



Gönderiliş Tarihi: 30/05/2022
Kabul Tarihi: 13/06/2022
ORCID 0000-0003-3457-5710

TEMSİLCİ ARACILIĞIYLA AVAL VERİLMESİ¹

Emrah DELİCE²

ÖZ

Temsilci aracılığıyla gerçekleştirilen aval hakkında TTK’da açık bir düzenleme yer almasa da esasen bir kambiyo taahhüdü olması özelliğinden hareket ederek temsil değerlendirilmesi yapılır. Bu açıdan ticari temsilci ve ticari vekilin aval verebilme hususundaki yetkileri de farklılaşmaktadır. Çalışmamızda öncelikle temsilci aracılığıyla gerçekleştirilen avalde bulunması gerekli temel unsurlar açıklanmaya çalışılmıştır. Tespit ettiğimiz bazı yol gösterici yargı kararlarıyla bu açıklamalarımızı desteklenmeye çalıştık. Aynı zamanda bazı yargı kararları konunun ele alınış biçimi sebebiyle eleştirilmiştir. Temsilcinin kendisi lehine aval vermesi hususunda ise sözleşme özgürlüğü ve temsil olunan kişinin istismar edilmemesi sağlamak arasında bir denge kurulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kambiyo Senetleri, Aval, Temsilci, Yetkisiz Temsil, Aval Veren

Jel Kodu: K00, K10, K20

SIGNING AVAL THROUGH A REPRESENTATIVE

ABSTRACT

Although there is no clear article in the TCC about the signing aval through a representative, essentially it is evaluated based on the fact that it is an exchange commitment feature. In this respect, authorities of commercial representative and commercial agent’s on the issue of signing aval become different. In our study, first of all, the basic terms (essentia negotii) that should be included in the aval through the representative have been tried to explain. We have tried to support these statements with some guiding judicial decisions that we have established. Meanwhile some of these judicial decisions have been criticized because of the way they handled the subject. A balance have been tried to be established between freedom of contract and ensuring that the represented person is not exploited on the issue of signing aval in favor of the representative himself/herself.

Keywords: Negotiable Instruments, Aval, Representative, Unauthorized Representative, Avalist

Jel Codes: K00, K10, K20

¹ Bu makale Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Programı’nda hazırlanmış olan “Kambiyo Senetlerinde Aval” isimli doktora tezinden üretilmiştir. Makaleye desteklelerinden dolayı tez danışmanım Doç. Dr. Birgül SOPACI ÖZTUNA’ya teşekkür ederim.

² Arş. Gör., Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi İşletme Bölümü Ticaret Hukuku Anabilimdalı, emrah.delice@gop.edu.tr

1. GİRİŞ

Türk Ticaret Kanunu m. 700-702 arasında temel düzenlemelerinden bahsedilen aval, yapı itibariyle yalnızca kambiyo senetlerinde gerçekleştirilebilen bir kambiyo taahhüdüdür. Tanım olarak aval; kambiyo senedindeki borçlulardan biri lehine gerçekleştirilen ve ilgilinin borcunun ifasını temin etmek amacıyla imza atılarak, lehine işlem yapılan kişinin sorumluluğu temelinde hamil üzerinde güvence sağlayan şahsi bir teminat ve nitelikli bir kambiyo taahhüdüdür. Öğretide çoğunluk yazarlar tarafından avalin maddi anlamda bağımsız şekli anlamda ise asıl borca tabi olduğu ifade edilmektedir³. Bu özelliğiyle bir yandan bağımsız bir kambiyo taahhüdü olarak işlem görmekte, bir yandan da aval verilenin taahhüdü temelinden yükselen bir sorumluluk yüklenilmektedir. Kimin lehine verildiğinden bahsedilmemiş olan bir aval TTK m. 701/4 gereğince düzenleyen lehine verilmiş sayılır.

Bizzat aval veren kişinin imza atmasıyla gerçekleştirilebilen aval, TTK’da açık bir şekilde bahsedilmemiş olmasına rağmen, temsilci aracılığıyla da gerçekleştirilebilir. Temsilcinin, avalin zorunlu şekli unsurlarından olan bilhassa imza ve aval açıklaması ile ayrıca temsil olunan kişinin kim olduğu hususlarında özenli hareket etmesi, hem gerçekleştirilen avalin düzgün bir biçimde oluşmasını sağlar; hem de temsilcinin bu aval işleminden bizzat sorumlu olmasının önüne geçer. Ayrıca ileride üzerinde durulacağı üzere, temsilci vasfının senetten anlaşılması, yine temsilci konumundaki kişinin aval sorumluluğunun doğmasını baştan itibaren engelleyecektir.

Çalışmamızda avalin özelliklerinden hareket edilerek, temsilcinin avali gerçekleştirirken izlemiş olduğu yolun aval üzerindeki etkisi değerlendirilecektir. Bu doğrultuda gerçek ve tüzel kişilerin temsilcilerinin avale ilişkin yetkisinin kapsamı, gerçekleştireceği işlemin geçerliliği ve yetkisiz olarak aval verilmesi halinde, TTK m. 678’in ele alınması üzerinde durulacaktır. Bu çalışmada, temsil konusu kambiyo senetlerinde aval taahhüdü yönünden ele alınmış olup, genel hükümlerde temsile ilişkin diğer bahisler sadece ilgili kısımları itibariyle incelenmiştir.

2. İLGİLİ MEVZUAT

Temsilci aracılığıyla aval verilmesi hakkında Ticaret Kanunu’nda herhangi bir açık hüküm bulunmamaktadır. Kambiyo senetlerinde temsile ilişkin tek hüküm temsile yetkili olmayan kişinin imzası hakkında getirilmiş olan TTK m. 678 hükmüdür. Bunun dışında avalin temsilen gerçekleştirilmesi hakkında TBK’da temsile ilişkin genel hükümler (TBK m. 40-45) uygulama alanı bulur. Bununla birlikte temsile yetkisi olmayan kişinin senette aval vermesi hakkında TBK m.46-48’de yer alan hükümler değil, özel hüküm konumundaki TTK m. 678 hükmü uygulanacaktır⁴.

³ Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara: Turhan Kitabevi, 1997, s. 792; Hasan Pulaşlı, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 206-207; Naci Kınacıoğlu, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 1993, s. 252; Tahir Öğütçü, Ticari Senetler ve Özel Takip Yolları, Ankara: Ulucan Matbaası, 1980, s. 162; Seza Reisoğlu, Türk Kefalet Hukuku, Ankara, 2013, s. 136; Ertan Demirkapı, Kambiyo Senetlerinin Aval Yoluyla Temini, İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2005, 118-119 ve 123. Avalin şekli olarak asıl borca bağlı olduğuna değinilmeden genel olarak asli ve bağımsız bir taahhüt olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz. Reha Poroy ve Ünal Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2018, s. 219; Hüseyin Ülgen/ Mehmet Helvacı/ Abuzer Kendigelen/ Arslan Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2015, s. 171; Fahiman Tekil, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 1994, s. 150; Jale Güral, “Kefalet Akdiyle Aval Arasındaki Fark ve Benzerlikler”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 3, 1951, Ankara, s. 443-444; Ali Bozer ve Celal Göle, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 2018, s. 174. TTK m. 702/2’nin bağımsızlığa ilişkin olmadığından yola çıkarak avalin asıl borcun fer’i olduğuna yönelik görüş için bkz. Hayri Domaniç, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 1975, s. 185.

⁴ Kambiyo senedi gibi uluslararası bir öneme sahip bir araç hakkında temsilin uygulanmasını gösteren düzenlemelerin eksikliğinin sebebi, kara Avrupa’ında kıymetli evraka ilişkin kuralların oluşturulduğu 1912 Lahey Sözleşmesini temel alan Cenevre Poliçeler ve Bonolar Hakkında Yeknesak Hukukunda yetkisiz imza dışında düzenleme bulunmamasından kaynaklanmaktadır. Oysa Birleşik Krallık Kambiyo Senetleri Kanunu m. 26’da ve Birleşik Krallık Hukukunun etkisiyle gelişen Amerikan Yeknesak Ticaret Kanunu Bölüm 3-402’de temsilci aracılığıyla atılan imzadan açıkça bahsedilmektedir. Hatta bu konuda Amerikan Yeknesak Ticaret Kanunu temsille gerçekleştirilecek olan işlemin nasıl yapılacağını, buna bağlı olarak temsilcinin sorumluluğunu, Bölüm 3-403’te de yetkisiz imza durumundaki sorumluluktan açıkça bahsetmektedir. Bizde de kambiyo senetlerinde temsilci aracılığıyla atılan imza hakkında TBK hükümlerine atıf yapmak yerine, hukuki karakterini ortaya koyan sistematik düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır.

Temsil, bir kimsenin temsilci sıfatıyla başka bir kişi hukuki bir işlemde bulunmasıdır⁵. Temsilci yaptığı hukuki işlemi kendisi adına fakat temsil ettiği kişi hesabına gerçekleştiriyorsa dolaylı temsil, temsil ettiği kişi adına ve hesabına gerçekleştiriyorsa doğrudan temsil söz konusudur⁶. Ticari temsilci, ticari vekil ve diğer tacir yardımcıları konumundaki temsilcilere ilişkin hükümler, TBK m. 547 ila 554 arasında yer almaktadır. Bunun dışındaki temsil halleri TBK m. 40 ve devamında düzenlenmiştir. Temsil yetkisi, tek bir kişiye verilebileceği gibi birden fazla kişiye de verilebilir. Birden fazla kişiye temsil yetkisinin verilmesi halinde, TBK m. 511/2'ye göre temsilciler temsil olunan kişiyi ancak birlikte yaptıkları fiil ve işlemleriyle borçlandırabildiğinden, temsilcilerin kural olarak kambiyo senedini birlikte imzalamaları gerekir⁷. Aksi takdirde tek başına yapılan işlemlerden dolayı, yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulama alanı bulur⁸.

Avalin temsilci aracılığıyla gerçekleştirilmesi hakkında kambiyo senetlerinde temsile ilişkin yukarıda bahsi geçen kurallar, genel çerçeve olarak uygulanabilir niteliktedir. Bunun haricinde Çek Kanunu m. 5/3'te yer alan ve çek hesabı sahibi gerçek kişinin temsilcisi yoluyla çek düzenleyememesi kuralı⁹ aval hakkında geçerli olmayacaktır. Nitekim ilgili hükümde yalnızca çek düzenlemekten bahsedilmekte olup, bütün kambiyo taahhütlerine ilişkin çıkarımda bulunabilmek ise lafzi olarak mümkün değildir. Dolayısıyla çekte de, poliçe ve bonoda olduğu gibi, senet üzerinde temsilci aracılığıyla aval verilebilmesinin önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır.

3. TEMSİLCİ ARACILIĞIYLA GERÇEKLEŞTİRİLEN AVALIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Temsil yetkisi bir sözleşmeden veya bir kanun hükmünden dolayı ortaya çıkmış olabilir. Sözleşme temelli ortaya çıkan temsil yetkisinde temsil yetkisinin kapsamı sözleşmenin içeriğine göre belirlenir. Temsil olunan kişi adına kambiyo senedi düzenlenmesi ve kambiyo taahhüdünde bulunulması hali, TBK m. 548/1'e göre ticari temsilcinin yetkisi dâhilinde değerlendirilir. Ticari vekil açısından ise TBK m. 551/2'ye göre açıkça yetkili kılınmadıkça kambiyo taahhüdünde bulunulması hali ticari vekilin yetkisi dâhilinde değerlendirilmez.

Temsil yetkisinin kanundan doğması halinde, temsilci kanun hükmü gereği temsilci sıfatını kazanmaktadır. TMK m. 342/1 gereği çocuğun yasal temsilcileri anne ve babasıdır. TMK m. 352/1'e göre de velayet devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkını sahiptirler. Dolayısıyla, ilgili hükümler gereği velinin velayet altındaki küçük adına bir kambiyo taahhüdü olan avalı gerçekleştirebilmesi mümkündür. TMK m. 403'e göre vesayet altındaki küçüğün veya kısıtlının kişiliği ve malvarlığı ile ilgili bütün menfaatleri korumak ve hukuki işlemlerde onu temsil etmek vasinin yetkisi dâhilindedir. Her ne kadar TMK m. 403'e göre vesayet altındaki küçük veya kısıtlı adına işlem yapma vasinin yetkisi dâhilinde olsa bile, TMK m. 462'ye göre vasinin kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için sulh hukuk mahkemesinden izin alması gerekir¹⁰.

⁵ Safa Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24üncü Bası, İstanbul: Beta, 2013, s. 148.

⁶ Temsil hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Reisoğlu, Borçlar Hukuku, s. 148-161.

⁷ Birlikte hareket etme zorunluluğunu gösteren bir kayıt koymaksızın her bir temsilciye ayrı temsil belgesi verilmişse veya temsil belgesinde her bir temsilcinin tek başına hareket edebileceği anlaşılıyor ise, temsille görevlendirilen her kişinin tek başına temsil yetkisi mevcuttur. Bkz. Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 156.

