

T. C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

DOKTORA TEZİ

KAMBIYO SENETLERİNE ÖZGÜ HACİZ
YOLUYLA TAKİPTE İTİRAZ

MEHMET ERTAN YARDIM
2502060237

TEZ DANIŞMANI
PROF.DR. ABDURRAHİM KARSLI

İSTANBUL 2012

ÖZ

Çalışmamızda itiraz kurumu bir bütün olarak ele alınmış ve başvuru koşullarından itiraz üzerine verilen karara karşı başvurulabilecek kanun yollarına kadar tüm yönleriyle incelenmiş ve değerlendirilmiştir. Birinci bölümde, kambiyo senetlerine özgü takibin genel hatları ve itirazın kambiyo senetlerine özgü takibe etkisi ve hukuki niteliği incelenmiştir. İkinci bölümde, her bir itiraz sebebi ve itiraz sebeplerinin incelenmesi usulü ele alınmıştır. İtiraz sebeplerinin incelenmesinde itiraz sebeplerine özgü farklılıklar üzerinde özellikle durulmuştur. Son bölümde, itiraz incelemesi üzerine verilen kararlar ve bu kararlara özgü hususlar ile bu kararlara karşı başvurulabilecek kanun yolları incelenmiştir. Çalışmanın genelinde, itiraz benzer hukuki yollarla beraber değerlendirilerek kambiyo senetlerine özgü takip yolu bakımından doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışılan meseleler, tespit edilen aksaklıklar ve konu hakkındaki düşüncelerimiz aktarılmıştır.

ABSTRACT

In our study, objection against enforcement proceeding peculiar to bills of exchange and negotiable instruments, taken as a whole, from application for objection to appeal against vary decisions given on objection in all aspects examined and evaluated. In the first chapter, the general lines of objection proceeding and the legal nature and effects of objection to execution procedure are discussed. In the second part, possible reasons of objection and procedures of objection depending the reasons of objection are examined. On the examination of objection reasons, study focuses different aspects of objection from similar legal remedies. Last chapter decisions on the objection were reviewed and specific matters referenced legal remedies against these decisions were investigated. Throughout the study, objection against proceeding peculiar to bills of exchange is evaluated with similar legal remedies and the issues and deficiencies discussed by Supreme Court and doctrine narrated and our opinions about mattes are mentioned.

ÖNSÖZ

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibi diğer takip yollarından ayıran başlıca özellikler itiraz kurumu etrafında toplanmaktadır. Bu takip yolunun işleyişinin anlaşılabilmesi için itirazın başvurusu aşamasından itiraz üzerine verilecek karara karşı başvurulacak kanun yollarına, itirazın takibe etkisinden itirazın benzer yollardan farkına geniş bir alanın incelenmesi ve değerlendirilmesi gerekir. Çalışmamızda itiraz kurumunu bir bütün olarak ele alarak itiraz başvurusundan itiraz üzerine verilen karara karşı başvurulabilecek kanun yollarına kadar kurumu tüm yönleriyle incelemeye ve değerlendirmeye çabaladık.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itiraz, esas itibarıyla icra hukukunun bir konusu olmasına karşılık birçok hukuk alanıyla doğrudan ilgilidir. Başvuru koşulları, etkileri, tarafları, icra mahkemesinin incelemesine ilişkin özel düzenlemeler, itiraz incelemesi sonunda hükmedilecek tazminat gibi birçok husus icra hukukuna özgü konulardır. İtiraz incelemesindeki çekişme, itirazın görülmesinde uygulama alanı bulan basit yargılama usulü, itiraz üzerine verilecek karara karşı başvurulabilecek kanun yolları gibi hususlar ise esas olarak medeni usul hukukunun inceleme konusudur. Bunun yanında, itiraz sebepleri kıymetli evrak hukukuyla yakından ilgilidir. İtiraz kurumunun bu şekilde farklı hukuk dallarıyla yakın ilişkisi kurumun bir bütün olarak ele alınmasının önemini arttırmakla beraber çalışmayı zorlaştırmaktadır.

Çalışmamızda itiraz kurumunu bazen belirli meseleleri derinlemesine incelemek suretiyle bazen üst pencereden geniş bir açıyla ele aldık. Bir yandan kurumun gölgede kalmış bazı ayrıntılarını gözden kaçırmamaya çalıştık diğer yandan kurumu benzer hukuki yollarla beraber değerlendirilerek iç içe geçtiği ve farklılaştığı konuları inceledik. Aynı zamanda doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışılan meseleleri; tespit edilen veya tespit ettiğimiz aksaklıklar hakkındaki düşüncelerimizi de aktardık. Bu bağlamda, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazı tüm yönleri ile farklı açılardan incelemeye çalıştık.

KAMBIYO SENETLERİNE ÖZGÜ HACİZ YOLUYLA TAKİPTE İTİRAZ

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	xi

GİRİŞ

A. Konunun Önemi ve Terminoloji.....	1
B. İnceleme Planı ve Konunun Sınırlandırılması.....	5

I. İTİRAZIN KAMBIYO SENETLERİNE ÖZGÜ HACİZ YOLUYLA TAKİPTEKİ YERİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takibin Tarihi Gelişimi	
1. Mevaz İsviçre İcra ve İflas Kanununda Kambiyo Takibi.....	11
2. İİK İle Kabul Edilen İlk Hükümler.....	17
3. 538 Sayılı Kanun'la Getirilen Değişiklikler.....	19
4. 538 Sayılı Kanun'dan Sonra Yapılan Değişiklikler.....	22
B. Kambiyo Senetlerine Özgü Takibin Maddi ve Şekli Koşulları	
1. Alacağın Kambiyo Senedine Dayanması.....	26

2. Alacaklının Takip Hakkı Bulunması.....	31
3. Kambiyo Senedinin Vadesinin Gelmesi.....	41
4. Kambiyo Senedinin İcra Dairesine Tevdi Edilmesi.....	46
C. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takipte İtirazdan Önceki Safha	
1. Takip Talebi	
a. Takip Talebinde Bulunması Gereken Kayıtlar.....	53
b. Takip Talebine Eklenmesi Gereken Belgeler.....	58
2. Takip Talebi Üzerine İcra Müdürünün Yapacağı İşlemler	
a. Başvuru Şartlarının İncelenmesi.....	61
b. Senet Aslının Tevdi Alınması.....	70
c. Ödeme Emrinin Tanzimi ve Gönderilmesi.....	71
3. Ödeme Emri.....	73
D. İtiraz Yoluna Başvuru Şartları	
1. Ödeme Emrinin Tebliğ Edilmiş Olması.....	77
2. Beş Gün İçinde İleri Sürülmesi.....	78
3. Borçlunun İtiraz Ehliyetinin Bulunması.....	82
4. İtiraz İradesinin Ortaya Konulması.....	84
5. Yazılı Şekilde İleri Sürülmesi.....	87
6. İcra Mahkemesi Nezdinde İleri Sürülmesi.....	88
7. Harçların ve Avansın Ödenmesi.....	88
E. İtirazın Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takibe Etkisi	
1. İtiraz Yoluna Başvurulmasının Takibe Etkisi.....	93
2. İcra Takibinin Geçici Olarak Durdurulması	
a. Geçici Durdurma Kararı Verilmesi.....	98
b. Geçici Durdurma Kararının Hukuki Niteliği.....	100
F. İtirazın Hukuki Niteliği	
1. İtiraz Üzerine Verilen İcra Mahkemesi Kararlarının Kesin Hüküm Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu.....	103

2. İtirazın Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler	
a. Genel Olarak.....	109
b. Kendine Özgü Bir Yol Olduğuna Dair Görüşler.....	112
c. Dava Olduğuna Dair Görüşler.....	114
d. Görüşümüz.....	116

II. İTİRAZ SEBEPLERİ VE İNCELENMELERİ USULÜ

A. Genel Olarak İtiraz Usulü ve İtiraz Sebeplerinin İleri Sürülmesi	
1. Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	119
2. Taraflar	
a. Borçlu (Talepte Bulunan).....	120
b. Alacaklı (Aleyhine Talepte Bulunulan).....	124
3. Uygulanacak Yargılama Usulü.....	125
4. İtiraz Sebeplerinin Sınırlandırılması Meselesi.....	130
5. Borçlunun İleri Sürdüğü İtiraz Sebepleriyle Bağlı Olması.....	138
6. Birden Çok İtiraz Sebebinin Birlikte İleri Sürülmesi.....	141
B. Yetkiye İtiraz	
1. Yetkili İcra Dairesi	
a. Yerleşim Yeri.....	148
b. Ödeme (İfa) Yeri.....	150
c. Düzenlenme Yeri.....	154
d. Yetki Kaydı.....	156
2. Yetkiye İtirazın İleri Sürülmesinde Özel Durumlar.....	157
3. Yetkiye İtirazın İncelenmesi.....	160
C. İmzaya İtiraz	
1. İmzaya İtirazın Konusu (İmzaya-Borca İtiraz Ayrımı).....	163
2. İmzaya İtirazın İleri Sürülmesinde Özel Durumlar.....	168
3. İmzaya İtirazın İncelenmesi	
a. Duruşma Yapılması Zorunluluğu.....	171

b. İnceleme Aşamaları.....	175
c. Bilirkişi İncelemesi.....	178
4. Sahtelik İddiasıyla Genel Mahkemelerde Dava Açılmasının İtiraza Etkisi (HMK m. 209).....	180

D. Borca İtiraz

1. Borca İtiraz Teşkil Eden Durumlar

a. Borca İtirazın Kapsamı (Şikayet ve İtiraz Sebepleri Ayrımı).....187

b. Borçlu Olunmadığına Dair İtirazlar

(1). Yetkisiz Temsil İtirazı.....191

(2). Tahrifat İtirazı.....195

(3). Senedin Anlaşmaya Aykırı Doldurulduğu İtirazı.....198

(4). Teminat Senedi İtirazı.....201

(5). Hatır Senedi İtirazı.....206

(6). Bedelsizlik İtirazı.....209

b. Borcun Sona Erdiğine veya Ertelendiğine Dair İtirazlar

(1). Borcun İtfâ Olunduğu İtirazı.....211

(2). Borcun Ertelendiği İtirazı.....215

d. Zamanaşımı İtirazı.....217

2. Borca İtirazın İncelenmesi

a. Duruşma Yapılması Zorunluluğu.....222

b. Borca İtirazın İspatı İçin Başvurulabilecek Belgeler

(1). Takip Dayanağı Kambiyo Senedi.....226

(2). İmzası İkrar Edilmiş Adi Belge.....227

(3). Resmi Belge.....230

III. İTİRAZ ÜZERİNE VERİLEN KARARLAR, KANUN YOLLARI VE İTİRAZIN DİĞER KURUMLARLA İLİŞKİSİ

A. İtiraz Üzerine Verilen Kararlar

1. Genel Olarak	
a. İcra Mahkemesinin İtiraz Hakkında Verebileceği Kararlar.....	233
b. Bazı Özel Hallerde Verilecek Kararlar	
(1). Takibin Sona Erdiği Haller.....	235
(2). Resen İncelenen Şikayet Sebeplerinin Kabulü...239	
c. İtiraz Üzerine Verilen Kararların Ortak Yönleri	
(1). Bulunması Gereken Kayıtlar.....	245
(2). Yargılama Giderleri, Vekalet Ücreti ve İcra Tazminatları.....	248
(3). 6352 Sayılı Kanunun İcra Tazminatları Bakımından Getirdiği Değişiklikler.....	252
2. İtirazın Kabulü Kararı	
a. Yetkiye İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı.....	258
b. İmzaya İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı.....	260
c. Borca İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı.....	266
3. İtirazın Reddi Kararı	
a. Yetkiye İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı.....	270
b. İmzaya İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı.....	271
c. Borca İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı.....	273
B. İtiraz Üzerine Verilen Karara Karşı Kanun Yolları	
1. İstinaf Mahkemelerinin Faaliyete Geçmesinden Önce Kanun Yolları	
a. Temyiz	
(1). Temyiz Yoluna Başvurulabilecek Kararlar.....	276
(2). Temyiz Yoluna Başvuru Usulü.....	277
(3). Temyiz Başvurusunun Takibe Etkisi.....	279
b. Karar Düzeltme.....	280
2. İstinaf Mahkemelerinin Faaliyete Geçmesinden Sonra Kanun Yolları	
a. İstinaf.....	281

b. Temyiz.....	282
C. İtirazın Yanında Başvurulabilen Hukuki Yolların İtiraza Etkisi	
1. Şikayet ve İtiraz	
a. Şikayet Yoluna Başvurulmasının Etkisi.....	284
b. Şikayet Üzerine Verilen Kararların Etkisi.....	287
2. Menfi Tespit Davası ve İtiraz	
a. Konu Bakımından Menfi Tespit Davası ve İtiraz Ayrımı.....	289
b. Menfi Tespit Davasının İtiraza Etkisi	
(1). Menfi Tespit Davası Açılmasının Etkisi.....	291
(2). İhtiyati Tedbir Kararı Verilmesinin Etkisi.....	292
(3). Menfi Tespit Davasında Verilen Hükümün Etkisi.....	294
3. Alacak Davası ve İtiraz	
a. Alacaklının Açacağı Davanın Hukuki Niteliği.....	296
b. Alacak Davasının İtiraza Etkisi.....	297
D. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takip ve Diğer Takip Yolları	
1. Diğer Haciz Yoluyla Takiplerden Farkı	
a. Genel Haciz Yoluyla Takipten Farkı.....	299
b. İlamlı İcra Yoluyla Takipten Farkı.....	301
2. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yolunun Gerekliliği Meselesi.....	302
SONUÇ.....	304
KAYNAKÇA.....	310
ÖZGEÇMİŞ.....	325

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
art.	: artikel
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Av	: Avukatlık Kanunu
AY	: Anayasa
a.y.	: aynı yer (yazara ait son zikredilen yer)
b.	: bent
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BISchK	: Blätter für Schuldbetreibung und. Konkurs
BK	: 6098 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: bakınız
BTHAE	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C.	: Cilt
c.	: cümle
CD	: (Yargıtay) Ceza Dairesi
ev.	: Çeviren / evirenler
dp.	: Dipnot
E.	: Esas
eBK	: 828 sayılı Borçlar Kanunu
EHFD	: Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
eTTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
HD	: (Yargıtay) Hukuk Dairesi
HGK	: (Yargıtay) Hukuk Genel Kurulu

HK	: Harçlar Kanunu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HTMYİY	: Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği
HUMK	: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBGK	: (Yargıtay) İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İBM	: İstanbul Barosu Mecmuası
İBK	: (Yargıtay) İçtihadı Birleştirme Kararı
İİD	: (Yargıtay) İcra ve İflas Dairesi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İİKY	: İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği
İsv. İİK	: İsviçre İcra ve İflas Kanununun
İTO	: İstanbul Ticaret Odası
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırmamız
m.	: madde
MK	: Medeni Kanun
MMTD	: Millet Meclisi Tutanak Dergisi
NK	: Noterlik Kanunu
No	: Numara
OR	: Obligationenrecht
parag.	: paragraf / paragraph
RG.	: Resmi Gazete
RKD	: Resmi Kararlar Dergisi
S.	: Sayı
s.	: sayfa/sayfalar
SchKG	: Schuldbetreibungs und Konkurs Gesetz
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi

TK	: Tebligat Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd.	: ve devamı
Y.	: Yargıtay
YD	: Yargıtay Dergisi
YTHFD	: Yeditepe Hukuk Fakültesi Dergisi
ZPO	: Zivilprozessordnung

GİRİŞ

A. Konunun Önemi ve Terminoloji

Kambiyo senetleri, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Kıymetli Evrak" başlıklı üçüncü kitabının "Kambiyo Senetleri" başlıklı dördüncü kısmında (faslında) toplu olarak düzenlenmiştir. Bu kısımda poliçe ve bononun yanında çeklerin de düzenlenmesi sebebiyle Türk hukukunda kambiyo senedi terimi poliçe, bono ve çeki ifade eder. Mevcut düzenlemeler çerçevesinde, sayılan senetlerden birinin kambiyo senedi olmadığı; diğer yandan, bu senetlerin dışında başka bir kambiyo senedi bulunmadığı konusunda tereddüt duyulmamıştır¹. Teknik anlamda kıymetli evrakın nevelerinden biri olan kambiyo senetlerini diğer senetlerden ayıran birçok özellik bulunmaktadır. Bu özellikler arasında belki de en önemlisi bu senetlerin diğer kıymetli evraka nazaran üst derece mücerretlik esasına göre düzenlenmiş² bulunmalarıdır. Kambiyo senetlerinin başta mücerretlik ve tedavül kabiliyeti olmak üzere birçok özelliği, uygulamada bu senetlerin vazgeçilmez birer ödeme ve vade aracı olarak kullanılmasına yol açmaktadır³.

Kambiyo senetlerinin tedavül kabiliyeti ve güvenilir ödeme araçları olması, bu senetlerde mündemiç hakkın ihlali (para borcunun ifa edilmemesi) halinde başvurulacak özel cebri icra hükümlerinin ihdasına neden olmuştur. Başka bir anlatımla, kambiyo senedi ile belgelenmiş alacağın kolay ve seri şekilde aktarılma kabiliyeti cebri icra safhasında da kendini göstermektedir⁴. Gördüğümüz kadarıyla

¹ Mukayeseli hukukta farklı yaklaşımlar görülmektedir. İsviçre Borçlar Kanunu'nda, "Kıymetli Evrak" başlıklı beşinci kısmın "Kambiyo Senetleri" başlıklı dördüncü bölümünde, yalnız poliçeye (gezogener Wechsel) ve bonoya (*eigener* Wechsel) ilişkin hükümlere yer verilmiş; çek ise poliçe ve bonodan ayrı şekilde beşinci bölümde düzenlenmiştir. Benzer şekilde, Alman hukukunda da, Kambiyo Senetleri Kanunu'nda (Wechselgesetz) yalnız poliçe ve bono ele alınmış; çek ise, Çek Kanunu'nda (Scheckgesetz) düzenlenmiştir.

² Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 1997, s. 361, s. 6.

³ Türk ticaret hayatında kambiyo senetlerinin, özellikle bono ve çekin kullanımı çok yaygındır. Hatta çek, uzun zamandır niteliğine aykırı bulunmasına karşılık bir vade aracı olarak kullanıla gelmiştir. Bu noktada dikkat çekici hususlardan biri, bu senetlerin yalnız tacirler arasında değil tacir olmayan kişiler tarafından da sıkça kullanılmasıdır.

birçok yabancı hukuk sisteminde, kambiyo senetlerine dayanarak alacağının tahsili talebinde bulunan alacaklı lehine kolaylık ve serilik sağlayan özel düzenlemeler kabul edilmiştir⁵. Türk hukukunda ise, belki birkaç adım öte sayılabilecek şekilde, başta mehz İsviçre hukukunda mevcut kambiyo senetlerine özgü iflas yoluyla takipten uyarlanan ve sonradan yapılan kapsamlı değişikliklerle bir milli mahiyet kazanan kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip düzenlenmiştir. Kambiyo senetlerine özgü takibin temel amacı, alacaklının alacağının mümkün olduğunca kısa ve ciddi zorluklara katlanmadan karşılanmasıdır⁶. Bu amaç çerçevesinde de, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibi genel haciz yoluyla takipten ayıran temel özellik, takibin daha seri ve kolay ilerlemesini sağlamaya yönelik hükümlere yer verilmesidir⁷.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin karakteristik özelliklerinden biri itiraz kurumudur. İtiraz incelemesi genel haciz yolunda kabul edilen itirazın kaldırılması yolundan farklı olarak borçlunun başvurusuyla başlar. Bu noktada, alacağı -tabiri caizse- sağlam bir senede dayanan kambiyo senedi alacaklısının takip talebinde bulunması akabinde harekete geçmesi ve borçlu olmadığını kanıtlaması gereken taraf borçludur. İtirazın etkileri, itiraz sebepleri, itiraz incelemesi, itiraz üzerine verilecek karar, tazminat ve para cezalarına dair hükümler bir yandan kambiyo alacaklısının alacağını seri ve kolay tahsil etmesini sağlamalı, diğer yandan borçlunun haklarını zedelememelidir. İtiraz kurumunda adaletin terazisi çok hassastır. Bu kuruma ilişkin her bir hüküm adalet terazisinin dengesini ciddi şekilde etkileme kapasitesine sahiptir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, cebri icra

⁴ Adrian Staehelin, Thomas Bauer, Daniel Staehelin, **Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG II**, Basel, Helbing & Lichtenhahn, 1998, s. 1739.

⁵ Mehaz İsviçre hukukundaki durum I-Bölüm 1-A'da ayrıca incelenecektir. Bu noktada belirtmek gerekirse, Alman Medeni Usul Kanunu'nda (ZPO) öngörülen ve bir ilamsız icra prosedürü olarak kabul edilen Mahnverfahren çerçevesinde, medeni usul hukuku anlamında senetlere ve kambiyo senetlerine özgü bir hüküm (ZPO § 703a) kabul edilmiştir (bkz. dp. 314). Fransa ve İtalya'daki bazı düzenlemeler için bkz. Isidor Riemer, **Die Wechselbetreibung nach schweizerischem recht**, Zurich, Langensalza, 1924, s. 4-5.

⁶ Alex Marcel Schmidlin, **Die Bewilligung des Rechtsvorschlages in der Wechselbetreibung unter Hinterlegung der Forderungssumme gemass SchKG 182 Ziff. 4**, Zurich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1978, s. 3.

⁷ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özkes, **İcra ve İflas Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 357.

uygulamamızda çok önemli bir yere sahip itiraz kurumunun etraflı şekilde incelenmesi ve değerlendirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itiraz, esas itibariyle icra hukukunun bir konusu olmasına karşılık birçok hukuk alanıyla doğrudan ilgilidir. Başvuru koşulları, etkileri, tarafları, icra mahkemesinin incelemesine ilişkin özel düzenlemeler, itiraz incelemesi sonunda hükmedilecek tazminat gibi birçok husus icra hukukuna özgü konulardır. İtiraz incelemesindeki çekişme, itirazın görülmesinde uygulanan basit yargılama usulü, itiraz üzerine verilecek karara karşı başvurulabilecek kanun yolları gibi hususlar ise esas olarak medeni usul hukukunun inceleme konusudur. Bunun yanında, itiraz sebepleri kıymetli evrak hukukuyla yakından ilgilidir. İtiraz kurumunun bu şekilde farklı hukuk dallarıyla yakın ilişkisi, kurumun bir bütün olarak ele alınmasının önemini arttırmaktadır.

Doktrinde ve Yargıtay kararlarında, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yanında kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takip veya kambiyo senetlerine dayanan haciz yoluyla takip ifadelerinin de kullanıldığı görülmektedir. Belirtmek gerekirse, bu ifadeler arasında kullanılan kelime dışında herhangi bir anlam farklılığı bulunmamaktadır. Biz basitliği ve öz Türkçeye yakınlığı sebebiyle kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ifadesini kullanmayı uygun görüyoruz. Bu noktada belirtmek gerekirse, İsviçre hukukunda kambiyo senetlerine özgü iflas yoluyla takibi ifade etmek üzere “kambiyo takibi” teriminin kullanıldığı görülmektedir. “Kambiyo takibi” terimi, basit ve anlaşılır olmasına karşılık, Türk hukukunda kambiyo senetlerine özgü takip yolları haciz ve iflas yoluyla takip olmak üzere ikiye ayrıldığından “kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip” teriminden farklı bir kavramı ifade etmektedir. Bu sebeple, “kambiyo takibi” terimini kural olarak kullanmayacağız.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itiraz ile genel haciz yolunda itirazın benzer yönleri bulunmasına karşılık her iki kurum ciddi şekilde birbirinden farklıdır. Kısaca belirtmek gerekirse konumuz olan itiraz kapsamlı bir muhakemeyi ifade ederken, genel haciz yolundaki itiraz bir beyan veya dilekçeden ibarettir. Çalışmamız

kapsamında her ikisinin karıştırılmaması için konumuz dışında kalan itirazı her zaman genel haciz yolunda itiraz olarak ifade edeceğiz.

Bilindiği üzere, yakın dönemde Türk hukukunda birçok temel Kanun baştan sona değişmiştir. Bu değişime doktrin ve Yargıtay'ın aynı hızla cevap vermesinin mümkün olmadığı açıktır. Kanun maddelerinin yorumlanması, kurumların nasıl anlaşılması gerektiği, kanun boşluklarının doldurulması ve benzeri tüm meseleler zaman içinde literatüre ve yargı kararlarına yansımaya olacaktır. Özellikle geçiş döneminde, hukuki meselelere ilişkin temel kaynaklar tabii ki mülga düzenlemeler hakkındaki görüş ve kararlar olacaktır. Bu bağlamda, çalışma çerçevesinde, yürürlükte bulunan madde numaraları yanında bu maddelerin mülga kanunlarda yer alan eski madde numaraları da belirtilecektir. Bu noktada belirtmek gerekirse, mülga Türk Ticaret Kanunu ve Borçlar Kanunu'na atıf yapılırken eBK ve eTTK kısaltmaları tercih edilirken Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu bakımından yalnız HUMK ve HMK kısaltmalarına yer verilmiştir. Usul hukuku bakımından (mevcut durumda kısmen) mülga HUMK ile yürürlükte bulunan HMK arasında isim farklılığı bulunduğundan bu Kanunların kısaltmaları da tefriğe yeterli bulunmaktadır.

B. İnceleme Planı ve Konunun Sınırlandırılması

Çalışmamızın temel konusu kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz kurumu olup çalışmamız kapsamında itiraz başvurusundan icra mahkemesi kararının kesinleşmesine kadar olan süreci ayrıntılı şekilde ve özellikle bu kuruma özgü düzenlemeleri ele alarak inceleyeceğiz. Konumuz başlı başına bir monografide ele alınmamış olmasına karşılık kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından çok sayıda değerli eser bulunmaktadır. Diğer yandan, konumuz genel haciz yoluyla takipte itiraz ve itirazın kaldırılması ile yakında ilgili olup birçok esası paylaşmaktadır. Bu noktada her iki kurum için ortak bulunan hususlarda itirazın kaldırılmasına ilişkin görüşlerden yararlanma imkanı bulunmaktadır. Buna karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin ulusal bir kurum olması sebebiyle incelememizde mukayeseli hukuktan yararlanma imkanı kısıtlıdır. Özellikle karşılaştırma amacıyla mehaz İsv. İİK'nun ilgili düzenlemelerini ve doktrinde belirtilen görüşleri aktarmaya çalışacağız. Konumuz monografi tarzındaki eserlerde pek yer bulmamasına karşılık konumuzun farklı yönleri Yargıtay kararlarında ayrıntılı şekilde işlenmiş ve ele alınmıştır. Bu bağlamda, Yargıtay kararları konumuz bakımından çok önemli bir bilgi havuzu teşkil etmektedir. Tespit ve görüşlerimizi aktarırken varsa konu hakkındaki Yargıtay kararlarını belirtmeye; katıldığımız ve katılmadığımız yönleri açıklamaya çalışacağız.

Her bir hukuki kurumun mevcut halini doğru tahlil edebilmek bakımında o kurumun geçirdiği aşamaların, başka bir deyişle, o kuruma ilişkin mevcut hükümlerin, hangi kanun maddelerinin değiştirilmesi veya eklenmesi suretiyle bir araya geldiğinin belirlenmesi önem arz eder. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından bu önem bir kat daha artmaktadır. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip, çıkış noktası İsviçre İİK'nu olmakla beraber Türk öğretisi ve uygulamasında zaman içinde gelişen ve ayrıca kambiyo senetlerine özgü başlı başına bir haciz yoluyla takip prosedürü teşkil etmesi itibariyle bildiğimiz kadarıyla mukayeseli hukukta başka bir örneği bulunmayan dolayısıyla Türk hukukuna özgü bir haciz yoluyla takip imkanındır. Bu bağlamda, ilk kısmın birinci bölümünde İsviçre

hukukunda kabul edilen mevcut sistemi ve Türk hukukunda kambiyo senetlerine özgü takibe dair hükümlerin tarihi gelişimini incelemeyi uygun buluyoruz.

Çalışmamızın birinci kısım ikinci bölümünde kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ilişkin maddi ve şekli koşulları inceleyeceğiz. Bu bölümde belirtilen koşullardan senet aslının tevdi zorunluluğu, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin şekli koşulu; diğerleri ise maddi hukuka ilişkin koşullardır. Öte yandan bu bölümde inceleyeceğimiz bazı koşullar yalnızca şikayetin konusu olmasına karşılık bazı koşullar ise hem şikayetin hem de itirazın konusudur. İİK m. 170a/II uyarınca, takibin dayanağı senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı ve alacaklının kambiyo hukuku mucibince takip hakkının bulunmadığı hususları itiraz prosedürü sırasında icra hakimince resen değerlendirilir. Bu bölümde yer alan kambiyo senedi vasfı, yetkili hamil, vade gibi konular başlı başına bir disiplin olan kambiyo hukukunun büyük bir kısmını teşkil etmektedir. Bu bağlamda, konunun bütünlüğünü sağlamak adına kambiyo hukukuna ilişkin bilgileri özellikle kanun maddesi çerçevesinde, doktrin ve Yargıtay kararlarına fazla başvurmadan aktaracağız ancak kambiyo senetlerine özgü takip bakımından önemli gördüğümüz ihtilafli meselelerde ileri sürülen görüşleri ve Yargıtay kararlarını belirteceğiz.

Birinci kısım üçüncü bölümde itiraz öncesi safhayı belirteceğiz. Takip talebi ve ödeme emrine ilişkin birçok hüküm diğer takip yolları ile aynı veya benzer olduğundan burada yalnız ilgili düzenlemeleri kısaca belirteceğiz. Bu bölümde, konumuz bakımından özellik arz eden protesto, faiz gibi bazı hususlar üzerinde daha fazla duracağız. Bu bölümdeki incelememiz genel nitelikte bulunmasına karşılık, özellikle icra müdürünün takip şartlarına dair incelemesi konumuzun ilerleyen bölümlerinde önemli ve belirleyici olduğundan bu mesele üzerinde biraz daha ayrıntılı şekilde durmaya ve görüşlerimizi aktarmaya çalışacağız.

Doğrudan çalışmamızın temel konularından birini teşkil eden itiraz başvurusunu dördüncü bölümde inceleyeceğiz. Bu bölümle birlikte incelediğimiz tüm hususları farklı yönleriyle ayrıntılı şekilde ele almaya başlayacağız. İtiraz başvurusu bakımından inceleyeceğimiz şartların bazıları geçerlilik şartı olup riayet

edilmemesi halinde itiraz başvurusunun esasa girilmeden reddini gerektirir. Bazıları ise sonradan tamamlanması veya yerine getirilmesi mümkün bulunan şartlardır. Bu şartların özelliklerini ve yerine gelmemesinin sonuçlarını her bir şart için kendi başlığı altında inceleyeceğiz. Bu bölümün devamında, itiraz başvurusunun kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe etkisini inceleyeceğiz. İtirazın etkisi özellikle alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesi bakımından belirleyici bir husustur. Bu bağlamda, mevcut düzenlemeleri değerlendirecek ve eleştirilerimiz ile olması gereken hukuk bakımından fikirlerimizi belirteceğiz.

Birinci kısmın beşinci bölümünde itirazın hukuki niteliği başlığı altında öncelikle itiraz üzerine verilecek icra mahkemesi kararlarının kesin hüküm niteliği tartışılacaktır. Çünkü bu kararlara kesin hüküm niteliği tanınıp tanınmaması itirazın hukuki niteliği bakımından varılacak sonuca direkt etkili görülmektedir. Bu bölümde, kesin hüküm tartışmasından sonra, hukuki nitelik meselesinde ileri sürülen görüşleri belli başlıklar altında toplamayı tercih ettik. Bu ayrımlarda öncelikle, itirazın hukuki niteliği bakımından bazı ön bilgileri ve izleyeceğimiz yöntemi belirteceğiz. Akabinde, itirazın hukuki niteliği konusunda temel meselenin bu prosedürün bir dava mı yoksa kendine özgü bir takip yolu mu olduğu noktasında toplandığını dikkate alarak her iki açıdan da ileri sürülen görüşleri ve bunları destekleyen unsurları iki başlık altında toplamayı tercih ediyoruz. Bu bölümün son ayrımında ise ileri sürülen görüşleri değerlendirerek kendi görüşümüzü ayrı bir başlık altında belirteceğiz.

İkinci kısımda, artık itiraz başvurusunu, itirazın etkisini ve hukuki niteliğini açıklamış olmakla itiraz incelemesine geçeceğiz. Bu kısmın ilk bölümünde, öncelikle tüm itiraz sebepleri için ortak bulunan icra mahkemesinin görevi ve yetkisi, itirazın tarafları, itirazda uygulanacak yargılama usulünü inceleyeceğiz. Yargılama usulüne ilişkin bölümde özellikle HMK'nın gündeme gelmesinden bu yana çok tartışılan ön inceleme safhasının itiraz bakımından nasıl uygulanması gerektiği üzerinde duracağız. Devamında itiraz sebeplerinin sınırlı sayıda olup olmadığını, itiraz sebeplerinin konu bakımından sınırlandırılması meselesini; İİK m. 170b atfıyla m. 63 çerçevesinde borçlunun ileri sürdüğü itiraz sebepleriyle bağlı olmasını ve birden çok itiraz sebebinin beraber ileri sürüldüğü hallerde bu itiraz sebeplerinin, icra

mahkemesinin resen inceleyeceği şikayet sebepleri ile birlikte hangi sırada inceleneceğini açıklamaya çalışacağız.

İkinci kısmın devam eden bölümlerinde yetkiye, imzaya ve borca itirazı ve bunların incelenme usullerini ayrı ayrı inceleyeceğiz. Her bir bölümde bu itirazların konusunu, varsa ileri sürülmelerindeki özel durumları ve incelenme usullerini ele alacağız. Zira her bir itiraz sebebinin incelenmesi birbirinden farklılık göstermektedir. İtiraz sebeplerinden öncelikle yetkiye itiraz üzerinde duracağız. İİK m. 168/5’de yetkiye itiraz borca itiraz sebepleri ile birlikte sayılmasına karşılık yetkiye itirazın borca itirazdan birçok yönden ayrılması sebebiyle yetkiye itirazı ayrı bir başlık altında incelemeyi uygun görüyoruz. Yetkiye itirazı babında, yetkiye itirazın konusunu teşkil eden kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte icra dairesinin yetkisini, yetkiye itirazın ileri sürülmesinde ve incelenmesinde özellik arzeden hususlar üzerinde duracağız.

Bazı hallerde bir muhalefetin imzaya itiraz mı yoksa borca itiraz mı olduğu konusunda duraksama yaşanmaktadır. Bu sebeple, üçüncü bölümde imzaya itirazı incelerken öncelikle imzaya itiraz ve borca itiraz ayrımı üzerinde duracağız. Devamında imzaya itirazın ileri sürülmesindeki özel durumları belirteceğiz ve imzaya itirazın incelenme usulü üzerinde duracağız. Bu bölümün son başlığında, oldukça tartışmalı bulunan sahtelik iddiasıyla açılan davaların takibe ve dolayısıyla itiraza etkisini inceleyeceğiz.

İkinci kısmın son bölümünde, borca itirazı ele alacağız. Bu bölümde öncelikle borca itirazın kapsamını belirlemeye çalışacağız. Burada özellikle borca itirazın şikayet sebeplerinden ayrılması üzerinde duracağız. Şikayet ile itiraz arasındaki takibe etki, incelenme usulü ve tazminata hükmedilme gibi esaslı farklar bir muhalefetin şikayet mi itiraz mı olduğunu belirlemeyi elzem kılmaktadır. Bu bölümde, borçlu olunmadığı itirazı kapsamında çok sayıda muhalefet sebebi sayılması mümkündür. Ancak olası tüm muhalefetleri belirleyerek bunları açıklamak çalışmamızın amacını aşacağından yalnız yetkisiz temsil, tahrifat, teminat itirazı gibi sıkça rastlanan itiraz sebeplerini ayrıca inceleyeceğiz. Bölümün sonunda, borca

itirazın incelenme usulünü ve borca itirazın ispatı için başvurulabilecek belgeleri inceleyeceğiz.

Üçüncü kısımda, itiraz sebeplerini ve nasıl incelendiklerini açıklamış olmakla itiraz üzerine verilecek kararlara geçeceğiz. Bu kısmın ilk bölümünde, öncelikle itiraz üzerine verilmesi muhtemel kararları genel olarak belirttikten sonra, takibin sona erdiği bazı hallerde ve resen incelenen şikayet sebeplerinin yerinde görülmesi halinde, icra mahkemesinin nasıl bir karar vereceğini inceleyeceğiz. Devamında, itiraz üzerine verilen kararların ortak yönleri üzerinde duracağız. Burada öncelikle itiraz üzerine verilen kararlarda bulunması gereken kayıtları belirteceğiz. Akabinde, tahsil yöntemi bakımından benzerlik taşıması sebebiyle her kararda hükmedilen yargılama giderleri ve vekalet ücreti ile bazı hallerde hükmedilen icra tazminatını beraber inceleyeceğiz. 6352 sayılı Kanunun icra tazminatları bakımından getirdiği değişiklikleri, itiraz kararlarının ortak yönleri bölümünde inceleyeceğiz. Çünkü bu Kanunla tüm tazminat miktarları yeknesak hale getirilmiş ayrıca tüm tazminat miktarlarının hesabında uygulamadan farklı bir esas kabul edilmiştir. Dolayısıyla bu düzenlemeler tazminata hükmedilen tüm kararlar bakımından ortaktır. Üçüncü kısmın ilk bölümünün ikinci ve üçüncü ayrımlarında borca ve imzaya itiraz sebepleri bakımından verilen tüm kararları ayrı ayrı başlıklar altında inceleyeceğiz. Bu ayrımındaki her bir başlık altında verilen kararın özellikleri ve tazminata hükmedilme şartları üzerinde duracağız.

Bilindiği gibi, aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılan borçlunun itiraz yanında şikayet yoluna başvurma ve/veya menfi tespit davası açma imkanı da bulunmaktadır. Borçlu bu üç imkanı da birbirinden bağımsız şekilde kullanabilir. Mevcut düzenlemeler karşısında bu imkanlar konu bakımından iç içe geçmiş olduğu gibi, şikayet, itiraz yoluna başvurulması veya menfi tespit davası açılması, muhakeme sırasında alınan kararlar ve muhakeme sonunda verilen kararlar (menfi tespit davasında hüküm) diğerlerini etkileyebilmektedir. Bu bağlamda, öncelikle itiraz, şikayet ve menfi tespit davasının konu bakımından ayrımı ve devamında şikayet ile menfi tespit davasının itiraza etkisini inceleyeceğiz. Bunun

yanında, itiraz yoluna başvurulmasından sonra, takibin başlatan alacaklının bu kez genel hükümlere göre alacak davası açması üzerinde duracağız.

Çalışmamızın son bölümünde, itiraz üzerine başvurulacak kanun yollarını inceleyeceğiz. Mevcut durumda istinaf mahkemeleri faaliyete geçmediğinden halen mülga HUMK hükümleri uygulanmaktadır. Buna karşılık, HMK’da kanun yolları istinafa göre düzenlenmiştir. İstinaf mahkemelerinin yakın zamanda faaliyet geçmesi ve HMK’nın kanun yollarına ilişkin hükümlerinin uygulanmaya başlanması beklenmektedir. Bu bağlamda, kanun yollarını istinaf mahkemelerinin faaliyet geçmesinden önce ve sonra olmak üzere iki ayrım altında inceleyeceğiz. Bu ayrımlarda, itiraz üzerine verilen hangi kararlara karşı kanun yoluna başvurulabileceğini; başvurma usulünü ve kanun yolu incelemesinin sonuçları açıklamaya çalışacağız. Son ayrımda ise itiraz üzerine verilen icra mahkemesi kararlarına karşı yargılamanın iadesi yoluna başvurulup başvurulamayacağını HUMK ve HMK hükümleri çerçevesinde değerlendireceğiz.

I. İTİRAZIN KAMBIYO SENETLERİNE ÖZGÜ HACİZ YOLUYLA TAKİPTEKİ YERİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takibin Tarihi Gelişimi

1. Mehaz İsviçre İcra ve İflas Kanunu'nda Kambiyo Takibi

İsviçre hukukunda, icra ve iflasa ilişkin temel düzenleme 1889 tarihli Para Borcu İçin Takip ve İflas Hakkında Federal Kanun olarak çevirebileceğimiz⁸ Schuldbetreibung und Konkurs über Bundesgesetz (SchKG)'dir. 04.09.1929 tarihinde yürürlüğe giren 1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu⁹ neredeyse tamamen İsviçre İcra ve İflas Kanunu olarak nitelendirebileceğimiz bu Kanun'dan ithal edilmişti. 1424 sayılı Kanun'a ilişkin tepkiler sebebiyle kısa süre sonra mevcut 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu¹⁰ hazırlanarak 04.09.1932 tarihinde yürürlüğe konmuştur. 2004 sayılı İİK'nın ilk hükümleri dahi İsv. İİK'dan ayrılan birçok düzenleme içermekteydi. Nitekim İsv. İİK'dan farklı olarak kambiyo senetlerine özgü takip yoluyla haciz de istenebileceği 2004 sayılı İİK ile kabul edildi. Zaman içerisinde İİK'da yapılan köklü değişikliklerle kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip baştan düzenlenmiş ve neredeyse tamamen ülkemize özgü bir hal almıştır. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından 2004 sayılı İİK ile kabul edilen hükümleri ve geçmişten günümüze yapılan değişiklikleri aşağıda ele alacağız. Aynı dönemde İsviçre İcra ve İflas Kanunu'ndaki kambiyo senetlerine özgü takip yoluna ilişkin hükümler, 1 Ocak 1997 tarihinde yürürlüğe giren revizyon¹¹ dışında neredeyse

⁸ Bkz. Saim Üstündağ, **İcra ve İflas Kanunu'nun Dünü ve Bugünü**, İstanbul, Evrim Kitabevi, 1990, s. 15.

⁹ R.G. T. 04.05.1929 ve S. 1183.

¹⁰ R.G. T. 19.06.1932 ve S. 2128.

¹¹ Bundesblatt 1991 III 1, Amlitche Sammlung 1995 1227; revizyon hakkında genel bilgi için bkz. Sema Taşpınar, "İsviçre Federal İcra ve İflas Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Genel Bir Bakış", **Prof. Dr. Baki Kuru'ya Armağan**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 55, 2004, s. 599-671.

hiç deęişmemiştir¹². Esasen bu revizyonla, kambiyo senetlerine özgü takip yolu bakımından köklü değişiklikler getirilmiş değildir. Bu değişikliklere yeri geldikçe değinecek olmakla beraber, bu bapta İsviçre hukukunda benimsenen kambiyo senetlerine özgü takip yolunu ve bu takip yolunda itirazı genel hatlarıyla açıklamaya çalışacağız.

Öncelikle belirtmek gerekirse, İsviçre hukukunda kambiyo takibi, yalnız bir iflas yoluyla takiptir; yani kambiyo alacaklısı, kambiyo takibinde borçlunun mallarının haczini isteyemez. Kambiyo alacaklısı için özel bir haciz yolu düzenlenmemiştir. Kambiyo alacaklısı, borçlusu iflasa tabi ise kambiyo senetlerine özgü iflas yolunu, adi iflas yolunu veya adi haciz yolunu seçebilir. Borçlu iflasa tabi değilse, alacaklının da seçme hakkı kalmaz ve adi (olağan) takip yoluna başvurması gerekir¹³. Alacaklı, genel haciz yoluyla takibe başvurursa kambiyo senedi İsv. İİK. m. 80’de sayılan belgelerden olmadığından, itirazın kesin kaldırılmasını isteyemez; ancak kambiyo senedi borçlu tarafından imzalanmış bir borç ikrarı içerdiğinden, İsv. İİK m. 82 çerçevesinde değerlendirilebilir ve kambiyo alacaklısı itirazın geçici kaldırılmasını isteyebilir¹⁴.

İsviçre İİK’da kambiyo takibi, iflas yoluyla takip başlıklı beşinci bölümün ikinci kısmında, adi iflas takibinden (SchKG art. 159-176) sonra, doğrudan (takipsiz) iflastan (SchKG art. 190-194) önce düzenlenmiştir. Kambiyo takibine ilişkin hükümler adi iflas takibinden farklı olarak, alacaklıyı iflasın açılmasına daha seri götürmeye yönelik hükümler içerir. Bu nedenle, kambiyo takibi seri iflas takibi olarak da anılır¹⁵. Bu özel icra normları, kambiyo senetlerinin dolaşım kabiliyetinin

¹² İsv. İİK’ı değiştiren kanunlar için bkz. İsviçre Konfederasyonu’nun Federal Makamları web sitesi <http://www.admin.ch/ch/d/gg/cr/1889/18890002.html>.

¹³ Hans Fritzsche, Hans Ulrich Walder-Bohner, **Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht**, 3. auflage, Zurich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1993, s. 64; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1748.

¹⁴ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1748-1749.

¹⁵ Kurt Amonn/Fridolin Walther, **Grundriss des Schuldbetreibungs und Konkursrecht**, Bern, Stampf Verlag, 2008, s. 335; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1739.

ve bağılı olduğu hakkı seri ve kolay aktarabilme özelliğinin takip safhasındaki devamıdır¹⁶.

Kambiyo takibinin adi iflas yolu ile takipten, adi iflas ihbarı prosedürü (konkursandrogung) dışında iki temel noktada ayrıldığı belirtilmiştir. Birincisi kambiyo takibi için öngörülen sürelerin nispeten kısa olması, diğeri ise itirazın kabulünün belirli sebeplere bağlanmasıdır¹⁷. Seriliği sağlamak için özellikle sürelerle ilişkin kabul edilen özel düzenlemeler bu şekilde sayılabilir. İcra takiplerinin tatil (betreibungferien) olduğu zamanlarda da kambiyo takibi başlatılabilir ve sürdürülebilir (SchKG art. 56/II). Ödeme süresi ödeme emrinin tebliğinden itibaren yirmi gün yerine beş gündür (SchKG art. 178/II). İtiraz süresi on gün yerine beş gün kabul edilmiştir (SchKG art. 178/3 - 179/I) aynı şekilde kanuna aykırılık sebebiyle şikayet süresi de beş gündür (SchKG art. 178/3). İtiraz süresi hakkında eski hale getirme imkanı kullanılamaz (SchKG art. 179/III). Borçlu itiraz ederse, mahkeme tarafları davet eder; ancak, yokluklarında dahi on günde itirazın içeriğine göre karar verir (SchKG art. 181). Borçlu, itiraz etmez ve borcunu ödemezse, bir ay içinde iflas talebinde bulunulmalıdır. İtiraz halinde itirazın reddine kadar geçen süre hesaba katılmaz (SchKG art. 188/II). İflas mahkemesi, iflas talebinin ileri sürülmesinden itibaren on gün içinde karar verir (SchKG art. 189/I). Bu hükümler uyarınca, itiraz edilmezse ödeme emrinin tebliğinden itibaren en geç on beş gün içinde iflas kararı verilebilir ve iflas açılabilir¹⁸.

Kambiyo takibine başvurulabilme şartları, genellikle maddi hukuka ve takip hukukuna ilişkin olmak üzere iki grupta sayılır. Maddi hukuka ilişkin şartlar, alacağın bir kambiyo senedine dayanması ve borçlunun kambiyo mucibince sorumlu olmasıdır. Takip hukukuna ilişkin şartlar ise, borçlunun iflasa tabi olması, kambiyo

¹⁶ Riemer, **a.g.e.**, s. 5-6; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1739.

¹⁷ Leo Weber, Alfred Brustlein, **Das Bundesgesetz Über Schuldbetreibung Und Konkurs: Dur Den Praktischen Gebrauch Erlautert**, 2. Auflage (von Alexander Reidjel) Zurich, 1901, (Kessinger Publishing's Legacy Reprint), s. 232; kambiyo takibi ile adi takip arasındaki farklar hakkında geniş bilgi için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 45-53.

¹⁸ Thomas Hirt, Johann Christoph Rudin, **Schuldbetreibungs und Konkursrecht, Ein Lehrgang für die Praxis**, 3. Auflage, Zürich, Orell Füssli Verlag AG, 2006, s. 139.

takibi için takip talebi ve kambiyo senedinin icra dairesine verilmesidir¹⁹. Bu sınıflandırmanın kavramsal bir amacı olmamakla birlikte, pratik bir anlamı vardır. Şöyle ki, icra müdürünün kambiyo takibinin şartlarını inceleme yükümlülüğü maddi hukuka ilişkin şartlar bakımından kısıtlı, takip hukukuna ilişkin şartlar bakımından ise kapsamlıdır²⁰.

Sayılan şartların varlığı halinde, icra dairesi, borçluya derhal bir ödeme emri gönderir (SchKG art. 178/I). 1997 yılında yürürlüğe giren revizyonla İsv. İİK m. 178 ve 179 maddeleri yeniden düzenlenmiş; m. 178 ödeme emrine, m. 179 itiraza ayrılmıştır²¹. Buna göre ödeme emri; takip talebinin bilgilerini, alacağın takip masraflarıyla beş gün içinde ödenmesi talebini, borçlunun itiraz veya icra mahkemesinde kanuna aykırılık sebebiyle şikayet yoluna başvurabileceğini ve ödeme emrine uyulmaması, bunun gibi itiraz edilmemesi veya itirazın reddedilmesi halinde alacaklının iflas talebinde bulunabileceği uyarısını içerir (SchKG art. 178/II). Borçlu, (kambiyo senetlerine özgü iflas yoluyla takipte) itiraz yoluna, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde İsv. İİK m. 182 (SchKG art. 182)'de sayılan sebeplerden biriyle yazılı şekilde icra dairesi nezdinde başvurabilir (SchKG art. 179/I).

Borçlu itiraz etmişse derhal itirazın içeriği, borçlu itiraz etmemişse itiraz edilmediği alacaklıya bildirilir (SchKG art. 180). İtiraz, icra dairesi tarafından takip yerindeki (genel görevli) mahkemeye gönderilir. Mahkeme, tarafları davet eder ve onları dinledikten sonra karar verir; ancak gelmezlerse dahi, itirazın içeriğine göre on gün içinde dosya üzerinden karar verir (SchKG m. 181). Buradaki itiraz, genel haciz yoluyla takipte ileri sürülen itirazdan farklı olarak takibi kendiliğinden durdurmaz; takibin durması için itirazın mahkeme tarafından kabul edilmesi gerekir²². Ancak

¹⁹ Riemer, **a.g.e.**, s. 12-44; Weber/Brustlein, **a.g.e.**, s. 235; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1743-1747; Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 336-337; Hirt/Rudin, **a.g.e.**, s. 137.

²⁰ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1741.

²¹ Carl Jaeger, **Bundesgesetz über schuldbetreibung und konkurs: erläutert für den praktischen gebrauch Band II**, 4. Auflage bearbeitet von Hans Ulrich Walder/ Thomas M. Kull/ Martin Kottman, Zürich, Schulthess, 2001, s. 73.

²² Fritzsche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 71

takibin durmamasının bizim hukukumuzdan farklı şekilde fiili bir etkisi yoktur²³, ister hiç itiraz edilmesin ister itiraz reddedilsin alacaklı iflas talebinde bulunmalıdır.

Mahkemenin hangi hallerde itirazın kabulüne karar verebileceği İsv. İİK m. 182'de sayılmıştır. Mahkeme, kambiyo alacağının ödendiğinin, ertelendiğinin veya indirildiğinin senetle ispatlanması (SchKG m. 182/1), senedin sahteliğinin inandırıcı şekilde ortaya konması (SchKG m. 182/2) veya kambiyo hukukundan doğan defileri haklı görmesi (SchKG m. 182/3) halinde teminatsız (şartsız) olarak itirazın kabulüne; İsviçre Borçlar Kanunu m. 1007 (OR art. 1007) uyarınca ileri sürülen itirazları inandırıcı görürse (SchKG m. 182/4) teminat karşılığı itirazın kabulüne karar verir. Belirtmek gerekirse, İsviçre Borçlar Kanunu m. 1007 uyarınca ileri sürülebilecek itirazların (ve defilerin) kapsamı çok geniştir²⁴. Bu kapsama borçlunun temel ilişki sebebiyle borçlu olmadığına dair tüm defiler dahil olduğu gibi, senetle ispatlanamayan ödeme veya imhal itirazlarının bu çerçevede değerlendirileceği belirtilmektedir²⁵.

Mahkeme, itiraz sebeplerini haklı görürse, itirazın (şartsız) kabulüne (SchKG art. 182/1-3) veya itirazın şartlı kabulüne (SchKG art. 182/4) karar verir; itiraz sebeplerini yerinde görmezse, itirazın reddine karar verir. İtirazın şartsız kabulü halinde, takip durur; artık takibe devam etmek için, alacaklının, kambiyo alacağı için genel hükümlere göre görülecek bir alacak davası açması gerekir (SchKG art. 186). İtiraz teminat karşılığı yani şartlı olarak kabul edilmişse, mahkeme, alacaklıya on gün içinde alacak davası açması için süre verir. Alacaklı, genel hükümlere göre görülecek bu davayı kazanır ve ödeme emri halen geçerli ise, tekrar takip yapmasına gerek kalmaksızın, gösterilen teminattan alacağını tahsil edebilir²⁶. Gösterilen teminat, para veya kolayca paraya çevrilebilen değerli kıymetlerdir (SchKG art.

²³ Ernst Blumenstein, **Handbuch des Schweizerischen Schulbetriebsrechtes**, Bern, K. J. Verlag, 1911., s. 585.

²⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 87-96. Bu bentte sayılan defiler temel ilişkiden kaynaklanan, dolayısıyla yalnız lehdara ve kötü niyetli cirantalara karşı ileri sürülebilen defilerdir. Bu defilerin sırf iflas takibini geciktirmek amacıyla kullanılmasını önlemek için (bu defiler sebebiyle), itirazın kabulü, teminat gösterilmesi şartına bağlanmıştır (Reimer, **a.g.e.**, s. 88-89).

²⁵ Jaeger, **a.g.e.**, s. 87-88.

²⁶ Blumenstein, **a.g.e.**, s. 593; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1789.

182/4); başka bir teminat, mesela kefil veya banka teminat mektubu kabul edilmez²⁷. Bu bağlamda, buradaki teminat, teminattan öte bir öne alınmış şartlı ödeme sayılmaktadır²⁸. Zira iflasın açılması halinde bu şartlı ödemeden yalnız kambiyo takibi alacaklısı yararlanır²⁹. Alacaklı süresinde alacak davası açmazsa, teminat borçluya iade edilir; ancak alacaklının, şartsız kabulde olduğu gibi, yine alacak davası açma hakkı bakidir.

İtirazın reddedilmesi veya süresinde itiraz edilmemesi halinde veyahut itirazın kabulü kararının alacaklı tarafından açılan bir alacak davasıyla bertaraf edilirse ödeme emri kesinleşir. Bu halde, kendiliğinden iflas kararı verilmez ancak alacaklı iflas talebinde bulunabilir³⁰. İtirazın reddi veya hiç itiraz edilmemesi hallerinde, borçlu iflas tehlikesinden kaçınmak için ödemede bulunmak zorunda kalabilir. Bu halde, borçlunun istirdat davası açma imkanı vardır (SchKG art. 187). Ancak kambiyo takibi borçlusunun ödeme yapmadan genel haciz yoluyla takipte itirazın geçici kaldırılması üzerine açılabilen borçtan kurtulma davası veya İsv. İİK m. 85a uyarınca menfi tespit davası açma imkanı bulunmamaktadır³¹. Bu noktada belirtelim ki, borçlunun istirdat talep hakkının korunması için itirazın reddi halinde mahkemenin alacaklıdan teminat isteyebileceği kabul edilmiştir (SchKG art. 183/II).

İflas talebinin, ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir ay içinde ileri sürülmesi gerekir. İflas talebine, kambiyo senedi, ödeme emri ve varsa itirazın reddi kararı veya itirazın kabulü kararını bertaraf eden alacak davasında verilen karar eklenir. İtiraz edilmişse, iflas talebi süresinin belirlenmesinde, itirazın ileri sürülmesinden itirazın reddi kararının kesinleşmesine kadar geçen süre hesaba katılmaz (SchKG art. 188/II). Kambiyo takibi neticesinde ileri sürülen iflas talebinin

²⁷ Jaeger, **a.g.e.**, s. 88. 1997 yılında yürürlüğe giren revizyonla para ve kıymetli evrak yanında eşdeğer garantilerin de teminat gösterilebileceği kabul edilmiştir. Reimer, kıymetli evrak göstermekle alacaklının menfaatlerinin yeterince korunmadığını ve teminat olarak her daim nakit para talep edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Reimer, **a.g.e.**, s. 100-101); aynı yönde, Schmidlin, **a.g.e.**, s. 148.

²⁸ Jaeger, **a.g.e.**, s. 88; Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 341.

²⁹ Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 341.

³⁰ Belirtmek gerekirse, şartlı kabul kararı verilmesinden sonra alacak davasının alacaklı lehine sonuçlanması halinde alacaklının iflas talebinde bulunmasına gerek yoktur. Zira bu halde alacaklı alacağını yukarıda açıkladığımız teminattan karşılar.

³¹ Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 342.

görülmesi, adi iflas takibine göre daha hızlıdır ve iflas talebinin ileri sürüldüğü mahkemenin resen inceleyeceği hususlar dışında itirazda ileri sürülen hususlar iflas mahkemesinde yeniden ele alınmaz³².

2. İİK İle Kabul Edilen İlk Hükümler

Türk hukuk devriminin bir cephesi de, doğal olarak icra ve iflas hukukuydu. Bu süreçte, yukarıda belirttiğimiz üzere, 1889 tarihli İsviçre İcra ve İflas Kanunu (SchKG) küçük değişikliklerle Türk kanun koyucusu tarafından iktibas edilmiş ve 1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu 04.09.1929 tarihinde yürürlüğe girmiştir³³. Daha yürürlüğe girerken şiddetli tepkilerle karşılanan³⁴ 1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun, yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra uygulanma kabiliyeti olmadığına dair geniş bir kanaat uyanmış ve nüfuzunu kaybetmiştir³⁵. Zamanın Adliye Bakanı Yusuf Kemal'in ifadesiyle, bu Kanun'un tadili hakkında vuku bulan teklif sayısının çokluğu sebebiyle Kanun'un baştan aşağı gözden geçirilmesine ve tadili teklif edilmemiş maddelerin dahi tetkik edilmesine karar verilmiştir³⁶. Yapılan çalışmalar sonucunda³⁷ günümüzde yürürlükte bulunan 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu 19.06.1932 tarihinde yayınlanmış ve 04.09.1932 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Büyük oranda mehz Kanuna bağlı kalınarak hazırlanan 1424 sayılı İİK'da kambiyo senetlerine özgü olarak yalnız iflas yolu düzenlenmişti. Kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuran alacaklı, haciz isteyemiyordu ve mehz Kanuna paralel olarak, genel iflas yoluyla takip ve kambiyo senetlerine özgü iflas yolu ile takip arasında oldukça fark vardı. 2004 sayılı İİK'da ise, kambiyo senetlerine

³² Jaeger, **a.g.e.**, s. 107.

³³ Bilge Umar, **İcra ve İflas Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi**, İzmir, 1973, s. 136; Kanunun hazırlık aşaması bakımından bkz. İlhan Postacıoğlu, Sümer Altay, **İcra Hukukunun Esasları**, 5. baskı, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2010, s. 9; Üstündağ, **Dünü ve Bugünü**, s. 5-11.

³⁴ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 11.

³⁵ Mustafa Reşit Belgesay, **Yeni İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Birinci Kitap İcra**, İstanbul, 1932, s. 3.

³⁶ Aktaran: Umar, **Teori**, s. 141.

³⁷ Hazırlık çalışmaları hakkında bkz. Üstündağ, **Dünü ve Bugünü**, s. 15-21.

özgü iflas yolu ile takip, genel iflas yolu ile takibe benzetildi ve aradaki farklar kural olarak kaldırıldı³⁸. Konumuz bakımından, 2004 sayılı İİK ile kabul edilen en önemli değişiklik ise, kambiyo senetlerine özgü takip alacaklısına iflas veya haciz isteme yetkisi tanınmasıydı. Böylece, kambiyo senetlerine özgü haciz yolunun ilk adımı atılmış oldu.

2004 sayılı İİK ile kabul edilen sistemde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ile genel haciz yoluyla takip arasında yalnızca şekli anlamda birkaç fark vardı. Genel haciz yoluyla takipte senedin aslını tevdi zorunluluğu bulunmamasına karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda senet aslının da takip talebine eklenmesi gerekiyordu. Genel haciz yolunda itiraz süresi on gün olmasına karşılık (eski İİK m. 60), kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itiraz süresi beş gündü (eski İİK m. 168). Her iki takip yolunda da itiraz, takibi durduruyordu. Borçlunun takibe itiraz etmesi halinde, genel haciz yolunda alacaklının itirazın kaldırılması için icra mahkemesine başvurması gerekirken, kambiyo senetlerine özgü takip yolunda, alacaklı itirazın kaldırılması talebini icra dairesine bildirmeli, icra dairesi de dosyayı ticaret mahkemesine göndermeliydi. Ticaret mahkemesi, icra mahkemesi için öngörülen usulle (eski İİK m. 18) itirazın kaldırılması talebini inceliyordu (eski İİK m. 172)³⁹.

³⁸ Belgesay, **İflas**, s. 21.

³⁹ Mustafa Reşit Belgesay, **Yeni İcra ve İflas Kanunu Şerhi, İkinci Kitap İflas**, İstanbul, 1932, s. 22-23; Tarık Yunusoğlu, “Adi Senetler ile Kambiyo Senetleri Hakkında Yeni İcra ve İflas Kanunu Tadilatının Getirdiği Yenilikler”, **İBD**, Yıl: 1965, S. 4-6, s. 129. Postacıoğlu, kambiyo senetlerine özgü takip bakımından 538 sayılı Kanun’a kadar ciddi bir değişikliğe uğramadan devam eden hukuki durumu şöyle ifade etmiştir: “Eski kanunumuz rejiminde biz de güya kambiyo senetleri için hususi bir takip yolu tanzim etmiş bulunuyorduk. Fakat bizde bu takip şeklinin hususiyetleri kayde değmeyecek kadar ehemmiyetsizdi. Öyle ki, elinde bir bonosu olan şahıs kanun tarafından hususi bir kolaylığa mazhar kılınmamıştı ve adi bir alacak sahibinden aşağı yukarı farksız durumda idi. Her ikisini de, icra takiplerinde bekleyen zorluklar arasında ciddi bir fark yoktu” (İlhan Postacıoğlu, **538 Sayılı Kanunun İcra ve İflas Kanununa Getirdiği Yenilikler**, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, 1965, s. 23); Kuru, genel haciz yolu ile kambiyo senetlerine özgü haciz yolu arasındaki farkları saydıktan sonra 538 sayılı Kanunun kabulünden önceki dönem için şu ifadeleri kullanmıştır: “Bu sebeple, mehaz İsviçre İcra ve İflas Kanunundan ayrılarak kambiyo senetlerine mahsus bir haciz yolu kabul etmenin pratikte hiçbir faydası kalmamaktadır. Bu itibarla, bu yolun bugünkü hali ile tamamen füzuli olduğunu iddia etmek pek hata olmasa gerekir. (Baki Kuru, “İflas Hukukunda Yapılan Başlıca Değişiklikler, Kambiyo Senetlerine Mahsus Takip Yolları ve Ticaretini Terk Eden Tacirlerin Tabi Bulunduğu Hükümler”, **İcra ve İflas Kanunu Değişiklik Tasarısı Hakkında Seminer**, Ankara, BTHAE, 1963, s. 75).

Kabul edilen bu sistem üzerinde 538 sayılı Kanun'a⁴⁰ kadar kapsamlı değişikliklere gidilmemiştir. Kısıtlı iki değişiklik içeren 2228 sayılı Kanun⁴¹ ile kambiyo senetlerine özgü takibe ilişkin hükümler değiştirilmemiştir. Nispeten kapsamlı değişiklikler içeren 3890 sayılı Kanun⁴² ile kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın kaldırılması talebinin görülmesi görevi ticaret mahkemesi yerine icra mahkemesine verilmiştir. 6763 sayılı Kanun'un⁴³ 42. maddesi m bendiyle, kambiyo senetlerine özgü iflas yolunda ödeme emrine ilişkin eski İİK m. 168/I 2. bentte bulunan "... ve takibin mevzuu teminat ise bu müddet içinde teminat verilmesi" ifadesi kaldırılmıştır. 51 sayılı Kanun⁴⁴ ise, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna ilişkin bir değişiklik içermemektedir.

3. 538 Sayılı Kanun'la Getirilen Değişiklikler

Yukarıda belirttiğimiz üzere, 2004 sayılı Kanun'da, genel haciz yoluyla takip ile kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip arasında ciddi farklar bulunmamaktaydı. Belki de icra takiplerinde düşük tahsil başarısı nedeniyle, özellikle uygulamacılar, özel şekil şartlarına tabi, özel tedavül kabiliyetine sahip kambiyo senetleri bakımından daha hızlı ve etkili bir usul öngörülmesinin elzem olduğunu belirtiyorlardı⁴⁵. Hatta, bonolar ve poliçelerde protesto gönderilmesinin borçlular üzerinde eski tesirinin kalmadığı ve protestoya itiraz edilmemesi halinde bu belgenin ilam niteliğinde sayılması gerektiği dahi ileri sürülmekteydi⁴⁶. 538 sayılı

⁴⁰ R.G. T. 06.03.1965 ve S. 11946.

⁴¹ R.G. T. 31.05.1933 ve S. 2145.

⁴² R.G. T. 11.07.1940 ve S. 4558. 3890 sayılı Kanun hakkında bkz. Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 13-14; Üstündağ, **Dünü ve Bugünü**, s. 25-26; Mustafa Reşit Belgesay, "Hans Leeman Tarafından İcra ve İflas Kanununun Tadili Hakkında Adliye Vekaletine Verilen Rapora Dair Mütalaa" **İÜHF**M, Yıl: 1939, C. V, S. 1, s. 124-137 ve Yıl: 1940, C. VI, S.1, s. 36-50; Mustafa Reşit Belgesay, "İcra ve İflas Kanununun Bazı Maddelerini Değiştiren Kanun", **İÜHF**M, Yıl. 1940, C. 6, S. 4, s. 756-774; Mustafa Reşit Belgesay, "İcra ve İflas Kanunu İflas Yoluile Takibe Dair Hükümlerinde Tadilat", **İÜHF**M, Yıl: 1941, C. 7, s. 124-137; Ahmet Refik Gorbun, "İcra ve İflas Kanununda Yeni Tadiller", **İBM**, Yıl: 1941, C. XV, s. 199-206; Ali Şevket Erkün, "İcra Kanunu Tadilatı", **İBM**, Yıl: 1940, C. XIV, S. IV, s. 201-206.

⁴³ R.G. T. 09.07.1956 ve S. 9353.

⁴⁴ R.G. T. 01.06.1962 ve S. 11117.

⁴⁵ Yunusoğlu, **Yenilikler**, s. 129.

⁴⁶ Bkz. Ahmet Semiz, "İcra ve İflas Kanununu Tadili Etrafında", **İBD**, Yıl: 1961, C. XXXV, S. 1-2, s. 143.

Kanun Tasarısı'nın hükümet gerekçesinde de, Kanun'un mevcut hükümleriyle maksadın teminine olanak bulunmadığı, İİK hakkındaki şikayetlerin büyük bir kısmının kambiyo senetlerine bağlı alacakların çabuk ve emin şekilde takip edilememesinden ileri geldiği ifade edilmiştir^{47 48}. Belirtilen hususlar çerçevesinde, 538 sayılı Kanun ile, kambiyo alacaklısı lehine (yalnız) borca itiraz bakımından kısmen ilamlı icraya benzeyen⁴⁹ yeni bir sistem benimsenmiş ve bir anlamda, mevcut kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin temelleri atılmıştır. 538 sayılı Kanun'a ilişkin tasarı gerekçesinde, İsviçre sisteminden yararlanıldığı belirtilmekle beraber, getirilen düzenlemelerin milli bünyeye uygun yerli hükümler olduğu belirtilmiştir⁵⁰.

538 sayılı Kanun ile getirilen sistemde, mevcut durumdan farklı olarak borca itiraz ve imzaya itiraz bakımından önemli bir ayırım öngörülmüştür. Şöyle ki, İsviçre hukukundan esinlenilerek, borca itiraz bakımından salt itirazın ileri sürülmesiyle satış işlemleri dışında takibin durmayacağı, borçlunun harekete geçerek itirazını icra mahkemesinde ileri sürmesi ve itiraz sebeplerini ispatlamasına müteakip takibi sona erdirebileceği esası benimsenmiştir⁵¹. İmzaya itiraz bakımından ise, imzaya itirazla borç ilişkisi doğuran senet inkar edildiğinden⁵², genel haciz yolunda olduğu gibi itirazın takibi durduracağı ve alacaklının itirazın geçici kaldırılması veya itirazın iptali yoluna başvurabileceği kabul edilmiştir⁵³.

⁴⁷ 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bazı Madde ve Fıkralar Eklenmesine Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, 06.09.1962, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 20.

⁴⁸ Kanun'un hazırlık çalışmaları hakkında bkz. Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 15; İlhan Postacıoğlu, "İcra ve İflas Kanununun Tadili Hakkında Çalışmalar", **İBD**, 1962, C. XXXVI, S. 7, s.169-184; Ahmet Semiz, "İcra ve İflas Kanunu Tasarısına Karşı Tatbikatçılar Ne Diyor?", **İBD**; Yıl: 1962, C. XXXVI, S. 11-12, s. 315-334; Umar, **Teori**, s. 155-157; Üstündağ, **Dünü ve Bugünü**, s. 26-27.

⁴⁹ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 833; Üstündağ, 538 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler sonucu, kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte, ilamların icrasına ilişkin hükümlerden geniş ölçüde yararlanılmış olduğunu ifade etmektedir. Nitekim Yazar, sistematik eserinde, kambiyo senetlerine özgü takip yollarını "İlamların İcrası" bölümünde ele almaktadır (Saim Üstündağ, **İcra Hukukunun Esasları**, 8. baskı, İstanbul, 2004, s. 384); aynı yönde, M. Kemal Mutluay, "Kambiyo Senetlerine Dayalı Özel Takip Yolunda Borçlunu Borca İtirazı ve Sonuçları", **YD**, Temmuz 1979, C. 5, S. 3, s. 561.

⁵⁰ Tasarı Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 20.

⁵¹ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 17.

⁵² Tasarı Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 22.

⁵³ Postacıoğlu, **538**, s. 23-24.

538 sayılı Kanun ile getirilen ve konumuz bakımından önem arz eden diğer değişiklikler şöyle sıralanabilir:

- 538 sayılı Kanun m. 80 ile İİK m. 167’de esaslı bir değişikliğe gidilmeden madde baştan kaleme alınmıştır. Özellikle, senedin aslını tevdi zorunluluğu vurgulanmıştır.

- 538 sayılı Kanun ile İİK m. 168 değiştirilmiş; itiraz süresi yine beş gün olarak kabul edilmekle beraber, ödeme süresi on güne uzatılmıştır. Böylece borçluya aradaki beş günde icra mahkemesinden geçici durdurma kararı alma imkanı tanınarak, borca itirazla takibin durmamasının borçlu bakımından olası tehlikeleri hafifletilmek istenmiştir⁵⁴.

- 538 sayılı Kanun ile İİK m. 168/I 5.b.’de ve m. 169’da değişiklik yapılarak ve İİK’ya 169a maddesi eklenerek, borca itiraz prosedürü etraflı şekilde düzenlenmiştir. Bu maddeler çerçevesinde, borca itiraz sebepleri belirtilmiş ve borçlunun ileri sürdüğü itiraz sebepleri ile bağlı olacağı; borca itirazın bir dilekçeyle icra mahkemesine yapılacağı; borca itirazın satıştan başka takip işlemlerini durdurmayacağı; borçlunun iddiasını yalnız resmi veya imzası ikrar edilmiş belgelerle ispatlayacağı; icra mahkemesinin hangi şartlarda takibi geçici olarak durduracağı; borçlunun ileri sürdüğü belgedeki imzaya alacaklının itiraz etmesi ve haksız çıkması halinde %15 inkar tazminatına ve 100 liradan 5000 liraya kadar para cezasına mahkum edileceği; imzanın alacaklıya ait olmadığının anlaşılması üzerine borçlu aleyhine 100 liradan 5000 liraya kadar para cezasına hükmedileceği; itirazın kabulü ve reddi kararları düzenlemiştir. Borca itirazın reddi veya kabulüne münhasır olarak borçlu veya alacaklı aleyhine tazminata yer verilmemiştir.

⁵⁴ Tasarı Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 21; Üstündağ, **Esaslar**, s. 389. Ödeme süresinin on güne çıkarılması, haciz isteme süresinin ödeme süresinin geçmesine bağlı bulunması ve bu sürede borçlunun mallarını kaçırmamasının mümkün olacağı gerekçesiyle eleştirilmiştir (Yunusoğlu, **Yenilikler**, s. 132).

- 538 sayılı Kanun ile m. 169/I 4. b.'te ve m. 170'de değişiklik yapılarak, imzaya itiraz etraflı şekilde düzenlenmiştir. Bu maddeler çerçevesinde, imzaya itirazın bir dilekçeyle icra dairesine bildirileceği; aksi takdirde imzanın borçludan sadır sayılacağı; borçlunun imzaya itirazıyla birlikte takibin duracağı; alacaklının itirazın iptali veya itirazın kaldırılması yoluna başvurabileceği; icra mahkemesinin itiraz edilen imzanın borçluya ait olduğuna kanaat getirmesi halinde itirazın geçici kaldırılmasına, borçlunun aleyhine asgari %15 inkar tazminatına ve 100 liradan 5000 liraya para cezasına karar vereceği; borçlunun imzayı ilk celsede kabul etmesinin sonuçları ve borçtan kurtulma davası düzenlenmiştir.

- 538 sayılı Kanun m.85 ile İİK'ya 170a ve 170b maddeleri eklenmiş; İİK m. 170a'da icra mahkemesinin itiraz veya şikayet üzerine önüne gelen dosyada kambiyo senedi vasfını ve alacaklı sıfatını resen inceleyeceği ve bu nedenlerle takibi iptal edebileceği kabul edilmiştir. İİK m. 170b'de ise, genel haciz yoluna ilişkin hangi maddelerin kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda da uygulanacağı açıkça belirtilmiştir.

4. 538 Sayılı Kanun'dan Sonra Yapılan Değişiklikler

Yalnız İİK m. 83'e ilişkin bir değişiklik içeren 1045 sayılı Kanun⁵⁵, kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip konusunda bir değişiklik getirmemiştir. Bunun gibi, esas itibariyle HUMK'ya ilişkin düzenlemeler içeren 2494 sayılı Kanun ile⁵⁶ İİK'nın yalnız 363. maddesi değiştirilmiş, kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takibe dair hükümlerde değişikliğe gidilmemiştir.

Özellikle bankaların alacaklarını tahsil bakımından önemli kolaylıklar getiren 3222 sayılı Kanun ile⁵⁷ kambiyo senetlerine özgü takip bakımından önemli bir değişikliğe gidilmemiştir⁵⁸. Buna karşılık, yine özellikle bankaların alacaklarının

⁵⁵ R.G. T. 18.04.1968 ve S. 12878.

⁵⁶ R.G. T. 18.07.1981 ve S. 17404.

⁵⁷ R.G. T. 15.06.1985 ve S. 18785.

tahsilini kolaylaştıran hükümler içeren 3494 sayılı Kanun⁵⁹ ile kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ilişkin birçok hüküm yeniden dzenlenmiřtir⁶⁰.

3494 sayılı Kanun, borca itiraz ve imzaya itiraz bakımından öngörülen ikili ayrımı büyük ölçüde kaldırmıştır. Bu Kanun ile İİK m. 168/I 4. bent ve 170/I-II değiştirilerek, borunun imzaya itirazını dilekçeyle icra mahkemesine bildireceği; itirazın satıştan başka icra takip işlemlerini durdurmayacağı; icra mahkemesinin borunun itirazını ciddi görmesi halinde takibin geçici olarak durdurulmasına evrak üzerinden karar verebileceği düzenlenmiştir. Değişikliğin nedeni ve amacı gerekçede açıklanmış değildir. Yılmaz, değişikliğin gerekçesinin kötü niyetli borçluların imza inkarlarını önlemek olduğunu belirtmekte, düzenlemenin kötü niyetli alacaklıların suiistimallerine yol açabileceğini ve dürüst borçluları zarara uğratabilecek nitelikte olduğunu da eklemektedir⁶¹. stndağ, borca itiraz ile imzaya itiraz arasında paralellik kurulmasının uygun olmadığını; çünkü imzaya itirazda borunun senedi kabul etmediğini, borca itirazda ise aksine kendisine ait olduğunu kabul ettiği senedi hükümden düşürmeye çalıştığını belirtmiřtir⁶².

3494 sayılı Kanun ile İİK m. 170/III-IV değiştirilerek, imzaya itiraz bakımından, inkar edilen imzanın borçluya ait olduğunun anlaşılması halinde borçlu aleyhine (imzası inkar olunan belgenin taalluk ettiği değer veya miktarın)⁶³ asgari %40'ı oranında inkar tazminatı, itirazın kabul edilmesi ve alacaklının kötü niyeti veya ağır kusuru bulunması halinde alacaklı aleyhine %10 para cezası öngörülmüştür. 3494 sayılı Kanun ile borca itiraz bakımından da önemli değişiklikler kabul edilmiştir. İİK m. 169a'da yapılan düzenlemeyle, borca itiraz incelemesinde alacaklının imza inkarı bakımından; alacaklının haksız çıkması halinde alacaklı

⁵⁸ 3222 sayılı Kanun kambiyo senetlerine özgü takip bakımından yalnız 168. maddenin beşinci bendinde değişiklik içermektedir. Bu değişiklikle, borunun ileri sürebileceği borca itiraz sebepleri yanında yetki itirazı da açıkça sayılmıştır.

⁵⁹ R.G. T. 25.11.1988 ve S. 20000.

⁶⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. stndağ, **Dn ve Bugünü**, s. 45-167; Ejder Yılmaz, "İcra ve İflas Kanunumuz Yine Değişti", **ABD**, Yıl: 1989, S. 1, s. 105-135; Ramazan Arslan, "İcra ve İflas Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler ve Yenilikler", **ABD**, Yıl: 1989, S. 1, s. 136-157.

⁶¹ Yılmaz, **Değişiklik.**, s. 126.

⁶² stndağ, **Dn ve Bugünü**, s. 143.

⁶³ Kanun metninde yer almamakla beraber bkz. Arslan, **a.g.m.**, s. 147.

aleyhine, alacaklının haklı çıkması halinde borçlu aleyhine öngörülen 100 liradan 5000 liraya para cezaları yüzde on olarak değiştirilmiş ve alacaklının imza inkarı halinde aleyhine hükmedilmesi öngörülen inkar tazminatı kaldırılmıştır. Bunun yanında borçlunun itirazının kabulü halinde alacaklı, reddi halinde borçlu aleyhine karşı tarafın talebi üzerine asgari %40 tazminata hükmedileceği düzenlenmiştir. Özellikle borçlu bakımından öngörülen yaptırım, yeni bir düzenlemedir ve haksız borca itiraz da yaptırıma bağlanmıştır⁶⁴.

4301 sayılı Kanun ile⁶⁵ İİK'nın yalnız 9. maddesi değiştirilmiştir. Vergi kimlik numarasına ilişkin 4358 sayılı Kanun ile⁶⁶ İİK'nın yalnız 58. maddesi değiştirilmiştir. 4578 sayılı Kanun ile İİK'nın yalnız 363. maddesinde öngörülen parasal sınır değiştirilmiştir. Görüleceği üzere, sınırlı değişiklikler içeren bu kanunlar kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından bir değişiklik getirmemişlerdir.

4949 sayılı Kanun ile⁶⁷ İİK m. 169a değiştirilerek, icra mahkemesinin yetkili olmadığına kanaat getirmesi halinde de takibin geçici durdurulmasına karar verebileceği; borca itirazın esasa ilişkin nedenlerle kabulü ve alacaklının kötü niyeti veya ağır kusuru bulunması halinde alacaklı aleyhine asgari %20 tazminata, takibin geçici durdurulması halinde borçlu aleyhine asgari %40 tazminata hükmedileceği öngörülmüştür⁶⁸. Böylece, 3494 sayılı Kanun ile borca itiraz bakımından her iki taraf için de öngörülen asgari tazminat miktarı alacaklı bakımından indirilmiş ve her iki taraf bakımından da tazminat şartına bağlanmıştır. 4949 Kanun ile İİK m. 170 değiştirilerek, imza itirazında, borçlu aleyhine para cezası yanında asgari %40 inkar

⁶⁴ Yılmaz, **Değişiklik**, s. 126.

⁶⁵ R.G. T. 09.09.1997 ve S. 23075.

⁶⁶ R.G. T. 04.04.1998 ve S. 23307.

⁶⁷ R.G. T. 30.07.2003 ve S. 25184.

⁶⁸ Belirtmek gerekirse, Hükümetin teklif ettiği metinde, alacaklı ve borçlu aleyhine tazminat miktarları arasında ayırım öngörülmemiş; her iki taraf için de asgari %40 tazminata hükmedileceği kabul edilmiş; ayrıca alacaklı aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için alacaklının ağır kusuru veya kötü niyeti aranmamıştır. Buna karşılık, Adalet Komisyonu'nda, teklif edilen metin değiştirilerek, kambiyo senedinin tedavülünü hızlandırmak ve takibi hızlandırmak gerekçesiyle alacaklı aleyhine asgari %20 tazminata ancak alacaklının ağır kusuru veya kötü niyeti bulunması halinde karar verilebileceği kabul edilmiştir (Bkz. İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, **TBMM** Dönem: 22, Yasama Yılı: 1, S. Sayısı: 225;).

tazminatına, alacaklı aleyhine para cezası yanında asgari %20 tazminata hükmedileceği düzenlenmiştir⁶⁹. Ayrıca, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe uygulanacak genel haciz yoluyla takibe dair hükümler genişletilmiştir.

Özellikle yeniden yapılandırma kurumuna ilişkin maddeler içeren 5092 sayılı Kanun ile⁷⁰ kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe dair bir değişiklik yapılmamıştır. Belirtmek gerekirse, bu Kanun ile “tetkik mercii” ibareleri “icra mahkemesi” olarak değiştirilmiştir. 5219 sayılı Kanun ile⁷¹ İİK’nın yalnız 88. maddesi değiştirilmiştir. İstinaf mahkemelerine ilişkin maddeler içeren 5311 sayılı Kanun ile⁷², özellikle icra ve iflas suçlarına ilişkin düzenlemeler içeren 5358 sayılı Kanun ile⁷³ ve özellikle konut finansmanına ilişkin hükümler içeren 5582 sayılı Kanun ile⁷⁴ kambiyo senetlerine özgü takip yolu bakımından önemli bir değişikliğe gidilmemiştir.

6352 sayılı Kanunla⁷⁵ İİK m. 169a ve 170 değiştirilerek borçlu aleyhine öngörülen yüzde kırk tazminat, yüzde yirmiye indirilmiştir. Bunun yanında, farklı maddelerde kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından önem arz eden çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden en önemlilerinden biri İİK m. 67’ye eklenen fıkradır. Bu fıkraya göre, tazminatların hesaplanmasında takip talebi veya davadaki talep esas alınır. Bu ve diğer bazı değişiklikler hakkındaki açıklamalarımızı ilgili bölümlerde yapacağız⁷⁶.

⁶⁹ Hükümetin teklif ettiği metinde alacaklı aleyhine kabul edilen asgari %40 tazminatın %20’ye indirilmesi yine Adalet Komisyonu tarafından yapılmış bir değişikliktir (Bkz. İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, **TBMM**, Dönem: 22, Yasama Yılı: 1, S. Sayısı: 225).

⁷⁰ R.G. T. 21.02.2004 ve S. 25380.

⁷¹ R.G. T. 21.07.2004 ve S. 25529.

⁷² R.G. T. 18.03.2005 ve S. 25759.

⁷³ R.G. T. 01.06.2005 ve S. 25832.

⁷⁴ R.G. T. 06.03.2007 ve S. 26454.

⁷⁵ R.G. T. 05.07.2012 ve S. 28344.

⁷⁶ 6352 sayılı Kanun hakkında bkz. Hakan Pekcanitez, Evrim Erişir, “6352 Sayılı Kanun’la İcra ve İflas Kanunu’nda Yapılan Değişikliklerin Zaman İtibariyle Uygulanması”, **İBD**, C. 86, S. 2012/6, s. 17-40; Talih Uyar, Alper Uyar, Cüneyt Uyar, **6352 sayılı 2.7.2012 tarihli Kanun ve 6103 sayılı 14.1.2011 tarihli Kanun ile İcra ve İflas Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler ve Getirilen Yenilikler**, www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/20121018_talihuyar_icrayenilik.pdf (çevrimiçi) 18.10.2012.

B. Kambyo Senetlerine Özgü Takibin Maddi ve Şekli Koşulları

1. Alacağın Kambyo Senedine Dayanması

İİK m. 167/I uyarınca “*Alacağı çek, poliçe veya emre muharrer senete*⁷⁷ müstenit olan alacaklı, alacak rehinle temin edilmiş olsa bile, bu bölümdeki⁷⁸ hususi usullere göre haciz yolu ile veya borçlu iflasa tabi şahıslardan ise iflas yolu ile takipte bulunabilir.”. Maddedeki sayımın tahdidi olduğu ve çek, poliçe ve bono dışında herhangi bir emre muharrer senede veya kıymetli evraka, bunun gibi kıymetli evrak benzeri senede ve hatta sayılanların dışında herhangi bir belgeye istinaden kambyo senetlerine özgü haciz yolu ile takibe başvurulamayacağı konusunda doktrinde⁷⁹ ve Yargıtay kararlarında⁸⁰ duraksama yaşanmamıştır. TTK’da “Kambyo

⁷⁷ “Emre muharrer senet” terimi, ciro ve teslim yoluyla devredilen ve dolayısıyla poliçe, bono ve çeki de içeren senet grubunu ifade etmek için kullanıldığı gibi, yalnız bonoyu ifade etmek üzere de kullanılmaktadır. Biz, duraksamaya yer vermemek adına kambyo senedi vasfını haiz senedi ifade etmek üzere “bono”, belirli özellikleri haiz bir senet grubunu ifade etmek için “emre muharrer senet” terimini kullanmayı tercih edeceğiz. Bono terimi hakkında bkz. Öztan, 1997, s. 973-974; Yaşar Karayalçın, **Ticaret Hukuku III. Ticari Senetler (Kambyo Senetleri)**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1970, s. 309; Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 6. Bası (3. basıdan tıpkı bası), İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 105; Reha Poroy, Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, 19. Bası, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2010, s. 246 ve dp. 5; Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 16. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009, s. 213-214; Naci Kınacıoğlu, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, 1999, s. 247; Oğuz İmregün, **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2003, s. 110; Hasan Pulaşlı, **Kıymetli Evrak Hukuku**, 9. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2009, s. 162-163; Edip Şimşek, **Ticari Senetler**, Ankara, 1982, s. 339-340..

⁷⁸ İİK’nın altıncı babında, 167-176/b maddeleri arasında düzenlenen “III-Kambyo Senetleri (Çek, Poliçe ve Emre Muharrer Senet) Hakkındaki Hususi Takip Usulleri” başlıklı üçüncü bölüm.

⁷⁹ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 835-836; Üstündağ, **Esaslar**, s. 381-382; Pekcamtez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 358; Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukuku**, 3. baskı, C. 2, Alfa Basım Yayın Dağıtım, 1988, s. 1550-1587; Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, 2. Baskı, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2006, s. 642-645; Abdurrahim Karslı, **İcra Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2010, s. 582; Timuçin Muşul, **İcra ve İflas Hukuku**, 4. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 837; Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, 24. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 355; M. Kamil Yıldırım, Nevhis Deren Yıldırım, **İcra Hukuku**, 4. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2009, s. 271; Ömer Ulukapı, **İcra ve İflas Hukuku**, 4. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2010, s. 108; Erdal Tercan, Süheyla Tercan, **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, Gazi Kitabevi, 2005, s. 115; Talih Uyar, **İcra Hukukunda Kambyo Senetleri İcra C. I**, 3. Baskı, Ankara, 2001, s. 2; Adnan Deyneklı, **Türk Hukukunda Kambyo Senetlerine Özgü İflas Yoluyla Takip**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, s. 14; Mecvi Ergün, **Kambyo Senetlerine Özgü Takip Yolları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1989, s.37; Muzaffer Aydın, **Kambyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile Takipte Şikayet**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s.

Senetlerine Benzeyen Senetler ve Diğer Emre Yazılı Senetler” başlığı altında düzenlenen emre yazılı havaleye (TTK m. 829, eTTK m. 741), emre yazılı ödeme vaadine (TTK m. 830, eTTK m. 742) kambiyo senetlerine özgü takibe ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı açıkça belirtilmiştir⁸¹. Bunun gibi, banka mevduat sertifikasına⁸², teminat mektubuna⁸³, tahvile⁸⁴, umumi mağazalarca çıkartılan makbuz senedine (TTK m. 834, eTTK m. 746)⁸⁵ ve varanta (TTK m. 835, eTTK m. 747)⁸⁶ dayanarak da kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe başvurulamaz.

İsv. İİK m. 177/I uyarınca, poliçe, bono veya çeke dayalı alacaklar için, rehinle temin edilmiş olsalar da, borçlunun iflasa tabi kişilerden olması koşuluyla, icra dairesinde kambiyo takibi başlatılabilir. İsviçre hukukunda da, kambiyo takibine yalnız poliçe, bono ve çeke dayalı alacaklar için başvurulabileceği; başka bir belgeye

87; Emine Halman Çetin, **Kambiyo Senetlerine İtiraz ve Şikayet Yolları**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2008, s. 214.

⁸⁰ “...İİK.nun 167. maddesi ile başlayan maddeler silsilesinin başlığı ve 167. maddenin içeriği de ‘Kambiyo Senetleri’ deyiminin sadece çek, poliçe, emre muharrer senet (bono)ya ait olduğunu, kambiyo senetleri hakkındaki özel takip usullerinin sayılan bu üç çeşit senede mahsus bulunduğunu kuşkuya yer vermeyecek kadar açıklıkla ortaya koymaktadır.” Y. 12. HD’nin 20.10.1983 T. ve 1983/5446 E., 1983/7759 K. sayılı kararı, **YKD**, Yıl: 1982, S. 5, s. 264-265, Abdurrahim Karşlı, Abdurrahman Kavasoglu, Evren Koç, **İcra İflas Kanunu: Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 5. Baskı, İstanbul, Alternatif Yayıncılık, 2008, s. 371-372; ayrıca bkz. dp. 81’de aktarılan Yargıtay kararı.

⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Fırat Öztan, “Kambiyo Senetlerine Benzeyen Senetler”, **Mahmut Koloğlu’ya Armağan**, 1975, s. 548 vd..

⁸² Kuru, **İcra C. II**, s. 1584; Muşul, **İcra-İflas**, s. 837; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 541; “...Olayda takip konusu mevduat sertifikası ve ilişkileri, arkalarındaki şerhden de anlaşılacağı üzere, vadeli mevduat hükümlerine tabiidir. Bu belge kanunun kıymetli evrak tarifi içine dahil edilse bile, kambiyo senedi vasfını kazanamaz. İİK. 167 ve hükümleri ile yasalaşmış kambiyo senetlerine mahsus takip usulü bu çeşit belgeye uygulanmaz.” Y. 12. HD’nin 20.10.1983 T. ve 1983/5446 E., 1983/7759 K. sayılı kararı, **YKD**, Yıl: 1982, S. 5, s. 264-265, aynı yönde, Y. 12. HD’nin 23.12.1983 T. ve 9843 E., 11501 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 803-804.

⁸³ Kuru, **İcra C. II**, s. 1586; Muşul, **İcra-İflas**, s. 837; “...Takip teminat mektubuna istinaden kambiyo senetlerine özgü usul ile yapılmıştır. Dayanak belge TTK.nın hükümlerine göre bono, çek, poliçe olmadığından İİK. 167. ve onu izleyen maddelerine göre bu yolla takip yapılamaz.” Y. 12 HD’nin 28.06.1977 T. ve 6283 E., 6532 K. sayılı kararı Senai Olgaç, **İcra ve İflas Hukuku C. II**, Ankara, 1978, s. 1390-1391, karar no 2169.

⁸⁴ “...tahvile dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus özel yolla takip yapılamayacağı düşünülmeyen...” Y. 12. HD.’nin 07.04.1986 T. ve 1985/10273 E., 3990 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13742-13743; Kuru, **İcra C. II**, s. 1586; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 541.

⁸⁵ Necip Bilge, **Bankacılar İçin Takip Hukuku Bilgisi**, 2. baskı, Ankara, 1974, s. 74; Şimşek, **a.g.e.**, s. 215; Deynekli, **a.g.e.**, s. 14.

⁸⁶ Bilge, **a.y.**; Şimşek, **a.y.**; Deynekli, **a.y.**.

dayanarak kambiyo takibi yapılamayacağı kabul edilmektedir⁸⁷. Ancak İsviçre hukukunda çeklerde muhatap olarak postahane de gösterilebildiğinden, posta çekleri de kambiyo takibine konu olabilir⁸⁸.

İİK m. 168/I uyarınca, icra müdürü, takip talebiyle birlikte sunulan (İİK m. 167/II) senedin bir kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse ödeme emri gönderir. Dolayısıyla, takibe konu senedin bir kambiyo senedi olup olmadığını öncelikle icra müdürü değerlendirecek ve takdir edecektir. Takibe konu senet kambiyo senedi vasfını haiz olmamasına rağmen ödeme emri gönderilirse, borçlu, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde icra mahkemesi nezdinde şikayet yoluna başvurabilir (İİK m. 168/I b.3). Borçlu, kambiyo senedi vasfı dışında sebeplerle dahi usulüne uygun olarak şikayet veya itiraz yoluna başvurmuşsa, icra mahkemesi, senedin kambiyo senedi vasfını haiz olup olmadığını resen inceleyecektir (İİK m. 170a/II).

İİK m. 168/I b.3'te öngörülen beş günlük şikayet süresi, etkisi çok tartışılabilir olmakla beraber takibin hızlandırılması amacıyla kabul edilmiştir⁸⁹. Genel hükümlere göre daha kısa olan bu süre, yalnız borçlu bakımından kabul edilmiş olup, alacaklının başvurabileceği şikayet yolu bakımından geçerli değildir. Bu bağlamda, icra müdürünün ibraz edilen senedin kambiyo senedi vasfını haiz olmadığı gerekçesiyle takip talebini reddederek ödeme emri göndermemesi⁹⁰ halinde İİK m. 16/I uyarınca yedi gün içinde şikayet yoluna, icra müdürünün gerekçe göstermeden ödeme emri göndermemesi halinde⁹¹ ise İİK m. 16/II uyarınca (hakkın

⁸⁷ Riemer, **a.g.e.**, s. 16; Weber/Brustlein, **a.g.e.**, s. 232; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1743; Jaeger, **a.g.e.**, s. 68-67; Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 336; "... *Takip talebinde alacağın dayanağı olarak yalnız keşide tarihli poliçe, bono veya çek gösterilebilir.*" BGE 78 II 14, Jaeger, **a.g.e.**, s. 68.

⁸⁸ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1744; Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 336; "...*borçlunun iflasa tabi olması halinde, bir posta çeki kambiyo senedi olarak geçerlidir ve kambiyo takibi başlatılması imkanı verir*" BISchK 1995, S. 235, Erwin Brügger, **SchKG Gerichtspraxis 1946-2005**, Zurich, Orell Füssli Verlag, 2006, s. 479.

⁸⁹ Karşlı, **İcra**, s. 589.

⁹⁰ Maddi anlamda bir hakkın yerine getirilmemesi bkz. Hakan Pekcanitez, **Şikayet**, Ankara, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1986, s. 64-65.

⁹¹ Şekli anlamda bir hakkın yerine getirilmemesi bkz. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 65.

yerine getirilmemesi sebebiyle) süresiz şikayet yoluna başvurulacağı düşüncesindeyiz⁹².

Bilindiği gibi, kambiyo senetlerinde sıkı sıkıya şekle bağlılık esası caridir. Bir senet, kural olarak TTK hükümleri çerçevesinde belirlenen şekil unsurlarına sahip ise kambiyo senedi vasfını haizdir. Başka bir deyişle, bir senette TTK’da öngörülen şekil şartları bulunmuyorsa, bu senedin kambiyo senedi olarak nitelendirilme imkanı yoktur. Bu bağlamda, icra müdürü, takip talebiyle önüne gelen senedin kambiyo senedi vasfını haiz olup olmadığını esas olarak TTK’nın ilgili hükümleri uyarınca belirleyecektir⁹³.

TTK m. 671 (eTTK m. 583) uyarınca, poliçe; senet metninde “poliçe” kelimesini⁹⁴ ve senet Türkçe’den başka bir dilde yazılmışsa o dilde poliçe karşılığı olarak kullanılan kelimeyi, belirli bir bedelin ödenmesi hususunda kayıtsız ve şartsız havaleyi, muhatabın adını, vadeyi, ödeme yerini, kime veya kimin emrine ödenecek ise onun adını, düzenlenme tarihini ve yerini; düzenleyenin imzasını içermelidir. Sayılan unsurlardan vade, ödeme yeri ve düzenlenme yeri alternatifli kayıtlardır. Şöyle ki, bir poliçede vade gösterilmemişse, o poliçe görüldüğünde vadeli kabul edilir; ödeme yeri gösterilmemişse, muhatabın adı yanında belirtilen yer ödeme yeri sayılır; düzenlenme yeri belirtilmemişse, düzenleyenin adı yanında gösterilen yer keşide yeri sayılır (TTK m. 672, eTTK m. 584).

⁹² Alacaklının yedi gün içinde şikayet yoluna başvurması gerektiği yönünde bkz. Karslı, **İcra**, s. 588-589; Olguç, **C. II**, s. 1380. İcra müdürünün iflas ödeme emri göndermeden kaçınması halinde süresiz şikayet yoluna başvurulabileceği yönünde bkz. Deyneklı, **a.g.e.**, s. 46.

⁹³ Üstündağ, **Esaslar**, s. 383; Karslı, **İcra**, s. 590; Ergün, **a.g.e.**, s. 48; Muşul, **İcra-İflas**, s. 864; Mutluay, **a.g.m.**, s. 559; Nevzat Erol, **Takip Hukukunda Kambiyo Senetleri**, Ankara, Doğu Matbaacılık, 1971, s. 254; Timuçin Muşul, “Kambiyo Senetlerine Dayanan Haciz Yolu İle Takip”, **BATİDER**, Yıl: 1974, C. VIII, S.3, s. 618 ve 623; A. Tahir Öğütçü, Mehmet Altın, **Ticari Senetler (Poliçe, Bono, Çek) ve Özel Takip Yolları**, Ankara, Ulucan Matbaası, 1979. s. 321; Eyüp Sabri Erman, **Bono, Poliçe ve Çekler Hakkında Hususi Takip Yolları**, Ankara, 1973, s. 96. İncelemenin usulü ve kapsamı hakkında bkz. I Bölüm, C-2-a; genel bilgi için bkz. Talih Uyar, “Kambiyo Senetlerine İlişkin Özel Takip Yoluna Konu Olabilecek Senetler”, **YD**, Yıl: 1990, S. 1-2, s. 140 vd..

⁹⁴ Alacaklı Türkçe’den başka bir dille yazılmış poliçeye veya bonoya dayanarak Türkiye’de kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yapılabilir. Senet metninde “gezogener Wechsel” veya “eigener Wechsel” yerine yalnız “Wechsel” yazılmış olması senedin kambiyo senedi vasfını etkilemez (Baki Kuru, “Almanca Düzenlenmiş Poliçe veya Bonoya Dayanarak Türkiye’de İlamsız İcra Takibi Yapılması” **Prof.Dr. Yaşar Karayalçın’a 65 inci Yaş Armağanı**, Ankara, Türkiye İş Bankası Yayınları, 1988, s. 613-617).

TTK m. 776 (eTTK m.688) uyarınca, bono; senet metninde “bono” veya “emre yazılı senet” kelimesini ve senet Türkçe’den başka bir dilde yazılmışsa o dilde bono veya emre yazılı senet karşılığı olarak kullanılan kelimeyi, kayıtsız ve şartsız belirli bir bedeli ödeme vaadini, vadeyi, ödeme yerini, kime veya kimin emrine ödenecek ise onun adını, düzenlenme tarihini ve yerini, düzenleyenin imzasını içermelidir. Sayılan unsurlardan vade, ödeme yeri ve düzenlenme yeri alternatifli kayıtlardır. Şöyle ki, bir bonoda vade gösterilmemişse, o bono görüldüğünde vadeli kabul edilir; ödeme yeri gösterilmemişse, düzenlenme yeri ödeme yeri sayılır; düzenlenme yeri belirtilmemişse, düzenleyenin adının yanında yazılı yer düzenlenme yeri sayılır (TTK m. 777, eTTK m.689).

TTK m. 780 (eTTK m. 692) uyarınca, çek; senet metninde çek kelimesini ve senet Türkçe’den başka bir dilde yazılmışsa o dilde çek karşılığı olarak kullanılan kelimeyi, kayıtsız ve şartsız belirli bir bedelin ödenmesi için havaleyi, muhatabın ticaret unvanını, ödeme yerini, düzenlenme tarihini ve yerini, düzenleyenin imzasını içermelidir. Sayılan unsurlardan ödeme yeri ve keşide yeri alternatifli kayıtlardır. Şöyle ki, bir çekte ödeme yeri gösterilmemişse muhatabın ticaret unvanı yanında belirtilen yer, böyle bir yer gösterilmemişse muhatabın iş merkezi ödeme yeri sayılır; düzenlenme yeri belirtilmemişse, düzenleyenin adı yanında yazılı yer düzenlenme yeri sayılır (TTK m. 781, eTTK m. 693).

Bu noktada, TTK’da düzenlenmemiş olan ancak Çek Kanunu ile çeklerde bulunması öngörülmüş olan vergi kimlik numarası üzerinde durmak gerekebilir. Şöyle ki, Mülga 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunu değiştiren 4184 sayılı Kanun ile çeklerde vergi kimlik numarası bulunması zorunluluğu getirilmişti. Bu değişikliğin çekin geçerliliğine etkisi tartışılmıştı⁹⁵. Genellikle varılan sonuç, bu değişikliğin TTK m. 692’yi

⁹⁵ Tartışmalar hakkında bkz. Deynekli, **a.g.e.**, s. 19-20; Celal Göle, “3167 Sayılı Kanuna Göre Çekin Unsurları ve Şekli”, **Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65. Yaş Armağanı**, Ankara, 1988; Şükrü Yıldız, “4814 Sayılı Yeni Çek Kanununun Çekin Zorunlu Unsurlarına Etkisi ve Ortaya Çıkabilecek Bazı Sorunlar”, **e-akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi**, Yıl. 2003, S. 14; Mehmet Özdamar, “Çek Kanununda Yapılan Değişiklik Üzerine Bir Değerlendirme”, **Gazi**

değiştirmedeği, çekin geçerliliği bakımından TTK m. 692'nin esas alınması gerektiği yönünde idi⁹⁶. 14.12.2009 tarihinde kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu⁹⁷ m. 2/IX uyarınca, çekin unsurlarına ilişkin Çek Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin çekin geçerliliğini etkilemeyeceği kabul edilmiş ve dolayısıyla bu tartışma önemini yitirmiştir.

Kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurabilmek için, alacağın kambiyo senedine dayanması yeterli değildir. Bu takip yoluna başvurulabilmesi için, aşağıda incelenecek diğer şartların da yerine gelmesi gerekir.

2. Alacaklının Takip Hakkı Bulunması

İİK m. 170a/I uyarınca, takip alacaklısının kambiyo senedi uyarınca takip hakkı bulunması yani senedin yetkili hamili olması gerekir. İİK m. 170a/I yalnız alacaklının takip hakkı bakımından düzenlenme getirmiş olmasına karşılık aleyhine talepte bulunulan borçlunun da kambiyo senedi uyarınca sorumlu kişilerden olması gerekir. Bu bağlamda, kambiyo senedi uyarınca yetkili hamil olmayan kişinin talebiyle ve/veya kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunmayan kişiye karşı ödeme emri gönderilirse, borçlu, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde şikayet yoluna başvurabilir (İİK m. 170a/I ve m. 168/I 3.b.). İİK m. 170a/II uyarınca, alacaklı veya borçlu sıfatı dışında sebeplerle şikayet veya itiraz yoluna

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2002, C. VI, s. 1-2; Y. HGK'nın 08.06.2005 T. ve 2005/12-357 E., 2005/363 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁹⁶ "3167 sayılı yasayla yapılan değişiklik ile, çekte vergi numarası zorunlu unsur olmuş ise de, TTK'nun 692. maddesinde çekin unsurları açıkça sayılmış olduğundan vergi numarası bulunmayan çekler kambiyo senedi niteliğinde olup bu yolla takip edilebilir. 4814 Sayılı Yasa çek hamillerinin korunması ve çekle ödemelerin düzenlenmesine ilişkin 3167. Sayılı Yasada değişiklik yaptığından TTK'nun 692. maddesini değiştirir mahiyette değildir. Bu nedenle TTK'nun 692. maddesindeki unsurları taşıyan çekler kambiyo senedi niteliğinde olup vergi kimlik numarasının çek defterinin yapraklarına yazılmaması anılan özel yolla takip yapılmasına engel teşkil etmez." Y.12. HD.'nin 12.04.2004 T. ve 2004/8854 E., 2004/3607 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; "Çeklerde vergi numarası bulunmaması, çekin kambiyo senedi olma niteliğini ortadan kaldırmaz. Zira, çekte bulunması gereken unsurlar TTK'nun 692. maddesinde sayılmıştır. Bunların arasında vergi kimlik numarası bulunmamaktadır." Y.19. HD.'nin 19.12.2005 T. ve 2005/3486 E., 2005/12775 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; kapsamlı bir değerlendirme için bkz. Y. HGK'nın 08.06.2005 T. ve 2005/12-357 E., 2005/363 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁹⁷ RG. T. 20.12.2009 ve S. 27438.

başvurulmuşsa dahi, icra mahkemesi, alacaklının yetkili hamil olup olmadığını, borçlunun kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunup bulunmadığını resen inceler.

İİK m. 168/I b.3'te beş günlük süre, borçlu bakımından ve kambiyo senedi vasfını haiz olmayan senede dayalı ödeme emrine karşı öngörülmüştür. Beş günlük şikayet süresi takibin hızlandırılması bakımından kabul edilmiş, genel hükümlere göre daha kısa bir süredir. Bu bağlamda, icra müdürü yetkili hamil olmadığı gerekçesiyle alacaklının takip talebini reddederek ödeme emri göndermezse⁹⁸, alacaklının İİK m. 16/I uyarınca yedi gün içinde şikayet yoluna; icra müdürü sebep göstermeksizin ödeme emri göndermezse⁹⁹, hakkı yerine getirilmeyen alacaklının İİK m. 16/II uyarınca süresiz şikayet yoluna başvurabileceği düşüncesindeyiz.

Kambiyo senetlerine özgü takiplerde alacaklının yetkili hamil olup olmadığı ve borçlunun kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunup bulunmadığı, TTK hükümleri uyarınca belirlenir¹⁰⁰. Genel bir ifadeyle, yetkili hamilin kambiyo senedini elinde bulunduran kişi olduğu söylenebilir. Buna karşılık, yetkili hamil sayılmakla beraber senedin aslının yetkili hamilde bulunmaması mümkün olduğu gibi, senedi elinde bulunduranın da yetkili hamil olmaması mümkündür. Bu bölümde yeri geldikçe bu durumlara değineceğiz. Yine genel bir ifadeyle, senette imzası bulunan ve yetkili hamilden önce gelen herkesin, Kanunda öngörülen şartlar çerçevesinde sorumlu olduğunu söyleyebiliriz. Aşağıda, kambiyo ilişkisi bakımından yetkili hamili (alacaklıyı) ve tüm sorumluları (borçluları) teker teker belirtmeye çalışacağız.

Kambiyo senedi ciro edilmemişse, poliçelerde lehtar; kabul etmişse muhataba karşı, muhatap kabul etmemiş veya ödememişse düzenleyene karşı (TTK m. 679, eTTK m. 591) takip başlatabilir. Bonolarda ve çeklerde lehtar; düzenleyene karşı [TTK m. 679 (eTTK m. 591), m. 778/I (eTTK m. 690/I) ve m. 818/I b. (c) (eTTK m. 730/I 3.b.)] takip başlatabilir. Poliçe ve bonoda lehtarın belli bir gerçek veya tüzel

⁹⁸ Maddi anlamda bir hakkın yerine getirilmemesi, bkz. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 64-65.

⁹⁹ Şekli anlamda bir hakkın yerine getirilmemesi, bkz. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 65.

¹⁰⁰ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 362; Ergün, **a.g.e.**, s. 30-36; Erman, **a.g.e.**, s. 95.

kişi olması gerekir (TTK m. 671/I b.(f) (eTTK m. 583/I b.6) ve m. 776/I b.(e) (eTTK 688/I b.5)], çek ise lehtar gösterilmeksizin hamiline düzenlenebilir [TTK m. 785/I b.(c) (eTTK m. 697/I b.3)]. Çeklerde muhataba karşı kambiyo senetlerine özgü takip başlatılmaz ve hatta muhatap çeki kabul etmişse dahi bu kayıt yazılmamış sayılır (TTK m. 784, eTTK m. 696). Bunun gibi, muhatap, çek bedelinin bloke olduğunu beyan etmiş ve buna rağmen ödemede bulunmamışsa dahi muhatap aleyhine kambiyo senetlerine özgü takip başlatılamaz¹⁰¹. Kambiyo senedi ciro edilmişse, senedin en son ciro edildiği hamil yukarıda sayılan kişiler yanında, kural olarak usulüne uygun protesto üzerine; cirantalara [TTK m. 685 (eTTK m. 597), m. 778/I b.(a) (eTTK m. 690/I) ve m. 818/I b.(d) (eTTK m. 730/I b.4)] takip başlatılabilir.

TTK'da, bazı hallerde üçüncü kişilerin lehine işlem yaptığı kambiyo senedi borçlusu (kabul eden muhatap, düzenleyen veya ciranta) gibi sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Aval şerhi veren kimse, lehine taahhütte bulunduğu kişi gibi mesul olur [TTK m. 702/I (eTTK m. 614/I), m. 778/III (eTTK m. 690/III) ve m. 818/I b.(g) (eTTK m. 730/I b.7)]. Temsil yetkisi olmadığı veya temsil yetkisini aştığı halde bir şahsın temsilcisi sıfatıyla kambiyo senedini imzalayan kişi, temsil edilenin rızası yoksa temsil ettiği kişi yerine kambiyo senedinden bizzat sorumlu olur [TTK m. 678 (eTTK m. 590), m. 778/II b.(e) (eTTK m. 690/II) ve m. 818/I b.(c) (eTTK m. 730/I b.3)].

Kambiyo senedinin bedelini ödemiş ciranta, (poliçede muhatap kabul etmemiş veya ödememişse) düzenleyene karşı ve kendisinden önce gelen cirantalara ve varsa bunlar lehine aval verenlere ve varsa kambiyo borçlusunun yetkisiz temsilcisine karşı takip başlatılabilir. Cirantalara veya ciranta gibi sorumlu bulunan borçluya (mürcaat borçlularına) karşı takip başlatılabilmesi için kural olarak asıl borçluya protesto çekilmesi gerekir. Belirtmek gerekirse, ciranta, ancak ciro zincirinde kendisinden önce gelen cirantalara karşı takip başlatılabilir; kendisinden sonra gelen cirantalara karşı takip başlatamaz (TTK m. 726, eTTK m. 638). Kambiyo senedinin bedelini ödemiş avalist, lehine aval verdiği kişiye ve varsa ona karşı

¹⁰¹ Muşul, **Takip**, s. 609.

kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunan kişilere karşı takip başlatabilir [TTK m. 702/III, m. 778/III ve m. 818/I b.(g) (eTTK m. 614/III, m. 690/III ve m. 730/I b.7)]. Benzer şekilde, kambiyo senedini araya girme suretiyle ödemiş kişi, lehine ödemedede bulunduğu kişiye ve ona karşı kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunan kişilere karşı takip başlatabilir [TTK m. 742/I ve m. 778/I b.(e) (eTTK m. 654/I ve m. 690)]. Araya girme suretiyle ödeme yalnız poliçe ve bonolarda caridir, poliçeye ilişkin hangi hükümlerin çeklere de uygulanacağına dair TTK m. 818'de (eTTK m. 730) araya girme suretiyle ödemeyi düzenleyen TTK m. 738-742 (eTTK m. 650-654) sayılmamıştır.

Ciro edilmiş senette hamilin keşideciye ve diğer sorumlulara başvurabilmesi için, yetkili hamilin yalnız zilyet olması yeterli bulunmayıp, ciro zincirinin düzgün olması; yani, düzenli ve birbirine bağlı cirolarla yetkili hamil olduğunun anlaşılması gerekir [TTK m. 686/I, m. 778/I b.(a) ve m.790 (eTTK m. 598/I, m.690/I, m. 702)]¹⁰². Ciro zincirinde kopukluk olması veya cironun iptal edilmiş (çizilmiş) olması halinde, senedi elinde bulunduran alacaklı yetkili hamil sayılmaz ve takipte bulunamaz¹⁰³. Lehtar veya ciranta senedi ciro ettikten sonra senet bir şekilde cirosuz olarak kendilerine geçerse, bu kişilerin kendilerinden önceki sorumlulara başvurup başvuramayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, kambiyo senedinin lehtarı veya cirantası, senet tekrar kendilerine ciro edilmedikçe senedin yetkili hamili sayılmazlar¹⁰⁴. Bunlar, ancak senedi ele geçirdikten sonra kendilerinin ve varsa kendilerinden sonra gelenlerin cirolarını çizerlerse, yetkili hamil haline gelirler ve dolayısıyla, kambiyo takibi başlatabilirler. Zira çizilmiş cirolar yazılmamış

¹⁰² Kuru, **İcra C. II**, s. 1597; Kuru, **El Kitabı**, s. 648; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.I**, s. 547; Muşul, **İcra-İflas**, s. 842; Karslı, **İcra.**, s. 588; Şimşek, **a.g.e.**, s. 217; Erman, **a.g.e.**, s. 98.

¹⁰³ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 547; ayrıca bkz. Talih Uyar, "Kambiyo Senetlerine İlişkin Takiplerde Takip Talebinin İçeriği", **ABD**, Yıl: 1989, S. 2, s. 323-347 ve (çevrimiçi), <http://www.talihuyar.com/dosyalar.asp?sayfa=3>, 10.3.2011, s. 6-29.

¹⁰⁴ "Takip dayanağı bonoların arka yüzlerindeki ciro silsilesinden bu senetlerin lehtar durumundaki alacaklı tarafından ciro yolu ile devredildiği, tekrar kendisine dönüşünün TTK'nun 690. ve 593. maddelerine uygun bir biçimde son hamillerin cirosu ile olmadığı ve bu nedenle yetkili hamil bulunmadığı..." Y. 12. HD.'nin 13.3.1987 T. ve 7569 E., 3508 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1607; "Takip dayanağı senet arkasındaki ciro sıralamasına (silsilesine) göre takip yapan (B) ara ciranta olup, bononun ikinci kez kendisine devredildiğini gösteren bir ciro yoktur; bu nedenle yetkili hamil değildir." Y. 12. HD.'nin 10.11.1988 T. ve 1563 E., 13277 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1608; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1607-1609.

hükmündedir [TTK m. 686/I, m. 778/I b.(a) ve m. 790 (eTTK m. 598/I, m. 690/I ve m. 702)]¹⁰⁵. Yargıtay, nispeten yeni tarihli kararlarında, ibrazdan önce ciro silsilesi içinde olmak kaydıyla, son cirantandan önce gelen hamil cirantanın (senet kendisine ciro edilmemiş olsa dahi) düzenleyene (keşideciye), lehtara ve varsa kendisinden önce gelen cirantalara karşı takip başlatabileceğini kabul etmektedir¹⁰⁶.

Senedin düzenleyene de ciro edilmesi mümkündür. Bu halde, alacaklı ile borçlu sıfatları aynı şahıs üzerinde birleşmiş olur ancak borç sükut etmez. Düzenleyen, yetkili hamil sıfatıyla hak dermeyan edemez ve fakat kambiyo senedini bir başkasına ciro edebilir¹⁰⁷. Başka bir ihtimal de, ciro edilen senedin tekrar lehtara ciro edilmesi, yani son cirantanın senedi lehtara ciro etmesidir. Bu halde, lehtar yetkili hamil olarak yalnız düzenleyen aleyhine takip başlatabilir¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Kuru, **İcra C. II**, s. 1597 dp. 167a ve s. 1609 dp. 200; Tarık Yunusoğlu, “İcra Takibinde Alacaklının Takibe Yetkili Senet Hamili Olması”, **İBD**, Yıl: 1984, S. 4-6, s. 256.

¹⁰⁶ “İbrazdan önce ciro silsilesi içinde yer almak koşulu ile hamil cirantanın dayanak çekle ilgili olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yapmasında bir engel yoktur. Nitekim somut olayda da gözlemlendiği gibi Engin cirosu ile Emrullah’a geçen çek, Emrullah tarafından bankaya ibraz edilmiştir. Bu gibi hallerde Dairemiz süregelen içtihatlarında benimsendiği üzere geriye dönüş cirosu aranmaksızın çekin ciro ve teslim sonucu, Ergin’in elinde olduğunun kabulü gerekir. Hal böyle olunca alacaklı yetkili hamil olup, takip yapmasında Yasaya aykırı bir yön yoktur.” Y. 12. HD.’nin 23.02.2004 T. ve 2004/26896 E., 2004/3283 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde bkz. Uyar, **Takip Talebinin İçeriği**, s. 36 dp. 306’da sayılan kararlar; “İnceleme konusu olayda 23.9.1988 keşide tarihli çek borçlu tarafından alacaklı lehine keşide edilmiş, lehtar Hikmet çeki İzzet’e ciro etmiş; İzzet tarafından çek yasal süresi içinde muhatap banka T. Bankası İzmir Şubesi’ne ibraz edilmiş, ancak bankaca çekin arasına karşılığı olmadığı meşruatı verilmiş ve ödeme yapılmamıştır. Bu nedenle İzzet de çek bedelini cirantasından aldığı dair ibraname ile birlikte çeki Hikmet’e iade etmiştir. Hal böyle olduğuna göre, keşideci borçlu hakkında icra takibi yapan alacaklı Hikmet, kambiyo senedinin, çekin bedelini ödemiş olan ciranta durumundadır. Kambiyo senedinden dolayı taahhüt altına girip de senedin bedelini ödeyen herkes ödediği şahsa halef olur ve sırada kendinden önce gelen borçlulara müracaat hakkını elde eder. ... Alacaklı da, bu yolu takip etmiş ve kambiyo senedinin bedelini ödemiş olmakla, keşideciye karşı yaptığı takiple çekin yetkili hamildir.” Y.HGK’nın 26.12.1990 T. ve 1990/12-579 E., 1990/658 K. sayılı kararı, Üstündağ, **Esaslar**, s. 384 dp. 219c ve Kazancı Hukuk Otomasyonu; ayrıca bkz. Y.HGK’nın 24.04.1996 T. ve 1996/12-136 E., 1996/288 K. sayılı kararı ve Y.HGK’nın 30.09.1998 T. ve 1998/12-642 E., 1998/650 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁰⁷ Muşul, **İcra-İflas**, Muşul, **Takip**, s. 607. Belirtmek gerekirse, bonolarda, poliçelerden farklı olarak düzenleyen senedi kendisi adına düzenleyemez. “TTK’nun 585. maddesi hükmüne göre poliçe, keşidecinin emrine yazılı olabileceği gibi bizzat keşideci üzerine veya bir üçüncü şahıs hesabına da keşide edilebilir. Ancak aynı kanunun bonolarda uygulanması gereken 690. maddesinde 585. maddeye bir yollama olmadığından bu madde bonolara uygulanmaz. Somut olayda bonoyu düzenleyen ile lehtar aynı kişi olduğundan ve bonolardaki özellik itibarıyla keşideci kendi adına bono düzenleyemeyeceğinden...” Y. 12. HD.’nin 13.12.1999 T. ve 15567 E., 16370 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 118; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 118-120.

