

KAMBIYO SENETLERİNDE İHBAR ZORUNLULUĞUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİNDEN DOĞAN SORUMLULUK

***Prof. Dr. Ömer Adil ATASOY¹
Av. Burcu KANDEMİR²***

Öz

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 723. maddesinde, poliçe hükümleri içerisinde düzenlenmiştir. İhbar zorunluluğu aynı kanunun 778/d ve 818/j maddelerinde yapılan atıflar nedeniyle diğer kambiyo senetleri; bono ve çek için de uygulama alanı bulmaktadır. TTK md. 723'e göre, "Hamil, protesto gününü veya poliçede 'gidersiz' kaydı mevcut ise, ibraz gününü izleyen dört iş günü içinde, kabul etmeme veya ödememe hâllerini, kendi cirantasına ve düzenleyene ihbar etmek zorundadır. Her ciranta aldığı ihbarı, bunları aldığı günü izleyen iki iş günü içinde önceki ihbarları yapan kişilerin adlarını ve adreslerini de göstermek suretiyle, kendi cirantasına ihbar eder. Düzenleyene varıncaya kadar bu sıra dâhilinde hareket edilir. Süreler önceki ihbarın alındığı tarihten itibaren işlemeye başlar." Böylece kanun koyucunun, poliçe bedelini ödeme yükümlülüğü altına girecek olan kişilerin durumdan haberdar olmalarını sağlamayı amaçladığı söylenebilir.

Kambiyo senetlerinde "ihbar zorunluluğu" TTK'da emredici olarak düzenlenmesine rağmen, uygulamada yer edinmemiştir. İhbar zorunluluğunun yerine getirilmemiş olması, senedin kabul edilmediğinden veya ödenmediğinden haberdar olarak hazırlık yapma fırsatı bulamayan senet borçlularının maddi ve manevi olarak zarara uğramalarına neden olmaktadır. Bunun sonucu olarak ihbar zorunluluğu hem uygulamada hem de yargılamada sorunlu bir konu olarak varlığını sürdürmektedir.

¹ *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi*

² *İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi*

Bu çalışmada kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğunun hukuki niteliği, uygulamada yeterince yer edinmemesinin sebepleri ve yarattığı sorunlar ve ihbar zorunluluğunun uygulanabilmesi için yapılabilecek düzenlemelerle ilgili görüşlere yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğu, İhbar Zorunluluğunun Yerine Getirilmesi Şekli, İhbar Zorunluluğunun Yerine Getirilmemesinin Sonuçları ve Doğan Sorumluluk*

The Liability Arising From the Non-Observance of the Burden of Notice at Bills of Exchange

Abstract

The burden of notice at bills of exchange is regulated as the 723th article of Turkish Commercial Law, in policy provisions (TTK m.714-722). Burden of notice is implemented for other bills of exchange due to attributions in the 778th and 818th articles of the same law. According to the 723th article of Turkish Commercial Law, the holder must give notice of non-acceptance or non-payment to his endorsers and to the drawer within the four working days which follow the day for protest or, in case of a stipulation “free of expenses”, the day for presentment. Furthermore, apart from the holder, the endorser who receives the notice, must notify his endorser. By this way legislator aims to inform all the parties who enters under the liability of paying the amount of policy.

Although the burden of notice at bills of exchange is regulated as compulsory legal rule, it has not gained a place in practice. Infringement of the burden of notice causes pecuniary loss and intangible damages for the debtors of bill who cannot have chance to be informed about non-acceptance or non-payment and make preparation. As a result of this, the burden of notice at bills of exchange continues its existence as a problematic subject both in practice and in trial.

In this article, the term of the burden of notice in bills of exchange, reasons of not having place in practice and the problems generating from this, and the changes that can be made for the enforcement of burden of notice are analyzed.

Keywords: *The Burden of Notice at Exchange of Bills, the Burden of Notice, Liability of Notice*

Giriş

Kıymetli evrak hukukunda kambiyo senetlerine bağlı alacaklar; senedin üzerine atılan ve yazılı bir irade açıklaması niteliğinde olan imza yani ciro işlemi ve senedin zilyetliğinin teslimi ile devredilir. Senede bağlı alacağın asıl borçlu tarafından ödenmesi şüpheli hale geldiği zaman, hamilin başvuru borçlularına müracaat hakkı doğar. Ancak cirantalar borçlanmak için değil alacaklarını devretmek için senedi ciro ederler. Özellikle tacirlerin normal bir ticari hayat ilişkisinde çok sayıda senet düzenleyip ciro ederek senetleri elden çıkardıkları ve tüm bu senetlerin akıbetini takip etmelerinin mümkün olmadığı göz önüne alındığında senedin asıl borçlu tarafından ödenmemesi veya ödenmesinin şüpheli hale gelmesi halinde bu durumu bilmelerinin kendilerinden beklenemeyeceği açıktır.

Kanunun başvuru hakkına koşul olarak düzenlediği yükümlülükler; senedin ibrazı ve protestosu gibi, cirantaların ve düzenleyenin bilgisi dışında gerçekleşir. Buna rağmen bahse konu durumu önceden öğrenme imkânına sahip olabilen başvuru borçluları, kendilerinden talep edilebilecek hususlarda hazırlık yapabilecek vakti kazanmış olacaklarından, başvuru borçlularının senedin ödenmesinin şüpheli hale geldiğini öğrenmekte menfaatleri vardır.³

Kambiyo senetlerinde düzenleyen ve cirantaların senedin kabul edilmediğinden veya ödenmediğinden makul bir süre içerisinde haberdar olmasını sağlayarak gerekli tedbirleri alabilmelerini ve böylece kendilerini doğması muhtemel maddi ve manevi zararlardan korumaları imkânını yaratmak amacı ile Kanun tarafından söz konusu sonuçları elde etmek maksadıyla yapılan düzenleme “İhbar Zorunluluğu” başlığı altında düzenlenmiş olmasına rağmen, başvuru hakkının doğumu için zorunlu bir koşul olarak düzenlenmediği, niteliği gereği bir ek yükümlülük olduğu ve ihmal edilmesi halinde sadece bir tazmin sorumluluğu doğurduğu için uygulamada tam yer edinmemiştir. Bu sebeple bazı hak kayıplarına yol açan sonuçların doğması kaçınılmaz hale gelmiştir.

³ Bozer, Ali, Göle, Celal, *Kıymetli Evrak Hukuku, Üçüncü Baskı, Ankara, 2013, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (İş Bankası A.Ş. Vakfı), s. 114*

I. Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğu

1. Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğunun Hukuki Niteliği

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu; ödememe veya kabul etmeme durumunun ve bu durumu tespit eden protestonun, kambiyo senedi ile kendilerine başvurulacak kişilere yani başvuru borçlularına gerekli önlemleri almaları ve hazırlıkları yapmaları amacıyla bildirim yapılmasını zorunlu kılan, kanunla düzenlenmiş bir kurum olup⁴ 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun, poliçede kabul etmeme ve ödememe hallerinde başvurma haklarının düzenlendiği dördüncü kısım beşinci ayrımında 723. maddesinde düzenlenmiştir. TTK 778/ d bendindeki atıf⁵ nedeniyle bonolar ve 818/ j ⁶ bendindeki atıf nedeniyle çekler için de uygulanması zorunlu bir düzenlemedir.

