

T.C.
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

SENETLERİN İSPAT VE GEÇERLİLİK ŞEKLİ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

BURCU HENDEM

TEZ DANIŞMANI

PROF. DR. MUSTAFA SERDAR ÖZBEK

ANKARA-2017



BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 04/04/2017

Öğrencinin Adı, Soyadı : Burcu HENDEM

Öğrencinin Numarası : 21310348

Anabilim Dalı : Hukuk Anabilim Dalı

Programı : Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı : Prof. Dr. Mustafa Sercar ÖZBEK

Tez Başlığı : Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans/Doktora tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 169 sayfalık kısmına ilişkin, 03 / 02 / 2017 tarihinde ~~çalışmam~~/tez danışmanım tarafından ~~Turan~~..... adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 10.....'dır.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

"Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını" inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası: 

Onay

04/04/2017

Prof. Dr. Mustafa Sercar ÖZBEK
Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad,



KABUL•VE ONAY SAYFASI

Burcu HENDEM tarafından hazırlanan Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli adlı bu çalışma jürimizce Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Kabul (sınav) Tarihi: 14/03/2017

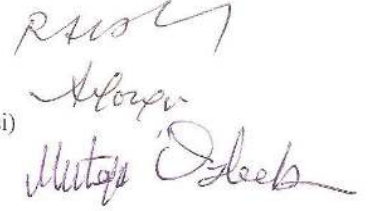
(Jüri Üyesinin Unvanı, Adı-Soyadı ve Kurumu):

İmzası

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Ramazan ARSLAN (Başkent Üniversitesi)

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Lütfi Şanal GÖRGÜN (Ufuk Üniversitesi)

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK (Başkent Üniversitesi)



Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

...../...../2017

Prof. Dr. Doğan TUNCER
Enstitü Müdürü

ÖZET

Bu çalışmamızda, “Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli” konusu incelenmiştir. İncelememizde, senet, belge, ispat, şekil ve geçerlilik kavramları açıklanmış ve senedin unsurları incelenmiştir. Ayrıca senetle ispat kuralları ve bu kuralların istisnalarıyla birlikte, senetlerin geçerlilik şekilleri de inceleme konusu yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Senet, ispat, şekil, geçerlilik



ABSTRACT

In this study, "The Proof and Validity of Bills" was examined. In our review, the concepts of bill, document, proof, form and validity are explained and the elements of the bill are examined. In addition, the proof rules and the exceptions of these rules, as well as the validity of the bills, have been examined.

Keywords: Bill, proof, form, validity



ÖNSÖZ

Bir dava açıldığında, o davanın kazanılması, ileri sürülen vakıaların ispatı sayesinde olur. Davanın taraflarından biri, iddia ettiği husus hakkında haklı olabilir ama bu haklılığını mahkeme önünde ispatlayamazsa, dava aleyhine sonuçlanır. İşte ispat o kadar önemli bir konudur ki, iddianın doğruluğunun ispatlanıp ispatlanamaması davanın sonucuna etki eder. Bu nedenle hukukumuzda ispata ilişkin kurallara yer verilmiş ancak ispat kurallarının temeli senede dayandırılmıştır. Bunun nedeni senedin, güçlü bir delil olmasından ve gündelik hayatta da en çok kullanılan bir araç olmasından kaynaklanmaktadır. Yalnız ispat hukuku açısından değil maddi hukuk açısından da öneme sahip olan senet, hukukumuzun farklı alanlarında da farklı türlerle düzenlenmiştir. Bizi “Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli” konusunda çalışmaya iten sebep, senedin sadece ispat hukuku açısından değil maddi hukuk açısından da önemli ve çeşitli oluşudur.

Bu çalışmam esnasında, manevi desteğini esirgemeyen, hep anlayışla davranan, her konuda yardımcı olan, asistan-hoca ilişkisinden ziyade bir baba gibi davranan değerli hocam Prof. Dr. Şanal GÖRGÜN’e, “Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli” konusunda çalışmam için beni yönlendiren, manevi desteğini ve yardımını eksik etmeyen değerli hocam Prof. Dr. Ramazan ARSLAN’a, akademik kariyer yapmam hususunda beni yönlendiren ve hiçbir zaman desteğini ve yardımını esirgemeyen değerli hocam Prof. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK’e ve hayatım boyunca her konuda yanımda olan, desteklerini hiçbir zaman eksik etmeyen ve beni bugünlere büyük bir özveriyle getiren canım aileme teşekkürü bir borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	I
ABSTRACT	II
ÖNSÖZ	III
İÇİNDEKİLER	IV
KISALTMALAR CETVELİ	XII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

SENET, İSPAT, GEÇERLİLİK VE ŞEKİL KAVRAMLARI

§ 1. SENET KAVRAMI	2
A) Senedin Tanımı	2
B) Belge ve Senet Ayrımı	5
C) Senedin Unsurları	7
I. İmza	8
1. İmzanın Tanımı ve Şekli	8
2. Genel Kural	10
3. Kuralın İstisnaları	11
II. Metin (İrade Beyanı)	16
III. Yazılılık	18
§ 2. SENET TURLERİ	20
A) Adi Senetler	20
B) Resmi Senetler	21
I. Düzenleme Şeklindeki Noter Senetleri	23
II. Onaylama Şeklindeki Noter Senetleri	24
III. Yabancı Ülkelerde Düzenlenen Senetler	25
IV. Resmi Makam ve Mercilerce Düzenlenen Diğer Belgeler	26
C) Elektronik Senetler	26

§ 3. ŞEKİL KAVRAMI	28
A) Genel Olarak	28
B) Şeklin Türleri	29
I. Kaynaklarına Göre Şeklin Türleri	29
1. Kanuni Şekil	30
2. İradi Şekil	30
II. Takip Edilen Amaca Göre Şeklin Türleri	31
1. Geçerlilik Şartı Olarak Şekil	31
2. İspat Şartı Olarak Şekil	32
III. Yapılış Tarzına Göre Şeklin Türleri	34
1. Sözlü Şekil	34
2. Yazılı Şekil	34
a. Adi Yazılı Şekil	34
b. Mevsuf (Nitelikli) Yazılı Şekil	36
c. Resmi Şekil	36
d. Resmi Sicillere Tescil ve İlanda Şekil	37
C) Şekle Bağlı Sözleşmelerin Değiştirilmesi	38
D) Şekle Bağlı Sözleşmelerin Ortadan Kaldırılması	41
E) Şekle Uyulmamasının Sonuçları	42
F) Şekil Eksikliği Nedeniyle Sakat Olan Bir Sözleşmenin Başka Bir Hukuki İşleme Dönüşmesi (Tahvil)	45
§ 4. GEÇERLİLİK KAVRAMI	46
A) Genel Olarak Sözleşmenin Geçerliliği	46
B) Sözleşmenin Geçerliliğinin Fayda ve Sakıncaları	47
§ 5. İSPAT KAVRAMI	48
A) Genel Olarak İspat ve İspata İlişkin Kavramlar	48
B) İspat Aracı Olan Delillerin Mahkemeye Sunulması	55

İKİNCİ BÖLÜM

SENETLERİN İSPAT ŞEKLİ

§ 6. SENETLE İSPAT KURALININ TÜRK HUKUKU'NDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ VE BU KURALIN KONULMA AMAÇLARI.....60

- A) Kuralın Tarihi Gelişimi60
- B) Kuralın Konulma Amaçları61

§ 7. KANUNDAKİ İSPAT SINIRINI AŞAN HUKUKİ İŞLEMLERİN SENETLE İSPAT ZORUNLULUĞU.....62

- A) Birinci Ana Kural.....62
- B) Birinci Ana Kuralın İstisnaları.....66
 - I- Yakın Hısımlar Arasındaki Hukuki İşlemler Tanıkla İspat Edilebilir (m. 203/1,a)67
 - II- Senede Bağlanmaması Teamül Olarak Yerleşmiş Bulunan Hukuki İşlemler Tanıkla İspat Edilebilir (m. 203/1,b)68
 - III- Senet Alınmasının Mümkün Olmadığı Haller (m. 203/1,c)69
 - IV- Hukuki İşlemlerdeki İrade Bozukluğu ile Aşırı Yararlanma İddiaları (m. 203/1,ç)70
 - V- Hukuki İşlemlere ve Senetlere Karşı Üçüncü Kişilerin Muvazaa İddiaları (m. 203/1, d)72
 - VI- Senedin Beklenmeyen Bir Olay veya Zorlayıcı Bir Nedenle Kaybolması Hali (m. 203/1,e)73
 - VII- Haksız Fiilden Doğan Tazminat Alacakları Tanıkla İspat Edilebilir75
 - VIII- Delil Başlangıcı Olması Durumu (m. 202)76
 - IX- Delil Sözleşmesi Olması Durumu84
 - X- Hukuki Filler Tanıkla İspat Edilir89

§ 8. SENEDE KARŞI SENETLE İSPAT ZORUNLULUĞU (SENEDE KARŞI TANIKLA İSPAT YASAĞI)90

- A) İkinci Ana Kural.....90
- B) İkinci Ana Kuralın İstisnaları.....91

I- Senet Alınmasının Mmkkn Olmadığı Durumlar (m. 203/1,c)	93
II- Hukuki İşlemlerdeki İrade Bozukluğu ile Aşırı Yararlanma	
İddiaları (m. 203/1,ç)	93
III- Hukuki İşlemlere ve Senetlere Karşı Üçüncü Kişilerin Muvazaa	
İddiaları (m. 203/1, d)	93
IV- Senedin Beklenmeyen Bir Olay veya Zorlayıcı Bir Nedenle Kaybolması	
Hali (m. 203/1,e)	94
V- Delil Başlangıcı Olması Durumu (m. 202)	94
VI- Delil Sözleşmesi Olması Durumu	95
VII- Hukuki Fiil Söz Konusuysa	95
VIII- Hayatın Olağan Akışı Kavramı	95
C) Resmi Sicil ve Senetlerin Aksinin İspatı.....	97
§ 9. SENETLERİN İSPAT GÜCÜ	99
A) İlamların ve Resmi Senetlerin İspat Gücü	99
B) Adi Senetlerin İspat Gücü	100
C) Ticari Defterlerin İspat Gücü	101
D) Yabancı Ülkelerde Düzenlenen Senetlerin İspat Gücü	102
E) Elektronik Senetlerin İspat Gücü	103
§ 10. SENETLERİN SAHTELİĞİ.....	105
A) Adi Senetlerin Sahteliği.....	105
B) Resmi Senetlerin Sahteliği.....	105
C) Elektronik Senetlerin Sahteliği	107

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

§ 11. ADİ SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ.....	109
A) Adi Senedin Unsurları	109
B) Adi Senedin Unsurlarının Eksikliği	110

§ 12. RESMİ SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ	111
A) Noter Senetlerinin Geçerlilik Şekli	111
B) Diğer Resmi Senetlerin Geçerlilik Şekli	113
§ 13. ELEKTRONİK SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ	116
A) Elektronik Adi Senetlerin Geçerlilik Şekli	116
B) Elektronik Resmi Senetlerin Geçerlilik Şekli	116
§14. TÜRK TİCARET KANUNU'NDA DÜZENLENEN SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ	118
A) Kambiyo Senetlerinin Geçerlilik Şekli	118
I- Poliçe	118
1) Genel Olarak	118
2) Poliçenin Unsurları	120
a) Zorunlu Unsurlar	120
aa) Poliçe Kelimesi	120
bb) Belirli Bir Meblağın Kayıtsız Şartsız Havalesi	121
cc) Muhatabın Adı	122
dd) Lehtarın Adı	123
ee) Düzenleyenin İmzası	124
ff) Düzenleme Tarihi	125
b) Alternatif Unsurlar	125
aa) Düzenleme Yeri	126
bb) Ödeme Yeri	126
cc) Vade	127
c) İsteğe Bağlı Unsurlar	127
d) Poliçeye Konulamayacak Unsurlar	128
e) Poliçede Şekli Unsurların Bulunmaması	128
II- Bono	130
1) Genel Olarak	130
2) Bononun Unsurları	131
a) Zorunlu Unsurlar	132
aa) “Bono” Veya “Emre Yazılı Senet” Kelimesi	132

bb) Kayıtsız Şartsız Belirli Bir Bedelin Ödenmesi Vaadi	133
cc) Lehtarın Adı ve Soyadı	133
dd) Düzenleyenin İmzası	134
ee) Düzenleme Tarihi	134
b) Alternatif Unsurlar	135
aa) Düzenleme Yeri	135
bb) Ödeme Yeri	136
cc) Vade	136
c) İsteğe Bağlı Unsurlar	136
d) Bonoya Konulamayacak Unsurlar	137
e) Bonoda Şekli Unsurların Bulunmaması	137
f) Bonoya Uygulanacak Hükümler	139
III- Çek	141
1) Genel Olarak	141
2) Çekin Unsurları	142
a) Zorunlu Unsurlar	143
aa) Çek Kelimesi	143
bb) Belirli Bir Bedelin Kayıtsız Şartsız Ödenmesi Emri	143
cc) Muhatabın (Ödeyecek Kişinin) Ticaret Unvanı	144
dd) Düzenleyenin İmzası	145
ee) Düzenleme Tarihi	145
ff) Banka Tarafından Verilen Seri Numara	146
gg) Karekod	146
b) Alternatif Unsurlar	147
aa) Düzenleme Yeri	147
bb) Ödeme Yeri	147
c) İsteğe Bağlı Unsurlar	148
d) Çeke Konulamayacak Unsurlar	148
e) Çekte Şekli Unsurların Bulunmaması	149
B) Emtia (Eşyayı Temsil Eden) Senetlerinin Geçerlilik Şekli	152
I- Genel Olarak	152
II- Makbuz Senedi ve Varant	152
1) Genel Olarak	152

2) Makbuz Senedi ve Varantın Geçerlilik Şekli.....	153
C) Türk Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Diğer Senetler	155
I- Taşıma Senedi	155
1) Genel Olarak	155
2) Taşıma Senedinin Geçerlilik Şekli.....	156
II- Hisse Senetleri, Kupon ve Talon	157
1) Genel Olarak	157
2) Hisse Senetlerinin Geçerlilik Şekli	157
III- İlmuhaberler	158
1) Genel Olarak	158
2) İlmuhaberlerin Geçerlilik Şekli.....	158
IV- Tahviller	159
1) Genel Olarak	159
2) Tahvillerin Geçerlilik Şekli.....	159
V- İntifa Senetleri	159
VI- Emre Yazılı Havaleler.....	160
1) Genel Olarak	160
2) Emre Yazılı Havalelerin Geçerlilik Şekli.....	160
VII- Yazılı Ödeme Vaadleri	161
1) Genel Olarak	161
2) Yazılı Ödeme Vaadinin Geçerlilik Şekli.....	161
VIII- Konişmento	161
1) Genel Olarak	161
2) Konişmentonun Şekli	162

§ 15. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENEN

SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ	164
A) İpotekli Borç Senedi	164
1) Genel Olarak	164
2) İpotekli Borç Senedinin Şekli	164
B) İrat Senedi	165
1) Genel Olarak	165
2) İrat Senedinin Şekli	165

C) Vakıf Senedi	166
1) Genel Olarak	166
2) Vakıf Senedinin Şekli	166
SONUÇ	168
KAYNAKÇALAR	170



KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
aşa.	: Aşağıdaki
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
BankK	: 5411 sayılı Bankacılık Kanunu
BK	: 818 sayılı (mülga) Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
BISchK	: Blaetter für Schuldbetreibung und Konkurs
C.	: Cilt
c.	: Cümle
CD	: Ceza Dairesi
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
EİK	: 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu
E.T.	: Erişim Tarihi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı (mülga) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız
m.	: Madde
md.	: Madde
MÖHUK	: 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
Mük.	: Mükerrer
NK	: 1512 sayılı Noterlik Kanunu

RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TK	: 2644 sayılı Tapu Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TNBHD	: Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
YD	: Yargıtay Dergisi
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
yuk.	: Yukarıda

GİRİŞ

Senet, hem günlük hayatta hem de hukukta o kadar önemli bir yere sahiptir ki, ispat kuralları senet üzerine şekillenmiştir. Senedin günlük hayatta yaygın olarak kullanılması ve ona karşı gösterilen itibar, ispat kurallarının oluşumuna etki etmiştir. Hukukumuzda senetle ispat kuralları düzenlenmiş ve bu kurallara ilişkin istisnalar getirilmiştir.

Türk Hukuku'nda farklı senet türleri vardır. Bunlardan çoğunun, belli şekilde yapılması öngörülmüştür. Başka bir anlatımla, o senet türlerinin hukuken varlık kazanmaları için öngörülen şekilde düzenlenmeleri gerekmektedir.

Senedin ispat hukuku ve maddi hukuk açısından taşıdığı önem, bizi bu konuda çalışmaya sevk etmiş, sadece teorik açıdan değil, uygulama açısından da baktığımızda, bir dava açıldığında, o davanın kazanılmasının ileri sürülen iddianın doğruluğunun ispatına bağlı olması ve bunun ispatının da genellikle senetle yapılması söz konusu olması ve bu açıdan da senedin önem arz etmesi çalışmamızı bu konuda yapmaya bizi teşvik etmiştir.

Çalışmamızda öncelikle senedin tanımı ve unsurları incelenecek, senedin türleri de incelendikten sonra, ispat, geçerlilik ve şekil kavramları açıklanacak, şeklin türleri ve şekle aykırılığın sonuçları anlatılacaktır. İkinci bölümde, senetle ispat kuralları incelenip, her bir kural için öngörülen istisnalar anlatılacaktır. Üçüncü ve son bölümde de, Türk Ticaret Kanunu ve Türk Medeni Kanunu'ndaki senetlerin her birinin şekli unsurları incelenip, bu unsurların yokluğu durumunda söz konusu senedin hukuk açısından hangi mahiyette olduğu incelenecektir. Ayrıca konuyla ilgili Yargıtay kararları da eklenerek görüş birliği ve görüş ayrılıklarına da yer verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

SENET, İSPAT, GEÇERLİLİK VE ŞEKİL KAVRAMLARI

§ 1. SENET KAVRAMI

A) Senedin Tanımı

Bir hukuki uyuşmazlığa düşen taraflar, uyuşmazlığın çözümü için mahkemeye başvurduklarında, ister davacı taraf olsun ister davalı taraf olsun, davayı kazanmak için dayandıkları vakıaları ispat etmeye çalışırlar. İşte bu vakıaları ispat etmek açısından yaygın olarak başvuru en önemli ispat aracı senettir. Senedin, davanın kazanılması açısından büyük önem teşkil etmesi sebebiyle, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda¹ senetle ispata ilişkin birçok hüküm yer almaktadır (HMK m. 199 vd.). Ancak HMK'daki bu hükümler içerisinde belgenin tanımına yer verilmekle birlikte, senedin tanımına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Gerekçe'de² belirtildiği üzere, senedin uzun zamandan beri kanunda yer alması sebebiyle, doktrinde ve uygulamada bu konuda bir tereddüdün olmaması ve yapılacak herhangi bir tanımlamanın senedin gelecekteki gelişmeler açısından bu gelişmelere uyum sağlayamayacağı düşüncesiyle senedin tanımından kaçınılmıştır. Hâl böyle olmakla birlikte, her ne kadar senedin tanımı kanunda yapılmamış olmasına rağmen, doktrinde tanımı yapılmış ve senet, dar (hukuki) ve geniş (genel) anlamda senet olmak üzere ikiye ayrılmıştır³.

Geniş anlamda senet, bir düşüncenin yazı ile somutlaştırılması, dışarı vurulmasıdır⁴. Ancak bu tanımdan, beyan içeren her türlü şeyi senet saymak mümkün iken, bu şekildeki

¹ RG 4.2.2011, S. 27836.

² Bkz. 199. maddenin gerekçesi (Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel: Notlu-Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2015, s. 228, dn. 262).

³ Berkin, Necmettin M.: İspat Hukukunda Senet Delili ve Yazılı Şekil (İÜHFM 1946/4, C.12, s. 1175-1192), s. 1177; Berkin, Necmettin M.: Usul Hukukunda Senetler ve Senetlerin İspat Kuvveti, İstanbul 1948, s. 9; Deliduman, Seyithan: Medeni Usul Hukukunda Senet ve Senetlerle Yazılı Şekil Arasındaki İlişki (AÜEHFD C. IV, S. 1-2, 2000), s. 413; Deliduman, Seyithan: Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Noter Senetleri, Ankara 2001, s. 3.

⁴ Acar, Ayşe Ece: Medeni Muhakeme Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Niteliği, İstanbul 2013, s. 21; Alangoya, Yavuz/Yıldırım, Kamil/Yıldırım-Deren, Nevhis: Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul, 2011, s. 325; Ansay, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, Ankara 1960, s. 286; Berkin-Şekil s. 1177; Deliduman-Noter s. 4; Deliduman-Şekil s. 414; Erdönmez, Güray: Medeni Usul Hukukunda Belgelerin İbrazi Mecburiyeti, İstanbul 2014, s. 235; Kılıç, Halil: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, C. 2,

bir senedi hukuki anlamda senet saymak mümkün değildir⁵. Çünkü hukuki anlamda senet, aşağıda görüleceği üzere bazı özellikler ihtiva etmektedir.

Dar yani hukuki anlamda senet ise, bir kimsenin bir vakıanın ileriki delilini teşkil etmek suretiyle yazıp veya yazdırıp imzaladığı⁶, kendi aleyhine delil teşkil eden⁷ yazılı belgedir⁸. Doktrindeki bir görüşe göre, kanunun senetle ispatını zorunlu tuttuğu hususlar ancak senetle ispat edilebileceğinden, bu hususlara ilişkin olarak düzenlenen senetlerin de, söz konusu hususların ileriki delilini teşkil etme iradesi ile oluşturulmuş olması gerekir⁹. Aksi halde, yani bir delil oluşturma iradesi olmadan yazılan yazılar senet değildir¹⁰. Bu bakımdan, belirli fikir ya da kanaatleri içeren yazılar örneğin, bir mimar tarafından imzalanmış plan veya kroki ya da bir doktor tarafından yazılmış bir reçete, her ne kadar bir

Ankara 2011, s. 1996; **Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet**: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2013, s. 724; **Üstündağ, Saim**: Medeni Yargılama Hukuku, C.1-2, İstanbul 2000, s. 636-637; **Yılmaz, Zekeriya**: Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında Davanın Açılmasından Hükmün Verilmesine Kadar Yargılama Safhaları ve İşlemleri, Ankara 2013, s. 962; **Yılmaz, Zekeriya**: Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında İspat ve Deliller Rehberi, Ankara 2012, s. 485.

⁵ **Deliduman-Şekil** s. 414; **Deliduman-Noter** s. 4-5.

⁶ **Belgesay, M. Reşit**: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, İstanbul 1940, s. 148; **Berkin-İspat** s. 9; **Berkin-Şekil** s. 1177; **Karafakih, İsmail Hakkı**: Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara 1952, s. 180.

⁷ **Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema**: Medeni Usul Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2016, s. 392; **Aygün, Mustafa**: Senet (YD 1977/3-4, s. 247-253), s. 247; **Berkin, Necmettin M.**: Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969, s. 176; **Bilge, Necip/Önen, Ergun**: Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978, s. 554; **Edis, Seyfullah**: Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Ankara 1997, s. 377; **Erdemir, İlder**: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi Şerh-Kararlar ve İlgili Mevzuat, C. 2, Ankara 1998, s. 1235, 1261; **Erol, A. Nevzat**: Hukukta Deliller ve İkamesi, Ankara 1969, s. 96; **Görgün, Şanal**: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2016, s. 456; **Karşı, Abdurrahim**: Medeni Muhakeme Hukuku, İstanbul 2014, s. 515; **Kılıç** s. 1996; **Kiper, Osman**: Hukuk Dâvalarında Kanıtlar, Ankara 1995, s. 109; **Konuralp, Haluk**: Medeni Usul Hukukunda Yazılı Delil Başlangıcı, Ankara 2009, s. 45; **Kuru, Baki**: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, İstanbul 2001, s. 2073; **Kuru, Baki**: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016, s. 346; **Kuru, Baki**: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2015, s. 252; **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014, s. 372; **Muşul, Timuçin**: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012, s. 333; **Önen, Ergun**: Medeni Yargılama Hukuku, Ankara 1979, s. 240; **Özbek, Mustafa Serdar**: Noter Senetlerinde Sahtelik, Ankara 2013, s. 57; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 724; **Postacıoğlu, İlhan E.**: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975, s. 596; **Postacıoğlu, İlhan E.**: Şehadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları, İstanbul 1964, s. 191; **Postacıoğlu, İlhan E./Altay, Sümer**: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 2015, s. 625, 655; **Sungurtekin Özkan, Meral**: Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013, s. 276; **Tanrıver, Süha**: Medeni Usul Hukuku C. 1, Ankara 2016, s. 830; **Türkiye Noterler Birliği**: 1512 Sayılı Noterler Kanunu ile Resmi Senet Yolu ile İspat Rejimine Getirilen Değişiklikler (TNBHD 1976/9, s. 3-13), s. 3; **Üstündağ** s. 637; **Yarayan, Ali**: Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler, Ankara 2013, s. 171.

⁸ **Belgesay, M. Reşit**: Yazılı Deliller (Adliye Dergisi 1943/34, s. 332-340), s. 335; **Deliduman-Noter** s. 5; **Deliduman-Şekil** s. 414; **Deynekli, Adnan**: Medeni Usul Hukukunda Senetlerin Üçüncü Kişilere Karşı İspat Şekli, Ankara 2006, s. 5, 53; **Yavaş, Murat**: Senetle İspat Ve Senede Karşı Senetle İspat Kuralları İle Bu Kuralların İstisnaları, Ankara 2009, s. 114; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 485; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 962. Doktrinde bir başka görüşe göre de senedin tanımı şu şekildedir: “Senet, iddia konusu vakıanın isbatına tek başına yetebilen ve kendisine karşı ileri sürüldüğü kimse veya onun temsilcisi tarafından düzenlenmiş belgedir” (**Umar, Bilge**: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2014, s. 615).

⁹ **Berkin-İspat** s. 9-10; **Berkin-Şekil** s. 1177-1178.

¹⁰ **Belgesay-Şerh** s. 148; **Belgesay-Yazılı Deliller** s. 335; **Deynekli** s. 8.

olay hakkında delil olarak kabul edilecekse de, hukuki anlamda senet olarak kabul edilmezler¹¹. Ancak doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, senedi düzenleyen senedi düzenlerken, onu kendi aleyhine delil oluşturma iradesi olmadan düzenlemiş olduğu belgeler de senet olarak kabul edilir¹². Bu görüş doğrultusunda, kendi aleyhine delil oluşturma iradesi olmadan tesadüfen düzenlenen, örneğin imzalı bir mektup da senet olarak kabul edilebilecektir¹³. İster geniş anlamda senet olsun ister hukuki anlamda senet olsun, düzenlenen yazılı belgenin senet mahiyetine haiz olabilmesi için, aşağıda açıklanacak olan unsurları da içeriyor olması gerekir. Bu unsurların dışında, senedin oluşması için senette yazılı olan metnin, bir hukuki işlem hakkında bilgi içeriyor olması da gerekmektedir¹⁴.

Senet denilince akla her ne kadar tek taraflı borç ikrarları içeren bono gibi kambyo senetleri gelse de, her iki tarafa da borç yükleyen satım sözleşmesi, kira sözleşmesi gibi sözleşmeler de senet kavramına girer¹⁵. Burada önemli olan, senet mahiyetine bürünecek olan belgenin, senedin unsurlarını taşıyıp taşıyamamasıdır. Başka bir ifadeyle, ister bono, çek, poliçe gibi tek tarafa borç yükleyen bir hukuki işlem olsun, ister kira sözleşmesi, satım sözleşmesi gibi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olsun eğer senedin unsurlarını taşıyorlarsa, bunlar da hukuki anlamda senet kavramına girerler.

¹¹ Berkin-İspat s. 10; Berkin-Şekil s. 1178; Deynekli s. 9.

¹² Acar-Elektronik İmza s. 24; Alangoya/Yıldırım,/Deren-Yıldırım s. 325; Arslan,/Yılmaz,/Taşpınar Ayvaz s. 392; Deliduman-Noter s. 6; Deliduman-Şekil s. 415; Erturgut, Mine: Medeni Usul Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004, s. 192; Görgün s. 456; Karşlı s. 515; Kılıç s. 1996; Kuru-Ders Kitabı s. 252; Kuru-İstinaflı Usul s. 346; Kuru-Şerh 2 s. 2074; Kuru/Arslan/ Yılmaz s. 372; Pekcanitez,/Atalay/Özekes s. 724; Sungurtekin Özkan s. 276; Tanrıver s. 830; Tiftik, Mustafa: Yazılı Delil Başlangıcı (AD 1984/2 Mart-Nisan, s. 241-261), s. 243; Yavaş-Senetle İspat s. 114; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 963.

¹³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 392; Bilge/Önen s. 554; Deliduman-Noter s. 6; Deliduman-Şekil s. 415-416; Görgün s. 456; Karşlı s. 515; Kılıç s. 1996; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 50; Kuru-Ders Kitabı s. 252, 254; Kuru-İstinaflı Usul s. 346; Kuru-Şerh 2 s. 2074, 2082; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 372; Pekcanitez,/ Atalay/Özekes s. 724; Sungurtekin Özkan s. 276; Tanrıver s. 830; Tiftik s. 243; Tunçomağ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul, 1976, s. 227; Yavaş-Senetle İspat s. 114; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 963.

¹⁴ Nart, Serdar: Alman ve Türk Hukukunda Senetle İspat (DEÜHFD 2007/1, s. 207-232), s. 213; Sungurtekin Özkan s. 276.

¹⁵ Erol s. 96; Kiper s. 109; Kuru-Ders Kitabı s. 252; Kuru-İstinaflı Usul s. 347; Kuru-Şerh 2 s. 2076; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 724; Postacıoğlu, İlhan E.: Mukavelelerin Üçüncü Şahıslara Karşı İspat Şekli (İÜHFM C. 19, S. 1-4, 1953, s. 84-102), s. 86; Umar-Şerh s. 613. Aksi görüş için bkz. Berkin-İspat s. 11.

Senet, uyuşmazlık öncesi oluşturulan¹⁶ ve diğer delillere nazaran tahrif ve tağyiri daha zor olan, objektif niteliğe sahip¹⁷ bir ispat aracıdır. Ayrıca senet taraflarca hazırlandığı için, tarafların senedi düzenlerken düşünmesine¹⁸, böylece de acele karar verilmesinin önlenmesine¹⁹, hukuki muamele ya da maddi vakıanın karakterize edilmesine²⁰ yardımcı olur. Bu nedenlerden dolayı senet, hukukumuzda kesin delil olarak düzenlenmiştir. Her ne kadar Türk Borçlar Kanunu²¹ m. 12/1’de şekil serbestliği ilkesi benimsenmişse de, senet güvenilir ve güçlü²² bir ispat aracı olduğu için, belli meblağı aşan hukuki işlemlerin senetle ispat edilmesi ve belli meblağı aşmasa bile senetle düzenlenmiş bir hukuki işleme karşı ispatın da yine senetle yapılması Usul Hukuku açısından kabul edilmiştir (HMK m. 200 vd.). HMK m. 200 vd. da düzenlenen ve aşağıda ikinci bölümde incelenecek olan kurallar senetle ispat kuralları olsa da, aslında kesin delille ispat kurallarıdır²³. Yani senet olmasa bile, kesin delil olan yemin, ikrar ve kesin hükümle de ispat söz konusu olabilecektir²⁴. Ancak senet, uyuşmazlık öncesi oluşturulmasından ve güvenilir olmasından ötürü o kadar yaygın bir ispat aracıdır ki, söz konusu ispat kuralları senetle ispat kuralları olarak düzenlenmiştir.

B) Belge ve Senet Ayrımı

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda her ne kadar senedin tanımına dair bir hüküm yoksa da, m. 199’da belgenin tanımı yapılmış ve belge, senedi de içine alacak şekilde düzenlenmiş ayrıca, belge olarak kabul edilebilecekler de örnek olarak sayılmıştır. HMK m. 199’a göre, “Uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir.” Bu hükmü

¹⁶ Deliduman-Noter s. 10; Görgün s. 454; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 32. Ayrıntılı bilgi için bkz. Konuralp, Haluk: Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 2009, s. 30-35.

¹⁷ Deliduman-Noter s. 10; Deliduman-Şekil s. 419; Karafakih s. 180.

¹⁸ Berkin, Necmettin M.: Senetle İspat Mecburiyeti ve Kaidenin İstisnaları (İÜHFM 1950/3-4, s. 799-821), s. 806; Çernis, Volf: Türk Ticaret Kanununda Şekilcilik (Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 1960/15, s. 16-33), s. 16-17.

¹⁹ Ansay s. 286.

²⁰ Deliduman-Noter s. 11; Deliduman-Şekil s. 419.

²¹ RG 4.2.2011, S. 27836.

²² Deliduman-Noter s. 10; Deliduman-Şekil s. 419.

²³ Ayrıntılı bilgi için bkz. aşı. s. 62 vd.

²⁴ Bilge/Önen s. 555; Bozkurt Yaşar, Sevgi: Türk Özel Hukukunda Şekil Kavramı ve Şekil Eksikliği Sebebi ile Hükümsüzlüğün TMK. m. 2/F.sı Gereğince Sınırlanması (Terazi Hukuk Dergisi 2006/4, s. 31-44), s. 36-37; Erdemir s. 1236; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016, s. 286; Kılıç s. 1996, 1997; Kocayusufpaşaoğlu, Necip: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2014, s. 274.

irdeleyecek olursak, bir belgenin HMK m. 199 anlamında bir belge olması için uyumsuzluk konusu vakıaları ispata elverişli olması ve bilgi taşıyıcısı olması gerekir²⁵. Hükümde, belgenin tanımı yapılırken net ifadelerden kaçınılmıştır. Böylece, maddede belge olarak sayılanlar haricinde olup da, belgenin unsurlarını taşıyan verilerin de belge olarak kabul edilmesinin önü açılmıştır²⁶.

HMK m. 199’da belge olarak kabul edilebilecekler arasında senet düzenlenmişse de, her belge kanun anlamında senet olarak kabul edilemez²⁷. Örneğin delil başlangıcı sayılan fotokopi²⁸ ve faks metinleri senet değil, belgedir²⁹. Çünkü bir belgeye senet diyebilmemiz için bazı unsurları (imza, metin, yazıllık) taşıması gerekir. Ancak aleyhine ibraz edilen taraf fotokopinin ve onun altındaki imzanın kendisine ait olduğunu kabul ederse, fotokopi artık senet, yani kesin delil sayılır³⁰. Yargıtay da bu yönde verdiği bir kararda, “Dava inanç sözleşmesine dayalı tapu iptali ve tesciline ilişkindir. İnanılan kişi konumunda olan davalının imzasının da bulunduğu belgede inanılan kişi olan davalı, arsada .. hissenin

²⁵ **Acar-Elektronik İmza** s. 23; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 392; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 372; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 723; **Postacıoğlu-Usul** s. 625; **Tanrıver** s. 829; **Tutumlu, Mehmet Akif:** Kuram ve Uygulama Açısından Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Yeni ve Değişik Hükümlerinin Yorumu, Ankara 2012, s. 184; **Yılmaz, Ejder:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2013, s. 1080; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 483; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 960.

²⁶ **Göksu, Mustafa:** 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları (Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi 2011/1, s. 53-65), s. 59; **Görgün** s. 455; **Postacıoğlu-Usul** s. 626; **Tutumlu-Yorum** s. 185.

²⁷ **Acar-Elektronik İmza** s. 22; **Görgün** s. 455; **Kılıçoğlu, Mustafa:** 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu El Şerhi, İstanbul 2012, s. 955; **Özbek** s. 57; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 723; **Postacıoğlu-Usul** s. 625; **Tanrıver** s. 828; **Yılmaz-Şerh** s. 1081; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 481, 484; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 958, 961.

²⁸ “... fotokopinin yazı unsurunu tahakkuk ettirmemesi ve foto montaj usulü ile elde edilmiş bulunması ihtimâli müvacehesinde bunun yazı başlangıcı olarak dahi değerlendirilemeyeceği düşüncesindeyiz” (**Postacıoğlu-Usul Dersleri** s. 597, dn. 37).

²⁹ **Deynekli** s. 19; **Kaçak, Nazif:** Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında İspat Rehberi, Ankara 2006, s. 79; **Kılıç** s. 1997; **Kılıçoğlu-El Şerhi** s. 955; **Kuru-Ders Kitabı** s. 252, 254; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 346-347; **Kuru-Şerh 2** s. 2076; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 723; **Postacıoğlu-Usul** s. 656; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 484; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 961. Yargıtay verdiği bir kararda fotokopinin, yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir: “Aslı ibraz edilmeyip fotokopisi ibraz edilen ve diğer tarafça kabul edilmeyen fotokopi belge üzerinde imza ve yazı incelemesi yapılamayacağı gibi yapılmış olsa bile bu rapora itibar edilemez (Yargıtay HGK’nın 16.03.2005 gün, 2005/13-80 esas ve 2005/149 karar sayılı ilâmı) ve yine altındaki imzası inkâr olunan fotokopi belge yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilerek, bu belgeye dayanılmak suretiyle tanık dahi dinlenemez (Yargıtay HGK’nın 21.04.1993 gün, 15-17/1170 sayılı ilâmı). – Somut olayda davalı yanca, adı yazılı arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin varlığı kabul edilmeyerek ibraz edilen fotokopi belge altındaki imza da inkâr edilmiş ve belge aslı da ibraz edilmemiş olduğundan, varlığı kanıtlanamamış kat karşılığı inşaat sözleşmesine dayalı fesih, iptâl ve tescil davasının reddine karar verilmesi gerekirken, **yazılı delil başlangıcı dahi kabul edilmeyecek fotokopi belgeye itibar edilerek tanık dinlenmesi** ve yine fotokopi belge üzerinde inceleme yapan Adli Tıp raporuna itibar edilerek sözleşmenin varlığı kabul edilmek suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, bozulması uygun bulunmuştur.” 15. HD 28.04.2008, 3556/2468 (**Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 491).

³⁰ Lozan Kanton Mahkemesi 20.8.1975 (BİSchK 1979/4 s. 101-102) (**Kuru-Şerh 2** s. 2076, dn. 14); **Umar-Şerh** s. 662; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 488; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 966.

mirasçılar olan davacılara ait olduğunu kabul etmiştir. Mirasçıların imzasının bulunmaması, taraflar arasında inanç ilişkisinin var olmadığını göstermez. Davalı taraf belge altında imzayı da inkar etmemiştir. İnanılanın imzasını taşıyan ve imzası inkar edilmeyen fotokopi belge yazılı senet olarak kabul edilmelidir”³¹ diyerek imzası inkar edilmemiş olan fotokopinin senet olarak kabul edilebileceğini belirtmiştir.

Makbuz senet değildir³². Çünkü makbuz, bir taahhüt içermeyip yapılan bir ödemenin delilini teşkil eder³³. Bu nedenle senet, ispat aracı olmasından ziyade ileride gerçekleştirilecek bir taahhüdü içermesi yönünden diğer yazılı belgelerden farklıdır³⁴. Başka bir ifadeyle senet, olup biten bir olayın delili olarak düzenlenmediği, bir taahhüdü içerdiği ve bu taahhüdün yerine getirilmemesi hâlinde bu borcun ispatına yardımcı olduğu için diğer yazılı belgelerden ayrılır³⁵.

HMK m. 199’da sayılan elektronik ortamdaki veriler de belgedir. Ancak bu elektronik veriler güvenli elektronik imza ile oluşturulunca ispat hukuku açısından senet hükmüne sahip olmaktadır (HMK m. 205/2) ve bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar. Hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını re’sen inceler (HMK m. 205/3).

HMK m. 215’te, bir kimsenin aleyhine delil olarak kullanılacak belgelerin o kimsenin halefleri aleyhine de delil teşkil edeceği düzenlenmiştir. Bu hüküm, HUMK’daki düzenlemeye nazaran daha kapsamlı bir şekilde düzenlenmiş ve sadece özel belgelerin değil, bütün belgeleri kapsayacak şekilde bir düzenleme yapılmıştır.

C) Senedin Unsurları

HMK’da senede ilişkin birçok düzenleme yer almasına karşın, senedin unsurlarının neler olduğuna ilişkin bir ibare yer almamaktadır. Ancak TBK m. 14’te, yazılı şekle tabi olan sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması gerektiği düzenlenmiştir.

³¹ 14. HD 2011/15421 E., 2012/512 K., 19.1.2012 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

³² **Berkin-İspat** s. 11; **Berkin-Şekil** s. 1179.

³³ **Berkin-İspat** s. 11.

³⁴ **Berkin-İspat** s. 11; **Berkin-Şekil** s. 1179.

³⁵ **Berkin-İspat** s. 13; **Berkin-Şekil** s. 1181. “Binaenaleyh senet denince sadece bir borcu belirten varaka değil, belki delil mahiyetinde kullanılan her varaka bir senet olarak hatıra gelir” (**Karafakih** s. 180).

Bir belgenin senet niteliğine haiz olması için imza dışında iki önemli unsurun da senette yer alması gerekir. Bunlar; yazılılık ve metin (irade beyanı) unsurudur.

I. İmza

1. İmzanın Tanımı ve Şekli

İmza; kişinin karakteristik özelliğini taşıyan³⁶, onun kimliğini gösteren yazılı bir işarettir³⁷. Bir belgeye senet diyebilmemiz için imza³⁸ unsurunun senette yer alması gerekir³⁹. Yazılı belge üzerinde imza unsuru yer almıyorsa, hukuki işlemi yapan taraf davada, hukuki işlemi yaptığını ikrar etse bile, söz konusu yazılı belge senet mahiyetini kazanmaz⁴⁰. Çünkü imza ile senedin düzenleyenin kim olduğu anlaşılır⁴¹. Ayrıca imza atan kişi, attığı imza ile borç altına girme iradesini ortaya koyar⁴². Başka bir anlatımla, imzaladığı metindeki hukuki sonucu kabul etmiş olur⁴³. Senette yer alan metin yani irade beyanı borçlu tarafından el yazısı ile yazılmış olsa bile metnin altında borçlunun imzası

³⁶ Erturgut s. 99; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 725.

³⁷ Altaş, Hüseyin: Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 74; Antalya, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2012, s. 330; Deliduman-Noter s. 8; Deliduman-Şekil s. 417; Deynekli s. 19; Dünder, Hamit: Hukukumuzda Şekil ve Çeşitleri ile Geçerlilik ve İspat Şartı Üzerine Bir İnceleme (TNBHD 2008/137, s. 18-25), s. 19; Eren s. 289; Erturgut s. 194; İnan, Ali Naim/Yücel, Özge: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, s. 216; Kılıçoğlu, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016, s. 139; Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010, s. 122; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 725; Tuğ, Adnan: Türk Özel Hukukunda Şekil, Konya 1994, s. 12, 34, 56; Tunçomağ, Kenan: Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 1965, s. 149; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 222; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 487-488; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 965.

³⁸ Senet üzerinde, senedi düzenleyenin imzasının, mührünün ya da el ile yapılmış bir işaretinin bulunması gerekir (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 392-393; Bilge/Önen s. 556; Kiper s. 109; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 372; Kuru-Şerh 2 s. 2075-2076).

³⁹ Berkin-Şekil s. 1180; Bilge/Önen s. 556; Deliduman-Şekil s. 416; Erturgut s. 194; Görgün s. 457; Kaçak s. 79; Karşlı s. 515; Kiper s. 109; Kuru-Ders Kitabı s. 254; Kuru-İstinaflı Usul s. 346; Kuru-Şerh 2 s. 2075-2076, 2081; Postacioğlu-Memnuiyet s. 194; Postacioğlu-Usul s. 655; Tanrıver s. 832; Tutumlu, Mehmet Akif: Bilimsel Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi, Ankara 2007, s. 890; Türkiye Noterler Birliği s. 3; Üstündağ s. 637; Yarayan s. 171; Yavaş-Senetle İspat s. 114, 127; Yılmaz-Şerh s. 1081; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 487; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 964-965, 982; “Onu vücuda getirenin imzasını taşımayan bir belge, senet sayılmaz; bazı şartların varlığı halinde yazılı delil başlangıcı sayılabilir” (Kuru-Şerh 2 s. 2076).

⁴⁰ Postacioğlu-Usul Dersleri s. 597; Tanrıver s. 832.

⁴¹ Acar-Elektronik İmza s. 28; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 326; Antalya s. 330; Deliduman-Noter s. 7; Deliduman-Şekil s. 416; Erturgut s. 194; Kılıç s. 1997; Kocayusufpaşaoğlu s. 280; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 725.

⁴² Acar-Elektronik İmza s. 28; Altaş s. 74; Deynekli s. 18; Dünder s. 19, 20; Eren s. 289; Kılıç s. 1997; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 139; Kocayusufpaşaoğlu s. 279; Postacioğlu-Usul s. 655; Postacioğlu-Usul Dersleri s. 596-597; Tuğ s. 12, 34, 56; Tunçomağ-Ders s. 149; Üskül, Bahriye Meral: Noterlik İşlemlerinin Şekli ve Hükümleri (TNBHD S. 79, Y. 1993, s. 8-15), s. 10.

⁴³ Antalya s. 330; Eren s. 297; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 725.

yoksa o belge senet olarak kabul edilemez⁴⁴. Ancak borçlu tarafından el yazısıyla yazılmış olan bu belge delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁵. Hemen belirtmek gerekir ki, TBK m. 15'e göre imzanın, borç altına girenler tarafından atılması gerekir. Bu hükmün karşıt anlamından şunu çıkartabiliriz; yapılan hukuki işlemle borç altına girmeyen tarafın, senette imzasının bulunmasına gerek yoktur.

