adi yazılı belgeye dayalı olarak takip yapıldığı, bu belgede borçlu...’in kefil sıfatıyla imzasının bulunduğu ve kefaletin adi kefalet niteliğinde olduğu, belgenin asıl borçlusunu...’dan senet bedelinin tahsili istemi semeresiz kalmadan, kefil... aleyhine takip yapılamayacağı gibi, takip dayanağı senedin lehtarının... Taşımıcılık” olduğu, lehtar kısmındaki bu ibarenin, lehtarın alacaklı şirket olduğu anlamını taşımadığı ve dolayısıyla alacaklı lehine verilmiş bir kefalet de bulunmadığına göre, itirazın kaldırılması isteminin reddine karar verilmesi gerekir” (www.kazancı.com).

¹⁰⁴ DEMİRKAPI, s. 46-47. Ancak ifade etmek gerekirse avalin senet dışında da olabileceğine ilişkin farklı ülke hukukları da mevcuttur. Bu durumda senet dışı senet dışı avalu geçerli kabul eden ülkelerde verilmiş aval, TTK m. 770/II gereği Türk hukuku bakımından da geçerlidir. Açıklamalar için bkz. DEMİRKAPI, s. 52 vd. ayrıca bkz. İPEKÇİ/İLBULDU, s. 25; DEMİRKAPI, “Avalin Şekli Şartları”, s. 64-65; AKSU, s. 47-48.

¹⁰⁵ SENGİR, s. 17.

¹⁰⁶ SENGİR, s. 17 vd.; DEMİRKAPI, s. 37; AKSU, s. 23.

¹⁰⁷ İPEKÇİ/İLBULDU, s. 11; DEMİRKAPI, s. 37.

¹⁰⁸ Oysa bononun nüshası olmaz. TTK m. 778’de bu husus düzenlenmemiştir. Açıklamalar için bkz. AKSU, s. 48 dipnot 136. Çekin ise birden fazla nüsha olarak düzenlenmesi mümkündür (TTK m. 813). Bu nüshalar senet metninde teselsül eden sıra numaraları ile gösterilir. Aksi halde her nüsha ayrı bir çek sayılır.

743/II). Kanunda avalin nüsha üzerinde verilebileceğine ilişkin bir hüküm bulunmuyor olsa da nüshalar da poliçe gibi hakkı temsil ettiğinden nüsha üzerinde aval verilmesi de mümkündür¹⁰⁹.

Yine TTK m. 746 çerçevesinde her poliçe hamilinin poliçe suretlerini çıkarmaya hakkı vardır¹¹⁰. Suret, poliçe aslının kopyasıdır¹¹¹. Suretin TTK m. 746/III gereği aval taahhüdüne konu olması mümkündür. Suret üzerine konulan aval kaydı, poliçe aslının üzerine konulan aval kaydının sonuçlarını yaratır¹¹².

TTK m. 701/II gereği aval, “aval içindir” veya bununla eş anlamlı başka bir ibareyle ifade edilir ve aval veren kişi tarafından imzalanır. Bununla birlikte m. 701/III gereği muhatap veya düzenleyenin imzaları hariç olmak üzere poliçenin yüzüne atılan her imza da aval şerhi sayılır. Bu anlamda aval verildiğini belirtmek üzere kullanılması zorunlu olan bir kavram bulunmamaktadır. Kanun, “aval içindir” veya buna eş bir ibareden bahsettiğine göre aval beyanı, kişisel teminat verme amacını gösteren herhangi bir ibare ile de mümkün olabilir. Uygulamada Yargıtay, kambiyo senetlerine “kefil” tabiri kullanılarak atılan imzaları aval olarak kabul etmektedir^{113 114}. Yine müşterek borçlu veya müteselsil kefil ibareleri kullanılarak atılan imzalar da aval sayılmaktadır¹¹⁵. “Şahit” ibaresi kullanıla-

¹⁰⁹ İPEKÇİ/İLBULDU, s. 25; DEMİRKAPI, s. 47, AKSU, s. 48.

¹¹⁰ Bu hüküm bonoya da uygulanır (TTK m. 778); ancak çekin sureti düzenlenemez.

¹¹¹ Nüsha ve suret arasındaki farklar için bkz. DEMİRKAPI, “Avalin Şekli Şartları”, s. 67.

¹¹² DEMİRKAPI, s. 48-50; AKSU, s. 50.

¹¹³ Ayrıca ifade etmek gerekirse doktrinde -eski kanun döneminde- adi kefalet taahhüdünün senet üzerinde dahi verilebileceği ileri sürülmüştür. Bu hususta *TANDOĞAN*, böyle bir taahhüdün ancak adi kefalet niteliği taşıdığına açıkça belirtilmesi halinde mümkün olabileceği; yoksa sadece “kefilim” şeklindeki bir ibarenin adi kefalet sonucuna götürmeyeceğini ileri sürmektedir. Bkz. *TANDOĞAN*, s. 715, dipnot: 81.

¹¹⁴ **Yargıtay 12. HD. 14.12.2017 Tarih ve 26025/15573 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “6102 Sayılı T.T.K.’nin 778. maddesinin göndermesi ile bonolar hakkında da uygulanması gereken aynı Kanunun 701. maddesi gereğince; bononun yüzüne konulan her imza aval niteliğinde olduğundan ve bono üzerine “kefil” ibaresi konya dahi bu ibare, aval olarak nitelendirileceğinden, takip dayanağı senedi kefil sıfatıyla imzalayan muteriz borçlu da aval veren sıfatını taşır.”

Yargıtay 12. HD 09.03.2017 Tarih ve 12589/3485 Sayılı Kararında şu ifadeler yer almaktadır: “Bono üzerine “kefil” ibaresi konya dahi bu, aval olarak nitelendirilir ve aval veren, bononun diğer borçlusu ile birlikte müteselsilen sorumlu olur (TTK.614). TTK.nun 636. maddesi hükmü gereğince kambiyo senetlerinde müteselsil borçluluk esas olduğundan, bu tür senetlerde imzası olan herkes, hamile karşı müteselsilen sorumludur. Bu açıklamalar doğrultusunda Türk Ticaret Kanunu’nda özel hükümler olması sebebiyle kambiyo senetlerinde BK’nun kefalet dair hükümleri uygulanamaz.” (kararlar için bkz. www.kazancı.com).

¹¹⁵ **Yargıtay 19. HD. 02.11.2017 Tarih ve 3355/7592 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “Dava; müşterek ve müteselsil borçluları davacı ve davalılar olan senede dayalı yapılan ödemelerin rücuen tanzimi istemine ilişkindir. Bölge Adliye Mahkemesince, davacının isminin ve borçlu sıfatının senette matbu olarak yazılı (bilgisayar ile) bulunduğu, davalıların isminin ise el yazısı ile yazıldığı, senedi hangi sıfatla imzaladıklarına dair bir ibare bulunmadan tarih atılarak imzaladıkları, senedin düzenleme tarihinde yürürlükte bulunan TTK’nun 688. maddesi gereğince, belgenin kambiyo senedi taşıması için “senedi tanzim edenin” imzasını ihtiva etmesinin zorunlu olduğu, yine aynı Kanunun 613 ve 614. maddeleri uyarınca keşideci ve lehdar imzası dışında bononun ön yüzüne konulan her imzanın aval şerhi sayılacağı, bunun yasal bir karine olduğu, davalıların senet metni üzerindeki isim ve imzalarının davacı asıl borçluya aval verdiklerine karine oluşturduğu, bu karinenin aksinin davacı tarafca aynı güçte bir belge ile ispat edilemediğinden lehbara senette borcu ödeyen senedi tanzim eden davacının, aval veren davalılara rücu hakkı bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine ilişkin karara karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin kararın onanması gerekir.” (www.kazancı.com).

rak senet üzerine atılan imzalar ise aval olarak nitelendirilemez ve bu ibareyi kullanarak senede imza atan kişi senetdeki bedeli ödeme borcu altına sokulamaz¹¹⁶. Yine bu anlamda senet, bir sorumluluk oluşturmayacağı düşüncesiyle imzalanmışsa ya da kendisinin şahit sıfatıyla senedi imzaladığını ancak bu hususun senet üzerinde belirtilmediği veya muhatabın imzasını onaylamak amacıyla imza atıldığı ileri sürülmüşse bunlar herhangi bir sonuç doğurmayacak ve bu imzalar aval verenin imzası olarak kabul edilecektir¹¹⁷. Diğer yandan doktrinde “teminat olarak”, “garantileyen sıfatıyla”, “poliçe veya bono kefaleti olarak” şeklindeki ifadelerin de aval kavramı ile eş nitelikte olduğu ileri sürülmektedir¹¹⁸.

Aval, kayıtsız şartsız olmalıdır¹¹⁹. Avalin kayıtsız şartsız olması gerektiği kanunda açık olarak düzenlenmemiştir. Ancak kambyo senetlerine özgü sorumlulukların senetlerin tedavülü bakımından kayıtsız şartsız olmalarının bir yansıması olarak avalin de kayıtsız şartsız yapılması gerektiği sonucuna varılması mümkündür. Ancak burada üzerinde durulması gereken esas mesele, avalin kayda ve şarta bağlanmasının neticesidir. Bu anlamda doktrinde avalin şarta bağlanması durumunda *bir görüş*¹²⁰ avalin geçerli olarak varlığını sürdürdüğünü ancak söz konusu şartın yazılmamış sayılması gerektiğini ve bu sonuca TTK m. 682/1’in kıyasen uygulanması neticesinde varılacağını ileri sürmektedir. *Diğer bir görüş*¹²¹ ise avalin de hükümsüz olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Kanaatimizce ikinci görüş daha isabetlidir. Şarta bağlanmış avalin, hükümsüz olarak kabul edilmesi gerekir; zira şarta bağlı tanzim edilen kambyo senetlerinde olduğu gibi şarta bağlı avalin de hükümsüz olarak kabul edilmesi kıymetli evrakın ve özellikle de kambyo senetlerinin açık olması ve kesinlik ifade etmesi mecburiyetine dayanır. Burada işlem güvenliği bakımından toplumsal bir menfaatin varlığı söz konusudur¹²². Bu çerçevede şarta bağlanmış beyan ne aval olarak nitelendirilebilir ne de kefalet veya garanti gibi başka bir teminat kurumu olarak^{123 124}. Diğer yandan aval, özünde irade açıklaması olan bir hukuki işlemidir. İrade açık-

¹¹⁶ **Yargıtay 12. HD, 11.2.2013 Tarih ve 33231/3386 sayılı kararında** şu ifadelere yer verilmiştir: “Somut olayda, takip dayanağı olan 27.01.2011 keşide tarihli ve 8.000 TL bedelli bononun keşidecisinin İ. H., lehtarının ise Z.F. olduğu, itiraz eden borçlunun da bonoya “Ş. H.1 G.” olarak adını yazmak suretiyle imzaladığı görülmektedir. Borçlunun adının yanında yer alan “Şahit” ibaresi, Türk Ticaret Kanunu’nun 701/1. maddesinde düzenlenen aval niteliğinde olmadığı gibi, aval ile eş bir anlam da taşımamaktadır. Başka bir ifade ile dayanak bonoyu “şahit” sıfatı ile imzalayan borçlunun, senet bedelini kısmen veya tamamen hamile karşı ödeme yükümlüğü bulunmadığı gibi, şahit sıfatıyla senede atılan imzanın aval anlamına geldiğini kabul etmek de olanaklı değildir (Hukuk Genel Kurulu’nun 02.07.2008 tarih, 2008/12-475 Esas, 2008/462 Karar sayılı kararı). Bu durumda mahkemece borca itirazın kabulü gerekeğinden belirtilen nedenlerle kararın bozulması gerekirken onandığı anlaşılmakla karar düzeltme isteminin kabulü gerekmektedir.” (www.kazancı.com).

¹¹⁷ **DEMİRKAPI**, Avalde Şekil, s. 80.