TTK 723 şu şekilde düzenlenmiştir: **(1) Hamil, protesto gününü veya poliçede “gidersiz” kaydı mevcut ise, ibraz gününü izleyen dört iş günü içinde, kabul etmeme veya ödememe hâllerini, kendi cirantasına ve düzenleyene ihbar etmek zorundadır. (2) Her ciranta aldığı ihbarı, bunları aldığı günü izleyen iki iş günü içinde önceki ihbarları yapan kişilerin adlarını ve adreslerini de göstermek suretiyle, kendi cirantasına ihbar eder. Düzenleyene varıncaya kadar bu sıra dâhilinde hareket edilir. Süreler önceki ihbarın alındığı tarihten itibaren işlemeye başlar. (3) Poliçede imzası bulunan bir kişiye ikinci fıkra gereğince ihbarda bulunulduğu takdirde, kendisine aval veren kişiye de aynı süre içinde bu ihbarın yapılması gerekir. (4) Bir ciranta adresini hiç yazmamış veya okunması mümkün olmayacak surette yazmış ise, ihbarın ondan önceki cirantaya yapılması yeterlidir. (5) İhbarı yapacak olan kişi bunu noter aracılığıyla veya sadece poliçenin iadesi yoluyla yapabilir. (6) İhbarı yapmakla yükümlü olan kişi bunu belirli süre içinde yaptığını ispat etmek zorundadır. (7) Birinci ve ikinci fıkralarda gösterilen süreler içinde ihbarname göndermeyen kişi başvurma hakkını kaybetmezse de ihmalden doğan zarardan sorumlu olur. Ancak, bu zarara ilişkin tazminat borcu poliçe bedeliyle sınırlıdır.**

⁴ Ülgen, Hüseyin/ Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Kaya Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, Sekizinci Tıpkı Bası, İstanbul 2013, 12 Levha Yayınları, s. 213

⁵ TTK 778/ d : “- (1) Bononun niteliğine aykırı düşmedikçe;....d) Ödememe hâlinde başvurma haklarına dair 713 ilâ 727 ve 729 ilâ 732.....maddeler hükümleri bonolar hakkında da geçerlidir.”

⁶ TTK 818/ j : “1) Poliçeye ait aşağıdaki hükümler çek hakkında da uygulanır:j) İhbar hakkındaki 723 üncü madde. “

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğunun hukuki niteliği ve dolayısıyla bu düzenlemeye güvenilerek açılacak davaların dayanacağı hukuki temel hususunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Genel olarak hamilin ihbar zorunluluğuna dayalı davaların haksız fiile yani genel davranış kurallarına aykırılığa ve sözleşmeden kaynaklanan bir sorumluluk yani borçlanma iradesine aykırılığa dayandığına dair görüşlere yer verilmiştir⁷.

Bir yazara göre, kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu , “ ...sözleşme temeli taşıyan bir hukuki ilişkide yer alan ve kapsamı kanun tarafından şekillendirilmiş bir kurum olarak ortaya çıkmaktadır.⁸

Kambiyo ilişkisi tamamen tarafların iradeleri yönünde kurulan bir ilişki olduğundan sözleşmeye dayalı bir ilişki olduğu açıktır. Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu ise, geçerli bir şekilde kurulmuş olan kambiyo ilişkisinde Kanun ile taraflara bir yükümlülük yükleyen bir kurumdur. Dolayısıyla ihbarın sözleşme temeli taşıyan bir kurum olduğu söylenebilir. Ancak düzenlemenin emredici niteliği de gözden kaçırılmamalıdır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 08.03.1977 tarih ve 866/1033 sayılı kararında ihbarın emredici nitelik taşıdığı, o kadar ki protesto bağışıklığı tanınan senetlerde dahi hamilin ihbar zorunluluğunun bulunduğu belirtilmiştir.⁹ Dolayısıyla senet üzerine yazılan bir kayıtle veya senet dışında yapılan müstakil bir anlaşma ile ihbar zorunluluğunun kaldırılması mümkün değildir.¹⁰

⁷ Öztan, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 1997, Turhan Kitabevi 2. Baskı, s. 789

⁸ Demirkapı, Ertan, Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğu, 2011, Seçkin Yayınevi, s. 27

⁹ “Her ne kadar ciranta ile hamil banka arasında yapılan 4.2.1974 tarihli senetlere dayalı kredi sözleşmesinde ciranta tarafından iskonto veya iştirah edilmek üzere veya teminat olarak tevdi edilmiş veya edilecek bulunan her türlü ticari senetlerin vadesinde ödenmemeleri halinde herhangi davet, ihtarname ve protesto keşidesinden bankanın varesteye kılındığı kabul edilmiş ise de, bu hükmün geçersiz sayılmasında zorunluk vardır. Gerçekten TTK.nun ihbar müessesesini düzenleyen ve bonolar hakkında da uygulama olanağı bulunan 635. maddesinde emre yazılı senedin borçlusuna ibraz edildiği halde ödemededen kaçınıldığını hamilin cirantasına ihbar etmek mecburiyetinde olduğu belirtilmiştir ve bu ihbarın emredici hüküm niteliği taşıdığı maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında da teyit edilmiştir. O kadar ki, protesto bağışıklığı tanınan senetlerde dahi hamilin ihbar zorunluğunda bulunduğu aynı yasanın 634. maddesinde özellikle belirtilmiş bulunmaktadır. Bu tür ihbarın yapılmasındaki amaç, ödenmeyen senet hamilinin müracaat hakkını kullanmak suretile TTK.nun 637 ve 638. maddelerinde öngörülen faiz, komisyon ve masraf gibi ek ödemeler yapmaktan cirantaları korumaktır. Yasalarda emredici hüküm olarak nitelendirilen kurallar tarafların serbest iradeleri ile değiştirilmesi olanaksızdır; ...Nihayet, TTK.nun 635. maddesinin 4. fıkrası aynı yasanın bonolar hakkında uygulanması mümkün olan 667. maddesi ile birlikte ele alınması gerekir. Yargıtay 11. HD. 08.03.1977 T. ve 866/1033 E. S. karar, Moroğlu, Erdoğlan / Kendigelen, Abuzer, İçtihatlı - Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat., İstanbul, Ocak, 2014, 10 bsk., 12 Levha Yayınları, s. 593,

¹⁰ Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, s. 214

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğunun hukuki niteliği incelenirken irdelenmesi gereken diğer bir husus ise, ihbarın bir külfet mi yoksa bir yükümlülük mü olduğudur. Külfet yerine getirilmediği takdirde bir hak kaybına neden olurken, yükümlülük bir davranışta bulunma zorunluluğunu ifade eden geniş kapsamlı bir kavram olup¹¹, yerine getirilmediğinde herhangi bir hak kaybına sebep olmaz, yalnızca tazmin yükümlülüğü doğurur. TTK'nun 723. maddesinde açıkça düzenlendiği üzere ihbarda bulunmama sonucunda borçlu başvuru hakkını kaybetmez dolayısıyla herhangi bir hak kaybı söz konusu olmaz.¹² Bu nedenle hamilin ihbar zorunluluğunun bir külfet olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. İhbarda bulunmama bir tazminat davasına sebep olabileceğinden, hamilin ihbar zorunluluğu ancak bir yükümlülük olarak nitelendirilebilir.

Kambiyo senetlerinde tek asli edim yükümlülüğü senet bedelinin ödenmesidir. Dolayısıyla ihbar yükümlülüğünün asli değil bir “yan yükümlülük” niteliğinde olduğu söylenebilir.¹³

2. İhbar Zorunluluğunun Tarafları

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu kambiyo ilişkisine girmiş tarafların menfaatlerini korumak amacıyla getirilmiş bir kurumdur.¹⁴ İhbar zorunluluğunun tarafları hamil, cirantalar, düzenleyen ve bunlar yerine aval verenlerdir.

2.1. İhbar Yükümlüsü Taraflar

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu bakımından öncelikle yükümlü taraf hamildir. Kanun en önce hamili ihbarı yapmakla yükümlü kılmıştır. Hamilden sonra ikinci olarak da kanunun açık lafzı gereği kendisine ihbarda bulunulan ciranta ihbar yükümlüsü konumundadır.