Yetkili hamilin tespiti bakımından tahsil cirosu ve rehin cirosu, temlik cirosuna göre özellik arz etmektedir. Tahsil cirosu ile senedi ciro eden asıl hamil, vekil hamilin senedi kendisine (geri) ciro etmesine gerek olmadan kendisi tüm sorumlulara (asıl ve müracaat borçlularına) karşı takip başlatabileceği¹⁰⁹ gibi, tahsil cirosuyla hamil durumuna geçen kişi de sorumlular aleyhine takip başlatabilir (TTK m. 688/I, eTTK m. 600/I). Ancak tahsil cirosu ile senedi elinde bulunduran hamil, senedi kendisine ciro edene karşı takibe girişemez¹¹⁰. Rehin cirosu ile senedi alan hamil, senedi kendisine ciro eden kişi dışında kambiyo senedi uyarınca sorumlu bulunan kişilere karşı takip başlatabilir (TTK m. 689, eTTK m. 601). Rehin cirosu ile senedi alan kişinin kendi cirantasını takip hakkı bulunmadığı genellikle kabul edilmektedir¹¹¹. Hangi hükümlerin çeklere uygulanacağını düzenleyen TTK m. 818'de (eTTK m. 730) TTK m. 689'a (eTTK m. 601) yollama yapılmadığı için, çeklerde rehin cirosu caiz değildir¹¹².

¹⁰⁸ "Takip alacaklısı senet lehtarını olup senedin arka yüzünde cirolar olsa bile senet tekrar kendisine döndüğünde keşideci hakkında icra takibi yapılabilir." Y. 12. HD.'nin 31.05.2002 T. ve 2002/19253 E., 2002/11526 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; "Geriye ciro yoluyla çeki devralan ciranta, çeki devretmeden önceki durumuna döner. Çeki ciro etmeden önce kimlere başvurma hakkı varsa ancak o şahıslara karşı takip yapma imkanına kavuşur. Somut olayda çekin lehtarını, geriye ciro ile çeki devraldığı kişiye karşı takip yapmıştır. Bu durumda borçlunun itirazının kabulü ile takibin iptaline karar verilmesi gerekir." Y. 12. HD.'nin 11.07.2006T. ve 2002/12663 E., 2002/15260 K. sayılı kararı, Süphandağ, **a.g.e.**, s. 651 ve Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 44.

¹⁰⁹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1601; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.I**, s. 556; Muşul, **İcra-İflas**, s. 845. Belirtmek gerekirse, senedin aslını tevdi zorunluluğu dikkate alındığında, senet kendisine geri ciro edilmeyen asıl hamilin senedin aslını tevdi edememesi sebebiyle takibe girişmesi fiilen mümkün olmayacaktır.

¹¹⁰ Öztan, **1997**, s. 614; Kuru, **İcra C. II**, s. 1602; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.I**, s. 556; Kuru, **El Kitabı**, s. 648; Muşul, **İcra-İflas**, s. 845; Muşul, **Takip**, s. 608; Erman, **a.g.e.**, s. 98; Erol, **a.g.e.**, s. 254.

¹¹¹ Hayri Domaniç, **Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması**, TTK Şerhi IV, İstanbul, 1990, s. 186; Öztan, **1997**, s. 630; Kuru, **İcra C. II**, s. 1603-1605; Kuru, **El Kitabı**, s. 648; Muşul, **İcra-İflas**, s. 844; Muşul, **Takip**, s. 608; Erman, **a.g.e.**, s. 98; Y. İİD'nin 09.05.1966 T. ve 5199 E., 5082 sayılı kararı, Behçet Hüdayioğlu, **538 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikleriyle İcra ve İflas Kanunu Tatbikatı**, Ankara, İş Matbaacılık, 1967, s. 75; aynı yönde bkz. Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 177'de ve Üstündağ, **Esaslar**, s. 386 dp. 220a'da belirtilen Yargıtay kararları; aksi fikir ve bazı Yargıtay kararlarının eleştirisi için bkz. Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 178; Karayalçın, **a.g.e.**, s. 154; Kınacıoğlu, **a.g.e.**, s. 153. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yaşar Karayalçın, "Rehin Cirosunda Rehnedir Cirantanın Hukuki Durumu", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Yıl. 1964, s. 227 vd.; Ayhan Örgüven, "Ticari Senetlerde Rehin Cirosu ile Devralınan Senette Hamil Senedi Rehnedir Cirantasına Gidebilir mi?", **ABD**, Yıl. 1964, S. 3, s. 265-266.

¹¹² "TTK..nun 707. maddesinde de açıklandığı üzere, çek görüldüğünde ödenmesi gereken bir ödeme vasıtasıdır. Bu yapıyı itibariyle çekle rehin cirosu yapılamaz. Çekin ancak temlik veya tahsil cirosu ile devri mümkündür. TTK.nun 730. maddesinde rehin cirosuna ilişkin aynı Kanununun 601. maddesine atıfta bulunulmamıştır." Y. 12. HD.'nin 26.06.2008 T. ve 2008/10960 E., 13565 K. sayılı kararı, Hukuk Türk-İstanbul Barosu Bilgi Bankası.

Kambiyo senedi uyarınca alacaklı ve borçlu sıfatları, yalnız kambiyo hukuku ilişkisine göre belirlenir. Başka bir anlatımla, herhangi bir ilişki sebebiyle kambiyo senedine dayanan her alacaklı kambiyo takibi yapma hakkına sahip değildir; ancak TTK hükümleri çerçevesinde yetkili hamil durumunda bulunan kişi kambiyo alacaklısı sayılacak ve yine TTK hükümleri uyarınca kambiyo taahhüdünde bulunan borçlu aleyhine takip başlatılacaktır. Bu bağlamda, TTK m. 738 vd. (eTTK m. 650 vd.) uyarınca araya girme koşulları bulunmadan bonoyu (veya poliçeyi) ödeyen kişi, bu senede dayanarak ancak sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca başvuru hakkına sahip olacaktır; bu alacaklı, kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuramayacaktır¹¹³. Yine bu bağlamda, bedelin bloke edilmesine rağmen çek bedelini ödemiş veya bloke edilen miktardan fazlasını yetkili hamile ödemiş banka, keşideci aleyhine kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuramayacaktır¹¹⁴. Bunun gibi, muhatap banka çekin karşılığının bulunmasına rağmen çek bedelini ödemezse, yetkili hamilin banka aleyhine kambiyo senetlerine özgü takibe başvurma imkanı bulunmamaktadır¹¹⁵. Benzer yönde, birden çok düzenleyenin bulunduğu hallerde kambiyo borcunu ödeyen düzenleyen, diğer düzenleyene ancak BK hükümleri uyarınca rucü edebilir. Borç her ne kadar kambiyo senediyle ilgiliyse de kambiyo borcunu ödeyen düzenleyen, diğer düzenleyen aleyhine kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuramaz¹¹⁶.

TTK m. 724'te (eTTK m. 636), kambiyo senetleri (TTK m. 778/I b.(d) ve m. 818/I b.(k), eTTK m. 690/I ve m. 730/I b.12) sebebiyle sorumlu olan tüm olası borçlular sayılmış ve bunların hamile karşı müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Buna karşılık, bazı borçlular, takip edilebilirlik açısından diğer borçlulara göre ikincil durumdadır. Başka bir anlatımla, bazı borçlulara öncelikle başvurulması;

¹¹³ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 836.

¹¹⁴ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 836; Muşul, **İcra-İflas**, s. 843; Muşul, **Takip**, s. 607.

¹¹⁵ Kuru, **İcra C. II**, s. 1631; Kuru, **El Kitabı**, s. 650; Muşul, **İcra-İflas**, s. 846-847; Muşul, **Takip**, s. 609.

¹¹⁶ "... taraflar aynı senedin keşidecileri olup, senet bedelinin tamamını ödeyenin diğer borçluya BK hükümlerine göre rucü edebileceğine, kambiyo senetlerine mahsus özel yolla takip yapamayacağına, İİK'nun resen nazara alınması gerekli 170a maddesi gereğince takibin iptaline karar verilme gerekirken işin aslı incelenerek itirazın reddolunması isabetsiz..." Y. 12. HD.'nin 29.1.1988 T. ve 41 E., 661 K. sayılı kararı, Ergün, **a.g.e.**, s. 51 dp. 10; aynı yönde, İİD 15.5.1970 T. ve 5273 E., 5241 K. sayılı kararı, Olgaç, **C. II**, s. 1494.

bunların, usulüne uygun ibraza¹¹⁷ rağmen borcu ödememesi ve ödememe durumunun usulüne uygun tespiti¹¹⁸ halinde diğer borçlulara başvurulabilir. Öncelikle başvurulması gereken borçlulara asıl borçlular, ikinci aşamada başvurulabilecek borçlulara müracaat borçluları denilmektedir¹¹⁹. Poliçede, asıl borçlu kabul eden muhataptır; müracaat borçluları ise kabul edilmeme halinde keşideci, lehtar ve varsa cirantalarıdır. Bonoda, asıl borçlu düzenleyen, müracaat borçluları ise lehtar ve varsa cirantalarıdır. Çekte ise, ödememe durumunun tespiti bakımından düzenleyen ile diğer borçlular arasında ayırım yapılmamıştır. Bu bağlamda, çeke dayanarak düzenleyen, cirantalar ve diğer çek borçlularına karşı kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip yapılabilmesi için öncelikle usulüne uygun olarak muhatap bankaya başvurulması; çekin ödenmemiş olduğunun veya ödemediğine imtina keyfiyetinin TTK m. 808'de (eTTK m. 720) gösterilen yollardan biriyle tespiti gerekir¹²⁰.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, yetkili hamilin, müracaat borçlularına başvurabilmesi için kambiyo senedini usulüne uygun şekilde ibraz etmesi; senedin ödenmemesi ve senedin ödenmediğinin poliçe ve bonoda protesto çekilmek¹²¹ suretiyle, çekte ise TTK m. 808'de sayılan yollarla¹²² belirlenmesi gerekmektedir. Aksi durumda, yetkili hamil müracaat borçlularına başvurma hakkını kaybeder.

¹¹⁷ İbraz süreleri hakkında bkz. I. Bölüm B-3.

¹¹⁸ Protestonun takip talebine eklenerek kambiyo senedinin aslı ile icra dairesine tevdi hakkında bkz. I. Bölüm C-1-b; gerekli hallerde protesto düzenlenip düzenlenmediğinin icra müdürü tarafından tetkiki hakkında bkz. I. Bölüm C-2-a.

¹¹⁹ Bkz. Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 160-163; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.I**, s. 563-568.

¹²⁰ Bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 277 vd.; Öztan, **1997**, s. 705 vd.; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 189 ve 285-288; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 160-163 ve (Kendigelen), s. 233-235; Öztan, **2009**, s. 154-156 ve 326-332.

¹²¹ "626 ve 642. maddeler gereğince keşideci protesto edilmediği takdirde hamil, lehtara ve diğer cirantalara karşı müracaat hakkını kaybeder. Anılan madde hükümlerine göre keşidecinin protesto edilmesi yeterli olup ayrıca cirantanın protesto edilmesi koşulu getirilmemiştir. Bu nedenle yazılı şekilde ciranta lehtara protesto çekilmediğinden bahisle bu kişi hakkında takibin iptaline karar verilmesi isabetsizdir" Y. 12. HD.'nin 5.6.1997 T. ve 1997/6313 E., 1997/6645 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹²² "Yargıtay, Bankanın yasal olmayan bir nedenle usulüne uygun ibraz edilen çekteki ibraz kaşesini iptal etmesinin hamilin takip hakkını etkilemeyeceğine karar vermiştir: takip konusu çek süresinde muhatap banka şubesine vekaleten ilgili şubesine ibraz edilmiş, ancak, ibraz kaşesi muhatap banka tarafından ödeme yasağı bulunduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. Süresinde muhatabına ibraz edilen çekteki ibraz kaşesinin muhatap banka tarafından yasal olmayan bir neden ileri sürülerek iptal edilmesi alacaklının takip hakkını ve çekin süresinde muhatabına ibraz edilmesiyse oluşan hukuki durumu etkilemez. O halde, itirazın reddi yerine kabulü isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 06.06.2006 T. ve 2006/9848 E., 2006/12115 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

Gerektiği hallerde protesto keşide etmeyen hamil, kambiyo senedine dayanarak müracaat borçlularına karşı kambiyo senetlerine özgü takip yoluna ve hatta genel haciz yoluyla takibe girişemez¹²³. Bu bağlamda, gerekli hallerde protesto çekilip çekilmediği, alacaklının takip hakkı bulunup bulunmadığına ilişkin olup İİK m. 170a/II uyarınca icra mahkemesi tarafından resen araştırılması gerekir. Nitekim Yargıtay, birçok kararında, kambiyo senedinin protesto edilip edilmediğinin icra mahkemesi tarafından resen araştırılacağı sonucuna varmıştır¹²⁴.

TTK m. 722’de (eTTK m. 634) düzenlenen muafiyete ilişkin kayıt bulunması (iradi muafiyet) ve TTK m. 731’de (eTTK m. 643) düzenlenen mücbir sebep hallerinde, yetkili hamil, protesto keşidesine gerek kalmadan müracaat borçlularına başvurabilir. İradi muafiyet halinde her zaman, mücbir sebep halinde ise (protestonun mümkün olmaması ancak) ibrazın mümkün olduğu hallerde senedin ibrazı ve İİK bakımından senedin tevdi zorunludur. Nitekim protestodan muafiyet hali, ibraz zorunluluğunu kaldırmaz¹²⁵. Öte yandan, poliçede kabul etmiş olsun veya olmasın muhatabı veya kabul için arzı yasaklanan poliçenin düzenleyeni, bonoda ise düzenleyen iflas etmişse, senedin asıl borçlulara ibrazına ve protesto çekilmesine

¹²³ “Kanuni süre içinde ödememe protestosu keşide etmeyen hamil, lehtar ciranta da dahil olmak üzere müracaat hakkını kaybeder. Bu süre hak düşürücü nitelikte olduğundan mahkemece resen nazara alınır. Alacaklının genel haciz yoluyla takip yapması halinde dahi bu kural geçerlidir” Y. 12. HD.’nin 27.12.2005 T. ve 22111 E., 26182 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13512. “TTK.nun 642. maddesine göre hamil belirli süre içinde ödememe protestosu keşide etmezse, senedi imza eden borçlu haricindeki ciranta ve sair sorumlulara karşı müracaat hakkı düşer. Bu durumda yetkili hamil senet bedelinin ödenmesi hususunda cirantaya müracaat hakkını kaybettiğinden, kambiyo senetlerine özgü takip yapamaz. Ancak hamil cirantasına karşı temel ilişkiye dayanarak ilamsız icra takibi yapmasına yasal yönden bir engel mevcut değildir. Davacı davalıya gönderdiği havale ile temel ilişkiyi kanıtlamıştır.” Y. 19. HD.’nin 05.11.1998 T. ve 1998/5307 E., 1998/6661 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹²⁴ “Borçlu itiraz dilekçesinde senedin protesto edilmediğinin ileri sürüldüğü tesbit edilmiştir. Keşidecinin protesto edildiğine dair dosyada bir belge yoktur. TTK.nun 690. maddesinin göndermesiyle bonolar hakkında da uygulanması gereken aynı kanunun 626 ve 642. maddeleri gereğince keşideci protesto edilmediği takdirde hamil, kabul eden kimse (keşideci) hariç olmak üzere cirantalara karşı müracaat hakkını kaybeder. İİK.nun 170/a-2. maddesi gereğince icra mahkemesi alacaklının kambiyo hukuku mucibince takip hakkının bulunup bulunmadığını resen araştırmak zorundadır.” . 12. HD.’nin 21.02.2005 T. ve 2005/3363 E., 2005/404 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1683, dp. 362, 363 ve 364’de sayılan kararlar.

¹²⁵ Muşul, **İcra-İflas**, s. 857; Muşul, **Takip**, s. 610.

mahal olmaksızın müracaat borçlularına başvurulabilir [TTK m. 714/VI ve m. 778/I b.(d), eTTK m. 626/VI ve m. 690/I]. Bu halde iflas ilamının ibrazı yeterlidir¹²⁶.

Bu noktada, kambiyo takibi borçlusunun (kendi imzasını değil de) ciro silsilesindeki, örneğin yetkili hamil (alacaklı) lehine yapılan ciro imzasının sahte olduğunu ileri sürüp süremeyeceği üzerinde durmak yerinde olabilir. Öncelikle belirtmek gerekirse, borçlu yalnız kendi imzasına itiraz edebilir, dolayısıyla kendisinden başka bir kişinin imzasının sahte olduğunu ileri sürmesi imzaya itiraz sayılmaz. Borçlunun kendisi dışındaki bir imzanın sahte olduğunu ileri sürmesi, alacaklının yetkili hamil olup olmadığı çerçevesinde değerlendirilerek bu iddianın bir şikayet sebebi sayılacağı savunulabilir. Düşüncemize göre, hamilin yetkisi şeklen düzgün ciro silsilesine bağlıdır. Ciro silsilesindeki imzalardan birinin sahte olması ciro zincirinin şekli durumunu etkilemez. Öte yandan, imzaların bağımsızlığı ilkesi gereğince bir senedin sahte imza taşınması diğer imzaların sihhatine hanel getirmez. Bu bağlamda, borçlunun kendi imzası dışındaki imzaların sahteliğini ileri süremeyeceğini; bu iddianın imzaya itiraz sayılmayacağı gibi bir şikayet sebebi de olmadığı kanaatindeyiz. Bu konu üzerinde ileride daha ayrıntılı olarak duracağız¹²⁷.

Son olarak, ihbar yükümünün alacaklı sıfatını etkilemediğini belirtebiliriz. İhbar, bonoda ödememe ve poliçede kabul etmeme ve ödememe keyfiyeti ile bu durumu tespit eden protestonun, müracaat borçlularına gerekli önlemleri almaları ve hazırlıklarını yapmaları amacıyla bildirilmesidir. Mesela, kendisine yapılan ihbar suretiyle senet bedelini ödemek zorunda kalacağını anlayan ciranta, komisyon, temerrüt faizi gibi ek sorumluluklardan kurtulmak veya bunları azaltmak için sıra kendisine gelmeden bedeli ödemek isteyebilir veya poliçede muhatabın kabul etmediğini öğrenen düzenleyen, muhataba göndereceği mal varsa bunu göndermeyebilir. Buna karşılık, ihbar, protestodan veya protestodan muafiyet hallerinden bağımsız ve yetkili hamilin müracaat borçlularına başvuru hakkını etkilemeyen bir yükümdür. İhbar yükümünü hiç veya gereği gibi yerine getirmeyen

¹²⁶ Tekinalp/Poroy, **a.g.e.**, s. 208; Öztan, **2009**, s. 149; Deynekli, **a.g.e.**, s. 24.

¹²⁷ Bkz. II Bölüm C-1.

yetkili hamil, bundan bir zarar doğarsa en fazla senet bedeli kadar sorumlu olacaktır [TTK m. 723/VII ve 778/I b.(d), eTTK m. 635/VII ve m. 690/I]¹²⁸.

3. Kambiyo Senedinin Vadesinin Gelmesi

İİK m. 168/I uyarınca kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurulabilmesi için takibin dayandığı kambiyo senedinin vadesinin gelmiş olması gerekir. Vadenin gelip gelmediğini öncelikle icra müdürü inceler. İcra müdürü, diğer şartların gerçekleştiğini ve takip talebi tarihi itibarıyla¹²⁹ senedin vadesinin geldiğini, başka bir anlatımla muaccel olduğunu görürse, ödeme emri göndermelidir. İcra müdürü, ibraz edilen senedin vadesinin gelmediğini görürse, takip talebini reddetmeli ve ödeme emri göndermemelidir. Buna karşılık, icra müdürü vadesi gelmemiş senede istinaden ödeme emri gönderirse, borçlu, şikayet yoluna başvurabilir. Çünkü bu halde bir icra takip işlemi olan ödeme emri gönderilmesi kanuna (İİK m. 168/I'e) aykırıdır. Vadesi gelmemiş senede dayanarak gönderilen ödeme emrine karşı şikayet süresinin kaç gün olacağı konusunda farklı fikirler ileri sürülmüştür¹³⁰. Yargıtay, vadesi gelmemiş senet uyarınca gönderilen ödeme emrine karşı yedi gün içinde şikayet yoluna gidileceğine karar vermektedir¹³¹.

İİK m. 170a'da icra mahkemesinin yalnız kambiyo senedi vasfını ve alacaklının takip hakkını resen inceleyeceği düzenlenmiştir. Ne İİK m. 168 b.3'te ne

¹²⁸ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 209-211; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 210-212; Öztan, **1997**, s. 780-790; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 218; Öztan, **2009**, s. 161-166.

¹²⁹ Nezihi Kalaycı, "Kambiyo Senetlerine Ait Hususi Takip Usulleri, Takibin Kabul Şartları, İflas Yoluyla Takip", **ABD**, Yıl: 1977, S. 1, s. 74.

¹³⁰ Bu halde şikayetin yedi günlük süreye tabi olduğu hakkında bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1635 dp. 273b; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.** s. 363; beş günlük süreye tabi olduğu hakkında bkz. Karşı, **İcra**, s. 589.

¹³¹ "İcra müdürünün İİK'nun 168. maddesinde belirtilen, senedin vadesinin gelip gelmediği hususundaki resen inceleme görevini doğru olarak yerine getirmemesi halindeki işlem İİK'nun 16/1... uyarınca 7 gün içerisinde bir eksikliğin icra mahkemesi nezdinde şikayete konu yapılması gerekmesine..." Y. 12. HD.'nin 10.2.2006 T. ve 1772 E., 4930 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13769; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 28.10.1999 T. ve 12778 E., 13391 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 2145-2146 ve Y. 12. HD.'nin 08.12.2005 T. ve 21549 E., 24444 K. sayılı kararı, Talih Uyar, "Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile Takiplerde Borçluya Ödeme Emri Gönderilme Koşulları", (çevrimiçi) <http://www.talihuyar.com/dosyalar.asp?sayfa=4>, 10.3.2011, s. 4 dp. 32.

de İİK m. 170a'da vade şartı bakımından özel bir düzenleme getirilmiştir. Bu bağlamda, icra mahkemesinin kambiyo senedinin vadesinin gelip gelmediğini resen incelemeyeceği sonucuna varılmalıdır¹³². Buna karşılık, vadenin TTK hükümlerine aykırı olarak düzenlenmesi, kambiyo senedinin vasfına ilişkindir ve kambiyo senedi vasfı, icra müdürü ve icra mahkemesi tarafından resen incelenecektir.

Poliçede vadenin nasıl düzenleneceği TTK m. 703'te (eTTK m. 615) öngörülmüştür. Buna göre, poliçede ancak bu maddede belirtilen şekilde dört tür vade kabul edilebilir. Vadesi başka şekilde yazılan veya birbirini takip eden çeşitli vadeleri içeren poliçeler batıldır¹³³. Vadenin hiç yazılmamış olması ise poliçeyi batıl kılmaz, bu halde poliçe görüldüğünde vadeli sayılır (TTK m. 672/II, eTTK m. 584/II). TTK m. 778/I'deki (eTTK m. 690/I) atıf sebebiyle bono bakımından da aynı hükümler uygulanır.

TTK m. 795/I (eTTK m. 707/I) uyarınca çek, görüldüğünde ödenmelidir. Aksine kayıtlar yazılmamış sayılır. Çekin keşide tarihinden önce ibrazında dahi, ibraz günü ödenmesi gerektiği TTK m. 795/II'de (eTTK m. 707/II) düzenlenmiştir. Bu bağlamda, icra müdürü çekin vadesinin gelmediğinden bahisle takip talebini reddedemez¹³⁴. Buna karşılık, 5941 sayılı Çek Kanunu m. 3/son ile şöyle bir düzenleme kabul edilmiştir: *“Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çekin karşılığının Türk Ticaret Kanununun 707 nci maddesi uyarınca kısmen veya tamamen ödenmemiş olması hâlinde, bu çekle ilgili olarak hukukî takip yapılamaz. İleri düzenleme tarihli çekle ilgili olarak hukukî takip yapılabilmesi için, çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde bankaya ibraz*

¹³² Kuru, **İcra C. II**, s. 1635 dp. 273b.

¹³³ *“Poliçelere dayanan takip ve itirazın incelenmesinde; bu poliçelerde muhatap görünen kişinin kabul şerhi mevcut olmadığı nazara alınmamıştır. Kaldı ki, anılan poliçelerin (görüldüğünde) ödenmek üzere keşide edildikleri yazılı olduğu halde, ayrıca muayyen bir günde ödenmeleri şart edilmiştir. TTK'nun 615. maddesi uyarınca, bu maddeye aykırı biçimde düzenlenmiş ve muhtelif vadeleri belirten poliçelerin batıl olduğu göz önünde bulundurulmak suretiyle İİK'nun 170a maddesi uyarınca takibin iptaline karar verilmelidir.”* Y. 12. HD.'nin 20/02/1986 T. ve 1986/1838 E., 1986/1995 K. sayılı kararı, Hukuk Türk-İstanbul Barosu Bilgi Bankası.

¹³⁴ *“Çekte vade mevcut olmadığına nazaran İİK. 168. maddesi uyarınca icra memurunun sadece takip dayanağı belgenin çek vasfını haiz olup olmadığını tespit ve araştırma mükellefiyeti vardır, fakat vade konusunda bir tesbite girişmesine mahal kalmamaktadır.”* Y. 12. HD.'nin 12.11.1985 T. ve 3843 E., 89424 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 801-802.

edilmesi ve karşılıksızdır işlemine tabi tutulması şarttır.”. Bununla da yetinilmemiş, 5941 sayılı Çek Kanunu geçici m. 1/V’de yapılan düzenlemeyle keşide tarihinden önce çekin ödenmek üzere bankaya ibrazı dahi 31.12.2011 tarihine kadar geçersiz kılınmıştır. Bu süre de 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹³⁵ ile 31.12.2017 tarihine kadar uzatılmıştır.

Özellikle TTK m. 795 (eTTK m. 707) ile açık biçimde çelişen ve düzenlenme aşamasında İİK hükümlerinin dikkate alınmadığı anlaşılan bu düzenlemeler, birçok bağlamda soruna yol açabilecek niteliktedir. Hükümetin teklif ettiği metinde bulunmayan Çek K m. 3/son Adalet Komisyonu tarafından Kanuna eklenmiştir¹³⁶. Düzenlemenin alacaklının takip hakkına mı yoksa vadeyi mi ilişkin olduğu tartışılabilir. Zira kabule göre şikayet süresi ve meselenin icra mahkemesi tarafından resen incelenip incelenmeyeceği farklılık gösterir. Düzenlemenin “hukuki takip yapılamaz” ibaresi sebebiyle alacaklının takip hakkına ilişkin bulunduğu, dolayısıyla aykırılık halinde beş gün içinde şikayet yoluna başvurulacağı ve İİK m. 170a/II uyarınca icra mahkemesi tarafından da resen gözetileceği savunulabilir. Düşüncemize göre, düzenlemeler, keşide tarihinin ileri tarih gösterilmesi suretiyle çeke vade fonksiyonu kazandırmaya yönelik uygulamanın meşrulaştırılması amacını taşımaktadır. Çekin, keşide tarihine kadar ibrazı ve takibe konulması engellenmiş; bir bağlamda, çekin muayyen bir günde ödenmek [TTK m. 703/I b.(d), eTTK m. 615/I b.4] üzere keşidesine imkan tanınmıştır. Düzenlemeye aykırı olarak -her nasılsa- keşide gününden (vadesinden) önce karşılığı olmadığı tespit edilmiş çeke dayanarak kambiyo senetlerine özgü takip talebinde bulunulması halinde, icra müdürü, İİK m. 168/I uyarınca vadenin gelmediği gerekçesiyle takip talebini reddetmelidir. Bu halde, icra müdürü yine de ödeme emri gönderirse, borçlu, yedi günlük süre içinde icra mahkemesinde şikayet yoluna başvurabilir. Bu halde, icra mahkemesi keşide

¹³⁵ R.G. T. 03.02.2012 ve S. 28193 (Mükerrer).

¹³⁶ Adalet Komisyonu raporunda yer verilen gerekçe esas olarak maddenin tekrarı şeklinde olduğundan, kanun koyucunun amacı anlaşılmamaktadır. Bkz. Çek Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/710), Yasama Yılı 4, Dönem 23, S. Sayısı: 445, s. 20-21; Süheyl Donay, **Gereğeli ve Açıklamalı Çek Kanunu**, s. 148.

tarihinden önce ibraz edilen çeke dayanan kambiyo senetlerinde özgü haciz yoluyla takibe itiraz halinde hususu resen inceleyemez kanaatindeyiz¹³⁷.

Belirtmek gerekirse, TTK m. 625/II'de öngörülen bazı hallerde alacaklı, bono veya poliçenin vadesinden önce müracaat hakkına sahiptir. Bu hallerde alacaklı, vadesi gelmemiş senede dayanarak kambiyo senetlerine özgü takip başlatabilir. Bunun gibi, İİK m. 257'de sayılan bazı hallerde vadesi gelmemiş para borcu için dahi ihtiyati haciz istenebilir ve bu şekilde ihtiyati haciz konursa borç yalnız (icra takibinin borçlusunu) borçlu bakımından muacceliyet kesbeder, yani vadesi gelmiş sayılır. Bu bağlamda, kambiyo senetleriyle istenen alacak para alacağı olduğu için, vadesi gelmemiş poliçe veya bonoya istinaden ihtiyati haciz konursa, bu poliçe veya bonoya dayanarak (İİK m. 264/I uyarınca yedi gün içinde)¹³⁸ kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurmak mümkündür¹³⁹. Benzer şekilde, İİK m. 195 uyarınca iflasın açılmasıyla müflisin, kambiyo taahhüdünden doğan borçları dahil, tüm borçları muaccel hale gelir ve kambiyo alacaklısı, senedin vadesi gelmemişse dahi alacağını iflas masasına yazdırabilir. Öte yandan, vadesi gelmiş olmasına rağmen senet borçlusunu iflas etmişse müflis aleyhine (İİK m. 193), konkordato mühleti verilmiş (İİK m. 289/I) veya hakkında iflasın ertelenmesi kararı verilmiş (İİK m. 179/b) borçlu aleyhine, defter tutma işlemi süresince mirasçılar aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ve diğer takip yollarına başvurulamaz¹⁴⁰.

Bonolarda vade bakımından birbirini takip eden senetlerden birinin ödenmemesi halinde vadesi gelmemiş bonoların dahi muaccel olacağına dair, kısaca muacceliyet şartı olarak anılan kayıt geçersizdir; ancak, bu kayıt, kambiyo senedinin

¹³⁷ Karş. Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 364-365.

¹³⁸ Kuru, **El Kitabı**, s. 652.

¹³⁹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1637; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.I**, s. 774; Karslı, **İcra**, s. 587; Muşul, **İcra-İflas**, s. 866; Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 323; ayrıca bkz. Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 2-3. Belirtmek gerekirse, borçlu, İİK m. 257/II'de sayılan şartların gerçekleşmediği gerekçesiyle İİK m. 265 uyarınca ihtiyati haciz kararına itiraz eder ve karar kaldırılırsa karar konusu vadesi gelmemiş poliçe veya bono için artık kambiyo senetlerine özgü takibe başvurulamayacaktır (Deyneklı, **a.g.e.**, s. 23 dp. 44).

¹⁴⁰ Bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 970-971.

geçerliliğini etkilemez¹⁴¹. Buna karşılık, temel ilişkiyle düzenlenen muacceliyet şartı geçerli olup, böyle bir şartın varlığı ispat edildiği halde vadesi gelmemiş bonolara istinaden dahi kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurulabilir¹⁴².

Bilindiği gibi, ibraz süresi ile vade farklı kavramlardır. TTK m. 708/I (eTTK m. 620/I) uyarınca, belirli bir günde veya düzenlenme gününden yahut görüldükten belirli bir süre sonra ödenecek bir poliçenin hamili, poliçeyi ödeme gününde veya onu takip eden iki iş günü içinde ödenmek üzere ibraz etmelidir. Görüldüğünde vadeli poliçe ise, üzerindeki yazılı düzenlenme tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde ödenmelidir (TTK m. 704, eTTK m. 616). Bu hükümler TTK m. 778'in (eTTK m. 690) yollaması sebebiyle bonolar bakımından da geçerlidir. İbraz sürelerine uyulmaması halinde, yetkili hamil, TTK m. 730 (eTTK m. 642) uyarınca poliçede kabul eden muhatap dışında, bonoda düzenleyen dışında borçlulara kambiyo senedi uyarınca müracaat hakkını kaybeder¹⁴³. Bu bağlamda, süresinde ibraz edilmemiş poliçe veya bonoya dayanarak, yukarıda sayılan kişiler, müracaat borçlularına karşı kambiyo senetlerine özgü takip yapamaz.

TTK m. 796/I (eTTK m. 708/I) uyarınca, bir çek, düzenlendiği yerde ödenecekse on gün; düzenlendiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibraz edilmelidir. Çek süresi içinde ibraz edilmezse, yetkili hamil, tüm sorumlulara hatta düzenleyene karşı da kambiyo hukukuna dayalı müracaat hakkını kaybeder¹⁴⁴. Buna karşılık, yetkili hamil, süresinde ibraz edilmemiş poliçe, bono

¹⁴¹ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 316; Öztan, **1997**, s. 1002; aksi görüş için bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 753.

¹⁴² Kuru, **İcra C. II**, s. 1635-1636; Kuru, **El Kitabı**, s. 651; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 773; Muşul, **İcra-İflas**, s. 866; “*Takip dayanağı bonolarda ‘vadesinde ödenmediği takdirde müteakip bonoların da muacceliyet kesbedeceği’ yolunda kayıt bulunması bu senetlerin kambiyo senedi olma özelliğini etkilemez. Bu gibi kayıtlar yazılmamış sayılır. Muacceliyet koşulu ayrıca bir sözleşmede belirlenmedikçe, anılan kayıt ilgililer yönünden hiçbir sonuç doğurmaz.*” Y. 12. HD.’nin 21.2.2006 T. ve 2006/384 E., 2006/3097 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; “*...bono haricinde düzenlenen ve bonoya açık atıf yapılan bir sözleşme ile belirlenen muacceliyet koşulu geçerlidir. Somut olayda, sözleşmede belirtilen senetlerden birinin ödenmemesi halinde diğer tüm senetlerin muaccel olacağı kararlaştırılmış olup bu şart geçerlidir.*” Y. 12. HD.’nin 25.03.2008 T. ve 2008/3353 E., 2008/5864 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁴³ Öztan, **1997**, s. 682.

¹⁴⁴ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kendigelen), **a.g.e.**, s. 218.

veya çeke istinaden düzenleyene karşı sebepsiz zenginleşme davası¹⁴⁵ açabileceği bunları takip talebine ekleyerek genel haciz yoluna da başvurabilir¹⁴⁶.

İbraz sürelerinin icra mahkemesi tarafından resen araştırılıp araştırılmayacağı konusunda duraksama yaşanabilir. Yargıtay, birçok kararında, ibraz süresine uyulmaması halinde alacaklının müracaat hakkını kaybedeceği ve dolayısıyla senedin süresinde ibraz edilip edilmediğinin icra mahkemesi tarafından resen inceleneceği sonucuna ulaşmıştır¹⁴⁷.

4. Kambiyo Senedinin İcra Dairesine Tevdi Edilmesi

İİK m. 167/II uyarınca alacaklı, takip talebine, kambiyo senedinin aslını ve borçlu adedi kadar tasdikli örneğini eklemek zorundadır. Kambiyo senedinin aslının takip talebine eklenmesi zorunluluğuna İİK'nın ilk halinde dahi "alacaklı talebine senedi rapteder" ifadesiyle yer verilmiştir¹⁴⁸. Bu kuralın bir sonucu olarak İİK m. 167'de, İİK m. 58'den farklı olarak, senedin tasdikli örneğinin borçlu sayısından bir fazla olması değil, borçlu sayısı kadar olması yeterli görülmüştür. Zira bu kural uyarınca senet aslının takip sırasında devamlı suretle icra dairesinde bulunacağı kabul edilmiş; senet aslının icra dairesinde olmama ihtimali öngörülmediğinden, dosyaya konulmak üzere senedin fazladan bir örneği istenmemiştir.

¹⁴⁵ Sebepsiz zenginleşme davası hakkında geniş bilgi bkz. Mustafa Yasan, **Kambiyo Senetlerinde Sebepsiz Zenginleşme**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.

¹⁴⁶ Bkz. Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 151; aynı yönde, Y. 19. HD.'nin 10.11.2006 T. ve 2006/7684 E., 2006/10569 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 36-37; ayrıca bkz. Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 69-70 ve 72-73'te aktarılan Yargıtay kararları.

¹⁴⁷ "Çek, kanuni ibraz süresi içinde muhatap bankaya ibraz edilmez veya ödenmeme durumu usulince tespit ettirilmemiş olursa hamil keşideciye, cirantalara karşı müracaat hakkını kaybeder. Mercii bu hususu İİK'nun 170a md.si uyarınca resen nazara alarak takibin iptaline karar vermesi gerekir." Y. 12. HD.'nin 12/2/1985 T. ve 1984/11644 E., 1985/1148 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; "Çekin ödenmek üzere, TTK. 708. maddesinde yazılı süreler içerisinde muhatap bankaya ibraz edilmesi zorunludur. Vaktinde ibraz vuku bulmaz ise, hamil TTK. 720. maddesi hükmü gereği ciranta, keşideci ve diğer çek borçlularına karşı müracaat hakkını kaybeder. Olayda ibraz süresi fazlasıyla geçirilmiştir. Hamil talep ve takip hakkını yitirmiştir. Bu halin İİK'nun 170-a maddesi uyarınca mercice resen nazara alınması suretiyle takibin iptaline karar verilmesi gerekir idi." 12. HD.'nin 02.02.1987 T. ve 1987/5538 E., 1987/1120 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde Y. HGK'nın 25.06.2008 T. ve 2008/12-450 E. ve 2008/452 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁴⁸ Bu haliyle zorunluluğun icra müdürünün senedi iyice tetkik edebilmesi için olduğu belirtilmiştir (Belgesay, **İflas**, s. 23).

Tevdi zorunluluğu maddi hukukla yakından ilişkili; bir bağlamda, maddi hukukun doğal bir sonucudur¹⁴⁹. Şöyle ki, kambiyo senetlerinin tipik örneği olduğu kıymetli evrak, TTK m. 645'te (eTTK m. 557) içerdiği hakkın kendisinden ayrı ileri sürülemediği ve başkalarına da devredilemediği senetler olarak tarif edilmiştir. Görüldüğü üzere, tanımda, belki de kıymetli evrakın en net unsuru olan hakkın senede bağlılığı temel alınmıştır. Kıymetli evrakta hak ile senet birbirine sıkı şekilde bağlıdır. Bu sebeptir ki, hakkın talep edilebilmesi için mutlaka senedin ibraz edilmesi ve hakkın devredilebilmesi için senedin mutlaka teslim edilmesi gerekir. Hakkın ileri sürülmesi bakımından mutlaka senedin ibraz edilmesi gereği, yetkili hamilin senedi elinde bulundurma zorunluluğunu ve senet borçlusunun senet ibraz edilmedikçe ifadan kaçınma mecburiyetini doğurur¹⁵⁰. Bu bağlamda, asıl borçlusu tarafından ödenmediği için kambiyo senetlerine özgü takibe başlayan yetkili hamilin asıl borçluya ve varsa müracaat borçlularına başvururken senedi icra dairesine ibraz etmemesi ve senet icra dairesinde olmamasına karşılık senedin icra dairesine ödenmesinin istenmesi, kambiyo senetlerinin belki de en temel özelliğine aykırı olacaktır.

Kambiyo senedinin aslının icra dairesine verilmesi zorunluluğu İsv. İİK m. 177/II'de de düzenlenmiştir. Ancak İsv. İİK m. 177/II'de, bu şart, yalnız "kambiyo senedi icra dairesine teslim edilir" cümlesiyle ifade edilmiştir. İsviçre hukukunda, kambiyo senedinin mutlaka aslının teslim edilmesi¹⁵¹ ve senedin takip boyunca icra dairesinde kalması gerektiği¹⁵² belirtilmektedir.

¹⁴⁹ Riemer, **a.g.e.**, s. 38; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, 1741; Şimşek, **a.g.e.**, s. 217 dp. 197.

¹⁵⁰ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 12-13; Öztan, **1997**, s. 58-62; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 25-29; "Bono kıymetli evraktan mahdud olup bunda mündemiç olan hak senetten ayrı olarak dermeyan edilemeyeceği gibi başkalarına da devrolunamaz. Kıymetli evrakın borçlusu ancak senedin teslimi mukabilinde ödeme ile mükellef tutulabilir. İİK m. 167 son fıkrada kambiyo senetlerinin bu özelliği ve tedavüldeki kolaylık göz önünde tutularak senet aslının takip talepleriyle birlikte icra dairesine ibraz mecburiyeti tahmil olunmuştur." Y. İİD'nin 17.01.1963 T. ve 510 E., 564 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1648.

¹⁵¹ Riemer, **a.g.e.**, s. 39; Jeager, **a.g.e.**, s. 70; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1750; "...kambiyo takibi başlatılabilmesi için takip talebine kambiyo senedinin orijinalinin eklenmesi gerekir, boş bir fotokopi yeterli değildir" BISchK 1971, S. 88, Brügger, **a.g.e.**, s. 479.

¹⁵² Riemer, **a.g.e.**, s. 41.

Senedin aslının tevdi zorunluluğunun temel amaçlarından biri borçlunun kötüye kullanımlara karşı korunmasıdır. Böylece borçluya senedin aslını inceleme imkanı tanınır ve kötü niyetli olarak senedin başkalarına temlikî önlenir¹⁵³. Yalnız fotokopinin tevdi halinde, alacaklının gerçekten yetkili hamil olup olmadığı, senedin kopyası düzenlendikten sonra tahrif edilip edilmediği, borçluya verilip verilmediği, üçüncü kişilere ciro edilip edilmediği anlaşılabilir¹⁵⁴. İİK m. 167'ye günümüzdeki şeklini veren 538 sayılı Kanun'un Adalet Komisyonu gerekçesinde¹⁵⁵, senet aslının tevdi zorunluluğunu gerektiren sebepler sayılmıştır. Bu sebepleri; senedin icraya konulmasından sonra tedavül etmesinin engellenmesi, borçlunun itiraz edip etmeyeceğine senedin aslını görerek karar vermesinin sağlanması, icra müdürünün senedin aslı üzerinde inceleme yaparak kambiyo senetlerine özgü takibin caiz olup olmadığını tespit edebilmesi¹⁵⁶ ve senet karşılığının icra dairesine ödenebilmesi¹⁵⁷ şeklinde sıralamak mümkündür.

Kambiyo senedinin aslının icra dairesine tevdi zorunluluğu, doğal olarak icra dairelerinde yeterli büyüklükte kasa bulunması, icra müdürleri tarafından senetlerin kayıt altına alınarak kasaya saklanması gibi fiziki imkanlarla doğrudan ilgilidir¹⁵⁸. Uygulamada işlerin yoğunluğu; icra kasalarının yetersizliği veya bulunmaması, sorumluluk almak istenmemesi gibi sebeplerle icra müdürlerinin, senedin aslını inceledikten sonra alacaklıya buna ilişkin bir belge vererek, senedi kasaya almadıkları görülmektedir¹⁵⁹. Özellikle uygulamadaki bu zorluklar bağlamında tevdi zorunluluğu uzun süre tartışılmıştır¹⁶⁰. 538 sayılı Kanun Tasarısında, icra

¹⁵³ Karşılı, **İcra**, s. 586.

¹⁵⁴ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1750-1751.

¹⁵⁵ Bkz. Kuru, **C. II**, s. 1648.

¹⁵⁶ Berkin, tevdi mecburiyetinin, icra memurunun alacaklının kambiyo senedine dayanan takip talebini tahkik edebilmesini mümkün kılabilmek için kabul edildiğini belirtmiştir (Necmeddin Berkin, "Ticari Senetlere Bağlı Alacakların Takibi", **İBD**, Yıl: 1957, S. 1-2, s. 23).

¹⁵⁷ Ayrıca bkz. Ergün, **a.g.e.**, s. 40-42; Şimşek, **a.g.e.**, s. 216; Erol, **a.g.e.**, s. 212 Kalaycı, **a.g.m.**, 68-69. İsviçre hukukunda da Riemer, tevdi yükümlülüğünün amaçlarını benzer şekilde saymıştır, bkz. Riemer, **a.g.e.**, s. 39-42.

¹⁵⁸ Tevdi zorunluluğunun eleştirisi için bkz. Süleyman Nehip Ulukut, "İcra ve İflas Kanununun 167. Maddesi Son Fıkrası Hükümünün Uygulamada Doğurduğu Güçlük ve Sakıncalarla Bunların Giderilmesi Yolu", **İBD**, Yıl, 1973, S. 9-10, s. 991-1001.

¹⁵⁹ Karşılı, **İcra**, s. 586; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 542-543; ayrıca bkz. Uyar, **Takip Talebinin İçeriği**, s. 2-4.

memurunun, senet üzerine ibraz ve takibe konulduğu keyfiyetini bildiren bir meşruhat verdikten sonra senet aslını alacaklıya verebileceği; bu takdirde, icra dosyasına kambiyo senedinin ve bu senet ve varsa alonj üzerinde yapılmış ciro ve sair muameleleri de ihtiva etmek üzere noterlikçe tasdikli suretinin konulacağı; icra veznesine giren paranın alacaklıya ödenebilmesi için, alacaklının, senet aslını borçluya verilmek üzere icra dairesine tevdi etmesinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir¹⁶¹. Buna karşılık, bu düzenleme, borçlunun senedi icra dairesinde görerek ona göre itiraz edip etmeyeceğine karar verebilmesi, icra memurunun kambiyo senedini tetkik ederek kambiyo senetlerine mahsus takip yolunun caiz olup olmadığını tespit edebilmesi ve borçlunun senet karşılığında borcunu icra dairesine ödeyebilmesini temin için Adalet Komisyonu tarafından kabul edilmemiş ve Tasarıdan çıkartılmıştır¹⁶².

Uygulamada, genellikle senedin aslı icra müdürüne ibraz edilmekte; icra müdürü, bir bağlamda senedin aslının ibraz edildiğini gösteren, bir bağlamda icra memurunun senedin aslını incelediğine delalet eden bir yazı vermekte ve icra mahkemesi inceleme yapmak istediğinde senedi icra dairesi kanalıyla veya doğrudan alacaklıdan istemektedir. Bazı Yargıtay kararlarına da yansımış olan¹⁶³ bu uygulamanın, borçlunun senedin aslını inceleme imkanını sınırlaması, borçlunun senedin aslının ibrazı üzerine ödeme yapması ve ödeme üzerine senedin aslını alması

¹⁶⁰ Bkz. Ulukut, **a.g.m.**, s. 998-1001; Semiz, **Tatbikatçılar**, s. 320-321 ve 328-329; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 839-840; Karşı, **İcra**, s. 586; Kanun çalışmaları sırasında yaşanan tartışmalar için bkz. Postacıoğlu, **Tadil**, s. 183.

¹⁶¹ Hükümet Tasarısı, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, s. 158.

¹⁶² Adalet Komisyonu Raporu, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, s. 49; Ulukut, **a.g.m.**, s. 991-992.

¹⁶³ “Alacaklının kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip yapabilmesinin ön koşullarından biri ‘İİK.nun 167/2. maddesi gereğince’ takip talebine kambiyo senedinin aslını ve borçlu adedi kadar tasdikli örneğini eklemeye mecbur olmasıdır. Bu durumda takip dayanağı senet aslının icra kasasında bulunması zorunlu olup, aksinin düşünülmesi ödeme emrinin iptali sonucunu doğurur. Mahkemece senet aslının öncelikle icra müdürlüğünden istenmesi, senedin alacaklı vekiline iade edilmesi halinde ancak alacaklıdan senet aslı istenebileceği düşünülmezsizin doğrudan doğruya alacaklı vekilinden senet aslının istenmesi yönünde verilen sürelerde işlemin yapılmadığından bahisle eksik inceleme ile bu aşamada imza itirazının kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 1.5.2007 T. ve 2007/6461 E., 2007/8617 K. sayılı kararı, “Senet aslının takip taleplerine eklenmesi gerekirken alacaklı taraf senet aslını ibraz etmediğinden icra takibi yapamayacağı gibi talep edilmesine rağmen senet aslını ibraz etmemesinden dolayı borçlunun imza itirazını kanıtlayamadığından da söz edilemez.” Y. 12. HD.’nin 05.03.2002 T. ve 2002/3856 E., 2002/4508 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde Y. 12. HD.’nin 14.04.2003 T. ve 2003/4686 E., 2003/8195 K. sayılı kararı, Mustafa Oskay, Coşkun Koçak, Adnan Deynekli, Ayhan Doğan, **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, 3. Cilt, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, s. 3987.

gereği ve ayrıca kambiyo senedinin tedavülünü engellememesi bakımından yerinde olmadığı düşüncesindeyiz. Bazen icra müdürünün, senet üzerine, senedin takibe konulduğuna dair bir yazı yazdığı veya mühür vurduğu görülmektedir. Bu yöntemin, en azından, senedin tedavülünün engellenmesi bağlamında yararlı olacağı düşünülebilir¹⁶⁴. Öte yandan, bu uygulama çerçevesinde dahi, kambiyo senedinin aslının takip talebiyle birlikte icra müdürüne hiç ibraz edilmemiş olması mutlak iptal sebebi olmalı¹⁶⁵ ve kambiyo senedinin sonradan ibrazı ödeme emrine sıhhat kazandırmamalıdır.

Yargıtay'ın yukarıda değindiğimiz uygulamayı kısmen benimsediğini söyleyebiliriz. Yargıtay, senet aslının en azından beş günlük itiraz süresinin sonuna kadar icra dairesinde bulundurulmasının zorunlu olduğunu¹⁶⁶; senet aslının alacaklıya iadesinin ödeme emrinin iptalini gerektirdiğini¹⁶⁷ içtihat etmektedir. Düşüncemize göre, tevdi zorunluluğunun tüm sebepleri dikkate alındığında, senet aslının takip talebiyle birlikte tevdiinden takibin sona ermesine kadar icra veznesinde kalması gereği, pratik zorluklar sebebiyle yadsınamaz. Günümüzde, icra dairelerinde kasa bulunmaması veya kasanın yeteri kadar büyük olmaması sık rastlanılan bir durum olmaktan çıkmıştır. Yoğun çalışma koşulları ve yetersiz iş gücü gibi

¹⁶⁴ Bu yöndeki uygulama hakkında bkz. Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 839-840; Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 318; Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü 05.09.1970 T. ve 21609 sayılı, 03.06.1978 T. ve 12301 sayılı mütalaaları, aktaran Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 543 dp. 12.

¹⁶⁵ “Kambiyo senetlerine mahsus yolla yapılan takipte, senet aslının icra müdürlüğüne ibraz edilmesi gerekir. Somut olayda, senet aslı takip sırasında icra dosyasına ibraz edilmemiştir. Bu durumda ödeme emrinin iptaline karar verilmesi gerekirken, takibin iptaline karar verilmesi bozmayı gerektirir.” Y. 12. HD.’nin 30.03.2001 T. ve 2001/4060 E., 2001/5484 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁶⁶ “Senet aslının verilmesi zorunluluğu, icra memurunun seçtiği özel takip yolunun uygunluğunu araştırmak amacına yöneliktir. Bununla birlikte, borçlunun da itiraz süresi içinde icra dairesinde senet aslını görüp, yazılışını ve inceleme imzasını inceleyerek itiraza değer bir konu olup olmadığını saptamasına yardım amacı da güder. Bu nedenle senet, icra memurunca görülüp hemen geri verilmeyerek, hiç değilse itiraz süresince borçlu tarafından incelenebilmesi için icra dairesinde alkonulmalıdır.” Y. 12. HD.’nin 21.10.1971 T. ve 1971/10096 E., 1971/10565 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu. Aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1648-1650’de sayılan kararlar; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 793’te sayılan kararlar; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13776-13777. Bu yönde verilen kararların eleştirisi için bkz. Karlı, **İcra**, s. 586-587.

¹⁶⁷ “İcra müdürlüğüne, takip dayanağı senet aslının alacaklıdan alınarak kasada saklanması gerekirken, ‘kasanın yetersiz olduğu’ gerekçesiyle, senet aslının, alacaklıya (vekiline) iade edilmiş olması halinde, bu hatalı işleme karşı borçlunun 7 gün içinde şikayette bulunması (‘ödeme emrinin iptalini’ istemesi) gerekeceği” Y. 12. HD.’nin 23.9.1999 T. ve 10202 E., 10678 K. sayılı kararı, Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 7 dp. 65; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13728-13729.

gerekçeler de birçok sebeple gerekli ve yasal bir zorunluluğun göz ardı edilmesine sebep sayılamaz. Bu sorunun çözümü, kanuni değil idari zeminde aranmalıdır. Bu bağlamda, tevdi zorunluluğunun sebeplerini tam olarak karşılamayan fiili uygulamayı ve Yargıtay kararlarıyla kabul edilen en azından itiraz süresince senet aslının tevdi yöntemini yerinde bulmuyoruz.

Senet aslının tevdi zorunluluğu hilafına icra müdürü senet aslını almadan ödeme emri gönderirse, borçlu, bu işleme karşı şikayet yoluna başvurabilir. Bu şikayet sebebi İİK m. 170a'da özel olarak düzenlenmediğinden, şikayet süresi genel hükümlere göre yedi gündür¹⁶⁸. Yine bu sebeple, icra mahkemesi tevdi zorunluluğu hakkında şikayet olmadıkça, itiraz veya şikayet incelemesi sırasında, bu şartı resen dikkate alamayacaktır¹⁶⁹. Tevdi zorunluluğuna aykırı olarak senedin aslının takip talebine eklenmeden ödeme emri gönderilmesi halinde, icra mahkemesi, şikayet üzerine ödeme emrini iptal eder^{170 171}. Bu halde, senet aslı takip talebine eklenerek aynı takipte yeni bir ödeme emri gönderilebilir¹⁷². Senet aslının en azından itiraz

¹⁶⁸ “İ.İ.Kanununun 167 nci maddesinde açıklandığı gibi; alacaklı takip taleplerinde kambiyo senedinin aslını ve borçlu adedi kadar tasdikli örneğini eklemeye mecburdur. İcra memuru, senedin aslını inceleyerek kambiyo senedi vasfını haiz ve alacağın da muaccel olduğunu anlarsa borçluya senet suretiyle birlikte (163 örnek) ödeme emri gönderir. Memurun, kanunun yüklediği bu mecburiyete rağmen senet aslını itiraz ettirip incelemeyerek ödeme emri tebliğ ettirmesi hali 168 inci maddenin 3, 4, 5 inci bentlerinde yazılı itiraz nedenleri dışında kalıp 16 ila 18 inci maddeler uyarınca bir şikayet konusu yapılabilir. Şikayet ise 16 ncı maddede gösterildiği gibi 7 günlük süreye tabiidir.” Y. 12. HD.’nin 21.05.1971 T. ve 1970/5901 E., 1971/5797 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁶⁹ “İİK m. 167’ye göre, borçlunun itiraz nedenlerini süresinde ileri sürebilmesi için senet asıllarının icra dairesine verilmesi gerekeceğinden bu yönle ilişkin temyiz itirazı yerinde değildir. Ancak, bu konu bir itiraz nedeni olmayıp şikayet niteliğinde olduğundan, alacaklının kambiyo senetlerine özgü yolla takipte yasaya aykırı bir yön bulunmadığından, icra memurluğunca yapılan işlemlerden, ödeme emrine yönelik şikayetin sınırlı olarak incelenmesi gerekir. Bu durumda takibin değil, ödeme emrinin iptaline karar verilmesi gerekir. Ayrıca alacaklının senet asıllarını icra dairesine verdiği, senetlerin arkasına icra memuru tarafından yazılan yazıdan anlaşılmaktadır. Senetlerin icra dairesi tarafından saklanması olanağı bulunmadığından, alacaklıya geri verilmesinde alacaklının kusuru yoktur. Alacaklının yargılama giderleriyle sorumlu tutulması da yasaya aykırıdır.” Y. 12. HD.’nin 22.04.1976 T. ve 1976/3371 E., 1976/4983 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁷⁰ Nazlı Gören Ülkü, **İcra Hukukunda Ödeme Emri**, İstanbul, Arıkan Yayınları, 2008, s. 76 ve 126; Kuru, **İcra C. II**, s. 1651; Kuru, **El Kitabı**, s. 653; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.II**, s. 2136; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 357; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.**, 362; Aydın, **a.g.e.**, s. 451.

¹⁷¹ Bu halde icra müdürü kusurlu davranmış olduğundan, alacaklı aleyhine vekalet ücretine hükmedilmeyeceği belirtilmiştir (Uyar, **Kambiyo Senetleri C.II**, s. 2136; Aydın, **a.g.e.**, s. 450).

¹⁷² “Senet aslı ibraz edilmediğinden, ödeme emrinin iptaline dair karar, borçlu lehine olup, alacaklının bu karara uygun olarak senet asıllarını ibrazla yeniden ödeme emri tebliğini istemesinde

mühleti süresince icra dairesinde görülebilmesinin önemi dikkat alındığında, senet aslının sonradan dosyaya ibrazı ödeme emrinin iptalini engellemeyecektir¹⁷³.

Kambiyo senedinin aslının tevdi zorunluluğunun bazı istisnaları da bulunmaktadır. 3941 sayılı Çek Kanunu m. 3/V uyarınca çekin muhatap bankaya ibrazı halinde, banka, çek aslını saklar ve çekin ön ve arka yüzünün fotokopisini hamile verir; yetkili hamil, bu halde, verilen onaylı çek fotokopisine dayanarak ödenmeyen kısım için kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurabilir. Bunun dışında, kambiyo senedine ceza soruşturması kapsamında el konulduğu hallerde, yetkili hamilin senet fotokopisiyle kambiyo senetlerine özgü takibe başvurabileceği kabul edilmiştir¹⁷⁴.

yasaya uygun olmayan bir cihet bulunmamasına...” Y. 12. HD.’nin 31.01.1988 T. ve 1987/6613 E., 1987/4015 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 799, farklı görüşler için bkz. Ergün, **a.g.e.**, s. 79-80.

¹⁷³ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1751.

¹⁷⁴ “Alacaklının takip talebine senet aslını eklemesi zorunludur. Dosya kapsamından takip konusu bonoya ceza soruşturması kapsamında el konulduğu anlaşılmaktadır. Anılan yasal engel nedeniyle alacaklının bono fotokopisini icra dairesine sunmak suretiyle takip yapması mümkündür. Açıklanan nedenlerle şikayetin reddi gerekir.” Y. 12. HD.’nin 05.03.2007 T. ve 2007/968 E., 2007/3939 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13738-13739; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 2166-2167.

C. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takipte İtirazdan Önceki Safha

1. Takip Talebi

a. Takip Talebinde Bulunması Gereken Kayıtlar

Bilindiği gibi, Türk icra hukukunda tüm takipler örnek no 1 (İİK¹⁷⁵ m. 19) takip talebi uyarınca başlatılır. Dolayısıyla, tüm takip türlerinde takip talebi şekil olarak aynı olmakta, ancak takibin özelliğine göre içerikte bazı farklılıklar bulunmaktadır. 6352 sayılı Kanunla¹⁷⁶ takip talebinin elektronik ortamda yapılabileceği kabul edilmiştir. Bu halde, takip talebinin alacaklı veya vekili tarafından usulüne uygun şekilde güvenli elektronik imza ile imzalanması gerekir. Biz, genel olarak takip talebinin içeriğini kısaca belirtecek ve kambiyo senetlerine özgü farklılıklara değineceğiz.

İİK m. 167/II uyarınca kambiyo senetlerine özgü takip talebinde İİK m. 58'de belirtilen kayıtların bulunması gerekir. Bu bağlamda, İİK m. 58/II 1. b. uyarınca alacaklının ve varsa kanuni temsilcisinin ve vekilinin adı, soyadı; alacaklı veya vekili adına ödemenin yapılacağı banka adı ile hesap bilgileri; varsa Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası veya vergi kimlik numarası; şöhret ve yerleşim yeri; alacaklı yabancı memlekette oturuyorsa Türkiye'de göstereceği yerleşim yeri (Yerleşim yeri gösteremezse icra dairesinin bulunduğu yer yerleşim yeri sayılır.) takip talebinde belirtilmelidir. Bunun gibi, İİK m. 58/II b.2 uyarınca borçlunun ve varsa kanuni temsilcisinin adı, soyadı, alacaklı tarafından biliniyorsa Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası veya vergi kimlik numarası, şöhret ve yerleşim yeri takip talebinde bulunmalıdır. Kambiyo senetlerinde alacaklı, yukarıda açıkladığımız şekilde senedi

¹⁷⁵ İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliği RG. T. 11.04.2005, S. 25783.

¹⁷⁶ R.G. T. 05.07.2012 ve S. 28344.

elinde bulunduran yetkili hamil; borçlu veya borçlular ise, yetkili hamile karşı kambiyo ilişkisi uyarınca sorumlu kişilerdir.

İİK m. 58/II b.3 uyarınca alacağın veya istenen teminatın Türk parasıyla tutarı ve faizli alacaklarda faizin miktarı ile işlemeye başladığı gün, alacak veya teminat yabancı para ise alacağın hangi tarihteki kur üzerinden talep edildiği ve faizi takip talebine yazılmalıdır. Bu noktada, kambiyo senetleri bakımından özellik arz eden faizin işlemeye başladığı gün ve faiz miktarı hususları üzerinde durulabilir.

Öncelikle belirtmek gerekirse, yetkili hamilin faiz istemesi şart değildir. Takip talebinde faiz talebi belirtilmemişse, icra müdürü kendiliğinden faiz hesaplayamayacağı gibi, alacaklı da aynı takipte (sonradan) faiz isteyemez. Takip talebinde faiz istenmemiş ise, alacaklı, asıl borç ödeninceye kadar faiz için ayrı bir takip yapabilir¹⁷⁷. Yetkili hamil, poliçede ve bonoda vadenin gelmesinden itibaren (TTK m. 637/I b.2, m. 690/I)¹⁷⁸, çekte ibraz gününden itibaren (TTK m. 722/I b.2) gecikme faizi isteyebilir. Yetkili hamil, bedeli ödemişse, ödediği bedelin tamamı için ödeme tarihinden itibaren gecikme faizi isteyebilir (TTK m. 637/I b.2, m. 690/I ve m. 730/I b.13). Bunun dışında, görüldüğünde veya görüldüğünden belli bir süre sonra ödenecek poliçelerde ve bonolarda faiz kaydı konulmuşsa (TTK m. 587, m. 690/II), aksi belirtilmedikçe düzenlenme tarihinden vade tarihine kadar işleyecek faiz istenebilir. Belirtelim ki, faiz kaydı yalnız görüldüğünde veya görüldüğünden belli

¹⁷⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1644; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 389-390 ve 570; Uyar, **Takip Talebinin İçeriği**, s. 43; “İcra takip taleplerinde alacağın aslı için faiz istenmemiş oluşu (ise), borç tamamen ödenmedikçe, ikinci bir takiple faiz istenmesine engel yasal bir hüküm yoktur (T.T.K. mad. 637 ve Borçlar Kanunu mad. 113). Asıl borcun tediyesi ile sükutu halinde faiz gibi feri haklar da sükut eder. Sükutu önlemek için faiz gibi feri hakların saklı bulunduğu dair asıl borç tahsil olunurken ihtirazi kayıt dermeyeran edilmesi gerekir” Y.12. HD.’nin 8.10.1974 T. ve 8557 E., 8785 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 746; “Borcun aslı ödendikten sonra sadece faizi hakkında kambiyo senetlerine özgü özel yolla takip yapılamayacağı...” Y. 12. HD.’nin 13.9.1976 T. ve 6852 E., 8939 K. sayılı kararı, Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 352.

¹⁷⁸ Asıl borçlulara karşı protesto çekilmeden icraya konan senetlerde ancak takip tarihinden itibaren faiz istenebileceği yönündeki yanlış uygulama ve haklı eleştirisi için bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 574; “Vadesinde ibraz olunup da ödenmeyen bononun hamili TTK.nun 637/II. maddesi gereğince temerrüt tarihi olan vadeden itibaren faiz talep edebilir. Keşidecinin temerrüde düşmesi için TTK.nun 620. maddesindeki koşulun yerine getirilmesi yeterli olup, ayrıca protesto edilmesi borçtan sorumluluğu açısından yersizdir. Yine temerrüt tarihinden itibaren faiz istenebileceği de tartışmasızdır.” Y.HGK’nın 22.3.2000 T. ve 2000/12-756 E., 2000/181 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

bir süre sonra ödenecek poliçeler ve bonolar için caridir. Diğer poliçelerde ve bonolarda, çeklerde faiz kaydı yazılmamış sayılır (TTK m. 587/II, m. 690/II ve m. 698).

3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun¹⁷⁹ ile BK ve TTK'daki faiz oranları kaldırılmış ve kanuni faiz ile temerrüt faizi olmak üzere iki faiz türü öngörülmüştür. Kanuni faiz oranı ile temerrüt faizi oranı kural olarak aynıdır, ancak geçen yılın son günü kısa vadeli avanslar için uygulanan faiz oranı kanuni faiz oranından fazla ise, arada sözleşme olmasa bile, ticari işlerde temerrüt faizi bu oran üzerinden istenebilir. Bu bağlamda, kanuni faiz ve temerrüt faizi için kural olarak tek oran belirlenmiş, ancak yalnız ticari işler bakımından (genellikle daha yüksek bulunan) avanslar için uygulanan faiz oranı üzerinden de talepte bulunulabileceği kabul edilmiştir. 3095 sayılı Kanun m. 1/II ve 19.12.2005 tarih ve 2005/9831 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca kanuni faiz oranı, 1.1.2006 tarihinden geçerli olmak üzere % 9'dur. Ticari işler için talep edilebilecek faiz oranı ise, her yıl için -kanuni faiz oranından fazla ise- Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası'nın önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar¹⁸⁰ için uyguladığı faiz oranıdır. Bu faiz oranı 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından beş puan veya daha çok farklı ise yılın ikinci yarısında bu oran geçerli olur. 29.11.2012 tarihi itibarıyla belirlenen avans faiz oranı %17.75 olduğu için ticari işlerde temerrüt faizi de 01.01.2012 tarihinden itibaren 17.75'dir¹⁸¹. Altı aylık dönemde beş puan veya üzeri bir değişiklik bulunmadığından bu oran tüm 2012 senesi için geçerli kalmıştır. 1.1.2013 tarihinden itibaren geçerli olacak temerrüt faizi oranı, 31.12.2012 tarihinde uygulanacak kısa vadeli avans faiz oranına göre belirlenecektir.

¹⁷⁹ RG. T. 19.12.1984, S. 18610.

¹⁸⁰ Reeskont faizi ile avanslar için uygulanan faiz, kısaca avans faizi farklı kavramlar olmakla beraber genellikle farklı oranlara da tekabül etmektedirler. 3095 sayılı Kanun, 15.12.1999 tarih ve 4489 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önce, bu Kanunun ikinci maddesiyle -avans faiz oranlarına değil- reeskont faiz oranlarına atıf yapılıyordu. Belki de bu sebepten kaynaklanan alışkanlıkla mahkemelerin bazen - taraflar arasında buna ilişkin bir sözleşme bulunmamasına karşılık- reeskont faizi üzerinden faize hükmettikleri görülmektedir.

¹⁸¹ Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası web sitesi www.tcmb.gov.tr/yeni/reeskont/reeskont.html (çevrimiçi), 06.03.2011.

Kambiyo senetlerine özgü takipte alacaklının ticari işlere özgü temerrüt faizi talep edebilip edemeyeceği, özellikle yargı kararlarında tartışılmıştır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, eTTK m. 637/II [TTK m. 725/I b.(b)] ve m. 722/II'nin [TTK m. 810/I b.(b)] faiz oranlarını belirleyen özel düzenlemeler olduğunu; 3095 sayılı Kanun ile bu hükümlerin değişikliğe uğramadığını; bunun gibi, 3095 sayılı Kanun'dan önce de yürürlükte bulunan eTTK m. 1461'e rağmen eTTK m. 637 ve m. 722 ile sadece kambiyo senetlerinde uygulanmak üzere özel olarak faiz oranını belirlendiğini; kanun koyucunun amacının kambiyo senetlerine bu faiz oranının uygulanması olduğunu belirterek iskonto oranı (şimdiki avans faiz oranı) üzerinden faize hükmedilemeyeceğine karar vermektedir¹⁸². Yargıtay 12. Hukuk Dairesi ise, 3095 sayılı Kanun ile kambiyo senetleri için faiz oranını düzenleyen maddelerin de değiştiğini kabul ederek, kambiyo senetlerine dayalı alacağın eTTK m. 4 (TTK m. 4) uyarınca ticari iş sayılacağından bahisle, kambiyo senetlerine özgü takipte 3095 sayılı Kanun m. 3/II'de belirlenen (ticari işlerde talep edilebilecek temerrüt faizi oranı) avans faiz oranının istenebileceğini kabul etmektedir¹⁸³. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, 3095 sayılı Kanun'un TTK ve BK'ya göre özel nitelikte bir düzenleme olup, faiz bakımından TTK ve BK'yı değiştirdiğini kabul ederek, kambiyo senetlerine özgü takipte 3095 sayılı Kanun m. 3/II'de belirlenen (ticari

¹⁸² “TTK. ’nun 690. maddesi yollaması ile aynı Yasanın 637. maddesi hükmü uyarınca emre muharrer senetlerde vadenin gelmesinden itibaren işleyecek % 10 oranında faizin, protesto, ihbar masrafları ile senet bedelinin % 03’ünü aşmamak üzere komisyon ücretinin hamil tarafından müracaat yolu ile istenebileceği, özel ve ayırık bir düzenleme olarak getirilmiş bulunmaktadır. Sonradan 3095 sayılı Yasa’nın yürürlüğe girmesi ile birlikte % 10 oranındaki temerrüt faizi oranı % 30’a yükseltilmiş bulunmaktadır. Esasen 3095 sayılı Yasa’nın kabulünden önce de yürürlükte bulunan TTK. ’nun 1461. maddesi hükmüne rağmen TTK. ’nun 637. ve 722. maddeleri ile sadece kambiyo senetlerinde uygulanmak üzere özel faiz oranı ile diğer giderlerin tespit edilmiş olması kanun koyucunun amacının, kambiyo senedine bağlanan ilişkilerde bu özel faiz oranlarının ve eklentilerinin uygulanması olduğu sonucunu doğurmaktadır.” Y. 11. HD.’nin 27.12.1991 T. ve 1991/5504 E., 1991/6907 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1639’da belirtilen karar.

¹⁸³ “TTK ’nun 4. maddesi hükmüne göre Ticaret Kanunu hükümleri ile düzenlenmiş olması nedeniyle tarafların sıfatına bakılmaksızın, kambiyo senedi tanzimi, ticari işlerden sayılır. Hal böyle olunca, 3095 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 19.12.1984 tarihinden itibaren anılan Kanunun 2/3. maddesi hükmü icabı Merkez Bankası’nın kısa vadeli krediler için öngördüğü reeskont faiz oranına göre hesaplanması ve borçludan istenmesi mümkündür.” Y. 12. HD.’nin 21.01.1998 T. ve 2840 E., 268 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1639-1640; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1639-1641’de sayılan kararlar; nispeten yeni tarihli bir Yargıtay kararı, “Kambiyo senedine dayalı takiplerde, taraflar arasında faiz oranı hakkında bir sözleşme bulunmadıkça, alacaklının T.C. Merkez Bankası’nın kısa vadeli krediler için öngördüğü reeskont (avans) faiz oranına göre faiz isteyebileceğini” Y. 12. HD. 04.04.2006 T. ve 4140 E., 7094 K. sayılı kararı, Uyar, **Takip Talebinin İçeriği**, s. 52; aynı görüşte Kuru, **İcra C. II**, s. 1639; Ergün, **a.g.e.**, s. 76.

işlerde talep edilebilecek temerrüt faizi oranı) avans faiz oranının uygulanabileceğine hükmetmiştir¹⁸⁴.

Yetkili hamil, protesto gibi, kambiyo senedinin ibrazına ve tahsiline yönelik yaptığı giderleri de isteyebilir [TTK m. 725/I b.(c), m. 726/I b.(c), m. 778/I b.(d) ve m. 810/I b.(c) (eTTK m. 637/I b.3, m. 638/I b.3, m. 690/I ve m. 722/I b.3)]. Ayrıca, TTK uyarınca öngörülmuş komisyon ücretleri talep edilebilir [TTK m. 725/I b.(d), m. 726/I b.(d), m. 778/I b.(d) ve m. 810/I b.(d) (eTTK m. 637/I b.4, m. 690/I ve m. 722/I b.4)]. Bu kalemlerden başka, çeklerde, yalnız düzenleyen için “çek tazminatı” olarak adlandırılan bir sorumluluk öngörülmüştür. TTK m. 783/III (eTTK m. 695/III) uyarınca, karşılıksız çek düzenleyen, çekin kapatılmayan miktarının %5’ini ödemekle mükelleftir. Çekin tamamı için karşılıksız işlemi yapıldıktan sonra çekin bir kısmı ödenmişse dahi, %5 tutarındaki tazminat çekin tamamı üzerinden hesaplanır¹⁸⁵.

İİK m. 58/II b.3 uyarınca, takip talebinde senede dair bilgilerin gösterilmesi gerekir. İİK m. 19 uyarınca kullanılması zorunlu takip talebi örneğine göre, tevdi edilen senedin tarihi, numarası ve özeti takip talebinde belirtilir. Düşüncemize göre, senedin cinsinin, düzenlenme tarihinin, bonolarda ve poliçelerde vadesinin

¹⁸⁴ “Bilindiği üzere, TTK., Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu genel nitelikli Kanunlar olup, bu Kanunlarda yer alan hükümlerin de bu nitelikte olduğunun kabulü gerekir. Bu kanunlar yürürlükte iken, bunlara ilişkin özel düzenlemeler getiren Kanunlar ise, özel kanun niteliğinde kabul edilmektedir (Bkz. Dr.Seyfullah Edis, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Ankara 1979, Sh. 166 vd.). Hal böyle olunca, TTK. ve BK.da, sadece faiz yönünden değişik düzenleme getiren 3095 sayılı Yasada yer alan kanuni ve temerrüt faize ilişkin hükümlerin, birer özel yasa hükümleri olarak kabulü ve genel hükümlerden önce uygulanmasının gerektiği sonucuna varılmaktadır. Varılan bu sonuç karşısında, esasen ticari bir iş olduğu çekişmez olan bono düzenlenmesi nedeniyle uygulanması gereken temerrüt faiz oranının, ticari temerrüt faizi olduğu ve istek halinde de 3095 sayılı Yasanın 2/3. maddesinde öngörülen reeskont oranı temerrüt faizine hükmedilebileceğinin kabulü icabetmektedir.” Y. HGK’nın 26.04.1995 T. ve 1995/11-171 E., 1995/413 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁸⁵ “...ibraz tarihinde çekin karşılığı muhatap banka nezdinde bulunmadığından bilahare ödeme yapıldığından TTK.nun 695. madde hükmü gereği muhatap nezdinde karşılığı bulunmadan bir çek keşide eden kimse çekin kapatılmayan miktarının %5’ini ödemekle mükellef olacağından alacaklının çek tazminatı ve komisyon ücreti açısından çek bedelinin tamamı üzerinden bu meblağları talep etmesinde bir usulsüzlük yoktur.” Y. 12. HD.’nin 20.5.1998 T. ve 1998/5220 E., 1998/5677 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

belirtilmesi yeterli olacaktır¹⁸⁶. Zira, poliçelerde ve bonolarda numara olmadığı gibi, senedin özeti ifadesine de ayrı bir anlam yüklemek gerekli görünmemektedir.

İİK m. 58/II b.4 uyarınca takip yollarından hangisinin seçildiği de takip talebine yazılmalıdır. İİK m. 167/II’de, alacaklının ayrıca iflasa tabi borçlusu aleyhine haciz veya iflas yollarından hangisini istediğini bildirmesinin zorunlu olduğu kabul edilmiştir. Bu hükümler uyarınca, alacaklının, başlatacağı takibe göre takip talebini “kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip” veya “kambiyo senetlerine özgü iflas yoluyla takip” şeklinde doldurması uygun olacaktır. Kambiyo senetlerine özgü takip yolunun seçildiğinin özellikle belirtilmesi gerektiği kanaatindeyiz¹⁸⁷. Şöyle ki, yetkili hamil, kambiyo senedine dayanarak genel haciz yoluna veya kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurmada seçim hakkına sahiptir; şartları çerçevesinde dilediği takip yoluna başvurabilir. Bu bağlamda, kambiyo senedi ibraz edilmesine rağmen takip talebine yalnız “genel haciz yoluyla takip” veya “adi haciz yoluyla takip” yazılmışsa, icra müdürünün, bu talebi kendiliğinden kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip olarak değerlendirerek, kambiyo senetlerine özgü takip için kabul edilen 10 örnek ödeme emrini gönderemeyeceği düşüncesindeyiz. Alacaklı, hangi takip yolunu seçtiğini hiç belirtmemişse veya “haciz yolu ile takip” gibi belirsiz bir ifade kullanmışsa, icra müdürünün, hangi takip yolunu seçtiğini alacaklıdan sorarak, onun cevabına göre ödeme emri göndermesi gerekir¹⁸⁸.

b. Takip Talebine Eklenmesi Gereken Belgeler

Yukarıda açıklamaya çalıştığımız üzere, kambiyo senetlerine özgü takip yolunda, alacaklı, senedin aslını ve borçlu adedi kadar tasdikli örneğini takip talebine

¹⁸⁶ Bkz. Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.**, s. 361; Uyar, **Takip Talebinin İçeriği**, s. 2.

¹⁸⁷ Ögütçü/Altın, aynı kanaatte olmakla beraber, uygulamada, kambiyo senetlerine özgü yoldan hiç bahsedilmediğini “haciz” veya “iflas” ibarelerinin yazılmasıyla yetinildiğini belirtmektedir (Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 318).

¹⁸⁸ Y. 12. HD.’nin 21.04.2000 T. ve 5632 E., 6271 K. sayılı kararı, Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 7 dp. 61. Amonn, takip talebinde açıkça kambiyo senetlerine özgü iflas yolu seçilmemişse, adi iflas takibine dair hükümlerin uygulanacağını belirtmiştir (Amonn, **a.g.e.**, s. 337).

eklemek zorundadır. Senet örneği, alacaklı veya vekili tarafından “aslına uygundur” veya “aslı gibidir” şeklinde bir kayıt konulup imzalanmak suretiyle onaylanabilir¹⁸⁹. Bunların yanında, protesto çekilmesinin zorunlu olduğu, yani protestodan muafiyet hallerinin bulunmadığı hallerde müracaat borçlularına başvurulurken protesto evrakının da takip talebine eklenmesi gerekir¹⁹⁰. İhbar yetkili hamilin müracaat hakkının varlığını etkilemediğinden, ihbarın takip talebine eklenmesine gerek yoktur¹⁹¹.

Bu noktada belirtmek gerekirse, senet bedelini ödemiş müracaat borçlusu, kambiyo senedini ve varsa protesto evrakını ve ayrıca ödemeye ilişkin bir makbuzu ibraz edenden isteyebilir [TTK m. 727/I, m. 778/I b.(d) ve m. 818/I b.(l) (eTTK m. 639/I, m. 690/I ve m. 730/I b.13)]. Düşüncemize göre, makbuzun varlığı bedeli ödeyen hamilin takip hakkını etkilemediğinden, makbuzun takip talebine eklenmesi zorunlu değildir. Bu bağlamda, makbuzun tevdi hususunu, icra müdürü veya icra mahkemesi resen incelemeyecektir¹⁹².

Takip talebine eklenmesi gereken belgeler eklenmemişse, icra müdürü, takip talebini reddetmelidir. Bu halde, alacaklı, ret kararını öğrenmesinden itibaren yedi gün içinde, genel hükümlere göre şikayet yoluna başvurabilir. Senet aslı eklenmemiş takip talebini alan icra müdürü, takip talebini genel haciz yoluna ilişkin bir takip talebi gibi kabul ederek, genel haciz yoluyla takibe ilişkin ödeme emri

¹⁸⁹ Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 317.

¹⁹⁰ Jaeger, **a.g.e.**, s. 69; Fritzsche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 65; Schmidlin, **a.g.e.**, s. 14; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 838; Kuru, **İcra C. II**, s. 1661 vd.; Kuru, **El Kitabı**, s. 655; Üstündağ, **Esaslar**, s. 387; Karşlı, **İcra**, s. 588; Muşul, **İcra-İflas**, s. 855; Muşul, **Takip**, s. 615; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 544; Deyneki, **a.g.e.**, s. 45; Ergün, **a.g.e.**, s. 69; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 358; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.**, s. 364; Ulukapı, **a.g.e.**, s. 109; Tercan, **a.g.e.**, s. 117; Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 318; Aydın, **a.g.e.**, s. 108; karşı. Blumenstein, **a.g.e.**, s. 582 dp. 10; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1661-1676. Aşağıda üzerinde duracağımız üzere, kapsamlı bir maddi hukuk incelemesi yapamayacağımızı düşündüğümüz icra müdürü tarafından protestonun içeriğinin incelenmeyeceği düşüncesindeyiz. Ancak alacaklının takip hakkı, icra mahkemesi tarafından resen inceleneceğinden (İİK m. 170a), protesto evrakının da tevdi zorunlu belgelerden olduğu görüşüne katılıyoruz.

¹⁹¹ Muşul, **İcra-İflas**, s. 966. Belirtmek gerekirse, 538 sayılı Kanun Tasarısında İİK m. 167 uyarınca ihbar evrakının tevdi zorunlu tutulmuş olmasına karşılık, Adalet Komisyonu ilgili kısmı maddeden çıkartmıştır (Adalet Komisyonu Gerekçesi, **MMTD**, Dönem I, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 83)

¹⁹² Aksi yönde bir karşı oy yazısı için bkz. Y. HGK'nın 26.12.1990 T. ve 1990/12-579 E., 1990/658 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

gönderemez¹⁹³. Bu halde, borçlu, ödeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde şikayet yoluna başvurarak, ödeme emrinin iptalini isteyebilir¹⁹⁴.

TTK m. 750 (eTTK m. 662) uyarınca, dava açılması, takip talebinde bulunulması, davanın ihbar edilmesi veya alacağın iflas masasına bildirilmesi halinde zamanaşımı kesilir¹⁹⁵. Senet aslı eklenmemiş takip talebinin zamanaşımını kesip kesmeyeceği konusunda farklı fikirler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, kambiyo senedinin aslı icra dairesine verilmeden yapılan takip talebi ile de zamanaşımı kesilecektir¹⁹⁶. Bir görüşe göre ise, kambiyo senedinin aslı eklenmemiş takip talebinin icra müdürü tarafından reddedilmesi gerektiğinden zamanaşımı kesilmeyecektir¹⁹⁷. Ancak icra müdürü, talebi reddetmesi gerekirken ödeme emri düzenlemiş ve ödeme emri borçluya tebliğ edilmişse, zamanaşımının kesildiğini kabul etmek menfaatler dengesine uygun sayılmalıdır¹⁹⁸. Bizim de katıldığımız görüş uyarınca, Kanunda takip talebi ibaresi yer aldığından, takip talebinin kabul edilip ödeme emri gönderilmesi veya gönderilmemesi sonuca etkili değildir¹⁹⁹. Ancak zamanaşımının kesilmesi için herhangi bir talep yeterli olmasa gerekir. Bu bağlamda, bizce önemli olan husus, talep ile kambiyo senedi arasında açık bir bağ kurulabilmesidir. Başka bir anlatımla kambiyo senedinin aslını ibraz etmemiş borçlu takip talebinde alacağının hangi tarihli, ne tür bir senede dayandığını belirtmişse, zamanaşımının kesildiği kabul edilmelidir.

¹⁹³ Jaeger, **a.g.e.**, s. 69; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 839 ve 843; Muşul, **İcra-İflas**, s. 961; Muşul, **Takip**, s. 612; Gören Ülkü, **a.g.e.**, s. 76-77; aksi yönde Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 359 dp. 11; görüşlerin değerlendirilmesi hakkında bkz. Üstündağ, **Esaslar**, s. 388 dp. 225; Muşul, **Takip**, s. 611-612.

¹⁹⁴ Kuru, **İcra C. II**, s. 1654; Muşul, **İcra-İflas**, s. 853.

¹⁹⁵ Belirtmek gerekirse, kambiyo senetlerinde zamanaşımını kesen sebepler bağlamında TTK m. 750 (eTTK m. 622) BK m. 154 (eBK m. 133) göre özel hüküm olduğundan, bu hüküm esas alınmalıdır. Zamanaşımı hakkında bkz. II Bölüm D-1-c.

¹⁹⁶ Kuru, **İcra C. II**, s. 1680; Kuru, **El Kitabı**, s. 658; Öztan, **1997**, s. 893. Bu noktada belirtmek gerekirse, Kuru/Arslan/Yılmaz, ibraz edilen senedin kambiyo senedi vasfında bulunmaması halinde icra müdürünün, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip için verilmiş takip talebini reddetmeyerek, genel haciz yoluyla takibe ilişkin ödeme emri göndermesi gerektiğini belirtmiştir (Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 359 dp. 11; ayrıca bkz. I. Bölüm, C-2-a). Takip talebinin zamanaşımını kesmesi için ödeme emri gönderilmesinin gerekip gerekmediği hakkında bkz. Üstündağ, **Esaslar**, s. 84-85.

¹⁹⁷ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1752; Muşul, **İcra-İflas**, s. 960.

¹⁹⁸ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 839.

¹⁹⁹ Reimer, **a.g.e.**, s. 83 dp. 276.

2. Takip Talebi Üzerine İcra Müdürünün Yapacağı İşlemler

a. Başvuru Şartlarının İncelenmesi

Kambiyo senetlerine özgü takibe ilişkin şartların önemli bir kısmı, daha takibin başında icra müdürü tarafından resen incelenecektir. İncelemenin daha çabuk sonuçlandırılması bakımından icra müdürünün bu şartları bir sıra içinde incelemesi uygun olacaktır. İcra müdürünün, öncelikle, senedin aslının ibraz edilip edilmediğine bakması, senedin aslının ibraz edilmesinin zorunlu olmadığı hallerde bu durumu tevsik eden belgeleri incelemesi gerekir²⁰⁰. Senedin aslı ibraz edilmemişse, icra müdürünün, kambiyo senedi vasfını, alacaklının takip hakkını ve vadenin gelip gelmediğini incelemesine gerek olmaksızın takip talebini reddetmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

İbraz edilen senedin kambiyo senedi olmadığı anlaşıldığında senedin vadesinin gelip gelmediği önem arz etmeyeceğinden, icra müdürünün, kambiyo senedi vasfını, senedin vadesinden önce incelemesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu noktada incelemenin kapsamı üzerinde durmak yerinde olabilir. Mesela, icra müdürü, yalnız TTK m. 671-672, m. 776-777 ve m. 780-781 (eTTK m. 583-584, m. 688-689 ve m. 692-693) bağlamında²⁰¹ bir inceleme mi yapacaktır? Yoksa, icra müdürü, kambiyo senedi vasfını incelerken, ilgili tüm TTK hükümlerini, kanun maddesi olarak düzenlenmemiş hukuk kurallarını, içtihatlarla kabul edilen kuralları göz önünde mi bulundurmalıdır? İcra müdürü, TTK dışında kambiyo senedinin vasfına ilişkin hükümler içeren mevzuat hükümleri varsa, bunları da dikkate almalı mıdır?

²⁰⁰ “*Senet aslının takip sırasında İ.İ.K.’nin 167/son maddesi hükmüne göre ibraz edilmediği hususunda şikayet mevcut olduğuna göre, öncelikle bu yöndeki şikayetin araştırılarak...*” Y. 12. HD.’nin 02.04.2004 T. ve 3096 E., 8074 K. sayılı kararı, Kuru, **El Kitabı**, s. 654 dp. 29a; senet aslının tevdimin zorunlu bulunmadığı haller için bkz. I Bölüm B-4 son parag.

²⁰¹ Belirtilen maddelerde sayılan unsurları haiz olmayan bir senet kambiyo senedi sayılmaz [TTK m. 672/I, m. 777/I ve m. 781/I (eTTK m. 584/I, m. 689/I ve 693/I)].

Öncelikle belirtmek gerekirse, kambiyo senetlerinin unsurları, bir anlamda olmazsa olmaz şekil şartları yalnız TTK m. 671-672, m. 776-777 ve m. 780-781’de düzenlenmiş olmakla beraber, bir senedin kambiyo senedi vasfına ilişkin TTK’daki düzenlemeler bu sayılanlardan ibaret değildir. Mesela, poliçelerde ve bonolarda [TTK m. 778/I b. (b), eTTK m. 690/I], vadenin nasıl gösterileceği TTK m. 703-705’te (eTTK m. 615-617) düzenlenmiştir. Bu hükümlere aykırı düzenlenen bir poliçe veya bono batıldır²⁰² ve dolayısıyla bu senede dayanarak kambiyo senetlerine özgü takip yapılamaz. Öte yandan, kambiyo senedinin vasfına ilişkin TTK’da yazılı olmayan bazı kurallar ve/veya TTK hükümlerinin nasıl anlaşılması gerektiğine ilişkin kabuller doktrinde ve/veya Yargıtay içtihatlarında benimsenmiştir ve bazı hallerde de somut duruma göre değerlendirme yapılması gerekir. Örneğin, senette yer alan hangi kayıtların kayıtsız şartsız borç ikrarı veya havale niteliğini ortadan kaldıracığı ancak somut duruma göre belirlenebilir. İkinci bir ödeme yeri yazılması²⁰³, çekin ihdas tarihi yanına ikinci bir ihdas tarihi konması²⁰⁴ gibi bazı ilave kayıtlar konulması, kambiyo senedini geçersiz kılar. Yargıtay, lehtar kısmında adi ortaklığın gösterilmesi halinde senedin bono sayılamayacağına hükmetmektedir²⁰⁵. Bunun gibi, ileride inceleyeceğimiz üzere²⁰⁶ teminat kaydı bulunan bazı senetlere dayanarak kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yapılabileceğine, bazı senetlere dayanarak ise bu yolla takip yapılamayacağına karar verilmektedir. Doktrinden ve içtihatlardan çok daha fazla örnek verilmesi mümkündür. İİK m. 168 düzenlemesi karşısında, icra müdürünün yapacağı inceleme bazı TTK hükümleriyle sınırlı olmamakta; bir bağlamda, icra müdürünün TTK hükümlerini,

²⁰² “... vadenin TK’nın 615. ve 616. maddelerine aykırı düzenlenmesi halinde ise senet bono vasfını yitirir. Örneğin senette iki vade olması veya vade tarihinin tanzim tarihinden önceki bir tarih taşıması gibi.” Y. HGK’nın 14.05.2003 T. ve 12-327 E., 345 K. sayılı kararı, Erdoğan Moroğlu, Abuzer Kendigelen, **Notlu-İçtihatlı, Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 3. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 289-290.

²⁰³ Öztan, 1997, s. 494-495.

²⁰⁴ Lerzan Yılmaz, **Kambiyo Senetlerinde Defiler**, İstanbul, Beta Yayın Dağıtım, 2007, s. 184.

²⁰⁵ “Takibe konu... üç senette lehtar hanesinde Tavlaşoğlu Öztürk İnş. Ortaklığı yazılmıştır. Bu ortaklık, senet metninden de anlaşıldığı veçhile adi ortaklıktır; bu durumda adı geçen ortaklığın hükmü şahsiyeti yoktur. Takibe konu senetler bu nedenle kambiyo senedi vasfında olmadığından...” Y. 12. HD.’nin 22.10.1999 T. ve 11712 E., 12736 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 117; aynı yönde diğer Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **a.y.**

²⁰⁶ Bkz. II Bölüm D-1-b-(4).

Yargıtay içtihatlarını, doktrinde kabul edilen kuralları ve açıklamaları bildiği kabul edilerek kendisinden kambiyo senedi vasfını incelemesi beklenmektedir.

Düşüncemize göre, icra müdürlerinin hukuk fakültesi mezunu olma zorunluluğu olmadığı²⁰⁷ dikkate alındığında, kendilerinden kambiyo senedi vasfını tüm yönleriyle ele alıp değerlendirmelerini beklemek yerinde olmayabilir. Öte yandan, icra müdürünün, kambiyo senedinin vasfına ilişkin olsa dahi, kambiyo senedi dışında bir belgeyi de incelemesi beklenmemelidir. Bu bağlamda, şu somut durum dikkate alınabilir: “Bedeli Teminattır”²⁰⁸ veya “Teminat Senedi”²⁰⁹ gibi ifadeler içeren kambiyo senetlerine istinaden takibe geçilebileceği kabul edilmesine karşılık, hangi borç ilişkisinin teminatı olduğu açıkça belirtilen senetlerin²¹⁰ veya teminat senedi olduğu diğer belgelerden anlaşılan senetlerin²¹¹ kambiyo senedi vasfını haiz olmayacağı ve bu senetlere dayanarak kambiyo takibi yapılamayacağı kabul edilmektedir. İcra müdürünün, gerekirse ek belgeleri isteyerek, kambiyo senedi vasfı bağlamında kapsamlı bir maddi hukuk incelemesi yapacağını düşünmek mümkün olmadığından, somut örnek de icra müdürünün kambiyo senedi

²⁰⁷ İcra Müdür ve Yardımcılarının Sınav Atama ve Nakil Yönetmeliği m. 3/I b.3.

²⁰⁸ “Bono metninde sadece (bedeli teminattır) ibaresinin bulunması onun kambiyo senetlerine mahsus yol ile takibini etkilemez.” Y. 12. HD.’nin 25.12.1997 T. ve 1368 E., 1861 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 160.

²⁰⁹ “İcra takibinin dayanağı olan 11.09.1999 ve 26.9.1999 vade tarihli her iki bononun ön yüzünde ve sadece ‘teminat senedi’ ibaresinin bulunması kambiyo senedi vasfını ve bu senetlere mahsus özel yol ile takibe dayanak yapılmasını engellemez” Y. 12. HD.’nin 27/3/2000 T. ve 4031 E., 4561 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 159.

²¹⁰ “İcra takibinin dayanağı olan bononun arka yüzünde ‘mecurdan çıkıldığı takdirde ödenmemiş olan elektrik, su v.s. borçların teminatı olarak düzenlendiği’ nin yazılı bulunduğu... Bu durumda dayanak belge TTK.nun 688/2. maddesinde yazılı unsuru taşımadığı için alacağın tahsil edilip edilmeyeceği yargılamayı gerektirdiğinden borçlu hakkında ilamsız takip yapılamaz” Y. 12. HD.’nin 26.01.1999 T. ve 14816 E., 181 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 163.

²¹¹ “Dairemizin yerleşik uygulamalarına göre sadece ‘bedeli teminat ahz olunmuştur’ ibaresi senedin karşılıklı edimleri içeren bir ilişkinin teminatı olarak verildiğini göstermez ise de, dava dilekçesinin ekindeki kira sözleşmesinin özel şartlar bölümünde ‘elektrik, su parasına binaen 50.000.000 TL teminat senedi kiralayana verilmiştir’ ibaresi vardır. Yargılamaya katılan alacaklı vekili de bu ibareye karşı çıkmadığına göre itirazın kabulü ile takibin iptali gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 19.10.1998 T. ve 10446 E., 10989 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 159; “Takip bono senedine dayalı olarak yapılmıştır. Borçlu bu senedin teminat olarak verildiğini bildirmiş ve neyin teminatı olduğu da taraflarca ihtilafsız kabul edilen 4.1.1995 tarihli protokole dayanmıştır. Protokolde senedin teminat olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu durum karşısında işin muhakemeten halli gerektiğinden borçlu aleyhine kambiyo senetlerine mahsus yolla takip yapılamayacağından...” Y. 12. HD.’nin 24.09.1999 T. ve 9617 E., 10843 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 161.

vasfına dair yapacağı incelemenin sınırlandırılması gerektiğini ortaya koymaktadır²¹².

Yukarıda belirttiğimiz üzere, Mülga 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'u değiştiren 4184 sayılı Kanun ile çeklerde vergi kimlik numarası bulunması zorunluluğu getirilmişti. Bu zorunluluğun çekin mecburi şekil unsurlarından biri olup olmadığı; vergi kimlik numarası bulunmayan çeklere dayanarak kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvurulabilip başvurulamayacağı tartışılmıştır. Doktrinde farklı fikirler ileri sürülmekle birlikte, Yargıtay'ın vardığı sonuç, Kanun değişikliğinin çekin zorunlu unsurlarına ilişkin eTTK m. 692'yi (TTK m. 780) değiştirmedeği ve kambiyo vasfı bakımından eTTK m. 692 hükmünün esas alınması gerektiği yönünde olmuştur²¹³. 14.12.2009'da kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu²¹⁴ m. 2/IX uyarınca, çekin unsurlarına ilişkin Çek Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin çekin geçerliliğini etkilemeyeceği kabul edilmiş ve dolayısıyla bu tartışma önemini yitirmiştir. Konumuz bakımından bir değerlendirme yaptığımızda, 5941 sayılı Kanun öncesi kabul edilen uygulamanın, kambiyo senedinin vasfının TTK bağlamında değerlendirilmesi gerektiği ve icra müdürünün kambiyo senedi vasfı bakımından yaptığı incelemede özel kanun hükümleriyle bağlı olmadığına delalet ettiği düşüncesindeyiz.

İcra müdürünün bir maddi hukuk meselesi teşkil eden kambiyo senedi vasfına ilişkin incelemesinin dar ve kısıtlı olması gerektiğini ifade etmiş bulunuyoruz. Buna karşılık, kambiyo senetlerine özgü takipte itirazın takibi durdurulmaması esası dikkate alındığında, olması gereken hukuk bağlamında dahi icra müdürünün hiçbir inceleme yapmayacağı sonucuna varmak mümkün değildir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, icra müdürünün kambiyo senedi vasfına ilişkin inceleme görevinin, belirli hükümlerle sınırlı şekilde yalnız şekli anlamda bir inceleme olarak

²¹² Kambiyo senetlerine özgü takipte icra müdürünün inceleme görevi bakımından belki de ilk sınırlandırma, icra müdürünün, yapacağı incelemede yalnız kambiyo senedini esas alacağını kabul etmek olabilir.

²¹³ Bkz. I. Bölüm B-1.

²¹⁴ RG. T. 20.12.2009 ve S. 27438.

değerlendirilmesi²¹⁵; icra müdürünün şekli unsurlar besbelli eksikse takibi reddetmesi²¹⁶; maddi hukuk meselelerinin kapsamlı bir şekilde incelenmesi sürecinin sonraki evrelerde (şikayet veya itiraz yollarında) hakime bırakılması gerektiği²¹⁷ düşüncesindeyiz. Bu bağlamda, İİK m. 167’de, icra müdürünün kambiyo vasfını TTK’nın kambiyo senetlerinin zorunlu şekil unsurlarına ilişkin hükümleri çerçevesinde inceleyeceğinin açıkça belirtilmesi yerinde olabilir.

Kambiyo takibi alacaklısının takip hakkına sahip olup olmadığı, farklı bir anlatımla alacaklının dayandığı kambiyo senedi uyarınca yetkili hamil bulunup bulunmadığı, borçlu veya borçluların kambiyo senedi uyarınca sorumlu olup olmadıkları icra müdürü tarafından resen incelenecek midir? Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin temellerinin atıldığı 538 sayılı Kanun Tasarısında, İİK m. 167/II şöyle düzenlenmişti: “Alacaklı, takip talebinde 58 nci maddedeki hususlardan başka iflâsa tâbi borçlusu aleyhine haciz veya iflâs yollarından hangisini istediğini bildirmeye ve takip talebine kambiyo senedinin aslı ile varsa protesto veya ihbar tebliğ varakasını eklemeye mecburdur.”²¹⁸. İİK m. 168/I ilk cümle ise günümüzdeki şekliyle aynıydı. Tasarının gerekçesi ise şu şekildeydi: “İcra memuru, kendisine verilen kambiyo senedi ve varsa protesto veya ihbar tebliğ varakasından, borçlu aleyhine bu fasla göre takip yapılabileceği kanaatine varırsa, alacaklının talebine göre haciz veya iflâs ödeme emri tanzim edip borçluya gönderecektir, icra memuru, adı geçen senet ve vesikaların tetkikinden sonra, alacaklının kambiyo

²¹⁵ Nitekim Yargıtay’ın bir kararı şöyledir: “İİK’nun 168. maddesinin 1. fıkrasına göre icra müdürlüğü senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse, borçluya senet sureti ile birlikte hemen bir ödeme emri gönderir. Takip dayanağı senet önyüzü itibari ile TTK’nun 688. ve 689. maddelerindeki unsurları taşımaktadır. Senet arkasındaki meşruhatın senedin kambiyo senedi niteliğini kaybettirip kaybettirmediğini itiraz yolu ile Mercii tayin eder. İcra müdürlüğünün böyle bir takdir yetkisi yoktur” Y. 12. HD.’nin 07.02.2002 T. ve 2002/1605 E., 2002/2428 K. sayılı kararı, Karslı/Kavasoğlu/Koç, **a.g.e.**, s. 371 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13779. Blumenstein, icra müdürünün kambiyo takibinin maddi koşullarını geçici olarak inceleyeceğini; ancak, kambiyo takibinin geçerliliğini inandırıcı bulması gerektiğini belirtmiştir (Blumenstein, **a.g.e.**, s. 581).

²¹⁶ Jaeger, icra müdürünün, ödeme emrinin tebliğ edilmesini yalnızca ibraz edilen kambiyo senedi şekil şartlarını açık ve seçik olarak içermiyorsa reddedebileceğini belirtmiştir (Jaeger, **a.g.e.**, s. 69). Aynı yönde, “...çekin ibraz edildiği kambiyo takibi talebi üzerine ödeme emri tebliğ edilmesi ancak ibraz edilen çekte açıkça şekil şartları eksikliği bulunuyorsa reddedilebilir” BGE 113 III 124, aktaran Jaeger, **a.g.e.**, s. 68.

²¹⁷ Amonn, **a.g.e.**, s. 337.

²¹⁸ Tasarı ve Adalet Komisyonu Metni Karşılaştırması, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 158.

senetlerine müsteniden takip yoluna müracaat hakkı olmadığını tesbit ederse, ödeme emri göndermekten imtina edecektir.”²¹⁹. Tasarı Adalet Komisyonu’na geldiğinde, madde aynen şu şekilde değiştirildi: “Bundan başka maddenin 2 nci fıkrasındaki, «.. varsa protesto veya ihbar tebliğ varakasını» ibaresi çıkarılmıştır. Bunlardan, ihbar tebliğ varakası, senet borçlusuna müracaat için şart değildir. Protestonun bâzı senet borçlularına müracaat için şart olduğu haller varsa da (Ticaret Kanunu madde 642), genel olarak kambiyo senetlerine mahsus takip yoluna müracaat için protesto şart değildir. Bu sebeple, yanlış anlamaya meydan vermemek için, «varsa protesto... varakası» ibaresi de metinden çıkarılmıştır. Protesto şart olan hallerde, icra memuru alacaklının borçluya müracaatının şartlarının mevcud olup olmadığını re'sen araştırarak ve protestoya lüzum olduğunu anlar ve bunun bulunmadığını tesbit ederse, kambiyo senetlerine mahsus takip yolunun caiz olmadığından bahisle ödeme emri göndermekten imtina edecektir.”²²⁰.

Doktrinde, özellikle Adalet Komisyonu gerekçesine atıfla, icra müdürünün alacaklının takip hakkını resen inceleyeceği kabul edilmektedir. Doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilen görüşe göre, alacaklının dayandığı kambiyo senedi uyarınca yetkili hamil bulunup bulunmadığı ve borçlu veya borçluların kambiyo senedi uyarınca sorumlu olup olmadıkları, icra müdürü tarafından mutlak olarak resen incelenmelidir²²¹. Bir görüşe göre, yine icra müdürü -gerekli hallerde- protesto çekilip çekilmediğini resen araştıracaktır; ancak, borçluların kambiyo ilişkisi bakımından sorumlu olup olmadığı bağlamında icra müdürünün, takibin yöneltildiği kişilerin senetle ilgisi olmadığını senet metninden görüyorsa, takip talebini işleme koymaktan çekinme hakkı vardır²²².

²¹⁹ Tasarı Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 20.

²²⁰ Adalet Komisyonu Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 49.

²²¹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1605, 1626-1627, 1661, 1678; Kuru, **El Kitabı**, s. 649 ve 650; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 772-775 ve 788; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13757, Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 3; Ergün, **a.g.e.**, s. 78; Erman, **a.g.e.**, s. 95; Erol, **a.g.e.**, s. 210-211; benzer şekilde Üstündağ, **Esaslar**, s. 387; Hüdayioğlu, **a.g.e.**, s. 64.

²²² Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 838; Muşul, **İcra-İflas**, s. 854 ve 863-864; Muşul, **Takip**, s. 614.

İsviçre hukukunda, icra müdürünün yalnız senedi yüzeysel olarak esaslı unsurları bakımından inceleyeceği; aksi belirtilmedikçe icra müdürünün maddi hukuka ilişkin bir inceleme yapamayacağı; kambiyo takibinin maddi hukuk şartlarının esas olarak hakim tarafından inceleneceği kabul edilmektedir. Buna karşılık protesto evrakının eklenmesinin zorunlu olup olmadığı; protesto gereken hallerde icra müdürünün protesto eklenmemesi sebebiyle ödeme emrini göndermekten imtina edip edemeyeceği konusunda hem doktrinde hem de yargı kararlarında görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre, protestonun ibrazı kambiyo takibine başvuru şartı değildir. Takip talebine eklenmesi uygun ise de, icra müdürü yalnız protesto edilmediği gerekçesiyle ödeme emri göndermekten imtina edemez. Müracaat borçlularına başvuru şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği hakim tarafından incelenmelidir²²³. Diğer görüş uyarınca, kambiyo hukukuna göre gerekli bulunan hallerde protesto evrakının kambiyo senedi ile takip talebine eklenmesi zorunludur; aksi halde, icra müdürü kambiyo senetlerinde özgü ödeme emri göndermemelidir²²⁴.

Yargıtay'ın, konu hakkında farklı kararlarına rastlanmakla beraber, nispeten yeni tarihli kararlarında, icra müdürünün inceleme görevini daralttığı²²⁵, alacaklının takip hakkının icra müdürü tarafından resen incelenmeyeceğine hükmettiği görülmektedir²²⁶. İbraz süreleri bakımından da benzer bir durum söz konusudur.

²²³ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1751; Blumenstein, **a.g.e.**, s. 582 dp. 10; Postacioğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 838 dp. 16'da aktarılan İsviçre Federal Mahkemesi kararı.

²²⁴ Riemer, **a.g.e.**, s. 39-40; Jaeger, **a.g.e.**, s. 69-70; "Alacaklının dayandığı kambiyo hukuku ilişkisi gerekli olduğu hallerde protestonun da ibrazı zorunludur (OR art. 1034,1098,1129)" BGE 111 III 36 E.2a aktaran Jaeger, **a.g.e.**, s. 68; Fritzche/Walder-Bohner, protestonun takip talebine eklenmesinin gerektiğine ilişkin kanunda açık bir hüküm bulunmadığını; buna karşılık, maddi hukuk bakımından bazı hallerde takip hakkının varlığı için protestonun şart olduğunu; bu hallerde protestonun takip talebine ekleneceğini belirtmiş; ancak protestonun eklenmemesi halinde icra müdürünün ödeme emri gönderip göndermeyeceği konusunda fikir beyan etmemiştir (Fritzche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 65).

²²⁵ "İcra memuru (müdürü) ancak İİK'nun 168. maddesinde yazılı haller mevcut ise resen hareket etmek mecburiyetindedir. Bunun dışındaki hallerde takibin geri bırakılması veya iptal edilmesi, usulüne uygun başvuru vukuunda merciin görevine girer. Hele, mükerrerlik durumunun resen nazara alınmasına imkan yoktur" Y. 12. HD.'nin 22.4.1986 T. ve 10970 E., 4768 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1679 ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 801. Aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13788.

²²⁶ "İcra müdürlüğünce sadece takip konusu senedin 'kambiyo senedi niteliğinde olup olmadığı' ve vadesinin gelip gelmediğinin araştırılacağı, bunun dışında takip alacaklısının yetkili hamil olup olmadığının araştırılmayacağı..." Y. 12. HD.'nin 10.12.2004 T. ve 20986 E., 25580 K. sayılı kararı,

Yargıtay, bir kararında, İİK m. 168/I'de icra müdürünün yalnız kambiyo senedi vasfı ve senedin vadesi bakımından inceleme yapacağını düzenlendiğini belirterek, icra müdürünün ibraz sürelerini resen incelemeyeceğine hükmetmiştir²²⁷. Uyar, icra müdürünün kambiyo senedi vasfını ve alacaklı sıfatını kendiliğinden araştırdığını dikkate alarak, icra müdürünün ibraz süresini de (ve gerekli hallerde senedin protesto edilmiş olup olmadığını da) resen araştırması gerektiği düşüncesindedir²²⁸.

Alacaklının kambiyo senedi uyarınca yetkili hamil olup olmadığı, borçlunun veya borçluların kambiyo senedi uyarınca sorumlu olup olmadığı, bu bağlamda, ciro silsilesi, müracaat hakkı, protesto tanziminin gerekip gerekmediği haller, ibraz süreleri gibi konular maddi hukuk meseleleridir. Hukuk fakültesi mezunu olma şartı bulunmayan ve takibin başlangıcı sırasında ihtilafı da olmayan bu maddi hukuk meselelerinin icra müdürü tarafından tetkik edilmesi esas olarak beklenememelidir. Bu sebeplerin yanında, belki daha da önemle vurgulanması gerekir ki, ne İİK m. 167 ne de m. 168, icra müdürüne alacaklının

Gönen Eriş, **İcra ve İflas Kanunu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 640 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13772 ve Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 3, dp. 21; “İcra müdürünün sadece senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse -İİK. 168 uyarınca- borçluya ödeme emri göndereceği, bunun dışında alacaklı tarafta takip dayanağı senet arasında ilgi bulunmadığından bahisle ödeme emri göndermekten kaçınmayacağı...” 12. HD.’nin 2.10.2000 T. ve 12955 E., 14137 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13782 ve Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 6 dp. 58; “...İcra müdürü 1.7.1992 tarihinde -senedin protesto edilmemesi nedeniyle kambiyo senetlerine özgü takip yapılamayacağı- gerekçesiyle -163 örnek ödeme emrinin iptaline- karar vermiş, alacaklı mercie başvurarak icra müdürünün muamelesinin iptalini istemiştir. Takip dayanağı belge bono niteliğindedir ve alacak muaccel olmuştur. Takip yetkili hamil tarafından keşideci hakkında yapılmıştır. İİK. 168. maddesi hükmüne göre icra müdürü -takip dayanağı belgenin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini- görürse borçluya 163 örnek ödeme emri gönderir. İcra müdürünün bu iki unsur dışında diğer hususları inceleme yetkisi yoktur. Kaldı ki, keşideci takip edildiğinden senedin protesto edilmesi zorunlu olmadığı gibi, senedin protesto edilmemesi niteliğine de etkili değildir.” Y. 12. HD.’nin 26.1.1993 T. ve 1992/11963 E., 1322 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 795-796; ayrıca bkz. dp. 223 ve 231’deki kararlar; aksi yönde “... İcra memuru ibraz edilen senedin kambiyo senedi vasfını haiz ve takipçinin kambiyo hukuku mucibince takip hakkına sahip bulunup bulunmadığını aramak ve icabına göre takip talebini kabul veya reddetmek mecburiyetindedir.” İİD’nin 06.10.1966 T. ve 9234 E., 9392 K. sayılı kararı, **RKD**, Yıl: 1966, S. 9, s. 172 (Erman, **a.g.e.**, s. 95-96); İİD’nin 11.04.1968 T. ve 3849 E., 3733 K. sayılı kararı, **ABD**, Yıl: 1968, s. 3, s. 588 ve ayrıca bkz. Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 357-358’de sayılan Yargıtay kararları.

²²⁷ “İİK.nun 168. maddesi hükmüne göre, icra müdürü senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görürse borçluya 163 örnek ödeme emri göndermekle yükümlüdür. Takip konusu belge çek niteliğinde olup, icra müdürünün bu çekin süresinde muhatap bankaya ibraz edilip edilmediğini inceleme yetkisi bulunmamaktadır.” Y. 12. HD.’nin 06.07.1995 T. ve 10264 E., 10252 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13791 ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 767-768.

²²⁸ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 772-773; ibraz süresinin hak düşürücü süre olduğu gerekçesiyle aynı yönde Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 151.

takip hakkını inceleme görev veya yetkisini vermiştir. İcra müdürünün alacaklının takip hakkını resen inceleyeceğine delalet eden gerekçe ile maddi düzenlemeler arasındaki tezat karşısında, maddi düzenlemenin esas alınması gerekir. Buna karşılık, olması gereken hukuk bakımından kambiyo senetlerine özgü takipte itirazla takibin durmadığı dikkate alındığında, icra müdürünün alacaklı sıfatı bağlamında hiçbir inceleme yapmayacağını kabul etmek, tamamen ilgisiz bir kişinin, yine ilgisiz bir kişi aleyhine takip başlatarak haciz ve muhafaza işlemleri yapmasına imkan tanır. Bu durumun ciddi maddi ve manevi zarara yol açabileceği açıktır. Belirtmek gerekirse, İsviçre hukukunda kambiyo takibi yalnız iflas yolu olarak düzenlendiğinden ve borçlu itiraz etsin etmesin alacaklının nihayetinde genel mahkemelerde iflas talebinde bulunması gerektiğinden, bu hukuk düzeninde böylesi bir zarar söz konusu değildir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, icra müdürünün, alacaklının yetkili hamil olup olmadığı, takibin yöneltildiği borçluların kambiyo ilişkisi uyarınca sorumlu bulunup bulunmadıkları hakkında şekli ve temel bir inceleme yapmasının yerinde olacağını düşünüyoruz²²⁹. Belirtmek gerekirse, şekli bir inceleme, kambiyo senetlerinde hak sahipliğinin teşhisi bakımından yeterlidir. Zira kambiyo senetlerinde hak sahipliği karinesi, senedi elinde bulundurmak ve onu düzgün ciro zinciriyle devralmış olmaya bağlıdır. Kambiyo senedinde şeklen hak sahibi olduğunu kanıtlayan ve senedi elinde bulunduran kimse, gerçekte hak sahibi olmasa bile, senetten doğan hakkı talep etme imkanına sahiptir. Maddi hukuk bakımından da kambiyo senetlerinde mündemiç hakkın talep edilebilmesi için, hamilin şeklen hak sahibi bulunması yeterlidir²³⁰.

İİK m. 168/I uyarınca, icra müdürünün, poliçe ve bonolarda senedin vadesinin gelip gelmediğini resen inceleyeceği tartışmasızdır. Vadenin gelip gelmediği, takip talebi tarihine göre incelenir. Vade tarihinin takip talebinden

²²⁹ Berkin, icra memurunun, şekli iflas hukuku ve sırf takip yolunun tayini bakımından bir senedin ticari mahiyetini ve senetteki imzanın borçluyu kıymetli evrak hükümleri dairesinde ilzam edip etmediğini inceleyeceğini; fakat alacağın kıymetli evrak hükümleri dairesinde sakıt olup olmadığı gibi esasa müteallik iddiaları tetkik edemeyeceğini belirtmiştir (Berkin, **a.g.m.**, s. 24).

²³⁰ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 189.

sonra bulunması halinde dahi icra müdürü talebi reddetmelidir²³¹. Bu halde alacaklı, vadesinde yeni bir takip talebi ile icra müdürlüğüne başvurabilir. Buna karşılık, olması gereken bakımından, icra müdürünün vadeye ilişkin resen bir inceleme yapmasını yerinde görmüyoruz. Şöyle ki, TTK m. 710 ve m. 778/I b. (c) (eTTK m. 622 ve m. 690/I) karşısında, borçlunun vadesinden önce ödeme yapabileceği açıktır. Yetkili hamil bu ödemeyi kabul etmek zorunda olmamakla beraber (TTK m. 710/I, eTTK m. 622/I), kambiyo takibine başlamış ve dolayısıyla alacağı talep etmiş hamil bakımından düzenlemenin sorun teşkil ettiği söylenemez. Bu bağlamda, vadesinden önce talep edilen kambiyo alacağına yalnız borçlunun karşı koyma imkanı olmalıdır. Öte yandan, vadenin itiraz sebebi sayılması vadenin gelmediğini senet metninden gören alacaklı aleyhine kötü niyet tazminatına hükmedilmesine sebep olabileceğinden, alacaklı, vadesinin gelmediğini gördüğü kambiyo senedini takibe koymaktan imtina edebilir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, alacaklının vadeden önce takip yapmasını yasaklayan ve hatta bu hususun icra müdürü tarafından resen inceleneceğini kabul eden İİK m. 168/I hükmünün yerinde olmadığını düşünüyoruz.

b. Senet Aslının Tevdi Alınması

İİK m. 167/II uyarınca, alacaklının senet aslını ve borçlu sayısı kadar tasdikli örneğini takip talebine eklemesi zorunludur. İcra müdürü, senet aslının takip talebine eklenip eklenmediğini resen inceleyecek, -senet aslının tevdi edilmesine dair istisnalar haricinde- senet aslının takip talebine eklenmediğini görürse, takip talebini reddedecektir²³². Senedin tevdi edilmesi hususuna ilişkin uygulamayı ve açıklamalarımızı yukarıda belirtmiştik²³³. Bu noktada ifade etmek gerekirse, senet aslının tevdi edilmemesi halinde, icra müdürünün senet aslının tevdi edilmesi için alacaklıya süre veremeyeceği düşüncesindeyiz. Zira bu eksikliğin giderilebilip giderilemeyeceği önceden bilinemez. Buna karşılık, senet aslının yanına borçlu sayısı kadar tasdikli örneği eklenmemişse bu eksikliğin hemen giderilmesi mümkün

²³¹ Muşul, **İcra-İflas**, s. 866.

²³² Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 839; Muşul, **Takip**, s. 612-613.

²³³ Bkz. I Bölüm, B-4.

olduğundan, icra müdürünün borçlu sayısı kadar tasdikli örneğin tevdi için alacaklıya makul bir süre vermesi uygun olabilir.

İcra müdürü, öncelikle senedin aslının ibrazını istemeli; senedin aslı üzerinde yapacağı inceleme neticesinde senedin kambiyo senedi olduğunu ve vadesinin geldiğini görerek ödeme emri göndermeye karar verirse, senedin aslını tevdi olarak senedi icra kasasına koymalıdır. Senedin aslını alan icra müdürü, alacaklıya, dosya numarasını; kıymetli evrakın ve değerli şeyin alındığı kişinin adını, soyadını; alınan şeyin cinsini, niteliğini, miktarını, kıymetli evrak ve değerli şeylerin kaydına özgü defter numarasını, tarihini; icra müdürünün veya yardımcısının adını, soyadını, imzasını ve mührü sütunlarını içeren ve iki nüsha olarak düzenlenen bedava ve pulusuz bir alındı makbuzu verir (İİK m. 38) ve kıymetli evrak ve değerli şeylerin kaydına ilişkin deftere verilen makbuzun tarih ve numarasını; kıymetli evrakın ve değerli şeyin cinsini ve niteliğini; sahibinin adını ve soyadını yazar (İİK m. 8).

c. Ödeme Emrinin Tanzimi ve Gönderilmesi

İcra müdürü, usulüne uygun takip talebi ve takip harcının yatırılması²³⁴ üzerine hemen ödeme emri düzenleyerek borçlulara göndermelidir. Kanun koyucu tarafından kasıtlı olarak İİK m. 168’de, İİK m. 61/I’den farklı olarak, ödeme emrinin üç gün içinde değil hemen gönderilmesi öngörülmüştür. Böylece, kambiyo senetlerine özgü takibin genel haciz yoluyla takibe göre hızlandırılması amaçlanmıştır. Ödeme emrinin hemen gönderilmemesi, ödeme emrini geçersiz kılmaz; ancak, şartları oluşursa, şikayet üzerine icra müdürüne disiplin cezası verilmesi söz konusu olabilir²³⁵.

Bilindiği gibi, takip yollarına göre düzenlenmesi gereken ödeme emirleri farklıdır. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, usulüne uygun takip

²³⁴ “Takip harcı ödenmeden ödeme emri gönderilemeyeceği, bu hususun kamu düzenine ilişkin olduğu” hakkında bkz. Y. 12. HD.’nin 10.03.2003 T. ve 151 E., 4786 K. sayılı kararı, Uyar, **Ödeme Emri Gönderilme Koşulları**, s. 5.

²³⁵ Karşlı, **İcra**, s. 588; disiplin sorumluluğu hakkında bkz. Muşul, **İcra İflas**, s. 169.

talebini alan icra müdürü, bu takip talebine uygun olarak örnek no 10 ödeme emri düzenler (İİK m. 19). Takip talebinde kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip isteminin açıkça belirtilmiş olmasına rağmen²³⁶ icra müdürünün genel haciz yoluna ilişkin örnek no 7 ödeme emri göndermesi halinde alacaklı ve borçlunun durumunun ne olacağına değinmek yerinde olabilir. Alacağı kambiyo senedine dayanan alacaklının genel haciz yoluyla takibe de başvurabileceği dikkate alındığında, icra müdürünün işleminin kamu düzenine aykırılık teşkil etmediği ve süresiz şikayete tabi olmadığı düşüncesindeyiz. Dolayısıyla, bu halde alacaklı, genel hükümler uyarınca yedi gün içinde şikayet yoluna başvurabilir. Alacaklı, süresinde şikayet yoluna başvurmazsa, ödeme emrinin bu nedenle iptalini isteyemez ve başlattığı takibe ancak genel haciz yoluyla takip olarak devam edebilir. Borçlu bakımından ise, genel haciz yoluyla takibe ilişkin hükümlerin kambiyo senetlerine özgü takibe kıyasla borçlunun lehine olduğu dikkate alındığında, borçlunun, yalnız ödeme emrinin takip talebine aykırı olduğu gerekçesiyle şikayet yoluna başvuramayacağı sonucuna ulaşmaktayız. Bu halde, borçlu, borçlu kendisine gönderilen ödeme emrine uygun olarak icra dairesine itirazının geçerli olduğu ve takibi durduracağı kabul edilmelidir²³⁷. Borçlu, genel haciz yoluna ilişkin ödeme emrine itiraz etmez ve aleyhine takip kesinleşirse, bu halde alacaklı genel haciz yoluyla takibe devam edebilecektir.