⁸ Y. HGK, T. 3.12.2014, E. 2013/12-1355, K. 2014/994 “... Davacı borçlu takibe konu çeki şirketi temsilen imzaladığına ve şirketi temsilde altı kişinin çeki müştereken imzalaması gerektiği düşünüldüğünde Türk Ticaret Kanunu'nun 730. maddesi (TTK m. 818) yollamasıyla aynı kanunun 590. maddesinde (TTK m. 678) düzenlenen... hükmü uyarınca çekten bizzat sorumlu olacağından, aleyhine takip yapılmasında bir usulsüzlük bulunmamaktadır.”.

⁹ Çek Kanunu m. 5/3'e rağmen çekin temsilci aracılığıyla gerçekleştirilmesi halinde dahi çekin geçerli olduğuna ilişkin bkz. Poroy ve Tekinalp, s. 376; Pulaşlı, s. 124; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 242; Abuzer Kendigelen, Çek Hukuku, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2019, s. 127.

¹⁰ Özel bir hal olarak TMK m. 429'da bahsedilen yasal danışmanın kambiyo senedi hususunda yetkili olduğu haller; danışman atanan kişiye baştan olumlu görüşünü bildirmek, danışman atanan kişi ile birlikte kambiyo taahhüdünde bulunmak ve danışman atanan kişinin kambiyo taahhüdü için sonradan olumlu görüş bildirmekten ibarettir. Yasal danışmanlığın söz konusu olduğu hallerde yasal danışman temsil olunan kişi adına tek başına kambiyo taahhüdünde bulunamaz. Nitekim Yargıtay'ın vermiş

Temsilci aracılığıyla gerçekleştirilecek avalde öncelikle değerlendirilmesi gereken, temsil ilişkisinin senetten anlaşılıp anlaşılmadığının tespiti. Temsil ister kanundan isterse sözleşmeden doğsun, temsilci aracılığıyla gerçekleştirilen avalde temsilin senet üzerinden anlaşılması gerekir. Temsilin tespitinde, ilki temsil açıklamasına ilişkin, ikincisi temsil olunanın kim olduğunun belirtilmesine ilişkin olmak üzere iki temel unsur vardır.

Aval veren kişinin, temsil ilişkisine binaen imza attığını ortaya koyabilmesi için bu doğrultuda senet üzerinde açıklama yapması kural olarak zorunludur¹¹. Temsilen aval verildiğine ilişkin senette yer alması gereken açıklama konusunda herhangi bir sınırlama bulunmama ile birlikte, kimin temsil edildiğinin açık bir şekilde belirtilerek “temsilen”, “adına” veya “yerine” yazılması temsilin tespiti açısından yeterlidir¹². Bunun yerine temsil olunanın adı ile birlikte “temsilci” şeklindeki açıklama da aynı hukuki neticeyi ortaya çıkarır.

Temsile ilişkin açıklama, temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin aval şerhini kendi adına mı yoksa temsil olunan adına mı yaptığının ortaya konulabilmesi açısından önemlidir. Bu sebeple temsilci olduğuna dair senette açıklama yapılması, temsilcinin sorumluluğunu kural olarak baştan itibaren ortadan kaldırmakta, aval şerhinden temsil olunanın sorumlu olması sonucunu doğurmaktadır. Senette temsil açıklaması yapıldığı halde, hamil aval veren olarak temsil olunan kişi yerine temsilciyi kabul edip, ona başvuramaz. Avalde temsil açıklamasının unutulması halinde ise, öncelikle temsil olunanın isminin kullanılıp kullanılmadığına bakılmalıdır.

Temsile ilişkin açıklama olmaksızın temsil olunanın ismi kullanıldığı takdir, temsil olunanın senette imzası bulunan borçlulardan biri olup olmadığı önem kazanacaktır. Temsil olunanın ismi, daha önceden senette yer almıyorsa, temsil açıklaması bulunmasa da isme ilişkin açıklamanın temsil ilişkisi doğrultusunda yapıldığı¹³ ve avalin temsil ilişkisine binaen gerçekleştirildiği kabul edilmelidir. Bununla birlikte temsil olunanın aynı zamanda senetteki bedel için sorumluluğu bulunan bir kişi olması halinde ise, temsil açıklaması yapılmadan isim yazılıp imzalanırsa, aval şerhinin bizzat imzayı atan kişi tarafından ismi yazılı kişinin lehine aval olarak gerçekleştirildiği kabul edilmelidir¹⁴. Temsile ilişkin açıklamanın yanı sıra temsil olunanın isminin de yazılması unutulmuşsa, temsilci sıfatıyla hareket eden kişi aval şerhinden yine bizzat sorumlu olacaktır¹⁵. Son iki halde bizzat sorumlu olma kuralı TTK m.

olduğu bir kararda, TMK m. 429/1’de yer alan durumlardan “dava açma” hususunda yasal danışmanın tek başına yetkili olmadığından bahisle; danışmanın, danışman atanan kişi adına tek başına dava açması halini davada kanuni temsil yetkisinin yokluğu olarak nitelendirmiştir. İlgili karar için bkz. Y. 1. HD, T. 30.9.2013, E. 2013/10067, K. 2013/13576 (Kazancı).

¹¹ Temsilci aracılığıyla verilen avalde makul olan temsil yöntemi, temsil olunanın adı ve temsile ilişkin açıklamaların birlikte yer almasıdır. Ancak birazdan bahsedileceği üzere, önemli olan unsur temsil açıklaması olup temsil olunanın isminin yer almaması durumunda dahi, şartları mevcutsa aval şerhinden dolayı sorumluluk temsil olunana ait olabilmektedir. Bilinçli bir temsilcinin, kambiyo senedinde temsil ilişkisi çerçevesinde hareket ederken en azından temsil ilişkisinden bahsetmesi gerekir. Açıklamayı yazmayı unuttuğunu ifade etmesi ise temsilcilik sıfatıyla bağdaşmamaktadır.

¹² Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 405.

¹³ Ticari temsilcinin, kambiyo taahhüdünde imza atarken temsil ilişkisini gösteren ibareyi kullanma zorunluluğuna ilişkin öğretideki görüşler için bkz. Ertan Demirkapı, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12 (Özel Sayı), 2010, s. 828-829 dn. 94.

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin yerleşik içtihatlarında ticari vekil hakkında, ticari vekilin kambiyo taahhüdünde bulunma yetkisi varsa senedin “vekâleten” imzalandığından bahsedilmese dahi vekâlet verenin vekilin imzasından sorumlu olduğu açıklanmaktadır. Bu doğrultuda örnek açıklamalar için bkz. Y. 12. HD, 15.1.2018, E. 2016/26497, K. 2018/9 (Kazancı); Y. 12. HD, T. 2.10.2017, E. 2016/20093, K. 2017/11711 (Kazancı). Bahsi geçen açıklamalar kapsamında, temsil olunan şirketten bahsedilmiş olması temsilci sıfatını tamamlayan bir vasıta olarak kullanılabilir. Kimi temsilen imza atıldığından bahsedilmeyen hallerde, birazdan bahsedileceği şekilde, temsilci sıfatıyla hareket eden kişi aval şerhinden dolayı bizzat sorumlu olur.

¹⁴ Örneğin; bir bonoda ciranta (C₂) konumundaki kişi adına temsilci aracılığıyla aval işlemi gerçekleştirmek isteyen A, senedin ön yüzünde C₂’nin adını aval şerhine eklemekle birlikte temsil ilişkisinden bahsetmeyi unutmamıştır. Her ne kadar bu avalin A tarafından temsil ilişkisi sebebiyle verildiği iddia edilse bile, temsil olunan aynı zamanda senet borçlularından olduğu için, yaptığımız açıklamaya göre hukuki olarak C₂ lehine A tarafından aval verildiği kabul edilecektir. Zira ilişkiden habersiz olan ve senette ismi yazan üçüncü kişiler de, A’yı senette temsilci olarak değil aval veren olarak görmektedirler.

¹⁵ Temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin temsilci sıfatından bahsetmemesi ve şirket kaşesinden açıkta imzasının bulunması halinde, temsil yetkisi bulunsun bile bu imzadan şahsen aval veren olarak sorumlu olacağına ilişkin bkz. Peter Bülöw,

678'den değil, imzayı atanın kendisinin TTK m. 701/3 gereğince senette aval veren olarak görünmesinden kaynaklanmaktadır¹⁶.

Temsil açıklaması ve temsil olunanın gösterilmesi unsurları haricinde, aval açıklamasının da yer alması ayrıca gereklidir. Nitekim TTK m.702/1'e göre aval açıklamasının yapılması kanunda bir şart olarak öngörülmüştür. TTK m. 701/3'te yer alan ön yüzdeki açıklamasız imzaya ilişkin istisna haricinde¹⁷ aval açıklaması bulunmayan imzaların aval kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Başka bir ifadeyle, aval açıklaması yapılmadan temsilen atılan tek imzanın aval kapsamında değerlendirilebilmesi için, imzanın senedin ön yüzüne atılmış olması gerekir. Aksi takdirde temsilcinin

Heidelberger Kommentar zum Wechselgesetz/Scheckgesetz und zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen: Wechsel und Scheckrecht sowie Nrn. 9, 23 bis 25 AGB-Sparkassen, Augsburg: C. F. Müller Verlag, 2004, s. 188.

Aksi bir düşünceyle temsil açıklamasına ihtiyaç olmadığı kabul edilirse; senette kendisi adına aval veren ancak aynı zamanda bir başkasının da temsilcisi konumunda bulunan kişi, hamil kendisine başvurduğunda yetkisi kapsamında hareket ettiğini belirterek sorumluluktan keyfi olarak kurtulabilecektir. Temsile ilişkin açıklama yer almasa bile TBK m. 40/2 gereğince karşı tarafın temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkardığı veya çıkarması gerektiğine ilişkin düzenlemenin, temsilcinin gereğinden fazla korunarak hamilin zayıf konumda bırakılabilmesi ve kambiyo senetlerinin yapısına uymaması sebebiyle bizce uygulanabilirliği mümkün değildir.

Örneğin; hamil maddi durumunun iyi olduğunu bildiği A'nın 50.000 TL'lik bonoda şahsen aval vermesini ister ve A aynı zamanda borçlarını ödemekte zorluk çeken B'nin temsilcisi konumundadır. Temsil olunanın sorumluluğu için temsil açıklamasının zorunlu olmadığı veya TBK m. 40/2 gereğince karşı tarafın temsilcilik vasfını durumdan çıkardığının ileri sürülebilmesi kabul edilirse; senede kendi adını yazıp aval veren A'nın daha sonradan avali temsilen gerçekleştirdiğinden bahisle hamil kendisine başvurduğunda senet bedelini ödemeyeceğini ileri sürebilmesi mümkün olacaktır. Zira A her ne kadar şahsen aval vermiş olsa da, kendisine imkân tanırırsa bu aval şerhini gerçekten mevcut olan ancak aval şerhinde kullanmadığı temsille ilişkilendirebilir. Bu kapsamda senette temsilciliğe ilişkin açıklama yapılmayıp da temsile ilişkin yetki belgesinin karşı tarafa gösterilmesi senetteki sorumluluğun temsil sebebiyle B'ye geçmesini de mümkün kılacağından, temsil açıklamasının çekişmesiz bir şekilde aranması gerekir. Kambiyo senetlerinin kamu güvenine mazhar senetler olması da, senedin içeriğine güvenerek hak sahibi olan iyiniyetli üçüncü kişilerin korunmasını beraberinde getirmektedir. Bu açıdan temsile ilişkin açıklama yapılmayan dolayısıyla hiçbir açıklama yapılmadan ve temsil olunan bahsedilmeden gerçekleştirilen bir aval şerhinden dolayı imzayı atan kişi bizzat sorumlu olacaktır. Poroy ve Tekinalp de haklı olarak bu durumu "*temsilin anlaşılacağı hallerde, kendisine kambiyo borçlusu olarak başvuran temsilcinin, temsilci sıfatını tanıtmayı onu sorumluluktan kurtarmaz. Çünkü poliçe dolayısıyla hak sahibi olanlar poliçeye göre temsilcisi borçlu olarak tanınır; bu güvenlerinin korunması gerekir. Temsil edilenin ödeme gücünün bulunmadığı durumlarda temsilci kambiyo alacaklılarını borcu ödeyemeyecek kişi ile baş başa bırakamaz*" şeklinde ifade etmektedir. Bkz. Poroy ve Tekinalp, s. 167.

Görüşümüzün aksine, genel olarak temsil ilişkisinden bahsedilmeyen hallerde TBK m. 40/2'nin uygulanabileceğine ilişkin karşı görüş için bkz. Kendigelen ve Kırcı, s. 134.