¹¹⁸ **TANDOĞAN**, s. 715; **BAHTİYAR**, s. 84; **BOZER/GÖLE**, s. 166-167;

¹¹⁹ **DOMANIÇ**, s. 221; **BAHTİYAR**, s. 85; **POROY/TEKİNALP**, s. 221-222; **SARAÇ**, s. 257.

¹²⁰ **POROY/TEKİNALP**, s. 221-222; **ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN)**, s. 184; **BOZER/GÖLE**, s. 162; **SARAÇ**, s. 257.

¹²¹ **DOMANIÇ**, s. 221; **ÖZTAN**, 1997, S. 812-813; **DEMİRKAPI**, s. 99 vd.

¹²² **ŞİRMEN,, L.;** **Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara 1992 s. 110, **DOMANIÇ**, s. 221.

¹²³ Şarta bağlanan beyanın başka bir teminat kurumu olarak ayakta tutulmasının mümkün olduğu yönünde bkz. **DEMİRKAPI**, s. 103. Ayrıca ifade etmek gerekirse doktrinde -eski kanun döneminde- adı kefalet taahhüdünün senet üzerinde dahi verilebileceği ileri sürülmüştür. Bu hususta **TANDOĞAN**, böyle bir taahhüdün ancak adı kefalet niteliği taşıdığından açıkça belirtilmesi halinde mümkün olabileceği; yoksa sadece “kefilim” şeklindeki bir ibarenin adı kefalet sonucuna götürmeyeceğini ileri sürmektedir. Bkz. **TANDOĞAN**, s. 715, dipnot: 81.

¹²⁴ Burada eski kanun döneminde verilmiş bir karar üzerinden farklı hususların değerlendirilmesi yapılabilir. **Yargıtay İctihadi Birleştirme Genel Kurulu, 25.03.1931 Tarih ve 1931/5, 1931/37**

laması bir hukuki sonuca yöneliktir. Burada hukuki sonucu aval oluşturmaktadır. Şayet kişi bu hukuki sonucu şarta bağlamışsa sonuç ve şart arasında bir bütünlüğün olduğu söylenebilecektir. Başka bir ifade ile şarta bağlı hukuki işlemlerde sonuç ve şart arasında bölünmezlik var demektir. Bu anlamda aval ve şartı birbirinden ayırmak aval verenin istemediği sonuca mahkum olması anlamına gelir. Bu da özel hukuk bakımından öngörülen irade özgürlüğü ile çelişecektir. Aksi bir yaklaşım, bu anlamda fazla şekilci bir yaklaşım olacaktır. Öte yandan TTK m. 682/1'de ciro için öngörülen şartların yazılmamış sayılmasına yönelik açık bir düzenlemeye yer verilmiştir. Avale yönelik olarak ise avalin şarta bağlanmasının yaptırımını kanunda yer almamaktadır. Giro ve aval bazı hususlar bakımından birbirine benziyor olsa da mahiyetleri bakımından aralarında fark vardır. Bu iki kurumun kanuni yapılandırılmaları birbirinden farklıdır. Zira ciroda kural, cironun ivazlı olmasıdır. Oysa avalde kural, ivazsızlıktır. Bu, avalin, kambiyo senedini temin amacından ileri gelmektedir. Burada ikisi arasında mahiyet farkı vardır. Bu nedenle ciro için açıkça düzenlenmiş olan 'şartın yazılmamış sayılması' yaptırımını aval bakımından uygulanmamalıdır. Bu sonuç, istisnai düzenlemelerin dar yorumlanması kuralı ile de uygun bir sonuç olarak değerlendirilebilecektir.

Diğer yandan avalin kayıtsız şartsız olmasının istisnası olarak TTK m. 700/1'de yer alan "*Poliçede bedelin ödenmesi, aval suretiyle tamamen veya kısmen teminat altına alın-*

sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: "*Üçüncü Hukuk Dairesinin noktai nazarını müdafaa etmek üzere söz alan dairei müşarınilehya reisi Sait Beyefendi; ihtilaflı mucip hadise ticaret davalarını da tetkik etmek dairei kazaiyesi dahilinde iken kefalet şerhinde, (meblağ mezkrû Anoş Efendi vermediği takdirde) kaydıyle şarta tâlikan imza edilmiş olmasına nazaran dairemizce kefaleti adiyeh mahiyetinde görülen hadise nakzedilmiş ve mahkemece nakza ittibaan Borçlar Kanununun kefalete müteallik ahkâmı tatbik edilmek suretiyle verilen karar temyizen tetkik mercii olan Ticaret Dairesince tasdik edilmek lâzım gelirken kefaleti müteselsile ahkâmı tatbik edileceğinden nakzedilmiştir. Bu sebebe ve senet muhteviyatına nazaran dairemizin ittihaz ettiği kararda isabet vardır. Ticaret Reisi Halil Beyefendi; senedati ticariyeye imza edenler avaldır ve mesuldür. "Aval" o içine imzası mevzu şahsın aynı derecede mesuliyeti demektir. Kefaletteki şerhe gelince, müddeti hitamından evvel medyun muahaze edilemeyeceğine nazaran bittaki senet ibraz edilerek muhteviyatı talep edilir."* (karar için bkz. www.kazanci.com.).

Söz konusu kararda ifadenin şart niteliği taşıyıp taşımadığı değil de teminat iradesinin varlığı ele alınmıştır. Burada Anoş Efendi'nin bu bedeli ödeyip ödemeyeceği ileride gerçekleşmesi şüpheli bir olgudur. Bu ibare bir şart ibaresidir. Şart ibaresi ise kambiyo senetleri bakımından kambiyo senedinin kesinlik ifade etmesi gerekliliğine uygun değildir. Diğer yandan "... vermediği takdirde" şeklindeki ibare sanki zaten avalin, lehine aval verilenin ödememesi ihtimali üzerine verilmiş olması nedeniyle böyle bir kayıdnı bir şart olarak düşünülüp düşünülmemeyeceğini akla getirmektedir. Zira bu zaten bilinen bir durum, avalin verilme amacı da bu, o halde şart olarak düşünülmememeli diye düşünülebilir. Ancak kambiyo hukukunda imzaların bağımsızlığı ilkesinin neticesi olarak aval veren kendisine başvuran hamile önce lehine aval verdiğim kişiye başvur deme imkanı söz konusu olmadığından - başka bir ifade ile aval veren de müteselsil sorumlular arasında yer aldığından - böyle bir kayıt da şart olarak nitelendirilecektir. O halde böyle bir kayıt içeren avalin de şarta bağlanmış olması sebebiyle bir hüküm ifade etmemesi gerektiği ileri sürülebilir. Yine bu ibarenin senet üzerinde yer alıyor olması da bu ibareye dayalı olarak yapılacak adı kefalet nitelemesinin dışlanmasına sebep olacaktır (Aksi görüş için bkz. **DEMİRKAPI**, s. 101 vd.). Zira her ne kadar adı kefalet asıl borç ilişkisinin yer aldığı sözleşmeye bitişik olarak yapılmış zorunluluğu içermiyor olsa da ortada bir kambiyo senedi olduğu için böyle bir ibare bakımından adı kefalet değil olsa olsa kambiyo senetlerine özgü kişisel teminat olan aval söz konusu edilebilirdi. Ancak aval de ifade ettiğimiz üzere şarta bağlanamayacağından şart ibaresi içeren böyle bir aval hükümsüz olacaktır. Diğer yandan söz konusu karar her ne kadar eski BK döneminde verilmiş olsa da ifade etmek gerekir ki TBK'nın kefaletin geçerliliği için aradığı şartları göz önüne aldığımızda (imza, kefil olunan miktar ve tarihin kefilin el yazısı ile yazılmış olması ve eşin rızası) böyle bir senede atılan imza ile bugün geçerli bir kefaletin zaten geçerli olarak kurulmuş olduğu söylenemeyecektir. Ayrıca bkz. dipnot 119.

bilir” hükmü neticesinde verilen kısmi aval hâli gösterilmektedir. İfade etmek gerekir ki buradaki istisna, avalin şarta bağlanmasının istinası olarak değil de avalin herhangi bir kayıtlı bağlanmasının istinasıdır. Zira TTK m. 700/I'deki kısmen teminat altına alınma, “şart” için öngörülen ilerde gerçekleşip gerçekleşmeyeceği şüpheli bir olgu olarak nitelendirilemez¹²⁵. Bu çerçevede kısmi aval durumunda aval veren, aval kaydında belirtilen miktar kadar sorumludur. Bunun dışındakiler ise geçersizdir. Kısmi aval şerhinin, kısmi avale yönelik beyanın *açık*¹²⁶ olarak ifade edilmesi suretiyle ‘oran’ gösterilerek ya da ‘miktar’ belirtilerek verilmesi mümkündür. Bu anlamda örneğin poliçe bedelinin yarısı oranında sorumlu olunacağına ilişkin kısmi aval beyanı geçerli bir beyan olarak kabul edilecektir¹²⁷

Aval şerhinde tarih gösterilmesi zorunlu değildir. Aval tarihi özellikle aval veren ehliyetine ilişkin hususlarda uyumsuzluk çıkması halinde ispat bakımından önemli hâle gelebilir. Bu yönüyle aval tarihine yer verilmesi isabetli olabilir¹²⁹.

Aval verenin adı ve soyadının ya da adresinin yazılmış olması da zorunlu bir unsur değildir¹³⁰. Sadece aval verenin imzasının bulunması avalin geçerliliği için yeterlidir (TTK m. 701/II)¹³¹. Sadece aval verenin imzasının yeterli olduğu sonucuna TTK m. 701/II ve IV’ün beraber değerlendirilmesi ile varılabilir¹³².

¹²⁵ OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Cilt II, s. 508-509; SİRMEN, s. 30.

¹²⁶ Zira normal olan aval verenin poliçe bedelinin tamamından sorumlu olmasıdır.

¹²⁷ DEMİRKAPI, s. 158 vd; AKSU, s. 70.

¹²⁸ Burada bir hususa da değinmekte fayda var. TTK m. 696 gereği muhatabın da kabulünü poliçe bedelinin bir kısmı ile sınırlandırması mümkündür. Bu durumda muhatap lehine kısmi aval verilmesi durumunda aval verenin sorumluluğunun kısmi aval miktarı kadaryla sınırlı olması gerekir. Ayrıca Bkz. AKSU, s. 70.

¹²⁹ **Yargıtay 12. HD, 08.12.2009 Tarih ve 15779/24445 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “TTK’nun 582.maddesi gereğince, akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, bono ve çek ile borçlanmaya da ehil olduğundan, ancak medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olan kişiler kambyo senedi düzenleyebilirler...Bu sebeple borçlunun, senedi düzenlediği tarihte, hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde senet geçerli olmaz...T.T.K.’nun 614.maddesi hükmüne göre, bu kural, kimin için taahhüt altına girmiş ise tıpkı onun gibi senetdeki borçtan sorumlu olan avalistler için de geçerlidir. Somut olayda, aval veren şikayetçi borçlu her ne kadar takip tarihinde medeni hakları kullanma ehliyetine sahip ise de, yukarıda da açıklandığı üzere senedin tanzim edildiği tarihte hukuki ehliyete sahip olmadığından borçtan sorumlu olmayacaktır. Sonradan icazet verilmesi hususu da icra mahkemesinde tartışılmayacağından şikayetin kabulüyle takibin iptaline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir.” Karar için bkz. www.kazancı.com.

¹³⁰ Ancak ad ve soyadının yazılması, aval ile borç altına giren kimsenin teşhis edilmesi bakımından faydalı olacaktır. Aval verenin imzasından tanınması durumunda ad ve soyadın yazılması önem arz etmez. Ancak aval verenin imzasından tanınmıyor olması durumunda aval yine de geçerli olarak varlığını sürdürecektir olmasına rağmen böyle bir durumda aval veren bileneceğinden kendisine müracaat imkanı da mümkün olamamış olacaktır. BKZ. DOMANIÇ, s. 221.