Her cirantaya ihbar yapılmakta ve ihbarı alan her ciranta da kendi cirantasına ihbar yaptığından aval verene ihbar yükümlülüğü yüklenmemiştir.¹⁵

¹¹ Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2006, Filiz Kitabevi, s. 14, not 61

¹² “Ödemeden imtina keyfiyeti ihbar edilmediğinden keşideci olarak kendisine başvurulamıyacağına dair temyiz itirazına gelince; hamilin keşideciye karşı müracaat hakkını kullanabilmesi için ödememe protestosu keşidesi yeterli olup, ödemeden imtina halinin keşideciye ihbar edilmesi bu hakkın muhafazası için şart değildir. Bu husus Ticaret Kanununun 635. maddesinin son fıkrasından açık olarak anlaşılmaktadır. Mezkur hükme göre, keşideciye ihbarname göndermeyen hamil müracaat hakkını kaybetmez ise de, ihmalden doğan zarar ve ziyandan mesul olur.” YHGK E. 1972/660 K. 1973/600 T. 4.7.1973. (www.kazanci.com)

¹³ Demirkapı, s. 29

¹⁴ Demirkapı, s. 65

¹⁵ Karahan, Sami/ Arı, Zekeriya / Bozgeyik, Hayri / Saraç, Tahir, / Ünal, Mücahit, *Kıymetli Evrak Hukuku*, ^, Bsk. , 2015, Mimoza Yayınları, s.299

2.2. İhbar Muhatabı Taraflar

İhbar muhatabı taraflar TTK madde 723. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre ihbar muhatabı taraflar şunlardır:

a- Bir önceki başvuru borçlusunu: İhbar yükümlülükleri ciro silsilesinde kendilerinden bir önceki başvuru borçlusuna ihbarda bulunmakla yükümlüdürler.

b- Düzenleyen: Hem son hamil, hem de kendisine ihbar yapılan lehdar düzenleyene ihbar etmekle yükümlüdür.

c- Aval veren: Senet borçluları ile düzenleyen lehine aval vermiş bir kimse varsa bu kimseye de ihbar yapılması kanuni zorunluluktur.

Poliçenin kabul edilmemesinden sorumlu olmayacağı şartını koyan düzenleyene veya cirantaya da senedin ödenmemesinden sorumlu olmayacağı şartını koyan cirantaya ihbarın yapılması gerekli değildir.¹⁶

Bonoyu düzenleyene ve poliçedeki muhataba ödeme yapmayan taraf kendileri olduğu için ihbar yapılmasına gerek yoktur.¹⁷

Protestodan iradi ve kanuni muafiyet hallerinde ihbar yükümlülüğü devam eder.

3. Ödememe ve Kabul Etmeme Dışında Başvuru Hakkının Doğduğu Hallerde İhbar Zorunluluğu

3.1. Vadeden Önce Başvuru Hakkının Doğduğu Hallerde İhbar Zorunluluğu

Bazı hallerde senedin vadesi geldiğinde ödeneceği hususunda kuvvetli şüphelerin oluşmasına yol açar. Bu haller muhatabın veya keşidecinin maddi durumlarının bozulması halleridir. Böyle durumlarda, hamili vadeye kadar bekletmek, bu arada varsa başvuru borçlularının da ödeme durumlarında olumsuz gelişmeler meydana gelebileceğinden, senet borcunun tahsilini imkânsız hale getirebilir. Bütün bu sebeplerle TTK md. 713'de muhatabın kabul etmiş olsun veya olmasın iflası, kabulün yasaklandığı poliçeler bakımından vadeden önce başvuru hakkını doğuran bir hal olarak düzenlenmiştir.¹⁸

¹⁶ Pulaşlı, Hasan, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, 5. Baskı, Ankara, 2017, Adalet Yayınevi, s. 218

¹⁷ Bozkurt, Tamer, Ticaret Hukuku-Cilt III, Kıymetli Evrak Hukuku, 6. Bsk. , İstanbul, Temmuz, 2012, On İki Levha Yayınları

¹⁸ Öztan, s.140

Ancak ihbar zorunluluğunun dzenlendiği TTK md. 723 hkmünde odememe ve kabul etmeme dışındaki haller dzenlenmemiştir. Doktrinde bu boşluğun bilinçli bir boşluk olduğuna ve dolayısıyla kabul etmeme ve odememe dışındaki başvuru hakkının doğduğu hallerde ihbar zorunluluğunun bulunmadığına ilişkin gorusler olduğu gibi, Kanun Koyucunun bu tutumunun, bilinçsiz bir boşluk oluşturduğu ve kabul etmeme durumuna kıyasen, başvuru hakkının ortaya çıktığı diğer hallerde de, ihbar zorunluluğunun ortaya çıktığının kabulünün gerektiğine ilişkin gorusler mevcuttur.¹⁹

Kanaatimize gore, ihbar zorunluluğunun poliçe bedelini odeme yukumlulugu altına girecek olan kişilerin durumdan haberdar olmalarını sağlama amacı goz onune alındığında, vadeden once başvuru hakkının doğduğu hallerde de ihbar yukumlulugunun doğduğunun kabulü gerekir.

3.2. İflasın İhbarı Halinde Başvuru Hakkının Kullanılması

TTK. md. 731 hkmune gore, poliçeyi kabul etmiş olsun veya olmasın muhatabın iflası durumunda hamil başvuru hakkını vadeden once kullanabilir. Dzenleyenin iflası bakımından, poliçenin kabul için arzının yasaklanmış olması gerekir. Bu hallerde hamilin başvuru hakkının doğması ile ihbar yukumlulugunun doğduğunun da kabulü gerekir. Boyle bir durumda iflas ilamı ihbar yerine geçebilir.²⁰

Diğer bir yazara gore; iflasın ilanı, ihbarın muhatabının bilgisizliğini ortadan kaldırır. Buna rağmen zarar ortaya çıkarsa, zararı onlememiş olması onun ağır kusurundan kaynaklanmış olacaktır. Zarar goşenin ağır kusuru illiyet bağının kesilmesine neden olacağından, ihbar yukumlusunun tazminat sorumluluğu da ortadan kalkacaktır. Ancak bu durum ihbar yukumlulugunun ortadan kalması olarak değerlendirilemez. Zira bu fikrin mutlak olarak kabulü halinde, iflasa uluslararası bir etki tanınmış olur.²¹

3.3. Muhatabın Aciz Haline Düşmesinin İhbarı

TTK. md. 713 hkmune gore muhatabın odemelerini tatil etmesi veya hakkında yapılan icra takibinin semeresiz kalması hallerinde başvuru hakkı vadeden once doğar.

¹⁹ Demirkapt, s. 49-50

²⁰ Bozkurt, s.155

²¹ Demirkapt, s 5

Her ne kadar kanunda bu durumda ihbar yükümlülüğünün doğup doğmayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmasa da, müracaat borçlularının menfaatini korumak için ihbar yükümlülüğünün doğduğunun kabulü gerekir.²²

4. İhbarın Süresi, Şekli ve İçeriği

4.1. İhbarın süresi:

TTK ihbarın süresini düzenlerken, ihbarın son hamil tarafından yapılması ile başvuru borçluları tarafından yapılması açısından farklı süreler öngörmüştür. Buna göre eğer, ihbar kambiyo senedinin son hamili tarafından yapılmakta ise protesto gününü veya poliçede “gidersiz” kaydı var ise ibraz gününü takip eden dört iş günü içerisinde ihbar yapılmalıdır.