¹⁶ TTK m. 678'de temsil yetkisi olmayan bir kişinin temsilci gibi hareket etmesi veya yetkisi olup da yetkisini aşmasından bahsedilmektedir. TTK m. 678 temsilci sıfatıyla senede imza atılması halinde uygulanacak temel düzenleme konumundadır. İlgili hüküm, temsil yetkisi aslında olmasına ve bu kapsamda hareket edilmesine rağmen, temsil olunan kişiyi veya temsil açıklamasını senette açıkça belirtmeyi unutan kişinin durumunu ise kapsamamaktadır. Kanaatimizce temsil açıklaması ve temsilcinin ismi yer almadan gerçekleştirilen aval, TTK m. 678 kapsamında değerlendirilmemelidir. Nitekim senette yer alan söz konusu aval şerhi, dış görünüş itibarıyla temsil amacıyla hareket eden kişinin doğrudan kendisinin gerçekleştirdiği aval olarak algılanmaktadır.

¹⁷ TTK m. 701/3'te ön yüzdeki tek imzanın (teknik yapısı ispat hukukunu ilgilendirmekle birlikte) düzenleyen veya muhataba ait olması halinde imzanın aval olarak kabul edilemeyeceği düzenlenmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bir kararda da düzenleyenin imzasının senedin ön yüzünde ve senet metninin altında bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. HGK, T. 4.4.2018, E. 2017/19-812, K. 2018/756 (Kazancı); HGK, T. 5.10.2011, E. 2011/12-480, K. 2011/598 (Kazancı) "... Keşidecinin el yazısıyla atılmış imzasının senedin ön yüzünde ve senet metninin altında bulunması gereklidir...". Arslanlı düzenleyenin imzasının senedin içinde veya metnin üstünde yer alması halinde, imzanın kanunun aradığı şekil şartlarını yerine getirmemesi sebebiyle geçersiz olduğunu belirtmektedir. Bkz. Halil Arslanlı, Ticaret Hukuku Dersleri, Ankara, 1954, s. 64. Benzer doğrultuda, senedin içine veya metnin üstüne atılan imzanın, kanunun aradığı şekil şartı bakımından yeterli olmadığına ilişkin bkz. Abuzer Kendigelen ve İsmail Kırcı, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul: On İki Levha, 2019, s. 178. Öztan imzanın senet metnini örttüğü hallerde; imzanın senedin sağ alt tarafında, ortasında veya sol alt tarafında olmasının bir önemi olmadığını belirtmektedir. Bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 463.

Bu sebeple düzenleyen konumundaki kişinin senedin ön yüzüne ve fakat metnin üstüne yahut yanına tek başına atılmış olduğu imza, TTK m. 701/3 kapsamında aval olarak değerlendirilemediği gibi ilgili kişi açısından düzenleyen sorumluluğu da doğurmamaktadır. Hatta poliçelerde TTK m. 671/1-h, bonolarda TTK m. 776/1-g ve çeklerde TTK m. 780/1-f'ye göre düzenleyenin imzasının geçersiz olması kambiyo senedinin de geçersiz olmasına sebebiyet vermektedir.

senedin arka yüzüne veya alonja¹⁸attığı ve aval kaydı taşımayan böyle bir imza, avalden farklı bir kambiyo taahhüdü olarak değerlendirilmesine sebebiyet verebilir. Zira aval açıklaması içermeyen arka yüzdeki imza¹⁹, TTK m.683/2 gereği aval değil beyaz ciro hükmündedir²⁰. Örneğin, emre yazılı bir bono beyaz ciro ile X Anonim Şirketine devredildiğinde, X A.Ş temsilcisinin senedi elden Y Ltd. Şti. ne teslim ettiği ve Y Ltd. Şti.nin temsilcisi tarafından aval amacıyla fakat aval şerhi olmaksızın bononun arkasını kaşeleyp imzalaması sonucunda, Y Ltd.Şti.nin taahhüdü aval değil beyaz ciro olarak kabul edilecektir. Nitekim 12. Hukuk Dairesi de 23.3.2007 tarihli kararında yerinde olarak, bononun arkasındaki kaşe ve imzada avale ilişkin bir açıklama yer almadığından aval olarak kabul edilemeyeceğine, hükmetmiştir²¹.

Temsilci aracılığıyla gerçekleştirilen avalde, temsil ilişkisinin doğrudan temsille mi yoksa, dolaylı temsille mi gerçekleştiği konusu üzerinde durulması gereken bir husustur. Kanaatimizce temsille kambiyo senedinde aval taahhüdünün görünüş şekli doğrudan temsil olarak ortaya çıkmaktadır²². Zira dolaylı temsilde temsilci kendi adına başkası hesabına hareket etmektedir. Dolaylı temsilci konumundaki kişinin kendi adına kambiyo senedini imzalaması halinde ise, imzası dolayısıyla bizzat sorumlu olacaktır. Bu yüzden dolaylı temsille aval veren kişi, kendi adına hareket ettiği için senetteki görünüş anlamında temsilci konumunda değil, aval veren konumunda olacaktır²³. Dolaylı

¹⁸ Alonjun hukuki olarak senedin arka yüzünün devamı olduğuna ilişkin bkz. Öztan, Kıymetli evrak Hukuku, s. 569; Poroy ve Tekinalp, s. 193; Arslanlı, s. 100.

¹⁹ Aval açıklaması ve imza aval açısından asgari unsurlar konumunda olduğu için, temsil açıklaması kapsamında değerlendirilebilecek açıklamaların yapılması durumunda bile bu açıklamalar imzayı avale dönüştürmeyecektir. Senedin arka yüzünde gerçekleştirilecek olan her aval işleminin aval açıklamasını içermesi, imzanın aval kapsamında atıldığı kabulü için gereklidir.

²⁰ Senedin arka yüzüne atılan tek imzanın beyaz ciro olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin öğretideki hakim görüş için bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 806; Kınacıoğlu, s. 254; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 170; Kendigelen ve Kırca, s. 228; Tekil, s. 150-151; İsmail Doğanay, Türk Ticaret Kanunu Şerhi-Cilt 2, İstanbul: Beta, 2004, s. 1916; Murat Alışkan, Kambiyo Senetlerinde Temsil Cirosu, İstanbul, 1998, s. 314; Raziye Aksu Özkan, Aval Kurumu, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 61-62; Martin Stranz, Wechselgesetz, Berlin, 1952, s. 198; Theo Guhl, Das Schweizerische Obligationenrechts, Zürich, 1972, s. 797; Alfred Hueck/ Claus-Wilhelm Canaris, Recht Der Wertpapiere, München, 1977, s. 115-116. Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da bu doğrultuda olup örnek kararlar için bkz. Y. 12. HD, T. 29.5.2017, E. 2016/15689, K. 2017/8305 (Kazancı) "... Eş anlatımla, aval şerhini içermeksizin çekin arka yüzüne atılan her imza ciro hükmündedir..."; Y. 12. HD, T. 29.4.2015, E. 2015/2291, K. 2015/11692 (Kazancı) "... Eş anlatımla, aval şerhini içermeksizin çekin arka yüzüne atılan her imza ciro hükmündedir..."; Y. 12. HD, T. 22.10.2014, E. 2014/28065, K. 2014/24652 (Kazancı) "... Eş anlatımla, aval şerhini içermeksizin çekin arka yüzüne atılan her imza ciro hükmündedir..."; Y. 10. CD, T. 20.5.1993, E. 1993/1183, K. 1993/6178 (Kazancı) "... Buna karşılık çekin arka yüzüne atılan imza beyaz ciro niteliğinde olduğundan aval sayılabilmesi için "Aval içindir" ya da benzeri bir ifade ile birlikte kimin lehine verildiğinin belirtilmesi gerekir..."; Y. 12. HD, T. 24.5.1983, E. 1983/2449, K. 1983/4105 (Kazancı) "... Ancak, böyle bir meşruhat taşımaksızın konulan imzalardan senet arkasındakiler ciroyu, senet yüzündeki keşideci ve muhataba veya lehtara ait olanlardan gayri imzalar aval vermeyi tazammun eder...".

Arka yüze açıklama yapılmadan atılan imzanın aval olarak yorumlanması gerektiğine ilişkin karşı görüş için bkz. Kendigelen, s. 227; Nizam İpekçi ve Nedret İlbıldı, Türk Ticaret Yasasında Aval, İstanbul: İpekçi Yayıncılık, 1999, s. 30. Arka yüzdeki böyle bir imzanın hukuki konumu değerlendirilmemekle birlikte açıkça söz konusu imzanın aval olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin bkz. Yaşar Karayalçın, Ticaret Hukuku- Cilt 3 Ticari Senetler, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970, s. 224; Öğütçü, s. 161-162. Konunun Cenevre Konferansları'nda tartışılması ve Cenevre Yeknesak Hukuku'ndaki etkilerine ilişkin bkz. Paul Carry (Terc. Turgut Sengir), "Aval Hakkında Doktrin ve Tatbikatta Yenilikler". İstanbul Barosu Dergisi. C. 35, S. 1-2, İstanbul, Ocak-Şubat 1961, s. 304.

²¹ Y. 12. HD, T. 23.3.2007, E. 2007/2732, K. 2007/5575 (Kazancı) "... İş bu bononun arkasına atılan kase ve üzerindeki imzanın avali 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...".

²² Ticari temsilcinin gerçekleştireceği kambiyo taahhütlerinin, doğrudan temsil yoluyla oluşmasının işin niteliğine uygun olduğuna ilişkin bkz. Demirkapı, Ticari Temsilci, s. 834.

Kefalette yalnızca doğrudan temsil yoluyla imza atılabileceğine ilişkin bkz. Halil Akkanat, "Temsilci Aracılığı İle Kefalet Sözleşmesi Akdedilebilir mi?", Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I, İstanbul 2010, s. 56

²³ Poroy ve Tekinalp senette dolaylı temsil ilişkisinin mümkün olduğunu belirtmekle birlikte sonuç olarak bu tür temsilin polişe dışında vuku bulduğundan bahisle sorumlu olanın temsilci olduğunu ifade etmektedir. İlgili açıklamalar için bkz Poroy ve Tekinalp, s. 166-167. Öztan da, başkası hesabına ve fakat kendi adına hareket eden kişinin tanzim ettiği senette kendi adına hareket eden kişinin senedin düzenleyeni olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 413.

temsil durumunda aval şerhinden doğan hak ve borçlar, senet üzerinde aval veren olarak gözüken kişiye aittir. Hamilin kendisine başvurması halinde, bizzat aval veren konumunda olduğu için, temsilci olduğunu belirterek ödemedi kaçınmaz. Senet sebebiyle ödemiş olduğu bedel mevcutsa, öncelikle kambiyo hukukuna göre lehine aval verdiği kişiye ve ona karşı sorumlu olanlara başvuruda bulunabilecektir. Çeşitli sebeplerle başvuruda bulunabileceği kimsenin bulunmaması durumunda ise, temsil olunandan talep edebilir. Çünkü iç ilişkide dolaylı temsil kuralları gereği hak ve borçlar alacağın temlik ve borcun nakli kurallarına göre temsil olunana devredilir²⁴.

Birden fazla temsilcinin belirlenmiş olması durumunda, temsilcilerin birlikte mi ayrı ayrı mı kambiyo taahhüdünde bulunabileceklerini tespit için yetki sözleşmesinin içeriğine bakılması gerekir²⁵. Yetki belgesi temsilcilere ayrı ayrı verilmişse veya tek bir yetki belgesinde ayrı ayrı yetkili oldukları belirtilmişse, her birinin tek başına temsilci olarak aval gerçekleştirebilmeleri mümkündür²⁶. Temsilcilere tek bir yetki belgesi verilmiş ve ikisi birlikte yetkili kılınmışsa, temsilcilerin aval şerhini birlikte gerçekleştirmeleri gerekir. Aksi taktirde TTK m. 678 gereği aval şerhini gerçekleştiren kişi aval şerhinden bizzat sorumlu olur²⁷.

Temsil olunan kişi temsilcinin yetkilerini iradi olarak süre yönünden, şahıs yönünden ve konu yönünden sınırlayabilir²⁸. Bu kapsamda temsilciye yalnızca poliçe ve bono düzenleyebilme yetkisi verilmişse, bunun dışında diğer kambiyo taahhütleri açık bir şekilde hariç tutulmuşsa, temsilcilik sıfatıyla aval şerhi gerçekleştirmesi temsil kapsamının dışında yer alacaktır²⁹. Temsil olunanın, yetki belgesinde sadece belirli kişiler lehine aval verilebileceğine ilişkin düzenleme yapması halinde, bu kişiler haricindeki kişiler lehine de aval verilemez. Temsilcinin, temsil yetkisinin kapsamına uymayarak aval vermesi halinde TTK m. 678 kapsamında aval şerhinden kendisi sorumlu olur.