Ödeme emri, borçlu sayısından bir fazla düzenlenir. Düzenlenen bir ödeme emri icra dosyasında kalır, diğerleri ise borçlulara gönderilir (İİK m. 168/II ve m. 60/II). İcra müdürü, düzenlediği ödeme emirlerini, takibe dayanak kambiyo senetlerinin tasdikli örneklerini ekleyerek, her bir borçluya gönderir. Ödeme emrinin gönderilmesi, Tebligat Kanunu hükümlerine tabiidir. Ödeme emrine, senet örnekleri yanında varsa protesto evrakının da eklenmesi gerekir.

Ödeme emri ile birlikte senet örneklerinin gönderilmemesi halinde, borçlu, şikayet yoluna başvurarak, ödeme emrinin iptalini isteyebilir. Ancak şikayet süresi yedi gün olup, bu süre ödeme emrinin tebliğiyle başlar ve sürenin geçmesinden sonra

²³⁶ Takip talebinde açıkça belirtilmemiş olması hali için bkz. I Bölüm C-2-a son paragraf.

²³⁷ Bkz. Muşul, **Takip**, s. 619 ve dp. 25'te yer alan Yargıtay kararı.

ödeme emrinin iptali istenemez²³⁸. Gönderilen senet örneğinin, senedin tam bir kopyası olması gerekir. Yani, örneğin senedin ön yüzünü, arka yüzünü ve varsa alonju göstermesi gerekir²³⁹.

Alacaklının talebi üzerine, ödeme emrinin tasdikli bir nüshası alacaklıya verilir. Bu nüsha hiçbir harca veya resme tabi değildir. Alacaklının elinde bulunan nüsha ile borçluya gönderilen ödeme emri arasında fark bulunduğu görülürse, borçlunun elindeki ödeme emri muteber sayılır (İİK m. 168/II ve m. 60/II-III).

4. Ödeme Emri

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ödeme emrinin²⁴⁰ içeriği İİK m. 168'de düzenlenmiştir. İİK m. 168/I 1.b. uyarınca takip talebindeki kayıtlara ödeme emrinde de yer verilir. Bu kayıtlara, "İçeriği" başlıklı kısımda değinmiştik. İİK m. 168/I 2.b. uyarınca borcun ve takip masraflarının on gün içinde ödenmesi ihtarı ödeme emrine yazılır. İtiraz süresi beş gün olmasına karşılık, ödeme süresi on gün olarak belirlenmiştir. İtiraz tarihi ile ödeme süresinin bitimi arasında en az beş günlük süre bırakılarak, borçluya icra mahkemesinden geçici durdurma kararı alma imkanı tanınmak istenmiştir²⁴¹.

İİK m. 168/I 4.b. uyarınca, ödeme emrine, takip müstenidi kambiyo senedindeki imzanın kendisine ait olmadığı iddiasında ise borçlunun bunu beş gün içinde açıkça bir dilekçe ile icra mahkemesine bildirmesi; aksi takdirde, kambiyo senedindeki imzanın bu fasıl gereğince yapılacak icra takibinde kendisinden sadır sayılacağı ve imzasını haksız yere inkar ederse sözü edilen senede dayanan takip

²³⁸ "Kambiyo senedine dayanan takipte alacaklı, senet aslını borçlu adedi kadar örneği ile birlikte ibraz etmek zorundadır. Bu kanun emrine uyulmaması hali şikayet yolu ile merciiye getirilebilir. İİK'nda ise bu nevi şikayet genel ilke olarak belli bir süre (yedi gün) ile sınırlıdır. Olayda, şikayet süresinin geçtiği nazara alınmaksızın kesinleşmiş takipte ödeme emrinin iptaline karar verilmesi isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 13.12.1988 T. ve 3639 E., 15410 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1659.

²³⁹ Bkz. İİD'nin 14.12.1970 T. ve 12440 E., 12410 K. sayılı kararı, **İBD**, Yıl: 1970, S. 11-12, s. 967.

²⁴⁰ Ergün, protesto evrakının tebliğinin ödeme emri yerine geçmesi önerisinde bulunmuştur (Ergün, **a.g.e.**, s. 86).

²⁴¹ Bkz. I Bölüm A-3.

konusu alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkum edileceği ve merciden itirazının kabulüne dair bir karar getirmediği takdirde cebri icraya devam olunacağı ihtarı yazılır. İİK m. 170/III uyarınca, imza itirazının haksız olduğu anlaşılan borçlu - takibi geçici olarak durdurulmuşsa- senede dayanan takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere inkâr tazminatına ve takip konusu alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkûm edilir. Görüleceği üzere, borçlunun İİK m. 170/III'te düzenlenen para cezasına mahkum edilebileceğine İİK m. 168/I 4.b. uyarınca ödeme emrinde yer verilirken, borçlu aleyhine hükmedilebilecek asgari yüzde yirmi tazminata yer verilmemiştir. İmzaya itirazın reddedilmesi halinde borçlu aleyhine asgari yüzde yirmi tazminata da karar verilebileceğinin ödeme emrinde belirtilmesinin uygun olacağı haklı olarak ifade edilmiştir²⁴².

İİK m. 168/I 5.b. uyarınca, ödeme emrine, borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zamanaşımına uğradığı veya yetki itirazını sebepleri ile birlikte beş gün içinde icra mahkemesine bir dilekçe ile bildirerek mahkemeden itirazın kabulüne dair bir karar getirmediği takdirde cebri icraya devam olunacağı ihtarı yazılır. İİK m. 169a/VI uyarınca, itirazla takibin muvakkaten durdurulduğu hallerde itiraz reddedilmişse, alacaklının isteği üzerine borçlu takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkûm edilir. İtirazın reddi halinde borçlu bakımından ağır sonuçlara yol açabilecek bu tazminatın da borçluya ödeme emriyle bildirilmesi yerinde olacaktır²⁴³.

İİK m. 168/I 6.b. uyarınca, ödeme emrine itiraz edilmediği ve borç ödenmediği takdirde borçlunun, on gün içinde 74 üncü maddeye, itiraz edilip de reddedildiği takdirde ise üç gün içinde 75 inci maddeye göre mal beyanında bulunması ve bulunmazsa hapisle tazyik edileceği, mal beyanında bulunmaz veya hakikate aykırı beyanda bulunursa ayrıca hapisle cezalandırılacağı ihtarı yazılır. Düzenlemenin 4949 sayılı Kanun'dan önceki halinde, beş gün içinde itiraz etmemiş ve on gün içinde borcunu ödememiş borçlunun aynı on gün içinde mal beyanında

²⁴² Kuru, **İcra C. II**, s. 1684; Kuru, **El Kitabı**, s. 659; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 360 dp. 12.

²⁴³ Kuru, **El Kitabı**, s. 659.

bulunması gerektiği düzenlenmişti; borca itiraz etmiş borçlu bakımından ise, açıklık bulunmamaktaydı. Bu dönemde, Yargıtay'ın konu hakkında farklı kararlarına rastlanmaktadır. Yargıtay, bazı kararlarında, itirazın satıştan başka icra işlemlerini durdurmayaacağını belirterek, borçlunun itirazın neticesini beklemeden, ödeme için öngörülen on gün içinde mal beyanında bulunması gerektiğine hükmetmiştir²⁴⁴. Buna karşılık, özellikle son tarihli kararlarda, itiraz etmiş borçlunun on gün içinde değil, ancak İİK m. 75 uyarınca itirazın reddi kararının tefhim veya tebliğinden itibaren üç gün içinde mal beyanında bulunması gerektiği belirtilmiştir²⁴⁵. 4949 sayılı Kanun ile İİK m. 168 değiştirilerek, itiraz etmiş borçlunun itirazın reddi kararının tefhim veya tebliğinden itibaren üç gün içinde mal beyanında bulunacağı kabul edilmiştir.

Düşüncemizi belirtmeden önce, mal beyanında bulunma yükümlülüğünün amacı üzerinde durmak yerinde olabilir. Alacaklı, genellikle borçlunun haczi kabil malvarlığını bilmediğinden, öncelikle araştırma yapması gerekecektir. Bu araştırma süreci zaman kaybına yol açabilir. Öte yandan, araştırmaya rağmen alacak tutarına yeterli mal bulunamayabilir. İşte bu noktada, haczin başarılı olması için, daha genel bir tabirle alacağın tahsilini kolaylaştırmak amacıyla, mal beyanında bulunma yükümü kabul edilmiştir²⁴⁶. Bu hususlar çerçevesinde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte; itirazla takibin durmadığı, geçici durdurma kararı alınmadıkça

²⁴⁴ “Kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile yapılan icra takiplerinde İİK.nun 169. maddesi gereğince, borca karşı yapılan itiraz üzerine anılan yasanın 168/5 maddesi uyarınca Merciden itirazın kabulüne dair bir karar getirilmediği takdirde cebri icraya devam olunacağı ve bu itirazın satıştan başka icra takip muamelelerini durdurmayaacağı gözetilerek, 163 örnek nolu ödeme emrinin tebliğini takiben, borçlunun itirazın neticesini beklemeden 10 günlük süre içerisinde mal beyanında bulunması zorunludur.” Y. 8. CD.’nin 12.10.1993 T. ve 353 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 818-819 (Kararın esas numarası muhtemelen baskı hatası nedeniyle belirtilmemiştir.), aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 818-819.

²⁴⁵ “163 örnek ödeme emrinin tebliği üzerine borçlu sanığın yasal süre içinde icra tetkik merciiine başvurarak borca itiraz ettiği, böylece mal beyanında bulunma zorunluluğunun olmadığı, itirazın reddine dair yokluğunda verilen 15.07.1999 günlü merci kararının borçlu ailesine tebliğinden itibaren İİK.nun 75. maddesi uyarınca 3 günlük süre içinde mal beyanında bulunması gerektiği gözetilmeden...” Y. 8. CD.’nin 20.03.2000 T. ve 4360 E., 4592 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 816; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 816-818. Aynı yönde Kuru, **İcra C. II**, s. 1701-1702; Muşul, **Takip**, s. 630; Ergün, **a.g.e.**, s. 90. Kuru, yasada bu yönde düzenleme bulunmadığından, itiraz etmiş borçlunun mal beyanında bulunmasına gerek olmadığını; kıyas mümkün sayılırsa, ancak İİK m. 75’in kıyas yoluyla uygulanabileceğini, yani itiraz etmiş borçlunun itirazın reddine ilişkin kararın kendisine tefhim veya tebliğinden itibaren üç gün içinde mal beyanında bulunmakla yükümlü kılınabileceğini savunmuştur (Kuru, **İcra C. II**, s. 1701). Bu görüşün eleştirisi için bkz. Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 326-327.

²⁴⁶ Kuru, **İcra C. I**, s. 588; Kuru, **El Kitabı**, s. 347; Karlı, **İcra**, s. 254; Muşul, **İcra-İflas**, s. 407.

haciz ve muhafaza işlemlerinin yapılabileceği dikkate alındığında, itiraz etmiş borçlunun mal beyanında bulunmasını itirazın reddi kararının sonrasına ertelemek haciz aşamasını yavaşlatabilir veya duruma göre başarısız kılabilir. Bu bağlamda, cari düzenlemenin kambiyo senetlerine özgü takibe uygun olmadığı düşüncesindeyiz²⁴⁷. Belirtmek gerekirse, genel haciz yoluyla takipte, mal beyanında bulunulmasını itirazın kaldırılması talebinin reddinden sonraya bırakan İİK m. 75/I düzenlemesini yerinde buluyoruz. Çünkü genel haciz yoluyla takipte itirazla takip duracağından, haciz işlemi yapılamayacak ve dolayısıyla bu dönemde mal beyanında bulunmanın alacağın tahsiline bir yararı olmayacaktır.

²⁴⁷ 4949 sayılı Kanun'un gerekçesinde -tam aksine- yapılan değişiklikle mal beyanında bulunma zorunluluğunun kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın takibi durdurulmaması esasına uygun olarak düzenlendiği ileri sürülmüştür (Adalet Komisyonu Raporu, m. 47 gerekçesi, **TBMM**, Dönem 22, Yasama Yılı:1, S. Sayısı: 225).

D. İtiraz Yoluna Başvuru Şartları

1. Ödeme Emrinin Tebliğ Edilmiş Olması

Borçlu, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde itirazını ileri sürmelidir (İİK m. 168/I 4.b. ve 5.b.). Doktrinde, borçlunun kambiyo senetlerine özgü takibe karşı ödeme emrinin tebliğinden önce ileri süreceği bir beyan veya muhalefetin kural olarak ödeme emrine itiraz olarak geçerli olmayacağı belirtilmektedir²⁴⁸. Yargıtay, nispeten eski tarihli kararlarında, borçlunun itiraz hakkının ödeme emrinin tebliği ile doğacağını; dolayısıyla kendisine ödeme emri tebliğ edilmemiş borçlunun itiraz edemeyeceğini; bu halde icra mahkemesinin itirazı reddetmesi gerektiğini belirtmiştir²⁴⁹. Buna karşılık, özellikle son tarihli Yargıtay kararlarında, alacaklının anlaşmazlığı ve takibi sürdürme iradesi bulunduğu sürece, borçluya ödeme emri tebliğ edilmemesinin itirazda bulunmaya engel olmadığı kabul edilmektedir²⁵⁰. Anladığımız kadarıyla, alacaklının anlaşmazlığı ve takibi sürdürme iradesiyle ödeme emrinin tebliği için girişimde bulunulması kastedilmektedir²⁵¹. Bu bağlamda, ödeme emrinin tebliğinden önce ileri sürülen itiraz, ödeme emri tebliğ

²⁴⁸ Kuru, **C.II**, s. 1690 dp. 476. Genel haciz yoluyla takipte itiraz bakımından aynı yönde Üstündağ, **Esaslar**, s. 95; Talih Uyar, **İtiraz**, 2. Baskı, Ankara, 1990, s. 49.

²⁴⁹ “İtiraz eden borçlu Yusuf Adıgüzel’e gönderilen 163 örnek ödeme emri tebliğ edilmeden iade edilmiştir. Dairemizin süreklilik arz eden yerleşik içtihatlarına göre, ödeme emri tebliğ edilmeden borçlunun itiraz hakkı doğmaz. Bu durumda usulsüz tebliğden söz edilemeyeceği için 7201 sayılı Yasanın 32. maddesinin kıyas yoluyla uygulanması da mümkün değildir. O halde ‘henüz itiraz hakkı doğmadığı gerekçesiyle istemin reddine’ karar verilmesi gerekirken, işin esası incelenip yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 11.05.1999 T. ve 5707 E., 6111 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1492; ayrıca bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1491-1493, 1354-1355’te ve Kuru, **İcra C. II**, s. 1690 dp. 476’da sayılan Yargıtay kararları.

²⁵⁰ “Borçluya ödeme emri tebliğ edilmese dahi Dairemizin son uygulamaları; alacaklının iddiasını sürdürmesi halinde, itirazın incelenmesi gerektiği yönündedir.” Y. 12. HD.’nin 16.10.2006 T. ve 16665 E., 19292 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13955; aynı yönde Y. 12. HD.’nin 03.10.2006 T. ve 15252 E., 18149 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 3973-3974 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13954-13961’de sayılan Yargıtay kararları.

²⁵¹ “...alacaklı vekili, borçlu Hasan Bayraktar’a gönderilen ödeme emrinin bila tebliğ olduğundan bahisle, adresinin zabıtaca araştırılmasını istemekle, takibi sürdürme iradesini açıkça ortaya koymuştur” Y. 12. HD.’nin 03.12.2004 T. ve 20143 E., 25040 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13957; “Kural olarak borçlunun itiraz hakkı kendisine ödeme emri tebliğ ile doğar. Ancak dairemizin yerleşik uygulamasına göre, borçluya ödeme emri tebliğ edilmese bile, alacaklının anlaşmazlığı ve takibi sürdürme iradesi mevcut bulunduğu sürece, borçluya ödeme emri tebliğ edilmemesi itiraz ve şikayette bulunulmasına engel teşkil etmez. Somut olayda ise, müteriz borçlu adına ödeme emri hiç tebliğe çıkarılmadığı ve alacaklının takibe devam iradesinin mevcut bulunmadığı anlaşılmıştır.” Y. 12. HD.’nin 31.10.2006 T. ve 172000 E., 19994 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13954.

edilmesi için girişimde bulunulmuşsa geçerli; ödeme emri hiç tebliğe çıkarılmamış ve bu yönde talepte de bulunulmamışsa geçersiz sayılacaktır²⁵².

Borçlu aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılması, ödeme emrinin tebliğ edilmediği dönemde borçlu aleyhine sonuç doğurmayacak; ödeme emri tebliğ edilmeden borçlu aleyhine haciz ve diğer icra takip işlemlerine girişilemeyecektir. Bu bakımdan, tebliğ edilmeyen ödeme emrine karşı itiraz etmekte borçlunun bir yararı bulunmamaktadır. Öte yandan, ödeme emrinin tebliğinin tek fonksiyonu beş günlük itiraz süresinin başlatmasından ibaret değildir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ödeme emri, kambiyo senedinin örneğini ve takibe ilişkin bilgileri ayrıca borçlunun itirazının haksız çıkması halinde borçluya sorumluluğunun bildirildiği uyarıları ihtiva etmektedir. Bu bağlamda, ödeme emri tebliğ edilmeyen borçluya itiraz imkanı tanımak yerinde olmayabilir. Ayrıca, borçlunun itiraz sebeplerini kural olarak genişletemeyeceği dikkate alındığında, ödeme emri tebliğ edilmeden itirazını ileri süren borçlunun ödeme emri, ödeme emrine ekli kambiyo senedi veya diğer belgelerden anlaşılabilir itiraz sebeplerini sonradan ileri sürememesi ihtimali ortaya çıkmaktadır. Bu durumun borçlunun aleyhine olabileceği açıktır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, ödeme emri tebliğ edilmeyen borçlunun itiraz hakkının doğmadığı ve itirazını ileri süremeyeceği görüşüne katılmaktayız.

2. Beş Gün İçinde İleri Sürülmesi

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz süresi, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gündür. Bu süre hak düşürücü süredir ve icra organlarınca resen nazara alınır. İcra mahkemesi, itiraz süresinde ileri sürülmemişse, itirazın reddine karar vermelidir²⁵³. İtiraz süresinin hesaplanmasında İİK m. 19 uygulanır.

²⁵² Karş. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13812.

²⁵³ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1338; Ergün, **a.g.e.**, s. 104; “Borçluya gönderilen örnek 163 ödem emri, 15.9.1999 tarihinde tebliğ edilmiştir. İİK.nun 168/5. maddesi gereğince itiraz süresi 5 gün olup borçlunun 21.9.1999 tarihli itirazı süresinde değildir. Mercice öncelikle ve resen itirazın süreden reddi yerine işin esasının incelenmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 31.01.2000 T. ve 751 E., 1554 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1347-1348.

Buna göre, ödeme emrinin tebliğ günü hesaba katılmaz ve sürenin son günü tatile tesadüf ederse tatilin ertesi günü hitam bulur²⁵⁴.

İİK m. 20 uyarınca takip hukukuna ilişkin süreleri değiştiren bütün mukaveleler hükümsüzdür. Ancak herhangi bir müddetin geçmesinden istifade hakkı olan borçlu, bu hakkından vazgeçebilir. Uygulamada, ödeme emrini tebliğ alan borçlunun itiraz süresinden feragat ederek borcu kabul ve hacze muvafakat etmesiyle itiraz süresi sona ermeden borçlunun mallarına haciz konulduğuna rastlanmaktadır²⁵⁵. Aynı şekilde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, borçlu, ödeme emrinin tebliğinden sonra kendisi için öngörülen beş günlük itiraz süresinden ve on günlük ödeme süresinden feragat edebilir. Borçlunun, bu feragati icra dairesi nezdinde yazılı olarak veya tutanağa geçirmek suretiyle şifahi olarak yapabileceği düşüncesindeyiz. Zira itiraz ve ödeme süreleri icra dairesi tarafından bildirilmiştir. Ayrıca belirtelim ki, İİK m. 20 uyarınca, bu feragat üçüncü şahıslara etki etmez²⁵⁶.

İtiraz süresinin uzatılması da esas itibariyle geçersizdir. Ancak ödeme emrinde sehven beş günden uzun bir süre yazılmışsa, borçlunun bu süre içinde itiraz edebileceği kabul edilir²⁵⁷. Yargıtay, özellikle kambiyo senetlerine özgü haciz yolu için takip talebinde bulunulmasına karşılık genel haciz yoluna ilişkin örnek no 7 ödeme emri gönderilmesi halinde, borçlunun yedi gün içinde icra dairesi nezdinde

²⁵⁴ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1338; ayrıca bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1690-1691'de sayılan Yargıtay kararları.

²⁵⁵ Kuru, **İcra C. I**, s. 134; Üstündağ, **Esaslar**, s. 76; Muşul, **İcra-İflas**, s. 179; Evren Kılıçoğlu, **İcra Sözleşmeleri**, İstanbul, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2005, s. 148.

²⁵⁶ “*Tetikik konusu olayda 716 sayılı takip dosyasında borçlu ödeme emrinin (Tebliğat Kanununun 10. maddesine göre) icrada kendisine tebliğ edilmesine muvafakat etmiş ve memurlukça 4.3.1975 tarihinde 163 örnek ödeme emri tebliğ edilip 5.3.1975 tarihinde haciz istenmiştir. Bu durumda Sosyal Sigortalar üçüncü şahıs olup bu haczin onun (Sosyal Sigortalar) hakkında 5 günlük itiraz süresi (m. 168) geçtikten sonra hüküm ifade etmesi gerekir. Bu 10.3.1975 tarihine rastlar; üçüncü şahıs (Sosyal Sigortalar) bakımından 716 sayılı dosyanın alacaklısının haciz istem tarihinin 10.3.1975 olarak kabulü gerekir. Bu durumda mercice yapılacak iş her iki dosyadaki maaş haczinin tatbik edildiği tarihler tespit edilerek İİK'nun 20. maddesi de nazara alınarak hangi haczin daha önce infazının gerektiğinin tespitinden ibarettir.*” Y. 12. HD.'nin 21.1.1976 T. ve 10014 E., 369 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. I**, s. 134-135. Feragatin üçüncü şahıslara etki etmemesi bakımından etraflı bilgi için bkz. Muşul, **İcra-İflas**, s. 179-181; Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 148-149.

²⁵⁷ Ergün, **a.g.e.**, s. 104.

itirazını ileri süreceğini ve hatta bu halde itirazın icra mahkemesinde ileri sürülmesinin geçersiz olduğunu içtihat etmektedir²⁵⁸. Alacaklının kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip talebinde bulunmasına rağmen borçluya örnek no 7 ödeme emri gönderilmesi halinde, alacaklı tarafından şikayet yoluyla ödeme emri iptal ettirilip kambiyo senetlerine özgü takibe ilişkin ödeme emri gönderilmedikçe, genel haciz yoluna ilişkin prosedür yürüyecektir²⁵⁹.

İİK m. 170/b'nin atfı sebebiyle gecikmiş itiraza ilişkin İİK m. 65, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ilişkin hükümlere aykırı olmadıkça, bu takip yolunda da uygulanacaktır. Bu bağlamda, borçlu, kusuru olmaksızın bir mani sebebiyle ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde itiraz yoluna başvuramamışsa, manisinin kalkmasından itibaren üç gün içinde ancak en geç paraya çevirme muamelesi bitinceye kadar gecikmiş itiraz yoluna başvurabilir. Mazeretin kabulüyle itiraz sanki kanuni süresinde verilmiş gibi hüküm doğurur. Bu bağlamda, itirazın geçerli olduğunun tespiti ile satış işlemleri duracak ve itiraz İİK m. 169 ve devamındaki hükümler uyarınca incelenecektir²⁶⁰.

İİK m. 65/II uyarınca, borçlu, gecikmiş itirazı ile birlikte itiraz ve sebeplerini ve müstenidatını bildirmeye mecburdur. Bu hükme karşılık, Yargıtay'ın eski tarihli kararlarında itiraz sebeplerinin ve delillerinin mahkemenin vereceği kesin süre içinde sonradan bildirilmesinin mümkün olduğu kabul edilmekteydi. Yargıtay'ın yeni tarihli kararlarında ve doktrinde, Kanunun lafzına uygun olarak gecikmiş itiraz başvurusu sırasında itiraz sebeplerinin ve delillerin de bildirilmesinin zorunlu olduğu; itirazın

²⁵⁸ "... 13.12.1984 tanzim tarihli çek için 49 örnek ödeme emri tebliğ edilmiştir. İcra muamelesinde, tarafların bir şikayeti söz konusu değildir. Borçlu adına itiraza konu çeki dayanılarak 49 örnek ödeme emri tebliğ edildiğine göre, borçlunun bütün itirazlarını icra dairesine bildirmesi gerekir. Tebliğ edilen ödeme emri biçimine göre borçlunun mercie yapmış olduğu itiraz geçersiz olup, hakkındaki takip kesinleşmiştir." Y. 12. HD.'nin 17.3.1987 T. ve 2814 E., 3686 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1365; aynı yönde bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1352, 1365-1366'da ve Kuru, **İcra C. II**, s. 1693-1694'te sayılan Yargıtay kararları.

²⁵⁹ Muşul, **Takip**, s. 619.

²⁶⁰ Karşlı, **İcra**, s. 603-604.

gecikme mazeretinin kabulünden sonra ileri sürülmek üzere geri bırakılamayacağı kabul edilmektedir²⁶¹.

Gecikmiş itiraz halinde, öncelikle gecikme sebebinin yerinde olup olmadığı incelenecektir. Gecikme sebebinin tahkiki İİK m. 65/III tabidir. Buna göre, icra mahkemesi kural olarak dosya üzerinden karar verir. Ancak gerekli görmesi halinde duruşma için tarafları davet eder ve duruşmada tarafları dinleyerek de karar verebilir. İİK m. 65/III uyarınca, mazeretin incelenmesi sırasında, icra mahkemesi, gecikme sebebinin mahiyetine ve hadisenin özelliklerine göre takibin durdurulmasına karar verebilir. Ancak kambiyo senetlerine özgü takip yolunda itiraz dahi takibi durdurmadığından, Maddenin bu takip yolu bakımından icra mahkemesinin satış ve devamı işlemlerin durdurulmasına karar verebileceği şeklinde anlaşılması uygundur. İtirazdan önce haciz yapılmasını düzenleyen İİK m. 65/son fıkrasının ise, kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda uygulanmayacağı kanaatindeyiz. Çünkü kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazdan sonra da haciz yapılması mümkündür.

Usulsüz tebliğ halinde, ödeme emrine itiraz etmek isteyen borçlu, öğrenme tarihinden itibaren beş gün içinde itiraz yoluna ve yedi gün içinde şikayet yoluna başvurmalıdır. İtirazın ve şikayetin inceleme usulü farklı olduğundan, borçlunun her iki yola ayrı ayrı dilekçelerle başvurusunun yerinde olacağı düşüncesindeyiz²⁶². Uygulamada, sıklıkla itiraz ve şikayet sebeplerinin aynı dilekçeyle ileri sürüldüğü; her iki yola beraber başvurulduğu görülmektedir²⁶³. Yargıtay, ayrıca şikayet yoluna

²⁶¹ Üstündağ, **Esaslar**, s. 102; Kuru, **İcra C. I**, s. 268; Berkin, **a.g.e.**, s. 417-418; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 153; Karlı, **İcra**, s. 454-455; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 214; ayrıca bkz. Oskay/Koçak/Deyekli/Doğan, **C. I**, s. 1050 ve 1058'de aktarılan Yargıtay kararları; aksi yönde, Olgaç, **C. I**, s. 481-482.

²⁶² Bu yönde, "Esasen ayrıca şikayet konusu yapılmayan ve süresinden sonraki borçlunun tebligatın usulsüzlüğüne dair bu beyanı dikkate alınmaz. Bu durumda, itirazın süre yönünden reddine karar verilip..." Y. 12. HD.'nin 07.11.1996 T. ve 13373 E., 13966 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1347.

²⁶³ "Borçlu vekili tarafından icra mahkemesine sunulan 22.11.2002 tarihli dilekçede –takip dayanadığı bononun kambiyo senedi niteliğinde olmadığı ve takip alacaklısının yetkil hamil sıfatı taşımadığı" şikayetleri yanında ve itiraz dilekçesinin 2'inci sayfa iki numaralı bendinde –senet bedelinin lehtara ödendiği- ifade edilerek borca da itiraz edildiği görülmüştür." Y. 12. HD.'nin 27.04.2004 T. ve 5400

başvurulmadığı ancak itiraz dilekçesinde tebligatın usulsüzlüğünün açıkça ileri sürüldüğü hallerde ödeme emri tebliğinin usulsüz olup olmadığının itiraz yolu çerçevesinde inceleneceğini kabul etmektedir²⁶⁴.

Bu noktada tebliğin yokluğu ile usulsüzlüğü arasındaki farka değinmek yerinde olabilir. Tebligatın muhatabın dışında başka bir şahsa çıkartılması, şifahi olarak bildirilmesi gibi hallerde tebligat olarak nitelendirilebilecek bir işlem bulunmadığından tebligat yok hükmündedir. Buna karşılık, tebligat doğru muhatap adına düzenlenmiş, yazılı şekilde bildirilmiş ancak kanunen öngörülen şekle uyulmamışsa tebliğ usulsüzdür. Usulsüz tebliğ, yok hükmündeki tebliğden farklı olarak, muhatabın tebliği öğrenmesiyle geçerli sayılır (TK m. 32)²⁶⁵. Bu bağlamda, yok hükmündeki tebliğin, öğrenilmesiyle geçerli hale gelmeyeceği ve borçlunun itiraz hakkının doğmayacağı düşüncesindeyiz.

3. Borçlunun İtiraz Ehliyetinin Bulunması

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte borçlunun, bizzat veya iradi temsilcisi vasıtasıyla itiraz edebilmesi için, takip ehliyetine sahip olması gerekir²⁶⁶. Takip ehliyeti, bir kimsenin bizzat veya iradesi ile tayin ettiği bir temsilci vasıtasıyla, alacaklı olarak icra takibi ve bununla ilgili işlemleri yapabilmesi veya icra takibinin borçlusu olarak haklarını koruyacak işlemlerde bulunabilmesi ehliyetidir. Medeni hukukta fiil ehliyetine sahip tüm gerçek ve tüzel kişiler takip ehliyetine sahiptir²⁶⁷.

E., 10434 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 862-863; "İtiraz ve şikayet aynı dilekçe ile de istenebilir.." Y. 12. 29.09.2003 T. ve 14770 e., 18642 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 850.

²⁶⁴ "Borçlunun ödeme emrine itiraz (şikayet) dilekçesinde, ayrıca tebligatın usulsüzlüğü de ileri sürülmüş olması halinde, icra mahkemesinin, öncelikle, tebligatın usulüne uygun yapılmış olup olmadığını dolayısıyla; itirazın (şikayetin) süresinde olup olmadığını araştırması gerekeceği..." Y. 12. HD.'nin 10.05.2005 T. ve 7253 E., 10199 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13932; "...Ancak borçlu itiraz dilekçesinde aynı zamanda 'tebligatın usulsüz olduğunu' da iddia etmiştir. Bu durumda mercice öncelikle tebligatın usulsüz olup olmadığı tespit edilip, öğrenme tarihine göre itiraz süresinde ise işin esasının incelenmesi gerekir." Y. 12. HD.'nin 24.04.2000 T. ve 5849 E., 6563 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1347; aynı yönde Kuru, **İcra C. II**, s. 1692'de sayılan Yargıtay kararları.

²⁶⁵ Tebligatın yokluğu ve usulsüzlüğü hakkında bkz. Timuçin Muşul, **Tebligat Hukuku**, 4. Bası, İstanbul, Adalet Yayınevi, 2012, s. 157-163.

²⁶⁶ Kuru, **İcra C. II**, s. 248-249; Ergün, **a.g.e.**, s. 103; Uyar, **İtiraz**, s. 5. Belirtelim ki, yalnız takip talebinde ve ödeme emrinde borçlu olarak gösterilen kişiler ödeme emrine itiraz edebilir.

Temyiz kudretine sahip kısıtlı olmayan reşit gerçek kişiler takip ehliyetine sahiptirler. Bu kişiler bizzat itiraz edebilirler. Sınırlı takip ehliyetine sahip veya takip ehliyetine sahip olmayan gerçek kişilerin itiraz etme yetkisi kural olarak kanuni temsilcilerine aittir²⁶⁸. Takip ehliyetine sahip gerçek ve tüzel kişiler, sınırlı takip ehliyeti bulunan veya takip ehliyeti bulunmayan borçluların kanuni temsilcileri, tayin edecekleri vekil (avukat) eliyle de ödeme emrine itiraz dilekçelerini sunabilirler. Doktrinde, borçlu aleyhine tazminata hükmedilme ihtimali bulunduğundan vekilin itiraz yoluna başvurabilmesi için vekaletnamesinde özel yetki bulunması gerektiği belirtilmiştir²⁶⁹. Uygulamada vekilin genel vekaletname ile itiraz yoluna başvurabileceği kabul edilmektedir²⁷⁰.

Kanunen tüzel kişilik tanınmış birlikler yetki tanınmış temsilcileri vasıtasıyla itiraz edebilirler. Birden çok temsilciye ortak yetki tanınmış ise, itiraz dilekçesi her bir temsilci tarafından imzalanmalıdır. Kuru, ödeme emrinin, TK m. 12 uyarınca temsilcilerden birine tebliğ edilebilmesi sebebiyle müşterek temsil hallerinde dahi temsilcilerden birinin; TK m. 13 uyarınca (temsilcilerden biri herhangi bir sebeple mutad iş saatlerinde iş yerinde bulunmadıkları veya o sırada evrakı bizzat alamayacak bir halde oldukları takdirde) orada hazır bulunan memur veya müstahdemlerinden birine tebliğ edilebilmesi sebebiyle sayılan kişilerin tüzel kişi adına itiraz edebileceğini belirtmiştir²⁷¹. Uyar, temsilcilerden birinin itiraz yoluna başvurması halinde itirazın geçerliliğinin diğer temsilcinin de katılımına (itiraz dilekçesini imzalamasına) bağlı olduğu belirtmiştir²⁷². Düşüncemize göre, tebliği alabilecek kişiler ile temsil yetkisini ayırmak yerinde olur; aksi takdirde (TK m. 16), kendisine tebliğ yapılması mümkün olan, aynı evde yaşayan bakıcının dahi muhatap adına itiraz edebileceği gibi bir sonuç ortaya çıkabilir. Bu bağlamda, tüzel kişiliğin temsiline ilişkin statü hükümlerinin itiraz bakımından da aynen uygulanması gerektiği düşüncesindeyiz.

²⁶⁷ Kuru, **İcra C. I**, s. 161; Üstündağ, **Esaslar**, s. 65; Muşul, **İcra-İflas**, s. 166-168; Karlı, **İcra**, s. 59.

²⁶⁸ Kuru, **İcra C. I**, s. 250.

²⁶⁹ Kuru, **İcra C. I**, s. 249; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 200; Berkin, **a.g.e.**, s. 413-414.

²⁷⁰ Bkz. Uyar, **İtiraz**, s. 13 dp. 61'de ve Kuru, **İcra C. I**, s. 249 dp 42'de sayılan Yargıtay kararları.

²⁷¹ Kuru, **İcra C. I**, s. 251-252.

²⁷² Uyar, **İtiraz**, s. 14.

4. İtiraz İradesinin Ortaya Konulması

İtiraz iradesinin açıkça ortaya konulması, özellikle imzaya itiraz bakımından önemlidir. Borçlu, kambiyo senedinde bulunan ve kendisini sorumlu gösteren imzaya itiraz etmek istiyorsa, bunu itiraz dilekçesinde açıkça belirtmek zorundadır. Aksi halde, kambiyo senedindeki imza, mevcut icra takibi çerçevesinde kendisinden sadır sayılır (İİK m. 168/I 4.b.) ve borçlu, aynı icra takibinde sonradan imzaya itiraz edemez. Başvurusu sırasında imzaya itiraz etmemiş borçlunun, borca itiraz veya şikayet incelemesi sırasında imzaya itirazını ileri sürme imkanı yoktur.

İcra dairelerinin yetkisi kural olarak kamu düzeninden olmadığından, yetkisiz icra dairesinde başlatılan takibe karşı yetki itirazında bulunulmaması halinde, İİK m. 50 atfı ile HMK m. 19/IV (HUMK m. 23) uyarınca o yer icra dairesinin yetkisi kabul edilmiş olur. Bu bağlamda, borçlu, yetki itirazında bulunmak istiyorsa, bu itirazını ayrıca belirtmek zorundadır. İtiraz dilekçesinde yetki itirazında bulunmamış borçlu, sonradan (karşı tarafın muvafakati ile dahi) yetki itirazını ileri süremez.

Borçlunun hiçbir sebep göstermeden dahi borca itiraz edebileceği; “borcum yoktur” şeklinde bir ifadenin yeterli olduğu belirtilmiştir²⁷³. Bu kabulün kambiyo senetlerine özgü takipte itiraz bakımından tartışmaya açık olduğu düşüncesindeyiz. İİK m. 168/I 5.b.’de yer alan “Borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zaman aşımına uğradığı veya yetki itirazını sebepleri ile birlikte...” ve İİK m. 170/I’de yer alan “İcra mahkemesi hakimi, itiraz sebeplerinin tahkiki için iki tarafı en geç otuz gün içinde duruşmaya çağırır” ifadeleri, borçlunun itirazında sebep göstermesi gerektiğine delalet etmektedir. Buna karşılık, sebep gösterilmemiş itirazın geçerli olmayacağına dair herhangi bir hüküm de bulunmamaktadır.

²⁷³ Kuru, **İcra C. II**, s. 1702; Kuru, **El Kitabı**, s. 665; Berkin, **a.g.e.**, s. 407; Ergün, **a.g.e.**, s. 144; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14528; Eriş, **İcra Şerh**, s. 857; Erol Ertekin, İzzet Karataş, **Uygulamada Ticari Senetle Polişe-Bono-Çek**, 3. Baskı, Ankara, Turhan Yayınevi, 1998, s. 1080; Yomtov Arguete, “Kambiyo Senedine Dayanılarak Yapılan İcra Takibine Sebep Gösterilmeden İtiraz Edilebilir mi?” **İBD**, Yıl: 1966, Cilt: 40, S. 7-8-9, s. 304.

Türk hukukunda, şikayet ve itirazlar aynı mercide, yani icra mahkemesinde incelenir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, bazı maddi hukuk meseleleri şikayet konusu sayılmış; diğer yandan, itiraz sırasında bazı şikayet sebeplerinin resen inceleneceği kabul edilmiş ve dolayısıyla şikayet ve itiraz prosedürleri kısmen de olsa birbiri içine geçmiştir. Buna karşılık, şikayet ve itiraz yoluna başvurulmasının takibe etkisi, incelenme usullerinin farklı olduğu, şikayet üzerine verilen kararlarda ayrıca tazminata hükmedilmeyeceği dikkate alındığında; borçlunun, talebini en azından itiraz olduğu anlaşılacak kadar ferdileştirmesi gerektiği savunulabilir. Zira “borcum yoktur” ifadesi, tek başına borca itiraz muhalefeti ortaya koymak için yeterli değildir. Borçlunun, başka bir muhalefeti olmaksızın, yalnız takibe konu senedin kambiyo senedi vasfını haiz olmadığını veya alacaklının takip hakkı bulunmadığını veyahut takibe konu kambiyo senedinin vadesinin gelmediğini düşünerek de borçlu olmadığını bildirmesi mümkündür.

Belirtilen hususlar dışında, kambiyo senetlerine özgü takipte harekete geçmesi, aleyhine oluşan hukuki durumu bertaraf etmesi ve bunun için çaba göstermesi gereken taraf borçludur. Borçlunun “borcum yoktur”, “itiraz ediyorum” gibi ifadelerden ibaret dilekçesi, bir alacak davasında veya itirazın kaldırılmasında alacaklının “alacaklıyım”, “borcunu ödesin” demesine benzetilebilir. Borçlunun hiçbir sebep göstermeden itiraz edebileceğini kabul etmek, ihtilafın hızlı ve adil biçimde çözülmesine hizmet etmeyecektir.

İtiraz sırasında sebep gösterilmesinin gerekli olup olmadığı tartışmasının dışında, borçlunun itirazı sırasında itiraz sebeplerini açıkça ortaya koyması kendi menfaatinde. Nitekim İİK m. 170/b atfı sebebiyle uygulanacak İİK m. 63 uyarınca, borçlu, alacaklının dayandığı senet metninden anlaşılanlar dışında, itiraz sebeplerini değiştiremeyecek ve genişletemeyecektir.

1997 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerden önce İsv. İİK m. 179/I uyarınca, borçlunun, itirazında m. 182’de sayılan belirli itiraz sebeplerinden birine dayanması bir zorunluluk idi. 1997 yılında yürürlüğe giren revizyon çerçevesinde, bu zorunluluk yumuşatılarak, herhangi bir şekilde itirazını gerekçelendiren borçlunun m

182’de sayılan diğer itiraz sebeplerinden vazgeçmiş sayılmayacağı kabul edilmiştir (SchKG art. 179/II). Bu bağlamda, itirazında itiraz sebeplerinden birine dayanmış borçlu, sonradan diğer itiraz sebeplerini de ileri sürebilir. Benzer şekilde, itirazında sebep göstermemiş borçlu, itiraz sebebini sonradan tamamlayabilir veya açıklayabilir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, İsv. İİK m. 179/I düzenlemesinin inzibati olduğu; borçlunun gerekçe göstermeden dahi itirazda bulunabileceği kabul edilmektedir²⁷⁴.

Mevcut hükümler çerçevesinde, borçlunun, “borcum yoktur” şeklinde gerekçe göstermeden, aleyhine başlatılan takibe karşı koymasına engel bir durum yoktur. Ancak gereksiz muhalefetin tek başına borca itiraz sayılmasının mümkün olmadığı düşüncesindeyiz. Bu halde, borçlunun muhalefetinin bir şikayet mi itiraz mı olduğunun, takibe muhalefet gerekçesinin aydınlatılması suretiyle belirlenmesi gerekir. Nitekim hakimin, borçlunun itiraz mı yoksa şikayet yoluna mı başvurduğu açıkça belli olmayan hallerde, ileri sürülen muhalefetin şikayet mi itiraz mı olduğunu belirlemesi; başka bir anlatımla, borçlu tarafından ileri sürülen muhalefeti nitelendirmesi gerekecektir²⁷⁵. Bu nitelendirmenin veya belirlemenin ön inceleme safhasında yapılması gerekli ve uygun olur²⁷⁶. Yukarıda saydığımız gerekçelerle, aleyhine başlatılan takibe karşı koymak isteyen borçlunun, muhalefetini hangi sebeplere dayandığını açıklamasını gerektiren veya sebep göstermeden itiraz yoluna başvurulamayacağını öngören bir hükmün kabul edilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz. Böylece, itiraz muhakemesinin daha başında ihtilafın net olarak

²⁷⁴ Amonn/Wather, **a.g.e.**, s. 338-339; Jeager, **a.g.e.**, s. 77.

²⁷⁵ “Bir başvuruda hukuki tavsif hakime ait görevdir. Borçlunun şikayet olarak nitelendirdiği husus, esasa ilişkin olup itirazdır. Takibin şekline, ödeme emrinin biçimine göre merciin, İİK. 169a maddesi uyarınca duruşma açıp, tarafların delili ve belgelerini aldıktan sonra bir karar verilmesi gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 19.12.1989 T. ve 12523 E., 15704 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1480; “Borçlunun mercie başvurusu şikayet olmayıp münderecatı itibarıyla borca yönelik, İİK. 169 uncu maddesinde belirtilen, itiraz mahiyetindedir. Borçlunun dilekçesinde şikayet eden şeklinde başvurunun niteliğinin tayini hakime ait olduğundan, sonuca etkili değildir.” Y. 12. HD.’nin 17.10.1995 T. ve 12749 E., 13772 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1480; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 17.12.1997 T. ve 13634 E., 14710 K. sayılı kararı, Gönen Eriş, **Türk Ticaret Kanunu**, 2. Baskı, 5. Cilt, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 591; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14754-14755’de aktarılan Yargıtay kararları.

²⁷⁶ Bkz. II Bölüm A-1-c.

belirlenmesi ve dolayısıyla ihtilafın hızlı ve adil şekilde halledilmesi amacına yaklaşılabilir.

5. Yazılı Şekilde İleri Sürülmesi

İtiraz, her zaman bir dilekçeyle yazılı olarak ileri sürülür (İİK m. 168/I 4. ve 5. b.). İtirazın İİK m. 8'de öngörülen usulle şifahi olarak ileri sürülmesi geçersizdir²⁷⁷. Borçlunun, yazılı itirazlarını imzalaması gerekir. Zira yazılılık unsuru, yazıyı ve yazanın imzasını kapsar. Bu noktada, dava dilekçesine ilişkin HMK maddelerinin itiraz bakımından uygulanıp uygulanmayacağı düşünülebilir. Konuya ilişkin HMK'ya bir atıf bulunmadığından, dava dilekçesine ilişkin hükümlerin itiraz dilekçesi bakımından doğrudan uygulanma olanağı bulunmadığı düşüncesindeyiz²⁷⁸. Bu bağlamda, itiraz dilekçesinde karşı tarafın gösterilmemesi itirazın geçerliliğini etkilemez²⁷⁹.

İtiraz dilekçesinde bulunması gereken kayıtlar ayrıca belirtilmemiş olmakla beraber, itirazın mahiyeti icabı itiraza neden olan icra takip dosyasının esas numarasının itiraz dilekçesinde belirtilmesi gereklidir. Dosya numarası itiraz dilekçesinde gösterilmemişse, icra hakiminin, dosya numarasını bildirmesi için borçluya süre vermesi uygun olacaktır. Esasen itiraz dilekçesinde yer alması gereken kayıtlara ve itiraz dilekçesine ilişkin bir örnek forma İİKY'de yer verilmesinin uygun olacağı kanaatindeyiz.

²⁷⁷ İlgili Yargıtay kararları için bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1694 dp. 489; Ergün, **a.g.e.**, s. 105 dp. 205.

²⁷⁸ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14476; "İcra dosyasının tarafları bellidir. Kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan takipte imzaya itiraz İİK'nun 170 ve sonraki maddelerine göre yapılır incelenir. Açıklanan bu niteliği itibarıyla HUMK'nun 178. maddesinde yazılı dava niteliği taşımaz. Bu nedenle itiraz dilekçesinde HUMK'nun 179. maddesindeki koşulların bulunması zorunlu değildir." Y. 12. HD.'nin 15.12.2006 T. ve 21726 E., 24653 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14640. İtirazın kaldırılması bakımından aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 259 dp. 78 ve 374; aksi yönde, Özgür Taylan Kiraz, **İcra Mahkemesinde İtirazın Kaldırılması**, 3. Baskı, Ankara, Kartal Yayınevi, 2007, s. 238.

²⁷⁹ "Borçlu Kollektif Şirket ödeme emrinin tebliğ tarihinden itibaren 5 günlük süre içinde mercie itiraz nedenlerini ve icra takip dosyasının esas numarasını bildirerek itiraz etmiştir. Dilekçede alacaklının gösterilmemesi itirazın süresinde yapılmadığı anlamına gelmez ve dava dilekçesi biçimi hakkında HUMK.unda yazılı şeklin itiraz dilekçesine uygulanmasına olanak yoktur." Y. 12. HD.'nin 19.03.1976 T. ve 1320 E., 3071 K. sayılı kararı, Olgaç, **C. II**, s. 1500; "İtiraz dilekçesinde alacaklının hasım gösterilmesi zorunluluğu yoktur. Mercii alacaklıyı duruşmaya çağırmamış olması doğru değilse de, bu usulsüzlüğün sonuca etkili olmamasına..." Y. 12. HD.'nin 05.10.1993 T. ve 10331 E., 14838 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1626.

6. İcra Mahkemesi Nezdinde İleri Sürülmesi

İtiraz dilekçesinin icra mahkemesine verilmesi gerekir. İcra dairesine verilen itiraz dilekçesi geçersizdir²⁸⁰. İtirazın icra dairesine yapılması halinde, icra müdürünün, borçlu adına itiraz dilekçesini icra mahkemesine iletme görevi veya yetkisi yoktur. Bunun gibi farklı bir mahkemede ileri sürülen itirazın da geçersiz olduğu kanaatindeyiz. Yani itirazı alan mahkeme görevsizlik kararı vererek dosyayı icra mahkemesine gönderemez²⁸¹. Ancak şartları varsa böyle bir dilekçenin menfi tespit davası olarak değerlendirilmesi mümkün olabilir. İtiraz dilekçesinin icra dairesine verilmesinden sonra -yapılan hata fark edilerek- aynı dilekçenin itiraz süresi içinde icra mahkemesine verilmesi mümkündür²⁸².

İtiraz dilekçesi, kambiyo senetlerine özgü takip yoluna başvuru icra dairesinin bağlı olduğu yerdeki icra mahkemesine verilmelidir. İtiraz dilekçesinin yetkili olmayan bir yer icra mahkemesine, yetkili icra dairesine gönderilmek üzere verilmesi mümkündür. Bu halde, itiraz dilekçesi muhabere defterine kaydedilir ve harçlar gönderilmek üzere dilekçenin verildiği yerde ödenir. İtiraz dilekçesinin verildiği icra mahkemesi, harçları ve dilekçeyi (dilekçede belirtilen) yetkili icra mahkemesine gönderir. İtiraz tarihi, dilekçenin muhabere defterine kaydedildiği tarih sayılmalıdır.

7. Harçların ve Avansın Ödenmesi

Yargı harçlarına ilişkin Harçlar Kanunu'nun (1) Sayılı Tarifesi A) I uyarınca, icra mahkemelerinde ve diğer mahkemelerde dilekçe veya tutanakla dava açma veya davaya müdahale veya tevdi mahallinin tayini, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, tespiti delail ile ilgili taleplerde belirli bir başvurma harcı alınır. Bunun yanında, kural olarak, icra mahkemesine başvurular maktu karar ve ilam harcına tabidir. Kambiyo

²⁸⁰ İlgili Yargıtay kararları için bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1689 dp. 469.

²⁸¹ Şikayet bakımından aksi yönde Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 124.

²⁸² Ergün, **a.g.e.**, s. 103.

senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz da maktu harca tabidir²⁸³. Ayrıca itirazın vekaleten ileri sürülmesi halinde, vekalet harcı da ödenecektir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, her biri maktu olan üç ayrı harcın itiraz başvurusu sırasında peşin ödenmesi gerekmektedir (HK m. 27/I) .

Birçok Yargıtay kararında, özellikle Yargıtay İBGK'nın 06.02.1984 tarih ve 1983/7 E., 1984/3 K. sayılı kararına²⁸⁴ atıfla, itiraz tarihi bakımından harcın ödendiği tarih esas alınmış ve itirazın süresinde olup olmadığı, dilekçenin verildiği tarih değil, harcın ödendiği tarihe göre belirlenmiş; harcın yatırılmamış olması halinde itirazın, süresinde yapılmadığından reddi gerektiği belirtilmiştir²⁸⁵. Bu kararlar çerçevesinde, harç yatırılmasının itirazın geçerlilik koşulu olduğu ileri sürülebilir. Düşüncemize göre, gerekli harçların yatırılmasının itirazın geçerlilik şartı olup olmadığı tartışmaya açık bir husustur. Zira bir Yargıtay kararında²⁸⁶, “... mahkemenin harcı almaması, tetkik merciince muteriz borçluya mehil verilip harcın yatırılmasının istenmesine mani olmadığı gibi, İİK.nun 167 ve takip eden maddelerinde harcın itiraz süresi içinde verilmemesi halinde itirazın geçersiz olacağını gösteren bir hüküm yoktur. Merci mürafaasında bilahare harcı tamamlanıp verilen dilekçe, 31.1.1983 tarihli itiraz dilekçesinin harcın tamamlanması suretiyle yenilenmesine dair olduğundan, itiraz süresindedir. ...22.12.1982 tarihli itiraz dilekçesinin evvelce süresinde yapılmış bir itiraz yokmuşçasına, ‘süresinde olmadığından’ bahisle, tetkiksiz ‘süre yönünden itirazın reddi’ isabetsiz...” sonucuna varılmıştır. Bu kararda varılan sonuç

²⁸³ Talih Uyar, **İcra ve İflas Hukukunda Harçlar ve Giderler**, (çevrimiçi), Kazancı Hukuk Eserleri Bankası, 16.10.2011.

²⁸⁴ R.G. T. 19.03.1984 ve S. 18346.

²⁸⁵ “... itiraz dilekçesindeki başvuru harcının takibin kesinleşmesinden sonra 15.3.2005 tarihinde yatırıldığı anlaşılmaktadır. Seçilen takip şekline göre borca itiraz, İİK.nun 168/5. maddesi gereğince 5 günlük süreye tabi bulunmaktadır. 6.2.1984 tarih ve 7/3 sayılı İBK.ya göre harca tabi dava, harcın yatırıldığı tarihte almış sayılır.” Y. 12. HD.’nin 17.11.2005 T. ve 18651 E., 22352 K. sayılı kararı; imzaya itiraz bakımından, “İİK.nun 170. maddesi uyarınca imzaya itiraza ilişkin talebin itiraz niteliğinde bulunduğundan bu itiraz harca tabiidir. Somut olayda itiraza ilişkin olarak herhangi bir harç alınmadığı görülmüştür. 6.2.1984 tarih ve 7/3 sayılı İBK’na göre harca tabi davalarda dava, harcı yatırıldığı tarihte açılmış sayılır. Bu durumda süresinde olmayan itirazın reddine kaar vermek gerekirken işin esasının incelenerek kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 19.10.2007 T. ve 18538 E., 19050 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 540-541. Ayrıca bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1353-1354’te sayılan Yargıtay kararları; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14440-14441 ve s. 14447-14448’de sayılan Yargıtay kararları.

²⁸⁶ Y. 12. HD.’nin 14.12.1983 T. ve 8851 E., 10425 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1370-1371.

kabul edildiği takdirde, ilgili harçların ödenmesi itiraz bakımından geçerlilik şartı kabul edilmeyecek; harçlar yatırılmamışsa dahi itiraz dilekçesi süresinde verilmişse, itiraz geçerli kabul edilecek ancak harçların tamamlanması istenecektir.

Belirtilen kararın, Harçlar Kanunu ile benimsenen sisteme de uygun olduğu düşüncesindeyiz. Nitekim HK m. 27 uyarınca (1) sayılı tarifede (yargı harçlarına ilişkin tarife) yazılı maktu harçlar, ilgili bulunduğu işlemin yapılmasından önce peşin olarak ödenmelidir; harç peşin veya süresinde ödenmemiş ise, müteakip muamelelere ancak harç ödendikten sonra devam olunur. Görüldüğü üzere, HK'ya göre, maktu harcın yatırılmamış olması, harca tabi işlemin geçerliliğini etkilememektedir. Harcın peşin ödenmemesinin yaptırımını, müteakip işlemlere devam edilememesidir. Öte yandan, mülga HUMK'da, harca tabi davalarda harcın yatırılmamasının sonucu düzenlenmemiştir. Buna karşılık, 06.02.1984 tarih ve 1983/7 E., 1984/3 K. sayılı İBK ile, harca tabi davaların, dava dilekçesinin harcın ödendiği tarihten sonra verildiği belgelendirilmedikçe, harcın ödendiği tarihte açılmış sayılacağı kabul edilmiştir. Davanın açıldığı tarihle ilgili olarak mülga HUMK (m. 178) ile benzer bir düzenleme içeren HMK (m. 118/I) bakımından da 06.02.1984 tarih ve 1983/7 E., 1984/3 K. sayılı İBK'ya başvurulacağı belirtilmiştir²⁸⁷. Bu karar bağlamında, belli bir sürede açılması gereken harca tabi dava bakımından harç süresinde yatırılmamışsa, o davanın da süresinde açılmadığı sonucuna varılacaktır. Görüldüğü üzere, HK ile usul hukuku çerçevesinde kabul edilen esas arasında farklılık bulunmaktadır.

Düşüncemize göre, bir icra hukuku kurumu olan itiraz bakımından dava açılma tarihi ile ilgili bu İBK'nın uygulanmasının gerekip gerekmediği tartışmaya açıktır. Yukarıda ele aldığımız üzere, itirazın teknik anlamda dava olup olmadığı tartışmalıdır. Öte yandan, icra hukuku kurallarının kendi kendine yeten hükümler olduğu ve yollama yapılmayan hallerde HMK hükümlerinin uygulanmayacağı kabul edilmektedir²⁸⁸. Bu bağlamda, itirazın ileri sürüldüğü tarih ve geçerliliği bakımından

²⁸⁷ R.G. T. 19.03.1984 ve S. 18346.

HMK hükümlerinin veya anılan İBK'nın uygulama alanı bulmayacağı sonucuna varılabilir.

Düşüncemize göre, itirazın geçerliliğini tabi olduğu harçların ödenmesine bağlamak ve itiraz tarihi olarak harç tarihini esas almak yerinde değildir. İİK'da, itirazın yazılı olarak icra mahkemesi nezdinde ileri sürüleceği belirtilmekle yetinilmiştir. İtiraz dilekçesinin icra mahkemesine verilmesine karşılık harç yatırılmadığı veya sonradan yatırıldığı gerekçesiyle itirazın geçersiz olduğu veya süresinden sonra ileri sürüldüğü kabul edilmemelidir. Bu bağlamda, itiraz tarihi olarak, itiraz dilekçesinin icra mahkemesi esas defterine kayıt tarihi esas alınmalıdır. İtiraz dilekçesinin icra mahkemesine sunulmasına karşılık harç itiraz süresi içinde ödenmemişse, icra mahkemesi, harcın ödenmesi için makul bir süre vermelidir. Bu süre içinde harç ödenirse, itirazın incelenmesi; harç ödenmezse, itirazın yapılmamış sayılması gerektiği düşüncesindeyiz. Belirtmek gerekirse, harca tabi işlemin harç hiç yatırılmazsa dahi geçersiz sayılmayacağı ve harcın sonradan tamamlanabileceğinin kabulü hukukumuzda yabancı değildir. Temyiz harcına ilişkin 25.01.1985 tarih ve 1984/5 E., 1985/1 K. sayılı İBK'da²⁸⁹, temyiz harcı hiç ödenmemişse dahi, harcın istendiği halde ödenmediği kanıtlanmadıkça, temyiz başvurusunun dilekçenin temyiz defterine kayıt tarihinde yapılmış sayılacağı ve harcın sonradan tamamlattırılacağı kabul edilmiştir. Öte yandan, İdari Yargılama Usulü Kanunu m. 6'da da, harca tabi dava harç yatırılmadan deftere kaydedilmişse, harcın ödenmesinin iki kez isteneceği; buna rağmen harç ödenmezse, davanın açılmamış sayılacağı düzenlemiştir.

HMK ile yargılama giderleri bakımından esaslı bir değişikliğe gidilerek tüm yargılama giderlerinin davanın başında davacı tarafından peşin ödenmesi zorunluluğu kabul edilmiştir (HMK m. 120/I). İtiraz sırasında da genel hükümlere göre görülen davalarda olduğu gibi tebligat, bilirkişi ücreti gibi bazı yargılama giderleri yapılmaktadır. Uygulamada, avansa ilişkin hükümlerin itirazda da

²⁸⁸ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 88; Ejder Yılmaz, **Medeni Yargılama Hukukunda Islah**, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 91-92.

²⁸⁹ R.G. T. 16.04.1985 ve S. 18727.

uygulanacağı konusunda şüphe duyulmamıştır. Bu bağlamda, itiraz eden borçlu itirazı sırasında yargılama giderlerini de icra mahkemesi veznesine yatırmak zorundadır.

Bu noktada, 01.10.2012 tarihinden yani HMK'nın yürürlüğe girmesinden önce başvuru itiraz yolunda da avansın ikmal edilmesi gerekip gerekmeyeceği düşünülebilir. HMK m. 448 uyarınca Kanun hükümleri tamamlanmış işleri etkilememek kaydıyla derhal uygulanır. HUMK döneminde açılan davalara ilişkin olarak bu Kanun hükümlerinin uygulanması istisnai olarak HMK geçici m. 1 ve m. 2'de düzenlenmiştir. Ancak bu hükümlerde, harçlar veya gider avansına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bağlamda avansa ilişkin düzenlemenin derdest davalarda da uygulanacağı kabul edilmiştir. Nitekim Gider Avansı Tarifesi m. 6'da tarifenin yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan davalarda, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla, avansın ikmal ettireceği düzenlenmiştir.

Yargılama giderlerinin (avansın) itiraz başvurusu sırasında yatırılmaması veya eksik yatırılması halinde, icra hakimi, bu eksikliğin tamamlanması için borçluya iki haftalık kesin süre verir (HMK m. 120/II). Kesin süreye uyulmamasının sonucu çok ağırdır. HMK m. 114/ b. (g) uyarınca gider avansının yatırılmaması dava şartı sayıldığından kesin süre içinde gider avansının yatırılmaması halinde itiraz esasa girilmeden reddedilecektir²⁹⁰.

²⁹⁰ “Borçlu, aleyhine yapılan kambyo senelerine mahsus haciz yolu ile takibe karşı itiraz ve şikayetleri 08.07.2010 tarihinde ikame ettiği dava ile icra mahkemesine bildirilmiş, mahkemece yapılan yargılama neticesinde, HMK'nun 114/g ve 115/2 maddeleri gereğince davacıya verilen kesin süre içerisinde avans ve bilirkişi ücreti yatırılmadığı gerekçesi ile davanın usulden reddine karar verilmiştir. -Somut olayda dava, 08.07.2010 tarihinde 1086 sayılı HUMK yürürlükte iken açılmıştır. ...Kanun açıkça bir istisna getirmediğine göre dava şartı olarak düzenlenen gider avansının alınması kuralının 1086 Sayılı HUMK döneminde açılan derdest davalarda da uygulanması gerekecektir.Tüm bu düzenlemelere göre, her ne kadar dava, 1086 Sayılı HUMK döneminde açılmış olsa da, istisnai hüküm bulunmaması nedeniyle davanın her aşamasında aranan gider avansı dava şartının 6100 sayılı HMK'nun 114/g, 115/2 ve 120 maddeleri gereği gözetilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Gider avansının eksik olduğunun anlaşılması halinde, tamamlattırılması için HMK'nun 120/2 maddesi gereğince verilecek iki haftalık kesin süre ile birlikte gider avansının nelerden ibaret olduğu net olarak belirlemeli ve tarafa avansın yatırılmamasının hukuki sonuçları konusunda uyarı yapılmalıdır. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse dava, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddedilecektir.” Y. 12. HD.'nin 04.06.2012 T. ve 2012/3865 E., 2012/18998 K. sayılı kararı, <http://www.turkhukuksitesi.com/serh.php?did=13786>, (çevrimiçi), 15.07.2012.

E. İtirazın Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takibe Etkisi

1. İtiraz Yoluna Başvurulmasının Takibe Etkisi

İİK’da itirazın etkisi, aynı ifadeyle ancak hem borca itiraz hem de imzaya itiraz bakımından ayrı ayrı belirtilmiştir. “Borca İtiraz” başlıklı 169. maddenin ikinci cümlesinde ve “İmzaya İtiraz” başlıklı 170. maddenin ikinci cümlesinde, birebir aynı ifadeyle, itirazın satıştan başka icra muamelelerini durdurmayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca belirtmek gerekirse, tek başına yetki itirazı da İİK m. 168/b.5.’de düzenlendiğinden m. 169 uyarınca satıştan başka icra işlemlerini durdurmayacaktır.

Bilindiği gibi, takip talebi ve ödeme emrinden sonra icra takibinin haciz, paraya çevirme ve paraların paylaşılması olmak üzere üç aşaması vardır. İtiraz üzerine paraya çevirme, yani satış aşamasına kadar takip işlemlerine devam edilebilir. Satış yapılamayacağı Kanun’da açıkça öngörülmekle beraber, paylaşma işleminin de evleviyetle duracağı kabul edilmelidir²⁹¹. Başka bir anlatımla icra dairesi hesabına yatırılmış²⁹² paranın alacaklıya ödenmemesi gerekir.

Aynı mercide incelenen itiraz ile şikayet arasındaki en önemli farklardan biri de, ayrıca karar verilmedikçe şikayetin hiçbir icra işlemini durdurmamasıdır. Bu bağlamda, itirazın icra işlemlerine etkisi, ödeme emrine karşı ileri sürülen hususların

²⁹¹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1696; aynı yönde, Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 852 dp. 37. Buna karşılık Yargıtay, bir kararında, icra veznesindeki paranın alacaklıya ödeneceğine hükmetmiştir (12. HD.’nin 26.05.1988 T. ve 9072 E., 6799 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1380 ve Kuru, **İcra C. II**, s. 1695-1696 ve Kuru, **Şerh C. IX**, s. 14466). Yargıtay’ın görüşü doğrultusunda geçici durdurma kararı verilmediği için takip devam eder ve itiraz neticesinde itirazın kabulüne karar verilirse, İİK m. 361 çerçevesinde, ayrıca bir hükme gerek olmaksızın icra müdürü alacaklıdan parayı geri alır ve borçluya öder. (Kuru, **İcra C. II**, s. 1697; İİD’nin 23.01.1973 T. ve 177 E., 212 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1697 ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1381)

²⁹² 6352 sayılı Kanunla değişik İİK m. 9/I uyarınca, İcra ve iflas dairelerine yapılacak her türlü nakdî ödeme, Adalet Bakanlığı tarafından uygun görülecek bankalarda icra ve iflas dairesi adına açılan hesaba yapılır.

itiraz mı şikayet mi olduğunun belirlenmesinin önemini arttırmaktadır. Önümüzdeki bölümlerde itiraz sebeplerini değerlendirirken, yeri geldikçe bu ayrıma değineceğiz.

Alacaklı, borçlu itiraz etmişse dahi, geçici durdurma kararı verilmedikçe, borçlunun gayrimenkul ve menkul mallarına haciz koydurabilir; borçlunun alacakları için İİK m. 89 uyarınca ihbarname gönderilmesini, menkul malların muhafazasını isteyebilir²⁹³; kıymet takdiri yaptırabilir²⁹⁴. Ancak hacizli malların satışı yapılamaz, alacaklı satış talebinde bulunsa dahi, icra müdürü, satış talebini reddetmelidir. Kanun'a aykırı olarak bir şekilde satış yapılmışsa, bu aykırılık kamu düzenine ilişkin olduğundan borçlu süresiz şikayet yoluna başvurabilir²⁹⁵.

Bu noktada, İİK m. 169 veya m. 170/I uyarınca satış işlemlerinin duracağına ilişkin kuralın İİK m. 113 karşısındaki durumu incelenebilir. İİK m. 113/I'de, alacaklı talep etmeden borçlunun talebiyle satış yapılabileceği; İİK m. 113/II'de, icra müdürünün kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası masraflı malların satılmasına her zaman karar verebileceği düzenlenmiştir. Kanaatimize göre, satış işlemlerinin duracağına dair kural borçlu lehine olduğundan, İİK m. 113/I uyarınca borçlunun talebiyle satış yapılması mümkün olmalıdır. İİK m. 113/II hem borçlu hem de alacaklı lehine, genel kuralın aksine, icra müdürünün resen satış yapabilmesini düzenlemektedir. Yargıtay, somut olayda, haczedilmiş canlı hayvanların, satış bedelinin dava sonuna kadar alacaklıya ödenmemesi kaydıyla satılmasına karar verilebileceği sonucuna varmıştır²⁹⁶.

²⁹³ Yargıtay, bir kararında, alacaklının satış isteyemeyeceği için menkullerin muhafazasını istemesinde hukuki yararı olmayıp haczin düştüğünden söz edilemeyeceğine karar vermiştir. Kararın içeriği satış süresine ve haczin düşüp düşmediğine ilişkindir (12. HD.'nin 07.12.2004 T. ve 20031 E., 25353 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 3995). Kanunun açık hükmü karşısında, alacaklının mahcuz menkulün muhafazasını da isteyebileceği düşüncesindedir.

²⁹⁴ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1375.

²⁹⁵ "İİK'nun 170/I. maddesi hükmüne göre süresinde yapılan itiraz satıştan başka icra takip işlemlerini durdurmaz. İtiraz üzerine verilen karar kesinleşmeden, borçluya ait malların 2.5.1994 tarihinde satılmış olması, yasanın emredici hükmüne aykırıdır." Y. 12. HD.'nin 13.03.1995 T. ve 3524 E., 3390 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1379; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14465-14466.

²⁹⁶ Y. 12. HD.'nin 19.04.2001 T. ve 6203 E., 6651 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15038.

Satışın istenebilmesi için, yalnız itirazın reddi değil, ayrıca itirazın reddine ilişkin kararın kesinleşmesi gerekir. Zira İİK m. 364/III uyarınca icra mahkemesi kararının temyizi de satış işlemlerini durduracaktır. Satış ancak itirazın reddi kararından sonra istenebileceğinden, itirazla ilgili karar verilmeye kadar satış isteme süreleri işlemez ve satış süresinin geçtiğinden bahisle haciz düşmez²⁹⁷.

Borçlunun borca veya imzaya itirazının, geçici durdurma kararı almadıkça, takibi durdurulmaması; borçlunun haksız yere haciz ve muhafaza işlemlerine maruz kalmasına ve telafisi çok zor zararlara yol açabilecek niteliktedir. Her ne kadar Kanun gerekçesinde geçici durdurma kararı alınabilmesi için itiraz süresinden beş gün fazla şekilde 10 günlük bir ödeme zamanı öngörüldüğü belirtilmişse de, pratik durumda beş veya on gün gibi kısa bir zamanda geçici durdurma kararı alınabilmesi çoğu zaman mümkün olmayabilir. Özellikle geçici durdurma kararı alınabilmesi için borçlunun verdiği itiraz dilekçesinin ve eklerinin icra hakimince inceleneceği ve borçlu lehine bir kanaat oluşursa geçici durdurma kararı verileceği dikkate alındığında, bu kadar kısa sürede geçici durdurma kararı almanın pek mümkün olmadığı görülmektedir. Öte yandan, geçici durdurma kararı verilir ve akabinde itiraz reddedilirse, borçlu aleyhine asgari yüzde yirmi inkar tazminatına mahkum edilmektedir (İİK m. 169a/VI, m. 170/III). Bu şartlar altında, herhangi bir kişi, şekil şartlarına uygun doldurduğu bir bonoda başkasının imzasını taklit ederek o kişi aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatabilir; borçlu imzaya itiraz etse dahi, geçici durdurma kararı alınmadıkça, borçlu aleyhine haciz ve muhafaza yapılabilir. Başka bir varsayımda, haksız takibe maruz kalan tacir, itiraz yoluna başvurmasına rağmen, işletme faaliyetlerini yürüttüğü makinelere el konulması veya İİK m. 89'a göre gönderilecek haciz ihbarnameleri gibi sebeplerle sonunda itirazın kabul edilse dahi ticari hayatını sürdüremeyebilir. Borcu ödeme gücü olan ancak borca kısmen itiraz eden kimse, geçici durdurma kararı almadıkça, mallarının haczine, muhafazasına ve satışına katlanmak zorunda kalabilir veya bu işlemlere maruz kalmamak için borcun tamamını ödeyerek uzun ve masraflı bir yol

²⁹⁷ Y. 19. HD.'nin 25.02.1999 T. ve 622 E., 1127 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1376; ayrıca Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14463'te sayılan Yargıtay kararları.

olan istirdat davası açmak zorunda kalabilir. Farklı açılardan örnekleri çoğaltmak mümkündür; tüm bu varsayımlarda, herhangi bir kişinin bu kadar kolayca haciz ve muhafaza gibi moral ve iktisadi açıdan çok ağır neticelere maruz kalabilecek olması eleştiriye açıktır.

Kanun koyucunun, genel haciz yolundan farklı olarak, itirazın satış dışında işlemleri durdurulmasına ilişkin düzenlemeyi menfaatler dengesini hiç dikkate almadan öngördüğünü söylemek güçtür. Zira böyle bir düzenleme öngörülmesinin sebepleri arasında, kambiyo senetlerinin şekil şartlarına tabi olması ve tedavülüne ilişkin özelliklerin, ödeme emri gönderilmeden önce icra müdürü tarafından inceleme yapılacak olmasının ve alacaklı aleyhine öngörülen asgari yüzde yirmi tazminatın bulunduğunu düşünüyoruz. Ancak bu sebeplerin yeterliliği tartışmaya açıktır. Öncelikle belirtmek gerekirse, icra müdürünün incelemesi kural olarak şekli ve maddi hukuk açısından sınırlı bir inceleme olup²⁹⁸, kambiyo senedi düzenlemesi konusunda yetkin herhangi bir kişi, bu aşamayı geçebilecek bir kambiyo senedi düzenleyebilir. Alacaklı aleyhine öngörülen tazminata ise ancak itirazın esastan reddi ve alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu olduğunun tespit edilmesi halinde (İİK m. 169a/VI, m. 170/son) hükmedilmektedir.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, itirazın takibi durdurulması bakımından belki de en ağır eleştiriler Üstündağ tarafından ifade edilmiştir. Üstündağ, imzaya itirazın da borca itiraz gibi takibi durdurulması ve müteakip değişiklikleri kastederek haksız imza inkarı ile alacaklının zarara uğratılmasının önlemek amacıyla yeni bir düzenleme getirilirken hukukun temel prensiplerine uygun hareket edilmiş olması gerektiğini; kambiyo senedi sebebiyle alacaklı olduğunu iddia eden kişiye karşı imza inkarı suretiyle karşı konulunca bu kişinin alacaklı olduğunu isbat etmesi zorunluluğunun bir temel hukuk prensibi olduğunu; getirilen düzenleme ile bu temel ilkenin çiğnendiğini; borçlunun muhalefetine rağmen takibin alacaklı lehine yine devam edeceğini; doğru çözümün borçlunun

²⁹⁸ Bkz I. Bölüm C-2-a.

imzaya itirazı üzerine takibin durması ve takibin geçici durdurma imkanının alacaklıya tanınması olduğunu belirtmiştir²⁹⁹.

Belirttiğimiz hususlar çerçevesinde, itirazın satıştan başka icra işlemlerini durdurmayacağına ilişkin düzenlemelerin alacaklı ile borçlu arasındaki dengeyi borçlu aleyhine ciddi şekilde bozduğu düşüncesindeyiz. Buna karşılık kambyo senedinin özellikleri itibariyle kambyo alacaklısına, genel haciz yoluna başvuran alacaklıya kıyasla daha seri ve kolay imkanlar tanınması gerekir; ancak, bu imkanlar, kötü niyetle kullanıma veya borçluyu haksız şekilde zor durumda bırakmaya elverişli olmamalıdır. Bu bağlamda, kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın etkisinin yeniden ele alınması yerinde olacaktır.

Özellikle borca itiraz bakımından, takip konusu miktar için teminat gösterilmesi halinde, başkaca bir işleme gerek kalmadan takibin derhal durdurulması yerinde olabilir. Böylece alacaklının hakları ihlal edilmeyeceği gibi, haklı çıkması halinde haciz ve muhafaza işlemleri yapmasına gerek kalmadan alacağına kavuşabilir. Böyle olursa, alacaklının durumu mevcut düzenlemelere göre daha fazla korunmuş olur. Diğer yandan, en azından ödeme gücü veya teminat gösterme imkanı bulunan borçlunun haciz ve muhafaza işlemlerine maruz kalması engellenebilir. Bu imkanlara sahip olmayan borçluların geçici durdurma kararı talep etmeleri halinde takibin makul bir süre duracağı ve icra hakiminin bu süre içinde geçici durdurma talebi konusunda bir karar vereceği düzenlenebilir. Belirlenen makul sürede dahi borçlunun mal kaçırma ihtimaline karşı ise caydırıcı bir cezai yaptırım öngörülmesi yerinde olabilir. Böyle bir düzenleme, kısmen de olsa, borçlu ile alacaklı arasında dengenin kurulmasına yardımcı olabilir.

İmzaya itiraz eden borçlu bakımından ise daha radikal düzenlemeler düşünülebilir. Buna karşılık, olması gereken hukuk bakımından, mevcut duruma göre alacaklıya hiçbir imkan tanınmadan veya haksız imza inkarı bakımından ek tedbirler düşünülmeden, imzaya itirazın derhal takibi durdurması da yerinde olmayacaktır.

²⁹⁹ Üstündağ, **Esaslar**, s. 390.

Nitekim ileride değineceğimiz üzere HMK m. 209 ile dolaylı olarak borçluya tanınan imkan, menfaatler dengesini bu kez alacaklı aleyhine bozmaktadır. Belirtelim ki, borçlunun sırf zaman kazanmak veya mal kaçırmak amacıyla haksız beyanda bulunması, sahte (uydurma) bir kambiyo senedi ile alacaklının borçluya zarar vermesi veya haksız kazanç elde etmesinden daha gerçekçi bir ihtimaldir.

2. İcra Takibinin Geçici Olarak Durdurulması

a. Geçici Durdurma Kararı Verilmesi

İcra mahkemesi, herhangi bir sebebe dayanarak itiraz yoluna başvurulması halinde, takibin geçici durdurulması kararı verebilir. Borca veya yetkiye itiraz halinde, icra mahkemesi, kambiyo senedinin üzerindeki veya arkasındaki yazılardan³⁰⁰ yahut borçlunun itiraz dilekçesiyle verdiği belgelerden borcun itfa veya imhal edildiği veya kambiyo senedinin metninden alacağın zamanaşımına uğradığı veya borçlunun borçlu olmadığı yahut icra dairesinin yetkili olmadığı kanaatine³⁰¹ varırsa, esas hakkındaki kararına kadar icra takibinin geçici durdurulmasına karar verebilir (İİK m. 169a/II). İmzaya itiraz halinde de, icra mahkemesi, duruşmadan önce yapacağı incelemede, borçlunun itiraz dilekçesi kapsamından veya eklediği belgelerden edindiği kanaate göre itirazı ciddi görmesi halinde, alacaklıya tebliğe gerek görmeden itirazla ilgili kararına kadar icra takibinin geçici olarak durdurulmasına dosya üzerinden karar verebilir (İİK m. 170/II). Bunun dışında, borca itiraz sırasında, alacaklı, borçlunun ileri sürdüğü belgedeki imzasını inkar ederse imza incelemesi yapılmalıdır. Alacaklı imza incelemesi çağrıldığı için duruşmaya gelmezse, başkaca bir inceleme yapılmaksızın takibin (itiraz edilen kısım için) geçici durdurulmasına karar verilir (İİK m. 169a/III)³⁰².

³⁰⁰ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.** s. 854; Kuru, **İcra C. II**, s. 1698.

³⁰¹ 4949 sayılı Kanun ile İİK m. 169a'da yapılan değişiklikle, icra dairesinin yetkili olmadığının anlaşılması halinde de geçici durdurma kararı verilebileceği kabul edilmiştir.

³⁰² Borca itiraz incelemesi ve duruşma yapılması hakkında için bkz. II Bölüm D-2-a.

Geçici durdurma kararının uygulamada çeşitli miktarda teminat karşılığı verildiği belirtilmiş ve bu uygulama eleştirilmiştir³⁰³. Bizim de katıldığımız eleştiri çerçevesinde, itirazın geçici durdurulması kararının şartları Kanun'da belirtilmiş olup, bu şartlara ek bir şart öngörülmesi Kanun'a aykırıdır. Kanun koyucu icra müdürü incelemesinden geçen kambiyo senedine dayanan alacak için nasıl haciz ve muhafaza imkanı öngörmüşse, hakimin, dosya üzerinden yapacağı incelemeyle de takibi geçici durdurabileceğini öngörmüştür. Bu bağlamda, borçlunun ayrıca teminat yatırmak zorunda bırakılmasının Kanun'un ruhuna da aykırı olacağı düşüncesindeyiz.

İtirazın geçici kaldırılması kararının talep üzerine verileceği belirtilmemiş olduğundan, geçici durdurmaya icra mahkemesinin resen karar verebileceği belirtilmiştir^{304 305}. Bu düşünceye, Kanun metninin yorumlanması bakımından katılıyor ve Kanun'un icra hakimine böyle bir hak tanıdığını kabul ediyoruz. Özellikle İİK m. 169a/III lafzı, geçici durdurma kararı için talebin gerekli olmadığını göstermektedir. Olması gereken hukuk bakımından ise farklı düşüncededeyiz. Kanaatimize göre, borçlunun yalnız takibin geçici durdurulması ve bilirkişi incelemesi neticesinde itirazın reddedilmesi halinde asgari yüzde yirmi inkar tazminatı ödeyeceği, takip geçici olarak durdurulmadıkça tazminat ödemeyeceği dikkate alındığında, Kanun metnine hakimin ancak talep üzerine takibin geçici durdurulması kararı verebileceğinin eklenmesi veya resen takibin geçici durdurulmasına karar verilmesi halinde inkar tazminatına hükmedilmeyeceğinin düzenlenmesi yerinde olabilir.

Kanun lafzından da anlaşıldığı üzere, icra mahkemesinin geçici durdurma kararı itirazın esası hakkındaki kararına kadar devam eder. İcra mahkemesi itirazın reddine karar verirse, ayrıca bir karar vermesine gerek olmaksızın takibe kaldığı yerden devam edilir. İtirazın reddi kararı temyiz edilse dahi satış yapılabilir ve icra

³⁰³ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14474.

³⁰⁴ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 854; Kuru, **İcra C. II**, s. 1698; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1384.

³⁰⁵ Şikayete ilişkin İİK m. 22 bakımından benzer bir yorum için bkz. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 133.

veznesine giren para paylaştırılabilir (İİK m. 169a/son). Burada İİK m. 169a'ya göre genel hüküm niteliğinde bulunan İİK m. 364/III uygulanmaz³⁰⁶. İtirazın kabul edilmesi ve bu kararın temyiz edilmesi halinde ise, geçici durdurma kararının etkisinin temyiz incelemesi sırasında da devam eder; itirazın kabulü kararının kesinleşmesi üzerine icra takibi son bulur (iptal olunur)³⁰⁷.

b. Geçici Durdurma Kararının Hukuki Niteliği

Doktrinde³⁰⁸ ve Yargıtay kararlarında³⁰⁹, geçici durdurma kararının, ihtiyati tedbir niteliğinde bulunduğu kabul edilmiştir. Düşüncemize göre bu genel kabulü, geçici durdurma kararının bir geçici hukuki himaye tedbiri olduğu şeklinde anlamak gerekir. Zira, geçici durdurma kararı esasa ilişkin karardan önce, esasen ön kanaate göre ve borçluyu himaye etmek için verilen bir karardır. Geçici durdurma kararı veren mahkeme bu kararıyla bağlı olmaksızın itirazın reddine veya kabulüne karar verebilir. Bu bağlamda, geçici durdurma kararı adı gibi geçici mahiyettedir ve esasa ilişkin karara kadar borçlunun haciz tehlikesinden korunmasını sağlar. Buna karşılık, HMK anlamında ihtiyati tedbir ile geçici durdurma kararı arasında ciddi farklar vardır. Öncelikle, ihtiyati tedbirin konusu çekişmeli taşınmaz veya taşınır olmasına karşılık geçici durdurma kararının konusu icra takibidir. İhtiyati tedbir hakkı ileri sürenin himayesine yönelmiş olmasına karşılık geçici durdurma kararı aleyhine alacak hakkı ileri sürülen borçluyu haciz tehlikesinden korumaya yöneliktir. Bu bağlamda, geçici durdurma kararı ihtiyati hacizden de ayrılır. İhtiyati hacizde

³⁰⁶ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1385.

³⁰⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1700.

³⁰⁸ Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1699; Üstündağ, **Esaslar**, s. 393; Karşlı, **İcra**, s. 599; Muşul, **İcra-İflas**, s. 994; Muşul, **Takip**, s. 629; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14473; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1384; Mutluay, **a.g.m.**, s. 569; Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 15.

³⁰⁹ “İİK’nun 169a/2. maddesine uygun biçimde verilen tedbir niteliğindeki satışın (takibin) durdurulmasına dair 8.10.1984 tarihli merci kararının temyizi kabil bulunmadığından...” Y. 12. HD.’nin 24.09.1985 T. ve 1439 E., 7346 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1699; “Merci hakimi, borçlunun itiraz dilekçesini alır almaz buna ekli belgelerden itfa veya inhal veya senedin metninden zamanaşımına uğradığı kanaatine varırsa, ileride itirazın esasını inceleyip, olumlu olumsuz bir karara bağlayınca değil, geçici bir tedbir olarak takibin durdurulmasına karar verebilir. Bu geçici tedbir, itiraz sebeplerinin tetkikine ve karara bağlanmasına kadar geçecek zaman içinde borçlunun mağduriyetini mucip olacak bir muameleye maruz bırakılmaması amacına matuftur.” Y. 12. HD.’nin 08.10.1970 T. ve 8983 E., 988 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14799-14800.

alacaklının para alacağıının güvence altına alınması amacıyla borçlunun malvarlığına haciz konulmasına karşılık geçici durdurma kararı borçlunun mallarına haciz konulmasına engeller. İhtiyati tedbir davadan önce de istenebilmesine karşılık geçici durdurma kararı yalnız itiraz incelemesi sırasında istenebilir. Her iki kurum arasındaki farklılıklara daha fazla örnek verilebilir. Sayılan hususların dışında, ileride inceleyeceğimiz üzere itirazın teknik anlamda bir dava olmadığını ve ayrıca yollama olmadıkça HMK hükümlerinin itiraza uygulanmayacağı kanaatindeyiz. Belirtilen hususlar çerçevesinde, geçici durdurma kararının teknik anlamda ihtiyati tedbir niteliğinde bulunmadığı ancak itiraz incelemesine özgü bir geçici hukuki himaye tedbiri olduğu kanaatindeyiz.

Her ne kadar geçici durdurma kararının duruşmadan önce verilmesi esas ise de, duruşma sonrasında da takibin geçici durdurulması kararının verilmesi mümkündür. Aksini gösteren bir kanun hükmü bulunmamaktadır³¹⁰. Belirtelim ki, takibin geçici durdurulması kararı verilmesi için duruşma yapılması zorunlu değildir³¹¹. Ergün, usul ekonomisi ve icra takip işlemlerinde karmaşıklık yaratılmaması amacıyla mahkemenin takibin geçici durdurulması kararının sonradan kaldırılamayacağını ve durdurmanın itirazla ilgili nihai karara kadar geçerli olacağını savunmuştur³¹². Düşüncemize göre, geçici durdurma kararı bir geçici hukuki himaye tedbiri olduğundan bu tedbirin kalıcı (kesin) olmasına yol açabilecek yorumlardan kaçınmak gerekir. Durdurma kararının geçici olma özelliği hakimnin nihai kanaatine göre değil, ön kanaatine göre verilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu bağlamda, hakim aksi kanaat edinirse, tabii gerekçeli olarak, geçici durdurma kararından dönebilmeli yani geçici durdurma kararını sonradan kaldırabilmelidir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, doktrinde kabul edilen görüşe göre Kanunda talep şartı aranmadığından resen dahi geçici durdurma kararı verilebilir. Esasen bu kabul de geçici durdurma kararının ihtiyati tedbir niteliğinde bulunmadığını

³¹⁰ Ergün, **a.g.e.**, s. 108.

³¹¹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1698-1699; Kuru, **El Kitabı**, s. 666 dp.47.

³¹² Aynı yönde, 538 Sayılı Kanunun Hükümet Tasarısı Gerekçesi m. 169a, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 21.

göstermektedir. Ancak borçlu aleyhine hükmedilme ihtimali bulunan asgari yüzde yirmi tazminat nedeniyle resen geçici durdurma kararı verilebileceği düşüncesine katılmadığımızı belirtmiştik. Bunun dışında, ihtiyati tedbir kararı aksine, geçici durdurma kararı sebebiyle tazminat davası açılmayacağı düşüncesindeyiz. Çünkü geçici durdurma kararı sebebiyle alacaklının uğradığı zarar borçlu aleyhine hükmedilen asgari yüzde yirmi tazminat ile karşılanmaktadır. İleride de değineceğimiz üzere, geçici durdurma kararı verilmesi (hem borca hem de imzaya itiraz halinde) borçlu aleyhine yüzde yirmi tazminata hükmedilme şartıdır.

Kuru, ihtiyati tedbir kararlarına karşı, daha doğru bir ifadeyle ihtiyati tedbir kararına karşı başvuru neticesinde verilen kararlara karşı kanun yoluna başvuru imkanı bulunmadığı dönemde, geçici durdurma kararının ihtiyati tedbir niteliğinde bulunduğundan temyiz edilemeyeceğini belirtmiştir³¹³. Mevcut durumda, HMK m. 394/V uyarınca, geçici durdurma kararına karşı veya geçici durdurma kararına itiraz üzerine verilen karara karşı kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağı düşünülebilir. İhtiyati tedbir kararına itiraz üzerine verilen karara karşı kanun yoluna başvurulmasına imkan veren düzenleme, (tedbirin dava sırasında istenilmesi halinde) bir ara karara karşı kanun yoluna başvurma imkanı tanıyan özel nitelikte bir düzenlemedir. Genel kural ara karara karşı kanun yoluna başvurulamamasıdır. Kanaatimize göre, geçici durdurma kararı teknik anlamda ihtiyati tedbir niteliğinde değildir ve bir ara karardır yani bu kararlar mahkeme dosyadan elini çekmez. Bu sebeplerle, geçici durdurma kararına karşı kanun yoluna başvurulamaz.

³¹³ Kuru, **İcra C. II**, s. 1699.

F. İtirazın Hukuki Niteliği

1. İtiraz Üzerine Verilen İcra Mahkemesi Kararlarının Kesin Hüküm Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu

İcra mahkemesi, şu hallerde itirazın kabulüne karar verir: (i) borçlunun, takibin yapıldığı icra dairesinin yetkili olmadığını ispatlaması (ii) borçlunun, borcun olmadığını veya itfa veya imhal edildiğini resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlaması (İİK m. 169a/I) (iii) kambiyo senedinden (ileri sürülmüşse) zamanaşımı definin haklı olduğunun anlaşılması ve alacaklının da zamanaşımının kesildiğini veya tatil edildiğini resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlayamaması (İİK m. 169a/IV) ve (iv) İİK m. 68a uyarınca yapılan inceleme neticesinde kambiyo senedindeki imzanın borçluya ait olmadığına kanaat getirmesi. Bu şartlarda verilen kabul kararı ile (geçici durdurma kararı verilmemişse) takip durur, yetkiye itirazın kabulü hariç itirazın kabulü kararının kesinleşmesi üzerine takip iptal edilir³¹⁴. İtirazın kabulüne karar verilmesi, alacaklının aynı alacak için genel mahkemelerde dava açma hakkını kaldırmaz (İİK m. 169a/V - 170/III). Alacaklının alacak davası açması, alacaklı aleyhine hükmedilmişse inkar tazminatının ve para cezasının tahsilini davanın sonuna kadar durdurur. Alacaklının genel mahkemelerde açtığı bu dava kabul edilirse, aleyhine hükmedilmiş tazminat ve para cezası kalkar; dava reddedilirse, tazminat ve para cezası tahsil edilebilir (İİK m. 169a/V ve VI - 170/IV). İtirazın reddedilmesi de, borçlunun menfi tespit veya istirdat davası açma hakkını sona erdirmez. Bu davalardan biri açılırsa, alacaklı bakımından olduğu gibi borçlu bakımından da tazminatın ve para cezasının tahsili ertelenir (İİK m. 169a/VI - 170/III).

Yukarıda belirtilen hükümlerden anlaşıldığı üzere, itirazın kabulü kararı, alacaklının aynı kambiyo senedine dayanarak genel mahkemelerde dava açmasını engellemez. Bunun gibi, itirazın reddi kararı, borçlunun menfi tespit davası açması

³¹⁴ Bkz. III Bölüm A-2-b ve c.

hakkını sona erdirmez. Bu hükümler, bir bağlamda, itiraz üzerine verilen kararın kesin hüküm teşkil edip etmediği tartışmasında sonuca işaret etmektedir. Şöyle ki, itiraz üzerine verilen karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmiş olsaydı, verilen bu karar olumsuz dava şartı sayılacak, dolayısıyla alacaklının genel mahkemelerde açacağı bir alacak davasının veya borçlunun genel mahkemelerde açacağı bir menfi tespit davasının kesin hüküm varlığı sebebiyle esasa girilmeden reddedilmesi gerekecekti. Halbuki kanun koyucu, itiraz üzerine verilen karar akabinde dahi, alacaklının ve borçlunun genel mahkemelerde dava açma hakkının saklı olduğunu açıkça düzenlemiştir. Bu bağlamda, itiraz üzerine verilen icra mahkemesi kararının kesin hüküm teşkil etmediği sonucuna varmak gerekir³¹⁵.

İsviçre hukukunda da, itirazın kabulü halinde alacaklının genel mahkemelerde dava açması gerektiği; itirazın reddi ve borçlunun takip konusu alacağı ödemek zorunda kalması halinde istirdat davası açabileceği ve itiraz üzerine verilen kararların maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediği belirtilmiştir³¹⁶.

İcra mahkemesince itiraz üzerine verilen kararın kesin hüküm teşkil etmediği sonucuna varmakla beraber, bu kabulün nedenleri üzerinde durmak yerinde olabilir. Öncelikle belirtmek gerekirse, itiraz prosedürünün kabulüyle kanun koyucunun amacının takip sistemi içinde hızlı bir sonuca varmak olduğu söylenebilir. Kanun koyucu, bu amacı gerçekleştirmek için, icra mahkemesinin incelemesini sınırlamış ve sınırlı bir inceleme neticesinde katı bir sonuca varılmasına izin vermemiştir. İcra mahkemesinin itiraz üzerine yapacağı incelemenin sınırlı (dar) olması hususu üzerinde borca itiraz ve imzaya itiraz bakımından ayrı ayrı durmak yerinde olabilir.

³¹⁵ Kuru, **İcra C. II**, s. 1759, 1762, 1767 ve 1770; Kuru, **El Kitabı**, s. 676, 677, 680 ve 682; Ergün, **a.g.e.**, s. 147 ve 149; Muşul, **İcra-İflas**, s. 1008 ve 1016; M. Nezir Özcengiz, **Tetkik Mercii**, Ankara, 1975, s. 73; icra mahkemesi kararlarının kural olarak kesin hüküm teşkil etmeyeceği konusunda bkz. Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, Cilt V, 6. Baskı, İstanbul, Demir Demir Yayınları, 2001, s. 5043-5048.

³¹⁶ Reimer, **a.g.e.**, s. 104; Staehelin/Bauer/Staehelin, **a.g.e.**, s. 1788-1789; ayrıca bkz. Blumenstein, **a.g.e.**, s. 590-592; Fritzsche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 80-81.

Borca itirazda, menfi tespit davasından farklı olarak, borçlunun hukuki yararı olup olmadığının ayrıca incelenmesine gerek yoktur. Bilindiği gibi, hukuki yarar bir dava şartı olup, özellikle menfi tespit davalarında özellik arz eder ve mahkemece resen incelenmelidir³¹⁷. Borca itiraz ise borçluya kanunen tanınmış bir yol olup, borçlunun borca itirazda hukuki yararının olup olmadığının araştırılmasına mahal yoktur. Menfi tespit davasında, borçlu, HMK uyarınca caiz olan her türlü delille borçlu olmadığını ispatlayabilir. İhtilafı meselenin hukuki işlem olması halinde, borçlu, senetle ispat kuralı çerçevesinde borçlu olmadığını ancak senetle (kesin delillerle) ispat edebilecektir. Borca itirazda ise, borçlu, borcun olmadığını veya (borç varsa) itfa veya imhal edildiğini resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlamak zorundadır. Menfi tespit davasında, senetle ispat kuralının istisnaları ve delil başlangıcının varlığı halinde, takdiri delillere başvurulabilir. Borca itirazda ise, senetle ispat kuralının istisnaları yürümez ve borçlunun elinde delil başlangıcı bulunsa dahi, takdiri delillere başvurulamaz. Belirttiğimiz bu farklılıkları somut olarak örneklemek gerekirse, itiraz eden borçlu, kambiyo senedini tehdit altında imzaladığını ileri süremez³¹⁸, alacaklıya yemin teklif edemez³¹⁹, icra mahkemesinde tanık dinletemez³²⁰, güvenli elektronik imzalı olmayan başvuramaz.

İmzaya itiraz bakımından da icra mahkemesi, genel mahkemelere göre dar ve sınırlı bir inceleme yapmaktadır. Şöyle ki, imzaya itiraz halinde icra mahkemesinin İİK m. 68a/IV uyarınca inceleme yapacağı düzenlenmiştir (İİK m. 170). Bu hükme

³¹⁷ Kuru, İcra C.I, s. 471-473 ve 477-485; ayrıntılı bilgi için bkz. Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 24-28 ve 36-50; Ahmet Türk, **Maddi Hukuk ve İcra-İflas Yönleriyle Menfi Tespit Davası**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 187-211.

³¹⁸ “Somut olayda borçlu vekili, imzanın borçluya ait olduğunu açıkça beyan etmiş, ancak imzanın tehdide dayalı olarak atıldığı ve okuma yazması olmayan adı geçenin imzanın sonuçlarını bilemeyeceğini beyan etmiştir. Bu iddialar dar yetkili icra tetkik mercisinde incelenemez.” Y. 12. HD.’nin 19.12.2002 T. ve 25442/26948 sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4133; “... hile ve tehdit ile bononun alındığı iddiası dar yetkili icra mahkemesinde ileri sürülemeyeceğinden ve bononun irade harici düzenlendiği hususunda aynı kuvvette yazılı delille ispatlanması gerektiğinden borçlunun bu itirazları yerinde değildir.” Y. 12. HD.’nin 07.05.2004 T. ve 6686 E., 11650 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14728; aynı yönde Y. 12. HD.’nin 12.06.2000 T. ve 8763 E., 9749 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14749-14750.

³¹⁹ “Dar yetkili mercide yemin tevcih edilemez” Y. 12. HD.’nin 23.02.1987 T. ve 1986/6946-2454 sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4152-4153.

³²⁰ Borca itiraz sırasında tanık dinlenemeyeceğine ilişkin Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh IX**, 14726-14727.

göre, imza incelemesinde HUMK'nın bilirkişiye ait hükümleri ile 309. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları ve 310., 311. ve 312. madde hükümleri uygulanır. HUMK m. 309/II, III ve IV, HMK m. 211/I b. bendine; HUMK m. 310, HMK m. 208/II'ye ve HUMK m. 311, HMK m. 217'ye karşılık gelmektedir. Senedin ibrazına ilişkin masrafların ve senet sureti harcının incelemeyi talep eden tarafından ödeneceğine dair HUMK m. 312'ye HMK'da yer verilmemiştir. İİK m. 68a/IV'te HUMK m. 309/I'in [HMK m. 211/I b.(a) ve (b)] ve HUMK m. 308'in özellikle sayılmadığı görülmektedir³²¹. Bu düzenlemeler, mahkemenin bilirkişi incelemesinden önce tarafların ifadeleri ve ibraz ettikleri belgeler çerçevesinde karar vermesi; tarafların isticvapı suretiyle tarafların imzanın gerçekliği ne şekilde ve nasıl ispat edebileceklerinin dinlenilmesi ve bizzat taraf beyanları ile ibraz edilen belgeler çerçevesinde imzanın gerçekliği hakkında karar vermesi; hakimin gerektiğinde bizzat istiktap suretiyle karar vermesi aşamalarına karşılık gelmektedir. Bunun gibi, HUMK uyarınca imza incelemesinin son aşaması olarak hakimin tanık dinleme imkanı icra mahkemesinde bulunmamaktadır. Ancak hemen belirtelim ki tanık dinleme imkanına HMK'da da yer verilmemiştir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, icra mahkemesinin imza incelemesinin, genel mahkemelerin imza incelemesinden dar kapsamlı olması öngörülmüştür³²².

İtirazın kabulü halinde takip durur ve itirazın kabulü kararının kesinleşmesi üzerine iptal olunur. Bu kez alacaklı, genel mahkemelerde açacağı bir alacak davası ile kambiyo senedine ve/veya temel ilişkiye dayanarak alacağının tahsilini isteyebilir. Yukarıda menfi tespit davası bakımından açıkladığımız hususlar, kural olarak alacak davası için de geçerlidir. Şöyle ki, alacaklı, itiraz muhakemesinden farklı olarak, alacağını herhangi bir işleme veya olaya dayandırabileceği gibi, HMK uyarınca caiz tüm delillere başvurabilir.

³²¹ “... İcra Tetkik Mercii takip hukukuna ilişkin uyumsuzlukları çözmeye görevini yerine getirirken kural olarak tanık dinleyemeyeceğinden dar (sınırlı) yetkili olup, sahtelik iddiasını incelemesi hakkındaki yetkisi genel mahkemelere göre kısıtlıdır. Genel mahkemeler seneteki sahtelik iddiasını HUMK.nun 38, 309/1 ve 317. maddelerinin verdiği yetkiyle daha detaylı bir biçimde inceleme imkanına sahiptir” Y. HGK'nın 22.01.2003 T. ve 2003/12-3 E. ve 2003/28 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 46-48.

³²² İmza incelemesi bakımından bkz. II Bölüm C-b.

Tüm bu hususlar çerçevesinde, borca ve imzaya itirazda icra mahkemesinin incelemesinin, genel mahkemelerde açılacak bir menfi tespit veya alacak davasına kıyasla kısıtlı olduğu görülmektedir. Bu noktada, yukarıda açıklamaya çalıştığımız kısıtlı inceleme ve icra mahkemesi kararının kesin hüküm teşkil etmemesinin yerinde olup olmadığı değerlendirilebilir. Tespitimize göre, icra mahkemesinin itiraz prosedüründeki incelemesi, kambiyo senetlerinden doğabilecek ihtilafların çoğunu kapsamaktadır. Şöyle ki, itiraz sebepleri dikkate alındığında, bu senetlerden doğabilecek ihtilaflardan icra mahkemesinin inceleme yetkisi kapsamında olanların olmayanlardan daha fazla olduğu söylenebilir. Durum böyle olunca, kambiyo senedinden doğan ihtilaflar birçok zaman hem icra mahkemesinde hem de genel mahkemelerde tartışılmaktadır. Bir ihtilafın birden çok mahkemede ayrı ayrı tartışılması, ihtilafın hallini uzatmakta ve yargının iş yükünü arttırmaktadır. Sorunun çözümü bakımından farklı düşünceler ileri sürülebilir. Öncelikle belirtmek gerekirse, icra mahkemesinin inceleme yetkisinin atırılması ve genel mahkemelerle aynı düzeye getirilmesi halinde, icra mahkemesi kararlarının maddi anlamda kesin hüküm teşkil edeceği kabul edilebilir. Ancak bu halde, itiraz bakımından icra mahkemesi ve genel mahkemeler ayrımı yapmanın somut bir neticesi olmayacaktır. Dolayısıyla bu yaklaşım, mevcut adli teşkilatımıza uygun değildir. Kanaatimizce, icra mahkemesinin inceleme yetkisi daha da kısıtlanmalı ve hatta icra mahkemesinin inceleyeceği hususlar tahdidi bir şekilde sayılarak netleştirilmelidir. Böyle olursa, icra mahkemelerinin karar verme hızı artacak ve bir ihtilafın birden çok mahkeme önünde tartışılması ihtimali azalacaktır.

İcra mahkemesinin itiraz üzerine vereceği kararların, genel olarak kesin hüküm teşkil etmemesine karşılık, takip hukuku bakımından kesin hüküm teşkil edeceği kabul edilmektedir³²³. Bu bağlamda, ödeme emrinin iptalinden sonra aynı takipte aynı sebeplerle ikinci kez itiraz edilmişse, ilk itirazda dayanılan olay ve

³²³ Abdurrahim Karşlı, **İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi**, İstanbul, Alfa Basım, Yayım, Dağıtım, 1995, s. 67; Kuru, **HMU C. V**, s. 5043; Karşlı, **İcra**, s. 160; Kiraz, **a.g.e.**, s. 38 ve 299; aksi yönde Kuru, itirazın kaldırılması kararının yalnız o ilamsız icra takibi için kesin hüküm teşkil edeceğini belirtmiştir (Kuru, **El Kitabı**, s. 268); Gürdoğan, icra mahkemesinin şekli manada kesinlik arz eden kararlarının icra takibi bakımından ve aynı takip için kesin hüküm teşkil ettiğini belirtmiştir (Burhan Gürdoğan, **Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı**, Ankara, 1990, s. 39)

koşullar değişmedikçe, ilk itirazda verilen karar ikinci itiraz için kesin hüküm teşkil eder. Bu halde, aynı takipte ikinci kez aynı sebeplerle ileri sürülen itiraz, esasa girilmeden reddedilmelidir. Mesela, gönderilen ödeme emrine birden çok sebeple itiraz edilmiş; icra mahkemesi, itiraz sebeplerini reddetmekle birlikte, kambiyo senedinin aslının tevdi edilmemesi sebebiyle ödeme emrini iptal etmiştir. Yeniden gönderilen ödeme emrine karşı, daha önce ileri sürülen ve reddedilen itiraz sebeplerine istinaden tekrar itiraz edilemez. Diğer yandan, ilk yapılan takip iptal edildikten sonra, aynı konuda, aynı taraflar arasında, aynı sebeple tekrar takip başlatılırsa, ilk takipte itiraz üzerine verilen kararın ikinci takipte kesin hüküm teşkil edip etmeyeceği sorusu akla gelebilir. Doktrinde ve Yargıtay kararlarında genellikle kabul edilen görüşe göre, icra mahkemesi kararının, yalnız bir takip için değil takip hukuku için kesin hüküm teşkil ettiği kabul edildiğinden, bu soruya da olumlu cevap vermek gerekir³²⁴. Mesela, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın kabulüne ve takibin iptaline karar verildikten sonra, alacaklının aynı kambiyo senedine dayanarak ve yine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurması halinde, borçlu, ödeme emrinin tebliği üzerine ikinci kez aynı sebeplerle itiraz yoluna başvurabilir. Borçlu, ikinci itiraz incelemesinde, birinci itirazda verilen itirazın kabulü kararına (takip hukuku bakımından kesin hükme) dayanarak itirazının kabulünü isteyebilir. Bu faraziyede, talep üzerine alacaklı aleyhine kötü niyet tazminatına hükmedilmesi uygun olabilir. İtirazın reddi bakımından düşünmek gerekirse, kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte itiraz reddedilir ancak takip dosyası işlemde kaldırıldıktan sonra aynı kambiyo senedine istinaden, aynı alacaklı tarafından aynı borçluya karşı takip başlatılır ve bu takipte aynı sebeplerle itiraz ileri sürülürse, esasa girilmeden bu itirazın da reddedilmesi gerekir.

İcra mahkemesi kararlarının takip hukuku bakımından kesin hüküm teşkil etmesinin bir sonucu da, bunların diğer icra mahkemeleri bakımından bağlayıcı olmasıdır. Bu bağlamda, bir icra mahkemesi, aynı konuda ve aynı taraflar arasında başka bir icra mahkemesince verilmiş kararı değiştirir nitelikte karar veremez³²⁵.

³²⁴ Karşlı, **İcra**, s. 163; Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 69; karşı. Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 178-179.

Kesin hüküm babında belirtmek gerekirse, Yargıtay, icra mahkemesinin kararının kesin hüküm teşkil etmediği gibi, imzaya itiraz sebebiyle düzenlenen bilirkişi raporuna istinaden genel mahkemenin hüküm kuramayacağını kabul etmektedir. Bu görüşe göre, genel mahkeme, icra mahkemesi nezdinde düzenlenen raporla yetinemez ve mutlaka yeni bir bilirkişi raporu düzenlenmesine karar vermesi gerekir³²⁶. Kuru, icra mahkemesinin uyuşmazlığı inceleme yetkisinin kısıtlı olmasına rağmen, bilirkişilerin yetkisinin tam olduğunu; yani, icra mahkemesinde görev yapan bilirkişilerin de HUMK hükümlerine göre inceleme yaptığını belirterek genel mahkemelerin imza incelemesi için yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırmasının mahkemenin takdirine bağlı olduğunu savunmuştur³²⁷.

2. İtirazın Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler

a. Genel Olarak

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın hukuki niteliği konusunda temel mesele, kanuni bir yol mu olduğu yoksa teorik anlamda bir dava mı olduğu noktasında toplanmaktadır. Bu ayırmda varılacak sonuç, özellikle özel hüküm bulunmayan hallerde mahkemenin nasıl hareket edeceğini belirlemede rol oynayabilir. Aşağıda da değineceğimiz üzere, itiraz kurumu, bu her iki görüşe

³²⁵ Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 379; "...7.5.1987 tarihli merci kararı HUMK'nun 235. maddesinin belirttiği anlamda kesin hüküm teşkil etmez ise de tarafları ve konusu aynı olan bir takip işlemi yönünden kesinlik arz eder, bir diğer mercii bu kararı ortadan kaldırır şekilde yeni bir karar tesis edemez." Y. 12. HD.'nin 22.09.1988 T. ve 1987/12290 E., 1988/10124 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³²⁶ "Mahkemece yapılan yargılama sonucu, imzaya itirazın icra mahkemesince incelendiğini, bu nedenle imza itirazının yeniden incelenmediğini, bononun tüm unsurları taşıdığını, bononun karşılıksız olduğu iddiasının da kanıtlanamadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş; hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. - Davacı vekili, bonodaki imzanın müvekkiline ait olmadığını ileri sürerek menfi tespit davası açmıştır. Davacı, sahtelik iddiasında bulunduğu göre, mahkemece bu iddianın HUMK'nun 317. maddesinin atfı uyarınca HUMK'nun 308. ve 309. maddeleri hükümleri uyarınca incelenmesi gerekir. - İcra mahkemesi kararı takip hukukuna yönelik olup menfi tespit davasında kesin hüküm oluşturmaz. - Bu durumda mahkemece dava konusu bonodaki imzanın davacı borçluya ait olup olmadığı yönünden Adli Tıp Kurumu'ndan rapor alınarak uygun sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir." Y. 19. HD.'nin 07.03.2008 T. ve 2008/8454, 2008/2146 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 438 ve 516-517'de sayılan Yargıtay kararları; aksi yönde bir Yargıtay kararı için bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 300 dp. 30.

³²⁷ Kuru, **İcra C. I**, s. 437-438 ve 516-520; Kuru, **HMU C. V**, s. 5047-5048.

mesnet olabilecek çeşitli emareler içermektedir. Bu bağlamda, itiraz kurumunun hukuki niteliğine ilişkin ileri sürülen görüşleri ve bu kurumun hukuki niteliği bakımından göz önünde bulundurulması gerekli çeşitli özellikleri inceleyeceğiz. İncelememize geçmeden önce, itirazın hukuki niteliği hakkında Türk hukukunda ileri sürülen görüşleri ve mukayeseli hukuktan nasıl yararlandığımızı açıklamak gerekir.

Türk hukukunda, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın hukuki niteliği konusunda ne doktrinde ne de yargı kararlarında geniş bir değerlendirmeye veya bir tartışmaya rastlamış değiliz. Bunun sebeplerinden biri, kurumun istisnai yapısı olabilir. Diğer yandan, genel haciz yoluyla takipte itirazın kaldırılmasına ilişkin ileri sürülen görüşlerin kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz bakımından da geçerli olacağı düşünülebilir. Şüphesiz bu iki kurum, birbirinden çok farklı değildir. Özellikle her iki prosedürde de mahkemenin sınırlı bir inceleme yapması, verilen kararların kesin hüküm teşkil etmemesi ve icra mahkemesi kararı aleyhine genel mahkemede dava açılabilmesi, kurumların hukuki niteliği bakımından belirleyici olabilir. Bu bağlamda, Türk hukukunda itirazın kaldırılmasına ilişkin ileri sürülen görüşlerden yararlanacağız.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın hukuki niteliğini değerlendirirken mukayeseli hukuktan yararlanma imkanı da maalesef çok sınırlıdır. Birçok yabancı hukuk sisteminde, kambiyo senedine dayanan alacaklıya diğer alacaklılara nazaran bazı kolaylıklar veya haklar tanındığı görülmektedir³²⁸. Ancak,

³²⁸ Alman Medeni Usul Kanunu'nda (ZPO) öngörülen ve bir ilamsız icra prosedürü olarak kabul edilen Mahnverfahren çerçevesinde, medeni usul hukuku anlamında senetlere ve kambiyo senetlerine özgü bir hüküm (ZPO § 703a) kabul edilmiştir. Bu hükme göre, alacağı senede veya kambiyo senedine dayanan alacaklı ödeme (Mahnbescheid) veya icra ihtarına (Vollstreckungsbescheid) itiraz halinde çekişmeli hale gelen alacak hakkında senetlere ilişkin yargılama usulünü (ZPO § 592-605a) seçtiğini göstermek amacıyla takip talebinde senede, bonoya, poliçeye veya çeke dayandığını belirtebilir. Alacaklının takip talebinde bulunurken davaya senetlere ilişkin yargılama usulünün uygulanacağını ispatlamasına gerek yoktur. Takip talebinde bu belgelerin keşide tarihi, keşide yeri gibi bilgilerinin yazılması yeterli olup bunların takip talebine eklenmesine gerek yoktur. Takip talebi üzerine, borçluya gönderilen ödeme ihtarında talebin senede, bonoya, poliçeye veya çeke dayandığı gösterilir (ZPO § 703a/I). Ödeme kararında alacağın senede, bonoya, poliçeye veya çeke dayandığının gösterilmesinin etkisi, hukuka uygun bir itiraz halinde davanın senetlere ilişkin yargılama usulü hükümlerine göre görülmesidir. Buna karşılık, borçlunun alacağa ve yargılama usulüne itiraz hakkı vardır. Bu halde talebin senetlere ilişkin yargılama usulüne tabi olduğunun kanıtlanması gerekir (Geniş bilgi için bkz. Adolf Baumbach, Wolfgang Lauterbach, Peter Hartmann, Jan Albers,

kambiyo senedine dayanan alacaklıya mahkemeye başvurması dahi gerekmeden tamamen özel bir takip yoluna başvurabilmesi imkanı, gördüğümüz kadarıyla yalnız mehaz SchKG ve bizim İİK’da bulunmaktadır. Buna karşılık, yukarıda³²⁹ açıkladığımız üzere, İsviçre hukuku ile Türk hukukunda kabul edilen kambiyo takip usulleri ve itiraz prosedürleri arasında ciddi farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılardan belki en önemlisi, İsviçre hukukunda kambiyo takibinin yalnız bir iflas yolu ile takip olarak düzenlenmiş olmasıdır. Başka bir anlatımla, mehaz İsviçre hukukunda da kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip bulunmamaktadır. Bunun dışında, İsviçre’de icra mahkemesi teşkilatı bulunmasına karşılık, itiraz, icra mahkemelerinde değil genel mahkemelerde incelenmektedir. İtiraz sebepleri ve itirazın incelenmesi usulünde de farklılıklar bulunmaktadır. Öte yandan, her iki kurum arasında benzerlikler de görülmektedir. İsviçre hukukunda da, Türk hukukunda olduğu gibi, itiraz incelemesi, belirli sebepler çerçevesinde ve belirli delillere istinaden yapılır. Dolayısıyla, itirazın kabulü veya reddi üzerine verilen kararlar, teknik anlamda kesin hüküm teşkil etmez. İtiraz kabul edilirse, alacaklı, genel hükümlere göre dava açabilir (SchKG art. 186). Borçlu ise (İsviçre hukukundaki) itirazın geçici kaldırılmasından farklı olarak, borçtan kurtulma davası³³⁰ ve hatta SchKG art.85a uyarınca mahkemeden borçlu olmadığını veya borcun ertelendiğinin tespit edilmesini isteyerek takibin durdurulması veya iptali davası açma hakkı bulunmamakla³³¹ beraber, (iflas tehdidiyle borcu olmayan bir alacağı ödemişse) istirdat davası açabilir (SchKG art. 187). Belirtilen hususlar çerçevesinde, İsviçre

Zivilprozessordnung, 62. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, 2004, s. 1887-1932; Leo Rosenberg, Karl Heinz Schwab, Peter Gottwald, **Zivilprozessrecht**, 16. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, 2004, s. 1241-1253; Hans-Joachim Musielak, **Kommentar Zur Zivilprozessordnung**, 9. Auflage, München, Verlag Franz Vahlen, 2012, § 703a Rn. 2-4; Thomas Rauscher, Peter Wax, Joachim Wenzel, **Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung**, Band 2, 3. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, 2007, Rn. 1-11; Volkert Vorwerk, Christian Wolf, **ZPO Beck'scher Online-Kommentar**, Edition 4, 2012, § 703a Rn. 1-2.). Fransa ve İtalya’daki bazı düzenlemeler için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 4-5. İngiltere’de, gördüğümüz kadarıyla, tüm medeni hukuka dayalı talepler öncelikle görevli ve yetkili mahkemelerde ileri sürülmektedir. Kambiyo senedine dayanan alacaklıya, mahkeme safhasında bazı ispat kolaylıkları sağlanmıştır. Mahkeme kararlarının icrası mahkemelere göre değişik ise de, para alacaklarına ilişkin hukuk mahkemeleri kararının kendiliğinden yerine getirilmemesi halinde mahkeme kararının icrası (örneğin maaş haczi, üçüncü kişilerdeki paranın haczi) yine mahkeme tarafından veya (borçlunun mallarının toplanıp ihale yoluyla satılması) mahkemeye bağlı çalışan görevlilere verilen yetki uyarınca gerçekleştirilmektedir (İngiliz medeni usul ve icra-iflas sistemi hakkında genel bilgi için bkz. ww.justice.gov.uk ve www.hmcourtsservice.gov.uk).

³²⁹ Bkz. I-B’deki açıklamalar.

³³⁰ Reimer, **a.g.e.**, s. 106; Staehelin/Bauer/Staehelin, **a.g.e.**, s. 1789; Amonn, **a.g.e.**, s. 340 ve 342.

³³¹ Amonn, **a.g.e.**, s. 342.

hukukunda ileri sürülen görüşlerden, kısmen de olsa yararlanma imkanı bulunmaktadır.

b. Kendine Özgü Bir Yol Olduğuna Dair Görüşler

Belirttiğimiz üzere, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluya takipte itiraza benzemesi sebebiyle genel haciz yoluyla takipe itirazın kaldırılmasına ilişkin görüşlerden yararlanacağız. Kuru, itirazın kaldırılmasının, bir dava olmadığını ve borçlunun borçlu olup olmadığını ilamsız icra prosedürü içinde tespit edilmesine yarayan bir yol olduğunu belirtmiştir³³². Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, itirazın kaldırılmasının bir dava olmadığını; her ne kadar çekişmeli bir hususun çözümlenmesini sağlasa da, bu çözümün, davada olduğu gibi genel hükümlere göre yapılan bir yargılama sonucu ortaya çıkmadığını ve sonuçları bakımından da dava sonundaki etkiyi doğurmadığını; sınırlı belgelere dayanılarak yapılan inceleme sonunda verilen kararları kesin hüküm teşkil etmediğini; itirazın kaldırılması sayesinde, genel haciz yolu ile takip yapan alacaklının alacağının takip hukuku bakımından tespit edildiğini; bu yönü ile tespit davasına benzese bile, sonuçlarının yalnız takip hukuku bakımından ortaya çıktığını; bu sebeple, itirazın kaldırılması prosedürünün, bazı yönlerden davaya benzemekle birlikte, takip hukukuna özgü bir yol olduğunu belirtmişlerdir³³³. Birçok yazar, itirazın kaldırılması talebinin açıkça dava olmadığını belirtmemekle birlikte, bunun için dava ibaresini özellikle kullanmamıştır³³⁴.

Yargıtay, birçok kararında, itirazın kaldırılmasının bir dava olmadığını açıkça belirtmiştir³³⁵. Bir Yargıtay kararında da, itirazın dava gibi değerlendirilerek itiraz

³³² Kuru, **C.I**, s. 322; aynı yönde Kuru, **El Kitabı**, s. 236; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 172.

³³³ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 188.

³³⁴ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 240-243; Üstündağ, **Esaslar**, s. 110-112; Muşul, **İcra-İflas**, s. 344-348.