İhbar başvuru borçluları tarafından yapılmakta ise ihbarı alan her başvuru borçlusuna, bu ihbarı aldığı günü takip eden iki iş günü içinde kendisinden bir önceki başvuru borçlusuna ihbarı yapmakla mükelleftir. Düzenleyene intikal edene kadar bu sıra devam eder.

İflas sebebiyle ihbar zorunluluğunun doğduğunun kabulü halinde, ilandan önce hamilin durumu öğrenmiş olduğu ispat edilebiliyorsa, ihbar yükümlülüğünün öğrenme tarihinde başladığı, iflasa ilişkin bilginin ülke içinde bulunan hamil bakımından en geç iflas kararının ilanı ile birlikte doğacağı kabul edilebilir.²³

Muhatabın aczi durumunda, hamil aciz halini öğrendiğinde ihbar zorunluluğu yerine getirilmelidir. Hamilin öğrenme tarihi ile ilgili ispat yükü, TMK. md. 6’daki genel kural gereği iddia eden kişi üzerindedir.²⁴

4.2. İhbarın Şekli:

TTK md 723/ 5. maddesine göre ihbar noter aracılığı ile veya poliçenin iadesi sureti ile yapılabilir. Yasada öngörülen bu şekil şartının geçerlilik şartı olup olmadığının da irdelenmesi gerekir.

İhbarın noter marifetiyle veya poliçenin iadesi suretiyle yapılmasının geçerlilik şartı olduğuna ilişkin görüşler bulunsa da²⁵, ihbarın herhangi bir şekle bağlı olmaksızın yapılması gerektiği görüşü çoğunluktadır

²³ Demirkapı, s. 133

²⁴ Demirkapı, s. 133

²⁵ “ İhbar ya noter aracılığı ile veya sadece poliçenin iadesi suretiyle yapılır “ Tuna, Ticaret Hukuku, C. 3, Kıymetli Evrak, S. 202, Kayar, İsmail, Kıymetli Evrak Hukuku, 6. Bsk., Ankara 2013, Detay Yayıncılık, S. 117

26. Gerçekten de yasanın lafzına baktığımızda, ihbarın şekline ilişkin düzenlemenin emredici olduğundan bahsetmek güçtür zira yasa açıkça ihbarın noter aracılığı veya poliçenin iadesi suretiyle “yapılabileceği”nden bahsetmektedir. Ayrıca tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbar ve ihtarlar noter aracılığı ile taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılabilmektedir. Dolayısıyla ihbarın şekli ile ilgili hükmün geniş yorumlanması kanunun amacına uygun düşer.²⁷

Ancak genel olarak ispat kolaylığı açısından ihbarın yazılı yapılması ihbar yükümlüsü tarafların faydasına bir davranış olacaktır. Aksi halde ihbar yükümlülüğünü yerine getirmiş olsalar bile, tazminat yükümlülüğü ile karşı karşıya kalabilirler. İhbar yükümlüsünün, ihbarı muayyen süresi içinde yerine getirdiğini ispatla yükümlü olduğu göz önüne alınmalıdır.²⁸

Her ne kadar “senedin iadesi”, ihbar şekillerinden biri olarak düzenlenmiş ise de, doktrinde bu düzenlemenin uygulanma kabiliyeti bulunmadığına ve “iade” sözcüğünün kaynak yasadaki çevrilirken isabetli bir şekilde kullanılmadığına dair görüşler bulunmaktadır. ²⁹ Hamil ihbarı hem kendi cirantasına hem de keşideciye yapacağından, poliçeyi kime iade edeceği hususu belirsizdir. Diğer yandan poliçenin iadesi tehlikelidir, çünkü

²⁶ Ertan Demirkapı hükmün emredici olarak yorumlanmasının doğru olmadığını, hükmün lafzının buna olanak tanımadığını belirtmektedir. Hüküm için getirilen eleştiriler dikkate alındığında yasada bu hususta bir boşluk olduğu kabul edilerek uygulanmamasının mümkün olduğunu dolayısıyla ihbarın noter aracılığıyla yapılmasına ilişkin düzenlemenin, diğer ihbar şekillerini yasakladığı ileri sürülmemesi gerektiğini eklemektedir. Demirkapı, *Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğu*, S. 115, Can, Halil / Güner Semih, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 1999, Siyasal Yayınevi, S. 144, Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 21. .Bası, İstanbul 2013, Vedat Kitapçılık, s. 242

²⁷ Karahan, Arı, Bozgeyik, Saraç, Ünal, S. 300

²⁸ TTK 723/ 6 şöyledir: “İhbarı yapmakla yükümlü olan kişi bunu belirli süre içinde yaptığını ispat etmek zorundadır.”

²⁹ “ TK 723/ 5’te, ihbarın şekli bakımından ayrıca “ senedin iadesi”nden söz edilmekle birlikte, ‘iade’ sözcüğü isabetli kullanılmamıştır ve bu hükmün uygulanma kabiliyeti yoktur. “ Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 215 “ ...Fakat CYK’nin 45. Maddesi ve bunun karşılığı olan İsv. BK m. 1042’de ihbarın şeklini düzenleyen fıkra “ ihbar yapan onu her şekilde, hatta sadece poliçenin renvoi’sı yoluyla yapabilir” hükmünü sevk etmişti. Renvoi kelimesi iade anlamına gelebileceği gibi, poliçeye yollama yapmak şeklinde anlaşılabilir. Almanca metin “poliçenin iadesi” (die Rücksendungdes Wechsels) demektedir. İtalyancada da iade anlamı vardır (rinviodellocabiale). Görüldüğü gibi kaynak metin ihbarın herhangi bir şekilde yapılabileceği üzerinde durmuştur. Fıkra Türkçeye çevrilirken değiştirilmiş ve “ noter marifetiyle veya sadece poliçenin iadesi suretiyle yapılabilir” şeklini almıştır.” Poroy, Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, s.242 “ İhbarı süresi içinde yapmayan şahıs, başvurma borçlularının uğradığı zararları tazmine mecburdur. Bu nedenle süresinde yapıldığının tespiti açısından ihbarın şekli de önem kazanmaktadır. ...poliçenin noter aracılığı ile yapılmasında bir tereddüt yoksa da poliçenin iadesi suretiyle yapılması anlamsızdır. Çünkü hamil hem cirantasına hem de düzenleyene ihbar edecektir. Senedi hangisine iade edecektir? Kaldı ki poliçenin iadesi ihbar açısından pratik de değildir. Çünkü henüz başvuru hakları kullanılmamıştır ve bunun için senede ihtiyaç vardır. Bu yüzden ihbar sadece noter aracılığı ile yapılabilecektir. “ Kayar, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 117

senedin borçlu tarafından imha edilmesi halinde poliçe alacaklısı, hakkını senetle ileri sürememe durumuna düşebilir ve alacağını tahsil etmesi imkânsız hale gelebilir.³⁰

4.3. İhbarın İçeriği:

İhbarın içeriği, poliçenin kabul edilmediği veya ödenmediğine dair bir bildirim şeklinde olmalıdır. İhbardaki amaç başvuru hakkının doğduğunu bildirmektir. İhbarı yerine getirecek taraf ciranta ise; ayrıca ihbarları yapan kişilerin adlarını ve adreslerini de ihbarın muhtevasına eklemelidir. Yani cirantanın bildireceği adresler kendisine bildirilen adreslerden ibarettir.³¹

Ayrıca senede ilişkin bilgilerin de ihbarın muhtevasına eklenmesi gerekmektedir. İhbar kurumunun esas amacı başvuru hakkının doğduğunu haberdar etmektir. Protesto belgesine ilişkin bilgiler de başvuru hakkının doğmasının şekil şartıdır. Bu nedenle protesto belgesine ilişkin bilgiler de ihbar da yer almalıdır.³²