4. TÜZEL KİŞİLERİ TEMSİLEN GERÇEKLEŞTİRİLEN AVAL

4.1. Genel Olarak

Aval gerçek kişiler tarafından gerçekleştirilebilen bir işlem olduğu gibi tüzel kişiler tarafından da gerçekleştirilebilir. Tüzel kişilerin temsilci ile aval vermesinde öncelikle üzerinde durulması gereken husus işletme konusu kavramıdır. 6762 sayılı eTK m. 137'de *ultra vires ilkesi* gereği ticaret şirketlerinin işletme konusu dışındaki işlemlerinin şirketi bağlamayacağı belirlenmiştir³⁰. 6102 sayılı TTK ile *ultra vires ilkesinin kaldırılması* neticesinde, ticaret şirketleri TTK m. 125/2 atfıyla, kanuni istisnalar

²⁴ Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 149.

²⁵ Y. 19. HD, T. 1.12.2016, E. 2016/8411, K. 2016/15375 (Kazancı) "... Başka bir anlatımla şirketi temsile tek kişi değil, iki kişi birlikte yetkili kılınmıştır. Bu itibarla çekleri imzalayan ... davacı şirketi temsile tek başına yetkili bulunmadığından, bu çekler sebebiyle davacı şirketin aval veren sıfatıyla sorumluluğundan söz edilemez...".

²⁶ Birden fazla kişiye temsil yetkisi verilmesi hakkında bkz. Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 156.

²⁷ Birlikte temsil yetkisi verilen kişilerin gerçekleştirecekleri avalde yer alacak imzaların birbirine yakın olması gerekir. İki temsilciden birinin ön yüz üst kısmındaki boşlukta yer alan şirket kaşesinin hemen yanına diğer temsilcinin ise senet metninin yan kısmındaki boşluğa imza atması halinde, ikinci imzanın kaşe ile bağı bulunmadığı ve temsilcilik vasfı senetten anlaşılmadığı için TTK m. 701/3 gereğince imzayı atan şahsen aval vermiş sayılacaktır. İlk imza ise şeklen usule uygun görünse de senet üzerinde bu imzaya yakın ve birlikte temsile atfedilebilecek başka bir imza söz konusu olmadığı için, imzayı atan kişi TTK m. 678 gereği yetkisiz temsilci olarak bu avalden sorumlu olur.

Benzer doğrultuda, birlikte temsille aval gerçekleştirecek temsilcilerin imzalarının birbirine yakın olması gerektiğine ilişkin bkz. Bülöw, s. 188.

²⁸ Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 155.

²⁹ Genel bir vekâletname ile senet düzenleyebilme yetkisinin verilmiş olması ve vekaletnamede açıkça kambiyo taahhüdünde bulunabilme yetkisinin yer almaması halinde, temsilci olarak kambiyo düzenleme yetkisinin bulunmadığına ilişkin yargı kararı için bkz. Y. HGK, T. 4.12.2018, E. 2017/12-1156, K. 2018/1823 (Kazancı) "... Takibe konu senedin tarafından tanzim edildiği, dosyada mevcut 29.11.2013 tarihli vekâletname incelendiğinde şirket müdürü tarafından'na geniş yetkiler içeren (senetleri tanzim ve imza yetkisi dahil) genel bir vekâletname verildiği ancak vekâletnamede açıkça kambiyo taahhüdünde bulunma yetkisinin olmadığı görülmektedir...".

³⁰ 6762 sayılı kanun döneminde, *ultra vires ilkesinin kambiyo senetlerine uygulanması* hakkında öğretide yer alan görüşler ve tartışmalar için bkz. Demirkapı, s. 90-92.

haricinde³¹, TMK m. 48 gereği bütün haklardan yaralanabileceği gibi borçları da üstlenebilirler. Bu kapsamda sermaye şirketlerinde TTK m. 371/2'de bahsedildiği üzere, maddede bahsedilen istisnai durum haricinde, temsil yetkisi bulunanların işletme konusu³² içerisinde yer almayan işlemleri de şirketleri bağlayacaktır. Dolayısıyla temsilcinin kambyo taahhüdünde bulunabildiği bu hallerde aval taahhüdünde bulunabilmesi de mümkün olup sorumluluk şirkete aittir. Ancak şahıs şirketlerini temsilen yapılacak işlem şirketin işletme konusu dışında ise, öğretilerde hak ehliyeti işletme konusuyla sınırlı olmasa da temsil yetkisi hakkındaki TTK m. 233/1'de, TTK m. 371/2'deki gibi açık bir düzenleme bulunmaması sebebiyle, yapılan işlemin şirketi bağlamayacağı ve yetkisiz temsile ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir³³.

Öğretilerde dernek ve vakıfların kar elde etme amaçları bulunmaması sebebiyle, gerçekleştirecekleri aval nihai amaçlarına aykırı olacağından dolayı, temsilcileri aracılığıyla aval veremeyeceği belirtilmektedir³⁴. TTK m. 16/1'de amacına ulaşmak için ticari işletme işleten vakıflar ve dernekler tacir sayılır. Kambyo senedi tanzimi, TTK m. 3 gereği ticari iştir. Bu hükümler çerçevesinde dernek ve vakıf hak ve fiil ehliyetine sahiptir³⁵. Eğer dernek veya vakıf, ticari işletme işletiyorsa, temsilcileri aracılığıyla kambyo taahhüdünde bulunabilirler. Dolayısıyla ticari işletme işleten dernek³⁶ ve vakıfların yetkili organlarının³⁷ temsilen aval vermesi de bu kapsamda bizce mümkündür³⁸.

Tüzel kişileri temsilen gerçekleştirilecek olan avalde temsil olunan tüzel kişinin kim olduğu ve temsile ilişkin açıklama şirket kaşesinden anlaşılabilirliği için, kaşe³⁹ basılmadan atılan imzadan dolayı temsilci sıfatıyla hareket eden kişi bizzat sorumlu olur. Kaşe basmadan şirket ünvanı yazarak temsil ilişkisinden bahsedilerek imza atılması, şirket ünvanı adı altında hareket edilmesi sebebiyle temsil

³¹ İlgili kanuni istisnalara ilişkin bkz. Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, Beta, İstanbul, 2016, s. 50.

³² Yapılan değişiklikte birlikte işletme konusu, şirketin imza yetkilisine rücu edip edemeyeceğinin sınırını belirleme vazifesi üstlenmektedir. Bkz. Hasan Pulaşlı, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirketler Hukuku Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 1017.

³³ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 49; Burçak Yıldız, "Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukuki Niteliği", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 27, s. 3, Ankara, 2011, s. 122; Oruç Hami Şener, Teorik ve Uygulamalı Ortaklar Hukuku, Ankara, 2012, s. 231; Metin Topçuoğlu, "Ticaret Şirketlerinde Konu Dışı İşlemler ve Sonuçları", Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 2, Isparta, 2012, s. 62-63; Murat Alışkan, "İşletme Konusu ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Temsili", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, İstanbul, 2012, s. 211. Karşı görüş için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, s. 354-355.

³⁴ Aksu Özkan, s. 46.

³⁵ TMK m. 49'a göre tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla fiil ehliyetini kazanırlar.

³⁶ Ticari işletme işleten derneklerin hukuki konumları ile alakalı açıklamalar ve öğretilerde yer alan görüşler için bkz. Özlem Tüzüner, "Derneğin Ticari İşletme İşletmesi ve Türk Medeni Kanunu'nda Bilinçli Boşluk Bırakılması", Yaşar Üniversitesi Dergisi (e-dergi), C. 8, Özel Sayı, s. 2821-2833 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/179501> Son Erişim Tarihi: 1.2.2022.

³⁷ Derneği temsil yetkisi TMK m. 85 gereği dernek yönetim kuruluna ait iken vakfi temsil yetkisi ise Vakıflar Kanunu m. 6'ya göre belirlenen ve TMK m. 109'da bahsedilen bulunması zorunlu yönetim organıdır.

Tüzel kişiyi temsile yetkili olan organın, esasen tüzel kişinin temsilcisi değil tüzel kişinin kendisi olmasına ilişkin açıklamalar için bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 403 dn. 14; Pulaşlı, s. 124; Şafak Narbay ve Şengül Al Kılıç, "Yargıtay 11'inci Hukuk Dairesi'nin 23.01.2017 Tarih ve 2017/38 Esas, 2017/444 Karar Sayılı Kasarı Çerçevesinde Şirketin Yetkili Temsilcisi Aracılığıyla Düzenlenen Bonolarda Asıl Borçlu Sifatının Belirlenmesi Üzerine Düşünceler", İstanbul Hukuk Mecmuası, C. 78, S. 1, İstanbul, 2020, s. 203 ve dn. 23'te adı geçen yazarlar

³⁸ Y. 11. HD, T. 5.10.2020, E. 2020/2509, K. 2020/3788 (Kazancı) "... bu durumda derneklerin iktisadi işletme işletmeksizin ticaret ve kambyo işlemi yapmalarının mümkün olmaması...".

³⁹ Köy tüzel kişisini temsilen gerçekleştirilecek olan kambyo taahhüdü (bu arada aval) mühür ile gerçekleştirilmektedir. Y. 12. HD, T. 22.12.2014, E. 2014/25422, K. 2014/31147 (Kazancı) "... Köy tüzel kişiliğini temsil eden muhtar H. Y., senetleri tanzim ederken köy muhtarlığının mührü ile mühürlendikten sonra üzerine iki kez imzalamış olup, adı geçen tarafından mührün dışında tamamen açığa atılmış bir imza bulunmadığından bu senetlerin borçlu H. Y. tarafından köy tüzel kişiliği adına düzenlendiği anlaşılmaktadır. Diğer borçlu H. K.'un ise mühür dışında iki adet imzasının olduğu görülmekte olup, adı geçen köy muhtarı olmadığı gibi, köy tüzel kişiliğini temsil yetkisi de bulunmadığından bonoları avalist olarak imzaladığının ve dolayısıyla senetlerden şahsen sorumlu olduğunun kabulü gerekir...".

ilişkisi kapsamında değerlendirilir⁴⁰. Buradaki sorumluluk TTK m. 678 hükmü dolayısıyla değil, senetteki imza ve taahhütten temsil anlaşılmadığı için, yaratılan hukuki görünüşten doğar. Buna bağlı olarak imza sahibi kişi aval veren kabul edilir. Bununla birlikte temsil yetkisi olmadan kaşe basan kişi veya temsil yetkisini aşarak kaşe basan kişi ise TTK m. 678'e göre yetkisiz temsilci olarak sorumlu olur.

4.2. Birden Fazla İmzanın Avale Etkisi

Yetkili bir temsilcinin senet üzerinde aval veren adına gerçekleştirdiği taahhüt, avalin şartlarına uygun bir şekilde vücut bulmalıdır. Temsilci özellikle temsilcilik vasfına zarar gelmemesi ve istemeden kendini bir kambiyo borçlusuna konumuna gelmemesi için gereken özeni göstermelidir. Aksi bir durumda, avalden dolayı temsilcinin şahsi sorumluluğunun doğması söz konusu olacaktır.

Bazı davalarda tüzel kişi temsilcilerinin aval verirken birden fazla atmış olduğu imza sebebiyle uyuşmazlıkların doğduğu görülmektedir. Bu konu, Yüksek mahkeme kararlarında TTK m. 678 ve avale ilişkin TTK m. 700-702 maddeleri çerçevesinde tartışılmıştır. Gerek Hukuk Daireleri gerekse de Hukuk Genel Kurulu'nun, temsilcinin attığı birden fazla imza hususunda verdiği kararlarda dikkate aldığı temel unsur, şirketin kaşesidir. Bu kapsamda, verilen kararlarda yerleşik olarak ve aynı doğrultuda, senedin ön yüzünde şirket kaşesiyle ilişkisi kurulabilen yani kaşeye yakın veya kaşe üzerinde yer alan imzaların temsilcilik sıfatına hanel getirmediği, bununla birlikte şirket kaşesinden bağımsız ve açıkta/uzakta yer alan imzaların ise TTK m. 678 ve TTK m. 701/3 gereğince temsilciyi şahsen aval veren olarak sorumlu hale getirdiği ifade edilmektedir⁴¹. Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu kararda da belirtildiği üzere, atılan imzaların şirket kaşesi üzerine atılmış olması halinde temsilcilik sıfatıyla hareket edildiği ve temsilcinin şahsi bir avalinin bulunmadığı kabul edilmelidir⁴².

Birden fazla imzanın senedin ön yüzünde değil de arka yüzünde veya alonj üzerinde yer alması halinde de şirket kaşesi dikkate alınmalıdır. Buna göre eğer temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin avale ilişkin kaşenin üzerinde bir adet, kaşeden ayrı ve açıkta başka bir adet olmak üzere iki imzası yer

⁴⁰ 12. HD, T. 26.4.2001, E. 6218, K. 7026 “ Ticari ortaklıklar adına senet imzalanmasında, yetkililerin imzalarının mutlaka ortaklık unvanı altında bulunması yeterli olup, bu unvanın kaşe olarak (eş ile de yazılabilir) belirtilmesi de gerekli değildir” naklen Gönen Eriş, Açıklamalı İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, Ticari İşletme ve Şirketler, C. 1, Ankara, 2004, s. 976.