¹³¹ **Yargıtay 12. HD’nin 09.10.2018 Tarih ve 4456/9522 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “TTK’nun 778. maddesinin göndermesi ile bonolar hakkında da uygulanması gereken aynı Kanunun 701. maddesi gereğince; keşideci imzası dışında bononun ön yüzüne konulan her imza aval şerhi sayılır. Aval için sadece imza yeterli olup, ayrıca ad ve soyadın yazılması gerekmez. Aval veren kimse, kimin için taahhüt altına girmiş ise tıpkı onun gibi sorumlu olur. Ancak atılan imzaların aval veren sıfatıyla sorumluluk doğurması için, senet metni içine dahil olması zorunludur. Senet metni dışına atılmış imzaların aval şerhi sayılmayacağı kabulü gerekir. Aval şerhinin, mutlaka poliçe, bono veya alonj üzerine yazılması gerekir. Somut olayda, takip dayanağı bononun keşidecisinin.....Ltd.Şti., lehtarının T.C.... olduğu, muteriz borçlu...’nun ise bono üzerinde imzasının olmadığı, şikayetçinin imzasının, senet metni olarak değerlendirilmeyen bölümde olduğu anlaşılmaktadır. Bu

Aval verenin imzasını - kefalet sözleşmesinde de olduğu gibi (TBK m. 583/I)- eli ile atması gerekir (TTK m. 701/II). 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesiyle teminat sözleşmelerinin inikadının e-imza ile yapılamayacağı açık bir şekilde düzenlenmiştir¹³³. Benzer şekilde, TTK m. 1526/1'de de e-imza ile aval verilmesi de yasaklanmıştır. Bu itibarla, e-imza ile ne kefalet sözleşmesi kurulabilir ne de aval verilebilir¹³⁴. Yine el imzası yerine mühür veya parmak basılması da aval verenin borcunu geçersiz kılar¹³⁵.

TTK m. 701/III gereği muhatap ve düzenleyenin imzaları haricinde “aval içindir veya eş anlamlı başka bir ibare” olmadan poliçenin ön yüzüne atılan her imza aval hükmünde kabul edilmektedir. Bu durumda şayet imza, temsil amacıyla dahi atılmış olsa yanında açıklayıcı bir ibarenin –temsil şerhinin- yer alması nedeniyle aval olarak kabul edilecek ve imzayı atan bunun sonuçlarına katlanacak ve şahsen sorumlu hale gelecektir¹³⁶. Yine imzanın bulunduğu yer de önemlidir¹³⁷. İmzanın aval verene ait bir imza olarak nitelendirilebilmesi için ödeyenler hanesinin dışında yer alması gerekir¹³⁸. Zira imzanın ödeyenler

durumda, muteriz borçlu tarafından senet metni dışına atılan imzanın aval olarak kabulü mümkün olmayıp, adı geçenin takip dayanağı senet nedeniyle borçlu sıfatı bulunmamaktadır. O halde, borçlu..’nun temyiz itirazlarının kabulüyle... Adliye Mahkemesince borca itirazın kabul edilerek İİK'nun 169/a-5. maddesi gereğince takibin adı geçen borçlu yönünden durdurulmasına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz olup...” (www.kazanci.com).

¹³² DEMİRKAPI, Avalin Şekli, s. 80.

¹³³ 15.07.2016 T. ve 6728 sayılı K. 45. maddesi ile değişik (R.G. S. 29796, 09.08.2016).

¹³⁴ OĞUZ, s. 73.

¹³⁵ BAHTİYAR, Kıymetli, s. 89; PULAŞLI, s. 211.

¹³⁶ DEMİRKAPI, Avalde Şekil, s. 81.

¹³⁷ **Yargıtay 12. HD, 20.9.2016 Tarih ve 22689/19204 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “TTK'nun 778. maddesinin göndermesi ile bonolar hakkında da uygulanması gereken aynı Kanunun 701. maddesi gereğince; keşideci imzası dışında bononun ön yüzüne konulan her imza aval şerhi sayılır. Aval için sadece imza yeterli olup, ayrıca ad ve soyadın yazılması gerekmez. Aval veren kimse, kimin için taahhüt altına girmiş ise tıpkı onun gibi sorumlu olur. Ancak atılan imzaların aval veren sıfatıyla sorumluluk doğurması için, senet metni içine dahil olması zorunludur. Senet metni dışına atılmış imzaların aval şerhi sayılmayacağı kabulü gerekir. Somut olayda, takibe konu bononun incelenmesinde; aval veren sıfatıyla bononun kefil hanesinde senet metni içine gelecek şekilde... Tic.Ltd.Şti'nin imzalı kaşesi bulunduğu, borçlulardan.....A.Ş'nin kaşe ve imzalarının ise, bononun sol ön yüzünde bono metni dışında kalacak şekilde atılmış olduğu görülmektedir. Bu halde, yukarıdaki açıklamalar ışığı altında, senet metni dışına atılmış imzaların, düzenleyen lehine aval veren sıfatı ile atıldığını ve imza sahibinin de aval veren sıfatı ile sorumlu olduğunun kabulü mümkün değildir.” (www.kazanci.com).

¹³⁸ Bu hususta, **Yargıtay 19. HD, 24.3.2014 Tarih ve 2076/5680 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “Davacı vekili; davalı ile birlikte borçlu oldukları senet bedelini ödediğini, davalının senet bedelinin yarısından sorumlu olduğunu, davalının sorumlu olduğu miktarı ödemesi üzerine aleyhine icra takibi başlatıldığını, davalının itirazı üzerine takibin durduğunu belirterek itirazın iptali ile takibin devamına ve %40'tan az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili; dava konusu senette davacının asıl borçlu kendisinin ise kefil olduğunu belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece toplanan deliller ve dosya kapsamına göre; senedin ön yüzünde senet borçlusuna ait imza dışındaki diğer imzaların aval hükmünde olduğunu, davalının da senette aval veren konumunda bulunduğu, bu nedenle senet asıl borçlusunu olan davacının ödediği bedel nedeniyle aval verene rücu edemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dava konusu senedin ödeyecek hanesinde davacı M.. K.. ve E.. K..'nun birlikte yer aldığı, kefil hanesinde ise B.. G..'ın isim ve imzalarının bulunduğu dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Bu durumda Mahkemece somut olayda aval verenin dava dışı B.. G.. olup tarafların müşterek müteselsil borçlu oldukları başka bir anlatımla davalı E.. K..'nun aval veren sıfatını haiz olmayıp müşterek müteselsil borçlu

mada önceleri damga vergisinin ödenmesine bağlı olarak alınan damga pulu üzerine yine aynı şahıs tarafından atılan imzadır. Ancak artık kambiyo senetleri ve bunlara benzeyen senetler damga vergisinden muaf¹⁴² tutulduğuna göre bu tutumun devam ettirilmesi durumunda bu söz ettiğimiz aynı kişi tarafından atılan ikinci imza aval olarak değerlendirilecektir.¹⁴³ Bu da şirket yetkilisinin aval vermesi suretiyle şahsi olarak sorumlu olacağı anlamına gelir. Başka bir ifade ile ilk imza şirket kaşesi üzerine atılmak suretiyle şirketin temsil edildiği gösterilirken ikinci imzayı da atan aynı şirket yetkilisinin aval veren sıfatıyla şahsen sorumluluğu gündeme gelmektedir¹⁴⁴. Bu nedenle özellikle bir ticaret şirketi adına kambiyo

her imza aval şerhi sayılır. Aval için sadece imza yeterli olup, ayrıca ad ve soyadının yazılması gerekli değildir. Takip dayanağı senette keşideci bölümünde şirket temsilcilerinin (aynı kişinin) elinden çıkmış iki imzanın bulunması halinde ve imzalayanın şirket temsilcisi olması durumunda imzalarından şirket kaşesi üzerine atılan şirket, açığa atılan diğer imzanın da imza sahibinin şahsı adına atılmış olduğunun kabulü zorunludur. Zira, senetteki borçtan sorumlu olmak için keşidecinin tek imzası yeterli olup birden fazla imza atılmasına gerek bulunmamaktadır. Bu açıklamalar ışığında sorumluluk doğması için keşidecinin atacağı tek imza yeterli olup, bononun ön yüzündeki ikinci imzanın atılması zorunluluğu olmadığından şirket kaşesi dışına atılan imza aval olarak değerlendirilir (HGK.nun 05/10/2011 tarih ve 2011/12-480 sayılı kararı).” Karar için bkz. www.kazanci.com.

Yargıtay 12. HD, 6.5.2013 Tarih ve 8915/17243 Sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: “TTK'nun 688/7. maddesi gereğince, takip konusu belgenin kambiyo senedi niteliğini taşıması için "... sendin tanzim edenin imzasını" ihtiva etmesi zorunludur. Anılan maddede sorumluluk için sadece imzadan söz edilmiş, birden fazla imzanın bulunması koşul olarak kabul edilmemiştir.

Somut olayda, takibe konu bonoda keşideci olarak Ç... İnşaat Makine Sera Gıda San ve Tic Ltd Şti yazılı olup, kaşe içi ve açıkta imza olmak üzere çift imza ile keşide edilmiştir. Şirket müdürü borçlu tarafından her iki imzanın atıldığı çekişmesizdir. A.Ç 'nın şirket adına attığı imza yanında şirket unvanının açığında ikinci bir imzası olduğuna göre bu ikinci imza nedeniyle, aval veren sıfatı ile borçtan şahsen sorumlu olduğunun kabulü gerekir.”

¹⁴² 4962 Sayılı “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Vakıflara Vergi Muafiyeti Tanınması Hakkında Kanun” (Resmî Gazete 07.08.2003, 25192).

¹⁴³ AKSU, s. 74-76.

¹⁴⁴ **Yargıtay 12. HD 03.05.2018 Tarih ve 31230/4145 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “...Bu açıklamalar ışığında sorumluluk doğması için, keşidecinin atacağı tek imza yeterli olup, bononun ön yüzündeki ikinci imzanın atılması zorunluluğu olmadığından, şirket kaşesi dışına atılan imza aval olarak değerlendirilir (HGK. nun 05/10/2011 tarih ve 2011/12-480 Sayılı kararı). Somut olayda, takibe konu bonoda, düzenleyen olarak şirketin yazılı olduğu, senedin, muteriz borçlu şirket yetkilisinin şirket kaşesi üzerine attığı imzası ile keşide edildiği, ancak açıkta bulunan imzanın şirket yetkilisince inkar edildiği anlaşıldığından, adı geçenin açıkta bulunan ikinci imzasının aval olarak atıldığı ve dolayısıyla muteriz borçlunun borçtan şahsen sorumlu olduğunun kabulü için, yapılacak imza incelemesi ile açıktaki imzanın muteriz borçluya ait olduğunun belirlenmesi zorunludur. Muteriz borçlu şirket yetkilisinin sorumluluğunun ancak açıktaki imza ile olacağı ve açıktaki imzaya da itirazı bulunup, alınan raporla bu imzanın adı geçene ait olmadığı tespit edilmiş olduğu nazara alındığında, mahkemece, borçlunun itirazının kabulüne karar verilmesi gerekir...” (www.kazanci.com).

Yine benzer şekilde **Yargıtay 12. HD 13.11.2003 Tarih ve 19913/22413 Sayılı Kararında** çekişme ilişkin olarak şu ifadeler yer vermiştir: “Somut olayda, takip konusu olan çekin keşidecisi E.Ltd.Şti. olup, diğer borçlu Aslan'ın da çekin keşide tarihinde keşideci şirketin sorumlu müdürü olduğu şikâyet dilekçesinin 1 no'lu bendindeki açıklamalardan anlaşılmaktadır. Çekte, aval çekin özelliği gözönünde tutularak TTK.nun 706. maddesinde farklı bir düzenleme getirilmiştir. Madde metninde "çekte yazılı bedelin ödenmesi, kısmen veya tamamen aval ile temin olunabilir" hükmüne yer verildikten sonra, İkinci fıkra da ise, "bu teminat muhatap hariç almak üzere 3. bir şahıs yahut çek üzerinde esasen imzası bulunan bir kimse tarafından da verilebilir" denilmektedir. Bu nedenlerle şirket müdürü olan takip borçlularından Aslan'ın keşideci şirket kaşesi altında atmış olduğu imzanın birisi

senedi imzalanırken bu hususa dikkat edilerek her iki imzanın üzerine de şirket unvanının yazılması ve imza aynı kişiye de ait olsa temsilen atıldığına ilişkin bir ibarenin bulunması isabetli olacaktır¹⁴⁵.