4.4. İspat Yükü

Yasa, ispatın süresi içinde yapıldığının ispatı yükünü, ihbar yükümlüsüne yüklemiştir. Yani ispat yükümlüsü hem ihbarı yaptığını, hem de süresi içinde yaptığını ispatla mükelleftir. İhbarın zamanında yapılmasından maksat, ihbarın süresi içinde postaya verilmesidir.³³ İhbar yükümlüğünün varlığını ise ihbarın yerine getirilmemesinden zarar gören kişi ispatlamalıdır.³⁴ Zira bu hususta özel bir düzenleme yapılmadığından, genel ispat kuralından hareket etmek gerekmektedir.³⁵

İhbarın yapıldığı her türlü delille ispat edilebilmelidir. İhbarın şekli konusunda yasa emredici bir düzenleme yapmamıştır. Senetle ispat zorunluluğu ise ihbarın ispatı için söz konusu olmamalıdır. İhbarın herhangi bir hakkın doğumuna düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan bir hukuki işlem değildir. İhbar bir durum açıklamasıdır.³⁶ Kullanılması herhangi bir hakkın

³⁰ Pulaşlı, Hasan, s. 219

³¹ Demirkapı, Ertan, s. 124

³² Demirkapı, Ertan, s. 122

³³ Coşkun, Mahmut, Kıymetli Evrak Hukuku Bono Poliçe Çek, Ankara-2012, Adalet Yayınevi, s. 210

³⁴ Öztan, Fırat s. 160

³⁵ TMK. 6 şü şeklindedir: "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür."

³⁶ HMK 200'de senetle ispat zorunluluğu şu şekilde düzenlenmiştir: "Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları

doğmasına da dűşmesine de neden olmaz. İhbar bir yan yükümlölüktür.³⁷ Dolayısıyla ihbarın ispatında senetle ispat zorunluluğunun olduğunu söylemek mümkün değildir.

5. İhbarın Sonuçları

İhbar yükümlüsü açısından, ihbar kurumu yan yükümlölük niteliği taşıdığından ihbarın gerçekleştirilmesi de bir hakkın doğumuna veya dűşmesine sebep olmaz.³⁸ İhbar yükümlölüğünün yasanın öngördüğü şekilde yerine getirilmesi ihbar yükümlüsü aleyhine tazminat sorumluluğu doğmasını engeller.

İhbarın muhatabı ihbarın yapılması ile başvuru hakkının doğmasına sebep olan olayı öğrenmiş olur. Böylece kendisine başvurulmadan gereken önlemleri alma imkânı doğmuş olur.

6. İhbar Zorunluluğunun İhmali

İhbar zorunluluğunu “ihmal eden” ihbar yükümlüsü başvuru hakkını kaybetmez ancak ihmalden doğan zararı tazmin etmekle yükümlü olur. Bu sorumluluk poliçe bedeli ile sınırlıdır.

İhbar yükümlölüğünün ihmali edilmesi halinin düzenlendiği TTK. md. 723 / 7 hükmündeki “...Birinci ve ikinci fıkralarda gösterilen süreler içinde ihbarname göndermeyen kişi başvurma hakkını kaybetmezse de ihmalden doğan zarardan sorumlu olur...” ifadesi gereği, ihbarın gecikmeli olarak yapılmasının yani süresinde yapılmamasının ihbar yükümlölüğünün ihmali sayılacağı şüphesizdir.

Ancak ihbarın ihmalden veya kasten hiç yapılmamasının “çoğun içinde az da vardır” kuralı gereği, bu davranış sebebiyle doğan zarardan sorumluluğun doğmasına sebebiyet vereceğinin de kabulü gerekmektedir.³⁹

İhbarın hiç yapılmaması ile zamanında yapılmaması kanunda farklı sonuçlara bağlanmamış olsa da, ihbarın zamanında yapılmaması halinde ortaya çıkan tazmin sorumluluğunda bir değişikliğin varlığından

zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukukişlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı dűřse bile senetsiz ispat olunamaz.”

³⁷ Bu konuda bkz yuk s.5

³⁸ Bu konuda bkz yuk s.7

³⁹ Demirkapı, s.143

bahsetmek mümkündür. Çünkü zarara uğrayan geç de olsa durumdan haberdar olacağından zararın artmasını engelleme imkânına sahip olacaktır.⁴⁰ İhbar zorunluluğunu yerine getirmeyen senet borçlusunu, senedi teslim aldığı yani kendisinden önceki cirantaya karşı öncelikle sorumludur. İhbar zorunluluğunun ihlali nedeniyle zarar gören muhatabın, doğrudan ilişki içerisinde bulunmadığı ihbar yükümlülerinden zararın tazminini isteyebileceğinin kabulü gerekir. Aksi halde zararın tazminini imkânsız hale geleceğinden, ihbar zorunluluğunun düzenlenmiş olmasının bir yararı olmayacaktır.⁴¹

İhbar zorunluluğundan doğan sorumluluk bir kusur sorumluluğudur.⁴² Dolayısıyla cirantanın senedi ciro ettiği kişiye ihbar ulaşmamışsa, ödenmeden veya kabul etmemeden haberi yoksa ihbar yükümlülüğünü ihlalden sorumlu tutulamayacaktır.

İhbar yükümlülüğünün ihlalinde kusurun ağırlığı ihbar zorunluluğunun ihmali oluşturmak açısından önem arz etmese de sorumluluğun tayininde önem taşır. Türk Borçlar Kanunu md. 51, yargıca tazminatın şekli ve kapsamını tayin ederken kusurun ağırlığını göz önünde tutmasını öngörmektedir.⁴³ Dolayısıyla kanun koyucu ihbar zorunluluğunun sadece “ihmal”ini düzenlemiş olsa da, ihbar yükümlüsü ihbarı kasten yerine getirmediğinde, bu durum tazminatın şekli ve kapsamının tayini açısından sonuç doğuracaktır.

Ayrıca zarar ile yükümlülüğünün ihmali veya kast sonucu ihlali arasında uygun illiyet bağı da bulunmalıdır. Dolayısıyla kendisine ihbar yapılacak kimse, ödemediğini biliyor ise, zararın tazminini de isteyemez.⁴⁴

II. Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğunun Yerine Getirilmemesinin Sebepleri

1. Kanuni Düzenlemeden Kaynaklanan Sebepler

Türk Ticaret Kanununda kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu lafzi olarak zorunluluk şeklinde düzenlenmiş olsa da hukuki niteliği gereği bir külfet olarak değil bir yan yükümlülük olarak düzenlenmiştir.⁴⁵

⁴⁰ Demirkapı, s. 143

⁴¹ Demirkapı, s. 143

⁴² Öztan, S. 160, Demirkapı, s. 149

⁴³ Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara-2011, Turhan Kitabevi, s. 300

⁴⁴ Kınacıoğlu, Naci, Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara, 1999, Nobel Yayın Dağıtım, s. 198

⁴⁵ Bu konuda yuk. bkz s.7

Uygulanmaması veya ihlali bir hak kaybına sebep olmadığı gibi, ihbarın yerine getirilmesi herhangi bir borcun son bulmasını da sağlamaz. Kanunun bu düzenleme şekli, kambiyo ilişkisinin taraflarını bu düzenlemeyi uygulamamaya itmiştir.

Türk Ticaret Kanununda kaynak kanunun düzenlenme şekli gereği poliçe hükümlerine geniş yer verilmiştir. Dolayısıyla ihbar zorunluluğu da poliçe hükümleri içerisinde düzenlenmiş, bono ve çek hükümlerinde ilgili düzenlemeye atıf yapılmıştır. Kanunun bu düzenleme şekli Türkiye'deki ticari uygulamayla uyuşmamaktadır. Türkiye'de poliçe neredeyse hiç kullanılmamaktadır. Hal böyle olunca poliçe hükümleri içinde düzenlenmiş maddelerin atıl kalması söz konusu olabilmektedir.