İmzanın nasıl olması gerektiği HMK'da açıkça düzenlenmemişken, 1934 tarihli 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 2. maddesinde, "Söyleyişte, yazışta, imzada öz ad önde, soyadı sonda kullanılır" denilerek ve yine 24.12.1934 tarihli Soyadı Nizamnamesinin 2. maddesinde, "Söyleyişte, yazışta, imzada öz ad önde, soyadı sonda olmak üzere bütün harfleri söylenerek veya yazılarak kullanabileceği gibi söyleyişte ve yazışta öz adsız yalnız soyadını kullanmak ve imzada öz adın ilk harfini, öz adı iki tane ise her ikisinin ilk harflerini veya birinin ilk harfi ile ötekinin tümünü ve soyadının tümünü yazmak caizdir" denilmek suretiyle imzanın nasıl olması gerektiği belirtilmiştir. Ancak uygulamada bu kurala uyulmadığı için imza atanın teşhisine imkân veren bir işaret ya da bir sözcükten⁴⁶ oluşan yazısı da imza olarak kabul edilebilecektir⁴⁷. Aynı şekilde, borçlunun borç altına girme iradesini gösteren ve sahibinin belirlenmesini sağlayan paraf şeklindeki imzalar da geçerlidir⁴⁸. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, paraf atılarak düzenlenmiş bir belge senet olarak kabul edilemez⁴⁹, duruma göre delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁵⁰. Ancak

⁴⁴ **Acar-Elektronik İmza** s. 28; **Bilge/Önen** s. 556-557; **Deliduman-Noter** s. 7; **Deliduman-Şekil** s. 416; **Kaçak** s. 80; **Kuru-Ders Kitabı** s. 254; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 349; **Kuru-Şerh 2** s. 2081; **Postacıoğlu-Usul** s. 655; **Tanrıver** s. 832.

⁴⁵ **Acar-Elektronik İmza** s. 28; **Karafakih** s. 184; **Kuru-Ders Kitabı** s. 254, dn. 7; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 346; **Kuru-Şerh 2** s. 2082; **Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 194; **Tanrıver** s. 832; **Yavaş-Senetle İspat** s. 128.

⁴⁶ Örneğin kardeşin, baban, anan, amcan, halan gibi bir kelime kullanılarak da atılan imza geçerlidir (**Eren** s. 289; **Göktürk, Hüseyin Avni**: Türk Hukukunda Yazılı Şekil, Ankara 1937, s. 38). İmza atanı tanımak şartıyla, bir sevgi sözcüğü, takma isim ya da lâkap kullanılarak da imza atılabilir (**Tuğ** s. 13, 63).

⁴⁷ **Belgesay-Yazılı Deliller** s. 335. "818 Sayılı B.K.nun 14. maddesinde; "imza, üzerine borç alan kimsenin el yazısı olmak lazımdır" düzenlemesine yer verilmiştir. El yazısı ile atılacak imzanın ne şekilde olacağı konusunda ayrı bir şekil şartı yoktur. Kişi, kendisine özgü, belirli karakteri içeren sembolleri göstererek imza atabileceği gibi ad ve soyadını yazmak suretiyle de imza atabilir. Ancak kişi, bu şekilde karakterleri ve sembolleri kullanırken veya ad ve soyadını yazarken imza atmayı amaç edinmelidir. Bu husus kişinin uygulamada hangi imza şeklini benimsediğinin tespiti ile anlaşılabilir" (12. HD 2012/6827 E., 2012/23260 K., 2.7.2012 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁴⁸ **Altaş** s. 76; **Antalya** s. 334; **Belgesay-Yazılı Deliller** s. 335; **Berkin, Necmettin M.**: Senetlerin Tanzimi ve Takip Hukuku Bakımından Ehemmiyeti (İÜHF 1947/2, C.13, s. 622-656), s. 639; **Deynekli** s. 20; **Eren** s. 289; **Kocayusufpaşaoğlu** s. 281.

⁴⁹ **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 488; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 965. "Sahibini teşhis ettirecek kadar maruf olmayan ve aynı zamanda okunamayan bir imza, imza değil Paraf'tır. Parafın ise sahibine ait olduğu ve sahibi tarafından imza maksadiyle yazıldığı isbat edilmedikçe, bizce senet kanuni delil değerini zayi eder" (**Berkin-İspat** s. 44).

⁵⁰ **Acar-Elektronik İmza** s. 30; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 726; **Postacıoğlu-Usul** s. 656; **Postacıoğlu-Usul Dersleri** s. 597; **Ulukapı, Ömer**: Medeni Usul Hukuku, Konya 2015, s. 370.

kişisinin taklidi kolay, son derece basit bir şekli bile imza olarak kullanmak hakkı vardır ve böyle bir imzayı tanımamak söz konusu dahi olamaz⁵¹. Kanaatimizce de, paraf şeklinde atılan imzanın geçerli kabul edilmesi görüşü doğrudur. Çünkü harf ya da belli şekil gruplarından oluşan imza denilen şeklin senette yer alması, imzanın kim tarafından atıldığıнын tespit edilebilmesi ve senet metninde yer alan iradenin imza atan kişi tarafından kabul edildiğinin tespiti açısından önem taşır. Bu nedenle, alelâde bir işareti içeren belgeye senet vasfını vermezsek, kötünietli borçlular bundan istifade ederek alacaklıları mağdur edebilirler. Örneğin; borçlanma taahhüdünü içeren belgeyi sadece bir çizgi çizerek imzalayan borçlu, daha sonra alacaklı alacağını kendisinden talep ettiğinde, “bu imza değil sadece bir çizgidir” derse, burada alacaklı mağdur edilmiş olur ki hukuk, Türk Medeni Kanunu⁵² m. 2/2’ ye göre kötünietli korumaz. Kaldı ki teknolojik gelişmeler sayesinde adli tıp kurumu, çizilen bir çizginin bile o kişi tarafından çizilip çizilmediğini tespit edebilmektedir⁵³. Karbon kağıdı kullanılarak atılmış olan imza geçerli değildir⁵⁴.

2. Genel Kural

TBK m. 15’te imzanın borç altına girenin el yazısıyla atılması gerektiği düzenlenmiştir. Ancak borç altına giren kişi imzayı, kendi isteğiyle değil de eli zorla tutulmak suretiyle atmışsa, burada kendi iradesi söz konusu olmadığı için atılan imza geçerli değildir⁵⁵. Fakat imza atanın, imza atabilmesi için yapılan yardımlar onun iradesini etkilemeyecek nitelikteyse, atılan bu imza geçerlidir⁵⁶. Nitekim Yargıtay bir kararında, “Ne varki herhangi bir fiziki rahatsızlığa bağlı olarak vasiyetname düzenlemesinde miras bırakana yardımcı olunması (olayımızda olduğu gibi felç sebebiyle titriyen elinin tutulması) halinde miras bırakanın serbest iradesi engellenmediği ve yapılan yardım, bu iradenin aksine sonuç doğurucu bir niteliğe dönüşmediği takdirde vasiyetnamenin miras bırakan tarafından yazılmadığı neticesine ulaşılması ve böylece şekil şartı gerçekleşmediği

⁵¹ Umar-Şerh s. 646.

⁵² RG 08.12.2001, S. 24607.

⁵³ Altaş s. 75, dn. 172.

⁵⁴ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 326; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 488; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 965.

⁵⁵ Altaş s. 74; Deynekli s. 22; Eren s. 289. “Buna karşılık borç altına girenin rızası olmaksızın elinin zorla tutularak imzasının attırılması halinde ikrah (tehdit) hali vardır” (Tuğ s. 57).

⁵⁶ Altaş s. 74-75; Deynekli s. 22; Eren s. 289; Göktürk s. 48; Tuğ s. 57. Örneğin hastanın elini ya da kolunu oynatması konusunda yardımda bulunmak (Yarayan-Ders s. 152; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 227).

için vasiyetnamenin iptaline karar verilmesi yanlıştır”⁵⁷ diyerek, elin tutulması suretiyle yapılan yardımları, iradeyi sakatlamaması koşulu ile kabul etmiştir.

İmzayı atacak olan kişi eliyle imza atamıyorsa, eli yerine örneğin ağız ya da ayağıyla imza atma yeteneğini geliştirmişse, bu şekilde atılan imza da geçerlidir⁵⁸. Doktrindeki bir görüşe göre, imzanın geçerli olması için ayrıca senet içeriğinin, imza sahibinin gerçek ve serbest iradesine de uygun olması gerekir⁵⁹.

3. Kuralın İstisnaları

Her ne kadar TBK m. 15’e göre kural, imzanın el yazısıyla atılması gerektiği olsa da, bu kuralın bazı istisnaları vardır. Bu istisnalardan ilki, imzanın el yazısı dışında bir araçla atılması halidir. TBK m. 15/2’deki düzenlemeye göre, imzanın el yazısı dışında bir araçla atılabilmesi ancak örf ve âdetçe kabul edilen durumlarda ve çok sayıda çıkartılan kıymetli evrakın imzalanmasında söz konusu olabilir. Örneğin çok sayıda çıkartılan hisse senedi ya da tahvillerde, bunların her birinin imzalanması çok güç olacağı için imzalayanın el yazısıyla attığı imzanın sert bir cisim üzerine kazınmak suretiyle bu hisse senedi ya da tahvillerin imzalanması kolaylığı sağlanmıştır⁶⁰. Ancak Türk Ticaret Kanunu’nun⁶¹ m. 756’daki düzenlemesinde, “Poliçe üzerindeki beyanların el ile imza edilmesi gerekir.

El ile atılan imza yerine, mekanik herhangi bir araç veya elle yapılan veya onaylanmış bir işaret veya resmî bir şahadetname kullanılamaz.” denilmiştir. Bu nedenle, TBK m. 15/2’deki hüküm, poliçeler hakkında uygulanamayacak, hatta bono ve çekle ilgili düzenlemeler olan TTK m. 778 ve TTK m. 818 hükümleri, TTK m. 756’ya atıfta bulunduğu için bono ve çekte de imzaların el yazısı ile atılması gerekecektir⁶².

İkinci istisna, görme engellilerle ilgilidir. TBK m. 15/3’e göre, görme engelliler isterlerse imzalarında şahit bulunur. Ancak istemedikleri takdirde, el yazısıyla attıkları

⁵⁷ 2. HD 1986/1318 E., 1986/1722 K., 20.2.1986 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁸ **Acar-Elektronik İmza** s. 29; **Altaş** s. 74; **Deynekli** s. 21; **Dündar** s. 19-20; **Gülerşen, Ahmet Kemal:** Yazılı Biçimde Yapılan Hukuki İşlem ve Tasarruflarda İmzanın Önemi (ABD 1979/5, s. 53-57), s. 54; **Karafakih** s. 182; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 140; **Tanrıver** s. 832; **Tuğ**, s. 57; **Tunçomağ-Ders** s. 150; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 223. Aksi görüş için bkz. **Antalya** s. 334; **İnan/Yücel** s. 218.

⁵⁹ **Berkin-İspat** s. 41.

⁶⁰ **Deynekli** s. 23; **Eren** s. 293; **Göktürk** s. 44; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 140; **Tuğ** s. 58.

⁶¹ RG 14.02.2011, S. 27846.

⁶² **Antalya** s. 338; **Eren** s. 293.

imza yeterlidir. Benzer bir düzenlemeye 1512 sayılı Noterlik Kanunu⁶³ m. 73'te yer verilmiştir. Buna göre, “Noter, ilgilinin işitme, konuşma veya görme engelli olduğunu anlarsa, işlemler engellinin isteğine bağlı olmak üzere iki tanık huzurunda yapılır. İlgilinin işitme veya konuşma engelli olması ve yazı ile anlaşma imkânının da bulunmaması hâlinde, iki tanık ve yeminli tercüman bulundurulur”.

Üçüncü istisna ise fiziki sakatlık ya da okuma yazma bilmemeleri nedeniyle imza atamayanlara⁶⁴ ilişkindir. TBK m. 16'ya göre “İmza atamayanlar, imza yerine usulüne göre onaylanmış olması koşuluyla, parmak izi, el ile yapılmış bir işaret ya da mühür kullanabilirler.

Kambiyo senetlerine ilişkin hükümler saklıdır”.

İmza yerine geçen işaretten maksat, beyan sahibinin kişisel özelliğini taşıyan ve el ile yapılan⁶⁵ paraf ya da yazı işaretleri haricinde, bir çizgi, geometrik bir şekil, yazı işareti şeklinde kullanılmayan bir harf, rakam ya da benzeri şeyler olabilir⁶⁶. TBK m. 16'ya göre parmak izi, el ile yapılmış bir işaret ya da mührün imza yerine kullanılabilmesi için bunların usulüne uygun bir şekilde onaylanmış olması gerekir⁶⁷. Türk hukukunda usulüne göre onaylamayı yapacak makam, noterdir⁶⁸. Buradaki onaylama, senede resmi senet niteliği vermez; sadece senet altındaki işaretin sahibini ve tarihi resmileştirir⁶⁹. NK m. 75/1'deki düzenlemede, “İlgililerle tanık, tercüman ve bilirkişi imza atamadıkları ve imza yerine geçen bir el işareti kullanmadıkları takdirde, varsa mühür, yoksa sol elinin baş parmağı, bu da yoksa diğer parmaklarından biri bastırılır” denilmiş ve böylelikle de TBK m. 16 hükmüyle uyum sağlanmıştır. Şunu da belirtmek gerekir ki, okuma yazma bilmesi sebebiyle imza atmaya muktedir olan kişi, imza yerine mühür ya da el işareti kullanır ve bu

⁶³ RG 05.02.1972, S. 14090.

⁶⁴ **Antalya** s. 339; **Deynekli** s. 25-26; **Eren** s. 293; **İnan/Yücel** s. 220; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 148; **Oğuzman/Öz** s. 122; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 727; **Reisoğlu, Safa**: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014, s. 92; **Tuğ** s. 59; **Tunçomağ-Ders** s. 151; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 225.

⁶⁵ **Antalya** s. 339; **Deynekli** s. 26; **Eren** s. 294; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 149.

⁶⁶ **Deynekli** s. 27; **Eren** s. 294.

⁶⁷ **Acar-Elektronik İmza** s. 39; **Deynekli** s. 27; **Eren** s. 294; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 151; **Tunçomağ-Ders** s. 151 “Parmak izinin ayrıca onaylanmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Parmak izinin ayırıcı fonksiyonu ve kişisel özellikleri yansıtmaya özelliği onun onaylanmasını gerekli kılmamaktadır” (**Antalya** s. 339).

⁶⁸ **Acar-Elektronik İmza** s. 39; **Antalya** s. 340; **Deynekli** s. 27-28, **Eren** s. 294; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 150; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 225.

⁶⁹ **Berkin-İspat** s. 27; **Berkin-Tanzim** s. 622; **Berkin-USul** s. 176; **Bilge/Önen** s. 559; **Deliduman-Noter** s. 102; **Deynekli** s. 28; **Karafakih** s. 187; **Kiper** s. 112; **Yavaş-Senetle İspat** s. 150.

da usulüne göre onaylanırsa, bu durum her ne kadar iyiniyete aykırılık teşkil etse de, imza atmaya muktedir olan kişi için bir sorumluluk doğurmamaktadır⁷⁰.

TBK m. 16 hükmünden başka HMK m. 206’da da imza atamayanlara ilişkin bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre, “İmza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemleri içeren belgelerin senet niteliğini taşıyabilmesi, noterler tarafından düzenleme biçiminde oluşturulmasına bağlıdır” (HMK m. 206/1). TBK m. 16 ile HMK m. 206/1 hükümleri kıyaslandığında, TBK m. 16’ya göre, imza yerine geçecek parmak izinin, el ile yapılmış işaretin ya da mührün usulüne göre onaylanmış olması yeterli iken, HMK m. 206/1’deki düzenlemede, imza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemleri içeren belgelerin senet niteliğini taşıyabilmesi için noter tarafından düzenleme biçiminde yapılması gerektiği belirtilmiştir⁷¹. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, noterler bu işlemi yaparken ilgisinden hiçbir harç, vergi ve değerli kağıt bedeli alamaz (HMK m. 206/3). Bir hukuki işlemin senet niteliğini taşıması onun sadece ispatı bakımından önem teşkil edeceği için TBK m. 16’da belirtilen şekilde yani, onaylama şeklinde yapılan hukuki işlemler, hukuki işlemin geçerliliği açısından yeterli olacaktır⁷². Bu işlemin ispatı söz konusu olduğu zaman, hukuki işlemin miktar ya da değeri kanundaki ispat sınırını geçmediği veya senede karşı senetle ispat zorunluluğu olmadığı takdirde, işlem zaten her türlü delille ispat edilebilecektir⁷³. Bu nedenle HMK m. 206’daki düzenleme, hukuki işlemin miktar ya da değerinin ispat sınırını geçtiği ya da senede karşı senetle ispat zorunluluğunun bulunduğu hallerde önem arz edecektir⁷⁴.

“İmza atamayan kimselerin, cüzdanla iş yapmayı usul edinmiş kuruluşlarla olan işlemlerde kullanacakları mühür, kazınmış imza, işaret veya parmak izinin, işlemin başlangıcında hesap defterine veya cüzdanına basılmış olması veya önceden noterde bir örneği saklanmak üzere onanmış bulunması yeterli olup, her işlemde ayrıca onamaya bağlı

⁷⁰ Aygün s. 248.

⁷¹ “BK. md. 16 hükmü daha isabetli olup, imza atamayanlar için yazılı şekle bağlı sözleşmeleri yapabilmeleri konusunda daha özgür davranmış, bu kişiler için de “sözleşme özgürlüğünün” bir gereği olarak kolaylık getirmiş iken, HMK. md. 206 ise noterde düzenleme şeklinde yapılma koşulunu getirerek imza atamayanların adi yazılı şekle bağlı sözleşmeler yapabilmeleri olanağını ortadan kaldırmıştır” (Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 151).

⁷² Acar-Elektronik İmza s. 51.

⁷³ Acar-Elektronik İmza s. 51.

⁷⁴ Acar-Elektronik İmza s. 52.

değildir” (HMK m. 206/2). Noterler, yaptıkları bu işlem için de ilgisinden hiçbir harç, vergi ve değerli kağıt bedeli alamaz (HMK m. 206/3). Bu maddede düzenlenmiş olan geçerlilik şartı, cüzdanı veren kuruluşla yapılan işlemlere özgüdür⁷⁵.

HMK m. 207’ye göre senette, çıkıntı, kazıntı veya silinti varsa bunların da ayrıca imzalanması gerekir. Aksi halde, yani imzalanmamışsa, inkâr halinde göz önünde tutulmaz. “Bu tür çıkıntı, kazıntı veya silinti mahkemece senedin geçerliliğine ve anlamına etkili olacak nitelikte görülürse, senet kısmen veya tamamen hükümsüz sayılabilir” (HMK m. 207/1, c. 2). NK m. 81/1’de de, noterlik işlemlerinde yapılan çıkıntıların ilgilinin imzasını ve noterin onayını taşıması halinde, söz konusu bu çıkıntıların geçerli olmayacağı ve çıkıntıların da el yazısıyla yapılamayacağı düzenlenmiştir. Doktrindeki bir görüş, NK m. 81/1 hükmünün, geçerlilik şekline tabi hukuki işlemler bakımından aynen uygulanması gerektiğini, yalnız ispat şartı açısından düzenlenen noter senetlerindeki çıkıntılarda, ilgilinin imzasının olup da noterin imzasının olmaması durumunda, çıkıntının yine geçerli olduğunu ve noter tarafından onaylı olmaması nedeniyle çıkıntının resmi senet niteliğinde olmadığını, dolayısıyla da ilgilinin çıkıntı altındaki imzasını inkar edebileceğini belirtmiştir⁷⁶. Noterin imzasını taşıyıp da ilgilinin imzasını taşımayan çıkıntılar geçerli değildir⁷⁷. Mahkemeye sunulan noter senedinde ilgilinin imzasını taşımayan çıkıntıların bulunması halinde mahkeme, noter senedinin geçerliliğine ya da anlamına etkili olabilecek nitelikte görürse, senedi kısmen ya da tamamen geçersiz sayabilir⁷⁸. Ancak, noter senedinin noterdeki aslında veya örneğinde ilgililerin imzasını taşımayan çıkıntılar varsa, bunlar hakkında HMK m. 207/1, c. 2 hükmü uygulanmaz⁷⁹. Çünkü bu hükmün uygulanması halinde, noterin zilyet bulunduğu ve tarafların irade beyanlarını içeren resmi senet itibarını kaybetmiş olur ki, bu da doğru bir yaklaşım değildir⁸⁰. Doktrindeki diğer bir görüşe göre, ispat şekli olarak düzenlenmiş olan noter senetlerindeki çıkıntılar el yazısı ile yapılabilir ve NK m. 81/1’de düzenlenmiş olan çıkıntıların el yazısı ile yapılamayacağı

⁷⁵ Erol s. 98.

⁷⁶ Kuru-Şerh 2 s. 2183. Karş. Postacioğlu-Usul Dersleri s. 625; Üstündağ s. 571.

⁷⁷ Kuru-Şerh 2 s. 2183.

⁷⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 404; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 384; Kuru-Şerh 2 s. 2183.

⁷⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 404; Deliduman-Noter s. 108; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 384; Kuru-Şerh 2 s. 2183; Postacioğlu-Usul Dersleri s. 624; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 498; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 975.

⁸⁰ Deliduman-Noter s. 108-109; Postacioğlu-Usul Dersleri s. 624.

hükmü, geçerlilik şekli olan noter senetleri ve senedin noterde kalmış olan aslı ya da örneği için düzenlenmiştir⁸¹.

NK m. 81/2, 3'te noterlik işlemlerinde çıkıntı, değiştirme, fesih, iptal ve düzeltmenin nasıl yapılacağı düzenlenmiştir. Çıkıntıların el yazısı ile yapılamayacağı ve ilgilinin imzasını ve noterin onayını taşımayan çıkıntılarının geçerli olmayacağı belirtildikten sonra anılan maddeye göre, "Tamamlanmasından sonra bir noterlik işleminin değiştirilmesi veya fesih ve iptal veyahut evvelki işin nitelik ve değeri değişmemek şartıyla düzeltilmesi, evvelki işlemin yapıldığı şekilde yeni bir işlemle yapılır. Yeni işlemin tarih ve numarası, noterlik dairesinde bulunan evvelki işleme ait kağıda yazılır.

Şu kadar ki, yeni işlem başka bir noterlikte yapılırsa, bu noterlik, yeni işleme ait kağıdın bir nüshasını, gerekli açıklama yapılarak ilk işleme ait kağıda bağlanması için o işlemi yapan noterliğe gönderir."

TBK m. 14/2'ye göre, güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler de yazılı şekil yerine geçer. Elektronik İmza Kanunu⁸² m. 3/1-b'ye göre, "Elektronik imza: Başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veriyi ifade eder." Elektronik imzanın amacı, elle atılan imzanın özelliklerini, elektronik ortamda düzenlenen belgeler açısından da gerçekleştirmektir⁸³. Ancak elektronik imzanın bu amacı gerçekleştirebilmesi için, EİK m. 4'teki şartları taşıyarak güvenli elektronik imza niteliğine sahip olması ve EİK m. 8'de düzenlenen elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının oluşturduğu nitelikli elektronik sertifikanın varlığı gerekir⁸⁴. "Güvenli elektronik imza;

- a) Münhasıran imza sahibine bağlı olan,
- b) Sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan,
- c) Nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan,
- d) İmzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan,

⁸¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 404; Deliduman-Noter s. 109-110; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 384; Kuru-Şerh 2 s. 2183.

⁸² RG 23.01.2004, S. 25355.

⁸³ Eren s. 296.

⁸⁴ Antalya s. 336; Eren s. 296; Oğuzman/Öz s. 121-122; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 728.

Elektronik imzadır” (EİK m. 4).

TBK m. 15/1’deki düzenlemeye göre “Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur.” HMK m. 205/2’deki düzenlemede de, “Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir” denilmiştir. Eğer hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulup oluşturulmadığı hususunda şüpheyeye düşerse bunu re’sen inceleyecektir (HMK m. 205/3). Aynı şekilde EİK m. 5/1’de güvenli elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğuracağı düzenlenmiş, maddenin ikinci fıkrasında bu kurala istisna getirilmiştir. Buna göre, “Kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile banka teminat mektupları dışındaki teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez” (EİK m. 5/2). Bu hükme göre örneğin, kefalet, rehin, evlenme sözleşmesi, el yazılı vasiyetname gibi hukuki işlemler güvenli elektronik imza ile yapılamaz⁸⁵.

II. Metin (İrade Beyanı)

Metin, taraf ya da tarafların iradesinin dil araçlarıyla yazılı hale getirilmiş şeklidir⁸⁶. Senet üzerinde metin unsurunun (irade beyanının) bulunması gerekir. Aksi takdirde, senet üzerinde uyumsuzluk konusu vakıayı ya da hususu içeren herhangi bir irade açıklaması yer almıyorsa bu, senet olarak kabul edilemez; diğer şartlar mevcutsa yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁸⁷.

Metin, Türkçe yazılabileceği gibi Türkçe dışındaki herhangi bir dilde de yazılabilir⁸⁸. Ancak metin farklı bir dilde yazılmışsa, tarafların bu dili anlaması gerekir⁸⁹. Sözleşmenin tarafları yabancı dil bilmiyorsa, metnin Türkçe karşılığının sözleşmeye

⁸⁵ Acar-Elektronik İmza s. 120-121; Antalya s. 338; Eren s. 297; Oğuzman/Öz s. 122.

⁸⁶ Deynekli s. 15; Eren s. 288.

⁸⁷ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 725.

⁸⁸ Acar-Elektronik İmza s. 26; Altaş s. 74; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 326; Ansay s. 288; Antalya s. 330; Bilge/Önen s. 556; Deliduman-Noter s. 9, 13; Deliduman-Şekil s. 419, 421; Deynekli s. 16; Eren s. 288; Kılıç s. 1997; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 138; Kiper s. 109; Kocayusufpaşaoğlu s. 278-279; Kuru-Şerh 2 s. 2075; Nart s. 214; Oğuzman/Öz s. 119; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 724; Reisoğlu s. 89; Tanrıver s. 831; Tuğ s. 55; Umar-Şerh s. 647-648; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 961, 963. “Türkiye’de (Türkçe olarak) Arap harfleri (eski yazı) ile düzenlenmiş olan belgeler, senet (kesin delil) sayılmaz. “Arap harfleriyle (Türkçe olarak) yazılmış belgeler, ancak yazılı delil başlangıcı sayılabilir” (Kuru-Şerh 2 s. 2075).

⁸⁹ Eren s. 288.

eklenmesi gerekir. Aksi halde, sözleşmeyi imzalayan taraf koşulları mevcutsa hile haricinde, sözleşmenin içeriğini bilmediğini ileri süremez⁹⁰. HMK m. 223'te, yabancı dilde sunulmuş olan belgenin, tercümesinin de sunulması gerektiği düzenlenmiştir.

Metin taraflarca el yazısıyla veya mekanik bir ortamda düzenlenebileceği⁹¹ gibi üçüncü bir kişi tarafından da düzenlenebilir⁹². Bunun tek istisnası el yazılı vasiyetnamedir⁹³.

İmza, irade beyanını kapsayacak şekilde metnin sonuna atılır⁹⁴. Metin birden çok sayfadan oluşuyorsa, uyumsuzlukların önlenmesi açısından her sayfanın imzalanması uygun olur⁹⁵. TBK m. 14/1'e göre, "Yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunludur." Bu hükümden yola çıkıldığında, sözleşmenin taraflarının değil, sözleşmeyle borç altına girenlerin imzalarının sözleşmede bulunması gerektiği anlaşılmaktadır. Yani sadece sözleşmeyle borç altına girenlerin imzalarının sözleşmede bulunması gerekli ve yeterlidir⁹⁶.

⁹⁰ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 138-139.

⁹¹ Acar-Elektronik İmza s. 26; Alangoya/Yıldırım./Deren-Yıldırım s. 325-326; Antalya s. 329; Bilge/Önen s. 556; Bozkurt Yaşar s. 33; Deliduman-Noter s. 13; Deliduman-Şekil s. 421; Erdönmez s. 235; Erturgut s. 30; Karafakih s. 181; Kuru-Şerh 2 s. 2075; Reisoğlu s. 89; Tuğsavul, Muhsin: İsbat Külfeti, Kanuni Deliller ve İkamesi (AD 1951/7, s. 1060-1095), s. 1089; Üstündağ s. 637; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 963.

⁹² Altaş s. 73-74; Ansay s. 288; Antalya s. 330; Berkin-Şekil s. 1177; Deliduman-Noter s. 8,13; Deliduman-Şekil s. 417, 421; Deynekli s. 15-16; Eren s. 288; İnan/Yücel s. 215; Karşlı s. 515; Karahacıoğlu, Ali Haydar/Parlar, Aynur: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda İspat ve Deliller Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla, Ankara 2012, s. 288; Kiper s. 109; Kocayusufpaşaoğlu s. 277; Kuru-Ders Kitabı s. 254; Kuru-Şerh 2 s. 2080, 2082; Oğuzman/Öz s. 119; Önen s. 241; Pekcanitez/Atalay/ Özekes s. 733; Tuğ s. 11, 34, 54; Tunçomağ-Ders s. 149; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 222; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486-487, 505; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 964, 982.

⁹³ İnan/Yücel s. 215; Kocayusufpaşaoğlu s. 277; Tuğ s. 54; Tunçomağ-Ders s. 149.

⁹⁴ Acar-Elektronik İmza s. 32; Alangoya/Yıldırım./Deren-Yıldırım s. 326; Altaş s. 76; Ansay s. 288; Antalya s. 341; Berkin-İspat s. 44; Berkin-Tanzim s. 639; Deynekli s. 21; DüNDAR s. 20; Eren s. 297; Göktürk s. 36; Gülerşen s. 53-54; Karafakih s. 182; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 140, dn. 125; Kocayusufpaşaoğlu s. 280; Oğuzman/Öz s. 123; Önen s. 241; Reisoğlu s. 91; Tuğ s. 12, 34, 61; Tunçomağ-Ders s. 152; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 227; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 488; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 965.

⁹⁵ Deynekli s. 21; Oğuzman/Öz s. 123; Tuğ s. 61. "Birden fazla sayfadan oluşan metinlerde her ne kadar kural son sayfanın imzalanmasıysa, tarafların ileride imzasız kısımlarda ihtilafa düşmemeleri için, diğer sayfaları paraflamaları daha uygun olur" (Altaş s. 76).

⁹⁶ Tuğ s. 55.

Plan ve projelerin metin niteliği olmamasına rağmen, bunların altı borç altına giren kişi tarafından imzalanmışsa, borç altına girenin işi, plan ya da projeye uygun olarak yapacağı yönünde borç altına girdiği kabul edilerek proje, senet metni niteliği taşır⁹⁷.

Metnin üzerinde tarihin bulunması yazılı şekil açısından bir unsur olmamakla birlikte⁹⁸ bazı hallerde tarih, bir geçerlilik şartı olarak aranır⁹⁹. Örneğin, TMK m. 538’de düzenlenen el yazılı vasiyetnamede, vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve günün gösterilmesi zorunludur¹⁰⁰. Adi senet üzerinde tarih yer almıyorsa ve senedin ne zaman düzenlendiğinin tayini gerekiyorsa, senedin düzenlenmesi hukuki bir fiil olduğu için bunun tanıkla ispatı mümkündür¹⁰¹.

III. Yazılılık

Senetten söz edebilmemiz için metin denilen irade beyanının somut bir şekilde var olması, yazılı olması gerekir¹⁰². Her ne kadar kanunda aksi belirtilmedikçe, sözleşmelerde yazılılık unsuru, sözleşmenin geçerlilik şartı olmadığı hâlde, senet için yazılılık unsuru, senedin mevcudiyet şartıdır¹⁰³. Yazılılık asıl unsur olduğu için sözlü şekilde senet düzenlenmesi mümkün değildir. Yazılılık, ispat açısından da önemli bir unsurdur. Ayrıca yazılılık sayesinde hem uyuşmazlık konusu olan iradenin anlaşılması sağlanır¹⁰⁴, hem de bunun her zaman okunup algılanmasını sağlar¹⁰⁵. Yani, maddi olarak kalıcılık hali söz konusu olur.

Senet herhangi bir madde üzerine yazılabilir¹⁰⁶. Örneğin; duvar, kumaş, tahta, metal, kağıt gibi şeylerin üzerine yazılabileceği gibi ağaç oyulup da imza atılmak suretiyle de

⁹⁷ **Deynekli** s. 16. Aksi görüş için bkz. **Berkin-İspat** s. 10; **Berkin-Şekil** s. 1178.

⁹⁸ Senet üzerine yazılan tarih, senedin geçerlilik şartı olamamakla birlikte, zamanaşımının tayininde önem kazanır. Tarih yazılmamış bir adi senedin ne zaman düzenlendiğinin tespiti gerekiyorsa, bunun için tanık dinlenebilir (**Berkin-Tanzim** s. 639).

⁹⁹ **Göktürk** s. 32; **İnan/Yücel** s. 216; **Tuğ** s. 56; **Tunçomağ-Ders** s. 153.

¹⁰⁰ **Göktürk** s. 32; **Tuğ** s. 56, dn. 24; **Tunçomağ-Ders** s. 153.

¹⁰¹ **Berkin-İspat** s. 44.

¹⁰² **Acar-Elektronik İmza** s. 26; **Erturgut** s. 202; **Karlı** s. 515; **Kılıç** s. 1997; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 725.

¹⁰³ **Berkin-İspat** s. 14; **Berkin-Şekil** s. 1182.

¹⁰⁴ **Kılıç** s. 1997; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 725.

¹⁰⁵ **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 725.

¹⁰⁶ **Acar-Elektronik İmza** s. 25, **Altaş** s. 74; **Erdönmez** s. 235; **Erturgut** s. 30; **Görgün** s. 457; **İnan/Yücel** s. 216; **Kaçak** s. 79; **Karlı** s. 515; **Oğuzman/Öz** s. 119; **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 724; **Tuğ** s. 11, 34, 54; **Umar-Şerh** s. 644; **Üstündağ** s. 637; **Yavaş-Senetle İspat** s. 115; **Yılmaz-Şerh** s. 1081.

senet yazılabilir¹⁰⁷. Burada önemli olan husus senedin yazılı bir hâl almasıdır. Bu nedenle yazıldığı şeyin önemi yoktur.



¹⁰⁷ Acar-Elektronik İmza s. 25; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 325; Altaş s. 74; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 392; Deliduman-Noter s. 9; Deliduman-Şekil s. 418; Deynekli s. 15; Kılıç s. 1997; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 372; Kuru-Şerh 2 s. 2074; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 724; Tanrıver s. 831; Üstündağ s. 637; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 486; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 963.

§ 2. SENET TÜRLERİ

A) Adi Senetler

Adi senet, resmi bir makam ya da memurun katılımı olmaksızın taraf/taflarlarca düzenlenen senettir¹⁰⁸. Resmi bir makam ya da memur tarafından düzenlenmeyen, özel kişilerce düzenlenen tüm senetler adi senettir¹⁰⁹.

Adi senedin, irade beyanının yer aldığı bir metni içermesi, bu metnin senedin üzerinde yazılı olması ve en sonunda da borç altına giren tarafça imzalanması gerektiği ancak metnin yani irade beyanının mutlaka taraflarca yazılması gerekmediği, bir üçüncü kişi tarafından da yazılabileceği ve sonuç olarak senette yer alması gereken bu üç unsuru (imza, metin, yazılılık) yukarıda incelenmişti¹¹⁰. Hemen belirtmek gerekir ki, adi senette yer alması gereken unsurların da resmi senette yer alması gerektiği için ikisi arasında içerik açısından hiçbir fark yoktur¹¹¹. Ancak taraflar arasında senede konu yapılan hukuki işlem için kanun tarafından aranılan başka unsurlar da varsa, bunların da senette yer alması gerekir¹¹². Örneğin bono her ne kadar TTK’da düzenlenmiş olsa da, medeni usul hukuku bakımından adi senet olarak kabul edilir¹¹³. TTK m. 776’da bonoda bulunması gereken unsurlar düzenlenmiş ve TTK m. 777’de de bazı istisnalar dışında bu unsurların bulunmadığı bir senedin bono olarak kabul edilemeyeceği düzenlenmiştir.

HMK m. 205/2’de, “Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir” denilmiş ve bu maddenin gerekçesinde, güvenli

¹⁰⁸ Acar-Elektronik İmza s. 58; Alangoya/Yıldırım,/Deren-Yıldırım s. 330; Ansay s. 296; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 394; Bilge/Önen s. 556; Deliduman-Noter s. 12; Deliduman-Şekil s. 420; Deynekli s. 42; Domaniç, Hayri: Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1975, s. 6; Domaniç, Hayri: Kıymetli Evrak Hukuku-TTK. Şerhi IV, İstanbul 1990, s. 9; Edis s. 377; Erdemir s. 1236; Erol s. 96; Görgün s. 457; Kaçak s. 80; Karafakih s. 181; Karahacıoğlu/Parlar s. 288; Karşı s. 515; Kılıç s. 2002; Kiper s. 110; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 374; Kuru-Ders Kitabı s. 254; Kuru-İstinaflı Usul s. 348; Kuru-Şerh 2 s. 2079; Önen s. 240; Özbek s. 57; Pekcanıtez/Atalay/Özekes s. 733; Sungurtekin Özkan s. 277; Tanrıver s. 835; Tuğsavul s. 1089; Türkiye Noterler Birliği s. 3-4; Ulukapı-Usul s. 372; Yarayan s. 171; Yavaş-Senetle İspat s. 127; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 505; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 982.

¹⁰⁹ Deliduman-Noter s. 12; Deliduman-Şekil s. 420.

¹¹⁰ Detaylı bilgi için bkz. § 1.

¹¹¹ Deynekli s. 42.

¹¹² Deynekli s. 43.

¹¹³ Deliduman-Noter s. 13; Deliduman-Şekil s. 421; Deynekli s. 44; Kuru-Şerh 2 s. 2080, 2112; Yavaş-Senetle İspat s. 127.

elektronik imzayla oluşturulan elektronik verilerin adi senet hükmünde olacağı kabul edilmiştir¹¹⁴.

B) Resmi Senetler

Resmi senetler, resmi bir makam ya da memurun katılımıyla düzenlenen senetlerdir¹¹⁵. Yargıtay verdiği bir kararda, “Bilindiği üzere resmi bir makam veya yetkili bir memur tarafından yetkileri dahilinde ve usulüne uygun olarak hazırlanan belgeler resmi senet, resmi bir makam veya memurun iştiraki olmaksızın taraflarca düzenlenen belgeler ise adi senet olarak vasıflandırılır. Resmi senetlerin hangi memur tarafından nasıl bir usulle düzenleneceği ilgili yasalarda açıkça belirtilir. Örneğin “Noter senetleri” “Yabancı ülkelerdeki Türk konsolosları tarafından düzenlenen resmi senetler” gibi”¹¹⁶ diyerek resmi senetle adi senet arasında farkı açıkça ortaya koymuştur.

Resmi senet terimi, ispat ve geçerlilik şartında farklı anlamlarda kullanılmaktadır. Resmi senet, ispat şartı yani ispat şeklinde, resmi bir makam ya da memurun senedin düzenlenmesine herhangi bir şekilde katılması anlamında daha geniş kapsamda kullanılıyorken¹¹⁷, geçerlilik şartında ise yalnız düzenleme şeklinde yapılan senet anlamında kullanılmaktadır¹¹⁸. Başka bir deyişle, resmi şeklin geçerlilik şartı olduğu durumlarda düzenlenen resmi senet hem geçerlilik şartını hem de ispat şartını karşılayorken, ispat şartı için düzenlenen örneğin, onaylama şeklindeki noter senedi sadece ispat şartını

¹¹⁴ Bkz. 205. maddenin gerekçesi (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası s. 235, dn. 278).

¹¹⁵ Acar-Elektronik İmza s. 55; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 335; Ansay s. 296; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 398; Berkin-İspat s. 27; Berkin-Tanzim s. 622; Bilge/Önen s. 558; Deliduman-Noter s. 14, 30; Deliduman-Şekil s. 422, 434; Deynekli s. 32; Domanıç-Kıymetli Evrak s. 5; Domanıç-TTK Şerhi s. 7; Edis s. 377; Erdemir s. 1236; Erol s. 96; Görgün s. 457; Kaçak s. 81; Karafakih s. 183; Karahacıoğlu/Parlar s. 281; Karşlı s. 518; Kılıç s. 2000, 2005; Kiper s. 110-111; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 378; Kuru-Ders Kitabı s. 257; Kuru-İstinaflı Usul s. 352; Kuru-Şerh 2 s. 2111; Nart s. 219; Önen s. 242; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 728; Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 597; Sungurtekin Özkan s. 278; Tanrıver s. 835; Tuğsavul s. 1086; Türkiye Noterler Birliği s. 4; Ulukapı-Usul s. 371; Yarayan s. 171; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 523; Yılmaz-Şerh s. 1116; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013. “Resmî senetler resmî bir makamın sâhip olduğu yetkiye dayanarak ilgililerin irâde beyanına uygun olmak koşuluyla usûlüne göre meydana getirdiği senetlerdir” (Postacıoğlu-Usul s. 656).

¹¹⁶ 16. HD. 29.03.2004, 3149/4998 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 523, dn. 150; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013, dn. 110).

¹¹⁷ Deliduman-Noter s. 15-16; Kuru-Ders Kitabı s. 258; Kuru-İstinaflı Usul s. 352; Türkiye Noterler Birliği s. 4; Üskül s. 10; Yavaş-Senetle İspat s. 150; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 524; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013.

¹¹⁸ Antalya s. 346; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 398; Deynekli s. 32; Kılıç s. 2005, 2007; Kiper s. 111; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 378; Kuru-Ders Kitabı s. 257; Kuru-İstinaflı Usul s. 352; Kuru-Şerh 2 s. 2111.

karşılar, geçerlilik şartını karşılamaz¹¹⁹. Sonuç olarak, resmi senet, ister düzenleme ister onaylama şeklinde olsun, usul hukuku açısından her ikisi de kesin delil teşkil eder ve bu nedenle aralarında hiçbir fark yoktur¹²⁰. Ancak her ne kadar ispat açısından düzenleme şeklindeki noter senediyle onaylama şeklindeki noter senedi arasında bir fark olmamasına rağmen, adi senetle resmi senet kıyaslandığında, her ikisi de kesin delil teşkil etmekle beraber resmi senet, adi senede nazaran daha güçlü bir delildir¹²¹. Başka bir anlatımla, medeni usul hukuku açısından, bir hususun ispatı için mutlaka resmi senet düzenlenmesi gerekmez, adi senet düzenlenmesi de o hususun ispatı için yeterli olmakla birlikte, senedin sahteliği söz konusu olduğunda, daha güçlü bir delil elde etmek amacıyla resmi senet düzenlenebilir¹²².

Bir hukuki işlemin geçerlilik şartı olarak resmi şekilde yapılması öngörülmüşken yapılmamışsa, bu işlem geçersizdir¹²³. Ancak bu işlem, her ne kadar geçerlilik şartına göre geçersiz olsa da, geçersiz olan hususlar ispat şartı açısından geçerli olabilir¹²⁴. Bunu bir örneklerle somutlaştıracak olursak; taşınmaz satış vaadi noterce düzenleme şeklinde değil de sadece imza onaylaması şeklinde yapılmışsa, geçerlilik şartına göre bu işlem geçersizdir ancak; senette satıcının satım bedelini aldığı yazılı ise senet, bu husus hakkında ispat şartı bakımından resmi senet teşkil eder¹²⁵. Yine resmi şekle tabi bir sözleşme, resmi şekilde yapılmayıp da adi yazılı şekilde yapılırsa, yapılan bu sözleşme geçerli olmamakla birlikte, sözleşme gereğince ödenen paralar açısından sözleşme, senet olarak kabul edilebilir¹²⁶.

NK m. 60’da belirtildiği üzere, “Yapılması kanunla başka bir makam, merci veya şahsa verilmemiş olan her nevi hukuki işlemleri düzenlemek” yetkisi noterlere verilmiştir. Ayrıca “Kanunlarda resmi olarak yapılmaları emredilen ve mercileri belirtilmemiş olan

¹¹⁹ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 524; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013.

¹²⁰ Deynekli s. 32-33; Yavaş-Senetle İspat s.155.

¹²¹ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 524; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013.

¹²² Kuru-Ders Kitabı s. 257; Kuru-İstinaflı Usul s. 352; Üskül s. 10.

¹²³ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 335; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 398; Deliduman-Noter s. 29; Deliduman-Şekil s. 434; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 378; Kuru-Ders Kitabı s. 257; Kuru-Şerh 2 s. 2112; Özbek s. 60; Yavaş-Senetle İspat s. 151; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 525; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1014.

¹²⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 398; Deliduman-Noter s. 29; Deliduman-Şekil s. 434; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 378-379; Kuru-Ders Kitabı s. 257; Kuru-Şerh 2 s. 2112; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 525; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1014.

¹²⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 398-399; Deliduman-Noter s. 29-30; Deliduman-Şekil s. 434; Kılıç s. 2016; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 379; Kuru-Ders Kitabı s. 257-258; Kuru-Şerh 2 s. 2112; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 525; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1014.

¹²⁶ Kuru-Şerh 2 s. 2078.

bütün hukuki işlemleri bu kanun hükümlerine göre yapmak” yetkisi de noterlerdedir (NK m. 60). NK m. 60’daki bu düzenlemeden, kanunla başka makam ya da mercilere yetki verilmedikçe, bir işleme resmiyet verebilme tekelinin noterlere ait olduğu sonucu çıkmaktadır¹²⁷. Ancak noterler dışında, Tapu Sicil Müdürlükleri ya da memurlarıyla, yabancı ülkelerdeki Türk Konsolosları da resmi senet düzenleme yetkisine sahiptir¹²⁸.