⁴¹ Kararlar için bkz. Y. HGK, T. 5.10.2011, E. 2011/12-480, K. 2011/598 (Kazancı) “...Hemen vurgulanmalıdır ki, şirket yetkilisi tarafından da olsa senede atılan 2. imza, şirket kaşesi olmadan atılmış ise, burada keşideci sıfatı söz konusu olmayacağından, bu imza aval olarak kabul edilir ve bu imza sahibi borçtan şahsen sorumlu olur. Senette atılan her iki imza da şirket kaşesi üzerine atılmışsa, burada artık aval olgusundan söz edilemez...”; Y. 12. HD, T. 3.5.2018, E. 2016/31230, K. 2018/4145 (Kazancı) “... 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 ... Ltd. Şti.'nin 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 atıldığından ve dolayısıyla muteriz borçlu ...'in borçtan şahsen sorumlu olduğunun kabulü için, yapılacak imza incelemesi ile açığızın imzanın muteriz borçluya ait olduğunun belirlenmesi zorunludur...”; Y. 12. HD, T. 18.10.2017, E. 2016/20223, K. 2017/12711 (Kazancı) “... 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). Buna göre; şirket yetkilisi ...'nin takip dayanağı senette muteriz şirket kaşesinin dışında imzasının olduğu ve bu imzayı da inkar etmediği anlaşıldığından, adı geçenin açıkta bulunan ikinci imzasının aval olarak atıldığından ve dolayısıyla borçtan şahsen sorumlu olduğunun kabulü gerekmektedir...”.

⁴² Y. 12. HD, T. 4.12.2017, E. 2016/24481, K. 2017/15073 (Kazancı) “... Somut olayda kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibine konu edilen bonoda, keşideci, ... Filtre Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi olup, senedin çift imza ile düzenlendiği, senedin ön yüzündeki borçluya ait iki imzanın da şirket kaşesi üzerinde olduğu, kaşe dışında açığa imza atılmadığı görülmektedir. Bu imzayı atan ...'in keşideci ... Filtre Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin yetkili temsilcisi olması sebebiyle imzanın da şirkete ait olduğu kabulü gerekir...”; Y. 19. HD, T. 25.10.2017, E. 2016/12641, K. 2017/7281 (Kazancı) “... Mahkemece, davaya konu takip dosyasına konu çekte keşideci Ltd. Şti.'nin kaşesi üzerinde bulunan her iki imzanın da şirket yetkilisi olarak çeki düzenleyen davacı ...'ya ait olduğu, şirket kaşesi dışında açığa atılmış bir imza bulunmadığından davacının aval veren sıfatıyla imzasının bulunmadığı dolayısıyla davacının çek bedelinden şahsi sorumluluğu olmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm süresinde davalı vekilince temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre...”.

Atılan ikinci imzanın temsilci sıfatıyla atıldığı belli olmayan şekilde gerçekleştirilmesi halinde bu imzanın aval olarak nitelendirilebileceğine ilişkin aksi doğrultuda görüş için bkz. Kendigelen ve Kırca, s. 227.

alıyorsa, kaşeyle bağı bulunan imzanın temsilci vasfıyla atıldığı; açığa atılan imzanın ise TTK m. 678 gereğince şahsi sorumluluk doğurduğu kabul edilmektedir. Kanaatimizce, kaşeden uzakta, ayrı atılan imza beyaz ciro ciro olarak kabul edilmelidir⁴³⁴⁴.

12. Hukuk Dairesinin vermiş olduğu yakın tarihli kararlarda düzenleyen lehine aval veren olarak imza atılıp ayrıca düzenleyen yerine senet düzenleme iradesiyle şahsi imzasının atılması halinde, bu kişinin aval veren olarak sorumlu olmayacağına hükmedilmiştir⁴⁵. Bahsi geçen kararlarda, aval veren kişinin düzenleyen yerine atmış olduğu imzanın temsilci sıfatı kapsamında geçerliliği tartışılmıştır. Verilen kararlarda, iki imzanın da düzenleyen konumunda bulunmayan aval verene ait olduğu temelinden hareket edilerek, düzenleyen yerine atılan imzanın atılmamış sayılması ve aval verenin sorumlu olmaması yönünde hareket edilmiştir⁴⁶.

Aval verenin senedin düzenleyeni adına ayrıca imza atması halinde, temsilcilik sıfatı bulunuyorsa yalnızca aval veren olarak sorumlu olmaktadır. Düzenleyen adına atılan imzada temsilci sıfatından bahsedilmemiş olması halinde, temsilci sıfatı bulunmaması sebebiyle TTK m. 678'in uygulanarak imzayı atan aval verenin esasen düzenleyen olarak sorumlu tutulmasına engel olmaktadır. Temsil ilişkisinin var olduğu ancak senetten belli olmadığı hallerde kambiyo borcundan temsilcinin sorumlu olması⁴⁷ mümkünse de, temsil ilişkisinin hiç bulunmadığı hallerde düzenleyen adına imzayı atan kişiye TTK m. 678'in uygulanması ve bizzat sorumlu tutulması mümkün değildir. Zira düzenleyen ve ilgili kişi arasında TTK m. 678'in etki edebileceği bir temsil ilişkisi bulunmadığı gibi taahhütte de temsilci sıfatıyla hareket edildiğinden bahsedilmemektedir. Yani düzenleyen yerine atılan imzanın hukuki bir görünüş doğurmadığı bu kapsamda savunulabilir.

Bizce aval verenin senette düzenleyen ve ayrıca aval veren olarak birer imzasının bulunması halinde, sorunun yetkisiz temsil temelinde tartışılarak çözüme kavuşturulması uygun bir çözüm yöntemi olmaktan uzaktır. Bu açıdan düzenleyen yerine imza atan kişinin amacı, üçüncü kişilerde düzenleyen

⁴³ Bu ciro devir ve teşhis işlevi bulunmayan ancak bununla birlikte teminat işlevini barındıran hukuki bir konuma sahiptir. Şeklen, nitelik olarak Alman hukukunda yer alan garanti cirosuna benzer niteliktedir.

⁴⁴ İlgili tek imzanın ciro zinciri içerisinde de değerlendirilememesi halinde imzanın atılmamış sayılmasına ilişkin görüş için bkz. Arslanlı, s. 100; Carry, s. 305-306; Poroy ve Tekinalp, s. 222.

⁴⁵ Y. 12. HD, T. 18.9.2017, E. 2016/19115, K. 2017/10822 (Kazancı) "... Somut olayda, muteriz borçlular, senette yer alan keşideci imzasının şirket yetkililerine ait olmadığını ileri sürmektedir. Mahkemece kaldırılan 05/02/2015 tarihli bilirkişi ESAS NO : 2016/19115 raporunda dayanak senet üzerindeki imzaların borçlu şirket yetkililerine ait olmadığı, diğer muteriz borçlu ...'ın eli ürünü olduğu bildirilmiştir. Düzenleyenin imzasının bulunmaması halinde, düzenleyen için aval vermiş olan da senet bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz. Bu durumda, senette düzenleyenin imzasının bulunmadığı çekişmesiz olup, senet üzerinde atılı olan her iki imza da aval verene ait olduğundan, düzenleyen için aval vermiş olan şikâyetçi borçlu, bono bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz..."; Y. 12. HD, T. 14.12.2017, E. 2016/26025, K. 2017/15573 (Kazancı) "...Bu durumda, senette düzenleyen imzasının bulunmadığı çekişmesiz olup, senet üzerinde atılı olan her iki imza da aval verene ait olduğundan, düzenleyen için aval vermiş olan şikâyetçi borçlu, bono bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz..."; Y. 12. HD, T. 24.9.2018, E. 2017/8410, K. 2018/8537 (Kazancı) "... Takibe dayanarak yapılan 18/06/2014 düzenleme, 10/09/2014 vade tarihli, 176.000 TL bedelli bonoda keşideci olarak borçlulardan ... Asansör San. ve Tic. A.Ş. ünvanının yazılı olduğu, diğer borçlu ...'nun ise kefil olarak adının yazılı olduğu, senette birbirinin aynı olan iki adet imzanın bulunduğu ... Takibe konu senet üzerinde keşideci olarak ... Asansör San. ve Tic. A.Ş.'nin yazılı olduğu ve dosya arasında bulunan ... Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün 27.04.2015 tarihli 84329644/63187-47876 sayı numaralı müzekkerede keşideci şirketin yetkilisinin... ve ... olduğunun bildirildiği, muteriz borçlunun şirket yetkilisi olmadığı anlaşılmaktadır. 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 şikâyetçi borçlu, bono bedelinden dolayı sorumlu tutulamaz..."

⁴⁶ Yukarıda bahsi geçen kararlardan E. 2017/8410 numaralı karar, maddi hata olduğu gerekçesiyle ilgili daire tarafından daha sonradan bozulmuştur. Her ne kadar hukuki olarak doğrudan yetkisiz temsil hükümlerinin gerekçe gösterilmesi bizce mümkün olmasa da, sonuç itibarıyla düzenleyen olarak da imzası bulunan aval verenin bu imzadan şahsen sorumlu olacağına hükmedilmesi yerindedir. İlgili karar için bkz. Y. 12. HD, T. 28.11.2019, E. 2019/12684, K. 2019/17224 (Kazancı) "... Bu durumda, muteriz borçlu ...'nun şirket temsilcisi olmadığı halde şirket adına imza attığından dolayı aval veren sıfatıyla sorumluluğu bulunmamakla birlikte, temsil yetkisi olmadığı halde keşideci şirket adına senet imzalayan ve imza inkarında da bulunmayan muteriz borçlu ...'nun attığı imzadan dolayı şahsen sorumlu olacağı tabiidir. Yetkisiz temsilci sıfatıyla hareket eden borçlu, bonodan dolayı keşideci sıfatıyla sorumlu olacağından, hakkında kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takip yapılmasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır..."

⁴⁷ Bu doğrultuda bkz. Poroy ve Tekinalp, s. 166.

senet düzenleme doğrultusunda hareket etme arzusunda olduğu intibasını yaratmak olabilir. Başka bir anlatımla düzenleyen senetle sorumluluk yüklenmek istediği izleniminin aval veren de dâhil olmak üzere başka bir kişi tarafından oluşturulması mümkün olup, bu durum bizce sahte imza kapsamında değerlendirmek için yeterlidir. Yani imzayı atan kişinin düzenleyen imzasını taklit etmesi gerekmez, kendi imzasının üçüncü kişilerde oluşturacağı kanaat bu açıdan tek başına yeterli sayılmalıdır⁴⁸.

Kararlarda bahsedildiği şekilde hareket edilirse, uygulamada imzayı araştırma yükümlülüğü kapsamında üçüncü kişilere mutlak bir sorumluluk yükleyeceği açıktır. Senede yabancı konumdaki üçüncü kişinin, gözle görülebilen tahrifatlar ve şekil noksanlıkları haricinde imzaların gerçek sahibini ve geçerliliğini araştırması ise açık bir şekilde TTK m. 677’de bahsedilen imzaların bağımsızlığı ilkesine ters düşmektedir. Senedi devralan kişilerin senetteki görünüşe güvenlerinin korunması öncelikli yaklaşım olmalıdır⁴⁹. Bu açıdan düzenleyen adına atılan imzanın ayrı, aval veren imzasının ise ayrı şekilde değerlendirilmesi makul bir çözüm için önem taşımaktadır. Her ne kadar senetteki bedel için sorumluluk yüklenmemiş bir kişi için verilen avalin sorumluluk doğurmaması avalde temel prensip olsa da, şeklen de olsa imza olarak değerlendirilebilecek bir imzanın mevcut olması aval verenin sorumluluğu için yeterlidir. Nitekim TTK m. 677 ve TTK m. 702/2 kapsamında, düzenleyen imzasının sahte olması, teminat altına alınan borcun şekle ait noksanlık olmaması nedeniyle de aval verenin sorumlu olmasını engellemez. Yani sorumlu olmayan bir kişi lehine aval verildiğine yönelik bir yaklaşımın benimsenmesi bizce mümkün değildir.

Düzenleyen adına atılan imzanın sahte imza olarak kabulü halinde, TTK m. 677 gereği senet kambiyo senedi vasfını korumakla birlikte, birden fazla imza atan aval veren kişinin sorumluluğunun tespiti de gerekir. Sahte imzayı atan kişinin bu imza sebebiyle sorumluluğu değerlendirildiğinde, öğretide kıyasen TTK m. 678 yetkisiz temsile ilişkin hükmün uygulanmasının ve sahte imzayı atan kişinin bu imzadan sorumlu olmasının yerinde olacağı ifade edilmektedir⁵⁰. Bu sebeple düzenleyen yerine imza atan aval verenin dolaylı olarak TTK m. 678 gereğince bu imzadan bizzat sorumlu olması icap eder.