2. Uygulamadan Kaynaklanan Sebepler

Kambiyo senetlerinde ihbar yükümlülüğü kanunda zorunluluk olarak düzenlenmiş olsa da, düzenlemenin uygulamada bilinirlik oranı düşüktür. Ticari teamül içerisinde yer edinememiştir. İhbar zorunluluğuna dayanan açılmış dava örneği fazla mevcut değildir.

Kanunun ihbar zorunluluğu ile korumayı hedeflediği menfaat; ihbar muhatabının senedin ödenmemesinden veya kabul edilmemesinden haberdar olmasından doğan menfaattir. Ancak senedin ödenmemesi veya kabul edilmemesi halinde hamil veya başvuru borçluları aynı zamanda alacaklarının ödenmemesi tehlikesi altına girerler. Ticari hayat içerisinde çok kere ciro edilerek el değiştirmiş bir senette hamilin ve başvuru borçlularının tüm cirantaları tanınması, ticari itibarları hakkında bilgi sahibi olmaları mümkün değildir. Buna bağlı olarak da hamil ve cirantalar ödenmeme veya kabul edilmeme durumundan başvuru borçlularını haberdar ederek, başvuru borçlularının ödemedi kaçınmak amacı ile mal kaçırmaları riskini almaktansa; ivedi olarak icra takibine geçmeyi ve hatta ihtiyati haciz başlatmayı tercih etmektedirler.

İhbar yükümlülüğüne tarafların hukuki vekilleri yani avukatları açısından bakıldığında ise avukatların icra takibi veya dava yoluyla direkt başvuru hakkını kullanmaları menfaatlerinedir. Çünkü ihbar sorumluluğunu yerine getirerek senet borcunun ödenmesini sağlamaktansa, icra takibi başlatarak direkt başvuru hakkını kullanmak avukatların yasal vekâlet ücreti kazanmalarını sağlamaktadır. Dolayısıyla avukatlar ihbar zorunluluğunu yoluna gitmeyerek, icra takibi yapmayı tercih etmektedirler.

III. Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğunun Yerine Getirilmemesinin Sonuçları

1. Başvuru Muhatapları Açısından Doğan Maddi Sonuçlar

İhbarla korunan menfaat başvuru borçlularının başvuru hakkının doğduğundan haberdar olmasındaki menfaattir. Dolayısıyla İhbar zorunluluğunun uygulamada yer edinmemesinin maddi sonuçları daha çok ihbar muhatapları üzerinde kendisini gösterir.

1.1. Hazırlık yapma imkânının ihlali sonucu doğan zarar

Senet sorumluları kendilerine karşı başvuru hakkı kullanılmadan önce senedin ödenmemesi veya kabul edilmemesi durumundan haberdar olurlarsa, öncelikle bu duruma hazırlık yapacak zaman kazanmış olurlar. Bu şekilde zaman kazanan başvuru borçluları, ekonomik koşullarını kendisine başvurulması halinde ödeme yapabilecek şekilde ayarlayarak, hakkında yapılabilecek icra takibi ihtimalinden korunmuş olacaktırlar.

1.2. Taleplerin artması sonucu doğan maddi zarar

Senet borçlularına başvuru hakkı doğduğunda her ödeme yapan senet borçlusuna, doğan başvuru hakkını kendi cirantasına karşı kullanırken ödediği bedeli faiziyle talep etme imkânına sahip olur ki bu bir çeşit bileşik faiz uygulamasıdır. (TTK m. 725, 726) Senet sorumluları durumdan önceden haberdar olurlarsa, kendilerine karşı başvuru hakkı kullanılmadan önce ödeme yaparak taleplerin artmasına engel olabilme imkânından faydalanabilirler.

1.3. Önce gelen senet borçlusuna başvuru hakkının engellenmesi sonucu doğan zarar

Kendisine ihbar yapılan senet sorumlusu, kendisinden önce gelen senet sorumlusuna en kısa zamanda başvuru hakkının doğmasını sağlama imkânına sahip olur. Zira kendisinden önce gelen senet sorumlusunun yani cirantasının ekonomik durumunun kötüye gitmesi sebebiyle müstakbel başvuru hakkı tehlikeye giriyorsa, bir an önce başvuru hakkının doğmasını sağlamakta fayda vardır. İhbar zorunluluğunun yerine getirilmesi sayesinde bir an önce ödeme yapıp kendinden önce gelen senet sorumlusuna başvurabilir. Aksi halde başvuru hakkını kaybederek maddi olarak zararı doğacaktır.⁴⁶

⁴⁶ Demirkapı, Ertan s. 33

1.4. Vekâlet Ücreti Ödeneme Vekâlet Ücreti Ödeneme

İhbar yükümlülüğü aleyhine ihlal edilen senet sorumlusu, başvuru hakkının doğduğundan haberdar olamaz. Senedin icra takibine veya davaya konu edilmesi ile vaktinde haberdar olsaydı senet bedelini ödeyebileceksen, bu imkândan mahrum edilmesi sebebi ile vekâlet ücreti ödemek zorunda kalacaktır.

1.5. Temel ilişkiden kaynaklanan def'ilerin kullanılmasının engellenmesi

Kambiyo ilişkisinin kurulmasında her zaman temelde yatan bir ilişki vardır. Kıymetli evrak hukukunda soyutluk ilkesi geçerlidir.⁴⁷ Soyutluk ilkesi gereğince sebebi oluşturan hukuki ilişkiden doğan savunmaların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değilse de bu savunmalar taraflar arasında ileri sürülebilir. Senet sorumlularının temel ilişkiden doğan bazı savunmalarını ileri sürebilmeleri, kanıtlarını hazır edebilmeleri gerekirse ihtiyati tedbir alabilmeleri için, senedin ödenmediğinden haberdar olmaları gerekir. İhbar zorunluluğunun en önemli amacı da budur.⁴⁸

1.5. Karşılıksızlık (Akdin ifa edilmediği def'i)

Uygulamada en çok rastlanılan temel ilişkiden kaynaklanan def'i karşılıksızlık yani ödemezlik def'idir. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir.⁴⁹ Kambiyo senedi düzenlenip lehtara teslim edildikten sonra lehdar tarafından ciro edilerek tedavüle çıkarılması halinde, senedi iktisap eden iyiniyetli üçüncü şahıslar, senedin karşılığı olan edim yerine getirilmemiş olsa bile bu durumdan soyutluk ilkesi gereği etkilenmezler, yeter ki bunlar bilerek borçlunun zararına hareket etmemiş olsunlar⁵⁰. Ancak şartları mevcutsa senet borçlusu bu defi'yi ilgisine yani kendisinden önce gelen cirantaya ileri sürebilir. Böyle bir savunmanın ileri sürülebilmesi için ödenmeme durumunun bilinmesi gerekir. İhbar yükümlülüğü yerine getirilmediği takdirde senet başvuru borçlusu ödemezlik defini vaktinde kullanamayarak temel ilişkideki edimini yerine getirecektir.

⁴⁷ Soyutluk ilkesi gereğince, kıymetli evrak kural olarak doğularına sebep olan alt işlemlerden bağımsızdır. Bu itibarla kendilerini oluşturan alt ilişki geçersiz olsa dahi bu durum, kıymetli evraktan geçersizliğine sebep olmayacaktır. Kayıhan, Şaban / Yasan, Mustafa, Kıymetli Evrak Hukuku, Seçkin Yayınevi, 4. Bsk., s. 26

⁴⁸ Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Kıymetli Evrak Hukuku, s.213

⁴⁹ TBK md 97, ifa sırası.