Resmi senetlerin en çok bilineni noter senetleridir. Noter senetleri, noterler tarafından Noterlik Kanunu hükümlerine göre oluşturulan senetlerdir¹²⁹. Bu senetler noterler tarafından, ya düzenleme şeklinde ya da sadece onaylama şeklinde yapılırlar.

I. Düzenleme Şeklindeki Noter Senetleri

Düzenleme şeklindeki noter senetleri, adından da anlaşılacağı üzere, bizzat noterler tarafından düzenlenen senetlerdir¹³⁰. NK m. 89’da düzenlenme şeklinde yapılması gereken işlemler belirtilmiştir. Buna göre, “Niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşme ve vekaletnamelerle, vasiyetname, mülkiyeti muhafaza kaydı ile satış, taşınmaz satış va’di, vakıf senedi, evlenme mukavelesi, evlat edinme ve tanıma, mirasın taksimi sözleşmesi ve diğer kanunlarda öngörülen sair işlemler bu fasıl hükümlerine göre düzenlenir.”

NK m. 84’e göre, “Hukuki işlemlerin noter tarafından düzenlenmesi bir tutanak şeklinde yapılır.” Aynı maddede, tutanakta bulunması gereken hususlar da belirtilmiştir. Ayrıca noter, düzenlediği senette yer alan taraf iradelerinin açık, anlaşılır ve birden çok anlama gelmeyecek şekilde olmasına özen göstermelidir¹³¹.

Noter, kendisine bir senet düzenlemesi için başvuran ilgilinin beyanını NK m. 84’te yer alan unsurları da kapsar şekilde tutanağa yazar. Daha sonra noter bu tutanağı, ilgili kişiye okuması için verir. İlgili, tutanağı okuduktan sonra tutanakta yazanlar isteğine uygun ise bu husus yazıldıktan sonra tutanağın altını imzalar (NK m. 84, 86). Böylelikle

¹²⁷ Deliduman-Noter s. 17; Deliduman-Şekil s. 425; Üstündağ s. 638.

¹²⁸ Kılıç s. 2005.

¹²⁹ Deliduman-Noter s. 40; Kuru-Ders Kitabı s. 258.

¹³⁰ Karafakih s. 183; Karahacıoğlu/Parlar s. 281; Kocayusufpaşaoğlu s. 302; Kuru-Ders Kitabı s. 257, 258; Önen s. 242; Özbek s. 61; Tanrıver s. 837.

¹³¹ Deliduman-Noter s. 50; Yavaş-Senetle İspat s. 155.

resmi senet hukuken geçerlilik kazanmış olur¹³². Geçerlilik şartını haiz olmadan düzenlenen senetler, her ne kadar resmi senet hüküm ve kuvvetini kaybetmiş olsa da, adi senedin koşullarını taşıyorsa, bu senetler adi senet olarak kabul edilebilir¹³³.

NK m. 82'ye göre noterler tarafından yapılan düzenleme şeklindeki hukuki işlemler sahtelikleri ispat oluncaya kadar geçerlidir. Ayrıca noter tarafından yapılan düzenleme, onaylama şeklinde yapılan noter senedindeki gibi sadece imza ve tarihi kapsamaz; imza ve tarihle birlikte senedin içeriğini de kapsar¹³⁴.

Yukarıda da açıklandığı gibi¹³⁵, imza atamayan kişiler söz konusu olduğunda, bu kişilerin mühür ya da bir alet veya parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemlerin senet niteliğini taşıması, bunların noter tarafından düzenleme şeklinde yapılması şartına bağlanmıştır (HMK m. 206/1).

Son olarak belirtmek gerekir ki, kayıtsız şartsız para borcu ikrarını içeren noter senetleri İcra ve İflas Kanunu¹³⁶ m. 38'e göre ilam hükmünde sayıldığı için böyle bir senede dayanılarak ilamlı icra yoluna başvurulabilir (İİK m. 32).

II. Onaylama Şeklindeki Noter Senetleri

Onaylama şeklindeki noter senetleri, düzenleme şeklindeki noter senetleri gibi tamamıyla noter tarafından düzenlenmez. Bu senetler, noter önünde değil, başka bir yerde oluşturulur ve noterin önüne imza ve tarih onaylaması için getirilir¹³⁷.

NK m. 90'a göre, "Hukuki işlemlerin altındaki imzanın onaylanması imzayı atan şahsa ait olduğunun bir şerhle belgelendirilmesi şeklinde yapılır." Yani noter, kendi

¹³² Deynekli s. 35; Önen s. 243.

¹³³ Karafakih s. 184.

¹³⁴ Deliduman-Noter s. 101; Özbek s. 65.

¹³⁵ Bkz. yuk. § 1.

¹³⁶ RG 19.06.1932, S. 2128.

¹³⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 400; Bilge/Önen s. 559; Deliduman-Noter s. 65; Deliduman, Seyithan: Noter İşlemlerinde Sahtelik (TNBHD 2001/110, s. 36-48), s. 39; Deynekli s. 36; Erdemir s. 1236; Karafakih s. 184; Karahacıoğlu/Parlar s. 281; Karlı s. 518; Kılıç s. 2001; Kiper s. 112; Kuru-Ders Kitabı s. 258; Kuru-İstinaflı Usul s. 353; Kuru-Şerh 2 s. 2117; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 380; Nart s. 220; Önen s. 243; Özbek s. 64; Tanrıver s. 838; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 539; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1027.

huzurunda senedi ilgiliye imzalattıktan sonra, imzanın kendi huzurunda atıldığını ve imza atan kişiye ait olduğunu şerh vererek imzayı onaylar¹³⁸. NK m. 91'e göre imza, noter huzurunda atılmasa bile ilgili, imzanın kendisine ait olduğunu kabul ederse senet noter tarafından onaylanır. İlgili eğer imza atamıyorsa, mühür, parmak izi ya da imza yerine geçen el işaretinin noter tarafından onaylanması suretiyle de onaylama şeklinde senet düzenlenebilir (NK m. 93). Belirtmek gerekir ki, "... noter tarafından yapılan imza onaylaması, onaylanan imzanın ilgiliye ait oluşunu belgelendirme niteliğinde bulunup, hukuki işlemlerin içindekileri kapsamaz. Bu işlemlerde imza ve tarih, sahteliği sabit oluncaya kadar geçerlidir" (NK m. 82/3). Bu nedenle, onaylama şeklindeki noter senetlerinde resmîlik sıfatı sadece imza ve tarihe ilişkindir¹³⁹. Senedin içeriği resmi değildir¹⁴⁰. Bu nedenle, bu tür senetlere yarı resmi senet olarak bakılabilir¹⁴¹. Bu tür senetlerde noterin onayı, düzenleme şeklindeki noter senetlerindeki gibi senedin içeriğinin tarafların iradelerine uygun olduğunun delili değildir¹⁴².

III. Yabancı Ülkelerde Düzenlenen Senetler

Yabancı ülkelerde düzenlenen noter senetleri, o ülkede bulunan Türk konsolosları tarafından düzenlenen noter senetleri ve o ülke noterlerinin düzenledikleri noter senetleri olmak üzere ikiye ayrılır¹⁴³. Yabancı memleketlerde yapılacak noterlik işlemleri, NK m. 191-195 arasında düzenlenmiştir.

NK m. 191'e göre, "Yabancı memleketlerde noterlik işleri, konsoloslar tarafından görülür." Yabancı ülkede bulunan Türk konsolosları da noter senetlerini, Türkiye'de

¹³⁸ **Acar, Sait:** Noterlik Mesleği ve Başlıca Noterlik İşlemleri (Bursa Barosu Dergisi 1981/13, s. 6-8), s. 7; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 400; **Deliduman-Noter** s. 65; **Karşı** s. 518; **Kılıç** s. 2001; **Kiper** s. 112; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 380; **Kuru-Ders Kitabı** s. 258; **Kuru-Şerh 2** s. 2118; **Önen** s. 243; **Tanrıver** s. 838; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 539; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1027.

¹³⁹ **Berkin-İspat** s. 27; **Berkin-Tanzim** s. 622; **Berkin-USul** s. 176; **Bilge/Önen** s. 559; **Deliduman-Noter** s. 102; **Deynekli** s. 28; **Karafakih** s. 187; **Kiper** s. 112; **Yavaş-Senetle İspat** s. 150.

¹⁴⁰ **Karafakih** s. 184; **Yavaş-Senetle İspat** s. 150.

¹⁴¹ **Berkin-İspat** s. 27; **Berkin-Tanzim** s. 622; **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 6; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 8; **Özbek** s. 70. "Yalnız tarih ve imzanın onaylanması o vesikaya resmî muamele mahiyetini vermez. Böyle bir halde yalnız imza ve tarih sahteliği sabit oluncaya kadar hüküm ifade eder" (**Postacıoğlu-USul Dersleri** s. 602-603).

¹⁴² **Berkin-İspat** s. 70.

¹⁴³ **Deliduman-Noter** s. 71.

bulunan noterlerin düzenlediği şekilde düzenlerler¹⁴⁴. Türk konsolosları tarafından düzenlenmiş ya da onaylanmış olan senetler, Türk noter senetleri gibi işlem görür¹⁴⁵.

HMK'nın 224. maddesinin 1. fıkrasında, yabancı devlet makamlarınca hazırlanan resmi belgelerin, Türkiye'de de resmi belge sıfatını taşıması için, bu belgenin verildiği devletin yetkili makamı ya da ilgili Türk konsoloslugu tarafından onaylanması gerekir. Ancak, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeler söz konusuysa, bu sözleşmelerin yabancı resmi belgelerin tasdiki ile ilgili hükümleri saklı kalacaktır (HMK m. 224/2).

IV. Resmi Makam ve Mercilerce Düzenlenen Diğer Belgeler

Resmi kuruluşlarca verilen ve kişilerin özel hukuktan doğan haklarını ispatlayacak nitelikteki¹⁴⁶ bir belge, tutanak ya da kayıt söz konusu ise, bunlar da resmi belge olarak ispat gücüne haizdirler¹⁴⁷. Örneğin tapu sicil müdürlüğünce düzenlenen tapu senetleri buna örnektir¹⁴⁸.

C) Elektronik Senetler

Teknolojinin gelişip ilerlemesi, birçok alanın gelişmesine ya da değişmesine sebebiyet vermiş, aynı zamanda hukukta da gelişmelere, değişmelere yol açmıştır. Türk Hukuku açısından bu durumu değerlendirdiğimizde eskiden, mahkemenin kalem işleri daha zahmetliyen, şimdi kullanılan UYAP (Ulusal Yargı Ağı Bilişim Projesi) sistemi sayesinde, hem vatandaş hem de yargılama faaliyeti içinde bulunan tüm kişiler davayla ilgili işlemlerini (örneğin tebligatın yapılıp yapılmadığını, bilirkişi raporunun ya da cevap dilekçesinin gelip gelmediğinin öğrenilmesini) kolaylıkla gerçekleştirebilmektelerdir.

¹⁴⁴ Deliduman-Noter s. 76-77.

¹⁴⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 400; Deynekli s. 38; Karahacıoğlu/Parlar s. 282; Kılıç s. 2001; Kiper s. 116; Kuru-Ders Kitabı s. 258; Kuru-İstinaflı Usul s. 354; Kuru-Şerh 2 s. 2119; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 380; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 730; Üskül s. 10; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 540; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1028.

¹⁴⁶ Deynekli s. 41.

¹⁴⁷ Karahacıoğlu/Parlar s. 282; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 730; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 542; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1030.

¹⁴⁸ Deynekli s. 41.

Hukukumuz açısından teknolojik gelişmeler dikkate alınmış ve bir cisim üzerinde yazılı olması gereken (genellikle kağıt üzerinde yazılı olan) senetler yanında elektronik ortamda düzenlenen ve güvenli elektronik imzayla imzalanan senetlerin düzenlenmesinin önü açılmıştır. Bu kapsamda HMK m. 205/2’de, “Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir“ denilerek elektronik senet düzenlenebilmesine imkan tanınmıştır. Noterlik Kanunu’na 2004 yılında eklenen 198/A maddesiyle, HMK m. 205/2’de düzenlenen adi elektronik senet haricinde, resmi elektronik senet düzenlenmesi de mümkün hale gelmiştir¹⁴⁹. Böylelikle elektronik senetler de kendi içlerinde, adi elektronik senetler ve resmi elektronik senetler olarak bir ayrıma tabi tutulabilir¹⁵⁰.

HMK m. 205’in gerekçesinde¹⁵¹, “Güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgeler için doğrudan adî senettir ifadesi yerine, adi senet hükmündedir ifadesi tercih edilmiştir. Zira, güvenli elektronik imza, dar ve teknik anlamda adî senet değildir. Bu tür belgelerin oluşturulması ve ibrazı adî senetlerden farklılık gösterdiği gibi, inkârı hâlinde uygulanacak hükümler de farklıdır. Bu sebeple, adî senetle aynı ispat gücüne sahip olmakla birlikte, doğrudan adî senet olarak kabulü doğru görülmemiştir. Nitekim, adî senetlerin inkârı ile elektronik belgelerin inkârı hâlinde uygulanacak usul ayrı maddelerde düzenlenmiştir.” HMK m. 205/2 hükmü ve bu hükmün gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde, güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş belgelerin tam anlamda adi senet olmadığı (adi senet hükmünde olduğu) ve sadece ispat açısından adi senetle aynı kuvvette olduğu sonucuna varılabilir¹⁵². Çünkü gerekçede de belirtildiği üzere, güvenli elektronik imzayla imzalanan belgelerin, oluşturulması, bu belgelerin ibrazı ve inkarları halinde uygulanacak hükümlerin adi senetlere uygulanacak hükümlerle farklılık göstermesi sebebiyle, teknik anlamda adi senet kabul edilmemiş, adi senet hükmünde olduğu kabul edilmiştir.

¹⁴⁹ **Özbek, Mustafa Serdar/Yardım, Mehmet Ertan:** Elektronik Noterlik İşlemleri (TNBHD 2016/1 Y. 3, s. 3-118), s. 16.

¹⁵⁰ **Özbek/Yardım** s. 17.

¹⁵¹ Bkz. 205. maddenin gerekçesi (**Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası** s. 235, dn. 278).

¹⁵² **Acar-Elektronik İmza** s. 162.

§ 3. ŞEKİL KAVRAMI

A) Genel Olarak

“Şekil”, tarafların irade beyanlarını dışa vurma vasıtalarıdır¹⁵³. İster yazılı olsun ister sözlü olsun her irade beyanının bir şekli¹⁵⁴ yani dışa vuruluş tarzı vardır. Bir irade beyanının dışa vuruluş tarzı ya da şekli, sözlü veya yazılı kelimeler olabileceği gibi bir işaret ya da duruma göre susma da olabilir¹⁵⁵. Belirtmek gerekir ki, irade beyanının yanı sıra, bir hukuki işlemin kurulması için gerekli olan diğer olgular da şekil kavramına girer¹⁵⁶.

Türk Borçlar Kanunu, kanunda düzenlenen istisnalar dışında kural olarak şekil serbestisi ilkesini kabul etmiştir¹⁵⁷. Şekil serbestisi demek, taraflar bir hukuki işlem meydana getirecekleri zaman, bu hukuki işlemi fiili bazı davranışlarda bulunarak ya da susarak¹⁵⁸ veyahut ister sözlü, isterlerse yazılı ya da resmi şekil olarak meydana getirmeleri

¹⁵³ **Berkin-Şekil** s. 1181; **Deliduman-Noter** s. 20; **Deliduman-Şekil** s. 427; **Dündar** s. 18; **Eren** s. 279; **Ermenek, İbrahim**: Medeni Usul Hukukunda Şekilcilik (GÜHFD 2000/1-2, s. 142-180, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_8.pdf, E.T. 30.01.2017), s. 145; **Göktürk** s. 9; **İnan/Yücel** s. 206; **Tuğ** s. 3, 44; **Tunçomağ-Ders** s. 143; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 215. Doktrindeki bir görüşe göre şekil, dar ve geniş anlamda şekil olmak üzere ikiye ayrılır. Dar anlamda şekil, sözleşmenin taraflarının iradelerini açıklama biçimiyken geniş anlamda şekil, hukuki işlemin kurulması, geçerli olması ya da ispatı için tarafların veya kanunun o hukuki işlem için öngördüğü şekle uygun olarak sözleşmenin taraflarının iradelerini açıklamasıdır (**Altaş** s. 60-61).

¹⁵⁴ **Altaş** s. 60; **Deliduman-Noter** s. 20; **Deliduman-Şekil** s. 427; **Dündar** s. 18; **Eren** s. 279; **Ermenek** s. 145; **Kocayusufpaşaoğlu** s. 270; **Oğuzman/Öz** s. 116; **Tuğ** s. 3, 44; **Tunçomağ-Ders** s. 143; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 215.

¹⁵⁵ **Dündar** s. 18; **Eren** s. 279.

¹⁵⁶ **Antalya** s. 324.

¹⁵⁷ **Acar-Elektronik İmza** s. 45; **Altaş** s. 48; **Antalya** s. 324; **Berkin-İspat** s. 16, 40; **Berkin-Şekil** s. 1184; **Bozkurt Yaşar** s. 32; **Çernis** s. 17; **Deliduman-Noter** s. 21, 22; **Deliduman-Şekil** s. 427; **Dündar** s. 18; **Eren** s. 282, 283; **Ermenek** s. 149; **Göktürk** s. 10; **İnan/Yücel** s. 206; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 118; **Kocayusufpaşaoğlu** s. 272; **Oğuzman/Öz** s. 116; **Reisoğlu** s. 81; **Tuğ** s. 3, 5, 6; **Tunçomağ-Ders** s. 145; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 217; **Ulukapı, Ömer**: Noter İşlemlerinde Şekil (TNBHD 1998/98, s. 1-13), s. 1. “Kural olarak Borçlar Kanunumuzda sözleşmelerin yapılışı belli bir şekle bağlanmamıştır. Değinen kural Borçlar Kanununun m. 11/I’de “Aktin sıhhati kanunda serahat olmadıkça hiçbir şekle tabi değildir” hükmüyle ifadesini bulur. Ancak, yasa koyucu bazen kamu düzeni bazen de üçüncü kişilerin yararlarının korunması ve hukuk güvenliğinin sağlanması amacıyla şekil şartı aramaktadır. Gerçekten, yasanın belli bir sözleşmenin geçerliliği için yazılı şekil veya resmi şekil aramış olması durumunda o şekil şartına uyulmadan yapılan sözleşmeler geçersizdir. Somut olayda olduğu gibi tapuda kayıtlı bir taşınmaz mülkiyetinin nakli veya nakil vaadi sözleşmelerinin geçerliliği Türk Medeni Kanununun 706 ve Borçlar Kanununun 213 maddeleri gereğince resmi biçimde yapılmasına bağlıdır. Asıl davanın konusunu oluşturan 15, 16 ve 32 parsellerin “satış vaadi”ne ilişkin sözleşme adi yazılı biçimde yapıldığından geçersizdir. Geçersiz sözleşme nedeniyle taraflar yekdeğerinden verdiklerini isteyebileceklerinden ve davalı-birleşen davanın davacısını satışa karşılık 440.000 Euro ödediğini kanıtladığından mahkemece bu bedelin istirdatında yasaya aykırılıktan söz edilemez” (HGK 2008/14-496 E., 2008/502 K., 16.7.2008 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁵⁸ **Tuğ** s. 28.

yani, işlem iradelerini herhangi bir şekilde açıklamaları demektir¹⁵⁹. Ancak, söz veya tavır gibi işaretler her ne kadar irade açıklamasını ifade etse de, bunlar teknik anlamda şekil sayılmazlar¹⁶⁰. TBK m. 12'deki buna ilişkin düzenlemede, kanunda aksi öngörülmedikçe, sözleşmelerin geçerliliğinin hiçbir şekle bağlı olmadığı belirtilmiştir. TBK m. 12'deki bu düzenlemede sadece sözleşmeden bahsedilmişse de kıyas yoluyla, hukuki sonuç doğurmaya yönelik her türlü irade beyanına ve tek taraflı hukuki işlemlere de şekil serbestisi ilkesinin kabul edildiği sonucu çıkarılmalıdır¹⁶¹.

Şekil serbestisi ilkesi kural olsa da, kanunun ya da tarafların öngördüğü hallerde şekil mecburiyeti söz konusu olabilir¹⁶². Başka bir deyişle, şekil serbestisi ilkesi kabul edilmiş olsa da bu, yapılan hukuki işlemin hiçbir şekle bağlı olmadan yapılacağı anlamında değil, kanunda aksi bir hüküm bulunması halinde ya da kanunda aksi bir hüküm bulunmasa bile taraflarca hukuki işlemin şekle bağlı olarak yapılabileceği anlamındadır¹⁶³. Aşağıda da görüleceği üzere, bir hukuki işlemin kurulması için onun belli bir şekilde yapılması öngörülmüşse, bu şekil geçerlilik şeklidir ve bu şekle aykırı olarak kurulan sözleşmeler hukuken geçersizdir (TBK m. 12/2).

B) Şeklin Türleri

I. Kaynaklarına Göre Şeklin Türleri

Şekil kuralı, kanunun ya da tarafların iradesi ile konulabilir¹⁶⁴; kanunun açıkça düzenlediği durumlar dışında örf adet hukuku ya da hâkimin boşluk yaratması yoluyla konulamaz¹⁶⁵. Ayrıca kanun koyucu tarafından açıkça yetki verilmedikçe tüzük ya da yönetmelikle de şekil şartı öngörülemez¹⁶⁶.

¹⁵⁹ Dündar s. 18; Eren s. 282; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 118.

¹⁶⁰ Tuğ s. 44.

¹⁶¹ Bozkurt Yaşar s. 32; Deliduman-Noter s. 21; Deliduman-Şekil s. 428; Dündar s. 18; Eren s. 282; Tuğ s. 9.

¹⁶² Altaş s. 48; Deliduman-Noter s. 21-22; Deliduman-Şekil s. 428; Dündar s. 18; Eren s. 282; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 119; Tuğ s. 29, 44.

¹⁶³ Tuğ s. 3.

¹⁶⁴ Altaş s. 68; Eren s. 282-283.

¹⁶⁵ Oğuzman/Öz s. 117.

¹⁶⁶ Bozkurt Yaşar s. 32; Eren s. 283.

1. Kanuni Şekil

Kanunun bazı önemli hukuki işlemleri bağladığı şekle kanuni şekil denilmektedir¹⁶⁷. TBK m. 12’de belirtildiği üzere, kanunda aksi öngörülmedikçe sözleşmelerin geçerliliği hiçbir şekle bağlı değildir. Kural şekil serbestliği olmasına rağmen kanun, hem tarafların hem de kamunun menfaatini korumak için bazı sözleşmelerin geçerli bir şekilde kurulması için şekil şartı öngörmüştür¹⁶⁸. Bu sözleşmelere örnek olarak, TBK m. 237’de düzenlenen taşınmaz satımıyla TBK m. 583’te düzenlenen kefalet sözleşmesini gösterebiliriz. Yargıtay verdiği bir kararda, kanunen öngörülen şeklin taraflarca aksinin kararlaştırılamayacağını belirtmiştir¹⁶⁹.

2. İradi Şekil

TBK m. 17’ye göre, kanun tarafından şekle bağlanmamış bir sözleşmeyi taraflar, şekle bağlayabilirler. Örneğin taraflar, kanunen hiçbir şekle bağlı olmayan kira sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasını kararlaştırabilirler¹⁷⁰. Taraflar şekle bağladıkları bir sözleşmeyi öngörülen şekilde yapmazlarsa, bu sözleşme tarafları bağlamaz (TBK m.17). Her ne kadar kural olarak iradi şekil geçerlilik şartı olsa da, bazı istisnai hallerde taraflar, iradi şekli ispat açısından kolaylık sağlaması için koyabilirler¹⁷¹.

Taraflar sözleşmenin sadece yazılı şekilde yapılacağını kararlaştırmışlarsa bu şekil, kanuni yazılı şekildir (TBK m.17/2). Yani taraflar sözleşmeyi bir şekle bağlamışlar ama hangi şekilde yapılacağını belirtmemişlerse, kanunen söz konusu bu sözleşme adi yazılı şekilde yapılacaktır.

Taraflar sözleşmenin şekle bağlı olarak düzenleneceğine önceden¹⁷² veya en geç sözleşmeyi yaptıkları anda karar verirler¹⁷³. Sözleşmenin şekle bağlı olarak yapılacağına dair taraflar arasında yapılan sözleşmenin şekli, kanunda herhangi bir şekle

¹⁶⁷ İnan/Yücel s. 211; Tuğ s. 31, 33; Kocayusufpaşaoğlu s. 272; Tunçomağ-Ders s. 145; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 217; Üskül s. 9.

¹⁶⁸ Altaş s. 68-69.

¹⁶⁹ 13. HD 2013/19630 E., 2013/31668 K., 18.12.2013 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁷⁰ Dündar s. 23; Tunçomağ-Ders s. 145; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 217-218.

¹⁷¹ Dündar s. 23; İnan/Yücel s. 212; Tunçomağ-Ders s. 146.

¹⁷² Tuğ s. 14, 33; Tunçomağ-Ders s. 146; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 218.

¹⁷³ Altaş s. 69; Antalya s. 326; Dündar s. 19; Eren s. 284; Kocayusufpaşaoğlu s. 328; Oğuzman/Öz s. 131.

bağlanmadığından şekle tabi değildir¹⁷⁴. Tarafların aralarında yapacakları hukuki işlemin şekle bağlı olarak yapılması için yaptıkları anlaşmayı değiştirme hususunda yapacakları anlaşma da şekle bağlı değildir¹⁷⁵. Örneğin taraflar, kira sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde yapılmasını kararlaştırmışlarsa, bu kira sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde yapılmasına dair aralarında yaptıkları anlaşma şekle bağlı olmamakla birlikte, daha sonradan bundan vazgeçerek, kira sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde değil de, adi şekilde yapılmasına yönelik yaptıkları anlaşma da şekle bağlı değildir.

II. Takip Edilen Amaca Göre Şeklin Türleri

Bir hususun yazı ile tespit edilmesinde iki amaç güdülebilir; bunlardan ilki, hukuki işlemin maddi hukuk bakımından geçerliliğini sağlamak, diğeri ise, hukuki işlemin medeni usul hukuku bakımından ispatını sağlamaktır¹⁷⁶.

1. Geçerlilik Şartı Olarak Şekil

Aşağıda da inceleneceği üzere bir sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulması için öngörülen şekilde yapılması gerekiyorsa buna, geçerlilik şekli denilmektedir¹⁷⁷. Bir sözleşme için kanunda şekil şartı öngörülmüşse, bu şekil şartı kural olarak geçerlilik şeklidir (TBK m. 12/2). Ayrıca, şekil kanun tarafından değil de taraflarca kararlaştırılmışsa, öngörülen şekil karine olarak yine geçerlilik şeklidir¹⁷⁸. “Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz” (TBK m. 12/2, c. 2)¹⁷⁹. TBK m. 12/1’de bahsedilen

¹⁷⁴ Antalya s. 326; Oğuzman/Öz s. 131.

¹⁷⁵ Kocayusufpaşaoğlu s. 330.

¹⁷⁶ Bilge/Önen s. 554-555; Erdemir s. 1236.

¹⁷⁷ Bkz. aşa. § 4. Dündar s. 24; Görgün s. 454; İnan/Yücel s. 209; Kocayusufpaşaoğlu s. 273; Reisoğlu s. 81; Tuğ s. 29, 32; Tunçomağ-Ders s. 146; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 219.

¹⁷⁸ Edis s. 377; Tunçomağ-Ders s. 146.

¹⁷⁹ “Taşınmaz mülkiyetini devir borcu doğuran sözleşmelerde Medeni Kanunun 634. maddesinin 1. fıkrası ‘mülkiyeti vadeden akitler resmi şekilde yapılmadıkça muteber olmazlar.’ genel hükmünü getirmektedir. Borçlar Kanununun 213. maddesinde de sözleşmenin biçimi başlığı altında; taşınmaz satımının geçerli olması için getirilen resmi senede bağlanması şartı, taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri için de öngörülmüştür. Bu bağlamda 2644 sayılı Tapu Kanununun 26. maddesi taşınmaz satışları için tapu sicil muhafız ya da memurlarını yetkili kılmışken, 1512 sayılı Noterlik Kanununun 60/3 ve 89. maddeleri taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin noterlerce düzenleme şeklinde (resen) yapılacağı kuralını getirmiştir.- Bu açık hükümler göstermektedir ki, resmi senede bağlanmayan tapuda kayıtlı taşınmaz satımları ile noterde düzenleme biçiminde (resen) yapılmamış olan taşınmaz satım vaadine ilişkin sözleşmeler geçersizdir.- Burada **kanunun öngördüğü şeklin bir geçerlilik (sıhhat) şartı olarak düzenlendiğini, buna uyulmadan yapılan sözleşmeler “geçersizlik” müeyyidesine bağlanan şekil eksikliğinin hakim tarafından taraflar ileri sürmeseler dahi, yargılamanın her aşamasında resen göz önüne alınması gerektiğini** belirtmekte yarar

“kanun”dan anlaşılması gereken yalnızca maddi hukuk kurallarının yer aldığı kanunlardır çünkü usul kuralları geçerlilik şeklini değil ispat şeklini düzenler¹⁸⁰. Kanunlarda düzenlenmiş olan geçerlilik şekliyle ilgili hükümler emredici niteliktedir, taraflar aksini kararlaştıramazlar¹⁸¹. Belirtmek gerekir ki, yalnız kanun değil, sözleşmenin tarafları da sözleşmeyi geçerlilik şartına bağlayabilirler¹⁸². Bu şekilde geçerlilik şartına bağlanan bir sözleşme öngörülen şekilde yapılmazsa, yemin ve ikrar yoluyla da sözleşme geçerli hale getirilemez¹⁸³. Örneğin, kefalet sözleşmesinde kefilin, kefalet ettiği miktar yazılı olarak gösterilmezse ve imzasını da el yazısı ile atmazsa, bu sözleşme geçerli bir şekilde kurulmadığı için sözleşmenin kefil ya da borçlu tarafından yemini veya ikrarı ile de sözleşme geçerli hale getirilemez¹⁸⁴. Yargıtay da bu doğrultuda verdiği bir kararda, “Geçerlik şekline bağlı sözleşmelerde kanunun öngördüğü şekle uyulmaması halinde sözleşme hükümsüz kalır. Böylece bir sözleşmenin varlığı artık başka bir delil ile ispat olunamaz. İkrar, yemin bu konuda delil olamaz ve geçersizliği hakim re’sen gözetir” demiştir¹⁸⁵.

Sözleşmenin taraflarınca öngörülen şekil şartının geçerlilik mi yoksa ispat şekli mi olduğu konusunda ihtilafa düşülürse hâkim, bu uyuşmazlığı, taraf iradelerinin yorumu suretiyle çözecektir¹⁸⁶.

2. İspat Şartı Olarak Şekil

İspat konusu, Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenmiştir¹⁸⁷ (HMK m. 199 vd.). HMK’nın ispata ilişkin hükümleri ikinci bölümde ayrıntılarıyla incelenecektir¹⁸⁸.

vardır.” HGK 13.02.2003, 14/17-65 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 524, dn. 151; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013-1014, dn. 111).

¹⁸⁰ Antalya s. 325.

¹⁸¹ Reisoğlu s. 82; Tuğ s. 10, 31; Yavaş-Senetle İspat s. 119; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 503; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 980, 1014.

¹⁸² Altaş s. 71; Antalya s. 326; Deliduman-Noter s. 23; Deliduman-Şekil s. 429; İnan/Yücel s. 209; Tuğ s. 5, 10, 32.

¹⁸³ Acar-Elektronik İmza s. 47; Altaş s. 72; Antalya s. 327; Belgesay-Şerh s. 148,151; Bilge/Önen s. 555; Deliduman-Noter s. 25; Deliduman-Şekil s. 431; Erdemir s. 1236, 1237, 1263; Eren s. 286; Görgün s. 456; Kocayusufpaşaoğlu s. 274; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 373; Kuru-Ders Kitabı s. 253; Kuru-İstinaflı Usul s. 348; Kuru-Şerh 2 s. 2077; Oğuzman/Öz s. 116, dn. 338; Üstündağ s. 649; Yavaş-Senetle İspat s. 119; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 502, 524, 686; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 980, 1013, 1196.

¹⁸⁴ Altaş s. 72; Ansay s. 286; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 393; Eren s. 287; Görgün s. 456; Yavaş-Senetle İspat s. 119; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 503; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 980.

¹⁸⁵ 13. HD 26.1.1976, 3715/389 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 524, dn. 151; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1013, dn. 111).

¹⁸⁶ Altaş s. 71.

Kanun ya da taraflar, bir sözleşmenin ispatını şekil şartına bağlamışsa, sözleşmenin ispatı ancak bu şekle uyularak yapılabilir¹⁸⁹. Her ne kadar bu konuya 2. Bölümde değinecek olsak da¹⁹⁰, belirtmek gerekir ki, taraflar, hukuki işlemin ispatı için senet düzenlememişlerse yani yazılı şekle uymamışlarsa, bu işlemin varlığını ikrar, kesin hüküm ya da yemin gibi yollarla da ispat edebilirler¹⁹¹.

Sözleşmeler için kanunda öngörülen şekil, diğer ispat araçlarını sınırlamaz¹⁹². Aynı şekilde ispat şekli de, sadece hukuki işlemin ispatı açısından önem taşır, sözleşmenin kurulması açısından önem taşımaz¹⁹³. Sözleşmenin kurulması için kanunen herhangi bir şekil şartı öngörülmediği durumlarda, eğer hukuki işlemin değer ya da miktarı HMK'da yer alan ispata ilişkin parasal sınırı aşıyorsa, bu hukuki işlemin ispat şartı gereği şekle bağlanması gerekir¹⁹⁴. Başka bir deyişle, şeklin ispat şartı olduğu hallerde şekle uyulmadan yapılan sözleşmeler geçerli olmasına rağmen, bu sözleşmeler ispat açısından her türlü delille ispat edilemezler¹⁹⁵. Örneğin, yüz bin liralık bir taşınır malın satımı söz konusu olduğunda, bu satım sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması zorunlu değildir, sözlü olarak da yapılabilir ancak, bu satım sözleşmesinin ispatının (kanundaki parasal sınırını geçmesi nedeniyle) senetle yapılması gerekir¹⁹⁶. Belirtmek gerekir ki, HMK'daki ispat hükümleri, Borçlar Kanunundaki şekil özgürlüğünü sınırlamaktadır¹⁹⁷. Çünkü HMK'ya göre belli bir miktarı aşan hukuki işlemlerin senetle ispatı gerektiğinden, şekil serbestisi ilkesi gereği

¹⁸⁷ Acar-Elektronik İmza s. 52 vd.; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 379 vd.; Ansay s. 289 vd.; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 407 vd.; Belgesay-Şerh s. 148 vd.; Berkin-İspat s. 113 vd.; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 799; Berkin-Usul s. 177 vd.; Bilge/Önen s. 559 vd.; Deynekli s. 47 vd.; Erdemir s. 1235 vd.; Erol s. 102 vd.; Erturgut s. 175 vd.; Göksu, Mustafa: Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil, Ankara 2011, s. 120 vd.; Göksu-Senetle İspat s. 54 vd.; Görgün s. 458 vd.; Kaçak s. 419 vd.; Karafakih s. 195 vd.; Karahacıoğlu/Parlar s. 216 vd.; Karşı s. 522 vd.; Kılıç s. 2014 vd.; Kılıçoğlu-El Şerhi s. 953 vd.; Kiper s. 120 vd.; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 388 vd.; Kuru-Ders Kitabı s. 262 vd.; Kuru-İstinatlı Usul s. 358 vd.; Kuru-Şerh 2 s. 2198 vd.; Önen s. 251 vd.; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 747 vd.; Postacioğlu-Memnuiyet s. 16 vd.; Postacioğlu-Usul s. 626 vd.; Sungurtekin Özkan s. 281 vd.; Tanrıver s. 850 vd.; Ulukapı-Usul s. 373 vd.; Umar-Şerh s. 617 vd.; Üstündağ s. 636 vd.; Yavaş-Senetle İspat s. 113 vd.; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 572 vd.; Yılmaz-Şerh s. 1080 vd.; Yılmaz-Yargılama Safhalar s. 1066 vd.

¹⁸⁸ Bkz. aşı. 2. Bölüm.

¹⁸⁹ Altaş s. 72; Reisoğlu s. 81.

¹⁹⁰ Bkz. aşı. 2. Bölüm.

¹⁹¹ Bilge/Önen s. 555; Bozkurt Yaşar s. 36-37; Erdemir s. 1236; Eren s. 286; Kılıç s. 1996, 1997; Kocayusufpaşaoğlu s. 274.

¹⁹² Göktürk s. 26.

¹⁹³ Tuğ s. 30, 32.

¹⁹⁴ Belgesay-Şerh s. 151; Berkin-İspat s. 20-21; Berkin-Şekil s. 1188-1189; Kuru-Ders Kitabı s. 253; Kuru-Şerh 2 s. 2077; Yavaş-Senetle İspat s. 117.

¹⁹⁵ Oğuzman/Öz s. 116; Tuğ s. 53-54.

¹⁹⁶ Yılmaz-Şerh s. 1082-1083.

¹⁹⁷ Altaş s. 72; Deliduman-Noter s. 24; Deliduman-Şekil s. 430; Dündar s. 24; Eren s. 286; Tuğ s. 30; Tunçomağ-Ders s. 147; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 220.

hukuki işlemi senetle yani yazılı şekilde yapmamış olan taraflar bir ihtilaf çıktığında, HMK'daki ispat hükümleri gereğince haklılıklarını ispat edemeyeceklerdir. Böylelikle de kural olan şekil özgürlüğü ilkesi sınırlanmış olacaktır. Diğer taraftan, geçerlilik şekline ilişkin hükümler emredici olduğundan taraflarca aksi kararlaştırılmaz ancak, ispat şekline ilişkin hükümler kamu düzenine ilişkin olmadığından taraflarca aksi kararlaştırılabilir¹⁹⁸.

III. Yapılış Tarzına Göre Şeklin Türleri

1. Sözlü Şekil

Sözlü şekil, hukuki işlemin sözlü bir şekilde yapılmasıdır. Türk Borçlar Kanunu'nda sözlü şekilde yapılacak bir sözleşme türü yokken, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen evlenme akdiyle sözlü vasiyetname sözlü şekilde yapılır¹⁹⁹.

2. Yazılı Şekil

Yazı unsuru senetlerde vazgeçilmez bir unsur iken, kanunda aksine bir hüküm olmadıkça sözleşmelerde, yazı unsuru vazgeçilmez bir unsur değildir²⁰⁰. Çünkü TBK m. 12 uyarınca, şekil serbestliği ilkesi olduğu için bunun aksini ancak kanun ya da taraflar belirleyerek sözleşmeyi şekle, örneğin yazılı şekle bağlayabilirler. Yazılı şeklin aşağıda inceleneceği üzere birkaç çeşidi vardır.

a. Adi Yazılı Şekil

Adi yazılı şekil, beyan sahibinin beyanını yazıp imzaladığı şekildir²⁰¹. Bir sözleşme kurulurken şekil kuralından bahsedilirse bu, adi yazılı şekildir²⁰². Bu şekil türünde,

¹⁹⁸ Deliduman-Noter s. 26; Deliduman-Şekil s. 432; Yavaş-Senetle İspat s. 119; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 503, 524-525; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 980; 1014.

¹⁹⁹ Altaş s. 73; Antalya s. 328; Bozkurt Yaşar s. 32-33; Dünder s. 23; Eren s. 302; Ermenek s. 149; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 121; Kocayusufpaşaoğlu s. 276; Tuğ s. 15, 33, 49; Tunçomağ-Ders s. 148; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 220; Ulukapı-Şekil s. 1.

²⁰⁰ Berkin-İspat s. 14; Berkin-Şekil s. 1182.

²⁰¹ Altaş s. 73; Antalya s. 328; Deliduman-Noter s. 27; Deliduman-Şekil s. 432; Eren s. 287; İnan/Yücel s. 214; Kocayusufpaşaoğlu s. 276; Oğuzman/Öz s. 118; Tuğ s. 15, 34, 52-53; Tunçomağ-Ders s. 149; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 221.

²⁰² Altaş s. 73, Deliduman-Noter s. 27; Deliduman-Şekil s. 433; Eren s. 287; Tunçomağ-Ders s. 148; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 525, 686; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1015, 1197.

sözleşmenin geçerliliği için yazılı şekle resmiyet verecek bir kişi ya da makama ihtiyaç yoktur²⁰³. Adi yazılı şekil, yukarıda senedin unsurlarında açıklandığı üzere metin ve imza unsurlarını içermektedir²⁰⁴.

Yazılı şekle tabi olan bir hukuki işlemde metnin imza atanlar; yani borç altına girenler tarafından yazılmasına gerek yoktur²⁰⁵. Ayrıca yazılı şekle tabi olan bir işlemin ana dilde de yazılması şart değildir²⁰⁶.

TBK m. 14/2’de mektup, telgraf, faks gibi iletişim araçlarının hangi koşullarda yazılı şekil yerine geçeceği düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, mektubun yazılı şekil yerine geçebilmesi için imzalanmış olması, telgrafın asıllarının borç altına girenler tarafından imzalanmış olması, faks ve buna benzer iletişim araçlarınca gönderilen metinlerin karşı tarafça teyit edilmiş olması gerekmektedir (TBK m. 14/2). Ayrıca “... güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler de yazılı şekil yerine geçer” (TBK m. 14/2). Metni imzalanmamış olan telgrafın yazılı şekil yerine geçebilmesi için telgrafi gönderenin teyit etmiş olması gerekir²⁰⁷.

Fotokopide yer alan metinde imza bulunsa bile, söz konusu bu imza ıslak imza olmadığından yazılı şekil şartı gerçekleşmiş sayılmaz²⁰⁸.

TBK m. 184’te alacağın temlikinin yazılı şekilde yapılacağı düzenlenmiştir. Alacağın temliki yazılı şekilde yapılmazsa, alacağı temlik edenin temliğin varlığını ikrar veya kabul etmesi, alacağın temlikini geçerli hâle getirmez²⁰⁹.

²⁰³ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 121; Tuğ s. 15, 34, 52-53; Ulukapı-Şekil s. 1-2.

²⁰⁴ Bkz. yuk. s. 16 vd.; Altaş s. 73; Antalya s. 329; Bozkurt Yaşar s. 33; Deliduman-Noter s. 27; Deliduman-Şekil s. 433; Eren s. 288; Tuğ s. 11, 34, 54; Tunçomağ-Ders s. 149; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 221.

²⁰⁵ Göktürk s. 31.

²⁰⁶ Göktürk s. 31-32.

²⁰⁷ Antalya s. 332.

²⁰⁸ Antalya s. 332.

²⁰⁹ Tuğ s. 106.

b. Mevsuf (Nitelikli) Yazılı Şekil

Kanunda, bir sözleşmenin yazılı şekilde yapılması gerektiği belirtilmekle beraber bu sözleşmenin kapsamına giren bazı koşullar da öngörülmüşse buna, mevsuf yazılı şekil denilmektedir²¹⁰. Örneğin, TBK m. 583'te kefalet sözleşmesinin şekli düzenlenmiştir. Buna göre, kefalet sözleşmesi yazılı şekle tabidir. Ancak kefilin sorumlu olacağı azami miktar ile kefalet tarihinin kefilin kendi el yazısı ile belirtilmesi gerekir. Aksi halde kefalet sözleşmesi geçersiz olur (TBK m.583/1). Kefalet sözleşmesi mevsuf yazılı şekle tabi olduğu için yazılı şekilde yapılmasından başka kanun gereği sözleşmede bulunması gereken unsurlar da söz konusudur. Tüm bu şekle aykırı yapılacak bir kefalet sözleşmesi geçerli olmayacaktır. Ayrıca, şekle aykırı yapılmış olan kefalet sözleşmesine, kefilin icazet vermesi sözleşmeyi geçerli hâle getirmez; yine şekle aykırı yapılmış olan kefalet sözleşmesinin varlığı tanıkla, ikrarla ya da yeminle ispat edilemez²¹¹. Ancak, şekle uygun olarak yapılan kefalet sözleşmesi kaybolsa ya da imha edilse bile geçerliliğini koruyacağı için bunun varlığı, kefilin ikrarı ya da ona yapılacak yemin teklifiyle ispat edilebilir²¹².

c. Resmi Şekil

Devlet tarafından görevlendirilen kişinin, kanunun kendisine verdiği yetkiye dayanarak kanunun öngördüğü şekil ve şartlara uygun bir şekilde hukuki işlem ve sözleşme yapmasına resmi şekil denilmektedir²¹³. Resmi şekil içerik açısından adi yazılı şekille aynı olmakla birlikte, adi yazılı şekil taraflarca yapılırken resmi şekil, taraflarla birlikte resmi bir makam ya da devlet güvencesiyle donatılmış kişilerce yapılır²¹⁴. Bu nedenle, adi yazılı şekilde yapılan bir sözleşmenin resmi şekilde yapılması mümkünken²¹⁵, resmi şekilde yapılması gereken bir sözleşme adi şekilde yapılamaz²¹⁶.

²¹⁰ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 121.

²¹¹ Tuğ s. 109.

²¹² Tuğ s. 109.