Buna karşın senedin arka yüzüne aval şerhi konularak atılan imza bakımından bu imzanın aval olarak nitelendirilmesinde bir tereddüt olmamakla beraber herhangi bir açıklama yapılmaksızın atılan imzanın niteliği doktrinde tartışmalıdır. Öncelikle senedin arka yüzüne atılan imza, ciro silsilesi içindeyse bu, beyaz cirodur. Ancak şayet senedin arka yüzünde yer alan imza ciro silsilesi içinde değilse bu durumda söz konusu imzanın aval niteliğinde olup olmadığı sorunu ortaya çıkar. Bu anlamda doktrinde *bir görüş*¹⁴⁶, ciro silsilesinde yer almayan böyle bir imzanın aval sayılması gerektiğini ileri sürerken; *diğer bir görüş*¹⁴⁷, böyle bir imzanın beyaz ciro olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığını ve bu imzanın hiç atılmamış sayılacağını başka bir ifade ile bu imzaya herhangi bir hukuki sonucun bağlanamayacağını ileri sürmektedir. Son olarak doktrinde *başka bir görüş*¹⁴⁸ ise böyle bir imzanın, ciro zincirinde kopukluğa yol açsa bile beyaz ciro olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Yargıtay'ın ise eski tarihli bazı kararlarında¹⁴⁹ senet arkasında ciro silsilesi dışında bulunan imzaların aval olduğu yönünde kararları olmakla birlikte sonraki tarihli uyuşmazlıklarda farklı yönde kararlar verdiği görülmektedir¹⁵⁰. Kanaatimizce senet

keşideci şirketin sorumluluğunu, diğer imzasının da yukarıda açıklanan madde uyarınca aval veren şahıs olarak kendi sorumluluğunu içerdiği kabul edilmelidir." (www.kazanci.com).

¹⁴⁵ KENDİGELEN, Çek Hukuku, s. 178.

¹⁴⁶ GÜRAL, s. 448.

¹⁴⁷ POROY/TEKİNALP, Kıymetli, s. 222.

¹⁴⁸ ÖZTAN, s. 569; ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN), s. 183; BİLGİ-Lİ/DEMİRKAPI, s. 105; SARAÇ, s. 256; DEMİRKAPI, s. 72 vd.; AKSU, s. 58 vd.; KAYI-HAN/YASAN, s. 75; Ayrıca bkz. ALIŞKAN, s. 309 vd.

¹⁴⁹ Yargıtay 11. HD., 14.11.1986 Tarih ve 5515/5965 Sayılı kararı için bkz. DEMİRKAPI, s. 71 dipnot 276.

¹⁵⁰ Yargıtay 12. HD, 13.7.1994 Tarih ve 9520/9720 Sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: "Lehdar ancak keşideci kefiller ve aval vereni takip edebilir. Senedin arkasındaki beyaz ciro yapan kişi ciro silsilesinde kopukluk olsa dahi yukarıda sözü edilen kişilerden sayılmaz. Aksine düşünce ile yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir."

Yargıtay 12. HD, 28.3.2003 Tarih ve 3689/6663 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: "Takip dayanağı senette takip alacaklısı Ltd. Şirketi, lehdar konumunda olup, keşideci İzmir TMS Elektrik Malzeme San. Tic. Ltd. Şirketi'ni takip etmesinde yasaya uymayan bir yön yoktur. Senet üzerinde 4 imza mevcut olup keşidecilerin isimlerinin yazılı olmaması, senedi imzalayan kişinin sorumlu olacağından sonuca etkili değildir. Keşideci ile birlikte senedin ön yüzüne atılan imza, imza sahibini senetteki borçtan sorumlu kılar. Ancak, senet arkasında ayrıca aval için olduğu belirtilmediği süreçte imza, sahibini avalist konumuna sokmaz. Somut olayın özelliği itibarıyla senet arkasında imzası bulunan Tahsin Başçıl ve Şenol Şahin senedin ön yüzünde keşideci şirket yanında atıkları imzayı inkar etmişlerdir. Bu nedenle sorumlulukları, senedi tanzim eden kişinin sorumluluğu kapsamında kalıp, mercice muteriz borçluların şikayetinin reddine karar verilmesi açıklanan nedenlerle doğrudur."

Yargıtay 12. HD, 23.3.2007 Tarih ve 2732/5575 sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: "...TTK.nun 690/3. maddesi göndermesi ile uygulanması gereken 613/1. maddesi hükmüne göre aval şerhi poliçe veya alonj üzerine yazılır. İş bu bononun arkasına atılan kase ve üzerindeki imzanın avalı tazammun eden herhangi bir meşruhatı ihtiva etmediğine göre ve imzada, senedin ön yüzüne atılmadığından TTK.nun 613/2. maddesi uyarınca aval verme niteliğinde kabul edilemez. Araya girme sureti ile kabul keyfiyeti poliçe üzerine yazıldıktan sonra bu şerhin araya giren tarafından imzalanması lazımdır. (TTK.nun 648/1. maddesi) Poliçenin arka yüzündeki bir imzanın ise ciro zincirinin düzenini bozmamak şartı ile nihayet bir beyaz ciro olarak kabul edilebileceği bu sebeple

arkasına aval beyanı olduğuna ilişkin bir ibareye yer vermeksizin atılan bir imza aval olarak kabul edilmemelidir. Zira TTK m. 683/II gereği beyaz cironun poliçenin arka yüzde veya alonj üzerinde bulunmasından başka bir şart aranmamaktadır. Dolayısıyla imzanın ciro silsilesi içinde yer alması zorunlu olmayıp arka yüzde yer alan her imzanın beyaz ciro olarak kabulü mümkündür¹⁵¹. Diğer yandan böyle bir imzaya herhangi bir hukuki sonucun bağlanmaması yönündeki görüşe katılma imkanının da bulunmadığı kanısındayız. Zira senedin arkasında yer alan böyle bir imza da bir iradenin yansımasıdır ve hukukumuzda aslolan iradenin ayakta tutulması ilkesidir. Bu nedenle böyle bir imzanın geçersiz olduğu sonucuna varılmaması gerekir¹⁵². Senet arkasına herhangi bir açıklama olmaksızın atılan imzanın beyaz ciro olarak nitelendirilmesi daha isabetli bir yaklaşım olacaktır.

Kanunda avalin verilmesi bakımından bir süre öngörülmemiştir. Aval, vadeden veya protestodan önce veya sonra verilebilir¹⁵³.

IV. AVAL VERENİN HAK VE SORUMLULUKLARI

A. Aval Verenin Hakları

- *Aval veren, poliçe bedelini ödemediği takdirde poliçeden dolayı lehine taahhüt altına girmiş olduğu kişiye ve ona poliçe gereğince sorumlu olan kişilere karşı poliçeden doğan hakları iktisap eder* (TTK m. 702/III). Aval verenin poliçeden doğan başvuru haklarını elde edebilmesi için poliçe bedelini ödemiş olması gerekir. Ancak burada aval veren poliçe ödemekle aval verdiği şahsın haklarını kazanmış olmaz. Başka bir ifade ile burada halefiyet söz konusu değildir¹⁵⁴. Aval veren, poliçe bedelini ödemediği takdirde poliçeden doğan haklarını poliçenin mülkiyeti ile birlikte elde etmiş olur¹⁵⁵. Bu durumda artık hamilin poliçe üzerinde tasarruf hakkı kalmayacak, kanun gereği poliçenin mülkiyeti aval verene geçmiş olacaktır. Bu çerçevede aval veren senedin mülkiyetini haiz olduğundan kambiyo senetlerine mahsus yol ile lehine aval veren ve kendisinden önce gelenlere¹⁵⁶ -ona karşı sorumlu olanlara- başvurabilecektir¹⁵⁷.

araya girmek suretiyle kabul edenin, bu niyetini gösteren bir kaydı da poliçeye dercetmesi gerekir..." kararlar için bkz. www.kazanci.com.

¹⁵¹ DEMİRKAPI, s. 72-73.

¹⁵² Poliçe üzerinde yer alan her imzanın imza atan bakımından sorumluluk doğurduğu, senet üzerinde sorumluluk oluşturmayacak bir imzanın varlığını kabul etmenin aşırı şekilcilik olduğu yönündeki açıklamalar için bkz. DEMİRKAPI, s. 73.

¹⁵³ ÖZTAN, 1997, s. 807-808; SARAÇ, s. 257; DEMİRKAPI, s. 202.

¹⁵⁴ ÖZTAN, 1997, s. 814; İPEKÇİ/İLBULDU, s. 36.

¹⁵⁵ ÖZTAN, 1997, s. 815.

¹⁵⁶ Kendisinden sonra gelenlere karşı ise sorumlu değildir. Zira bu husus, kambiyo hukukunun sorumluluk kurallarına dayanır. AKSU, s. 172.

¹⁵⁷ **Yargıtay 12. HD, 21.10.1976 Tarih ve 8549/10351 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: *"...TTK.nun 614. maddesi gereğince aval veren kimse bono bedelini ödemediği takdirde bonodan dolayı lehine yükümlülük altına girmiş olduğu kimseye karşı bonodan doğan haklara sahip olacağından takip yapanın alacağıın bonodan doğduğunun kabulü zorunludur. Bu halde, İİK.nun 167. maddesi gereğince alacak bonoya dayandığından kambiyo senetlerine mahsus yolla takip yapılabileceği düşünülmeksizin itiraz kabul edilerek takibin iptaline karar verilmesi isabetsiz temyiz itirazı yerinde görüldüğünden mercii kararının İİK.nun 366. ve HUMK.nun 428. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, 21.10.1976 gününde oybirliğiyle karar verildi."* (www.kazanci.com).

Yargıtay 12. HD, 15.1.2013 Tarih ve 23841/412 Sayılı kararında şu ifadeler yer almaktadır: *"...Somut olayda; Kooperatif aval veren sıfatıyla bono bedelini ödemediğine göre, kanunen müteselsil sorumluluğu olan keşidecilere karşı takip yapılabilir. İİK.nun 167. Maddesi gereğince alacağın bonoya dayanması nedeniyle, alacaklının kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yap-*

Aval veren poliçe bedelini ödediği takdirde lehine aval verdiği kişiye ve ona karşı sorumlu olan diğer borçlulara karşı rücu hakkına sahip olmaktadır. Bu anlamda aval veren, lehine aval verdiği kişi ve ona karşı sorumlu olan kişilere TTK m. 724/II çerçevesinde borçlanma sırasını gözetmeksizin başvurabilecektir¹⁵⁸. Burada aval verenin sorumluluğu ödediği tutar ile sorumluluktur¹⁵⁹. Aval verenin rücu hakkı, ödeme yaptığı anda doğar ve muaccel olur. Şayet ödemeyi temin ettiği miktarın bir kısmına ilişkinse rücu hakkı da bu miktar bakımından olacaktır. Yoksa henüz ödemediği ancak ödeme ihtimali ile karşı karşıya olduğu miktar bakımından henüz ödeme yapmadığı için rücu talebi de gündeme gelmez (TBK m. 596)¹⁶⁰.

Poliçe bedelini ödeyen aval veren, TTK m. 726 çerçevesinde ödemiş olduğu tutarın tamamını, ödeme tarihinden itibaren bu tutarın faizini, yaptığı giderler ve poliçe bedeline ilişkin komisyon ücreti ile birlikte lehine aval verdiği kişi ve ona karşı sorumlu olanlardan isteyebilecektir¹⁶¹.