5. TİCARİ TEMSİLCİ VE TİCARİ VEKİLİN AVAL VERMESİ

TBK m. 547/1’e göre ticari temsilci, işletme sahibinin, ticari işletmeyi yönetmek ve işletmeye ilişkin işlemlerde ticaret unvanı altında, ticari temsil yetkisi ile kendisini temsil etmek üzere açıkça ya da örtülü olarak yetki verdiği kişidir. TBK m. 548/1’e göre ticari temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunabilme yetkisi öngörüldüğü için, özel olarak yetkilendirilmese bile, yetkisi dâhilinde aval taahhüdünde bulunması mümkündür⁵¹. Ticari temsilcinin TBK m. 548/1 ‘de açıkça işletme sahibi adına

⁴⁸ Sahtekarlığı yapan kişinin kendi imzasını atması yahut başkasının imzasını atması arasında sadece subjektif unsur farkının olduğu, imzayı atan kişinin kendi imzasıyla da sahte imzaya sebebiyet verebileceği hakkında benzer doğrultuda bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 419-420.

⁴⁹ Öztan’ın da belirttiği üzere “... Kısacası, maksat temel beyanın ‘geçerli olduğu hukuki görünümüne’ güvenen kimselerin bu güvenini korumaktır”. Bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 417.

⁵⁰ Bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 419-420. İmzanın birebir taklit edilmesi halinde imzayı taklit eden benzer şekilde sorumlu olacağına ilişkin bkz. Poroy ve Tekinalp, s. 168; Kendigelen ve Kırca, s. 97 ve dn. 193’te adı geçen yazarlar.

⁵¹ TBK m. 548/1’de ticari temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunmaya ve işletmenin amacına giren her türlü işlemi yapmaya yetkili kılındığından bahsedilmektedir. İlgili düzenleme doğal olarak işletme amacına girmeyen konularda aval verme yetkisinin bulunmadığı doğrultusunda bir yorum ortaya çıkarabilecektir. Ancak yukarıda da bahsedildiği gibi ultra vires ilkesinin kaldırılması neticesinde, TTK m. 371/2 gereği işletme konusu dışındaki işlemler de maddedeki istisna haricinde şirketi bağlamaktadır. Bu durumda şirket üçüncü kişinin, kambiyo taahhüdü olarak avalin işletme konusuna girmediğini bildiğini veya bilebilecek durumda olduğunu ispat ederse, TTK m. 678 gereği avalden ticari temsilci sorumlu olur. Aksi takdirde işletmenin amacı veya konusu dışındaki işlemler hakkında TTK m. 371/2 uygulanarak şirket gerçekleştirilen avalden sorumlu olur. Şahıs şirketlerinde ise daha evvel yaptığımız açıklamalar kapsamında, işletme konusu dışında yapılan işlem şirketi bağlamaz ve yetkisiiz temsile ilişkin hükümler uygulanır. Açıklamalarımız için bkz. dn. 26.

Ticari temsilcinin kambiyo taahhüdünde bulunurken işletme amacı veya işletme konusu kapsamındaki yetkisinin değerlendirilmesine ilişkin ayrıntılı açıklamalar ve değerlendirmeler için bkz. Buket Çatakoğlu Aydın, “Ticari Temsilcinin Kambiyo Taahhüdünde Bulunma Yetkisinin İşletme Amacı/Konusu Kapsamında Değerlendirilmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 185, 2022, s. 30-49.

hareket edeceği belirtildiğinden, sadece doğrudan temsil yoluyla aval taahhüdünde bulunabilir. TBK m. 549'a göre ticari temsilcilerin şube işleriyle veya birlikte temsil şartıyla sınırlanabilmeleri mümkündür.

TBK m. 551/2'ye göre, bir ticari vekil açıkça yetkili kılınmadığı müddetçe temsilen kambiyo taahhüdünde bulunamaz. Aval de nitelikli bir kambiyo taahhüdü olduğu için, ticari vekil açıkça kambiyo taahhüdü hususunda yetkilendirilmedikçe, temsilcinin aval verebilmesi mümkün değildir. Aksi halde temsilci sıfatıyla hareket eden kişi TTK m. 678'e göre attığı imzadan dolayı bizzat sorumlu olur.

6. TTK m. 678'E GÖRE YETKİSİZ İMZA İLE AVAL ŞERHİ GERÇEKLEŞTİRİLMESİ HALİNDE TEMSİLCİNİN VE TEMSİL OLUNANIN DURUMLARI İLE YETKİSİZ TEMSİL DEF'İ

Usulüne uygun bir şekilde senette vücut bulan temsil yetkisi neticesinde aval şerhi verilirse, bu imzadan dolayı temsil olunan kişi sorumludur. Bununla birlikte yetkisiz temsil halinde temsil olunan kişinin aval şerhinden dolayı sorumluluğu ortaya çıkmaz. TTK m. 678 gereğince, bir kişinin temsil yetkisi olmadığı halde veya temsil yetkisi olmasına rağmen bu yetkisini aşarak başka bir kişinin adı ile aval vermesi halinde, yetkisiz temsilci aval şerhinden dolayı bizzat sorumlu olur. Temsilcinin temsil yetkisi bulunmadığının veya aşıldığının senetten anlaşılmasının mümkün olmadığı hallerde, TTK m. 678 senetten anlaşılmayan bu hallerin iyiniyetli üçüncü kişiler üzerindeki sorumluluğu açısından asli koruma sağlamaktadır. TTK m. 678'e göre aval şerhinden bizzat sorumlu olan yetkisiz temsilci, yalnızca TBK m. 46/1 gereğince aval şerhine ilişkin yetkisiz imzanın temsil olunan kişi tarafından onaylanması halinde sorumluluktan kurtulabilmektedir. Temsil olunanın avale onay vermesi halinde artık yetkisiz temsil söz konusu olmaz, bu sebeple TTK m. 678'in uygulanma ihtiyacı da ortadan kalkar.

TBK m. 47'de de yetkisiz temsilden bahsetmekle birlikte, TBK m. 47 yerine TTK m. 678'in öncelikli uygulanmasının sebebi, hem TTK m. 678'in TBK m. 47 ye göre özel bir hüküm olması, hem de TTK m. 678'in alacaklıya TBK m. 47'den daha fazla koruma sağlamasıdır. Şöyle ki, avali yetkisiz temsille gerçekleştiren kişi TBK m. 47'ye göre işlemi yaptığı sırada kendisinin yetkisiz olduğunun işlem yapıldığında karşı tarafın bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispatlarsa yetkisiz temsilciden zararın giderilmesi istenemeyecektir. TTK m. 678'e göre ise işlem yapıldığında karşı tarafın yetkisizliği bilmesi gerektiğini ispatlaması yeterli olmayıp işlemi bildiğini ispatlaması gerekir⁵². Aynı şekilde TBK m. 47'de zararın tazmininden bahsedilmektedir ve ilgili hükmün kambiyo senetlerine uygulanması halinde bu tazminatın iyiniyetli üçüncü kişileri tatmin etmemesi daima mümkündür⁵³. Bunun haricinde hemen yukarıda bahsi geçtiği üzere TTK m. 46/1'in ise kambiyo senetlerine uygulanabilmesi mümkündür.

Bir kişi adına temsil yetkisi bulunmadan aval verilirse veya temsil yetkisi bulunmakla birlikte aval taahhüdü gerçekleştirme yetkisi olmadan aval verilirse, hukuki görünüş aval verene yüklenemeyeceğinden aval veren konumundaki kişinin sorumluluğu doğmaz. Aval veren kişi bu durumu kendisine başvuran kişiye karşı def'i olarak ileri sürebilmesi mümkündür. Başka bir anlatımla, avaldeki hukuki görünüşün ortaya çıkmasında aval verenin bilinçli ve bağımsız iradesinin bulunmaması ve avaldeki teslim sözleşmesinin⁵⁴ aval verenin rızası dışında gerçekleşmesi sebebiyle imza aval vereni bağlamaz.

⁵² Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 407; Poroy ve Tekinalp, s. 168; Pulaşlı, s. 125.

⁵³ Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 407.

⁵⁴ Bizce aval hem tek taraflı olarak imza ile gerçekleştirilebilen hem de sözleşme yapısında ortaya çıkabilen serbest nitelikte bir kambiyo taahhüdüdür. Sözleşmeye dayalı olarak gerçekleşen avallerde aval iradesinin senede yansması haricinde avalin teslim sözleşmesi çerçevesinde zilyedine teslimiyle, tek taraflı gerçekleşen avallerde ise avale ilişkin imzanın senet üzerinde vücut bulmasıyla aval geçerli hale gelmektedir. Kambiyo senetlerindeki teslim sözleşmesinin kambiyo senedindeki hakkın doğumu için içerdiği anlam, senet tedavülde iken avale ilişkin teslim sözleşmesinin aval açısından içerdiği anlamla aynı derecededir. Birinde senet tedavüle çıkmış senet üzerindeki bir kambiyo taahhüdünün (bu kapsamda avalin) geçerli olabilmesine yönelik teslim sözleşmesi bulunmaktadır. Bu bağlamda avaldeki sorumluluk unsurlarının tamamlanması ile vücut bulmakta, teslim sözleşmesi ile geçerlilik kazanmaktadır. İşte avalin geçerli olmaya başladığı an ile birlikte aval verenin senetteki sorumluluğu da geçerli bir şekilde doğmaktadır. Avalde bir teslim sözleşmesinin bulunması gerektiğine ilişkin açıklamalar için bkz. Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 88; Poroy ve Tekinalp, s. 74; Kınacıoğlu, s. 254

Yetkisiz temsil def'i, TTK m. 659/1 ve TTK m. 825'te yer alan def'i sınıflandırmasında taahhütlerin geçersizliğine ilişkin⁵⁵ def'iler içerisinde değerlendirilmektedir. Yetkisiz temsil def'i aval taahhüdünde yalnızca aval verenin sahip olduğu bir imkân olup, ayrıca iyiniyetli olunmasının bir önemi bulunmadan herkese karşı ileri sürebilir⁵⁶. Belirtmemiz gerekir ki aval verenin ileri süreceği yetkisiz temsil def'i yalnızca kendi adına yetkisiz temsille gerçekleştirilen aval taahhüdü için söz konusu olur. Aval verilen kişinin taahhüdünün yetkisiz temsille gerçekleştirilmesi, aval verene de bu def'iyi ileri sürebilme imkanı vermez. TTK m. 677 imzaların bağımsızlığı ilkesi kapsamında, aval verenin iradesi olmadan onun adına imzalanmış ve bu sebeple de onu bağlamayan imza, diğer imzaların geçersizliğine sebebiyet vermez. Lehine aval verilen kişinin veya aval verene karşı sorumluluğu bulunan bir senet borçlusunun hamile karşı sahip olduğu taahhüdün geçersizliğine ilişkin def'inin, öğretide aval veren tarafından hamile karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir⁵⁷.

7. TEMSİL YETKİSİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI HALİNDE AVAL ŞERHİ VE SORUMLULUK

Yetki (sınırları içinde kalınmış olsa dahi) temsil edilenin çıkarlarına aykırı⁵⁸ bir şekilde kullanılmışsa, TMK m. 2 gereği temsilci yönünden hakkın kötüye kullanılması⁵⁹ söz konusudur⁶⁰. Temsilcinin yetkisini kötüye kullandığının karşı tarafça bilinip bilinmediği, aval şerhinin hukuki neticesini belirlemektedir. Bu kapsamda karşı taraf, temsilcinin yetkisini kötüye kullanarak aval şerhi imzaladığını bilmiyorsa aval şerhi geçerlidir ve temsil olunan aval şerhinden dolayı sorumludur. Karşı taraf aval şerhi gerçekleştirilirken temsil olunanın çıkarına aykırı olarak yetkinin kötüye kullanıldığını biliyorsa, kanaatimizce TTK m. 678 gereğince temsil yetkisi aşıldığı için temsilci aval şerhinden dolayı bizzat sorumlu olacaktır⁶¹. Sonuç olarak; temsil yetkisini kötüye kullanan temsilcinin TTK m. 678'e

⁵⁵ Her iki hükümde de senedin geçersizliği def'i düzenlenmiş olmakla birlikte öğretide bu kavram haklı olarak eleştirilmektedir. Nitekim ilgili def'iler temelde senedin geçersizliğine ilişkin değil sorumluluğu oluşturan irade beyanına ilişkin geçersizlik kapsamında yer almaktadır. Senedi geçersizliğine sebebiyet veren haller (örneğin TTK m. 671/1-h'ye göre düzenleyenin imzasının bulunmaması) ise esasen senedin metninden anlaşılmaktadır.

Öğretideki eleştiriler için bkz. Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 220; Poroy ve Tekinalp, s. 100; Hayri Domaniç, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 1975, s. 153-154; Lerzan Yılmaz, Kambiyo Senetlerinde Def'iler, İstanbul: Astro Yayınevi, 2017, s. 199-202; Kendigelen ve Kırca, s. 93; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 66.