²¹³ Altaş s. 78; Antalya s. 342; Bozkurt Yaşar s. 34; Deliduman-Noter s. 28; Deliduman-Şekil s. 433; Eren s. 298; Kocayusufpaşaoğlu s. 276; Tuğ s. 64.

²¹⁴ Altaş s. 79; Deliduman-Noter s. 28; Deliduman-Şekil s. 433; Eren s. 298; Tuğ s. 64; Tunçomağ-Ders s. 153-154; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 230.

²¹⁵ Aksi görüş için bkz. Göktürk s. 12-14.

²¹⁶ Altaş s. 79.

TBK m. 237’de taşınmaz satışının geçerli olabilmesi için sözleşmenin resmi şekilde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Aynı maddede, taşınmaz satış vaadi, geri alım ve alım sözleşmelerinin resmi şekilde düzenlenmedikçe geçerli olmayacağı belirtilmiştir. Yine Türk Medeni Kanun’un 706. maddesinde, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılmadıkça geçerli olmayacağı düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu’nda resmi şekli gerçekleştirecek makamlar gösterilmemiş olsa da, Türk Hukuk mevzuatına göre resmi şekli gerçekleştirecek makamların sulh hâkimi, noter ve tapu sicil memurları olduğu görülür²¹⁷.

Resmi şekilde işlemi yapan memur, hukuki işlem hakkında tarafları bilgilendirdiğinden, tarafların düşünmeden acele karar vermesinin önüne geçilir ve yapılacak hukuki işlem, işin ehli kişilerce kaleme alınacağı için hukuki işlemin içeriği hem açıklık kazanmış olur hem de hukuki işlemin ispatı kolaylaşmış olur²¹⁸.

d. Resmi Sicillere Tescil ve İlanda Şekil

Bazı hukuki işlemlerin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için bunların resmi sicile tescili gerekebilir²¹⁹. Örneğin TMK m. 1021’de kurulması kanunen tescile tabi olan ayni hakların tescil edilmedikçe varlık kazanamayacağı düzenlenmiştir. Böyle bir durumda hukuki işlem, sicile tescil edilmedikçe geçerlilik kazanamayacağı için²²⁰ bu anlamda tescil, şekil olarak kabul edilebilir²²¹. Tescil, resmi memurlar tarafından, kanunda öngörülen hukuki işlemlerin belirli sicillere yazılarak, hukuki işlemin geçerliliğinin ve üçüncü kişilere karşı aleniyetinin sağlanmasıdır²²². Örneğin TMK’ya göre ayni hakların kurulması, değiştirilmesi, kaldırılması tapu siciline yapılacak bir tescil ile olur²²³.

²¹⁷ Antalya s. 344; Eren s. 299; Tuğ s. 16, 66.

²¹⁸ Altaş s. 79; Deliduman-Noter s. 28; Deliduman-Şekil s. 433; Eren s. 299; Kılıç s. 2005-2006; Tuğ s. 64; Tunçomağ-Ders s. 154; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 231.

²¹⁹ Altaş s. 80; Eren s. 301; İnan/Yücel s. 213; Tuğ s. 35; Reisoğlu s. 96; Tunçomağ-Ders s. 148; Üskül s. 9.

²²⁰ Eren s. 301.

²²¹ Eren s. 301. Aksi görüş için bkz. Altaş s. 80; Kocayusufpaşaoğlu s. 271.

²²² Bozkurt Yaşar s. 37; Tuğ s. 79; Tunçomağ-Ders s. 148.

²²³ Eren s. 301; Tuğ s. 79.

Tescilin farklı nitelikleri vardır: Tescil, bir hakkın kurulması söz konusu olduğunda kurucu (örneğin vakıf sicili), hakkın kurulduğunun üçüncü kişilere duyurulması söz konusu olduğunda bildirici (örneğin evlenme sicili) ve hakkın hem kurulması hem de duyurulması bakımından da kurucu ve bildirici (örneğin tapu sicili) niteliğe sahiptir²²⁴.

TMK m. 1013/1'e göre tescil, tasarrufa konu edilen taşınmazın malikinin yazılı olarak yapacağı istem üzerine yapılır. Yalnız, tescilin yapılabilmesi için istemde bulunan kişinin tasarruf yetkisinin ve tescilin yapılmasına neden olan hukuki sebebin belgelenmesi gerekir (TMK m. 1015/1).

İlan, belli bir durumun ya da hukuki işlemin üçüncü kişiler tarafından bilinmesi amacıyla yapılan duyurudur²²⁵. İlan da bir şekil şartıdır ve kanun, bazı işlemlerin topluma duyurulmasının sağlanması için ilan yoluyla yapılmasını öngörmüştür²²⁶. TMK'ya göre, gaiplik kararının, merkezi sicile kaydedilen vakıfların ilanı gerekmektedir²²⁷.

Borçlar Kanunu şekil serbestisi ilkesini benimseyerek ilanı herhangi bir şekle bağlamamış; ilanın gazete, radyo, televizyon, duvarlara ilan asmak, yüksek sesle bağırarak ya da hoparlörden anons etmek yoluyla yapılmasını mümkün kılmakla birlikte bazı durumlarda, hukuki işlemlerin ilanı (örneğin, TMK m. 33/2'deki gaiplik ilanı) şekle bağlanmıştır²²⁸.

C) Şekle Bağlı Sözleşmelerin Değiştirilmesi

TBK m. 13'te kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemede “kanunda” denildiği için kanunun öngördüğü şekil şartı dışında taraflarca öngörülen şekil şartı söz konusu olduğunda, bu şekil şartına göre düzenlenmiş olan sözleşmenin değiştirilmesinde

²²⁴ Tuğ s. 80, 81.

²²⁵ Bozkurt Yaşar s. 39; İnan/Yücel s. 213; Tuğ s. 35, 91.

²²⁶ Eren s. 301; Tuğ s. 91; Tunçomağ-Ders s. 148; Üskül s. 10. “İlân da resmi şeklin türlerinden birisi değil, yapılan işlemin dış dünyaya bildirilmesi; duyurulmasıdır. İlân edilmeden de işlem taraflar arasında vardır, ilânla; yapılan işlem sadece ilgili diğer kişilere duyurulmak istenmektedir” (Altaş s. 81).

²²⁷ Altaş s. 81; Bozkurt Yaşar s. 39; Eren s. 301; Tuğ s. 91; Tunçomağ-Ders s. 148.

²²⁸ Tuğ s. 93.

aynı şekle uyma mecburiyeti yoktur²²⁹. Fakat sözleşmenin tarafları, sözleşmede yapılacak olan değişikliklerin de şekle bağlı olarak yapılmasını kararlaştırabilirler²³⁰. Diğer yandan taraflar, TBK m. 13'teki kurala rağmen geçerlilik şekline bağlı bir sözleşmenin değiştirilmesini aynı şekle uyarak yapmadıkları hâlde, uzun süren eylemli uygulamaları varsa, artık sözleşme değişikliğinin şekle uygun yapılmadığının ileri sürülmesi dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz²³¹.

TBK m. 13'teki kural, yazılı geçerlilik şekli dışındaki şekiller hakkında da uygulanacaktır (TBK m. 13/2). Yani kanun, sözleşmenin kurulması için hangi şekil şartını öngörmüşse, bu sözleşmenin değiştirilmesinde de yine aynı şekle uyulacaktır²³². Düzenleme biçiminde yapılan noter senedinde yapılacak olan değişiklik ve düzeltmelerin de NK m. 81 ve TBK m. 13 gereğince aynı şekilde yani yine düzenleme biçimindeki noter senediyle yapılması gerekecektir²³³. Yargıtay'ın da bu konuya ilişkin verdiği bir kararı örnek gösterecek olursak; “Karara konu olan olayda taraflar arasında noterde resmi yazılı şekilde kat karşılığı inşaat sözleşmesi akdedilmiştir. Ancak taraflar daha sonradan yüklenicinin inşaatı geciktirmesi halinde ödeyeceği cezai şart ile ilgili olarak adi yazılı şekilde bir sözleşme değişikliği yapmışlardır. Yüklenicinin inşaatı geciktirmesi nedeniyle arsa sahibinin açmış olduğu cezai şart alacağı mahkemece kabul edilmiş, bu karar Yargıtay 15. HD tarafından bozulmuş, mahkemenin direnme kararı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından “resmi yazılı şekilde akdedilen kat karşılığı inşaat sözleşmesinin değiştirilmesinin de BK. md. 12 hükmü gereğince aynı şekilde yapılması gerektiği gerekçesiyle” bozulmuştur”²³⁴. Eğer bir hukuki işlem için birden çok yazılı şekil öngörülmüşse, bu yazılı şekillerden biriyle yapılan hukuki işlemin değiştirilmesinde veya kaldırılmasında aynı şekle uyulması gerekmez; o işlem için kanunda öngörülen diğer şekillerden biriyle de hukuki işlem değiştirilebilir veya kaldırılabilir²³⁵.

Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmenin değiştirilmesinde de yine aynı şekle uyulacağı kuralı, sözleşme metniyle çelişmeyen yan hükümler hakkında

²²⁹ Altaş s. 82; Eren s. 304; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 154; Tuğ s. 12, 14, 127.

²³⁰ Tuğ s. 54, 127.

²³¹ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 156.

²³² Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 155.

²³³ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 539; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1026-1027.

²³⁴ Yargıtay HGK 19.03.2003, E. 2003/15-124, K. 2003/175 (Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 139, dn. 119).

²³⁵ Kuru-Şerh 2 s. 2359.

uygulanmaz (TBK m. 13/1, c. 2). Söz konusu bu yan hükümler; sözleşmeye ters düşmeyen, tarafların üstlendikleri edimlerin kapsamını genişletmeyen tamamlayıcı yan hükümlerdir²³⁶. Örneğin, sözleşmede ifa yeri ve zamanı ile ilgili bir hüküm yoksa daha sonradan buna ilişkin bir anlaşma yapıldığında, geçerlilik açısından bu anlaşmanın şekle bağlı olarak yapılması gerekmediği halde, ispat açısından eğer HMK'daki parasal sınırı geçiyorsa sözleşme, şekle bağlı olarak yapılmalıdır²³⁷. Diğer taraftan, sözleşmenin esaslı unsurunda bir değişiklik söz konusu olacaksa, o zaman TBK m.13/1'deki kurala uyulması gerekecektir²³⁸. Bu kurala uyulmadan bir değişiklik yapılırsa bu değişiklik geçerli olmayacağından, sözleşme eski haliyle devam edecektir²³⁹. Böylelikle sözleşme kanun gereği hangi şekilde yapılmışsa, sözleşmenin esaslı unsurundaki değişikliğin de aynı şekilde yapılması gerekecektir. Örneğin resmi şekilde yapılan taşınmaz satımının tarihi değiştirilmek istendiğinde, bu değişikliğin de resmi şekilde yapılması gerekir²⁴⁰.

Sözleşmenin değiştirilmesinden maksat, sözleşmenin esaslı noktalarının kaldırılması, ağırlaştırılması, hafifletilmesi ya da yeni hususların eklenmesidir²⁴¹.

1512 sayılı Noterlik Kanununun 81. maddesindeki bu konuya ilişkin düzenlemeye, noterlik işlemlerinde yapılan çıkıntıların ilgilinin imzasını ve noterin onayını taşımadığı takdirde geçerli olmayacağı ve çıkıntıların el yazısı ile yapılamayacağı düzenlenmiştir. Noterlik işleminin tamamlanmasından sonra işlemin değiştirilmesi, iptali, feshi veya önceki işlemin nitelik ve değerini değiştirmeyen nitelikteki bir düzeltmenin söz konusu olması durumunda bunun, önceki işlemin yapıldığı şekle uygun bir işlemle yapılacağı düzenlenmiştir. Yani NK m.81'deki bu düzenleme, TBK m. 13'teki düzenlemeye paralel olarak, noterlik işlemlerinin değiştirilmesi durumunda da işlemin, önceki işlemin şekliyle aynı şekilde yapılması gerektiğini belirtmiştir. Ancak taraflar, geçerlilik şekline tabi olmayan bir hukuki işlemi noterde yapmışlarsa, bu ispat şartı olduğundan, bu işlemde yapılacak değişikliğin mutlaka noterde yapılması gerekmez, değişiklik adi senetle de yapılabilir²⁴².

²³⁶ Antalya s. 349; Eren s. 303; Tuğ s. 127.

²³⁷ Kuru-Şerh 2 s. 2361; Tunçomağ-Ders s. 156; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 234.

²³⁸ Altaş s. 81-82; Eren s. 302; Tunçomağ-Ders s. 157; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 235.

²³⁹ Göktürk s. 29; Tuğ s. 127; Tunçomağ-Ders s. 157.

²⁴⁰ Tuğ s. 127.

²⁴¹ Altaş s. 82; Eren s. 302.

²⁴² Kuru-Şerh 2 s. 2364.

Son olarak bu konuyu bitirmeden önce yukarıda anlatılanlarla ilgisi bulunan ibra meselesine de değinmek gerekir. TBK m. 132’de, borcu doğuran işlemin kanunen ya da taraflarca şekle bağlanmış olması halinde, taraflarca borç, kısmen ya da tamamen ibra sözleşmesi ile ortadan kaldırılacaksa, bu ibra sözleşmesinin şekle bağlı olmadan yapılacağı düzenlenmiştir. TBK m. 13’teki hüküm, her ne kadar kanunen şekle bağlı olan sözleşmelerin değiştirilmesinin yine aynı şekilde yapılacağını düzenlemişse de, TBK m. 132’deki hükümde, borcu doğuran işlem, kanunen ya da taraflarca şekle bağlı olarak yapılmış olsa da borcun, ibra sözleşmesiyle birlikte hiçbir şekle bağlı olmadan kısmen ya da tamamen ortadan kaldırılabilmesi düzenlenmiştir. Bu iki hüküm birlikte dikkate alındığında, borçtan tam veya kısmi kurtarma TBK m. 13’ün istisnasıdır²⁴³. Ancak ibranın şekle bağlı olmadan yapılabilmesi için değiştirilen, kaldırılan ya da azaltılan edimin sözleşmenin tek içeriğini oluşturması gerekir²⁴⁴. Aksi durumda yani, kısmen ya da tamamen ibra edilecek edim, sözleşmenin tek içeriği olmadığı için ibradan sonra da sözleşme değişmiş haliyle devam edecekse, bu durumda yapılacak olan ibra şekle bağlıdır²⁴⁵. Yalnız şunu da eklemek gerekir ki, uyuşmazlık halinde ibra sözleşmesinin şekle bağlanmamış olması, HMK’deki ispat kuralları açısından bir sorun teşkil edebilecek mahiyettedir²⁴⁶. Çünkü ispat kurallarına göre, senetle ispat edilmesi gereken bir husus olduğunda, ibra sözleşmesinin senede bağlanmamış olması, o hususun ispatını zorlaştıracığı için o hususa dayanan tarafın aleyhine bir durum yaratabilecektir.

D) Şekle Bağlı Sözleşmelerin Ortadan Kaldırılması

TBK m. 132’de her ne kadar ibra müessesesi düzenlenmiş olsa da, sözleşmelerin ortadan kaldırılmasına dair TBK’da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır²⁴⁷. Hal böyle olmakla birlikte doktrindeki bir görüşe göre, şekle bağlı bir sözleşmenin kısmen sona erdirilmesi aslında sözleşmenin değiştirilmesi anlamına geldiğinden, yapılacak kısmi bir sona erdirmenin de TBK m. 13 uyarınca şekle bağlı olması gerekir²⁴⁸. Ancak bir sözleşmenin sona ermesi o sözleşmeyi tamamen ortadan kaldırıyorsa, bu ortadan kalkma bir ibra anlamına geldiği için TBK m. 13 hükmü uygulanmaz ve böylelikle, ortadan

²⁴³ Eren s. 303.

²⁴⁴ Altaş s. 83; Eren s. 303.

²⁴⁵ Altaş s. 83; Eren s. 303.

²⁴⁶ Eren s. 304.

²⁴⁷ Eren s. 304; Tuğ s. 127.

²⁴⁸ Altaş s. 86.

kaldırma işlemi hiçbir şekle bağlı olmadan gerçekleştirilir²⁴⁹. Fakat kanun, vasiyetnameden dönme (TMK m. 542) ve miras sözleşmesinin ortadan kaldırılması (TMK m. 546) gibi hukuki işlemleri şekle bağlamıştır²⁵⁰. Doktrindeki diğer bir görüşe göre, Borçlar Kanunu, sözleşmenin değiştirilmesini şekle bağladığı için ortadan kaldırılmasının da şekle bağlı olduğunun kabul edilmesi gerekir²⁵¹.

E) Şekle Uyulmamasının Sonuçları

TBK m. 12/2'deki düzenlemede, kanunda öngörülen şeklin kural olarak geçerlilik şekli olduğu ve öngörülen bu şekle uyulmaksızın yapılan sözleşmelerin hüküm doğurmayacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemede yer alan hükümsüzlük halinin, kesin hükümsüzlük (butlan) olduğu kabul edilmektedir²⁵². Yani işlem batıldır²⁵³. Doktrinde bu konuya ilişkin olarak farklı görüşler mevcut olsa da, en çok kabul gören görüş, geçerlilik şekline bağlı olan sözleşmelerin bu şekle aykırı olarak yapılması durumunda sözleşmenin kesin hükümsüz olacağı görüşüdür²⁵⁴. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında, "Bu geçersizliğin hukuki mahiyeti doktrinde tartışmalı olup, klasik olarak nitelenen "butlan" görüşüne karşı son yıllarda "kendine özgün geçersizlik görüşü" de savunulmakta ve şekil kurallarının amaçsal yorumundan hareketle (Şekil noksanlığının herkes tarafından değil, bundan zarar gören tarafça def'i olarak ileri sürülebileceği; şekil noksanlığının hakim tarafından re'sen gözetilemeyeceği...) ileri sürülmekte ise de; İsviçre Federal Mahkemesi gibi, Yargıtay butlan görüşünü benimsemektedir. Bu itibarla, kanunda öngörülen şekil şartı, emredici niteliktedir ve hakim şekil noksanlığını (taraflar ileri sürmemiş olsalar dahi yargılamanın her safhasında) re'sen gözönüne almak zorundadır. Keza, geçersiz bir sözleşmeyi ifadan kaçınmak, kural olarak, ahlaka aykırılık teşkil etmez; ifa edilmeyen edimlerin ifası istenemez ve karşı tarafın iyi niyeti gözönünde tutulamaz"²⁵⁵ diyerek, geçerlilik şekline aykırı olarak yapılan hukuki işlemlerin butlan yaptırımına tabi olacağını ve ifadan kaçınmanın ahlaka aykırılık teşkil etmeyeceğini kabul etmiştir.

²⁴⁹ **Altas** s. 86.

²⁵⁰ **Eren** s. 304.

²⁵¹ **Tunçomağ-Ders** s. 157.

²⁵² **Antalya** s. 350; **Eren** s. 305; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 158; **Oğuzman/Öz** s. 126-127; **Tuğ** s. 132.

²⁵³ **Ermenek** s. 150; **Tunçomağ-Ders** s. 157; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 236.

²⁵⁴ **Oğuzman/Öz** s. 127.

²⁵⁵ YİBK 1987/2 E., 1988/2 K., 30.9.1988 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

Sözleşmenin kesin hükümsüz olması sonucunda, bu hükümsüzlüğü ya da şekle aykırılığı taraflar veya taraflar dışındaki kişiler ileri sürebilecek, hakim de bu durumu re'sen nazara alabilecek²⁵⁶, sözleşmenin hükümsüzlüğü her zaman ileri sürülebileceği için zaman içerisinde hükümsüz olan işlem geçerli hale gelemeyecek²⁵⁷ ve taraflar hükümsüz olan bu sözleşmeye göre ifa ettikleri edimleri istihkak ya da sebepsiz zenginleşme davası açarak geri isteyebileceklerdir²⁵⁸. Ayrıca, sözleşmenin geçersiz olması nedeniyle zarara uğrayan taraf, TBK m. 49/2'ye göre zararının tazminini de talep edebilecektir²⁵⁹.

Kesin hükümsüzlük görüşüne göre, geçerlilik şekline uyulmaksızın yapılan sözleşmenin edimleri, bilerek ve isteyerek taraflarca tümüyle ifa edilmişse, şekil noksanlığı nedeniyle bu edimlerin iadesini istemek hem dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek hem de hakkın kötüye kullanılmasına sebebiyet verecektir²⁶⁰. Ayrıca taraflardan biri, diğer tarafı aldatarak şekil noksanlığına sebep olmuşsa ya da şekil noksanlığını bildiği halde bunu düzelttirmemişse, daha sonra bu şekil noksanlığını ileri sürmesi dürüstlük kuralına ve ahlaka aykırılık teşkil edeceği için sözleşmenin hükümsüzlüğünü sağlayamaz²⁶¹. Böylelikle bu iki durumda sözleşme, her ne kadar geçerlilik şekline aykırı yapıldığı için hükümsüz sayılması gerekirse de, hükümsüz sayılmayacak ve sakat olan sözleşme sağlık kazanacaktır²⁶². Ancak bir kimse, sözleşmeyle bağlı olduğu inancı içerisinde sözleşmenin

²⁵⁶ **Bozkurt Yaşar** s. 41; **Dündar** s. 24; **Tuğ** s. 10, 31; **Tunçomağ-Ders** s. 157; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 236.

²⁵⁷ **Oğuzman/Öz** s. 127.

²⁵⁸ **Antalya** s. 351; **Eren** s. 305; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 158. “Dava, 2918 sayılı Yasanın 20/d maddesi hükmüne aykırı olarak yapılan araç satışına göre mülkiyeti verilmeyen araç için ödenen satış bedelinin tahsiline ilişkindir. Trafik siciline kayıtlı araçların mülkiyetinin devrini öngören her türlü sözleşmelerin geçerliliği 2918 sayılı Kanunun 20/d maddesi uyarınca resmi şekilde yapılmalarına bağlıdır. Burada sözü edilen resmi şekil, sözleşmenin noterde re'sen düzenleme şeklinde yapılmasıdır. Bu şekil şartı geçerlilik şartı olup, bu şekle uygun yapılmayan sözleşmeler baştan itibaren geçersizdir. Geçersiz sözleşmeler ise taraflar için hak ve borç doğurmazlar. Taraflar, aldıklarını sebepsiz zenginleşme kurallarına göre, birbirlerine aynı anda iade ile yükümlüdürler. Davacı ancak, haricen satın aldığı aracın davalıya iadesi etmesi koşulu ile, verdiği satış bedelini geri istemek hakkına haizdir” (3. HD 2014/20571 E., 2015/16692 K., 27.10.2015 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

²⁵⁹ **Edis** s. 355; **Eren** s. 306; **Kılıçoğlu-Genel Hükümler** s. 158; **Tuğ** s. 10. “Ancak burada karşı yanı sözleşmeyi şekilsiz yapmağa sevkedip sonradan şekil eksikliğini öne sürmenin BK. 41/II ye değil de müzakereye girişmeden doğan borç ilişkisi ne, (culpa in contrahendo'ya) aykırılık biçiminde nitelenmesi daha isabetli olur kanısındayım” (**Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 237).

²⁶⁰ **Eren** s. 305; **Kocayusufpaşaoğlu** s. 323; **Oğuzman/Öz** s. 129; **Tunçomağ-Ders** s. 158; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 237, 238.

²⁶¹ **Antalya** s. 352; **Edis** s. 350; **Eren** s. 306, 309; **Tunçomağ-Genel Hükümler** s. 236, 238.

²⁶² **Edis** s. 352; **Eren** s. 305, 306; **Kocayusufpaşaoğlu** s. 324. “Burada geçersiz olan bir sözleşmenin sonradan düzeltilmesi değil, geçersizliğin TMK. m. 2/II hükmü ile ortadan kalkarak sözleşmenin başlangıçtan itibaren kurulmuş sayılması söz konusudur” (**Antalya** s. 353).

gereğini yerine getirdikten sonra şekil eksikliğini öğrenmişse, geçersizliği ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenemez²⁶³.

Şekil eksikliğinin ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı olarak nitelenmesi, kişilerin ya da özel yararların şekille korunmaya çalışılması halinde söz konusu olurken, kamu yararı düşüncesiyle şeklin öngörüldüğü durumlarda, hakkın kötüye kullanımı söz konusu olmaz²⁶⁴. Sözleşmenin hükümsüzlüğünün ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması ya da dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edip etmeyeceğini hakim somut olaya göre değerlendirecektir²⁶⁵.

TMK m. 2/2’de düzenlenen dürüstlük kuralının korumasından yararlanan taraf, şekle aykırı olarak yapılan sözleşmenin, TMK m.2/2’deki düzenleme sayesinde geçerlilik kazanması sonucunda, sözleşmenin aynen ifasını isteyebilir²⁶⁶; bu söz konusu değilse, ifa yerine geçmek üzere tazminat talep edebilir ancak, hakkın kötüye kullanılması söz konusu olmadığı için sözleşmenin şekil eksikliği nedeniyle geçersiz sayılması gerektiği durumlarda, diğer tarafın, culpa in contrahendo’dan doğan sorumluluğu saklıdır²⁶⁷.

TBK m. 12/2’de düzenlenen hükümsüzlük halinin kesin hükümsüzlük olması görüşünden başka doktrinde, bu hükümsüzlüğün kendine özgü bir hükümsüzlük olduğu görüşü de vardır²⁶⁸. Bu görüşe göre, şekil eksikliği herkes tarafından değil sadece taraflarca ileri sürülebileceği için hakim hükümsüzlüğü kendiliğinden dikkate alamayacak²⁶⁹ ve hükümsüzlük sonradan düzeltilebilecektir²⁷⁰.

²⁶³ Edis s. 351, 352.

²⁶⁴ Edis s. 349.

²⁶⁵ Antalya s. 351; Eren s. 306; Oğuzman/Öz s. 128.

²⁶⁶ Kocayusufpaşaoğlu s. 326; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 237. “Taraflar arasındaki sözleşmenin 5 yıl gibi uzunca sayılabilecek bir süre yerine getirilmesine ve karşılıklı edimlerin ifa edilmiş olmasına rağmen davacı tarafın şekle aykırılık, geçersizlik iddialarını ortaya atması, iyiniyetle bağdaşmaz, yasal himaye göremez” (11. HD 1997/10396 E., 1998/1278 K., 2.3.1998 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

²⁶⁷ Antalya s. 353; Edis s. 355.

²⁶⁸ Antalya s. 350; Eren s. 307; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 158; Oğuzman/Öz s. 127; Tuğ s. 133.

²⁶⁹ Antalya s. 350; Kılıç s. 2011; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 158.

²⁷⁰ Eren s. 307; Oğuzman/Öz s. 127.

F) Şekil Eksikliği Nedeniyle Sakat Olan Bir Sözleşmenin Başka Bir Hukuki İşleme Dönüşmesi (Tahvil)

Şekle bağlı bir işlem, yapılması gerektiği şekle aykırı olarak yapılmış; ancak söz konusu bu işlem, hizmet edeceği amaca uygun başka bir işlemin şekline uygun yapılmışsa ve taraflar da yaptıkları işlemin geçersiz olduğunu bilselerdi şekle uygun olan diğer işlemi yapacaklardıysa, şekle aykırı olarak yapılmış olan işlem, geçerli şekilde kurulmuş olan işlem yerine geçer²⁷¹. Hukukta bu işleme “tahvil” adı verilir. Bu dönüşüme yani tahvile bir örnek verecek olursak, taşınmaz satışının tapu yerine noterde yapılmış olması durumunda, taşınmaz satışı şekle uygun yapılmadığı için aslında geçersiz olması gerekirken, aynı amaca hizmet eden taşınmaz satış vaadinin şekline uygun yapıldığı için taşınmaz satışı tahvil edilecek ve taşınmaz satış vaadi olarak geçerliliğini muhafaza edecektir²⁷².

²⁷¹ **Antalya** s. 350; **Eren** s. 310-311; **Oğuzman/Öz** s. 128.

²⁷² **Eren** s. 311; **Oğuzman/Öz** s. 128.

§ 4. GEÇERLİLİK KAVRAMI

A) Genel Olarak Sözleşmenin Geçerliliği

Bir sözleşmenin hukuken geçerli bir şekilde kurulabilmesi için tarafların iradelerinin belli bir şekle uygun olarak açıklanması mecburiyetine geçerlilik şekli denir²⁷³. Bu şekle aykırı olarak kurulan sözleşmeler, hukuken geçerli olarak kurulmadıkları için²⁷⁴, hüküm doğurmayacaklardır (TBK m. 12/2, c. 2). Kanun, sözleşmenin kurulması için bir şekil şartı öngörmüşse, bu sözleşme yapılmadan önce yapılan ön sözleşmede de aynı şekil şartı aranır²⁷⁵.

TBK m. 237’de taşınmaz satışının, taşınmaz satış vaadinin, geri alım ve alım sözleşmelerinin resmi şekilde düzenlenmedikçe geçerli olmayacağı belirtilmiştir. Bu hükümde, sayılan bu hukuki işlemler için resmi şeklin geçerlilik şekli olduğu ifade edilmiştir. Benzer bir düzenlemeye Medeni Kanun’un 706. maddesinde de yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerlilik şekli, resmi şekildir. TBK m. 288’de de, bir taşınmaz veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanması sözünün geçerli olması için bunun resmi şekilde yapılması, eğer bağışlanan şey taşınmaz dışındaki bir hak ya da alacak ise bunun, yazılı şekilde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Yazılı şekle bağlı olan bağışlama bu şekle uyulmadan yapıldığı için geçersiz olsa bile, bağışlama taahhüdü bağışlayan tarafından yerine getirilmişse bu elden bağışlama sayılır ve yapılan bağışlama geçerli hâle gelir. Ancak bu durum, resmi şekle bağlı olan taşınmazlara ilişkin bağışlamalarda söz konusu değildir (TBK m. 288/3). Çünkü taşınmazlar elden bağışlanamazlar²⁷⁶.

TBK m. 184’te düzenlenen alacağın temlik sözleşmesinin, yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli olmayacağı belirtilmiştir. Aynı şekilde, TBK m. 583’te düzenlenen kefalet sözleşmesinin de yazılı şekilde yapılacağı ve kefilin sorumlu olduğu azami miktarla kefalet tarihinin belirtilmesi gerektiği, aksi hâlde sözleşmenin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Yine TMK m. 538’de, el yazılı vasiyetnamenin şeklinin nasıl olması gerektiği

²⁷³ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 115; Tuğ s. 29, 32; Üskül s. 9.

²⁷⁴ Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 115.

²⁷⁵ Göktürk s. 16.

²⁷⁶ Tuğ s. 105.

düzenlenmiştir. Buna göre el yazılı vasiyetnamede, vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve gün gösterilerek vasiyetname baştan sona vasiyetçinin el yazısıyla yazılmalı ve imzalanmalıdır (TMK m. 538/1). Bu maddede sayılan hususlar el yazılı vasiyetnamenin geçerlilik şartı olduğu için, bu hususlara uyulmaması, vasiyetnamenin geçersiz olması ve iptali sonucunu doğurur²⁷⁷.

Görüldüğü üzere kanun, bazı önemli hukuki işlemleri şekle bağlamıştır. Söz konusu bu şekil, o hukuki işlemin geçerlilik şeklidir. Yani o hukuki işlem, kanunun öngördüğü şekilde yapılırsa, hukuk aleminde varlık kazanır; öngörülen şekilde yapılmazsa işlem geçersiz olur.

B) Sözleşmenin Geçerliliğinin Fayda ve Sakıncaları

Bir sözleşmenin geçerliliği bir şekle bağlanmışsa (genellikle bu yazılı şekildir) bundaki amaç, irade sahibinin ağır yükümlülükler altına girmeden önce düşünmesini sağlamaktır²⁷⁸. Ayrıca taraflar arasında bir uyuşmazlık doğduğu zaman, geçerlilik şekli sayesinde, hukuki işlem bir şekle bağlandığı için davada ispat açısından da kolaylık sağlanmış olur²⁷⁹. Şekil ayrıca hukuka duyulan güveni ve iyi niyetli üçüncü kişileri de korur²⁸⁰. Bu yararlarının yanı sıra şeklin, bazı sakıncaları da vardır. Örneğin, şekil eksikliği nedeniyle hukuken geçerli olmayan bir işlemle, dürüst olan tarafın kendisini bağlı hissetmesine karşılık, dürüst olmayan tarafın şekil eksikliğinden yararlanması haksızlığa neden olacaktır²⁸¹. Böylelikle, esas şekle feda etme tehlikesi ortaya çıkacaktır²⁸². Ayrıca geçerlilik şekli için resmi şekil öngörülmüşse, taraflara, maddi açıdan ek bir yük de getirecektir²⁸³.

²⁷⁷ Tuğ s. 116.

²⁷⁸ Altaş s. 65; Berkin-İspat s. 15; Berkin-Şekil s. 1183; Dündar s. 24; Eren s. 280; Ermenek s. 147; Göktürk s. 9; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 116; Oğuzman/Öz s. 117; Tuğ s. 47; Tunçomağ-Ders s. 144; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 216.

²⁷⁹ Altaş s. 65, 67; Berkin-İspat s. 15; Berkin-Şekil s. 1184; Dündar s. 25; Eren s. 280; Ermenek s. 147; Göktürk s. 9; Kılıçoğlu-Genel Hükümler s. 116; Tuğ s. 47; Tunçomağ-Ders s. 144; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 216.

²⁸⁰ Altaş s. 66; Ermenek s. 147; Oğuzman/Öz s. 117.

²⁸¹ Tunçomağ-Ders s. 145; Tunçomağ-Genel Hükümler s. 217.

²⁸² Dündar s. 25; Eren s. 281-282; Tuğ s. 48.

²⁸³ Antalya s. 325; Dündar s. 25; Eren s. 281; Tuğ s. 47.

§ 5. İSPAT KAVRAMI

A) Genel Olarak İspat ve İspata İlişkin Kavramlar

Bir dava açıldığında, davacı veya davalı tarafın talep sonucunu dayandırdıkları (davayı kazanması için iddia ettikleri) vakıalar hakkında hakimi inandırmaları gerekir. Çünkü hakim, iddia edilen hukuki sonucun meydana gelip gelmediğini kendiliğinden araştıramayacağı için, söz konusu hukuksal sonucu öngören hukuk normundaki öge olayların gerçekleştiğini, o hukuksal sonucu iddia eden tarafın ispat etmesi gerekir²⁸⁴. Hakim, hangi tarafın iddia ettiği hususun doğruluğuna inanmışsa, o tarafın davacı ya da davalı olmasına göre davayı kabul ya da reddeder. İşte, dava konusu edilen hakka karşı yapılan iddianın ve savunmanın dayanağı olan vakıaların doğruluğu hakkında hakimde kanaat uyandırma işlemine ispat denir²⁸⁵. Başka bir deyişle ispat, geçmişte dış âlemde olmuş bir olay ya da olgu hakkında, dava sırasında gösterilecek ispat araçlarıyla hakim vicdanında oluşturulan kanaatle, o olay ya da olgunun adli gerçeğe dönüştürülme çabasıdır²⁸⁶. Taraflar bu ispat işlemini de delil denilen araçlarla yapmaya çalışırlar²⁸⁷. İspat, delille yapılacağı için iddiaya kıyasla, delil daha önemli bir kavramdır²⁸⁸. Çünkü taraf, iddiasını delille ispat etmediği sürece, lehine bir sonuç alamayacaktır. Şunu da belirtmek gerekir ki ispat, bir yükümlülük değil, sadece tarafa yüklenmiş bir yüküdür ve dolayısıyla da hiç kimse, bir hususu ispatlamaya zorlanamaz²⁸⁹.

²⁸⁴ Deliduman-Noter s. 91.

²⁸⁵ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 293; Albayrak, Hakan: Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, Ankara 2013, s. 27; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 370; Ateş, Mustafa: Hukuk Muhakemeleri Usulünde Delil Sözleşmeleri (YD 1995/3, s. 244-263), s. 245; Bilge/Önen s. 491; Deliduman-Noter s. 91; Deynekli s. 47; Edis s. 361; Erol s. 13; Görgün s. 436; Kaçak s. 33; Kiper s. 13; Kuru-İstinaflı Usul s. 318; Kuru-Ders Kitabı s. 230; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 351; Muşul s. 319; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 643; Postacıoğlu-Usul s. 558; Tanrıver s. 741; Taşpınar, Sema: Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri, Ankara 2001, s. 180; Umar, Bilge/Yılmaz, Ejder: İspat Yükü, İstanbul 1980, s. 2; Yarıyan s. 168.

²⁸⁶ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 643.

²⁸⁷ Akıntürk, Turgut/Akipek, Jale/Ateş Karaman, Derya: Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku, İstanbul 2015 s. 197; Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 294; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 371; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 245; Bilge/Önen s. 492; Deynekli s. 48, 51; Edis s. 364; Ermenek s. 170; Erol s. 13; Göksu-Elektronik Delil s. 110; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 352; Kuru-İstinaflı Usul s. 318; Muşul s. 319, 320, 324; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 689; Postacıoğlu-Usul s. 559; Taşpınar s. 180; Topuz, Gökçen: Medeni Usul Hukukunda Karinelerle İspat, Ankara 2012, s. 155; Umar/Yılmaz s. 2; Yarıyan s. 168.

²⁸⁸ Karşlı s. 506.

²⁸⁹ Tutumlu, Mehmet Akif: İspat Yükünün Tayininde Yanılgılar (Terazi Hukuk Dergisi 2010/46, s. 173-178), s. 177.

Taraflarca ileri sürülen iddianın ve savunmanın dayanağı olan vakıanın, hakim tarafından ne zaman ispatlanmış olarak kabul edileceği ve söz konusu bu vakıaların doğruluğunun kabulü hakkında hakimde oluşan kanaatin derecesi ispatın ölçüsünü oluşturur²⁹⁰. Ancak, HMK'nın kesin delillerle ispatı öngördüğü hallerde hakim, kesin delille bağlı olacağından, ispatın ölçüsü objektifleştirilmiş ve hakim delilleri takdir yetkisi kısıtlanmış olacaktır²⁹¹. Hakim, iddia edilen bir vakıanın gerçekte var olup olmadığı hakkında tam bir kanaate varmışsa, bu konuda makul ve kabul edilebilir bir şüphesi yoksa, tam ispattan²⁹²; hakim iddia edilen vakıanın gerçekleştiğini ihtimal dahilinde görmesi, aynı zamanda da bu vakıanın gerçekleşmeme ihtimalinin de söz konusu olabilmesi ancak gerçek olma ihtimalinin daha ağır basması halinde ise yaklaşık ispattan söz edilir²⁹³. Yaklaşık ispat genellikle, ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir gibi geçici hukuki koruma önlemlerinde söz konusu olur²⁹⁴. Bunların haricinde, eski hale getirmede, doğrudan iflas hallerinde, hakim reddinde, bilirkişinin reddinde ve adli yardım talebi gibi yerlerde de yaklaşık ispat aranır²⁹⁵. Senet, ikrar, yemin ve kesin hüküm gibi kesin deliller, tam ispatın gerçekleşmesini sağlarlar²⁹⁶. Şu hususu da belirtmekte fayda var, yaklaşık ispat faaliyetinin gerçekleştirildiği davalarda hakim yapacağı inceleme tam ispatta olduğu gibi detaylı bir inceleme olmayacağından, verilecek karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez²⁹⁷.

İspat ve delil kavramları davada o kadar önemli bir yere sahiptir ki, bu kavramlarla dava kazanılır ya da kaybedilir. Bu kapsamda, HMK m. 194'te de tarafların dayandıkları vakıaları somutlaştırmaları gerektiği düzenlenmiştir. Taraflar bu somutlaştırmayı ispata elverişli şekilde yapacaklar ve dayandıkları delillerin neler olduğunu ve hangi vakıa için hangi delili kullanacaklarını belirteceklerdir.

İspatın konusu, tarafların üzerinde anlaşılmadığı ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakılardır (HMK m. 187/1). Bu vakıalar, delil denilen araçlarla ispat edilirler (HMK m. 187/1).

²⁹⁰ Albayrak s. 38; Görgün s. 443; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 677; Sungurtekin Özkan s. 268; Tanrıver s. 774; Topuz s. 157.

²⁹¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 679; Topuz s. 158.

²⁹² Albayrak s. 29; Postacıoğlu-Usul s. 563; Sungurtekin Özkan s. 269; Tanrıver s. 776; Ulukapı-Usul s. 360.

²⁹³ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 680, 681; Postacıoğlu-Usul s. 564; Topuz s. 158.

²⁹⁴ Postacıoğlu-Usul s. 564; Tanrıver s. 776.

²⁹⁵ Albayrak s. 126.

²⁹⁶ Postacıoğlu-Usul s. 565; Ulukapı-Usul s. 360.

²⁹⁷ Albayrak s. 63.

Delilin konusu da, davada, iddianın veya savunmanın dayanağı olan ve maddi hukuk tarafından bir hakkın doğumuna ya da son bulmasına bağlanan maddi vakıalardır²⁹⁸. HMK m. 187/2’de belirtildiği gibi, herkesçe bilinen vakıalarla, ikrar edilmiş olan vakıalar çekişmeli sayılmadığı için bunların ispat edilmesi yani, bunlar hakkında delil gösterilmesi gerekmez. Ancak diğer taraf, herkesçe bilinen vakıanın aksini ispat etmek için delil gösterebilir²⁹⁹. Herkesçe bilinen vakıa demek, Kızılay Derneğinin varlığının bilinmesi gibi genel olarak herkesin bildiği ya da öğrenmesinin mümkün olduğu vakıalardır³⁰⁰.

Davanın taraflarından biri ya da onun vekili mahkeme önünde bir vakıayı ikrar ederse, o vakıa artık çekişmeli olmaktan çıkar ve ispatı gerekmez (HMK m. 188/1). Bu beyan, karşı tarafı ispat yükünden kurtararak artık o vakıanın doğruluğunu ispat etmek zorunda bırakmaz³⁰¹.

Herkesçe bilinen vakıa, adı üzerinde herkesçe bilinebilecek, özel bir uzmanlık bilgisi gerektirmeden gazete, televizyon, radyo gibi araçlardan kolayca öğrenilebilecek olan vakıalardır³⁰². Buna örnek olarak, Zafer Bayramı’nın 30 Ağustos’ta kutlandığının davacı ya da davalı tarafça ispat edilmesi yani buna ilişkin bir delilin gösterilmesi gerekmez. Çünkü Zafer Bayramı’nın 30 Ağustos tarihinde kutlandığı herkesçe bilinir. Ancak herkesçe bilinen vakıanın aksini iddia eden taraf, bunu ispat etmelidir³⁰³.

Taraflar arasında çekişmeli olmayan vakıalar hakkında da delil gösterilmez³⁰⁴. Bunlar, taraflar arasındaki uyuşmazlığın kapsamında olmadıkları için yani, taraflarca davada bunlar üzerinde durulmadığı için ispatı da gerekmez.

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un³⁰⁵ ikinci maddesinin birinci fıkrasına göre, bir davada yabancı hukukun uygulanması gerekiyorsa,

²⁹⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 371; Kuru-Ders Kitabı s. 230; Kuru-İstinaflı Usul s. 319; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 352; Yarayan s. 168; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 940.

²⁹⁹ Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 941.

³⁰⁰ Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 941.

³⁰¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 388; Bilge/Önen s. 511; Deynekli s. 47; Kuru-Ders Kitabı s. 246; Kuru/ Arslan/Yılmaz s. 368; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 651.

³⁰² Bilge/Önen s. 492; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 658.

³⁰³ Bilge/Önen s. 492; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 658; Ulukapı-Usul s. 351; Umar/Yılmaz s. 27.

³⁰⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 372; Kuru-Ders Kitabı s. 231; Kuru-İstinaflı Usul s. 319; Kuru/Arslan/ Yılmaz s. 352.

³⁰⁵ RG 12.12.2007, S. 26728.

hakim bunu re'sen uygular. Tarafların yabancı hukuku ispat etmeleri gerekmez. Ancak hakim, yabancı hukukun içeriğinin belirlenmesi için taraflardan yardım isteyebilir (MÖHUK m. 2/1). HMK m. 33'te de hakimin, Türk Hukukunu re'sen uygulayacağı düzenlenmekle birlikte, örf ve adetin sayısının çok ve çeşitli olması nedeniyle yargıcın, bunları re'sen göz önünde bulundurması mümkün olmadığından, örf ve adetin varlığı taraflarca ispat edilmelidir³⁰⁶.

Anayasa m. 36'da düzenlenen hak arama hürriyeti başlığının altında, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalananarak yargı mercileri önünde davacı ya da davalı sıfatıyla iddia ve savunmada bulunma ve adil yargılanma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Tarafların bu adil yargılanma hakkından istifade edebilmeleri için iddia ya da savunmalarını ispat etme imkanının verilmesi gerekir. Bu kapsamda HMK m. 189'da, taraflara ispat hakkı tanınmış ve kanunda belirtilen süre ve usule uygun olarak tarafların ispat hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Ancak taraflar, iddia veya savunmalarının sırf ispatı amacıyla hukuka aykırı yollardan elde ettikleri delilleri mahkemeye sunamazlar³⁰⁷. Mahkemeye sunmuş olsalar bile HMK m. 189/2 hükmü gereği, sunulan bu deliller mahkeme tarafından dikkate alınmazlar. Keza bu husus Anayasanın 38. Maddesinin 6. fıkrasında da belirtilmiştir. Bu maddeye göre, kanuna aykırı olarak elde edilmiş olan bulgular, mahkemece delil olarak kabul edilemeyecektir. Ayrıca mahkeme, bir vakıanın ispatı için gösterilen delilin caiz olup olmadığına da karar verecektir (HMK m. 189/4). Hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin mahkemeye sunulamayacağı kuralı, ispat hakkına getirilen bir sınırlamadır³⁰⁸.