- Aval veren, TTK m. 727/I çerçevesinde bedeli ödeyince poliçe ve protesto belgesini ayrıca doldurulacak bir **makbuz** ile birlikte kendisine verilmesini istemek hakkına sahiptir.

- **Aval verenin bir diğer hakkı, TTK m. 734/I çerçevesinde araya girmek suretiyle muhatap belirleme hakkıdır.** Bu anlamda aval veren, poliçeyi gerektiğinde kabul edecek veya ödeyecek bir şahıs gösterebilme hakkına sahiptir (TTK m. 734/I). Araya girme kurumu, başvuru hakkının işlemeye başlamasını önleyen bir kurum olarak karşımıza çıkar. Araya girme ile senet bedelinin poliçe dolayısıyla müracat edilecek kişilerden biri yerine başka bir kişi tarafından ödenmesi söz konusu olur¹⁶². Hamil poliçeyi aval veren tarafından gösterilen kişiye ibraz etmeden ya da protesto çekmeden aval verene başvuramaz (TTK m. 739). Araya girmenin temel amacı, rücu mekanizmasını işletmemek ve böylece ortaya çıkabilecek olumsuzluklara önceden engel olmaktır. Her ne kadar kanunda düzenlenmiş olsa da uygulamasına neredeyse hiç rastlanmayan bir kurumdur¹⁶³ ve bu kapsamda aval veren kişi-

masında yasaya uymayan bir yön yoktur. Bu durumda mahkemece borçlunun sair itiraz ve şikayet (faize itiraz vs.) nedenleri incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçelerle takibin iptali yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.” (www.kazanci.com).

¹⁵⁸ Aval verene karşı sorumlu olanların sorumluluğu müteselsildir. Bu durumda poliçede adı geçen beş cırantadan beşinciye aval vermişse C5’e müracat edebileceği gibi C1-C4’e, düzenleyene, muhataba ve bunların avalistlerine de müracat edebilir. Ancak burada özellik arz eden durumlar da söz konusudur. Muhatap, poliçenin asıl ve nihai borçlusudur; bu nedenle muhatabın ödeme yaptıktan sonra rücu edeceği bir kimse söz konusu değildir. Bu nedenle muhatabın aval vereni, ödeme yaptığı vakit, ancak ödeme nedeniyle muhataba rücu edebilecektir. Yine düzenleyene (keşideciye) aval verilmişse aval veren hem düzenleyene hem de muhataba rücu edebilecektir. Açıklamalar için bkz. **DOMANIÇ**, s. 230-231.

¹⁵⁹ Her ne kadar durum bu olsa da bu miktar lehine aval verilen kimsenin aval verene karşı temerrüde düştüğü haller dışında hiç bir zaman senetteki miktar ve TTK m. 725 ve 726’da bahsedilen masraf ve faizler toplamını aşamaz. Şayet aval veren bu miktarların da üzerinde bir ödeme yapmışsa bu miktar bakımından aval verilen şahsa rücu edemez. Ancak Bu durumda sebepsiz zenginleşme hükümlerine (TBK m. 77 vd.) başvurarak alacağını elde edebilecektir. Bkz. **DOMANIÇ**, s. 230.

¹⁶⁰ **DOMANIÇ**, s. 230.

¹⁶¹ Yine ifade etmek gerekirse temerrüd hali hariç olmak üzere TTK m. 725 ve m. 726’da ifade olunan masraf ve faizleri toplamının üzerinde bir miktar bakımından aval verenin rücu imkanı bulunmamaktadır. Ayrıca bkz. dipnot 154.

¹⁶² Ayrıntılı açıklamalar için bkz. **POROY/TEKİNALP**, s. 257 vd.; **BAHTİYAR**, s. 107-108; **BOZGEYİK** (Edit: S.K), s. 299.

¹⁶³ **ÖZTAN**, s. 175 vd; **BOZGEYİK** (Edit: S.K), s. 300.

ye de araya girerek ödeyecek kişileri gösterebilme hakkının tanındığını da aval verenin hakları arasında saymakla yetineceğiz (TTK m. 734/I).

- ***Senedin protesto edilmesi halinde protesto işleminin aval verene de ihbar edilmesi gerekir. Aksi durumda aval veren, tazminat talep edebilme hakkını elde eder (TTK m. 723/III).*** Poliçe ve bonoda kabul etmeme ve ödememe durumlarında bunların senetten sorumlu olanlara ihbar edilmesi gerekir. Bu anlamda 723/I’de öncelikle hamilin ihbar zorunluluğu düzenlenmiştir. Hamil, protesto gününü veya poliçede “gidersiz” kaydı mevcutsa ibraz gününü izleyen dört iş günü içinde kabul etmeme veya ödememe hallerini kendi cirantasına ve düzenleyene ihbar etmek zorundadır. Hamilin bu ihbarından sonra her ciranta bu ihbarı aldığı iki iş günü içinde kendi cirantasına ihbar eder. Düzenleyene varınca ya kadar bu sıra dahilinde hareket edilir. Süreler önceki ihbarın alındığı tarihten itibaren işlemeye başlar (TTK m. 723/II). TTK m. 723/III uyarınca poliçede imzası bulunan bir kişiye ikinci fıkra gereği ihbarda bulunduğu takdirde kendisine aval veren kişiye de aynı süre içinde bu ihbarın yapılması gerekir. İhbar bir yükümlülük olmakla birlikte bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi başvurma hakkının kaybına neden olmaz. TTK m. 723/VII gereği usulüne uygun ihbarname göndermeyen kişi başvurma hakkını kaybetmezse de ihmalden doğan zarardan sorumlu olur. Ancak bu zarara ilişkin tazminat borcu poliçe bedeliyle sınırlıdır¹⁶⁴.

- ***Aval veren TTK m. 722/I uyarınca kambiyo senedine “gidersiz”, “protestosuz” kayıtlarını ya da bunlara eş anlamlı herhangi bir ibareyi koyabilme hakkına sahiptir.*** Bu takdirde kendisine rücu eden kişinin protesto düzenlemesine gerek kalmaz. Aval verenin koyacağı bu kayıt, sadece kendisi için hüküm ifade eder, yoksa diğer sorumlular bakımından değil (TTK m. 722/III). bu anlamda ciranta tarafından koyulan kayıt, onun lehine aval veren bakımından protesto yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz¹⁶⁵.

- Son olarak bir de aval verenin ***def’i hakkı*** vardır¹⁶⁶. Hamil, lehine aval verilen kişiye ödeme yapması için başvurabileceği gibi ona aval verene de başvurabilir. Bu durumda aval verenin de diğer senet borçluları gibi hamile karşı def’i ileri sürebilme hakkı vardır. (TTK m. 825).

Aval veren, ***senet metninden anlaşılabilen def’ileri*** kendisine başvuran herkese karşı ileri sürebilecektir¹⁶⁷. Bu anlamda kanunda poliçe, bono ve çekin şekli bakımından taşınması gereken unsurlar düzenlenmiştir (TTK m. 671,776,780). Kanununda belirtilen şekil şartlarını taşımayan senetler kambiyo senedi vasfını taşımazlar. Bu nedenle şekil şartlarını içermeyen senet metninden anlaşılabilen def’ileri aval veren de ileri sürebilecektir¹⁶⁸. Senette zorunlu unsurların noksanlığı, senede konulması yasak kayıtların senette yer alması, senette kopuk ciro zincirinin bulunması, senedin zamanaşımına uğraması senet metninden ve içeriğinden anlaşılabilen def’iler olarak kabul edilir. Senet metninden anlaşılabilen def’iler, senedin ön yüzü, arka yüzü ve ekleri ile senedin içeriğinden anlaşılabilen def’ileri kapsar¹⁶⁹. Aval veren de

¹⁶⁴ **POROY/TEKİNALP**, s. 253 vd.

¹⁶⁵ Şayet düzenleyen tarafından böyle bir kayıt konulmuşsa bu kayıt poliçeden dolayı borç altına girenlerin hepsi hakkında geçerli olacaktır (TTK m. 722/III). **POROY/TEKİNALP**, s. 224.

¹⁶⁶ Aval verenin def’i hakkına yönelik ayrıntılı açıklamalar için bkz. **BOZTOSUN**, s. 58.

¹⁶⁷ **Yargıtay 12. HD, 24.9.2018 Tarih ve 8410/8537 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “...Düzenleyenin imzasının bulunmaması halinde, düzenleyen için aval vermiş olan da senet bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz. Bu durumda, senette düzenleyenin imzasının bulunmadığı açık olduğundan, düzenleyen için aval veren şikayetçi borçlu, bono bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz.”

¹⁶⁸ **DOMANIÇ**, s. 226; **BOZTOSUN**, s. 58.

¹⁶⁹ **YILMAZ, L.; Kambiyo Senetlerinde (Çek, Bono, Poliçe’de) Def’iler, 2. Bası, İstanbul 2017**, s. 351 vd.

bu senet metninden anlaşılın def'ileri ileri sürmek hakkına sahiptir¹⁷⁰.Yine senede protesto-
dan muafiyet kaydı koymamış olan aval veren kendisine ödeme için başvuran hamile sene-
din protesto edilmediği def'ini ileri sürebilir. Ancak aval veren, bonoda düzenleyen lehine
aval vermişse, düzenleyen gibi sorumlu olduğundan senedin protesto edilmediğine dayana-
rak ödeme talebini geri çeviremez¹⁷¹. Yine kısmi aval durumunda, aval verilen miktar senet
metninde açıkça gösterileceğinden buna ilişkin def'i de senet metninden anlaşılacak def'iler
arasında yer alır.

Aval veren senetten anlaşılın def'ileri ileri sürmediği takdirde lehine borç yüklediği
kimsenin zararı oranında rücu hakkını kaybeder. Bunlar senet metninden anlaşılabilen
def'iler olduğu için bunların bilinmediği iddiası ile aval veren sorumluluktan kurtulamaz.

Aval verenin senet metninden anlaşılın def'ileri dışında def'ileri de bulunabilir.
Bu anlamda aval verenin, aval verdiği anda ehliyetsiz olması, aval verenin yetkisiz temsil
edilmesi, imzanın kendisine ait olmaması def'ileri bu kapsamda değerlendirilebilir¹⁷².

Diğer yandan belirtmekte fayda var ki lehine aval verilen şahsın hamile karşı ileri
sürebileceği senet metninden anlaşılınmayan nitelikteki def'ileri aval veren hamile karşı ileri
süremez (TTK m. 687). Bu anlamda lehine aval verdiği kişinin senedi hatır ilişkisine dayalı
olarak verdiği hususunu aval veren ileri süremez, yine lehine aval verilenin imzasının sahte
olduğunu, kendisine zorla imza attırılmış olduğunu aval veren ileri süremeyecektir¹⁷³. Zira
aval verenin verdiği teminat, asıl borcun geçersizliği halini dahi kapsamaktadır¹⁷⁴. Ancak
ifade etmek gerekirse aval verenin lehine aval verdiği kişinin senet metninden anlaşılınma-
yan def'ilerini ileri sürememesinin de bir istisnası vardır: lehine aval verilen kişinin kambi-
yo ilişkisinin sona erdiğine ilişkin savunmalarını aval veren de ileri sürebilecektir. Bu an-
lamda lehine aval verilen kişinin ifası, ibra edilmesi, borcu takas etmesi aval veren bakı-
mından da ileri sürülebilecek def'ilerdir¹⁷⁵.

Yine aval verenin şekle ait eksiklikler dışında bir sebepten dolayı batıl olan bir borç
bakımından dahi taahhüdü geçerli olduğuna göre (TTK m. 702/II) söz konusu batıl borcu
ödememiş alan aval verenin hamile karşı ödediğini sebpsiz zenginleşme hükümleri çerçeve-
sinde (TTK m. 732) ya da kambiyo hukuku kurallarına dayanarak -kendinden önceki borç-
lulara başvurmak suretiyle- ya da lehine aval verdiği kimse ile olan iç ilişkilerine dayanarak
ileri sürebilme hakkı da bulunmaktadır¹⁷⁶.