³³⁵ “İtirazın kaldırılması için icra tetkik merciine yapılan başvurular, İcra ve İflas Kanunu’nun 68. maddesine göre, tetkik merciinin görevine giren işlerdendir. Bu işler, genel anlamda dava değildirler. Takip edilen alacak çekişmeli olup, çekişmenin çözümü genel mahkemede yargılamayı gerektiriyor ise tetkik merciince yapılacak iş, itirazın kaldırılması isteminin bu gerekçe ile reddine karar vermektten ibarettir. Görevsizlik kararı verilemez.” Y. 12. HD.’nin 30.01.1986 T. ve 1985/7618 E. ve 1986/981

dilekçesinde karşı tarafın adının belirtilmemesi halinde itirazın reddine karar verilmesi yerinde görülmemiştir³³⁶. Bunun yanında, itirazın dava olmadığından bahisle menfi tespit davası açılmış olmasının gerek icra mahkemesinde gerek genel mahkemede derdestlik oluşturmayacağına³³⁷ ve menfi tespit davası ile itirazın beraber görüleceğine ve hatta menfi tespit davasının itiraz incelemesinde bekletici mesele yapılamayacağına karar verilmektedir³³⁸.

İsviçre hukukunda, Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), itirazın kaldırılmasında olduğu gibi, itirazda da alacağın maddi varlığına tek başına hükmedilmediğini; yalnız kambyo takibi hakkının bulunup bulunmadığına, sunulan belgeler esas alınarak karar verildiğini; itirazın kabulü halinde, takibin duracağını ve alacaklının kambyo davası açabileceğini; itirazın reddi halinde, borçlunun ya borcunu ödeyeceğini ya da iflasın açılmasına katlanacağını, genel takibin aksine borçlunun borçtan kurtulma davası açamayacağını; itirazın reddi halinde, itiraz muhakemesinin kambyo takibi ile iflasın açılması yargılaması arasında yalnız bir yargısal muhakeme olduğunu belirlemiştir³³⁹.

Reimer, itiraz muhakemesinin taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi tam olarak kanıtlamayacağını; itirazda, sunulan belgeler çerçevesinde yalnız kambyo takibi hakkının bulunup bulunmadığının belirlendiğini; itiraz muhakemesinin genel

K. sayılı kararı; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 23.11.1983 T. ve 1983/5024 E. ve 1983/5181 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde Y. HGK'nın 12.03.2008 T. ve 2008/12-256 E., 2008/237 K. sayılı kararı, Muşul, **İcra-İflas**, s. 344 dp. 171.

³³⁶ "... itiraz dilekçesinde hangi dosyada yapılan takibe itiraz ettiği belirtilmiştir. Dilekçede o dosyada takibi yapan kimsenin adının unutulması, daha sonra da bunun tamamlanması sonuca etkili değildir. İtirazın bir dava gibi değerlendirilerek sonuca etkisi bulunmayan usul hatasının itirazın reddine gerekçe yapılması doğru değildir." Y. 12. HD.'nin 01.04.1992 T. ve 1991/10972 E., 4176 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh IX**, s. 1635-1636 ve Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 609.

³³⁷ "Borçlunun Asliye Hukuk Mahkemesinde imzayı da inkar ederek menfi tespit davası açmış bulunması, merciin talepleri incelemesini etkilemez. İcra Tetkik Mercii'ndeki itiraz bir dava olmadığından, bu yönde verilen kararlar maddi anlamda kesin hüküm sayılmaz. Bu nedenle de aynı alacak için Asliye Hukuk Mahkemelerinde dava açılmış olması, gerek Tetkik Mercii'nde gerek mahkemede derdestlik oluşturmaz ve derdestlik itirazına konu teşkil etmez." Y. 12. HD.'nin 30.06.1997 T. ve 7561 E., 7772 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambyo Senetleri C. II**, s. 1835-1836.

³³⁸ "Genel hükümler uyarınca açılan menfi tespit davası takip hukukuna göre ve basit usulde yargılama yapılan icra mahkemesinde bekletici mesele yapılamaz." Y. 12. HD.'nin 04.07.2006 T. ve 2006/11878 E., 2006/12654 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 306-307.

³³⁹ Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1788-1789.

anlamda bir dava olmadığını, kısıtlı (kısaltılmış - summarisch) yargılama yapılan saf bir takip hukuku prosedürü niteliğinde bulunduğunu belirtmiştir³⁴⁰.

Schmidlin, kanun koyucunun itiraz için bir kısıtlı yargılama öngördüğünü belirtmiştir. Kısıtlı yargılamada tarafların iddia ve savunma vasıtalarının olağan yargılamaya göre sınırlandırıldığını; esas olarak yalnız ciddi gecikmeye sebep olmayacak delillerin ikame edildiğini; kısıtlı yargılamada verilen hükümlerin olağan yargılama yapan hakimi bağlamadığını ifade etmiştir³⁴¹.

İtiraz kurumunun kabul edilme amacının, alacaklının alacağına kavuşmasını sağlamaya yönelmiş takip prosedürü içinde borçlu tarafından ileri sürülen ve ihtilafa sebep olan itirazların geçici de olsa, hızlı ve takip hukukuna özgü bir sonuçla halledilmesi olduğu söylenebilir. İtiraz yargılaması sonucu verilen kararın kesin hüküm teşkil etmediği ve dolayısıyla teknik anlamda bir dava gibi, taraflar arasındaki ihtilafı tüm merciler nezdinde kesin olarak sonlandırma işlevi bulunmadığı konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Bunun gibi, itirazın incelenme usulü birçok yönden takip hukukuna özgüdür ve itiraz üzerine verilecek karar yalnız takip hukuku bakımından bağlayıcıdır.

Yukarıda aktardığımız görüşleri ve itirazın incelenme usulü ile itiraz üzerine verilecek kararın etkilerini dikkate alarak, kambiyo senetlerine özgü takip yolunda itirazın bir dava olmadığı, takip hukukuna özgü bir yol olduğu savunulabilir.

c. Dava Olduğuna Dair Görüşler

İtirazın kaldırılması bakımından Önen, ödeme emrinin borçluya tebliği ile borçlu ile alacaklı arasında usuli bir ilişki doğduğunu; genel haciz yoluyla takipte ödeme emrine itiraz üzerine duran takipte itirazın kaldırılması talebinin kabulüyle takibin devam edeceğini ve itirazla durmuş hukuki ilişkinin değişikliğe uğradığını

³⁴⁰ Reimer, **a.g.e.**, s. 104-105.

³⁴¹ Schmidlin, **a.g.e.**, s. 23.

belirterek, itirazın kaldırılmasının bir usuli inşai dava görünümüne sahip olduğunu savunmuştur³⁴².

Özcengiz, itirazın kaldırılması talebi üzerine asliye hukuk davalarında olduğu gibi başvurma harcı alındığını; icra mahkemesinin asliye hukuk mahkemesi niteliğinde bulunduğunu; itirazın kaldırılması taleplerinin duruşmalı olarak inceleneceğini ifade ederek, itirazın kaldırılmasının icra mahkemesinde görülen bir dava olduğunu belirtmiştir³⁴³.

Karşlı, en başta icra mahkemesinin özel bir mahkeme statüsünde olması ve özel mahkemenin huzurunda çözülen bir ihtilaf bulunması; dava gibi iki tarafın bulunması; kararın basit yargılama usulü sonucunda verilecek olması; icra mahkemesi incelemesinde yargılamanın bütün unsurları bulunduğundan sadece verilecek kararın kesin hüküm teşkil etmemesi nedeniyle itirazın kaldırılmasının dava olmadığı ileri sürülemeyeceğini belirterek, itirazın kaldırılmasının bir dava olduğunu ifade etmiştir³⁴⁴.

Kiraz, ilamsız takipte, itiraz ile alacağın ihtilafli hale geldiğini; itirazın kaldırılması talebinin de dava gibi iki taraf sistemine göre inşa edildiğini; icra mahkemesinin resen alacağın veya itirazın haklılığı konusunda inceleme yapmayacağını; yargılama sonucu verilecek karara alacak hakkının mevcut olup olmadığı esas teşkil ettiğini; itirazın kaldırılması talebinin genel mahkemelerde açılacak davalarda olduğu gibi başvurma harcına tabi olduğunu; bazı genel mahkemelerde olduğu gibi basit yargılama usulünün uygulandığını; kararın kesin hüküm teşkil edip etmemesinin dava olgusundan bağımsız olduğunu belirterek, itirazın kaldırılmasının alacağın takip hukukuna göre mevcudiyetinin tespitine yönelmiş olan bir takip hukuku davası olduğunu savunmuştur³⁴⁵.

³⁴² Ergün Önen, **İnşai Dava**, Ankara, 1981, s. 135-137.

³⁴³ Özcengiz, **a.g.e.**, s. 73.

³⁴⁴ Karşlı, **İcra**, s. 44.

³⁴⁵ Kiraz, **a.g.e.**, s. 36-39.

Yargıtay, bazı kararlarında, konuyla ilgili açıklama yapmamakla beraber, genel haciz yolunda itirazın kaldırılması ve kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itiraz için “dava” ibaresini kullanmıştır^{346 347}. Bunun yanında, birçok Yargıtay kararında, harca tabi davalarda davanın harcın yatırıldığı tarihte açılmış sayılacağını öngören 06.02.1984 T. ve 1983/7 E., 1984/3 K. sayılı İBK’nın³⁴⁸ itiraz kurumuna uygulanmasında tereddüt edilmemiştir³⁴⁹.

d. Görüşümüz

Düşüncemize göre, itirazın artık mahkeme niteliği genel kabul gören icra mahkemesi nezdinde görülmesi, hüküm bulunmayan hallerde basit yargılama usulüne tabi bulunması gibi özellikleri itiraz muhakemesinin dava olduğunu göstermez. Zira bu özellikler davalara özgü olmayıp, çekişmesiz yargı işleri de mahkemelerde görülmekte ve bu işlere de basit yargılama usulü uygulanmaktadır. Bunun yanında, iki taraf bulunması ve çekişmenin varlığı da, tek başına itiraz muhakemesinin dava olduğunu ortaya koymaya yeterli değildir. İki tarafın ve çekişmenin söz konusu olduğu birçok çekişmesiz yargı işinin bulunması, bu sonuca işaret etmektedir.

³⁴⁶ Bkz. itirazın kaldırılması için “dava” ibaresinin kullanıldığı Y.HGK’nun 05.04.1995 T. ve 1995/12-13 E., 264 K. sayılı kararı; itiraz için “dava” ibaresinin kullanıldığı Y.HGK’nun 08.11.2006 T. ve 2006/12-682 E., 682 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁴⁷ Y.HGK’nun 26.04.2006 T. ve 2006/12-259 E., 2006/231 K. sayılı kararında yer alan muhalefet şerhi konumuz bakımından dikkat çekicidir: “İnzaya itirazın, bir dava olmadığı, talepten ibaret bulunduğu, bir kısım uygulayıcılar tarafından ileri sürülmekte ise de bunun, bir takip hukukuna ilişkin bir dava olduğunda kuşku yoktur. Zira, alacaklının istemi üzerine İcra Müdürlüğüne yürütülen kambiyo senedine dayanan haciz yolu ile takip sırasında İİK.nun 168. maddesine göre borçluya gönderilen ödeme emrinin tebliği tarihinden itibaren beş gün içerisinde İcra Mahkemesine onun tarafından verilen bir dilekçe ile inzaya itiraz edilmiş olunur. Bu dilekçenin mahkemenin esas defterine kaydedilmesi, harcının alınması, kalem işlemlerinin yürütülmesi, duruşmanın icrası gibi işlemler genel mahkemelerde açılan davalarda yapılanlardan farksızdır. O halde, inzaya itirazın bir dava olarak kabul edilmemesi, bir takip hukuku muamelesi gibi değerlendirilmesi de mümkün değildir. Unutmamak gerekir ki her dava, mutlaka bir talebi içerir. Bununla birlikte, İcra Mahkemelerinin, sınırlı yetkili birer mahkeme olduklarında, kural olarak verdikleri kararların, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediğinde kuşku yoktur.”

³⁴⁸ RG. 19.03.1984 T. ve 18346 S..

³⁴⁹ Bkz. Uyar, Şerh C. IX, s 13928-13929’da sayılan Yargıtay kararları; ayrıca bkz. Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, C. III, s. 3993-3994’te yer alan Yargıtay kararı.

İtirazın hukuki niteliği bakımından belirleyici hususun, itirazın maddi meseleyi nihayete vardırma, başka bir anlatımla çekişmeyi nihai olarak sona erdirmeye fonksiyonunun bulunmaması olduğunu düşünüyoruz. Bilindiği gibi, itiraz, etkisini ve sonuçlarını takip hukuku çerçevesinde göstermektedir. İtiraz ile karara bağlanan çekişme, alacaklı veya borçlu tarafından sanki hiç itiraz edilmemiş gibi genel mahkemeler önüne taşınabilir. Bu bağlamda, teknik anlamda davaların karakteristik özelliği olan meselenin nihai olarak halli, itiraz muhakemesinde gerçekleşmemektedir. Diğer yandan, itirazın bazı özellikleri, onu teknik anlamda dava kavramından uzaklaştırmaktadır. Örneğin, itiraz, mahiyeti itibariyle yalnız takip borçlusu tarafından yalnız takip alacaklısına açılabilmesi; beş günlük hak düşürücü süreye tabi olması; takipten önce, hatta esas itibariyle ödeme emrinin tebliğinden önce itiraz yoluna başvurulamaması³⁵⁰; İİK m. 72/III dikkate alındığında, en azından teorik olarak satış ve akabinde ki işlemleri durdurmak isteyen borçlunun itiraz yoluna başvurmadan başka bir çaresi bulunmaması. Bu hususlar çerçevesinde, itirazın teknik anlamda bir dava olmadığına, takip hukukuna özgü bir hukuki yol niteliğinde bulunduğu dair görüşlere katılmaktayız.

İtirazın dava olarak nitelendirilmemesinin bir bağlamda pratik zorunluluklarının da bulunduğu düşüncesindeyiz. Mesela, basit yargılama usulünde cari olan ve itiraza ilişkin hükümlere aykırılık teşkil etmeyen birçok kurum, itiraz muhakemesinin mahiyeti itibariyle uygulanmamaktadır. Bu kapsamda, ıslahı³⁵¹, ferî müdahaleyi³⁵², eski hale iadeyi³⁵³, dava ve cevap dilekçesinin unsurlarını³⁵⁴ sayabiliriz. İtirazın dava olarak nitelendirilmesi, basit yargılama usulünde uygulanması gereken birçok usul hükmünün aksine bir düzenleme olmamasına rağmen neden itiraz incelemesinde uygulanmadığını açıklamayı çok güç kılar.

³⁵⁰ Bkz. I Bölüm D-1.

³⁵¹ Yılmaz, **Islah**, s. 91-92.

³⁵² Üstündağ, **Esaslar**, s. 111.

³⁵³ Şikayet bakımından Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, 6. Baskı, Demir Demir Yayınları, 2001, s. 5480; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 70; Üstündağ, **Esaslar**, s. 50; Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 82; aksi yönde Yargıtay kararları için bkz. Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 70 dp. 65. İtirazın kaldırılması bakımından Kiraz, **a.g.e.**, s. 251-252; Özlem Yazar, **İmzaya İtiraz ve İmzaya İtirazın Sonuçları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 51; ayrıca bkz. Erdal Tercan, **Eski Hale Getirme**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.

³⁵⁴ Bkz. dp. 272.

Belirtilen hususlar dışında, itirazın teknik anlamda dava sayılması; itiraz yoluna başvurulmasından sonra menfi tespit davası açılmayacağı ve aksi yönde menfi tespit davası açılmasından sonra itiraz yoluna başvurulamayacağı; ilk halde menfi tespit davası açılması, ikinci halde ise itiraz yoluna başvurulması halinde, karşı tarafın derdestlik itirazında bulunabileceği sonucunu doğurabilir³⁵⁵. Bu noktada, en azından satış ve müteakip işlemleri durdurmak isteyen borçlunun itiraz yoluna başvurmasından sonra menfi tespit davası açamayacağını veya aksi yönde menfi tespit davası açmış ve elinde resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge bulunan borçlunun itiraz yoluna başvuramayacağını kabul etmenin doğurabileceği ciddi sakıncalar ortadadır.

³⁵⁵ Nitekim Karslı, itirazın kaldırılması prosedürü devam ederken itirazın iptali davası açıldığı takdirde bu davada derdestlik ilk itirazının ileri sürülebilmesi gerektiğini belirtmiştir (Karslı, **İcra**, s. 302).

II. İTİRAZ SEBEPLERİ VE İNCELENMELERİ USULÜ

A. Genel Olarak İtiraz Usulü ve İtiraz Sebeplerinin İleri Sürülmesi

1. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazı görmeye görevli mahkeme icra mahkemesidir. İtiraz sebebi veya itiraza konu takip miktarı ne olursa olsun, itiraz icra mahkemesinde görülür. Bu kurala herhangi bir istisna getirilmemiştir. Bu noktada, itirazın icra mahkemesi yerine genel mahkemelerde ileri sürülmesi halinde genel mahkemelerin görevsizlik kararı vermesi ve HMK m. 20'nin uygulanıp uygulanmayacağı düşünülebilir. Bir yandan, icra mahkemesinin İİK ile kurulan bir özel mahkeme olduğu düşünülerek, diğer mahkemelerde olduğu gibi görevsizlik kararı üzerine HMK m. 20 uyarınca süresi içinde icra mahkemesine gönderilmesi ve icra mahkemesinin itirazı görmeye devam etmesi düşünülebilir. Diğer yandan, İİK m. 169/I ve 170/I'nin itirazın icra mahkemesinde ileri sürüleceğine dair açık hükümleri karşısında, böyle bir imkanın bulunmadığı savunulabilir. Düşüncemize göre, açıkça atıf yapılmadığı hallerde, İİK hükümlerine aykırı sayılabilecek hükümlerin uygulanmasından imtina edilmelidir. İİK m. 169/I ve 170/I'de itirazın farklı bir mahkemede ileri sürülmesi ihtimali öngörülmemiştir. Öte yandan, genel mahkemelerde ileri sürülen itirazın satışı durdurma etkisinin olmayacağı kanaatindeyiz. Bu bağlamda, satış aşamasına gelinmiş bir takipte, genel mahkemelerde ileri sürülen itiraz dosyasının icra mahkemesine gönderilmesi ayrı bir sorun teşkil eder. İtirazın icra mahkemesi nezdinde ileri sürülmesi, itirazın geçerlilik şartlarındandır. İcra dairesi nezdinde ileri sürülen itiraz geçersiz olduğu gibi, başka bir mahkemede ileri sürülen itiraz da geçersiz sayılmalıdır³⁵⁶. Buna karşılık, genel mahkemelerde ileri sürülen itirazın somut duruma göre menfi tespit davası olarak görülmesi mümkün olmalıdır.

³⁵⁶ Şikayet bakımından aksi yönde bkz. Pekcanitez, a.g.e., s. 124.

İcra hukukunda kabul edilen genel yetki kuralı uyarınca, İİK m. 79 ve 360'da yazılı haller dışında her türlü itirazın veya itirazın kaldırılması isteğinin asıl takibin yapıldığı icra dairesinin bağlı bulunduğu icra mahkemesinde çözümlenmesi gerekir. Buradaki yetki, kamu düzeni ile ilgili olup kesin yetki niteliğindedir. İtiraza bakan icra mahkemesi hakimi tarafından re`sen göz önünde bulundurulması gerekir³⁵⁷. Alacaklı da itirazın her safhasında, icra mahkemesinin yetkisine itiraz edebilir. Bilindiği gibi, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, yetkiye itiraz ile icra mahkemesinin yetkisine itiraz tamamen farklı kavramlardır. Yetkiye itiraz, borçlunun, aleyhine yürütülen icra takibinin başlatıldığı yer icra dairesinin yetkisine itirazını ifade eder. Borçlunun, diğer itirazlar gibi yetkiye itirazını da, asıl takibin yapıldığı icra dairesinin bağlı bulunduğu icra mahkemesinde ileri sürmesi gerekir. İtiraz farklı bir icra mahkemesinde ileri sürülmüşse, bu kez alacaklı, icra mahkemesinin yetkisine itiraz edebilir.

1. Taraflar

a. Borçlu (Talepte Bulunan)

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazda bulunan taraf takip borçlusudur. Takip borçlusu olmayan şahsın itiraz başvurusunun, sıfat eksikliği sebebiyle (aktif husumet yönünden) reddine karar verilmesi gerekir³⁵⁸. Tarafın

³⁵⁷ “Alacaklı tarafından borçlu aleyhine Sivas İcra Müdürlüğü'nün 1991/1394 sayılı dosyasında kambiyo senetlerine mahsus yolla takip yapıldığı borçlunun Gemerek İcra Tetkik Mercii'ne itirazda bulunduğu dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. İİK'nun 169. maddesi gereğince borçlunun 168. maddenin 5. bendine göre borca karşı yapacağı itirazını bir dilekçe ile tetkik mercii'ne bildirir. Yetkili tetkik mercii takibin yapıldığı icra dairesinin bağlı olduğu tetkik merciidir. İİK'nun 79. ve 360. maddelerinde yazılı haller dışında her türlü itirazın veya itirazın kaldırılması isteğinin asıl takibin yapıldığı icra dairesinin bağlı bulunduğu mercide çözümlenmesi gerekir. Buradaki yetki kamu düzeni ile ilgili olup kesin yetki niteliğinde olduğundan Merci Hakimi tarafından re`sen gözönünde bulundurulması icap eder”. Y. 12. HD'nin 25.06.1992 T. ve 1992/1766 E. ve 1992/8822 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; icra mahkemesine ilişkin yetki sözleşmesinin muteber olmadığı hakkında bkz. Y. 12. HD'nin 18.03.2003 T. ve 2003/3172 E., 2003/5590 K. sayılı kararı, kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁵⁸ “Takip borçlusu Üçel İnşaat Maddeleri Tekstil Turizm Pazarlama Dayanıklı Malları Ltd. Şirketi olup, ödeme emri de şirket adına tebliğ edilmiştir. Bu durum karşısında itirazın şirket adına yapılması gerekirken, takipte şahsen taraf olmayan Bekir Yavuz adına itirazda bulunulması usulsüzdür. Mercice aktif husumet yönünden itirazın reddine ve İİK'nun 169/a 1. maddesindeki itiraz nedenlerine

avukatla temsil edilmesi halinde, takip borçlusunu tarafından vekalet verilmiş olması ve avukatın takip borçlusunu adına itiraz etmesi gerekir³⁵⁹. Takibe konu senet sebebiyle borçlu bulunmakla beraber takip borçlusunu olmayan bir kişi, mesela ciranta, hukuki yararı bulunduğu düşünülse dahi, icra mahkemesinde takibe itiraz edemez. Zira itiraz kurumu kambiyo takibine özgü olup, sonuçları yalnız takibe ilişkindir ve takip borçlusunu olmayan kişi takibe itiraz edemez.

Hem kambiyo taahhüdünde bulunmak³⁶⁰ hem takip borçlusunu ve alacaklısını olmak hem de kambiyo takibinde itiraz muhakemesinin tarafı olmak için, (taraf) hak ve (takip) fiil ehliyetine³⁶¹ sahip olunması gerekir. Hak ve fiil ehliyetine sahip olmayan kişiler kambiyo taahhüdünde bulunamazlar, icra takibi başlatamayacakları gibi aleyhlerine icra takibi başlatılamaz.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile aleyhine takip başlatılan borçlusunun hak ve fiil ehliyetine sahip olup olmadığı, icra müdürünce resen gözetilmelidir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip borçlusunun hak ve fiil ehliyetine sahip olmadığı süresiz şikayet yoluyla ileri sürülebilir. İcra mahkemesi de, hak ve fiil ehliyetine sahip olmayanların taraf olduğu takibin veya bunların yaptığı takip işlemlerinin geçersizliğini resen gözetmelidir³⁶².

girmedigiinden, tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekirken..." Y. 12. HD.'nin 10.06.2002 T. ve 11324/12280 sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14703-14704; aynı yönde Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1491-1493'de ve 1504-1505'te aktarılan Yargıtay kararları.

³⁵⁹ "Alacaklı vekili tarafından borçlular İrfan Özsoy ve Akcan İnşaat San. Tic. Ltd. Şti. haklarında takip yapılmış, borçlulardan Akcan İnş. Ltd. Şti.ne gönderilen 163 örnek ödeme emri 3.2.1995 tarihinde tebliğ edilmiş, Adnan Balta 6.2.1995 tarihli dilekçe ile şahsen borca itiraz etmiştir. Adnan Balta'nın takipte sıfatı yoktur. Dilekçe içeriğinde de şirketi temsilen itiraz ettiğine dair bir açıklık bulunmamaktadır. Avukata vekaletnameyi şahsı adına vermiştir. İtirazın sıfat yokluğu nedeniyle reddi gerekirken kabulü isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 20.11.1995 T. ve 16329/16229 sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14704.

³⁶⁰ Kambiyo senetlerinde ehliyet bakımından geniş bilgi için bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 93-94; Öztan, **1997**, s. 388 vd.; Şimşek, **a.g.e.**, s. 61 vd.

³⁶¹ Taraf ve takip ehliyeti bakımından geniş bilgi için bkz. Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 143-151; Kuru, **İcra C. I**, s. 152-162; Kuru, **El Kitabı**, s. 136-143; Karlı, **İcra**, s. 57-66; Muşul, **İcra-İflas**, s. 197-207; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 138-140 Kiraz, **a.g.e.**, s. 252-258; Aydın, **a.g.e.**, s. 51-58.

³⁶² Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 146-147; Kuru, **İcra C. I**, s. 161; Kuru, **El Kitabı**, s. 143; Muşul, **İcra-İflas**, s. 204; Aydın, **a.g.e.**, s. 51.

İtiraz yoluna başvuran borçlunun (taraf) hak ve (takip) fiil ehliyetine sahip olup olmadığı da başvurunun yapıldığı icra mahkemesi tarafından resen gözetilecektir³⁶³. Belirtmek gerekirse, kambiyo taahhüdünde bulunan, takip borçlusu ve itiraz yoluna başvuran kural olarak aynı kişilerdir. Bu bağlamda, itirazın geçerli olup olmadığı bakımından hak ve fiil ehliyeti hakkında yapılan inceleme, genellikle kambiyo taahhüdü ve takip bakımından da belirleyici olacaktır. İtiraz yoluna başvurulması sırasında borçlunun hak ve fiil ehliyetine sahip olması veya kanuni temsil kurallarına uygun olarak yapılan itirazın geçerli olması, geriye dönük olarak kambiyo taahhüdünde bulunulduğu sırada borçlunun hak ve fiil ehliyetinin olup olmadığına³⁶⁴ resen incelenmesine engel değildir.

İtiraz muhakemesi sırasında borçlunun ölümü halinde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ölmüş kişiye karşı devam edilemeyecektir. Bu noktada, alacaklı, İİK m. 53'te öngörülen şartlar çerçevesinde, takibi terekeye karşı veya mirası reddetmemiş mirasçı veya mirasçılara yöneltebilir. Takibin terekeye yöneltmesi halinde, varsa tereke temsilcisine yoksa tüm mirasçılara bildirimde bulunulması gerekir³⁶⁵. Mirasçılar beraberce veya varsa tereke temsilcisi itiraz

³⁶³ “Çeke dayalı olarak, Kartal Koop. Blokları ve İhsan Evren haklarında takip yapılmış, 163 örnek ödeme emri tebliği üzerine... itiraz dilekçesinde çekin bloklar için alınacak kömür karşılığı verildiğini, kömür teslim edilmediğinden karşılıksız kaldığını ileri sürerek takibin iptalini istemiştir. Hakkında takip yapılan Kartal Koop. Blokları'nın takip tarihinde tüzel kişiliği haiz olup olmadığı anlaşılammaktadır. Zira verilen vekaletname yönetim adına verilmiştir. Borçlunun kişiliği haiz olup olmadığı üzerinde durulmalı, pasif takip ehliyetinin olmadığına anlaşılması halinde, bu hususun resen gözetilerek hakkındaki takibin iptali...” Y. 12. HD.'nin 19.03.1996 T. ve 3650 E., 3675 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1602 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14777-14778; ayrıca bkz. yukarıda Y. 12. HD.'nin 20.10.2009 T. ve 2009/10918 E., 2009/19699 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁶⁴ “...Takibe dayanak bononun keşide tarihi 20.10.2001 olduğuna göre, anılan tarihte borçlunun ehliyetinin bulunmadığının kabulü, açıklanan vesayet kararı karşısında yerinde değildir. Mahkemece, vesayete esas sağlık kurulu raporu getirtilip, bu raporda geriye dönük olarak ve senedin tanzim tarihini içerecek şekilde borçlunun ehliyeti olup olmadığına araştırılıp oluşacak sonuca göre karar verilmelidir” Y. 12. HD.'nin 12.06.2004 T. ve 10135 E., 14902 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14726; ayrıca bkz. Y. 12.'nin 30.12.1997 T. ve 14305 E., 14832 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14772-14773; “Somut olayda borçlunun senetlerde ciranta sıfatı bulunduğuna göre senedin düzenlenme tarihi itibarıyla hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde düzenlenen senet sebebiyle sorumluluğundan bahsedilemez. O halde mahkemece yapılacak iş, borçlunun, senetlerin tanzim tarihi olan 30.9.2005 tarihi itibarıyla medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olup olmadığına, bir sağlık kurulundan alınacak raporla tespiti ile sonucuna göre hüküm kurulmasından ibarettir.” Y. 12. HD.'nin 08.06.2010 T. ve 2010/2679 E. ve 2010/14504 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

yoluna başvurabilir. Takibin mirası reddetmemiş mirasçılara veya mirasçılardan birine yöneltilmesi halinde, bunlara da bildirimde bulunulması lazımdır. Mirasçı sıfatıyla takip edilen borçlu, itiraz yoluna başvurarak MK m. 609 çerçevesinde sulh hukuk mahkemesinden alacağı bir yazıyla mirası reddettiğini, MK m. 605/II çerçevesinde, mahkemeden alacağı ilamla mirasın hükmen reddedilmiş olduğunu ispatlayabilir³⁶⁶.

Birden çok borçlunun takip edildiği hallerde, her bir borçlu birbirinden bağımsız şekilde itiraz yoluna başvurabilir. İcra mahkemesi, kural olarak borçluların itirazlarını ayrı ayrı inceler ve her bir borçlu bakımından ayrı ayrı karar verir. Bu bağlamda, icra mahkemesi, borçlulardan biri için itirazın kabulüne, bir diğeri için itirazın reddine karar verebilecektir³⁶⁷. Borçlulardan bir kısmı itiraz etmiş diğerleri etmemişse, itirazın kabulü halinde takibe itiraz etmemiş borçlu hakkında da takibin iptaline karar verilemeyecektir³⁶⁸. Buna karşılık, her bir borçlunun haksız çıkması ve itirazının reddedilmesi halinde, borçlulardan her biri için ayrı ayrı inkar tazminatına³⁶⁹ veya para cezasına³⁷⁰ hükmedilmez.

³⁶⁵ “Muris hakkında açılan takipte imzaya itiraz edilmiş, alacaklı merciden itirazın kaldırılmasını istemiştir. Mercide açılan murafa sırasında borçlunun öldüğü sabit olduğuna göre, İİK 53 maddesi gereğince, alacaklının icra memurluğu nezdinde takibi tereke hakkında devam ettirmesi ve dosyadaki takibini mirasçılara tevcih edip, onlara ödeme emri göndermesi gerekir. Konusu kalmayan itirazın kaldırılması isteğinin açıklanan gerekçe ile reddine karar verilmesi gerekirken, mirasçılar bakımından da takibin kesinleşmesi sonucunu doğuracak şekilde itirazın geçici kaldırılması isabetsizdir” Y. 12. HD.’nin 27.06.1985 T. ve 397 E., 6385 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15036; itirazın kaldırılması bakımından bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 261-267.

³⁶⁶ Kuru, **El Kitabı**, s. 679.

³⁶⁷ “Merciye gelen borçlu Nezahat Kızıl olup, takibin iptaline dair karar sadece bu borçluyu kapsayacağından, sair temyiz itirazları yerinde değil ise de, ... senetlerde Candemir Gizer, lehdarlarından birisi olarak gözükmektedir. Bu kişinin sözü edilen senetler için ½ oranında hakkı olup, bu oran dahilinde takipte bulunabilir. Bu husus nazara alınmadan, bu senetler hakkında da takibin tamamının iptali isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 02.12.1994 T. ve 15181 E., 15364 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14782.

³⁶⁸ “... Kabul şekline göre de itiraz etmeyen takip borçlusunu hakkında da takibin iptal edilmesine karar verilmesi doğru değildir.” Y. 12. HD.’nin 29.09.1998 T. ve 9171 E., 9777 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14769.

³⁶⁹ “Sair temyiz itirazları yerinde değilse de, aynı takipte borçlu olan kişilerin itirazlarının reddi halinde, itiraz konusu miktar üzerinden tespit edilecek %40 tazminatın borçlulardan müştereken ve müteselsilen tahsiline karar vermek yerine, her birine ayrı ayrı %40 oranında tazminat yüklenmesi isabetsiz...” Y. 12. HD.’nin 01.10.1998 T. ve 9041 E., 9981 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14729.

³⁷⁰ “ Borçlular tarafından imza itirazında bulunulan belge aynı olup, alacak da bundan kaynaklanmaktadır. Tüm borçluların itirazları da aynı sebebe dayanmaktadır. ... Anılan İİK m. 170/4’deki düzenleme karşısında, tüm borçlular lehine tek bir icra inkar tazminatına ve aynı şekilde

b. Alacaklı (Aleyhine Talepte Bulunulan)

Takip başlatan ve itirazın tarafı olan alacaklının hak ve fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Alacaklının hak ve fiil ehliyetine sahip olup olmadığı da icra mahkemesince resen incelenecektir. Kural olarak aleyhine itiraz ileri sürülen alacaklının hak ve fiil ehliyetine sahip olması, takip sırasında da alacaklının hak ve fiil ehliyetine sahip olduğunu gösterir. Buna karşılık, aleyhine itiraz ileri sürülen alacaklının itiraz sırasında hak ve fiil ehliyetine sahip olduğunun veya usulüne uygun şekilde temsil edildiğinin anlaşılması, takibi başlattığı sırada hak ve fiil ehliyetine sahip olup olmadığının geriye dönük olarak icra mahkemesi tarafından resen incelenmesine engel değildir. (Taraflar) Hak ve (takip) fiil ehliyeti bakımından yukarıda yaptığımız açıklamalar, kural olarak alacaklı taraf için de geçerlidir.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda itirazın aleyhine ileri sürüldüğü taraf takip alacaklısıdır. İtiraz dilekçesinde karşı taraf olarak takip alacaklısının gösterilmesi gerekir. Bu noktada, takip alacaklısının yanlış gösterilmesi halinde itirazın reddine mi karar verileceği yoksa husumetin doğru kişiye yöneltilmesinin mi sağlanacağı tartışılabilir. Bazı Yargıtay kararlarında, takip alacaklısının hiç gösterilmemiş³⁷¹ veya yanlış gösterilmiş olması halinde, takip alacaklısının itiraz incelemesine katılması sağlanarak, neticesine göre karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir³⁷². Buna karşılık nispeten yeni tarihli Yargıtay kararlarında, borca

tek bir para cezasına hükmedilmesi gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 28.09.2007 T. ve 12806 E., 17307 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14938.

³⁷¹ Borçlu itiraz dilekçesinde alacaklıyı hasım olarak göstermemiş olsa bile icra mahkemesinin alacaklıyı da duruşmaya çağırması gerekir (Kuru, **İcra C. II**, s. 1706 dp. 523; Kuru, **El Kitabı**, s. 666 dp. 46).

³⁷² “*Takip mümeyyiz alacaklı Seyit tarafından yapılmıştır. Borçlular itirazlarında takip alacaklısı Seyit’i hasım olarak göstermemişler. Seyit’in duruşmaya katılma isteği de 27.01.1986 tarihli ara kararıyla reddolunmuştur... İİK’nun 169a maddesi hükmüne göre tarafların duruşmaya çağrılarak huzurlarıyla tetkikat yapıp sonucuna göre karar verilmek gerekirken, alacaklının katılma isteği de reddolunarak yokluğunda duruşma yapılarak karar verilmesi isabetsiz...*” Y. 12. HD.’nin 11.12.1986 T. ve 3415/14129 sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1707; “*Takip Yapı ve Kredi Bankası A.Ş. tarafından Osman Kaya hakkında yapılmış, borçluya 163 örnek ödeme emri tebliğ edilmiştir. Borçlunun yasal süresi içinde yaptığı itirazında; alacaklı Yapı ve Kredi Bankası A.Ş.’nin davalı gösterilmesi gerekirken maddi yanılğı sonucu Tuna Medikal Ticaret A.Ş. davalı gösterilmiş, dava dilekçesi duruşma günü Av. Bahattin Çelik’e tebliğ edilmiştir. Yapı ve Kredi Bankası A.Ş. vekili olan Bahattin Çelik tebligatın yanlışlıkla alındığından bahisle tebligatı iade etmiştir. Borçlu vekiline,*

itirazın yanlış kişiye yöneltilmesi halinde, husumet yönünden itirazın reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır³⁷³.

İtirazın aleyhine yöneltileceği tek kişi takip alacaklısı veya alacaklılarıdır. Borçlunun takip alacaklısını belirlemesi için, yalnızca kendisine tebliğ edilen ödeme emrine bakması yeterlidir. Takip alacaklısından başka bir kişiye itirazın yöneltilmesi maddi hatadan veya hukuki bilgisizlikten kaynaklanabilir. Kolayca tespit edilebilen, mahkemece ve taraflarca kolaylıkla anlaşılabilen takip alacaklısının itiraz dilekçesinde doğru gösterilmemesi, çoğu zaman maddi hata olarak nitelendirilebilir. Düşüncemize göre, bir yandan takip alacaklısının kolayca tespit edilebileceği, bir yandan ise itirazın reddinin ağır sonuçları dikkate alınacak olursa, itirazın takip alacaklısına yöneltilmemesi tek başına itirazın reddine sebep olmamalıdır. Bu halde, borçlunun itirazını takip alacaklısına yöneltmesine imkan tanımanın yerinde olacağı kanaatindeyiz.

3. Uygulanacak Yargılama Usulü

Kambiyo takibinde itirazın nasıl inceleneceği İİK m. 169a ve m. 170'te borca ve imzaya itiraz için ayrı ayrı düzenlenmiştir. Kambiyo takibine ilişkin diğer hükümler gibi İİK m. 169a ve m. 170'te düzenlenmemiş hususlar bakımından da, bu maddelere aykırı olmadıkça İİK m. 61/II, III, IV, V ve m. 62 ilâ m. 72 hükümleri uygulanacaktır (İİK m. 170b). İİK m. 70 uyarınca, icra mahkemesi, iki tarafı davet eder ve 18. madde hükmüne göre karar verir. İİK m. 18/I'de ise, icra mahkemesine arzedilen hususlarda basit yargılama usulünün uygulanacağı (HMK m. 316-322) düzenlenmiştir. Basit yargılama usulü hakkında hüküm bulunmayan hallerde de, yazılı yargılama usulüne ilişkin hükümler uygulanacaktır (HMK m. 322). Bu

alacaklıya yöntemince husumet yöneltip alacaklı vekiline dilekçe sureti ve duruşma günü tebliğ edip itirazın sonuçlandırılması gerekirken...” Y. 12. HD.'nin 25.03.1992 T. ve 1991/10300 E., 1992/3750 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1635-1636.

³⁷³ “*Takip taleplerinde alacaklı Terzioğlu Sanayi Tic. Ltd. Şti. olduğu halde, merci nezdindeki itirazında karşı taraf olarak Mustafa Terzioğlu gösterilmiştir. Bu nedenle mercice itirazın pasif husumet yönünden reddi gerekirken, işin esası incelenmesi doğru değildir.*” Y. 12. HD.'nin 16.06.2003 T. ve 11063 E., 14198 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14732; aynı yönde bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14757'de aktarılan Yargıtay kararları.

bağlamda, itirazın incelenmesi usulünde de hakimin reddi, vekalet, taraf ehliyeti, dosyanın işlemde kaldırılması gibi birçok konuda HMK'nın genel hükümlerine başvurulacaktır.

HMK'nın yürürlüğe girmesiyle basit yargılama usulünde iddia ve savunmanın genişletilmesi yasağının önemi ciddi derecede artmıştır. HUMK döneminde, basit yargılama usulünde iddia ve savunmayı değiştirme yasağının başlama anı (ilk duruşma) yazılı yargılama usulüne (dava dilekçesi ve cevap dilekçesi verilmesi) göre daha geç olmasına karşılık HMK ile sistem neredeyse tam tersi haline gelmiştir. Mevcut durumda, yazılı yargılama usulünde, HMK m. 141/I uyarınca, taraflar cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe; ön inceleme aşamasında ise karşı tarafın muvafakati ile iddia ve savunmalarını genişletebilir veya değiştirebilirler. Ön inceleme duruşmasına taraflardan biri mazeretsiz olarak gelmezse, gelen taraf onun muvafakati aranmaksızın iddia veya savunmasını genişletebilir veya değiştirebilir. Ön inceleme aşamasının tamamlanmasından sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez. Buna karşılık, basit yargılama usulünde, HMK m. 319 uyarınca iddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava açılmasıyla; savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlar.

HMK m. 319'un, İİK m. 170b atfıyla itirazda da uygulanan m. 63'e aykırı şekilde anlaşılması gerekir. Bu bağlamda, borçlu itiraz dilekçesinde belirtmemişse dahi takip konusu kambyo senedinden anlaşılan itirazlarını duruşmada ileri sürebilecektir. HMK m. 319 özellikle icra tazminatının talebe bağlandığı hallerde, tazminat talebinin ne zaman ileri sürüleceği bakımından belirleyici olabilir. Bu konuya itiraz üzerine verilen kararları incelerken tekrar değineceğiz.

HMK m. 320 ile basit yargılama usulünde de kabul edilen ön inceleme safhası ancak mahiyetine uygun olduğu ölçüde itiraz incelemesinde de uygulanacaktır. Başka bir anlatımla, ön incelemeye ilişkin hükümler, genel hüküm-özel hüküm ilişkisi sebebiyle itiraza ilişkin kurallara aykırı olmadığı sürece uygulama alanı bulur. Bu bağlamda, basit yargılama usulünde ön inceleme

bakımından kabul edilen hükümleri ve itiraz incelemesi bakımından nasıl anlaşılması gerektiğini teker teker incelemeye çalışacağız. HMK m. 320/I uyarınca, mahkeme mümkün olan hallerde tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verir. Bu hükmün yetkiye itiraz bakımından dahi uygulama yeri yoktur. Çünkü imzaya ve borca itirazda taraflar davet edilerek duruşma yapılması zorunludur. Yetkiye itirazın, borca itirazdan farkı duruşma yapılmadan dahi karar verilebilmesidir. Ancak yetkiye itiraz halinde de tarafların duruşmaya çağırılması zorunlu olup taraflar gelmese de hakim dosya üzerinden karar verecektir (İİK m. 169a/I). Bu bağlamda, yalnız yetkiye itirazda dahi HMK m. 320/I'in aksine tarafların duruşmaya çağırılması zorunludur.

HMK m. 320/II uyarınca, hakim öncelikle, dava şartları ve ilk itirazlarla hak düşürücü süre ve zamanaşımı hakkında tarafları dinleyecektir. İcra hakimi, itiraz incelemesinin bu aşamasında, tarafların taraf ve takip ehliyetini; taraflar vekille temsil ediliyorsa vekilin vekalet ehliyetini ve vekaletnamesinin usule uygun olup olmadığını; icra mahkemesinin yetkisini; ödeme emrinin tebliğ edilip edilmediğini, ödeme emri tebliğe edilmediyse alacaklının ihtilafı sürdürme iradesini; borçlunun itiraz yoluna süresinde başvurup başvurmadığını; gider avansının yatırılıp yatırılmadığını; aynı itiraz sebepleri ile başka bir icra mahkemesine başvurulup başvurulmadığını; aynı itiraz sebepleri hakkında bir mahkeme kararı bulunup bulunmadığını dosyaya mübrez belgeler ve tarafların beyanları çerçevesinde resen araştıracaktır. Belirttiğimiz üzere, harç yatırılmasını itirazın geçerlilik şartı görmemekteyiz³⁷⁴, ancak gerekli harçlar yatırılmadıkça müteakip işlemler yapılamayacağından -itirazın süresinde olup olmadığından bağımsız olarak- gerekli harçların yatırılıp yatırılmadığının da bu aşamada değerlendirilmesi gerekir. Bu aşamadan sonra varsa HMK m. 116'sa sınırlı sayıda sayılan ilk itirazların incelenmesine geçilmelidir. Tahkim itirazının itirazın kaldırılması sırasında ileri sürülüp sürülemeyeceği tartışmalıdır³⁷⁵. Aynı şekilde, borçlunun tahkim anlaşması

³⁷⁴ Bkz. I Bölüm D-7.

³⁷⁵ Bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 288-292; ayrıca Ali Yeşilirmak, "Geçerli Bir Tahkim Anlaşmasının Varlığına Rağmen Genel Haciz Yoluyla Takip Yapılabilir Mi?", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 96, 2011, s. 205-228.

sebebiyle itiraz yoluna başvurup başvuramayacağı tartışılabilir. Belirtelim ki, bonolarda tahkim kaydına yer verilebileceği ve çizilmedikçe senedi ciro yoluyla devralanları da bağlayacağı kabul edilmektedir³⁷⁶.

HMK m. 320/II'de icra hakiminin dava şartları ve ilk itirazlardan sonra hak düşürücü süre ve zamanaşımı hakkında tarafları dinleyeceği öngörülmüştür. Buna karşılık, zamanaşımı itirazının, resen incelenecek şikayet sebeplerinin (İİK m. 170a/II) tetkikinden ve varsa imzaya itirazdan sonra incelenmesi gerektiği düşüncesindeyiz³⁷⁷. Öte yandan, zamanaşımı esasa ilişkin bir mesele olup İİK m. 169a/IV'de ayrıca düzenlenmiştir. Borca itiraz sebebi olan zamanaşımı itirazının İİK m. 170a/II'de uyarınca itiraz sırasında incelenecek şikaye sebeplerinden önce incelenmesi ve bu sebepler incelenmeden zamanaşımı itirazının yerinde görülmesiyle itirazın kabulü İİK m. 170a/II'nin amacına aykırı olacaktır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, ilk aşamada icra mahkemesinin itiraz yoluna başvuru şartlarını ve varsa ilk itirazları incelemesi yeterli görülmelidir.

HMK m. 320/II'de devamla hakimin, tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları tespit edeceği belirtilmiştir. Ön incelemenin bu aşamasının itiraz bakımından çok önemli olduğu düşüncesindeyiz. Özellikle itiraz sırasında bazı şikayet sebeplerinin resen incelendiği; kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte şikayet ile itiraz sebeplerinin iç içe bulunduğu; uygulamada şikayet ve itiraz sebeplerinin tek dilekçeyle ileri sürülebildiği diğer yandan şikayet ile itirazın etkileri, inceleme usulleri ve neticeleri arasındaki esaslı farklılıklar dikkate alındığında bir muhalefetin şikayet mi itiraz mı olduğunu belirlemenin önemi yadsınamaz. Bunun yanında, sıkça rastlanıldığı üzere, bir muhalefetin imzaya mı borca mı itiraz olduğu da aydınlatılması gereken meselelerden biri olabilmektedir. Bu bağlamda, ön inceleme safhasında ileri sürülen muhalefetlerin niteliğinin HMK m. 320'nin hakime tanıdığı yetkiyle gerekirse taraflardan izahat alınması suretiyle belirlenmesi gerekir. Böylece,

³⁷⁶ Öztan, 1997, s. 1002.

³⁷⁷ Bkz. II Bölüm A-6.

şikayet ve itiraz sebeplerinin tefriki, itirazın borca mı imzaya mı itiraz olduğu belirlenmesi dolayısıyla itirazın daha çabuk ve adil sonuçlanması mümkün olabilir.

HMK m. 320/II 2. cümlede, hakimin, uyuşmazlık konularının tespitinden sonra tarafları sulhe teşvik edeceği düzenlenmiştir. Sulhe teşvik mahiyeti itibariyle taraflara yol gösterilmesini, dava sonucunda oluşabilecek zararların açıklanmasını, tarafların sulh olmalarını gerektiren sebepleri izah etmeyi gerektirir. Bu bağlamda, yargılama sırasında reyini belli etmemesi gereken hakimin tarafları nasıl sulhe teşvik edeceği başlı başına tartışmaya açıktır. Çalışmamız kapsamında, HMK m. 320/II c. 2. uyarınca itiraza bakan icra hakiminin tarafları sulhe teşvik etmesi gerektiğini belirtmekle yetiniyoruz.

HMK m. 320/II c. 3. uyarınca, tarafların sulh olup olmadıkları, sulh olmadıkları takdirde anlaşamadıkları hususların nelerden ibaret olduğu tutanağa yazılır. Uygulamada ilk duruşma zaptının bir bölümünde ilgili hususlar matbu bir şekilde belirtildikten sonra tarafların ve hakimin bu bölümü imzalaması suretiyle ön inceleme tutanağı düzenlenmektedir. Ayrıca Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği³⁷⁸ m. 41/III uyarınca, ön inceleme tutanağı hazırlanırken kullanılacak ve ön inceleme tutanağına eklenecek “Örnek Ön İnceleme Kontrol Formu” yayınlanmıştır.

HMK m. 320/III uyarınca mahkeme, tarafların dinlenmesi, delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemlerinin yapılmasını yukarıdaki fıkrada belirtilen duruşma hariç, iki duruşmada tamamlar. Duruşmalar arasındaki süre bir aydan daha uzun olamaz. İşin niteliği gereği bilirkişi incelemesinin uzaması, istinabe yoluyla tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hâllerde, hakim gerekçesini belirterek bir aydan sonrası için de duruşma günü belirleyebilir ve ikiden fazla duruşma yapabilir. Düzenleme mahiyeti itibariyle inzibati niteliktedir. Düzenlemeye aykırılık hakimin kusuru bulunması halinde disiplin cezası gerektirebilir.

³⁷⁸ R. G. T. 03.04.2012 ve S. 28253.

HMK m. 320/IV'e göre basit yargılama usulüne tabi davalarda, işlem den kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa, dava açılmamış sayılır. İtiraz incelemesi sırasında uygulanacak bu Fıkra uyarınca, imzaya ve borca itiraz halinde, borçlunun veya alacaklının duruşmaya gelmemesi veya yalnız alacaklının duruşmaya gelerek itirazı takip etmeyeceğini bildirmesi halinde dosyanın işlem den kaldırılmasına yalnız bir kez karar verilebilecektir. Başka bir anlatımla, itiraz ikinci kez takipsiz bırakılırsa bu kez dosyanın işlem den kaldırılmasına değil, itirazın yapılmamış sayılmasına karar verilecektir.

4. İtiraz Sebeplerinin Sınırlandırılması Meselesi

Borçlunun hangi sebeplerle itiraz yoluna başvurabileceği İİK m. 168'in 4 ve 5 inci bentlerinde belirtilmiştir. İİK m. 168 b.4 uyarınca, borçlu, imzanın kendisine ait olmadığı iddiasıyla icra mahkemesine başvurabilir. İİK m. 170'te, m. 168 b.4'e paralel olarak, borçlunun takip konusu senetteki imzanın kendisine ait olmadığını ileri sürmesi (imzaya itiraz) düzenlenmiştir. İİK m. 165 b.5'te, borçlunun, borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zamanaşımına uğradığı veya yetki (İİK m. 168 5.b.) sebepleriyle borca itiraz edebileceği düzenlenmiştir. "Borca itiraz" başlığı altında İİK m. 169'da, m. 168 b.5'e atıf suretiyle borca itirazın kapsamı belirtilmiştir. Bu düzenlemeler çerçevesinde, ayrıca sayılan itirazlar dışında (imzaya itiraz, yetkiye itiraz, borcun itfa edildiği veya mehil verildiği itirazı ve zamanaşımı itirazı), borçlu "borçlu olmadığı" gerekçesiyle borca itiraz yoluna başvurabilecektir³⁷⁹. "Borçlu olmadığı" ibaresi tamamen genel bir ifadedir. Borçlu olmadığını iddia etmeyen bir borçlu, zaten borca veya imzaya itiraz etmeyecektir. Kanun'un sayım tarzı itiraz sebeplerinin tahdidi olduğuna delalet

³⁷⁹ Bu noktada belirtmek gerekirse, borca itiraz prosedürüne ilişkin İİK m. 169a/1'de, İİK m. 168 b.5'ten farklı olarak, (borçlu olmadığı değil) borcun olmadığını veya itfa veya imhal edildiğinin (resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile) ispatı halinde itirazın kabul edileceği belirtilmiştir. "Borçlu olmadığı" ve "borcun olmadığı" ifadelerinin her ikisi de teknik terimler olmamakla beraber, aralarında farklılık bulunduğu düşüncesindeyiz. "Borçlu olmadığı" ibaresi tamamen genel, neredeyse tüm itiraz ve şikayet sebeplerini kapsayan bir ifadedir. "Borcun olmadığı" ibaresi ise borcun kısmen veya tamamen doğmadığı şeklinde anlaşılabilir. Nitekim Kuru, "Borca İtiraz ve İncelenmesi" başlığı altında "1) Genel Bilgi", "2) Yetki İtirazı", "3) Borcun Olmadığı veya İtfa veya İmhal Edildiği", "4) Zamanaşımı İtirazı" ve "5) Borca İtirazın Kabulü" başlıklarına yer vermiştir (Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 952-953).

etmesine karşılık, “borçlu olmadığı” sebebiyle itiraz edilebileceğini kabul, borçlunun herhangi bir sebeple borca itiraz yoluna başvurabileceği sonucunu doğurabilir. Bu bağlamda, borca itiraz sebeplerinin sınırlı sayıda olduğunu söylemek mümkün olmamaktadır.

Belirtilen hususlar dışında, İİK m. 170a/II uyarınca itiraza bakan mahkeme, aslında şikayet sebebi olan kambiyo senedi vasfını ve alacaklının kambiyo hukuku mucibince takip hakkına sahip olup olmadığını da resen inceleyecektir. Kambiyo senedi vasfı, kambiyo senedinin zorunlu unsurlarının eksikliğini ve senede yasak kayıtların konulmasını içeren geniş bir kavramdır. Keza, alacaklının takip hakkı da, ciro zincirinde kopukluk, sorumsuzluk kayıtları, batıl ciro, alacağın temlik hükmünde ciro gibi birçok savunma sebebini içeren geniş bir kavramdır. İcra mahkemesinin resen inceleyeceği bu sebeplerle itiraz yoluna başvurulmamasına karşılık, bir kez itiraz yoluna başvurulmasından sonra mahkemenin resen inceleyeceği hususlar borçlu tarafından da ileri sürülebilir. Bir anlamda, özellikle yalnız “borcum yoktur” muhalefeti itiraz sebebi sayılırsa, kambiyo senedi vasfı ve alacaklının kambiyo hukuku uyarınca takip hakkı dolaylı itiraz sebebi olarak adlandırılabilir. Bu hususların yanında, yukarıda belirttiğimiz üzere, hak ve fiil ehliyeti gibi bazı şikayet sebeplerinin icra mahkemesi tarafından resen inceleneceği kabul edilmektedir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, itiraz sebeplerinin konu bakımından sınırlandırılmadığı gibi, itiraza bakan mahkemenin, itiraz sebepleri yanında bazı şikayet sebeplerini de inceleyeceği görülmektedir.

Özellikle bazı Yargıtay kararlarının, itiraz sebeplerini konu bakımından sınırlamaya yönelmiş olduğu düşünülebilir. Yargıtay, kambiyo senedinde teminat kaydının bulunmadığı veya yalnız “teminat senedir”, “teminattır” gibi kayıtlar içeren kambiyo senetlerine dayalı haciz yoluyla takipte, borçlunun takibe konu senedin teminat senedi olduğunu resmi veya imzası ikrar edilmiş belgeyle ispatlaması halinde, icra mahkemesinin, teminata konu riskin gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleme yetkisinin bulunmadığını; bu halde, itirazın kabulüne karar verilmesi gerektiğini; ancak, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmeyeceğini

içtihat etmektedir³⁸⁰. Benzer şekilde, kambiyo senedinin bir sözleşmede öngörülen cezai şart zımnında verildiği hallerde cezai şartın tahsilinin gerekip gerekmediğinin yargılamayı gerektirdiği gerekçesiyle itirazın kabulüne karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir³⁸¹. Yargıtay, bazı kararlarında birkaç adım daha öteye giderek, kambiyo senedinin bir sözleşme uyarınca verildiğinin ispatlandığı veya uyumsuzluk konusu olmadığı hallerde, başkaca bir hususun araştırılmaksızın itirazın kabulüne karar verilmesi gerektiğini içtihat etmektedir³⁸². Kambiyo senetleri, hatır senedi gibi bazı istisnalar dışında her zaman bir borcun ifası için ve aksi kararlaştırılmadıkça (BK m. 133/II – eBK m. 114) ifa uğruna düzenlenen mücerret senetlerdir³⁸³. Kambiyo senetlerinin bir sözleşmeden doğan para borcunun ifası için verilmiş olması, bu senetteki kayıtsız şartsız ödeme vaadini veya havaleyi geçersiz kılmaz. Yargıtay'ın bu kararları kabul edildiğinde, herhangi bir şekil şartına tabi bulunmayan borç ikrarı içeren bir senedin tahsil kabiliyeti kambiyo senetlerinden daha fazla olacaktır. Zira alacaklı, bu halde genel haciz yolu ile takibe başvuracak; itiraz halinde, İİK m. 68 uyarınca elindeki belgeye dayanarak, itirazın kaldırılmasını sağlayacaktır. Bu yönde, şekil şartlarına uyulmamış ancak borç ikrarı içeren poliçe ve bonoya istinaden itirazın kaldırılabilmesi kabul edilmektedir³⁸⁴. Belirtilen hususlar çerçevesinde,

³⁸⁰ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14689-14703'te ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1087-1093 ve 1124-1128'de aktarılan Yargıtay kararları.

³⁸¹ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14349'da aktarılan Yargıtay kararları.

³⁸² "Takip dayanağı çekler karşılıklı edimleri havi 27.06.2005 tarihli gayrimenkul satış sözleşmesinde yer almaktadır. Sözleşme alıcı ... Ltd. Şti. adına Ş., E. ile satıcı T. arasında düzenlenmiştir. Takip alacaklısı yetkili hamil S'nin sözleşmenin tarafı satıcı T'nin nikahlı eşi olduğu dosyadaki nüfus kaydından anlaşılmaktadır. -Dayanak çeklerin, anılan sözleşme ile bağlantısı nedeniyle tahsil edilip edilmeyeceği yargılamayı gerektirir hale gelmiştir. Satıcı T. sözleşmede taraf olduğundan eşi S. sözleşme hükümlerinin yerine getirilip getirilmediğini bilebilecek durumdadır. Bu nedenle TTK'nun 599. maddesi hükmü uyarınca iyi niyetli hamil olduğundan söz etmek mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle borçluların itirazlarının kabulü ile takibin durdurulmasına karar verilmesi gerekirken..." Y. 12. HD.'nin 01.02.2007 T. ve 2006/22201 E, 2007/1618 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; "Takip dayanağı 9700 dolar bedelli 13.1.1995 tanzim, 28.5.1995 ödeme tarihli bono, taraflar arasında akdedilen 13.1.1995 günlük satış sözleşmesi nedeniyle düzenlenmiştir. Satış sözleşmesi, taraflara karşılıklı edim yükleyen sözleşmelerden bulunduğu cihetle, böyle bir senetli alacağın tahsil edilip edilmeyeceği yargılamayı gerektirmektedir. Bu husus göz önüne alınmaksızın yazılı şekilde borçlu itirazının reddiyle inkar tazminatına hüküm verilmesi isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 27.2.1997 T. ve 1471 E., 2167 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1089; aynı yönde, Y. 12. HD.'nin 28.02.1994 T. ve 2661 E., 2810 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1092.

³⁸³ Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 116-118; Öztan, **1997**, s. 376 vd.

³⁸⁴ Kiraz, **a.g.e.**, s. 115, çekler bakımından bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1792 vd.

kambiyo senedinin bir sözleşmeden doğan borcun ifası için düzenlenmesi halinde itirazın kabulüne karar verileceğine dair Yargıtay kararlarına katılmıyoruz³⁸⁵.

Doktrinde bazı yazarlar tarafından, özellikle borca itirazın resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatı gerektiğinden, şahsi defilerin hamile karşı ileri sürülüp sürülemeyeceğinin kesin olarak ancak genel mahkemeler tarafından belirlenebileceği; itiraz sırasında şahsi defilerin ileri sürülemediği, ileri sürülse dahi nazara alınmayacağı; şahsi defilerin incelenmesinin icra mahkemesinin yetkisi dışında kaldığı belirtilmiştir³⁸⁶. Şahsi defiler, hamilin (alacaklının) temel ilişkinin tarafı olduğu, senedin alacağın temlik hükmüne göre devredildiği veya cironun alacağın temlik hükmünde bulunduğu, senedi ciro yoluyla devralan hamilin (alacaklının) borçlunun zararına bile hareket ettiği hallerde, alacaklıya karşı ileri sürülebilir. Bu hallerin varlığı takibe konu kambiyo senediyle veya borçlu tarafından ileri sürülecek resmi veya imzası ikrar edilmiş belgeyle ispatlanabilir. Bu bağlamda, şahsi defilerin öngörülen şartlarda icra mahkemesi nezdinde de ileri sürülmesi mümkün olup, şahsi definin sebebi olan savunma da ispatlanırsa itirazın kabulüne karar verilir. Nitekim yukarıda belirttiğimiz üzere, itiraz sebepleri konu bakımından sınırlandırılmış değildir. Öte yandan, icra mahkemesinin itiraz incelemesi sonucunda herhangi bir sebeple görevsizlik kararı vermesi, İİK ile öngörülen sistemin ruhuna aykırıdır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, şahsi defilerin icra mahkemesinde ileri sürülemediğine dair görüşlere katılmamaktayız. Nitekim Yargıtay'ın özellikle son tarihli kararları, alacaklının, temel ilişkinin tarafı olmadığı hallerde, borçlunun

³⁸⁵ Teminat senetleri hakkında bkz. II Bölüm, D-1-b-4.

³⁸⁶ Ergün, anladığımız kadarıyla yukarıda saydığımız kararlardan esinlenerek, şahsi defilerin kural olarak yalnız doğrudan doğruya ilişkileri bulunan kişiler arasında ileri sürülebileceğini; bazı hallerde bu defilerin etkilerinin genişlediğini; ancak bu hususların, kesin olarak mahkeme sonucu anlaşılabilirliğini; bu nedenle, icra mahkemesinin, görevsizlik kararı vererek, uyumsuzluğu halledecek olan mahkemeye tevdi etmesi gerektiğini; bu bağlamda, icra takibinde borçlunun şahsi defileri ileri sürülemediği ve sürse de nazara alınmayacağı sonucuna varılabileceğini belirtmiştir (Ergün, **a.g.e.**, s. 132-133); Muşul, borçlunun şahsi defilerini ileri sürebildiği hallerde dahi borca itirazın resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatı gerektiğinden, borçlunun menfi tespit davası açması gerektiğini belirtmiştir (Muşul, **Takip**, s. 627-628); Domaniç, takip borçlusunun şahsi defileri ileri sürmüş olması, senedin hatır için verilmiş olması gibi itiraz ve iddiaların genel olarak icra hakimliğinin yetkisi dışında kalacağını ve menfi tespit veya istirdat davalarıyla değerlendirileceğini belirtmiştir (Domaniç, **a.g.e.**, s. 992); Mutluay, hatır definin genel mahkemelerde halledileceğini; bu itiraz sebebinin icra mahkemesinde görülmeyeceğini belirtmiştir (Mutluay, **a.g.m.**, s. 564).

zararına bile bile hareket ettiğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispatlanması halinde şahsi defilerin de itiraz sırasında inceleneceği yönündedir³⁸⁷.

Kanun koyucu, konu bakımından bir sınır tahsis etmemiş olmasına karşılık, borca itiraz sebeplerinin ispatı bakımından bir sınırlama öngörmüştür. İİK m. 169a/I uyarınca, hakim, duruşma sonucunda borcun olmadığını veya itfa veya imhal edildiğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatı halinde itirazı kabul eder. Bazı iddiaların, nitelikleri itibariyle sayılan belgelerle ispatı mümkün değildir³⁸⁸. Mesela, kambiyo senedinin tehditle veya ikrahla düzenlediği gibi nedenlerle itiraz yoluna başvurulamayacağı kabul edilmektedir³⁸⁹. Resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispat zorunluluğunun, itiraz incelemesini kısıtlamakla³⁹⁰ beraber, itiraz sebeplerinin sınırlandırılmasına yol açmadığı düşüncesindeyiz. Nitekim niteliği itibariyle sayılan belgelerle ispatı mümkün olmayan muhalefetlerle de borca itiraz edilebilecek ancak muhalefetin ispatlanamaması halinde itirazın reddine karar verilecektir.

SchKG'da, itiraza genel mahkemelerde bakılmasına rağmen kambiyo senedine dayanan takipte seriliği sağlamak için, itiraz sebepleri tahdidi olarak sayılmıştır³⁹¹. Bu sebepler arasında kural olarak şikayet sebepleri bulunmamaktadır,

³⁸⁷ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14658-14670'te aktarılan Yargıtay kararları.

³⁸⁸ Niteliği bakımından belgeye bağlanması mümkün olmayan itirazlar örnek kabilinden şöyle sayılmıştır: hata, hile veya ikrah nedeniyle takip dayanağı belgenin geçerli olmadığı, borç senedinin muvazaalı olduğu, borçlunun borç senedini imzaladığı anda medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmadığı, borçlunun satıcıdan satın ve teslim aldığı malın ayıplı olduğu (Kuru, **İcra C. I**, s. 357).

³⁸⁹ "Somut olayda borçlu vekili, imzanın borçluya ait olduğunu açıkça beyan etmiş, ancak imzanın tehdide dayalı olarak atıldığı ve okuma yazması olmayan adı geçenin imzanın sonuçlarını bilemeyeceğini beyan etmiştir. Bu iddialar dar yetkili icra tetkik merciinde incelenemez." Y. 12. HD.'nin 19.12.2002 T. ve 25442/26948 sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4133; "... hile ve tehdit ile bononun alındığı iddiası dar yetkili icra mahkemesinde ileri sürülemeyeceğinden ve bononun irade harici düzenlendiği hususunda aynı kuvvette yazılı delille ispatlanması gerektiğinden borçlunun bu itirazları yerinde değildir." Y. 12. HD.'nin 07.05.2004 T. ve 6686 E., 11650 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14728; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 12.06.2000 T. ve 8763 E., 9749 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14749-14750.

³⁹⁰ Genel mahkemelerde uygulanan senetle ispat kuralı dikkate alındığında, borca itirazın resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belgeyle ispat edilmesi zorunluluğunun, icra mahkemesinin incelemesini ciddi şekilde sınırladığını iddia etmek güçtür.

³⁹¹ İtiraz sebeplerinin tahdidi olduğu konusunda bkz. Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 339; Jeager, **a.g.e.**, s. 85.

çünkü şikayet konusu iddiaların icra mahkemesinde ileri sürülmesi gerekir³⁹². Öte yandan belirtmek gerekir ki, tahdidi olarak sayılan itiraz sebepleri içerik olarak çok geniştir. İtirazın kabul edilme şartlarının gösterildiği SchKG m. 180'den yola çıkarak, itiraz sebepleri şöyle sayılabilir:

1) Kambiyo senedinin ödenmesi, ertelenmesi veya bedelde indirim yapılması (Bu itirazların belgeyle ispatlanması şarttır) m. 180/I

2) Kambiyo senedinin sahte olması (Bu halde borçlu, takibe konu senette bulunan kendi imzasına itiraz etmektedir. Borçlunun belgenin sahteliğini kesin olarak ispatlaması aranmaz, senedin sahteliğinin her türlü delille inandırıcı şekilde ortaya koyması yeterlidir³⁹³) m. 180/II

3) Kambiyo senedinden doğan defilerin ileri sürülmesi (Zorunlu şekil şartlarından birinin bulunmaması, kambiyo alacağının zamanaşımına uğradığı...³⁹⁴) m. 180/III

4) İsv. BK m. 1007'ye göre ileri sürülebilen itirazlar (Özellikle temel ilişkiye dayalı hemen her türlü itiraz bu başlık altında değerlendirilebilir. Nitekim bu başlığa hile, gabin, tehdit, medeni hakları kullanma ehliyetinin bulunmaması, alacağın dava edilememesi gibi çok çeşitli savunmalar dahil olduğu³⁹⁵ gibi, borcun ödendiğini, ertelendiğini inandırıcı şekilde gösteren tüm sebeplerin de dahil olduğu belirtilmektedir³⁹⁶. Bu bent altında değerlendirilen bir itiraz sebebi inandırıcı görülürse, ancak teminat karşılığında itirazın kabulüne karar verilebilir.) m. 180/IV

Belirtilen hususlar çerçevesinde, Türk hukukunda, herhangi bir sebeple itiraz yoluna (borca itiraz yoluna) başvurulabileceği; ayrıca bazı şikayet sebeplerinin itiraz muhakemesi sırasında resen inceleneceği görülmektedir. Bu durum, icra mahkemesinin hızlı bir şekilde sonuca varmasına engel olduğu gibi, bir ihtilafın hem icra mahkemesi hem de genel mahkeme nezdinde ayrı ayrı incelenmesi ihtimalini de

³⁹² Jeager, **a.g.e.**, s. 85-86.

³⁹³ Jeager, **a.g.e.**, s. 87.

³⁹⁴ Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 340; Reimer, İsv. İİK m. 182/III ile m. 182/IV kapsamının birbirinden ayrılmasının son derece önemli olduğunu; nitekim itirazın teminat karşılığı mı teminatsız mı kabul edileceğinin bu nitelendirmeye bağlı olduğunu; buna karşılık, meselenin büyük tartışmalara yol açtığını ve tam olarak halledilemediğini belirtmiştir (Reimer, **a.g.e.**, s. 71).

³⁹⁵ Amonn/Walther, **a.g.e.**, s. 340.

³⁹⁶ Jeager, **a.g.e.**, s. 88; geniş bilgi için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 87 vd..

artırmaktadır. Bu noktada, olması gereken hukuk bakımından bir değerlendirme yapmak mümkündür.

Olması gereken hukuk bakımından, itiraz sebeplerinin sınırlandırılması gerekip gerekmediği düşünülebilir. Bu konudaki görüşümüzü belirtmeden önce, kambiyo senetlerinin mücerretliği esası üzerinde durmak yerinde olabilir. Bilindiği gibi, kambiyo senetleri kayıtsız şartsız ödeme vaadi (veya havaleyi) içeren mücerret senetlerdir. Kambiyo senedinin düzenlenmesiyle temel borç ilişkisi yanında yeni bir borç ilişkisi doğar. Kambiyo senedinden doğan borç ile temel ilişkiden doğan borç farklıdır ve kural olarak birbirinden bağımsızdır. Bu noktada önemli olan husus, mücerretlikten ne anlaşılması ve/veya ne anlaşılmaması gerektiğidir. Günümüzde, mutlak bir bağımsızlığı benimseyen ve bu anlayış uyarınca mücerretliği şahsi defilerin ileri sürülememesi ile özdeşleştiren görüşün savunucusu yoktur³⁹⁷. Kambiyo senedinden doğan alacak hakkının mücerretliği, bu hakkın asıl borç ilişkisinden tamamen veya her yönden kopmuş olduğu anlamına gelmez. Her halükarda asıl borç ilişkisinin tarafları arasında durum böyle olmamaktadır. Zira düzenleyen, temel ilişkinin geçersizliği veya sonradan ortadan kalkması halinde sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre senedi geri isteyebilir. Kambiyo senedine dayanarak lehtarın yönelteceği bir talebe karşılık düzenleyen, sebepsiz zenginleşme defini ileri sürebilir³⁹⁸. Genel kabul gören görüş uyarınca, kambiyo senedinin temel ilişkiden bağımsız olmasından, temel ilişkinin geçerli olmadığı hallerde dahi kambiyo alacağının mevcut ve geçerli olarak varlığını sürdürmesi ve temel ilişkiden bağımsız olarak devredilebilmesi anlaşılmaktadır³⁹⁹.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, İsviçre hukukunda temel borç ilişkisine dayanarak ileri sürülen şahsi defilere dayanan itiraz başvurusunun (SchKG art.

³⁹⁷ Bkz. İsmet Sayhan, **Kambiyo Senetlerinde Mücerretlik İlkesi ve Bedel İlişkisi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 110.

³⁹⁸ Öztan, **1997**, s. 377.

³⁹⁹ Sayhan, **a.g.e.**, s. 112 vd.. Defilerin sınırlandırılması (şahsi defilerin iyi niyetli üçüncü kişilere dermeyeran edilememesi) mücerretlikle ilgili değil, senedin kamu itimatına mazhar olmasına ve dolayısıyla tedavül kabiliyetine ilişkindir (Nurkut İnan, **Türk Hukukunda Hatır Senetleri ve Özellikle Hatır Bonoları**, Ankara, BTHAE, 1969, s. 108; Öztan, **1997**, s. 374; Sayhan, **a.g.e.**, s. 110-111).

182/4) ancak teminat karşılığı kabul edileceği; bu halde, alacaklının genel mahkemelerde dava açması ve davanın lehine sonuçlanması halinde alacağını gösterilen teminattan tahsil edebileceği kabul edilmiştir. Bu noktada belirtelim ki, şahsi defilere dayanan bir itiraz sebebinin ileri sürülmesi halinde, itirazın kabulü için şahsi definin tam olarak ispatlanmasının gerekli olmaması borçlu lehine önemli bir düzenlemedir. Kambiyo senedinin bir ödeme vasıtası olduğu ve kayıtsız şartsız borç ikrarı içerdiği dikkate alındığında, bu senetlerin tahsil kabiliyetini arttırmaya yönelik düzenlemelere icra hukukunda yer verilmesinin maddi hukuk hükümleriyle çeliştiğini söylemek güçtür. Özellikle senet metninden anlaşılan ve senedin hükümsüzlüğüne ilişkin defilerin ihtilaf konusu olmadığı veya çözümlendiği, ayrıca senedin verilmesine sebep olan borç ilişkisinin itfa suretiyle sona ermediği veya imhal edilmediği hallerde kambiyo senedine dayalı alacağın tahsiline imkan vermek mümkün olabilir.

Belirtilen hususların dışında, sistemimiz içinde itiraz yolunun varlığı genel mahkemelere göre daha hızlı sonuca varılabilmesine bağlıdır. Bu bağlamda, kanun koyucu, itiraz incelemesini ispat vasıtaları bakımından sınırlandırmıştır. Acaba itirazın ispat vasıtaları bakımından sınırlandırılması yeterli görülmeli midir? Düşüncemize göre, alacaklının temel ilişkinin tarafı olduğu hallerde yalnız ispat vasıtaları bakımından sınırlandırma, özellikle genel mahkemelerde cari senetle ispat kuralı dikkate alındığında ciddi bir sınırlandırma teşkil etmemektedir. Neticede, aynı ihtilaflar hem icra mahkemesinde hem genel mahkemelerde incelenmekte ve icra mahkemesinin inceleme hızı düşmektedir. Saydığımız gerekçelerle, itiraz sebeplerinin konu bakımından da sınırlandırılmasının yerinde olacağını düşünüyoruz. Öte yandan, itiraz sebeplerinin belirli bir şekilde sınırlandırılması, borçlunun itiraz mı yoksa menfi tespit davası yoluna başvuracağını belirlemesi bakımından borçlunun menfaatine olabilir.

İtiraz sebeplerinin sınırlandırılması, özellikle kambiyo senedinin düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin hiç doğmadığına ilişkin şahsi defiler bakımından öngörülebilir. Belirtmek gerekirse, icra mahkemesinin şahsi defileri inceleyemeyeceğine dair genel bir kural menfaatler dengesini bozabilir. Özellikle

temel ilişkiden doğan borcun ödenmesiyle kambiyo senedinin geri istenebileceği dikkate alındığında, lehtarın başlattığı kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte temel ilişkiden doğan borcun itfa edildiği muhalefedinin itiraz sebebi sayılması gerekir.

İtiraz sebeplerinin konu bakımından sınırlandırılması, zincirleme olarak farklı düzenlemeler yapılmasını gerektirir. Keza itiraz sebeplerinin kısıtlanması, borçluyu menfi tespit davasına yöneltecektir. Menfi tespit davası bakımından İİK m. 72’de öngörülen takibe engel olma imkânlarının yeterliliği tartışmaya açıktır. Menfi tespit davasının açılmasının takibe etkisi bakımından genel haciz yoluyla takip ve kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip arasında fark öngörülmemiştir. İtiraz sebeplerinin daraltılması halinde özellikle kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipten sonra açılan menfi tespit davasının takibe etkisini genişletici hükümlerin ihdası yerinde olabilir.

5. Borçlunun İleri Sürdüğü İtiraz Sebepleriyle Bağlı Olması

Yukarıda, borçlunun, itiraz başvurusu sırasında, en azından itiraz yoluna başvurma iradesini ortaya koyacak şekilde itiraz sebeplerini göstermesi gerektiğini belirtmiştik. Buna karşılık, borçlunun, tüm itiraz sebeplerini itiraz sırasında ileri sürmesi zorunlu değildir. Borçlunun hiçbir sebep göstermeden dahi itiraz yoluna başvurabileceği kabul edilmektedir. Borçlunun itiraz başvurusu sırasında sebep göstermemesi veya eksik göstermesi kendi aleyhinedir. Zira İİK m. 170/a atfıyla kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte de uygulanacak İİK m. 63 uyarınca, borçlu, itiraz duruşmasında, alacaklının dayandığı senet metninden anlaşılabilir dışındaki itiraz sebeplerini değiştiremez ve genişletemez.

Savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesine ilişkin bu yasak bakımından borçlunun ıslah yoluna başvurup başvuramayacağı düşünülebilir. İİK m. 18 uyarınca itiraz incelemesinde HMK m. 316-322’de düzenlenen basit yargılama usulünün

uygulanacağı; HMK m. 322/I uyarınca basit yargılama usulü hakkında hüküm bulunmayan hallerde yazılı yargılama usulünün uygulanacağı dikkate alınarak, itiraz incelemesi sırasında borçlunun ıslah yoluna başvurabileceğini savunmak mümkün olabilir. Buna karşılık, icra mahkemesinde basit yargılama usulünün uygulanması icra mahkemesinde görülecek tüm işlerde hukuk usulüne ilişkin hükümlerin ve bu arada ıslaha ilişkin hükümlerin uygulanacağı anlamına gelmez⁴⁰⁰. İcra mahkemesinde basit yargılama usulünün uygulanacağına ilişkin atfin yalnız işleyişle sınırlı anlaşılması yerinde olabilir. İcra ve iflas hukuku kuralları kendi kendine yeten hükümlerdir ve takip hukukunda açıkça atıf yapılmadıkça (örneğin, istihkak davaları İİK m. 97/XI, haciz ihbarnamesine itiraz üzerine görülen tazminat davası İİK m. 89/V) hukuk usulüne ilişkin genel hükümlerden yararlanılmaz⁴⁰¹. Belirtilen hususlar çerçevesinde, borçlunun, ıslah yoluna başvurmak suretiyle, savunmasını genişletme ve değiştirme imkanı bulunmamaktadır⁴⁰².

Borçlunun, alacaklının muvafakati ile savunma sebeplerini değiştirip değiştirmeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar, HUMK m. 202/II ve III'ün (HMK m. 141/II'nin) icra ve iflas hukukunda uygulanmayacağını ve karşı tarafın muvafakati ile dahi itiraz sebeplerini değiştirme ve genişletme imkanının bulunmadığını savunmaktadır⁴⁰³. Buna karşılık Yargıtay⁴⁰⁴ ve bazı yazarlar⁴⁰⁵, borçlunun alacaklının muvafakati ile itiraz sebeplerini değiştirebileceğini ve genişletebileceğini kabul etmektedir. Islaha ve karşı tarafın muvafakatine ilişkin HMK hükümlerinin itiraz incelemesinde uygulanmayacağına ilişkin görüşlere katılmakla beraber, sonuca İİK m. 63'ün takip hukuku bakımından ayrıca değerlendirilmesi neticesinde ulaşılmaması gerektiği düşüncesindeyiz. Maddede öngörülen yasak, alacaklının yararına olup, borçlunun itiraz sebeplerini genişleterek

⁴⁰⁰ Yılmaz, **Islah**, s. 91-92.

⁴⁰¹ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 88; Yılmaz, **a.y.**

⁴⁰² Yılmaz, **Islah**, S. 92; Ergün, **a.g.e.**, s. 143.

⁴⁰³ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 203; Berkin, **a.g.e.**, s. 408; Üstündağ, **Esaslar**, s. 98; Karşı, **İcra**, s. 347; Muşul, **İcra-İflas**, s. 332; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 197; Ergün, **a.g.e.**, s. 143.

⁴⁰⁴ Bkz. Kırız, **a.g.e.**, s. 282 dp. 81'de aktarılan Yargıtay kararları; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 197 dp. 156'te aktarılan Yargıtay kararı.

⁴⁰⁵ Kuru, **İcra C. I**, s. 1703; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14528.

yargılamayı uzatmasını engellemeye yöneliktir. Düzenlemenin kamu düzenini koruma amacı ile getirildiğini veya düzenleme dışına çıkılmasının her halükarda tarafların veya üçüncü kişilerin menfaatlerini ihlal edeceğini söylemek güçtür. Kanımızca, alacaklının, lehine bulunan düzenlemeyle kendisine sağlanan korumadan vazgeçmesi mümkün olmalıdır. Dolayısıyla, HMK m. 141'in uygulanması gerektiği gerekçesiyle değil, İİK m. 63'ün alacaklı lehine bir düzenleme olması sebebiyle alacaklının açık muvafakati ile borçlunun itiraz sebeplerini değiştirip genişletmesinin mümkün olduğu düşüncesindeyiz.

4949 sayılı Kanun'dan önce, itirazında sebep bildirmiş olan borçlunun sonradan senet metninden anlaşılabilen diğer itiraz sebeplerini ileri sürebilip süremeyeceği konusunda farklı görüşler bulunmaktaydı⁴⁰⁶. Mevcut metindeki, doktrinde ileri sürülen görüşler uyarınca itirazında hiç sebep göstermemiş borçlu ile itirazında sebep göstermiş borçlu arasında ayrıma yol açabilecek ifade değiştirilmiştir. İİK m. 63 uyarınca, itiraz eden borçlunun, itirazı sırasında sebep bildirmiş olup olmadığına bakılmaksızın, alacaklının dayandığı senet metninden anlaşılabilen itiraz sebeplerini ileri sürebileceği kabul edilmiştir⁴⁰⁷. Belirtilen hususlar çerçevesinde, itiraz başvurusu sırasında hiç sebep göstermemiş veya sebep göstermekle beraber sonradan farklı sebepleri de ileri sürmek isteyen borçlunun, kambiyo senedinin metninden anlaşılabilen (defilerini) itirazlarını veyahut alacaklının muvafakati ile itiraz konusu olabilecek sebepleri sonradan⁴⁰⁸ ileri sürmesi mümkündür.

Kambiyo senedinin metninden anlaşılabilen itirazların neler olduğu üzerinde durmak yerinde olabilir. Senet metninde tahrifat yapıldığı itirazı, senet metninden anlaşılabilen bir itiraz sebebi olduğundan, itiraz başvurusu sırasında ileri

⁴⁰⁶ Bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 244-245; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1425-1426; Uyar, **İtiraz**, s. 92-93.

⁴⁰⁷ 4949 sayılı Kanunun Hükümet Gerekçesi (İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, 06.09.1962, **MMTD**, Dönem 22, Yasama Yılı I, S. Sayısı: 225).

⁴⁰⁸ İtiraz ederken ileri sürülmemiş senet metninden anlaşılabilen sebeplerin savunmanın genişletilmesi yasağı gereği ilk duruşmada hep birlikte ileri sürülmesi gerektiği belirtilmiştir (Kuru, **İcra C. I**, s. 378; Uyar, **İtiraz**, s. 94; Kiraz, **a.g.e.**, s. 281).

sürülmemişse dahi sonradan ileri sürülebilir⁴⁰⁹. Kambiyo senedinin zamanaşımına uğrayıp uğramadığı senet metninden anlaşılabilirliği için, zamanaşımı itirazının da sonradan ileri sürülebileceği kabul edilmektedir⁴¹⁰. Zorunlu unsur noksanlığına veya kopuk ciro zincirine veyahut senedi geçersiz kılan yasak kayıtların senede konulmasına ilişkin hususlar şikayet sebebi olmakla beraber, kambiyo senedi vasfına ve takip hakkına dair olmaları sebebiyle itiraz muhakemesi sırasında resen dikkate alınabileceği (İİK m. 170a/II) gibi, borçlu tarafından da ileri sürülebilirler. Buna karşılık, senet metninden anlaşılabilir olmakla birlikte bir şikayet sebebi olarak düzenlenen senedin vadesinin gelmemiş olmasının, İİK m. 170/a/II'de resen nazara alınacak konular arasında sayılmadığından, itiraz prosedüründe ileri sürülemeyeceği düşüncesindeyiz. Bunun yanında, senet metninden anlaşılamayan ödeme, takas gibi itiraz sebepleri sonradan ileri sürülemez. İmza senet metnine dahil olmadığı gibi, imza itirazının açıkça ve ayrıca ileri sürülmemesi halinde takip konusu senetteki imzanın kabul edildiği öngörüldüğünden, imzaya itiraz sonradan ileri sürülemez⁴¹¹. Benzer şekilde, yetki itirazı da (senet metninde yetki şartı bulunsa dahi)⁴¹² sonradan ileri sürülemez⁴¹³.

6. Birden Çok İtiraz Sebebinin Birlikte İleri Sürülmesi

Yukarıda belirttiğimiz üzere, borçlu, imzanın kendisine ait olmadığı (İİK m. 168/I 4.b.), borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zamanaşımına uğradığı veya yetki (İİK m. 168/ 5.b.) sebepleriyle borca itiraz edebilir. Bu itiraz sebeplerini yetkiye itiraz, imzaya itiraz ve borca itiraz olarak üçlü bir ayrıma tabi tutmak mümkündür. Kuru, imzaya itiraz dışında kalan bütün

⁴⁰⁹ Kuru, **İcra C. I**, s. 243; Kiraz, **a.g.e.**, s. 279.

⁴¹⁰ Kuru, **İcra C. I**, s. 242; Kuru, **İcra C. II**, s. 1703; Kuru, **El Kitabı**, s. 665 ve 673; Kiraz, **a.g.e.**, s. 279; Uyar, **İtiraz**, s. 94.

⁴¹¹ Burada belirtmek gerekirse, inkar edilen imzanın kabulü yalnız o takip içindir (Karşılı, **İcra**, s. 585). İmzaya itiraz etmemiş borçlu, açacağı menfi tespit veya istirdat davasında senedin sahteliğini ileri sürebilir (Uyar, **İtiraz**, s. 95). Benzer yönde, aynı senede dayanarak başlatılması muhtemel başka bir takipte gönderilen ödeme emrine itiraz edilebilir.

⁴¹² Bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 243 dp.20.

⁴¹³ Baki Kuru, "İlamsız İcrada İcra Dairesinin Yetkisini İtiraz (Yetkiye İtiraz)", İBD, Yıl: 1986, S. 7-9, s. 425; Saim Üstündağ, "İlamsız İcrada İcra Dairesinin Yetkisine İtiraz", İBD, Yıl: 1986, S. 10-12, s. 615.

itirazları borca itiraz olarak nitelendirdiği ve müstakil olarak yapılan yetki itirazının borca itiraz gibi işlem göreceğini belirttiği için, yetkiye itirazı da borca itiraz başlığı altında incelemektedir⁴¹⁴. Aynı yönde, borca itiraz başlığı altında bulunan İİK m. 169'da atıf yapılan m. 168 b.5'te yetki itirazı da sayılmıştır. Biz yetkiye itirazı, borca itirazdan farklı olarak belirli belgelerle ispatlanması zorunlu bulunmadığından ayrı başlık altında incelemeyi tercih ediyoruz.

Borçlu, saydığımız itiraz sebeplerinden biri veya birkaçını gerekçe göstererek, itiraz yoluna başvurabilir. Borçlunun hiçbir sebep göstermeden de itiraz yoluna başvurabileceği kabul edilmektedir. Bu halde borçlunun sonradan yetkiye veya imzaya itiraz imkanı bulunmamakla beraber, kambiyo senedinin metninden anlaşılan borca itiraz sebeplerini ileri sürmesi mümkündür. Bunun yanında, itiraza bakan mahkeme, kambiyo senedi vasfını ve alacaklının kambiyo hukuku mucibince takip hakkına sahip olup olmadığını da resen inceleyecektir (İİK m. 170a/II). Bu bağlamda, mahkemenin resen inceleyeceği hususlar da usulüne göre başvuru itiraz yolunda her zaman ileri sürülebilir.

Öncelikle borca ve imzaya beraber itiraz etme imkanı bulunup bulunmadığı üzerinde durmak gerekir. Öncelikle belirtelim ki, hem imzaya hem de borca itiraz edilmesini engelleyen bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Uygulamada da borçluların çoğu zaman imzaya ve borca itiraz ettikleri görülmektedir. Yargıtay da, birçok kararında, imzaya itiraz edilmesinin borca itiraz edilmesine engel olmadığını kabul etmiştir⁴¹⁵. Buna karşılık, imzaya itiraz ile borca itirazın beraber ileri sürülebilip sürülemeyeceği; beraber ileri sürülen borca ve imzaya itirazın çelişmesi halinde bu itirazların nasıl değerlendirileceği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bazı yazarlarca ve bazı Yargıtay kararlarında, imzaya itiraz ile ödeme sebebiyle borca itirazın çelişme halinde olduğu ve her ikisinin birlikte ileri sürülemeyeceği; beraber ileri sürülmeleri halinde, borçlunun imzayı inkar etmediği,

⁴¹⁴ Bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 241; Kuru, **İcra C. II**, s. 1710 vd.; Kuru, **El Kitabı**, s. 197.

⁴¹⁵ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14454'te aktarılan Yargıtay kararları.

yani yalnız borca itiraz ettiği sonucuna varılabileceği belirtilmiştir⁴¹⁶. Başka bir görüşe göre, borca itiraz imzaya itiraz ile çelişiyorsa, bunun imzaya itiraz olarak kabul edilmesi gerekir. Çünkü imzaya itiraz edilmekle, o borcun bir noktada bulunmadığı veya öyle imzalanmadığı iddia edilmektedir⁴¹⁷. Düşüncemize göre, hayatın doğal akışı içerisinde aleyhine ileri sürülen senedi imzalayıp imzalamadığından emin olamayan borçlunun cebri icraya maruz kalacağı ödemede bulunması mümkündür⁴¹⁸. Bunun gibi, borçlunun, birçok metni imzalarken farkında olmadan bir kambiyo senedi imzalaması ve alt ilişki sebebiyle borçlu olduğunu bildiği kişiye haricen ödemede bulunması da mümkün olabilir. Örnekler çoğaltılabilir. Bu bağlamda, imzaya itiraz ile borca itirazın çeliştiğine veya her ikisinin de ileri sürüldüğü hallerde birine öncelik tanımaya ilişkin kurallar getirmek, somut durumda tarafların menfaatlerini zedeleyebilir. Borçlunun itiraz sebepleri arasında çelişki bulunması halinde somut olaya göre alacaklıdan veya borçludan izahat istenebilmesi, genel ilke niteliğinde bulunan hakimin aydınlatma yükümü çerçevesinde mümkün olmalıdır (HMK m. 31). Örneğin, “böyle bir senetten haberim yoktur, borçlu değilim” gibi bir itiraz ileri sürülmüşse⁴¹⁹, kambiyo senedinde kimden sadır olduğu anlaşılamayan imzalar bulunduğunu tespit eden hakim, alacaklıya kambiyo senedindeki hangi imzanın borçluya ait olduğunu sorabilir. Bu halde, alacaklının gösterdiği imza ile borçlunun imzası karşılaştırılmak suretiyle imza incelemesi yapılabilir. İstenen izahattan sonra da beyanların çelişkili bulunması halinde, hakim somut duruma göre itirazı imzaya itiraz veya borca itiraz olarak değerlendirebilir. Başka bir ihtimalde şöyle ortaya çıkabilir: “Büyük belge

⁴¹⁶ Kuru, **İcra C. II**, s. 1771 dp. 793; Kuru, **İcra C. I**, s. 239 dp. 13; Kuru, **El Kitabı**, s. 682 dp. 72; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14527; “...icra mahkemesine başvurarak -senedin taşınmaz alım satımı nedeniyle ve satış bedeli karşılığı imzasız olarak verildiğini ve satış bedelinin ödendiğini- beyan ederek itiraz ettiği görülmüştür. Borçlu vekili itiraz dilekçesinde borcu kabul ederek ödeme itirazında bulunduğu göre, artık geçerli bir imza itirazında bulunulamayacağından, ödeme itirazını İİK/169-a maddesinde sayılan belgelerden biri ile ispatlamalıdır.” Y. 12. HD.’nin 20.06.2006 T. ve 2006/10542 E., 2006/13262 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 37-38 ve 298-299.

⁴¹⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 164-165; aynı yönde, Yazar, **a.g.e.**, s. 29-30.

⁴¹⁸ Benzer yönde bir Yargıtay kararında, borçlunun, kısmen haczedilen mallarının satışından elde edilen para, kısmen de icra dosyasına yatırılan para nedeniyle borcu ödemiş olmasının imza itirazının incelenmesine engel olmadığı sonucuna varılmıştır. (Y. 12. HD.’nin 24.03.1994 T. ve 3637 E., 3883 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15028).

⁴¹⁹ İmzaya itirazın açıkça bildirilmesi (İİK m. 168/I b.4, İİK m. 170/b atfıyla m. 62/V) hakkında bkz. II Bölüm C-2.

imzaladım ama aralarında kambiyo senedi yoktur; imzaladıysam dahi alt ilişkide borç hiç doğmamıştır (veya sona ermiştir)” şeklindeki bir savunmada bulunmak mümkündür. Kanaatimize göre bu savunmanın çelişkili olduğu söylemek güçtür. Belirtilen hususlar çerçevesinde, imzaya ve borca beraber itiraz edilebileceği; itiraz sebeplerinin çelişkili bulunması halinde öncelikle taraflardan izahat alınması gerektiği düşüncesindeyiz.

Birden çok sebeple itiraz edilmesi halinde mahkemenin itiraz sebeplerini hangi sırada inceleyeceği önem arz eder. Zira bir itirazın diğerlerinden önce incelenip karar bağlanması, diğer itirazların incelenmesini gereksiz kılabilir. İmzaya ve/veya borca itirazla birlikte yetki itirazının ileri sürülmesi halinde yetki itirazının öncelikle incelenmesi gerekir⁴²⁰. Zira yetki itirazının kabulü halinde diğer itiraz sebeplerinin incelenmesine girilmeyecek ve yetki itirazının kabulüne karar verilmekle yetinilecektir. Borca itiraz sebepleriyle birlikte şikayet sebeplerinin de aynı dilekçeyle ileri sürülmesi halinde, icra mahkemesinin öncelikle şikayet sebeplerini inceleyeceği ve bunları takibin iptali için yeterli görürse diğer sebepleri incelemeyen karar verebileceği belirtilmiştir⁴²¹. Düşüncemize göre, şikayet sebepleri yanında yetki itirazının ileri sürülmesi halinde, öncelikle yetki itirazının incelenmesi gerekir. Şikayette ve itirazda icra mahkemesinin yetkisi icra dairesine göre belirlendiğinden, icra dairesinin yetki itirazını kabulü dolaylı olarak şikayet mercii de değiştirecektir⁴²². İİK m. 170a/II uyarınca resen incelenecek şikayet sebeplerinin de yetki itirazının hallinden sonra aşağıda belirttiğimiz sıra içinde incelenmesinin yerinde olacağını düşünüyoruz.

⁴²⁰ Muşul, **İcra-İflas**, s. 993; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1424; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14528; “*Borçlu süresi içinde icra memurluğu nezdinde imza inkarında bulunmakla beraber, ayrıca merciiye müracaatla yetki itirazında bulunmuş ve esasa ait iddialar serdetmiştir. Olayda merciiin birleştirilen istek de dahil olmak üzere evvelemirde borçlunun yetki itirazını çözümlenmesi gerekmektedir*” Y. 12. HD.’nin 10.11.1986 T. ve 972 E., 11483 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1713-1714.

⁴²¹ Ergün, **a.g.e.**, s. 145.

⁴²² Aynı yönde, “...yetki itirazının kabulü ile yetinilmesi gerekirken, ayrıca takip dayanağı senedin kambiyo vasfına yönelik şikayet hakkında karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 12.10.2004 T. ve 17239 E., 21523 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14854.

Yetkiye itirazın reddinden sonra, kanaatimizce kambiyo senedi vasfının incelenmesi gerekir. Zira dayanılan senedin kambiyo senedi vasfında olması kambiyo senedine özgü haciz yoluyla takibe başvuru şartıdır. Öte yandan, senedin kambiyo senedi olup olmadığını tespit imzaya itirazın halline göre daha basit olduğundan, kambiyo senedi vasfının imza ihtilafından önce incelenmesi usul ekonomisine de uygundur.

Alacaklının takip hakkı bulunup bulunmadığı meselesinin kambiyo senedi vasfı ile birlikte mi incelenmesi gerektiği yoksa imzaya itirazdan sonra mı incelenmesinin yerinde olacağı tartışılabilir. Mesele maddi hukuk ve borçlunun menfaati bakımından incelendiğinde, şu sonuçlara varılabilir: Kambiyo senedi vasfı (zorunlu unsurların bulunmaması) ve imzanın sahteliği mutlak defilerden olup, herkese karşı ileri sürülebilir. Böylece takip konusu senet sonradan başka bir alacaklıya devredilir ve bu alacaklı da takibe geçmek isterse, borçlu, (icra mahkemesi kararı takip hukuku bakımından kesin hüküm teşkil ettiğinden) lehine verilmesi muhtemel kararı diğer alacaklılara karşı da kullanabilir. Buna karşılık, alacaklının takip hakkına ilişkin defiler, mahiyetleri itibariyle yalnız yetkili hamil olduğunu iddia eden alacaklıya karşı ileri sürülmektedir. Yani, borçlunun itirazı alacaklının takip hakkı bulunmadığı gerekçesiyle kabul edildiğinde, bu kez takip hakkı bulunan alacaklı tarafından borçlu aleyhine takip başlatılması ihtimali bulunmaktadır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, alacaklının takip hakkı bulunup bulunmadığının imzaya itirazın reddinden sonra incelenmesi gerektiği savunulabilir. Buna karşılık, mesele icra hukuku bakımından ve tarafların ortak menfaatleri dikkate alınarak incelendiğinde, farklı bir sonuca ulaşmak gerekecektir. İtiraz sırasında resen incelenen takip hakkı, itiraz değil şikayet usulüne göre incelenecek ve karar verilecektir. Bu cümleden olmak üzere, takip hakkı incelemesi için ayrıca duruşma yapılması zorunlu olmadığı gibi, alacaklının takip hakkı bulunmadığı nedeniyle takibin iptali halinde diğer şartlar varsa dahi alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmeyecektir⁴²³. Dolayısıyla, takip hakkı meselesinin, kambiyo senedi vasfı

⁴²³ Kambiyo senedi vasfına ilişkin olmakla beraber aynı yönde “Mahkemece İİK.nun 170a maddesi uyarınca bu husus kendiliğinden dikkate alınarak öncelikle bu yönden takibin iptaline karar verilmesi

ile birlikte dosya üzerinden ve kural olarak ayrıca bir belgeye ihtiyaç duyulmadan halli mümkündür. İmzaya itiraz halinde bilirkişi incelemesi yapılması gerektiği de dikkate alındığında, alacaklının takip hakkına sahip olmadığı halde, uzun süren bilirkişi incelemesinin beklenmesi usul ekonomisine aykırıdır. İhtilafın hallinin uzun sürmesi her iki tarafın da aleyhinedir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, alacaklının takip hakkı bulunup bulunmadığının, senedin kambiyo senedi vasfına ilişkin incelemeye birlikte yetkiye itirazdan sonra imzaya itirazdan önce incelenmesinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

Doktrinde hem imzaya hem de borca itiraz halinde, öncelikle alacağın esasına ilişkin olmayan zamanaşımı, derdestlik gibi itirazların inceleneceği; bu itirazların reddi halinde imzaya itirazın inceleneceği; imzaya itirazın reddi halinde borcun esasına ilişkin itirazların inceleneceği belirtilmiştir⁴²⁴. İmzaya itiraz eden borçlunun somut duruma göre ödeme sebebi dahil diğer borca itiraz sebeplerini de ileri sürebileceğini düşündüğümüzden, borca itirazların alacağın esasına ilişkin olup olmadığı uyarınca yapılan ayırımına katılmamaktayız. Öte yandan, derdestlik HMK ile birlikte dava şartı haline geldiğinden derdestli itirazının öncelikle incelenmesi gerekir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, mahkemenin öncelikle dava şartlarını akabinde imzaya itirazı ve imzaya itirazın reddi halinde borca itiraz sebeplerini incelemesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, yetkiye, imzaya ve borca itiraz halinde, icra mahkemesinin, öncelikle itiraz yoluna başvuru şartlarını incelemesi⁴²⁵; akabinde varsa yetki itirazını incelemesi; yetki itirazını reddederse, kambiyo senedi vasfını ve

gerekirken, borcun tamamının ödendiğinden bahisle borca itirazın kabulüne İİK.nun 169a maddesi uyarınca takibin durmasına ve asıl alacağın %40 oranında icra inkar tazminatının alacaklıdan alınıp borçluya verilmesi isabetsiz ise de sonuçta takibin iptaline karar verildiğinden bu karar sonucu itibari ile doğrudur. Ancak itiraz İİK.nun 170a kapsamında kaldığından borçlu itirazının kabulü halinde alacaklı aleyhinde inkar tazminatına hükmedilmesi doğru olmayıp...” Y. 12. HD.’nin 12.06.2007 T. ve 9310 E., 11882 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 552.

⁴²⁴ Kuru, **İcra C. II**, s. 1771-1772; Kuru, **El Kitabı**, s. 682-683; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1423-1424; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14257.

⁴²⁵ Aynı yönde, “... O halde mahkemece öncelikle, borçlu vekilinin tebliğ işlemine yönelik şikayetin incelenerek, başvurunun süresinde olup olmadığı belirlendikten sonra oluşacak sonucuna göre takibe yönelik şikayetin esasının incelenmesi gerekirken, bu konuda bir karar verilmeden ve itirazın sürede olup olmadığı belirlenmeden, işin esasının incelenerek yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 20.02.2007 T. ve 2007/173 E., 2007/2729 K. sayılı kararı, Muşul, **Kanun**, s. 547.

alacaklının takip hakkı bulunup bulunmadığını incelemesi; senedin kambiyo senedi vasfında olduğu ve alacaklının takip hakkının bulunduğu görüse, imzaya itirazı incelemesi; imzaya itirazın reddi halinde tüm borca itiraz sebeplerini beraber incelemesi gerektiği düşüncesindeyiz.

B. Yetkiye İtiraz

1. Yetkili İcra Dairesi

a. Yerleşim Yeri

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından İİK'da ve TTK'da özel bir yetki kuralı öngörülmemiştir. Bu bağlamda, kambiyo takiplerinde yetkili icra dairesi, İİK m. 50 uyarınca belirlenmelidir. İİK m. 50'de para veya teminat borcu için takip hususunda Hukuk Muhakemeleri Kanununun yetkiye dair hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı; takibe esas olan akdin yapıldığı yer icra dairesinin de (Mülga HUMK m. 10'da belirtilen munzam şart aranmaksızın) takibe yetkili olacağı düzenlenmiştir.

Kambiyo senedine dayalı alacaklar bakımından bir kesin yetki kuralı öngörülmemiş olduğundan, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, İİK m. 50/I'in atfı gereği HMK m. 6/I uyarınca, borçlunun yerleşim yeri icra daireleri yetkilidir⁴²⁶. TTK'da yerleşim yerinin tespitine ilişkin özel hükümler bulunmaktadır. TTK m. 672/III (eTTK m. 584/III) uyarınca, poliçelerde, ayrıca belirtilmiş olmadıkça muhatabın adı yanında gösterilen yer, ödeme yeri ve aynı zamanda da muhatabın yerleşim yeri sayılır. Bu bağlamda, muhataba karşı poliçeye dayalı kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip, muhatabın adı (muhatap tüzel kişi ise unvanı) yanında gösterilen yer icra dairelerinde başlatılabilir. TTK m. 777/III (eTTK m. 689/III) uyarınca, bonolarda, ödeme yeri gösterilmemişse senedin düzenlendiği yer, ödeme yeri ve düzenleyenin yerleşim yeri sayılacaktır. Bu madde uyarınca, ödeme yeri gösterilmeyen hallerde düzenlenme yerinde İİK m. 50/I ve HMK m. 6/I

⁴²⁶ Kuru, **İcra C. II**, s. 1588; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 894-896; Muşul, **İcra-İflas**, s. 861-862; Muşul, **Takip**, s. 617; Karlı, **İcra**, s. 582; aksi yönde Yıldırım/Deren Yıldırım, TTK m. 667 uyarınca senedin ödenmek üzere borçlunun iş yerinin veya kendisinin bulunduğu yerde ibrazı gerektiğini ve bu hükmün emredici olduğunu belirterek, kambiyo senetlerine özgü takipte borçlunun işyerinin ya da kendisinin bulunduğu yerin kesin yetkili olduğunu belirtmişlerdir. (Yıldırım/Deren Yıldırım, **a.g.e.**, s. 271 ve s. 271 dp. 2).

çerçevesinde düzenleyen aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılabilecektir. Çekler bakımından ise, yerleşim yeri karanesi öngörülmemiştir (TTK m. 781, eTTK m. 693). Belirtilen özel hükümler dışında, tüm kambiyo borçlularına karşı kambiyo borçlusunun genel hükümlere göre belirlenen yerleşim yerinde kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılabilecektir.

Yerleşim yerinin somut olarak tespiti bakımından tüm kambiyo senetleri için geçerli bulunan ve senetlere ilişkin işlemlerin yapılacağı yeri düzenleyen TTK m. 755'in (eTTK m. 667) 'in kıyas yoluyla uygulanabileceği düşüncesindeyiz⁴²⁷. Buna göre, aksine hüküm bulunmayan hallerde borçlunun yerleşim yeri ticaret yeri, böyle bir yer yoksa meskeni sayılmalıdır.

HMK m. 7/I çerçevesinde, kambiyo borçlularının birden fazla olması halinde, borçlulardan birinin yerleşim yerinde başlatılan icra takibiyle tüm borçlular takip edilebilir. Ancak bu düzenleme uyarınca, borçlulardan biri bakımından genel yetki kuralı dışında bir sebeple (özel yetki kuralları, yetki sözleşmesi gibi) yetkili bulunan herhangi bir icra dairesinde tüm borçlular aleyhine icra takibi yapılamaz. Yetkili icra dairesinin borçlulardan birinin yerleşim yeri olması, yani yetkili icra dairesinin HMK m. 6/I uyarınca yetkili bulunması gerekir⁴²⁸. Borçlulardan birinin yerleşim yeri olduğu iddiasıyla belirli bir yer icra dairesinde takip başlatılması ve ileri sürülen yerleşim yerinde borçluya tebligat yapılamaması halinde, diğer borçlular, yetki itirazında bulunabilirler⁴²⁹.

⁴²⁷ MK m. 19 vd.'nda düzenlenen yerleşim yerine ilişkin tanım ve hükümlerin kambiyo senetlerinde yer alan yerleşim yerinin tespitine mahiyetleri icabı uygun olmadıkları ve kambiyo senetlerinde yer alan yerleşim yeri tespiti bakımından MK m. 19 vd. hükümlerine göre özel hüküm niteliğinde olan TTK m. 755'in uygulanması gerektiği düşüncesindeyiz.

⁴²⁸ Karslı, **İcra**, s. 584; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 897; "...anılan hüküm yalnız, borçlulardan birinin ikametgahındaki (onun için genel yetkili) icra dairesinde takip yapılması hali içindir. Borçlulardan biri için özel yetkili bir icra dairesinde takip yapılması halinde HUMK m. 9/2. maddesi 1. cümlesi hükmü uygulanmaz." Y. 12. HD.'nin 26.11.1999 T. ve 13404 E., 15099 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1309-1310; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 20.4.2006 T. ve 5663 E., 8513 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. I** s. 902.

⁴²⁹ "İcra takibi Ali İhsan Atak ve Meriç Tumluer aleyhine başlatılmıştır. Takip dayanağı çekte muhatap banka Gediz, keşide yeri Uşak'tır. Borçlu Tumluer'in adresi Abdi İpekçi Caddesi-Tarsus olarak gösterilmişse de, bu şahsa ödeme emri tebliği gerçekleştirilmemiştir. Bu durumda zorunlu takip arkadaşlığı nedeni ile, borçlulardan biri hakkında kesinleşmiş bir yetkiden söz edilemez. Diğer borçlu Ali İhsan Atak yasal süresinde yetki itirazında bulunduğu, dayanak çek'e göre de Tarsus'un

b. Ödeme (İfa) Yeri

Keşideci tarafından bir kambiyo senedi düzenlenerek lehtara verilmesiyle, bu kambiyo senedinin verilmesine sebep olan ilişkiden bağımsız bir kambiyo ilişkisi meydana gelir⁴³⁰. Bu bağlamda, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte kambiyo senedinin dayandığı hukuki ilişki yetki kurallarının tespitinde rol oynamaz⁴³¹. Kambiyo ilişkisi, birçok sujesi bulunan, sujeleri arasında farklı hukuki ilişkiler içeren karmaşık bir hukuki ilişkiler bütünüdür. Kıymetli evraktan doğan hakkın mahiyetini ve taraflar arasındaki ilişkileri açıklayan farklı teoriler bulunmaktadır⁴³². Türk hukuku bakımından, TTK'da esas itibariyle sözleşme teorisinin benimsendiği⁴³³; özellikle tedavül kabiliyeti, düzenleyenin iyiniyetli hamillere karşı sorumluluğu ve defiler bakımından bu teorinin hukuki görünüş teorisi ile desteklendiği ve Türk doktrininde hakim görüşün hukuki görünüş teorisi ile birleştirilmiş akit teorisi olduğu görülmektedir⁴³⁴. Kambiyo senedi, kural olarak, alacaklı ile borçlunun temel ilişkiden doğan borcun ifası için kambiyo senedi verilmesi konusunda anlaşmaları üzerine düzenlenir. Kambiyo senedinin düzenlenerek karşı tarafa verilmesi başlı başına bir sözleşmedir⁴³⁵. Öte yandan, bonoda yer alan kayıtsız şartsız borç ikrarı bir sözleşme niteliğindedir⁴³⁶; poliçe ve

*yetkili olmadığı anlaşılmasına göre, istemin reddi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 3.11.1997 T. ve 11872 E., 12047 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1320.*

⁴³⁰ Karayalçın, **a.g.e.**, s.59-60; Domaniç, **Kıymetli Evrak**, s. 86-89; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 115-118; Öztan, **1997**, s. 376-387; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya, (Kaya), **a.g.e.**, s. 67-70; Öztan, **2009**, s. 73.

⁴³¹ *“HUMK'nun 17. maddesi, gerçek ve tüzel kişilerin muhtelif mahallerde şubeleri bulunduğu takdirde, o şubenin muamelelerinden dolayı iflas davası hariç olmak üzere o şubenin bulunduğu mahalde dahi dava ikame olunabileceğini öngörmüş ise de, bu hüküm kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takiplerde uygulanamaz. Zira takibe dayanak yapılmayan belgeler esas alınarak ve çekin verildiği hukuki ilişki irdelenerek yetkili icra dairesi belirlenemez.” Y. 12. HD.’nin 12.01.2010 T. ve 2010/18788 E., 2010/195 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.*

⁴³² Ayrıntılı bilgi için bkz. Yılmaz, **a.g.e.**, s. 46-57; Öztan, **1997**, s. 102-113; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 49-62.

⁴³³ Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 62.

⁴³⁴ Öztan, **1997**, s. 111; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 60-61; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 51; Kınacıoğlu, **a.g.e.**, s. 27-35.

⁴³⁵ Bu sözleşmeyi ifade etmek için farklı ifadeler kullanılmıştır: bkz. kambiyo (oluşum) sözleşmesi, Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 58; devir sözleşmesi, Öztan, **1997**, s. 141-147; teslim sözleşmesi, Ülgen/Helvacı/Kendigelen/ Kaya (Ülgen), **a.g.e.**, s. 68-69.

⁴³⁶ Sebabi gösterilmeden borç ikrarı muteberdir. Borç ikrarı tek taraflı bir hukuki muamele değil, bir sözleşme niteliğindedir. Karşı tarafın açık veya zımni kabulü gerekir. (Kemal Oğuzman, M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006, s. 161; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2010, s. 177 vd.).

çekteki havale ilişkisinin hukuki mahiyeti itibariyle sözleşme olmadığı belirtilmekle⁴³⁷ beraber, havale eBK'da “Akdin Muhtelif Nevileri” başlığı altında düzenlenmiştir (eBK m. 457-462)⁴³⁸. Belirtilen hususlar çerçevesinde, kural olarak akde dayanan, sujeleri arasında akit ilişkisi ve/veya akit benzeri ilişkiler doğuran kambiyo senetlerine dayanarak icra takibi başlatıldığı hallerde, İİK m. 50/I atfıyla sözleşmelere ilişkin HMK m. 10'da yer verilen yetki kurallarının uygulanabileceği düşüncesindeyiz⁴³⁹.

İİK m. 50/I ve HMK m. 10 uyarınca, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ifa yeri (ödeme yeri) icra daireleri yetkili olacaktır⁴⁴⁰. Bilindiği gibi, ödeme yeri, kambiyo senetlerinde yer alması gereken zorunlu kayıtlardandır^{441 442}. Ödeme

⁴³⁷ Havale hakkında bkz. Karayalçın, **a.g.e.**, s. 86-87; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 213-215.

⁴³⁸ 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı BK'da havale “Özel Borç İlişkileri” başlıklı ikinci kısımda, onüçüncü bölümde düzenlenmiştir.

⁴³⁹ Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1590-1591; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 896; Karşlı, **İcra**, s.584; “*Takip dayanağı çekin keşide yeri İzmir'dir. Her ne kadar borçlunun ikamet yeri Zeytinburnu ise de, İİK.nun 50. maddesi göndermesi ile uygulanması gereken HUMK.nun 10. maddesi uyarınca, çekin keşide edildiği yer de yetkilidir.*” Y. 12. HD.'nin 07.10.1999 T. ve 10621 E., 11762 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1305; “*Takip borçlunun ikametgahının bulunduğu yerdeki genel yetkili icra dairesinde (HUMK. 9.md.) ve muhatap bankanın bulunduğu yer, ödeme yeri sayıldığından, buradaki icra dairesinde (HUMK. 10 md.) ve ayrıca çekin keşide edildiği yerdeki icra dairesinde yapılabilir*” Y. 12. HD.'nin 28.09.2006 T. ve 14325 E., 17632 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14393. Aksi yönde “*Takip dayanağı belgenin mahiyetine göre olaya BK'nun 73 ve HUMK'nun 10. maddesi hükümleri uygulanamaz. Çek muhtevasına göre yetki yönünden yazılı biçimde karar verilmesi dosyaya ve yasaya uygundur.*” Y. 12. HD.'nin 19.06.1990 T. ve 1990/1121 E., 1990/7659 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu. Deliduman/Narbay, kambiyo senetlerinin sözleşmesel bir ilişki doğurmadığını belirtmekle beraber, kural olarak sözleşmeye bağlı düzenlenmeleri sebebiyle kambiyo senetlerine özgü takiplerde HUMK m. 10'da kabul edilen yetki kurallarının uygulanacağını ifade etmektedirler (Seyithan Deliduman, Şafak Narbay; “Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takipte Yetkili İcra Dairesi”, **Prof.Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. I**, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2001, s. 629).

⁴⁴⁰ Kuru, **İcra C. II**, s. 1590; Kuru, **HMU C. I**, s. 561; Karşlı, **İcra**, s. 584-585; Muşul, **Takip**, s. 617; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 893-896; Öztan, **1997**, s. 1324; Deliduman/Narbay, **a.g.m.**, s. 632.

⁴⁴¹ Ödeme yeri, zorunlu şekil şartlarından biri olmakla beraber, belirtilmemesi hali için alternatif yerler öngörülmüştür. Poliçelerde, ödeme yeri gösterilmemişse muhatabın adı yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır (TTK m. 672/III – eTTK m. 584/III). Bonolarda, ödeme yeri gösterilmemişse düzenlenme yeri, ödeme yeri sayılır; düzenlenme yeri de gösterilmemişse düzenleyenin adı yanında yazan yer ödeme yeri sayılacaktır (TTK m. 777/III-IV – eTTK m. 689/III-IV). Çeklerde ödeme yeri gösterilmemişse muhatabın ticaret unvanı yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılacaktır (TTK m. 781/II – eTTK m. 693/II). Muhatabın ticaret unvanı yanında birden fazla yer gösterildiği takdirde, çek, ilk gösterilen yerde ödenir. Ödeme yeri gösterilmemiş ve muhatabın unvanı yanında bir yerde belirtilmemişse muhatabın merkezi ödeme yeri sayılır (TTK m. 781/II – eTTK m. 693/II).

⁴⁴² Uygulamada, çeklerde ayrıca bir ödeme yeri gösterilmemekte ve Çek K. m. 2/VII b. bendi uyarınca çek hesabının bulunduğu banka şubesinin (X Bankası Aksaray Şubesi, Fatih Şubesi gibi) adı belirtilmektedir. Bu bağlamda, çek hesabının bulunduğu şubenin yeri hemen hemen istisnasız şekilde

yerinin tespiti ve dolayısıyla yetkili icra dairesinin belirlenmesi çevresinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bazı yazarlar⁴⁴³ ve Yargıtay⁴⁴⁴, (keşideci ve cirantalar bakımından) ödeme yerinde bulunan icra dairelerinin yetkili olduğunu; kambiyo senetlerine dayalı borcun aranılacak (aranacak) borç olması sebebiyle –para borçlarında (götürülecek borçlarda) olduğunun aksine- BK m. 89’un (eBK m. 73’ün) uygulanmayacağını ve alacaklının kendi yerleşim yerinde takip başlatamayacağını belirtmektedir. Bazı yazarlar, takibin düzenleyen veya cirantalar aleyhine yapılmasına bağlı olarak farklı sonuca varmakta ve senette yer alan ödeme yerinde bulunan icra dairelerinin düzenleyen aleyhine yapılan takiplerde yetkili olacağını; düzenleyen dışındaki borçlular aleyhine yapılan takiplerde (senette yer alan ödeme yerinde bulunan icra daireleri değil) bu kişilerin yerleşim yeri (HMK m. 6) icra dairelerinin yetkili olduğunu belirtmektedir⁴⁴⁵. Kambiyo senedinden doğan borcun ifa yeri bağlamında, Domaniç, tüm borçlular için ifa yerinin senette yazan ödeme yeriyle gösterilen mülki birlik olduğunu; TTK m. 755/I’in (eTTK m. 667/I)⁴⁴⁶ senette gösterilen ödeme yerini değiştirmeyeceğini; yerleşim yeri ödeme yerinden başka yerlerde bulunan kimselere müracaat ve bedelin bunlardan tahsili için, kendilerine durumun ihbar edilmesinin gerekli ve yeterli olduğunu belirtmektedir⁴⁴⁷. Bu görüş bağlamında, hem asıl borçlular için hem de müracaat borçluları için ifa yerinin

ödeme yeri olarak karşımıza çıkmaktadır [Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kendigelen), **a.g.e.**, s. 197; Deliduman/Narbay, **a.g.m.**, s. 634-635].

⁴⁴³ Kuru, **İcra C. II**, s. 1591; Kuru, **El Kitabı**, s. 646; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 893-894; Ergün, **a.g.e.**, s. 56-57; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 356 dp. 3; Aydın, **a.g.e.**, s. 12. Deliduman/Narbay, çekler bakımından, çekin paraya benzerliği, alacaklının korunması amacı ve usul ekonomisi gerekçeleriyle yetkili hamilin kendi yerleşim yerinde de icra takibi başlatabilmesi gerektiğini savunmaktadır (Deliduman/Narbay, **a.g.m.**, s. 637-641).

⁴⁴⁴ “Çeke dayalı takiplerin borçlunun ikametgahının bulunduğu yerdeki genel yetkili icra dairesinde ve muhatap bankanın bulunduğu yer ödeme yeri sayıldığından buradaki icra dairesinde ve ayrıca keşide edildiği icra dairesinde başlatılması mümkündür. Kambiyo senetlerine dayanan alacaklar aranılacak alacak niteliğinde bulunduğundan Borçlar Kanunu’nun 73. maddesinin olayda uygulanması mümkün değildir.” Y. 12. HD.’nin 27.06.2006 T. ve 2006/11271 E., 2006/14002 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14392-14394; “Bonoya dayalı olarak, borçlunun ikametgahının bulunduğu yerdeki genel yetkili icra dairesinde (HUMK 9. md.), bonoda öngörülen ödeme yerinde, ancak TTK’nun 689/3. maddesine göre ödeme yeri gösterilmeyen bonoda, ödeme yerinin (keşide yeri) olduğunun kabulü gerekeceğinden, bononun tanzim yerinde icra takibi yapılabilir.” Y. 12. HD.’nin 26.05.2009 T. ve 2009/3445 E., 2009/11103 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁴⁴⁵ Muşul, **Takip**, s. 617; Muşul, **İcra-İflas**, s. 969-971; Erol, **a.g.e.**, s. 221.