Bir davada, taraflardan hangisinin iddia ettiği vakıayı ispat edeceği hususu önem taşır. Çünkü davacı iddiasını, davalı da savunmasını dayandığı vakıaları ispat edemezse, davacı açısından davası reddedilir; davalı açısından da, davacının davası kabul edilerek davalı davayı kaybeder. Ceza yargısındaki gibi delil yetersizliği nedeniyle sanığın beraat ettirilmesi gibi bir durum medeni yargılamada mümkün olmadığı, hakimin gösterilen delillerle davayı esas hakkında bir sonuca bağlaması gerektiği için hangi tarafın dayandığı

³⁰⁶ Umar/Yılmaz s. 22.

³⁰⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 372; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 353.

³⁰⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 643.

vakıayı ispat etmesi gerektiğini ispat yükü kuralları belirler³⁰⁹. İşte, bir davada vakıaların hangi tarafça ispat edilmesi gerektiğinin belirlenmesine ispat yükü denir³¹⁰. İspat yükünü taşıyan taraf iddiasını ispat edemediği takdirde, mahkemece aleyhinde bir karar verilecek, davayı kaybetme tehlikesiyle karşılaşacaktır³¹¹. İspat yükü üzerine düşen taraf, her ne kadar gerçekte haklı olsa da, iddiasını ya da savunmasını dayandırdığı vakıayı kanunda öngörülen şekilde ispatlayamayıp hakimi o vakıanın doğruluğu hakkında inandıramazsa, mahkeme onun aleyhine karar verecek ve böylelikle de ceza yargılamasındaki gibi maddi gerçeğe değil, medeni yargılamadaki şekli gerçeğe ulaşılacaktır³¹². Başka bir ifadeyle tarafın, maddi hukuka göre haklı olması, onun davayı kazanması için yetmemekte, haklılığını usul hukuku çerçevesinde de göstermesi gerekmektedir³¹³. İspat açısından şekilcilikte fazlaca ısrar etmek, hukuken koruma altına alınmak istenen hakkın, şekilcilik sebebiyle ispat edilemeyerek, hakkın elde edilememesi sonucunu doğurabilecektir³¹⁴.

İspat yüküyle delil gösterme yükü birbirinden ayrı kavramlardır. Şöyle ki ispat yükü, dava konusu edilen bir vakıanın ispatsız kalması nedeniyle karşılaşılabilecek olumsuz yaptırımlarla ilgiliyken, delil gösterme yükü de, dava konusu edilen bir vakıanın ispatı için tarafın göstereceği delilin biçimi ve yöntemiyle ilgilidir³¹⁵. Taraflarca hazırlama ilkesinde, delillerin yargılamaya getirilmesi tarafların ödevi olduğundan, delil gösterme yükü yalnızca taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu davalarda söz konusudur³¹⁶.

Bir dava açıldığında hakim, ilk önce, davanın çözümlenmesi açısından maddi vakıaların hangilerinin hangi delillerle hangi taraf açısından ispat edilmesi gerektiğini belirlemesi gerekir³¹⁷. Bu belirleme ispat yükünün kimin üzerine düştüğünün belirlenmesi açısından da önem taşır.

³⁰⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 374; Kuru-Ders Kitabı s. 232; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 355; Pekcanitez/ Atalay/Özekes s. 644, 667.

³¹⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 373; Bilge/Önen s. 498; Deliduman-Noter s. 92; Göksu-Elektronik Delil s. 108; Kuru-Ders Kitabı s. 231; Kuru-İstinatlı Usul s. 320; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 354; Muşul s. 321; Postacıoğlu-Usul s. 570; Ulukapı-Usul s. 354; Yarıyan s. 168; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 943.

³¹¹ Akıntürk/Akıpek/Ateş Kahraman s. 198; Bilge/Önen s. 499; Göksu-Elektronik Delil s. 109; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 667; Postacıoğlu-Usul s. 570; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 943.

³¹² Muşul s. 321.

³¹³ Yarıyan s. 168.

³¹⁴ Berkin-İspat s. 123.

³¹⁵ Postacıoğlu-Usul s. 567; Umar/Yılmaz s. 32.

³¹⁶ Taşpınar s. 164.

³¹⁷ Umar/Yılmaz s. 6.

Kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça ispat yükü, iddia edilen vakiya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir (HMK m. 190/1). Bu husus, TMK m. 6'da da, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, davanın taraflarının haklarını dayandırdıkları olguları ispat etmekle yükümlü olduğu şeklinde düzenlenmiştir.

İlk bakışta, davayı davacı açtığı için onun iddia ettiği hususları ispat etmesi gerektiği düşünülebilir. Ancak ispat yükü üzerine düşen taraf davacı olabileceği gibi davalı da olabilir³¹⁸. Çünkü HMK m. 190/1 ve TMK m. 6'da da belirtildiği üzere davacı iddiasında belirttiği hususları, davalı da savunmasında belirttiği hususları ispat etmekle yükümlüdür. Fakat bu düşünce ilk etapta doğrudur. Çünkü davayı davacı açar ve bir hak iddia eder. Bunu da ispatlaması gerekir. Duruma bu açıdan bakıldığında ispat yükü, kural olarak ilk önce davacıya düşer³¹⁹. Davacının iddiasını ispat etmesinden sonra, bunun aksini ispat etme yükü de davalıya düşer³²⁰. Aslında, ispat yükü üzerine düşen taraf, kendi üzerine düşeni yapıp hakimde kendi lehine bir kanaat oluşturduktan sonra diğer tarafın, hakimde oluşan bu kanaati bertaraf etmek için bir faaliyete girişmesi, delil ikame yükünün yer değiştirmesi anlamına gelmektedir³²¹.

Her ne kadar kural, tarafların kendi lehlerine hak çıkardıkları vakıaları ispat etme zorunluluğu olsa da, bu kurala ilişkin bazı istisnalar vardır³²². Bunlardan ilki, eğer taraflardan biri normal bir durumun aksini iddia ediyorsa, bunu ispat etmekle yükümlüdür³²³. Örneğin, senet üzerinde imzası bulunan tarafın, senet metninin karşı tarafla yapmış oldukları anlaşmaya aykırı doldurulduğu iddiası, normalde senet metninin tarafların iradelerine uygun olarak doldurulması durumunun tersi olduğu için bunun ispatı

³¹⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 375; Görgün s. 439; Kuru-Ders Kitabı s. 233; Kuru-İstinaflı Usul s. 321; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 355-356; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 944.

³¹⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 375; Bilge/Önen s. 500; Kuru-Ders Kitabı s. 232; Kuru-İstinaflı Usul s. 321; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 355; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 945.

³²⁰ İspat yükü taraf değiştirmez, delil gösterme yükü taraf değiştirir (Umar/Yılmaz s. 5).

³²¹ Postacıoğlu-Usul s. 567.

³²² Akıntürk/Akipek/Ateş Kahraman s. 204; Bilge/Önen s. 502; Kuru-Ders Kitabı s. 233; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 356; Yarıyan s. 169.

³²³ Akıntürk/Akipek/Ateş Kahraman s. 205; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 375; Bilge/Önen s. 503; Deynekli s. 50; Edis s. 370; Erol s. 14; Görgün s. 442; Kaçak s. 67; Kiper s. 18; Kuru-Ders Kitabı s. 233; Kuru-İstinaflı Usul s. 322; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 356; Muşul s. 323; Postacıoğlu-Usul s. 576; Ulukapı-Usul s. 354; Yarıyan s. 169; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 945. "Zaman zaman genel kuralın istisnası olarak kabul edilen, normal ve mutad bir duruma dayanan tarafın ispat yükünü taşımadığı şeklindeki ilke, kanımızca genel kuralın bir istisnası değildir. Bu ilke, ancak tecrübe kuralları aracılığı ile hâkim tarafından sonuç çıkarmada kullanılabilecek bir fiilî karineyi ifade etmektedir. Bir durumun normal ve mutad olup olmadığı hayat tecrübelerinden anlaşılır" (Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 671).

da bu durumun aksini iddia edene düşer³²⁴. Diğer istisnai durum, örneğin, TBK m. 50’de de belirlendiği gibi ispat yükünün hangi tarafa düşeceğinin kanun tarafından belirlendiği hallerdir³²⁵. Bir diğer istisnai durum da HMK m. 190/2’de belirtildiği gibi, kanuni karine lehine olan taraf sadece, kanuni karinenin temelini oluşturan vakıayı ispat etmekle yükümlüdür; kanunda öngörülen istisnalar dışında, kanuni karinenin aksini de karşı taraf ispat edebilir. Söz konusu bu kanuni karineler, kesin olmayan adi kanuni karinelerdir; çünkü kesin kanuni karinelerin aksi iddia ve ispat edilemez³²⁶. Karineye dayanan taraf, karinenin temelini oluşturan vakıayı ispat ettikten sonra, zaten hakim hukuku kendiliğinden uygulamak zorunda olduğu için, hakimın söz konusu karineyle ilgili nasıl bir karar vermesi gerektiğini iddia ve ispat etmesine gerek yoktur³²⁷. Son istisnai durum ise, tarafların ispat yükünün kime düşeceği konusunda yaptıkları ispat sözleşmesidir³²⁸.

İspat yükü üzerine düşen tarafın, hakkını dayandırdığı vakıayı ispat etmek amacıyla yapmış olduğu ispat faaliyetine asıl ispat denilir³²⁹. HMK m. 191’deki düzenlemeye göre, ispat yükü taraflardan birine düştüğünde diğer taraf, ispat yükü üzerine düşen tarafın delil göstermesini beklemeden, ispat yükü üzerine düşen tarafın iddiasının doğru olmadığına dair karşı delil sunabilir. Buna, maddenin başlığında da belirtildiği üzere “karşı ispat” denilir. İspat yükü üzerine düşmeyen tarafın bu şekildeki davranışı, ispat yükünü üzerine almasına yol açmaz. Karşı ispat kavramıyla karıştırılan bir kavram olan aksini ispat ise, bir tarafın dayandığı vakıa karine gereği ispat edilmiş olduğu için bunun o tarafça ispatına gerek kalmamakla birlikte, karine nedeniyle zaten ispat edilmiş sayılan bu vakıanın diğer tarafça aksinin ispat edilmesidir³³⁰. Kanuni karinelerde, karineye dayanan tarafın karine temelini ispat faaliyeti asıl ispatken, karine aleyhine olan tarafın yapacağı ispat faaliyeti ise karşı ispattır³³¹.

³²⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 376; Bilge/Önen s. 504; Deynekli s. 50; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 356.

³²⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 376; Bilge/Önen s. 502; Deynekli s. 49; Erol s. 14; Görgün s. 440; Kaçak s. 67; Kiper s. 18; Kuru-Ders Kitabı s. 233; Kuru-İstinaflı Usul s. 322; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 357; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 671; Tanrıver s. 781; Tuğsavul s. 1063; Yarayan s. 169; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 945.

³²⁶ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 315; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 378; Bilge/Önen s. 505, 506; Deynekli s. 51; Kuru-Ders Kitabı s. 235; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 359; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 661.

³²⁷ Topuz s. 146, 152.

³²⁸ Deynekli s. 51; Görgün s. 443; Kaçak s. 67; Kiper s. 18.

³²⁹ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 294; Postacioğlu-Usul s. 567; Ulukapı-Usul s. 355.

³³⁰ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 294; Albayrak s. 28; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 683; Postacioğlu-Usul s. 568; Sungurtekin Özkan s. 266; Umar/Yılmaz s. 2, dn. 5.

³³¹ Topuz s. 167, 170.

Doğrudan ispat, bir vakıanın meydana geldiğine doğrudan işaret eden delillerle yapılan ispat faaliyetidir³³². Dolaylı ispat ise, doğrudan ispatta olduğu gibi o vakıanın meydana geldiğine doğrudan işaret eden vakıalar olmamakla birlikte, komşu vakılardan yararlanmak suretiyle yapılan ispat faaliyetidir³³³.

B) İspat Aracı Olan Delillerin Mahkemeye Sunulması

Tarafların iddia ettikleri hususları ispatlamaları için kullanılan araçlara delil denildiğini yukarıda görmüştük. İspat aracı olan bu deliller ne zaman mahkemeye sunulacaktır? HMK m. 121’de dava dilekçesinde gösterilen ve davacının elinde bulunan belgelerin asıllarının veya örneklerinin dilekçeye ekleneceği, başka yerlerden getirtilecek belge ve dosyalara ilişkin açıklamaların da dava dilekçesinde belirtileceği düzenlenmiştir. HMK m. 129/1-e’de de davalı tarafın, savunmasını dayandırdığı vakıaların hangi delillerle ispat edeceğini cevap dilekçesinde bildirmesi gerektiği düzenlenmiştir. Davacı, cevaba cevap dilekçesinde, davalı da ikinci cevap dilekçesinde yeni vakıalara ve yeni delillere yer verebilir³³⁴. Dilekçeler aşaması tamamlandıktan sonra, ön inceleme aşamasına geçildiğinde mahkeme, ön inceleme duruşmasında davacı ve davalı tarafa, dilekçelerinde gösterdikleri ancak henüz mahkemeye sunmadıkları delilleri sunmaları ve başka yerden getirtilecek belgeler hakkında da gereken açıklamayı yapmaları için iki haftalık kesin bir süre verir (HMK m. 140/5, c. 1). Bu kesin süre içerisinde deliller sunulmaz ya da başka yerden getirtilecek belgeler için gerekli açıklama yapılmaz ise, o delile dayanmaktan vazgeçilmiş sayılmasına mahkemece karar verilir (HMK m. 140/5, c. 2).

Ancak bir delilin, kanunda belirtilen süreden sonra ileri sürülmesi yargılamayı geciktirme amacı taşııyorsa ya da tarafın kusuru olmaksızın delil ileri sürülememişse mahkeme, söz konusu bu delilin sonradan gösterilmesine izin verebilir (HMK m. 145). Ayrıca HMK m. 31 hükmü uyarınca hakim, davayı aydınlatma ödevi gereğince, maddi ya da hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında taraflardan delil göstermelerini isteyebilir.

³³² Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 684; Ulukapı-USul s. 356.

³³³ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 684; Ulukapı-USul s. 357.

³³⁴ Kuru-Ders Kitabı s. 237; Kuru-İstinaflı Usul s. 327.

Belirtmek gerekir ki, delillerin gösterilmesine ilişkin bahsedilen tüm bu hususlar HMK m. 25'te düzenlenen taraflarca hazırlanma ilkesinin gereğidir. Re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda hakim, davanın aydınlanması için kendiliğinden delillere başvurur ve taraflar da yargılama bitene kadar delil gösterebilirler³³⁵.



³³⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 381; Kuru-Ders Kitabı s. 239, 240; Kuru-İstinaflı Usul s. 329; Kuru/ Arslan/Yılmaz s. 362; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 644.

İKİNCİ BÖLÜM

SENETLERİN İSPAT ŞEKLİ

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda hukuki işlemlerin ispatı açısından iki ana kural öngörülmüştür. Bu iki ana kural, senet üzerine kurulmuştur. Bunun nedeni, senedin hem hukuk âleminde hem de günlük hayatta önemli bir yere sahip olmasıdır. Ancak, her ne kadar bu iki ana kural senet üzerine kurulmuş olsa da, bu kurallar aslında, o hukuki işlemin senet dışındaki diğer kesin delillerle de ispat edilebileceğini düzenlemiştir. Başka bir deyişle, senet kesin delildir ve senetle ispat zorunluluğunu düzenleyen bu iki ana kural aslında “kesin delille ispat zorunluluğunu” düzenlemiştir ve dolayısıyla da senet dışındaki diğer kesin delillerle de hukuki işlem ispat edilebilecektir³³⁶. Senetle ispat mecburiyetinde olan taraf iddiasını senetle ispat edemezse, kesin delil olan karşı tarafın ikrarıyla iddiasını ispat etmeye çalışacak, bunu da başaramazsa, en son çare olarak karşı tarafa yemin teklif edecektir³³⁷.

Senetle ispat zorunluluğuna ilişkin bu iki ana kural, “tanıkla ispat yasağı” olarak da zikredilebilir³³⁸. Tanıkla ispat yasağı aslında, takdiri delillerle ispat yasağıdır³³⁹. Tanıkla ispat yasağıyla senetle ispat mecburiyeti aslında, aynı hukuki düşüncenin biri olumsuz diğeri olumlu bakış açısından ifade edilmiş şeklidir³⁴⁰. Yani, senetle ispatı gereken bir husus sadece tanıkla değil, diğer takdiri delillerle de ispat edilemeyecek, senet ve senet dışındaki diğer kesin delillerle ispat edilebilecektir. Ancak, senetle ispat zorunluluğu yani tanıkla ispat yasağı kuralları kamu düzenine ilişkin olmadığından taraflar, bu kuralların

³³⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Deliduman-Noter s. 92; Erturgut s. 176; Görgün s. 459; Karahacıoğlu/Parlar s. 217; Karşı s. 507; Kuru-Ders Kitabı s. 253, 262, 272; Kuru-İstinaflı Usul s. 358; Kuru-Şerh 2 s. 2198, 2316; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 388, 389, 405; Tanrıver s. 850; Ulukapı-Usul s. 373; Yavaş-Senetle İspat s. 113; Yılmaz-Şerh s. 1082; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 574; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1067.

³³⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 423; Kılıç s. 2016; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 405; Kuru-Ders Kitabı s. 273, 280; Kuru-İstinaflı Usul s. 369, 370; Kuru-Şerh 2 s. 2316; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 645, 698; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1153, 1211.

³³⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Deliduman-Noter s. 93; Karşı s. 507; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 389; Kuru-Ders Kitabı s. 262; Kuru-İstinaflı Usul s. 358; Kuru-Şerh 2 s. 2198; Yılmaz-Şerh s. 1082, 1089; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 574; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1067.

³³⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Göksu-Senetle İspat s. 57; Görgün s. 459; Karşı s. 507; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 389; Kuru-Ders Kitabı s. 262; Kuru-Şerh 2 s. 2198; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 574; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1067.

³⁴⁰ Karşı s. 507; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 5; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 574; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1067-1068.

aksine delil sözleşmesi yapabileceklerdir³⁴¹. Ayrıca senetle ispat zorunluluğu yani tanıkla ispat yasağına ilişkin bu iki ana kuralın, kanunda düzenlenen istisnaları olmakla birlikte, bu hususlar aşağıda detaylıca incelenecektir. Sonuç olarak, senetle ispata ilişkin olarak düzenlenmiş olan kurallar, diğer kesin deliller için de geçerli olacak ve tanıkla ispat yasağına ilişkin olarak düzenlenmiş olan kurallar da diğer takdiri deliller için de geçerli olacaktır³⁴². Hemen belirtmek gerekir ki, HMK m. 199 vd. da düzenlenen kanuni ispat halleri dışında, delil serbestisi ilkesi geçerlidir³⁴³.

TBK m. 15/1'e göre güvenli elektronik imza, elle atılan imzayla aynı hukuki sonuçları doğuracağından ve HMK m. 205/2'ye göre de usulüne göre güvenli elektronik imzayla oluşturulan elektronik veriler de senet hükmünde kabul edileceğinden, hukuki işlemin kanuni ispat sınırını aşması ya da senede karşı senetle ispat mecburiyetinin söz konusu olması durumunda, güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş senetler de kesin delil olarak kullanılabilir³⁴⁴. Ancak, güvenli elektronik imza dışında, elektronik olarak imzalanmış olan belgeler, senet mahiyetini haiz olmayacaklarından bunlar, hakim tarafından delil başlangıcı olarak dikkate alınabilir³⁴⁵.

Aşağıda inceleyeceğimiz senetle ispata ilişkin iki ana kural, hukuki işlemin ya da senedin taraflarına ilişkindir; hukuki işlemin ya da senedin tarafı olmayan üçüncü kişilerin yazılı delil elde etme imkanları olmadığından bu kurallara tabi değilken (iddialarını her türlü delille ispat edebiliyorken)³⁴⁶, hukuki işlemin ya da senedin taraflarının halefi olanlar örneğin, mirasçılar, taraf kavramına dahil olduklarından, bu kurallara tabidirler³⁴⁷. Ancak mirasçılar, miras bırakanın halefi olarak değil de, kendi haklarına dayanmakta iseler işte o

³⁴¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Deliduman-Noter s. 87, 93; Erol s. 107; Erturgut s. 179-180; Karahacıoğlu/Parlar s. 217; Karşı s. 526; Kılıç s. 2015; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 33; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 389; Kuru-Ders Kitabı s. 263; Kuru-İstinaflı Usul s. 358-359; Kuru-Şerh 2 s. 2198; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 748; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 25, 174; Tanrıver s. 801; Üstündağ s. 655; Yavaş-Senetle İspat s. 352; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 575; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1014, 1069.

³⁴² Yılmaz-İspat ve Deliller s. 574; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1068.

³⁴³ Deliduman-Noter s. 85.

³⁴⁴ Yavaş-Senetle İspat s. 180-181.

³⁴⁵ Yavaş-Senetle İspat s. 184.

³⁴⁶ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 386; Erdemir s. 1262, 1265; Karşı s. 526; Kılıç s. 2018; Kuru-İstinaflı Usul s. 374; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 224; Tanrıver s. 858-859; Yılmaz-Şerh s. 1095.

³⁴⁷ Berkin-Usul s. 181; Deynekli s. 52; Erdemir s. 1265; Görgün s. 462; Karşı s. 527; Kılıç s. 2021; Kuru-Ders Kitabı s. 276; Kuru-İstinaflı Usul s. 373; Kuru-Şerh 2 s. 2367, 2375; Tanrıver s. 858; Üstündağ s. 671; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 675; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1187.

zaman hukuki işlemin tarafı olmadıklarından yani, üçüncü kişi olduklarından senetle ispat kurallarına tabi değildirler³⁴⁸.

Önemle belirtmek gerekir ki, burada bahsetmiş olduğumuz senetle ispat kuralları, bir hukuki işlemin geçerlilik şartı değil ispat şartıdır³⁴⁹. Bu nedenle hukuki işlem, geçerlilik şartına uygun yapılması durumunda işlem geçerli olacak ancak ispat şartına uygun yapılmamışsa davada, o hukuki işlemin ispatıyla ilgili sorun yaşanacaktır. Ancak hukuki işlem geçerlilik şartına uygun yapılmamışsa, böyle bir işlem ispat şartına uygun yapılmış olsa bile geçerli olmayacaktır (TBK m. 12/2, c. 2). Bu hususu daha önce incelemiştik³⁵⁰.

Bu iki ana kuralı (kanundaki ispat sınırını aşan hukuki işlemlerin ispat zorunluluğunu ve senede karşı senetle ispat zorunluluğunu) incelemeye başlamadan önce, bu kuralların Türk Hukukundaki tarihsel gelişimini ve kanuna konulma amacından bahsedip, daha sonra bu kuralları incelemeye başlayacağız.

³⁴⁸ **Berkin-Usul** s. 181; **Deynekli** s. 52; **Kılıç** s. 2021-2022; **Kuru-Ders Kitabı** s. 276; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 373; **Kuru-Şerh 2** s. 2378-2379; **Pekcanıtez/Atalay/Özekes** s. 756; **Postacıoğlu-Usul** s. 647; **Tanrıver** s. 859; **Üstündağ** s. 672; **Yavaş-Senetle İspat** s. 377; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 675; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1187. “Senede karşı senetle isbat zorunluluğu kuşkusuz o senedin tarafları için söz konusudur. Tarafların mirasçıları da genel ilke olarak halefiyet yoluyla taraf kavramına dahil olup, az önce açıklanan esas uyarınca miras bırakanın taraf olduğu senede karşı savunmalarının senetle isbat etmek durumundadırlar.-Senede karşı senetle isbat zorunluluğu üçüncü kişiler hakkında uygulanamaz; zira bunlardan, taraf olmadıkları bir hukuki ilişki için yazılı belge getirmeleri beklenemez.-Yukarıda açıklandığı üzere senedin tarafı durumunda bulunan miras bırakanın mirasçıları esas itibariyle senede karşı senetle isbat zorunluluğuna tabi iseler de, mirasçılar miras bırakanın halefi olarak değil de kendi haklarına dayanarak dava açarlarsa o takdirde senede karşı savunmalarını tanıkla isbat edebilirler olayda davacı miras bırakanın kendisinden mal kaçırmak, mirasından mahrum etmek amacıyla hareket ettiğini iddia ettiğine göre burada halefiyet değil mirasçı olan davacı bizzat kendi haklarına dayanarak dava açmıştır. Bu nedenlerle tanık dinlenebileceğinden direnme uygun bulunmaktadır” (HGK 21.04.1978, 13/3608-338: **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 676; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s.1187-1188).

³⁴⁹ **Kuru-Şerh 2** s. 2357.

³⁵⁰ Bkz. yuk. § 4.

§ 6. SENETLE İSPAT KURALININ TÜRK HUKUKU'NDAKİ TARİHİ GELİŞİMİ VE BU KURALIN KONULMA AMAÇLARI

A) Kuralın Tarihî Gelişimi

Osmanlı döneminde Tanzimata kadar, tanıkla ispatın asıl olduğu Mecelle'de uygulama alanı bulmuş³⁵¹, Tanzimattan sonra da, Batı'dan iktibas edilen hukukla, İslam Hukuku birlikte uygulanmaya devam edilmiştir³⁵². Yargılama hukukuna ilişkin olarak Batı kaynaklı ilk düzenlememiz 1861 tarihli "Usul-i Muhakeme-i Ticariye Nizamnamesi" olmuştur³⁵³.

Yukarıda ikinci bölümün girişinde bahsettiğimiz ve aşağıdaki paragrafta inceleyeceğimiz iki ana kural, Fransız Medeni Kanunu'ndan iktibas edilmiş ve 1296 (1879) tarihli Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanunu'nun 80. ve devamı maddelerinde düzenlenerek uygulanmıştır³⁵⁴. Bahsettiğimiz kanunun 81. maddesi, şimdiki (HMK) düzenlemeden farklı olarak, hukuki işlemin yapıldığı tarihteki miktar ya da değeri dikkate almamakta, dava tarihine kadar işlemiş olan faizin, dava konusu miktara eklenmesi sonucunda ispat sınırı aşıyorsa, işte o zaman, 80. madde hükmü yani senetle ispat kuralı uygulanacaktır³⁵⁵. Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanunu'nun 82. maddesinde, aynı 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda olduğu gibi, senetle ispat kuralının istisnalarına yer verilmiş ve bunlar dört kısımda sayılmıştır: Bunlardan ilki, yakın hısımlık halleri; ikincisi, senet alınmasının mümkün olmadığı haller; üçüncüsü, senedin kaybolması hali ve dördüncüsü de, senet yazılabilir bir kimsenin olmaması halidir³⁵⁶.

Cumhuriyetin ilanıyla kanunlaşma hareketleri başlamış ve 1927 tarihli 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, İsviçre'nin Neuchâtel Kantonu Usul Kanunu'ndan iktibas edilmiş ve bu kanuna, Alman ve Fransız kaynaklı hükümler de ilave edilmiştir³⁵⁷.

³⁵¹ Taşpınar s. 41.

³⁵² Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 17.

³⁵³ Taşpınar s. 42-43.

³⁵⁴ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 11; Yavaş-Senetle İspat s. 33, 34.

³⁵⁵ Yavaş-Senetle İspat s. 34.

³⁵⁶ Yavaş-Senetle İspat s. 34.

³⁵⁷ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 19-20; Taşpınar s. 43.

Ancak ispata ilişkin hükümlerin temeli, Fransız Medeni Kanunu'ndan alınmıştır³⁵⁸. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 2011 yılına kadar, bazı hükümlerinde yapılan değişikliklerle uygulanmaya devam edilmiştir.

1086 sayılı HUMK'un aksayan ve eskiyen yönlerinin düzeltilmesi, güncel ihtiyaçların karşılanması ve dilinin basitleştirilmesi açısından 01 Ekim 2011 tarihinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmiştir³⁵⁹ ve bu kanun halen yürürlükte dir. HMK'nın hazırlanması aşamasında Alman, Avusturya ve İsviçre usul kanunları da göz önünde bulundurulmakla birlikte, bugüne kadar ki yargı uygulamaları ve bilgi birikimi dikkate alınarak yerli bir kanun yapılmıştır³⁶⁰.

B) Kuralın Konulma Amaçları

Senetle ispat kuralının hukukumuzda girmesinin en önemli sebebi tanıkların yalan söyleyebilme olasılığıdır³⁶¹. Matbaanın icat edilmesiyle, okuma yazmanın yaygınlaşması, senetle ispat kuralının hukuk sistemlerinde uygulanmasına bir başka nedendir³⁶². Senet, hukuki işlemlerde senedi elinde bulundurana, senede ve sübjektif hakkına güven sağladığı; hukuki işlem senede bağlandığı için ihtilafla ilgili olarak birçok tanığı dinlemekten kurtardığı için işlerde sür'ati sağladığı; içerdiği hukuki işlem hakkında basit olarak bilgi verdiğinden ihtilafları önlediği; daha az masrafa yol açtığı ve en önemlisi de hukukun ideal amaçlarına hizmet ettiği için senetle ispat kuralları, hukuk sistemlerinde yerini almıştır³⁶³. Fakat doktrindeki bir görüşe göre, senetle ispat kuralının konuluş amacı mahkemelerin iş yükünün azaltılması değildir; öyle olsaydı, delil başlangıcıyla ispata imkan verilmezdi³⁶⁴.

³⁵⁸ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 20; Taşpınar s. 43.

³⁵⁹ Bkz. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Genel Gereğesi (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası s. 19-32).

³⁶⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 58.

³⁶¹ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 18.

³⁶² Postacıoğlu-Memnuiyet s. 19.

³⁶³ Berkin-İspat Mecburiyeti s. 805.

³⁶⁴ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 22.

§ 7. KANUNDAKİ İSPAT SINIRINI AŞAN HUKUKİ İŞLEMLERİN SENETLE İSPAT ZORUNLULUĞU

A) Birinci Ana Kural

HMK m. 200/1'deki düzenlemede, “Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz” denilmiştir.

Kanundaki ifadeden de anlaşılacağı üzere, hukuki fiiller değil, hukuki işlemler ancak kanundaki parasal sınırı geçmesi halinde senetle ispat edilmesi gerekecektir³⁶⁵. Hukuki fiiller niteliği gereği senede bağlanması mümkün olmadığı için tanıkla yani takdirli delille ispat edilebilir³⁶⁶. Hukuki işlem kavramı ile hukuki fiil kavramı birbirinden farklıdır. Hukuki işlem, hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade beyanlarıdır³⁶⁷. Hukuki fiil dediğimiz şey de, hukuki sonuç doğurma iradesi olmaksızın insan iradesinden, hareketinden oluşan ve hukuk düzeni tarafından kendisine sonuçlar bağlanan olaylardır³⁶⁸. Maddede açıkça, hukuki işlemde söz edildiği için, hukuki işlem dışında kalan hususlar örneğin, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşmeden doğan iddialar nedeniyle senetle ispat etme mecburiyeti aranmayacaktır³⁶⁹. Söz konusu hukuki işlemin, borçlandırıcı işlem ya da tasarruf işlemi olması arasında hiçbir fark yoktur³⁷⁰. Ayrıca, borçluyu ya da alacaklıyı

³⁶⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Berkin-Usul s. 177; Berkin, Necmettin M.: Usul Hukukumuzda Senetsiz İspat Hakkı Tanınan İstisnai Haller (İBD Sayı 5, Mayıs 1948, s.209-227 ve İBD Sayı 7, Temmuz 1948, s. 321-336), s. 210; Deliduman-Noter s. 94; Deynekli s. 51; Görgün s. 459; Karahacıoğlu/Parlar s. 217; Karşı s. 502; Kılıç s. 2016; Kiper s. 120; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 389; Kuru-Ders Kitabı s. 263; Kuru-İstinaflı Usul s. 359; Kuru-Şerh 2 s. 2204; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 748; Tanrıver s. 851; Yavaş-Senetle İspat s. 195; Yılmaz-Şerh s. 1089.

³⁶⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 408; Erturgut s. 181; Karşı s. 526; Kuru-Ders Kitabı s. 263, dn. 20; Kuru-İstinaflı Usul s. 359, dn. 25; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 389; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 576; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1070.

³⁶⁷ Kuru-İstinaflı Usul s. 359; Postacıoğlu-Usul s. 633.

³⁶⁸ Yavaş-Senetle İspat s. 185.

³⁶⁹ Bilge/Önen s. 560; Göksu-Elektronik Delil s. 121; Karahacıoğlu/Parlar s. 217; Kılıç s. 2016, 2019; Önen s. 251; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 749.

³⁷⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 409; Deliduman-Noter s. 95; Karahacıoğlu/Parlar s. 217; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 390; Kuru-Ders Kitabı s. 263; Kuru-İstinaflı Usul s. 359; Kuru-Şerh 2 s. 2205; Yavaş-Senetle İspat s. 189; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 577; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1071.

temerrüde düşürmek için çekilen ihtarlar da teknik anlamda hukuki işlem sayılmadığı için bunların da senetle değil, tanıkla ispatı mümkün olabilir³⁷¹. Ancak ifanın yerine getirilmesi ile birlikte, fesih ihtarını içeren ihtarlar hukuki işlem olduğundan, bunların kanundaki parasal sınırı geçmesi durumunda, senetle ispat edilmesi gerekecektir³⁷². Bazen de aynı hukuki ilişkide farklı edimler söz konusu olması durumunda, örneğin, bir hizmet sözleşmesinde işçi, iş görme edimini hukuki fiil olması sebebiyle her türlü delille ispatlayabilecekken, işveren işçiye yapmış olduğu ödemeyi (kanundaki parasal sınırı geçmesi koşuluyla) senetle ispat etmesi gerekecektir³⁷³. Yani bir davada, uyuşmazlık konusunun gösterdiği özellik itibarıyla, davacı ve davalının, iddia ve savunmalarını ispat şekli farklılık gösterebilecektir.

Medeni Usul Hukukunda, senetle ispatı zorunlu olan bir hukuki işlemin ispat edilmesi için mutlaka resmi senet düzenlenmesi gerekmez, adi senet de düzenlenebilir; yani, hukuki işlemin ispatı açısından davada, resmi senet ya da adi senet gösterilebilir³⁷⁴. Burada önemli olan, iddia edilen hukuki işlemin adi ya da resmi olsun bir senetle ispat edilmesidir. Ancak sahtelik açısından resmi senet, adi senede göre daha kuvvetlidir³⁷⁵. Çünkü adi senet inkar edildiği zaman, o kişiden sadır olduğunun ispatı gerektiği halde, resmi senette böyle bir durum söz konusu olmamaktadır³⁷⁶. Düzenleme ya da onaylama şeklinde yapılan noter senetlerinde, düzenleme şeklinde yapılan noter senetlerinin hem imza ve tarih kısmı hem de içeriği noterlerce düzenlendiği için sadece imzası ve tarihi noter tarafından onaylanan fakat senedin içeriği noterce onaylanmayan onaylama şeklindeki noter senetlerine nazaran ispat gücü açısından daha kuvvetlidir³⁷⁷.

Bir hukuki işlemin miktar veya değerinin HMK m. 200/1'deki parasal sınırı geçip geçmediği, o hukuki işlemin yapıldığı andaki değerine ya da miktarına göre belirlenecektir

³⁷¹ **Berkin-Usul** s. 178,179; **Bilge/Önen** s. 560; **Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 47; **Postacıoğlu-Usul** s. 635. “Bu görüşe katılmıyorum. Çünkü, ihtar kanundan dolayı hukukî sonuç doğurmakta ise de, ihtar çekenin irade beyanı da bu hukukî sonucu doğurmaya yöneliktir. Bu nedenle, hukuki işlemler gibi, ihtarın da (m. 288’e göre) tanıkla ispat edilemeyeceği kanısındayım” (**Kuru-Şerh 2** s. 2237).

³⁷² **Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 47.

³⁷³ **Pekcanitez/Atalay/Özekes** s. 749.

³⁷⁴ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 419; **Deliduman-Noter** s. 95; **Kılıç** s. 2016; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 400; **Muşul** s. 354; **Tanrıver** s. 835; **Yavaş-Senetle İspat** s. 120; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 524; **Yılmaz-Şerh** s. 1091; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1013.

³⁷⁵ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 401; **Bilge/Önen** s. 574; **Deliduman-Noter** s. 100; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 381; **Önen** s. 247.

³⁷⁶ **Bilge/Önen** s. 574; **Deliduman-Noter** s. 100.

³⁷⁷ **Önen** s. 247.

(HMK m. 200/1, c. 1). Dava konusu edilen hukuki işlemin yapıldığı zamanki değeri, kanundaki parasal sınırın altındaysa, dava açıldığı anda kanundaki bu sınırı geçmiş olsa bile yine, hukuki işlemin ispatı senetle yapılmayacaktır³⁷⁸. Ayrıca daha sonradan işleyecek faiz gibi giderler, bu değer ya da kıymete ilave edilmeyecektir³⁷⁹. Yani m. 200’de düzenlenen birinci ana kural olan senetle ispat zorunluluğuna göre, bir hukuki işlemin yapıldığı zamanki miktar ya da değeri iki bin beş yüz Türk Lirasının altında ise hukuki işlemin senetle ispat zorunluluğu yoktur. Ancak, o hukuki işlemin yapıldığı andaki miktar ya da değeri iki bin beş yüz Türk Lirasının üzerinde ise istisnai haller hariç, o hukuki işlemin senetle ispat edilmesi gerekecektir³⁸⁰. Kira sözleşmesinin varlığının ispatı söz konusu olduğunda, m. 200’deki parasal sınırın aşıp aşılmadığı yani, kira sözleşmesinin varlığının senetle ispatının mecburi olup olmadığı, yıllık kira tutarına bakılarak belirlenir³⁸¹. Kira sözleşmesinin kendisi değil de, bir unsuru çekişmeli ise, bunun ispatının nasıl yapılacağı yine yıllık kira tutarının kanundaki ispat sınırını aşp aşmamasına göre belirlenir³⁸². Aynı şekilde hizmet sözleşmesinin değeri de, ücretin yıllık tutarına göre belirlenir³⁸³. Davacının aynı davalıdan olan birden fazla alacağını aynı davada talep ettiği objektif dava birleştirmesinde ispat sınırı, her bir alacak için ayrı ayrı belirlenir; alacakların toplamına bakılmaz³⁸⁴. Örneğin bir terzi, sattığı kumaşla ilgili olarak satım sözleşmesinden,

³⁷⁸ **Belgesay-Yazılı Deliller** s. 335; **Karahacıoğlu/Parlar** s. 218; **Kuru-Ders Kitabı** s. 265; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 362; **Yavaş-Senetle İspat** s. 105.

³⁷⁹ **Erol** s. 103. “Bir hakkın miktar veya kıymetini hesap için hem aslını hem de dava gününe kadar mukaveleye bağlı teferruatını nazarı dikkate almak lâzımdır” (**Belgesay-Şerh** s. 155).

³⁸⁰ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 409-410; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 390; **Kuru-Ders Kitabı** s. 265; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 361, 362; **Kuru-Şerh 2** s. 2240; **Üstündağ** s. 650; **Yılmaz-Şerh** s. 1081-1082.

³⁸¹ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 409; **Erdemir** s. 1239; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 390; **Kuru-Ders Kitabı** s. 264; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 360; **Kuru-Şerh 2** s. 2214, 2242; **Ulukapı-Usul** s. 374; **Umar-Şerh** s. 626; **Yavaş-Senetle İspat** s. 106; **Yılmaz-Şerh** s. 1085. “Doğrusu, bu hususta iddia edildiği halde, inkâra uğrayan hukuki münasebetin değerini göz önünde tutmaktır. Bilfarz müddei bir senelik kira akdile ihticaç etmekte ise, kiraların aylık olarak ödenmesi derpiş edilmiş olsa bile, kira aktinin mevcudiyetini ispat bakımından nazara alınması icap eden kıymet iddia edilen hukuki münasebetin değeridir. Yani bir senelik kira iddiası bulunduğu göre bir senelik kira karşılığıdır. Keza eğer iddiada bulunan şahıs iki senelik bir kira aktinin mevcudiyetini ileri sürmüştü o zaman ispat şeklini tayin edecek kıymet 2 senelik kira karşılığının tutarı olacaktır” (**Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 109-110). “Kira ilişkisi bir hukuki fiil (vakıa) değil, bir hakkın doğumuna, değiştirilmesine veya ortadan kaldırılmasına neden olma niteliği itibarıyla bir hukuki işlemdir. Bu nedenle dava değeri 40.000.000 TL yi aşan sözleşmeler hakkında tanık dinlenilebilmesine olanak tanımayan HUMK’nun 288. (şimdi: HMK’nun 200.) maddesine ... göre, bu miktarın üzerindeki sözleşmeler hakkında tanık dinlenilmesine olanak yoktur. Kira sözleşmesinin varlığı, ancak yazılı delille ispat edilebilir. Hemen belirtmek gerekir ki, sözü edilen miktar, **yıllık kira tutarına bakılarak belli edilir**. Sözlü kira sözleşmesi kurulduğu yolundaki savunmanın ilgisine (davalıya ya da davalılara) yemin teklif etme hakkı verebileceği; ayrıca HUMK’nun 292 ve 293. (şimdi: HMK’nun 202, 203.) maddelerinde değinilen ayrıcalıkların da gözetilmesinin gerekeceği kuşkusuzdur” (1. HD. 19.9.2005, 9103/9802: **Yılmaz-Şerh** s. 1085).

³⁸² **Kuru-Ders Kitabı** s. 264; **Kuru-Şerh 2** s. 2217.

³⁸³ **Yavaş-Senetle İspat** s. 107.

³⁸⁴ **Erdemir** s. 1239; **Kuru-Ders Kitabı** s. 265-266; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 362; **Kuru-Şerh 2** s. 2242; **Tanrıver** s. 851; **Yavaş-Senetle İspat** s. 107.

diktiği elbiseyle ilgili olarak da eser sözleşmesinden doğan bir alacağı varsa ve bu iki davayı da aynı kişiye karşı tek bir dava dilekçesiyle açmışsa, kanuni ispat sınırı, her bir alacak için ayrı ayrı belirlenir³⁸⁵. İhtiyari dava arkadaşlığında da, her bir dava arkadaşının davası diğerlerinin davasından bağımsız olduğundan, ispat sınırı da her bir ihtiyari dava arkadaşına bakımından ayrı ayrı belirlenir³⁸⁶.

Bir hukuki işlemin yapıldığı zamanki miktar ya da değeri daha sonradan ödeme veya borçtan kurtulma gibi nedenlerle kanundaki parasal sınırın altına düşmüş olsa (HMK m. 200/1, c. 2) ya da o hukuki işlemin kanundaki parasal sınırın altındaki bir kısmı dava edilmiş (kısmi dava) olsa bile, eğer o hukuki işlemin yapıldığı andaki miktar ya da değeri kanundaki parasal sınırı geçiyorsa, o hukuki işlemin senetle ispat edilmesi gerekir³⁸⁷. Örneğin, HMK m. 200/1’de belirtilen parasal sınırın üzerinde olan bir alacağın, bu tutardan daha az bir miktarının ödendiği iddia ediliyorsa, her ne kadar ödendiği iddia edilen kısım kanuni parasal sınırın altında olsa bile, alacağın tümünün miktarı kanuni parasal sınırı geçtiği için ödeme iddiasının senetle yani kesin delille ispat edilmesi gerekir³⁸⁸. Hukuki işlemin yapıldığı zamanki miktar ya da değeri ispat sınırından azsa, daha sonradan hukuki işlemin miktar ya da değeri ispat sınırını aşsa bile senetle değil, tanıkla ispat edilebilir³⁸⁹. Burada önemli olan, hukuki işlemin tümünün³⁹⁰ “yapıldığı andaki” miktar ya da değeridir. Hukuki işlemin miktar ya da değerinde daha sonradan oluşan azalmalar, o hukuki işlemin senetle ispat edilmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmaz.

Taraflardan birinin HMK m. 200/1 gereğince senetle ispat etmesi gereken bir hususu tanıkla ispat etmek istemesi halinde karşı tarafa, bu hususun senetle ispat edilmesi gerektiği hatırlatılarak onun, tanıkla ispata açık muvafakat vermesi durumunda bu husus,

³⁸⁵ Erdemir s. 1239.

³⁸⁶ Erdemir s. 1239; Kuru-Ders Kitabı s. 266; Kuru-İstinâflı Usul s. 362; Kuru-Şerh 2 s. 2243.

³⁸⁷ Ansay s. 289-290; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 409-410; Belgesay-Şerh s. 155; Berkin-İspat s. 115; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 799; Berkin-Senetsiz İspat s. 209; Deliduman-Noter s. 96; Erdemir s. 1239; Kılıç s. 2016; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 391; Kuru-Şerh 2 s. 2244; Yavaş, Murat: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı’nın Bazı Hükümlerinin (m.203-242) Değerlendirilmesi (Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan, Ankara 2009), s. 540; Yavaş-Senetle İspat s. 111; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 578-579; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1073.

³⁸⁸ Kuru-Ders Kitabı s. 266; Yavaş-Senetle İspat s. 108; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 578, Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1073.

³⁸⁹ Deliduman-Noter s. 95; Kuru-Şerh 2 s. 2240.