B. Aval Verenin Sorumlulukları

- Aval verenin sorumluluğu için aval verenin kambiyo ehliyetine sahip olması ge-
rekir¹⁷⁷.

¹⁷⁰ Bu hususta ayrıntılı açıklamalar ve karar örnekleri için bkz. **YILMAZ**, s. 351 vd.

¹⁷¹ **Yargıtay 12. HD, 02.12.2003 Tarih ve 21111/23416 sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır:
“*Takip dayanağı bonoda Abdullah (Kefil) aval veren konumunda olup aynen keşideci gibi borçtan
sorumludur. Bu nedenle TTK.nun 690. maddesi göndermesi ile 626. maddesinin somut olayda uygu-
lama yeri yoktur. Mercice aksine düşüncelerle Abdullah'a anılan madde koşullarında protesto gön-
derilmediğinden bahisle bu borçlu yönünden takibin iptaline karar verilmesi isabetsizdir.*”

¹⁷² AKSU, s. 147

¹⁷³ **DEMİRKAPI**, s. 193-194.

¹⁷⁴ **DEMİRKAPI**, s. 195.

¹⁷⁵ **ÖZTAN**, 1997, s. 818; **DEMİRKAPI**, s. 195-196.

¹⁷⁶ **DOMANIÇ**, s. 228.

¹⁷⁷ Bkz. yukarıda s. 12 vd.

- Aval verenin sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için hamilin aval verene başvurma hakkının doğmuş olması gerekir¹⁷⁸. Aval veren kimin lehine taahhüt altına girmişse aynen onun gibi sorumlu olacağından (TTK m. 702/I, 778/3) lehine aval verilen kişiye başvurma hakkı doğduğu zaman avaliste de başvurma hakkı doğar¹⁷⁹. Bu anlamda hamilin muhataptan ödeme talep etmesi, ödememe halinde ödememe protestosu çekerek başvurma hakkını kullanması ve bundan sonra her biri müteselsil sorumlu olan başvurma borçlularına ve bu anlamda avaliste gitmesi gerekir¹⁸⁰.

Burada ifade etmek gerekirse protesto çekilmediği için başvuru hakkı düşerse başvurma borçlularından biri lehine aval veren kimseye de gidilemez. Ancak başvurma borçlularından biri lehine değil de asıl borçluya aval verilmesi söz konusu ise asıl borçlu, protesto çekilmese dahi sorumlu kalmaya devam edeceği için sorumluluk süresi içinde aval verene de başvurma imkanı vardır¹⁸¹. Bu anlamda lehine aval verilen kimsenin asıl borçlu veya başvuru borçlusu olması arasında fark vardır.

- Aval verenler, TTK m. 724 gereği poliçeyi düzenleyen, kabul eden ve ciro edenlerle müteselsil borçlu sıfatıyla sorumludurlar. Aval veren, sorumluluğu doğduğu anda senet

¹⁷⁸ **Yargıtay 11. HD, 17.4.1975 Tarih ve 1303/2808 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “...Senedin ve dolayısıyla avalın ansansörün yapılmasını temin için verildiği ihtilaftır. Türk Ticaret Kanununun 614. maddesi gereğince aval veren kimse kimin için taahhüt altına girmiş ise onun gibi mesul olur. Başka bir tabirle aval kimin için verilmişse avalist de, o şahıs derecesinde mesuldür. Fakat mesuliyet senetten doğan mücerret mesuliyettir ve lehine aval verdiği şahsa müracaat imkanı ne zaman doğarsa avaliste o zaman müracaat edilebilir.” (www.kazanci.com.).

¹⁷⁹ **ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN)**, s. 184, 186; **BAHTİYAR**, s. 88.

¹⁸⁰ Senedin ödenmemesi üzerine hamilin başvuru hakkını kullanabilmesi için üç olasılıktan birinin gerçekleşmesi gerekir. Bu anlamda ilki, zamanında ve usulüne uygun olarak ibraz edilen poliçenin ödeme gününde muhatap tarafından ödenmemesi (TTK m. 713/I); ikincisi, senedin vadesi gelmeden önce zamanında ve usulüne uygun olarak kabule arz edilen poliçenin muhatap tarafından kabul edilmemesi durumu (bu durumda hamil vadeden önce başvuru hakkını kullanabilmesi söz konusu- TTK m. 713/II-a); üçüncüsü de TTK m. 713/II, b-c’de düzenlenen ödemenin tehlikeye düşmesi halidir. Bu üç şart, hamilin başvuru hakkını kullanmasının maddi şartlarıdır. Diğer yandan tek başına bu şartlar yeterli olmamakta bir de şekli şart olarak protesto çekilmesi söz konusu olmaktadır. Bu anlamda başvuru hakkının kullanılabilmesi için maddi şartlarından birinin gerçekleşmesi üzerine bu durumun bir de protesto çekilmesi suretiyle belgelendirilmesine ihtiyaç vardır (TTK m. 714 vd.). Protesto çekilmemesi durumunda, muafiyet kaydı ve mücbir sebep şeklindeki muaf tutulan haller dışında başvuru borçlularına başvurma hakkını kaybetmiş olacaktır (TTK m. 730/I-b). Hamil başvuru borçlularına kambiyo senedi ve protesto ile başvurarak ödeme talebinde bulunabilir. Bkz. **BAHTİYAR**, 97 vd.

¹⁸¹ **Yargıtay 11. HD, 11.1.2010 Tarih ve 14222/163 Sayılı kararında** şu ifadeler yer almaktadır: “...Talep, bonoya dayalı ihtiyati haciz istemine ilişkindir. Mahkemeye, ihtiyati hacze konu bonolar ciro yoluyla el değiştirmiş olduğundan asıl borçluya karşı cirantanın ihtiyati haciz isteyebilmesi için ödememe protestosu keşide etmesi gerektiği, dosya kapsamında asıl borçluya keşide edilmiş ödememe protestosu bulunmadığı gerekçesiyle ihtiyati haciz talebinin reddine karar verilmiş ise de, TTK.nun 642 nci maddesi uyarınca ödememe protestosunun çekilmemesi müracaat borçlularına karşı olan talep hakkının ileri sürülmesine engel olup, alacaklının, bonoyu tanzim edene (keşideciye), onun lehine aval verene ve bunların yetkisiz temsilcilerine karşı ihtiyati haciz isteyebilmesi için bononun vadesinin gelmesi gerekli ve yeterlidir. Bundan başka yetkili hamilin ödememe protestosu çekmiş olmasına ve bu protestoyu bono ile birlikte ihtiyati haciz talebine eklemesine gerek yoktur. Çünkü yetkili hamil bu kişilere karşı doğrudan doğruya talep hakkına sahiptir. O halde mahkemenin keşideci olan Mehmet Ali Büyükkebabçı yönünden ret gerekçesi yerinde olmayıp, İİK.nun 257. ve devamı maddelerinin bu kişi yönünden değerlendirilerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir...” (www.kazanci.com.). Ayrıca bkz. **ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN)**, s. 184.

dolayısıyla sorumluluk altına girmiş olan diğer kişilerle beraber müteselsil borçlu sıfatıyla sorumlu olacaktır. Hamil bunların borçlanma sırasına bağlı olmaksızın her birine ya da bunlardan bazılarına ya da hepsine birden başvurulabilir (TTK m. 724/II). Dolayısıyla aval veren, aval verdiği şahıstan bağımsız olarak ve diğer poliçe borçluları ile birlikte müteselsil olarak sorumlu tutulmaktadır. Alacaklı doğrudan doğruya aval veren kişiye başvurarak senetten kaynaklanan borcun ödenmesini isteyebilir. Başka bir ifade ile alacaklı önce lehine aval verilen kimseye başvurmaksızın aval verene doğrudan başvurabilecektir¹⁸².

- TTK m. 702/I gereği aval veren kimin lehine aval verdiyse tıpkı lehine aval verdiği kişi gibi sorumlu olacaktır. Bu anlamda aval veren ile lehine aval verdiği şahısların sorumluluklarının şartı ve derecesi aynıdır¹⁸³. Lehine aval verilen şahsın sorumluluğu ise kural olarak senedin tam bedeli ile TTK m. 725 ve 726'da zikredilen faiz, giderler ve komisyon ücretini kapsar. Ancak kısmi aval halinde aval verenin sorumluluğu bu kısım kadarı ile olacaktır ve yine 702/II çerçevesinde aval ile teminat altına alınan borç, şekle ait eksiklikler dışında bir sebepten dolayı batıl olursa aval veren tıpkı lehine aval verdiği kişi gibi değil de açıkça senetten anlaşıldığı üzere sorumlu olmaya devam edecektir¹⁸⁴. Bu iki istisna dışında aval veren, lehine aval verdiği kişi gibi sorumlu olacaktır¹⁸⁵.

- Aval verenin sorumluluğu TTK m. 702/II çerçevesinde göre şekle ait noksandan başka bir sebeple batıl olsa da devam etmektedir. Bu anlamda lehine aval verilenin borcu geçersiz de olsa (örneğin ehliyetsizlik nedeniyle) kural olarak avalist sorumlu olmaya devam etmektedir. Aval verilenin borcu şekle ait eksiklikten dolayı geçersiz olursa avalist de sorumlu değildir. Ancak burada şekle ait eksiklik ile ne anlaşılması gerektiği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bu anlamda örneğin lehine aval verilen kişinin senet üzerindeki imzasının el yazısı yerine elektronik imza ile atılmış olması halinde bu durum şekle aykırılıktır. Dolayısıyla hem lehine aval verilenin hem de avalistin borcu geçersiz sayılır¹⁸⁶. Ancak cirantanın ehliyetsiz olması halinde şekil eksikliğinden bahsedilemez. Bu nedenle aval verenin sorumluluğu devam eder. Şekil eksikliğine ilişkin tartışmalı olan husus ise sahte imza bakımındandır. Sahte imzanın şekil eksikliği sayılıp sayılmayacağı hususunda *bir görüş*¹⁸⁷ sahte imzanın şekil eksikliği¹⁸⁸ sayılmaması gerektiğini, şeklen geçerli bir ciro ile bunun için verilen avale güvenen kimsenin haklarına zarar vereceğini ve kambiyo senetleri ilkelerine ters düştüğünü ileri sürerken *diğer görüş*¹⁸⁹ sahte imzayı şekil eksikliği olarak

¹⁸² ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN), s. 185. Ayrıca doğrudan aval veren hakkında tek başına icra takibi yapılabileceği yönünde Yargıtay kararı için bkz. REİSOĞLU, Çek, s. 187, dip not 419.

¹⁸³ POROY/TEKİNALP, s. 222-223.

¹⁸⁴ Söz konusu hüküm tedavül emniyeti ve üçüncü şahısların menfaatini korumaya yönelik bir hüküm olmakla birlikte batıl bir borcu ödemek durumunda kalan aval veren kimse kendi hakkını ise ya kambiyo hukuku çerçevesinde kendinden önceki borçlulara başvurmak suretiyle ya da sebepsiz zenginleşmeye (TTK m. 732) veya da lehine aval verdiği kimse ile olan iç ilişkilerine dayanarak ileri sürebilecektir. Bkz. DOMANIÇ, s. 228.

¹⁸⁵ DOMANIÇ, s. 225-226.

¹⁸⁶ BAHTİYAR, Kıymetli, s. 88-89; ÜLGEN (HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN), s. 185; POROY/TEKİNALP, s. 223.

¹⁸⁷ POROY/TEKİNALP, s. 223; PULAŞLI, s. 211; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s. 104; REİSOĞLU, Çek, s. 187.