⁵⁰ Yılmaz, Lerzan, Kambiyo Senetlerinde Def'ilerin Sınıflandırılması, 2017, Aristo Yayınevi, s. 227

2. Takas hakkı

İhbar muhatabının başvuru hakkı ortaya çıktığında takas hakkına konu edebileceği bir başka borcu varken, kendisine ihbarda bulunulmaması sebebiyle bu borcu ifa etmiş olması mümkündür. Böyle bir durumda senet borçlusu borcun ortadan kaldırılması imkânını kaybeder.⁵¹

3. Hapis hakkı

İhbar yükümlülüğü vaktinde kullanılmadığında başvuru borçlusunun elinde hapis hakkını kullanabileceği menkulleri sahiplerine iade etme olasılığı mevcuttur. İhbar yükümlülüğünün ihlali hapis hakkının kullanılmasını engeller.

4. İşletme Değerin Düşmesi

Kambiyo ilişkisinin taraflarının tacir olması zorunluluğu yoktur. Fiil ehliyetine sahip kimseler ister tacir olsun ister olmasın kambiyo ilişkisinin tarafı olabilirler. Ancak kambiyo ilişkisinin daha çok ticari hayatta tacirler arasında kurulduğu da bir gerçektir. Bir ticari işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işleten kimseye tacir denir.⁵² Kanuni düzenlemeye göre her tacir kısmen de olsa ticari işletme işletir. Ticari işletme değeri hesaplanırken işletmenin ekonomik hayatta güvenilirliği ve müşteri çevresi ile ilişkisi de önem arz eder. Tacir niteliğindeki senet sorumlusuna karşı ihbar yükümlülüğü yerine getirilmediğinde, bu senet sorumlusu önlem almasına fırsat kalmadan protesto muhatabı haline gelir. Senet borçlarını ödemede güçlüğü düştüğü ticari çevresi tarafından duyulan tacirin işletmesinin işletme değeri düşer. Hem maddi hem de manevi bir kayıp söz konusu olur.

Tacir tarafından düzenlenen veya kabul edilen senet sebebiyle ödememe protestosunun finansal kuruluşlar tarafından düzenlendiği durumlarda, gerek protestoya gerekse protesto muhatabı olan tacire ilişkin bilgiler Türkiye Barolar Birliği Risk Merkezi'ne bildirilir. Böyle bir durumda banka ve diğer finansal kuruluşlar, tacirin kambiyo senedini ödemede sıkıntıya düştüğünü öğrenirler. Bu durum, tacirin ticari çevresinde ödeme yeteneği hakkında şüphe uyandırır. Böylece tacirin ticari çevresinden gördüğü itibar azalır, finansal kuruluşlar nezdindeki kredisi tükenir.⁵³

⁵¹ Demirkapı, Ertan, s. 35

⁵² TTK md. 12 / 1

⁵³ Sencer, Mustafa Kara, Haksız Protesto, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Y. 2016, Sa. 2, s.196 http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/20_2_7.pdf

4. Başvuru Muhatapları Açısından Doğan Olumsuz Manevi Sonuçlar

Tacirlerin ticari itibarlarını korumalarının öneminin maddi sonuçları olduğu kadar manevi sonuçları da önem arz eder. Çünkü ticari itibar, bir kimsenin ticari hayatta kredi kullanabilme gücünü ifade eder.⁵⁴

Hem maddi hem manevi sebeplerle tacirler taciri hayatlarını yönetirken ticari itibarlarını korumaya gayret ederler. Tacirin ticari faaliyeti sırasında yapmış olduğu her bir işlem sonucunda üçüncü kişilere vermiş olduğu güven, bu saygınlığın elde edilmesini sağlar.⁵⁵ Bu saygınlığın kazanılması, piyasada yıllarca sürebilecek bir emek sarf edilmesini gerektirmektedir. İhbar sorumluluğu yerine getirilmediğinde kendisini finansal olarak ödemeye hazırlayamamış olan tacir senet sorumlusu kendisine karşı başvuru hakkı kullanıldığında ödeme gücüne düşebilir, icra takiplerinin ve davaların muhatabı olabilir.

Tacirin borçlus olduğu senedi ödemediği veya ödeyemediği, finansal kuruluşlar ve bu tacir ile işlem yapan ticari çevresi tarafından öğrenildiğinde, yıllarca emek verilerek oluşturulmuş ticari itibar ve saygınlık zarar görebilir. Böyle bir durumda tacir hem maddi hem de manevi olarak öngörülemeyen büyük zararlara uğramış olur.

Sonuç ve Öneriler

Kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu, yasada “zorunluluk” başlığı altında düzenlenmiş olsa da, ihmal suretiyle olsa bile, yükümlülüğün ihlali, yalnızca ihbar muhatabı açısından ihlal sonucu doğan zararın tazminini talep hakkı doğurmakta; buna karşılık, ihbar yükümlüsü açısından herhangi bir hak kaybı oluşturmamaktadır. Bu bakımdan kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğunun bir külfet değil, bir yan yükümlülük olduğu söylenebilir. Yasanın, “ihbar zorunluluğunu” müeyyidesi olmayan bir yan yükümlülük olarak düzenlemiş olması sebebiyle ihbar zorunluluğuna, uygulamada yeterince önem verilmemektedir. Bu sebeple tam manasıyla yer edinmemiştir.

Buna rağmen, “İhbar zorunluluğunun” yerine getirilmemiş olmasının “başvuru muhatapları” açısından hem maddi hem de manevi olarak telafisi zor sonuçları ortaya çıkmaktadır.

⁵⁴ Pulaşlı, Hasan, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, 5. Bsk., Ankara, 2017, Adalet Yayınevi, s. 61

⁵⁵ Sencer, s. 194

Başvuru muhatapları açısından doğabilecek maddi sonuçlar şu şekilde sıralanabilir:

1. Ödeme için yeterli hazırlık yapma imkânının olmaması nedeniyle borçlunun maddi olarak uğramış olduğu kayıplar,
2. Önceden ödeme yaparak taleplerin artmasını engelleme fırsatını kaçıрма,
3. Önce gelen senet borçlusuna başvuru hakkının engellenmesi,
4. İhbarsız yapılan doğrudan icra takipleri dolayısı ile gereksiz vekâlet ücreti ödemek zorunda kalma,
5. Temel ilişkiden kaynaklanan defilerin kullanılmasının engellenmesi,
6. Başvuru borçlusu bir tacir ise tacirin ticari işletmesinin işletme değerinin düşmesi.

İhbar zorunluluğunun uygulanmamasının başvuru muhatapları açısından sebep olabileceği olumsuz manevi sonuçlar ise kendisini özellikle tacirin ticari itibarları üzerinde göstermektedir. İhbar zorunluluğunun ihlali sebebiyle başvuru borçlusu oldukları senedin; muhatabı, asıl borçlusu tarafından ödenmediğinden haberleri olmaksızın, haklarında icra takibi veya dava açılması, tacirlerin ticari itibarını zedelemekte, işletmelerinin işletme değerini azaltmaktadır.

Bir tacirin, işletmesinin ticari itibarını oluşturması, müşteri çevresi ve finansal piyasalar nezdinde güvenilirliğini sağlaması yıllar süren, istikrar ve özveri isteyen bir iş olduğu düşünüldüğünde, ihbar zorunluluğunun yerine getirilmesinin yasanın kendisine verdiği değerden daha fazla önemi ve etkisi olduğu anlaşılabacaktır.

İhbar zorunluluğu ile ilgili yasal düzenlemede yapılacak bir değişiklikte, kambiyo senetlerinde ihbar zorunluluğu, başvuru hakkının kullanılmasının bir zorunlu şartı haline getirilmesi, ihbar zorunluluğunun uygulamada yer edinememesi sorunu çözüme kavuşturulabilir.