³⁹⁰ Görgün s. 458; Karahacıoğlu/Parlar s. 218; Kılıç s. 2016; Yavaş-Senetle İspat s. 108; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 578; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1073.

tanıkla ispat edilebilir (HMK m. 200/2)³⁹¹. Hakimin davanın tarafına bu şekilde bir hatırlatma yapması, tarafa yol göstermek manasında olmadığı için ret sebebi teşkil etmemekle birlikte aslında bu, kanunun kendisine yüklediği bir yükümlülüktür³⁹². Hakim böyle bir hatırlatma yaptıktan sonra, yaptığı hatırlatmayı aynen tutanağa geçirtmesi ve tanık dinlenmesine muvafakat eden tarafın da imzasının tutanağa atılması gerekir³⁹³. Karşı tarafın, muvafakatini bildirdiği sırada, diğer tarafın dinletmek istediği tanıkların kimliğini bilip bilmemesinin bir önemi yoktur³⁹⁴. Karşı tarafın bu şekilde muvafakat vermesi halinde, iki taraf arasında mahkeme önünde bir delil sözleşmesi yapılmış olur ancak, taraflar, tanık dinlenilebileceğine dair mahkeme dışında yazılı olarak anlaşıp da, bu anlaşmayı mahkemeye ibra ederlerse, hakimin tanık dinlenmesine dair hatırlatma yapmasına lüzum kalmadan tanık dinlenilebilir³⁹⁵.

B) Birinci Ana Kuralın İstisnaları

Hukuki işlemlerin miktar ya da değerinin belli bir meblağı geçmesi durumunda, bu hukuki işlemlerin senetle yani kesin delille ispat edilmesi gerektiği kuralını yukarıda incelemiştik. Ancak bazen öyle durumlar söz konusu olmaktadır ki, her ne kadar hukuki işlemin kanun gereği senede bağlanması gerekiyor olsa da, söz konusu hukuki işlem senede bağlanamamaktadır. Hukuki işlemin senede bağlanamama durumu örneğin su baskını, deprem gibi maddi bir imkansızlık olmakla birlikte, baba ile oğul arasında yapılan hukuki işlemlerde senet alınamaması durumunda olduğu gibi manevi bir imkansızlık da olabilir³⁹⁶. Bunu öngören kanun koyucu, birinci ana kurala istisnalar getirerek, tarafların davada, iddia veya savunmalarını ispatlamak konusunda haksızlığa düşmemelerini sağlamıştır. Senet alınmasında imkansızlık olması nedeniyle hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilmesi için kanunda düzenlenen istisnalar dışında başka haller istisna olarak kabul edilemez, bu istisnalar kanunda tahdidi olarak sayılmıştır³⁹⁷. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, birinci ana kurala ilişkin bir istisna söz konusu olduğunda hukuki işlem yalnızca

³⁹¹ “Karşı tarafın duruşmaya gelmemesi, susması, tanıkların bu kurallara uyulmadan dinlenmesi karşı tarafın muvafakati olarak yorumlanamaz” (Yılmaz-Şerh s. 1087).

³⁹² Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 748.

³⁹³ Erdemir s. 1258; Yılmaz-Şerh s. 1088.

³⁹⁴ Erdemir s. 1258.

³⁹⁵ Yılmaz-Şerh s. 1087-1088.

³⁹⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 410; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 391; Kuru-Şerh 2 s. 2246.

³⁹⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 410; Erturgut s. 180; Karahacıoğlu/Parlar s. 267; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 391; Kuru-Şerh 2 s. 2246; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 579; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1073.

tanıkla değil, diğer takdiri delillerle de ispat edilebilecektir. Son olarak şu husustan da bahsetmek gerekir ki, bu istisnalar yalnızca şeklin ispat şartı olduğu hallerde söz konusudur; şeklin geçerlilik şekli olduğu durumlarda, bu istisnalardan faydalanılarak hukuki işlemin varlığı tanıkla ispat edilemez³⁹⁸. Şimdi de, bu istisnaların neler olduğunu inceleyelim.

I- Yakın Hısımlar Arasındaki Hukuki İşlemler Tanıkla İspat Edilebilir (m. 203/1,a)

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 203. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, yakın hısımlar arasında yapılan hukuki işlemlerin tanıkla (diğer takdiri delillerle de) ispat edilebileceği düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre; altsoy ve üstsoy arasındaki hukuki işlemler, kardeşler arasındaki hukuki işlemler, eşler arasındaki hukuki işlemler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki hukuki işlemler tanıkla ispat edilebilecektir. Bu maddede bahsedilen yakın hısımlar arasında senet alınmasında manevi bir imkansızlık olduğu için böyle bir istisna düzenlenmiştir³⁹⁹. Buradaki imkansızlık, kanunen varsayıldığı için, bu imkansızlığın ispatına gerek yoktur⁴⁰⁰. Ancak şunu belirtmek gerekir ki, eşler arasında yapılan hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilebilmesi için bu hukuki işlemlerin, evlilik birliği esnasında yapılmış olması gerekir⁴⁰¹. Eşler daha sonradan boşanmış olsalar bile, evlilik sırasında yapmış oldukları hukuki işlemler için tanık dinletebilirler⁴⁰². Kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasında hukuki bir işlem söz konusu olduğunda, evlilik dönemiyle sınırlı olarak ancak tanık deliline başvurulabilir⁴⁰³.

HMK m. 203/1 (a) hükmünde sayılan hısımlar tahdidi olarak sayılmış bulunduğundan, bu madde kapsamı dışında kalan hısımlar örneğin, teyze ile yeğen, üvey

³⁹⁸ Kuru-Şerh 2 s. 2247.

³⁹⁹ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 387; Bilge/Önen s. 563; Kaçak s. 81; Karahacıoğlu/Parlar s. 267; Kuru-Ders Kitabı s. 267; Kuru-İstinaflı Usul s. 363; Kuru-Şerh 2 s. 2248; Muşul s. 344; Ulukapı-Usul s. 375-376; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 602; Yılmaz-Şerh s. 1104; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1111.

⁴⁰⁰ Kuru-Ders Kitabı s. 267; Kuru-İstinaflı Usul s. 363; Kuru-Şerh 2 s. 2248; Yavaş-Senetle İspat s. 235.

⁴⁰¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 410-411; Erdemir s. 1307; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 392; Kuru-Şerh 2 s. 2259; Yavaş-Senetle İspat s. 231; Yılmaz-Şerh s. 1104.

⁴⁰² Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 387; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 411; Erdemir s. 1307; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 392; Kuru-Şerh 2 s. 2259; Tanrıver s. 853; Yavaş-Senetle İspat s. 239.

⁴⁰³ Yılmaz-Şerh s. 1105.

anne veya baba ile çocuk arasındaki hukuki işlemler, tanıkla ispat edilemez ancak teamül varsa, HMK m. 203/1,b'ye göre yapılan hukuki işlem tanıkla ispat edilebilir⁴⁰⁴.

II- Senede Bağlanmaması Teamül Olarak Yerleşmiş Bulunan Hukuki İşlemler Tanıkla İspat Edilebilir (m. 203/1,b)

HMK m. 203/1,b'de, işin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilebileceği düzenlenmiştir. Burada senet alınmasında manevi bir imkansızlık olduğu için hukuki işlemin tanıkla ispatına izin verilmiştir⁴⁰⁵.

Bu hükme göre, yapılan hukuki işlemin tanıkla ispat edilebilmesi için, söz konusu hukuki işlemin senede bağlanmamasının gelenek haline gelmiş olması, bu durumun istikrarlı bir şekilde devam ediyor olması ve bu geleneğin de kamuoyu tarafından biliniyor olması gerekir⁴⁰⁶. Maddedeki teamüllere örnek verecek olursak; evlat edinen ile evlatlık arasında yapılan hukuki işlemler, nişan hediyelerinin geri verilmesi davasında, verilen hediyelere ilişkin iddialar tanıkla ispat edilebilir⁴⁰⁷.

Bu maddeye dayanarak hukuki işlemin tanıkla ispatının söz konusu olabilmesi için tarafın, söz konusu hukuki işlemin senede bağlanmaması hususunda bir teamülün olduğunu ispatlaması gerekir⁴⁰⁸. Bu ispatın da tanıkla yapılabilmesi mümkün olmalıdır⁴⁰⁹. Dava konusu hukuki işlemin, teamül gereği senede bağlanmaması konusunda bir teamülün olduğunun tanıkla ispatı hususunda hakimın takdir hakkı vardır⁴¹⁰. Hakim dilerse o hukuki

⁴⁰⁴ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 387; Erdemir s. 1307; Karahacıoğlu/Parlar s. 267; Kuru-Ders Kitabı s. 267; Kuru-İstinaflı Usul s. 363; Tanrıver s. 853; Yavaş-Senetle İspat s. 234; Yılmaz-Şerh s. 1105.

⁴⁰⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 411; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 392; Kuru-Şerh 2 s. 2264; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 152; Tanrıver s. 853; Üstündağ s. 659; Yavaş-Senetle İspat s. 245.

⁴⁰⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 411; Erdemir s. 1309; Kaçak s. 82; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 393; Kuru-Ders Kitabı s. 267; Kuru-İstinaflı Usul s. 364; Kuru-Şerh 2 s. 2265; Muşul s. 344-345; Tanrıver s. 853; Yavaş-Senetle İspat s. 245; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 610; Yılmaz-Şerh s. 1108; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1119.

⁴⁰⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 411, 412; Bilge/Önen s. 564; Kaçak s. 82; Karahacıoğlu/Parlar s. 267; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 393; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 610-611; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1119.

⁴⁰⁸ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 156.

⁴⁰⁹ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 159.

⁴¹⁰ Kuru-Şerh 2 s. 2270.

işlemin senede bağlanmaması konusunda bilirkişiye de başvurulabilir⁴¹¹. Ancak Yargıtay bu konuda hakim, bilirkişiye başvurmamasının zorunlu olduğunu belirtmiştir⁴¹².

İncelediğimiz bu hükmün uygulama alanı, ticari işlemlerde daha fazladır⁴¹³. Ticari bir işlem söz konusu olduğunda, bu işlem hakkında bir teamül olup olmadığını hâkimin, mesleki kuruluşlara sorması uygun olabilir⁴¹⁴.

Doktrindeki bir görüşe göre, hukuki işlemin mahiyeti gereği ya da işlemin yapıldığı zaman ve mekan şartları dolayısıyla, teamül gereği hukuki işlemin senede bağlanmaması söz konusuysa, halin icabı şartı gerçekleşmiş kabul edilir⁴¹⁵. Tarafların arasında da teamül gereği hukuki işlemin senede bağlanmaması söz konusu ise, hukuki işleme karşı tanık dinlenmesi mümkün olacaktır⁴¹⁶.

III- Senet Alınmasının Mümkün Olmadığı Haller (m. 203/1,c)

HMK m. 203/1,c'deki düzenlemede; yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan hukuki işlemlerin ispatının tanıkla yapılabileceği belirtilmiştir. Burada bahsi geçen imkansızlık maddi imkansızlıktır. Madde metninde sayılan durumlarda ve bu durumlara benzer olan diğer durumlarda yapılan hukuki işlemlerin miktar ya da değeri ne olursa olsun ispatı, tanıkla yapılabilecektir. Bu duruma dayanarak hukuki işlemi tanıkla ispat etmek isteyen tarafın önce, maddede sayılanlar gibi bir afetin meydana geldiğini ve bu afetin zaruri bir sonucu olarak hukuki işlemi yaptığını ispat etmesi gerekir⁴¹⁷.

⁴¹¹ **Kuru-Şerh 2** s. 2271; **Yavaş-Senetle İspat** s. 247.

⁴¹² “Dava konusu yapılan altınlarla ilişkin olarak taraflar arasında düzenlenmiş bir sözleşme ya da başka türlü yazılı delil bulunmamaktadır. –Davalı vekilinin karşı çıkmasına rağmen mahkemece, HUMK’nun 293/4. maddesine göre dinlenen tanık anlatımlarına dayanılarak hüküm kurulmuştur. – Oysa, anılan kanun hükmünün uygulanabilmesi söz konusu altınların ödünç olarak verildiği zamanda bu tür işlemlerin yazılı şekilde yapılmadığına dair o bölgede yerleşmiş, kararlılık kazanmış ve herkesin uyduğu bir teamülün varlığına bağlıdır. – O halde, belirtilen şekilde bir teamülün mevcut olup olmadığının tespiti konusunda yerel bilirkişi dinlenilmesi ve icabında ilgili kuruluşlardan da sorularak sonuçlarına göre karar verilmesi gerekirken, bu cihetin dikkate alınmaksızın açıklandığı üzere yalnızca tanık anlatımlarına istinaden hüküm kurulması doğru değildir” (3 HD 30.9.1991 T., 1451 E., 9360 K.: **Yavaş-Senetle İspat** s. 246, dn. 1056).

⁴¹³ **Kuru-Ders Kitabı** s. 268; **Kuru-Şerh 2** s. 2277.

⁴¹⁴ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 412; **Erdemir** s. 1309; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 393; **Kuru-Ders Kitabı** s. 268; **Kuru-İstinaflı Usul** s. 364; **Kuru-Şerh 2** s. 2277; **Yavaş-Senetle İspat** s. 249.

⁴¹⁵ **Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 157.

⁴¹⁶ **Postacıoğlu-Memnuiyet** s. 157.

⁴¹⁷ **Belgesay-Şerh** s. 167; **Erdemir** s. 1308; **Erol** s. 104; **Kiper** s. 122; **Kuru-Şerh 2** s. 2264; **Yavaş-Senetle İspat** s. 250; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 616; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1125.

Bu maddede sayılan haller tahdidi olmamakla beraber, maddede sayılan durumlar haricindeki maddi imkansızlık hallerinin, neden olacağı zararlardan kurtulmak amacıyla yapılan hukuki işlemler de tanıkla ispat edilebilir⁴¹⁸. Örneğin bir kimse, mallarını yangından kurtarmak amacıyla yangın yerinden mallarını hızlıca çıkartmak için yaptığı hukuki işlem senetle değil, tanıkla ispat edilebilir⁴¹⁹. Bu hükümde sayılan durumlar, alacaklının kendisinden kaynaklanan sebeplere değil, objektif sebeplere dayanmaktadır⁴²⁰. Doktrindeki bir görüşe göre, hukuki işlemin karşı tarafının fiili sebebiyle, diğer tarafın iradesinin sakatlanması sonucu, hukuki işlemin senede bağlanmaması durumunda, genel hukuk ilkelerine göre bu hususların tanıkla ispatının mümkün olması gerekir⁴²¹. Eğer üçüncü kişinin hilesi sebebiyle hukuki işlem senede bağlanamamışsa, hukuki işlemin diğer tarafı bakımından ispat kurallarından ayrılmamak amacıyla, üçüncü kişiden tazminat talep edilmelidir⁴²².

IV- Hukuki İşlemlerdeki İrade Bozukluğu ile Aşırı Yararlanma İddiaları (m. 203/1,ç)

Hukuki işlemlerde hata (yanılma), hile (aldatma), ikrah (korkutma) ve aşırı yararlanma (gabin) iddiaları söz konusu olduğunda bunlar, maddi imkansızlık olduğu için söz konusu hukuki işlemlerin miktar ya da değeri ne kadar olursa olsun bu iddialar, tanıkla yani takdiri delillerle ispat edilebilirler⁴²³. Zaten yanılma, korkutma, aldatma ve aşırı yararlanma durumlarının senede bağlanması mümkün değildir⁴²⁴. Örneğin alacaklı, borçlunun kendisine vermiş olduğu borç senedini hileyle geri aldığını senetle değil, tanıkla ispat edebilir⁴²⁵. Yargıtay da verdiği bir kararda, “Davacı alacağına karşılık lehtar hanesi boş olarak dava dışı keşidecilerden aldığı senetlerin eşi olan davalayı Fatma D. Tarafından rızası hilafına ele geçirilerek diğer davalıya ciro edildiğini ileri sürerek, senetlerin iptalini,

⁴¹⁸ Belgesay-Şerh s. 167; Bilge/Önen s. 564; Erol s. 103-104; Kılıçoğlu-El Şerhi s. 970; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 616; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1125.

⁴¹⁹ Belgesay-Şerh s. 167; Erol s. 104; Kuru-Şerh 2 s. 2264; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 616; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1125.

⁴²⁰ Berkin, Necmettin M.: Senedle İspata İmkân Bırakmayan Mücbir Sebebe ve Fevkalâde Haller (İÜHFM S. 1-4, C. 35, Y. 1970, s. 211-230), s. 228.

⁴²¹ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 138.

⁴²² Postacıoğlu-Memnuiyet s. 141.

⁴²³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 412; Karahacıoğlu/Parlar s. 267; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 393-394; Kuru-İstinaflı Usul s. 364-365; Kuru-Şerh 2 s. 2279; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 617; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1125.

⁴²⁴ Postacıoğlu-Usul s. 639-640.

⁴²⁵ Kuru-Ders Kitabı s. 268; Kuru-İstinaflı Usul s. 365.

bedelleri tahsil edilirde yapılan tahsilatın davacıya verilmesini istemiş ve senetlerin zorla ele geçirilmesi ile ilgili olarak tanık deliline dayanmıştır. Karar tarihinde yürürlükte bulunan HUMK'nun 293/5 ve halen yürürlükte bulunan HMK'nun 203 ncü maddesi uyarınca senedin zorla ele geçirildiği ve diğer davalının da kötünietli olduğu iddiası yönünden davacı tanıkları dinlenerek neticesine göre bir karar verilmek gerekirken anılan husus nazara alınmadan eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.”⁴²⁶ demiştir.

Hukuki işlemlerde irade bozukluğu hallerinde, senette yer alan irade beyanının gerçek iradeye uygun olmadığını ispatlamak için taraflar arasında yapılan şifahi anlaşmanın ispatı yetmeyecek, senette yer alan iradenin gerçek iradeye uygun olmadığını gösteren durumların da ispatı gerekecektir⁴²⁷.

Hatanın varlığı halinde tanıklar, tarafın gerçek iradesiyle senette yazılı olan irade beyanı arasındaki farkı ve bu farkın oluşmasına sebep olan olayları anlatmaları gerekecektir⁴²⁸. Ancak sadece, senedin düzenlenmesinden önce veya düzenlendiği esnada tarafın hataya düşerek, senet metniyle esas iradesinin birbirine uymadığının tanıkla ispatı yeterli olmayacaktır⁴²⁹. Bu sebeple, hatanın varlığına dayalı olarak hukuki işlemin takdiri delille ispatının mümkün olabilmesi için hatanın varlığını makul gösteren objektif sebeplerin varlığının da ispatı gerekecektir⁴³⁰.

Hile söz konusu olduğunda, senette yazılı olan şeylerin gerçekte söylenmediği ya da yapılmadığı ispat edilmeyecek çünkü aksi durum söz konusu olursa, seneden karşı senetle ispat kuralı bertaraf edileceğinden, sadece hile olarak nitelendirilen fiil ve beyanların varlığı takdiri delillerle ispat edilebilecektir⁴³¹.

⁴²⁶ 11. HD 22.12.2011, 5917/17529 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 626-627; Yılmaz-Yargılama Safhaları s.1133).

⁴²⁷ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 233.

⁴²⁸ Erdemir s. 1309.

⁴²⁹ Postacıoğlu-Usul s. 646.

⁴³⁰ Erdemir s. 1264; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 232; Postacıoğlu-Usul s. 646.

⁴³¹ Erdemir s. 310-311; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 237.

V- Hukuki İşlemlere ve Senetlere Karşı Üçüncü Kişilerin Muvazaa İddiaları (m. 203/1, d)

Muvazaa anlaşması bir hukuki işlemdir ve hukuki işlem olması nedeniyle de senetle ispat kurallarına tabidir⁴³². Ancak iki taraf arasında yapılan muvazaalı bir işlem den dolayı zarar gören üçüncü kişi, bu hukuki işleme taraf olmadığından, bu hukuki işlemin aksini tanıkla yani takdiri delille ispat edebilir⁴³³. Fakat söz konusu bu üçüncü kişi, hukuki işleme ya da senede taraf olanların halefi olarak davranıyorsa, işte o zaman iddiasını senetle ispat etmesi gerekecektir⁴³⁴. Ancak halef, hukuki işlemin ya da senedin tarafının halefi olarak değil de şahsına ait bir hakka dayanarak iddialarda bulunuyorsa o zaman, üçüncü şahıs gibi kabul edileceğinden, iddialarını takdiri delillerle ispat edebilecektir⁴³⁵. Örneğin mirasçı, mahfuz hissesine zarar veren hukuki işlemlerin iptali için açtığı davada, kendi şahsına ait bir hakka dayanarak bu davayı açtığından ve miras bırakan ile başkası arasındaki hukuki işlemde üçüncü kişi olduğundan muvazaayı tanıkla ispat edebilir⁴³⁶. Zaten hayatın olağan akışında, mirasçılarından mal kaçırmak isteyen muris muvazaa anlaşmasını yazılı olarak yapmayacağı için mirasçıların eline de herhangi bir yazılı belge geçmemiş olacaktır⁴³⁷.

Hukuki işlemin ya da senedin muvazaalı olduğu iddiası hem taraflarca hem de üçüncü kişiler tarafından da ileri sürülebileceğinden, bu muvazaa iddiası hukuki işlemin ya da sendin taraflarınca ileri sürülüyorsa bu hususun senetle, senedin ya da hukuki işlemin tarafı olmayan üçüncü kişilerce ileri sürülüyorsa, tanıkla ispat edilmesi gerekir⁴³⁸.

⁴³² Demirkol, Berk: Muvazaa ile Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulaması (Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, s. 3011-3078), s. 3012.

⁴³³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Görgün s. 463; Karşlı s. 526; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 394; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 627; Yılmaz-Şerh s. 1112; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1136.

⁴³⁴ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 627; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1135-1136.

⁴³⁵ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 228.

⁴³⁶ Kuru-Şerh 2 s. 2386.

⁴³⁷ Demirkol s. 3065.

⁴³⁸ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 627; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1136.

VI- Senedin Beklenmeyen Bir Olay veya Zorlayıcı Bir Nedenle Kaybolması Hali (m. 203/1,e)

HMK m. 201/1,e’de, “Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir memur elinde veya noterlikte herhangi bir şekilde kayb olduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli” söz konusu olduğunda, tanık dinlenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemede iki durumdan bahsedilmiştir. Bunlardan ilki, senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle kaybolması halidir. İkinci durum ise senedin, usulüne uygun şekilde teslim edilen memur ya da noterlik elinde kaybolması halidir. Bu iki durumda da başlangıçta, bir senet alınmıştır ama senet sonradan kaybolmuştur⁴³⁹. Şunu da hemen belirtmek gerekir ki, işlemin tanıkla ispatına imkan verebilmek için taraflar arasında senedin düzenlenmiş olması da gerekir⁴⁴⁰.

Senedin ani bir olay ya da mücbir bir sebep nedeniyle sahibinin elinde kaybolması halinde, senedin ani bir olay ya da mücbir bir sebepten dolayı kaybolduğuna ilişkin kanaat verici delil veya emarelerin olması halinde ancak tanık dinlenebilir⁴⁴¹. Burada ilk önce senet sahibinin elinde bir senet olduğu ve daha sonra bu senedin beklenmeyen bir olay ya da mücbir bir sebepten dolayı kaybolduğuna dair kanaat verici delil ve emarelerin kanıtlanması gerekir⁴⁴². Bu iki hususun ispatı, tanıkla yapılabilir⁴⁴³. Bu hususlar birbirlerine bağlı olduklarından yani, hukuki işlemin senede bağlanmış olduğu ispat edildikten sonra senedin mücbir sebeple kaybolduğu ispat edilemezse ya da mücbir sebep ispat edilse bile senedin o mücbir sebeple kaybolduğu, zarara uğradığı ispat edilemezse, dava konusu hukuki işlemin ispatı için tanık dinlemez⁴⁴⁴.

⁴³⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 394; Kuru-Ders Kitabı s. 269; Kuru-İstinaflı Usul s. 365; Kuru-Şerh 2 s. 2282; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 755.

⁴⁴⁰ Belgesay-Şerh s. 170; Berkin-İspat s. 138; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 819; Berkin-Senetsiz İspat s. 326; Erol s. 106.

⁴⁴¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Bilge/Önen s. 565-566; Karahacıoğlu/Parlar s. 268; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 395; Kuru-Ders Kitabı s. 269; Kuru-İstinaflı Usul s. 365; Kuru-Şerh 2 s. 2282; Pekcanitez/ Atalay/Özekes s. 755; Yavaş-Senetle İspat s. 258; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 633; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1140-1141.

⁴⁴² Berkin-Mücbir Sebeb s. 229; Kuru-İstinaflı Usul s. 366; Kuru-Şerh 2 s. 2284.

⁴⁴³ Berkin-İspat s. 138; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 820.

⁴⁴⁴ Berkin-İspat s. 138.

Senet usulüne uygun olarak memur ya da notere teslim edilmiş olmasına rağmen onların elinde kaybolması halinde de, senedin, ani bir olay ya da mücbir bir sebepten dolayı kaybolmuş olması şartı aranmaz⁴⁴⁵. Burada önemli olan, usulüne uygun olarak memur ya da notere verilen senedin, memur ya da noter elinde kaybolduğuna dair kanaat verici delil veya emarelerin bulunmasıdır; yalnız bu durumda tanık dinlenebilir⁴⁴⁶.

Senet sahibinin deprem nedeniyle evinin yıkılması sonucunda senedinin kaybolması ya da vergi dairesinin incelemesi için verdiği senedin kaybolması durumunda, HMK m. 203/1,e gereğince senet sahibi, senedin bağlı olduğu hukuki işlemi tanıkla ispat edebilecektir⁴⁴⁷.

Maddede, senedin sahibi elinde ya da memur elinde veya noterlikte kaybolması durumu düzenlenmişken, üçüncü bir kişiye tevdi edilmesi durumundan bahsedilmemiş, böyle bir durumun olması halinde uygulanacak ispat hükümleri düzenlenmemiştir⁴⁴⁸. Bir görüşe göre, senedin iyi idaresi için kendisine bırakılan üçüncü kişinin kusuruyla senet kaybolmuş ise kıyasen bunun mücbir sebep sayılarak tanıkla ispatına müsaade edilmelidir⁴⁴⁹. Örneğin taraflardan biri, mahkemeye verilmek üzere senedi avukatına vermiş ve avukat da senedi kaybetmişse, davasını tanıkla ispat etmelidir⁴⁵⁰. Diğer bir görüşe göre de senet, sahibi tarafından rıza ile bir üçüncü kişiye verilmiş ve bu üçüncü kişinin elinde kaybolmuşsa, artık tanık dinlenemez⁴⁵¹.

Senedin yangın, deprem, su baskını veya toprak kayması sebeplerinden biri nedeniyle mahkeme ya da adliye dairlerinde kaybolması durumunda 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylap veya Heyelan Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa

⁴⁴⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 395; Kuru-Ders Kitabı s. 270; Kuru-İstinaflı Usul s. 366; Kuru-Şerh 2 s. 2286; Postacioğlu-Memnuiyet s. 144; Yavaş-Senetle İspat s. 260.

⁴⁴⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Karahacioğlu/Parlar s. 268; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 395; Kuru-Ders Kitabı s. 270; Kuru-İstinaflı Usul s. 366; Kuru-Şerh 2 s. 2286; Yavaş-Senetle İspat s. 260; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 633; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1141.

⁴⁴⁷ Kılıç s. 2036; Kuru-Ders Kitabı s. 269, 270; Kuru-Şerh 2 s. 2283.

⁴⁴⁸ Postacioğlu-Memnuiyet s. 143.

⁴⁴⁹ Belgesay-Şerh s. 170.

⁴⁵⁰ Belgesay-Şerh s. 170.

⁴⁵¹ Erdemir s. 1358; Kuru-Şerh 2 s. 2282.

Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun uyarınca tanık dinlenebilir⁴⁵².

Senedin beklenmeyen bir olay ya da zorlayıcı bir nedenle kaybolması durumunda iddianın tanıkla ispatının mümkün olmasıyla birlikte, o iddiaya dair eğer bir delil başlangıcı varsa, bu delil başlangıcına dayanarak da söz konusu iddia hakkında tanık dinlenebilir⁴⁵³.

VII- Haksız Fiilden Doğan Tazminat Alacakları Tanıkla İspat Edilebilir

Haksız fiiller, hukuki işlem olmadığından ve aynı hukuki fiillerde olduğu gibi senede bağlanmaları da mümkün olmadığından, haksız fiilden doğan tazminat alacaklarının da senetle değil tanıkla ispat edilmesi gerekir⁴⁵⁴. Sözleşmeye aykırı davranıştan dolayı açılan tazminat davalarında hukuki işlemin, kanundaki ispat sınırını aşması nedeniyle senetle ispat edilmesi durumunda, sözleşmeye aykırı olan davranış bir

⁴⁵² Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 393; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 414; Karafakih s. 197; Karahacıoğlu/Parlar s. 268; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 395; Kuru-Ders Kitabı s. 270; Kuru-İstinaflı Usul s. 366; Kuru-Şerh 2 s. 2288; Tanrıver s. 857; Umar-Şerh s. 682; Yavaş-Senetle İspat s. 261; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 635; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1143. “21.1.1974 tarihinde çıkan yangında Gülnar Adliyesinin yandığı ve bu yangında dayanılan belgelerin dava dosyası ile birlikte kaybolduğu taraflar arasında çekişmeli değildir.-4473 sayılı Yasanın Gülnar’da uygulanacağına dair Adalet Bakanlığı yazısının 3.2.1974 tarihli Resmi Gazetede yayımlandığı ve bu kararın 9 Şubat ile 22 Şubat (1974) arasında Gülnar’da ilan olduğu anlaşılmakla davanın 4473 sayılı Yasanın 6. maddesinde öngörülen 6 aylık süre içinde yenilenmiş olduğu anlaşılmaktadır. Usulün 294 ve 4473 sayılı Yasanın 11. maddesine göre bu gibi hallerde senet konusu hukuki muamelenin tanık ile ispatlanabileceği öngörülmüş bulunmasına göre davacı tanıklarının dinlenerek sonucuna göre bir karar vermek gerekirken aksi düşüncelerle davacının tanık dinletme isteğinin reddedilmiş olması bozmayı gerektirir” (13 HD 19.1.1976, 3614/212: Yılmaz-İspat ve Deliller s. 635; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1143).

⁴⁵³ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 309.

⁴⁵⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 414; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 817; Berkin-Usul s. 179; Kaçak s. 81; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 395; Kuru-Şerh 2 s. 2261; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 146; Tanrıver s. 854; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 636; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1144. “Bir davada taraflardan herbiri hakkının dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür (TMK.m.6). Bu nedenle ispat yükü, davalının kaçak elektrik kullandığını iddia eden davacı kurumdur. Kaçak elektrik kullanımı haksız fiil niteliğinde olduğundan her türlü delille ispat edilebilir. Davacı kurum delil listesinde iddiasını ispat için dayandığı tüm delillerini sayarak belirtmiştir. Bu nedenle asıl olan davacının tüm delilleri toplanarak karar verilmesidir. Davacının belirttiği bu deliller toplanmadan kurum elemanları tarafından Enerji Piyasası Müşteri Hizmetleri Yönetmeliğinin 13, 14, 15. maddeleri uyarınca görevli elemanlarca kaçak/usulsüz elektrik tespit tutanağı düzenlenmiş olması nedeniyle, bu tutanağın aksini ispat için delil gösterilmemiş olması ve davacı iddiasını doğrulaması nedeniyle gerekirse zabıt mümzileri, zaptın doğruluğu konusunda tanık olarak dinlenerek, toplanan delillere göre, konusunda uzman bilirkişi raporu alınmak suretiyle sonucuna göre karar vermek gerekirken, tanık bildirilmediği, yemin deliline de dayanılmadığı gerekçesiyle davanın reddi usul ve yasaya uygun görülmemiştir” (3 HD 24.11.2011, 13533/18821: Yılmaz-İspat ve Deliller s. 636; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1144).

hukuki işlem mahiyetinde ise bunun senetle; sözleşmeye aykırı olan davranış bir haksız fiil teşkil etmekte ise bunun tanıkla ispat edilmesi gerekir⁴⁵⁵.

VIII- Delil Başlangıcı Olması Durumu (m. 202)

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 202. maddesinin 1. fıkrasında, kanunun senetle ispatı zorunlu kıldığı hususlarda delil başlangıcı olması halinde tanık dinlenebileceği düzenlenmiştir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, kanunun bu ifadesinde her ne kadar tanık delilinden bahsedilmişse de, yazılı delil başlangıcı söz konusu olduğunda, tanık dışındaki diğer takdiri delillere de başvurulabilir⁴⁵⁶. Başka bir şekilde ifade etmek gerekirse, bir hukuki işlemin ispatı için kanun gereği senetle ispat mecburiyeti söz konusu ise ve bu hukuki işlem hakkında yazılı delil başlangıcı varsa, bu hukuki işlem için senetle ispat mecburiyeti ortadan kalkarak işlemin tanık veya diğer takdiri delillerle ispatı mümkün olabilmektedir⁴⁵⁷.

“Delil başlangıcı, iddia konusu hukuki işlemin tamamen ispatına yeterli olmamakla birlikte, söz konusu hukuki işlemi muhtemel gösteren ve kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş belgedir” (HMK m. 202/2). Bu tanımdan yola çıkarak delil başlangıcının şu unsurlara sahip olması gerektiğini çıkartabiliriz⁴⁵⁸:

aa) Kanundaki tanımdan da anlaşılacağı üzere, delil başlangıcından söz edebilmemiz için bir “belge” nin olması gerekir. Belgenin tanımı HMK m. 199’da yapıldığından, bu maddede örnek olarak sayılanlar ve bu sayılanlar dışında kalan bilgi taşıyıcıları da delil başlangıcı olarak kabul edilebilecektir. Buna göre örneğin, bir ses kaydı, fotoğraf ve bunlara benzeyen bilgi taşıyıcıları delil başlangıcı olarak kabul edileceklerdir.

⁴⁵⁵ Kuru-Şerh 2 s. 2263.

⁴⁵⁶ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 35.

⁴⁵⁷ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 35.

⁴⁵⁸ Erturgut s. 181; Görgün s. 465; Kaçak s. 82; Karahacıoğlu/Parlar s. 243; Kılıç s. 2025; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 396; Kuru-Ders Kitabı s. 271; Kuru-İstinatlı Usul s. 367; Pekcanitez/ Atalay/ Özekes s. 751; Tanrıver s. 854, 855; Yılmaz-Şerh s. 1097. HUMK’taki düzenleme için bkz. Belgesay-Şerh s. 161; Bilge/Önen s. 567; Erdemir s. 1296; Kuru-Şerh 2 s. 2289; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 40,41; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 257, 273, 291; Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 612-615; Üstündağ s. 677.

bb) Delil başlangıcı dediğimiz belgenin, söz konusu hukuki işlemi tamamen ispat etmese bile, bunu muhtemel göstermesi gerekir.

cc) Bu belgenin, kendisine karşı ileri sürülen kimse veya temsilcisi tarafından verilmiş veya gönderilmiş olması gerekir. Bu unsurlara sahip olmayan bir belge delil başlangıcı olarak kabul edilemez.

Yukarıda sayılan unsurlara göre delil başlangıcının, söz konusu hukuki işlemin gerçekleşmiş olduğunu muhtemel göstermesi gerekir. Bu, şu anlama gelmektedir: Delil başlangıcının, hukuki işlemi tam anlamıyla ispat edecek bir güce sahip olmamasıyla beraber, ya söz konusu hukuki işlemin bir kısım unsurlarını içeren ya bu hukuki işleme yakın vakıaların varlığını gösteren ya da senedin tüm unsurlarını içermemekle birlikte söz konusu hukuki işlemin varlığını gösteren tüm unsurları içeren bir belge olması gerekir⁴⁵⁹. Eğer belge, uyumsuzluğu tam olarak ispat ederse bu, kesin delildir ve dolayısıyla da tanık dinleme ihtiyacı olmaz⁴⁶⁰. Senedin unsurları delil başlangıcında eksik olduğu için senet sayılmamakta ancak yazılılık unsuru olduğu için de tanıktan ayrılmaktadır⁴⁶¹.

Bir belgenin yazılı delil başlangıcı olarak nitelendirilebilmesi için bu belge ile aleyhine karşı ileri sürülen kişi arasında nesnel bir bağlantı olması gerekir⁴⁶². Bu bağlantı, kişinin karakteristik özelliğini taşıyan imzası ya da el yazısı ile kurulabilir⁴⁶³. Ancak bu yolla, söz konusu belgenin aleyhine karşı ileri sürülen tarafça verildiği anlaşılır. Delil başlangıcının kendisinden kaynaklandığı ileri sürülen taraf söz konusu belge üzerindeki imza ya da yazıyı inkar ederse, bu hususun mahkemece araştırılması, hatta HMK'daki senedin sahteliğine ilişkin düzenlenen hükümlerin de kıyasen uygulanması gerekir⁴⁶⁴. Yargıtay'ın bu konuya ilişkin olarak vermiş olduğu bir kararda, "Davacı, davalıya sattığı malzemelerin karşılığı olarak düzenlediği fatura bedelinin ödenmediğinden bahisle bu davayı açmıştır. Davalı ise davacıdan malzeme almadığını savunarak akdi ilişkiyi reddetmiştir. Davalının bu savunması karşısında davacının davalıyla olan ilişkisini

⁴⁵⁹ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 129-130; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 751.

⁴⁶⁰ Yılmaz-Şerh s. 1097.

⁴⁶¹ Erturgut s. 239.

⁴⁶² Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 110.

⁴⁶³ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 110; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 893.

⁴⁶⁴ Göksu-Senetle İspat s. 59; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 112; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 893.

malzeme satıp teslim ettiğini yasal delillerle kanıtlama yükümlülüğündedir. Davacının tek taraflı olarak düzenlediği fatura davacının iddiasını kanıtlamaya yeterli değildir.- Mahkemece 16.6.2000 ve 17.6.2000 tarihli sevk irsaliyeleri yazılı delil başlangıcı kabul edilerek tanık dinlenmiş ise de sevk irsaliyelerindeki yazı ve imzalar davalıya ait olmadığı için bu belgeler yazılı delil başlangıcı olarak nitelendirilemez. Davacı da malzemeleri, davalının taşınmazına taşeron olarak inşaat yapan kişiye teslim ettiğini ve imzanın da ona ait olduğunu bildirmiştir. Bu durumda bu belgeler davalı açısından yazılı delil başlangıcı sayılamaz ve buna dayanılarak olayda tanık dinlenemez ve tanık beyanlarına dayanılarak hüküm kurulamaz. Davacı iddiasını yazılı delillerle ispat edememiştir. Ne var ki davacı dava dilekçesinde her türlü delil demek suretiyle yemin deliline de dayanmıştır. Davacıya, davalı taraf yemin teklif etme hakkı olduğu hatırlatılarak hasıl olacak sonuca uygun karar verilmelidir.”⁴⁶⁵ diyerek delil başlangıcında olması gereken ikinci unsur olan belgeyle aleyhine karşı ileri sürülen taraf arasında nesnel bir bağlantının olması gerektiği hususunu vurgulamıştır. Böylelikle, dava konusu edilen sevk irsaliyelerinin üzerinde davalının imzası, el yazısı ya da parafı olmadığından, davalıyla bu irsaliyeler arasında bir bağlantı kurulamadığından, bu irsaliyelerin delil başlangıcı olarak kabul edilerek tanık dinlenmesi Yargıtay’ca kabul görmemiştir.

Delil başlangıcının aleyhine ileri sürülen tarafça yazılmamış, başkası tarafından yazılmış olması durumunda, bu belgenin delil başlangıcı olma niteliği nasıl etkilenecektir? Böyle bir belgenin yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilebilmesi için belgedeki yazının aleyhine ileri sürülen tarafça başkasına yazdırılmış olduğuna dair ayrı bir yazılı delil başlangıcına ya da aleyhine ileri sürülen tarafın ikrarına ihtiyaç vardır meğer ki, diğer taraf bu konuda yazılı bir delil elde etme imkanından yoksun olsun⁴⁶⁶. Yazılı delil başlangıcı aleyhine ileri sürülen tarafın diktesi sebebiyle üçüncü kişi tarafından söz konusu delil başlangıcının yazıldığı iddiasının tanıkla ispatı söz konusu olursa, kanundaki ispat sınırını aşan hukuki işlemlerin kanuni delille ispat edilmesi gerektiği kuralı çiğnenmiş olur⁴⁶⁷. Aralarında temsil ilişkisi olmasa bile, bir kimsenin açık ya da zımni muvafakatiyle, sözle,

⁴⁶⁵ 13. HD 29.04.2002, 2789/4831 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 594-595; Yılmaz-Yargılama Safhaları s.1087).

⁴⁶⁶ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 290. “Diktenin sadece maddi bir fiil olduğu ileri sürülerek, tanıkla ispata izin verilirse o zaman herhangi bir belge içeriğinin hasım tarafından benimsenmiş olmasına delalet edecek diğer maddi fiillerin de aynı şekilde ispatına izin vermek gerekecektir. Bu sonuç ise kabul edilemez” (Erturgut s. 247).

⁴⁶⁷ Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 893.

hatta telefonla bir başkasına yazdırdığı yazılar kendisi aleyhine yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁶⁸. Ancak aleyhine delil başlangıcı ileri sürülen kişi, yazıyı yazması için üçüncü kişiye vekalet ya da emir verdiğini inkar ederse, vekalet ya da emir HMK m. 200 anlamında hukuki bir işlem olduğundan kanundaki ispat sınırını geçmesi durumunda bunun senetle ispatlanması gerekir⁴⁶⁹. Fakat aleyhe delil başlangıcını ileri sürecektir olan kimse bu vekalet ilişkisinde üçüncü kişi olduğundan, delil başlangıcına konu edilen belgenin başkasına vekalet ilişkisi çerçevesinde yazdırıldığını tanıkla ispat edebilir⁴⁷⁰. Bir kimsenin mirasçısı, halefi ya da temsilcisi tarafından yazılan yazılar o kimseden sadır olduğu kabul edilerek, kendisine karşı delil başlangıcı olarak ileri sürülebilir⁴⁷¹.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde bir belgenin delil başlangıcı olarak kabul edilebilmesi için aleyhine ileri sürülecek kişi tarafından oluşturulmuş bir yazının olması gerektiği için fotokopi, ses ve görüntü, faks metni, elektronik metin delil başlangıcı olarak kabul edilmüyordu⁴⁷². Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki düzenlemeyle “yazılı” ifadesi çıkartılarak, aleyhine ileri sürülecek kişi ya da onun temsilcisi tarafından verilen ya da gönderilen tüm belge türleri delil başlangıcı olarak kabul edilecektir⁴⁷³. Bir davada delil başlangıcı olarak ses kaydı ileri sürülmüşse, öncelikle bunun, aleyhine ileri sürülen tarafa aidiyetinin ön sorun olarak incelenip karara bağlanması ve bu yapılırken de her türlü delile başvurulabilmesi gerekir⁴⁷⁴. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, senetle ispat zorunluluğunun istisnalarından olan delil başlangıcının, senet gibi yazılı olması gerekir⁴⁷⁵. HMK m. 199'da sayılan senet dışındaki belgelere karşı ileri sürülecek olan delil başlangıcının, yazılı olmasına gerek yoktur⁴⁷⁶.

⁴⁶⁸ Belgesay-Şerh s. 163; Belgesay-Yazılı Deliller s. 337-338; Berkin-İspat s. 132; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 813-814; Berkin-Senetsiz İspat s. 226.

⁴⁶⁹ Belgesay-Şerh s. 163; Belgesay-Yazılı Deliller s. 338; Erturgut s. 248; Tiftik s. 255.

⁴⁷⁰ Erturgut s. 248.

⁴⁷¹ Ansay s. 295; Berkin-İspat s. 132; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 813; Berkin-Senetsiz İspat s. 226; Bilge/Önen s. 568; Erturgut s. 249; Konuralp-Yazılı Delil başlangıcı s. 118; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 894; Tiftik s. 255.

⁴⁷² Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 752.

⁴⁷³ Acar-Elektronik İmza s. 62; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 752; Postacıoğlu-Usul s. 678; Tanrıver s. 855; Tutumlu-Yorum s. 185, 186; Umar-Şerh s. 663.

⁴⁷⁴ Umar-Şerh s. 651.

⁴⁷⁵ Kuru-İstinaflı Usul s. 367; Kuru, Baki: Yazılı Delil Başlangıcı (Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan, Ankara 2014, s. 1383-1391), s. 1386.

⁴⁷⁶ Kuru-Yazılı Delil Başlangıcı s. 1391.

Hangi hukuki işlem hakkında düzenlendiği belli olmayan ama üzerinde imza bulunan belgeler yazılı delil başlangıcı olarak nitelendirilebilir⁴⁷⁷. Örneğin “A’dan 10.000 TL ödünç aldım. İmza B” şeklinde bir irade beyanının yer aldığı belgede, belli bir hukuki sonuç yer almadığı için bu belge yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁷⁸. Yargıtay da verdiği bir kararında, “ Davalı, davacının ödünç olarak verdiğini iddia ettiği parayı aldığını kabul etmekle birlikte, paranın mevcut bir borcun ödenmesi amacıyla verildiğini savunarak, gerekçeli inkarda bulunmuştur. Bu durumda ödünç ilişkisini ispat etme yükümlülüğü onu iddia eden davacıya aittir. Davacının dayandığı ve altında davalının imzasının bulunduğu kartvizit arkasındaki yazıda da paranın hangi amaçla alındığı belirtilmemiştir. Bu nedenle davada dayanılan bu belge, yalnız başına ödünç ilişkisini ispat edebilecek yeterlikte olmayıp, HUMK.nun 292. maddesi gereğince yazılı delil başlangıcı niteliğindedir. Bu durumda davacı iddiasını tanık dahil her türlü delille ispat edebilir. O halde mahkemece tarafların tanık dahil tüm delilleri toplanıp, gerektiğinde davacıya, karşı tarafa yemin yöneltmeye hakkı bulunduğu da hatırlatılarak, sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, bu husus gözardı edilerek ispat külfeti ters çevrilmek suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.”⁴⁷⁹ diyerek paranın hangi amaçla verilmiş olduğuna dair açıklık bulunmayan kartvizit arkasındaki yazıyı, yazılı delil başlangıcı olarak kabul etmiştir.