¹⁸⁸ BAHTİYAR, şekil eksikliğine şu örnekleri vermektedir: İmzanın yokluğu, mühür veya parmak basılmış olması, lehine aval verilen kişinin senedi kısmı ciro ile devralmış olması (s. 89). Yine ayrıca bkz. BOZER/GÖLE, s. 162.

¹⁸⁹ ARSLANLI, s. 104 (PULAŞLI, s. 211 ve aynı sayfada yer alan dip not 184 ve POROY/TEKİNALP, s. 223'ten Naklen).

kabul etmektedir. Belirtmemiz gerekir ki, ilk görüşün eleştirilecek yanları vardır. İmzanın sahte olması hem maddi hukuk (sözleşmeler hukuku) bakımından sorumluluğun ortadan kalkmasını sağlar hem de imza, TBK’da sözleşmelerin şekli unsurları arasında sayılmaktadır (TBK m. 15 vd.). Şekle tabi hukuksal işlemlerde imza, şeklin bir parçasıdır. TTK m. 702/II, “şekle ait noksandan başka bir sebepten dolayı **batıl** olsa” demektedir. Kanunun (TTK m. 702) “batıl” ifadesi nötr bir kavramdan ibarettir. Batıl ifadesi, “hükümsüzlük” anlamına gelir, hükümsüzlüğün cinsini açıklamaz. İmzanın sahteliği, yani kambiyo taahhüdünde bulunduğu zannedilen kimsenin esasen kambiyo taahhüdünde bulunma iradesinin olmadığını gösterir. Sahte imza ifadesi aslında kambiyo yükümlüsü görünen kimsenin imzasının olmadığını ‘*sabit*’ olduğu bir durumu ifade eder. Bu durum iradenin yokluğuna bağlanan temel yaptırımını yani “yokluk” tipi hükümsüzlüğü doğurur, aksine kesin hükümsüzlük söz konusu olamaz. Yokluk yaptırımına rağmen kambiyo hukukuna özgü işlem güvenliğinin korunması için kanunda daha açık bir ifade gerekir, yoksa bu hususta yorum yöntemi yetersiz kalmaktadır. Bunun yanında imzanın aynı zamanda şeklin bir parçası olduğu da genel hükümlerin ortaya koyduğu temel bir durumdur. Böylelikle hem imzanın sahteliği ile kambiyo taahhüdünün yokluğu hem de imzanın hukuki işlemin şekli bir unsuru olmasından hareketle eksikliğinin şekli bir eksiklik yaratacağı birlikte değerlendirildiğinde, kambiyo taahhüdünde bulunmamış ama imzası taklit edilmiş kimsenin sorumlu olmaması gibi aval verenin de sorumlu olmaması gerektiğini söylemek mümkün olabilecektir. Diğer bir açıdan imzanın elektronik imza ile atılmış olması ya da imza yerine mühür basılmış olmasında kambiyo taahhüdünde bulunmanın bir iradesi vardır. Var olan bir iradeye kanun koyucu şekle aykırılık nedeniyle sorumluluk sonucu bağlamamaktadır ki bu tutumu, avalist bakımından da aynı sergilemiştir. Buna karşın sahte imza durumunda böylesi bir irade bile yoktur, bu nedenle evleviyet gereği aynı sonuca ulaşmak gerektiği savunulabilecektir.

- Aval veren senetten anlaşılan def’ileri ileri sürmediği takdirde lehine borç yüklediği kimsenin zararı oranında rücu hakkını kaybeder. Bunlar senet metninden anlaşılabilen def’iler olduğu için aval veren bunları bilmediği iddiasında bulunamayacağından sorumluluktan kurtulması da mümkün olmaz.

V. AVALİN SONA ERMESİ

Aval, aşağıdaki hallerde sona ermektedir.

- Poliçenin muhatap tarafından, bononun ise düzenleyen tarafından tamamen ödenmesi ile kambiyo senedinden doğan borç sona erer ve poliçe kıymetli evrak vasfını kaybeder¹⁹⁰.

- Hamilin başvuru hakkını kaybetmesi (TTK m. 730) halinde hamil, aval verene de başvuramaz. Bu hallerin varlığı halinde aval verenin borcu düşer.

- Kambiyo senedinin zayi olması halinde TTK m. 652 gereği mahkemeden alınacak iptal kararı üzerine hak sahibi hakkını senetsiz olarak ileri sürebilme hakkını elde etmiş olacaktır¹⁹¹. Bu durumda iptal kararı üzerine aval verenin borcunun devam edip etmeyeceği meselesi karşımıza çıkmaktadır. TTK m. 764/II gereği poliçenin iptaline karar verilmiş olmasına rağmen dilekçe sahibi, *sadece* poliçeyi kabul edene karşı (bonoda ise düzenleyene karşı) poliçeden doğan istem hakkını kullanabilecektir. Burada aval verene başvurulup başvurulamayacağı yönünde bir düzenleme yer almamaktadır. Aval verenin bir başvuru borçlusu olması göz önüne alındığında ve iptal kararının TTK m. 764 gereği ancak asıl borçluya karşı kullanılabilir olması buna karşın başvuru borçlularına başvurma hakkını

¹⁹⁰ ÖZTAN, 1997, s. 685; BAHTİYAR, Kıymetli, s. 90; İPEKÇİ/İLBULDU, s. 46.

¹⁹¹ ÖZTAN, 1997, s. 275-276; ÜNAL (Edit: S.K), s. 134.

vermemesi nedeniyle aval verenin borcunun sona ermiş olup olmadığı meselesi karşımıza çıkmaktadır. Bu anlamda her ne kadar aval veren bir başvuru borçlusuna olsa da poliçede kabul eden muhatap (bono da düzenleyen) ve ona aval verenler aslı borçlu konumunda olduğu için aval verenin borcu da sona ermiş olacaktır. Zira aval verenler TTK m. 702/1 gereği avali kimin lehine vermişlerse onun gibi sorumlu olurlar. Dolayısıyla asıl borçlu lehine aval verenler de senedin asıl borçlusuna sayılırlar¹⁹². Diğer yandan iptal kararı ile aslı borçlu konumunda olmayan diğer başvuru borçlularına ise başvurulamayacaktır¹⁹³. Çekte ise tüm senet borçlularına (düzenleyen ve cirantalara) başvurma imkanı vardır. Çünkü çekle ilgili hükümlerde (TTK m. 818'de), TTK m. 764/II'ye atıf yapılmamaktadır¹⁹⁴.

- Son olarak zamanaşımı da aval verenin sorumluluğunu ortadan kaldıran sebeplerden biridir¹⁹⁵. TTK m. 702 gereği aval veren, lehine aval verdiği kişi gibi sorumlu olacaktır, kural olarak lehine aval verdiği kişinin tabi olduğu zamanaşımı sürelerine tabi olacaktır¹⁹⁶. Bu anlamda aval veren, lehine aval verdiği kişiye bağlı olarak TTK m. 749'da düzenlenen üç yıl, bir yıl ve altı aylık zamanaşımı sürelerine tabi olacaktır. Diğer yandan TTK m. 814'de çek hamilinin sahip olduğu başvuru hakları bakımından öngörülen üç yıllık zamanaşımı süresi aval veren bakımından da uygulanacaktır. Bu anlamda lehine aval verilenin borcu andığımız zamanaşımı sürelerinin geçmesi nedeniyle sona ermişse aval verenin borcu da sona erer¹⁹⁷. Zira aval ancak senet dolayısıyla sorumlu olan kişiler lehine verilir. Dolayısıyla bu kişinin sorumluluğu ortadan kalkınca aval verenin de borcu sona ermiş olacaktır.

SONUÇ

Aval, kambiyo senetlerine özgü şahsi teminat sağlayan bir sözleşmedir.

Avalin, kefalet sözleşmesine kıyasen fer'î nitelikte olmaması onu, garanti sözleşmesi türlerinden olan "saf garanti sözleşmesi"ne daha da yakınlaştırıyor olmakla birlikte aval kurumu ne tam kefalet sözleşmesi olarak ne de tam garanti sözleşmesi olarak nitelendirilebilir.

Eşin rızası avalde aranmamalıdır. Bu hususta Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararı isabetlidir.

¹⁹² **Yargıtay HGK'nın 22.03.2000 Tarih ve 12-706/181 Sayılı** kararında şu ifadeler yer almaktadır: *"Bir bonoyu düzenleyen keşideci o bononun aslı borçlusuna olarak bonoda yazılı borcun tamamını ödemek zorundadır. TTK 614. Maddesi gereği bonoda kefilde (aval veren) hamile karşın borcun tamamından keşideci gibi sorumludur. İbrahimde ödenmeyen bononun borçlusuna mütemerrit olduğundan, hamilin müracaat borçlularına başvurabilme hakkı doğar... Aksi halde TTK.nun 642. maddesi gereği hamil, keşideci dışındaki müracaat borçlularına (lehtar ve cirantalara) karşı sahip olduğu müracaat hakkını kaybeder. Ancak keşideci ve kefilin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz."* (www.kazanci.com).

¹⁹³ **ÖZTAN**, 1997, s. 279-281; **BAHTİYAR**, s. 90; **ÜNAL** (edit: S.K), s. 135-136; **İPEKÇİ/İLBULDU**, s. 47. Aval verenin kimin lehine aval vermiş olursa olsun başvuru borçlusuna olması nedeniyle iptal kararı sonucunda aval verene de başvurulamayacağı şeklindeki karşı görüş için bkz. **DEMİRKAPI**, s. 198-199; **AKSU**, s. 162-163.

¹⁹⁴ **ÜNAL**, s. 136; **AKSU**, s. 163.

¹⁹⁵ **DEMİRKAPI**, s. 199; **AKSU**, s. 164 vd.

¹⁹⁶ **BOZTOSUN**, s. 59 dipnot 25; **AKSU**, s. 164.

¹⁹⁷ Lehine aval verilen kimseye karşı zamanaşımının kesilmesi ile aval veren için de zamanaşımı kesilmiş olmaz. Zira TTK m. 751/1'e göre zamanaşımını kesen işlem kimin hakkında meydana gelmişse ancak ona karşı hüküm eder.

Gerçek kişilerin aval verebilmesi için tam ehliyetli olması gerekir. Vesayet altında bulunanların ve bunlar adına yasal temsilcilerinin, velayet altındaki küçüklerin ve velilerinin aval vermesi veya aval vermek için izin vermesi ya da sonradan verilmiş avale onay vermesi TMK m. 449 gereği yasak olarak kabul edilmelidir.

Tüzel kişilerde TTK m. 16 çerçevesinde dernek ve vakıfların manevi amaçlarına ulaşabilmeleri bakımından ticari işletme işletmeleri de mümkündür. Bu çerçevede dernek ve vakıfların aval vermeleri mümkündür.

TTK'da eski kanundaki düzenlemenin aksine ultra vires ilkesi yer almamaktadır. Bu anlamda ticaret şirketleri bakımından kural olarak var olan kefalet serbestisinin aval verme bakımından da kural olarak var olduğu söylenebilecektir.

Yetkili kılınmadıkları halde aval verenler, TTK m. 678 gereği bunun sonuçlarına bizzat kendileri katlanmak zorundadırlar.

Ticari temsilciler tacir adına aval verebilirler. Ticari vekillerin aval verebilmesi için özel olarak yetkilendirilmeleri gerekir. Vekaletname ile aval verilebilmesi için vekil bu hususta özel olarak yetkili kılınmalıdır.

Aval verenin ehliyetsizliği, hukuki işlemlerin ehliyetsizliğine ilişkin rejime tabi olduğundan aval verenin ehliyetsiz olması durumunda hukuki işlem kesin hükümsüz olacaktır. Ancak aval verenin ehliyetsiz olması kambyo senedini geçersiz kılmaz. Ehliyetsizlik sadece aval verenin sorumluluğu bakımındandır.

Aval senette imzası bulunan ve sorumluluğu söz konusu olabilecek kişiler lehine verilebilir. Poliçeyi kabul etmemiş muhatap lehine ve sorumsuzluk kaydı koyan ciranta lehine aval verilemez. Avale aval mümkündür.