⁵⁶ Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 221; Yılmaz s. 201-202; Demirkapı, s. 178.

⁵⁷ Domaniç, s. 197-198; Arslanlı, s. 102; Doğanay, s. 1920; Güral, s. 463; Ayşe Odman Boztosun, "Kambiyo Senetlerinde Teminat Kaydı", Legal Hukuk Dergisi, S. 53, 2007, s. 62; İpekçi ve İlbuldu, s. 45. Taahhüdün geçersizliğine ilişkin def'inin, kimin kişiliğinde doğmuş ise yalnızca onun tarafından ileri sürülebileceğine ilişkin bkz. Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, s. 67. Senedin hükümsüzlüğünden veya metninden doğan def'lere hem aval verilenin hem de aval verenin dayanabileceğine ilişkin karşı görüş için bkz. Tekil, s. 151.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da bu doğrultuda olup örnek kararlar için bkz. Y. 12. HD, T. 30.5.2017, E. 2016/16001, K. 2017/8360 (Kazancı) "... Aval veren, lehine aval verilenin ileri sürebileceği ve senedin şekline dair olanlardan başka geçersizlik sebeplerini def'i veya itiraz olarak alacaklıya karşı ileri süremez..."; Y. 19. HD, T. 3.6.2020, E. 2017/5433, K. 2020/781 (Kazancı) "... aval verenin lehine aval verilenin ileri sürebileceği ve senedin şekline ilişkin olanlardan başka geçersizlik sebeplerini def'i veya itiraz olarak alacaklıya karşı ileri süremeyeceği...".

Gerçekten aval veren kişinin, aval verilenin ileri sürebileceği geçersizlik def'isini ileri sürebilmesi mümkün olmamakla birlikte, senette veya aval verilenin taahhüdünde tahrifat yapılması halinde bizce bu durum dolaylı olarak aynı zamanda aval verenin taahhüdünün kapsamını genişletiyorsa, aval veren açısından da mevcut hukuki durum taahhüdün geçersizliğine ilişkin bir def'i olarak ileri sürülebilmelidir.

⁵⁸ Aval şerhi temelde aval verenin çok da çıkarına olmayan bir ilişki niteliğinde olduğundan, aval şerhinin temsil yetkisinin kötüye kullanılarak gerçekleştirildiğinin tespiti için "temsil olunanın istismar edilmesi" bir kıstas olarak kullanılmalıdır. Temsilci aval şerhini gerçekleştirirken istismar amacıyla hareket etmemişse ve aval şerhinde istismar gerçekleşmemişse, temsilcinin temsil yetkisini kötüye kullanmadığı kabul edilmelidir.

⁵⁹ Temsil yetkisinin kötüye kullanılması hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Şener Akyol, "Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması", Yargı Dünyası, Eylül 2007, s. 13-34.

⁶⁰ Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 154.

⁶¹ Temsilcinin aval şerhini temsil yetkisini kötüye kullanarak gerçekleştirilmesi, fiili olarak temsil yetkisinin aşılması değildir. Aksine temsil yetkisinin dışına çıkılmadan, temsil yetkisinin art niyetli olarak istismar edilmesidir. Temsil yetkisinin kötüye

göre sorumluluğunun doğabilmesi için hem kötüye kullanmanın varlığı, hem de bunun karşı tarafça bilinmesi gerekir. Bu şartları sağlamayan bir durumda, temsil olunan kişi, temsil çerçevesinde gerçekleştirilen aval şerhinden dolayı sorumlu olacaktır.

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında, temsilcinin temsil olunan adına ve kendi lehine aval vermesi halinin incelenmesi icap eder. Öğretide temsilcinin kendi kendisiyle sözleşme yapmasının hukuki olarak geçerli olup olmadığı tartışılmıştır⁶². Kanaatimizce temsilcinin kendisiyle işlem yaparak temsil olunan adına ve kendi lehine aval gerçekleştirebilmesinde kural olarak hukuki bir engel bulunmamaktadır. Zira gerek TBK’da gerek TTK’da bu konuda yasaklayıcı herhangi bir düzenleme de mevcut değildir. Bununla birlikte temsilcinin temsil olunan adına ve kendi lehine gerçekleştirdiği her aval şerhinin hukuka uygun olduğunu söylerken de temkinli yaklaşmamız gerekir. Kendisiyle işlem yapılmasında önemli olan husus temsilcinin aval şerhini gerçekleştirmedeki amacının ne olduğu, aval şerhi sebebiyle temsil olunanın bilinçli olarak istismar edilip edilmediğidir⁶³. Varılacak kanaate göre temsilcinin kendi lehine aval vermesinin temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında olup olmadığına karar vermek uygun düşecektir. Nitekim temsilcinin temsil olunan adına ve kendi lehine aval vermesinin her halukarda temsil yetkisinin kötüye kullanılması kapsamında değerlendirmek, TBK m. 26’daki sözleşme özgülüğü ilkesine aykırılık arz edecektir. Bu kıstaslar içerisinde temsilcinin temsil olunan adına ve kendi lehine aval vermesi temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak değerlendirilebiliyorsa, temsil olunanın aval şerhinden dolayı sorumluluğu doğmayacaktır. Sonuç olarak TTK m. 678 gereği aval şerhinden yetkisiz temsilci bizzat sorumlu olacaktır. Yetkisiz temsilcinin sorumlu olduğu bu aval şerhi ise, lehine aval verilenin bizzat kendisi olması sebebiyle hüküm ifade etmeyecektir.

Yargıtay’ın temsilcinin düzenleyen konumunda olduğu senette temsil olunanın adına ve temsilci lehine aval vermesi halinde; bu durumun temsil yetkisinin kötüye kullanılması olduğunu belirttiği kararları⁶⁴, temsil edilenin izni olmadan kendi lehine işlem yapmayı temsil yetkisinin aşılması olarak gördüğü kararı⁶⁵ ve karşı oy yazısından anlaşıldığı kadarıyla temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı iddiasının dikkate alınmadığı kararı⁶⁶ da bulunmaktadır. Bununla birlikte çocuk adına anne veya baba

kullanılmasında TTK m. 678 uygulanmayıp doğrudan aval şerhinin batıl olacağını kabul edilmesi hukuki yarardan uzak bir yaklaşım olacağından, TTK m. 678’in uygulanması en makul çözüm konumundadır.

⁶² Temsilcinin kendisiyle işlem yapması hakkındaki tartışmalar için bkz. Turhan Esener, “Mukayeseli Hukuk Ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukukunda Mümessilin Kendi Kendisiyle Mukavele Yapması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S.1, 1957, s. 72-107; Cevdet Yavuz, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, Doktora Tezi, İstanbul, 1983, s. 192-204. Nihat Yavuz, “Vekilin; Müvekkil Adına Veya Hesabına Bizzat Kendisi İle İşlem Yapabilmesi (Kendisiyle Sözleşme Yapması) Ve Sözleşmenin İki Tarafını Temsil Edebilmesi (Çifte Temsil) Sorunu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, 2008, s. 1295-1302; Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku, s. 156.

⁶³ Demirkapı, temsilcinin kendisi lehine aval verebilmesi için açıkça yetkilendirilmiş olması gerektiğini belirtmektedir. Aynı zamanda ticari temsilcinin TBK m. 548/1’deki iyiniyetli temsilci kavramına giremeyeceğini de ifade etmektedir. Bkz. Demirkapı, s. 96.

⁶⁴ Y. 19. HD, T. 21.11.2018, E. 2018/43, K. 2018/5977 (Kazancı) “... ticari temsilci sayılması halinde bu kere ticari temsilin kötüye kullanılıp kullanılmadığının, yani temsilcinin kendi borcuna davacı şirket adına aval vermesinin temsilin kötüye kullanılması sayılacağından...”; Y. 19. HD, T.16.1.2018, E. 2017/2711, K. 2018, 55 (Kazancı) “... kendilerinin keşide olduğu bonoda davalı ...'un şirketi temsil yetkisini kötüye kullanarak davacı şirketi bonoda avalist yaptığı temsillerinin temsil yetkisinin kötüye kullanılması sebebiyle bu aval işleminin batıl olduğu ve bu sebeple davacı şirketin davaya konu bonodan dolayı borçlu olmadığı anlaşılmaktadır ...”; Y. 11. HD, T. 14.5.2004, E. 2004/2206, K. 2004/5413 (Kazancı) “... Somut dava yönünden düşünüldüğünde, bir temsilcinin, temsil sıfatından istifade ile kendi borcu için temsil ettiği kimseyi kefalet altına sokması, temsilcinin kendi kendisiyle sözleşme yapması ile eşdeğerli bir hukuki işlem olması itibarıyla bu savunmanın değerlendirilmesi gerekirken, temsilcinin kendisiyle sözleşme yapma yasağına aykırı davranmadığı ve TTK.nun 137 nci maddesi hükmü uyarınca temsil yetkisini aşmadığı yönündeki mahkemenin gerekçesi yeterli değildir. Bu bağlamda, aval işlemi senet üzerinde gerçekleştiğine göre, bu savunma senet lehtarına karşı da, ileri sürülebilecektir...”.

⁶⁵ Y. 19. HD, T. 13.3.2019, E. 2017/5437, K. 2019/1645 (Kazancı) “... Temsil edilenin izni olmadan kendi lehine işlem yapan temsilci, temsil yetkisinin sınırları aşmış demektir. Bu durumda temsilcinin, temsil edilenin önceden verdiği bir izin olmaksızın kendi lehine ve temsil ettiği şirket aleyhine/zararına yapmış olduğu işlemlerin, yetkisiz temsilcinin yapmış olduğu işlemler niteliğinde olduğunun kabulü gerekir...”.

⁶⁶ Y. 19. HD, T. 3.10.2018, E. 2016/19594, K. 2018/4712 (Kazancı) “... (Karşı Oy Yazısı) Davacı şirket yetkilisi ... kendi şahsı adına keşide ettiği üç adet dava konusu bonoda temsilcisi olduğu davacı şirketi avalist yapmıştır. Yani, temsilcinin kendisinin keşide ettiği bonolarda temsilcisi olduğu şirketi temsilen kendi lehine aval verdiği görülmektedir. Temsil yetkisinin kötüye

lehine, anne veya babanın aval şerhi gerçekleştirmesi halinde, TMK m. 345'e göre aval şerhinin geçerli olabilmesi için bir kayyımın katılması ve hâkimin onayı gereklidir. Aksi halde çocuğun aval şerhi sebebiyle sorumluluğu söz konusu değildir⁶⁷. Yukarıda da bahsedildiği gibi bu şekilde bir aval taahhüdü, lehine aval verilen kişinin aval verenin kendisi olması sebebiyle hüküm ifade etmeyecektir.

SONUÇ

Temsilci aracılığıyla gerçekleştirilecek avallerde, temsilcinin bu vasfının senet üzerinden anlaşılabilmesi gerekir. Zira temsile ilişkin açıklama temsilcinin, avalin başkası adına mı yoksa kendi adına mı gerçekleştirildiğinin doğrudan tespitine imkan sağlamaktadır. Temsile ilişkin açıklamanın mevcudiyeti halinde temsilcinin aval sebebiyle herhangi bir sorumluluğu doğmamaktadır. Temsil açıklamasının yapılmadığı durumlarda ise temsil olunan isminin kullanılması bazı durumlarda avalin temsil kapsamında gerçekleştirilmiş sayılmasına neden olabilecektir. Hem temsile ilişkin açıklama hem de temsil olunanın isminin yer almadığı hallerde temsilci sıfatıyla hareket eden kişi avalden bizzat sorumlu olacaktır.

Temsil açıklaması dışında aval açıklamasının da yer alması, imzanın aval olarak değerlendirilebilmesi için zorunludur. Aval açıklaması yer almayan bir imza kural olarak aval kapsamında değerlendirilemez. Bu hususta TTK m. 701/3'te yer alan düzenleme kuralın istisnası olarak, ön yüzde tek başına atılan imzaların aval olarak değerlendirilmelerine imkân tanımaktadır. Bu düzenleme haricinde senedin arka yüzünde veya alonjda yer alan tek imza aval olarak değil beyaz ciro olarak işlem görür.

Temsilci aracılığıyla gerçekleştirilen aval, kambiyo senedindeki görünüş şekli itibariyle doğrudan temsil olarak ortaya çıkmaktadır. Bunun haricinde kendi adına ve başkası hesabına dolaylı temsille aval veren kişi, kendi adına hareket etmesi sebebiyle görünüş anlamında temsilci konumunda olamayacaktır. Dolaylı temsil ile hareket eden kişinin gerçekleştirdiği avalden doğan haklar ve borçlar, bizzat bu kişinin üzerinde gerçekleşmektedir.