Hukuki işlemler dışında, örneğin hukuki fiillerde, senetle ispat kuralları geçerli olmadığından yani, takdiri delillerle de ispat mümkün olduğundan, bu hususların ispatı için gösterilen belgeler, yazılı delil başlangıcı sayılmazlar⁴⁸⁰. Çünkü yazılı delil başlangıcını düzenleyen HUMK m. 292/1’de (HMK m. 202/1), senetle ispat zorunluluğu bulunan hallerde diyerek, senetle ispat edilmesi gereken hukuki işlemler söz konusu olduğunda, kesin delil dışında kullanılan delillerin ancak yazılı delil başlangıcı olabileceği belirtilmiştir⁴⁸¹.

⁴⁷⁷ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 47; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 257.

⁴⁷⁸ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 47.

⁴⁷⁹ 13. HD 10.10.2005, 12411/14689 (Yılmaz-İspat ve Deliller s. 588-589; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1082).

⁴⁸⁰ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 34; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 896.

⁴⁸¹ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 34.

Bir sözleşme ya da senet, bir hukuki işlem hakkında senet yani kesin delil teşkil edebiliyorken, başka bir hukuki işlem bakımından delil başlangıcı sayılabilir⁴⁸².

Delil başlangıcı sayılan belgelere örnek verecek olursak, borçlunun kendi el yazısı ile yazdığı ancak imzalamadığı ya da bilgisayarla yazılan ve borçlunun parafını attığı ya da el yazısı ile adı soyadının yazdığı bir belgeyi gösterebiliriz⁴⁸³. Aynı şekilde borçlu, karşı tarafın defterine yazdığı borç ikrarını imzalamamış olsa bile, böyle bir yazının yazılmış olmasının delil tanzim etme amacı taşıyacağından, böyle bir yazı senet sayılmamakla birlikte delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁸⁴. Ayrıca, tarafların birbirlerine gönderdikleri e-mail metinleri, cep telefonu mesajları ve görüntülü kayıtlar da delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁸⁵. Bilgisayarla ya da makineyle yazılan bir belgede eğer borçlunun kendi el yazısıyla yazdığı adı soyadı yer almıyorsa ya da onun parafını içermiyorsa ya da yine kendi el yazısıyla yaptığı bir çıkıntı da yoksa yani o belgenin borçludan sadır olduğu anlaşılamıyorsa, bu belge delil başlangıcı olarak kabul edilemez⁴⁸⁶. Şunu da belirtmek gerekir ki, sahteliği ileri sürülüp de sahteliğinin kabulüyle senet olma vasfı ortadan kalkan bir senet de delil başlangıcı olarak kabul edilemeyecek; ancak imzanın sahte olduğuna karar verilen bir senette, borçlunun kendi el yazısıyla yazmış olduğu hususlar, böyle bir durumda aynı imzasız bir belgenin delil başlangıcı sayılması durumunda olduğu gibi delil başlangıcı sayılabilecektir⁴⁸⁷.

Fotokopilerin yazılı delil başlangıcı sayılması hususunda doktrinde tartışma olmakla birlikte bir görüşe göre, senet aslını değiştirebilme tehlikesi taşımaya rağmen delil başlangıcı sayılma özelliğini kaybetmemekle beraber senedin sahteliğine ilişkin

⁴⁸² Erturgut s. 239; Kuru-Ders Kitabı s. 271; Kuru-Şerh 2 s. 2299; Postacıoğlu-Usul s. 676; Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 612; Umar-Şerh s. 615.

⁴⁸³ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 390; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 415; Berkin-Usul s. 180; Bilge/Önen s. 567; Erdemir s. 1297; Erturgut s. 242; Karafakih s. 197; Karahacıoğlu/Parlar s. 243; Kılıç s. 2026; Kılıçoğlu-El Şerhi s. 961; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 396; Kuru-Ders Kitabı s. 271; Kuru-İstinaflı Usul s. 368; Kuru-Şerh 2 s. 2291; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 751; Postacıoğlu-Usul s. 678; Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 613, 614; Sungurtekin Özkan s. 284; Tanrıver s. 855; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 894; Üstündağ s. 677-678; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 580; Yılmaz-Şerh s. 1098; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1074.

⁴⁸⁴ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 48; Kuru-Ders Kitabı s. 271.

⁴⁸⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 753.

⁴⁸⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 415; Bilge/Önen s. 567; Erdemir s. 1297-1298; Karahacıoğlu/Parlar s. 243; Kılıç s. 2026; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 51; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 396, 397; Kuru-Şerh 2 s. 2293-2294; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 894; Tiftik s. 245; Yavaş-Senetle İspat s. 275.

⁴⁸⁷ Kuru-Ders Kitabı s. 272; Kuru-İstinaflı Usul s. 369; Kuru-Şerh 2 s. 2311-2312.

hükümlerin kıyasen fotokopi hakkında da uygulanması gerekir⁴⁸⁸. Diğer bir görüşe göre de, fotokopinin fotomontaj suretiyle elde edilme imkanın söz konusu olması nedeniyle bu tip hilelerin tespitini sağlayan bir tekniğin bulunması söz konusu olmadıkça, fotokopilerin yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilmesi mümkün olmayacaktır⁴⁸⁹. Yargıtay verdiği bir kararda, “Somut olayda, taraflar arasındaki, protokol başlıklı belgenin Adli Tıp Kurumu tarafından yapılan incelemesinde belgedeki imzaların davalının eli ürünü olduğu, incelemeye konu belgenin fotokopi belge olduğu bildirilmiştir. Mahkemece yapılacak iş ; davaya konu davalının imzasını taşıyan protokol başlıklı belgenin yukarda açıklanan bilgiler ışığında yazılı delil başlangıcı niteliğinde bir belge kabul edilip, HMK m.202 uyarınca, tanık dahil her türlü delil ile ispatına imkân verilmesi gerekir”⁴⁹⁰ diyerek, fotokopiyi delil başlangıcı olarak kabul etmiştir. Ancak Yargıtay 2008 yılında verdiği bir kararda, fotokopinin delil başlangıcı olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir⁴⁹¹. Kanaatimizce fotokopi, delil başlangıcı olarak kabul edilmeli ve fotokopinin doğruladığı hususlar, diğer takdiri delillerle de doğrulanıp, hakim ona göre bir karar vermelidir.

Zamanaşımına uğramış olan bonolar ya da çekler, süresinde ibraz edilmemiş olan çekler, ödememe protestosu çekilmemiş bonolar temel borç ilişkisi bakımından delil başlangıcı sayılabilir⁴⁹². Keza Yargıtay da aynı görüştedir⁴⁹³. Ancak süresinde ibraz edilmeyen çekin hukuki mahiyeti konusunda Yargıtay’da görüş birliği yoktur. Yargıtay,

⁴⁸⁸ Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 58.

⁴⁸⁹ Postacıoğlu-Memnuiyet s. 270-271.

⁴⁹⁰ 3. HD 10.6.2014, 7722/9296 (Kuru-Ders Kitabı s. 271-272).

⁴⁹¹ Bkz § 1, dn. 29.

⁴⁹² Erdemir s. 1297; Kılıç s. 2026; Konuralp-İspat Sınırları s. 39; Kuru-Ders Kitabı s. 271; Kuru-İstinaflı Usul s. 368; Kuru-Şerh 2 s. 2308; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 580; Yılmaz-Şerh s. 1100; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1074.

⁴⁹³ “Davacı, dava konusu senedin hamili olup süresinde ödememe protestosu keşide etmediğinden TTK’nın 642. maddesi hükmüne göre cirantaya karşı müracaat hakkını kaybetmiştir. Bu durumda davacı dava konusu belgeye, davalı ciranta ile aralarındaki temel ilişkiden dolayı, HUMK’nın 292. maddesi uyarınca yazılı delil başlangıcı olarak dayanarak alacağını tanık dahil her türlü delil ile ispat edebilir” (19. HD 2004/9157 E., 2005/5711 K., 18.5.2005 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası). “Dava zamanaşımına uğramış olan bonolara dayalı takip sebebiyle itirazın iptali istemine ilişkindir. Zamanaşımına uğrayan bono alacaklı lehine yazılı delil başlangıcı teşkil eder. Davacı alacaklı alacağını, temel ilişkiye bağlı olarak her türlü delille ispatlayabilir. Mahkemece, bu yön gözetilmeksizin, ispat yükünün tayininde hataya düşülerek karar verilmiş olması kanuna aykırıdır” (19. HD 2016/2014E., 2016/9699 K., 30.5.2016 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası). “Çekin zamanaşımına uğraması halinde kambiyo hukukundan kaynaklanan haklar yitirilir. Ancak arada temel ilişki varsa çeke yazılı delil başlangıcı olarak dayanılabilir ve alacağın varlığı tanık dahil her türlü delille ispatlanabilir” (19. HD 2016/2566 E., 2016/10223 K., 7.6.2016T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası). “Zamanaşımına uğramış çek, kambiyo senedi niteliğini kaybeder ve alacak için yazılı delil başlangıcı oluşturur. Alacağın varlığı her türlü delille kanıtlanabilir” (3. HD 1999/10393 E., 1999/10381 K., 11.10.1999 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

süresinde ibraz edilmeyen çekle ilgili olarak verdiği farklı kararlarda çekin; adi senet⁴⁹⁴ veya delil başlangıcı⁴⁹⁵ olarak nitelendirdiğine ilişkin görüşler belirtmiştir. Bu kararları incelediğimizde, çekin neden bu şekilde nitelendirildiği belirtilmemiş sadece, süresinde ibraz edilmeyen çekin kambiyo senedi vasfını kaybettiğinin üzerinde durulmuştur. Hâl böyle olmakla birlikte kanaatimizce, zamanaşımına uğramış olan çek, ispat hukuku bakımından delil başlangıcı olarak nitelendiriliyorsa⁴⁹⁶, süresinde ibraz edilmeyen çek de taraflar arasındaki hukuki ilişki bakımından delil başlangıcı olarak değerlendirilmelidir. Çünkü her iki durumda da çek, kambiyo senedi vasfını yitirmiştir.

Türk Ticaret Kanunu'nun aradığı zorunlu unsurları içermeyen bir bono da, taraflar arasındaki temel hukuki ilişki açısından delil başlangıcı sayılabilir⁴⁹⁷. Yargıtay'ın bu konuda farklı görüşleri mevcuttur. Bu konu, “Bonoda Şekli Unsurların Bulunmaması” başlığı altında incelenecektir⁴⁹⁸.

Delil başlangıcının mutlaka davadan önce meydana gelmesi gerekmez, dava görülürken de tarafların mahkemeye vermiş oldukları dilekçelerdeki ya da tutanaklardaki

⁴⁹⁴ “Dava; çeke dayalı kambiyo senetlerine özgü haciz yoluyla takipte zamanaşımı itirazına ilişkindir. Somut olayda, takibe dayanak çekin keşide yeri ve muhatap banka şubesinin aynı yer olduğu, çekin muhatap **bankaya yasal on günlük ibraz süresi geçtikten sonra ibraz edildiği** dolayısıyla da anılan belgenin kambiyo senedi vasfının bulunmadığı görülmektedir. **Bu durumda, dayanak belge çek niteliğinde olmayıp, adi senet hükmünde bulunduğu** bu belge, 6098 Sayılı TBK'nun 146. maddesinde düzenlenen on yıllık zamanaşımına tabi olup; söz konusu senetteki alacak ile ilgili olarak on yıllık zamanaşımı süresinin dolmadığı açıktır. Hal böyle olunca, mahkemece, takibe dayanak belge yönünden on yıllık zamanaşımının gerçekleşmediği gözetilerek borçlunun dilekçesinde ileri sürdüğü diğer itirazlarının İİK'nun 170/a maddesi gözetilerek esası incelenmek suretiyle oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekir” (12. HD 2014/19241E., 2014/21967 K., 22.9.2014 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁴⁹⁵ “Çekin zamanaşımına uğraması halinde kambiyo hukukundan kaynaklanan haklar yitirilir. Ancak arada temel ilişki varsa **çeki yazılı delil başlangıcı olarak dayanılabilir** ve alacağın varlığı tanık dahil her türlü delille ispatlanabilir” (19. HD 2016/2566 E., 2016/10223 K., 7.6.2016 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası). “Somut olayda, takip dayanağı çekin muhatap bankaya ibraz edildiği, ancak **ibraz tarihinin bulunmadığı görülmüştür**. Bu durumda, alacaklı çeki dayalı olarak müracaat hakkını kaybetmiş olup, takip dayanağı belge adi havale niteliğindedir. **Kambiyo senedi vasfını taşımayan adi havale hükmündeki belge** ile başlatılıp kesinleşen takipte, İİK'nun 71/2. maddesi gereğince takibin kesinleşmesinden sonraki dönemde işleyecek zamanaşımı süresi ise, TTK'nun 726. maddesine göre hesaplanamaz. Kambiyo senetlerine mahsus yol ile yapılan takip kesinleştiğine göre, olayda uygulanması gereken 818 Sayılı BK'nun 125. maddesine göre dayanak belge yönünden zamanaşımı süresi on yıl olup, somut olayda bu sürenin dolmadığı belirlenmiştir.” (12. HD 2015/34394 E., 2016/3306 K., 10.02.2016 T.: <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet>, E.T. 28.01.2017). “Dava konusu çekin ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilmediği, dosya kapsamından anlaşılmaktadır. **Süresinde ibraz edilmeyen çek, kambiyo vasfını yitirmiş olmakla adi belge niteliğindedir**” (HGK 2011/19-132 E., 2011/266 K., 4.5.2011 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁴⁹⁶ Bkz. § 7, dn. 494.

⁴⁹⁷ **Kuru-Şerh 2** s. 2307; **Yılmaz-Şerh** s. 1099.

⁴⁹⁸ Bkz. aça. § 14.

ifadeleriyle isticvaptaki beyanları da şartlarını taşıması halinde delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁴⁹⁹.

Delil başlangıcı, kanun tarafından kesin delil olarak kabul edilmediği için hakim bununla bağlı değildir ve bunu serbestçe takdir eder⁵⁰⁰. Dolayısıyla delil başlangıcına karşı ileri sürülecek iddialar da, hakimın takdirine etkili olabilecek vasıtalarla ileri sürülebilir⁵⁰¹. Şunu da belirtmek gerekir ki, eğer delil başlangıcı, ispatlanmak istenen hususun doğruluğu hakkında hakimde bir kanaat oluşturmuşsa, bu hususun doğruluğunun kanıtlanması için başkaca takdiri delile başvurulmaya gerek kalmayacağı gibi, hakimın kanaatine göre başkaca delillere de dayanılması gerekebilir⁵⁰². Başka bir deyişle, delil başlangıcı olarak ileri sürülen belge, ispatı istenen hukuki işlemin unsurlarını ikna edici bir şekilde doğruluyorsa artık, tanık deliline başvurma zorunluluğu yoktur⁵⁰³. Eğer tanık dinlemek ihtiyacı doğarsa, tanık dışındaki diğer takdiri deliller olan bilirkişi ve keşfe de başvurulabilir⁵⁰⁴. Yani hakimın, tanık dinleme mecburiyeti yoktur⁵⁰⁵.

IX- Delil Sözleşmesi Olması Durumu

HMK m. 193'te "Taraflar yazılı olarak veya mahkeme önünde tutanağa geçirilecek imzalı beyanlarıyla kanunda belirli delillerle ispatı öngörülen vakıaların başka delil veya delillerle ispatını kararlaştırabilecekleri gibi; belirli delillerle ispatı öngörülme-yen vakıaların da sadece belirli delil veya delillerle ispatını kabul edebilirler.

Taraflardan birinin ispat hakkının kullanımını imkânsız kılan veya fevkalade güçleştiren delil sözleşmeleri geçersizdir" denilmek suretiyle, kanunda düzenlenmiş bulunan senetle ispat kurallarına ilişkin bir istisna daha getirilmiştir. Bu düzenleme

⁴⁹⁹ Berkin-Usul s. 180; Erturgut s. 244; Kuru-Ders Kitabı s. 272; Kuru-İstinaflı Usul s. 368-369; Kuru-Şerh 2 s. 2310; Postacıoğlu-Usul s. 679.

⁵⁰⁰ Berkin-İspat s. 129; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 811; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 35, 154; Postacıoğlu-Usul s. 676; Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 613; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 896; Ulukapı-Usul s. 375; Yavaş-Senetle İspat s. 281.

⁵⁰¹ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 392; Erturgut s. 255; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 134; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 313; Tiftik s. 257; Yavaş-Senetle İspat s. 304.

⁵⁰² Berkin-İspat s. 129; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 810; Erturgut s. 255; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 144; Konuralp-İspat Sınırları s. 41; Yavaş-Senetle İspat s. 306.

⁵⁰³ Belgesay-Şerh s. 162; Berkin-İspat Mecburiyeti s. 810; Berkin-Senetsiz İspat s. 223; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 145; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 898; Tiftik s. 257; Yavaş-Senetle İspat s. 306.

⁵⁰⁴ Göksu-Senetle İspat s. 58; Konuralp-Yazılı Delil Başlangıcı s. 159; Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi s. 897; Tutumlu-Yorum s. 185.

⁵⁰⁵ Berkin-İspat s. 129; Postacıoğlu-Usul s. 676. Aksi görüş için bkz. Ulukapı-Usul s. 375.

sayesinde taraflar, belirli delillerle ispatı gereken hususların başka delillerle ispat edilmesini kararlaştırabilecekleri gibi belirli delillerle ispatı gerekmeyen hususların da belirli delillerle ispat edilmesini kararlaştırabilirler⁵⁰⁶. Ancak bu yapılırken, tarafların sahip oldukları ispat hakkı sınırlanamaz; aksi halde yapılan delil sözleşmesi geçersiz olur (HMK m. 193/2). Güçlü olan tarafın güçsüz olan tarafa karşı, onun ispat hakkını zorlaştıracak şekilde bir delil sözleşmesi yapmasını kanun, geçersiz olarak kabul ederek, güçsüz olan taraf böylelikle korunmuş olacaktır⁵⁰⁷.

Kanundaki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere delil sözleşmesi, gelecekteki veya mevcut bir davada bir vakıanın, hukuki işlemin ya da hususun belirli bir delille veya diğer deliller yanında başka delillerle de ispat edilebileceği konusunda tarafların yaptıkları bir sözleşmedir⁵⁰⁸. Bu nedenle delil sözleşmesinin konusunu her çeşit delil oluşturabilir⁵⁰⁹. Delil sözleşmesinin geçerli olması, Anayasa'da yer alan sözleşme hürriyetinin (m.48) bir gereğidir⁵¹⁰.

Delil sözleşmesinin temelinde, sözleşme özgürlüğü⁵¹¹ ve taraflarca hazırlanma ilkesi olduğundan, tarafların mahkemeye vakıaları sunma konusunda özgürlükleri olduğu gibi, anlaşmaya vardıkları takdirde delil sunma konusunda da özgürlükleri olacaktır⁵¹².

Delil sözleşmelerinin konusu, davada varlığı ileri sürülen vakıalar ya da hukuki işlemler olduğundan ve tarafları da davanın tarafları olduğundan; sözleşmenin konusu alacak ya da borç olan ve tarafları da alacaklı ve borçlu olan borçlar hukuku sözleşmelerinden delil sözleşmeleri ayrılır⁵¹³.

⁵⁰⁶ Bkz. 193. maddenin gerekçesi (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası s. 224, dn. 254).

⁵⁰⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 457; Görgün s. 451; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 441; Kuru-Ders Kitabı s. 334; Kuru-İstinaflı Usul s. 441; Tutumlu-Yorum s. 184; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 638; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1146.

⁵⁰⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 457; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 245-246; Göksu-Elektronik Delil s. 132; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 441; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 3, İstanbul, 2001, s. 2881; Kuru-İstinaflı Usul s. 435; Tanrıver s. 802; Taşpınar s. 182; Yavaş-Senetle İspat s. 309.

⁵⁰⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 457; Görgün s. 451; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 441; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-İstinaflı Usul s. 435; Kuru-Şerh 3 s. 2882.

⁵¹⁰ Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-İstinaflı Usul s. 435.

⁵¹¹ Kuru-Şerh 3 s. 2882.

⁵¹² Göksu-Elektronik Delil s. 133.

⁵¹³ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 246.

Delil sözleşmesi, münhasır delil sözleşmesi ve münhasır olmayan delil sözleşmesi olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Münhasır delil sözleşmesi, tarafların, bir olayın ya da hukuki işlemin ispatının yalnızca belirli delillerle yapılacağını kararlaştırdıkları sözleşmedir⁵¹⁴. Münhasır olmayan delil sözleşmesi ise tarafların, bir hususun başka delillerle de ispat edilebileceği konusunda yaptıkları anlaşmadır⁵¹⁵. Yani münhasır delil sözleşmesinde delillerin daraltılması, yasal ispatın zorlaşması söz konusuysa, münhasır olmayan delil sözleşmesinde delillerin genişletilmesi, yasal ispatın kolaylaşması söz konusudur⁵¹⁶. Konunun aydınlanması açısından her iki delil sözleşmesine de örnek verecek olursak; senetle ispat zorunluluğu olan bir hususta, tarafların o hususun ispatının yalnızca tanıkla yapılabileceğine dair yaptıkları anlaşma ya da bir hususun tanıkla ispatı mümkünken yalnızca senetle ispatının yapılacağına dair yaptıkları anlaşma münhasır delil sözleşmesine örnekken⁵¹⁷; bir hususun senetle ispat edilmesi gerekirken tanıkla da ispat edilebileceğine ya da tanıkla ispat edilmesi gerekirken senetle de ispat edilebileceğine dair yaptıkları anlaşma münhasır olmayan delil sözleşmesine örnektir⁵¹⁸. Münhasır delil sözleşmesiyle taraflar, tüm delillerini hasretmiş olacakları için delil sözleşmesinde kararlaştırdıkları deliller dışında başka delil kullanamazlar⁵¹⁹. Taraflar yaptıkları delil sözleşmesiyle aralarında kesin delil yaratmış olurlar⁵²⁰. Ancak münhasır olmayan delil sözleşmesiyle bir hususun başka delillerle de ispat edilebileceği kararlaştırıldığı için deliller hasredilmiş olmaz⁵²¹.

⁵¹⁴ Acar-Elektronik İmza s. 64; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 458; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 259; Görgün s. 451; Karşı s. 505; Konuralp-İspat Sınırları s. 62; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 442; Kuru-Ders Kitabı s. 330; Kuru-İstinaflı Usul s. 436; Kuru-Şerh 3 s. 2885; Tanrıver s. 802; Taşpınar s. 183; Tutumlu-Yorum s. 183; Ulukapı-Usul s. 366; Yavaş-Senetle İspat s. 310.

⁵¹⁵ Acar-Elektronik İmza s. 64; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 459; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 260; Görgün s. 451; Karşı s. 504; Konuralp-İspat Sınırları s. 62; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 443; Kuru-Ders Kitabı s. 333; Kuru-İstinaflı Usul s. 440; Kuru-Şerh 3 s. 2921; Tanrıver s. 803; Taşpınar s. 183; Tutumlu-Yorum s. 183; Ulukapı-Usul s. 366; Yavaş-Senetle İspat s. 310.

⁵¹⁶ Taşpınar s. 183; Yavaş-Senetle İspat s. 310.

⁵¹⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 458; Karşı s. 505; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 442; Kuru-Ders Kitabı s. 330; Kuru-İstinaflı Usul s. 436-437; Kuru-Şerh 3 s. 2885.

⁵¹⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 459; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 443; Kuru-Ders Kitabı s. 333; Kuru-İstinaflı Usul s. 440; Kuru-Şerh 3 s. 2921.

⁵¹⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 458; Görgün s. 452; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 442; Kuru-Ders Kitabı s. 331; Kuru-Şerh 3 s. 2888.

⁵²⁰ Taşpınar s. 201.

⁵²¹ Görgün s. 452; Karşı s. 505.

Taraflar dışındaki üçüncü kişiler sözleşmeye tanık sıfatıyla imza atmışlarsa, taraflar arasında uyuşmazlık çıkması halinde bu üçüncü kişilerin tanık olarak dinleneceklerine dair bir delil sözleşmesi yapılmış sayılır⁵²².

Münhasır delil sözleşmesiyle birden fazla delil çeşidi kararlaştırılabilir; örneğin, bir hususun tanık veya senetle ispat edilebileceği kararlaştırılabilir⁵²³. Doktrindeki bir görüşe göre, delil sözleşmesiyle kararlaştırılan delillerin belirli olması gerektiği için bir hususun her türlü delille ispat edilebileceğine dair yapılan delil sözleşmesi geçersizdir⁵²⁴.

Delil sözleşmesiyle taraflar, ispat şartı olan yazılı şekli öngörebilirler veya kesin delille ispatı gereken bir hukuki işlemin tanıkla da ispat edilebileceği örneğinde olduğu gibi ispat şartı olan kesin delille ispat mecburiyetine de bir istisna getirilebilirler⁵²⁵. Ancak taraflar delil sözleşmesiyle, geçerlilik şartı olan yazılı şekli kaldırıp bunun yerine başka bir şekil ya da delil kararlaştıramazlar⁵²⁶. Hemen belirtmek gerekir ki delil sözleşmesi, yalnızca taraflarca hazırlama ilkesinin uygulandığı davalarda yapılabilir; re'sen araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda hakim, her türlü delile kendisi başvurabileceği için bu ilkenin uygulandığı davalarda delil sözleşmesi yapılamaz⁵²⁷. Taraflar arasında çekişmeli olmayan ve daha önceden doğruluğu ya da yanlışlığı ispatlanmış hususlarda delil sözleşmesi yapılamaz⁵²⁸.

Taraflar yaptıkları delil sözleşmesiyle hakimin, HMK m. 198 gereğince sahip olduğu delilleri serbestçe değerlendirme hakkına müdahale etmemekte sadece, ispata muhtaç olan vakıanın hangi delille ispat edileceği konusunda bir anlaşma yapmaktadırlar⁵²⁹.

⁵²² Kuru-Ders Kitabı s. 335; Kuru-İstinaflı Usul s. 441; Kuru-Şerh 3 s. 2922.

⁵²³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 458; Karşı s. 505; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 442; Kuru-Ders Kitabı s. 331; Kuru-İstinaflı Usul s. 437; Kuru-Şerh 3 s. 2887.

⁵²⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 458; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 247; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 442; Kuru-Ders Kitabı s. 331; Kuru-İstinaflı Usul s. 437.

⁵²⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 457; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 247; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 441; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-İstinaflı Usul s. 435; Kuru-Şerh 3 s. 2883; Taşpınar s. 193; Yavaş-Senetle İspat s. 318.

⁵²⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 457; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 249; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 441; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-İstinaflı Usul s. 435-436; Kuru-Şerh 3 s. 2883; Taşpınar s. 193; Yavaş-Senetle İspat s. 318.

⁵²⁷ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 249; Görgün s. 453; Konuralp-İspat Sınırları s. 60; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-İstinaflı Usul s. 435; Kuru-Şerh 3 s. 2882-2883; Tanrıver s. 806; Taşpınar s. 193.

⁵²⁸ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 250.

⁵²⁹ Yavaş-Senetle İspat s. 319, 320.

Delil sözleşmesi HMK m. 193/1’de belirtildiği gibi yazılı ya da tarafların beyanlarının tutanağa geçirilip, kendilerine okunup imzalanması suretiyle⁵³⁰ de yapılabilir. Bu iki şeklin dışında zımni delil sözleşmesi yapılması mümkün değildir⁵³¹. Tarafların yapacakları delil sözleşmesi adi yazılı şekle tabidir⁵³². Bu yazılı şekil geçerlilik şartıdır⁵³³. Ancak doktrinde yazılılık şeklinin ispat şartı olduğu görüşü de vardır⁵³⁴. Bu görüş doğrultusunda delil sözleşmesinin yazılı olarak yapılması ispat şartı olarak kabul edilirse, tanıkla ispatı mümkün olmaz⁵³⁵. Taraflardan biri, diğer tarafın münhasır delil sözleşmesinde kararlaştırmış oldukları delil ya da delillerden başka delil ya da deliller göstermesine muvafakat ederse, bu durum da bir delil sözleşmesi sayılacağından, bu delil sözleşmesinin de şekle tabi olarak yapılması gerekir⁵³⁶. Delil sözleşmesinin yazılı yapılması yanında, tarafların, delillerin ve uyuşmazlığın belirli olması da gerekir⁵³⁷. Taraflar arasında çıkacak her uyuşmazlıkta her türlü delilin ileri sürüleceğine dair yapılan delil sözleşmesi geçersizdir⁵³⁸. Delil sözleşmesi ayrı bir sözleşme olarak yapılabileceği gibi tarafların yapmış oldukları sözleşmeye koyacakları bir hükümle de delil sözleşmesi yapılabilir⁵³⁹. Taraflar delil sözleşmesini, aralarında uyuşmazlık çıkmadan önce ya da çıktıktan sonra da yapabilirler⁵⁴⁰.

Delil sözleşmesi usuli bir taahhüt sözleşmesidir, çünkü bu sözleşmeyle taraflar, belirli delil ya da delilleri kullanma taahhüdü altına girerler⁵⁴¹. Delil sözleşmesinin münhasır ya da münhasır olmayan delil sözleşmesi olması hususunda bir şüphenin ortaya

⁵³⁰ “Bu sıhhat şartıdır” (Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 253).

⁵³¹ Görgün s. 451; Tutumlu-Yorum s. 183; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 638; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1146.

⁵³² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 459; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 443; Kuru-Şerh 3 s. 2922; Tanrıver s. 806.

⁵³³ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 380; Kuru-Ders Kitabı s. 334; Kuru-İstinaflı Usul s. 440; Kuru-Şerh 3 s. 2922. Aksi görüşe göre, buradaki şekil geçerlilik şartı değil ispat şartıdır (Erdemir s. 1226).

⁵³⁴ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 251; Konuralp-İspat Sınırları s. 60; Tanrıver s. 806; Taşpınar s. 196; Umar, Bilge: Delil Anlaşmaları (İÜHFM C. 28, S. 3-4, 1962, s. 856-862), s. 858.

⁵³⁵ Konuralp-İspat Sınırları s. 61.

⁵³⁶ Kuru-Ders Kitabı s. 331; Kuru-İstinaflı Usul s. 438; Kuru-Şerh 3 s. 2898.

⁵³⁷ Görgün s. 453; Konuralp-İspat Sınırları s. 60; Kuru-Ders Kitabı s. 329; Kuru-Şerh 3 s. 2884, 2887; Tanrıver s. 804; Taşpınar s. 193.

⁵³⁸ Erdemir s. 1225; Görgün s. 452.

⁵³⁹ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 252; Erdemir s. 1226; Görgün s. 451; Karşı s. 504; Kuru-Ders Kitabı s. 334; Kuru-İstinaflı Usul s. 440; Kuru-Şerh 3 s. 2922; Tanrıver s. 806.

⁵⁴⁰ Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 259; Erdemir s. 1225; Karşı s. 504; Taşpınar s. 210.

⁵⁴¹ Alangoya/Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 380; Ateş-Delil Sözleşmeleri s. 246; Kuru-İstinaflı Usul s. 436; Kuru-Şerh 3 s. 2883; Tanrıver s. 801; Taşpınar s. 185; Üstündağ s. 653; Yavaş-Senetle İspat s. 311.

ıkması durumunda, söz konusu delil sözleşmesinin münhasır olamayan delil sözleşmesi olduğu kabul edilmelidir⁵⁴².

HMK m. 200/2'ye göre senetle ispatın zorunlu olduğu hususlarda eğer karşı taraf, bu hususların ispatı için tanık dinlenmesine muvafakat ederse bu, mahkeme önünde yapılan bir delil szleşmesidir⁵⁴³. Burada vakıanın, senetle ispat edilmesi hususunda bir zorunluluğun olduğunun hatırlatılması görevi mahkemeye verilmiştir⁵⁴⁴. Bu hatırlatmadan sonra ancak tarafın vereceği açık muvafakat ile aslında senetle ispat edilmesi gereken bir husus tanıkla ispat edilebilecektir. Tarafın verdiği bu muvafakat tutanağa geçirilecek ve altı da muvafakat veren tarafça imza edilecektir⁵⁴⁵. Bu şekilde yapılan delil sözleşmesi, münhasır olmayan delil szleşmesidir⁵⁴⁶.

X- Hukuki Filler Tanıkla İspat Edilir

HMK m. 200/1'de "Bir hakkın doğumu, düşürölmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin.." denildiği için yani bu hükümde hukuki işlemlerin ispatının senetle yapılacağı belirtildiği için hukuki işlem olmayan hukuki fillerin ispatında senet aranmaz. Zaten hukuki fillerin niteliği gereği senede bağlanması mümkün değildir. Hukuk düzenince kendisine hukuki sonuçlar bağlanan ve insan fiil ve hareketlerinden oluşan hukuki filler, senetle değil, tanıkla ispat edilebilir⁵⁴⁷. Hukuki filler, belli bir hukuki sonuç doğurma iradesiyle yapılmadıklarından ve bu iradenin de karşı tarafa varması gerekmediğinden hukuki fiiller hakkında senet alınması mümkün olmaz⁵⁴⁸. Bu nedenle de hukuki filler, tanıkla ya da senet dışındaki belgelerle ispat edilirler⁵⁴⁹. Örneğin zilyetlik durumu hukuki fiil olduğu ve bu nedenle de senede bağlanması mümkün olmadığı için tanıkla ispat edilmelidir⁵⁵⁰. Aynı şekilde,

⁵⁴² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 459, dn. 2; Karşı s. 505; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 443, dn. 66; Kuru-Ders Kitabı s. 331; Kuru-İstinaflı Usul s. 438; Kuru-Şerh 3 s. 2898.

⁵⁴³ Kılıç s. 2029; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 444; Kuru-Ders Kitabı s. 335; Kuru-İstinaflı Usul s. 442; Kuru-Şerh 3 s. 2924; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 638-639; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1146.

⁵⁴⁴ Postacıoğlu-Usul s. 629.

⁵⁴⁵ Postacıoğlu-Usul s. 630.

⁵⁴⁶ Görgün s. 459.

⁵⁴⁷ Yılmaz-İspat ve Deliller s. 649; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1156.

⁵⁴⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 417; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 398; Kuru-Ders Kitabı s. 273; Kuru-Şerh 2 s. 2317; Postacıoğlu-Memnuiyet s. 146; Yavaş-Senetle İspat s. 332-333.

⁵⁴⁹ Kuru-Ders Kitabı s. 273.

⁵⁵⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 417; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 399; Kuru-Şerh 2 s. 2324; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 651; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1158.

kiralayanın kendisine ödenmek istenen kira bedelini almayı reddetmesi de bir hukuki fiil olduğundan, bunun da tanıkla ispat edilmesi gerekecektir⁵⁵¹.

§ 8. SENEDE KARŞI SENETLE İSPAT ZORUNLULUĞU (SENEDE KARŞI TANIKLA İSPAT YASAĞI)

A) İkinci Ana Kural

HMK m. 200’de belirtilen meblağı aşan hukuki işlemlerin ispatının senetle yani kesin delillerle yapılması gerektiğini ve bu kurala ilişkin istisnaları yukarıda inceledik. Senetle ispata ilişkin ikinci kural olan senede karşı senetle ispat kuralını incelemeye başlayabiliriz.

İkinci bölümün başında üzerinde durduğumuz gibi, senede karşı senetle ispat zorunluğu demek aslında kesin delile karşı kesin delille ispat zorunluluğu, tanıkla yani takdiri delille ispat yasağı demektir. Başka şekilde ifade edecek olursak bir vakıa, senetle ya da senet dışındaki kesin delillerle ispat edildiğinde, bu vakıanın aksinin ispatının, senetle ya da senet dışındaki diğer kesin delillerle yapılması gerekecektir. Kesin delil dışında, tanıkla ya da diğer takdiri delillerle ispat mümkün olmayacaktır. Birinci ana kuralda da bahsettiğimiz gibi ikinci ana kuralda da, senede karşı ileri sürülen iddianın aynı tür senetle ispat edilmesi mecburi değildir. Yani, resmi senede karşı adi senetle ispat söz konusu olabileceği gibi adi senede karşı da resmi senetle ispat söz konusu olabilir⁵⁵².

Bu kural, HMK m. 201’de şu şekilde düzenlenmiştir: “Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz”. Birinci ana kuralda, hukuki işlemin değerinin ikibinbeşyüz Türk Lirasının üzerinde olması durumunda bunun ancak senetle ispat edilebileceği düzenlenmişken, ikinci ana kuralda, hukuki işlemin değeri ikibinbeşyüz Türk Lirasının altında olsa bile eğer hukuki işlem senede bağlanmışsa, bunun aksinin ispatının yine senetle yapılacağı düzenlenmiştir. Bu konuyu bir de örnekle açıklayacak olursak;

⁵⁵¹ Kuru-Şerh 2 s. 2319.

⁵⁵² Kuru-İstinaflı Usul s. 373; Tanrıver s. 858.

ikibinbeşyüz Türk Lirasının altında alınan ödünç bir para için (örneğin 1.000 TL'lik borç para için) taraflar yazılı bir ödünç sözleşmesi yapmışlarsa, yani hukuki işlemi senede bağlamışlarsa, bu ödünç alınan paranın ödendiğinin de yine senetle ispat edilmesi gerekir, tanıkla ispat edilemez⁵⁵³. Burada bahsedilen senetlerin aynı tür olması gerekmez. Yani resmi senede karşı imzası ikrar edilmiş veya inkar edilmiş olup da mahkemece imzanın inkar edene ait olduğuna karar verilmiş adi senetle, yine aynı şekilde adi senede karşı resmi senetle de ispat mümkündür⁵⁵⁴. Bu açıdan adi senetle resmi senet arasında bir ayrım yoktur.

Senede karşı ileri sürülen hukuki işlemin senetle ispat edilmesi gerekirse de, imza unsurunu içermeyen bir belge, kendisinden sadır olan tarafça ikrar edilmiş olsa bile senet vasfına bürünemeyeceğinden, böyle bir belgeye karşı iddia edilen hususun da senetle ispatı gerekmecektir⁵⁵⁵.

B) İkinci Ana Kuralın İstisnaları

İkinci ana kuralın istisnaları birinci ana kuralın istisnalarıyla benzer olmakla birlikte, ona nazaran daha azdır. Çünkü ikinci ana kuralda bir hukuki işlemin senede bağlanmış olması, birinci ana kuralda incelediğimiz birçok istisnayı ortadan kaldırmaktadır. Bu nedenle, ikinci ana kuralın istisnaları incelenirken, birinci ana kuralda incelediğimiz istisnalarla arasındaki fark belirtilecek, benzer olan kısımlarda da önceki kısımlara atıfla yetinilecektir.

Şimdi, bir hukuki işlemin senede bağlanmasıyla birinci ana kuralda incelediğimiz istisnalardan hangilerinin istisna olmaktan çıktıklarını inceleyelim. Bir kere, bir hukuki işlemin senede bağlanmasıyla taraflar arasındaki manevi imkansızlık ortadan kalkacağı için HMK m. 203/1,a'da düzenlenen yakın hısımlar arasındaki hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilebileceği istisnası artık istisna olmaktan çıkar⁵⁵⁶. Bir başka deyişle, birinci ana

⁵⁵³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 418; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 399-400; Kuru-Ders Kitabı s. 274; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 660; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1168.

⁵⁵⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 419; Karşı s. 527; Kılıç s. 2013, 2021; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 400-401; Kuru-Ders Kitabı s. 275-276; Kuru-Şerh 2 s. 2356-2357; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 756; Yavaş-Senetle İspat s. 372-373; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 683; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1194.

⁵⁵⁵ Postacıoğlu-Usul Dersleri s. 597, dn. 36.

⁵⁵⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 420; Kiper s. 121; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 402; Kuru-Ders Kitabı s. 277; Kuru-İstinaflı Usul s. 375; Kuru-Şerh 2 s. 2391; Üstündağ s. 670; Yavaş-Senetle İspat s. 380, 381;

kuralın istisnaları arasında gördüğümüz, yakın hısımlar arasındaki hukuki işlemlerde senet alınması mümkün olmadığından, yani burada manevi bir imkansızlık söz konusu olduğundan, bu hukuki işlemlerin tanıkla ispat edilebileceğini görmüştük. Ancak, bu yakın hısımlar arasındaki bir hukuki işlem senede bağlanmışsa, artık bu hukuki işleme karşı ileri sürülen iddiaların da senetle ispatlanması gerekecektir. Çünkü yakın hısımlar arasındaki hukuki işlemin senede bağlanmasıyla aralarındaki manevi imkansızlık ortadan kalkmış olacaktır. HMK m. 203/1,a'da sayılan yakın hısımlar arasındaki hukuki işlem senede bağlanmış olmasına rağmen senedin sahte ya da geçersiz olması nedeniyle hukuki işlemin ispatı senetle yapılamazsa, artık o işlem tanıkla da ispat edilemez⁵⁵⁷. Başka bir ifadeyle, yakın hısımlar arasındaki hukuki işlem senetle yapılmışsa ve bu senet, sahte ya da geçersiz olması nedeniyle senet vasfını kaybetmişse, bu hukuki işlemin ispatı tanıkla yapılamaz. Çünkü taraflar, hukuki işlemi senetle yaparak HMK m. 203/1,a'daki kuralı bertaraf ettiklerinden, söz konusu senedin sahte olması ya da geçersiz olması nedeniyle hukuki işlemi tanıkla ispat edemezler, senetle ispat etmeleri gerekir.

Birinci ana kuralın istisnalarını incelerken, bir hukuki işlemin senede bağlanmamasının teamül gereği olduğu durumlarda tanık dinlenebileceğini (HMK m. 203/1,b) belirtmiştik. Ancak senede bağlanan bir hukuki işleme karşı ileri sürülen hukuki işlem için teamül gereği senet alınmadığı ileri sürülerek tanıkla ispat mümkün değildir. Çünkü taraflar aralarındaki hukuki işlemi bir kez senede bağlamakla, aslında böyle bir teamülün olmadığını ya da geleneğin aksine hareket etmiş olduklarını kabul ederek bu istisnayı istisna olmaktan çıkartmaktadırlar⁵⁵⁸. Yani böyle bir durumda, teamül olduğu gerekçesiyle tanıkla değil yine senetle ispat söz konusu olacaktır.

Yılmaz-İspat ve Deliller s. 696; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1208. “Davacı, kayınvalidesi olan davalıya 200,000,00 TL borç para verdiğini, bunun karşılığında davalının imzalı adi yazılı belge verdiğini, ancak parasını ödemediğini, yapılan icra takibine itiraz ettiğini belirterek, itirazın iptaline ve %40 icra inkar tazminatına hükmedilmesini istemiştir.-Davalı davanın reddini istemiştir.-Mahkemece, tanık dinlenilmiş, adi senedin gerçek bir borcu yansıtmadığı kanaatine ulaşılarak, davanın reddine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.-Davacı, delil olarak, imzasının davalıya ait olduğu belirlenmiş olan adi yazılı senet sunduğuna göre ve bu belgenin hata, hile vs. ile alındığı kanıtlanamadığına göre, davalı için bağlayıcıdır. Senede karşı ileri sürülen iddiaların senetle ispat zorunluluğu vardır. Senede bağlanmış olan her çeşit alacak için ileri sürülen karşı savunma tanık ile ispat olunamaz. Senede bağlanmış bir sözleşmenin tarafları, o sözleşmenin geçersiz olduğuna ilişkin savunmalarını da ancak senetle ispat edebilir. Açıklanan nedenle, davalı tanıklarının beyanına dayanılarak davacının davasının reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir” (13. HD 20.03.2012, 3824/7273: **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 657; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1164-1165).

⁵⁵⁷ **Kuru-Şerh 2** s. 2248.

⁵⁵⁸ **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz** s. 421; **Kuru/Arslan/Yılmaz** s. 402; **Kuru-Ders Kitabı** s. 278; **Kuru-İstinâflı Usul** s. 375; **Kuru-Şerh 2** s. 2397; **Yavaş-Senetle İspat** s. 381; **Yılmaz-İspat ve Deliller** s. 696; **Yılmaz-Yargılama Safhaları** s. 1208.

Senede karşı senetle ispatın istisnalarına ilişkin olarak bu iki hususu belirttikten sonra artık bu kuralın istisnalarının neler olduğunu incelemeye başlayabiliriz.

I- Senet Alınmasının Mümkün Olmadığı Durumlar (m. 203/1,c)

HMK m. 203/1,c’de belirtildiği üzere, senede karşı ileri sürülen bir hukuki işlem hakkında yangın, deniz kazası, deprem gibi sebeplerle senet alınması mümkün olmamışsa, söz konusu bu hukuki işlem hakkında tanık dinlenebilir. Bu istisnayı daha önce birinci ana kuralda da incelemiştik.

II- Hukuki İşlemlerdeki İrade Bozukluğu ile Aşırı Yararlanma İddiaları (m. 203/1,ç)

Yazılı sözleşmeye (senede) karşı ileri sürülecek irade bozukluğu halleri (yanılma, aldatma, korkutma) ile aşırı yararlanma hallerinde tanık dinlenmesi mümkündür (HMK m.203/1,ç). Ancak senetle ispat kurallarının kolayca bertaraf edilmesinin engellenmesi için irade bozukluğu hallerinin varlığını makul gösteren objektif sebeplerin ortaya konulması ve sonrasında da tanık dinlenilmesine müsaade edilmesi gerekir⁵⁵⁹.