⁴⁴⁶ TTK m. 755/I uyarınca poliçeyi kabul veya ödeme için ibraz etmek, protesto çekmek, poliçenin bir nüshasının verilmesini istemek gibi belirli bir kimse nezdinde yapılacak olan bütün işlemlerin, bu kimsenin ticaret yerinde ve böyle bir yeri yoksa konutunda yapılması lazımdır.

⁴⁴⁷ Domaniç, **a.g.e.**, s. 252.

senette gösterilen ödeme yerinin bağlı olduğu mülki birlik olduğu ve dolayısıyla ister asıl borçlulara ister müracaat borçlularına karşı yapılan takipte ödeme yerinde bulunan icra dairesinin yetkili olacağı kabul edilmelidir. Öztan, ibraz karşılığında derhal ödemede bulunmayan (poliçede) muhatabın borcunun aranılacak borç olmaktan çıkacağını ve götürülecek borç halini alacağını; müracaat borçluları bakımından ise, onların borçlarının daha başlangıçtan itibaren götürülecek borç olduğunu belirtmektedir⁴⁴⁸. Bu görüş bağlamında, takip ister düzenleyenin ister müracaat borçlularının aleyhine olsun ödeme yerine bağlı olarak yetkili icra dairesinin alacaklının ikametgahı olduğu kabul edilmelidir.

Düşüncemiz göre, aktardığımız bazı Yargıtay kararlarında olduğu gibi, ödeme yerinin tespitinde BK m. 89'a (eBK m. 73) atıf yapılmasına gerek yoktur. Zira BK m. 89'da (benzer şekilde eBK m. 73'te) borcun ifa yerinin tarafların açık veya örtülü iradelerine göre belirleneceği; aksine bir anlaşma yoksa sayılı kaidelerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Kambiyo senetlerinde ödeme yeri tarafların iradesiyle açık olarak düzenlendiğinden, ödeme yerinin tespitinde BK m. 89 hükümlerinin rol oynamayacağı kanaatindeyiz. Düşüncemize göre, lehtar senedi ciro ederken, aynı şekilde ciranta (hamil) senedi ciro ederken senedin ödenmemesi halinde senette yazılı miktardaki para borcunu ödemeyi yine senette yazan ödeme yeri ve vade gibi şartlarla taahhüt eder. Benzer şekilde, senedi devralan, senetteki miktarın senette yazılı şartlar dairesinde ödeneceğini görerek senedi kabul eder. Mesela, poliçe veya bonoda düzenleyen TTK m. 675 (eTTK m. 587) çerçevesinde senede faiz şartı eklemişse, yetkili hamil cirantadan da yazılı faiz miktarını talep edebilir. Öte yandan, TTK m. 684 (eTTK m. 596) uyarınca cironun, senedi ciro yoluyla alan şahsı, cirantanın (ilk seferde lehtarın) yerine geçerek hak sahibi kılacağını kabul edilebilir⁴⁴⁹. Bu bağlamda, kambiyo senedine dayanan alacağın ödeme yerinin ödememe protestosu çekilmesinden önce ve sonra farklı olacağına, diğer yandan bu ödeme yerinin cirantalar bakımından geçerli olmadığına ve müracaat borçlularına başvuru halinde ödeme yerinin genel hükümlere göre belirleneceğine dair görüşlere

⁴⁴⁸ Öztan, 1997, s. 672-673.

⁴⁴⁹ Cironun hukuki mahiyetine ilişkin görüşler için bkz. Öztan, 1997, s. 552-562; Poroy/Tekinalp, a.g.e., s. 154 vd; Kınacıoğlu, a.g.e., s. 138-141.

katılamamaktayız. Kanaatimize göre, kambiyo senedine göre belirlenen ödeme yerinde hem düzenleyen hem de ciranta aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takip yapılabilir.

Belirttiğimiz üzere, Yargıtay, kambiyo senedinde belirtilen ödeme yerinde, dolayısıyla çek bakımından muhatap bankanın bulunduğu yerde kambiyo borçluları aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılabileceğini içtihat etmektedir. Çek K. m. 3/I uyarınca, çekin, hesabın bulunduğu şubeye ibrazı zorunlu değildir; hamil, istediği şubeye başvurarak çekin ödenmesini isteyebilir. Bu bağlamda, çekte belirtilen ödeme yeri ile ibraz yerinin, dolayısıyla fiili ödeme yerinin farklı olması halinde yetkili icra dairesinin çekte belirtilen ödeme yeri icra daireleri mi yoksa çekin ibraz edildiği yer icra daireleri mi olduğu tartışılabilir. Yargıtay, çekin ibraz edildiği yerdeki icra dairelerinin yetkisine ilişkin bir düzenleme bulunmadığını; ibraz yeri icra dairelerinin yetkisinin kabul edilmesi halinde alacaklıya istediği yer icra dairelerini yetkili kılma imkanı tanınmış olacağını belirterek, kambiyo takibinde ibraz yeri icra dairelerinin yetkili bulunmadığına karar vermiştir⁴⁵⁰. Bunun yanında, Yargıtay, takibe dayanak yapılmayan belgeler esas alınarak ve çekin verildiği hukuki ilişki irdelenerek yetkili icra dairesinin belirlenemeyeceği gerekçesiyle, mülga HUMK m. 17'nin (HMK m.14'ün) kambiyo senetlerine özgü takip yolunda uygulanmayacağını içtihat etmiştir⁴⁵¹.

c. Düzenlenme Yeri

HMK m. 10'da, HUMK m. 10'dan farklı olarak, sözleşmenin düzenlendiği yer mahkemelerinin yetkisine yer verilmemiştir. Bu bağlamda, artık düzenlenme yeri icra dairelerinin yetkili olmadığı düşünülebilir. Buna karşılık, İİK m. 50'de takibe esas olan akdin yapıldığı yer icra dairelerinin de yetkili olduğu kabul edilmiştir. Görüldüğü üzere, HMK m. 10 ile İİK m. 50 arasında tam bir uyum

⁴⁵⁰ Y. 12. HD.'nin 21.09.2006 T. ve 13267 E., 1691 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **İcra C. I**, s. 901. Aksi yönde bkz. Karlı, **İcra**, s. 582-583.

⁴⁵¹ Bkz. Y. 12. HD.'nin 12.01.2010 T. ve 2010/18788 E., 2010/195 K. sayılı kararı, yuk. s. 137 dp. 400.

bulunmamaktadır. Bir anlamda, İİK sözleşmelere ilişkin yetki kuralını genişletmektedir. HMK'da belirlenen yetki kuralları ile İİK'da belirlenen yetki kuralları arasında genel hüküm - özel hüküm ilişkisi bulunduğundan İİK m. 50'de öngörülen sözleşmenin düzenlenme yeri yetkisinin kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından da uygulanacağı kabul edilmelidir.

Yukarıda aktardığımız görüşümüze paralel olarak, kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte sözleşmelere ilişkin yetki kurallarına başvurulabileceği düşüncesindeyiz. Nitekim bazı Yargıtay kararlarında da, İİK m. 50/I uyarınca düzenlenme yeri icra dairelerinin yetkili olduğu kabul edilmiştir⁴⁵². Kambiyo senetlerinde düzenlenme yeri yazılması zorunlu kayıtlardandır. Buna karşılık, ayrıca yazılmaması hali için özel düzenlemeler öngörülmüştür. Düzenlenme yeri gösterilmemişse poliçe, bono veya çek, düzenleyenin adı yanında yazılan (gösterilen) yerde düzenlenmiş sayılır (TTK m. 672/IV - eTTK m. 584/IV, TTK m. 777/IV - eTTK m. 689/IV, TTK m. 781/III – eTTK m. 693/III).

Çekin karşılıksız çıkmasının yaptırımı tabi olması sebebiyle karşılıksız çek keşidesinin haksız fiil sayılacağı dikkate alınarak haksız fiilin işlendiği yerin çekin karşılıksız olduğunun belirlendiği banka şubesinin bulunduğu yer sayılması halinde keşide yerinde dahi takip yapılabileceğine dair Yargıtay kararlarının savunmanın güç olduğu belirtilmiştir⁴⁵³. Düşüncemize göre, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte haksız fiilden doğan tazminat değil, kambiyo senedine dayanan alacak talep edilmektedir. Başka bir anlatımla, talep konusu alacak haksız fiile değil kambiyo ilişkisine dayanmaktadır. Bu bağlamda, haksız fiile ilişkin yetki kurallarının kambiyo senetlerine özgü takip yolunda belirleyici olmadığı kanaatindeyiz.

⁴⁵² “*Takip takip konusu çeklerin keşide yerinde, Isparta İcra Dairelerinde yapılmıştır. Bu durumda TTK.nun 692. ve 693. maddeleri uyarınca yetkili icra dairesinde takibin yapılmış olduğu anlaşılmaktadır. Zira taraflar arasındaki akit Isparta’da yapılmıştır. İİK.nun 50. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinde -şu kadar ki takibe esas olan aktin yapıldığı yer icra dairesi de takibe yetkilidir- hükmü getirilmiştir. Bu özel yasa hükmüne göre takip zamanında borçlunun orada ikamet etmesi öngörülmemiştir. Bu nedenlerle borçlunun yetki itirazının reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile kabulü isabetsizdir.*” Y. 12. HD.’nin 04.05.2000 T. ve 6581 E., 7279 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1302-1303; aynı yönde Y. 12. HD.’nin 02.11.1999 T. ve 12316 E., 13260 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1304.

⁴⁵³ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 896-897.

d. Yetki Kaydı

Poliçelerde ve bonolarda ihtiyari olarak yetki kaydı konulabileceği genellikle kabul edilmektedir⁴⁵⁴. Çeklerde yetki kaydına ilişkin daha az görüşe rastlamakla beraber, çeklerde de yetki kaydı düzenlenebileceğinin kabul edildiği görülmektedir⁴⁵⁵. Buna karşılık, Çek K. uyarınca bankalarca bastırılan matbu çek yaprakları yetki kaydı konulması bakımından uygun olmadıklarından, uygulamada çek üzerinde yetkili icra dairesinin belirtilmesine rastlanılmadığı ifade edilmiştir⁴⁵⁶. Yetki kaydının senedi ciro yoluyla alan hamillere etkisi konusunda farklı görüşler savunulmuştur. Bir görüşe göre, yetki sözleşmesi uyarınca düzenleyen aleyhine takip yapılabilirse de, cirantalar yetki sözleşmesine taraf olmadığından cirantalar aleyhine yetki sözleşmesine istinaden takip yapılamaz⁴⁵⁷. Başka bir görüşe göre, yetki kaydı bonoyu ciro yoluyla alan hamilleri de bağlar; ancak, hamiller, bonoya yazmak suretiyle bu yetkiyi kabul etmeyebilirler⁴⁵⁸. Biz de son görüşe katılmak suretiyle düzenleyen ile lehtar tarafından konulan yetki kaydının ciro yoluyla senedi devralan hamilleri de bağlayacağı ve yetkili hamilin yetki sözleşmesi uyarınca düzenleyen ve/veya cirantalar aleyhine takip başlatabileceği (yetki sözleşmesinin münhasır yetki öngörmesi halinde başlatması gerektiği) düşüncesindeyiz.

İİK m. 50/I ve HMK m. 17 uyarınca, kambiyo senetlerine özgü takip yolunda, senede yazılmış yetki kaydı varsa, aksi belirtilmedikçe yetki sözleşmesinin münhasır yetki öngördüğü kabul edildiğinden yalnız belirlenen yer icra dairelerinde takip başlatılması mümkündür. HMK m. 17 uyarınca yalnız kamu tüzel kişileri ile tacirler kendi aralarında yetki sözleşmesi yapabileceğinden, yetkili hamilin tacir olmaması

⁴⁵⁴ Karslı, **İcra**, s. 584; Karayalçın, **a.g.e.**, s. 317; Öztan, **1997**, s. 484 ve 1001; İmregün, **a.g.e.**, s. 115; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 111; Deliduman/Narbay, **a.g.m.**, s. 635-636; Deynekli, **a.g.e.**, s. 39; Ergün, **a.g.e.**, s. 60; “*İncelenen takip dayanağı bonolarda özel yetkili olarak İstanbul Mahkemeleri yetkili kılındığından alacaklının İstanbul İcra Dairesinde takip yapmasında yasaya uymayan bir yön yoktur*” Y. 12. HD.’nin 11.11.2005 T. ve 17174 E., 21876 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. S. 4094. Kuru, senet ciro edilmedikçe (lehtar senedi imzalamadıkça) yetki kaydının geçerli olmadığını savunmaktadır (Kuru, **HMU C. I**, s. 560-561). Farklı görüşler için bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 31 ve 1077.

⁴⁵⁵ Bkz. Öztan, **1997**, s. 1077; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kendigelen), **a.g.e.**, s. 206.

⁴⁵⁶ Deliduman/Narbay, **a.g.m.**, s. 1592.

⁴⁵⁷ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 32; aynı yönde, Ergün, **a.g.e.**, s. 60.

⁴⁵⁸ Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3661; Öztan, **1997**, s. 1002.

veya yetkili hamilin tacir olmasına karşılık kambiyo borçlusunun tacir olmadığı hallerde, senetteki yetki kaydı geçersiz olacak ve icra dairesinin yetkisi o takip bakımından yetki sözleşmesine göre belirlenmeyecektir. Yetki sözleşmesine ilişkin HMK ile kabul edilen düzenlemelerin, HMK'nın yürürlüğe girdiği 01.10.2011 tarihinden önce yapılan yetki sözleşmelerine uygulanmayacağı belirtilmiştir⁴⁵⁹.

Yetki sözleşmesine ilişkin genel kurallar kambiyo senetlerinde yer verilen yetki kaydı bakımından da geçerlidir. Bu bağlamda, yetki kaydının belirli olması gerekir. Alacaklıya istediği yer icra dairelerinde takip yapma yetkisi veren kayıtlar⁴⁶⁰, "T.C. mahkemeleri yetkilidir" gibi kayıtlar geçersizdir. Bu kayıtlar, kambiyo senedinin geçerliliğini etkilememekle beraber, yazılmamış sayılırlar⁴⁶¹. Yetki kaydının sonradan düzenlenmesi mümkündür. Bu şekilde belirlenen yetkiye itiraz etmek isteyen borçlu, yetki kaydının anlaşmaya aykırı doldurulduğunu kesin delillerle ispat etmelidir⁴⁶².

2. Yetkiye İtirazın İleri Sürülmesinde Özel Durumlar

Yukarıda itirazın ileri sürülmesi bakımından saydığımız genel şartlar⁴⁶³, icra dairesinin yetkisine itiraz bakımından da geçerlidir. Yetkiye itiraz, tek başına ileri sürülebileceği gibi, borca ve imzaya itiraz ile birlikte de ileri sürülebilir. Her halükarda, borçlu, yetki itirazını açıkça ve ayrıca ortaya koymalıdır. Bunun dışında, yetkiye itiraz ileri sürülürken yetkili icra dairesinin bildirilmesi gerekir (İİK m. 50, HMK m. 19/II). Yetki itirazında yetkili icra dairesi bildirilmediği takdirde, bu

⁴⁵⁹ Baki Kuru, Ali Cem Budak, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler", **İstanbul Barosu Staj Eğitim Merkezi Cumartesi Forumları-4**, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2012, s. 170.

⁴⁶⁰ "Alacaklıya dilediği yer mahkemesinde dava açabileceği hususunda hak tanımak suretiyle yetki tayininin mümkün olmaması..." Y.12. HD.'nin 27.01.2981 T. ve 1980/8786 E., 1981/662 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1336.

⁴⁶¹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1593-1596; Karlı, **İcra**, s. 584; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 894-895.

⁴⁶² Fırat, **1997**, s. 870; "...TTK.nun 690. maddesi yoluyla uygulanması gerekli aynı kanunun 592. maddesine göre tamamen doldurulmadan bono düzenlenmesinin mümkün olmasına, boş bırakılan kısımların anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğunun yazılı belge ile ispatlanmamasına..." Y.12. HD.'nin 02.06.1980 T. ve 3474 E., 4762 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1336; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14405-14406.

⁴⁶³ Bkz. I Bölüm D.

itirazın, usulüne uygun ileri sürülmediği için reddi gerekir⁴⁶⁴. Yetkili olduğu bildirilen icra dairesinin de gerçekten yetkili olması gerekir. Bildirilen icra dairesinin yetkili olmaması halinde de yetki itirazının reddi gerekecektir⁴⁶⁵.

Birden çok icra dairesinin yetkili olması halinde, yetkiye itiraz eden borçlunun, yetkili icra daireleri arasında seçim hakkını kullanmasının zorunlu olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, borçlu seçim hakkını kullanarak yalnız yetkili icra dairelerinden birini göstermelidir⁴⁶⁶. Aksi takdirde, yetki itirazı geçersizdir. Başka bir görüşe göre ise, borçlu, yetki itirazında bulunurken birden çok yetkili icra dairesini gösterebilir. Böylece yetkili icra daireleri arasında seçim

⁴⁶⁴ Ergün, ayrıca, açık bir şekilde yetkili icra dairesi belirtilmemesine karşılık dilekçenin içeriğinden hangi icra dairesinin yetkili olacağı anlaşılıyorsa, bu yetki itirazının usule uygun olduğunun kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Ergün, **a.g.e.**, s. 62); Karşlı, yetkili icra dairesi gösterilmezse dahi senetten borçlunun ikametgahı açıkça anlaşılıyorsa, itirazın sırf bu nedenle reddedilmemesi gerektiğini ifade etmiştir (Karşlı, **İcra**, s. 600).

⁴⁶⁵ Yargıtay'ın müstakar içtihadı bu yöndedir, "2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 50/1. maddesi delaletiyle uygulama yeri bulan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 23. maddesinin son cümlesi gereğince yetki itirazında bulunan tarafın yetkili icra dairesini doğru olarak göstermesi gerekir. Aksi halde bu itiraz yapılmamış hükmündedir. -Ne var ki, borçlu yetki itirazında bulunurken bu gereğe uygun davranmamış; tarafların yasal ikametgahı ya da sözleşme mahalli olmadığı gibi taraflarca sözleşmeyle yetkili kılınan yer niteliği de bulunmayan ve bu nedenle de yetkili olmayan 'Trabzon icra dairelerini' yetkili merci olarak göstermiştir. Bu nedenle yaptığı yetki itirazını geçerli kabul etmek olanaklı değildir." Y. HGK'nın 14.11.2007 T. ve 19-861 E., 835 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14859-14860'ta aktarılan Yargıtay kararları. Kuru, **İcra C. II**, s. 1711; Kuru, **El Kitabı**, s. 667; Ergün, **a.g.e.**, s. 63; Abdürrahim Karşlı, **Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2011, s. 225; Pekcanitez/Atalay/Özekes, **Medeni Usul Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 123; aksi yönde, bkz. Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, 2000, s. 203; Kuru, yetki itirazında yetkili mahkeme açıkça gösterilmiş olmamakla beraber, davalının hangi mahkemeyi yetkili kılmak istediği itiraz dilekçesinden anlaşılıyorsa, yetki itirazının geçerli sayılması gerektiğini belirtmiştir (Kuru, **HMU C. I**, s. 591); Karşlı, Yargıtay'ın bu uygulamasına icra dairesinin yetkisinin kamu düzeninden olmaması sebebiyle itiraz edilebileceğini belirtmiştir (Karşlı, **İcra**, s. 600).

⁴⁶⁶ Kuru, **HMU C. I**, s. 593; Kuru/Arslan/Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 22. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 163-164; ayrıca bkz. Hilmi Yavuz, "Bir Usul Meselesi, Yetki İtirazlarında Birden Çok Mahkeme Gösterilebilir mi?" **ABD**, Yıl: 1974, Sayı: 6, s. 1120-1124; aynı yönde, "İİK'nun 50. maddesinde, icra takibi ile ilgili olarak ileri sürülen yetkiye dair itirazlar da, HUMK'nun yetkiye dair hükümlerinin (HUMK.md. 9/27) kıyas yolu ile uygulanacağı öngörülmüştür. HUMK'nun 23/son maddesi hükmü gereğince yetki itirazında bulunan tarafın, yetkili mahkemeyi somut olayda icra dairesini, göstermesi gerekir. Takip dosyasında davalı borçlular vekili itiraz dilekçesinde yetkili İcra Dairesi olarak İstanbul İcra Dairelerinin yanı sıra Bakırköy İcra Dairelerinin de yetkili olduğunu bildirmiştir. Bu şekilde iki yer birden yetkili olarak gösterilerek yapılan yetki itirazı usule uygun değildir. Bu nedenle mahkemece işin esasına girilerek hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmadığından davalılar vekilinin bu yöne ilişkin temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir." Y. 19. HD.'nin 27.11.200 T. ve 2000/5291 E., 2000/8085 sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; farklı yönlerde Yargıtay kararları için bkz. Üstündağ, **Usul**, s. 202 dp. 107'de aktarılan Yargıtay kararları.

yapılmamışsa, seçim hakkı alacaklıya geçer ve yetkili icra dairesi alacaklının beyanına göre belirlenir⁴⁶⁷. HMK ile birlikte bu tartışmanın sona erdiği düşünülebilir. Zira HUMK m. 23'te "Mahkemenin salahiyettar olmadığını iddia eden taraf salahiyettar mahkemeyi beyana mecburdur" ifadesine yer verilmiş olmasına karşılık, HMK m. 19/II'de "Yetki itirazında bulunan taraf, yetkili mahkemeyi; birden fazla yetkili mahkeme varsa seçtiği mahkemeyi bildirir. Aksi takdirde yetki itirazı dikkate alınmaz." ifadesine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, maddede, birden çok yetkili mahkemenin varlığı halinde, açıkça yetkili mahkemelerden birinin bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Düşüncemize göre, belirtilen hükmün katı uygulaması, borçlu aleyhine ağır sonuçlar doğurabilir. Mesela, icra dairesinin yetkili olmadığından emin olan borçlu, yetki itirazında takip başlatılan yer icra dairesinin yetkisiz olduğunu belirterek yetkili icra dairelerini saymışsa yalnız seçim hakkını kullanmadığı gerekçesiyle itirazı reddedilecek ve satış işlemlerine maruz kalabilecektir. Oysa, icra dairesinin yetkisizliğini belirleyen ve birden çok yetkili icra dairesini doğru gösteren borçlunun yetki itirazının dikkate alınmayacağını kabul etmek, borçlunun sadece seçim hakkını kullanmaması sebebiyle ortaya çıkan çok ağır bir yaptırımdır. Bu kabul alacaklı lehine, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesini bozabilir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, olması gereken hukuk bakımından borçlunun seçim hakkını kullanmaması halinde seçim hakkının alacaklıya geçtiğini kabul etmenin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Yetki itirazının, senet metninde yetki kaydının (sözleşmesinin) bulunması halinde İİK m. 170/b ve m. 63 uyarınca sonradan ileri sürülebilir sürülemeyeceği düşünülebilir. Belirttiğimiz üzere, icra dairesinin yetkisi kural olarak kamu düzeninden değildir. HMK m. 50/I atfıyla HMK m. 19/IV uyarınca, yetkinin kesin olmadığı hallerde, borçlu süresi içinde ve usulüne uygun olarak yetki itirazında bulunmazsa, takibin başlatıldığı icra dairesi yetkili hale gelecektir. Başka bir

⁴⁶⁷ Özellikle Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin kararları bu yöndedir. "*Borçlu Kula ve Manisa'yı yetkili yer olarak gösterdiğine ve bunlardan biri için tercihini belirtmediğine göre, tercih hakkı alacaklıya geçeceği cihetle, alacaklının beyanı alınmak suretiyle öncelikle yetki itirazı konusunda bir karar vermek gerekirken terditli yetki itirazında bulunulamayacağından bahisle işin esasının incelenmesi isabetsizdir*" Y. 12. HD.'nin 11.04.2002 T. ve 6065 E., 7642 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14856; aynı yönde Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1319-1320'de aktarılan Yargıtay kararları.

anlatımla, yetkisiz icra dairesi dahi, yetkiye itiraz edilmemişse itiraz süresinin bitimiyle yetkili hale gelir. Yetki sözleşmesinin münhasır yetki sözleşmesi olması, HMK m. 19/IV uyarınca yetkisiz mahkemenin yetkisinin doğmasına engel değildir⁴⁶⁸. Belirtilen hususlar çerçevesinde, icra dairesi yetkili hale geldikten sonra onun yetkisine itiraz da mümkün olmayacaktır.

2. Yetkiye İtirazın İncelenmesi

Yetkiye itirazın borca itiraz çerçevesinde değerlendirilmesi halinde, yetkiye itirazın da resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlanması zorunlu görülebilir. İİK m. 168/I'de yalnız borcun olmadığı veya itfa veya imhal edildiğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlanacağı düzenlenmiştir. Nitekim yetki, mahkemenin kaza çevresiyle, taraflardan birinin sübjektif bir ilişkisinin varlığı veya dava konusu şeyin mevcut irtibatı ile tayin olunur⁴⁶⁹. Bu ilişkinin varlığının her zaman resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlanması mümkün olmayabilir. Yetki itirazı, niteliği itibariyle belgeye bağlanması mümkün olmayan itirazlar arasında sayılmıştır⁴⁷⁰. Belirtilen hususlar çerçevesinde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin başlatıldığı icra dairesinin yetkisiz olduğunun sayılan belgelerle ispatlanmasının zorunlu olmadığı kanaatindeyiz.

Hem borca itiraz hem de imzaya itiraz üzerine, icra mahkemesinin, tarafları duruşmaya çağırarak duruşma yapması zorunludur (İİK m. 169a/I ve m. 170/II-III). Benzer şekilde, yalnız yetkiye itiraz ileri sürülmesi halinde de, icra mahkemesi tarafları duruşmaya çağırmalıdır⁴⁷¹. Yetki itirazı ile borca ve imzaya itiraz arasındaki fark, tarafların duruşmaya gelmemesinde kendini gösterir. Yetki itirazında, taraflar gelmese de hakim gereken kararı verir (İİK m. 169a/I son c.). Bu bağlamda, yetkiye

⁴⁶⁸ Üstündağ, **Usul**, s. 220.

⁴⁶⁹ Üstündağ, **Usul**, s. 194.

⁴⁷⁰ Kuru, **İcra C. I**, s. 356-357.

⁴⁷¹ Y. 12. HD.'nin 15.12.1995 T. ve 15893/17953 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1708.

itiraz halinde, usulüne uygun davetiye tebliğine rağmen taraflar gelmemişse, dosya üzerinden karar verilecektir.

Alacaklı duruşmaya gelerek veya cevap dilekçesiyle yetkiye itirazı kabul edebilir. Bu halde, icra dairesinin yetkisi kamu düzeninden olmadığından, icra mahkemesi, herhangi bir inceleme yapmaksızın itirazın kabulüne karar verir. Yetki itirazının alacaklı tarafından kabul edilmemesi halinde, icra mahkemesi, icra dairesinin yetkisiz olduğu iddiasını genel hükümlere göre inceler. İcra mahkemesi yetki itirazını yerinde görürse, itirazın kabulüne; yetki itirazının ispatlanamadığına kanaat getirirse, itirazın reddine karar verir. Yetki itirazının diğer itiraz sebepleriyle birlikte ileri sürülmesi halinde, yetki itirazının yerinde görülmemesi akabinde diğer itiraz sebeplerinin tahkikine geçilir.

Kambiyo senetlerine özgü takip yolunda, yetkili mahkemenin ödeme yerine veya yetki sözleşmesine göre belirlendiği hallerde yetki itirazının ispatında takibin dayandığı kambiyo senedinin incelenmesi yeterli olabilir. Zira ödeme yeri ve yetki kaydı kambiyo senedinin metninde yer almaktadır. Buna karşılık, yetki itirazının konusu, takibin başlatıldığı yerin borçlunun veya borçlulardan birinin yerleşim yeri olmadığı ise, yetki itirazının ispatlanması için bu yönde delillerin sunulması gerekecektir.

Yetkiye itirazın diğer itiraz sebepleri ile birlikte ileri sürüldüğü hallerde yetkiye itirazın reddi kararı bir ara karardır. Zira icra mahkemesi, bu kararla dosyadan elini çekmeyip, diğer itiraz sebeplerini incelemeye başlayacaktır. Bu noktada, icra mahkemesinin, yetki itirazının reddine dair verdiği ara kararından dönerek sonradan yetki itirazının kabulüne karar verebilip veremeyeceği tartışılabilir. Bir görüşe göre, icra mahkemesinin yetki itirazının reddine ilişkin kararı ara kararı niteliğinde bulunduğundan, bu karardan sonradan dönülmesi mümkündür⁴⁷². Bir görüşe göre ise, icra mahkemesi yetki itirazını kesin olarak çözümleyecek ve bu

⁴⁷² Ergün, a.g.e., s. 64.

kararını sonra deęiřtirmeyecektir⁴⁷³. İİK m. 50/II’de icra mahkemesi tarafından yetki meselesinin öncelikle tetkik edileceği ve kati surette karara raptolunacağı düzenlendiğinden, biz de yetki itirazının reddine ilişkin ara karardan dönülemeyeceği düşüncesindeyiz⁴⁷⁴.

⁴⁷³ Berkin, **a.g.e.**, s. 179.

⁴⁷⁴ Ara kararları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Timuçin Muşul, “Usul Hukukunda Ara Kararları”, **Dicle Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl. 1988, S. 4, s. 217-262.

C. İmzaya İtiraz

1. İmzaya İtirazın Konusu (İmzaya-Borca İtiraz Ayrımı)

Günümüzde, 538 sayılı Kanunla imzaya ve borca itiraz bakımından öngörülen derin ayırım, 3494 sayılı Kanun ile⁴⁷⁵ kaldırılmış ve imzaya itiraz prosedürü borca itiraz prosedürüne benzetilmişse de, borca ve imzaya itiraz bakımından halen bazı farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılıklar şöyle sıralanabilir:

Borca itirazın resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlanması gerekirken, imzaya itiraz takip konusu senet üzerinde yapılacak bilirkişi incelemesi yoluyla ispatlanabilir.

İmzaya itirazın reddi halinde, takibin geçici durdurulmasına karar verilmesi koşuluyla borçlu aleyhine takip konusu alacağın %20'sinden az olmamak üzere inkar tazminatına ve %10 para cezasına hükmedilir (İİK m. 170/III). Borca itirazın reddi halinde, borçlu aleyhine, takibin geçici durdurulmasına karar verilmesi koşuluyla, *alacaklının talebi* üzerine yalnız takip konusu alacağın %20'sinden az olmamak üzere tazminata hükmedilir (İİK m. 169a/VI).

İmzaya itirazın kabulü halinde, alacaklı aleyhine, senedi takibe koymada kötü niyeti veya ağır kusuru bulunması şartıyla, takip konusu alacağın %20'sinden az olmamak üzere inkar tazminatına ve %10 para cezasına hükmedilir (İİK m. 170/IV). Borca itirazın kabulü halinde, alacaklı aleyhine, itirazın esasa ilişkin sebeplerle kabul edilmesi ve alacaklının kötü niyeti veya ağır kusuru bulunması koşullarıyla, takip konusu alacağın %20'sinden az olmamak üzere tazminata hükmedilir (İİK m. 169a/VI). Borca itirazda, alacaklının borçlu tarafından ileri sürülen belgedeki imzasını inkar etmesi ve

⁴⁷⁵ Bkz. I Bölüm A-3.

imzanın alacaklıya ait olduğu anlaşılması halinde alacaklı aleyhine %10 para cezasına hükmedilecektir (İİK m. 169a/III).

Borca itirazın kabulü halinde, alacaklı genel mahkemelerde dava açarsa, tazminatın ve para cezasının tahsili dava sonuna kadar ertelenir (İİK m. 169a/VI). İmzaya itirazın kabulü halinde, alacaklı genel mahkemelerde dava açarsa, sadece para cezasının tahsili dava sonuna kadar ertelenir (İİK m. 170/son)⁴⁷⁶.

Sayılan bu hususlar çerçevesinde, imzaya itiraz ile borca itirazın incelenme usulleri ve inceleme sonucu verilecek kararlar bakımından farklılıklar bulunduğundan, ileri sürülen itiraz sebebinin imzaya mı yoksa borca mı itiraz olduğunun belirlenmesi önem taşır⁴⁷⁷. Her iki itirazın ayrımında, imzaya itiraz dışında kalan itiraz sebepleri borca itiraz sayılacağından, öncelikle imzaya itirazın kapsamının belirlenmesi gerekir.

İmzaya itiraz, aleyhine takip başlatılan ve itiraz yoluna başvuran borçlunun takip konusu kambiyo senedi altında bulunan imzanın kendisine ait olmadığını iddia etmesidir⁴⁷⁸. Bu noktada, aleyhine takip başlatılan düzenleyen veya cirantanın, (kendi imzasına değil de senette imzası bulunan) lehtarın ve varsa cirantaların ciro imzasına itiraz etmesinin mümkün olup olmadığı; mümkünse bu itirazın nasıl değerlendirileceği tartışılabilir. Yargıtay'ın birçok kararında, cirantanın, düzenleyenin imzasına⁴⁷⁹; düzenleyenin, lehtarın ve varsa cirantanın ciro imzasına⁴⁸⁰

⁴⁷⁶ Bu farklılığın giderilmesine yönelik olarak İİK m. 170'in değiştirilmesine ilişkin bir hüküm "İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı"nda yer almaktadır.

⁴⁷⁷ Karş. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13820.

⁴⁷⁸ Kuru, **İcra C. II**, s. 1762-1763; Kuru, **El Kitabı**, s. 678.

⁴⁷⁹ "Öte yandan borçlu ciranta, çekteki keşideci imzasının keşideciye ait olmadığından bahisle itirazda bulunmuştur. İcra takibi, borçlu cirantanın cirosu ile hamil durumda olan alacaklı tarafından yapılmıştır. ...ciranta kendi imzasını inkar etmediğine göre, çek bedelini ödemekle yükümlü olup, keşideci imzasının geçerli olmadığı yolundaki itirazı dinlenmez." Y. 12. HD.'nin 07.12.2004 T. ve 20860 E., 25278 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3678-3679.

⁴⁸⁰ "Kural olarak keşideci çek lehtarının ciro imzasına itiraz edemezse de, lehtar kendisine atfedilen imzanın sahteliğini itirazın ileri sürebilir" Y. 12. HD.'nin 20.09.2004 T. ve 15310 E., 19642 K. sayılı kararı., Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15000; "TTK.nun 598. maddesinde bir poliçeyi elinde bulunduran kimse,

itiraz edemeyeceği kabul edilmiştir. Buna karşılık, Yargıtay'ın farklı yönlerde de kararları bulunmaktadır. Bir Yargıtay kararında, borçlunun (kendi imzasını değil de) diğer kişilerin cirosunun sahte olduğunu iddia etmesinin, alacaklının yetkili hamil sayılamayacağı tarzında ele alınması gerektiği ve bu iddianın İİK m. 168 b.4 değil, İİK m. 168 b.3 ve m. 170b hükümlerine tabi bulunduğu belirtilmiştir⁴⁸¹. Başka bir kararda ise, borçlunun, lehtarın ciro imzasının sahte olduğunu bildirmesinin İİK m. 168 b.4 ile ilgili bulunmadığı, bu itirazın borçlu olmadığına müncer bir itiraz niteliğinde bulunduğu sonucuna varılmıştır⁴⁸².

Bilindiği gibi, kambiyo senetlerinde cari olan önemli ilkelerden biri, imzaların istiklali ilkesidir⁴⁸³. Yetkili hamili belirleyen ciro silsilesinde sahte imzalar ciro silsilesini koparmaz⁴⁸⁴. Şekil itibariyle düzgün ciro silsilesi, hamilin, yetkili hamil sayılması için yeterlidir (cironun teşhis fonksiyonu). İlkenin normatif görünümü olan TTK m. 677'ye (m. 589) göre, bir poliçenin sahte imza taşıması diğer imzaların sıhhatine hanel getirmez. Bu bağlamda, borçlu, kendi imzası dışındaki imzaların sahte olduğunu ileri sürmek suretiyle sorumluluktan kurtulamaz. Belirtilen hususlar çerçevesinde, aleyhine takip başlatılan düzenleyen, (kendi imzasına değil de senette imzası bulunan) lehtarın ve varsa cirantaların ciro imzasının sahteliğini ileri süremeyeceği gibi; aleyhine takip başlatılan ciranta, keşidecinin, lehtarın ve diğer cirantaların imzasının sahteliğini ileri süremez.

İmzaya itiraz etmeyen borçlunun, senette yer alan alacak miktarı, senedin ihdas nedeni gibi kayıtların sonradan haksız şekilde değiştirildiğini iddia etmesi

*son ciro beyaz ciro olsa dahi kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağlı cirolardan anlaşıldığı takdirde yetkili hamil sayılır. Bu durumda selahiyetli hamile karşı keşideci ciro eden lehtar imzasının lehtara ait olmadığını itirazın ileri süremez.” Y. 12. HD.’nin 12.04.1995 T. ve 5413 E., 5448 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1750; aynı yönde, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1163-1164’te aktarılan Yargıtay kararları.*

⁴⁸¹ Bkz. Y. 12. HD.’nin 28.12.1976 T. ve 1976/13508 E., 1976/13508 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 243-247 ve 361-364; aynı yönde, Karlı, **İcra**, s. 594.

⁴⁸² “Borçlu kendisine ait bir imzayı inkar etmiş olmayıp, lehtar kişinin yaptığı ciroya ait imzanın sahte olduğunu bildirdiğine göre, bu beyanın İİK’nun 168/4 maddesi hükmü ile ilgili bir yönü yoktur. Takip yapanın gerçek hamil olmadığına ilişkin itiraz, takip yapan şahsa borçlu olmadığına müncer bir itiraz niteliğindedir.” Y. 12. HD.’nin 03.03.1980 T. ve 443 E., 1919 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1763 dp. 737.

⁴⁸³ Geniş bilgi için bkz. Öztan, **1997**, s. 414-427.

⁴⁸⁴ Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 143.

tahrifat itirazı olarak değerlendirilir. Türk hukukunda, tahrifat itirazının bir borca itiraz sebebi olduğu kabul edilmektedir⁴⁸⁵. Nitekim İİK m. 170/I'de yalnız kambiyo senedindeki imzanın kendisine ait olmadığını ileri süren borçlunun imzaya itiraz yoluna başvuracağı düzenlenmiş ve tahrifat itirazına yer verilmemiştir. Düşüncemize göre, tahrifat itirazının imzaya mı borca mı itiraz sayılacağı tartışmaya açıktır. Nitekim 538 sayılı Kanun tasarısında, kambiyo senedinin esaslı unsurlarından birinin tahrif edildiği iddiası İİK m. 168 b.4'te imzaya itiraz çerçevesinde düzenlenmiştir. Buna karşılık Adalet Komisyonu'nun ifadesiyle, kambiyo senedinin esaslı unsurlarından birinin tahrif edildiği yolundaki itirazların tamamını imzaya itiraza benzetmek uygun olmayacağından ve her esaslı unsurun tahrifi ayrı ayrı problemler ortaya koyacağından, bu mesele için genel bir formül bulunmasının güçlüğü takdir edilerek, mesele içtihadı bırakılmak üzere tahrifat iddiasına ilişkin düzenleme tasarıdan tamamen çıkarılmıştır⁴⁸⁶.

Tahrifat itirazı üzerine, imzaya itirazda olduğu gibi bilirkişi incelemesi yapılması gerekir⁴⁸⁷. Tahrifat itirazının, niteliği itibariyle resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispatı mümkün değildir. Öte yandan, tahrifat itirazı da, imzaya itiraz gibi, senedin hükümsüzlüğüne taalluk eden defilerdendir ve kural olarak herkese karşı ileri sürülebilir⁴⁸⁸. Nitekim İsviçre hukukunda tahrifat itirazı ile imzaya itiraz sebepleri, sınırlı sayıda sayılan itiraz sebeplerinden senedin sahteliği iddiası (SchKG m. 182/2) altında incelenmektedir⁴⁸⁹. Böylece tahrifat itirazının senetle ispatı

⁴⁸⁵ “Üzerinde değişiklik (tahrifat) yapılmış olan senedin takibe konu edilmesi halinde, borçlu bu hususu ileri sürerek İİK'nun 168/5. maddesi hükmüne göre (borçlu olmadığı) itirazında bulunabilir.” Y. 12. HD.'nin 16.03.2006 T. ve 2006/1881 E., 2006/5468 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14170 ve Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 310-311; Y. 12. HD.'nin 03.11.1998 T. ve 11293 E., 11893 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1157-1158.

⁴⁸⁶ 2004 Sayılı İcra ve İflâs Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bazı Madde ve Fıkralar Eklenmesine Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/280), **MMTD**, S. Sayısı 461, Dönem 1, Toplantı 2, 06.09.1962, s. 50.

⁴⁸⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1740; Kuru, **El Kitabı**, s. 671; “Borçlular vekili, itirazında -senedin başlangıçta 500.000.000 TL olarak düzenlenmesine karşın 0 ilavesi suretiyle tahrif edildiğini- de ileri sürmüştür... HUMK .nun 275. maddesi gereğince çözümü özel ve teknik bilgiyi gerektiren konuda bilirkişi incelemesi yapılmalıdır” Y. 12. HD.'nin 28.09.1998 T. ve 8773 E., 9647 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1094-1095; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 13.07.2007 T. ve 1254 E., 14593 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3677.

⁴⁸⁸ Bkz. Yılmaz, **a.g.e.**, s. 203 vd.

aranmaz ve imzaya itiraz da olduğu gibi, hakimde kanaat uyandırılması yeterli olur. Belirtilen hususlar çerçevesinde, olması gereken hukuk bakımından tahrifat itirazının imzaya itiraz kapsamında değerlendirilmesinin uygun olacağı kanaatindeyiz.

Senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu ileri sürülerek yapılan itiraz, imzaya itiraz kapsamında değerlendirilmemelidir⁴⁹⁰. Zira senedin, yalnız imzalanmak ve karşılıklı anlaşma uyarınca lehtar tarafından doldurulmak üzere boş verilmesi mümkündür. Bu halde, imzanın sahte olup olmadığı değil, senedin imzalandığı kabul edilen anlaşmaya uygun doldurulup doldurulmadığı ihtilafıdır. Öte yandan, 24.03.1989 T. ve 1988/1 E., 1989/2 K. sayılı İBK'da⁴⁹¹ kabul edildiği üzere, senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu iddiasının senetle ispat edilmesi gerekir. Bu bağlamda da senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu itirazının borca itiraz olarak nitelendirilmesi ve resmi veya imzası ikrar edilmiş belgeyle ispatının aranması uygundur.

Borçlu, kambiyo senedinde yetkisiz temsil edildiğini düşünüyorsa, senette kendisine atfen bulunan beyanın hükümsüz olduğuna ilişkin iddiasını (defini) herkese karşı ileri sürebilir⁴⁹². Yetkisiz temsil itirazının imzaya mı borca mı itiraz olduğu konusunda doktrinde farklı fikirler ileri sürülmüştür. Domaniç, temsilcinin yetkisiz olduğu veya yetkisini aştığı iddiasının şikayet sebebi sayılamayacağını, bunların imzaya itiraz kavramına dahil olduğunu belirtmiştir⁴⁹³. İsviçre hukukunda, yanlış imza ve sahte imza ayrımı yapılmaktadır. Buna göre, yanlış imza, bir kimsenin hukuka aykırı şekilde başka bir kimsenin ismini senede koymasını (yazmasını); sahte imza, bir gerçek imzanın üçüncü kişi veya imza sahibi tarafından hukuka aykırı

⁴⁸⁹ Reimer, **a.g.e.**, s. 69; Blumenstein, **a.g.e.**, s. 587; Fritzsche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 73; Staehelin/Bauer/Staehelin, (Bauer), **a.g.e.**, s. 1778.

⁴⁹⁰ Fritzsche/Walder-Bohner, **a.g.e.**, s. 73; Staehelin/Bauer/Staehelin, (Bauer), **a.g.e.**, s. 1779; Reimer, **a.g.e.**, s. 72 dp. 221; aksi yönde, Ergün, **a.g.e.**, s. 108.

⁴⁹¹ R. G. T. 05.02.1990 ve S. 20424; Karar hakkında geniş bilgi için bkz. Murat Yavaş, **Senetle İspat ve Senede Karşı Senetle İspat Kuralları ile Bu Kuralların İstisnaları**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009, s. 217-218.

⁴⁹² Yılmaz, **a.g.e.**, s. 203.

⁴⁹³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 977; aynı yönde, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1729; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13820.

şekilde değiştirilmesini ifade eder⁴⁹⁴. Bu bağlamda, yetkisiz veya yetkisini aşan temsilcinin borçlu adına imzası yanlış imza kapsamında değerlendirilmekte ve yanlış imzanın varlığı da senedin sahteliği çerçevesinde görülmektedir⁴⁹⁵. Doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilen görüşe⁴⁹⁶ ve Yargıtay'ın müstakar içtihatlarına⁴⁹⁷ göre, temsilcinin yetkisiz olduğu veya yetkisini aştığı iddiası borca itiraz olarak değerlendirilir. Öncelikle belirtmek gerekirse, İsviçre hukukundaki yaklaşım İsviçre mevzuatına uygundur; zira SchkG m. 182/2'de, imzanın sahteliği değil, senedin sahteliğinin ileri sürülmesi düzenlenmiştir. Türk hukukunda ise, imzaya itiraz, İİK m. 170 uyarınca borçlunun, senetteki imzanın kendisine ait olmadığını bildirmesini ifade eder. Kanun metni, yetkisiz temsil hallerinin imzaya itiraz olarak değerlendirilmesine uygun değildir. Öte yandan, yetkisiz temsil iddiası, imzaya itiraz prosedürüyle öngörülen bilirkişi incelemesi ile değil, resmi veya imzası ikrar edilmiş belgelerle ispatlanabilir. Bu hususlar çerçevesinde, yetkisiz temsil iddiasının borca itiraz kapsamında değerlendirilmesinin yerinde olduğunu düşünmekteyiz ve Yargıtay'ın görüşüne katılmaktayız. Bunun dışında, borçlunun, senetteki imzanın yetkili temsilcisine ait olmadığını (imzanın taklit edildiğini veya kopyalandığını) ileri sürmesinin imzaya itiraz kapsamında bulunduğu konusunda ise görüş ayrılığı bulunmamaktadır⁴⁹⁸.

2. İmzaya İtirazın İleri Sürülmesinde Özel Durumlar

İtiraz hakkında yukarıda saydığımız şartlar imzaya itiraz bakımından da geçerlidir. Genel olarak ifade etmek gerekirse, imzaya itiraz, ödeme emrinin tebliğinden itibaren beş gün içinde dilekçeyle icra mahkemesi nezdinde ileri sürülmelidir. İmzaya itirazın ayrıca ve açıkça ileri sürülmesi gerekir (İİK m. 168/b.

⁴⁹⁴ Reimer, **a.g.e.**, s. 68.

⁴⁹⁵ Reimer, **a.g.e.**, s. 68; Blumenstein, **a.g.e.**, s. 587; Staehelin/Bauer/Staehelin, (Bauer), **a.g.e.**, s. 1778.

⁴⁹⁶ Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 850-851; Kuru, **İcra C. I**, s. 1763-1764; Kuru, **El Kitabı**, s. 678; Karşlı, **İcra**, s. 594.

⁴⁹⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1763-1764'te ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13947-13951'de aktarılan Yargıtay kararları.

⁴⁹⁸ Domaniç, **a.g.e.**, s. 977; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1729; Ergün, **a.g.e.**, s. 107; Uyar, **Kambiyo Senetleri C.II**, s. 1740-1741'de aktarılan Yargıtay kararları.

4). “Borcum yoktur.”, “Borçlu değilim.”, “Takibe itiraz ediyorum.” gibi genel beyanlar çerçevesinde imzaya itiraz edilmiş sayılmaz; bu beyanlar, borca itiraz çerçevesinde değerlendirilebilir⁴⁹⁹. Bunun gibi, “İmza bana ait olmayabilir.”, “İmzanın miras bırakana ait olup olmadığı belli değildir.” gibi muğlâk ifadeler imzaya itiraz sayılmaz⁵⁰⁰. Yargıtay, bir kararında, imzanın başka bir yerden kesilerek senede monte edildiği iddiasını borca itiraz olarak değerlendirmişti⁵⁰¹. Yargıtay’ın bu kararına katılmamaktayız. Belirtilen itiraz, imzada sahteciliğin farklı bir uygulaması olup, teknik bilirkişi incelemesi gerektirir. Bu itirazın, borca itiraz gibi resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belgeyle ispatı beklenmemelidir.

İmzaya itirazın ayrıca ve açıkça ileri sürülmesi gereği bakımından belli kalıplar veya kelimeler aranmamalıdır. Bazı hallerde, borçlunun, senetteki imzanın kendisine ait olmadığını “imza” kelimesini kullanmadan dahi ifade etmesi mümkündür. Örneğin “Senedi daha önce görmedim.”, “Böyle bir senetten hiç haberim yok.” gibi ifadeler, özellikle temsil ilişkisinin bulunmadığı hallerde borçlunun takip konusu senetteki imzayı kabul etmediğini göstermektedir. Karşılı, imzaya itirazın açıkça ifade edilmesi kuralının sıkı şekil şartına bağlanıp katı uygulanmasının bazı problemlere yol açabileceğini; özellikle vekille temsil edilmeyen borçlular bakımından daha müsamahalı davranmakta yarar bulunduğunu; ayrıca “İmzaya itiraz ediyorum.” ifadesinin kullanılmadığı ancak mantık kuralları içinde bir bütün olarak imzanın inkar edildiğinin anlaşıldığı ifadelerin de imzaya itiraz kapsamında değerlendirilmesinin uygun olacağını belirtmiştir.

Yargıtay, borçlunun, takip konusu senette imzasının bulunmadığını ileri sürmesinin, imzaya itiraz değil, borca itiraz olduğuna karar vermektedir⁵⁰². Borçlunun takip konusu senette hiç imza bulunmadığını (mesela yalnız kaşe

⁴⁹⁹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1763; Kuru, **El Kitabı**, s. 678.

⁵⁰⁰ “... İmzanın müvekkillerimizin miras bırakanı Samiye Ahıska Atabekoğulları’na ait olup olmadığı meçhuldür ve ona ait olup olmadığının saptanması vefat dolayısıyla olanaksızdır” şeklindeki itirazın 62. madde hükmüne uyan bir imza itirazı olmamasına...” Y. 12. HD.’nin 16.03.1981 T. ve 501 E., 2498 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1753 ve Kuru, **İcra C. II**, s. 1764.

⁵⁰¹ Y. 12. HD.’nin 23.03.1999 T. ve 3363 E., 3688 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14190.

⁵⁰² Bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1755-1756’de ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14190-14191’de aktarılan Yargıtay kararları.

bulunduğunu) veya senette imzası bulunanlardan hiçbirinin kendisi veya temsilcisi olmadığı gerekçesiyle senette imzası bulunmadığını (veya imza yokluğunu) ileri sürmesi halinde, teknik bilirkişi tarafından incelenmesi gereken bir imza bulunmamaktadır. Bu bağlamda, takip konusu senette imza bulunmadığı itirazının borca itiraz olarak değerlendirilmesine katılıyoruz. Ancak bu gibi hallerde, öncelikle alacaklıya senette bulunan hangi imzaya istinaden borçlu aleyhine takibe girdiği sorulması ve alacaklının gösterdiği imzanın borçlunun olma ihtimali varsa; bu imza ile borçlunun medarı tatbik imzaları bilirkişi incelemesi suretiyle karşılaştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Aynı yönde, senette adı ve imzası olduğu görülen borçlunun “Senedi imza etmedim” veya “Senette imzam yoktur” şeklindeki beyanı yine imza itirazı çerçevesinde değerlendirilmelidir.

TTK m. 825’te (eTTK m. 737) defiler menşei itibariyle⁵⁰³ “senet metninden doğan defiler”, “senedin hükümsüzlüğüne ilişkin defiler” ve “şahsi defiler” olmak üzere üç grupta düzenlenmiştir. Sahte imza defî, senedin hükümsüzlüğüne ilişkin defilerdendir. Ancak, sahte imza defî bakımından hükümsüzlük senedin tamamı için değil, yalnız imzaya itiraz eden borçlunun beyanı bakımından ortaya çıkan bir sonuçtur. İmzaların bağımsızlığı esası uyarınca, içerdiği imzalardan biri sahte bulunan senet muteberdir ve diğer kambiyo borçlularının sorumluluğu devam eder⁵⁰⁴. Bunun yanında, defiler, ileri sürülebildikleri kişilere göre mutlak defî (herkese karşı ileri sürülebilen defiler) ve nisbi defî (iyiniyetli olmayanlara ileri sürülebilen defiler) olarak ikiye ayrılmaktadır⁵⁰⁵. Sahte imza definin iyiniyetli hamil dahil herkese karşı ileri sürülebileceği konusunda duraksama bulunmamaktadır. Bu bağlamda, imzaya itiraz, alacaklının hangi sıfatla senedi elinde bulundurduğundan bağımsız olarak her alacaklıya karşı ileri sürülebilir.

⁵⁰³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 152.

⁵⁰⁴ Bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 154; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 82-83; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Helvacı), **a.g.e.**, s. 50; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 203 vd., Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 828. Kambiyo hukuku bağlamında defî ile icra hukuku bağlamında itiraz terimleri hakkında bkz. II. Bölüm D-1-a.

⁵⁰⁵ Defilerin tasnifi bakımından geniş bilgi için bkz. Yılmaz, **a.g.e.**, s. 171 vd.; Mehmet Helvacı, “Kambiyo Senetlerinde Defiler”, **Prof.Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan I. Cilt**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 655-663; Saibe Oktay, “Poliçe Defiler” **Prof.Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan (1902-1985)**, Ankara, BTHAE, 1986, s.343-354.

İmzanın sahteliğinin senet metninden anlaşılabilceği düşünülse de, imzaya itiraz sonradan ileri sürülemez⁵⁰⁶. Öncelikle imza, senet metnine dahil değildir. Öte yandan, borçlu, itiraz süresinde, imzasını ayrıca ve açıkça inkar etmemiş veya sahteliğini ileri sürmemişse, takip konusu senette bulunan imzayı kabul etmiş sayılır (İİK m. 168/I b.4). Bu bağlamda, takip konusu senet, İİK m. 169a çerçevesinde imzası ikrar edilmiş bir belge sayılacaktır.

3. İmzaya İtirazın İncelenmesi

a. Duruşma Yapılması Zorunluluğu

Hem borca itiraz hem de imzaya itiraz üzerine, icra mahkemesinin tarafları duruşmaya çağırarak duruşma yapması zorunludur (İİK m. 169a/I ve m. 170/II-III, m. 170b ve m. 70). İcra mahkemesinin duruşma yapmadan dosya üzerinden karar vermesi Kanun'a aykırıdır⁵⁰⁷. Açıklamak gerekirse, duruşma yapılmasının öngörüldüğü İİK m. 170b - m. 70 ve m. 68a, icra mahkemesinin dosya üzerinden de karar verebileceğini düzenleyen İİK m. 18/III'e göre özel hüküm niteliğindedir. Bu yönde, İİK m. 18/III'te aksine hüküm bulunan haller açıkça saklı tutulmuştur. İİK m. 70'te m. 18'e yapılan atfî ise, basit yargılama usulünün uygulanmasını öngören m. 18/I çerçevesinde değerlendirmek gerekir. Bu bağlamda, imzaya itirazda, İİK m. 18/III uyarınca dosya üzerinden karar verme imkanı yoktur⁵⁰⁸.

⁵⁰⁶ Bkz. II. Bölüm A-5; Uyar, **İtiraz**, s. 95 dp.35'te aktarılan Yargıtay kararları.

⁵⁰⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1765; Kuru, **El Kitabı**, s. 679; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14883; ayrıca bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1706-1707'de aktarılan Yargıtay kararları; Postacıoğlu/Altay, İİK m. 170b'nin atfîyle m. 68a/VI uyarınca, imzaya itiraz halinde duruşma yapılmasının zorunlu olduğunu kabul etmektedir (Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 849). Aynı yönde, Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 369.

⁵⁰⁸ "İİK'nun 18. maddesi açık hükmünde duruşmaya çağrılan tarafların gelmemeleri halinde dahi esas hakkında gereken kararın verilebilmesi ancak kanuni bir zorunluluk yok iken, işin duruşmalı olarak incelenmesinin merci hakimliğince tensip edilmiş bulunması haline münhasırdır. İİK'nun 169 ve müteakip maddelerine göre itirazın duruşmalı tetkiki zaruri olduğundan olayda 18. maddenin tanıdığı yetki istimal olunamaz." İİD.'nin 19.02.1968 T. ve 1594 E., 1683 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1709.

Kural olarak, duruşmaya tarafların bizzat katılması zaruri değildir. Taraflar vekil ile temsil ediliyorlarsa, duruşmaya taraf vekilleri çağrılacaktır⁵⁰⁹. Buna karşılık, imzaya itiraz bakımından, borçlunun karşılaştırmaya elverişli imzası için borçlunun istiktabı gerekebileceğinden, borçlu asilin ve varsa vekilinin çağrılması gerekir⁵¹⁰.

İmzaya itiraz duruşmasına alacaklının gelmesi, borçlunun gelmemesi hali İİK m. 170’te düzenlenmiş değildir. Buna karşılık, genel haciz yoluyla takipte itirazın geçici kaldırılmasına ilişkin İİK m. 68a’da borçlunun duruşmaya gelmemesi hali için özel düzenlemeler öngörülmüştür. İİK m. 170’in 4949 sayılı Kanun’dan önceki halinde m. 62-68a’ya atıf yapılmaktaydı. Doktrindeki eleştirilere paralel olarak⁵¹¹ madde değiştirilmiş ve atıf yalnız m. 68a/IV’e özgülenmiştir⁵¹². Bu halde, İİK m.68a’da yer alan diğer fıkraların kıyas yoluyla uygulanıp uygulanmayacağı; özellikle duruşmaya gelmeyen borçlu aleyhine itirazın reddine karar verilip verilmeyeceği düşünülebilir. İİK m. 170/III’ün son halinde yer verilen “İcra mahkemesi, 68/a dördüncü fıkrasına göre yapacağı inceleme sonucunda...” ifadesi, yalnız teknik imza incelemesine ilişkin olup, İİK m. 68/a’nın diğer hiçbir fıkrasının uygulanmayacağı anlamına gelmemektedir. İİK m. 170b’de yapılan atıf uyarınca, imza incelemesi prosedüründe, İİK m. 68a’nın İİK m. 170’e aykırı olmayan tüm hükümlerinin uygulanması gerekir. Bu sebeplerle, doktrinde de kabul edildiği üzere İİK m. 68a’nın dördüncü fıkrası dışında kalan hükümleri de m. 170’e aykırı

⁵⁰⁹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1707-1708; Kuru, **El Kitabı**, s. 666; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1386.

⁵¹⁰ “İİK m. 170/3. maddesinin göndermesi ile uygulanması gereken aynı kanunun 68/a-5. maddesi gereğince borçlunun mazereti olmaksızın yargılamada hazır bulunmaması halinde icra mahkemesince başka bir cihet incelenmeden itirazın geçici kaldırılmasına ve adı geçen söz konusu senede dayanan takip konusu alacağın %10’u oranında para cezasına mahkûm edileceği hüküm altına alınmıştır. Bu hükmün uygulanabilmesi için, borçlu asile İİK’nun 68/a-5 meşruhatını taşıyan ihtarlı davetiye tebliği zorunlu olup, vekile yapılan tebligata dayalı sonuca gidilemez.” Y. 12. HD.’nin 19.09.2006 T. ve 13801/16645 sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14968; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14967-14973.

⁵¹¹ Kuru, İİK m. 62-68a hükümlerinin İİK m. 170’e uygulanmaya elverişli olmadığını, yapılan atfın asıl amacının imza incelemesinin 68a/IV’e göre yapılması olduğunu belirtmiştir (Kuru, **İcra C. II**, s. 1765); aynı yönde Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1763-1764.

⁵¹² Hükümet Tasarısı madde gerekçesinde, maddeyle tetkik mercii hâkiminin imza itirazını İcra ve İflâs Kanunu’nun 68/a maddesinin dördüncü fıkrasına göre inceleyeceği belirtilerek iki madde arasında uyum sağlandığı; aynı maddenin beşinci fıkrasına paralel bir düzenleme ile borçlunun takip konusu alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkûm edileceği belirtilmiştir. Bkz. İcra ve İflâs Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/550) TBMM, Dönem 22, Yasama Yılı: 1, S. Sayısı 225.

olmadıkça uygulanır⁵¹³. Bu bağlamda, borçlunun duruşmaya katılma zorunluluğu ve itirazın muvakkaten kaldırılacağına ilişkin İİK m. 68a/II ve 68a/V fıkralarının imzaya itirazda uygulanacağı kanaatindeyiz.

İmza itirazında bulunan borçlu, takibi yapan icra dairesinin yetki çevresi içinde ise, icra mahkemesi önünde yapılacak duruşmada, mazeretini daha önce bildirip tevsik etmediği takdirde, bizzat bulunmaya mecburdur (İİK m. 170b - m. 68a/II 1. c.). Borçlu, icra dairesinin yetki çevresi dışında ise, istinabe yoluyla isticvabına karar verilir. İsticvabına karar verilen borçlunun da, bulunduğu yerdeki icra mahkemesinde yapılacak isticvap davetiyesine uyması zorunludur (İİK m. 170b - m. 68a/II 2. c.). Borçlunun takibin yapıldığı yer icra dairesinin yetki çevresinde bulunup bulunmadığı, borçlunun fiilen bulunduğu yere göre değil, ödeme emrinin borçluya tebliğ edildiği yere göre belirlenir. Bu bağlamda, borçlu, ödeme emri takibin yapıldığı yer icra dairesinin yetki çevresinde tebliğ edildiyse, itirazın görüldüğü yer icra mahkemesinde duruşmada bizzat bulunmak; yetki çevresi dışında tebliğ edildiyse, isticvap için çağrıldığı mahkemede bizzat bulunmak zorundadır. İstinabe kararında yazılı ise, isticvap için çağrılan borçludan imza ve yazı örneği alınır.

İİK m. 68a/II uyarınca duruşmada bizzat bulunması gereken borçlu yazılı bir mazerete dayanmaksızın duruşmaya gelmezse, icra mahkemesi, başka bir hususu incelemeksizin, borçlunun imzaya itirazının reddine karar verir ve onu, takip konusu alacağın %10'u oranında para cezasına mahkum eder (İİK m. 68a/V 1. c.). İmzaya itirazın reddine ve borçlu aleyhine para cezasına hükmedilebilmesi için, bizzat borçluya gönderilen davetiyede bunun yazılması şarttır (İİK m. 68a/V 2. c.)⁵¹⁴. Buna

⁵¹³ Karşlı, **İcra**, s. 594; Muşul, **İcra-İflas**, s. 1013-1014; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 369. Uyar, konu hakkında açıklama yapmamakla beraber, imza incelemesinde İİK m. 68a/II ve 68a/V hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir (Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14883-14884).

⁵¹⁴ "Mercice yapılacak iş Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun ve dairesinin uygulamalarında benimsendiği üzere vekilin duruşmalarda müvekkilini hazır etme mecburiyetinin bulunmadığı cihetle masrafın davayı takip eden alacaklıdan alınmak suretiyle borçlu adına imza incelemesi yönünden meşruhatlı davetiye çıkarılması, geldiği takdirde İİK.nun 170. maddesi göndermesiyle uygulanması gerekli 68/A maddesi çerçevesinde bilirkişi incelemesi yaptırılıp sonucuna göre karar verilmesi,

karşılık, yetki çevresi dışında bulunan borçlunun, takibin yapıldığı yer icra mahkemesinde görülen ilk duruşmaya katılması zorunlu değildir⁵¹⁵. Bu borçlu için mecburiyet, istinabe yoluyla isticvabına karar verilmesi halinde, çağrıldığı mahkemede hazır bulunmaktır. Bu noktada, isticvabına karar verilen borçlu hakkında isticvaba ilişkin genel hükümlerin (HMK m. 169-175) mi tatbik edileceği yoksa isticvap için çağrıldığı mahkemeye gitmeyen borçlu hakkında da imzaya itirazın reddine ve para cezasına mı hükmedileceği düşünülebilir. Düşüncemize göre, ödeme emrinin tebliğ edildiği yere göre belirlenen ayırım neticesinde borçlular için farklı hükümlerin uygulanması yerinde olmaz. Keza İİK m. 68a/II 2. cümlede de, isticvap için çağrılan borçlunun aynı mecburiyete tabi olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda, isticvap için çağrılan borçlunun, çağrıldığı gün ve saatte, yazılı bir mazereti olmaksızın mahkemeye gelmemesi halinde yine imzaya itirazın reddine ve para cezasına hükmedilmelidir⁵¹⁶. Bunun için, bizzat borçluya gönderilecek isticvap davetiyesine de imzaya itirazın reddine ve para cezasına hükmedileceği yazılmalıdır.

İmzaya itiraz duruşmasına borçlunun gelmesi, alacaklının gelmemesi hali İİK m. 170 veya m. 68/a'da düzenlenmiş değildir. Burada, genel hükümler uyarınca (HMK m. 150/II) borçlunun talebi üzerine alacaklının yokluğunda yargılamaya devam edileceği kabul edilmelidir⁵¹⁷. Alacaklı geçerli bir özür sunmadıkça yokluğunda yapılan işlemlere de (istiktaba) itiraz edemeyecektir. Alacaklı ve borçlu duruşmaya gelmezse veya alacaklının gelmediği duruşmada borçlu incelemeye devam edilmesini istemezse, HMK m. 150 çerçevesinde dosya işleminden kaldırılır⁵¹⁸. HMK m. 150/IV uyarınca, işleminden kaldırıldığı tarihten itibaren üç ay içinde yenilenmeyen davalar, sürenin dolduğu gün itibariyle açılmamış sayılır ve mahkemece kendiliğinden karar verilerek kayıt kapatılır. HMK m. 320/II uyarınca, işleminden kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz

gelmediği takdirde ise itirazın reddine karar verilmesinden ibarettir.” Y. 12. HD.’nin 22.10.2002 T. ve 20095 E., 21604 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14971; aynı yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14970-14973.

⁵¹⁵ Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1884.

⁵¹⁶ İsticvap için çağrılan borçlunun gelmemesi halinde itirazın reddine karar verilmesi gerekeceğini açıkça belirten bir Yargıtay kararına rastlamadık. Buna karşılık, Yargıtay’ın birçok kararının bu yönde olduğu söylenebilir. Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14970-14973’te aktarılan Yargıtay kararları.

⁵¹⁷ Bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 401.

⁵¹⁸ Kuru, **İcra C. I**, s. 293.

bırakılırsa, dava açılmamış sayılır⁵¹⁹. Bu hususlar çerçevesinde, ister süresi içinde yenilenmemesi ister yenilenmesinden sonra yine takipsiz bırakılması sebebiyle işlem den kaldırılan itiraz yapılmamış sayılacaktır ve bu arada süre geçmiş olacağından tekrar itiraz yoluna başvurma imkanı olmayacaktır.

b. İnceleme Aşamaları

İİK m. 170’de, icra mahkemesinin İİK m. 68a/IV uyarınca inceleme yapacağı düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre, imza incelemesinde HUMK’un bilirkişiye ait hükümleri ile 309. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları ve 310., 311. ve 312. madde hükümleri uygulanır. HUMK m. 309/II, III ve IV, HMK m. 211/I b. bendine; HUMK m. 310, HMK m. 208/II’ye ve HUMK m. 311, HMK m. 217’ye karşılık gelmektedir. Senedin ibrazına ilişkin masrafların ve senet sureti harcının incelemeyi talep eden tarafından ödeneceğine dair HUMK m. 312’ye HMK’da yer verilmemiştir. İİK m. 68a/IV’te HUMK m. 309/I’in [HMK m. 217/I b. (a) ve (b)] ve HUMK m. 308’in özellikle sayılmadığı görülmektedir⁵²⁰. Bu noktada, HUMK, HMK ve İİK’nın imza incelemeleri konusunda getirdiği sistemi irdelemek yerine olacaktır.

HUMK’da, imza incelemesinin beş aşamalı olduğu söylenebilir. İlk aşamada, hakim, taraf beyanları (iki tarafın ifadeti) ve ileri sürülen (serdolan) deliller çerçevesinde inceleme yapar (HUMK m. 308 c.1). Bu aşamada hakim senedi kabul veya reddedebilir. Hakim kanaat edinemezse ikinci aşamaya geçilir. Bu aşama, hakimin tarafları isticvap ederek bizzat dinlemesidir. Bu aşamada, taraflar senet (imza) hakkında açıklama yapar, uygulamaya elverişli belgeleri gösterir ve (karşı taraf) yazı ve imzanın gerçekliğini ne şekilde ve ne vasıta ile ispat edebileceğini beyan eder (HUMK m. 308 c.2). Hakim yine kanaat edinmezse, gerektiğinde

⁵¹⁹ Karş. HMK m. 150/VI.

⁵²⁰ “... İcra Tetkik Mercii takip hukukuna ilişkin uyumsuzlukları çözüme görevini yerine getirirken kural olarak genel mahkemelere göre kısıtlıdır. Genel mahkemeler senetdeki sahtelik iddiasını HUMK’nun 308, 309/I ve 317. maddelerinin verdiği yetkiyle daha detaylı bir biçimde inceleme imkanına sahiptir” Y. HGK’nın 22.01.2003 T. ve 2003/12-3 E. ve 2003/28 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 46-48.

(ledelhace) senedi imza ettiği iddia olunan şahsı bizzat istiktap eder, yani yazı yazdırır ve imza attırır. Bu şekilde elde edilen imza ile inkar edilen imza hakim tarafından karşılaştırılır (HUMK m. 309/I). Burada, hakim bilirkişiyeye başvurmadan önce ve uygulamaya elverişli imza bulunup bulunmadığını araştırmadan önce münkiri istiktap eder⁵²¹. Bu aşamada da senedin gerçekliği veya sahteliği hakkında kanaat oluşmazsa dördüncü aşamaya yani bilirkişi incelemesi safhasına geçilir (HUMK m. 309/II, III ve IV). Bilirkişi incelemesi aşamasında, öncelikle karşılaştırmaya elverişli belgeler toplanır. Bu belgeler yeterli görülmezse bu kez bilirkişi tarafından hazırlanan yazı ve öngörülen usulle münkir istiktap edilir. Bu aşamada da tam bir kanaat sahibi olunmazsa senedin yazıldığını görenlerin veya buna kesin surette delalet eden vakıları görenlerin dinlenmesine karar verilir (HUMK m. 309/I). Kanun lafzı hakimin bizzat istiktabından sonra bilirkişi veya tanık dinlenmesi konusunda seçim hakkı olduğuna delalet etmesine karşılık, hakim, ancak bilirkişi incelemesinden sonra kesin kanaate ulaşamazsa tanık dinlenmesine karar verir⁵²². Dolayısıyla bu aşama beşinci aşamadır.

HMK'da ise üç aşamalı bir sistem öngörülmüştür. HMK uyarınca öncelikle karşı tarafın sahtelik iddiası hakkında açıklaması alınacak olmasına karşılık bu aşamada hakim karar veremeyecektir. Bu bağlamda, ilk aşama, inkar eden tarafın isticvap edilmesidir. İsticvapa rağmen bir kanaate ulaşamazsa ikinci aşamaya geçilecektir. Bu aşamada, hakim imza inkarında bulunan kişiye yazı yazdırıp imza attırarak yazı ve imza örneği alacak ve bu yazı ve imza örneği ile bu konudaki diğer delilleri beraber inceleyecektir [HMK m. 211/I b. (a)]. Bu inceleme neticesinde de kesin bir kanaate ulaşamazsa üçüncü aşamaya geçilecek ve bilirkişi incelemesine karar verilecektir. Görüldüğü üzere, HMK'da, HUMK'da düzenlenen birinci ve beşinci aşamalara yer verilmemiştir.

İİK m. 170 açık atfı gereği İİK m. 68a/IV uyarınca inceleme yapılacağı konusunda şüphe yoktur. 4949 sayılı Kanun ile değişik İİK m. 170'te, yalnız m.

⁵²¹ Kuru, **HMU C. II**, s. 2086.

⁵²² Kuru, **HMU C. II**, s. 2086 dp. 53 ve 2093.

68a/IV hükmüne atıf bulunmakla beraber, İİK m. 170b uyarınca, İİK'nın 68a maddesinin diğer fıkraları da kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna ilişkin hükümlere aykırı olmadıkça uygulanır⁵²³. Bu bağlamda, imzaya itiraz incelemesinin İİK m. 68a/III ve m. 68a/IV uyarınca iki aşamalı olduğu görülmektedir. Borçlu (münkir) icra mahkemesi tarafından da bizzat dinlenmekte (isticvap edilmekte) ise de icra mahkemesi bu aşamada imzanın gerçekliği hakkında karar veremez. Birinci aşamada, icra mahkemesi öncelikle varsa uygulamaya elverişli imza ile yoksa borçluya yazdıracağı yazı ve attıracağı imza ile (istiktap) inkar edilen imzayı karşılaştırır. Bu mukayese ve incelemelerden veya diğer delil ve karinelere imzanın borçluya aidiyetine karar veremezse HMK hükümlerine göre yapılacak bilirkişi incelemesine karar verir. Anlaşıldığı üzere, mevcut durumda icra mahkemesi ile genel mahkemenin imza incelemesi arasındaki farklılıklar şunlardan ibarettir: icra mahkemesi (genel mahkemeler gibi) tarafları bizzat dinleyecek olmasına karşılık sadece taraf beyanlarına istinaden karar veremez; icra mahkemesi istiktap suretiyle (birinci aşamada) yalnız imzanın borçluya aidiyetine karar verebilir yani imzanın borçluya ait olmadığına (imzaya itirazın kabulüne) karar veremez⁵²⁴.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, imza tetkikinde bilirkişi incelemesinin zorunlu olduğuna dair yaygın uygulama karşısında zaten pratikte önemini yitiren icra mahkemesinin dar (kısıtlı) inceleme yaptığına dair kabul, HMK'nın getirdiği mevcut sistemde kanuni olarak da ciddi şekilde zayıflamıştır. Böylece icra mahkemesinin imzaya itiraz üzerine verdiği kararın genel mahkemeleri bağlamaması, başka bir anlatımla kesin hüküm teşkil etmemesinin gerekçesi de zayıflamıştır. Buna karşılık, borçlunun menfi tespit veya istirdat davası, alacaklının genel mahkemelerde eda davası açabileceğine dair hükümler (İİK m. 170/III ve IV) karşısında imzaya itiraz

⁵²³ Karşılı, **İcra**, s. 594; Muşul, **İcra-İflas**, s. 1013-1014; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Özekes), **a.g.e.**, s. 369.

⁵²⁴ "İİK'nun 170/3. maddesi göndermesi ile uygulanması gereken aynı Kanunun 68/a maddesi hükmüne göre, mukayese imzaları ile senet üzerindeki imza arasında yapılacak kıyaslama ile yahut diğer delil ve karinelere, mahkeme inkar edilen imzanın borçluya aidiyetine kanaat getirdiği takdirde itirazın geçici kaldırılmasına karar verir. Mahkeme hakimine tanınmış bu yetki ancak olumlu yönde kullanılabilir. İmzanın ona ait olmadığı görüşüne ancak usulüne uygun biçimde yapılacak bilirkişi incelemesi sonucunda varılabilir." Y. 12. HD.'nin 20.04.2007 T. ve 5279 E., 7880 K., sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4161-4162; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14887 dp. 34'te aktarılan Yargıtay kararları.

üzerine verilen kararın kesin hüküm teşkil etmediği düşüncesindeyiz. Somut durum, imzaya itiraz üzerine yapılan incelemenin pratik ve teorik olarak neredeyse aynen genel mahkemelerde de tekrarlanmasına yol açmaktadır. Burada olması gereken hukuk bakımından farklı çözüm yolları düşünülebilir: İsviçre Hukukunda olduğu gibi icra mahkemesinin imzaya itiraz incelemesinin iyice daraltılması, icra mahkemesinin imzaya itiraza ilişkin kararlarının kesin hüküm teşkil etmesi veya icra mahkemesinin imzaya itiraz incelemesinin tamamen kaldırılması. Kanaatimize göre, hem borca hem de imzaya itiraz halinde icra mahkemesi tarafından verilen hükmün kısmen kesin hüküm sayılması kısmen kesin hüküm sayılmaması ihtimalini bertaraf etmek amacıyla imzaya itiraz halinde borçlunun yalnız menfi tespit davası açabileceğini kabul etmek yerinde olabilir. Ancak böyle bir düzenlemenin öngörülmesi halinde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından takipten sonra açılan menfi tespit davasının takibe etkisinin genişletilmesi ve bu yönde İİK m. 72’de değişiklik yapılması da gerekecektir.

c. Bilirkişi İncelemesi

Bilirkişi incelemesi, borçlunun takip konusu senetteki imzasıyla borçlunun olduğu sabit görülen başka bir imzası karşılaştırılmak suretiyle yapılır. Bu karşılaştırma, bilimsel yöntem ve donanımlarla gerçekleştirilen teknik bir işlemdir ve konunun uzmanı (grafoloji) uzmanı kişilerce yapılmalıdır⁵²⁵. Karşılaştırılacak imzalardan biri, borçlunun inkar ettiği takip konusu senet aslında bulunan imzadır. Bilirkişi incelemesinin, mutlaka senedin aslı üzerinden yapılması gerekir. Senedin fotokopisi üzerinde inceleme yapan bilirkişinin hazırladığı rapora itibar edilemez⁵²⁶. Her nasılsa senet aslı tevdi edilmeden kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılmış ve senet aslı tevdi edilmiyorsa, icra mahkemesinin nasıl bir karar vereceği

⁵²⁵ “İmza incelemesi yapan bilirkişi Dr. S. Cahit Alkış’ın grafoloji dalında özel ihtisas yaptığı belgelenmeden adı geçenini verdiği rapora itibar edilerek sonuca gidilmesi doğru değildir” Y.12. HD.’nin 12.06.2003 T. ve 11124 E., 13860 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15005-15006; aynı yönde bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15006-15007’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁵²⁶ “Yerleşik Yargıtay uygulamasına ve bu arada Dairemizin istikrar bulan kararlarına göre fotokopi üzerinden imza incelemesi yapılamaz.” Y. 12. HD.’nin 05.12.2000 T. ve 18458 E., 19151 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15010.

düşünülebilir. Kanaatimize göre, senet aslının tevdi edilmesi yükümlülüğünün alacaklıda olduğu; senedin aslının tevdi edilmemesi sebebiyle ödeme emrinin iptaline ancak borçlunun şikayeti üzerine karar verilebileceği ve Yargıtay kararları uyarınca senetteki imzanın borçluya ait olduğunun alacaklı tarafından ispatlanması gerektiği⁵²⁷ dikkate alındığında, icra mahkemesinin itirazın kabulüne karar vermesi gerekir.

Karşılaştırılacak diğer imza ise, öncelikle medarı tatbik denilen karşılaştırma yapmaya (uygulamaya) elverişli imzadır (HMK m. 211/I b) bendi). Karşılaştırmaya elverişli imzadan, tarafların üzerinde birleştikleri veya borçlunun resmi makamlar nezdinde imzaladığı belgelerde bulunan imza anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, noterde düzenlenen belgelerde, borçlu özellikle yakın zamanda evlenmişse evlilik cüzdanında veya tapu senedinde bulunan imzalar karşılaştırmaya elverişli imzalar⁵²⁸. İmza incelemesinde, öncelikle senedin düzenlenme tarihinden öncesine ilişkin borçlunun karşılaştırmaya elverişli imzalarını taşıyan belgeler, düzenlenme tarihine en yakın tarihli olanından başlayarak toplanmalıdır. Mümkün olduğunca açık bir sonuç alınabilmesi için, inkar edilen imzanın atıldığı tarihten öncesinde veya mümkün olduğu kadar yakın tarihlerde düzenlenen belgelerde bulunan borçluya ait imzaların celbedilip ondan sonra bilirkişi incelemesi yapılması gerekir. Uygulamaya elverişli imza örneği taşıyan herhangi bir belge temin edilemez ise, borçlunun duruşmada alınan medarı tatbik imzası ve yazı örnekleri üzerinden inceleme yapılmalıdır⁵²⁹. Bilirkişi incelemesi sonunda, karşılaştırmaya elverişli belgelerde bulunan veya yazdırma suretiyle elde edilmiş imza ile inkar edilen imzanın uyup uymadığı, dolayısıyla imzanın borçluya ait olup olmadığı konusunda rapor düzenlenir. Bilirkişi incelemesinde tam bir kanaate varılamazsa, somut duruma göre yeni bir bilirkişi heyeti oluşturulmalıdır⁵³⁰. Yapılan inceleme veya incelemeler neticesinde imzanın borçluya ait olup olmadığı konusunda bir sonuca ulaşılmazsa,

⁵²⁷ Bkz. Uyar, **Şerh C.IX**, s. 14907-14909 ve s. 14985-14993'te aktarılan Yargıtay kararları.

⁵²⁸ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14887; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1765; karşılaştırmaya elverişli imzalar hakkında geniş bilgi için bkz. Kuru, **HMU C. II**, s. 2080-2082.

⁵²⁹ Y. HGK'nın 23.11.2011 T. ve 2011/12-740 E. ve 2011/685 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁵³⁰ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15001-15002'de aktarılan Yargıtay kararları.

Yargıtay kararları uyarınca ispat yükü alacaklının üzerinde olduğundan, itirazın kabulüne karar verilir⁵³¹.

Yargıtay, genel mahkemelerin icra mahkemesince alınan bilirkişi raporu ile yetinemeyeceğine hükmetmesine karşılık⁵³², icra mahkemesinin, hukuk veya ceza davasında alınan bilirkişi raporu ile yetinebileceğine ve hatta bu halde icra mahkemesinin yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırmasına gerek olmadığına karar vermektedir⁵³³. Belirtmek gerekirse, Yargıtay, bilirkişi incelemesi yapılmadan itirazın kabul edilmesi halinde, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmeyeceğini içtihat etmektedir⁵³⁴.

4. Sahtelik İddiasıyla Genel Mahkemelerde Dava Açılmasının İtiraza Etkisi (HMK m. 209)

HUMK m. 317/I 2.c.'de, "sahteliği iddia kılınan senedin ehlihibre marifetiyle tetkik ve tatbıkına ve vakayı ve hadisattan haberdar olanların istimaina karar verildiği takdirde bu kabil senedatın, neticei hükme kadar bir güne muameleye esas ittihaz kılınamayacağı" düzenlenmişti. Bu yasak, HMK m. 209'da yeniden düzenlenmiştir.

⁵³¹ "Senette yer alan imzanın borçluya ait olduğunu ispat külfeti, senedi elinde bulundurup takibe girişen ve imzanın alacaklıya ("borçluya" olmalıdır) ait olduğunu iddia eden alacaklıda olmasına rağmen..." Y. HGK'nın 06.02.2008 T. ve 2008/12-77 E., 2008/90 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 474-484 ve Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 449-456; aynı yönde, Y. HGK'nın 26.04.2006 T. ve 12-259 E., 231 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4160-4161; "Somut olayda olduğu gibi inkar edilen imzanın borçluya ait olup olmadığı tespit edilmediği hallerde, ihtilafın dar yetkili mercide çözümlenmesi mümkün değildir. Medeni Kanunun 6. maddesi hükmüne göre taraflardan her biri iddiasını ispata mecburdur. Borçlu senetteki imzayı inkar ettiğinden, davadaki sıfatına bakılmaksızın, hukuki ilişkinin varlığını ispat yükü alacaklıya düşer. Bu nedenlerle Adli Tıp raporunun içeriği de gözetilerek itirazın kabul edilip takibin iptaline karar verilmesi gerekirken..." Y. 12. HD.'nin 23.09.2003 T ve 15345 E., 18273 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14908 ve aynı yönde bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14907-14909 ve 14985-14993'te aktarılan Yargıtay kararları.

⁵³² Bkz. I. Bölüm F-1.

⁵³³ "...ceza kovuşturması sırasında, senet aslı Adli Tıp Müessesesine gönderilerek imza incelemesi yapılmış ve senetteki imzanın borçluya ait olduğu yolunda rapor alınmış ve bu konudaki bilirkişi raporunun onanmış bir örneği dosyaya konulmuş bulunmasına göre, icra hakimliğince yeniden imza tatbikatı yapılması gerekmeyeceğinden..." Y. HGK'nın 11.05.1966 T. ve 841 E., 142 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. I**, s. 408.

⁵³⁴ "Ceza yargılaması sırasında alınan rapora itibar edilerek hüküm tesis edildiği ve mercice bilirkişi incelemesi yapılmadığı için, borçlu yararına tazminata hükmedilmesi isabetsiz..." Y. 12. HD.'nin 25.01.2001 T. ve 2000 E., 20688 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14937.

Her ne kadar madde gerekçesinde, yazı ve imza inkarının sonucu hakkında HUMK'taki prensiplerin korunduğu ve HMK m. 209/I'de adi bir senette yazı ve imza inkar edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar o senedin hiçbir işleme esas alınmayacağı kuralının tekrar edildiği belirtilmişse de, düşüncemize göre, madde ciddi değişiklikler içermektedir. Değişikliklerden biri, işleme esas alınmamanın başlama anına ilişkindir. HMK düzenlemesinde, senedin sahteliğinin ileri sürülmesi (inkar edilmesi) yeterli görülüş, ayrıca bilirkişi incelemesine ve senedin yazıldığını görenlerin dinlenmesine karar verilmesi aranmamıştır⁵³⁵. Bir diğer değişikliğin ise, işleme esas alınmama durumunun sona erdiği ana ilişkin olduğu düşüncesindeyiz. HUMK m. 317'de senedin neticei hükme kadar hiçbir işleme esas alınmayacağı düzenlenmişti. Neticei hükümden, sahtelik davasının reddine dair verilen hükmün kesinleşmesi anlaşılmaktadır⁵³⁶. HMK m. 209/I'de ise, adi senedin bu konuda bir karar verilinceye kadar hiçbir işleme esas alınmayacağı düzenlenmiştir. Bu bağlamda, birinci derece mahkemesinin senedin inkarı hakkında verebileceği bir ara kararı veya nihai kararıyla senedin sahteliğine ilişkin iddiayı reddetmesi durumunda, bu senede ilişkin yasağın kalkacağı kanaatindeyiz.

Uyar, takibe konu senedin sahte olduğu gerekçesiyle açılan menfi tespit davasında veya ceza mahkemesinde görülen sahtecilik davasında, (HUMK m. 317 uyarınca) sahteliği ileri sürülen senedin bilirkişi vasıtasıyla incelenmesine ve senedin yazıldığını görenlerin dinlenmesine karar verilmişse, bu senede dayanılarak başlatılan icra takibinin davanın sonuna kadar duracağı konusunda doktrinde ve uygulamada tereddüt duyulmadığını belirtmiştir⁵³⁷. Gerçekten de doktrinde, sahtelik iddiasıyla (takipten önce veya sonra) açılan menfi tespit davasında veya (borçlunun müdahale ederek senedin iptalini istediği) ceza mahkemesinde görülen sahtecilik davasında (HUMK m. 317 uyarınca) sahteliği ileri sürülen senedin bilirkişi

⁵³⁵ HMK m. 209 ile kabul edilen düzenlemenin eleştirisi için bkz. Talih Uyar, "Takip Konusu Senedin Sahte Olarak Düzenlenmiş Olduğu İleri Sürülerek, İcra Takibinin Durdurulması Nasıl Sağlanır?", **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 2012, S. 2, s. 207.

⁵³⁶ Türk, **a.g.e.**, s. 267; "Bozma ilamında yer alan 'hüküm verilinceye kadar' sözcüklerinin dayanağı olarak HUMK 317. maddesi yazıldığı için bu ibareden 'neticeyi hükme kadar' yani hükmün kesinleşmesine kadar hiçbir işleme esas teşkil edemeyeceğinin gerektiğinin tabii bulunmasına..." Y. 12. HD.'nin 02.11.2000 T. ve 15451 E., 16478 K. sayılı kararı, Uyar, **Sahtelik**, s. 203.

⁵³⁷ Uyar, **Sahtelik**, s. 199.

vasıtasıyla incelenmesine ve senedin yazıldığını görenlerin dinlenmesine karar verilmişse takibin duracağı kabul edilmektedir⁵³⁸. Özellikle itirazın kaldırılmasında, takibin durması akabinde icra mahkemesinin de sahtelik davasının sonuçlanmasını bekletici mesele yapması gerektiği⁵³⁹, çünkü itirazın kaldırılması prosedürünün icra takibinin bir parçası olduğu ve takibin durmasının icra mahkemesine karşı da etkili olduğu belirtilmiştir⁵⁴⁰.

Yargıtay kararları bakımından, sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davası ile ceza mahkemesinde görülen sahtecilik davasının takibe ve itiraz muhakemesine etkisinin ayrı ayrı değerlendirilmesi yerinde olabilir. Yargıtay kararlarında, HUMK'ta sahteliği ileri sürülen senedin hiçbir işleme esas tutulamayacağı düzenlendiğinden (borçlunun müdahale ederek senedin iptalini istediği) ceza mahkemesinde görülen sahtecilik davasında bilirkişi incelemesine ve tanık dinlenmesine karar verilmesi halinde icra takibinin duracağı ve ceza mahkemesinin nihai kararının icra mahkemesince beklenmesi gerektiği kabul edilmiştir⁵⁴¹. Ceza

⁵³⁸ Uyar, **Sahtelik**, s. 204 vd.; Kuru, **Menfi Tespit**, s. 18-22; Kuru, **HMU C. II**, s. 2099 vd. ve 2176-2177; Kuru, **İcra C. I**, s. 468-471 ve 531-532; Kuru, **El Kitabı**, s. 304-305 ve 664; Muşul, **İcra-İflas**, s. 412-414; Türk, **a.g.e.**, 264 vd.; Aydın, **a.g.e.**, s. 468-469; ceza mahkemesinde görülen sahtecilik davası bakımından Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 273-275; sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davası bakımından Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 214; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 212.

⁵³⁹ Kuru, **HMU C. II**, s. 1449 ve 2176.

⁵⁴⁰ Türk, **a.g.e.**, s. 266.

⁵⁴¹ “Öyleyse mahkemece yapılacak iş... ceza davasında bilirkişi incelemesi yapılmasına ve tanık dinlenmesine karar verilmiş ise, HUMK'nun 317. maddesine göre artık bu senede göre işlem yapamayacağından, durumu ön (bekletici) mesele yapıp sonucunu beklemek ve varılacak uygun sonuç çerçevesinde karar vermek olmalıdır.” Y. HGK'nın 06.02.2008 T. ve 2008/12-77 E., 2008/90 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 474-484 ve Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 449-456; “... borçlu hakkında bonoya dayalı olarak takip yapılmış; borçlu icra mahkemesine verdiği itiraz dilekçesinde bonodaki imzanın kendisine ait olmadığını ileri sürmüştür. Yargılama sırasında, senetle ilgili olarak ağır ceza mahkemesinde nitelikli dolandırıcılık, sahtecilik suçundan dava açıldığı anlaşılmış, borçlu vekili, bu davanın bekletici mesele yapılmasını talep etmiştir. HUMK'nun 314, 316, 317. maddeleri gereğince, usulüne göre açılmış bir sahtecilik davası sırasında senedin bilirkişi marifeti ile incelenmesine ve olaydan haberdar olanların dinlenmesine karar verildiği takdirde, senet o dava sonunda verilecek hükme kadar hiçbir işleme esas tutulamaz. Ancak ceza davasının açılmış olması, kişisel hak bakımından davaya müdahale olunarak senedin iptali istenmedikçe hukuk davasına ve icra takibine doğrudan etkili değildir. Mahkemece yukarıdaki ilkelere göre ceza davasının ön mesele olarak kabulü ile sonucunun beklenmesine gerek olup olmadığı saptanmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesis de isabetsizdir.” Y.12. HD.'nin 24.02.2011 T. ve 2010/20097 E., 2011/1762 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; aynı yönde bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1537-1541 ve 1598-1600'de ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14958-14960'da belirtilen Yargıtay kararları; Uyar, **Sahtelik**, s. 202-203'te aktarılan Yargıtay kararları; Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 46-48'de sayılan Yargıtay kararı.

mahkemesinde görülen sahtecilik davasının icra takibine etkili olabilmesi için, borçlunun, bu davaya müdahale ederek senedin iptalini istemiş olması gerekir⁵⁴². Başka bir anlatımla, sayılan şartların varlığı halinde, icra mahkemesinin bu hususu bekletici mesele yapması gerektiği ve icra mahkemesinin itiraz muhakemesine devam edemeyeceği kabul edilmektedir. HMK m. 209 lafzı uyarınca ise, bilirkişi incelemesine ve tanık dinlenmesine karar verilmesi gerekli olmayıp başlı başına ceza mahkemesinde sahtecilik davasının açılması ve borçlunun bu davada senedin iptalini istemesi, icra mahkemesinin bu hususu bekletici mesele yapması için yeterli görülebilir.

Ceza davasının etkisine ilişkin Yargıtay kararlarının aksine, sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davasının icra takibine ve itiraz muhakemesine etkisi konusunda farklı kararlara rastlamak mümkündür. Birçok Yargıtay kararında, sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davasında sahteliği ileri sürülen senedin bilirkişi vasıtasıyla incelenmesine ve senedin yazıldığını görenlerin dinlenmesine karar verilmişse icra takibinin kendiliğinden duracağına ve icra mahkemesinin de itiraz muhakemesinde menfi tespit davasına bakan mahkemenin kararını bekletici mesele yapması gerektiğine hükmedilmektedir⁵⁴³. Buna karşılık, bir Y. HGK

⁵⁴² Bkz. dp. 533'de aktarılan Yargıtay kararları, aynı yönde Kuru, **HMU C. II**, s. 2176; Kuru, **İcra C. I**, s. 531-532; Kuru, **El Kitabı**, s. 305; Kuru, **Menfi Tespit**, s. 21-22; Muşul, **İcra-İflas**, s. 412-414; Türk, **a.g.e.**, s. 268.

⁵⁴³ "Dava, kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluna ilişkin icra takibine konu bonodaki imzaya itiraza ilişkindir. ...Takip dayanağı senet hakkında borçlunun "imza itirazı" ile birlikte veya "sahtelik iddiası ile şikayette" bulunmasından sonra alacaklı hakkında suç duyurusunda bulunması sebebiyle "sahtecilik suçu"ndan dolayı kamu davası açılmış olması durumunda, bu davanın icra takibine etkisinin ne olacağına ilişkin açık bir yasal düzenleme 2004 Sayılı İcra ve iflas Kanunu'nda bulunmamaktadır. Bu nedenle, 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 317. maddesinin 2. cümlesinden yararlanarak soruna bir çözüm getirmek gerektiği yargısal uygulamada kabul edilmiştir (Hukuk Genel Kurulu'nun 22.1.2003 gün ve 2003/12-3 E.2003/28 K.; 6.2.2008 gün ve 2008/12-77 E. 2008/90 K. sayılı kararları). ...Bu düzenleme karşısında imzaya itiraza ilişkin davanın görülmesi aşamasında ceza davası da açılmışsa; ceza davasının sonuçlanması, imzaya itiraz davası yönünden bekletici sorun olarak kabul edilmelidir. ...Yukarıya aynen alınan yasal düzenlemeler ve açıklamalarda da açıkça vurgulandığı üzere icra hakiminin dar yetkili olması karşısında sahtecilik iddialarının genel hükümlere göre açılacak davalarla ispatı yoluna gidilmesi halinde bu davaların sonucunun eldeki uyumsuzluğa çözüm getireceği açıktır. ...Hukuk Genel Kurulunca bu hususlar gözetilerek, davacı tarafın ayrıca menfi tespit davası açtığını ileri sürmüş olması ve bu davanın eldeki davaya etkisi de gözetilerek davacı vekilinden bu davaya ilişkin açıklama alınarak bu davanın da beklenmesi gerektiği oyçokluğu ile kabul edilmiştir." Y. HGK'nun 13.10.2010 T. ve 2010/12-493 E., 2010/491 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu; Uyar, **Sahtelik**, s. 202-203'de aktarılan

kararında, menfi tespit davasının sonucunun beklenmesinin gerekip gerekmediği konusunda “İcra mahkemesinde görülen eldeki dava, hukuki nitelikçe takibe itirazdır. Davacı/borçlunun hukuk mahkemesinde açtığı sahtelik davası ise gerçekte 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu (İ.İ.K.)’nun 72. maddesine dayalı menfi tespit davası olup; bu sebeple borçlu, hakkında başlayan icra takibinden sonra açmış olduğu bu menfi tesbit davası niteliğindeki sahtelik davası sebebiyle takibin durdurulmasını isteyemez. Zira, İİK. madde 72/III gereğince, icra takibinden sonra açılan menfi tesbit davasına bakan mahkeme ihtiyati tedbir yolu ile icra takibinin durdurulmasına karar veremez. Bu sebeple menfi tespit davasının sonucunun beklenmesine olanak bulunmamaktadır.”⁵⁴⁴ sonucuna varılmıştır.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, ceza davasının takibe etkisi bakımından özel bir hüküm bulunmaması sebebiyle bu davanın takibi durduracağı ve imzaya itirazı inceleyen icra mahkemesinin ceza davasını bekletici mesele yapması gerektiği konusunda farklı bir görüşe rastlamadık. Buna karşılık, İİK m. 72 karşısında sahtelik iddiasıyla açılan menfi tespit davasının HUMK m. 317 (HMK m. 209) uyarınca takibi durdurup durdurmayacağı konusunda farklı Yargıtay kararları bulunmaktadır. Gerçekten de, yalnız sahtelik iddiasıyla menfi tespit davasının açılmasının özellikle kambiyo senetlerine özgü takibi durdurup durdurmayacağı ve itirazı inceleyen icra mahkemesinin sahtelik iddiasıyla genel mahkemelerde görülen davayı bekletici mesele yapıp yapmayacağı tartışmaya açıktır.

İcra hukuku sisteminde İİK m. 169’da imzaya itirazın dahi kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda takibi durdurmayacağı ve İİK m. 72/III’te ise takipten sonra açılan menfi tespit davasında tedbir yoluyla takibin durdurulmasına karar verilemeyeceği düzenlenmiştir. Tüm bu hükümler, icra takibi çerçevesinde alacaklının haklarını korumaya yönelik düzenlemelerdir. Olması gereken hukuk bakımından yapılan bir değerlendirmede; İİK’nın saydığımız hükümleri karşısında, HMK m. 209 uyarınca ne kadar ciddi olduğu belli olmadan yalnız sahtelik iddiasına

Yargıtay kararları; Üstündağ, **Esaslar**, s. 129 dp. 385 ve s. 371 dp. 197’de aktarılan Yargıtay kararları; Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 46-48’de sayılan Yargıtay kararı.

⁵⁴⁴ Y. HGK’nın 05.05.2010 T. ve 2010/12-74 E., 2010/243 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 471-776.

ilişkin bir dava dilekçesinin mahkemeye verilmesi ile takibin duracağını, ayrıca icra mahkemesinin muhtemelen uzun bir zaman sürecek inceleme sırasında sahtelik iddiasını bekletici mesele yapması gerektiğini savunmak zordur. Aynı durumda bulunan borçlulardan birinin imzaya itiraz yoluna başvurduğunu, diğerinin sahtelik iddiasıyla menfi tespit davası açtığını düşünelim. İmzaya itiraz yoluna başvuran borçlu, (geçici durdurma kararı verilmedikçe) takip durmayacağından, haciz işlemlerine maruz kalacak ve aleyhine karar verilmesi halinde tazminat dışında ayrıca para cezasına hükmedilecektir. Sahtelik davası açan borçlu ise, takibi durdurduğu gibi, para cezası tehlikesiyle de karşılaşmayacaktır. İddiası ve hukuki durumu aynı olan bu iki borçlu arasında sırf başvurdukları yollar sebebiyle böylesi bir fark yaratmanın adil olmadığı düşüncesindeyiz. Bunun dışında, imza hakkında hiçbir iddiası bulunmayan ancak takibi durdurmak ve mal kaçırmak isteyen kötü niyetli borçluların, hiçbir teminat göstermeksizin, sadece imzayı inkar yoluyla takibi durdurması mümkün olacaktır. Nitekim Üstündağ, bu hüküm kabul edilmeden önce dahi, borçlu tarafından açılabilir olan bir menfi tespit davasının, derdest bir takibe, hiçbir tahdide tabi olmaksızın etki etmesi halinde bu davanın alacaklının icra haklarını geniş ölçüde zarara sokabileceğini belirtmiştir⁵⁴⁵. Tüm bu hukuka aykırı olduğunu düşündüğümüz sonuçlarına rağmen HMK m. 209'un lafzı, söz konusu kuralı farklı şekilde yorumlamaya müsait gözükmemektedir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, özellikle kambiyo senetlerine özgü takip yolu bakımından HMK m. 209'da değişiklik yapılması gerektiği düşüncesindeyiz⁵⁴⁶.

Bu noktada, takibi başlatan yetkili hamilin lehtar olmadığı hallerde, yalnız lehtar aleyhine hukuk davası veya ceza davası açılması üzerinde durmak gerekebilir. Özellikle borçlunun düzenleyen olduğu ve senedi ciro yoluyla alan yetkili hamilin sahtecilik olayına karışmadığı (eylemin lehtar tarafından yapıldığı) hallerde, eyleme katılmamış yetkili hamil aleyhine ceza davası açılma imkanı bulunmayacaktır⁵⁴⁷. Bir görüşe göre, ceza davasının takip yapan hamil aleyhine değil, senedi ciro eden lehtar aleyhine açılması halinde, HUMK m. 317 (HMK m. 209) uygulanmayacaktır. Aksi

⁵⁴⁵ Üstündağ, **Esaslar**, s. 131.

⁵⁴⁶ Aynı yönde bkz. Uyar, **Sahtelik**, s. 206-207.

⁵⁴⁷ Kuru, **HMU C. II**, s. 2177.

halde İİK'nın imza inkarına ilişkin itirazın kaldırılması hükümlerinin hiçbir veçhile uygulanmaması sonucu doğar⁵⁴⁸. Diğer bir görüşe göre, imza itirazı eTTK m. 599 (TTK m. 687) uyarınca senet metnine ilişkin mutlak defilerden olduğundan herkese karşı ileri sürülebileceği için, icra mahkemesinin, HUMK m. 317 gereğince ceza davasının neticesini bekletici mesele yapması gerekir⁵⁴⁹. Biz de, HUMK m. 317 ve aynı yöndeki HMK m. 209'un senedin hiçbir işleme esas alınamayacağına dair ilgili tüm tarafları kapsar ifadesi karşısında ve ceza davasında yapılacak inceleme neticesinde varılacak sonucun yetkili hamil ile borçlu arasındaki ilişkide de belirleyici olması sebebiyle ikinci görüşe katılmaktayız.

⁵⁴⁸ Y.12. HD.'nin 31.05.1977 T. ve 5267 E., 5385 K. sayılı Yargıtay kararı, Kuru, **HMU C. II**, s. 2177.

⁵⁴⁹ Y.12. HD.'nin 31.05.1977 T. ve 5267 E., 5385 K. sayılı kararının muhalefet gerekçesi, TTK m. 737 cümlesinden olmak üzere aynı yönde Kuru, **HMU C. II**, s. 2177-2178.

D. Borca İtiraz

1. Borca İtiraz Teşkil Eden Durumlar

a. Borca İtirazın Kapsamı (Şikayet ve İtiraz Sebepleri Ayrımı)

“Borca İtiraz” başlıklı İİK m. 169’da, borçlunun, İİK m. 168 b.5’e göre yapacağı itirazını bir dilekçe ile icra mahkemesine bildireceği düzenlenmiştir. Madde uyarınca borca itiraz sebepleri İİK m. 168 b.5’te sayılanlardan meydana gelmektedir. İİK m. 168 b.5’te, borçlunun, borçlu olmadığı veya borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zamanaşımına uğradığı veya yetki itirazını sebepleri ile itiraz edebileceği düzenlenmiştir. Buna göre, Kanun’un öngördüğü borca itiraz sebepleri, borçlu olunmadığı, borcun itfa edildiği veya mehil verildiği, alacağın zamanaşımına uğradığı ve yetki itirazı olmak üzere dört gruptur. Yetki itirazı, mahiyeti ve incelenmesi usulü itibariyle diğer borca itiraz sebeplerinden ayrıldığından, yetki itirazını yukarıda ayrıca incelemiş bulunuyoruz. Sayılan itiraz sebeplerini aşağıda üç ayrı başlık altında inceleyeceğiz. Yukarıda itiraz sebeplerinin sınırlı sayıda olup olmadığını incelerken belirttiğimiz üzere, İİK m. 169 atfıyla İİK m. 168 b.5’te kabul edilen “borçlu olmadığı” itirazı, sayılan itiraz sebepleri (yetkiye itiraz, borcun itfa edildiği veya mehil verildiği itirazı, alacağın zamanaşımına uğradığı itirazı) yanında herhangi bir sebeple borca itiraz edilebileceği sonucunu doğurmaktadır. Çalışmamız kapsamında, olası tüm itiraz sebepleri üzerinde teker teker durmayacağız⁵⁵⁰. Bununlar beraber, “Borçlu olunmadığı itirazı” altında diğer itiraz sebepleri kapsamında ele alınmayan belli başlı bazı itiraz sebeplerini inceleyeceğiz.

Burada, özellikle borca itiraz sebepleri ile şikayet sebepleri üzerinde durmanın yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Borca itirazın kapsamının belirlenmesi,

⁵⁵⁰ Türk hukuku bakımından borçlu olunmadığı kapsamında değerlendirilecek başlıca itiraz sebeplerinin sayımı için bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 991-992; İsviçre hukuku bakımından İsv. İİK m. 182/4 kapsamında değerlendirilecek itiraz sebeplerinin sayımı için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 90-91.

başka bir anlatımla şikayet sebepleri ile itiraz sebeplerinin ayrımı, kabul edilen sistem içinde belirleyici rol oynar. Bir muhalefetin şikayet mi itiraz mı olduğu, neredeyse baştan sona farklı hükümlere tabi olması sonucu doğurur. Şöyle ki, şikayet, aksine icra mahkemesince karar verilmedikçe kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibi hiçbir aşamada durdurmayacaktır. İtiraz ise satış ve devamındaki takip işlemlerini durduracaktır. Şikayette duruşma yapılması zorunlu olmamasına karşılık, itirazda (imzaya veya borca itiraz halinde) duruşma yapılması zorunludur. Şikayet üzerine verilecek kararda borçlu veya alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmemesine karşılık, itiraz üzerine verilecek kararda belirli şartların varlığı halinde borçlu veya alacaklı aleyhine tazminata hükmedilecektir.

Mevcut hükümler çerçevesinde borca itiraz sebeplerinin sınırlandırılmamış olduğunu tespit ettiğimizden, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte şikayet sebeplerini belirlemek gerekecektir. Zira şikayet konusu teşkil eden sebeplerle borca itiraz yoluna başvurulamayacaktır. İİK m. 168'de, borçlunun takip konusu senedin kambiyo senedi vasfında olmaması sebebiyle şikayet yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir. İİK m. 170a/I'de de, m. 168 b.3'e atıfla, alacaklının takip hakkı bulunmadığının şikayet yoluyla ileri sürüleceği kabul edilmiştir⁵⁵¹. Bunun yanında, şikayet sebeplerini düzenleyen İİK m. 16 ile İİK m. 168/I beraber değerlendirildiğinde, takip konusu senedin vadesinin gelmemiş olmasının da şikayet sebebi teşkil ettiği görülmektedir. Aynı şekilde, İİK m. 167/II uyarınca senedin aslının tevdi edilmemesi de şikayet sebebidir.

Sayıdığımız muhalefetlerin şikayet sebebi olduğu noktasında duraksama bulunamamakla beraber, bazı iddiaların niteliği konusunda hemen bir sonuca varmak mümkün olmayabilir. Bu noktada, borçlunun kambiyo taahhüdünde bulunduğu sırada hak veya fiil ehliyetine sahip olmadığı muhalefetinin bir şikayet sebebi mi olduğu yoksa borca itiraz mı teşkil ettiği düşünülebilir. Doktrinde, borçlunun senedin düzenlendiği tarihte temyiz kudretine sahip olmadığına ilişkin itirazın İİK m. 169a

⁵⁵¹ İİK m. 170a/III uyarınca, her ne suretle olursa olsun, imza inkarı itirazı geri alınmış veya borç kısmen veya tamamen kabul edilmiş ise m. 170a/II'de sayılan şikayet sebepleri itiraz sırasında incelenmeyecektir. Bu konuda hakkında geniş bilgi için bkz. III Bölüm A-1-b-(2).

anlamında borcun olmadığına ilişkin bir itiraz olduğu belirtilmiştir⁵⁵². Kuru, bu itirazın ancak resmi belgeyle ispat edilebileceğini ifade etmiştir⁵⁵³. Bazı Yargıtay kararlarında, kambiyo senedinin düzenlendiği sırada bulunan ehliyet noksanlığının itiraz veya şikayet sebebi olduğu açıkça belirtilmemekle beraber, bu konuda bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğine hükmedilmiştir⁵⁵⁴. Bir Yargıtay kararında ise, ehliyetsizliğin kamu düzeninden olması sebebiyle itirazın süresiz olduğu belirtilmiştir⁵⁵⁵. Yargıtay'ın nispeten yeni tarihli bir kararında, medeni hakları kullanma ehliyetinden kısmen veya tamamen mahrum olan kişilerin kambiyo senedi düzenleyemeyeceği; bu muhalefetin İİK m. 63 kapsamında bulunmadığı ve sonradan ileri sürülebileceği; ehliyetin bulunmamasının senedi geçersiz kılacağı belirtilmiş ve ehliyetin kamu düzenini ilgilendirmesi sebebiyle, süresiz şikayet yoluyla icra mahkemesinden takibin iptalinin isteneceği sonucuna ulaşılmıştır⁵⁵⁶.

⁵⁵² Kuru, **İcra C. II**, s. 1745; Muşul, **İcra-İflas**, s. 1000; Mutluay, **a.g.m.**, s. 562.

⁵⁵³ Kuru, **İcra C. II**, s. 1745.

⁵⁵⁴ Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1745-1746'da aktarılan Yargıtay kararları; aynı yönde Y. 12. HD.'nin 11.06.2004 T. ve 10135 E., 14902 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3654.

⁵⁵⁵ "Takip dayanağı bir kambiyo senedir. Tanzim tarihi 18.01.1996'dır. Borçlunun 28.03.1978 doğumlu olduğu dosya kapsamından anlaşıldığına göre, reşit olmayan kişinin kanuni mümessilinin iştiraki olmaksızın imzaladığı bonoya dayalı olarak icra takibi yapılması mümkün değildir. Takip tarihinde ve şikayet tarihinde anılan kişinin reşit durumda olması, tanzim tarihindeki bu olguyu değiştirmez. Ehliyetsizliğe ilişkin itiraz, kamu düzeni ile ilgili olduğundan, süreye tabi değildir ve resen göz önünde bulundurulmalıdır. Borçlu itirazının kabulü gerekirken, reddi isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 03.12.1996 T. ve 14551 E., 15224 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3650.

⁵⁵⁶ "Borçlu vekilinin süresi içinde İcra Mahkemesine verdiği dilekçede, bonoyu vekaleten imzalayan kişinin azledildiği, imzanın vekile ait olmadığı sebeplerine dayalı olarak borca ve ayrıca yetkiye itiraz edildiği bildirilmiştir.-Borçlu vekili, yasal süre geçtikten sonra 29.09.2005 tarihli hastane sağlık kurulu raporu ile bazı raporları ibraz ederek, borçlunun vekaletname verdiği tarihte akıl hastası olduğunu, bu nedenle vekaletnamenin ve bu vekaletnameye dayalı olarak düzenlenen bononun yok hükmünde olup, geçersiz sayılacağını iddia ederek, borçlunun Adli Tıp Kurumu veya hastaneye sevkini ve temyiz kudreti bulunup bulunmadığının tespitini talep etmiştir. -İcra Mahkemesince, İİK'nin 274/son maddesinin göndermesi ile uygulanması gereken 63. maddesi gereğince, borçlunun itiraz sebeplerini genişletip değiştiremeyeceği nedeniyle borca ve imzaya itirazın esastan reddedildiği görülmektedir. Borçlu vekilinin karar düzeltme safhasında ibraz ettiği Sağlık Bakanlığı Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin 28.05.2009 tarihli Sağlık Kurulu Raporu'nda borçlunun medeni hakları kullanma yeteneği olmadığı ve vasi tayini gerektiği kanısına varıldığı bildirilmiştir. ...medeni hakları kullanma ehliyetinden kısmen veya tamamen mahrum bulunan kişiler kambiyo senedi düzenleyemezler. Bu nedenle borçlunun, senedi düzenleme amacıyla vekile noterden vekalet verdiği 15.02.2006 tarihinde hukuki ehliyete sahip olması gerekir. Aksi takdirde düzenlenen senet geçerli olmaz. ... o halde Mahkemece yapılacak iş, borçlunun, bonoyu vekil sıfatıyla imza eden vekile verdiği vekaletname tarihi olan 15.02.2006 tarihi itibarıyla bono düzenleme ehliyetine sahip olup olmadığının, bir sağlık kurulundan alınacak raporla tespiti ile sonucuna göre hüküm kurulmasından ibarettir." Y. 12. HD.'nin 20.10.2009 T. ve 2009/10918 E., 2009/19699 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

Düşüncemize göre, bir muhalefetin itiraz sayılmasından sonra şikayet usulüne tabi tutulması gereksiz ve yanlışır. Özellikle itirazın süreye bağılı olmadığıın kabulü İİK m. 168 b.5'e açıkça aykırıdır. İtiraz sebeplerinden bazılarınin süresiz ileri sürülebileceğini kabul, münferit hükümlere aykırılıktan öte İİK ile benimsenen sisteme ters düşmektedir. Diğer yandan, ehliyete ilişkin hükümlerin kamu düzeninden bulunduğu duraksama bulunmamaktadır. Takip ve taraf ehliyetinin icra mahkemesi tarafından resen inceleneceğı ve süresiz şikayet sebebi sayıldığı sabittir. Kambiyo senedinin düzenlendiğı sırada borçlunun hak ve fiil ehliyetine sahip olmadığı muhalefetinin de takip ve taraf ehliyetine ilişkin hükümlere tabi tutulması yerinde olabilir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, kambiyo senedinin düzenlendiğı sırada borçlunun hak veya fiil ehliyetine bulunmadığı muhalefetinin şikayet sebebi sayılacağı kanaatindeyiz. Bu muhalefetin şikayet sebebi sayılacağını düşünmekle beraber, itiraz muhakemesi sırasında icra mahkemesi, borçlunun hak ve fiil ehliyetini resen dikkate alır ve borçlu tarafından da her zaman ileri sürülebilir⁵⁵⁷. Bu halde, kambiyo senedinin düzenlendiğı sırada ehliyetin bulunmaması sebebiyle takibin iptaline karar verilirse, borçlu aleyhine (takip geçici durdurulmuşsa dahi) tazminata hükmedilmemelidir⁵⁵⁸.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, şikayet sebebi teşkil etmeyen ve ayrıca düzenlenmemiş tüm muhalefetlerin İİK m. 168 b.5 uyarınca borca itiraz kapsamında ileri sürülebileceğı sonucuna ulaşmış bulunuyoruz. Çalışmamızın devamında, belirlediğimiz itiraz sebeplerini, İİK m. 169a'da sayılan itiraz sebepleri altında gruplandırarak inceleyeceğiz. İnceleyeceğimiz itiraz sebepleri, aynı zamanda kambiyo hukuku bağlamında defî teşkil etmektedir. Bu sebeple, itiraz sebeplerini incelemeden önce, defî ve itiraz terimleri üzerinde kısaca durmak yerinde olabilir.

⁵⁵⁷ Bkz. yukarıda s. 113 dp. 340'ta anılan Y. 12. HD.'nin 19.03.1996 T. ve 3650 E., 3675 K. sayılı kararı; ayrıca bkz. bir önceki dipnotta anılan Y. 12. HD.'nin 20.10.2009 T. ve 2009/10918 E., 2009/19699 K. sayılı kararı.

⁵⁵⁸ Aynı yönde, "Somut olayda, borcun olmadığıın değil, kefilin kefaletinin sulh mahkemesi tarafından tasdik edilmemesi nedeniyle geçeli olmadığıından bahisle takibin iptaline karar verildiğinden, alacaklının tazminatla sorumlu tutulmaması gerekir." Y. 12. HD.'nin 25.02.2000 T. ve 1819 E., 3183 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14572.

Medeni hukukta ve medeni usul hukukunda defî ve itiraz kavramları teknik terimler olup, bir savunmanın defî veya itiraz sayılmasına göre farklı sonuçları bulunmaktadır. Defî, davalının borçlu olduğu bir edimi özel bir nedenle yerine getirmekten kaçınmasına imkan veren bir haktır. İtiraz ise, bir hakkın doğumuna engel olan veya o hakkı sona erdiren bir olaydır. Bir savunmanın (muahlefetin) defî sayılması halinde, hakim, dava dosyasından anlaşılrsa dahi, sahibi tarafından ileri sürülmedikçe bu muahlefeti resen dikkate alamaz. İtirazlar ise, usulüne uygun dava dosyasına giren bilgi ve belgelerden anlaşılması kaydıyla hakim tarafından resen gözetilir. İtirazın taraflarca açıkça ve ayrıca ileri sürülmesi gerekmez⁵⁵⁹. Ticaret hukuku bakımından ise defî, teknik anlamda itirazları da kapsayan bir üst kavramdır. Kambiyo hukukunda kabul edilen tüm savunma nedenleri defî olarak adlandırılır⁵⁶⁰. Bu çerçevede, kambiyo senedine dayanan tüm taleplere karşı ileri sürülebilecek tüm muahlefetler ticaret hukuku bağlamında defîdir. İcra hukukunda ise, ayrıca defî terimine yer verilmemiştir. Menfî tespit davasını hariç tutarak yalnız takip hukuku çerçevesinde belirtmek gerekirse, ödeme emrine karşı yapılacak tüm muahlefet şikayet ve itirazdan ibarettir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, itiraz sebepleri, şikayet konusu dışında kalan kambiyo hukukundaki tüm defîleri kapsar. Ancak itiraz sebepleri bunlardan ibaret değildir, usul ve takip hukukundan doğan yetki, mükerrer takip⁵⁶¹ (derdestlik) gibi bazı sebepler de itirazın konusudur.

b. Borcun Olmadığına Dair İtirazlar

(1). Yetkisiz Temsil İtirazı

Borçlu, kendi adına ve hesabına kambiyo taahhüdünde bulunan kişinin kendisini temsile yetkisi olmadığını veya yetkisini aştığını ileri sürerek, borca itiraz

⁵⁵⁹ Medeni hukukta ve medeni usul hukukunda defî ve itiraz terimleri hakkında geniş bilgi için bkz. Kuru, **HMU C. II**, s. 1761-1776; Domaniç, **a.g.e.**, s. 148-150; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 75-79.

⁵⁶⁰ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Helvacı), **a.g.e.**, s. 44; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 81-82.

⁵⁶¹ Belirtmek gerekirse, kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda senet aslının tevdi zorunluluğu bulunduğundan, teorik olarak aynı senede istinaden iki farklı takip başlatılamaz.

edebilir⁵⁶². Temsil yetkisine ilişkin esaslar BK'da düzenlenmiştir. BK m. 504/III (eBK m. 388/III) uyarınca, vekil, özel olarak yetkili kılınmadıkça, maddede sayılan diğer işlemler yanında kambyo taahhüdünde bulunamaz. Ticari vekil dahi açıkça yetkili kılınmadıkça temsil edilen adına kambyo taahhüdünde bulunamaz (BK m. 551/II – eBK m. 453/II). Kambyo taahhüdünde bulunmaya ilişkin özel yetkinin ayrıca ve açıkça öngörülmüş olması gerekir. Bu bağlamda, Yargıtay, “senet verme”, “senet düzenleme” veya “borç senetleri imzalama” gibi genel ifadelerle tanınan yetkinin kambyo senedi düzenleme yetkisini içermediğine karar vermiştir⁵⁶³.

Ticari temsilcinin, vekil ve ticari vekilden farklı olarak, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı, işletme sahibi adına kambyo taahhüdünde bulunmaya yetkili sayılacağı kabul edilmiştir (BK m. 548/I – eBK m. 450/I). Bu bağlamda, ticari temsilcinin temsil olunan adına kambyo taahhüdünde bulunabilmesi için, kendisine özel yetki verilmiş olması aranmaz. Ticari temsilcinin yetkisi ancak bir şubenin işleriyle veya birlikte imza koşuluyla sınırlandırılabilir. Bu sınırlandırmaların da iyiniyetli üçüncü kişilere karşı geçerli olabilmesi için, ticaret siciline tescil edilmiş olması gerekir (BK m. 548 – eBK m. 449/II).