Birden fazla temsilcinin belirlenmiş olması halinde, avalin gerçekleştirilebilmesi hakkında yetki belgelerine bakılması gerekir. Aynı ayrı yetki belgesi verilmiş veya aynı yetki belgesinde ayrı ayrı avale yetkili oldukları belirtilmişse, her birinin işlemi tek başına yapılabilmesi mümkündür. Birlikte yetkili kılınmış kişilerin ise birlikte hareket ederek aval vermeleri gerekir. Aksi takdirde TTK m. 678 gereği yetkisini aşarak aval veren kişi avalden bizzat sorumlu olur.

Ultra vires ilkesi 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile kaldırıldığı için, ticaret şirketleri TTK m. 125/2 atfıyla ve kanuni istisnalar haricinde, TMK m. 48 gereği hem bütün haklardan yaralanabilecek hem de bütün borçları üstlenebileceklerdir. Öğretide TTK m. 371/2'deki gibi açık bir düzenleme bulunmaması sebebiyle, şahıs şirketleri açısından şirketin işletme konusu dışındaki işlemlerinin şirketi bağlamayacağı ve işlem açısından yetkisiz temsil hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmektedir. Bu tartışma haricinde aval kambiyo taahhüdü yapısıyla şirketi bağlamaktadır.

Amacına ulaşmak için ticari işletme işleten dernek ve vakıfların, temsilciler aracılığıyla kambiyo taahhüdünde bulunabilmeleri mümkündür.

kullanılması nedeniyle bu aval işleminin batıl olduğu açıktır. Zira temsilcinin kendisiyle işlem yapması kural olarak yasaktır. Temsilcinin izinsiz olarak kendisiyle yaptığı işlem sakat bir işlemdir. Bu işlem temsil olunanı bağlamaz...".

⁶⁷ Bu doğrultuda Yargıtay kararı için bkz. Y. 19. HD, T. 14.1.2019, E. 2017/1912, K. 2019/89 (Kazancı) "... Somut olayda dava konusu kambiyo senedinin keşidecisi, davacının babası E. Erdal olup, davacı ise babasının borçlu olduğu senette aval veren sıfatındadır. TMK.'nin 336. maddesi uyarınca, evlilik devam ettiği sürece, anne ve babanın velayet hakkını birlikte kullanmalarının gerektiği, hüküm altına alınmış yine TMK.'nin 345. maddesindeki düzenlemeye göre de çocuk ile ana baba arasında ya da ana ve babanın menfaatine olarak çocuk ile üçüncü kişi arasında yapılacak hukuki işlemle, çocuğun borç altına girebilmesi için bir kayyımın katılmasına ve hakimin onayına bağlıdır. Dolayısıyla davacının senede aval veren sıfatıyla, imza attığı tarihte 18 yaşından küçük olması da nazara alındığında yukarıda açıklanan hüküm gereğince, dava konusu bonodan dolayı davacının sorumlu tutulması söz konusu olamaz, davacının babasıyla birlikte senedi imzalaması ise icazet olarak değerlendirilemez. Mahkemece, davacının bono da aval veren olarak senedin düzenlenme tarihi itibariyle ehliyeti bulunmadığından...".

Şirketi temsilen hareket eden kişinin senette birden fazla imzasının bulunması halinde; Yargıtay'ın geliştirmiş olduğu içtihat doğrultusunda, şirket kaşesi ile bağı olmayan yani senedin ön yüzünde ve açıkta yer alan imzanın temsilcinin şahsen gerçekleştirdiği aval olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır. Çifte imza halinin senedin arka yüzünde gerçekleşmesi halinde ise kaşeden uzakta yer alan imzanın beyaz ciro olarak değerlendirilmesi gerekir.

Aval veren konumundaki kişinin aynı zamanda aynı imzayı herhangi bir temsil ilişkisi olmadan düzenleyen kişi adına da atmış olması halinde, düzenleyen adına atılan imzanın bizzat sahte imza kapsamında değerlendirilerek çözüme kavuşturulması gerekir. Düzenleyen adına imzayı atan kişinin amacı, üçüncü kişilerde düzenleyen bu doğrultuda hareket etme arzusunda olduğu intibainı yaratmak olabilir. Yani düzenleyen senet düzenleme iradesiyle sorumluluk yüklenmek istediği izlenimi oluşturulabilir. Düzenleyen adına atılan imzanın sahte imza olarak değerlendirilebilmesi için düzenleyen imzasının taklit edilmesi gerekmez, üçüncü kişilerde oluşturulacak kanaat bu açıdan tek başına yeterlidir. Bu imzanın sahte imza olarak kabulü halinde; imza yetkisiz temsil çerçevesinde tartışılmamış olsa bile, dolaylı olarak TTK m. 678'in uygulanması ve düzenleyen adına imza atan kişinin imzadan bizzat sorumlu olması icap eder.

Ticari temsilciler özel olarak yetkilendirilmemiş olsalar dahi TBK m. 548/1'e göre kambiyo taahhütlerinde ve bu anlamda aval taahhüdünde bulunabilirler. Ticari vekiller ise TBK m. 551/2'ye göre açıkça yetkili kılınmamışlarsa kambiyo taahhütlerinde ve bu anlamda aval taahhüdünde bulunamazlar. Buna aykırı hareket eden vekiller TTK m. 678'e göre imzalarından dolayı bizzat sorumlu olurlar.

TTK m. 678 kapsamında yetkisiz temsille gerçekleştirilen aval, hukuki görünüşün ortaya çıkmasında aval verenin bilinçli ve bağımsız iradesinin bulunmaması ve avaldeki teslim sözleşmesinin aval verenin rızası dışında gerçekleşmesi sebebiyle imza aval vereni bağlamaz. Bununla ilişkili olarak aval verenin ileri sürebileceği yetkisiz temsil def'i yalnızca kendi taahhüdüyle alakalı olup, aval verilen taahhüdünün yetkisiz temsille gerçekleştirilmiş olması aval verene bir hak tanımaz. Nitekim TTK m. 677 imzaların bağımsızlığı ilkesinde de bu doğrultuda düzenleme yer almaktadır.

Temsilcinin temsil olunan adına ve kendi lehine aval vermesi halinde olayın özelliklerine bakılması gerekir. Bu açıdan öncelikle temsil olunan kişinin bilinçli olarak istismar edilip edilmediği tespit edilmelidir. Temsilci olarak kendisiyle işlem yapan kişinin her halukarda kötü niyetli hareket ettiğini ileri sürmek, TBK m. 26'da yer alan sözleşme özgürlüğü ilkesine de aykırılık arz edecektir. Sonuç olarak kendi lehine temsil ilişkisi ile gerçekleştirilen avalde istismar amacı mevcutsa, avalden temsil olunan kişi sorumlu olmayıp TTK m. 678'e göre bizzat temsilci sorumlu olur. İstismarın bulunmadığı bir temsille gerçekleşen avalden temsil olunan sorumlu olacaktır. Kendi lehine çocuk adına gerçekleştirilen aval ise, TMK m. 345 gereğince bir kayyımın katılması ve hakim onayı şartına bağlı olarak geçerli olabilecektir.

KAYNAKÇA

- Akkanat, H. (2010). Temsilci Aracılığı İle Kefalet Sözleşmesi Akdedilebilir mi? , Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I.
- Aksu Özkan, R. (2019). Aval Kurumu, Seçkin Yayıncılık.
- Akyol, Ş. (2007). Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması, Yargı Dünyası, Eylül 2007, s. 13-34.
- Alışkan, M. (1998). Kambiyo Senetlerinde Temsil Cirozu.
- Alışkan, M. (2012). İşletme Konusu ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti ve Temsili, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 18, S. 2, s. 207-219.
- Arslanlı, H. (1954). Ticaret Hukuku Dersleri.
- Bahtiyar, M. (2016). Ortaklıklar Hukuku, Beta.
- Bozer, A. ve Göle, C. (2018). Kıymetli Evrak Hukuku.
- Bülöw, P. (2014). Heidelberger Kommentar zum Wechselgesetz/Scheckgesetz und zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen: Wechsel und Scheckrecht sowie Nrn. 9, 23 bis 25 AGB-Sparkassen, C. F. Müller Verlag.

- Çatakoğlu Aydın, B. (2022). Ticari Temsilcinin Kambiyo Taahhüdünde Bulunma Yetkisinin İşletme Amacı/Konusu Kapsamında Değerlendirilmesi, *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 185, s. 30-49.
- Carry, P. (Terc. Turgut Sengir). (1961). Aval Hakkında Doktrin ve Tatbikatta Yenilikler, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 35, S. 1-2, Ocak-Şubat 1961, s. 299-310.
- Demirkapı, E. (2010). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12 (Özel Sayı), s. 795-872.
- Demirkapı, E. (2005). Kambiyo Senetlerinin Aval Yoluyla Temini, *Güncel Hukuk Yayınları*.
- Doğanay, İ. (2004). *Türk Ticaret Kanunu Şerhi-Cilt 2, Beta*.
- Domaniç, H. (1975). *Kıymetli Evrak Hukuku*.
- Eriş, G. (2004). Açıklamalı İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, *Ticari İşletme ve Şirketler*, C. 1.
- Esener, T. (1957). Mukayeseli Hukuk Ve Hususiyle Türk - İsviçre Borçlar Hukukunda Mümessilin Kendi Kendisiyle Mukavele Yapması, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S.1, s. 72-107.
- Guhl, T. (1972). *Das Schweizerische Obligationenrechts*.
- Güral, J. (1951). Kefalet Akdiyle Aval Arasındaki Fark ve Benzerlikler. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 3, s. 435-478.
- Hueck A. ve Canaris, C. (1977). *Recht Der Wertpapiere*.
- İpekçi, N. ve İbuldu N. (1999). *Türk Ticaret Yasasında Aval*, İpekçi Yayıncılık.
- Karayalçın, Y. (1970). *Ticaret Hukuku- Cilt 3 Ticari Senetler*, Sevinç Matbaası.
- Kendigelen, A. (2019). *Çek Hukuku*, Oniki Levha Yayıncılık.
- Kendigelen A. ve Kırca, İ. (2019). *Kıymetli Evrak Hukuku*, On İki Levha.
- Kınacıoğlu, N. (1993). *Kıymetli Evrak Hukuku*.
- Narbay, Ş. ve Al Kılıç, Ş. (2020). Yargıtay 11'inci Hukuk Dairesi'nin 23.01.2017 Tarih ve 2017/38 Esas, 2017/444 Karar Sayılı Kasarı Çerçevesinde Şirketin Yetkili Temsilcisi Aracılığıyla Düzenlenen Bonolarda Asıl Borçlu Sifatının Belirlenmesi Üzerine Düşünceler, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 78, S. 1, s. 193-223.
- Odman Boztosun, A. (2007). Kambiyo Senetlerinde Teminat Kaydı, *Legal Hukuk Dergisi*, S. 53, s. 1487-1499.
- Öğütçü, T. (1980). *Ticari Senetler ve Özel Takip Yolları*, Ulucan Matbaası.
- Öztan, F. (1997). *Kıymetli Evrak Hukuku*, Turhan Kitabevi.
- Poroy, R. ve Tekinalp, Ü. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, Vedat Kitapçılık.
- Pulaşlı, H. (2011). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirketler Hukuku Şerhi, *Adalet Yayınevi*.
- Pulaşlı, H. (2019). *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, *Adalet Yayınevi*.
- Reisoğlu, S. (2013). *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24üncü Bası, Beta.
- Reisoğlu, S. (2013). *Türk Kefalet Hukuku*.
- Stranz, M. (1952). *Wechselgesetz*.
- Şener, O. (2012). *Teorik ve Uygulamalı Ortaklar Hukuku*.
- Tekil, F. (1994). *Kıymetli Evrak Hukuku*.
- Topçuoğlu, M. (2012). Ticaret Şirketlerinde Konu Dışı İşlemler ve Sonuçları, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 2, s. 47-79.
- Tüzüner, Ö. Derneğin Ticari İşletme İşletmesi ve Türk Medeni Kanunu'nda Bilinçli Boşluk Bırakılması, *Yaşar Üniversitesi Dergisi (e-dergi)*, C. 8, Özel Sayı, s. 2811-2844 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/179501> Son Erişim Tarihi: 30.5.2022.
- Ülgen, H vd, (2015). *Kıymetli Evrak Hukuku*, Oniki Levha Yayıncılık.
- Yavuz, C. (1983). *Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*, Doktora Tezi.

Yavuz, N. (2008). Vekilin; Müvekkil Adına Veya Hesabına Bizzat Kendisi İle İşlem Yapabilmesi (Kendisiyle Sözleşme Yapması) Ve Sözleşmenin İki Tarafını Temsil Edebilmesi (Çifte Temsil) Sorunu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1-2, s. 1295-1302.

Yıldız, B. (2011). Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukuki Niteliği, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 27, s. 3, s. 111-134.

Yılmaz, L. (2017). Kambyo Senetlerinde Def'iler, Astro Yayınevi.

Kazancı İçtihat Tarama Programı