Aval ancak kambyo senedinden kaynaklanan bir borç için verilebilir. Kambyo senedi dışında verilen teminat aval olarak nitelendirilemez.

Nüsha ve suret üzerine aval kaydı konulabilir.

Aval verenin adı – soyadı ve adresinin yazılması zorunlu değildir. Sadece aval verenin imzasının bulunması avalin geçerliliği için yeterlidir. İmzanın el ile atılması gerekir. Parmak basma, mühür basma, elektronik imza ile verilen avaller, aval verenin borcunu geçersiz kılar.

İmzanın ödeyenler hanesinin dışında yer alması gerekir. Aksi halde imzanın birlikte keşide amacıyla atılmış olduğu kabul edilir. Bu ise ödemediği sonra fark doğurur. Birlikte keşide durumunda iç ilişkide TBK hükümlerine gidilir; oysa avalde kıymetli evrak hukuku hükümlerine göre talep imkanı vardır.

Senet arkasına aval şerhi olmaksızın atılan imza ciro silsilesinde yer alması bile beyaz ciro olarak kabul edilmelidir.

Aval şerhinde tarih gösterilmesi zorunlu değildir; ancak aval verenin ehliyetinin ispatı bakımından tarih gösterilmesi faydalı olacaktır.

Aval, şarta bağlı yapılamaz. Aksi halde aval hükümsüz olur. Ancak avalin kısmi olarak verileceğine için açık kayıtlar geçerlidir.

Aval veren, poliçe bedelini ödemek ile lehine taahhüt altına girdiği kişilere karşı poliçeden doğan hakları poliçenin mülkiyeti ile birlikte iktisap etmiş olur. Bu sayede lehine aval verdiği kişiye ve kendisinden önce gelen ona karşı sorumlu olanlara kambyo senetlerine mahsus yol ile başvuru yapabilecektir. Diğer yandan aval verenin makbuz isteme, araya girme suretiyle muhatap belirleme, protestonun kendisine ihbar edilmemesi durumunda tazminat talep edebilme, kambyo senedine gidersiz ve protestosuz kaydı düşebilme ve def'i hakları mevcuttur.

Aval verenin sorumluluğu için hamilin aval verene başvurma hakkının doğmuş olması gerekir. Bu anlamda aval veren kimin lehine taahhüt altına girmişse aynen onun gibi sorumlu olacağından lehine aval verilen kişiye başvurma hakkı doğduğu zaman aval verene de başvurma hakkı doğacaktır.

Aval veren, TTK m. 724 gereği poliçeyi düzenleyen, kabul eden ve ciro edenlerle müteselsil borçlu sıfatıyla sorumludur. Aval veren sorumluluğu doğduğu anda senet dolayısıyla sorumlu olan diğer kişilerle birlikte sıra gözetilmeksizin müteselsil olarak sorumlu olacaktır.

Aval verenin teminat altına aldığı borç, şekle ait noksandan başka bir sebepten dolayı batıl olsa da aval verenin taahhüdü geçerli olacaktır. Burada şekle ait noksandan ne anlaşılması gerektiği sahte imza meselesi bakımından tartışmalıdır. Kanaatimizce sahte imza şekle ait noksan olarak değerlendirilmelidir.

Aval, senet borcunun tamamen ödenmesi, hamilin başvuru hakkını kaybetmesi, poliçenin zayı olması ve lehine aval verdiği kişinin borcunun zamanaşımı nedeniyle sona ermesi durumlarında sona erecektir.

KAYNAKÇA

- AKSU, R.;** Aval Kurumu, Ankara 2015.
- ALIŞKAN, M.;** Kambiyo Senetlerinde Temlik Ciro, İstanbul 1998.
- ALTOP, A.;** “Gerçek Kişilerce Gerçekleştirilen Aval İşlemlerine, TBK m.603 Hükümü Uyarınca Kefaletin Şekline, Kefil Olma Ehliyetine ve Eşin Rızasına İlişkin Hükümler Uygulanacak mıdır?”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 1, Ocak 2016, s. 291-303.
- ARKAN, S.;** Ticari İşletme Hukuku, Son Değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 24. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara 2018.
- BAHTİYAR, M.;** Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş 17. Bası, İstanbul 2019 (Kıymetli).
- BAHTİYAR, M.;** Ticari İşletme Hukuku Ders Notları Soru Örnekleri, Güncellenmiş 20. Bası, İstanbul 2019 (Ticari İşletme).
- BAHTİYAR, M.;** Ortaklıklar Hukuku, Kısa Karşılaştırma ve Değerlendirmeler, Dersler - Soru Örnekleri, Güncellenmiş 15. Bası, İstanbul 2021 (Ortaklıklar).
- BARLAS, N.;** “Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Kefalet Sözleşmesi Konusunda Getirilen Yenilikler”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler, Tebliğler TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derleyen: Prof. Dr. Çiğdem KIRCA, İstanbul 2013.
- BİLGİLİ, F. / DEMİRKAPI, E.;** Kıymetli Evrak Hukuku, 9. Basım, Bursa 2018.
- BOZER, A. /GÖLE, C.;** Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, Ankara 2017.
- BOZTOSUN, N. A.;** “Avalde Def’iler”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y. 2, S. 11, Temmuz 2007.
- DEMİR, Ş.;** “Kefalet Sözleşmesinin Uygulama Alanı”, TBB Dergisi 2013 (108), (<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-108-1307>, erişim tarihi: 03.04.2019, 16.50).
- DEMİRKAPI, E.;** “Gerçek Kişilerin Aval Verme Ehliyeti”, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan Cilt I, İstanbul 2003.

DEMİRKAPI, E.; “Avalin Şekli Şartları” DEÜHFD 2004, C. 6, S. 2. (<http://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/DergiMiz6-2/PDF/demirkapi3.pdf>, Erişim Tarihi: 14.03.2021, 16.34).

DEMİRKAPI, E.; Kambyo Senetlerinin Aval Yoluyla Temini, İzmir 2005.

DOMANİÇ, H.; Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi IV, İstanbul 1990.

DURAL, M. /SARI, S.; Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2012.

GÜMÜŞ, A.; Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt II, İstanbul 2012.

GÜRAL, J.; Kefalet Akdiyle Aval Arasındaki Fark ve Benzerlikler, AÜHFD, C. VIII, Y. 1951, S. 3-4, (<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/308/3008.pdf>, Erişim Tarihi, 31.03.2019, 07.30).

HATEMİ, H./SEROZAN, R./ARPACI, A.; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 1992.

HELVACI, S.; Gerçek Kişiler, 3. Bası, İstanbul 2010.

HUYSAL, A. S.; “TBK Madde 603’ün Avale Uygulanabilirliği”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4 (2), Güz 2017; 171-188 (<https://docplayer.biz.tr/109260878-Tbk-madde-603-un-avale-uygulanabilirligi-applicability-of-article-603-of-the-tco.html>, erişim tarihi: 03.04.2019, 19.53).

İPEKÇİ, N. /İLBULDU, N.; Türk Ticaret Yasasında AVAL, İstanbul 1999.

KAHRAMAN, Z.; Saf Garanti Taahhütleri, İstanbul 2017.

KAHYAOĞLU, E. C.; Banka Garantileri, İstanbul 1996.

KARAHAN, S. / ARI, Z. /BOZGEYİK, H./SARAÇ, T./ÜNAL, M.; Kıymetli Evrak Hukuku, Konya 2013. (Edit: S.K).

KAYIHAN, Ş. /YASAN, M.; 6728 Sayılı Kanun ile Değişmiş Türk Ticaret Kanunu ve Çek Kanununa Göre Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2017.

KENDİGELEN, A.; Çek Hukuku, Gözden Geçirilmiş Güncelleştirilmiş 5. Bası, İstanbul 2019.

KENDİGELEN, A.; Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Güncelleştirilmiş 4. Bası, İstanbul 2016.

KENDİGELEN, A.; Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Güncellenmiş 2. Basıdan 3. (Tıpkı) Bası, İstanbul 2016.

KIRCA, İ.; “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı- Kefalette Eşin İzni”, Prof. Dr. Tuğrul ANSAY’a Armağan, Ankara 2006.

OĞUZ, S.; “6098 Sayılı TBK m. 584/1’in Bankacılık Uygulamasında Yarattığı Sorunlar ve Özellikle Evli Gerçek Kişilerin Aval Vermesinde Eş Rızasının Bulunmasının Gerekliği Üzerine Düşünceler”, Bankacılar Dergisi, Eylül 2013, Sayı: 86. https://www.tbb.org.tr/Content/Upload/dergiler/dosya/60/TBB_dergi86-web.pdf, (erişim tarihi:14.03.2021 16.37).

OĞUZMAN, K. / SELİÇİ, Ö. /OKTAY-ÖZDEMİR, S.; Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 16. Bası, İstanbul 2016.

OĞUZMAN, K. /ÖZ, T.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenip Genişletilmiş 18. Bası, İstanbul 2020.

OĞUZMAN, K. /ÖZ, T.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenip Genişletilmiş 18. Bası, İstanbul 2020.

ÖZEN, B.; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Bası, İstanbul 2012.

ÖZTAN, F.; Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1997.

POROY, R. /TEKİNALP, Ü.; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 6728 Sayılı Kanunla Değişik Çek Kanununun Yorumu ile Gözden Geçirilmiş ve Yeniden Yazılmış 22. Bası, İstanbul 2018.

PULAŞLI, H.; Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Tamamen Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara 2019.

REİSOĞLU, S.; Türk Kefalet Hukuku, Ankara 2013 (Kefalet).

REİSOĞLU, S.; Banka Teminat Mektupları ve Kontragarantiler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara 2003.

REİSOĞLU, S.; Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 2003 (Çek).

SADİOĞLU, F. C.; “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızası” (<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2017-2017-1721> (erişim tarihi: 03.04.2019, 19.00)).

SENGİRT.; Aval Hukuku, Ankara 1967.

SEROZAN, R.; Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul 2002.

SEROZAN, R.; Medeni Hukuk, Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku, İstanbul 2011.

SİRMEN, L.; Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara 1992.

ŞEKER, M.; Kefalet ve Avalde Eşin Rızası, İstanbul 2017.

TANDOĞAN, H.; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt II, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Üçüncü Bası, Ankara 1987.

ÜLGEN, H. /HELVACI, M. / KAYA, A. / NOMER ERTAN, F.; Kıymetli Evrak Hukuku, Güncellenmiş ve Kısmen Yeniden Yazılmış 11. Bası, İstanbul 2019.

YALÇINDURAN, T.; “Kefalet Sözleşmesinde Eşin Rızasına ve Bu Rızanın Türk Borçlar Kanunu’nun 603. Maddesi Gereğince Gerçek Kişilerin Taraf Olduğu Kişisel Güvence Verilmesine İlişkin Diğer Sözleşmelerde De Bulunmasına Dair Türk Borçlar Kanunu’nda Yapılan Düzenlemenin Değerlendirilmesi”, (İÜHFİM C. LXXIV, S. 1, 2016), <https://docplayer.biz.tr/30888703-Doc-dr-turker-yalcinduran.html>. (erişim tarihi: 03.04.2019, 19.15).

YAVUZ, C. /ACAR, F./ÖZEN, B.; Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul 2014.

YILDIZ, K.; “Kambiyo Hukukuna Özgü Bir Kişisel Güvence Türü: Aval”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi - 2018/2 (İnternet Erişimi: https://www.researchgate.net/publication/330506582_Kambiyo_Hukukuna_Ozgu_Bir_Kisisel_Guvence_Turu_Aval_A_Type_of_Personal_Guarantee_Pertaining_to_Law_of_Exchange_Aval/download; erişim tarihi: 02.04.2019, 14.00).

YILMAZ, L.; Kambiyo Senetlerinde (Çek, Bono, Poliçe’de) Def’iler, 2. Bası, İstanbul 2017.

www.kazancı.com

www.resmigazete.gov.tr