Kanuni temsil, fiil ehliyetine sahip bulunmayan veya sınırlı fiil ehliyetine sahip kişiler adına kimlerin, hangi şartlarda işlem yapabileceğini düzenler. Yukarıda belirttiğimiz üzere⁵⁶⁴, ehliyetsizin kambyo taahhüdünde bulunması veya sınırlı ehliyetlilerin (ve sınırlı ehliyetsizlerin) kanuni temsilcilerinin izni veya icazeti bulunmadan kambyo taahhüdünde bulunması kamu düzenine aykırı görüldüğünden, ehliyetsizlik muhalefeti, süresiz şikayet yoluyla ileri sürülebilir. Bu bağlamda, kanuni temsil kaidelerine uyulmadan düzenlenen veya imzalanan kambyo senedine

⁵⁶² Yetkisiz temsil hakkında geniş bilgi için bkz. Ünal Tekinalp, “Kambyo Senetlerinde Temsile İlişkin Bazı Sorunlar”, **Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul, 1977, s. 35-36; M. Fatih Arıcı, “Kambyo Senetlerinde Temsilcinin Yetkisini Aşarak Kambyo Taahhüdünde Bulunmasından Doğan Sorumluluk”, **Prof Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı**, Haz. Abuzer Kendigelen, İstanbul, 1999, s. 11-28.

⁵⁶³ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14231-14232'de aktarılan Yargıtay kararları; buna karşılık, bir Yargıtay kararında, bütün ticari işlerde temsil yetkisi verilmesi sebebiyle vekilin ticari mümessil sayılacağına ve kambyo senedi düzenleyebileceğine hükmedilmiştir (Y. 12. HD.'nin 13.04.2000 T. ve 4199 E., 5864 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3609).

⁵⁶⁴ Bkz. II. Bölüm D-1-a.

dayanarak başlatılan takipte, ehliyetsizlik muhalefedinin şikayet yoluyla ileri sürülmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Tüzel kişilerin kambiyo senediyle borç altına girebilmeleri için, senedi imzalayan şahsın organ veya temsilci olarak tüzel kişiyi temsil yetkisine sahip bulunması yeterlidir. Bunun dışında, temsilciye (veya temsilcilere) açıkça yetki verilmiş olmasına gerek yoktur⁵⁶⁵. Tüzel kişi adına düzenlenen kambiyo senedinde tüzel kişinin unvanı ve temsilcinin imzası bulunmalıdır. Unvan için uygulamada genellikle kaşe kullanıldığı görülmektedir. Kaşe veya elle yazılma suretiyle belirtilmiş unvanın şirketi belirleyecek nitelik ve yeterlilikte olması gerekir⁵⁶⁶. Adına hareket edilen topluluğun tüzel kişiliği yoksa tabii olarak imza eden şahsen sorumlu olur⁵⁶⁷.

Temsilen imzalanan kambiyo senetlerinde, “adına”, “temsilen” “vekaleten” gibi ilavelerin kullanılması gerekli ve yeterlidir⁵⁶⁸. Uygulamada tüzel kişi temsilcilerinin unvanın altına imzalamakla yetindiği görülmektedir⁵⁶⁹. Tüm işlemlerde tüzel kişilerin temsili zorunlu olduğundan, bu uygulama yeterli görülebilir⁵⁷⁰. Kambiyo senedinden senedi temsilen imzaladığı anlaşılmayan vekil şahsen sorumlu olacaktır (BK m. 40/II – eBK m. 32/II).

Kambiyo senedini, temsil yetkisi bulunmadan veya temsil yetkisinin zaman, konu gibi sınırlarını aşarak imzalayan kişi o kambiyo senedinden şahsen sorumlu

⁵⁶⁵ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 48-49; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 90; tüzel kişilerde vekaletle ilişkin hükümler uygulanmaz (Özta, **1997**, s. 402-403).

⁵⁶⁶ “Bundan başka ciro imzasında şirket için kullanılan unvanın şirketi belirleyecek nitelik ve yeterlilikte olmasına nazaran, ayrıca şirket kaşesinin bulunmaması şirketin sorumluluğunu kaldırmaz.” Y. 12. HD.’nin 03.07.1997 T. ve 7473 E., 7961 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1176.

⁵⁶⁷ “Somut olayda borçlu Sıtkı Karakoç vekili çekin borçlu adına şahsen keşide edilmediğini ileri sürmüşse de, kaşede ismi yazılan N.S.N. Yapı Market’in hükmi şahsiyeti bulunmadığından, bu firmayı temsilen imza edildiğinden söz edilemez” Y. 12. HD.’nin 13.10.2006 T. ve 15833 E., 19264 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14243-14244 ve Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3696; ayrıca bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1226-1227’de aktarılan Yargıtay kararları. .

⁵⁶⁸ Özta, **1997**, s. 405.

⁵⁶⁹ Uyar, **a.g.e.**, s. 13860; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 880.

⁵⁷⁰ “Selahattin Burakgazi şirket unvanı altında çeki imzaladığından şahsi sorumluluğu yoktur.” Y. 12. HD.’nin 07.06.1995 T. ve 8479 E., 8401 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14332.

olur (TTK m. 678, eTTK m. 590). Temsil yetkisinin aşılması halinde yetki sınırı içinde temsil olunanın, bakiyeden ise temsilcinin sorumlu olacağı belirtilmiştir⁵⁷¹. Ticaret hukukunda, senedin tedavül gücünü arttırmak⁵⁷² ve iyi niyetli hamil ve imza sahiplerinin korunması⁵⁷³ amacıyla temsilcinin sorumluluğu ağırlaştırılmıştır. Bu bağlamda temsilcinin iyi niyetli olup olmaması veya kusurunun bulunup bulunmaması şahsen sorumlu olmasını değiştirmez (karş. BK m. 40/II).

Yetkisiz veya yetkisini aşan temsilci tarafından imzalanan kambiyo senedinde, temsil olunan, senetteki beyanın hükümsüz olduğunu herkese karşı ileri sürülebilir; yetkisiz temsil defî mutlak defîlerdendir⁵⁷⁴. Nitekim, basiretli alacaklının temsilciden geçerli bir temsil belgesi istemesi ve bu belgeyi dikkatle incelemesi gerektiği belirtilmiştir⁵⁷⁵. Nama yazılı (veya hale getirilen) poliçe ve bonolar ile hamiline yazılı çekler bakımından da yetkisiz temsil defî herkese karşı ileri sürülebilir⁵⁷⁶.

Bu bapta, temsil yetkisine sahip kimsenin, temsil olunan adına ancak kendi lehine kambiyo senedi düzenleyebilip düzenleyemeyeceği üzerinde durulabilir. Doktrinde, temsilcinin, kural olarak kendisi ile sözleşme yapmasının hükümsüz olduğu; ancak, böyle bir sözleşmenin, temsil olunan tarafından özel bir yetki verilmişse veya yapılan sözleşmenin hukuki niteliği itibarıyla temsil olunana zarar verecek mahiyette bulunmaması halinde geçerli olacağı kabul edilmiştir⁵⁷⁷. Kambiyo senetleri bakımından aynı sonucu varılıp varılmayacağı tartışmaya açıktır. Öztan,

⁵⁷¹ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 31; Öztan, **1997**, 222; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 110; Helvacı, **a.g.m.**, s. 675-676; Oktay, **a.g.m.**, s. 357-358.

⁵⁷² Öztan, **1997**, s. 407.

⁵⁷³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 116; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 857-858; Uyar, **Şerh C. IX**, 13859; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 201.

⁵⁷⁴ Reimer, **a.g.e.**, s. 74; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 203; Helvacı, **a.g.m.**, s. 674 ve 677; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13858; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 860.

⁵⁷⁵ Öztan, **1997**, s. 405.

⁵⁷⁶ Bu noktada belirtmek gerekirse, nama yazılı senetlerde tüm defîler herkese karşı ileri sürülebilir. Hamiline yazılı senetlerde defîlerin ileri sürülebildiği kişiler, kural olarak emre yazılı senetlerdeki defîlerle aynıdır. Böyle olmakla birlikte, TTK m. 659/III (eTTK m. 571/III) uyarınca hamiline yazılı senedin borçlunun rızası hilafına tedavüle çıkarıldığı yolunda bir defî dermeyen olunamaz. [bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 58 vd., Öztan, **1997**, s. 252-253; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 91-93; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Helvacı), s. 59-60].

⁵⁷⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 179; Eren, **a.g.e.**, s. 404.

temsilcinin kendi kendisiyle akit yapmasını engelleyen durumların kambiyo senetlerinde de mevcut olduğunu; aksi takdirde, mesela düzenleyenin muhatabı temsil yetkisinin bulunduğu bir durumda, kendi düzenlediği senedi muhatap adına kabul etmesinin mümkün olacağını; bunun kıymetli evrakta borcun senedin verilmesine ilişkin bir anlaşmayla doğacağı ilkesini zedeleyeceğini belirtmiştir⁵⁷⁸. Yargıtay ise, önceki tarihli kararlarında farklı yönlerde sonuca varmış bulunmakla beraber, özellikle son tarihli içtihatlarında, bonolarda, poliçenin düzenleyenin emrine de yazılma imkanına ilişkin eTTK m. 585'e (TTK m. 673) poliçeler hakkındaki hangi hükümlerin bonolara da uygulanacağına dair eTTK m. 690'da (TTK m. 778) yollama yapılmadığından, düzenleyen ve lehtar sıfatlarının birleşmeyeceği; temsilcinin kendi lehine verdiği senetlerin geçersiz olduğu; bu durumun bononun unsurlarına ilişkin eTTK m. 688 (TTK m. 776) hükmüne aykırı bulunduğundan şikayet sebebi sayılacağı sonucuna ulaşmıştır⁵⁷⁹.

(2). Tahrifat İtirazı

Yukarıda eleştirdiğimiz üzere⁵⁸⁰, tahrifat itirazının borca itiraz sebeplerinden biri olduğu kabul edilmektedir⁵⁸¹. Tahrifatın farklı anlamlarda kullanıldığını görmek mümkündür. Zira tahrifatın kelime anlamı da, hem bozma hem de değiştirmeyi kapsar⁵⁸². Genel anlamda tahrifat, senet metninde sonradan yapılan haklı veya haksız tüm değişiklikleri ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Dar ve teknik anlamda tahrifat ise, TTK m. 748 (eTTK m. 660) ve HMK m. 207 çerçevesinde, senette yer alan kayıtlarda, ilgililerce onanmamış bulunan ve iradi olarak sonradan yapılan çıkıntı, silinti veya kazıntı gibi değişiklikler olarak tarif edilebilir. Bu bağlamda, senet

⁵⁷⁸ Öztan, 1997, s. 406.

⁵⁷⁹ Uyar, Şerh C. IX, s. 14237-14238'de ve Eriş, Ticaret Şerh, s. 3663-3666'da aktarılan Yargıtay kararları.

⁵⁸⁰ Bkz. II Bölüm C-1.

⁵⁸¹ Tahrifat itirazı hakkında geniş bilgi için bkz. Nuri Erdem, **Kambiyo Senetlerinde Senet Metninde Değişiklikler (Tahrifat)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008; Ali Paslı, "Sahte ve Tahrif Edilmiş Çek", **İBD**, Yıl: 2000, C. 74, S. 7-8-9, s. 635-672; Ekrem Törüner, "Ticaret Yasamız Açısından Çekte Sahtekarlık ve Tahrifat", **ABD.**, Yıl: 1980, S.2, s. 204-221; Nurullah Tekin, **Kambiyo Senetlerinde Sahtecilik ve Tahrifat Fiilleri**, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.

⁵⁸² Bkz. Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

metninde yapılan değişiklik imza veya paraf suretiyle onaylanmışsa veya değişikliğe yazılı bir belgeyle onay verilmişse, senet metninde tahrifat yapılmış sayılmaz. Ayrıca açık senedin anlaşmaya aykırı doldurulması da tahrifat sayılmaz. Nitekim burada, düzenleyenin bilinçli olarak boş bıraktığı senedin devredildiği lehtar (veya hamil) tarafından tarafların (senedin nasıl doldurulacağına ilişkin) anlaşmasına aykırı olarak (değiştirilmesi değil) doldurulması söz konusudur⁵⁸³. Poliçeyi ödeyen cirantanın kendisinden sonra gelen ciroları çizmesi gibi Kanunun cevaz verdiği değişiklikler tahrifat sayılmaz (TTK m. 727/II, eTTK m. 639/II)⁵⁸⁴.

Tahrifatın, genellikle senet bedeli üzerinde yapıldığı görülmektedir. TTK m. 676/I'de(eTTK m. 588/I) yer alan yazı ve rakamla yazılan bedel arasında fark bulunması halinde yazının esas alınacağına dair hükmün uygulanabilmesi için, rakam üzerinde tahrifat yapılmamış olması gerekir⁵⁸⁵. Bedel değişikliği yanında, senetteki vadenin uzatılması⁵⁸⁶, senedin ihdas nedeninin deęiştirilmesi⁵⁸⁷, çeklerde düzenlenme tarihinin değiştirilmesi suretiyle tahrifat yapıldığına sıkça rastlanmaktadır. Bu haller dışında, ödeme yerinin, düzenlenme yerinin, yetkili mahkemenin, faiz şartının kaldırılması veya senette bulunmayan faiz şartının ilavesi⁵⁸⁸, lehtar isminin değiştirilmesi, çeklerde lehtar isminin yanına “veya hamiline” ibaresinin eklenmesi, senette bulunan hamilin isminin silinmesi suretiyle son cironun beyaz ciro haline getirilmesi⁵⁸⁹ de tahrifat sayılmaktadır.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, tahrifat itirazının, diğer borca itirazlardan farklı olarak, resmi veya imzası ikrar edilmiş belgeyle ispatı aranmaz. Tahrifatın mahiyeti

⁵⁸³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 390; Öztan, **1997**, s. 862; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 259.

⁵⁸⁴ Kanunun senet metninde değişiklik yapılmasına cevaz verdiği hallerin sayımı için bkz. Domaniç, **a.g.e.**, s. 994.

⁵⁸⁵ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14246-14249'da aktarılan Yargıtay kararları.

⁵⁸⁶ “*Takip dayanağı belgenin tarihinin 9.6.1986 olduğu bilahare bunun dışına 2 rakamının sonradan ilave edildiği hususunda uyumsuzluk yoktur. Borçlu ilave rakamın alacaklı tarafından ibrazın süresinde olduğunu teminen tahrif edilerek atıldığını, muvafakati olmadığını bildirmiş, tahrifatın borçlunun muvafakati ile yapıldığına dair belge ibraz edilmediği gibi, tahrifat kısmında borçlunun muvafakatini gösteren bir imza da mevcut bulunmamıştır.*” Y. 12. HD.'nin 17.02.1988 T. ve 1987/3584 E., 1633 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14362.

⁵⁸⁷ Bkz. Yılmaz, **a.g.e.**, s. 207.

⁵⁸⁸ Domaniç, **a.g.e.**, s. 390.

⁵⁸⁹ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 205.

de sayılan belgelerle ispata uygun değildir. Tahrifat itirazının yerinde olup olmadığı, imzaya itirazda olduğu gibi bilirkişi incelemesi sonucunda anlaşılabilir. Bu bağlamda, tahrifat itirazı üzerine bilirkişi incelemesi yapılması gerekir⁵⁹⁰. Belirtmek gerekirse, tahrif edilen kayıt ile yeni eklenen ve onanmamış kayıt şüpheye yer vermeyecek şekilde açık ise, bilirkişi incelemesine mahal yoktur. Bu halde, sonradan eklenen ve inkar edilen onanmamış kayıt yok hükmündedir⁵⁹¹.

TTK m. 748 [TTK m. 778/I b. (g), m. 818/I b. (ö), (eTTK m. 660, m. 690/I, m. 730/19. b.)] uyarınca, bir kambiyo senedinin metni tahrif edildiği takdirde değiştirmeden sonra poliçe üzerine imza koymuş kimseler değişmiş metin gereğince ve ondan önce imzasını koyanlar ise eski metin gereğince sorumlu olurlar⁵⁹². Senette tahrifat yapılması senetteki beyanı hükümsüz kıldığından, tahrifat itirazı (defi) mutlak defilerdendir ve herkese karşı ileri sürülebilir⁵⁹³.

Senetteki imzanın kazanması, ödeme yerinin karalanması gibi senedin zorunlu unsurlarının kaldırılması yoluyla yapılan tahrifat neticesinde senet geçerliliğini yitirir⁵⁹⁴. Bu halde, alacaklının, borçlunun imzasının tahrifattan önce konulduğunu ispat hakkı bulunduğunu düşünmek mümkün olmakla beraber⁵⁹⁵, böyle bir senede

⁵⁹⁰ Kuru, **İcra C. II**, s. 1740; Kuru, **El Kitabı**, s. 671; “*Borçlular vekili, itirazında -senedi başlangıçta 500.000.000 TL olarak düzenlenmesine karşın 0 ilavesi suretiyle tahrif edildiğini- de ileri sürmüştür... HUMK .nun 275. maddesi gereğince çözümü özel ve teknik bilgiyi gerektiren konuda bilirkişi incelemesi yapılmalıdır*” Y. 12. HD.’nin 28.09.1998 T. ve 8773 E., 9647 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1094-1095; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 13.07.2007 T. ve 1254 E., 14593 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3677.

⁵⁹¹ “*Senet üzerinde yapılan değişikliklerin geçerli olabilmesi için, düzenleyen tarafından imza ve paraf edilmek suretiyle onaylanması gerekir. Bu şekilde yapılan imzaya veya paraf imzasına itiraz halinde, mahkemece yönteminde imza incelemesi yapılmalıdır. Düzeltmenin onaylı olmaması veya imzanın keşideciye ait olmadığına anlaşılması halinde, düzeltme yok hükmünde olup senedin düzeltme öncesi durumuna göre değerlendirme yapılır. ...Somut olayda, 30.10.2009 tanzim 31.10.2010 vade tarihli senette lehtar Abdullah Doğanay’ın ismi çizilmiş olup, yeniden yazılan Hüseyin Fırat ismi ise, paraflanmadığından senedin kambiyo vasfı taşımadığına ve bu yöndeki borçlu şikayetinin kabulü gerekir.*” Y. 12. HD.’nin 22.02.2011 T. ve 2011/10281 E., 2011/28978 K. sayılı kararı, (çevrimiçi), www.abdurrahimkarıslı.com, 04.03.2012.

⁵⁹² İsviçre hukukunda tahrifattan önce senedi imzalayanların sorumluluğu hakkında ileri sürülen farklı görüşler için bkz. Reimer, **a.g.e.**, s. 69.

⁵⁹³ Öztan, **1997**, s. 862; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 205; Helvacı, **a.g.m.**, s. 681; Oktay, **a.g.m.**, s. 358; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 867; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13869.

⁵⁹⁴ Öztan, **1997**, s. 864.

⁵⁹⁵ Öztan, zorunlu unsurlarından biri tahrifat yoluyla kaldırılmış senet hakkında eTTK m. 660’ın uygulanma imkanı bulunmadığını belirtmiştir (Öztan, **1997**, s. 864).

istinaden kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatma imkanı bulunmadığı kanaatindeyiz. Zorunlu şekil şartlarını ihtiva etmeyen senede dayanarak başlatılan kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, borçlu, şikayet yoluna başvurabilecektir. Bu bağlamda, zorunlu unsurların kaldırılması suretiyle tahrif edilmiş senede karşı borçlunun itiraz yoluna değil, şikayet yoluna başvurması gerektiğini düşünüyoruz.

(3). Senedin Anlaşmaya Aykırı Doldurulduğu İtirazı

Kambiyo senedi, genellikle bütün zorunlu unsurları doldurularak tedavüle çıkarılır. Buna karşılık, düzenleyenin, lehtar ile aralarında yaptıkları özel bir anlaşma çerçevesinde, kambiyo senedini imzaladıktan sonra diğer unsurları kısmen veya tamamen boş bırakarak senedi lehtara vermesi mümkündür. Açık kambiyo senedi de denilen bu senetlerin geçerliliği konusunda fikir ayrılığı bulunmamaktadır⁵⁹⁶. Nitekim TTK m. 680'de [TTK m. 778/II b. (f), m. 818/I b. (c) (eTTK m. 592, m. 690/II ve m. 730/3.b.)] açık poliçe düzenlenmesine cevaz verildiği görülmektedir. Açık kambiyo senedinin anlaşmaya aykırı doldurulduğuna ilişkin muhalefet şahsi defiler gibi kural olarak iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir. TTK m. 680'de, bu definin üçüncü kişilere ileri sürülmesi şartları TTK m. 687'den farklı şekilde izah edilmiştir. TTK m. 687 uyarınca, poliçeden dolayı kendisine başvuru kimse, kendisine başvuran hamile karşı önceki (düzenleyen veya) hamillerden biriyle kendi arasında doğrudan doğruya mevcut ilişkilere dayanan defileri ancak hamilin senedi iktisap ederken bile bile borçlunun (kendisine başvuru kimsenin) zararına hareket etmesi halinde ileri sürebilir. TTK m. 680 uyarınca, anlaşmaya aykırı doldurulma savunması, hamile karşı ancak senedi kötü niyetle iktisap etmiş veya iktisap sırasında kendisine ağır bir kusur isnadı mümkünse ileri sürebilir. Görüldüğü üzere, TTK m. 680, kasıt yanında ağır kusura da yer vermekle daha geniş

⁵⁹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Gönen Eriş, "Açık Emre Yazılı Senet (Bono) ve Bazı Sorunlar", **YD**, Yıl. 1978, S. 1-2, s. 175-189.

bir alanı kapsamaktadır⁵⁹⁷. Konumuz bakımından, anlaşmaya aykırı doldurulma definin anlaşmanın tarafı olmayan hamile (alacaklıya) ileri sürülebilmesi için öncelikle hamilin kötü niyetinin veya ağır kusurunun, resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belgeyle⁵⁹⁸ ispatlanması gerekir. Belirtmek gerekirse, ciro edilen senedin düzenleyene karşı ileri sürüldüğü hallerde, düzenleyenin (borçlunun) muhtemel bir ticari ilişkisi bulunmayan alacaklının (senedi ciro yoluyla devralan yetkili hamilin) kötü niyetini sayılan belgelerle ispatlaması çok zordur.

Açık kambiyo senetlerine ilişkin hukuki problemler, imza dışında kısmen veya tamamen boş verilen senedin düzenleyen ve lehtar arasındaki anlaşmaya aykırı doldurulması halinde ortaya çıkmaktadır. Bu bahiste açık senedin en geç ne zaman doldurulması gerektiği ve açık senedi ciro yoluyla devralan hamile karşı defi ileri sürülebilip sürülemeyeceği konusunda farklı Yargıtay kararları bulunmaktadır. Bazı Yargıtay kararlarında, açık senedin en geç tedavüle çıktığı zaman doldurulması gerektiği belirtilmiştir⁵⁹⁹. Bir Yargıtay kararında, bir bononun hukuken geçerli olabilmesinin bu senedin düzenlenmesi veya lehtarına teslim edilmesi anında gerekli tüm yasal koşulları taşımasına bağlı olmadığı; senedin geçerlilik koşullarının senede dayalı hakkın dermeyanı sırasında, diğer bir deyişle bu senedin tedavüle konulması zamanında bulunmasının yeterli olduğu belirtilmiştir⁶⁰⁰. Bazı Yargıtay kararlarında ise, açık düzenlenen kambiyo senedinin yine açık şekilde ciro edilebileceği ve senedi ciro yoluyla devralan hamile karşı senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu definin

⁵⁹⁷ Bkz. Öztan, 1997, s. 515.

⁵⁹⁸ Bkz. II Bölüm D-2-b (2) ve (3).

⁵⁹⁹ “Açık bononun tedavüle çıktığı zaman doldurulması zorunludur. Alacaklı vekili müvekkilinin bonoyu üçüncü kişi Arif Çataroğlundan alacağına mahsuben kabul ettiğine göre, bononun tedavüle çıkarıldıktan sonra doldurulduğunun sabit bulunmasına ve tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına...” Y. 12. HD.’nin 29.06.1995 T. ve 9181 E., 9715 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1194.

⁶⁰⁰ Düşüncemize göre, Kararda ifade karmaşası bulunmaktadır. Açık senedin doldurulması bakımından hakkın dermeyanı ile senedin tedavüle çıkarılması farklı kavramlardır. Hakkın dermeyanının senedin ibrazına, tedavüle çıkarmanın ise senedin düzenlenerek lehtara verilmesine (bkz. TTK m. 680) karşılık geldiği kanaatindeyiz. Yargıtay kararında belirtilen “tedavüle konulması zamanı” ibaresinden senedin ciro edildiği anın anlaşılması mümkün olabilir. Nitekim Kararı aktaran yazarlar da, Kararı, senedin tedavülü sırasında geçerlilik koşullarını taşımasının yeterli olduğu şeklinde özetlemişlerdir. [Y. 11. HD.’nin 19.01.1989 T. ve 100043 E., 68 K. sayılı kararı, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 818 (Belirtilen kararın esas numarasının yanlış yazılmış olması muhtemeldir, ancak biz de doğru esas numarasını bilemediğimizden aynen aktarıyoruz.)].

ancak hamilin kötü niyetli bulunması halinde ileri sürülebileceği kabul edilmiştir⁶⁰¹. Bir Yargıtay kararında ise, açık senedin sadece anlaşmaya taraf olan ve bu senedi alan tarafından değil onun devredeceği başka bir hamil tarafından da doldurulabileceği; devralanın da açık senet anlaşması hükümleriyle bağlı olduğu; (devralanın) bu hükümleri öğrenip ona göre doldurma yükümlülüğü bulunduğu; buna aykırı hareket ederek dolduran kimsenin hüsnü niyetli hamil olarak eTTK m. 592 maddesi hükmünden faydalanamayacağı; bu durumda senedi açık olarak teslim alan şahsın ileri süreceği definin senedin hükümsüzlüğü ile ilgili objektif ve mutlak bir defi olduğu belirtilmiştir⁶⁰². Özellikle eTTK m. 592’de (TTK m. 680) kötü niyet yanında ağır kusurun da sayılmış olması nedeniyle bu Yargıtay kararının haklılığı tartışılabilir. Düşüncemize göre, aksine anlaşma bulunmadıkça, açık senedin en geç ciro edilmeden önce doldurulması gerekir; ancak, senedin açık ciro edilmesi şahsi defiyi mutlak defiye dönüştürmez. Ayrıca, açık senedin yine açık şekilde ciro edilmesini engelleyen bir durum bulunmamaktadır⁶⁰³. Zira senedi açık şekilde ciro alan şahıs, senedin doldurulan kısmında bariz olağandışı hususlar bulunmadıkça, bu senedin hangi şartlarda açık düzenlendiğini araştırmakla yükümlü değildir⁶⁰⁴. Kaldı ki, taraflar arasındaki sözleşme üçüncü kişileri bağlamaz. Öte yandan, açık senet düzenleyen kişi, anlaşmalarına aykırı dahi olsa senedin ciro edilebileceğini ve açık senetten doğan riskleri bilmelidir⁶⁰⁵. Belirtilen hususlar çerçevesinde, açık senedin ciro edilebileceği, bu senedin en geç ibraz anına kadar doldurulabileceği; kambiyo senedini açık şekilde teslim alan ve dolduran hamile karşı senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu definin ancak TTK m. 680’de öngörülen şartlar çerçevesinde ileri sürülebileceği düşüncesindeyiz.

⁶⁰¹ Y. 19. HD.’nin 14.06.1996 T. ve 7500 E., 6051 K. sayılı kararı, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 828; benzer yönde, Y. HGK’nın 18.11.1987 T. ve 12-423 E., 857 K. sayılı kararı, Moroğlu/Kendigelen, **a.g.e.**, s. 271.

⁶⁰² Y. 19. HD.’nin 16.02.1994 T. ve 531 E., 1346 K. sayılı kararı, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 821-822; aynı yönde, Y. 19. HD.’nin 09.06.1994 T. ve 4400 E., 5938 K. sayılı kararı, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 824; Eriş, a.g.m., s. 188-189.

⁶⁰³ Açık poliçeyi keşideciden alan şahsın, tamamlaması gereken unsurları tamamlamadan diğer bir şahsa devrettiğinde, senedin bu yeni malikinin boşlukları giderme hakkını da iktisap edeceği yönünde bir karinenin bulunduğu hakkında bkz. Öztan, **1997**, s. 510.

⁶⁰⁴ Bkz. Öztan, **1997**, s. 515.

⁶⁰⁵ “... imzalı boş kağıdı alacaklıya veren borçlu, diğer tarafa güvenmiştir. Bu güvene dayanarak rızası ile imzalı boş kağıdı veren kimse muhtemel tehlikelere ve onun hukuki sonuçlarına katlanmalı ve senede karşı savunmasını yazılı delillerle ispat etmelidir.” Y. İBK’nın 24.03.1989 T. ve 1988/1 E., 1989/2 K. sayılı kararı, R. G. T. 05.02.1990 ve s. 20424; Yavaş, **a.g.e.**, s. 227.

(4). Teminat Senedi İtirazı

Uygulamada kambiyo senetlerinin üzerine “teminattır”, “bedeli teminattır”, “teminat senedi” gibi ibareler eklendiği sıklıkla görülmektedir⁶⁰⁶. Yargıtay’ın müstakar içtihatları, bu kayıtların tek başına senedin geçerliliğini etkileyemeyeceği ve bu senetlere dayanarak kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yapılabileceği yönündedir⁶⁰⁷. Yargıtay içtihatları çerçevesinde, tek başına böylesi kayıtlar yazılmamış hükmünde olmaktadır. Buna karşılık, senet metninde teminat kaydı yanında senedin hangi ilişki sebebiyle teminat olarak verildiği de yazılmışsa, artık bu senet kayıtsız şartsız bir ödeme vaadi içermeyen ve TTK m. 776/I b. (b)’ye (eTTK m. 688/I b.2) aykırı bir senettir. Kambiyo senedinin şarta bağlanması halinde, senet kambiyo senedi vasfını yitirir⁶⁰⁸. Doktrinde, hangi ilişki sebebiyle düzenlendiği belirtilen teminat kaydının, senedin mücerretliğini⁶⁰⁹ veya kamu itimadına mazhar olma özelliğini⁶¹⁰ bertaraf edeceği; senedin tedavül kabiliyetini ortadan kaldıracığı⁶¹¹ belirtilmiştir. Senedin “kayıtsız şartsız bir ödeme vaadi” unsurunu ortadan kaldıran teminat kaydı, senetten anlaşılan ve herkese karşı ileri sürülebilen bir mutlak defidir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, hangi ilişki sebebiyle teminat olarak verildiği açıklanmış teminat kaydı içeren bir kambiyo senedine dayanarak başlatılan haciz yoluyla takibe karşı borçlu şikayet yoluna başvurabilir. Bu halde, itiraz yoluna başvurulmuşsa dahi hukuki tavsif hakime ait olduğundan şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekecektir.

⁶⁰⁶ Teminat senetleri hakkında geniş bilgi için bkz. Teoman, Ömer, “Bono, Açık (Beyaz) Bono, Teminat Bonosu”, **Yaşayan Ticaret Hukuku, İcra C. I**, Hukuki Mütalaalar, Kitap 6, İstanbul, 1995, s. 72-84; Ünal Tekinalp, “Geriye Ciro ve Teminat Senedi Sorunları”, **BTHAE Sempozyum C. XI**, Ankara, 1994, s. 191 vd..

⁶⁰⁷ “İcra takibinin dayanağı olan bonoların ön yüzünde ve sadece -teminat senedir- ibaresinin bulunması onun kambiyo senedi vasfını ve bu senetlere ilişkin özel yol ile takibe dayanak yapılmasını engellemez. HGK’nun 14.3.2001 tarih 2001/12-233 sayılı ve yine HGK’nun 20.6.2001 tarih ve 2001/12-496 sayılı kararlarında da dayanak belgenin (hangi ilişkinin) teminatı olduğu yazılı bir belge ile kanıtlanmadığı süre -teminat senedi- sözcüklerinin tek başına bononun kayıtsız ve şartsız belli bir bedelin ödenmesi vaadini içeren niteliğini etkilemeyeceği kabul edilmiştir.” Y. 12. HD.’nin 29.06.2004 T ve 13519 E., 17138 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14695.

⁶⁰⁸ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 233.

⁶⁰⁹ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Kendigelen), **a.g.e.**, s. 207.

⁶¹⁰ Öztan, **1997**, s. 1078.

⁶¹¹ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 233.

Yargıtay'ın birçok kararında, metni üzerinde hangi hukuki ilişkinin teminatı olduğu açıklanan kambiyo senedinin kayıtsız şartsız ödeme vaadini içermemesi sebebiyle kambiyo senedi vasfına sahip olmadığı; senetteki alacağın tahsilinin gerekip gerekmediğinin yargılamayı gerektirdiği kabul edilmiştir⁶¹². Belirttiğimiz üzere, hangi hukuki ilişkinin teminatı olduğuna dair açıklama içeren senedin kayıtsız şartsız ödeme vaadini veya havaleyi içermemesi sebebiyle geçersiz olduğu (kambiyo senedi vasfında bulunmadığı) görüşüne katılmaktayız. Buna karşılık, belirtilen halde ihtilafın hallinin yargılamayı gerektirmesi gerekçesiyle değil, senedin kambiyo senedi vasfında bulunmaması sebebiyle şikayetin kabulüne karar verilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Teminat itirazının üçüncü kişilere ileri sürülebilmesine ilişkin bir Yargıtay kararında şu görüşlere yer verilmiştir, “... çekin üzerinde (işbu çek teminattır) ibaresinden başka (31.3.1994 günlü sözleşme teminat çeki) sözcüklerine de yer verilmiştir. *Ciro ile çeki eline geçiren alacaklı, sözleşmeye bağlı ve onun teminatı olduğu ibaresini görerek çeki almıştır. Alacaklının sözleşmede taraf olmaması, çekin teminat çeki niteliğini değiştirmez. Zira, sözleşmeye, çek üzerindeki yazı ile açıkça atıf yapılmıştır. İtirazın kabulüne ilişkin merci kararının bu nedenle onanması gerekirken bozulduğu görülmekle, borçlu vekilinin karar düzeltme talebinin kabulü gerekmiştir.*”⁶¹³. Yukarıda açıkladığımız üzere, hangi hukuki ilişkinin teminatı olduğuna dair açıklama içeren senede ilişkin teminat itirazının mutlak defî olarak nitelendirilmesi gerektiği düşüncesinde olduğumuzdan, belirttiğimiz Karara sonucu itibarıyla katılmaktayız. Buna karşılık, Kararın gerekçesi yanlış anlaşılmaya müsaittir. Düşüncemize göre, gerekçede hangi ilişki uyarınca düzenlendiği belirtilen teminat kaydı içeren kambiyo senedine karşı muhalefetin senet metninden anlaşılan bir mutlak defî olduğunun belirtilmesi yeterli olurdu.

Yargıtay, kambiyo senedinde teminat kaydının bulunmadığı veya yalnız “teminat senedir”, “teminattır” gibi kayıtlar içeren kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, borçlunun takibe konu senedin teminat senedi olduğunu resmi veya

⁶¹² Y. 12.HD.'nin 15.10.1999 T. ve 10911 E., 12393 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14961; Y. 12. HD.'nin 05.10.1999 T. ve 10738 E., 11596 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14962.

⁶¹³ Y. 12. HD.'nin 02.05.1995 T. ve 6472 E., 6884 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1126.

imzası ikrar edilmiş belgeyle ispatlanması halinde icra mahkemesinin teminata konu riskin gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleme yetkisinin bulunmadığını; ihtilafın hallinin yargılamayı gerektirdiğini; bu halde, itirazın kabulüne karar verileceğini; ancak, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmeyeceğini içtihat etmektedir⁶¹⁴. Bu bağlamda, hangi hukuki ilişkinin teminatı olarak verildiğinin senet metninde yazılmadığı ve senedin teminat senedi olduğunun senet dışında, ibraz edilen imzası ikrar edilmiş belgelerle ileri sürülmesi halinde teminat itirazının nispi def'i olduğu ve TTK m. 687 [TTK m. 778/I b. (a), m. 817/I b. (e) (eTTK m. 599, m. 690/I ve 730/I b.5)] uyarınca yetkili hamil senedi iktisap ederken bile bile borçlunun zararına hareket etmiş olmadıkça lehtar dışındaki borçlulara ileri sürülemeyeceği kabul edilmiştir⁶¹⁵.

Yargıtay'ın belirtilen kararları doktrinde eleştirilmiştir. Türk, Yargıtay'ın bu yönde karar vermesinin, teminat senedinin kambiyo senedi sayılıp sayılmamasından ziyade icra mahkemesinin teminatla ilgili koşulların yerine getirilip getirilmediğini inceleyemeyeceği için kambiyo senetlerine özgü takibin borçlunun durumunu önemli ölçüde güçleştirmesinden kaynaklandığını; borçlunun bu durumda İİK m. 72 çerçevesinde takibe engel olabileceğini; buna karşılık, borçlu için aynı riskin, öne süreceği diğer bedelsizlik iddialarında da söz konusu olduğunu; örneğin, satış bedelinin ifası uğruna bono veren bir alıcı, malın ayıplı olması nedeniyle bedelsizlik iddiasında bulunur ya da temel ilişkideki irade bozukluğu nedeniyle senedin bedelsiz kaldığını öne sürerse, yine menfi tespit davası açmaktan başka çaresi kalmayacağını; teminatın koşullarının yerine getirilmediğine ilişkin def'iye, temel ilişkiden doğan diğer def'ilerden ayırarak, bu durumda elinde kambiyo senedi bulunan lehtarın özel takip yoluna başvuramayacağı sonucuna varmanın doğru olmadığını; bu durumda kredi sözleşmesinin teminatı olarak bono imzalayan bir kişinin, teminatla ilgili

⁶¹⁴ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14689-14703'te ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1087-1093 ve 1124-1128'de aktarılan Yargıtay kararları; aynı yönde, Ergün, **a.g.e.**, s. 132 dp. 284'te aktarılan Yargıtay kararı.

⁶¹⁵ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14695'te aktarılan Yargıtay kararları.

defilerini icra mahkemesinde öne süremeyeceğini baştan göze alması gerektiğini belirtmiştir⁶¹⁶.

Bir Yargıtay kararının muhalefet şerhinde, teminat senedi itirazının ispatlanması halinde itirazın kabulüne karar verileceğine dair karar şöyle eleştirilmiştir; “*Bono ister teminat için, ister mal karşılığı ister karz için düzenlenmiş olsun, ödeme, önel verildiği veya bedelin herhangi bir nedenle istenemeyeceği hususlarının keşideci tarafından kanıtlanması gerekir. Borçlu tarafından ileri sürülen kanıtların incelenmesi görevi tetkik merciinin görevi dışına çıktığı takdirde borçlunun genel mahkemelere başvurması gerekir... Aksi görüşün kabulü halinde teminat için bono düzenlenmesinin bir hükmü ve amacı kalmayacaktır. Şöyle ki, sözleşmeye uymama halinde açılacak dava tespiti de içeren bir eda davası olacaktır. Bu davada öncelikle borçlunun sözleşmeye uyup uymadığı, uymama sonucu alacaklının zarar görüp görmediği saptanarak eda hakkında karar verilecektir. Borçlunun önceden teminat senedi verip vermediğinin verilecek bir karara etkisi yoktur... Teminat için bono düzenleyen kişi lehtara sözleşmeye uyulmadığının tespitinden önce bonoya dayanarak takip hakkı tanımış olur. Açıklanan nedenlerle itirazın reddine karar vermek gerekirken, kabulü isabetsiz olduğundan mercii kararının bozulması gerektiğinden onama şeklinde olan ekseriyetin görüşüne katılmamaktayız*”⁶¹⁷.

Tekinalp, Yargıtay’ın (hiç veya ayrıca açıklama içermeyen teminat senetleri bakımından) teminat senedi itirazının ileri sürülebilmesi bakımından lehtar - lehtar olmayan yetkili hamil ayırımının yerinde olmadığını; kambiyo senedinin taraflar arasında kaldığı hallerde de kambiyo senedi olduğunu; kambiyo senedinin, ilk devralan kişiye (lehtara) kambiyo oluşum sözleşmesi verilmesiyle doğacağını; senet

⁶¹⁶ Türk, **a.g.e.**, s. 140 vd. ve Ahmet Türk, “Kambiyo Senedi Borçlusu Tarafından Açılan Bedelsizliğe ve Hükümsüzlüğe Dayalı Menfi Tespit Davalarının Gösterdiği Özellikler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 7, Özel Sayı, **Prof. Dr. İrfan Baştuğ’a Armağan**, İzmir 2005, s. 328-331.

⁶¹⁷ Y. 12. HD.’nin 11.02.1981 T. ve 1980/9745 E., 1981/1261 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 438-439.

teminat amaçlı verilse dahi lehtarın başlattığı takibin (itirazın kabulüyle) iptal edilemeyeceğini belirtmiştir⁶¹⁸.

Konu hakkında görüşümüzü belirtmeden önce, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip hükümleri üzerinde durmak yararlı olabilir. İpotek akit tablosunun kayıtsız şartsız borç ikrarı içermemesi halinde borçlu aleyhine ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla ilamsız takip başlatılabilir. Bu halde, borçlu yedi gün içinde itiraz etmezse (ve otuz gün içinde borcunu ödemezse) taşınmazın satışı gerçekleştirilir ve borç taşınmazın satış bedelinden karşılanır (İİK m. 149b/2 ve m. 150). İtiraz edilirse, genel haciz yoluyla takipte olduğu gibi alacaklının; ya itirazın kaldırılması yoluna başvurarak alacağını m. 68’de sayılan belgelerle ispat etmesi ya da itirazın iptali yoluna başvurarak alacağını genel hükümlere göre ispat etmesi gerekir (İİK m. 150/a). İpotek akit tablosunun kayıtsız şartsız borç ikrarını ihtiva etmesi halinde, borçlu, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla ilamlı takip başlatabilir (İİK m. 149/II). Bu halde, borçlunun, yalnız borcun zamanaşımına uğradığı veya imhal veya itfa edildiği sebepleriyle icranın geri bırakılmasını (İİK m. 33) isteme imkanı vardır. Borçlu takip konusu borcu ödemez ve icranın geri bırakılmasına ilişkin bir karar getirmezse, taşınmaz paraya çevrilir ve taşınmazın bedeli alacaklıya ödenir. Görülüşü üzere, İİK’nın ipotek bakımından öngördüğü sistemde akit tablosunun kayıtsız şartsız borç ikrarı içermesi, neredeyse tamamen farklı hükümlerin uygulanmasına sebep olmaktadır. Kambiyo senetleri de kayıtsız şartsız muayyen bir bedelin ödenmesi vaadini (veya havaleyi) içermektedir.

Yargıtay, ihtilafın hallinin yargılamayı gerektirmesini ve itirazın kabulü için borçlunun, ileri sürdüğü resmi veya imzası ikrar edilmiş belgelerle aleyhine takibe konu edilen kambiyo senedinin teminat senedi olduğunu ispatlamasını yeterli görmüştür. İtirazın kabulü için, borçludan ayrıca teminat konusu riskin gerçekleşmediğini ispatlaması beklenmemektedir. Buna karşılık, bir kambiyo senedinin tahsil edilmesi yalnız teminat amacıyla verildiğinin ispatıyla engellenmemelidir. İcra mahkemesinin, Kanunda belirtilen ispat imkanları

⁶¹⁸ Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 220-221; Tekinalp, **a.g.m.**, s. 192 vd..

çerçevesinde, riskin gerçekleşip gerçekleşmediğini incelemesi mümkündür ve hatta gereklidir. Zira İİK m. 168 b.5 uyarınca itiraz sebepleri sınırlı değildir, başka bir anlatımla icra mahkemesinin incelemesi konusunda bir sınırlama bulunmamaktadır. İleri sürülen itiraz sebebinin resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatı halinde itirazın kabulüne, ileri sürülen itirazın niteliği itibariyle sayılan belgelerle ispatı mümkün değilse veya itiraz sayılan belgelerle ispat edilememişse itirazın reddine karar verilmesi gerekir.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, icra mahkemesinin inceleme konusunun sınırlı olmadığı; ihtilafın yargılamayı gerektirmesi sebebiyle itirazın kabulüne karar verilemeyeceği; lehtar tarafından takibe konu yapılan ve kayıtlı şartsız ödeme vaadi içeren kambiyo senedine dayanarak başlatılan kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, takibe konu senedin teminat senedi olduğu ve ayrıca teminat konusu riskin gerçekleşmediğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş belgelerle ispatlanması halinde itirazın kabulüne, bu hususların ispatlanamaması veya ispat imkanının bulunmaması halinde itirazın reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

(5). Hatır Senedi İtirazı

Sıkça ileri sürülen itiraz sebeplerinden biri, takibe konu kambiyo senedinin hatır senedi olduğu muhalefetidir. Diğer borca itiraz sebepleri gibi takibe konu kambiyo senedinin hatır senedi olduğunun resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlanması gerekir⁶¹⁹. Hatır senetlerini incelemeye başlamadan önce belirtelim ki, hatır senetleri, bedelsizlik defii üst başlığı altında incelenmekte ve bedelsizlik hallerinden biri sayılmaktadır. Buna karşılık, özellikle ileri sürülme durumu bakımından bedelsiz senetlerden farklılık gösteren hatır senetlerini ayrı bir başlık altına incelemeyi uygun görüyoruz.

⁶¹⁹ “Takip dayanağının hatır senedi olduğu yolundaki itirazın genişletilmiş itiraz olduğu gibi, bir belgeyle de kanıtlanmamış bulunmasına ...yerinde bulunmayan temyiz sebeplerinin reddiyle usul ve kanuna uygun merci kararının ...onanmasına” Y. 12. HD.’nin 30.05.1983 T. ve 3034 E., 4244 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1286.

Doktrinde hatır senetlerinin tedavül amacı olmayan ve tedavül amacı olan hatır senetleri olmak üzere ikiye ayrıldığı görülmektedir. Tedavül amacı olmayan hatır senetleri genellikle lehtarının durumunu olduğundan daha iyi göstermek için düzenlenirler⁶²⁰. Mesela, hatır senedi lehtarın ticari defterlerine alacak olarak gösterilmek üzere malvarlığının olduğundan daha fazla gösterilmesi ve bu şekilde bankalardan daha fazla kredi alınabilmesine olanak sağlayabilir⁶²¹. Tedavül amacı olmayan hatır senetleri, borçlu (düzenleyen) menfaatine de yönelmiş olabilir. Şöyle ki, tedavül amacı olmayan hatır senedi düzenlenmesi yoluyla senette borçlu görünen şahıstan gerçekten alacaklı olan kimselerin borçlunun malvarlığına el koymasına engel olmak amaçlanmış olabilir⁶²². İcra takibi sırasında da, farklı amaçlarla düzenlenmiş tedavül amacı olmayan hatır senetlerine rastlanabilir. Mesela, kendisi aleyhine birçok takip yapılacağını bekleyen borçlu yüklü bir meblağ içeren tedavül amacı olmadan bir hatır senedini lehtara vererek kendisi aleyhine kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yapılmasını ve on günlük ödeme süresinin geçmesi akabinde mallarına haciz konulmasını sağlamak suretiyle veya özellikle menkuller açısından başlatılan takipte aciz vesikası alınması ve hacze iştirak şartlarının oluşmasını sağlamak suretiyle diğer alacaklıların mallarını paraya çevirmesini engellemeye çalışabilir. Örneklerden de anlaşılacağı üzere, tedavül amacı olmayan hatır senedi düzenlenmesi kambiyo sözleşmesinin muvazaalı olması sebebiyle geçersizdir. Burada, hem temel ilişki hem de kambiyo ilişkisi muvazaa sebebiyle geçersizdir⁶²³.

Hatır senedinin tedavül amacı olmadan düzenlendiği hallerde, hatır senedi muhalefetinin bir nisbi defî⁶²⁴ mi yoksa mutlak defî⁶²⁵ mi olduğu konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Buna karşılık pratikte her iki görüşün sonucu itibariyle hatır definin üçüncü kişilere ileri sürülmesi bakımından bir fark bulunmamaktadır.

⁶²⁰ İnan, **Hatır Senetleri**, s. 138.

⁶²¹ Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 698.

⁶²² Sayhan, **a.g.e.**, s. 146.

⁶²³ İnan, **Hatır Senetleri**, s. 117-118 ve 138; Sayhan, **a.g.e.**, s. 146; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 698.

⁶²⁴ Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 228; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Ülgen/Helvacı), **a.g.e.**, s. 119.

⁶²⁵ İnan, **Hatır Senetleri**, s. 158; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 698. Farklı görüşler için bkz. Sayhan, **a.g.e.**, s. 148; Öztan, **1997**, s. 1011 vd..

Tedavül amacı olmayan hatır senedi definin mutlak defî olduğunu kabul eden yazarlar da, BK m. 19/II (eBK m. 19/II) uyarınca muvazaâ iddiasının iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülememesi sebebiyle cironun muteber olması ve hamilin iyiniyetli olması halinde hamilin muvazaaya karşı korunduğunu belirtmektedir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, çalışmamız kapsamında, tedavül amacı olmayan hatır senedi definin, şahsi defî olduğunu ve hamilin borçlunun zararına bile bile hareket etmediği haller dışında⁶²⁶ üçüncü kişilere ileri sürülemeyeceğini belirtmekle yetiniyoruz.

Tedavül amacı bulunan hatır senetleri, tarafların tedavül ve ifa edilmek üzere düzenlediği ancak hatır borçlusunun senet meblağını ödeme yükümlülüğünün bulunmadığı kararlaştırılan hatır senetleridir. Bu senetlerin muvazaalı senetler olmadığı ve geçerli buldukları kabul edilmektedir⁶²⁷. Bu tür hatır senetlerinin düzenlenmesinin amacı, alacaklısına senedi bankaya rehin cirusu yapmak yoluyla kredi sağlamasını temin etmektir⁶²⁸. Doktrinde, tedavül amacı bulunan hatır senedi sebebiyle lehtara karşı şahsi definin ileri sürülebileceği; ancak, diğer şahsi defilerden farklı olarak, (senedin ciro edilmesi halinde) üçüncü şahsın borçlunun zararına bile bile hareket etmesi ihtimali bulunmadığı; zira senedin üçüncü şahsa devrinin hatır anlaşması gereği olduğu belirtmiştir⁶²⁹. Senedin alacağın temliki hükümleri uyarınca devredilmesi bakımından da aynı sonuca varılmıştır⁶³⁰. Belirtilen hususlar çerçevesinde, tedavül amaçlı hatır senetleri bakımından hatır definin üçüncü şahsa ileri sürülme imkanı bulunmamaktadır.

⁶²⁶ Hamilin kambiyo senedinin hatır senedi olduğunu bilmesi yeterli değildir, ayrıca hamilin borçlunun zararına hareket ettiğinin de ispatlanması gerekir [Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Ülgen/Helvacı), **a.g.e.**, s. 119; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 228].

⁶²⁷ Sayhan, **a.g.e.**, s. 148-149; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 115.

⁶²⁸ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 231; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 697.

⁶²⁹ Öztan, **1997**, s. 1012; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 137-138; Sayhan, **a.g.e.**, s. 150-151; Helvacı, **a.g.m.**, s. 693; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 697-698; tedavül amacı olan veya olmayan hatır bonoları arasında ayırım yapmaksızın aynı yönde Karayalçın, **a.g.e.**, s. 326-327, Reimer, **a.g.e.**, s. 91-92.

⁶³⁰ İnan, **Hatır Senetleri**, s. 137-138.

(5). Bedelsizlik İtirazı

Bedelsizlik kavramı çok geniş bir kavram olup, sınırları ve kapsamı konusunda tam bir uzlaşma bulunmamaktadır. Şahsi defilerin bedelsizlik hallerinde ileri sürüleceği belirtilmek suretiyle şahsi defiler ile bedelsizlik definin özdeşleştirildiği de görülmektedir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, hatır senetleri bedelsiz senet türlerinden biri olarak mütalaa edilmektedir. Bunun gibi bazı yazarlar tarafından teminat senetlerinin de bedelsiz senetler arasında sayıldığı görülmektedir⁶³¹. Çalışmamız kapsamında bedelsizlik kavramını ve bedelsizlik hallerini ayrıntılı olarak inceleme imkanımız bulunmadığından, yukarıda ayrıca ele almadığımız genel kabul gören bazı bedelsizlik defilerine (itirazlarına) değinmekle yetineceğiz.

İnan, bedelsiz ticari senetleri, bir ticari senedin temel alacağı kendini meydana getiren asıl borç münasebetiyle birlikte veya ondan ayrı olarak ortadan kalkar, muteber olarak doğmaz veya hiç mevcut olmazsa o senet bedelsiz bir senettir şeklinde tarif etmiştir⁶³². Bedelsizlik üst başlığı altında toplanan ve kambiyo taahhüdünde bulunulmasına sebep olan temel ilişkiden kaynaklanan tüm muhalefetler kural olarak şahsi defiler olup yalnız lehtara karşı ileri sürülebilirler. Senedin ciro yoluyla devredilmesi halinde, bedelsizlik definin (lehtar olmayan) yetkili hamile karşı ileri sürülmesi yalnız hamilin borçlunun zararına bile hareket etmesi halinde veya cironun alacağın temlik hükmünde sayıldığı hallerde mümkündür.

Hata, hile, ikrah veya gabin ile temel ilişkideki irade beyanının sakat olması halinde bedelsizlik defiler ileri sürülebilecektir⁶³³. Hata, hile, ikrah veya gabin sebebiyle irade sakatlığının niteliği itibarıyla resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispatı mümkün olmadığından, bu sebeplere dayanılarak ileri sürülen itirazın reddedilmesi

⁶³¹ Türk, **a.g.e.**, s. 140 vd..

⁶³² İnan, **Hatır Senetleri**, s. 26.

⁶³³ Sayhan, **a.g.e.**, s. 135 vd.; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 31; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 673 vd.; Türk **a.g.e.**, s. 137-138; bu defilerin sınıflandırılmasına ilişkin tartışmalar için bkz. Helvacı, **a.g.m.**, s. 685-686.

gerekir⁶³⁴. Temel ilişkinin taraflarının ehliyetsizliği sebebiyle de bedelsizlik definin ileri sürülmesi mümkündür. Ancak bu definin, mahiyeti itibariyle, kambiyo taahhüdünde bulunma ehliyetsizliği definden ayrı olarak ortaya çıkması çok nadir hallerde mümkündür⁶³⁵. Temel alacağın zamanaşımına uğraması sebebiyle de bedelsizlik definin ileri sürülmesi mümkündür. Ancak bu sebebe dayanan bedelsizlik definin kambiyo senetleri için öngörülen kısa zamanaşımı süreleri sebebiyle ortaya çıkması ancak istisnai hallerde mümkündür. Temel alacağın muaccel olduğu dönemde düzenlenen kambiyo senetleri bakımından kambiyo senedi düzenlenmesiyle zamanaşımı kesileceğinden ve yeni başlayan süre her zaman on yıl olacağından (BK m. 156/II –eBK m. 135/II), temel alacağın zamanaşımına uğraması mümkün değildir. Kambiyo senedinin müaccel olduğu dönemde ise kambiyo senedi düzenlenmesiyle zamanaşımı kesilmeyeceğinden, bazı hallerde temel alacağın zamanaşımına uğraması mümkündür⁶³⁶. Bunların dışında, temel borç ilişkisinden doğan borcun ödenmesiyle de temel ilişki son bulur. Bu halde, temel ilişkiden doğan ödeme defî, temel ilişkinin tarafı olan ve müracaatta bulunan alacaklıya (lehtara) karşı şahsi defî olarak ileri sürülebilir. Bu konuyu aşağıda inceleyeceğiz.

Burada, en çok rastlanan bedelsizlik hallerinden biri olan⁶³⁷ karşılıklı edimler içeren temel borç ilişkisinde karşı edimin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesinden doğan bedelsizlik üzerinde durmak yerinde olabilir. Ayıplı ifa nedeniyle bedelsizlik definin niteliği itibariyle resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispatlanma olanağı bulunmadığından, bu sebeple itiraz yoluna başvurulması halinde itirazın reddine karar verilmesi gerekecek ve şartları varsa borçlu aleyhine

⁶³⁴ “Borçlu vekili takip dayanağı senetteki imzayı inkar etmemiştir. Senedin müvekkilinden hile ile alındığını ileri sürmektedir. Senedin karşılıksız olduğunu bir belge ile kanıtlayamamıştır... Borçlunun itirazlarının dar yetkili mercide incelenip çözümlenmesi mümkün değildir” Y. 12. HD.’nin 06.07.1993 T. ve 8032 E., 12179 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1629-1630; “Somut olayda borçlu vekili, imzanın borçluya ait olduğunu açıkça beyan etmiş, ancak imzanın tehdide dayalı olarak atıldığı ve okuma yazması olmayan adı geçenin imzanın sonuçlarını bilemeyeceğini beyan etmiştir. Bu iddialar dar yetkili icra tetkik merciiinde incelenemez.” Y. 12. HD.’nin 19.12.2002 T. ve 25442/26948 sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4133.

⁶³⁵ Sayhan, **a.g.e.**, s. 140-142; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 34-38.

⁶³⁶ Geniş bilgi için bkz. Sayhan, **a.g.e.**, s. 154-155; İnan, **Hatır Senetleri**, s. 41-42.

⁶³⁷ Türk, **a.g.e.**, s. 53; Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 681.

tazminata hükmedilecektir⁶³⁸. Karşılık edimin hiç ifa edilmediği hallerde de bedelsizlik defii temel borç ilişkisinin tarafı hamile veya borçlunun zararına bile bile hareket etmiş temel borç ilişkisinin tarafı olmayan hamile ileri sürülebilir. Bu halde, karşı edimin ifa edilmediğinin borçlu tarafından resmi veya imzası ikrar edilmiş senetle ispatlanması gerekecektir⁶³⁹. Karşı edimin ifa edilmediğinin borçlu tarafından ispatlanması gereğinin menfi tespit davasına göre borçlunun durumunu ağırlaştırıp ağırlaştırmadığı düşünülebilir. Ancak menfi tespit davalarında da, karşı edimin ifa edilmediğinin borçlu tarafından ispat edilmesi beklenmektedir⁶⁴⁰.

b. Borcun Sona Erdiğine veya Ertelendiğine Dair İtirazlar

(1). Borcun İtfa Olunduğu İtirazı

İtfa itirazı, ödeme yanında ibra, yenileme⁶⁴¹, sulh anlaşması gibi borcu sona erdiren tüm sebepleri kapsamaktadır. Borcu sona erdiren haller genel olarak BK'da

⁶³⁸ “Borçlu vekilinin merciye verdiği dilekçede -bono karşılığı malların ayıplı olması nedeni ile bonoların bedelsiz kaldığı ve borçlu bulunmaması nedeniyle takibin iptali gerektiği yönündeki başvuruları İİK.nun 168/5. maddesinde yazılı borca itiraz niteliğindedir. Bu nedenle İİK.nun 169 ve müteakip maddelerinde yazılı kurallar dairesinde borca itiraz nedenleri incelenmeli ve borçlunun haklı bulunmadığı saptandığı takdirde alacaklı yararına tazminata hükmedilmelidir. Başvurunun şikayet olarak kabulü ile borca itirazların incelenmemesi ve sonuçta tazminata hükmedilmemesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 23.10.1997 T. ve 11032 E., 11461 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1155-1156 ve Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 591.

⁶³⁹ “Borçlu itirazında -takip dayanağı çekin mal karşılığı verildiğini, teslim edilen malların bir kısmını iade ettiklerini, borçlarının 5.991.680 TL olduğunu, fazlasına itiraz ettiklerini- bildirmiş ve delil olarak da kendisinin düzenlediği iade faturasını ibraz etmiştir. Alacaklı vekili -iade faturasının çekle ilgili bulunmadığını- ileri sürmüştür. İade faturasının çekle ilgili olduğuna dair bir belge ibraz edilmediğine göre, asıl alacak yönünden itirazın reddi gerekeceği gözetilmeksizin kabulü isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 15.10.1992 T. ve 4712 E., 11949 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1630.

⁶⁴⁰ “Çek bir ödeme vasıtası olduğundan kural olarak mevcut bir borcun tasfiyesi amacıyla düzenlendiğinin kabulü gerekir. Somut olayda davacın bu karinenin aksine olarak dava konusu çekin satın alınan mal bedeline karşılık avans olarak verildiği ve malın teslim edilmediği yolundaki iddiasını usulen kanıtlaması gerekir. Bu yönde düşünülmeyen, mahkemece kanıt yükünün tayininde hataya düşülerek ve davalının dava konusu çek karşılığı malı gönderdiğini kanıtlamadığı gerekçesiyle, yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” Y. 19. HD.’nin 09.05.1995 T. ve 9459 E., 4461 K. sayılı kararı, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 681-682; bkz. Kuru, **Menfi Tespit**, s. 97-98; Türk, **a.g.e.**, s. 284-286.

⁶⁴¹ Temel alacağın tecdidi hakkında bkz. Sayhan, **a.g.e.**, s. 156.

düzenlenmiştir. Ancak, icra hukuku anlamında borcun sona ermesi, daha geniş bir kavramdır. Mesela, borcun mevcut olmadığını tespit eden bir menfi tespit hükmü de itfa olarak kabul edilir⁶⁴². Bunun gibi, senedin iptalinin (TTK m. 764, eTTK m. 676), iptal talebi sebebiyle mahkemece borcun tevdiine karar verilmiş olmasının (TTK m. 757/II, eTTK m. 669/II), vadesinde ödeme için ibraz edilmeyen senet bedelinin borçlu tarafından notere tevdi edilmesinin (TTK m. 712, eTTK m. 624) de itfa sayılacağı kabul edilmiştir⁶⁴³. Takas definin de borcu sona erdiren sebeplerden olduğu ve itfa itirazı çerçevesinde ileri sürülebileceği konusunda duraksama bulunmamaktadır⁶⁴⁴ ⁶⁴⁵. Bunun yanında, uygulamada, takasın BK m. 139'daki şartlar çerçevesinde takibin her aşamasında ileri sürülebildiği belirtilmiştir⁶⁴⁶. Takas definin (itirazının) bir şahsi defii olduğu kabul edilmektedir⁶⁴⁷. Bu bağlamda, alacaklının temel ilişkisinin tarafı olmadığı hallerde, takas defii ve temel ilişkisinin sona erdiğine dair diğer defiler⁶⁴⁸, kambyo senedinin alacağın temliki hükümlerine göre devredildiği veya cironun alacağın temliki hükmünde bulunduğu [TTK m. 690 ve m. 778/I b. (a), eTTK m. 602 ve m. 690/I] veyahut hamilin borçlunun zararına bile bile hareket ettiği hallerde [TTK m. 687, m. 778/I b. (a) ve m. 818/I b. (e), eTTK m. 599, m. 690/I ve m. 730/5] alacaklıya karşı ileri sürülebilir.

⁶⁴² Üstündağ, **Esaslar**, s. 128; menfi tespit davası hükmünün İİK m. 169a çerçevesinde resmi belge sayılacağı hakkında bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1721; Kuru, **El Kitabı**, s. 670, ayrıca bkz. II Bölüm D-2-b-(3).

⁶⁴³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 992; Ergün, **a.g.e.**, s. 135.

⁶⁴⁴ Nitekim takas BK'da "Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi" başlığı altında düzenlenmiştir. Kuru, **İcra C. II**, s. 1716; Kuru, **El Kitabı**, s. 672; Üstündağ, **Esaslar**, s. 436; Uyar, **Kambyo Senetleri C. I**, s. 837-838; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 12834; "Takas borcu iskat eden sebeplerdendir ve sonucu itibariyle itfaya müncer bir itiraz olduğundan İc. ve İf. K.'nun 168. maddesinin 5. bendi gereğince bu itirazın merciiye yapılması doğrudur." Y. 12. HD.'nin 29.12.1975 T. ve 8911 E., 1386 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14049 ve Uyar, **Kambyo Senetleri C. I**, s. 985.

⁶⁴⁵ Belirtmek gerekirse, itiraz bakımından, borçlu olmadığına ilişkin itiraz sebepleri ile borcun itfa edildiğine ilişkin itiraz sebeplerinin ileri sürülme ve ispatlanma bakımından aynı hükümlere tabi olduğu dikkate alındığında, her iki itiraz sebebi arasındaki ayrımın net olarak belirlenmesine mahal yoktur.

⁶⁴⁶ Uyar, **Kambyo Senetleri C. I**, s. 837-838; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 12834.

⁶⁴⁷ Öztan, **1997**, s. 241; "Türk Ticaret Kanununun 599. maddesine göre senet lehtarını Veli'ye karşı ileri sürülebilecek takas definin, hamile karşı ileri sürülemeyeceğine..." Y. 12. HD.'nin 03.02.1987 T. ve 8426 E., 9046 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1717; karşı. Sayhan, **a.g.e.**, s. 156.

⁶⁴⁸ Örneğin "Somut olayda alacaklı takibe konu çekte cironun konumundadır. Kötü niyeti de iddia ve ispat edilemediğine göre keşidecinin bu çek dolayısıyla çek lehtarını G. Ltd. Şti. aleyhinde ...menfi tespit davasında ...borçlu olmadığına dair kesinleşmiş karar alması, bu davada taraf olmayan alacaklı cironun bağlamaz." Y. 12. HD.'nin 25.04.2006 T. ve 6322 E., 8829 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4076.

Tevdi zorunluluğunun gerekçelerini incelerken belirttiğimiz üzere, kambiyo senetlerinin tipik örneği olduğu kıymetli evrak, TTK m. 645'te içerdiği hakkın senetten ayrı ileri sürülemediği ve başkalarına da devredilemediği senetler olarak tarif edilmiştir. Kıymetli evrakta hak ile senet birbirine sıkı şekilde bağlıdır. Bu sebeptendir ki, hakkın talep edilebilmesi için mutlaka senedin ibraz edilmesi ve hakkın devredilebilmesi için senedin mutlaka teslim edilmesi gerekir. Hakkın ileri sürülmesi bakımından mutlaka senedin ibraz edilmesi, yetkili hamilin senedi elinde bulundurma ve senet borçlusunun senet ibraz edilmedikçe ifadan kaçınma mecburiyetini doğurur⁶⁴⁹. Kambiyo senedi borçlusunun ödeme yapması için, kambiyo senedinin asıl borçluya usulüne uygun ibrazı ve borcun ödenmemesi halinde durumun usulüne göre tespiti ile (kural olarak protesto çekilmesi ve çekler bakımından TTK m. 808'de sayılan yollarla) müracaat borçlularına ibrazı gerekir. Tam ödeme halinde kambiyo senedinin teslim alınmaması veya kısmi ödeme halinde ödemenin kambiyo senedi üzerine yazılmaması (TTK m. 709/III, m. 778/I b. (c) ve m. 818/I b. (h), eTTK m. 621/III, m. 690/I ve m. 730/I b.8) suretiyle senedin hamilin elinde bırakılması senedin ödenmediğine karine teşkil eder⁶⁵⁰.

Kambiyo senetlerinin mücerretliği uyarınca, aksi kararlaştırılmadıkça kambiyo senedinin teslimi ile birlikte temel ilişkinin yanında yeni bir borç doğar. Temel borç ilişkisi uyarınca ödemenin şahsi def'i teşkil ettiği açıktır. Diğer yandan, ödemenin kambiyo senedinden doğan borca istinaden asıl borçlu tarafından yapılması halinde ödemenin şahsi def'i mi mutlak def'i mi teşkil ettiği düşünülebilir. Zira kambiyo senedinden doğan borcun asıl borçlu tarafından ödenmesi halinde borç, tüm borçlular için sona erer⁶⁵¹. Bu bağlamda, kambiyo senedi borcunun bulunmadığı, kambiyo taahhüdünün geçersizliğine ilişkin bir def'idir. Buna karşılık, kambiyo

⁶⁴⁹ Karayalçın, **a.g.e.** s. 12-13; Öztan, **1997**, s. 58-62; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 25-29; “*Bono kıymetli evraktan mahdud olup bunda mündemiç olan hak senetten ayrı olarak dermeyan edilemeyeceği gibi başkalarına da devrolunamaz. Kıymetli evrakın borçlusu ancak senedin teslimi mukabilinde ödeme ile mükellef tutulabilir. İİK m. 167 son fıkrada kambiyo senetlerinin bu özelliği ve tedavüldeki kolaylık göz önünde tutularak senet aslının takip talepliyle birlikte icra dairesine ibraz mecburiyeti tahmil olunmuştur.*” Y. İİD'nin 17.01.1963 T. ve 510 E., 564 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1648.

⁶⁵⁰ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 237.

⁶⁵¹ Tekinalp, **a.g.e.**, s. 188 ve 191; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya (Kaya), **a.g.e.**, s. 152.

borcunun ödenmesiyle senet teslim alınmamış ve ciro yoluyla üçüncü kişilere devredilmişse, kambiyo borcu uyanır ve hukuki görünüşe itimat prensibi uyarınca iyi niyetli hamiller korunur⁶⁵². Belirtilen hususlar çerçevesinde, temel ilişkiye veya kambiyo borcuna istinaden asıl borçlu tarafından yapılan ödeme sonuç itibarıyla bir şahsi (nisbi) defî olmaktadır. Ödeme itirazı (defi), senet alacağın temliki hükümlerine göre devredilmedikçe, temel ilişkinin tarafı olmayan hamile karşı ancak hamilin borçlunun zararına bile hareket etmesi (ve bu durumun ispatlanması) halinde ileri sürülebilir⁶⁵³. Bu halde hem şahsi definin ileri sürebileceğinin hem de ödeme olgusunun ispatlanması gerekecektir.

Özellikle kısmi ödemenin senet üzerine yazıldığı, senedin yırtıldığı veya senedin boydan boya çizildiği gibi senet metninden ödeme yapıldığının anlaşıldığı hallerde, ödeme defi, temel ilişkinin tarafı olmayan hamile karşı da ileri sürülebilir⁶⁵⁴. Bu şekilde ödeme defi bir anlamda senet metninden anlaşılan mutlak defi niteliğinde bulunmaktadır.

⁶⁵² Yılmaz, **a.g.e.**, s. 238-239.

⁶⁵³ “İcra takibini yapan, senet lehtarını Mustafa Özcan değil, senedi ciro yolu ile elinde bulunduran alacaklı İsmail Altuntepe’dir. Borçlunun dayandığı ibranamede sadece Mustafa Özcan’ın imzası bulunmaktadır. Bu ibraname hamil alacaklıyı bağlamayacağından, ibranamede yazılı keyfiyetin hamil alacaklı tarafından bilinip suinietle hareket ettiği kanıtlanmamış olduğuna göre, T.T.K. 690. maddesi yoluyla uygulanması gereken 599. maddesi hükmü göz önünde bulundurulmaksızın, itirazın reddi yerine kabulü biçiminde karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 18.09.1989 T., 1854 E., 10730 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 978 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14043; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 23.06.1983 T. ve 3726 E., 5081 K. sayılı kararı, Ergün, **a.g.e.**, s. 135 dp. 296; Kuru, **İcra C. II**, s. 1716-1717’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁶⁵⁴ “Takibe konu edilen bono arkasındaki ödeme kaydı olarak düşülen miktarlar, geçerli ödeme olarak kabul edilmelidir. Alacaklı vekili, senedin müvekkiline vadeden önce devredilmiş olduğunu bildirip kabul ettiğine göre, senet arkasında vadeden sonraki tarihlerde düşülen kayıtlardan haberdardır ve bu miktarlar için takip alacaklısına karşı da ödeme definde bulunulabilir.” Y. 12. HD.’nin 12.06.2003 T. ve 11098 E., 13884 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 634; “Borçlu vekili ...bedelli bono bedellerinin lehtarlara ödendiğini, senetlerin yırtıldığını, lehtarların yırtılan parçaları yapıştırmak sureti ile senetlerin annelerine ciro ettiklerini ileri sürmüştür. ...Bonoların getirilip incelenmesi, borçlu vekilinin iddia ettiği gibi kısmen dahi yırtılmış ise bu durumun borcun ödendiğine karine teşkil edeceği, uyumsuzluğun yetkili mercide çözümlenemeyeceği gözetilerek itirazın kabulü...” Y. 12. HD.’nin 19.04.1995 T. ve 6160 E., 5987 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 971 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14039; aynı yönde, bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1718’de aktarılan Yargıtay kararları.

Yargıtay, ödeme muhalefedinin ispatı için ileri sürülen dekont, makbuz gibi belgelerde mutlaka kambiyo senedine atıf yapılmasını aramaktadır⁶⁵⁵. Düşüncemize göre, temel ilişki uyarınca yapılan ödemeye kambiyo senedinden doğan borç bedelsiz kalacağından, bedelsizlik (definin) itirazının ileri sürülebildiği hallerde, temel ilişkiye dayalı ödeme olgusunu ispat eden belgelerin de ispat vasıtası sayılması gerekir. Bu bağlamda, takibe konu senedin hangi temel borç ilişkisi sebebiyle ihdas edildiğinin belirli olması halinde bu borç ilişkisinin sona erdiğini gösteren belge de itirazın kabulüne mesnet olabilir.

İtfa sebebiyle itiraz yoluna başvurulabilmesi için, itfanın en geç itiraz süresinin bitiminden önce gerçekleşmiş olması gerekir. İtiraz süresinin bitmesi ve takibin kesinleşmesinden sonra itiraz yoluna başvurulamayacağı açıktır. Takip sırasında borcun sona ermesi halinde, kanun koyucu, İİK m. 71 uyarınca borçluya takibin iptalini isteme imkanı tanımıştır. İİK m. 170b'ye göre kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte de uygulanacak İİK m. 71/I uyarınca, borçlu, takibin kesinleşmesinden sonraki devrede borcun ve ferilerinin itfa edildiğini noterden tasdikli veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispat ederse, takibin iptalini her zaman icra mahkemesinden isteyebilir.

(2). Borcun Ertelendiği İtirazı

Borcun ertelenmesi (imhal edilmesi), bir görüşe göre kambiyo senedinde yazılı vadenin haricen yapılan bir sözleşmeyle veya alacaklının tek taraflı bir beyanı ile uzatılmasıdır⁶⁵⁶. Bu görüş uyarınca, TTK m. 703/II (eTTK m. 615/II) uyarınca birbirini takip eden vadeleri içeren poliçe batıl olduğundan, senet üzerinde borcun imhali HMK m. 207 uyarınca vadenin silinmesi ve silintinin imzalanması suretiyle yapılabilir. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise, vadenin uzatılması ile ödeme

⁶⁵⁵ “Dairemizin yerleşik içtihatlarına göre alacaklı tarafından kabul edilmediği sürece senede atıf yapılmayan ödemelerin takip alacağına mahsubu mümkün değildir” Y. 12. HD.’nin 18.03.1999 T. ve 195 E., 1664 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 960; aynı yönde bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 959-968’de aktarılan Yargıtay kararları; Kuru, **İcra C. II**, s. 1728-1738’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁶⁵⁶ Domaniç, **a.g.e.**, s. 992-993.

zamanının ileri alınması farklı kavramlardır ve imhal için vadenin uzatılmasına veya değiştirilmesine gerek yoktur⁶⁵⁷. Öte yandan, vadenin değiştirilmesinin mümkün olduğunun kabulü halinde, vadesi gelmeyen poliçe veya bonoya istinaden yapılan kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe karşı itiraz değil, şikayet yoluna başvurulmalıdır. Çekler görüldüğünde ödeneceğinden ve buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmünde sayıldığından (TTK m. 795/I, eTTK m. 707/I), çek metni üzerinde imhal imkanı bulunmadığı düşüncesindeyiz⁶⁵⁸.

Kambiyo senedinden doğan borcun ödeme zamanının ileri alınması yeni bir kambiyo senedi düzenlenmesi yoluyla gerçekleştirilebilir⁶⁵⁹. Konumuz bakımından ise, erteleme esas itibariyle iki şekilde gerçekleşebilir. Taraflar, ödeme zamanının ileri alınmasını, senet üzerinde bir kayıt düşülmesi suretiyle veya harici olarak yapacakları bir anlaşmayla sağlayabilirler. Senede kayıt düşülmesi halinde borcun ertelendiği itirazı erteleme anlaşmasının tarafı olmayan hamile de ileri sürülebilir⁶⁶⁰. Harici bir anlaşmayla ertelemenin kararlaştırılması halinde, borcun ertelendiği itirazı, kural olarak yalnız anlaşmanın tarafı hamile karşı ileri sürülebilir. Bu halde, borcun ertelendiği itirazının anlaşmanın tarafı olmayan hamile ileri sürülmesi, hamilin borçlunun zararına bile bile hareket etmiş olması halinde mümkündür⁶⁶¹. Diğer şahsi defilerde olduğu gibi, hamilin kötü niyeti borçlu tarafından ispatlanmalıdır.

Uygulamada, bonoların arka yüzüne düşülen kayıtlarla senet bedelinin taksitlendirildiğine rastlanmaktadır. Yargıtay, belirtilen şekilde kayıtların alacaklının imzası olmasa da geçerli olduğunu ve bu kayıtlara aykırı şekilde hareket edilmesi halinde itirazın kabulüne karar verileceğini belirtmiştir⁶⁶². Düşüncemize göre, böyle

⁶⁵⁷ Ergün, **a.g.e.**, s 136-138; Ergün, ayrıca, imhal için vadenin uzatılması görüşünün, eTTK m. 615/II dikkate alındığında poliçe ve bonoların kambiyo senedi vasfını etkileyebileceğini ve çeklerde mehil verilmesini açıklayamadığını ifade etmiştir (Ergün, **a.g.e.**, s. 136-137).

⁶⁵⁸ Yargıtay, çekin keşide tarihinden önce ibrazını yasaklayan kayıtların imhal niteliğinde bulunduğunu kabul etmektedir (bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14053-14054'te aktarılan Yargıtay kararları); keşide tarihinden önce ibraz yasağı hakkında bkz. I. Bölüm B-3.

⁶⁵⁹ Bkz. Öztan, **1997**, s. 652 vd..

⁶⁶⁰ Öztan, **1997**, s. 652.

⁶⁶¹ Öztan, **a.y.**

⁶⁶² Y. 12. HD.'nin 06.11.1997 T. ve 11468 E., 12388 K. sayılı kararı, Uyar **Şerh C. IX**, s. 14054 ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 989.

bir uygulamanın TTK m. 703 (eTTK m. 615) karşısında geçerliliği tartışmaya açıktır⁶⁶³. Öte yandan, taksitlendirme kabul edilse dahi, bu vadeye ilişkin bir düzenleme olacağından, taksit kayıtlarına aykırı şekilde takibe konulan kambiyo senedine karşı şikayet yoluna başvurulmalıdır.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, kambiyo senetlerine özgü takip yolunda da uygulanacak İİK m. 71 uyarınca (İİK m. 170b), borçlu, takibin kesinleşmesinden sonraki devrede alacaklının kendisine bir mühlet verdiğini noterden tasdikli veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispat ederse, takibin talikini her zaman icra mahkemesinden isteyebilir.

c. Zamanaşımı İtirazı

Zamanaşımı definin itiraz sebeplerinden biri olduğu İİK m. 168 b.5'te açıkça belirtilmiştir⁶⁶⁴. İİK m. 165/III uyarınca, icra hakimi, borçlunun zamanaşımı itirazını alacaklının ibraz ettiği kambiyo senedindeki tarihe göre varit görür ve alacaklı da zamanaşımının kesildiğini veya tatil edildiğini resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispat edemezse, itirazın kabulüne, aksi takdirde reddine karar verir. Madde uyarınca, zamanaşımı itirazının incelenmesinin iki aşamalı olduğu söylenebilir. İcra hakimi, öncelikle kambiyo senedini incelemek suretiyle zamanaşımı süresi dolmadığını anlarsa, itirazın reddine karar verecektir; zamanaşımı süresinin dolduğu anlaşılıyorsa, bu kez resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge sunarak zamanaşımının kesildiğini veya tatil edildiğini ispatlama yükü alacaklıdadır. Bu bağlamda, öncelikle kambiyo senetlerinde zamanaşımı süresinin hangi andan başladığı ve ne kadar sürdüğü üzerinde durulması gerekmektedir.

TTK m. 749 ve m. 778/I b.(h) (eTTK m. 661 ve m. 690/I) uyarınca, poliçe ve bonolarda üç farklı zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Buna göre, bonoda

⁶⁶³ Aksi yönde, Domaniç, **a.g.e.**, s. 984.

⁶⁶⁴ Kambiyo senetlerinde zamanaşımı hakkında geniş bilgi için bkz. Kazım Menderes Uslu, **Kambiyo Senetlerinde Zamanaşımı**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2006; Kağan Susuz, **Kambiyo Senetlerinde Zamanaşımı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008.

düzenleyene, poliçede kabul eden muhataba karşı açılacak dava (ve takipler) vadeden⁶⁶⁵ itibaren üç yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Bonoda cirantalara, poliçede düzenleyene ve cirantalara karşı açılacak dava (ve takipler), protesto düzenlenmişse protesto, protesto düzenlenmesine gerek olmayan hallerde vade tarihinden itibaren bir yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Bono ve poliçeyi ödeyen cirantanın diğer cirantalara ve düzenleyene karşı açacağı dava (ve takipler) ise, rızai ödeme halinde ödeme tarihinden, dava sonucu ödenmiş ise dava açılma tarihinden⁶⁶⁶ itibaren altı ay geçmekle zamanaşımına uğrar⁶⁶⁷.

6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile⁶⁶⁸ değiştirilmeden önce, eTTK m. 726'da çekler bakımından poliçeye ve bonoya göre çok daha kısa şekilde altı aylık bir zamanaşımı süresi öngörülmüştü. Bu zamanaşımı, süresi özel hukukta kabul edilen en kısa zamanaşımı sürelerindendi⁶⁶⁹. TTK'da da altı aylık süre yine 6273 sayılı Kanun ile altı aydan üç yıla çıkarılmıştır. 6273 sayılı Kanun tasarısında bulunmayan bu değişiklikler TBMM Genel Kurul görüşmeleri sırasında⁶⁷⁰ bir gerekçesiz bir önerenin kabulüyle Kanun'a eklenmiştir. Esas itibariyle borçlu lehine düzenlemeler içeren 6273 sayılı Kanun'a, alacaklı lehine de değişiklik yapılmasının uygun olacağı düşüncesiyle bu hükümler eklenmiş olabilir. Belirtelim ki, değişiklik yalnız zamanaşımı süresine ilişkin olup, zamanaşımının başlama anı değiştirilmemiştir. Mevcut durumda, TTK m. 814 (eTTK m. 726) uyarınca, hamilin, cirantalarla düzenleyene ve diğer çek borçlularına karşı sahip olduğu başvurma hakları, ibraz süresinin bitiminden itibaren, çek borçlularından birinin diğerine karşı sahip olduğu başvurma hakları, bu çek borçlusunun çeki

⁶⁶⁵ Vade tarihi gösterilmeyen, dolayısıyla görüldüğünde ödenecek poliçe ve bonoda zamanaşımı ibraz tarihinin bittiği günde başlayacaktır (Karayalçın, **a.g.e.**, s. 251 dp. 7; karş. Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 222).

⁶⁶⁶ Bazı yazarlar, altı aylık kısa bir zamanaşımı süresinin davanın açılma tarihinden başlamasının poliçe borçlusunu zamanında ödemeye zorlayan bir tedbir olduğunu belirtmiştir (Karayalçın, **a.g.e.**, s. 253; Öztan, **1997**, s. 888; Öztan, **2009**, s. 197; karş. Domaniç, **a.g.e.**, s. 400-401).

⁶⁶⁷ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 250-262; Domaniç, **a.g.e.**, s. 392 vd.; Öztan, **1997**, s. 876 vd., Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 222-223; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya (Ülgen), **a.g.e.**, s. 185; Öztan, **2009**, s. 196-197; İmregün, **a.g.e.**, s. 104-107; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 154-158; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 189-191; Mehmet Sarı, **Takip Hukukunda Zamanaşımı**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2010, s. 83-85.

⁶⁶⁸ R.G. T. 03.02.2012 ve S. 28193 (Mükerrer).

⁶⁶⁹ Öztan, **1997**, s. 1360; Öztan, **2009**, s. 339.

⁶⁷⁰ Bkz. TBMM Genel Kurul Tutanağı 24. Dönem 2. Yasama Yılı 58. Birleşim 31 Ocak 2012 Salı, www.tbmm.gov.tr.

ödediği veya çekin dava yolu ile kendisine karşı ileri sürüldüğü tarihten itibaren üç yıl geçmekle zamanaşımına uğrar⁶⁷¹.

Zamanaşımı süresini değiştiren 6273 sayılı Kanun'un yayınlandığı tarihten itibaren yürürlüğe gireceği öngörülmüş ve Kanun 03.02.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Kanun'un yürürlüğüne ilişkin özel bir düzenleme kabul edilmemiştir. Bu bağlamda, Kanun'un hangi hallerde uygulanacağı genel hükümlere göre değerlendirilmelidir. Düşüncemize göre, maddi hukuk kurallarını değiştiren kanunların geriye yürümezliği ilkesi sebebiyle 03.02.2012 tarihinden önce zamanaşımı dolmuş çeklere dayanarak kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip yapılamayacaktır. Kambiyo senetlerinde belirttiğimiz zamanaşımı süreleri, kanuni şekil unsurlarını ihtiva etmeyen yani kambiyo senedi vasfı bulunmayan belgeler için uygulanmaz. Bu belgelerde yazılan alacak genel hüküm niteliğindeki BK m. 146 (eBK m. 125) uyarınca on yıllık zamanaşımı süresine tabidirler⁶⁷².

Yukarıda belirttiğimiz esaslar çerçevesinde, kambiyo senedi zamanaşımına uğramış gözüke de alacaklı zamanaşımının kesildiğini veya durduğunu resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatlayabilir. TTK'da zamanaşımının durma halleri ayrıca düzenlenmemiştir, dolayısıyla BK m. 153'te zamanaşımını durduran haller kambiyo senedinden doğan borç hakkında da uygulanır⁶⁷³. Buna karşılık, zamanaşımının kesilme halleri TTK'da, BK'dan farklı şekilde sayılmıştır. Bu bağlamda, kambiyo senetlerinde zamanaşımını kesen haller, genel hüküm niteliğindeki BK m. 154'e göre değil, TTK m. 750 (eTTK m. 662) uyarınca belirlenecektir. TTK m. 818/I b.(p) (eTTK m. 730/I b.18) yollamasıyla çeklere de uygulanan bu maddeye göre zamanaşımı; dava açılması, takip talebinde bulunulması, davanın ihbar edilmesi veya alacağın iflas masasına bildirilmesiyle kesilir. Bu

⁶⁷¹ Çekte zamanaşımı hakkında bkz. Karayalçın, **a.g.e.**, s. 302-303; Domaniç, **a.g.e.**, s. 851-853; Öztan, **1997**, s. 1360-1363; Poroy/Tekinalp, **a.g.e.**, s. 289-290; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya (Ülgen), **a.g.e.**, s. 237; Öztan, **2009**, s. 339; İmregün, **a.g.e.**, s. 135-136; Pulaşlı, **a.g.e.**, s. 263-266; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 189-191; Sarı, **a.g.e.**, s. 85-86.

⁶⁷² Domaniç, **a.g.e.**, s. 403-406, Öztan, **1997**, s. 881; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13857; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, 852.

⁶⁷³ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13856-13857; Uyar **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 852; Karşı, **İcra**, s. 598.

noktada, oldukça tartışmalı bulunan menfi tespit davasının zamanaşımını kesip kesmediği hususu üzerinde durmak yerinde olabilir⁶⁷⁴. Bir görüşe göre, borçlunun açtığı menfi tespit davası zamanaşımını kesmez; çünkü TTK m. 750'de (eTTK m. 662) sayılan fiiller alacaklının fiilleridir. Alacaklının zamanaşımını kesen fiilleri anılan maddede tahdidi olarak belirtildiğinden, alacaklının menfi tespit davasındaki savunması da zamanaşımını kesmez⁶⁷⁵. Bir görüşe göre, menfi tespit davası açılması zamanaşımını kesmez; ancak, alacaklının bu davaya karşı yaptığı alacağın varlığına ilişkin savunma (defi dava) zamanaşımını keser [BK m. 154/II (eBK m. 133/2)]⁶⁷⁶. Başka bir görüşe göre, TTK m. 750'de (eTTK m. 662) yalnızca dava açılması öngörüldüğünden, sadece dava açılmasıyla zamanaşımı kesilir, ayrıca alacaklının dava sırasında alacağının varlığını ileri sürmesine (defi davaya) gerek yoktur⁶⁷⁷. Yargıtay'ın konu hakkında farklı yönlerde kararları bulunmaktadır; ancak, özellikle son tarihli kararlarda, açılan menfi tespit davasında alacaklının da alacağını ileri süreceğinden, dava açılmasının zamanaşımını keseceği belirtilmiştir⁶⁷⁸.

TTK m. 750 [TTK m. 778/I b.(f), m. 818/I b.(p) (eTTK m. 662, m. 690/I m. 730/I b.18)] uyarınca, takip talebinde bulunulması zamanaşımını keser. Yukarıda belirttiğimiz üzere⁶⁷⁹, kambiyo senedinin takip talebine eklenip eklenmemesine göre

⁶⁷⁴ Geniş bilgi için bkz. Yavuz Okçuoğlu, "Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Dava Açmasıyla Zamanaşımı Kesilir mi?", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu III**, Ankara, 1986, s. 5-17; Ahmet Hıfzı Gözübüyük, "Türk Ticaret Kanununun 662 inci Maddesine Göre Borçlunun Alacaklı Aleyhine Açtığı Dava Zamanaşımını Keser mi?", **AD**, Yıl: 1965, S. 5-6, s. 606 vd.

⁶⁷⁵ Öztan, **1997**, s. 890-891; Türk, **a.g.e.**, s. 238; Yılmaz, **a.g.e.**, s. 192.

⁶⁷⁶ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 256; Domaniç, **a.g.e.**, s. 413; Kuru, **İcra C. I**, s. 504-505; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 347; Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 2670; "...borçlunun açmış bulunduğu menfi tespit davasına karşılık alacaklının iddiasını defi yolu ile sürüp sürmediği araştırılmadan sadece davanın açılmış olmasının zamanaşımını keseceğinden bahisle talebin reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir." Y. 12. HD.'nin 18.12.2006 T. ve 21378 E., 240003 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3874; Kuru, ayrıca, diğer tespit davaları gibi menfi tespit davası açılmasıyla da zamanaşımının kesilmeyeceğini; kambiyo senedi borçlusunun açtığı menfi tespit davasının, kambiyo senetleri hukukuna ilişkin bir dava olmayıp, borçlar hukuku ile ilgili bir dava olduğunu; dolayısıyla, menfi tespit davası hakkında zamanaşımının ne zaman kesileceğinin TTK m. 750'de (eTTK m. 662) değil, öngörülen BK m. 153'te (eBK m. 133/2) düzenlendiğini; bu sebeplerle, davalı alacaklının defi davada bulunması, yani alacağının varlığını iddia etmesiyle zamanaşımının kesileceğini belirtmiştir (Kuru, **Menfi Tespit**, s. 86-87).

⁶⁷⁷ Okçuoğlu, **a.g.m.**, s. 15-16; aynı yönde, Ertekin/Karataş, **a.g.e.**, s. 527.

⁶⁷⁸ Y. HGK'nın 29.06.1994 T. ve 11-39 E., 484 K. sayılı kararı, Moroğlu/Kendigelen, **a.g.e.**, s. 319; Y. HGK'nın 20.11.1996 T. ve 12-654 E., 805 K. sayılı kararı, Moroğlu/Kendigelen, **a.y.**; aynı yönde, Y. 12. HD.'nin 04.05.2007 T. ve 4621 E., 9000 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 3874-3875.

⁶⁷⁹ Bkz. I Bölüm C-1-b.

farklı fikirler ileri sürülmüştür. Bizim de katıldığımız görüş çerçevesinde, Kanunda takip talebi ibaresi yer aldığından, takip talebinin kabul edilip ödeme emri gönderilmesi veya gönderilmemesi sonuca etkili değildir⁶⁸⁰. Ancak zamanaşımının kesilmesi için herhangi bir talep yeterli olmasa gerekir. Bu bağlamda, bizce önemli olan husus, talep ile kambiyo senedi arasında açık bir bağ kurulabilmesidir. Başka bir anlatımla kambiyo senedinin aslını ibraz etmemiş borçlu takip talebinde alacağının hangi tarihli, ne tür bir senede dayandığını belirtmişse, zamanaşımının kesildiği kabul edilmelidir.

Bir kere takip talebiyle zamanaşımı kesildikten sonra, her icra takip işlemi ile zamanaşımı yeniden kesilir⁶⁸¹. Zamanaşımının kesilmesiyle müddeti aynı olan yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlar [TTK m. 751/II, m. 778/I b.(h), m. 818/I b.(p) (eTTK m. 663, m. 690/I, m. 730/I. b.9)]. Bu bağlamda, takip talebi tarihi itibarıyla zamanaşımı süresi dolmamışsa, zamanaşımı sebebiyle itiraz yoluna başvurulamaz⁶⁸². Takip talebinden sonra kambiyo senedinin zamanaşımı süresinden uzun bir süre hiç işlem yapılmadığı için kambiyo senedi zamanaşımına uğramışsa, İİK m. 170b yollamasıyla m. 71, m. 71/II yollamasıyla ilamın zamanaşımına uğramasına ilişkin İİK m. 33a uyarınca icranın geri bırakılması istenebilir⁶⁸³. Belirtmek gerekirse, takip talebinden önce gerçekleşmiş zamanaşımına dayanarak ancak itiraz yoluna başvurulabilir; icranın geri bırakılması yoluna başvurulamaz⁶⁸⁴.

Kambiyo senedinden zamanaşımı süresinin dolduğunun anlaşılması halinde, alacaklının zamanaşımını kesildiğini veya durduğunu resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belgeyle ispatlaması gerekir. Zamanaşımını kesen ve durduran haller, mahiyetleri

⁶⁸⁰ Reimer, **a.g.e.**, s. 83 dp. 276.

⁶⁸¹ Kuru, **İcra C. I**, s. 221; Kuru, **İcra C. II**, s. 1680-1681; Üstündağ, **Esaslar**, s. 83; Öztan, **1997**, s. 893; Sarı, **a.g.e.**, s. 89; “*Takip bonoya istinaden yapılmıştır. TK m. 690 yolu ile uygulanması gerekli TK m. 662 ve 663 gereğince, icra takibi ile kesilen zamanaşımı bu takip dolayısıyla yapılan her muamele ile kesilip yeniden 3 senelik zamanaşımı işleyeceğinden...*” Y. 12. HD.’nin 08.03.1979 T. ve 1631 E., 2005 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. I**, s. 221.

⁶⁸² Buna karşılık, takip talebinin kabulünden sonra uzun süre ödeme emri tebliğ edilmemesi gibi istisnai bir durumun varlığı halinde aksi sonuca varılabilir.

⁶⁸³ Zamanaşımı nedeniyle icranın geri bırakılmasının paraların paylaşılması safhasına kadar istenebileceği ve aksi yönde Yargıtay kararlarının eleştirisi için bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 456-458.

⁶⁸⁴ Sarı, **a.g.e.**, s. 86-87.

icabı kural olarak bir resmi belgeyle ispatlanabilirler. Buna karşılık, İİK m. 169a/IV'te resmi belgeler yanında imzası ikrar edilmiş belge de sayılmıştır. Muşul, İİK m. 169a'da alacaklının imzası borçlu tarafından ikrar edilmiş bir belge ile zamanaşımının kesildiğini ispat etmesinden bahsedilmek suretiyle TTK m. 750'de (eTTK m. 662) zikredilmeyen yeni bir sebep getirildiğini; İİK m. 169a'nın göre özel hüküm niteliğinde bulunması sebebiyle bu maddede yer almayan bir sebebe müsteniden imzası ikrar edilmiş bir belgeyle de zamanaşımının kesileceğini belirmiştir⁶⁸⁵. Zamanaşımı savunması, medeni usul hukuku anlamında bir defi olması itibariyle yalnız borçlu tarafından ileri sürüldüğü takdirde, hakim tarafından incelenir. Zamanaşımı definin doğmasından sonra bunun ileri sürülüp sürülmemesi borçlunun keyfiyetindedir. Borçlu zamanaşımı defini kullanmaktan, zamanaşımı süresi işlemeye başlayıp dolduktan sonra, yani defi hakkı doğduktan sonra feragat edebilir (BK m. 160, eBK m. 139)⁶⁸⁶. Buna karşılık, zamanaşımı süreleri iradi olarak değiştirilemez (BK m. 148, eBK m. 127). Düşüncemize göre, imzası ikrar edilmiş bir belgeyle ispatın konusu, ancak borçlunun zamanaşımı defini kullanmaktan feragati olabilir.

2. Borca İtirazın İncelenmesi

a. Duruşma Yapılması Zorunluluğu

Hem borca itiraz hem de imzaya itiraz üzerine icra mahkemesinin tarafları duruşmaya çağırarak duruşma yapması zorunludur (İİK m. 169a/I 1. c. - ayrıca İİK m. 170b, m. 70). İcra mahkemesinin duruşma yapmadan dosya üzerinden karar vermesi Kanun'a aykırıdır⁶⁸⁷. Yalnız yetkiye itiraz ileri sürülmüş olsa da, icra mahkemesi, aynı şekilde tarafları duruşmaya çağırmalıdır⁶⁸⁸. Yetki itirazı ile borca itiraz arasındaki fark, tarafların duruşmaya gelmemesinde kendini gösterir. Yetki

⁶⁸⁵ Muşul, **Takip**, s. 628.

⁶⁸⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 480; Eren, **a.g.e.**, s. 1245.

⁶⁸⁷ Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1706-1707'de aktarılan Yargıtay kararları.

⁶⁸⁸ Y. 12. HD.'nin 15.12.1995 T. ve 15893/17953 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1708.

itirazında, taraflar gelmese de, hakim gereken kararı verir (İİK m. 169a/I son c.). Duruşmaya çağrılacak olan, bizzat takip borçlusunu veya takip alacaklısı değildir. Taraflar vekil ile temsil ediliyorlarsa (takip talebini alacaklı adına vekili vermişse, itiraz yoluna borçlu adına vekili başvurmuşsa), duruşmaya taraf vekilleri çağrılır⁶⁸⁹. Zira itiraz duruşmasında, isticvap veya yemin gibi bizzat tarafların bulunmasını gerektiren bir işlem öngörülmemiş olmayıp, esas olarak tarafların iddia ve savunmalarını ileri sürmeleri söz konusudur.

Kanun koyucu, yalnız borca itiraz bakımından alacaklının öngörülen duruşmaya katılmaması halinde itiraz edilen kısım için takibin geçici durdurulması kararı verileceğini öngörmüştür (İİK m. 169a/III 2. c.). Bunun için, gelmediği takdirde takibin geçici durdurulacağına alacaklıya tebliğ edilmiş olması gerekir⁶⁹⁰. Alacaklının duruşmaya gelmemesi akabinde takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse, alacaklı aleyhine para cezasına hükmedilmez⁶⁹¹. İİK m. 169a/III 2. c.'nin, alacaklının duruşmaya gelmeyerek icra mahkemesi kararının verilmesini geciktirmesine mani olmak amacıyla öngörüldüğü belirtilmiştir⁶⁹². Bu halde, hareket geçmek mükellefiyeti artık alacaklıya geçer⁶⁹³. Takibin geçici durdurulması halinde, alacaklı, en geç altı ay içinde (İİK m. 68a çerçevesinde) duruşma talep ederek, aleyhine ileri sürülen belgedeki imzanın kendisine ait olmadığını ispat etmek⁶⁹⁴ suretiyle takibin devamına karar alabilir (İİK m. 169a/III 3. cümle)⁶⁹⁵. Görüldüğü

⁶⁸⁹ Kuru, **İcra C. II**, s. 1707-1708; Kuru, **El Kitabı**, s. 666; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14475; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1386.

⁶⁹⁰ Kuru, **İcra C. II**, s. 1708 ve a.y.'de aktarılan Yargıtay kararları; Kuru, **El Kitabı**, s. 666; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1387; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14476; Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 341.

⁶⁹¹ Karş. Ögütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 341.

⁶⁹² 538 Sayılı Kanunun Hükümet Tasarısı Gerekçesi, **MMTD**, Dönem 1, Toplantı 2, S. Sayısı: 461, s. 22.

⁶⁹³ Kuru, **Seminer**, s. 80.

⁶⁹⁴ Belirtelim ki, borçlunun imzasını inkarı halinde imzanın borçluya ait olduğunu ispat yükünün alacaklı üzerinde, alacaklının aleyhine ileri sürülen belgedeki imzasını inkar etmesi halinde ispat yükünün borçlu üzerinde olduğu kabul edilmektedir (Y. 12. HD. 07.07.2000 T. ve 10795 E., 11493 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4143). Buna karşılık, maddede, genel kabulün aksine, alacaklının aleyhine ileri sürülen belgedeki imzanın kendisine ait olmadığını ispatlayacağı öngörülmüş; ispat yükü yer değiştirmiştir.

⁶⁹⁵ Alacaklının imzanın kendisine ait olmadığını ispatlaması halinde borçlu aleyhine %10 oranında para cezasına hükmedilir (İİK m. 169a/III son c.). Hükmün alacaklı ile borçlunun eşit muamele görmesini sağlamak amacıyla konulduğu; borçluların uydurma makbuzlarla itirazını sürdürmede bırakmalarına mani olacağı belirtilmiştir (Kuru, **Seminer**, s. 80).

üzere, kanun koyucu, duruşmaya gelmeyen alacaklıya altı ay içinde imzasını inkar etme imkanı tanımıştır.

Kanunda imzaya açıkça itiraz etmemiş borçlunun imzayı kabul ettiğinin varsayılmasına karşılık, alacaklının imzasını açıkça inkar etmemesi üzerine imzanın inkarı ve ispatı için altı aylık süre tanınmış olması eleştirilebilir. Düşüncemize göre bu sürenin en fazla bir veya iki ay olarak düzenlenmesi gerekir. Maddenin amacının alacaklının itiraz incelemesini geciktirmesini engellemek olduğu dikkate alındığında başvuru için öngörülen altı aylık süre çok uzundur. Diğer yandan, ister bir ay ister altı aylık süre kabul edilsin, sürenin, alacaklının duruşma talep etmesine ve gerekirse (ispat yükü kendi üzerinden olduğundan) uygulamaya elverişli imzalarını içeren belgeleri ibraz etmesine özgülenmesi gerekir. Çünkü alacaklının imzasını inkar ederek duruşma talep etmesinden sonra, bilirkişi raporunun tanzimi ve diğer işlemlerin ne kadar süreceği alacaklının elinde değildir.

İİK m. 169a/III 3. cümledeki altı aylık süre, İİK m. 168a/I uyarınca itiraz sebepleri tahkiki için çağrıldığı duruşmaya gitmeyen alacaklı bakımından öngörülmüştür. Alacaklının imzasını inkar edip etmemesinin, borca itiraz duruşmasına katılmaması halinde takibin geçici durdurulması kararı bakımından etkili olmadığı düşüncesindeyiz. Alacaklının imzasını inkar etmesi halinde, ayrıca açık atıf gereği İİK m. 68a uygulanır (İİK m. 169a/III 1. c.). Bu bağlamda, imzasını inkar eden alacaklı imzasının tetkiki için yapılacak duruşmaya gelmezse, (İİK m. 68a/II) itirazın kabulüne karar verilmelidir (İİK m. 68a/V). Alacaklının itiraz sebeplerinin tahkiki için çağrıldığı duruşmaya gitmemesi, dolayısıyla takibin geçici durdurulmasına karar verilmesi ve alacaklının altı aylık süre içinde imzanın kendisine ait olmadığını ispat etmek için duruşma talep etmemesi bakımından da aynı sonuca varılıp varılamayacağı düşünülebilir. Kanaatimize göre, alacaklının duruşmaya gelmemesi ile aleyhine oluşan durum karşısında alacaklının altı ay içinde duruşma talep etmemesi, borca itirazın ispatı için ileri sürülen belgenin altındaki imzanın kendisinden sadır olduğu sonucunu doğurur. Bu belge aynı zamanda borca itiraz sebebini ispatlayabilecek nitelikte ve içerikte ise, itirazın kabulüne karar verilmelidir. Kanunda açık hüküm bulunmadığından, alacaklının yalnız duruşmaya

gelmemesi ve altı ay içinde duruşma talep ederek takibin devamına karar almamasının itirazın kabulüne sebep olmayacağı düşüncesindeyiz.

İİK m. 169a uyarınca alacaklının çağrıldığı duruşmaya gelmemesi halinde takibin geçici duracağı düzenlemesine ve bu halde alacaklının altı ay içinde imzanın kendisine ait olmadığını ispatlamak için duruşma talep etmemesi halinde imzanın alacaklıdan sadır olduğunun kabul edilmesine ilişkin düşüncemize karşılık, Yargıtay, alacaklının duruşmaya gelmemesi (ve altı ay içinde icra mahkemesine başvurmaması) halinde dahi alacaklının aleyhine ileri sürülen belgedeki imzayı inkar etmiş sayılacağı sonucuna varmış ve İİK m. 68a maddesi uyarınca inceleme yapılması gerektiğine karar vermiştir⁶⁹⁶. Yargıtay'ın bu kararlarının yukarıda açıkladığımız sebeplerle İİK m. 169a ve menfaatler dengesine aykırı olduğu düşüncesindeyiz.

Borca itirazda, borçlu duruşmaya gelmez ve alacaklı duruşmaya gelerek incelemeye devam edilmesini isterse, icra mahkemesi, borçlunun yokluğunda incelemeye devam eder⁶⁹⁷. Alacaklı ve borçlu (veya vekilleri) duruşmaya gelmezse veya borçlu duruşmaya gelmez ve alacaklı duruşmaya gelip de incelemeye devam edilmesini istemezse, dosya işlemde kaldırılır (HMK m. 150)⁶⁹⁸. HMK m. 320/II uyarınca, işlemde kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa, dava açılmamış sayılır. Bu bağlamda, işlemde kaldırılan itiraz, yenilenmesinden sonra tekrar takipsiz bırakılırsa yapılmamış (itiraz edilmemiş)

⁶⁹⁶ “Alacaklının duruşmaya gelmemesi, ödemeleri kabul etmemesi demektir.” Y. 12. HD.’nin 11.03.1998 T. ve 2405 E., 2959 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14825-14826; aynı yönde, “Mahkemece; borçlu tarafın ibraz ettiği bu belgeye karşı alacaklı vekilinden 11.04.2006 tarihli oturumda beyanda bulunması için sorulmuş, ilgili vekilin –alacaklı ile görüşüp beyanda bulunacağını- talep etmesi üzerine, kendisine süre verilmiş bu süreden sonraki oturuma alacaklı vekilinin katılmaması üzerine, borçlular vekilinin istemi doğrultusunda karar verildiği görülmektedir. Alacaklı vekilinin gelip açıklamada bulunmaması durumu, söz konusu belge altındaki imzanın inkarını içermektedir.” Y. 12. HD.’nin 13.07.2006 T. ve 12471 E., 15493 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14801-14802.

⁶⁹⁷ Kuru, **İcra C. II**, s. 1709; Kuru, **El Kitabı**, s. 667; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1387; Uyar, **Şerh C. IX**, 14477.

⁶⁹⁸ Kuru, **İcra C. II**, s. 1709; Kuru, **El Kitabı**, s. 667; Uyar, **Kambiyo Senetleri**, s. 1387; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 144478; Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4002.

sayılacaktır ve bu arada süre geçmiş olacağından tekrar itiraz yoluna başvurma imkanı olmayacaktır.

b. Borca İtirazın İspatı İçin Başvurulabilecek Belgeler

(1). Takip Dayanağı Kambiyo Senedi

Öncelikle belirtmek gerekirse, şikayet sebebi olmakla beraber itiraz prosedüründe resen incelenen (İİK m. 170a/II) takip dayanağı senedin kambiyo senedi vasfını haiz olmadığı veya alacaklının takip hakkına sahip olmadığı hususları, ancak takip konusu kambiyo senedine dayanarak ispatlanabilir. Bu bağlamda, sayılan muhalefetlerin ispatı için, ayrıca resmi veya imzası ikrar edilmiş belge aranmaz. Bunun gibi, poliçe ve bonolarda müracaat borçlusu, protestonun zamanında çekilmediğini yine protesto belgesine dayanarak ispatlayabilir. Çeklerde, ödememenin süresinde veya usulüne uygun tespit edilmediği (TTK m. 808, eTTK m. 720), yazılı muhatap banka veya takas odası beyanından, protesto çekilmişse protesto evrakından anlaşılır.

Ödeme veya ibra halinde, keyfiyet senet metnine yazılmışsa; bunun gibi, ödeme veya ibra sonucu senet yırtılmış veya çizilmişse borçlunun, ödeme veya ibra itirazını ayrıca bir resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispatlamasına gerek bulunmamaktadır⁶⁹⁹. Aynı şekilde, borcun ertelendiği veya mehil verildiği, bu yönde kayıt varsa takip konusu kambiyo senedine dayanılarak ispatlanabilir. Yargıtay, senede eklenen kayıtların ayrıca imzalanmamış olmasının kaydı geçersiz kılmayacağını belirtmektedir⁷⁰⁰.

⁶⁹⁹ “TTK.nun bonolar hakkında da uygulanan 640. maddesi kısmi ödemenin bonu arkasına yazılmasını mümkün kılmaktadır. Sözü edilen ödemeler senedi ciro ile alan kişinin senet arkasına yazılı açıklamaları görerek senedi eline geçirmesi sebebiyle ona karşı da ileri sürülebilir. Bu durumda sözü edilen ödemeler yönünden ayrıca belge sunulmasına gerek yoktur.” Y. 12. HD.’nin 04.03.2005 T. ve 759 E., 4497 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deyneki/Doğan, C. III, s. 4107.

⁷⁰⁰ “Ellişer bin liralık 3 adet senet (bono) arkasında (iptal-ödendi) yazısı mevcut olup senetlerin alacaklı elinde bulunması sebebiyle, imzasız olmasının bu şerhi geçersiz kılmayacağı düşünülmeyen, bu üç senet hakkında itirazın reddolunması isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 22.04.1986 T. ve 10685 E.,

Bunların dışında, poliçe ve bonolarda zamanaşımı süresi, hamilin senedi ödediği haller dışında, vadeye veya protesto tarihine göre [TTK m. 749/I-II ve m. 778/I b.(h), eTTK m. 661/I-II ve m. 690/I]; çeklerde, yine hamilin senedi ödediği haller dışında, düzenlenme tarihinden itibaren başlayan ibraz süresinin bitmesi tarihine göre (TTK m. 814, eTTK m. 726) belirlenmektedir. Bu bağlamda, zamanaşımı itirazı da, kural olarak takip konusu kambiyo senedinde bulunan kayıtlarla ispatlanacaktır. Genel bir ifadeyle senet metninden anlaşılan itiraz sebeplerinin (defilerin) ispat için ayrıca imzası ikrar edilmiş veya resmi belgeye başvurmaya gerek yoktur⁷⁰¹.

(2). İmzası İkrar Edilmiş Adi Belge

İİK m. 169a çerçevesinde imzası ikrar edilmiş belge, esas itibariyle, altında bulunan imza alacaklı tarafından ikrar edilmiş ve borcun olmadığını, borcun itfa veya imhal edildiğini gösteren belgeleri ifade etmektedir. Medeni usul hukukunda belge tanımı ilk kez HMK m. 199'da yapılmıştır. Madde uyarınca, belge, uyumsuzluk konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi verile ile elektronik veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları ifade eder. Görüldüğü üzere, belge kavramı senet kavramından daha geniştir. Senede karşı senetle ispat kuralı dikkate alındığında, itiraz eden borçlunun genel mahkemelerde görülen bir davaya göre daha geniş bir savunma imkanı olup olmadığı sorusu akla gelebilir. Konumuz bakımından belgenin öncelikle borcun olmadığını, borcun itfa veya imhal edildiğini, alacaklı bakımından zamanaşımının kesildiğini veya durduğunu göstermesi gerekir. Bunun yanında, belgenin imzalı bulunması şartı aranmıştır. Bu bağlamda, imzası ikrar edilmiş belge ile senet kavramı hemen her zaman örtüşecektir⁷⁰². Diğer yandan, İİK m. 169a ile borçlunun savunma imkanları kısıtlanarak icra mahkemesi önündeki incelemenin

4715 K. sayılı kararı, Kuru, **İcra C. II**, s. 1727; ayrıca bkz. Bkz. Kuru, **İcra C. II**, s. 1727-1728'de aktarılan Yargıtay kararları; ayrıca, dp. 275'te aktarılan Yargıtay kararları.

⁷⁰¹ Helvacı, eTTK m. 571, 737/I ve İİK m. 170a/II'de açıkça değinildiği üzere senet metninden anlaşılan defilerin ispatı için ayrıca bir kanıtı ihtiyaç bulunmadığını belirtmiştir (Helvacı, **a.g.m.**, s. 700).

⁷⁰² Belirtmek gerekirse, İİK m. 68/I'de, borç ikrarını içeren senet terimi kullanılmıştır.

hızlandırılması ve borçlunun dayanaksız itirazlarda bulunmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Düzenlemenin borçlunun genel mahkemeler önündeki savunma imkanlarını genişletici şekilde anlaşılması hükmün amacına aykırı olacaktır.

İİK m. 169a çerçevesinde, borçlunun ileri sürdüğü belgedenin mutlaka imzalı olması gerekir. İmzanın bizzat alacaklı tarafından atılmış olması zorunlu değildir; belgenin alacaklının yetkili temsilcisi tarafından imzalandığı hallerde de, bu belgeye dayanarak itirazın kabulü istenebilir⁷⁰³. İmza şartı gereğince, basılı metinlerin mutlaka el yazısıyla imzalanmış, elektronik verilerin ise mutlaka güvenli elektronik imza ile imzalanmış (daha doğru bir tabirle, güvenli elektronik imzanın elektronik verilere eklenmiş olması) gerekir. Hukukumuzda yalnız güvenli elektronik imzanın elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğuracağı kabul edildiğinden herhangi bir teknik, teknoloji veya yöntemle ile imzalanmış elektronik veriler imzalanmış belge sayılmazlar. Maddede “imzası ikrar edilmiş belge” ibaresi kullanılmış olmakla beraber, alacaklının duruşmaya geldiği⁷⁰⁴ ve fakat imzayı inkar etmediği hallerde de itiraz konusu belgenin “imzası ikrar edilmiş belge” sayılması uygun olacaktır. Zira İİK m. 169a/III 1. c. uyarınca, ancak alacaklının imzasını inkar etmesi halinde İİK m. 68a’da öngörülen usule göre inceleme yapılacaktır.

Borca itirazın ispatında en çok başvuru belgeler borcun ödendiği, borçlunun ibra edildiği gibi borcun sona erdiğini gösteren belgelerdir. Borçlu tarafından ileri sürülen bu belgelerin alacaklı tarafından imzalanmış olması gerekir. Ancak, haklı olarak banka dekontlarının, havale makbuzlarının da ödemenin ispatı için kullanılacağı kabul edilmektedir⁷⁰⁵. Kanuna aykırı gözükse de, günümüzde ödemelerin sıklıkla (havale, EFT suretiyle) bankalar yoluyla yapıldığı ve bu ödeme yollarına duyulan güven dikkate alındığında, bu belgelerin sırf alacaklı tarafından

⁷⁰³ Reimer, **a.g.e.**, s. 66.

⁷⁰⁴ Alacaklının duruşmaya gelmemesi halinde, takibin geçici durdurulmasına karar verilecektir (İİK m. 169a/III 2. c.). Bu halde, alacaklı, en geç altı ay içinde icra mahkemesi önünde duruşma talep ederek makbuz atındaki imzanın kendisine ait olmadığını ispat etmek suretiyle, takibin devamına karar alabilir (İİK m. 169a/III 2. c.).

⁷⁰⁵ Kuru, **İcra C. II**, s. 1722; Kuru, **El Kitabı**, s. 670; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14482; bkz. Y. 12. HD.’nin 02.07.2001 T. ve 10899 E., 11920 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14810; Kuru, **İcra C. II**, s. 1722-1723’te aktarılan Yargıtay kararları.

imzalanmadığı veya resmi olmadığı gerekçesiyle dikkate alınmaması adalet duygusunu ağır zedeleyebilir. Buna karşılık, banka defter ve kayıtları hakkında bilirkişi incelemesi yapılması suretiyle itirazın kabulüne karar verilemez⁷⁰⁶.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, Yargıtay, itfa itirazının ispatı için ileri sürülen dekont, makbuz gibi belgelerde mutlaka kambiyo senedine atıf yapılmasını aramaktadır⁷⁰⁷. Düşüncemize göre, temel ilişki uyarınca yapılan ödemeyle kambiyo senedinden doğan borç bedelsiz kalacağından, bedelsizlik sebebiyle itiraz yoluna başvurulduğu hallerde, temel ilişkiye dayalı ödeme olgusunu ispat eden belgelerin de ispat vasıtası sayılması gerekir. Zira madde de senet yerine belge terimi kullanılmıştır. Senetlerin hukuki ilişkisinin varlığını veya yokluğunu göstermesi gerekirken belgelerin uyumsuzluk konusu vakıayı ispata elverişli olması yeterlidir. Bu bağlamda, takibe konu senedin hangi temel borç ilişkisi sebebiyle ihdas edildiğinin ve ileri sürülen belgenin bu ilişki sebebiyle düzenlendiğinin belirli olması halinde, temel borç ilişkisinin sona erdiğini gösteren belgelerin de itirazın kabulüne mesnet olabileceği düşüncesindeyiz⁷⁰⁸.

⁷⁰⁶ “*Takip bonoya dayanmakta ve borçluya 163 örnek ödeme emri tebliğ edilmiş bulunmaktadır. Borçlunun kısmi itirazı mevcuttur. Bu nevi takipte ödemenin ispatı bakımından banka ve defter kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yapılamaz.*” Y. 12. HD.’nin 15.10.1984 T. ve 7987 E., 10393 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14839.

⁷⁰⁷ “*Dairemizin yerleşik içtihatlarına göre alacaklı tarafından kabul edilmediği sürece senede atıf yapılmayan ödemelerin takip alacağına mahsubu mümkün değildir*” Y. 12. HD.’nin 18.03.1999 T. ve 195 E., 1664 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 960; aynı yönde bkz. Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 959-968’de aktarılan Yargıtay kararları; Kuru, **İcra C. II**, s. 1728-1738’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁷⁰⁸ İsv. İİK m. 182/1 uyarınca, senet borcunun hamile ödendiği veya ibra edildiği veyahut ertelendiği itirazının senetle ispatı zorunludur. Bu bağlamda, borçlu tarafından ileri sürülen ödeme, ibra veya ertelemeye ilişkin senette kural olarak takip konusu senedin belirtilmiş olması aranmaktadır. Buna karşılık, ödeme, ibra veya ertelemeyi açıklayan veya bunların ispatına hizmet eden ve bir anlamda içerik bakımından tamamlayıcı senetlerin de ödeme, ibra veya erteleme itirazının ispatında kullanılacağı kabul edilmiştir (Reimer, **a.g.e.**, s. 65). Öte yandan, kambiyo borcunun cirantalardan biri tarafından ödenmesi üzerine cirantanın rücu hakkı çerçevesindeki başvurusu İsv. İİK m. 182/3 kapsamındadır. Bu halde, başvuru borçlunun ödeme yapan cirantadan önce gelmesi (zira sonra gelenler borçtan kurtulur), ödeme yapan cirantanın kendi üzerindeki ciroları çizmesi ve ödemenin kambiyo senedi üzerine şerh edilmesi gerekir (Reimer, **a.g.e.**, s. 85). Bunların dışında, ödeme itirazının senetle ispat edilememesi halinde, ödeme itirazı İsv. İİK m. 182/4 bağlamında değerlendirilebilir. Bu halde, ödeme itirazının yalnızca inandırıcı bulunması yeterlidir ve teminat karşılığı itirazın kabulüne karar verilir (Reimer, **a.g.e.**, s. 91; Jaeger, **a.g.e.**, s. 87-88).

Şahsi defilerin ileri sürülebildiği hallerde, borçlu, temel ilişkide borçlu olmadığını, bu ticari borç ilişkisi sebebiyle verilen kambiyo senedinin bedelsiz kaldığını ticari defterleri ile ispat etmek isteyebilir. Buna karşılık, teknik olarak ne imzalı bir adi belge olan ne de resmi belge sayılan ticari defterler üzerinde bilirkişi incelemesi yapılması suretiyle borca itiraz ispatlanamaz⁷⁰⁹. Aynı yönde, ayrıca alacaklı tarafından imzalanmamış faturaların da borca itirazı ispatlamaya yeterli olmadığı düşüncesindeyiz⁷¹⁰.