Yapılabilecek kanuni değişiklikte, ihbar yükümlülerini ciro silsilesinde kendisinden önce gelen senet borçlusuna değil, başvuru hakkını fiilen kullanacağı senet borçlusuna ihbar ile yükümlü kılmak da sorunun çözümü için bir diğer seçenek olabilir.

Kanun koyucunun, ihbar zorunluluğu ile ilgili düzenlemenin uygulanmasını sağlamak ve başvuru muhataplarının gerektiğinden daha fazla borç ödeme yükümlüğüne maruz kalmaması için problemi çözücü düzenlemeleri yapması, öngörülebilirliğin ve ekonomik güvenin sağlanması açısından yararlı olacaktır.

İhbar zorunluluğunun uygulamada yer edinmemesinin en önemli nedeni kanunun onu düzenleme şeklidir. Yukarıda üzerinde durulduğu üzere “ihbar zorunluluğu” yasada, emredici bir yükümlülük, külfet değil; ihtiyari bir yan yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle ihbar yükümlülüğünün ihlali herhangi bir hak kaybına neden olmamaktadır. Dolayısıyla ihbar yükümlüsü olan kişiler, çoğunlukla ihbar yükümlülüğünü yerine getirmeme yoluna gitmektedirler. Yapılabilecek bir yasal düzenleme ile ihbar zorunluluğu başvuru hakkının kullanılmasının bir koşulu haline getirilmesi durumunda, ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmesi, ilgili yasanın başlığında ve lafzında belirtildiği gibi gerçekten “zorunlu” hale gelmiş olacaktır.

İhbar yükümlülüğünü yerine getirmeyen hamil ve başvuru alacaklıları senetten doğan başvuru haklarını kaybedecekleri için ihbar zorunluluğunun yerine getirilmesi anlamlı hale gelecektir. Yasanın, senet alacaklısının alacağını bir an öce elde etmesini kolaylaştırıcı, en azından engellememe konusundaki yaklaşımı, müracaat borçlularının durumunu olumsuz olarak etkilememe, onların da menfaatlerini gözetme adına bir dengeye kavuşturulmuş olacaktır.

İhbar zorunluluğunu yerine getirmenin, yükümlüsü açısından, ek bir masraf ve protesto keşide edilmesinde olduğu gibi bir zorunluluk haline getirilmemesi, ihbarın yapılmasında teknolojinin sağladığı teknik kolaylık ve güvenlik artırıcı önlemlerden yararlanmak yoluna gidilmesi yararlı olacaktır.

Kanunda ihbar zorunluluğu hususunda yapılabilecek bir diğer değişiklik ise; ihbar muhatabı taraflardır. Mevcut yasal düzenlemeye göre hamil düzenleyene ve kendisinden önce gelen başvuru borçlusuna, başvuru borçluları ise kendisinden önce gelen başvuru borçlusuna ihbarda bulunmakla yükümlüdür. Yapılabilecek kanuni değişiklikle ihbar yükümlüleri ciro silsilesinde kendisinden önce gelen senet borçlusuna değil, başvuru hakkını kullanacağı senet borçlusuna ihbar ile yükümlü kılınabilir. Bu şekilde zaman ve masraf ekonomisi sağlanarak ihbar zorunluluğunun uygulanabilirliğinin artması sağlanabilir.

Avukatlar, mesleki sorumlulukları çerçevesinde ihbar zorunluluğunun ihlal edildiği durumlarda, müvekkillerini uğranılan zararın tazmini için dava açmak hususunda yönlendirebilirler. Özellikle, kuruluş amaçları ve ticari faaliyet alanları gereği, ticari senet ve belgeye dayalı ticari alacakları iskonto eden, paraya çeviren finansal kuruluşlara; senet sorumlusu müracaat borçlularına karşı başvuru hakkını çokça kullanan kurumlara karşı, ihbar zorunluluğunun ihlali sebebiyle açılacak tazminat davaları, bu kurumların kanuni yükümlülüklerini dikkate alarak, ihbar zorunluluğunu yerine getirmesini sağlamada bir etken olarak kabul edilebilir.

Kaynakça

- [1] Kılıçoğlu, Ahmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara-2011**, Turhan Kitabevi
- [2] Bozer, Ali, Göle, Celal, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Üçüncü Baskı, Ankara, 2013, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (İş Bankası A.ş. Vakfı)
- [3] Zkurt, Tamer, **Ticaret Hukuku-Cilt Iı, Kıymetli Evrak Hukuku**, 6. Bsk. , İstanbul, Temmuz, 2012, On İki Levha Yayınları
- [4] Can, Halil / Güner Semih, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 1999, Siyasal YayıneviCoşkun, Mahmut, **Kıymetli Evrak Hukuku Bono, Poliçe, Çek** , Adalet Yayınevi, Ankara, 2012
- [5] Coşkun, Mahmut, **Kıymetli Evrak Hukuku Bono Poliçe Çek, Ankara-2012**, Adalet Yayınevi
- [6] Demirkapı, Ertan, **Kambiyo Senetlerinde İhbar Zorunluluğu**, Ankara, 2011, Seçkin Yayıncılık
- [7] Ergun, Tuna, **Ticaret Hukuku, Cilt Iı Kıymetli Evrak**, İstanbul 2004, Marmara Üniversitesi Nihat Sayar Eğitim Vakfı Yayınları
- [8] Hayri Bozgeyik, **Poliçede Müracaat Hakkı**, Seçkin Yayınları, 2003
- [9] Karahan, Sami/ Arı, Zekeriya / Bozgeyik, Hayri / Saraç, Tahir, / Ünal, Mücahit, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 3. Baskı. , 2015, Mimoza Yayınları
- [10] Kayar, İsmail, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 6. Baskı, Ankara 2013, Detay Yayıncılık

- [11] Kayıhan, Şaban / Yasan, Mustafa, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 4. Baskı., Şubat 2017, Seçkin Yayınevi
- [12] Kılıçoğlu, Ahmet, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara-2011, Turhan Kitabevi
- [13] Kınacıoğlu, Naci, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, 1999, Nobel Yayın Dağıtım
- [14] Moroğlu, Erdoğan / Kendigelen, Abuzer, İçtihatlı - Notlu Türk Ticaret Kanunu Ve İlgili Mevzuat Tanbul, Ocak, 2014, 10 Bsk., 12 Levha Yayınları
- [15] Oğuzman, Kemal / Öz, M., Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2006, Filiz Kitabevi
- [16] Öztan Fırat, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara 1997, 2. Baskı, Turhan Kitabevi
- [17] Öztan, Fırat, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara 2016, 21. Baskı Turhan Kitabevi
- [18] Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, 21. .Bası, İstanbul 2013, Vedat Kitapçılık
- [19] Pulaşlı, Hasan, **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, Ankara, 2017, 1. Baskı, Adalet Yayınevi
- [20] Pulaşlı, Hasan, **Şirketler Hukuku Genel Esasları**, Ankara, 2017, 5. Baskı, Adalet Yayınevi
- [21] Sencer, Mustafa, **Haksız Protesto**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. Xx, Y. 2016 Sayı 2 [Http://Webftp.gazi.edu.tr/Hukuk/Dergi/20_2_7.Pdf](http://Webftp.gazi.edu.tr/Hukuk/Dergi/20_2_7.Pdf)
- [22] Ülgen, Hüseyin / Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer / Kaya Arslan, **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul 2013, Oniki Levha Yayınları
- [23] Yılmaz, Lerzan, **Kambiyo Senetlerinde Defilerin Sınırlandırılması**, 2017, Aristo Yayınevi
- [24] www.kazanci.com