Alacaklı tarafından imzalanmış sözleşmeler de, imza inkar edilmemiş veya inkar edilmesine karşılık imzanın alacaklıdan sadır olduğu anlaşılmışsa, imzası ikrar edilmiş belge çerçevesinde değerlendirilir. Bu bağlamda, senedin teminat senedi veya hatır senedi olduğu gibi itirazların bir yazılı sözleşme ile ispatı mümkündür. Ancak ileri sürülen sözleşmede, takip konusu kambiyo senedi açıkça belirtilmiş olmalıdır.

(3). Resmi Belge

Borçlu, yukarıda sayılanların dışında, borcun olmadığını, borcun itfa veya imhal edildiğini resmi makamlarca verilmiş veya onaylanmış belgelerle de ispatlayabilir. Örneğin, TTK m. 712 ve m. 778/I b.(c) (eTTK m.624 ve m. 690/I) uyarınca, poliçe veya bono borçlusunu, süresinde ibraz edilmeyen senet bedelini notere tevdi edebilir. Bu halde, borçlu noterden aldığı belge ile borca itiraz ispat edilebilir⁷¹¹. Bunun gibi, TTK m. 757 (eTTK m.669) uyarınca, poliçenin

⁷⁰⁹ Reimer, **a.g.e.**, s. 65; “Kambiyo senetlerine mahsus özel yol ile başlatılan takipte, borçlunun, itirazını hangi nitelikteki belgelerle kanıtlayabileceği İİK’nun 169a maddesinde açıklanmıştır. Buna göre maddede yer almayan belgelere dayanılıp bilirkişi aracılığıyla ticari defterler incelenerek sonuca gidilmesi isabetsiz...” Y. 12. HD.’nin 04.05.2006 T. ve 5558 E., 9855 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III.**, s. 4073-4074; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. II.**, s. 1734’te aktarılan Yargıtay kararları.

⁷¹⁰ “... İİK’nun 169a maddesinde yazılı bir belge ile ispat edilmediği, mübrez daha önceki vadeli senetlerle, takip dayanağı senetlerin dayanak belgeye karşı ödeme kabul edilemeyeceği, faturanın dahi ödeme belgesi olmadığı nazara alınmadan, bir kısım borcun ödendiğinin kabulü isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 26.05.1983 T. ve 2799 E., 4172 K. sayılı kararı, Ergün, **a.g.e.**, s. 147 dp. 334 ve Kuru, **İcra C. II.**, s. 1738; aksi yönde, bkz. Y. 12. HD.’nin 15.10.1992 T. ve 4712 E., 11949 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II.**, s. 1630.

⁷¹¹ Kuru, **İcra C. II.**, s. 1720-1721; Kuru, **El Kitabı**, s. 670.

düzenleyenin rızası olmaksızın elinden çıktığı hallerde, muhatabın poliçeyi ödemekten men edilmesine ve poliçe bedelinin tevdiine karar verilmesi mümkündür. Bu halde, muhatap ödemediği men ve tevdi kararıyla borca itirazını ispatlayabilir.

Borçlu, borca itirazını, varsa bir mahkeme hükmüyle de ispat edebilir. Bu bağlamda, şahsi defilerin ileri sürülebildiği hallerde, borçlu, borcu olmadığına dair lehine kesinleşmiş bir menfi tespit davası hükmüne dayanabilir⁷¹². Bu noktada, menfi tespit davasında takibe konu senet sebebiyle borçlunun takip alacaklısına karşı borçlu olmadığına tespit edilmesi hali üzerinde durulabilir. Yargıtay kesinleşen menfi tespit davası ilamının takibin her aşamasında icra müdürlüğüne ibraz edilebileceğine ve ibraz halinde takibin hükümsüz kalacağına, dolayısıyla menfi tespit kararının İİK m. 169a kapsamında bulunmadığına karar vermiştir⁷¹³. Aynı borçlu ile aynı alacaklı arasında görülen menfi tespit davasında somut takibin durmasına veya iptaline karar verilmişse; bu kararın icra müdürü tarafından yerine getirilmesi gerektiği açıktır. Buna karşılık, takibin sona ermesi ile birlikte itiraz incelemesi de kendiliğinden sona ermeyecektir. İcra mahkemesi takip sona erse dahi incelemeye devam ederek şartları dairesinde icra tazminatına hükmedilip hükmedilmeyeceğine ve (somut örnek bakımından alacaklı aleyhine) yargılama giderlerine karar vermelidir düşüncesindeyiz. Öte yandan, takipten önce açılan menfi tespit davasında takibin iptaline de karar verilmiş olmayabilir.

Belirtilen hususların dışında, somut duruma göre menfi tespit davası ilamının içerik bakımından dolaylı olarak borçlunun iddiasını kanıtlaması veya desteklemesi mümkündür. Örneğin, borçlu, takip konusu senet sebebiyle ancak farklı bir alacaklıya karşı açılmış bir menfi tespit davasında (şahsi defilerin bu alacaklıya karşı da ileri sürülebilme imkanı varsa) kendi lehine verilmiş bir menfi tespit hükmüne dayanabilir. Aynı yönde, borçlunun, takip alacaklısına karşı benzer bir kambiyo

⁷¹² Kuru, **İcra C. II**, s. 1721; Kuru, **El Kitabı**, s. 670.

⁷¹³ "... menfi tespit kararı İİK'nun 169a maddesi kapsamında bir belge olmayıp aksine maddi anlamda kesin hüküm teşkil eden bir ilamdır ve borçlunun lehine sonuçlanan ve kesinleşen bu ilamı takibin her aşamasında icra müdürlüğüne ibrazı halinde icra takibinin hükümsüz kalacağı tabiidir." Y. 12. HD.'nin 04.07.2006 T. ve 11878 E., 14654 K. sayılı kararı, Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.** s. 372 dp. 350.

senedi (mesela aynı temel ilişki sebebiyle peş peşe düzenlenmiş senetlerden biri) için kendi lehine verilmiş bir menfi tespit hükmüne dayanarak itirazın kabulünü isteyebileceği düşüncesindeyiz.

İtirazın bir mutlak defî niteliğinde bulunmadığı hallerde, temel ilişkinin tarafı olmayan alacaklıya karşı şahsi defî ileri sürülebileceğinin de ayrıca ispatlanması gerekir. Yargıtay, temel ilişkinin tarafı ile hamil arasında eş, damat, amca-yeğen, kardeş, kayınvalide gibi akrabalık bağlarının; müdür, iş ortağı, birlikte iş yaptığı kimse gibi maddi bağların bulunduğu hallerde, hamilin borçlunun zararına bile bile hareket etmiş sayılacağını içtihat etmektedir⁷¹⁴. Bu gibi bağların varlığının çekişmeli olduğu hallerde, bağın varlığının nüfus kayıt örnekleri veya Ticaret Sicili Gazetesi gibi resmi kayıtlara dayanılarak ispatlanması mümkündür.

⁷¹⁴ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13990-13995'de aktarılan Yargıtay kararları.

III. İTİRAZ ÜZERİNE VERİLEN KARARLAR, KANUN YOLLARI VE İTİRAZIN DİĞER KURUMLARLA İLİŞKİSİ

A. İtiraz Üzerine Verilen Kararlar

1. Genel Olarak

a. İcra Mahkemesinin İtiraz Hakkında Verebileceği Kararlar

İcra mahkemesi yetkiye itiraz, imzaya itiraz veya borca itiraz halinde yukarıda açıklamaya çalıştığımız hususlar çerçevesinde incelemesini yapar ve itiraz sebeplerinin ispatlandığına kanaat getirirse itirazın kabulüne, ileri sürülen itiraz sebeplerinin ispatlanmadığına kanaat getirirse itirazın reddine karar verir. Aşağıda her bir itiraz sebebi bakımından icra mahkemesinin kararı ayrıca incelenecektir. Bu bölümde, itiraz üzerine verilebilecek kararların nelerden ibaret olduğuna ve icra mahkemesinin görevsizlik kararı verip veremeyeceğine değineceğiz.

Her ne kadar icra mahkemesinin, tüketici mahkemeleri, deniz ihtisas mahkemeleri gibi kanunla (İİK) kurulan bir özel mahkeme niteliğinde bulunduğu kabul edilmekte ise itiraz incelemesi genel hükümlere tabi değildir. İcra mahkemesinde genel hükümlere göre görülen mahcuz mala istihkak davası, İİK m. 89/IV uyarınca açılan tazminat davası gibi davalardan farklı olarak itirazın teknik anlamda bir dava olmadığı düşüncesindeyiz⁷¹⁵. İİK m. 170b, m. 70, m. 18/I dolayısıyla basit yargılama usulüne yapılan atıf özel hüküm bulunmayan tüm işlerde HMK hükümlerinin uygulanacağı anlamına gelmez⁷¹⁶. İİK m. 169a ve 170'de icra

⁷¹⁵ Bkz. I Bölüm F-2-d.

⁷¹⁶ Yılmaz, **İslah**, s. 91-92.

mahkemesinin hangi hallerde hangi kararları vereceği düzenlenmiş olup bunlar itirazın kabulü veya reddinden ibarettir⁷¹⁷.

Bu çerçevede, bazı Yargıtay kararlarında⁷¹⁸ kabul edildiği üzere icra mahkemesinin görevsizlik kararı verip veremeyeceği tartışılabilir. Görevsizlik kararının İİK m. 169a ve 170'de yeri olmadığı gibi⁷¹⁹ görevsizlik kararı verilmesine gerek de yoktur düşüncesindeyiz. Borçlu isterse itiraz sırasında isterse itiraz üzerine verilecek kararı bekleyerek menfi tespit davası açabilir. İtiraz üzerine görevsizlik kararı verilebileceği kabul edildiğinde görevli mahkeme yine menfi tespit davasının açılacağı mahkemedir. Ayrıca, hem menfi tespit davasının konusu hem de itirazın konusu, borçlunun borcu olmadığı veya sona erdiği veyahut zamanaşımına uğradığı muhalefetidir. Dolayısıyla menfi tespit davasını gören mahkemenin inceleyeceği hususlar ile itiraza bakan mahkemenin inceleme konusu aynıdır. Yalnız inceleme usulü ve borçlunun ispat imkanları farklılık gösterir. Kambiyo senetlerine ögzü haciz yoluyla takipte, borçlu, itirazını öngörülen şartlar çerçevesinde ispatlayamıyorsa veya ispatlama imkanı yoksa itirazın reddi gerekecektir. Başka bir noktadan, itiraz eden tarafın borçlu olmaması yani takip talebinde borçlu gösterilmemesi hali değerlendirilebilir. Kanaatimize göre, bu durum bir takip hukuku meselesi olup itiraza bakan mahkeme tarafından resen dikkate alınacak ve görevsizlik kararı değil, itirazın reddine karar verilecektir. Ancak aleyhine takip başlatılmamış borçlunun takip başlatılması ihtimaline karşı borçlu olmadığının tespitini sağlamak üzere menfi

⁷¹⁷ İtirazın kaldırılması bakımından aynı yönde Kuru, C. I, s. 381-382; Postacıoğlu/Altay, **a.g.e.**, s. 256; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 121; Muşul, İcra-İflas, s. 347-348; Karşlı, **İcra**, s. 348; Kiraz, **a.g.e.**, s. 296.

⁷¹⁸ Örnek olarak *“İcra Tetkik Merciiince, takibin sözleşmeden doğduğu, merciin ise dar yetkili mahkeme olduğu, davacı iddialarının genel yetkili mahkemenin görevi kapsamına girmesi nedeniyle mahkemenin görevsizliğine, görevli mahkemenin Alaşehir Asliye Hukuk Mahkemesi olduğuna karar verilmiş, bu karar kesinleşip dosya Alaşehir Asliye Hukuk Mahkemesine gelmiştir. ... Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve özellikle açılan davanın İİK.nun 169,169/a maddelerinde gösterilen borca itiraz ve takibin iptali istemine ilişkin olduğu gözetilerek yazılı olduğu şekilde görevsizlik kararında isabetsizlik bulunmamasına göre davacılar vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün onanmasına...”* Y. 19. HD.’nin 13.10.2005 T. ve Esas 2005/9205 E., 2005/10031 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

⁷¹⁹ Bu noktada belirtmek gerekirse, ileride ayrıca ele alacağımız üzere yetki itirazının Kanunda açıkça düzenlenmiş olmasına karşılık icra mahkemesi yetkisizlik kararı da veremez. Yetki itirazının yerinde görülmesi halinde de yetki itirazının kabulüne karar vermekle yetinmelidir. Buna karşılık, bu kararın yetki itirazına ilişkin düzenleme uyarınca yetkisizlik kararı mahiyetinde olup olmadığı farklı bir meseledir.

tespit davası açabileceği açıktır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, itiraz üzerine farklı ihtimaller halinde dahi görevsizlik kararı verilemeyeceği düşüncesindeyiz. Nitekim birçok Yargıtay kararı da bu yöndedir⁷²⁰.

b. Bazı Özel Hallerde Verilecek Kararlar

(1). Takibin Sona Erdiği Haller

Her ne kadar, icra mahkemesinin itirazın kabulüne veya reddine karar verebileceği kabul edilse de bazı hallerde dosyanın işlemde kaldırılmasına veya itirazın konusuz kaldığından karar vermeye mahal olmadığına da karar vermesi mümkündür. Duruşma yapılması zorunluluğuna ilişkin bölümlerde değindiğimiz gibi, imzaya ve borca itiraz halinde tarafların duruşmaya gelmemesi veya alacaklının geldiği duruşmada incelemeye devam edilmesini istememesi hallerinde dosyanın işlemde kaldırılmasına karar verilir.

Takibin sona erdiği hallerde, icra mahkemesinin nasıl bir karar vereceği farklı ihtimallere göre değerlendirilmesi gereken bir konudur. Bu bağlamda, öncelikle borcun ve ferilerinin icra dairesine ödenmesi veya alacaklının feragati gibi nedenlerle takibin sona ermesi halinde karşı taraf aleyhine şartları dairesinde tazminata

⁷²⁰ “HUMK.nun 76. maddesi gereğince istemin hukuki tavsifi Hakime ait ise de, takip borçlularından itiraz eden Mustafa Faki'nın itiraz dilekçesinde; "borçlu olmadığımızın tespiti ile, haksız, yetkili hamilsiz yapılan icra takibinin iptaline, kötüniyetli alacaklının alacağın %40'ı oranında icra inkar tazminatına hükmedilmesine" denilmekle, borçlunun İcra Mahkemesine başvurusu İİK.nun 168, 169/a ve 170/a maddeleri kapsamında itiraz ve şikayet sonucu takibin iptali istemine ilişkindir. Davacının dayandığı deliller ile itiraz ve şikayet nedenleri incelenerek sonuca gidilmesi gerekirken, işin esasına girilmeksizin "davanın menfi tespit davası olduğu" İcra Mahkemesinin görevsiz olduğundan bahisle yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmadığı gibi, kabulü göre de; görevsizlik kararı verilmesi halinde, "dava dilekçesinin reddi" ile yetinilmesi yerine "dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesine" karar verilmesi de isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 04.07.2006 T. ve 2006/11600 E., 2006/14556 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası. Yargıtay birçok kararında, meselenin hallinin yargılamayı gerektirdiği gerekçesiyle dahi görevsizlik kararı değil, itirazın reddine veya kabulüne karar verilmesini içtihat etmiştir. "...borçlunun isteminin reddine karar verilmek gerekirken işin yargılamayı zorunlu kıldığından bahisle yazılı şekilde görevsizlik kararı yönünde hüküm kurulması isabetsizdir" Y. 12. HD.'nin 10.03.2006 T. ve 1703 E., 4954 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, C. III, s. 4085-4086; aynı yönde, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 1087-1093'de sayılan Yargıtay kararları.

hükmedilip hükmedilmeyeceği üzerinde durmak yerinde olabilir. Düşüncemize göre, bu hallerde şartları varsa tazminata da karar verilmelidir. Aksini kabul, tazminat ödeyeceğini anlayan tarafın kendi iradesiyle takibi sona erdirerek aleyhine tazminata hükmedilmesini engelleme imkanı doğurur. Bu durum, İİK ile kabul edilen ilamsız takip sistemine aykırıdır. İİK ilamsız takip yolları ile, alacaklıya kolayca takip talebinde bulunma (kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz halinde dahi haciz isteme) imkanı verirken borçluya da itirazla takibi durdurma (kambiyo senetlerine özgü haciz yolunda dosya üzerinden inceleme ile geçici durdurma) imkanı tanımıştır. Bu imkanların haksız kullanılması halinde tazminata hükmedilmesi öngörülen sistemin doğru işleyebilmesi bakımından elzemdir⁷²¹. Belirtilen hallerde, itiraz konusu takip sona ermiştir ancak itirazın konusu yalnız icra takibi olmayıp şartları dairesinde tazminata hükmedilip hükmedilmeyeceği de itiraz sırasında halli gereken meselelerdendir.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, borcun ferileri ile birlikte icra dairesine ödenmesi⁷²², alacaklının takipten feragat etmesi, haczi kabil mal olmadığından aciz

⁷²¹ Aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 318; Yargıtay'ın konu hakkında farklı kararları bulunmakla beraber genellikle borcun ödenmesi veya alacaklının feragati halinde şartları dairesinde tazminata hükmedileceği kabul edilmektedir: “*Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, mahkeme kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle davanın yasal dayanağı olan İİK.nun 67. maddesi, alacaklının icra takibine karşı borçlunun yaptığı itirazın iptali ile İİK.nun 66. maddesine göre itiraz üzerine duran takibin devamını sağlamayı amaçlamaktadır. Takip hukukundan doğan bu davada tesbit edilecek husus, borçlunun icra takibine yapmış olduğu itirazın da takip tarihi itibarı ile haklı olup olmadığının belirlenmesidir. İİK.nun 62. maddesinin 2. fıkrasındaki icra inkar tazminatının kanuna konuluş amacı da borçlu olduğu miktarı bilebilecek veya bu miktarı tayin edebilecek durumda olan borçlunun, ödeme emrinin tebliği üzerine icrada borcunu inkar etmesini önlemektedir. Genel hükümlere göre açılan alacak davalarında, davada haklılık durumu dava tarihi itibarı ile tesbit edilebilir ise de, İ.İ. Kanunundan kaynaklanan itirazın iptali davalarının sonuçları farklılık arzettiğinden bu davalarda haklılık durumunun takip tarihi itibarı ile belirlenmesi gerekir. -Borçlunun sonradan yaptığı ödemeler veya borcu kabul beyanı mahkemenin yargılamayı devam ettirip davayı sonuçlandırmasına, takibe yapılan itirazda haksızlık durumuna göre inkar tazminatına hükmetmesine engel teşkil etmez. Ancak verilecek kararda, sonradan yapılan ödemelerin tahsilde tekerrire meydan verilmemesi kaydıyla infazda nazara alınması belirtilebileceğine ve delillerin değerlendirilmesinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre usul ve yasaya uygun olan direnme kararının onanması gerekir.” HGK’nun 21.03.2001 T. ve 2001/19-266 E. ve 2001/273 K. sayılı kararı; HGK’nun 16.10.1996 T. ve 1996/19-601 E. ve 1996/711 K. sayılı kararı; Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; HGK’nun 20.09.2000 T., 12-1104 E., 1156 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14652; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14558-14562’de aktarılan Yargıtay kararları; bu yöndeki kararların eleştirisi için bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 312; aksi yönde bazı Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14556-14557’de aktarılan ilk üç karar.*

⁷²² Ödeme yapılması, tek başına, itirazdan feragat edildiği veya borcun kabul edildiği anlamına gelmemektedir (Bkz. dp. 710).

vesikası verilmesi gibi sebeplerle takibin sona ermesi üzerine icra mahkemesi itiraz konusu takip sona ermiş olmasına rağmen incelemeye devam ederek şartları varsa tazminat ödenmesine karar vermesi gerekir. Bu halde, davalar için öngörülen “davanın konusu kaldığından karar verilmesine yer olmadığına” ilişkin usule ilişkin nihai karar formülü itiraz bakımından uygun gözükmemektedir⁷²³. Bununla beraber, icra takibinin sona erdiği hallerde takibin devamına veya iptaline karar verilmesi mümkün olmayacağından itirazın kabulü veya reddi kararı ile yetinilmelidir.

İtiraz sırasında borcu kabulü veya alacaklının alacağından feragat etmesi halinde itirazın reddine veya kabulüne karar verilmesi gerektiği ancak incelemeye yalnız tazminatın şartlarının oluşup oluşmadığı bakımından devam edilerek tazminat hakkında da karar verilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Çünkü borcun esasını kabul veya borcun esasından feragat edilmesi esasa ilişkin sonuçlar doğurduğu gibi genel mahkemelerde görülen davalarda da feragat davanın reddine, kabul davanın kabulüne sebep olmaktadır. Bu halde, esasa ilişkin inceleme yapılmış gibi şartları dairesinde tazminata da hükmedilmesi gerektiği aksini kabulün tazminata ilişkin hükümlerin dolanılmasına sebep olabileceği kanaatindeyiz.

Belirtilen hususlar dışında, borçlunun itirazından vazgeçip vazgeçemeyeceği üzerinde durulabilir. Doktrinde, itirazın kaldırılması bakımından borçlunun itirazından vazgeçebileceği, bu halde “konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine mahal olmadığına” karar verilmesi gerektiği, bu kararlar icra mahkemesi esasa girmediğinden borçlu aleyhine tazminata hükmedilmeyeceği belirtilmiştir⁷²⁴. Ayrıca, İİK m. 170a/III’de imza inkarı itirazının geri alınmasından bahsedilmiş olup

⁷²³ “Borcun ödenerek dosyanın infaz edilmiş olması, şikayetin veya itiraz incelemesine engel teşkil etmez. Zira borçlu hiç ödemeyeceği borcu ödemiş olması karşısında bunu talep hakkı bulunabileceğinden mahkemeye borçlunun itirazları incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken icra dosyalarındaki borçların ödenerek dosyaların infaz edildiğinden bahisle itirazın konusuz kalması nedeniyle karar verilmesine yer olmadığı yönünde hüküm kurulması isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 28.04.2006 T. ve 6135 E., 9419 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, C. III, s. 4075.

⁷²⁴ Karşlı, **İcra**, s. 352; Kiraz, **a.g.e.**, s. 311-312. Kuru, tazminata karar verilip verilmeyeceği hususunda görüş belirtmemekle beraber, borcun ödenmesi veya borçlunun itirazından vazgeçmesi halinde, itirazın kaldırılması talebinin konusuz kalacağını; icra mahkemesinin itirazın kaldırılması konusuz kaldığından hakkında karar verilmesine mahal olmadığına karar vereceğini belirtmiştir (Kuru, El Kitabı, s. 270)

bu bağlamda Kanunun delaletiyle itirazın geri alınabileceği kabul edilebilir. Buna karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz bakımından, borçlunun, itiraz süresinin bitiminden sonra teknik anlamda itiraz talebini tamamen geri almasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü itiraz süresinin bitiminden sonra itiraz yoluna başvurma veya talebinden rucü imkanı bulunmamaktadır. Bu anlamda, borçlunun ancak itiraz talebinden feragati mümkün olabilir. Borçlunun itiraz talebinden feragati halinde itiraz ortadan kalkacağından takibin kesinleşeceği kabul edilmelidir. Borçlunun itiraz talebinden feragat etmesi halinde, takip hakkında karar verilmesine mahal olmadığına karar verilmesi ve borçlu aleyhine yargılama giderlerine ve vekalet ücretine ayrıca şartları varsa inkar tazminatına hükmedilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Bu halde, itirazın konusuz kalmadığını, yalnız takibin devamına veya iptaline şeklinde takip hakkında bir karar vermeye gerek olmadığını ve itiraz incelemesinin icra tazminatı bakımından devam etmesi gerektiği kanaatindeyiz. Aksi halde, yukarıda savunduğumuz şekilde aleyhine tazminat hükmedileceğini anlayan borçlu itiraz talebinden feragat ederek inkar tazminatına hükmedilmesini engelleyebilir.

Özellik arz eden meselelerden biri de borçlu hakkında iflas kararı verilmesidir. Borçlunun iflasına karar verilmesi halinde takipler duracak iflas kararının kesinleşmesi üzerine de takipler düşecektir (İİK m. 193/I-II). Hukuk davaları ise kural olarak alacaklıların ikinci toplanmasından on gün sonraya kadar duracaktır (İİK m. 194/I), hukuk davaları iflas kararının kesinleşmesiyle düşmezler. Bu davaları takip edip etmemek iflas idaresinin yetkisindedir. Doktrinde itiraz incelemesinin iflas kararının kesinleşmesiyle düşeceği belirtilmiştir⁷²⁵. İlk bakışta, takip sona erse de tazminat bakımından incelemeye devam edileceği ve dolayısıyla itirazın düşmemesi gerektiği düşünmek mümkündür. Buna karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın satış işlemlerini engellediği ve ancak

⁷²⁵ Kuru, **İcra C. III**, s. 2890 aksi yönde “İİK’nun 193. maddesinde takibin durdurulması ve düşmesine yönelik düzenleme, İİK’nun 168. vd. maddeleri gereği kambiyo senetlerine mahsus takiplerle ilgili itiraz ve şikayetlerin incelenmesine mani değildir.” Y. 12. HD.’nin 14.10.2004 T. ve 17461 E., 21762 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14723. İtirazın kaldırılması bakımından aynı yönde Kuru, **İcra C. III**, a.y., Karşı, **İcra**, s. 353; Kiraz, **a.g.e.**, s. 313; aksi yönde bir Yargıtay kararı için bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 313 dp. 108.

takibin geçici durdurulması halinde inkar tazminatına hükmedileceği dikkate alındığında farklı sonuca ulaşmak gerekir. Çünkü itirazın geçici durdurulması kararı verilmesi veya verilmemesi, kambiyo senedine dayanarak yapılan takipte borçlunun iflasına karar verilmesi halinde sonuca etkili değildir. Şöyle ki, itiraz halinde geçici durdurma kararı verilmişse alacaklı haciz işlemleri dahil hiçbir işlem yapamaz. Geçici durdurma kararı verilmemişse alacaklı haciz ve muhafaza yapabilir ancak iflasın açılmasıyla iflas hacizli mallar da iflas masasına girer. Belirtilen hususlar çerçevesinde, borçlunun iflası halinde geçici durdurma kararı verilmesinin alacaklıya etkisi bulunmamaktadır. Bu sebeple iflas kararının kesinleşmesi ile tazminat bakımından da karar vermeye mahal olmadığı ve dolayısıyla itirazın düşeceği görüşüne katılıyoruz. Aksi halde, durumu aynı olan her iki alacaklıdan biri lehine inkar tazminatına hükmedileceği diğeri lehine hükmedilemeyeceği sonucu doğar.

(2). Resen İncelenen Şikayet Sebeplerinin Kabulü

Farklı vesilelerle belirttiğimiz üzere, İİK m. 170a/II uyarınca, şikayet sebebi sayılmasına karşılık takip konusu senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı veya alacaklının kambiyo hukuku uyarınca takip hakkı bulunmadığı icra mahkemesi tarafından resen incelenir. Bunun yanında, borçlunun taraf (hak) ve takip (fiil) ehliyetinin bulunup bulunmadığı⁷²⁶, Türk parası karşılığı gösterilmeden yabancı para üzerinden takip talebinde bulunulduğu⁷²⁷ gibi süresiz şikayet hallerinin de itiraz incelemesi sırasında resen dikkate alınacağı kabul edilmektedir. Bunun yanında, uygulamada görüldüğü üzere, itiraz ve şikayet yoluna aynı dilekçeyle

⁷²⁶ Bkz. II. Bölüm 2-a.

⁷²⁷ “Taraflar arasındaki borca itiraz davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; ...itirazın reddine dair verilen ...kararın incelenmesi davacı borçlu vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin ... ilamı ile, (Takip taleplerinde ve ödeme emrinde alacak Dm üzerinden gösterilmiş olup alacağın karşılığı TL tutarı belirtilmemiştir. İİK.nun 58/3. maddesine aykırı olan bu husus kamu düzeni ile ilgili bulunduğu mercice resen göz önüne alınması gerekir. Takibin sözü edilen gerekçe ile resen iptaline karar verilmek gerekirken yazılı gerekçeyle itirazın reddine karar verilmesi isabetsizdir...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmeye yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir. ...önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.” Y. HGK’nun 12.05.1999 T. ve 12-271 E., 301 K. sayılı kararı, Uyar, Kambiyo Senetleri C. I, s. 411-412.

başvurulabilmektedir. Bu bağlamda, süreli süresiz tüm şikayet sebepleri itiraz ile birlikte incelenmekte ve karar verilmektedir. İtiraz sırasında da görülen tüm şikayet sebeplerinin ele alınması çalışmamızın amacını aşacağından burada yalnız İİK m. 170a/II uyarınca resen incelenen şikayet sebepleri üzerine verilecek kararlar incelenecektir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere⁷²⁸, icra mahkemesi, kambiyo senedi vasfını ve alacaklının takip hakkını, yetkiye itirazdan sonra ancak imzaya ve borca itirazdan önce incelemesi gerekir. Bunların arasından da öncelikle kambiyo senedi vasfının incelenmesi hem usul ekonomisi uygundur hem de borçlunun menfaatinedir. Çünkü kambiyo senedinde zorunlu unsurlardan birinin bulunmaması veya senedin kambiyo senedi vasfını yitirmesine yol açacak kayıtlardan birinin bulunması mutlak defidir. İcra mahkemesi kararları takip hukuku bakımından kesin hüküm teşkil ettiğinden aynı kambiyo senedine dayanılarak aynı veya başka bir alacaklının takip yapması halinde borçlu bu karara dayanarak şikayet yoluna başvurabilecektir. Alacaklının takip hakkına sahip bulunmadığı muhalefeti mahiyeti itibariyle yalnız takip yapan alacaklıya karşı ileri sürülebilir. Takip konusu senedin kambiyo senedi vasfında bulunmadığının anlaşılması halinde alacaklının takip hakkına sahip olup olmadığının incelenmesine mahal yoktur. Ayrıca alacaklının takip hakkına sahip bulunup bulunmadığının tespiti kambiyo senedi vasfının incelenmesi göre uzun sürebilir.

Bu noktada belirtelim ki, itiraz sırasında kambiyo senedi vasfının ve alacaklının takip hakkının, bu konuda bir şikayet yoksa dahi, resen inceleneceğine dair düzenlemeyi yerinde buluyoruz. Gerçekten de, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ile alacaklıya tanınan geniş imkanlar takibin kambiyo senedine dayanmasından ileri gelmektedir. Bu bağlamda, kambiyo senedi vasfında bulunmayan senede istinaden ve/veya takip hakkı bulunmayan alacaklı tarafından bu imkanların kullanılması yerinde olmayacaktır. Nitekim İsviçre hukukunda Reimer böyle bir hüküm bulunmamasına rağmen mahkemenin gerekli hallerde protesto

⁷²⁸ Bkz. II Bölüm A-6.

çekilip çekilmediğini⁷²⁹, protestonun usulüne uygun olup olmadığını⁷³⁰ ve kambiyo senedin bulunması gereken⁷³¹ kayıtları resen inceleyeceğini savunmuştur.

İİK m. 170a/III uyarınca, her ne suretle olursa olsun imza inkarı geri alınmış veya borç kısmen veya tamamen ödenmişse m. 170a/II'de sayılan hususlar resen incelenmeyecek ve bunlar sebebiyle takibin iptaline karar verilemeyecektir⁷³². 3494 sayılı Kanun ile getirilen hükmün amacı hakkında Kanun gerekçesinde⁷³³ herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. Maddenin amacı hakkında, İİK m. 170a'nın çok kere alacaklı aleyhine işleyen bir hüküm olduğu, borçlunun haciz, ihtiyati haciz sırasında borcu tamamen veya kısmen kabul etmesine karşılık İİK m. 170a uyarınca takibin iptal edildiği; bundan sonra alacaklının genel haciz yoluna başvurmak zorunda kaldığı ve tahsilatın güçleştiği belirtilmiştir⁷³⁴. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe başvurulabilmesi için kambiyo senedi görünümünde bulunan bir belge yeterli olmayıp takibe dayanak senedin kambiyo senedi vasfında bulunması, alacaklının takip hakkının bulunduğu senetten anlaşılması, poliçe ve bonolarda varsa vadenin gelmesi gerekir. Kambiyo senedi takipten önce alacaklının elindedir. Bu bağlamda, alacaklının kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurup başvuramayacağını bildiği veya bilmesi gerektiği kabul edilebilir. Buna rağmen, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurulması ve takibin iptal edilmesi

⁷²⁹ Reimer, **a.g.e.**, 76 ve 79; Reimer, protestonun resen dikkate alınıp alınmayacağını sorduktan sonra emredilmiş protestonun ibrazının dava temeline (klagefundament) ilişkin bulunduğunu; protesto çekilmeden kambiyo senedinden doğan hakkın ileri sürülemeyeceğini belirterek protesto keşide edilip edilmediğinin resen incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Aksi yönde, Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1780.

⁷³⁰ Reimer, **a.g.e.**, s. 80-81. Aksi yönde, Staehelin /Bauer/Staehelin (Bauer), **a.y.**.

⁷³¹ Reimer, **a.g.e.**, 72.

⁷³² İİK m. 170a/III uyarınca sayılan hallerde mahkemenin yalnız resen inceleme yapamayacağı ancak talep üzerine (şikayet üzerine) yine takibin iptaline karar verileceğini düşünmek mümkün olabilir. Buna karşılık, İİK m. 170/a maddesinin başlığının "Borçlunun kambiyo hukuku bakımından şikayeti" olması, İİK m. 170a/II düzenlemesinin hem şikayet hem itirazları kapsamı ve ayrıca madde metninde "resen nazara alınarak bu fasla göre yapılan takip iptal edilir" ibaresi karşısında İİK m. 170a uyarınca sayılan hallerde takip konusu belgenin kambiyo senedi vasfında olmaması veya alacaklının takip hakkının bulunmaması sebepleriyle resen veya talep üzerine (şikayet üzerine) takibin iptal edilemeyeceği kabul edilmelidir (Bkz. Hükümet Gerekçesi dp. 14; Kuru, **İcra C. II**, s. 1785).

⁷³³ Maddenin hükümet gerekçesi şöyle aktarılmıştır: "Buna göre her ne suretle olursa olsun, imza inkarı veya itirazı geri alınmış veya borç kısmen veya tamamen kabul edilmiş olsa bile artık bu madde hükmü uygulanmayacak yani bu fasla göre yapılan takip iptal edilmeyecektir." (Yelekçi, **a.g.e.**, s. 500)

⁷³⁴ Yargıtay Üyesi Semih Öktemer'in beyanı, aktaran Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15077 dp. 291.

halinde alacaklının mağdur olduğunu kabul etmenin yerinde olmadığı düşüncesindeyiz. İİK m. 168/I ve m. 170a/I çerçevesinde, kambiyo senedi vasfına ve takip hakkına karşı muhalefetin şikayet sebebi sayılması ve dolayısıyla alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmemesi aslında aynı mülahazalarla⁷³⁵ alacaklı lehine bir durumun vuku bulmasına sebep olmaktadır.

Kanunda yer verilen, “borç kısmen veya tamamen kabul edilmişse” ibaresinin nasıl anlaşılması gerektiği tartışmaya açıktır. Yargıtay, hükmü çok geniş yorumlamakta borcun takipten önce kabulü⁷³⁶ veya kısmen ödenmesi⁷³⁷, itiraz sırasında borcun ödendiğinin ileri sürülmesi⁷³⁸, senet bedeli üzerinde tahrifat itirazı⁷³⁹, ve hatta mal beyanında borcun nasıl ödeneceğinin belirtilmesi⁷⁴⁰ gibi hallerde hem kambiyo senedi vasfı hem de takip hakkı bakımından inceleme yapılamayacağını ve takibin bu sebeplerle iptal edilemeyeceğini belirtmektedir. Bir anlamda, asıl borcun kısmen veya tamamen doğduğuna delalet eden tüm beyanlar “borç kısmen veya tamamen kabul edilmişse” ibaresi çerçevesinde değerlendirilmiştir.

⁷³⁵ Bkz. Aydın, **a.g.e.**, s. 542.

⁷³⁶ “Yukarıda değinilen 22.1.2003 günlü protokol, borçlunun takibe konu borcu tamamen kabul ettiği yönündeki bir irade beyanını içerdiğinden, bu hüküm (İİK m. 170a) kapsamındadır.” HGK’nun 02.05.2007 T. ve 2007/12-234 E., 232 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 423-427.

⁷³⁷ “İtiraz dilekçesinde çek karşılığı bono bedeline mahsuben 500 milyon TL ödediğini belirtmek suretiyle alacağın kısmen varlığını kabul eden borçlunun artık senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı yönündeki itirazının İcra İflas Kanununun 170/a-son maddesi uyarınca dinlenmesi olanağı yoktur.” HGK’nun 02.10.2002 T. ve 2002/12-624 E., 2002/771 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 431-432 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15193-15194.

⁷³⁸ “Somut olayda borçlu, icra mahkemesine başvurusunda borcu kabul ederek bono bedellerini ödediğini ileri sürmüştür. Bu nedenle İİK’nun 170/a maddesine dayalı olarak iptal kararı verilemeyeceğinden...” Y. 12. HD.’nin 22.06.2010 T. ve 3570 E., 16091 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 434.

⁷³⁹ “Borçlu senedi 60.000.000 TL olarak düzenlendiğini, imzaladığını kabul ettiğinden açıklanan madde hükmü (İİK m. 170/a) gereği senedin bono vasfında olup olmadığının bu aşamada olayımızda tartışılmasına yasal imkan yoktur” HGK’nun 14.05.2003 T. ve 2003/12-347 E., 2003/345 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, 427-429.

⁷⁴⁰ “... mal beyanında “takip eden borcu ileride mal durumun düzelmesi durumunda taksitler halinde veya defaten ödeyeceğimizi” beyanıyla borcu kabul ettikleri anlaşılmıştır. İİK’nun 170a-son ...düzenlemesi ile takip dayanağı kambiyo senetleri bu vasfı haiz olmasa bile borcun kısmen veya tamamen kabulü halinde takip iptal edilemeyeceğinden...” Y. 12. HD.’nin 22.06.2007 T. ve 10355 E., 12900 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 447; aynı yönde, bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15182-15183’de sayılan Yargıtay kararları. Hemen belirtelim ki Yargıtay’ın bu kararlarına katılma imkanı yoktur. İİK m. 74 uyarınca borcun ne suretle ödenebileceğinin bildirilmesi mal beyanında bulunması zorunlu kayıtlardandır. Mal beyanında bulunurken belirtilmesi zorunlu bulunan bu kaydın borcun kabulü olarak yorumlanması mümkün değildir.

Maddenin asıl borcun kısmen veya tamamen doğduğuna delalet eden tüm beyanları içerecek şekilde kabul edilmesinin yerinde olmadığı düşüncesindeyiz. Borçlunun itfa veya tahrifat itirazı yanında, alacaklının takip hakkının bulunmadığını veya takibe konu senedin kambiyo senedi olduğunu ileri sürmesi birbiriyle çelişen iddialar değildir. Bu iddiaların beraber ileri sürülmesinin engellenmesinin borçlunun hak arama özgürlüğünü sebepsiz yere kısıtladığını belirtmek mümkündür. Pekala, ödeme itirazı yanında alacaklının yetkili hamil olmadığı veya takibe konu senedin kambiyo senedi vasfına sahip olmadığı ileri sürülebilir düşüncesindeyiz. İİK m. 170/a'nın bu şekilde anlaşılması borçlunun birden çok sebeple savunma yapmasını engeller. Öte yandan, Madde metni de bu şekilde anlaşılmaya uygun değildir. Maddenin lafzi itibariyle, borcun kabulü öngörüldüğünden imzaya itirazda olduğu gibi borca itirazda da ihtilafın sona ermesi aranmalıdır düşüncesindeyiz. İtfa itirazı somut duruma göre borcun doğup doğmadığının ihtilafı olmadığı gösterebilir ancak teknik anlamda borcun kabulü sayılamaz. Aynı yönde tahrifat itirazı da borcun doğup doğmadığının ihtilafı olmadığını gösterebilir ancak teknik anlamda borcun kabulü sayılamaz kanaatindeyiz. Yapılan soyut ödeme veya ödemeler borcun kabul edildiği anlamına gelmez. Aksinin kabulü halinde, en basitinden sebepsiz zenginleşme veya istirdat davası açma imkanı bulunmazdı⁷⁴¹. Belirtilen hususlar çerçevesinde, Kararlarda kabul edilen hallerin İİK m. 170a/III'ün kapsamı dışında kaldığı kanaatindeyiz.

Düşüncemize göre, İİK m. 170a/III şöyle anlaşılmalıdır. İİK m. 168-171'de, itirazın kesin kaldırılması ve geçici kaldırılması gibi borca ve imzaya itiraz için

⁷⁴¹ Nitekim Yargıtay'da da İİK m. 170a/III ilişkin olmayan kararlarında ödeme yapılmasının itirazdan feragat edildiği veya itirazın geri alındığı anlamına gelmeyeceğine karar vermektedir. Bu yönde, "Borcun icra dairesine ödenmesi, borçlu tarafından açıkça itirazdan feragat edilmediği sürece itiraz nedenlerinin incelenmesine engel değildir" Y. 12. HD.'nin 20.06.2006 T. ve 10518 E., 13295 K. sayılı karar, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4176; "Mahkemece haciz sırasında ödeme yapıldığından bahisle, davanın konusunun kalmadığı belirtilmiş ve karar verilmesine yer olmadığı yönünde hüküm tesis etmiştir. Takip durmadığı sürece, haczin yapılması ve bu arada ödemede bulunulmuş olması itirazdan feragat edilmediği için, borçlunun itiraz nedenlerinin İİK'nın 169 ve sonraki maddelerinde öngörülen kurallara göre incelenmesini engellemez." Y. 12. HD.'nin, 02.03.2007 T. ve 2007/686 E., 2007/3793 K. sayılı kararı, Çiçek, **a.g.e.**, s. 152 dp. 390; "Borçlu kısmen haczedilen malların satışından elde edilen para kısmen de icra dosyasına yatırılan para nedeniyle ödemiş bulunması, açıkça imza itirazını geri almadıkça imza incelemesine engel değildir." Y. 12. HD.'nin 24.03.1994 T. ve 3637 E., 3883 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15028 ve Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1849.

birbirinden bağımsız ve ayrı hükümler öngörülmüştür. Bu hükümlerde her iki itirazın beraber ileri sürülmesine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bağlamda, İİK m. 170a/III de öncelikle yalnız imzaya ve yalnız borca itiraz bakımından değerlendirilmelidir. Yalnız imzaya itiraz edilmiş ve sonra da imza itirazı geri alınmışsa (düşüncemize göre imzaya itirazdan feragat edilmişse) takip kesinleşir. Bu noktada borçlunun takibe karşı bir muhalefeti kalmadığı için takibin resen iptal edilmeyeceğinin öngörülmesi uygundur. Bunun gibi, yalnız borca itiraz edilmiş ve borç kabul edilmişse, ihtilaf sona ermiştir. Bu halde de takibin resen incelenerek iptal edilmesinin engellenmesi yerindedir. Hem imzaya hem borca itiraz halinde, imza itirazı geri alınmış ancak borca itiraz devam ediyorsa İİK m. 170a/II öngörülen şartlar çerçevesinde takip iptal edilebilir düşüncesindeyiz.

Takip konusu senedin zorunlu şekil unsurlarını içerdiği ve kambiyo senedi vasfını yitirmesine sebep olacak kayıtlar ihtiva etmediği, yani senedin kambiyo senedi vasfını haiz olduğu anlaşılırsa ayrıca bir karar vermeye gerek bulunmadan alacaklının takip hakkının incelenmesi geçilecektir. İcra mahkemesi, aksi yönde takip konusu senedin kambiyo senedi vasfında bulunmadığını görürse takibin iptaline karar vermelidir (İİK m. 170a/II)⁷⁴². Senedin kambiyo senedi vasfında olduğu

⁷⁴² Belirtmek gerekirse, Yargıtay'ın bazı kararlarında, takip konusu belgenin kambiyo senedi olmamasına rağmen örnek no 7 (eski 49) yerine örnek no 10 (eski 163) gönderilmesi üzerine ödeme emrinin iptaline karar verildiği görülmektedir. Düşüncemize göre, açık Kanun hükmü (İİK m. 170a/II) karşısında ödeme emrinin değil takibin iptaline karar verilmesi gerekir. *“Takip konusu belge kambiyo senedi vasfını taşımadığından borçluya örnek 7 nolu ödeme emri yerine örnek 10 nolu ödeme emrinin gönderilmesi yukarıda yazılı yasa maddesine uygun bulunmamaktadır. Dilekçenin hukuki tavsifi de hakime ait olması nedeniyle, bu başvurunun şikayet olarak değerlendirilip örnek 10 nolu ödeme emrinin iptaline karar verilmesi gerekirken, ... MUHALEFET ŞERHİSomut olayda ise; alacaklıya genel haciz yolu ile dahi takip hakkı vermeyen (çekde ibraz yok) adi havale hükmündeki belge ile takip yapılmıştır. Dosya içinde örnek (7) ödeme emri olmasına rağmen, borçluya örnek (10) ödeme emri tebliğ olunmuştur. Tebliğ olunan ödeme emrine karşıda borçlu yasal süresinde doğru merci olan icra mahkemesine başvurmuştur. Bu durumda mahkemece yapılması gereken iş için esasını inceleyip İİK. 170/a maddesi gereğince takibin iptaline karar vermektten ibarettir...”* Y. 12. HD.'nin 14.05.2007 T. ve 2007/7405 E., ve 2007/9851 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası. Bir Yargıtay kararında ise faturalara istinaden takip talebine aykırı şekilde gönderilen örnek no 10 ödeme emrinin hukuki sonuç doğurmayacağı; bu ödeme emrine karşı süresiz şikayet yoluna gidilebileceği ve ödeme emrinin iptaline karar verileceği kabul edilmiştir (Y. 12. HD.'nin 31.01.2002 T. ve 2002/1926 E., ve 2002/117 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası). Belirttiğimiz üzere, Yargıtay kararına ödeme emrinin iptali bakımından katılmamakla beraber takibin dayanağı faturaların kambiyo senedi vasfında olmadığı açıkça belli olmasına ve ayrıca kambiyo senedine özgü haciz yoluyla takip talebinde bulunulmamasına karşılık örnek no 10 ödeme emri gönderilmesinin kamu düzenine aykırılık teşkil ettiği düşüncesiyle şikayetin süresiz kabul edilmesine katılıyoruz.

anlaşılmasına karşılık alacaklının takip hakkı bulunmadığı görülürse icra mahkemesi yine takibin iptaline karar vermeye yetecektir. Takibin iptali ile artık aynı icra dosyasından yeni bir ödeme emri gönderilmesi veya takibin şekli değiştirilmek suretiyle devamı mümkün değildir⁷⁴³.

Kambiyo senedi vasfının ve alacaklının takip hakkının, borçlunun itirazı vesilesiyle incelenmesi bu hususların şikayet sebebi olduğunu ve şikayet usulüne tabi bulunduğunu değiştirmez. Dolayısıyla itiraz incelemesi sırasında da kambiyo senedi vasfı ve alacaklının takip hakkına ilişkin inceleme dosya üzerinden yapılabilir⁷⁴⁴. Senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı veya alacaklının takip hakkı bulunmadığının tespiti üzerine itirazın kabulüne karar verilmemeli sadece takibin iptali ile yetinilmelidir. Zira kararla kabul edilen husus borçlunun itiraz sebeplerinden biri değil, resen veya talep üzerine incelenen şikayet sebebidir. Yine aynı yönde, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilme şartları varsa dahi tazminata hükmedilmemelidir⁷⁴⁵.

c. İtiraz Üzerine Verilen Kararların Ortak Yönleri

(1). Bulunması Gereken Kayıtlar

İİK m. 82’de gerek şikâyet, gerek itiraz üzerine verilecek kararların HUMK m. 388’de yazılı hususları içermesi gerektiği ve HUMK m. 389, 390, 391, 392’nin şikayet ve itiraz bakımından da uygulanacağı düzenlenmiştir. Buna göre, icra

⁷⁴³ Y. 12. HD.’nin 07.06.1994 T. ve 5082 E., 7312 K. sayılı kararı, Uyar, Kambiyo Senetleri C. II, s. 2166.

⁷⁴⁴ “... Bu nedenle borca itiraz dışında kalan ve yukarıda sınırlandırılan konular yönünden de HUMK.nun 409 maddesi uygulanarak yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 24.12.2004 T. ve 21877 E., 26795 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 532.

⁷⁴⁵ “...borcun tamamının ödendiğinden bahisle borca itirazın kabulüne İİK.nun 169/A maddesi uyarınca takibin durmasına ve asıl alacağın %40 oranında icra inkar tazminatının alacaklıdan alınıp borçluya verilmesi isabetsiz ise de sonuçta takibin iptaline karar verildiğinden bu karar sonucu itibari ile doğrudur. Ancak itiraz İİK.nun 170/a kapsamında kaldığından borçlu itirazının kabulü halinde alacaklı aleyhine inkar tazminatına hükmedilmesi doğru olmayıp...” Y. 12. HD.’nin 12.06.2007 T. ve 9310 E., 11882 K. sayılı kararı, Aydın, **a.g.e.**, s. 552.

mahkemesi kararları da, diğer hukuk mahkemeleri kararları gibi yazılır, imzalanır, saklanır ve taraflara verilir⁷⁴⁶.

HUMK m. 388 karşılığı HMK m. 297'dir. Kararda iki tarafa tahmil ve bahşedilen vazife ve hakların şüpheye ve tereddüde yer bırakmayacak şekilde açık yazılmasını öngören HUMK m. 390'da HMK'nda ayrıca yer verilmemiştir. Hemen belirtelim ki HUMK m. 390'a yer verilmemiş olması bir eksiklik teşkil etmemektedir. Çünkü bu hüküm çok az farkla hem HUMK m. 388/II'de hem bu maddenin karşılığı bulunan ilişkin HMK m. 297/II'de tekrar edilmiştir. Bu bağlamda, HMK m. 297 uyarınca itiraza ilişkin nihai kararda şu hususlara yer verilmesi gerekir:

Hüküm "Türk Milleti Adına" verilir ve bu ibareden sonra aşağıdaki hususları kapsar:

a) Hükmü veren mahkeme ile hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin ad ve soyadları ile sicil numaraları, mahkeme çeşitli sıfatlarla görev yapıyorsa hükmün hangi sıfatla verildiğini.

b) Tarafların ve davaya katılanların kimlikleri ile Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, varsa kanuni temsilci ve vekillerinin ad ve soyadları ile adreslerini.

c) Tarafların iddia ve savunmalarının özetini, anlaştıkları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesini, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepleri.

ç) Hüküm sonucu, yargılama giderleri ile taraflardan alınan avansın harcanmayan kısmının iadesi, varsa kanun yolları ve süresini.

d) Hükmün verildiği tarih ve hâkim veya hâkimlerin ve zabıt kâtibinin imzalarını.

e) Gerekçeli kararın yazıldığı tarihi.

Hükmün sonuç kısmında, gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin, taleplerden her biri hakkında verilen hükümlerle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların, sıra numarası altında; açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gereklidir.

İcra mahkemeleri görevine giren icra ve iflas suçlarına ilişkin şikayetleri "İcra Ceza Mahkemesi" sıfatıyla, itiraz dahil diğer dava ve işleri "İcra Hukuk Mahkemesi" sıfatıyla görmektedir. Bu bağlamda, itiraz incelemesi sonunda icra mahkemesi, "İcra

⁷⁴⁶ Kuru, **İcra C.I**, s. 381; Kuru, **El Kitabı**, s. 264; Kuru/Arslan/Yılmaz, **a.g.e.**, s. 192 ve dp. 31; Karşlı, **İcra**, s. 348.

Hukuk Mahkemesi” sıfatıyla karar verecektir. Yargıtay İİK m. 89/IV uyarınca görülen tazminat davasında icra mahkemesinin “İcra Ceza Mahkemesi” sıfatıyla karar vermesini bozma sebebi saymıştır⁷⁴⁷.

HMK m. 297/ç’de başvurabilecek kanun yolları ve süresinin belirtileceği öngörülmüş ise de itiraz kararına karşı istinaf veya temyiz süresi, karar tefhim edilmişse, tefhim tarihinden itibaren başlayacağından birçok zaman kararın yazıldığı tarihte kanun yolu süresi geçmiş bulunmaktadır. Bu bağlamda, kanun yolu süresinin ve başlangıcının kısa kararda da ayrıca belirtmesi yerinde olur düşüncesindeyiz.

HUMK m. 389’un karşılığı HMK m. 298/IV, HUMK m. 391’in karşılığı HMK m. 300’dır. Bu hükümler uyarınca, itiraz kararının yazılı hükmü, hakim ve zabıt katibi tarafından imzalanır. İtiraz hükmü de diğer mahkeme hükümleri gibi arşiv usulüne göre görevlilerce saklanacak ve korunacaktır.

HUMK m. 392’nin karşılığı HMK m. 301’dir. Buna göre, hüküm yazılıp imzalandıktan sonra mühürlenir ve nüshaları hazır bulunan tarafa veya taraflara makbuz karşılığı verilir. Adalet Komisyonu tarafından ayrıca hükmün bir nüshasının gecikmeksizin hazır bulunmayan tarafa tebliğ edileceği hükmü eklenmiştir. Böylece hükmü alan tarafın derhal ilamlı takip yoluna başvurması halinde, karşı tarafa ilamdan önce bu ilama dayanan icra emrinin tebliğ edilmesinin önüne geçilmek istendiği; aksi halde, elinde gerekçeli karar bulunmayan tarafın icranın geri bırakılması talebini içerir şekilde kanun yoluna başvurmasında zaman yönünden sıkıntı yaşandığı belirtilmiştir⁷⁴⁸.

⁷⁴⁷ “İİK.nun 89/4. maddesi ...hükümünü içermektedir. Bu maddedeki icra mahkemesi deyiimi ve işin genel hükümlere göre halledilmesi tabiri icra hukuk mahkemesini ifade etmektedir. Bu yasal düzenleme karşısında icra hukuk mahkemesi sıfatıyla işin halledilmesi gerekirken yazılı şekilde bu istemin icra ceza mahkemesi olarak sonuçlandırılması yönünden yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 29.06.2006 T. ve 2006/11334 E., 2006/14089 K. sayılı karar, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

⁷⁴⁸ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/574), TBMM, Dönem: 23, Yasama Yılı: 3, S. Sayısı: 393, s. 157.

(2). Yargılama Giderleri, Vekalet Ücreti ve İcra Tazminatları

İtirazın kabulü halinde alacaklı aleyhine, itirazın reddi halinde ise borçlu aleyhine yargılama giderleri ile karşı taraf vekil ile temsil edilmişse hüküm verildiği tarihte yürürlükte bulunan (AK m. 168/III) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre vekalet ücretine hükmedilecektir. Yargıtay itiraz üzerine verilen kararlar üzerine maktu vekalet ücretine hükmedileceğini kabul etmektedir⁷⁴⁹.

Aşağıda inceleyeceğimiz üzere, yetkiye itirazın reddi ve kabulü haricinde, imzaya itirazın kabulü ve reddi ile borca itirazın kabulü ve reddi halinde karşı taraf aleyhine belirli şartlar dairesinde tazminata hükmedilir. Tazminata hükmedilme şartları verilen kararlara göre değişmektedir. Her bir karar bakımından tazminata hükmedilme şartlarını ilgili bölümde inceleyeceğiz. Burada, tazminatlar bakımından ortak bulunan bazı hususlar üzerinde duracağız.

İcra hukukunda tazminatın mehzaz İsv. İİK'da ve başka hukuk sistemlerinde bulunmadığı, Türk hukukuna özgü yerli bir kurum olduğu belirtilmiştir⁷⁵⁰. İcra tazminatı ilk kez üç yıl gibi bir süre yürürlükte kalan 1215 sayılı İİK'da yer almış ve zamanlar neredeyse İİK'nda düzenlenen tüm dava ve incelemelere yayılmıştır⁷⁵¹. İcra tazminatlarının temel amacının İİK ile kabul edilen sistemin sağlıklı ve verimli işlemesi; yersiz itiraz ve iddiaların önüne geçilmesi olduğu söylenebilir. Bu bağlamda, tazminatın bir müeyyide veya ceza olduğu genellikle kabul

⁷⁴⁹ "...itiraz ve şikayet üzerine verilen kararlardan haklı çıkan taraf lehine maktu vekalet ücreti verilmesi gözetilmeksizin, nispi vekalet ücretine hükmedilmesi isabetsizdir." Y. 12. HD.'nin 01.12.1994 T. ve 14715 E., 15319 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14985 ve Uyar, Kambiyo Senetleri C. II, s. 1848; imzaya itiraz bakımından bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14984-14895'de sayılan Yargıtay kararları; borca itiraz bakımından Y. 12. HD.'nin 26.02.2004 T. ve 25329 E., 4174 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14710.

⁷⁵⁰ Baki Kuru, "İcra İnkâr Tazminatı", **Yargıtay Yüzüncü Yıldönümü Armağanı**, İstanbul Cezaevi Matbaası, 1968, s. 728-729; Ejder Yılmaz, **İcra Tazminatı**, Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. II, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 683.

⁷⁵¹ İcra tazminatının tarihçesi hakkında bkz. Yılmaz, **Tazminat**, s. 681-682.

edilmektedir⁷⁵². Ancak bunun yanında, icra tazminatının amacı lehine hükmedilen tarafın takip nedeniyle oluştuğu varsayılan zararının karşılanmasıdır. Nitekim tazminat bakımından asgari sınır öngörülmüş; zararın bu sınırdan daha fazla olması halinde daha yüksek miktarda tazminata hükmedileceği kabul edilmiştir. Ayrıca tazminat takip konusu alacak (İİK m. 67/son uyarınca takip talebi) veya hükmolunan miktar üzerinden hesaplanır.

Borca veya imzaya itirazın kabulü halinde, alacaklı aleyhine yargılama giderleri ile vekalet ücretine ve ayrıca şartları çerçevesinde tazminata hükmedilecektir. Borçlu, lehine hükmedilen yargılama gideri ve vekalet ücretini ayrıca hükmedilen kötü niyet tazminatı ilamlı takip yoluyla alacaklıdan talep edilebilir. Çünkü icra mahkemesinin yargılama gideri ve vekalet ücretine ve ayrıca tazminata ilişkin kararı eda hükmü içermektedir⁷⁵³. Kararın ilamlı icraya konulabilmesi için kesinleşmesi şart değildir⁷⁵⁴.

Borca ve imzaya itirazın reddi halinde, hükmedilen yargılama giderleri ile vekalet ücretinin ayrıca inkar tazminatının ilamlı icra yoluyla takip edilebilmesi⁷⁵⁵ yanında mevcut takibe eklenerek de istenip istenmeyeceği düşünülebilir. Meselenin itiraz ve itirazın kaldırılması bakımından tartışıldığına rastlamadık. Ancak benzer

⁷⁵² Kuru, icra inkar tazminatının, borçlar hukuku anlamında bir tazminat olmayıp, şartları tamamen icra hukukunda tanzim edilen ve borçlulara karşı cebir icrayı daha etkili kılmak için konulmuş bir çeşit müeyyide olduğunu; icra hukuku sistemimiz için böyle bir müeyyideye ihtiyaç bulunduğunu belirtmiştir (Kuru, **Tazminat**, s. 762); aynı yönde, Olgaç, **C. I**, 622; Y. HGK'nun 16.10.1996 T. ve 1996/19-601 E., 1996/711 K. sayılı kararı, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁷⁵³ Borca itirazın kabulü bakımından Muşul, **İcra-İflas**, s. 1012; "*Somut olayda, icra mahkemesince takibin iptali ile birlikte borçlu lehine İİK'nin 169a-6 maddesi uyarınca icra inkar tazminatına hükmedilmiştir. Bu karar, eda emrini içeren nihai karar olduğundan, ilamlı icra yolu ile takibin konusu oluşturabilir. Nitekim, İİK'nin 169a-6 son cümlesinde alacaklının genel mahkemelerde dava açması halinde hükmolunan tazminatın tahsilinin dava sonuna kadar tehir olunacağı hükmü de anılan kararın, ilamlı icraya konulabileceğini göstermektedir. İİK'nin 364/3'üncü fıkrasına göre de, icra mahkemesinin bu kararı kesinleşmeden takibe konulabilir.*" Y. 12. HD.'nin 04.05.2004 T. ve 6804 E., 11142 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 863; Y. 12. HD.'nin 06.03.2007 T. ve 1158 E., 4104 K. sayılı kararı, Muşul, **İcra-İflas**, s. 1012 dp. 140 ve Muşul, **Kanun**, s. 551 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14543-14544; imzaya itirazın kabulü bakımından Y. 12. HD.'nin 20.10.2003 T. ve 2003/16726 E., 2003/20349 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; itirazın kaldırılması bakımından aynı yönde bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 307.

⁷⁵⁴ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14605'de sayılan Yargıtay kararları.

⁷⁵⁵ Y. 12. HD.'nin 31.10.2003 T. ve 17539 E., 21328 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh, C. IX**, s. 14922-14923 ve Eriş, **İcra Şerh**, s. 875; Y. 12. HD.'nin 15.03.2005 T. 1926 E., 5424 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 871 ve Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4106.

mesale itirazın iptali davası bakımından değerlendirilmiş ve konu hakkında farklı fikirler ileri sürülmüştür. Bu bağlamda, itirazın iptali bakımından ileri sürülen fikirlerden yararlanma imkanı olabilir⁷⁵⁶. Bir görüşe göre, muhakeme masrafları daha evvel ödeme emrinde yer almamış olduğundan bunlar için yeni bir takibe başvurma zarureti vardır⁷⁵⁷. Başka bir görüşe göre, mevcut takibe devam etmek isteyen alacaklının hükmedilen icra inkar tazminatı ve yargılama giderleri için aynı dosyadan ayrıca icra emri göndermesi gerekir. Çünkü bu talepler daha önce gönderilen ödeme emrinde yer almamıştır⁷⁵⁸. Daha fazla taraftar bulan diğer bir görüşe göre, yargılama giderleri ile vekalet ücreti ve ayrıca inkar tazminatı için ayrı bir takip yapmaya gerek yoktur. Bu kalemler takip giderleri gibi değerlendirilerek mevcut dosya kapsamında tahsil edilebilir⁷⁵⁹. Bu bağlamda, ayrıca icra emri tebliği de gerekmeyecektir. Yargıtay'ın da hükmolunan yargılama giderleri, vekalet ücreti ve icra tazminatı için mevcut dosya üzerinden istenebileceği ilamlı takip de yapılabileceğini kabul etmektedir⁷⁶⁰. Biz de son aktardığımız görüş doğrultusunda, itiraz sırasında alacaklı tarafından yapılan yargılama giderleri ve ödenen vekalet ücretinin mevcut takibin devamını sağlamak için yapıldığı ve dolayısıyla icra takibi sırasında yapılan haciz masrafları, tebligat masrafları gibi bu kalemlerin de mevcut takibe eklenebileceği kanaatindeyiz.

Tazminata ilişkin kararın tahsili için, imzaya veya borca itirazın kabulü halinde alacaklı tarafından alacak davası açılmamış olması; imzaya veya borca

⁷⁵⁶ Belirtmek gerekirse, itirazın iptali davası sonunda verilen hüküm ile mevcut takibe devam etme imkanı yanında ilamlı takip yapıp yapılamayacağı farklı bir tartışma konusudur. Bizim yararlanacağımız görüşler, itirazın iptali davası sonunda hükmedilen yargılama giderleri ve inkar tazminatının mevcut takiple istenmesinin mümkün olup olmadığı hakkındadır.

⁷⁵⁷ Üstündağ, **Esaslar**, s. 106.

⁷⁵⁸ Karşlı, **a.g.e.**, s. 394; aynı yönde Özkan, mevcut takipte yargılama giderleri, vekalet ücreti ve icra tazminatı için ayrıca icra emri gönderileceği kanaatindedir (Özkan, **a.g.e.**, s. 187 ve 189).

⁷⁵⁹ Kuru, **İcra C. I**, s. 299-300; Muşul, **İcra-İflas**, s. 383; aynı yönde Ejder Yılmaz, "İtirazın İptali Davasının Hukuki Niteliği", **Prof.Dr. Saim Üstündağ'a Armağan**, Adalet Yayınevi, 2009, s. 612.

⁷⁶⁰ "Borçlular hakkında genel haciz yolu ile icra takibi yapılmış, borçluların itirazı üzerine alacaklı İİK.nun 67. maddesi gereğince itirazın iptalini istemiş, sonuçta mahkemece itirazın iptaline karar verilmiştir. Alacaklı, bu ilamı aynı takip dosyasına ibrazla, asıl alacak yönünden önceki talebi doğrultusunda icra takibini sürdürebilir. Bu kısımlar olan %40 inkar tazminatı, vekalet ücreti ve yargılama gideri gibi alacaklar yönünden yeni bir ilamlı icra takibi yapabilir." Y. 12. HD.'nin 01.06.2004 T. ve 2004/10325 E. 2004/13935 K. sayılı kararı, Yılmaz, **İptal Davası**, s. 612 dp. 45 ve Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

itirazın reddi halinde borçlu tarafından menfi tespit davası açılmamış olması gerekir. Genel mahkemelerde dava açılması halinde, tazminatın ve hükmedilmişse para cezasının tahsili dava sonuna kadar tehir olunur ve dava lehine sonuçlanan taraf için hükmedilmiş tazminat ve para cezası kalkar (İİK m. 169a/IV 3. c., m. 169a/V 2. c.⁷⁶¹, m. 170/IV 5. c.⁷⁶², m. 170/V 2. c.). Alacak davası açılmasına rağmen borçlu ilamlı takip yoluna başvurmuşsa alacaklı şikayet yoluyla takibin iptalini isteyebilir düşüncesindeyiz. Çünkü dava açılmasıyla birlikte, tazminatın tahsili dava sonuna kadar ertelenmiş olup dava sonunda da hangi tarafın haklı çıkacağı belli olmadığından tazminatın tahsil edilip edilemeyeceği belirsiz hale gelmektedir. Düşüncemize göre bu durum gayrimenkulün aynına ilişkin kararlar, aile ve şahsın hukukuna ilişkin kesinleşmeden icraya konulamayan kararlara benzer. Buna karşılık Yargıtay, genel mahkemelerde dava açılmış olmasına rağmen, tazminatın tahsili için ilamlı icraya başvurulduğu hallerde, takibin iptal edilemeyeceğine; takibin durdurulmasına karar verilmesi gerektiğine karar vermektedir⁷⁶³.

Alacaklının alacak davası, borçlunun menfi tespit davası açması halinde, yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin tahsilinin de, hükmolunun tazminat gibi, tehir olup olmayacağı düşünülebilir. Tazminatın dava açılmasıyla tehir edilmesinin sebebi dava sonunda icra mahkemesi kararının aksi yönünde karar verilmesi ihtimalidir. Bu halde, ileride haksız olduğunun belirlenmesi ihtimali bulunan tarafın tazminatı tahsili engellenmiştir. Aynı mülahazalar burada da geçerlidir. Bu bağlamda, dava açılması halinde, borçlunun veya alacaklının yargılama giderleri ile vekalet ücretini talep edemeyeceği düşüncesindeyiz. Alacaklının açtığı davayı

⁷⁶¹ Madde metni hakkında bkz. III Bölüm A-2-c.

⁷⁶² Madde metni hakkında bkz. III Bölüm A-2-b.

⁷⁶³ “ ...İİK'nun 169/a-6. maddesinin son cümlesine uygun olarak, alacak davası açtığı belirlendiğinden, inkar tazminatı bu dava sonuna kadar tehir olunmalıdır. Bu durumda icra mahkemesince takibin durdurulmasına karar vermek gerekirken, somut olaya uygun düşmeyen gerekçelerle takibin iptaline karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.'nin 06.03.2007 T. ve 1158 E., 4104 K. sayılı kararı, Muşul, **İcra-İflas**, s. 1012 dp. 140 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14543-14544; “... Bu durumda, takip dayanağı ilam inkar tazminatına ilişkin olduğuna göre, İİK'nın 170/3'üncü maddesi gereğince, tazminatın tahsili dava sonuna kadar tehir olunmalıdır. O halde, mercice şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken, menfi tespit davasını gören asliye ticaret mahkemesinden tedbir kararı verilmediğinden söz edilerek, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş...” Y. 12 HD.'nin 31.10.2003 T. ve 17539 E., 21328 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 875; aynı yönde, Y. 12. HD.'nin 15.03.2005 T. 1926 E., 5424 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 871.

kaybetmesi halinde borçlu hem dava sırasında lehine hükmedilmiş, hem itiraz sırasında lehine hükmedilmiş yargılama giderleri ile vekalet ücretini ilamlı icra yoluyla alacaklıdan tahsil edebilecektir. Alacaklının açtığı davayı kazanması halinde, aleyhine hükmedilen yargılama giderleri ile vekalet ve tazminat kalkar; alacaklı, lehine hükmedilen miktarı ilamlı icra yoluyla takip edebilir.

Buraya kadar anlattıklarımız itirazın kabulü veya reddi üzerine hükmedilen tazminatın tahsiline ilişkindir. İtiraz incelemesi sırasında tazminata hükmedilmemişse, alacaklı veya borçlunun ayrıca dava açarak tazminat istemesi mümkün değildir. İcra tazminata ancak itiraz incelemesi sonunda itirazın kabulü veya reddi kararıyla birlikte hükmedilebilir⁷⁶⁴.

Yetkiye, imzaya ve borca birlikte itiraz edilmesi halinde, her bir itiraz sebebinin inceleme usulü farklı olmakla beraber tek bir itiraz muhakemesi vardır ve aynı borçlunun birden çok itirazı bir dosyada görülür. Yetkiye, imzaya ve borca itiraz için ayrıca harç alınmadığı gibi tüm itiraz sebepleri için bir nihai karar verilir. Birden çok sebeple itiraz yoluna başvurulduğunda, itiraz sebeplerinin yukarıda belirttiğimiz⁷⁶⁵ sırayla incelemesi gerekir. İnceleme sırasında itiraz sebeplerinden birinin kabulü halinde sonraki itiraz sebebinin incelenmesine geçilmez. Bu bağlamda, imzaya itirazın kabulü halinde borca itiraz incelenmeyeceğinden alacaklı veya borçlu aleyhine birden çok tazminata da hükmedilmemesi gerekir.

(3). 6352 Sayılı Kanunun İcra Tazminatları Bakımından Getirdiği Değişiklikler

6352 sayılı Kanunla⁷⁶⁶ İİK m. 169a ve 170 değiştirilerek borçlu aleyhine öngörülen yüzde kırk tazminat, yüzde yirmiye indirilmiştir. Böylece, kanaatimizce

⁷⁶⁴ “...yerleşmiş Yargıtay uygulamasına göre, icra inkar tazminatına görülen davada hükmedilmesi gerektiği, bu tazminatın ayrı bir dava ile istenemeyeceği de dikkate alındığında...” Y. HGK’nun 19.04.1995 T. ve 12-296 E. ve 404 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14917-14922.

⁷⁶⁵ Bkz. II. Bölüm A-1-6.

⁷⁶⁶ R.G. T. 05.07.2012 ve S. 28344.

yerinde olarak alacaklı ve borçlu aleyhine hükmedilecek tazminatlar yeknesak hale getirilmiştir. 6352 sayılı Kanun m. 106 uyarınca, ayrıca sayılan hükümler dışında Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer. Borçlu aleyhine hükmedilecek tazminatın indirilmesine ilişkin m. 34 ve 35 sayılan maddelerden değildir. Dolayısıyla, tazminata ilişkin değişiklikler 05.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Öte yandan, İİK'ya eklenen geçici 10. madde uyarınca Kanun'un ilgili hükümlerinin yürürlüğe girdiği tarihten önce başlatılan takip işlemleri hakkında, değişiklikten önceki hükümlerin uygulanmasına devam edilir (6352 sayılı Kanun m. 38)⁷⁶⁷ ⁷⁶⁸. Tazminata miktarına ilişkin 6352 sayılı Kanunu m. 34 ve 35, m. 106 ayrıca sayılarak ayırık tutulmadığından ve tazminata hükmedilmesi geçici 10. madde kapsamında bulunmadığından devam etmekte olan itiraz incelemeleri dahil tazminata ilişkin değişiklik 05.07.2012 tarihinden itibaren uygulanacaktır⁷⁶⁹. Başka bir anlatımla, 05.07.2012 tarihinden sonra verilecek tazminat kararlarında 6352 sayılı Kanun'un gözetilmesi gerekecektir.

İmzaya itirazın kabul edilmesi halinde, alacaklı aleyhine hükmedilecek tazminatın *senede dayanan takip konusu* alacak üzerinden hesaplanacağı öngörülmüştür (İİK m. 170/son). Aynı şekilde, imzaya itirazın reddi halinde, borçlu aleyhine hükmedilecek tazminatın *senede dayanan takip konusu* alacak üzerinden hesaplanacağı düzenlenmiştir (İİK m. 170/IV)⁷⁷⁰. Yargıtay, 6352 sayılı Kanundan

⁷⁶⁷ Düzenleme farklı yönlerden eleştirilmiştir bkz. Pekcanitez/Erişir, **a.g.m.**, s. 10; Uyar/Uyar/Uyar, **a.g.e.**, s. 46-47.

⁷⁶⁸ Bağlayıcı olmamakla beraber, 6352 sayılı Kanun'un yürürlüğü hakkında bir başvuru üzerine Adalet Bakanlığı'nın yaptığı açıklamanın ilgili kısmını aktarmakta yarar görüyoruz. "...*Yasanın amacı göz önünde bulundurulduğunda, kanun koyucunun maddedeki "takip işlemleri" ibaresiyle, icra takibini değil, icra takip işlemlerini kastettiği değerlendirilmektedir. -Bu bağlamda, 2004 sayılı Kanuna eklenen geçici 10 uncu maddenin uygulanmasıyla ilgili olarak, icra takip işleminin, ilgili maddenin yürürlük tarihinden önce başlaması halinde, icra takibinin başladığı tarih dikkate alınmaksızın, bu takip işlemi hakkında değişiklikten önceki hükümlerin uygulanmasına devam edilmesi, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra başlatılan icra takip işlemlerinde ise icra takibinin kanundan önce başlatılmış olup olmamasına bakılmaksızın yürürlükte olan yeni hükümlerin uygulanması gerektiği düşünülmektedir. -Dolayısıyla, 6352 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış bir icra takibinde, kanunun yürürlüğe girmesinden sonra yapılan bir haciz işleminde artık yeni hükümler uygulanacaktır....*" Yazının tamamı için bkz. <http://haber.icrada.net/1941-bakanlik-son-noktayı-koydu%E2%80%93haber.html>

⁷⁶⁹ Pekcanitez/Erişir, **a.g.m.**, s. 11-13.

⁷⁷⁰ 4949 sayılı Kanundan önce de düzenleme aynı yönde idi.

önce, imzaya itirazın kabulü veya reddi halinde asıl alacak üzerinden tazminatına hükmedileceğine karar vermekte idi⁷⁷¹. Benzer şekilde, borca itirazın kabulü veya reddi halinde tazminatın *takip konusu alacak* üzerinden hesaplanacağı düzenlenmiştir (İİK m. 169a/VI). Düzenlemede “takip konusu alacak” ibaresinin kullanılması sebebiyle imzaya itirazın reddi veya kabulünden farklı olarak tazminatın takip talebi üzerinden hesaplanması gerektiği düşünülebilir. Buna karşılık, Yargıtay, 6352 sayılı Kanundan önce, borca itiraz bakımında da hem alacaklı aleyhine⁷⁷² hem borçlu aleyhine⁷⁷³ asıl alacak üzerinden tazminata hükmedilmesine karar vermekte idi. İtiraz ilişkin tüm Yargıtay içtihatlarına karşılık 6352 sayılı Kanun⁷⁷⁴ ile İİK m. 67’ye şu fıkra eklenmiştir: “*Bu Kanunda öngörülen icra inkar tazminatı, kötü niyet tazminatı ve benzeri tazminatların tespitinde, takip talebi veya davadaki talep esas alınır.*”. Önemine binaen komisyon raporunda bu değişikliğe ilişkin açıklamayı aynen aktarıyoruz.

“Uygulamada icra tazminatlarına asıl alacak miktarı üzerinden mi, yoksa asıl alacak ile birlikte işlemiş faizin toplamı üzerinden mi hükmedilmesi konusunda tereddütler yaşanmakta, bu konuda Yargıtay daireleri arasında da içtihat farklılığı bulunmaktadır. Bu durum yüzbinlerce dosyanın Yargıtayda incelenememesi ve işlerin uzun süre gecikmesi sonucunu doğurmaktadır. Geçmişte icra tazminat oranları artırılmışsa da, günümüzün değişen ekonomik koşulları dikkate alındığında bu oran oldukça yüksektir.

⁷⁷¹ “Hükmedilen inkar tazminatının asıl alacak üzerinden tayini gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 04.04.2000 T. ve 3886 E., 5091 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14923; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 15.05.2001 T. ve 7719 E., 8500 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, a.y.; ; itirazın kaldırılması bakımından bkz. Kiraz, **a.g.e.**, s. 303’de sayılan Yargıtay kararları.

⁷⁷² “İİK’nun 169/a-6. maddesi gereğince, itiraz kabul edilerek bononun lehartı olan alacaklının takipte ağır kusurlu kabulü ile aleyhine asıl alacağın %20’sinden aşağı olmamak üzere inkar tazminatına hükmedilmesi gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 29.01.2007 T. ve 2006/24112 E. ve 2007/1330 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14548.

⁷⁷³ “Anılan ilamda alacak tutarından kasıt asıl alacak olup, inkar tazminatının asıl alacak üzerinden hesaplanması gerekir. Ancak, alacaklı 2.300.000.000 TL asıl alacağı 1.200.000.000 TL işlemiş faizi de ilave ederek bulduğu 3.500.000.000 TL’nin %40’ı olan 1.400.000.000 TL’yi takip konusu yapmıştır. Asıl alacak olan 2.300.000.000 TL’nin %40’ı oranda icra inkar tazminat miktarı 920.000.000 TL üzerinden takibe geçilmesi ve bu miktar üzerinden birikmiş faizin hesap edilmesi gerekirken, faiz alacağını da içerecek şekilde toplam alacak üzerinden inkar tazminatı talep edilmesi doğru olmadığından...” Y. 12. HD.’nin 07.10.2003 T. ve 15476 E., 19472 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14590.

⁷⁷⁴ 6352 sayılı Kanun m. 11; R.G. T. 05.07.2012 ve S. 28344.

Belirtilen gerekçelerle, tazminat oranlarının günümüz koşullarına uyarlanması ve Yargıtay içtihatlarındaki farklılığın giderilmesi amacıyla Alt Komisyon tarafından Tasarıya bazı maddeler eklenmiştir.

Komisyonumuz tarafından, Alt Komisyon tarafından yüzde yirmi olarak belirlenen tazminat oranı kabul görmüş ancak Alt Komisyon metninin 10'uncu maddesinde verilen bir önergeyle, 2004 sayılı Kanunun 67'nci maddesine 2004 sayılı Kanunda öngörülen inkar tazminatı, kötü niyet tazminatı ve benzeri tazminatların tespitinde, takip talebi veya davadaki talebin esas alınacağına ilişkin bir fıkra eklenerek Alt Komisyon metninde değişikliğe gidilmiştir.

Fıkra, icra hukukunun genel hükmü niteliğindedir. İleride gerçekleştirilecek kapsamlı bir reformda, sistematığe uygun yeri farklı olabilecektir. Bu Kanunda öngörülen ve önerilen fıkrada belirtilen tazminatların tespit ve tertibinde, takip talebinde yahut davada yer alan alacakların nitelikleri (sözgelimi asıl alacak-feri alacak/faiz; cezai şart ve benzeri ayırmalar) gözetilerek farklı bir uygulamaya gidilemez; alacak kalemlerinden asıl alacağın dışında kalan kalemlere; faiz, cezai şart, gecikme zammı gibi haklara, cezai şart yürütülemeyeceği çözümüne ulaşamaz. Böyle bir çözüm, bu Tasarıdan önce ve halen yürürlükte bulunan icra mevzuatımız ekseninde de savunulamaz. Çünkü bu yönde gerçek veya örtülü bir hukuk boşluğu yoktur.

Takip ve dava talepleri, bu tazminatların tespit ve tertibi yönünden -kendisini oluşturan kalemler arasında ayırma izin vermeyen- bir bütünlük oluşturur. Esasen aynı ilke (sonuç), dava ve takip talebi müesseselerinin normatif yapısında ve icra hukukunun genel amacında mevcuttur (İcra ve İflas Kanunu m. 58, 68, 72 ve diğ. HMK m. 26). Bundan başka, yürürlükteki yasanın hiçbir hükmü, bu tazminatların tertibi yönünden asıl alacak-faiz ve benzeri ayırma imkan veren bir içerik taşımamaktadır. Getirilen düzenleme, tazminatların yöneldiği önleme ve koruma amacını pekiştirdikten başka, uygulamadaki kimi duraksamaları da giderme amacını

taşımaktadır. Alt Komisyon metninin 10'uncu maddesi, çerçeve 10'uncu madde olarak Komisyonumuzca kabul edilmiştir.”⁷⁷⁵

Öncelikle belirtelim ki, Kanun tekniği bakımından itirazın iptali davasına ilişkin İİK m. 67'ye fıkra eklemek suretiyle tüm İİK'da yer alan tazminatların hesaplanmasında aynı esasın kabul edilmesini, bir anlamda değişiklik yapılmasını yerinde görmüyoruz. Komisyon raporunda bu husus fark edilmiş olacak ki *“İleride gerçekleşebilecek kapsamlı bir reformda, sistematığe uygun yeri farklı olabilecektir.”* denilmiştir. Ancak değişikliğin ne kadar kapsamlı olup olmadığı kanun yapma tekniği ile ilgili değildir.

Komisyon Raporunda icra inkar tazminatının hangi miktar üzerinden hesaplanacağına dair Yargıtay daireleri arasında içtihat farklılığı bulunduğu belirtilmiştir. Tespit edebildiğimiz kadarıyla, tazminat miktarında esas alınacak meblağ konusunda, yalnız itirazın iptali davaları bakımından kısmen farklı yönde kararlar bulunmaktadır⁷⁷⁶. Konumuz bakımından, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz üzerine verilen kararlarda tazminatın takip talebi üzerinden hesaplanacağına dair bir karara rastlamadık. Bu bağlamda, itirazda tazminatın asıl alacak üzerinden hesaplanması gerektiği konusunda karar birliği bulunduğunu belirtebiliriz. Kaldı ki Yargıtay daireleri arasında içtihat farklılıklarının giderilmesi yolu bellidir. Yalnız içtihat farklılığının giderilmesi, tüm İİK'da öngörülen tazminatlar için kanun değişikliğine gidilmesini haklı gösterip göstermeyeceği tartışmaya açıktır.

⁷⁷⁵ Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun Tasarısı, Adalet Komisyonu Raporu, TBMM, Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı:2, S. Sayısı: 278, s. 116.

⁷⁷⁶ İtirazın iptali davası bakımından “hükmolunan meblağın” ibaresi sebebiyle asıl alacak üzerinden mi, yoksa işlemiş faizi ile birlikte talep edilen meblağ üzerinden mi tazminata hükmedileceği konusunda farklı yönde Yargıtay kararları bulunmaktadır. Asıl alacak üzerinden hesaplanması gerektiği yönünde bkz. Y. HGK'nın 04.06.2003 T. ve 2003/15-404 E., 2003/381 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; takip konusu miktar üzerinden hesaplanacağı yönünde bkz. Y. 19. HD.'nin 15.09.1994 T. ve 1993/8182 E. ve 1994/7999 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; konu hakkında geniş değerlendirme için bkz. Yılmaz, Tazminat, 712-713.

Komisyon Raporunda, tazminatın asıl alacak üzerinden hesaplanması gerektiği görüşünün yürürlükte bulunan icra mevzuatı ekseninde tartışılmayacağı belirtilmiştir. Yukarıda aktardığımız üzere İİK m. 170/IV’de imzaya itirazın kabulü veya reddi halinde “senede dayanan takip konusu alacak” ibaresine yer verilmiştir. İİK m. 72/V’de takdir edilecek zararın, haksızlığı anlaşılan takip konusu alacağın yüzde kırkıdan aşağı olamayacağı düzenlenmiştir. Bu hükümler çerçevesinde tazminatın asıl alacak mı takip talebi (veya davadaki talep) üzerinden mi hükmedileceği tartışmaya ve yoruma açıktır düşüncesindeyiz.

Gerekçede açıkça belirtilmiş olmamakla beraber, 6352 sayılı Kanunun genel olarak tazminatların yüzdesini %40’tan %20’ye düşürdüğü ve tazminat miktarının düşürülmesinin birçok zaman (özellikle borçlu aleyhine %40, alacaklı aleyhine %20 tazminatın kabul edildiği kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takiplerde) borçlu lehine olduğu dikkate alındığında, düzenlemeyle, alacaklı lehine olarak tazminata esas alınan miktarın artırılması böylece bir anlamda taraflar arasında denge sağlanması düşünülmüş olabilir. Nitekim Komisyon Raporunda, yapılan değişikliğin tazminatların yöneldiği önleme ve koruma amacını pekiştirdiği belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere, Yargıtay içtihatları ile eklenen fıkra arasında farklılık bulunmaktadır. Bu farklılık, özellikle yüksek meblağlı takipler ve uzun süre tahsil edilmemiş alacaklar bakımından çok farklı sonuçlara yol açabilecek niteliktedir. İİK m. 67/son ile tazminatın asıl alacak üzerinden değil; takip talebinde asıl alacak yanında istenen masraf, işlemiş faiz, varsa ceza gibi meblağların toplamı üzerinden hesaplanmasını kabul edilmiştir. Fıkroda yer verilen “Bu Kanunda” ibaresi karşısında İİK m. 170 ve İİK m. 169a’da düzenlenen tazminatlar dahil tüm tazminatlar bakımından asıl alacağın değil, takip talebinin (veya davadaki talebin) esas alınması gerekecektir. Öte yandan, İİK m. 169a’da borca itirazın kabulü ve reddi bakımından “takip konusu alacak” ibaresine bulunmasına karşılık Yargıtay’ın asıl alacak üzerinden tazminata hükmedileceğine karar vermesi karşısında Yargıtay içtihadının değişmeyeceği düşünülebilir. Yargıtay’ın bu Fıkrayı nasıl uygulayacağı ancak zaman içinde görülebilir.

Biz, her halükarda İİK m. 67/son'un mutlak şekilde anlaşılması gerektiği düşüncesindeyiz. Borca kısmen itiraz edilmiş olması halinde, itirazın kabulü veya reddine karar verilmişse itiraz edilen miktar üzerinden tazminata hükmedilmelidir. Mesela yalnız faize itiraz edilmişse şartları dairesinde yalnız faiz miktarı üzerinden tazminata hükmedilmesi adil olacaktır. Bunun gibi, itirazın kısmen kabulüne veya reddine karar verilmesi halinde de takip talebinde istenen miktarın tamamı üzerinden değil haksız çıkılan miktar üzerinden tazminata hükmedilmesi uygundur⁷⁷⁷. İmzaya itiraz bakımından, alacaklının birden çok senede dayanarak aynı borçluya karşı yaptığı takipte, borçlunun senetlerden bir veya birkaçındaki imzasını inkar etmesi halinde tüm takip talebi üzerinden tazminata hükmedilmesi haksız bir sonuca ulaşılmasına sebep olur.

2. İtirazın Kabulü Kararı

a. Yetkiye İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı

İcra mahkemesinin yetki itirazının geçerli ve yerinde olduğunu görmesi halinde nasıl bir karar vereceği İİK m. 169a'da açıklanmış değildir. İİK m. 169a/I'de icra mahkemesi hakiminin yetki itirazının incelenmesinde taraflar gelmese de gereken kararı vereceği düzenlenmiştir. Yargıtay, özellikle son tarihli kararlarında yetki itirazının kabulü halinde takibin iptal edilmeyeceğini ve istek üzerine yetkili icra dairesine gönderilmesine karar verilmesini içtihat etmektedir⁷⁷⁸.

⁷⁷⁷ "...İİK'nun 169a/2. madde koşullarında takipten önce borcun bir kısmı ödendiğinden, tüm senet miktarı üzerinden takip yapan alacaklının kötü niyetli olarak kabulü ile anılan madde 6. fıkrası uyarınca tazminata ve para cezasına hükmedilmesi isabetsizdir" Y. 12. HD.'nin 22.02.2007 T. ve 2006/24926 E., 2007/2917 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14548.

⁷⁷⁸ "...yetki itirazının kabulüne karar verilmesi isabetsizdir. Kabule göre de; yetki itirazının kabulü halinde takibi yapan icra müdürlüğünün yetkisizliğine, talep halinde dosyanın yetkili icra müdürlüğüne gönderilmesine karar verilmesi gerekirken başlatılan takibin iptaline karar verilmesi isabetsizdir... Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının özel daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı H.U.M.K.'nun 429. maddesi gereğince BOZULMASINA..." HGK'nun 12.07.2006 T. ve 2006/12-514 E., 2006/512 K. sayılı kararı, Legalbank Elektronik Hukuk Bankası; aynı yönde bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 1713'de sayılan Yargıtay kararları; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. I**, s. 14843-14844'de sayılan Yargıtay kararları.

İtirazın kabulü yanında takibin iptaline karar verilip verilemeyeceği tartışmaya açık bir husustur. Zira icra mahkemesi kararları bakımından HMK m. 20'nin (HUMK m. 193'ün) uygulanmayacağı düşünülürse alacaklının mevcut takibe devam etme imkanı kalmayacağından yetki itirazının kabulüyle takibin iptaline karar verilmesi yerinde olacaktır. Buna karşılık, HMK m. 20'nin (HUMK m. 193'ün) icra mahkemesi kararları bakımında da uygulanacağı kabul edildiğinde alacaklının bu şartlar dairesinde takibe devam imkanı bulunduğundan takibin iptaline değil, talep halinde dosyanın yetkili icra dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekecektir. Bir görüşe göre, İİK m. 50/I'nin yetkiye atfı yalnız yetki kurallarına (HUMK m. 9-27 – HMK m. 5-20) ilişkindir. Genel mahkemelere ilişkin HMK m. 20 (HUMK m. 193) icra mahkemesinin icra dairesinin yetkisine ilişkin verdiği kararlar bakımından uygulanmaz⁷⁷⁹. Diğer bir görüşe göre, İİK m. 50/I'de yapılan atıf yetkiye dair tüm hükümleri kapsar. Alacaklının yetki itirazının kabulü halinde harç ödeyerek bu kez yetkili yer icra dairesine başvurması usul ekonomisine aykırıdır. Bu sebeplerle HMK m. 20 (HUMK m. 193) icra mahkemesinin icra dairesinin yetkisine ilişkin verdiği kararlarda da uygulanacaktır. Doktrinde ağırlıklı olarak yetki itirazının yerinde görülmesi halinde takibin iptal edilemeyeceği; istek halinde dosyanın yetkili icra dairesine gönderilmesi gerektiği kabul edilmektedir⁷⁸⁰.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, genel kabul uyarınca, yetki itirazının kabulü ile talep halinde dosyanın yetkili icra dairesine gönderilmesine karar verilir. HMK m. 20 uyarınca, alacaklının, yetki itirazının kabulü üzerine karar kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten, kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren iki hafta içinde kararı veren icra mahkemesine başvurarak icra dosyasının yetkili icra dairesine gönderilmesini talep etmesi gerekir. Belirtelim ki, dosyanın doğrudan icra

⁷⁷⁹ Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 111; Üstündağ, **Yetki İtirazı**, s. 617 vd.; Kiraz, **a.g.e.**, s. 230 (Üstündağ, aynı yönde Kiraz, yetki itirazının kabulü ile mevcut takibe devam etme imkanı kalmadığını belirtmekle beraber icra mahkemesinin takibin iptaline karar vermeyeceğini yalnız itirazın kaldırılması talebinin reddi ile yitiniilmesi gerektiğini belirtmektedir.).

⁷⁸⁰ Kuru, **İcra C. II**, s. 1713-1714; Kuru, **El Kitabı**, s. 667-668; Kuru, **Yetki İtirazı**, s. 428-429; Karşlı, **a.g.e.**, s. 601; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 1420; Ergün, **a.g.e.**, s. 65; itirazın kaldırılması bakımından Kuru, **C. I**, s. 188; Özkan, **a.g.e.**, s. 137; Yazar, **a.g.e.**, s. 56; şikayet bakımından Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 124.

mahkemesine gönderilmesi değil, icra dairesine gönderilmesi ve bu icra dairesinden yeni bir ödeme emri gönderilmesi gerektiği kabul edilmektedir⁷⁸¹. Nitekim yetkisi olmadığına karar verilen icra mahkemesi değil icra dairesidir.

HMK m. 20/I uyarınca öngörülen usul takip edilmezse icra takibi hiç açılmamış sayılır (HMK m. 20/II). Bu halde, alacaklının yeniden harç ödeyerek takip talebinde bulunması ve yeni bir icra dosyasından borçluya ödeme emri tebliğ edilmesi gerekir.

Yetki itirazını kabulü kararıyla alacaklı aleyhine yargılama giderlerine ve vekalet ücretine hükmedilir. Buna karşılık, itiraz esasa ilişkin sebeplerle kabul edilmediğinden alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmez (İİK m. 169a/son).

b. İmzaya İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı

Borçlu tarafından takibe konu kambyo senedindeki imzanın inkar edilmesi üzerine İİK m. m. 68a/IV⁷⁸² uyarınca yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde imzanın borçluya ait olmadığı anlaşılırsa imzaya itirazın kabulüne karar verilir. İmzaya itiraz kabulü ile birlikte, Yargıtay, özellikle son tarihli kararlarında takibin iptal edilmesine değil durdurulmasına karar verileceğini belirtmektedir⁷⁸³. Takibin iptaline karar

⁷⁸¹ "...17.9.2002 tarihine kesinleşen bu karar gereğince HUMK'nun 193. maddesi koşullarında dosya 1.7.2002 tarihinde yetkili yere gönderilmesi için borçlu vekili tarafından talep edildiği görülmüştür. Bu durumda izlenmesi gereken yol, dosyanın Afyon İcra Mahkemesinin verdiği yetkisizlik kararı içeriği itibarıyla yetkili Ankara Nöbetçi İcra Müdürlüğüne gönderilerek borçluya yeniden 163 örnek ödeme emri göndermek suretiyle takibin sürdürülmesidir. Ne var ki kamu düzenine ilişkin anılan kurallara uyulmaksızın, dosya doğrudan icra mahkemesine gönderilerek icra mahkemesince de 25.2.2003 tarihinde tensip zaptı düzenleyerek Afyon İcra Mahkemesine yapılan başvuru dilekçesindeki itiraz nedenleri inceleyerek hüküm kurmuştur. Bu aşamada Ankara İcra Mahkemesince yapılması gereken iş, dosyanın yetkili Ankara İcra Müdürlüğüne tevdiinden ibarettir." Y. 12. HD.'nin 08.11.2004 T. ve 21768 E., 23386 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14853-14854.

⁷⁸² İİK m. 68a/III uyarınca hakimin yapabileceği inceleme sonunda ancak imzanın borçluya aidiyetine anlaşılırsa imzaya itiraz reddedilebilir.

⁷⁸³ "Borçlunun imza itirazının kabulü halinde 4949 sayılı Kanunla Değişik İİK'nun 170/3. maddesi uyarınca, mahkemece takibin durması yerine iptaline karar verilmesi isabetsiz olup kararın bu nedenle bozulması gerekirse de; yapılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden kararın düzeltilerek onanması yoluna gidilmiştir" Y. 12. HD.'nin 12.04.2007 T. ve 2007/4796 E., 2007/7243 K. sayılı kararı, Halman Çetin, **a.g.e.**, s. 226; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14902-14907'de sayılan Yargıtay kararları.

verilmesi halinde de, kararlarla beraber takip duracak yani karar iptal edilmeyecek ancak kararın kesinleşmesinden sonra takip iptal edilecektir. Bu bağlamda, her iki hüküm arasında sonuç itibarıyla fark olmadığı söylenebilir. Ancak uygulamada, takibin durdurulması kararı kesinleşince dahi, borçlunun takip sırasında ve özellikle takipten önce ihtiyati haciz sırasında haczedilmiş malları üzerindeki hacizlerin kaldırılmadığı; dolayısıyla borçlunun ayrıca menfi tespit davası açmak zorunda kaldığı; takibin iptaline karar verilmesi halinde, bu hacizlerin kaldırıldığı belirtilmiştir⁷⁸⁴. Bizim de katıldığımız görüş uyarınca, icra mahkemesinin takibin iptaline karar vermesi gerekir⁷⁸⁵. Her ne kadar İİK m. 170/II’de takibin duracağı düzenlenmiş ise de, düzenleme icra mahkemesi kararının kesinleşmesinden önceki safhada icra kabiliyetine ilişkin özel ve yerinde bir düzenlemedir. Nitekim İİK m. 72/V’de de benzer bir hüküm öngörülmüş ancak hükmün devamı getirilerek ilamın kesinleşmesi üzerine münderecatına göre ve ayrıca hükme hacet kalmadan icranın kısmen veya tamamen eski hale getirileceği düzenlenmiştir. Aynı yönde, itirazın kabulü kararının kesinleşmesi üzerine ayrıca bir hükme gerek kalmadan hacizlerin kaldırılması gerekir. Nitekim 538 sayılı Kanunun hükümet gerekçesinde de itirazın kabulü ile takibin duracağı; alacaklının takibe devam edemeyeceği; takibin iptal edileceği belirtilmiştir⁷⁸⁶. Bu hususların dışında, belirtmek gerekirse, itirazın kabulü ile birlikte ister durdurma ister iptal kararı verilmiş olsun, itirazın kabulü kararının her suretle kesinleşmesiyle takibin iptali sağlanmalıdır düşüncesindeyiz⁷⁸⁷.

⁷⁸⁴ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14892 ve 14881-1882.

⁷⁸⁵ Kuru, **İcra C. II**, s. 1766; Kuru, **El Kitabı**, s. 679; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14892; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1769.

⁷⁸⁶ İlgili gerekçe şöyledir : “Borçlunun itirazının kabulü ile icra takibi durur. Alacaklı artık ilamsız icraya devam edilmesini istiyemez. Takip dosyası iptal edilir. Yalnız, merci kararları maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmediklerinden, alacaklı genel mahkemelerde genel hükümlere göre bir alacak dâvası açabilir. Lehe hüküm alınması halinde, alacaklı duran takibe devam edilmesini istiyemeyip, yeniden ilamlı talepte bulunmak zorundadır.” (2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun bâzı maddelerinde değişiklik yapılmasına ve bu kanuna bâzı madde ve fıkralar eklenmesine dair kanun tasarısı ve Adalet Komisyonu raporu (1/280), Dönem: 1, Toplantı, S. Sayısı: 461, 06.09.1962, **MMTD**, s. 22). Belirtelim ki, 538 sayılı Kanunun düzenlemesinde imzaya itiraz takibi durdurmamakta idi; bu bağlamda hükümet gerekçesindeki açıklama borca itirazın kabulü hakkındadır ve mevcut durumda imzaya itiraz bakımından da geçerlidir.

⁷⁸⁷ Aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 01.10.1991 T. ve 2804 E., 9877 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14789.

İİK m. 170/son uyarınca, itirazın kabulüne karar verilmesi halinde senedi takibe koymada kötü niyeti veya ağır kusuru bulunduğu takdirde alacaklı senede dayanan takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata ve alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkum edilir. Görüldüğü üzere, imzaya itirazın kabulü halinde, hem para cezası hem de tazminata hükmedilmesi aynı şartlara bağlanmıştır. Para cezası alacaklı aleyhine hazine lehine hükmedilir. Yani para cezası borçlu tarafından tahsil edilemez. Alacaklı aleyhine öngörülen inkar tazminatı ise borçlu tarafından ilamlı takip yoluyla istenebilir. İmza inkarı, esas itibarıyla, altındaki imzası inkar edilen senedin veya belgenin cezası asgari yüzde onu oranında para cezası öngörülmüş bir icra ve iflas hukuku suçudur⁷⁸⁸. Birçok maddede (İİK m. 68/V, m. 68a/V, m. 169a/III ve 269c/II) alacaklı ve borçlu aleyhine haksız imza inkarının sonucu olarak para cezası öngörülmüştür. Alacaklı aleyhine para cezası öngörülen düzenlemelerde (İİK m. 68/V, m. 169a/III), alacaklının aleyhine ileri sürülen makbuz, dekont, sözleşme gibi belgelerdeki imzasını inkar etmesi halinde para cezasına mahkum edileceği kabul edilmiştir. İİK m. 170'de düzenlenen imzaya itiraz prosedürü sırasında ise alacaklının imzasını inkar etmesi söz konusu değildir. Bu bağlamda, İİK m. 170/son'da alacaklı aleyhine kabul edilen para cezasının yersiz olduğunu düşünüyoruz. Bu para cezasının alacaklı ile borçlu arasında paralellik sağlama amacıyla kabul edildiği düşünülebilir⁷⁸⁹. Ancak borçlunun imzasını inkar etmesi halinde öngörülen cezanın alacaklının bir imza inkarı eylemi bulunmamasına karşılık yalnız cezaların paralel olması gayesiyle kabul edilmesi mümkün olmasa gerekir.

Tazminata ve para cezasına hükmedilebilmesi için yalnız alacaklının senedi takibe koymada kötü niyeti veya ağır kusuru bulunması şartı aranmıştır. Bu bağlamda, kötü niyetin veya ağır kusurun somut verilere istinaden belirlenmesi ve gerekçelendirilmesi gerekir. Yargıtay, imzaya itirazın kabulü halinde kullandığı formül şöyle özetlenebilir; hamil senedi aldığı kişiye karşı takip yapıyorsa (lehtar düzenleyene, hamil kendisinden önceki cirantaya veya lehtara) kötü niyetli, aksi

⁷⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Karşlı, **İcra**, s. 225 vd..

⁷⁸⁹ Belirtelim ki, 4949 sayılı Kanundan önce Maddede, borçlu aleyhine yalnız %40 inkar tazminatı, alacaklı aleyhine yalnız %10 para cezası öngörülmüş idi.

halde kötü niyetli değildir⁷⁹⁰. Gerçekten de sahte imzalı senette, imzanın bizzat alacaklı tarafından taklit edilmiş olması çok ciddi bir ihtimaldir. Diğer yandan, bu hallerde alacaklının kastı olmasa dahi alacaklının ağır kusuru bulunduğu söylenebilir. Zira kambiyo senetleri birçok zaman alacaklının önünde imzalanır. Hayatın doğal akışı içerisinde, imzanın borçluya ait olmadığı anlaşılan senedin borçlu tarafından alacaklıya verildiği kabul edilemeyeceğine göre sahte imzalı senet borçlunun dışında bir kişi tarafından alacaklıya verilmiştir. Bu halde alacaklının yeterli özeni göstermesi ve senedin gerçekten borçlu tarafından imzalanıp imzalanmadığını kontrol etmesi gerektiğini kabul etmek yerindedir. Bu bağlamda, imzaya itiraz bakımından alacaklının (yetkili hamilin) bizzat senedi aldığı kişiye (borçluya) takip yaptığı hallerde alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu olduğunun kabul edildiği Yargıtay kararlarına katılıyoruz. Buna karşılık, senedi ciro yoluyla devralan hamilin (alacaklının) senedi devraldığı ciranta dışında diğer cirantaları, lehtar veya keşideciyi takip ederken bunların imzasının sahte olduğunun belirlenmesi halinde kötü niyetli sayılmayacağı konusunda tereddüt edilmelidir. İmza itirazı bir mutlak defî olmasına karşılık gerçek alacaklı yalnız şahsi defîlerden kurtulmak amacıyla senedi ciro etmiş olabilir. Bu bağlamda, hamilin, senedi takip yapılan borçludan devralan lehtar veya cirantadan devralması halinde, hamil ile senedi borçludan devralan lehtar veya ciranta arasında akrabalık, iş ilişkisi gibi bağlar da gözetilmelidir. Yakın bir bağın varlığı hamilin (alacaklının) kötü niyetli olduğuna delalet eder.

İİK m. 170/IV 2. cümlede, yalnız para cezasının, alacaklının genel mahkemede dava açması halinde, tehir olunacağı ve alacaklının davayı kazanması halinde kalkacağı düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, tazminatın tehir olacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Uyar, alacaklı aleyhine hükmedilen tazminatın erteleneceğine dair ibarenin unutulduğunu belirtmiştir⁷⁹¹. İİK m. 170, 4949 sayılı Kanun ile⁷⁹² değiştirilmeden önce 3494 sayılı Kanun'da⁷⁹³ alacaklı aleyhine %10

⁷⁹⁰ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14924-14935'de sayılan Yargıtay kararları.

⁷⁹¹ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14893.

⁷⁹² R.G. T. 30.07.2003 ve S. 25184.

⁷⁹³ R.G. T. 25.11.1988 ve S. 20000.

para cezasına hükmedileceği kabul edilmiş ikinci cümlede ise bu cezanın tehiri düzenlenmiş idi. 4949 sayılı Kanun ise yalnız birinci cümleyi değiştirmiştir ve alacaklının para cezası yanında tazminata da mahkum edileceği kabul edilmiş ancak tehire ilişkin ikinci cümle değiştirilmemiştir. İİK tazminata ilişkin diğer maddeleri dikkate alındığında, imzaya itirazın kabulü üzerine alacaklı aleyhine hükmedilecek tazminatın tehir olmamasını gerektiren herhangi bir mülahaza görmemekteyiz. Bu çerçevede, alacaklının dava açması halinde tazminatın da tehir edileceğine ilişkin düzenlemenin sehven unutulduğu görüşüne katılıyoruz. “İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı”⁷⁹⁴ ile İİK m. 170’in bu yönde değiştirilmesi kabul edilmiştir. Madde gerekçesinde İİK m. 170/IV birinci cümlede yer alan tazminat ibarelerinin, paralelliği sağlamak amacıyla ikinci cümleye de eklendiği aktarıldığı ve alacaklının dava açmasıyla tazminatın tahsilinin erteleneceğinin ve alacaklının davayı kazanması halinde tazminatın kalkacağına açıkça düzenlendiği belirtilmiştir⁷⁹⁵.

İİK m. 170’de hem alacaklı hem borçlu aleyhine tazminata ve para cezasına hükmedilmesi için karşı tarafın talebi aranmamıştır. Yargıtay hem imzaya itiraz kabulü hem de itirazın reddi bakımından karşı tarafın talebi bulunmasa dahi karşı resen tazminata hükmedileceğine karar vermektedir⁷⁹⁶. Aynı yönde, menfi tespit davasının alacaklı lehine neticelenmesi halinde, davanın borçlu lehine neticelenmesinden farklı olarak karşı taraf (borçlu) aleyhine tazminata hükmedilmesi için talep şartı öngörülmemiştir. Bu düzenleme bakımından Yargıtay kararları⁷⁹⁷ ve doktrindeki ağırlıklı görüş⁷⁹⁸ talep olmasa dahi mahkemenin resen tazminata hükmedeceği yönündedir. Düşüncemize göre, mevcut düzenleme olması gereken hukuk bakımından tartışılabilir. İİK’nda tazminatın öngörüldüğü birçok halde karşı tarafın talebi aranmıştır (İİK m. 67/II, m. 68/son, m. 68a/son, m. 72/V). İcra

⁷⁹⁴ Tasarı 10.06.2012 tarihi itibarıyla görüşe gönderilen kanun tasarıları arasında yayınlanmaktadır. Bkz. <http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Gorus/Gorus.htm>

⁷⁹⁵ Bkz. <http://www.kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamalari/Gorus/Kanunlar/iik.pdf>

⁷⁹⁶ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14916-14917’de sayılan Yargıtay kararları.

⁷⁹⁷ Bkz. Kuru, **Menfi Tespit**, s. 13-137’de sayılan Yargıtay kararları.

⁷⁹⁸ Talep aranmayacağı yönünde Kuru, **Menfi Tespit**, s. 133; Muşul, **İcra-İflas**, s. 447; Türk, **a.g.e.**, s. 336-337; aksi yönde, Öktemer, **Menfi Tespit**, s. 587.

tazminatının amaçlarından biri icra tazminatının amacı lehine hükmedilen tarafın takip nedeniyle oluştuğu varsayılan zararının karşılanmasıdır. Nitekim tazminat bakımından asgari sınır öngörülmüş; zararın bu sınırdan daha fazla olması halinde daha yüksek miktarda tazminata hükmedileceği kabul edilmiştir. Ayrıca tazminat takip konusu alacak veya hükmolunan miktar üzerinden hesaplanır. Medeni usul hukukumuzun temel prensiplerinden biri, hakimın tarafların iddiaları ile bağlı kalması ve talepten fazlasına hükmedememesidir. Bu bağlamda, talep olmadan tazminata hükmedilmesi yerinde görmüyoruz⁷⁹⁹. Önümüzdeki dönemde yapılması muhtemel bir kanun değişikliği ile hem imzaya itirazın reddi ve kabulü hem de borca itirazın kabulü halinde (borca itirazın reddi halinde olduğu gibi) ancak karşı tarafın talebi üzerine tazminata hükmedileceğinin düzenlenmesi yerinde olur kanaatindeyiz. Öte yandan, para cezası bakımından bu cezanın niteliği itibariyle karşı tarafın talebinin aranmamasını yerinde buluyoruz.

Yargıtay imzaya itirazın reddine paralel olarak, ceza mahkemesi dosyasına istinaden imzaya itirazın kabul edilmesi gibi icra mahkemesi nezdinde bilirkişi incelemesi yapılmadan imzaya itiraz kabul edilmişse alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmeyeceğini belirtmektedir⁸⁰⁰. Düşüncemize göre, Kanunda böyle bir şart öngörülmediği gibi imzanın borçluya ait olmadığı icra mahkemesi veya genel mahkemeler nezdinde yapılan bilirkişi incelemesi ile belirlenmesinin alacaklı aleyhine hükmedilecek tazminata etkili bir yönü yoktur. Bu bağlamda, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmesi için icra mahkemesi nezdinde bilirkişi incelemesi yapılmasını şart koşan Yargıtay kararlarına katılmamaktayız.

⁷⁹⁹ İtirazın iptali bakımından bkz. Kuru, **Tazminat**, s. 733 ve 763.

⁸⁰⁰ "... ceza yargılaması sırasında alınan rapora itibar edilerek hüküm tesis edildiği ve mercice bilirkişi incelemesi yaptırılmadığı için, borçlu yararına tazminata hükmedilmesi isabetsiz..." Y. 12. HD.'nin 25.01.2001 T. ve 2000/20688 E. ve 2001/1035 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14937; aynı yönde, Y. 12. HD.'nin 27.09.2005 T. ve 14503 E., 18190 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14396- 14937.

c. Borca İtiraz Halinde İtirazın Kabulü Kararı

İcra mahkemesi, borcun olmadığı veya itfa veya imhal edildiğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispat edilmesi ve bu belgenin altındaki imza alacaklı tarafından inkar edilmişse imzanın alacaklıya ait olduğuna kanaat getirmesi halinde borca itirazın kabulüne karar verir. Bunun yanında, icra mahkemesi, borçlunun zamanaşımı itirazını ibraz ettiği tarihe göre varit görür ve alacaklı zamanaşımının kesildiğini veya durduğunu resmi veya imzası ikrar edilmiş belge ile ispat edemezse itirazın kabulüne karar verir.

Yargıtay'ın farklı yönde kararları⁸⁰¹ bulunmasına karşılık, yukarıda açıkladığımız üzere⁸⁰² borca itirazın kabulü ile birlikte takibin durdurulmasına değil takibin iptaline karar verilmesi gerekir. Bu halde ödeme emrinin iptaline veya kambiyo senedinin iptaline karar verilmesi yerinde değildir⁸⁰³. Borca itirazın kabulü ve takibin iptaline karar verilmesiyle takip durur ve kararın kesinleşmesi üzerine takip düşer. Bu halde ayrıca bir hükme gerek kalmaksızın hacizlerin kaldırılması, muhafaza yapılmışsa malların iadesi gerekir.

İcra mahkemesi, borca itirazı esasa ilişkin nedenlerle kabul eder ve alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu bulunduğu anlaşılırsa borçlu lehine alacağın yüzde yirmisinden az olmamak kaydıyla tazminata hükmeder (İİK m. 169a/VI). Bunun yanında, alacaklı aleyhine ileri sürülen belgedeki imzanın inkar etmiş ve imzanın alacaklıya ait olduğu anlaşılmış ise inkar edilen belgenin taalluk ettiği değer veya miktarın yüzde onu oranında para cezasına mahkum edilir (İİK m. 169a/III son cümle).

İİK m. 169a/VI, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmesi bakımından borçlunun talepte bulunması gerekip gerekmediği konusunda net değildir⁸⁰⁴. İlk

⁸⁰¹ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14780'de aktarılan Yargıtay kararları.

⁸⁰² Bkz. III Bölüm A-2-b.

⁸⁰³ Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15529-14530; Kuru, **İcra C. II**, s. 1757.

bakışta, alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmesi için borçlunun talebinin şart olmadığı görülmektedir ancak Hükümün aksi yönde yorumlanması da mümkün olabilir. Hükümet gerekçesi bu konuda biraz daha açık şekilde alacaklı aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için borçlunun talebini aramamıştır⁸⁰⁵. Keza imzaya itirazın kabulü bakımından talep şartının aranmaması buradaki düzenlemenin kasıtlı bir tercih olduğuna delalet etmektedir. Belirtelim ki, Maddenin 4949 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki, 3494 sayılı Kanunla değişik halinde, hem alacaklı hem de borçlu bakımından tazminata hükmedilebilmesi için diğer tarafın isteği aranmaktaydı⁸⁰⁶. Mevcut durum karşısında alacaklı aleyhine tazminata hükmedilebilmesi için borçlunun talebinin gerekli olmadığı; borçlunun talebi bulunmasa dahi icra mahkemesinin alacaklı aleyhine şartları dairesinde tazminata hükmedeceği sonucuna varmaktayız. Ancak yukarıda belirttiğimiz gibi⁸⁰⁷, olması gereken hukuk bakımından tazminata hükmedilebilmesi için karşı tarafın talebinin aranması gerektiği düşüncesindeyiz.

Borca itirazın kabulü halinde alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmesi için iki şart öngörülmüştür: borca itirazın esasa ilişkin nedenlerle kabulü ve alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu bulunması. Yetki itirazı veya mükerrerlik itirazı gibi esasa ilişkin olmayan nedenlerle borca itirazın kabulü halinde alacaklı aleyhine

⁸⁰⁴ İİK m. 169a/son : “Borçlunun itirazının tetkik merciince esasa ilişkin nedenlerle kabulü hâlinde kötü niyeti veya ağır kusuru bulunan alacaklı, takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere; takip muvakkaten durdurulmuş ise bu itirazın reddi hâlinde borçlu, diğer tarafın isteği üzerine takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkûm edilir. Borçlu, menfi tespit ve istirdat davası açarsa yahut alacaklı genel mahkemede dava açarsa, hükmolunan tazminatın tahsili dava sonuna kadar tehir olunur ve dava lehine sonuçlanan taraf için, daha önce hükmedilmiş olan tazminat kalkar.”

⁸⁰⁵ Maddenin hükümet gerekçesinde yer alan ilgili açıklaması şöyledir: “Maddenin altıncı fıkrasında yapılan değişiklikte; borçlunun itirazının ancak "esasa ilişkin nedenlerle kabulü hâlinde" alacaklının ve "takip muvakkaten durdurulmuş ise" bu talebin reddi hâlinde borçlunun "diğer tarafın isteği üzerine yüzde kırktan aşağı olmamak üzere" tazminata mahkûm edileceği hükmüne yer verilmiştir. Böylece Yargıtay uygulamasıyla paralellik sağlanmıştır.”

⁸⁰⁶ 4949 sayılı Kanundan önce İİK m. 169a/VI : “Borçlunun itirazını kabulü halinde alacaklı, bu talebin reddi halinde borçlu, diğer tarafın isteği üzerine yüzde kırktan aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edilir. Borçlu menfi tespit ve istirdat davası açarsa yahut alacaklı genel mahkemede dava açarsa hükmolunan tazminatın tahsili dava sonuna kadar tehir olunur ve dava lehine sonuçlanan taraf için, daha önce hükmedilmiş olan tazminat kalkar. Aynı yönde, “Açıklanan hukuki tavsife göre ve yerleşik Yargıtay uygulamaları göz önüne alındığında İİK'nun 169a/1. maddesindeki itiraz nedeni kabul edildiğinde, ve borçlunun da istemi bulunduğu göre İİK'nun 169a/a-6. maddesi gereğince borçlu yararına tazminata hükmedilmesi gerekirken...” Y. 12. HD.'nin 30.05.2002 T. ve 10640 E., 11462 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14570.

⁸⁰⁷ Bkz. III Bölüm A-2-b.

tazminata hükmedilemeyecektir. Yetki itirazı hakkında ilgili bölümlerde açıklama yapmış bulunuyoruz. Burada kısaca mükerrerlik itirazı üzerinde durulabilir. Mükerrerlik itirazı, alacaklının aynı alacak için birden çok takip yaptığı gerekçesiyle borçlunun son takibe karşı muhalefetini ifade eder. Bu itirazın imzası ikrar edilmiş belge ile ispatı gerekmediği gibi bu itirazın kabulü halinde alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmez⁸⁰⁸. Kambiyo senedinin aslının icra dairesine tevdi zorunlu bulunduğundan teorik olarak kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından mükerrerlik mümkün olmaz. Diğer yandan kambiyo senedinin fotokopisi ile öncelikle genel haciz yoluyla takibe sonra da aslıyla kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe başvurmak mümkün olabilir. Bu halde mükerrerlik itirazının kabulü gerekecektir⁸⁰⁹.

Alacaklının haksız çıkması tek başına aleyhine tazminata hükmedilmesine sebep olmaz. Alacaklının kötü niyeti veya ağır kusurunun bulunup bulunmadığının kararda irdelenmiş ve açıklanmış olması gerekir. Yargıtay özellikle ödeme, ibra gibi itfa sebepleri ile kısmen veya tamamen itirazın kabulüne⁸¹⁰; alacaklının (hamilin) senedi devraldığı borçluya karşı yaptığı takiplerde, tahrifat⁸¹¹ ve yetkisiz temsil⁸¹² gibi sebeplerle itirazın kabulüne karar verilmişse alacaklı aleyhine tazminata hükmedileceğini kabul etmektedir. Özellikle yetkisiz temsil halinde gerçekten alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu olup olmadığı düşünülebilir. Bizim de

⁸⁰⁸ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14592-14593'de aktarılan Yargıtay kararları; aynı yönde, Y. 12. HD.'nin 18.03.1996 T. ve 3575 E., 3583 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1603.

⁸⁰⁹ "İncelenen Gülnar İcra Dairesinin 1999/331 esas sayılı takip dosyası ile itiraz konusu aynı icra dairesinin 2000/299 sayılı takip dosyasında, tarafların ve dayanak belgenin aynı olduğu saptanmıştır. Önceki takipte genel haciz yolunun sonraki takipte ise kambiyo senetlerine mahsus özel yolun seçilmiş olması, borçlunun yasaya uygun mükerrerlik itirazını ortadan kaldırmaz." Y. 12. HD.'nin 22.02.2001 T. ve 2779 E., 3999 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14592-14593.

⁸¹⁰ Y. 12. HD.'nin 05.05.2006 T. ve 6951 E., 9984 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14552; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14563-14564'de ve s. 14567'de aktarılan Yargıtay kararları.

⁸¹¹ "...bononun miktar kısmındaki tahrifat iddiası borca itiraz niteliğinde olup, bu tahrifat itirazının kabul edildiği görülmektedir. Bu halde bonoda lehtar konumunda olan alacaklının bonodaki tahrifatı bilebileceği ve bun dedenle 49494 sayılı Kanunla değişik İİK'nun 169/a-6. maddesinde öngörülen kötü niyetli ve ağır kusurlu bulunduğu sonucuna varılmalıdır." Y. 12. HD.'nin 22.02.2005 T. ve 132 E., 3398 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14565; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14548'de aktarılan Yargıtay kararları.

⁸¹² "...İİK'nun 169/a-6. maddesi gereğince, bonoların lehartı olan alacaklının bonoların keşidecisinin tek imza ile sorumlu olup olmadığını bilebilecek durumda olması sebebiyle kötü niyetli ve ağır kusurlu olduğunun kabulü gerekeceğinden..." Y. 12. HD.'nin 06.03.2007 T. ve 1467 E., 3978 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14542.

katıldığımız görüşe göre, senedi alacak kişinin, temsilcinin işlemin yapıldığı anda gerçekten temsile yetkisinin bulunup bulunmadığını ve bu yetkinin sınırlarını rizikosu kendisine ait olmak üzere incelemesi gerekir. Aksi takdirde, temsil yetkisi bulunmayan kimselerin bir başka şahsı kolaylıkla borç altına sokması mümkün olurdu⁸¹³. Bu bağlamda, alacaklının (hamilin) temsil yetkisini incelememesinin ağır kusur sayılmasına katılıyoruz.

Yargıtay, esasa ilişkin olmama, borca ve imzaya itiraz kapsamında bulunmama, İİK m. 169a/I’de sayılmamış olma gibi sebeplerle zamanaşımı itirazının kabulü halinde alacaklı aleyhine tazminata hükmedilemeyeceğine karar vermektedir⁸¹⁴. Zamanaşımı bir maddi hukuk meselesi olup esasa ilişkindir⁸¹⁵ ve İİK m. 169, m. 168/5 çerçevesinde bir borca itiraz sebebidir. İİK m. 169a/I’de alacaklının aleyhine tazminata ancak m. 169a/I’de sayılan sebeplerle (borcun olmadığı veya itfa edildiği veya imhal edildiği) hükmedileceğini gösteren bir ibare de bulunmamaktadır. Diğer yandan, kambiyo senedinin zamanaşımına uğrayıp uğramadığı senet metninden anlaşılabilir; zamanaşımını kesen veya durduran sebepler ise alacaklı tarafından ileri sürülür. Belirtilen hususlar çerçevesinde, zamanaşımı itirazının kabulü üzerine, özellikle zamanaşımının kesilip kesilmediğinin tartışmalı olmadığı hallerde, alacaklının kötü niyetli veya ağır kusurlu sayılmasının ve alacaklı aleyhine tazminata hükmedilmesinin yerinde olabileceği düşüncesindeyiz.

İİK m. 169a/V üçüncü cümle, önceki fıkralarda tazminata ilişkin bir hüküm bulunmamasına karşılık, şöyledir: “*Alacaklı, genel mahkemede dava açarsa, inkar tazminatı ve para cezasının tahsili dava sonuna kadar tehir olunur ve bu davayı kazanırsa hakkında verilmiş olan inkar tazminatı ve para cezası kalkar.*” İİK m. 169a/VI birinci cümlede tazminat şartları açıklandıktan sonra şu düzenlemeye yer verilmiştir: “*Borçlu menfi tespit ve istirdat davası açarsa yahut alacaklı genel mahkemede dava açarsa, hükmolunan tazminatın tahsili dava sonuna kadar tehir*

⁸¹³ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 448; Öztan, **1997**, s. 405.

⁸¹⁴ Bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14552-14555’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁸¹⁵ Maddi hukuka dayanan savunma sebepleri hakkında bkz. Kuru, **HMU C. II**, s. 1761-1776.

olunur ve dava lehine sonuçlanan taraf için, daha önce hükmedilmiş olan tazminat kalkar.”. Görüldüğü üzere, alacaklının dava açması halinde tazminatın tehiri ve kalkması iki kez düzenlenmiştir⁸¹⁶. Buna karşılık, borçlu aleyhine hükmedilecek para cezasının (İİK m. 169a/III 4. c.) tehiri ve kalkması öngörülmemiştir. İmzaya itirazın kabulü ve reddi bakımından, borca itirazın kabulü bakımından para cezasının erteleneceği kabul edilmesine karşılık borca itirazın reddi bakımından para cezasının ertelenmemesi için bir sebep görmüyoruz. Bu bağlamda, borca itirazın reddi bakımından, para cezasının erteleneceğinin öngörülmemesi, imzaya itirazın kabulü bakımından tazminatın erteleneceğinin öngörülmemesi gibi bir unutma neticesidir kanaatindeyiz.

3. İtirazın Reddi Kararı

a. Yetkiye İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı

Sadece yetkiye itiraz edilmesi halinde, icra mahkemesi yetki itirazının geçerli olmadığını tespit ederse veya yetki itirazı geçerli olmasına karşılık haklı bulmazsa itirazın reddine karar verir. Ret kararı verilmesiyle alacaklının takibe devam etme imkanı doğar. Çünkü ret kararı temyiz edilirse dahi paranın alacaklıya ödenmesi dahil hiçbir icra muamelesini durdurmaz (İİK m. 169a/VI). Bu bağlamda, alacaklı, ret kararı temyiz edilsin veya edilmesin kararın kesinleşmesini beklemeden (takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse) haciz, (takibin geçici durdurulmasına karar verilmemişse) satış isteyerek takibe devam edebilir⁸¹⁷.

İİK m. 169a/VI’da, itirazın reddi halinde, takip muvakkaten durdurulmuş ise karşı tarafın isteği üzerine borçlu aleyhine %20 tazminata hükmedileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, itirazın reddi halinde, kabulünden farklı olarak esasa ilişkin karar verilmesi şartı aranmamıştır. Belirtmek gerekirse, 4949 sayılı

⁸¹⁶ Belirtmek gerekirse İİK m. 169a/VI, 3494 sayılı Kanunla İİK’ya eklenmiş ancak İİK m. 169a/V’de yer alan son cümlelerin çıkarılması unutulmuştur.

⁸¹⁷ Kuru, C. II, s. 1700 ve 1761; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14537; Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1429-1430.

Kanundan önce 3494 sayılı Kanunla değişik İİK m. 169a/VI'da da esasa ilişkin karar verilmesi şartı aranmamıştı. Buna karşılık, Yargıtay itiraz yoluna başvuranın takipte borçlu olmaması⁸¹⁸, mükerrerlik⁸¹⁹ gibi sebeplerle itirazın kabulü halinde, itirazın esasına girilmediği gerekçesiyle borçlu aleyhine tazminata hükmedilmeyeceğini kabul etmektedir. Bu şekilde, alacaklı ile borçlu arasında paralellik sağlanmaktadır.

b. İmzaya İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı

İİK m. 170/III uyarınca, icra mahkemesi, İİK m. 68a/IV'e göre yapacağı inceleme sonunda, inkar edilen imzanın borçluya ait olduğuna kanaat getirirse itirazın kabulüne karar verecektir. Bu noktada duraksama yaşanabilecek hususlardan biri imzaya itirazın kabulü kararının temyizi hakkında İİK m. 169a/son hükmünün mü yoksa İİK m. 364/III hükmünün uygulanacağıdır. Nitekim borca itirazdan farklı olarak, imzaya itiraz bakımından bir özel düzenleme getirilmediği gibi, İİK m. 169a/son'a atıf yapılmış da değildir. Kuru, bu halde de, imzaya itiraz bakımından İİK m. 169a/son'un kıyasen uygulanması gerektiğini; tereddüdü gidermek amacıyla yapılacak bir kanun değişikliği ile İİK m. 169a/son hükmünün m. 170'de konulmasının veya m. 170'de m. 169a/son'a atıf yapılmasının uygun olacağını belirtmiştir⁸²⁰. İİK m. 169a/son hükmü 538 sayılı Kanun ile borca itiraz bölümüne eklenmiş; imzaya itirazın takibi durduracağı öngörüldüğünden böyle bir düzenlemeye imzaya itiraz bakımından yer verilmemiştir. 3494 sayılı Kanun ile değiştirilen ve borca itiraza benzer bir düzenlemeye yer verilen İİK m. 170'e bu hüküm eklenmemiştir. Bu bağlamda, düzenlemenin İİK m. 170'e eklenmesinin unutulduğu söylenebilir. Diğer yandan, bu hüküm bakımından imzaya itirazda farklı bir sonucuna varılması gerektiren bir mülahaza görmediğimiz gibi; aksi halde, her iki düzenleme arasında açıklanması pek mümkün olmayan bir uyumsuzluk bulunacaktır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, İİK m. 169a/son'un imzaya itiraz bakımından da uygulanacağı düşüncesine katılmaktayız.

⁸¹⁸ Y. 12. HD.'nin 05.10.1993 T., ve 10803 E., 14789 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1628.

⁸¹⁹ Bkz. III Bölüm A-2-c.

⁸²⁰ Kuru, **İcra C. II**, s. 1769.

İİK m. 169a/son'un imzaya itiraza da uygulanacağı kabul edilmesiyle imzaya itirazın reddi kararının temyizi de paranın alacaklıya ödenmesi dahil hiçbir icra işlemini durdurmaz. Bu halde, alacaklı, ret kararı temyiz edilsin veya edilmesin kararın kesinleşmesini beklemeden (takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse) haciz, (takibin geçici durdurulmasına karar verilmemişse) satış isteyerek takibe devam edebilir. Ancak borçlunun İİK m. 33/III uyarınca alacağın tamamı için teminat göstermesi halinde takip durur (İİK m. 169a/son 2. c.)

İmzaya itirazın reddi üzerine, icra mahkemesi, itiraz ile birlikte takip geçici durdurulmuşsa, borçluyu imzasını inkar ettiği senede dayanan takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere inkar tazminatına ve takip konusu alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkum eder (İİK m. 170/III 4. cümle). Görüldüğü üzere, Kanunda, imzaya itirazın reddi halinde, borçlu aleyhine tazminata hükmedilmesi için talep, kötü niyet gibi şartlar aranmamış yalnız itirazın geçici kaldırılmış olması şart koşulmuştur. Bu bağlamda, borçlu aleyhine tazminata hükmedilmesi için takibin geçici durdurulması (İİK m. 170/II) yeterlidir⁸²¹. İmzaya itirazın kabulü bağlamında da belirttiğimiz üzere, talep şartının aranmamasını yerinde bulmuyoruz⁸²².

Yargıtay, inkar tazminatına hükmedilmesi için imzanın borçluya aidiyetinin bilirkişi incelemesi ile tespit edilmesini gerekli görmektedir. Örneğin, Cumhuriyet Savcılığının hazırlık tahkikatı sırasında veya ceza mahkemesince alınan bilirkişi raporuna istinaden veyahut hakim bizzat yaptığı inceleme neticesinde imzanın borçluya ait olduğunun anlaşılması halinde, takip geçici durdurulmuşsa dahi, borçlu aleyhine tazminata hükmedilmeyecektir. Bu bağlamda, uygulamada, takibin geçici

⁸²¹ Yargıtay bir kararında geçici durdurma kararının sonradan kaldırılması halinde inkar tazminatına hükmedilmeyeceğini kabul etmiştir (Y. 12. HD.'nin 30.12.2004 T. ve 22037 E., 27479 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, C. III, s. 4201-4202).

⁸²² Aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14897.

durdurulması yanında imzanın borçluya ait olduğunun bilirkişi incelemesi ile saptanması inkar tazminatına hükmedilme şartlarından biri olmaktadır⁸²³.

c. Borca İtiraz Halinde İtirazın Reddi Kararı

İcra mahkemesi hakimi, borcun olmadığı veya itfa veya imhal edildiğinin resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispatı halinde (İİK m. 169a/I) ayrıca borçlunun zamanaşımı itirazını alacaklının ibraz ettiği kambiyo senedindeki tarihe göre varit görür ve alacaklı da zamanaşımının kesildiğini veya tatil edildiğini resmi veya imzası ikrar edilmiş bir belge ile ispat edemezse (İİK m. 169a/IV) itirazın kabulüne karar verir. İİK m. 169a/son uyarınca borca itirazın kabulü kararının temyizi paranın alacaklıya ödenmesi dahil hiçbir icra işlemini durdurmaz. Bu halde, alacaklı, ret kararı temyiz edilsin veya edilmesin kararın kesinleşmesini beklemeden (takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse) haciz, (takibin geçici durdurulmasına karar verilmemişse) satış isteyerek takibe devam edebilir.

İİK m. 169a/VI uyarınca, takip geçici durdurulmuşsa alacaklının talebi üzerine borçlu aleyhine yüzde yirmiden aşağı olmamak üzere tazminata hükmedilir. Görüldüğü üzere, borçlu aleyhine tazminata hükmedilmesi için alacaklının talepte bulunması ve takibin geçici durdurulması gerekir. Alacaklının talebini hangi safhada ileri sürebileceği konusunda doktrinde ve Yargıtay kararlarında farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Yargıtay, aksi yönde kararları bulunmakla beraber, itirazın kaldırılmasına ve kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte itiraza ilişkin düzenlemelerde yer verilen talep şartı bakımından süre öngörülmediği; görülmekte olan bir davada oluşacak zararın dava açılması sırasında bilinmesi mümkün olmadığından alacaklının

⁸²³ “Somut olayda, takip durdurulmuş ise de, inkar tazminatına hükmedilmesi için İİK.nun 68/A maddesi 4. fıkrasına göre inceleme yapılması koşulu oluşmadığından borçlunun inkar tazminatına hükmedilmesi isabetsiz...” Y. 12. HD.’nin 01.07.2005 T. ve 10617 E., 14352 K. sayılı kararı, Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan, **C. III**, s. 4193; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14912-14915’de sayılan Yargıtay kararları.

zararının karşılanabilmesi için talep şartının yalnız dava dilekçesinde yer alması gerektiğine ilişkin kabulün tazminatın niteliği ve kapsamı ile bağdaşmadığını belirterek tazminat talebinin duruşmaya son verilinceye kadar ileri sürülebileceğine karar vermektedir⁸²⁴.

Doktrinde, iddiayı genişletme yasağının itirazın kaldırılmasında da cari olduğu; bu nedenle, alacaklı bakımından talebin itirazın kaldırılması talebi dilekçesinde, borçlu bakımından en geç ilk duruşmada ileri sürülmesi gerektiği; buna karşılık, inceleme sırasında uğranılan zararın talebi aşması halinde, sonradan da fazlaya ilişkin zararını isteyebileceği; bu talebin iddianın genişletilmesi yasağı kapsamında bulunmadığı belirtilmiştir⁸²⁵.

İİK m. 170b atfıyla m. 70, m. 70 atfıyla m. 18/I uyarınca itirazda basit yargılama usulü uygulanır. Farklı vesilelerle belirttiğimiz üzere bu atfin dar anlaşılması gerektiği kanaatindeyiz; buna karşılık, iddianın genişletilmesi yasağının itirazın kaldırılması ve itiraz incelemesinde cari olmadığına ilişkin bir görüşe rastlamış değiliz. Teksif ilkesi usul hukukumuzda benimsenmiş temel ilkelerden biridir. Özellikle HMK ile birlikte basit yargılama usulünde, HUMK döneminde yazılı yargılama usulünde olduğu gibi katı şekilde benimsenmiştir. Bu ilkeyle ilgili düzenlemeler aykırı bir hüküm bulunmadıkça uygulanmalıdır. Tazminat talebinin itiraz sebeplerine ilişkin İİK m. 63 kapsamında bulunmadığı açıktır. Belirtilen hususlar çerçevesinde, tazminat talebinin iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağı kapsamında bulunduğu dair görüşlere katılıyoruz. Bu bağlamda, tazminat talebinin borçlu tarafından itiraz dilekçesinde, alacaklı tarafından cevap dilekçesinde ileri sürülmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Yargıtay, borca itirazın kabulüne paralel olarak borca itirazın zamanaşımı nedeniyle reddi halinde borçlu aleyhine inkar tazminatına hükmedilemeyeceğine

⁸²⁴ Y. HGK'nun 26.04.1995 T. ve 6180 E., 6513 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, 14596-14602; aynı yönde ve az sayıda aksi yönde Yargıtay kararları için bkz. Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14596-14603.

⁸²⁵ Kuru, **El Kitabı**, s. 265 ve 267; Karşı, **İcra**, 349 ve 351; Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14603;

karar vermektedir⁸²⁶. Bu kararlarda esasa girilmediği gerekçesiyle tazminata hükmedilmeyeceği belirtilmektedir. Zamanaşımı esasa ilişkin olmanın yanında, İİK m. 169a/VI'da tazminata hükmedilmesi için esasa ilişkin karar verilmesi şartı aranmamıştır.

İİK m. 169a/son uyarınca, borca itirazın reddi kararının temyizi paranın alacaklıya ödenmesi dahil hiçbir icra işlemini durdurmayacaktır. Bu halde, alacaklı, ret kararı temyiz edilsin veya edilmesin kararın kesinleşmesini beklemeden (takibin geçici durdurulmasına karar verilmişse) haciz, (takibin geçici durdurulmasına karar verilmemişse) satış isteyerek takibe devam edebilir. Ancak borçlunun İİK m. 33/III uyarınca alacağın tamamı için teminat göstermesi halinde takip durur (İİK m. 169a/son 2. c.). Teminat yatırılmadığı için takip devam eder ve alacak tahsil edilir ancak bu aşamadan sonra borca itirazın reddi kararı bozulursa İİK m. 40/II kıyasen uygulanacaktır (İİK m. 366/son)⁸²⁷. Bu bağlamda, bozma karardan sonra bu kez borca itirazın kabulüne karar verilir ve bu karar kesinleşirse, ayrıca hükme gerek olmaksızın icra tamamen veya kısmen iade edilecektir (İİK m. 40/II).

⁸²⁶ “Somut olayda, itiraz süre yönünden reddedildiğine ve işin esasına girilmediğine göre, anılan madde uyarınca borçlunun tazminatla sorumlu tutulması ve hükmedilen tazminatın da asıl alacak yerine feri alacakları da kapsayan takip konusu alacağın tamamı üzerinden tayini doğru değildir.” Y. 12. HD.’nin 08.11.2005 T. ve 17525 E., 21412 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14581-14582; aynı yönde, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14582’de aktarılan Yargıtay kararları.

⁸²⁷ Kuru, **İcra II**, s. 1762; Kuru, **Seminer**, s. 81.

B. İtiraz Üzerine Verilen Karara Karşı Kanun Yolları

1. İstinaf Mahkemelerinin Faaliyete Geçmesinden Önce Kanun Yolları

a. Temyiz

(1). Temyiz Yoluna Başvurulabilecek Kararlar

İcra mahkemesinin hangi kararlarına karşı temyiz yoluna gidilebileceği İİK m. 363/I'de 18 bent halinde sayılmıştır. Öncelikle belirtmek gerekirse, itirazın kaldırılması veya itiraz üzerine verilecek kararların temyiz edilebileceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu kararların temyizi bağlamında değerlendirilebilecek düzenleme İİK m. 363/I 3. benttir. Bu bendi aynen aktarıyoruz: “Ödeme ve tahliye emirlerine veya bunların tebliğ şeklinde ve 71 inci maddeye müsteniden takibin iptali veya taliki talebinin ret veya kabulüne:”. Görüldüğü üzere, bendin mevcut lafzı anlaşılır değildir. Doktrinde Karşlı, bendin şu şekilde düzenlenmesinin yerinde olacağını belirtmiştir “Ödeme veya tahliye emirlerine karşı vaki itiraz ve şikayetlerin veya bunların tebliğ şekline karşı vaki şikayetlerin ve 71 inci maddeye müsteniden takibin iptali veya taliki talebinin ret veya kabulüne”.⁸²⁸ Kuru, şekline kelimesinden sonra “karşı yapılan itiraz ve şikayetlerin” kelimelerinin bulunması gerektiğini belirtmiştir⁸²⁹. Maddenin bu lafzına karşılık, itiraz üzerine verilen kararların temyizi kabil olmadığına ilişkin bir görüşe veya Yargıtay kararına rastlamadık. Kaldı ki, İİK m. 169a/son'da itirazın reddi kararının temyizinin hiçbir muameleyi durdurmayacağı düzenlenmiş olmakla, itiraz üzerine verilen kararların temyizi kabil olduğunu göstermektedir.

⁸²⁸ Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 100.

⁸²⁹ Kuru, **İcra C. I**, s. 46 dp. 16; aynı yönde, Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Kanunu, 27. Baskı, 2009, s. 305 dp. 2; Berkin, **a.g.e.**, s. 419; bu kabulün eleştirisi için bkz. Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 101.

İİK m. 363/I uyarınca itiraz kararlarının temyizinde parasal sınır uygulanır. Bu parasal sınır, İİK ek m. 1 uyarınca her yıl yeniden değerlendirilme oranına göre arttırılır⁸³⁰. 2012 yılı itibariyle parasal sınır 4.870 TL'dir. İİK m. 363/I uyarınca parasal sınır, alacakta ihtilafı kalan değer veya miktara göre belirlenir. Bu bağlamda, itiraz üzerine verilen kararın parasal sınırın üzerinde olup olmadığı, yetkiye ve imzaya itirazın kabulü ve reddi kararları için takip konusu miktar; borca itirazın kabulü veya reddi kararları için itiraz edilen miktar üzerinden hesaplanmalıdır. Önemle belirtelim ki, HMK'da parasal sınırını her yıl kendiliğinden arttırılması uygulaması terk edilmiş ancak 4949 sayılı Kanunla İİK'ya eklenen ek m. 1 hakkında bir düzenleme yapılmamıştır. Bu bağlamda, İİK ek m. 1 yürürlükte olup, istinaf mahkemelerinin kurulmasından sonra da, herhangi bir kanun hükmüyle kaldırılmadığından uygulanmaya devam edecektir.

(2). Temyiz Yoluna Başvuru Usulü

İİK m. 364/II'de, takip hukukuna ilişkin temyiz HUMK'daki şartlar dairesinde yapılacağı düzenlenmiştir. Atıf genellikle geniş anlaşılmakta ve atfın yalnız temyiz şartlarına ilişkin olmadığı kabul edilmektedir⁸³¹. Bu bağlamda, temyize ilişkin İİK'da aksine hüküm olmayan hallerde, mevcut hükümlere ters düşmemek kaydıyla HUMK hükümleri uygulanmalıdır⁸³².

İtiraz üzerine verilen kararların temyiz süresi tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren on gündür (İİK m. 363/I). Karar huzurda verilmişse temyiz süresi tefhim ile başlayacağından genellikle borçlu birçok zaman gerekçeli karar yazılmadan temyize başvurmak zorunda kalmaktadır. Uygulamada, tefhim üzerine (süreyi kaçırmamak için) genel olarak temyiz sebeplerinin belirtilmesi ve süre tutum talebiyle temyiz yoluna başvurulduğu; gerekçeli kararın tebliği üzerine de ek temyiz dilekçesi

⁸³⁰ Bkz. M. Ertan Yardım, "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanundaki Parasal Sınırların Yeniden Değerleme Oranına Göre Belirlenmesi", **İBD**, Yıl: 2007, C. 81, S. 3, s. 1063-1070.

⁸³¹ Karşılı, **Tetkik Mercii**, s. 36; Karşılı, **İcra**, s. 193-194; Kuru, **İcra C. I**, s. 45; Üstündağ, **Esaslar**, s. 26; Berkin, **a.g.e.**, s. 471.

⁸³² Karşılı, **Tetkik Mercii**, a.y..

verildiği görülmektedir⁸³³. Bunun dışında, İİK m. 364/II atfıyla HUMK m. 443 uyarınca katılma yoluyla temyiz mümkün olmalıdır⁸³⁴.

İtiraz üzerine verilen kararlarında temyizi için hukuki yarar şartı aranır (HUMK m. 427/I). Bu bağlamda, itirazın reddi halinde borçlunun, itirazın kabulü halinde alacaklının temyize başvurmasında hukuki yararı vardır. Ancak itirazın reddedilmesine rağmen alacaklı, itirazın kabul edilmesine rağmen borçlu tazminat hakkında karar verilmediği veya tazminat talebinin reddedildiği gerekçesiyle temyiz yoluna başvurabilir. Çünkü haklı çıkan taraf dahi hukuki yararı bulunmak şartıyla temyiz yoluna başvurabilir. Buna karşılık, para cezasının Hazine lehine hükmedilmesi sebebiyle tarafların para cezasını hükmedilmemesi sebebiyle temyiz yoluna başvuramayacağı düşüncesindeyiz⁸³⁵.

Temyiz müracaatının bir dilekçeyle (HUMK m. 431) kararı veren mahkemeye veya bu mahkemeye gönderilmek üzere başka bir mahkemeye yapılması gerekir (HUMK m. 432/II – m. 434). İcra mahkemesi, kanuni süresinde yapılmazsa veya temyizi kabil olmayan bir karara veya vazgeçme sebebiyle itiraz ve şikayetin reddine veyahut süresi geçmiş bir şikayete ilişkin olduğunu görürse temyiz talebin reddeder (İİK m. 365/I); aksi takdirde Yargıtay'a gönderir. Temyiz talebinin reddine karar verilmesi gerekirken dosya Yargıtay'a gönderilmişse temyiz talebi geri çevrilmeyip Yargıtay tarafından karara bağlanır (İİK m. 365/III).

⁸³³ Bkz. Karşlı, **İcra**, s. 207.

⁸³⁴ Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 144; Karşlı, **İcra**, s. 207; "İmzaya itiraz red edildiğine göre, İİK'nun 170. maddesi gereğince alacaklı lehine inkar tazminatına hükmetmek gerekirken, inkar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi isabetsizdir. Muhalefet Şerhi, Çözümlemesi gereken hukuksal sorun: Tetkik Mercii Kararlarının cevapla temyiz edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır ...Temyiz başlangıcı ve süresi konusunda İİK'nun 363. maddesinde açık hüküm bulunduğundan, HUMK'nun 432. ve 433. maddelerine gidilemez." Y. 12. HD.'nin 20.05.1993 T. ve 5202 E., 9473 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 15032.

⁸³⁵ "Borçlu vekilinin temyiz itirazlarının incelenmesinde, alacaklı aleyhine para cezasına hükmedilmemesinde borçlunun hukuki yararı bulunmaması sebebiyle adı geçenin temyiz itirazlarının reddine..." Y. 12.HD.'nin 06.06.1995 T. ve 8275 E., 8341 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14956.

Doktrinde icra mahkemesi kararlarına karşı da kanun yararına temyiz yoluna başvurulacağı kabul edilmesine⁸³⁶ karşılık Yargıtay genellikle icra mahkemesi kararlarının kesin hüküm teşkil etmemesi sebebiyle kanun yararına temyiz yoluna gidilemeyeceğini kabul etmektedir⁸³⁷.

(3). Temyiz Başvurusunun Takibe Etkisi

İİK m. 364/III uyarınca temyiz, satıştan başka icra işlemlerini durdurmaz. Maddenin mefhumu muhalifinden icra mahkemesi kararının temyizinin satışı durduğu anlaşılmaktadır. Bu düzenleme icra mahkemesi kararları bakımından genel hüküm niteliğindedir. Buna karşılık, borca itirazın reddi bakımından kabul edilmiş ancak imzaya itiraz reddi için de uygulanacağını düşündüğümüz⁸³⁸ İİK m. 169a/son uyarınca, itirazın reddi kararının temyizi satış dahil hiçbir icra işlemini durdurmaz. İİK m. 169a/son, m. 364/III'e göre özel hüküm olduğundan imzaya ve borca itirazın reddi bakımından bu Maddenin uygulanması gerekir.

İİK m. 169a/son 2. c. uyarınca, borçlu m. 33/III'e göre teminat gösterirse icra durur. İİK m. 33/III'de ilamlı icrada icranın geri bırakılmasının reddi kararının temyiz şartı düzenlenmişse de Hükümün İİK m. 169a/son'a uygun şekilde anlaşılması gerekir. Bu bağlamda, borçlu İİK m. 33/III'de yazılı şekilde alacağı karşılayacak teminat gösterirse veya borçlunun alacağı yeter malı haczedilmişse alacaklı icra müdürlüğüne başvurarak takibin durdurulmasını ister. Bu halde, icra müdürü teminatın gösterilen şartları haiz olduğunu veya borçlunun alacağına yeter malının haczedildiğini görürse takibi durdurmalıdır. Belirtmek gerekirse icra müdürü yalnız İİK m. 33/III'de öngörülen şartların varlığı inceler; bu şartların varlığını tespiti

⁸³⁶ Geniş bilgi için bkz. Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 146-149; Karşlı, **İcra**, s. 209-211.

⁸³⁷ "...Kaldı ki, belli istisnalar dışında kesin hüküm niteliğini taşımayan merci kararları aleyhine HUMK'nun 427. maddesinin tatbiki de mümkün değildir. Bahsi geçen merci kararı, nihai nitelikte bulunmadığından, HUMK'nun 448. maddesi kapsamı dışındadır. Hal böyle olunca, anılan karar aleyhine kanun yararına bozma yolu da kapalıdır" Y. 12. HD.'nin 18.12.1989 T. ve 6617 E., 15545 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14954.

⁸³⁸ Bkz. III Bölüm A-3-b.

halinde takdir hakkı olmaksızın takibi durdurmalıdır. Şartların yerine getirilmesine rağmen icra müdürü takibi durdurmazsa borçlu şikayet yoluna başvurabilir⁸³⁹.

İİK m. 366 uyarınca, icra ve iflas işlerinde de kıyasen uygulanması gereken m. 40/I uyarınca, takip daha önce (teminat verilmek suretiyle) durdurulmamışsa itirazın reddi kararının bozulmasıyla, herhangi bir teminat aranmaksızın icra işlemleri olduğu yerde durur. Bozma kararından sonra, itirazın kabulüne karar verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde ayrıca hükme gerek olmaksızın icra iade olunur (İİK m. 40/II).

b. Karar Düzeltme

İİK m. 366/III uyarınca, icra mahkemesi kararının onanmasına veya bozulmasına ilişkin Yargıtay kararlarına karşı on gün içinde karar düzeltme yoluna gidilebilir. Sürenin hangi tarihten itibaren işleyeceği konusunda Kanunda belirtilmemiş olmasına karşılık sürenin tebliğ tarihten itibaren işleyeceği kabul edilmektedir⁸⁴⁰. İİK m. 364/II atfıyla icra mahkemesi kararı hakkında verilen Yargıtay kararları hakkında da HUMK m. 438/VII-VIII-IX ve m. 440-442 hükümleri uygulanır.

HUMK'da yer alan parasal sınırların her yıl arttırılmasına ilişkin HUMK ek m. 4'de karar düzeltme sınırının kasıtlı olarak sayılmaması sebebiyle karar düzeltme sınırının sabit bulunduğu düşüncesindeyiz. Buna karşılık, uygulamada karar düzeltme sınırının da her yıl yeniden değerlendirilmesine göre belirlendiği görülmektedir. Bu sebeple, 2012 yılı için karar düzeltme sınırı 10.300 TL'dir. Miktar veya değeri 10.300 TL'nin altında bulunan itiraz reddi veya kabulü kararlarının onanmasına veya bozulmasına ilişkin Yargıtay kararlarına karşı karar düzeltme yoluna gidilemez.

⁸³⁹ Kuru, **İcra C. I**, s. 1761-1762.

⁸⁴⁰ Karşlı, **Tetkik Mercii**, s. 165; Karşlı, **İcra**, s. 213.

Karar düzeltme talebi icra mahkemesine veya Yargıtay'a dilekçe ile yapılır. Karar düzeltme talebinde bulunan HUMK m. 440'da sayılan hangi sebep veya sebeplerle karar düzeltme yoluna başvurduğunu belirtmesi gerekir.

2. İstinaf Mahkemelerinin Faaliyete Geçmesinden Sonra Kanun Yolları

a.İstinaf

5311 sayılı Kanun ile icra mahkemesi kararlarına karşı kanun yolları HUMK'a paralel olarak değiştirilmiştir. Burada belli başlı değişiklikler üzerinde duracağız. Öncelikle belirtmek gerekirse, İİK m. 3632'te temyiz kanun yoluna gidilecek kararlar sayılmışken yeni İİK m. 363'te istinaf yoluna gidilemeyecek kararlar sayılmış ve bu kararların dışında kalan tüm kararlar için istinaf yoluna başvurulabileceği kabul edilmiştir. Sayılan kararlar arasında itiraz bulunmadığından istinaf mahkemelerinin göreve başlamasından sonra itirazın reddi veya kabulü kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulabileceği konusunda duraksama bulunmamaktadır.

Halen yürürlüğe girmemiş yeni İİK m. 363'de parasal sınır 1.000 TL olarak öngörülmüştür. Mevcut 4.870 TL parasal sınır 4949 sayılı Kanunla değişik İİK m. 363 uyarınca 2.000 TL'den başlamış ve her yıl artmak suretiyle bu meblağa ulaşmıştır. Yeni İİK m. 363'ün, (İİK ek m.1'im kaldırılmamış olduğunu dikkate alarak) başlangıç sınırı dahi daha düşüktür. Kanaatimize göre mevcut sınır ciddi şekilde artmış ve hak arama özgürlüğünü tehdit eder hale gelmiştir. Öte yandan, istinaf mahkemelerinin göreve başlamasıyla genel mahkemeler için öngörülen istinaf sınırı 1.500 TL olacağı ve her yıl artmayacak olması karşısında, yeni HMK m. 363'ün yürürlüğe girmesiyle kanun yoluna başvuru sınırının 1.000 TL'ye düşmesi yerinde bir gelişme olacaktır. Ancak bu parasal sınır da, İİK ek m. 1 kaldırılmadıkça her sene artacağından kısa bir süre genel mahkemeler için öngörülen sınırı aşacaktır.

Düşüncemize göre, HMK'ya paralel olarak, icra mahkemesi kararlarının temyizinin her sene artacağını öngören İİK ek m.1'in kaldırılması gerekir.

İstinaf yoluna başvurulması süresi de yine kararın tefhim veya tebliğinden itibaren on gündür. İstinaf yoluna başvurulması da satıştan başka icra işlemlerini durdurmaz. Yeni HMK m. 364/II'de de HUMK'un genel hükümlerine⁸⁴¹ atıf yapılmıştır. Dolayısıyla bu konularda, istinaf mahkemelerinin göreve başlaması öncesi bölümde temyiz bakımından belirttiğimiz hususlar aynen geçerlidir. Buna karşılık, istinaf sebepleri ile istinaf incelemesi, mevcut temyiz sebeplerinden ve incelemesinden esaslı şekilde farklıdır. Bu farklılıkları açıklamak çalışmamızın amacını aşacağından belirtmekle yetiniyoruz.

b. Temyiz

İİK m. 364/I uyarınca, bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerince verilen ve miktar ve değeri onbin lirayı geçen nihai kararlar için temyiz yoluna başvurulabilir. Bu bağlamda, itiraz üzerine verilen kararlar için istinaf yolundan sonra temyiz yoluna da başvurulabileceği konusunda tereddüt yaşanmamalıdır. Temyiz yoluna başvuru süresi ve usulü İİK'da belirtilmemiştir. Bu bağlamda, İİK m. 364/II'nin atfıyla HMK hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde temyiz yoluna başvurulabilir (HMK m. 361). Temyiz dilekçesi Temyiz dilekçesi, kararı veren bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya Yargıtayın bozması üzerine hüküm veren ilk derece mahkemesine yahut temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya ilk derece mahkemesine verilebilir (HMK m. 365/I). Temyiz dilekçesi, kararı veren mahkemeden başka bir mahkemeye verilmişse temyiz defterine kaydolunur ve durum derhâl kararı temyiz edilen mahkemeye bildirilir (HMK m. 365/II).

⁸⁴¹ HMK yürürlüğe girmiş bulunduğu ve bölge adliye mahkemelerinin göreve başladığı tarihte HMK yürürlükte bulunacağından İİK m. 364/II'de HUMK'a yapılan atfın şimdiden HMK'ya yapıldığı söylenebilir. HMK'nın yürürlüğe girmesiyle, HUMK'da kanun yoluna ilişkin yapılan düzenlemeler yürürlüğe girmeden kaldırılmış bulunmaktadır.

Kanun yararına temyiz bakımından HUMK m. 427/VI ile HMK m. 363/I arasında bir farklılık bulunmadığı için kanun yararına temyiz bakımından yukarıda belirttiğimiz mevcut durum en azından bir süre daha devam edecektir.

C. İtirazın Yanında Başvurulabilen Hukuki Yolların İtiraza Etkisi

1. Şikayet ve İtiraz

a. Şikayet Yoluna Başvurulmasının İtiraza Etkisi

Farlı vesilelerle belirttiğimiz üzere, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte borçlu şikayet ve itiraz yollarına eş zamanlı başvurulabilir. Hatta birçok zaman şikayet ve itiraz sebeplerinin aynı dilekçeyle ileri sürüldüğü görülmektedir. Bu iki yolun inceleme usulü, takibe etkisi, tazminata hükmedilmesi bakımından var olan esaslı farklılıkları, itiraz sebepleri ile şikayet sebeplerinin doğru şekilde tefrikini zorunlu kılar. Esas itibariyle tek başına şikayet yoluna başvurulmasının itiraz incelemesine etkisi yoktur. Buna karşılık bazı özel durumların değerlendirilmesi gerekir.

Öncelikle, borçlunun imzaya veya borca itiraz yoluna başvurusu yanında, ayrı bir dilekçeyle takip konusu senedin kambiyo senedi vasfında olmadığı veya alacaklının takip hakkı bulunmadığı gerekçesiyle şikayet yoluna başvurusu değerlendirilebilir. Bu hallerde, sayılan şikayet sebepleri itiraz sırasında resen inceleneceğinden borçlunun ayrıca şikayet yoluna başvurusuna gerek yoktur. Bu hususlara ilişkin savunmalarını itiraz yolunda da yine aynı şekilde ileri sürebilir. Bunun gibi, İİK m. 170a/II'de sayılmamakla beraber, borçlunun takip ehliyeti bulunmadığı muhalefetinin gibi şikayet sebeplerinin itiraz sırasında da resen dikkate alınacağı kabul edilmektedir. Borçlu, takip ehliyeti bulunmadığı muhalefetini imzaya veya borca itiraz sebepleri ile beraber aynı dilekçeyle ileri sürebilir. Borçluyu muhalefetini ileri sürmese dahi itiraz sırasında resen incelenir. Belirtilen hususlar çerçevesinde, borçlunun itiraz başvurusu yanında, ayrıca senedin kambiyo senedi vasfında bulunmadığı, alacaklının takip hakkına sahip olmadığı ve kendisinin takip ehliyeti bulunmadığı muhalefetlerini şikayet yoluyla ileri sürmesinde hukuki yararı

yoktur. Borçlunun şikayette hukuki yararı yoksa şikayetin reddi gerekir⁸⁴². Bu bağlamda, borçlunun imzaya veya borca itirazı halinde ayrıca saydığımız sebeplerle şikayet yoluna başvurması halinde, şikayetin esasa girilmeden reddedilmesi gerekir. Böylece aynı ihtilafların farklı dosyalarda tartışılması engelleneceği gibi, çelişkili karar verilmesi ihtimalinin de önüne geçilmiş olacaktır.

Şikayet yoluna başvurulmasının itiraz incelemesine etkisi bakımından öne çıkan meselelerden biri usulsüz tebliğ sebebiyle şikayet yoluna başvurulmasıdır. Usulsüz tebliğ saf bir şikayet sebebi olup usulsüz tebliğin itiraz sırasında resen incelenmesini gerektiren bir hüküm yoktur. Bu bağlamda, icra mahkemesi, tebligatın usulsüz olduğunu kendiliğinden dikkate alamaz. Usulsüz tebliğ şikayeti halinde itirazın süresinde olup olmadığı ancak tebliğin usulsüz olup olmadığının belirlenmesine bağlıdır. Bu bağlamda, iki ihtimal düşünülebilir: uygulamada kabul edildiği üzere şikayet ile itiraza aynı dilekçeyle başvurulması veya usulsüz tebliğ sebebiyle şikayet yoluna ve aynı anda (usulsüz tebliğin öğrenilmesiyle başlayan) süreyi kaçırmamak için itiraz yoluna başvurulması.

İtiraz dilekçesinde, itiraz sebepleri yanında ödeme emrinin tebliğinin usulsüz olduğu ve dolayısıyla itirazın süresinde bulunduğu ileri sürülmüş olabilir. Bu halde, öncelikle usulsüz tebliğ şikayetin incelenmesi gerekecektir⁸⁴³. Çünkü kanuni süresinde ileri sürülmeyen itiraz geçersiz sayılacağından, itirazın süresinde ileri sürülmediğinin tespiti halinde diğer itiraz sebeplerinin ve resen incelenecek şikayet sebeplerinin incelenmesine mahal olmayacaktır. Belirtmek gerekirse, yukarıda yetki itirazının İİK m. 170a/II’de sayılan şikayet sebeplerinden önce incelenmesi gerektiği

⁸⁴² Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 98.

⁸⁴³ “Borçlunun ödeme emrine itiraz (şikayet) dilekçesinde, ayrıca tebligatın usulsüzlüğü de ileri sürülmüş olması halinde, icra mahkemesinin, öncelikle, tebligatın usulüne uygun yapılmış olup olmadığını dolayısıyla; itirazın (şikayetin) süresinde olup olmadığını araştırması gerekeceği...” Y. 12. HD.’nin 10.05.2005 T. ve 7253 E., 10199 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 13932; “...Ancak borçlu itiraz dilekçesinde aynı zamanda ‘tebligatın usulsüz olduğunu’ da iddia etmiştir. Bu durumda mercice öncelikle tebligatın usulsüz olup olmadığı tespit edilip, öğrenme tarihine göre itiraz süresinde ise işin esasının incelenmesi gerekir.” Y. 12. HD.’nin 24.04.2000 T. ve 5849 E., 6563 K. sayılı kararı, Uyar, **Kambiyo Senetleri C. II**, s. 1347; aynı yönde Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14643-14647’de aktarılan Yargıtay kararları; Kuru, **İcra C. II**, s. 1692’de aktarılan Yargıtay kararları.

sonucuna varmış olmamıza karşılık⁸⁴⁴ usulsüz tebliğ şikayetinin yetki itirazından da önce incelenmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Çünkü bu şikayet itirazın kanuni süresinde ileri sürülüp sürülmediğini dolayısıyla geçerli olup olmadığı bakımından belirleyicidir.

Diğer bir ihtimal, usulsüz tebliğ şikayetinin itirazdan bağımsız olarak ayrıca ileri sürülmesidir. Bu halde, usulsüz tebliğ ilişkin inceleme sonuçlanmadan itirazın süresinde yapılıp yapılmadığı anlaşılamayacağından itiraz incelemesinde usulsüz tebliğe ilişkin şikayetin bekletici mesele yapılması gerekir⁸⁴⁵. Bunun yanında, HMK m. 166 uyarınca itiraz ile şikayetin resen veya talep üzerine birleştirilmesi düşünülebilir. İtirazın özel hükümler dışında basit yargılama usulüne tabi olduğunu belirtmiştik. Basit yargılama usulüne ilişkin HMK m. 322/I uyarınca basit yargılama usulüne ilişkin hüküm bulunmayan hallerde, yazılı yargılama usulü uygulanır. İtiraz incelemesi bakımından basit yargılama usulüne ilişkin atfın dar anlaşılması gerektiğini düşünmekle beraber HMK m. 166 vd. hükümleri mahkemenin işleyişine ilişkindir. Bu bağlamda, hem mevcut atıf hem de uygulanabilirlik bakımından HMK m. 166'ın icra mahkemesinde uygulanmaması için bir sebep görmüyoruz. Öte yandan, hem şikayet hem de itiraz, istisnai haller dışında, aynı yargı çevresinde, aynı düzeyde ve sıfattaki icra hukuk mahkemesi tarafından görülmektedir. Her iki yol arasında inceleme usulü bakımından bulunan farklılık, yargılama usulüne (yazılı yargılama usulü – basit yargılama usulü) ilişkin olmayıp özellikle duruşma yapılması zorunluluğuna ve muhalefetin ispatı için başvurulabilecek belgelere özgüdür. Mevcut Kanun hükmüyle (İK m. 170a/II) dahi bazı şikayet sebeplerinin itiraz sırasında resen inceleceği kabul edildiğine göre, şikayet ve itiraz sebeplerinin beraber incelenmesi mümkün olmalıdır. Nitekim bir Yargıtay kararında da aralarında bağlantı bulunan

⁸⁴⁴ Bkz. II Bölüm A-6.

⁸⁴⁵ “Borçluya ödeme emri 31.12.1998 tarihinde tebliğ edildiğine halde 5 günlük yasal süresi geçtikten sonra 11.1.1999 tarihinde itiraz edilmiştir. Ancak borçlunun tebligatın usulsüzlüğüne ilişkin şikayette bulunduğu, celbedilen 1999/37 sayılı dosyasında anlaşılmasına rağmen mercice sözü edilen bu dosya sonucu beklenilmeden, itirazın süresinde olduğunun kabulü ise işin esasına incelenmesi isabetsiz ise de,...” Y. 12. HD.’nin 28.10.1999 T. ve 12090 E., 13084 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14648; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 25.09.2000 T. ve 12703 E., 13605 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14647.

icra dosyalarının birleştirilmesi gerektiği gerekçesiyle yerel mahkeme kararı bozulmuştur⁸⁴⁶.

Belirtilen hususlar çerçevesinde, şikayet ve itiraz dosyalarının birleştirilebileceği düşüncesindeyiz. İmzaya veya borca itiraz ile usulsüz tebligat nedeniyle şikayet yoluna aynı anda ancak farklı dilekçelerle başvurulması halinde, usulsüz tebligat şikayeti kabul edilirse itiraz süresinde yapılmış sayılacak ve itiraz sebeplerinin incelenmesine geçilecek aksi takdirde itiraz süresinde bulunmayacak ve dolayısıyla itirazın reddine karar verilecektir. Bu bağlamda, usulsüz şikayet halinde verilecek karar itirazı doğrudan etkileyecek niteliktedir (HMK m. 166/IV). Dolayısıyla aralarında bağlantı bulunduğu usulsüz tebliğ şikayeti ile itiraz dosyasının HMK m. 166 usulüne göre birleştirilmesinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Benzer şekilde, kambiyo senedinin vadesi gelmediği gerekçesiyle ayrıca şikayet yoluna başvurulması halinde de şikayet üzerine takibin iptaline karar verilmesi ihtimali bulunduğundan bu şikayetin de itirazla birleştirilmesi mümkün olabilir.

b. Şikayet Üzerine Verilen Kararların İtiraza Etkisi

Yukarıda incelediğimiz şartların oluşmaması sebebiyle itiraz ve şikayet ayrı ayrı incelenmiş ve şikayet sebebiyle takibin iptaline veya ödeme emrinin iptaline karar verilmişse, bu kararın itiraz incelemesine etkisi üzerinde durmak gerekebilir. İtiraz incelemesi sırasında, mesela kambiyo senedinin vadesinin gelmemesi sebebiyle takibin iptaline karar verilmesi halinde itiraz bakan icra mahkemesi nasıl bir karar

⁸⁴⁶ “Şikayetçi vekilinin Ankara İcra Hakimliği aracılığı ile Şişli Tetkik Merciiine gönderdiği 28.11.2002 havale tarihli ve aynı tarihte harçlandırılmış iki ayrı dilekçesinin Şişli İcra Tetkik Mercii Hakimliğinden birinin 2002/1864, diğerinin 2002/1866 esasına kaydedildiği, her iki dilekçede de kambiyo takibine itiraz ve şikayette bulunduğu, bu durumda HUMK’un 45/3’üncü madde ve fıkrasında açıklandığı üzere “davaların aynı sebepten doğması veya biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkilemesi halinde bağlantı var sayılır” hükmünü içermektedir. – Bu nedenlerle, mercice HUMK’un 45’inci maddesi uyarınca, daha önce esas kaydedilen işbu 2002/1864 no.lu dosyaya, sonra kayıt edilen 2002/1866 esas sayılı dosyasının birleştirilerek söz konusu şikayet ve itirazları bu dosya üzerinden incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken...” Y. 12. HD.’nin 21.04.2003 T. ve 5436 E., 8876 K. sayılı kararı, Eriş, **Ticaret Şerh**, s. 799-800.

vermelidir? Bu halde, takip zaten iptal edilmiş olduğundan itiraza bakan icra mahkemesinin takibin iptaline veya devamına karar vermesi mümkün olmamalıdır. Ayrıca bu halde alacaklı aleyhine şartları varsa dahi tazminata da hükmedilmemesi gerektiği düşüncesindeyiz. Çünkü takip şikayet sebebi nedeniyle iptal edilmiş olup şikayet üzerine alacaklı veya borçlu aleyhine tazminata hükmedilemez. Dolayısıyla, ayrıca incelenen şikayet üzerine takibin iptaline karar verilmişse, itiraza bakan icra mahkemesi itirazın konusuz kalması sebebiyle karar vermeye yer olmadığına karar vermelidir düşüncesindeyiz. Ancak bu kararlar dahi alacaklı aleyhine yargılama giderleri ve vekalet ücretine hükmedilmelidir. Zira alacaklı takip yaparak borçlunun itiraz yoluna başvurmasına sebebiyet vermiş ve bu takibin haksız olduğu anlaşılmıştır.

Ayrıca incelenen şikayet nedeniyle, mesela kambiyo senedinin aslının tevdi edilmemesi sebebiyle ödeme emrinin iptaline karar verilmesi halinde itiraza bakan icra mahkemesi nasıl karar vermelidir? Bu halde, takip sona ermemiş ancak ödeme emri iptal edilmiş olduğundan alacaklının yeni bir ödeme emri göndermesi gerekmektedir. Ödeme emrinin yeniden tebliği üzerine borçlu da bir önceki itiraz sebepleri ile bağlı olmaksızın tekrar itiraz etme keyfiyetini haizdir⁸⁴⁷. Borçlunun mevcut itirazını devam ettirmede yararı yoktur. Bu durumda, alacaklının tekrar ödeme emri gönderip göndermeyeceği, borçlunun itiraz edip etmeyeceği belli değildir. İtiraza bakan icra mahkemesinin zaten devam imkanı bulunmayan takibin iptaline veya devamına karar verme imkanı yoktur. Belirtilen hususlar çerçevesinde, burada da yukarıda vardığımız sonuca varılabilir. Yani itiraza bakan icra mahkemesi itirazın konusuz kalması sebebiyle karar vermeye yer olmadığına karar vermelidir. Buna karşılık, ödeme emrinin iptali bakımından bir istisna kabul etmek gerekir. Şöyle ki, takip halen mevcut olduğundan ve alacaklının bu takip çerçevesinde yeni bir ödeme emri göndermesi ihtimali bulunduğu için varsa yetkiye itirazın incelenmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Aksi halde, yetkili olmayan icra dairesinden ikinci kez ödeme emri tebliği imkanı doğacaktır.

⁸⁴⁷ “Bono asıllarının itiraz süresi içinde icra dosyasına ibraz edilmemesi nedeniyle iptal edilen ödeme emri üzerine, yeniden çıkarılan ödeme emrine karşı, borçlu her türlü itirazı ileri sürebilir.” Y. 12. HD.’nin 22.10.1997 T. ve 10784 E., 11314 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14859.

2. Menfi Tespit Davası ve İtiraz

a. Konu Bakımından Menfi Tespit Davası ve İtiraz Ayrımı

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ödeme emrini alan borçlu, şikayet, itiraz veya menfi tespit davası yoluna başvurabilir. Borçlu bu imkanlardan hepsini veya birkaçını beraber kullanabilir. Bir anlamda borçluya yeterince savunma vasıtası tanındığı söylenebilir. Buna karşılık, tüm bu yollar farklı zamanlarda ve çoğunlukla birini düzenlenirken diğeri dikkate alınmadığından iç içe geçmiş ve birbirine karışmıştır. Borçlunun hukuki bilgisi ne kadar yeterli olursa olsun bu karmaşa içerisinde sağlıklı bir şekilde savunma vasıtasını belirlemesi her zaman mümkün olmayabilir. Birçok yola birden başvurulması zaman kaybına yol açabileceği gibi aynı hususların farklı mahkemelerce incelenmesini gerektirir. Şikayet bakımında yukarıda da savunduğumuz gibi, icra müdürünün inceleme yetkisinin dar anlaşılması ve gerekirse normatif düzenleme yolu ile açık olarak belirlenmesi ve ayrıca vadenin bir şikayet sebebi olmaktan çıkarılması⁸⁴⁸ şikayet ile itiraz arasındaki çizginin belirlenmesine yardımcı olur.

Menfi tespit davası ve itiraz bakımından durum biraz daha farklıdır. Yukarıda belirttiğimiz üzere, İİK m. 169 atfıyla İİK m. 185/b.5 uyarınca borçlu ayrıca sayılan itiraz sebepleri yanında “borçlu olmadığı” sebebiyle de itiraz yoluna başvurabileceğinden itiraz konu bakımından sınırlandırılmamıştır. Bu bağlamda, menfi tespit davasında ileri sürebilecek tüm sebeplerle itiraz yoluna da başvurulabilir. Buna karşılık, borçlunun imzaya veya borca itirazını, özellikle borca itirazını ispat imkanı sınırlıdır. Bu sınırlandırma sebebiyle borçlunun elinde imzası

⁸⁴⁸ Vade kural olarak kambiyo senedi vasfına ilişkin değildir. Her ne kadar vadeden önce alacaklının alacağı talep imkanı bulursa da, borçlu alacaklının kabulüyle vadeden önce ödeme yapabilir. Öte yandan, vadenin itiraz sebebi sayılması vadenin gelmediğini senet metninden gören alacaklı aleyhine kötü niyet tazminatına hükmedilmesine sebep olabileceğinden, alacaklı, vadesinin gelmediğini gördüğü kambiyo senedini takibe koymaktan imtina edebilir. Öte yandan, İİK m. 170a/II’de sayılmadığından itiraz sırasında vade resen incelenmeyecektir. Bkz. I Bölüm A-3.

ikrar edilmiş belge veya resmi belge bulunmadan borca itiraz yoluna başvurmaması gerekir. Borçlu elinde bu belgeler bulunmadan itiraz yoluna başvurursa, iddialarını farklı yollarla ispat imkanı bulunsa dahi, itirazın reddine karar verilecektir. Belki bu mülahazayla bazı Yargıtay kararlarında, kambiyo senedinin bir sözleşme uyarınca verildiğinin ispatlandığı veya uyuşmazlık konusu olmadığı hallerde, başkaca bir hususun araştırılmaksızın itirazın kabulüne karar verileceği kabul edilmektedir. Mevcut hükümler çerçevesinde böyle bir uygulamayı yerinde görmüyoruz⁸⁴⁹.

İtirazın konu bakımından sınırlandırılması, aynı ihtilafların birçok defa tartışılması ihtimalini azaltacağı gibi itiraz kurumunun varlık sebeplerinden biri olan çabuk karar verilmesi amacına hizmet eder. Konu bakımından sınırlandırma, ödeme emrinin tebliği üzerine borçlunun hangi hukuki yola başvurması gerektiğini belirleyerek kendisi lehine olan yolu kolayca belirlemesine imkan tanır. Bunun yanında, doğru bir sınırlandırma, birçok zaman itirazını İİK m. 169a'da sayılan belgelerle ispatlama imkanı bulunmayan borçluyu daha başta menfi tespit davası açmaya yönlendirerek olası hak ve zaman kaybını azaltabilir. Bu çerçevede, yukarıda da belirttiğimiz üzere, itiraz sebeplerinin özellikle kambiyo senedinin düzenlenmesine sebep olan temel ilişkinin hiç doğmadığına ilişkin itiraz sebepleri (şahsi defiler) bakımından sınırlandırılmasının yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Birçok zaman borcun itfa edildiği itirazı ile borcun doğmadığı itirazının beraber ileri sürülmemesi bu ayrımın kolaylıkla yapılmasını sağlayabilir. Bu bağlamda, ödeme emrine, borçlunun borcun itfa edildiği veya mehil verildiği veya alacağın zamanaşımına uğradığı veya yetki itirazı sebepleri ile birlikte itiraz yoluna başvurabileceği veya menfi tespit davası açabileceği; sayılanların dışında bir sebeple borçlu olmadığı iddiasında ise menfi tespit davası açması gerektiği yazılabilir. Böyle bir sınırlandırma, kambiyo borçlusunun açacağı menfi tespit davasında kısmen veya tamamen, belirli şartlar dairesinde takibe engel olma imkanı sağlanmasını gerektirir. Düşüncemize göre, itiraz süresinin yalnız beş gün olduğu ve itirazın yalnız belirli belgelerle ispat zorunluluğu olduğu dikkate alındığında, böyle bir sınırlandırılmaya

⁸⁴⁹ Bkz. II Bölüm A-4.

gidilmese (mevcut durumda) dahi menfi tespit davasının kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe etkisi genişletilmelidir.

b. Menfi Tespit Davasının İtiraza Etkisi

(1). Menfi Tespit Davası Açılmasının Etkisi

Sahtelik iddiasıyla menfi tespit davası açılmasının itiraza etkisini incelemiş bulunuyoruz. Burada takibe konu kambiyo senedinin sahteliği haricindeki sebeplerle menfi tespit davası açılmasının itiraza etkisi üzerinde duracağız.

Sahtelik iddiası dışında menfi tespit davası açılmasının başlıca etkisi borçlu aleyhine hükmedilmiş tazminat ve para cezasının ertelenmesidir. Her ne kadar İİK m. 169a'da para cezasının erteleneceği ayrıca belirtilmemişse de, bunun bir unutm neticesi olduğu ve para cezasının ertelenmemesine sebep bir mülhaza bulunmadığı düşüncesindeyiz. Yukarıda belirttiğimiz üzere, tazminatın ertelendiği dönemde tazminat alacağı mevcut ilamlı takibe eklenerek istenemeyeceği gibi ayrıca bir ilamlı takip yoluyla da istenemez. Menfi tespit davası açılmasına rağmen alacaklı tazminatın tahsili için ilamlı takip yoluna başvurmuşsa alacaklı şikayet yoluyla takibin iptalini isteyebilir düşüncesindeyiz. Çünkü dava açılmasıyla birlikte, tazminatın tahsili dava sonuna kadar ertelenmiş olup dava sonunda da hangi tarafın haklı çıkacağı belli olmadığından tazminatın tahsil edilip edilemeyeceği belirsiz hale gelmektedir. Düşüncemize göre bu durum gayrimenkulün aynına ilişkin kararlar, aile ve şahsın hukukuna ilişkin kesinleşmeden icraya konulamayan kararlara benzer. Buna karşılık Yargıtay, genel mahkemelerde dava açılmış olmasına rağmen, tazminatın tahsili için ilamlı icraya başvurulduğu hallerde, takibin iptal edilemeyeceğine; takibin durdurulmasına karar verilmesi gerektiğine karar vermektedir⁸⁵⁰.

⁸⁵⁰ “ ...İİK'nun 169/a-6. maddesinin son cümlesine uygun olarak, alacak davası açtığı belirlendiğinden, inkar tazminatı bu dava sonuna kadar tehir olunmalıdır. Bu durumda icra mahkemesince takibin durdurulmasına karar vermek gerekirken, somut olaya uygun düşmeyen

Menfi tespit davası açılmasının itiraz incelemesinde bekletici mesele yapılması gerekip gerekmediği düşünülebilir. Sahtelik iddiası dışında ayrıca karar verilmedikçe takip durmayacağından itiraz incelemesinin de durmaması, daha doğru bir tabirle menfi tespit davasının bekletici mesele yapılmaması gerekir⁸⁵¹. Kaldı ki, itirazdan sonra yalnız menfi tespit davası açılmasıyla itiraz incelemesi duracaksa itiraz kurumunun bir işlevi olmayacaktır⁸⁵². Nitekim takip konusu senedin sahteliği iddiasıyla açılan menfi tespit davası takibi kendiliğinden durduğundan⁸⁵³ borçlunun hiçbir şekilde imzaya itiraz yoluna başvurmasına gerek kalmamaktadır.

(2). İhtiyati Tedbir Kararı Verilmesinin Etkisi

Takipten önce menfi tespit davası açması ve takibin durdurulması kararı almışsa ayrıca ödeme emrinin tebliği üzerine itiraz yoluna başvurup başvuramayacağı düşünülebilir. Kuru, itirazın kaldırılması bakımından, icra takibinin durdurulmasından sonra alacaklının itirazın kaldırılması yoluna başvuramayacağını; aynı yönde, itiraz sırasında ihtiyati tedbir kararı verilmişse takip duracağından icra mahkemesinin menfi tespit davasının sonucunu bekletici mesele yapması gerektiğini

gereğçelerle takibin iptaline karar verilmesi isabetsizdir.” Y. 12. HD.’nin 06.03.2007 T. ve 1158 E., 4104 K. sayılı kararı, Muşul, **İcra-İflas**, s. 1012 dp. 140 ve Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14543-14544; “... *Bu durumda, takip dayanağı ilam inkar tazminatına ilişkin olduğuna göre, İİK’nin 170/3’üncü maddesi gereğince, tazminatın tahsili dava sonuna kadar tehir olunmalıdır. O halde, mercice şikayetin kabulüne karar verilmesi gerekirken, menfi tespit davasını gören asliye ticaret mahkemesinden tedbir kararı verilmediğinden söz edilerek, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş...*” Y. 12 HD.’nin 31.10.2003 T. ve 17539 E., 21328 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 875; aynı yönde, Y. 12. HD.’nin 15.03.2005 T. 1926 E., 5424 K. sayılı kararı, Eriş, **İcra Şerh**, s. 871; Y. 12. HD.’nin 27.11.2001 T. ve 19342 E., 20075 K. sayılı kararı, Kuru, **Menfi Tespit**, s. 85-86.

⁸⁵¹ Muşul, **İcra-İflas**, s. 429; ayrıca bkz. Kuru, **İcra C. I**, s. 473; Türk, **a.g.e.**, s. 246; Öktemer, **a.g.m.**, s. 585; Öğütçü/Altın, **a.g.e.**, s. 343; “Sözü edilen bu dilekçe İİK’nun 169 ve bunun izleyen maddelerde öngörülen biçimde borca itiraz niteliğindedir. Borçlunun genel mahkemede ayrıca dava açması, anılan madde doğrultusunda merci nezdinde itirazda bulunmasına engel teşkil etmez.” Y. 12. HD.’nin 14.10.1999 T. ve 11320 E., 12298 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14760.

⁸⁵² “Genel hükümler uyarınca açılan menfi tespit davası takip hukukuna göre ve basit usulde yargılama yapan icra mahkemesinde bekletici mesele yapılamaz. Aksinin kabulü İcra İflas Hukukunun temel ilkeleri ve icra yargılamasının varlık nedeni ile bağdaşmaz.” Y. 12. HD.’nin 04.07.2006 T. ve 11878 E., 14654 K. sayılı kararı, Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.** s. 372 dp. 350.

⁸⁵³ Bkz. II Bölüm C-4.

belirmiştir⁸⁵⁴. Yargıtay ise, tedbir kararı verilsin veya verilmesin menfi tespit davasının itirazda bekletici mesele yapılamayacağına karar vermektedir⁸⁵⁵.

Öncelikle belirtmek gerekirse, taktipten önce açılan menfi tespit davasında takibin durdurulmasına karar verilmesi nasıl takip talebinde bulunulmasını engellemiyorsa; aynı şekilde, tedbir kararı da kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte borçlunun itiraz etmesini engellemez düşüncesindeyiz. Kaldı ki, ihtiyati tedbir kararının sonradan kaldırılması ihtimali bulunduğu ve menfi tespit davasının reddi halinde ihtiyati tedbir kararı kalkacağından, borçlunun itiraz yoluna başvurarak satış işlemlerini durdurmasında hukuki yararı vardır. Kanaatimizce hukuki mesele, tedbir kararına rağmen itiraz incelemesine devam edilip edilemeyeceği; başka bir anlatımla, tedbir kararı üzerine icra mahkemesinin menfi davasının sonuçlanmasını bekletici mesele yapıp yapamayacağı noktasında toplanmaktadır. İcra mahkemesinin incelemeye devam ederek itirazın kabulüne karar verilmesi halinde takibin iptali gerekecektir. Buna karşılık, devam eden menfi tespit davasının alacaklı lehine sonuçlanması halinde takibe devam edilmesi imkanı bulunmaktadır. Takip iptal edilirse menfi tespit davası lehine sonuçlanan alacaklı takibe devam edemeyecek yeni bir takip başlatması gerekecektir. İcra mahkemesinin itirazın reddine karar vermesi halinde de, tedbir kararıyla duran takibe devam edilemeyecektir. Bunun yanında, mevcut menfi tespit davası nedeniyle icra inkar tazminatı tahsil edilemeyecektir. Menfi tespit davasının borçlu lehine kesinleşmesiyle tazminat kalkacaktır. Görüldüğü üzere, itiraz incelemesine devam edilerek itirazın reddine veya kabulüne karar verilmesinin sakıncalı sonuçları

⁸⁵⁴ Kuru, **Menfi Tespit**, s. 33; Kuru, **İcra C. I**, s. 475.

⁸⁵⁵ Aynı görüşte, Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Pekcanitez), **a.g.e.**, s. 212; “Somut olayda borçlu borca itirazına dayanak olarak anılan maddede sayılan nitelikte bir belge sunmamıştır. İcra mahkemeleri önüne gelen uyuşmazlığı genel hükümlere göre çok daha hızlı ve seri olan takip hukuku kurallarına göre ve basit usulde yargılama yaparak çözen özel mahkemelerdir. Menfi tespit davası ise genel hükümlere göre açılan ve genel mahkemece yazılı usulde yargılama yapılarak sonuçlandırılması gereken bir dava olup icra yargılamasına göre sonuçlanması çok daha uzun zaman alacaktır. Genel hükümler uyarınca açılan menfi tespit davası takip hukukuna göre ve basit usulde yargılama yapılan icra mahkemesinde bekletici mesele yapılamaz. Aksinin kabulü İcra İflas Hukukunun temel ilkeleri ve icra yargılamasının varlık nedeni ile bağdaşmaz.” Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes (Özekes), **a.g.e.** s. 372 dp. 350; aynı yönde, Kuru, **Menfi Tespit**, s. 33’de sayılan Yargıtay kararları. Buna karşılık, Yargıtay bazı kararlarında menfi tespit davasının reddedilmesi halinde, icra mahkemesinin menfi tespit davasının sonucunu bekletici mesele yapmamasını isabetsiz bulmuştur (Muşul, **İcra-İflas**, s. 429 dp. 370).

bulunmaktadır. Bu hususlar çerçevesinde, biz de menfi tespit davasında tedbir kararı verilmesi halinde, icra mahkemesinin incelemeye devam edemeyeceği ve menfi tespit davasının sonucunu bekletici mesele yapması gerektiği; menfi tespit davasının sonuçlanmasından sonra da davanın sonucuna uygun şekilde karar vermesi gerektiği düşüncesindeyiz. İtiraz kurumunun ihdas sebeplerinden biri, takibin haklı olup olmadığına genel mahkemelere göre daha çabuk şekilde icra hukuku kuralları çerçevesinde çözümlenmesidir. Genel mahkemenin takibe müdahale etmesinden sonra bu amacın sağlanması mümkün olmadığı gibi, itiraz ile genel mahkeme arasında verilmesi muhtemel farklı yönde kararlar gereksiz hak ve zaman kayıplarına yol açabilir.

Yukarıda belirttiğimiz sebeplerle, takipten sonra açılan menfi tespit davasında, icra vizesindeki paranın alacaklıya ödenmemesi yönünde ihtiyati tedbir kararı bakımından icra mahkemesinin incelemeye devam etmemesi ve menfi tespit davasının sonucunu bekletici mesele yapması gerektiği düşüncesindeyiz.

(3). Menfi Tespit Davasında Verilen Hükmün Etkisi

Menfi tespit davasının kabulüyle icra takibi daha önce ihtiyati tedbir kararı verilmemişse dahi derhal durur (İİK m. 72/V) . İhtiyati tedbir kararı verilmişse de durma artık ihtiyati tedbir kararına değil yasa hükmüne dayanmaktadır⁸⁵⁶. Hükmün kesinleşmesi üzerine ayrıca bir hükme gerek kalmadan icra kısmen veya tamamen eski hale iade edilir (İİK m. 40). Kanaatimizce, itiraz incelemesinde menfi tespit davasının sonucu bekletici mesele yapılmamışsa, menfi tespit davasının kabulü gereği takibin durmasıyla dava sonucu bekletici mesele yapılmalıdır⁸⁵⁷. Zira itirazın reddine karar verilmesi halinde dahi takibe devam etme imkanı kalmamıştır.

⁸⁵⁶ Kuru, **İcra C. I**, s. 545; Muşul, **İcra-İflas**, s. 433; Türk, **a.g.e.**, s. 310.

⁸⁵⁷ Bkz. Muşul, **İcra-İflas**, s. 429 dp. 370'de sayılan Yargıtay kararları.

Menfi tespit davasının reddiyle ihtiyati tedbir kararı verilmişse dahi takibe devam edilebilir; ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkar (İİK m. 72/IV). Menfi tespit davası sonucu takibe devam etme imkanı itirazın satışı durdurma etkisini ortadan kaldırmaz⁸⁵⁸. Bunun için itirazın reddine karar verilmiş olması gerekir. Menfi tespit davasının reddine ilişkin kararın kesinleşmesiyle borçlu icra mahkemesine başvurarak itirazın reddine karar verilmesini isteyebilir. Doktrinde, itirazın kaldırılması bakımından, icra mahkemesinin alacaklının başvurusu üzerine menfi tespit davasının reddine ilişkin hükmün kesinleşmesini beklemeden dahi itirazın kaldırılmasına karar vereceği belirtilmiştir⁸⁵⁹.

Menfi tespit davasının kabulüne ilişkin verilen kararın kesinleşmesiyle icra mahkemesinde incelemeye devam edilerek borçlu aleyhine inkar tazminatına ve para cezasına hükmedilmişse bunlar kalkar (İİK m. 169a/VI ve m. 170/IV). Menfi tespit davasının reddine karar verilmesi halinde durum farklıdır. Doktrinde ve bazı Yargıtay kararlarında, menfi tespit davasının reddiyle icra mahkemesinde hükmedilen para cezasının ve tazminatın tahsil edilebilir hale geldiği; böylece menfi tespit davasının reddiyle birlikte borçlu aleyhine tazminata hükmedilmişse hem icra mahkemesinde hükmedilen asgari yüzde yirmi, hem de menfi tespit davasında hükmedilen asgari yüzde yirmi tazminatın tahsil edileceği belirtilmiştir⁸⁶⁰. Kanaatimizce, menfi tespit davasında borçlu aleyhine tazminata hükmedilmesi için ihtiyati tedbir kararı ve icra mahkemesinde tazminata hükmedilmesi için takibin geçici durdurulmasına karar verilmiş olması gerektiği; her iki durdurmanın da aynı takibe ilişkin bulunduğu; tazminatın konusunun alacaklının alacağını geç almasından doğan zararı olduğu dikkate alındığında hem itirazda hem de menfi tespit davasında tazminata hükmedilememesi gerektiği düşüncesindeyiz. Ancak mevcut hükümler çerçevesinde, borçlu aleyhine hükmedilecek tazminat bakımında hakime takdir hakkı tanınmış değildir. Genel mahkemenin yalnız icra mahkemesinde tazminata

⁸⁵⁸ Genel haciz yoluyla takipte itirazın takibi durdurma etkisinin menfi tespit davasının alacaklı lehine sonuçlanmasıyla ortadan kalkmayacağı hakkında bkz. Kuru, **Menfi Tespit**, s. 119; Muşul, **İcra-İflas**, s. 441-442; Türk, **a.g.e.**, s. 333.

⁸⁵⁹ Kuru, **Menfi Tespit**, s. 118.

⁸⁶⁰ Kuru, **Menfi Tespit**, s. 120-122; Türk, **a.g.e.**, s. 23; bkz. Kuru, **Menfi Tespit**, a.y.'de aktarılan Yargıtay kararları.

hükmedildiği gerekçesiyle tazminata hükmetmemesi; aynı şekilde, icra mahkemesinin, yalnız menfi tespit davasında tazminata hükmedildiği gerekçesiyle tazminata hükmetmemesi mümkün gözükmediğinden bu konuda bir Kanun değişikliğine gidilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

3. Alacak Davası ve İtiraz

a. Alacaklının Açacağı Davanın Hukuki Niteliği

İİK m. 169a/V, alacaklının genel hükümlere göre dava açma hakkının saklı olduğu açıkça belirtilmiş; alacaklının genel mahkemede dava açması halinde inkar tazminatı ve para cezasının tahsilinin dava sonuna kadar tehir olunacağı ve bu davayı kazanması halinde hakkında verilmiş olan inkar tazminatı ve para cezasının kalkacağı düzenlenmiştir. İİK m. 170/V'de de alacaklının genel mahkemede dava açması halinde para cezasının tahsilinin dava sonuna kadar erteleneceği ve bu davayı kazanması halinde hakkında verilmiş para cezasının kalkacağı düzenlenmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekirse, düzenlemelerde geçen dava, itirazın iptali davası değildir. Her ne kadar, İİK m. 170b atfıyla itirazın iptaline ilişkin m. 67'nin de kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte uygulanacağı düşünülebilirse de, itirazın iptali davasını diğer eda davalarından ayıran temel özelliklerinden biri itirazın iptali davasının alacaklı lehine sonuçlanması üzerine alacaklının takibe devam edebilmesidir. Alacaklının halihazırda takip başlatmış olması ve itiraz ile takibin durmaması sebebiyle alacaklının itirazın iptali davası açmakta hukuki yararı yoktur⁸⁶¹. Alacaklının itirazın iptali davası açması yerine itirazı sonuçlanmasını beklemesi her zaman menfaatindedir. Şöyle ki, itirazın iptali davasında kural olarak alacaklının alacağın varlığını ispatlaması gerekirken itirazda borçlu borcun olmadığını veya sona erdiğini ispatlamalıdır. İtirazın iptali davasında borçlu HMK uyarınca caiz her türlü delile başvurma imkanı bulunmasına karşılık itirazda borçlu

⁸⁶¹ Karşlı, **İcra**, s. 409 ve 423; Özkan, **a.g.e.**, s. 62.

yalnız belirli belgelerle savunmasını ispatlayabilir. Diğer yandan itirazda takip geçici durdurulmuşsa dahi, en azından teorik olarak dar inceleme yapılan itiraz her zaman genel hükümlere göre inceleme yapılan itirazın iptali davasından önce sonuçlanacaktır.

İİK m. 169a/V ve m. 170/V çerçevesinde alacaklının açacağı dava, genel hükümlere göre açacağı eda davasıdır. Alacak bu davada alacağının tespiti ile tahsilini istemelidir. Bunun dışında herhangi bir sebeple genel hükümlere göre açılmış bir dava, mesela tasarrufun iptali davası alacaklı aleyhine hükmedilen tazminat ve para cezasının tehirine sebep olmaz⁸⁶². Belirtmek gerekirse, alacaklının alacak davasında kambiyo senedinden doğan alacağı yanında varsa sair taleplerini de ileri sürmesi mümkündür. Alacak davasının neticei talebi ile takip talebinde istenen miktarın aynı olması gerekmez.

İİK m. 169a/V ve m. 170/V metinlerinde itirazın kabulü akabinde alacaklının dava açacağı düzenlenmiş olmasına karşılık, alacaklı yalnız itirazın kabulü üzerine değil itirazın herhangi bir safhasında da genel hükümlere göre alacak davası açabilir. Zira İİK m. 169a/V’de yer verilen “Alacaklının genel hükümlere göre dava açmak hakkı mahfuzdur” cümlesi bu hususa delalet etmektedir⁸⁶³.

b. Alacak Davasının İtiraza Etkisi

Alacaklının genel hükümlere göre açacağı davanın tek başına takibe ve itiraz incelemesine etkisi yoktur. Düşüncemize göre, itiraz bakan icra mahkemesi alacak davasını bekletici mesele de yapamaz. Genel hükümlere göre incelenen alacak davası

⁸⁶² “Somut olayda uygulanması gerekli İİK’nun 169/a-6. maddesinde alacaklının genel mahkemede dava açması ve lehine sonuçlanması halinde hükmedilen tazminatın kalkacağı öngörülmüştür. Bu maddede amaçlanan, alacaklının alacağının varlığına ve tahsiline ilişkin açacağı alacak davasıdır. Şikayetçi bu şekilde bir dava açtığı iddia etmemiş ve kanıtlamamıştır. Dayanak olarak tasarrufun iptali davasına ilişkin ticaret mahkemesinin kararını ibraz etmiştir. Tasarrufun iptaline dair dava alacağın varlığıyla ilgili olmadığından, İİK’nun 169/a-6. maddesinde açıklanan hükmün somut olayda uygulanma yeri bulunmamaktadır.” Y. 12. HD.’nin 21.06.2001 T. ve 10341 E., 11216 K. sayılı kararı, Uyar, **Şerh C. IX**, s. 14545;

⁸⁶³ Benzer bir yorum için bkz. Yılmaz, **İtirazın İptali**, s. 608.

sonucunda alacaklı veya borçlu lehine inkar tazminatına hükmedilemez. Ancak her davada olduğu gibi haksız çıkan aleyhine yargılama giderlerine ve vekalet ücretine hükmedilebilir. Alacaklı alacak davasının lehine sonuçlanması halinde takibin devamını isteyemez. Bunun gibi, alacak davasında hükmedilen yargılama gideri ve vekalet ücretini mevcut takibe ekleyerek isteyemez. Çünkü bu davanın itirazın iptali davasından farklı olarak doğrudan takiple ilgisi yoktur. Alacaklının bu davayı kazanması halinde, lehine hükmedilen miktar için ilamlı takip yoluna başvurması gerekecektir.

Alacaklı açtığı alacak davasının itiraza tek etkisi İİK m. 169a/V ve m. 170/V uyarınca aleyhine hükmedilen tazminat ve para cezasının tehir edilmesi bu davanın alacaklı lehine sonuçlanması halinde bunların kalkmasıdır. Dava alacaklı lehine sonuçlanmazsa yani reddedilirse tabii ki tazminat ve para cezası tahsil edilebilir. Alacaklı dava açmasına rağmen aleyhine tazminat için ilamlı icra takibi yapılmışsa alacaklının şikayet yoluna başvurarak takibi iptal ettirebileceği düşüncesindeyiz⁸⁶⁴.

⁸⁶⁴ Bkz. III Bölüm A-1-c-(2).

D. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takip ve Diğer Takip Yolları

1. Diğer Haciz Yoluyla Takiplerden Farkı

a. Genel Haciz Yoluyla Takipten Farkı

Bu kısımda, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ve genel haciz yoluyla takip arasındaki tüm farklılıkları teker teker saymadan her iki takip yolunun benzerliklerini ve farklılıklarını genel olarak belirtmenin yerinde olacağını düşünüyoruz. Bilindiği gibi, her iki takip yolu arasındaki farklılıklar takip talebi ve ödeme emrinin kesinleşmesi safhalarında toplanmaktadır. Bu takiplerin geri kalan safhaları; haciz, paraya çevirme ve paraların paylaşılması safhaları müşterektir.

Her iki takip yolu arasındaki en temel farklılıklardan biri takip talebinde ortaya çıkar. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, alacaklının alacağını dayanağı olan kambiyo senedinin aslını ibraz etmesi ve icra müdürünün de bu senedi teslim alması zorunludur. Buna karşılık, genel haciz yoluyla takipte, borçlunun alacak talebinin para veya teminat alacağı olması yeterli olup, borçlu, herhangi bir belge sunmadan dahi takip talebinde bulunabilir. Bunun dışında, alacağın ayrıca rehin yoluyla temin edilmiş olduğu hallerde, alacaklının elinde aynı zamanda kambiyo senedi varsa, bu alacaklı rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip ve kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipten birini seçmekte serbesttir. Alacaklının elinde kambiyo senedi yoksa bu alacaklı kural olarak genel haciz yoluyla takibe başvuramaz.

Takip talebinde bulunulmasından sonra, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, icra müdürünün kapsamlı bir maddi hukuk incelemesi yapması beklenmektedir. Bu aşamada, icra müdürü maddi hukuk şartlarının yerine gelmediğini görürse takip talebini reddetmelidir. Genel haciz yoluyla takipte ise icra müdürü yalnız takip talebi şekli unsurları bakımından inceleyecek ve takip talebinin

usulüne uygun olması halinde üç gün içinde ödeme emri gönderecektir. Aradaki bu farklılık şikayet sebeplerini de etkilemektedir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, aslında birer maddi hukuk meselesi teşkil eden senedin kambiyo senedi vasfında bulunmaması, alacaklının takip hakkını haiz olmaması ve alacağın vadesinin gelmemesi şikayet sebebi teşkil etmektedir.

Her iki takip arasındaki belki de en önemli farklılık itirazda kendini gösterir. Genel haciz yoluyla takipte itiraz ile takip durmasına karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itiraz takibi durdurmaz ancak satış ve müteakip işlemleri engeller. Bu bağlamda, kambiyo senedi alacaklısı, geçici durdurma kararı alınmadıkça haciz ve muhafaza işlemleri yapabilir. Böylece itirazın lehine sonuçlanması halinde alacağını kolayca tahsil etmesi imkanına kavuşur. Kambiyo senedi alacaklısının ödeme süresinin geçmesiyle hemen haciz ve muhafaza yapabilmesi bir anlamda alacağın tahsil edeceğine dair teminat oluşturur. Genel haciz yoluyla takipte ise itirazla takip durur.

Genel haciz yoluyla takipte itiraz bir dilekçe veya tutanağa geçirilen bir beyandan ibarettir. Takip herhangi bir belge dahi gerekmeden kolayca başladığı gibi; bir itiraz dilekçesiyle de kolayca durmaktadır. Duran takibi harekete geçirme yükümü alacaklı üzerindedir. Bu halde, alacaklı itirazın kaldırılması veya iptali yoluna başvurabilir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ise, harekete geçmesi gereken taraf borçludur. Senedin sahte olması halinde de, borçlu itiraz veya menfi tespit davası yoluna başvurarak takibi sonlandırmaya çalışmalıdır. Senedin sahteliği ihtimali dışında, üst derece mücerrettlik esas ve sıkı şekil şartları uyarınca düzenlenmiş senede mündemiç hakkını talep eden alacaklı lehine senedin ödenmediğine dair bir karine mevcuttur⁸⁶⁵. İşte bu karine uyarınca artık harekete geçmesi gereken tarafın borçlu olduğu kabul edilmektedir.

⁸⁶⁵ Bkz. Kuru, **Seminer**, s. 79.

b. İlamlı İcra Yoluyla Takipten Farkı

Yukarıda belirttiğimiz üzere, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin ilamlı takibe benzediği veya yapılan değişikliklerle ilamlı takibe yakınlaştığı düşünülmekle beraber kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bir ilamsız takip yoludur. Zira takibin dayanağı kambiyo senedinin ilam hükmünde sayıldığı hiçbir hal yoktur.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin ilamlı takipten ciddi farklılıkları bulunmaktadır. Öncelikle ilamlı icrası her yer icra dairesinden talep edilebilir (İİK m. 34). Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte yetkili icra dairesi ise genel hükümlere göre belirlenir. Buna karşılık, icra müdürü kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte, icra müdürü, ilamlı icrada olduğu gibi alacağın dayanağı belgeyi resen inceler. İlamlı icrada, icra müdürü, icra konusu belgenin ilam veya ilam hükmünde olup olmadığı resen incelemeli ve bu belge ilam veya ilam hükmünde değilse takip talebini reddetmelidir.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ile ilamlı takip arasındaki önemli benzerliklerden biri, takibe karşı koymak isteyen borçlunu harekete geçerek icra mahkemesine başvurması gerekliliğidir. Ayrıca borca itiraz sebepleri ile icranın geri bırakılması (icra emrine itiraz) sebepleri arasında da benzerlik vardır. Ancak ilamlı takip borçlusu, borçlu olmadığını ileri sürerek takibe karşı koyamaz.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip ile ilamlı takip arasındaki önemli benzerliklerden aynı zamanda farklardan biri muhalefetin (itirazın) takibe etkisidir. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ilamlı takipte olduğu gibi itiraz takibi durdurmaz; ancak ilamlı takipten farklı olarak satış ve müteakip işlemleri engeller. İlamlı icra, icranın durdurulmasına ilişkin karar alınmadıkça durmaz.

2. Kambiyo Senetlerine Özgü Haciz Yoluyla Takibin Gerekliği Meselesi

Kambiyo senetleri, uluslararası hukuk kuralları ile şekillenmiş ve diğer adi senetlerden ciddi farklılıklar içeren senetlerdir. Hakkın senede mündemiç olması, sıkı şekil şartlarına tabi olmaları, mücerretlik esasına göre düzenlenmeleri ve dolayısıyla tedavül kabiliyetleri bu senetleri diğer adi senetlerden ayıran başlıca özelliklerdir. Kambiyo senetlerinin bu özelliklerle donanması onları kolay ve çabuk tedavül eden, güvenilir senetler haline getirmektedir. Kambiyo senetlerine bu özellikleri kazandıran maddi hukuk normları cebri icra safhasında da kendini yine özel normlarla göstermektedir. Bu özel icra normları, kambiyo senetlerinin dolaşım kabiliyetinin ve bağlı olduğu hakkı seri ve kolay aktarabilme özelliğinin takip safhasındaki devamıdır⁸⁶⁶. Bu bağlamda, icra hukukunda kambiyo senetlerine özgü düzenlemeler yapılması doğal ve hatta gereklidir. Mukayeseli hukukta da kambiyo senetlerine çok farklı şekillerde ispat ve icra kolaylıkları sağlanmıştır.

Türk hukukunda çıkış noktası İsviçre İİK’da düzenlenen kambiyo senetlerine özgü iflas yolu olan, takip yolu, zaman içinde birçok değişiklikle bugünkü haline gelmiştir. Kambiyo senetlerine özgü icra normlarının olması gerekliği, kambiyo senetlerine ilişkin başla başına bir takip yolu ihdasını zorunlu kılmaz. Ancak burada temel mesele, kambiyo senetleri için ayrıca bir takip yolu öngörölüp öngörülmemesi değil, kabul edilen normların menfaatler dengesini bozmadan kambiyo senedi alacaklısına alacağına kolay ve çabuk ulaşma imkanı sağlayıp sağlamamasıdır.

Türk hukukunda, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ilişkin normlar, bazı diğer normların aksine, talep ve en azından bir kesimin ihtiyaçları neticesinde ortaya çıkmıştır. Aktardığımız üzere, 538 sayılı Kanun’un kabulünden önce, icra takiplerinde düşük tahsil başarısı nedeniyle, özellikle uygulamacılar tarafından, kambiyo senetleri bakımından daha hızlı ve etkili bir usul öngörülmesinin

⁸⁶⁶ Riemer, **a.g.e.**, s. 5-6; Staehelin/Bauer/Staehelin (Bauer), **a.g.e.**, s. 1739.

elzem olduğunu belirtiyordu⁸⁶⁷. Kambiyo senetlerine özgü normların kabulüne o kadar önem atfediliyordu ki, Semiz, bonolar ve poliçelerde protesto gönderilmesinin borçlular üzerinde eski tesirinin kalmadığını ve protestoya itiraz edilmemesi halinde bu belgenin ilam niteliğinde sayılması gerektiğini ileri sürmüştür⁸⁶⁸. Keza, Ergün, protesto evrakının tebliğinin ödeme emri yerine geçmesi önerisinde bulunmuştur⁸⁶⁹.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip, İİK'nin ilk haliyle ve kısmen 538 sayılı Kanun itibariyle, evrensel ve yerel anlamda bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmış ise de, maalesef, sağlıklı şekilde gelişmemiştir. Arka arkaya yapılan değişiklikler, birçok zaman takibi hızlandırmadığı gibi özellikle borçlu aleyhine menfaatler dengesini bozmuştur. Nitekim kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibe ilişkin maddelerdeki tekrarlar, unutmaya sonucunda olduğu düşünülecek kadar bariz eksiklikler, düzensizlik kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin sağlıklı gelişiminin somut göstergeleridir.

Mevcut icra sistemimizde çok sayıda ilamsız takip yolu bulunduğu ve çok sayıda prosedür ve dava çeşidi olduğu görülmektedir. İİK'numuz hakkında birçok eleştiri yapıldığı gibi mevcut bazı kurumların lüzumsuz olduğu açıkça belirtilmiş⁸⁷⁰; mevcut sistemin tamamen değiştirilmesi önerilmiştir⁸⁷¹. Bu eleştirilerin birçoğuna katılmamak güçtür. İİK'nun tamamen değiştirilmesi halinde, mevcut genel haciz yoluyla takip ile kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin ve ayrıca diğer takip yollarının bazı özelliklerinden yararlanılarak⁸⁷² sağlıklı bir sistem kurulması mümkün olabilir. Böyle bir değişiklik halinde kambiyo senetlerine özgü bazı özel normların genel sistem içinde ayrı tutulmak suretiyle ihdası; genel haciz yoluyla takibin diğer takip yolları ile birleştirilmesi yerinde olabilir.

⁸⁶⁷ Yunusoğlu, **Yenilikler**, s. 129.

⁸⁶⁸ Semiz, a.g.m., s. 143.

⁸⁶⁹ Ergün, **a.g.e.**, s. 86

⁸⁷⁰ Bkz. Baki Kuru, "Ödeme Emrine İtirazın Muvakkaten Kaldırılması Müessesesinin Lüzumsuzluğu Hakkında", **AD**, Yıl: 1969, S. 10, s. 614-621.

⁸⁷¹ Bkz. Muhammet Özekes, "Yeni Bir İcra Sistem Önerisi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2009 Özel Sayı C. II, s. 921-940.

⁸⁷² Örneğin, icra müdürünün kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte olduğu gibi yüzeysel de olsa ödeme emrinin tebliğinden önce inceleme yapması; en azından bazı belgelerin varlığını sorgulaması tüm icra takipleri için şart görülebilir.

SONUÇ

İtiraz yoluna başvurulma koşulları başka bir anlatımla itiraz başvurusun geçerlilik şartları farklı şekilde sıralanabilir. Biz çalışmamızda itiraz yoluna başvuru şartları şu şekilde sıraladık: ödeme emrinin tebliğ edilmiş olması, beş gün içinde ileri sürülmesi, borçlunun itiraz ehliyetinin bulunması, itiraz iradesinin ortaya konulması, yazılı şekilde ileri sürülmesi, icra mahkemesi nezdinde ileri sürülmesi ve harçların ve avansın ödenmesi. Bu arada belirtelim ki, özellikle son tarihli Yargıtay kararlarında, alacaklının anlaşmazlığı ve takibi sürdürme iradesi bulunduğu sürece, borçluya ödeme emri tebliğ edilmemesinin itirazda bulunmaya engel olmadığı kabul edilmektedir. İtiraz iradesi bakımından itiraz sırasında itiraz nedenlerinin açıklanmasının da itirazın geçerlilik şartlarından biri sayılmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz. Böylece, borçlunun muhalefetine şikayet mi yoksa itiraz mı niteliğinde bulunduğu kolayca anlaşılabilir; ihtilafın daha çabuk çözülmesi sağlanabilir ve İİK m. 63 karşısında hak kayıpları azaltılabilir. Harç ödenmesinin süreye tabi itiraz başvurusunda geçerlilik şartı sayılmaması gerektiği düşüncesindeyiz. Zira genel mahkemelere yönelik bu kabul itirazın mahiyetine uygun düşmemektedir.

İtirazın satıştan başka icra işlemlerini durdurmayacağına ilişkin düzenlemelerin alacaklı ile borçlu arasındaki dengeyi borçlu aleyhine ciddi şekilde bozduğu düşüncesindeyiz. Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte itirazın etkisinin yeniden ele alınması yerinde olacaktır. Bu bağlamda, borçluya, takip konusu miktar için teminat göstermesi halinde, haklı olduğu konusunda bir ispat faaliyetine veya başkaca bir işleme gerek kalmadan takibi derhal durdurma imkanı tanınabilir. Böylece alacaklının hakları ihlal edilmeyeceği gibi, haklı çıkması halinde haciz ve muhafaza işlemleri yapmasına gerek kalmadan alacağına kavuşabilir. Böyle olursa, alacaklının durumu mevcut düzenlemelere göre daha fazla korunmuş olur. Diğer yandan, en azından ödeme gücü veya teminat gösterme imkanı bulunan borçlunun haciz ve muhafaza işlemlerine maruz kalması engellenebilir. Bu imkanlara sahip olmayan borçluların geçici durdurma kararı talep etmeleri halinde takibin

makul bir süre duracağı ve icra hakiminin bu süre içinde geçici durdurma talebi konusunda bir karar vereceği düzenlenebilir. Ancak böyle bir düzenlemeyle öngörülen makul sürede borçlunun mal kaçırma eylemini engellemek adına caydırıcı bir cezanın ihdası da yerinde olur düşüncesindeyiz.

İtirazın hukuki niteliği bakımından belirleyici hususun, itirazın maddi meseleyi nihayete vardırma, başka bir anlatımla çekişmeyi nihai olarak sona erdirmeye fonksiyonunun bulunmaması olduğunu düşünüyoruz. Bilindiği gibi, itiraz, etkisini ve sonuçlarını takip hukuku çerçevesinde göstermektedir. İtiraz ile karara bağlanan çekişme, alacaklı veya borçlu tarafından sanki hiç itiraz edilmemiş gibi genel mahkemeler önüne taşınabilir. Bu bağlamda, teknik anlamda davaların karakteristik özelliği olan meselenin nihai olarak halli, itiraz muhakemesinde gerçekleşmemektedir.

İİK m. 168/I b.4 ve m. 169a/I karşısında, itiraz sebeplerinin konu bakımından sınırlandırılmadığını düşünmekteyiz. İtiraz incelemesi yalnız ispat bakımından sınırlanmış; borca itirazda, borçlunun belirli belgelerle savunmasını isptalayabileceği, imzaya itirazda ise icra mahkemesinin nispeten dar inceleme yapacağı öngörülmüştür. Somut durum, icra mahkemesinin bir anlamda varlık sebebi olan hızlı karar almasını zorlaştırdığı gibi; aynı hukuki meselelerin birden çok mahkeme önünde incelenmesine sebep olmaktadır. Bu bağlamda, borca itiraz incelemesinin konu bakımından da sınırlandırılması gerektiği düşüncesindeyiz. Buna karşılık, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takibin şartlarını incelerken belirttiğimiz üzere, bir şikayet sebebi sayılan kambiyo senedinin vadesinin gelmemiş olması muhalefetinin mahiyeti itibariyle bir itiraz sebebi sayılmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Bu noktada, imzaya itiraz incelemesi bölümünde aktardığımız üzere, icra mahkemesi ile genel mahkemelerde yapılan imza incelemesi arasında esaslı farklılıklar bulunmadığını belirtelim. Bu sebeple, icra mahkemesince yapılan imzaya itiraz incelemesi neredeyse tamamen aynı şekilde menfi tespit davasında da tekrarlanmaktadır. Burada olması gereken hukuk bakımından farklı çözüm yolları

düşünülebilir: İsviçre Hukukunda olduğu gibi icra mahkemesinin imzaya itiraz incelemesinin iyice daraltılması, icra mahkemesinin imzaya itiraza ilişkin kararlarının kesin hüküm teşkil etmesi veya icra mahkemesinin imzaya itiraz incelemesinin tamamen kaldırılması. Kanaatimize göre, hem borca hem de imzaya itiraz halinde icra mahkemesi tarafından verilen hükmün kısmen kesin hüküm sayılması kısmen kesin hüküm sayılmaması ihtimalini bertaraf etmek amacıyla imzaya itiraz halinde borçlunun yalnız menfi tespit davası açabileceğini kabul etmek yerinde olabilir. Ancak böyle bir düzenlemenin öngörülmesi halinde, kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından takipten sonra açılan menfi tespit davasının takibe etkisinin genişletilmesi ve bu yönde İİK m. 72’de değişiklik yapılması da gerekecektir.

Birden çok sebeple itiraz edilebileceği; itiraz yoluna başvuru şartları ve resen incelenecek şikayet sebepleri dikkate alındığında itiraz incelemesinde belirli bir sıra gözetilmesi gerekir. Ayrıca bir itirazın diğerlerinden önce incelenip karar bağlanması, diğer itirazların incelenmesini gereksiz kılabilir. Düşüncemize göre, öncelikle süre, şekil itiraz yoluna başvuru şartlarının incelenmesi gerekir. Bu aşamadan sonra, varsa yetkiye itiraz incelenmelidir. Yetkiye itirazın reddi halinde itiraz sırasında resen incelenen şikayet sebepleri tetkik edilmelidir. Kambiyo takibine başvuru şartı teşkil eden bu şikayet sebeplerinin tetkikinden sonra varsa imzaya itiraz incelenmeli ve son olarak borca itiraz sebepleri ele alınmalıdır kanaatindeyiz.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte yetkili icra dairesi diğer takip yollarında olduğu gibi İİK m. 50 uyarınca belirlenir. İİK m. 50’de HMK’nın yetkiye dair hükümleri uyarınca belirlenen ve ayrıca akdin düzenlendiği yer icra dairelerinin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Bu bağlamda, HMK m. 6 uyarınca kambiyo senetlerine ilişkin özel hükümlere göre belirlenen borçlunun yerleşim yeri icra daireleri yetkilidir. Kambiyo ilişkisinin sözleşmeler hakkındaki HMK m. 10 çerçevesinde değerlendirilmesinin yerinde olduğunu düşündüğümüzden bu madde uyarınca ödeme yeri icra dairelerinin de yetkili olduğu kanaatindeyiz. Ödeme yerinin de yine kambiyo hukukuna göre belirlenmesi gerekecektir. Sayılanların dışında İİK m. 50/I özel hükmü sebebiyle kambiyo senedinin düzenlenme yeri icra dairelerinin

de yetkili olduğu düşüncesindeyiz. Ayrıca kambyo senetlerinde yetki kaydının geçerli olduğuna dair genellikle kabul edilen görüş uyarınca, kambyo senedinde gösterilen yer icra dairelerinde de kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip başlatılabilecektir.

İmzaya ve borca itiraz ayrımının net şekilde ortaya konması önem arz eder. Çünkü her iki itiraz sebebinin incelenmesi ve hükmedilecek karar arasında ciddi farklılıklar bulunmaktadır. Hukukumuzda imza itirazı yalnız senette yer alan imzanın taklit, sahte olduğu iddiasını dayanır. Bunun dışında kalan tüm itiraz sebepleri borca itiraz çerçevesinde değerlendirilmektedir. Ancak bir muhalefetin imzaya itiraz olup olmadığı her zaman kolayca anlaşılabilir. Bu bağlamda belirtmek gerekirse senedi imzalayan temsilcinin yetkisiz olduğu veya yetkisini aştığı muhalefeti; boş verilen senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu iddiası borca itiraz olarak değerlendirilmektedir. Öte yandan, borca itiraz olarak değerlendirilen tahrifat itirazının olması gereken hukuk bakımından bir imzaya itiraz olarak nitelendirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

HMK 209/I'de, adi senetteki yazının veya imzanın inkar edilmesiyle o senedin hiçbir işleme esas alınmayacağı kabul edilmiştir. Bu düzenleme uyarınca, HUMK 317'in aksine bilirkişi incelemesine (ve tanık dinlenmesine) karar verilmesine gerek olmaksızın, yalnız sahtelik iddiasıyla menfi tespit davası açılması sonucunda icra takibi durmakta ve icra mahkemesinin de itiraz muhakemesinde menfi tespit davasında verilecek kararı bekletici mesele yapması gerekmektedir. Bu hükmün birçok yönden tartışılması ve eleştirilmesi mümkündür. Hüküm, özellikle itiraz yoluna başvurulmasıyla dahi takibin durmayacağı kabul edildiği kambyo senetlerine özgü haciz yoluyla takip bakımından İİK ile öngörülen sisteme aykırıdır.

Konu bakımından sınırlandırılmadığını düşündüğümüz borca itiraz sebeplerini İİK m. 169a uygun şekilde, üç başlık altında değerlendirdik. Borcun olmadığı itirazları çerçevesinde, sıkça rastlanan yetkisiz temsil itirazı, tahrifat itirazı, senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu itirazı, teminat senedi itirazı, hatır senedi itirazı, bedelsizlik itirazını (borçlu olunmadığına dair itirazlar) ele aldık. Bu noktada

belirtelim ki, kambiyo hukuku bakımından şahsi defî teşkil eden itiraz sebeplerinin icra mahkemesi önünde incelenmemesini gerektirecek bir sebep görmemekteyiz. Ancak bu hallerde hem şahsi definin, hem de şahsi definin hamile karşı ileri sürülebileceğini kambiyo senedi, imzası ikrar edilmiş senet veya resmi senet ile ispatlanması gerekecektir.

İcra mahkemesi, itiraz üzerine kural olarak yalnız itirazın reddine veya itirazın kabulüne karar verilebilir. İtirazın reddi veya kabulü kararı yanında haksız çıkan taraf aleyhine yargılama giderlerine ve (karşı taraf vekille temsil edilmişse) vekalet ücretine ve ayrıca şartları varsa icra tazminatına da hükmedilecektir. Düşüncemize göre, takibin sona erdiği hallerde de dahi şartlarının yerine gelmesi halinde icra tazminatına da hükmedilmesi gerekir. İtiraz kararının icra tazminatına ilişkin kısmı eda hükmü içerdiğinden ayrıca ilamlı icraya konu edilebilir. Ancak aleyhine tazminata hükmedilen tarafın genel mahkemelerde dava açması halinde, davanın sonuna kadar tazminatın tahsili ertelenir.

Yetkiye, imzaya veya borca itiraz üzerine verilen itirazın reddi veya kabulü kararları arasında bazı önemli farklılıklar bulunmaktadır. Özellikle icra tazminatına hükmedilip edilmeyeceği; hükmedilecekse şartları bakımından itiraz üzerine verilen kararlar arasında yeknesaklık bulunmamaktadır. Bu bağlamda, her bir itiraz sebebi için icra tazminatına hükmedilme şartlarının ayrı ayrı incelenmesi gerekir. 6352 sayılı Kanun'u birçok yönden eleştirmekle beraber en azından itiraz üzerine hükmedilecek icra tazminatlarındaki farklı oranları kaldırmış olması bakımından yerinde buluyoruz.

İtiraz üzerine verilen kararlara karşı, ihtilafî değer 4.870 TL'nin üzerinde olması halinde temyiz yoluna başvurulabilir. Kanun yoluna başvuru bakımından yüksek olan bu değer istinaf mahkemelerinin göreve başlamasıyla 1.000 TL'ye düşecek olması olumludur. Düşüncemize göre, HMK'ya paralel olarak, icra mahkemesi kararlarının temyizinin her sene artacağını öngören İİK ek m.1'in kaldırılması gerekir.

Kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte ödeme emrini tebliğ alan borçlu şikayet, itiraz ve/veya menfi tespit davası yoluna başvurabilir. Bu yollar özellikle sebepleri bakımından iç içe girmiş ancak takip edilen usul arasındaki farklılık baki kalmıştır. Yıllarca arka arkaya yapılan değişiklikler neticesinde, borçlunun hangi hallerde hangi hukuki yola başvurması gerektiğini belirlemesi çok zor bir hale gelmiştir. Bu iç içe geçmiş yapı bünyesinde zorluklar barındırmanın yanında özellikle borçlu bakımından muhalefetinin reddi, icra tazminatı gibi ciddi tehlikeler de içermektedir. Aslında ihdas sebebi icra hukuku sistemi içinde alacağın kolay ve çabuk şekilde tahsili sağlamak olan itiraz kurumu, birçok işlemin tekrarlanmasına sebep olmakta ve icra prosedürünü kolaylaştırmak ve çabuklaştırmak bir yana ihitlafların hallini uzatmaktadır. Düşüncemize göre, bu kurumlar arasındaki farklılıkların mahiyetlerine uygun şekilde belirlenmesi ve fonksiyonları itibarıyla aralarındaki sınırların netleştirilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA*

- Alangoya, Yavuz;
Yıldırım, M. Kamil;
Deren Yıldırım,
Nevhis :
- Medeni Usul Hukuku Esasları**, 8. Baskı,
İstanbul, Beta Yayınları, 2011.
- Ansay, Sabri Şakir:
- Hukuk İcra ve İflas Usulleri**, 5. Baskı, Ankara,
İstiklal Matbaası, 1960.
- Amonn, Kurt;
Walther, Fridolin:
- Grundriss des Schuldbetreibungs und
Konkursrecht**, Bern, Stampfi Verlag, 2008.
- Argutte, Yomtov:
- “Kambiyo Senedine Dayanarak Yapılan İcra
Takibine Sebep Göstermeden İtiraz Edilebilir
Mi?” **İBD**, Yıl: 1966, S:7-8, s. 304-305.
- Arslan, Ramazan:
- “İcra ve İflas Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler
ve Yenilikler”, **ABD**, Yıl: 1989, S. 1, s. 136-157.
- Aydın, Muzaffer:
- Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile
Takipte Şikayet**, Ankara, Adalet Yayınevi,
2011.
- Baumbach, Adolf;
Lauterbach Wolfgang;
Hartmann, Peter;
Albers, Jan:
- Zivilprozessordnung**, 62. Auflage, 2004,
Verlag C.H. Beck, München.

* Yalnız bir kez atıf yapılan eserlere bu bölümde yer verilmemiş, bu kaynaklara ilişkin bibliyografik bilgiler ilgili dipnotta belirtilmiştir.

- (Belgesay)⁸⁷³, Mustafa
Reşit: **Yeni İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Birinci Kitap İcra, (İcra), Yeni İcra ve İflas Kanunu Şerhi, İkinci Kitap İflas, (İflas)** İstanbul, 1932.
- Berkin, Necmettin: **Tatbikatçılara İcra ve İflas Hukuku Rehberi,** İstanbul, Filiz Kitabevi, Tarihsiz.
- Berkin, Necmettin: “Ticari Senetlere Bağlı Alacakların Takibi”, **İBD**, Yıl: 1957, S. 1-2, s. 18-28.
- Blumenstein, Ernst: **Handbuch des Schweizerischen Schulbetriebsrechtes,** Bern, K. J. Verlag, 1911.
- Brügger, Erwin: **SchKG Gerichtspraxis 1946-2005,** Zurich, Orell Füssli Verlag, 2006.
- Çiçek, Hikmet: **İcra Hukuku,** Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.
- Değirmenci, Veli: “Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yoluyla Takipte Ödeme Emrine Karşı Şikayet”, **YD**, Yıl: 1986, S.4, s. 466-485.
- Deliduman, Seyithan;
Narbay, Şafak: “Kambiyo Senetlerime Mahsus Haciz Yoluyla Takipte Yetkili İcra Dairesi”, **Prof.Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı,** C. I, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2001.

⁸⁷³ Eser 21.6.1934 tarihli Soyadı Kanunu’ndan önce basılmıştır.

- Deynekli, Adnan: **Türk Hukukunda Kambiyo Senetlerine Özgü İflas Yoluyla Takip**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005.
- Domaniç, Hayri: **Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması**, TTK Şerhi C. IV, İstanbul, 1990.
- Donay, Süheyl: **Gerekçeli ve Açıklamalı Çek Kanunu**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010.
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2010.
- Ergün, Mevci: **Kambiyo Senetlerine Özgü Takip Yolları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1989.
- Erman, Eyüp Sabri: **Bono, Poliçe ve Çekler Hakkında Hususi Takip Yolları**, Ankara, 1973.
- Eriş, Gönen: **Türk Ticaret Kanunu**, 2. Baskı, 5. Cilt, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010 (Ticaret Şerh).
- Eriş, Gönen: **İcra ve İflas Kanunu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2005 (İcra Şerh).
- Erol, Nevzat: **Takip Hukukunda Kambiyo Senetleri**, Ankara, Doğu Matbaacılık, 1971.
- Ertekin, Erol; Karataş, İzzet: **Uygulamada Ticari Senetle Poliçe-Bono-Çek**, 3. Baskı, Ankara, Turhan Yayınevi, 1998.

- Fritzsche, Hans;
Walder-Bohner, Hans
Ulrich: **Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht**, 3. auflage, Zurich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1993.
- Gören Ülkü, Nazlı: **İcra Hukukunda Ödeme Emri**, İstanbul, Arıkan Yayınları, 2008.
- Halman Çetin, Emine: **Kambiyo Senetlerine İtiraz ve Şikayet Yolları**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2008.
- Helvacı, Mehmet: “Kambiyo Senetlerinde Defiler”, **Prof.Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan I. Cilt**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 647-703.
- Hirt, Thomas; Rudin,
Johann Christoph: **Schuldbetreibungs und Konkursrecht, Ein Lehrgang für die Praxis**, 3. Auflage, Zürich, Orell Füssli Verlag AG, 2006.
- Hüdayioğlu, Behçet: **538 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikleriyle İcra ve İflas Kanunu Tatbikatı**, Ankara, İş Matbaacılık, 1967.
- İmregün, Oğuz: **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2003.
- İnan, Nurkut: **Türk Hukukunda Hatır Senetleri ve Özellikle Hatır Bonoları**, Ankara, BTHAE, 1969, s. 108 (Hatır Senetleri).
- İnan, Yusuf Ziya: **İcra Takibinde Şikayet ve İtirazlar**, İstanbul, 1973 (İtiraz).

- Jaeger, Carl: **Bundesgesetz über schuldbetreibung und konkurs: erläutert für den praktischen gebrauch Band II**, 4. Auflage bearbeitet von Hans Ulrich Walder/ Thomas M. Kull/ Martin Kottman, Zürich, Schulthess, 2001.
- Kalaycı, Nezihi: “Kambiyo Senetlerine Ait Hususi Takip Usulleri, Takibin Kabulü Şartları, İflas Yoluyla Takip”, **ABD**, Yıl: 1977, S.1, s. 65-81.
- Karayalçın, Yaşar: **Ticaret Hukuku III. Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri)**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1970.
- Karlı, Abdurrahim: **İcra Tetkik Mercii Kararlarının Temyizi**, İstanbul, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1995 (Tetkik Mercii).
- Karlı, Abdurrahim: **İcra Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2010 (İcra).
- Karlı, Abdurrahim: **Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2011 (Usul).
- Karlı, Abdurrahim;
Kavasoğlu,
Abdurrahman; Koç,
Evren: **İcra İflas Kanunu: Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 5. Baskı, İstanbul, Alternatif Yayıncılık, 2008.
- Kılıçoğlu, Evren: **İcra Sözleşmeleri**, İstanbul , Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2005.

- Kınacıoğlu, Naci: **Kıymetli Evrak Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, 1999, s. 247.
- Kiraz, Özgür Taylan: **İcra Mahkemesinde İtirazın Kaldırılması**, 3. Baskı, Ankara, Kartal Yayınevi, 2007.
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku**, 3. baskı, C. 1, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1988 (İcra C. I); C. 2, 1990 (İcra C. II), C. III 1993 (İcra C. III).
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, 2. Baskı, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2006 (El Kitabı).
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003 (Menfi Tespit).
- Kuru, Baki: “İcra İnkâr Tazminatı”, **Yargıtay Yüzüncü Yıldönümü Armağanı**, İstanbul Cezaevi Matbaası, 1968, s. 725-765 (Tazminat).
- Kuru, Baki: “İflas Hukukunda Yapılan Başlıca Değişiklikler, Kambiyo Senetlerine Mahsus Takip Yolları ve Ticaretini Terk Eden Tacirlerin Tabi Bulunduğu Hükümler”, **İcra ve İflas Kanunu Değişiklik Tasarısı Hakkında Seminer**, Ankara, BTHAE, 1963, s. 63-102 (Seminer).
- Kuru, Baki: “İlamsız İcrada İcra Dairesinin Yetkisini İtiraz (Yetkiye İtiraz)”, **İBD**, Yıl: 1986, S. 7-9, s. 424-432 (Yetkiye İtiraz).

- Kuru, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, 6. Baskı, C. I., C. II, C. V, İstanbul, Demir Demir Yayınları, 2001 (HMU C. I), (HMU C. II) (HMU C. V).
- Kuru, Baki; Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder: **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, 24. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010.
- Kuru, Baki; Arslan, Ramazan; Yılmaz, Ejder: **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Yetkin Yayınları, s. 2011. (Usul)
- Moroğlu, Erdoğan; Kendigelen, Abuzer: **Notlu-İçtihatlı, Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 3. Bası, On İki levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- Mutluay, M. Kemal: “Kambiyo Senetlerine Dayalı Özel Takip Yolunda Borçlunu Borca İtirazı ve Sonuçları”, **YD**, Temmuz 1979, C. 5, S. 3, s. 558-578.
- Muşul, Timuçin: **İcra ve İflas Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 837 (İcra-İflas).
- Muşul, Timuçin : ‘Kambiyo Senetlerine Dayanan Haciz Yolu İle Takip’, **BATİDER**, Yıl:1974, C. VIII, S.3, s. 603-645 (Takip).
- Muşul, Timuçin : **İcra ve İflas Kanunu**, 8. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011 (Kanun).

- Muşul, Timuçin: **Medeni Usul Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011 (Usul).
- Oğuzman Kemal, Öz M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5. bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006.
- Oktay, Saibe: “Poliçede Defiler” **Prof.Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan (1902-1985)**, Ankara, BTHAE, 1986, s. 339-366.
- Olgaç, Senai: **İcra ve İflas Hukuku C. 1 (C. I), C. 2 (C. II)**, Ankara, 1978.
- Oskay, Mustafa; Koçak, Coşkun; Deynekli, Adnan; Doğan, Ayhan: **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, 1. Cilt, 3. Cilt, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007 (C. I) (C. III).
- Öğütçü, A. Tahir; Altın Mehmet: **Ticari Senetler (Poliçe, Bono, Çek) ve Özel Takip Yolları**, Ankara, Ulucan Matbaası, 1979.
- Özcengiz, M. Nezir: **Tetkik Mercii**, Ankara, 1975.
- Özkan, Yönel: **İcra ve İflas Hukukunda İtirazın İptali Davası**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004.
- Öztan, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku**, 16. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009 (2009).
- Öztan, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku**, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 1997 (1997).

- Pekcanitez, Hakan; **Şikayet**, Ankara, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1986.
- Pekcanitez, Hakan;
Atalay, Oğuz;
Sungurtekin Özkan,
Meral; Özekes,
Muhammet: **İcra ve İflas Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.
- Pekcanitez, Hakan;
Atalay, Oğuz; Özekes,
Muhammet: **Medeni Usul Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.
- Pekcanitez, Hakan;
Erişir, Evrim: , “6352 Sayılı Kanun'la İcra ve İflâs Kanunu'nda Yapılan Değişikliklerin Zaman İtibariyle Uygulanması”, **İBD**, C. 86, S. 2012/6, s. 17-40.
- Poroy, Reha; Tekinalp,
Ünal: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, 19. Bası, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2010.
- Postacıoğlu, İlhan: “İcra ve İflas Kanununun Tadili Hakkında Çalışmalar”, **İBD**, 1962, C. XXXVI, S. 7, s.169-184 (Tadil).
- Postacıoğlu, İlhan: **538 Sayılı Kanunun İcra ve İflas Kanununa Getirdiği Yenilikler**, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, İstanbul, 1965 (538).
- Postacıoğlu, İlhan;
Altay, Sümer: **İcra Hukukunun Esasları**, 5. Baskı, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2010.

- Pulaşlı, Hasan: **Kıymetli Evrak Hukuku**, 9. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2009.
- Riemer, Isidor: **Die Wechselbetreibung nach schweizerischem recht**, Zurich, Langensalza, 1924.
- Sarı, Mehmet: **Takip Hukukunda Zamanaşımı**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2010.
- Sayhan, İsmet: **Kambiyo Senetlerinde Mücerretlik İlkesi ve Bedel İlişkisi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.
- Semiz, Ahmet: “İcra ve İflas Kanununu Tadili Etrafında”, **İBD**, Yıl: 1961, C. XXXV, S. 1-2, s. 141-153 (Tadil).
- Semiz, Ahmet: “İcra ve İflas Kanunu Tasarısına Karşı Tatbikatçılar Ne Diyor?”, **İBD**, Yıl: 1962, C. XXXVI, S. 11-12, s. 315-334 (Tatbikatçılar).
- Schmidlin, Alex
Marcel: **Die Bewilligung des Rechtsvorschlages in der Wechselbetreibung unter Hinterlegung der Forderungssumme gemass SchKG 182 Ziff. 4**, Zurich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1978.
- Süphandağ, Yavuz: **İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar**, 6. Bası, Ankara, Bilge Yayınevi, 2010.
- Şimşek, Edip: **Ticari Senetler**, Ankara, 1982.

- Stachelin, Adrian;
Bauer, Thomas;
Stachelin, Daniel
(Herausgeber) : **Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG II**, Basel, Helbing & Lichtenhahn, 1998.
- Tercan, Erdal; Tercan, Süheyla: **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, Gazi Kitabevi, 2005.
- Tikveş, Özkan: **İçtihatlarla Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu (Şerh)**, İstanbul, 1990.
- Türk, Ahmet: **Maddi Hukuk ve İcra-İflas Yönleriyle Menfi Tespit Davası**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.
- Ulukapı, Ömer: **İcra ve İflas Hukuku**, 4. Baskı, Konya, Mimoza Yayınları, 2010.
- Ulukut, Süleyman
Nehip: “İcra ve İflas Kanununun 167. Maddesi Son Fıkrası Hükmünün Uygulamada Doğurduğu Güçlük ve Sakıncalarla Bunların Giderilmesi Yolu”, **İBD**, Yıl, 1973, S. 9-10, s. 991-1001.
- Umar, Bilge: **İcra ve İflas Hukukunun Tarihi Gelişimi ve Genel Teorisi**, İzmir, 1973 (Teori).
- Uyar, Talih: **İcra Hukukunda Kambiyo Senetleri**, C. I (Kambiyo Senetleri C. I), C.II (Kambiyo Senetleri C. II), 3. Baskı, Ankara, 2001.

- Uyar, Talih: **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, Cilt 8 (Şerh C. VIII), Cilt 9 (Şerh C. IX), 3. Baskı, Bilge Yayınevi, 2009.
- Uyar, Talih: **İtiraz**, 2. Baskı, Ankara, tarih yok (İtiraz).
- Uyar, Talih: “Takip Konusu Senedin Sahte Olarak Düzenlenmiş Olduğu” İleri Sürülerek, İcra Takibinin Durdurulması Nasıl Sağlanır?”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Yıl: 2012, S. 2, s. 200-208 (Sahtelik).
- Uyar, Talih: “Kambiyo Senetlerine İlişkin Takiplerde Takip Talebinin İçeriği”, **ABD**, Yıl: 1989, S. 2, s. 323-347 (İçerik).
- Uyar, Talih: “*Kambiyo Senetlerine Mahsus Haciz Yolu ile Takiplerde Borçluya Ödeme Emri Gönderilme Koşulları*”, **Yargı Dünyası**, Yıl: 2007, S. 143, s.11-26; **Manisa Barosu Dergisi**, Yıl: 2008, S. 104, s. 9-24 (Ödeme Emri Gönderilme Koşulları).
- Uyar, Talih; Uyar, Alper; Uyar, Cüneyt: **6352 sayılı Kanun 2.7.2012 tarihli Kanun ve 6103 sayılı 14.1.2011 tarihli Kanun ile İcra ve İflas Kanunu’nda Yapılan Değişiklikler ve Getirilen Yenilikler**, www.barobirlik.org.tr/ (çevrimiçi) 18.10.2012.

- Ülgen, Hüseyin;
Helvacı, Mehmet;
Kendigelen, Abuzer;
Aslan, Kaya: **Kıymetli Evrak Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009.
- Üstündağ, Saim: **İcra Hukukunun Esasları**, 8. Baskı, İstanbul, 2004 (Esaslar).
- Üstündağ, Saim: **İcra ve İflas Kanunu'nun Dünü ve Bugünü**, İstanbul, Evrim Kitabevi, 1990 (Dünü ve Bugünü).
- Üstündağ, Saim: "İlamsız İcrada İcra Dairesinin Yetkisine İtiraz", **İBD**, Yıl: 1986, S. 10-12, s. 613-627 (Yetkiye İtiraz).
- Üstündağ, Saim: **Medeni Yargılama Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, 2000 (Usul).
- Weber, Leo;
Alfred Brustlein: **Das Bundesgesetz Uber Schuldbetreibung Und Konkurs: Dur Den Praktikschen Gebrauch Erlautert**, 2. Auflage (von Alexander Reidjel) Zurich, 1901, (Kessinger Publishing's Legacy Reprint)
- Yavaş, Murat: **Senetle İspat ve Senede Karşı Senetle İspat Kuralları ile Bu Kuralların İstisnaları**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009, s. 217-218.
- Yazar, Özlem: **İmzaya İtiraz ve İmzaya İtirazın Sonuçları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

- Yıldırım, M. Kamil;
Yıldırım Deren,
Nevhis: **İcra Hukuku**, 4. bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2009.
- Yılmaz, Ejder: **Medeni Yargılama Hukukunda Islah**, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011 (Islah).
- Yılmaz, Ejder: “İcra ve İflâs Kanunumuz Yine Değişti”, **ABD**, Yıl: 1989, S.1, s. 105-135 (Değişiklik).
- Yılmaz, Ejder: “İtirazın İptali Davasının Hukuki Niteliği”, **Prof.Dr. Saim Üstündağ’a Armağan**, Adalet Yayınevi, 2009 (İptal Davası).
- Yılmaz, Ejder: **İcra Tazminatı**, Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. II, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 675-754 (Tazminat).
- Yılmaz, Lersan: **Kambiyo Senetlerinde Defiler**, İstanbul, Beta Yayın Dağıtım, 2007.
- Yunusoğlu, Tarık: “Adi Senetler ile Kambiyo Senetleri Hakkında Yeni İcra ve İflas Kanunu Tadilatının Getirdiği Yenilikler”, **İBD**, Yıl: 1965, S. 4-6, s. 129-142 (Yenilikler).
- Yunusoğlu, Tarık: “İcra Takibinde Alacaklının Takibe Yetkili Senet Hamili Olması”, **İBD**, Yıl: 1984, S. 4-6, s. 255-257 (Yetkili Hamil).

Yunusoğlu, Tarık:

Uygulamada İcra Hukuku El Kitabı, İstanbul,
1992 (Uygulama).

ÖZGEÇMİŞ

Doğum Yeri ve Tarihi : Balıkesir / Bigadiç – 08.04.1981

İlkokul : Hürriyet İlkokulu – Kırıkkale (1988-1992)

Ortaokul – Lise : Adnan Menderes Anadolu Lisesi – İstanbul (1992-1999)

Lisans : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi (1999-2003)

Yüksek Lisans : İstanbul Üniversitesi sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Programı (2003-2006)