Borçlunun alacaklıya verdiği imzalı boş kağıdı alacaklının anlaşılmaya aykırı olarak doldurduğunu ve bu nedenle de borçlu, hataya düştüğünü belirterek tanık dinletemez ancak imzalı boş kağıt borçlunun elinden hileyle alınmışsa, işte o zaman tanık dinlenebilir⁵⁶⁰.

III- Hukuki İşlemlere ve Senetlere Karşı Üçüncü Kişilerin Muvazaa İddiaları (m. 203/1, d)

Birinci ana kuralın istisnasında da belirtildiği üzere, iki taraf arasında yapılan hukuki işleme ya da senede üçüncü bir kişi taraf olmadığından yani, bu hukuki işlem ya da senet için taraflardan bir senet alamayacağından⁵⁶¹, iki taraf arasında yapılan muvazaalı bir

⁵⁵⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 421; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 403; Kuru-Ders Kitabı s. 278; Kuru-İstinaflı Usul s. 375-376; Kuru-Şerh 2 s. 2399; Yavaş-Senetle İspat s. 382-383.

⁵⁶⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 422; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 403.

⁵⁶¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 413; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 394; Kuru-Şerh 2 s. 2369-2370; Yavaş-Senetle İspat s. 372; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 675; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1187.

işlemden dolayı zarar gören üçüncü kişi, bu hukuki işlemin aksini tanıkla yani takdiri delille ispat edebilir (HMK m. 203/1,d).

IV- Senedin Beklenmeyen Bir Olay veya Zorlayıcı Bir Nedenle Kaybolması Hali (m. 203/1,e)

Bu istisna, birinci ana kuralın istisnaları başlığı altında detaylıca incelendiği için burada sadece kanunun özünden bahsetmekle yetiniyoruz. Senede bağlanmış bir hukuki işleme karşı ileri sürülecek hukuki işlem için alınmış olan senet, beklenmeyen bir olay ya da zorlayıcı bir nedenle sahibinin elinde kaybolmuşsa veya usulüne uygun bir şekilde teslim edilen memur elinde ya da noterlikte herhangi bir şekilde kaybolmuşsa, bu durumu destekleyecek delil ya da emarelerin olması halinde tanık dinlenebilecektir. Örneğin yapılan ödemeye karşılık alınan senet (makbuz) beklenmeyen bir olay sonucu (deprem) kaybolmuşsa, ödeme iddiası tanıkla ispat edilebilir⁵⁶².

Kanundaki ispat sınırından az bir değere sahip olan hukuki işlemin senede bağlanmış olduğunun ikrar edilmesi, senedin beklenmeyen bir hal ya da zorlayıcı bir sebeple kaybolduğunun ispat edilememesi durumunda, dava konusu hukuki işlemin değerinin ispat sınırının altında olması gerekçesiyle tanık dinlenemez⁵⁶³. Çünkü hukuki işlemin senede bağlanmış olduğunu ikrar eden taraf, hukuki işlemin değeri kanundaki ispat sınırından az olmasına rağmen, ispatının senetle yapılacağını önceden kabul etmiştir⁵⁶⁴.

V- Delil Başlangıcı Olması Durumu (m. 202)

Birinci ana kuralın istisnalarını incelerken bu durumu, delil başlangıcının unsurlarını ve delil başlangıcı olarak kabul edilebilecek belgelerin neler olduğunu detaylı bir şekilde incelediğimizden, daha fazla açıklama için o bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz⁵⁶⁵. Ancak kısaca belirtmek gerekirse, senede karşı ileri sürülen hukuki işlem hakkında delil başlangıcı varsa, bu hukuki işlem hakkında tanık dinlenebilecektir (HMK m. 202/1).

⁵⁶² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 422; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 404; Kuru-Ders Kitabı s. 279.

⁵⁶³ Berkin-İspat s. 138.

⁵⁶⁴ Berkin-İspat s. 138-139.

⁵⁶⁵ Bkz. yuk. § 7.

VI- Delil Sözleşmesi Olması Durumu

Bu istisna da yine birinci ana kuralda yer alan istisnalardan olduğu için delil sözleşmesinin tanımı, türleri, şekli ve içeriği yukarıda detaylı bir şekilde incelendi. Ancak kısaca tekrar belirtmekte fayda var; senede karşı ileri sürülecek hukuki işlemin yine senetle ispat edilmesi gerekirken, taraflar bunun tanıkla ispat edilebileceğine dair bir delil sözleşmesi yapmışlarsa ya da karşı taraf davada tanıkla ispata açıkça muvafakat etmişse, bu hukuki işlem tanıkla ispat edilebilir⁵⁶⁶.

VII- Hukuki Fiil Söz Konusuysa

Birinci ana kuralda da incelediğimiz gibi senede karşı ileri sürülen bir hukuki fiil iddiası varsa, bunun senetle değil tanıkla ispat edilmesi gerekir⁵⁶⁷. Örneğin haksız fiil, bir hukuki işlem olmadığı için ve niteliği gereği de senede bağlanması mümkün olmadığı için senede karşı ileri sürülen haksız fiilin ispatının da tanıkla yapılması gerekir⁵⁶⁸.

VIII- Hayatın Olağan Akışı Kavramı

Yargıtay son dönemlerde verdiği kararlarda, “hayatın olağan akışı” kavramını yaratarak senede karşı senetle ispat kuralına bir istisna daha getirmiştir⁵⁶⁹. Bu hususu Yargıtay’ın verdiği bir kararla somutlaştıracak olursak, “HUMK’nun 290. maddesine göre, senede bağlı olan her çeşit iddiaya karşı defî olarak ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler, miktar ne olursa olsun tanıkla ispat olunamazlar. Senede karşı senetle ispat zorunluluğu olarak adlandırılan bu kural, sadece senedin tarafları için geçerli olup, tarafların mirasçıları da, kural olarak (yalnızca kendi haklarına dayandıkları durumlar dışında) taraf kavramına dahildirler. Ne var ki, senede karşı senetle ispat zorunluluğunu öngören bu kural da mutlak değildir. HUMK’nun 293. maddesinin 3. ve 5. fıkralarında sayılan hallerde, senede karşı

⁵⁶⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 423; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 404-405; Kuru-Ders Kitabı s. 279; Kuru-İstinaflı Usul s. 377; Yavaş-Senetle İspat s. 383.

⁵⁶⁷ Karahacıoğlu/Parlar s. 227; Karşlı s. 527; Kiper s. 125; Kuru-Ders Kitabı s. 280; Kuru-İstinaflı Usul s. 378; Kuru-Şerh 2 s. 2325, 2433, 2436; Yavaş-Senetle İspat s. 384; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 656; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1163.

⁵⁶⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 423; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 405; Kuru-Ders Kitabı s. 280; Kuru-İstinaflı Usul s. 378; Kuru-Şerh 2 s. 2433; Önen s. 254.

⁵⁶⁹ Yılmaz-Şerh s. 1111.

tanık dinlenebileceği gibi, **Yargıtay uygulamasına göre, örneğin borcun kumardan kaynaklandığı ya da ahlak ve adaba aykırı bir amacın tahakkuku için verildiği yolundaki savunma da tanıkla kanıtlanabilir.** Kaldı ki, somut olayda, davacının belgede belirtilen miktarda parayı borç olarak verecek mali gücünün bulunmadığı, davalıların miras bırakanının da bu miktarda borç almasını gerektirecek herhangi bir durumunun mevcut olmadığı da savunulmuş ve buna ilişkin deliller toplanmıştır. İşçi emeklisi eşi olduğu dosya kapsamından anlaşılan davacının, herhangi bir işinin, gelirin ve malvarlığının bulunduğu kanıtlanamamıştır. Davalıların miras bırakanının ise, 1982 yılından itibaren oto tamirhanesi işlettiği, gayrimenkullerinin ve özel otomobilinin bulunduğu, kira geliri elde ettiği, buna ilişkin resmi yazı cevaplarıyla sabittir. Bu durumda, davacının davalıların miras bırakanına 1.08.1997 tarihinde 10 milyar TL borç para vermesi **hayatın olağan akışına** uygun düşmemektedir. Yukarıdaki açıklamalar ve somut olayın değinilen özellikleri gözetildiğinde, davalıların savunmasının tanıkla kanıtlanması usulen mümkündür. Hal böyle olunca, Yerel Mahkemenin bu gerekçeye dayalı direnme kararı usul ve yasaya uygundur. Ancak, dinlenen tanıkların beyanları Özel Dairece değerlendirilmediğinden, bu yönden inceleme yapılmak üzere, dosya Özel Daireye gönderilmelidir”⁵⁷⁰ denilerek senede karşı senetle ispat kuralına bir istisna daha getirilmiştir. Doktrindeki bir görüşe göre, kanunda, ahlaka ve adaba aykırılık hususunda bir istisna olmadığından, böyle bir durumda tanıkla ispata izin verilmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder. Doktrindeki diğer bir görüşe göre, bir senedin kumar ya da bahis borcu için verildiği iddiasının tanıkla değil senetle ispat edilmesi gerekir. Çünkü aksi durumda, her bononun kumar ya da bahis borcu için verildiği tanıkla ispat edilerek iptali sağlanacağından, borç için verilen bonoya karşı itimat kalmayacak ve HMK m. 201 hükmü ihlal edilmiş olacaktır. Bu görüşün aksi olan görüşe göre de⁵⁷¹, bir kumar borcu için senet verenin, borcun kumar borcu olduğuna dair karşı taraftan senet alması mümkün olmadığından, kumar ve bahis borçları ya da adaba veya ahlaka aykırı bir amaç için verilen senetlerin, HMK m. 203’teki imkansızlık nedeniyle kabul edilmiş olan istisnalarla eşdeğer tutularak tanıkla ispatının mümkün olması gerekir.

⁵⁷⁰ HGK 20.3.2002, 13-177/206 (Yılmaz-Şerh s. 1111-1112).

⁵⁷¹ **Alangoya, H. Yavuz:** “Senede Karşı Senetle İspat” Kuralı ve “Hayatın Olağan Akışı” Kavramı (Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004, s. 521-531), s. 526, 527.

Yargıtay verdiği yeni bir kararda, yukarıda bahsetmiş olduğumuz karardan vazgeçerek, bononun kumar ya da bahis borcu için düzenlenmiş olduğu iddiasının yazılı delille yapılması gerektiğine karar vermiştir⁵⁷².

C) Resmi Sicil ve Senetlerin Aksinin İspatı

Devlet memurları ya da devletin görevlendirdiği başka görevliler tarafından, aleniyetin sağlanması ve bazı hakların doğumunun ya da sona ermesinin sağlanması amacıyla tutulan kütüklere resmi siciller denir⁵⁷³. TMK m. 7'ye göre, resmi sicil ve senetlerin aksinin ispatı kanunlarda başka bir hüküm bulunmadıkça her türlü delille yapılabilir. Ancak yukarıda detaylı bir şekilde anlattığımız senetle ispat kuralına göre istisnalar haricinde, senede bağlanan her iddiaya karşı ileri sürülen iddiaların da senetle ispat edilmesi gerekir. Bu iki hüküm birlikte ele alındığında, resmi sicil ve senetlerin aksinin nasıl ispat edileceği doktrinde tartışma konusu olmuş ve TMK m. 7'de yer alan "başka bir hüküm bulunmadıkça" ifadesinin HMK m. 201'i kastettiği ifade edilmiştir⁵⁷⁴. Bir görüşe göre, HMK m. 201 hükmü, TMK m. 7 hükmünü değiştirmiştir⁵⁷⁵. "Resmi sicil ve senetlerin doğru olmadığı yolundaki iddianın her türlü delille ispatına cevaz veren TMK m. 7, eğer iddiaya göre HMK m. 201'in uygulanmasına ilişkin koşullar somut olayda gerçekleşmiş ise, bertaraf edilmek gerekecektir"⁵⁷⁶. Doktrindeki çoğunluk görüşe göre resmi sicil ve senetlerin konusu eğer bir hukuki işlem ise bunun aksinin ispatının senetle yapılması⁵⁷⁷, eğer resmi sicil ve senetlerin konusu bir hukuki fiil ise bunun aksinin ispatının da her türlü delille yapılması gerekir⁵⁷⁸. Yani hukuki fiil söz konusuysa TMK m. 7 hükmünün uygulanması gerekir⁵⁷⁹. Örneğin tapu dairesinde düzenlenen resmi senetler hukuki işlem olduğundan bunların aksinin senetle ispat edilmesi gerekir⁵⁸⁰. Nüfus kayıtlarındaki doğum, evlenme gibi kayıtlar hukuki fiil olduklarından bunların ispatı her

⁵⁷² 19 HD 9.5.2006 T., 2181 E., 5137 K. (Yavaş-Senetle İspat s. 366, dn. 1587).

⁵⁷³ Bilge/Önen s. 581; Edis s. 377-378; Tanrıver s. 859; Yarayan s. 172.

⁵⁷⁴ Kuru-İstinaflı Usul s. 374; Tanrıver s. 859-860.

⁵⁷⁵ Kuru-Şerh s. 2388; Postacıoğlu-Usul s. 644.

⁵⁷⁶ Postacıoğlu-Usul s. 644.

⁵⁷⁷ Kuru-İstinaflı Usul s. 374; Umar-Şerh s. 629.

⁵⁷⁸ Bilge/Önen s. 582; Erdemir s. 1264; Kuru-Ders Kitabı s. 277; Kuru-Şerh 2 s. 2388, 2389; Kuru/Arslan/ Yılmaz s. 401, 402; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 757; Sungurtekin Özkan s. 282; Tanrıver s. 860; Üstündağ s. 666; Yarayan s. 172; Yavaş-Senetle İspat s. 380; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1201-1202.

⁵⁷⁹ Berkin-Usul s. 180-181.

⁵⁸⁰ Kuru-Ders Kitabı s. 277; Kuru-İstinaflı Usul s. 374; Kuru-Şerh 2 s. 2388; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 401-402; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 757; Postacıoğlu-Usul s. 645; Sungurtekin Özkan s. 282; Tanrıver s. 860; Yavaş-Senetle İspat s. 379; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1202.

⁵⁸² **Berkin-İspat** s. 100.

98

§ 9. SENETLERİN İSPAT GÜCÜ

A) İlamların ve Resmi Senetlerin İspat Gücü

HMK m. 204'te ilamların ve resmi senetlerin ispat gücü düzenlenmiştir. Buna göre, ilamlar ve düzenleme şeklinde yapılan noter senetleri, sahtelikleri ispat edilinceye kadar kesin delil teşkil edeceklerdir (HMK m. 204/1). Onaylama şeklinde yapılan noter senetleriyle diğer yetkili memurların görevleri dahilinde usulüne uygun olarak düzenledikleri belgeler de aksi ispatlanıncaya kadar kesin delil olarak kabul edileceklerdir (HMK m. 204/2).

Düzenleme şeklindeki noter senetlerinde, senedin hem içeriği hem de tarih ve imza kısmı sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil teşkil ederken, onaylama şeklinde yapılan noter senetlerinde ise, tarih ve imza sahteliği ispat edilinceye kadar geçerlidir⁵⁸⁴. Şöyle ki, düzenleme şeklinde yapılan noter senetlerinin içeriği tamamen noter tarafından düzenlendiği için bu senetlere ilişkin olarak yapılan sahtelik iddiası, senedin hem içeriğine hem de tarih ve imzasına ilişkinken, onaylama şeklinde yapılan noter senetlerinde onaylama, sadece tarih ve imzayı kapsadığı, senedin içeriğini kapsamadığı için yapılan sahtelik iddiası sadece tarih ve imzaya ilişkindir⁵⁸⁵. İmza yerine, NK m. 75 uyarınca işaret, mühür ya da parmak izi de kullanıldığında, sahtelik açısından imzaya ilişkin olan durum bunlar açısından da geçerlidir⁵⁸⁶. Düzenleme ve onaylama şeklinde yapılan noter senetlerinin sahtelik iddiası mevzuunda, bu senetlerin resmiyet açısından haiz oldukları farklılık nedeniyle böyle bir ayrıma gidilmiştir. Şunu da belirtmek gerekir ki, onaylama şeklinde yapılan resmi senetlerin sadece imza ve tarih kısmı onaylandığından ve içeriği onaylanmadığından, senedin içeriği hakkında sahtelik iddiasında bulunulamaz ancak hukuki işlem senede bağlandığı için senedin içeriğinin yani hukuki işlemin aksinin HMK m. 201 hükmünce ispat edilmesi gerekir⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴ Türkiye Noterler Birliği s. 13; Yavaş-Senetle İspat s. 156, 157; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 545; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1032.

⁵⁸⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 401; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 382; Nart s. 228; Postacıoğlu-Usul s. 682; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 545; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1032.

⁵⁸⁶ Acar-Noterlik İşlemleri s. 7; Bilgin, Fuat: Noterlerin Belgeleri Düzenleme ve Onaylamalarının Önemi ve Değeri (TNBHD 1985/45, s. 26-30), s. 28; Kuru-Şerh 2 s. 2157-2158.

⁵⁸⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 402; Karahacıoğlu/Parlar s. 282; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 382; Kuru-Şerh 2 s. 2160; Nart s. 228.

Düzenleme şeklindeki noter senedinin ispat gücünü haiz olabilmesi için, tarafların hak ve yükümlülüklerinin gerçeğini yansıtmaması ve Noterlik Kanunu’nda belirlenmiş olan usule uygun şekilde düzenlenmiş olması gerekir⁵⁸⁸. Onaylama şeklindeki noter senetlerinin de ispat gücünü haiz olabilmeleri için, Noterlik Kanunu’nda belirlenmiş olan usule uygun olarak onaylamanın yapılmış olması gerekir⁵⁸⁹.

Noter senetlerinde bulunan tarih, ister onaylama şeklinde olsun ister düzenleme şeklinde olsun, her iki halde de noter tarafından konulduğundan, senet düzenlendiği ya da onaylandığı tarihten itibaren senedin, taraflar açısından sahip olduğu ispat gücü, üçüncü kişiler bakımından da söz konusudur⁵⁹⁰.

İlam ve düzenleme şeklinde yapılan noter senetleri kuvvetinde kabul edilen belgeler, örneğin mahkeme huzurunda yapılan sulhler, resmi vasiyetname düzenlenmesi ve tereke tespiti gibi resmi belgeler de ispat gücü açısından resmi senet kuvvetindedirler⁵⁹¹.

B) Adi Senetlerin İspat Gücü

HMK m. 204’te, ilamlar ile düzenleme şeklindeki noter senetlerinin sahteliği ispat oluncaya kadar, onaylama şeklinde yapılan noter senetleriyle yetkili memurların görevleri içerisinde usulüne uygun olarak düzenledikleri belgelerin de aksi ispatlanıncaya kadar kesin delil teşkil edeceği düzenlenmiştir. HMK m. 205’te de, mahkeme önünde doğruluğu kabul edilen ya da bu şekilde kabul edilmese bile mahkeme tarafından senedi inkar edenden sadır olduğu anlaşılan adi senetlerin aksi ispat edilene kadar kesin delil vasfı taşıyacağı düzenlenmiştir. Bu iki hükümden çıkarılması gereken anlamlar şunlardır: İlamlar ile düzenleme şeklindeki noter senetlerinin sahteliği ileri sürüldüğü zaman, bu senetlerin ispat gücü hemen askıya alınmaz. Yani bu senetler delil olarak ileri sürüldükleri davada, delil olarak değerlendirilmeye devam edilirler⁵⁹². Ancak bu senetlerin sahte oldukları açılan sahtelik davasıyla kesinleşirse, işte o zaman bu senetler ispat açısından delil olma vasıflarını kaybederler ve herhangi bir işleme esas alınmazlar (HMK m. 209/2). Adi senetlerin ise, açılan davada sahteliği ileri sürüldüğü zaman, bu senetlerin ispat gücü

⁵⁸⁸ Deliduman-Noter s. 89, 90.

⁵⁸⁹ Deliduman-Noter s. 90; Özbek s. 69.

⁵⁹⁰ Deliduman-Noter s. 106; Kuru-Şerh 2 s. 2168.

⁵⁹¹ Bkz. 204. maddenin gerekçesi (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası s. 234, dn. 276).

⁵⁹² Özbek s. 172; Ulukapı-Usul s. 371.

hemen askıya alınır ve hiçbir işleme esas alınmazlar⁵⁹³. Böylelikle de, adi senetlerin sahteliğinin ileri sürülmesiyle beraber senedin ispat kuvveti ortadan kalkmış olur⁵⁹⁴. Ancak adi senetlerin sahte olmadıkları kesin olarak anlaşıldıktan sonra ispat gücünü tekrar haiz olurlar ve dolayısıyla da kesin delil olarak işlemlere esas alınabilirler⁵⁹⁵. Bu açıdan bakıldığında, resmi senede dayanan taraf, bunun doğru olduğunu ispat etmek zorunda olmadığından, resmi senetler adi senetlere nazaran daha güçlü bir kesin delildir⁵⁹⁶. Bu konuyla ilgili olarak şunu da belirtmek gerekir ki, adi senet altında yer alan imzanın, imzayı inkar eden tarafa ait olmadığı anlaşılırsa, adi senet reddedilir ve bu senet yok sayılarak hiçbir işlemde delil olarak değerlendirilemez⁵⁹⁷.

Yazısı veya imzası inkar edilen senede dayanılarak daha önce verilmiş bir ihtiyati tedbir kararı mevcutsa, bu ihtiyati tedbir kararı senedin sahtelik iddiasından etkilenmez hatta gerekirse, senet sahibinin haklarının korunması açısından yeni tedbirler talep edilebilir (HMK m. 209/3).

Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler adi senet değil, adi senet hükmündedir (HMK m. 205/2). Çünkü güvenli elektronik imzayla oluşturulan bu verilerin inkarı durumunda uygulanacak olan hükümler adi senetlere uygulanacak olan hükümlerden farklıdır (HMK m. 210). Hakim tereddüt halinde, elektronik imzanın güvenli elektronik imza ile oluşturulup oluşturulmadığını re'sen inceler (HMK m. 205/3).

C) Ticari Defterlerin İspat Gücü

Ticari defterlerin ispat gücüne gelince, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 222. maddesinin 2., 3. ve 4. fıkralarında şöyle bir düzenleme yapılmıştır: “Ticari defterlerin, ticari davalarda delil olarak kabul edilebilmesi için, kanuna göre eksiksiz ve usulüne uygun

⁵⁹³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 395; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 375; Ulukapı-USul s. 372.

⁵⁹⁴ Berkin, Necmettin M.: Resmi Senetlerin İspat Kuvveti (İleri Hukuk Dergisi 1946/7, s. 8-10), s. 8; Berkin-Delil Kuvveti s. 510; Yavaş-Senetle İspat s. 130.

⁵⁹⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 396; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 376.

⁵⁹⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 401; Bilge/Önen s. 574; Deynekli s. 56; Karahacıoğlu/Parlar s. 282; Kılıç s. 2013; Kuru-Ders Kitabı s. 259; Kuru-İstinaflı Usul s. 354; Kuru-Şerh 2 s. 2158; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 381; Nart s. 227; Özbek s. 65; Yılmaz-İspat ve Deliller s. 544; Yılmaz-Yargılama Safhaları s. 1032.

⁵⁹⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 397; Kuru-Ders Kitabı s. 256; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 377.

olarak tutulmuş, açılış ve kapanış onayları yaptırılmış ve defter kayıtlarının birbirini doğrulamış olması şarttır.

İkinci fıkrada belirtilen şartlara uygun olarak tutulan ticari defter kayıtlarının sahibi ve halefleri lehine delil olarak kabul edilebilmesi için, diğer tarafın aynı şartlara uygun olarak tutulmuş ticari defterlerindeki kayıtların bunlara aykırı olmaması veya ilgili hususta hiç bir kayıt içermemesi yahut defter kayıtlarının aksinin senet veya diğer kesin delillerle ispatlanmamış olması gerekir. Bu şartlara uygun olarak tutulan defterlerdeki sahibi lehine ve aleyhine olan kayıtlar birbirinden ayrılamaz.

Açılış veya kapanış onayları bulunmayan ve içerdiği kayıtlar birbirini doğrulamayan ticari defter kayıtları, sahibi aleyhine delil olur.” Kanunda belirtilen bu şartlara aykırı olarak düzenlenmiş olan ticari defterler, ispat gücüne haiz olamayacaklar aksine, sahibi aleyhine delil teşkil edeceklerdir.

Yukarıda bahsedilen özelliklerin dışında, ticari defterlerin delil olarak kullanılabilmesi için iki tarafın da tacir olması ve dava konusu işlemin de bu taraflar arasındaki ticari işlemlere ilişkin olarak yapılmış olması gerekir⁵⁹⁸. Ancak ticari defterler HMK m. 222’nin dışında, bir hususun ispatı amacıyla, genel ispat kuralları çerçevesinde de değerlendirilebilir⁵⁹⁹. Ayrıca HMK m. 222/5’deki düzenlemeye göre taraflardan biri tacir olmasa da, tacir olan diğer tarafın ticari defterlerindeki kayıtları delil olarak kabul edeceğini bildirir ve tacir olan taraf da ticari defterlerini ibraz etmekten kaçınırsa, tacir olmayan tarafın iddiası ispat etmiş olarak kabul edilir.

Ticari defterlerin kesin delil mi yoksa takdiri delil mi oluşturacağı konusunda HMK m. 222 hükmünde bir açıklık olmamakla birlikte, doktrindeki bir görüşe göre ticari defterler kesin delildir⁶⁰⁰.

D) Yabancı Ülkelerde Düzenlenen Senetlerin İspat Gücü

Türk konsolosları tarafından yabancı ülkelerde düzenlenen noter senetlerinin ispat gücü, Türkiye’de bulunan noterlerin düzenledikleri senetlerin ispat gücüyle aynıdır⁶⁰¹.

⁵⁹⁸ Kuru-Ders Kitabı s. 286; Kuru-İstinaflı Usul s. 384, 385; Postacıoğlu-Usul s. 689; Yılmaz-Şerh s. 1154.

⁵⁹⁹ Postacıoğlu-Usul s. 691.

⁶⁰⁰ Yılmaz-Şerh s. 1153.

Şöyle ki, Türkiye’de bulunan bir noter tarafından düzenlenmiş noter senedindeki gibi, yabancı memlekette bulunan Türk konsolosu tarafından düzenlenen düzenleme şeklindeki senet de, sahteliği ispat edilinceye kadar; yine yabancı memlekette bulunan Türk konsolosu tarafından onaylama şeklinde gerçekleştirilmiş olan onaylama şeklindeki senet de, aksi ispat edilinceye kadar geçerlidir⁶⁰².

Yabancı ülke noteri tarafından düzenlenen veya onaylanan resmi belgeler, HMK m. 224/1 uyarınca o ülkenin yetkili makamı ya da ilgili Türk konsolosluk makamı tarafından onaylandıktan sonra ancak, Türkiye’de de resmi senet vasfına haiz olabilirler. Bu şekilde resmi bir vafsa haiz olan noter senetlerinin ispat gücü de, aynen Türk noterlerince düzenlenen ya da onaylanan noter senetlerinin sahip olduğu ispat gücüyle aynı olur⁶⁰³. Türk konsolosluğu tarafından onaylanmayan yabancı ülke noter senetleri, Türkiye’de resmi senet vasfına haiz olmasalar bile takdiri delil olarak işlem görebilirler⁶⁰⁴. Türk konsolosları tarafından onaylanan yabancı ülke noter senetlerinin delil kuvveti de, usulsüzlüğünün ya da yürürlükteki kanuna uygun olmamasının ispatı suretiyle delil kuvveti düşürülebilir⁶⁰⁵.

“Yabancı Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılmasına Dair Lahey Sözleşmesi”ne taraf olan ülkeler söz konusuysa, akit ülkelerden birinde noterce düzenlenen resmi belge; imzanın doğruluğunu, imzalayan kişinin sıfatını ve bu belgenin üzerindeki mühür ya da damganın aslıyla aynı olduğunu doğrulayan bir onay şerhini taşıması halinde, Türk konsolosluğunca ayrıca onaylanmasına gerek olmaksızın Türkiye’de resmi senet olarak kabul edilebilecektir⁶⁰⁶.

E) Elektronik Senetlerin İspat Gücü

TBK m. 15/1’e göre güvenli elektronik imza, elle atılan imzayla aynı hukuki sonuçları doğurur. HMK m. 205/2’ye göre de “Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir.” Bu maddenin gerekçesinde belirtildiği üzere, güvenli elektronik imzayla oluşturulan belgeler, adi senetle aynı ispat gücüne

⁶⁰¹ Deliduman-Noter s. 102.

⁶⁰² Deliduman-Noter s. 102, 103.

⁶⁰³ Berkin-Delil Kuvveti s. 569; Berkin-İspat s. 84; Deliduman-Noter s. 104.

⁶⁰⁴ Berkin-Delil Kuvveti s. 568-569; Berkin-İspat s. 84.

⁶⁰⁵ Berkin-Delil Kuvveti s. 569.

⁶⁰⁶ Deliduman-Noter s. 105.

sahiptirler⁶⁰⁷. TBK'nın ve HMK'nın ilgili hükümlerini ve HMK m. 205'in gerekçesini birlikte değerlendirdiğimizde, güvenli elektronik imzayla imzalanmış olan belgeler, ispat gücü açısından adi senetle aynı değerde olacak yani, davada kesin delil olarak kabul edilebilecektir.

NK m. 198/A'da, Noterlik Kanunu'nda yapılan işlemlerin elektronik ortamda güvenli elektronik imzayla da yapılabileceği düzenlenmiştir. Bu hükümle HMK m. 205/2 hükmü birlikte değerlendirildiğinde, güvenli elektronik imza kullanılarak yapılan noterlik işlemleri resmi senet hükmünde olacak ve dolayısıyla da, delil değeri ve ispat gücü bakımından, kağıt üzerinde düzenlenen noter senetleriyle elektronik ortamda güvenli elektronik imzayla düzenlenen noter senetleri aynı niteliğe sahip olacaktır⁶⁰⁸. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan düzenleme şeklindeki noter senetlerinde imza, tarih ve senedin içeriği; güvenli elektronik imzayla oluşturulan onaylama şeklindeki noter senetlerinde de imza ve tarih kısmı kesin delil olarak kabul edilecektir⁶⁰⁹.

⁶⁰⁷ Bkz. 205. maddenin gerekçesi (Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası s. 235, dn. 278).

⁶⁰⁸ Özbek/Yardım s. 82, 83.

⁶⁰⁹ Özbek/Yardım s. 83-84.

§ 10. SENETLERİN SAHTELİĞİ

İncelediğimiz konu “Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli” olduğundan, senetlerin sahteliği konusu incelememizin kapsamı dışında kalmakla birlikte, senetle alakalı bir husus olması nedeniyle, burada konunun detayına inilmeden sadece ana hatlarıyla açıklamalarda bulunulacaktır.

A) Adi Senetlerin Sahteliği

Adi senet aleyhine olan taraf, senetteki yazıyı ya da imzayı inkar etmek isterse, sahtelik iddiasında bulunması gerekir. Aksi takdirde söz konusu senet, aleyhine delil olarak kullanılır (HMK m. 208/1). Senedin sahteliğinin ileri sürülmesiyle birlikte mahkemece, senedin verildiği tarih senedin üzerine yazılıp mühürlenir ve saklanması için gerekli tedbirler alınır (HMK m. 208/2).

Adi senedin sahteliği ya davanın görüldüğü mahkemede ön sorun olarak incelenip karara bağlanır ya da ayrı bir sahtelik davası açılarak sahtelik hususu incelenir (HMK m. 208/3). Bir belgenin sahtelik incelemesinin nasıl yapılacağı HMK m. 211 hükmünde düzenlenmiştir.

Yukarıda “Adi Senetlerin İspat Gücü” konu başlığında bahsedildiği gibi bir adi senedin sahteliği ileri sürüldüğü zaman sahtelik hakkında mahkemece bir karar verilinceye kadar söz konusu senet hiçbir işleme esas alınamaz (HMK m. 209/1). Yapılan sahtelik incelemesinin sonucunda, adi senedin sahte olduğu anlaşılırsa ve verilen bu karar kesinleşirse, senedin sahte olduğu altına yazılır ve senet iptal edilir (HMK m. 212). Haksız yere sahtelik iddiasında bulunan taraf, HMK m. 213 uyarınca celse harcı ve doğan zararları ödemeye mahkûm edilir.

B) Resmi Senetlerin Sahteliği

Adi senetlerde olduğu gibi resmi senetteki yazıyı ya da imzayı inkar etmek isteyen taraf sahtelik iddiasında bulunmazsa, söz konusu senet aleyhine delil olarak kullanılır (HMK m. 208/1).

Resmi senedin sahte olduğunu iddia eden taraf bunu, görülmekte olan davada ön sorun olarak ileri süremez⁶¹⁰; ayrı bir sahtelik davası açması gerekir (HMK m. 208/4, c. 1). Bu davayı açması için hakim gerekirse tarafa, iki haftalık kesin bir süre verir (HMK m. 208/4, c. 2). Sahtelik iddiasında bulunan taraf bu süre içerisinde ayrı bir sahtelik davası açarsa, esas davanın açıldığı mahkeme sahtelik incelemesi yapacak olan mahkemenin kararını bekletici mesele yapar⁶¹¹. Resmi bir senede karşı açılacak olan sahtelik davasında, senede resmiyet veren kişi ve karşı taraf, taraf olarak gösterilir⁶¹² (HMK m. 208/1, c.1). Burada karşı taraf ve resmi kişi arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur⁶¹³.

Resmi senetlerin sahteliğinden maksat, noterin ya da resmi memurun düzenlediği ya da onayladığı bir senedin, tamamen sahte olarak düzenlenmiş veya onaylanmış olması ya da senedin düzenlenmesi ya da onaylanması esnasında senede, gerçeğe uygun olmayan hususların eklenmesidir⁶¹⁴.

Onaylama şeklindeki noter senetleri, düzenleme şeklindeki noter senetlerinden farklı olarak, tamamı noter tarafından düzenlenmediğinden, sadece tarih ve imzası noter tarafından resmileştirildiğinden, bu senede karşı yapılacak olan sahtelik iddiası, eğer senedin imza ya da tarih unsuruna ilişkinse, bu iddia ayrı bir sahtelik davasında incelenecek; eğer sahtelik iddiası senedin içeriğine yönelik yapılmış ise senedin içeriği adi senet niteliğinde olduğundan, adi senette sahtelik hükümlerine göre incelenecektir⁶¹⁵.

Noterde yapılan bir işleme karşı muvazaa iddiası ileri sürülürse bunun sahtelik davasıyla değil, HMK m. 201 vd. maddelerinde düzenlenen ispat kuralları çerçevesinde ispatlanması gerekir⁶¹⁶.

⁶¹⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 402; Kuru-Ders Kitabı s. 259; Kuru-İstinâflı Usul s. 354; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 382; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 731-732.

⁶¹¹ Kuru-Ders Kitabı s. 259.

⁶¹² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 402; Görgün s. 469; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 382; Muşul s. 354; Ulukapı-Usul s. 385.

⁶¹³ Özbek s. 195-204; Pekcanitez/Atalay/Özekes s. 731. Burada şekli mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur (Ulukapı-Usul s. 385).

⁶¹⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 401; Bilge/Önen s. 575; Deliduman-Sahtelik s. 87; Kuru-Şerh 2 s. 2158; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 381; Özbek s. 83; Özbek/Yardım s. 87; Postacıoğlu-Usul s. 681; Yavaş-Senetle İspat s. 163.

⁶¹⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 402; Karahacıoğlu/Parlar s. 282; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 382; Kuru-Şerh 2 s. 2160; Nart s. 228; Özbek s. 95; Ulukapı-Usul s. 372.

⁶¹⁶ Postacıoğlu-Usul s. 684.

Yukarıda “Resmi Senetlerin İspat Gücü” başlığında bahsettiğimiz gibi bir resmi senetteki yazı ya da imza inkar edildiğinde, mahkeme tarafından sahtelik kararı verildikten sonra ancak senet hiçbir işleme esas teşkil etmez (HMK m. 209/2). Açılan sahtelik davasında sahtelik incelemesi HMK m. 211 hükmüne göre yapılacaktır. Bu inceleme sonunda senedin sahte olduğuna karar verilir ve bu karar kesinleşirse, senedin sahte olduğu altına yazılarak senet iptal edilir ve resmi senedin noterdeki aslı da bu şekilde iptal edilir (HMK m. 212). Haksız yere sahtelik iddiasında bulunan taraf, celse harcı ve doğan zararları ödemeye mahkûm edilir (HMK m. 213).

Adi ya da resmi senet hakkında hukuk mahkemesi tarafından senedin sahte olmadığına ilişkin verilen karar kesinleştikten sonra, aynı senetle ilgili olarak ceza mahkemesinde sahtelik iddiasının ileri sürülmesi halinde bu iddia ceza mahkemesince dinlenmez ve ceza mahkemesinin daha önce senedi düzenleyen hakkında vermiş olduğu ceza verilmesine yer olmadığı ya da beraat kararı, hukuk mahkemesinin senedin sahteliğini incelemesine engel teşkil etmez (HMK m. 214).

C) Elektronik Senetlerin Sahteliği

Güvenli elektronik imzayla imzalanmış bir belgede imza inkarı, imzanın sahibi tarafından oluşturulmadığı ya da kendi iradesinin aksine belgenin oluşturulduğu hususunu taşır⁶¹⁷. Resmi elektronik senetlerin sahteliğinden maksat da, noterin düzenlediği ya da onayladığı bir senedin, tamamen sahte olarak düzenlenmiş veya onaylanmış olması ya da senedin düzenlenmesi ya da onaylanması esnasında senede, gerçeğe uygun olmayan hususların eklenmesidir⁶¹⁸.

HMK m. 210’da, güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş verinin inkarı durumunda hakim, veriyi inkar eden tarafı dinleyeceği, bu dinlemeden sonra verinin sahteliğiyle ilgili bir kanaate varamamışsa verinin bilirkişi tarafından inceleneceği düzenlenmiştir. Ancak güvenli elektronik imza dışında elektronik imzayla imzalanmış olan belgelerin sahteliği bu madde kapsamında değil, bu hususa ilişkin ayrı bir düzenleme

⁶¹⁷ Acar-Elektronik İmza s. 165.

⁶¹⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz s. 401; Bilge/Önen s. 575; Deliduman-Sahtelik s. 87; Kuru-Şerh 2 s. 2158; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 381; Özbek s. 83; Özbek/Yardım s. 87; Postacıoğlu-Usul s. 681; Yavaş-Senetle İspat s. 163.

bulunmadığından, HMK m. 211 kapsamında incelenecektir⁶¹⁹. Fakat güvenli elektronik imzada ve elektronik imzada, normal bir imzadaki gibi imzasını atan kişinin hakim önünde yazı yazıp imza atması mümkün olmadığından, hakim tarafları dinlemesi, bir sonuca varamaması durumunda bilirkişiye başvurması gerekecektir⁶²⁰.

Doktrindeki bir görüş, güvenli elektronik imzayla imzalanmış bir verinin inkarı durumunda, veriyi inkar edenin hakim tarafından dinlemesinin, isticvap hükümlerine göre gerçekleştirileceğini ileri sürmüştür⁶²¹.

Veriyi inkar edenin hakim tarafından dinlenilmesinden sonra hakim, inkarın yerinde olduğu kanaatine varırsa, veriyi herhangi bir işleme esas almayacak; inkarın yerinde olmadığı kanaatine varırsa, veriyi geçerli olarak kabul edip değerlendirmeye alacaktır⁶²². Güvenli elektronik imzayla imzalanan bir noter senedinin sahte olduğu kesinleştikten sonra, bu senedin altına sahte olduğu yazılıp iptal edilemeyeceğinden, eğer senedin Türkiye Noterler Birliği Bilişim Sistemi'nde kayıtlı ve saklanmış aslı varsa, bu iptal edilir⁶²³ (HMK m. 212).

Güvenli elektronik imzayla düzenlenen ya da onaylanan noter senedinin sahteliği iddia edildiğinde, elektronik belgeye resmiyet veren noter de davada taraf gösterilerek, ayrı bir sahtelik davası açılmalıdır⁶²⁴. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan resmi belgelerin sahtelik iddiasında yapılacak olan inceleme, güvenli elektronik imzalı adi belgelerdeki yazı veya imza inkarında yapılacak olan incelemeyle (HMK m. 210) aynı olacaktır⁶²⁵.

⁶¹⁹ **Acar-Elektronik İmza** s. 179-180.

⁶²⁰ **Acar-Elektronik İmza** s. 180; **Göksu-Elektronik Delil** s. 57-58; **Özbek/Yardım** s. 88. “Ancak, hemen belirtilmelidir ki, imza inkarında bulunan kişinin imzasının karşılaştırılmasının teknik olarak diğer elektronik belgelerle yapılması mümkün değildir. Çünkü her elektronik belgenin elektronik imzası birbirinden farklı olacaktır. Bu sebeple karşılaştırma yapılabilmesi, kişinin gizli imza anahtarı ile aynı içerikte bir belgeyi imzalaması sayesinde olabilir. Buna karşılık, inkar edilen elektronik belgede kullanılan en az bir karakterin değişik olması durumunda, belgenin içeriği aynı olsa bile teknik anlamda aynı olmayacağı için bu tür bir karşılaştırmayla da bir sonuca varılamaz. Bu sebeple imza karşılaştırması için en iyi yöntem, ibraz edilen ve imzası inkar edilen elektronik belgenin bizzat kendisinin imza kontrolünün yapılmasıdır. Bu şekilde imza kontrolü sonucunda çıkan belgenin değiştirilmediği veya değiştirildiğine ilişkin pozitif veya negatif sonuç, sahtelik konusunda kanaate varılmasına yardımcı olacaktır. Bu imza kontrolü gerekli araçların sağlanması durumunda hâkim önünde de yapılabilir” (Erturgut s. 293).

⁶²¹ **Acar-Elektronik İmza** s. 180; **Yılmaz-Şerh** s. 1130.

⁶²² **Özbek/Yardım** s. 89; **Yılmaz-Şerh** s. 1130.

⁶²³ **Özbek/Yardım** s. 95.

⁶²⁴ **Özbek/Yardım** s. 94.

⁶²⁵ **Özbek/Yardım** s. 100.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

§ 11. ADİ SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

A) Adi Senedin Unsurları

Adi senetlerin hangi unsurları taşıması gerektiğini, bu unsurların eksikliği halinde senedin hukukken hangi mahiyette olacağını yukarıda birinci bölümde incelemiştik⁶²⁶. Ancak bu başlık altında tekrar incelemekte fayda vardır. Şimdi bu unsurlara tekrar bakalım.

Adi senetlerin bir cisim üzerinde yazılı olması, irade beyanını (metni) içermesi ve en sonunda da borç altına giren kişi ya da kişilerin imzalarının senedin üzerinde bulunması gerekir.

Senedin yazıldığı materyalin önemi yoktur. Genellikle kağıt üzerine yazılmakla birlikte tahta, kumaş, duvar, metal levha gibi şeylerin üzerine de yazılabilir. Burada önemli olan metin denilen irade beyanının somut bir cisim üzerine yansımış, gözle görülür olmasıdır.

İrade beyanının yani metnin yazıldığı dilin de önemi yoktur. Metin Türkçe yazılabileceği gibi başka bir dilde de yazılabilir. Burada önemli olan senedin bir hukuki işlem hakkında bilgi vermesidir⁶²⁷. Senet, borçlu tarafından yazılabileceği gibi bir üçüncü kişi tarafından da yazılabilir. Hatta bilgisayar ya da daktilo aracılığıyla da yazılmış olabilir. Senet nasıl ve neyin üzerine yazılırsa yazılsın hangi dilde yazılırsa yazılsın, senet üzerinde borç altına giren kişi ya da kişilerin imzası yoksa o belge senet olarak kabul edilemez. Ancak duruma göre delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁶²⁸.

⁶²⁶ Bkz. yuk. § 1.

⁶²⁷ Nart s. 213; Sungurtekin Özkan s. 276.

⁶²⁸ Bkz. yuk. § 1.

B) Adi Senedin Unsurlarının Eksikliği

Yukarıda adi senedin unsurlarıyla ilgili kısa bir açıklama yaptıktan sonra senedin unsurlarının eksikliği durumunu inceleyelim. İlk olarak, senedin yazılı olması gerekir. Çünkü dış alemde somut bir şekilde var olması lazım ki mahkeme ya da kişiler tarafından algılanabilsin. İkinci olarak da senet üzerinde bir irade beyanının yani metin unsurunun da bulunması gerekir. Çünkü senet üzerinde bir irade beyanı yer almazsa o senedin hangi hukuki işlem hakkında bilgi içerdiği ya da borçlunun borç altına girme iradesinin olup olmadığı anlaşılamaz. Son olarak da imzanın senet metninin üzerinde yer alması gerekir. Çünkü imza sayesinde hem senedin düzenleyenin yani borç altına gireninin kim olduğu anlaşılır hem de imzayla borç altına giren kişinin borç altına girme yönünde bir iradesinin olduğu anlaşılır.

Sonuç olarak her üç unsur da senedin unsurlarıdır ve bu unsurlardan herhangi birinin eksik olması o belgeyi senet olmaktan çıkartır. Senette olması gereken bir veya birkaç unsurun eksik olduğu böyle bir belge, duruma göre delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁶²⁹.

⁶²⁹ Bkz. yuk § 7.

§ 12. RESMÎ SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

Yukarıda birinci bölümde de bahsedildiği gibi⁶³⁰ resmi senetlerin geçerlilik şekli denildiği zaman ispat şeklinden farklı olarak, senedin düzenleme şeklinde yapılmış olması yani, resmi senedin tümünün resmi bir organ tarafından düzenlenmiş olması halini anlamak gerekir⁶³¹. Düzenleme şeklinde yapılması gereken senetlerin geçerlilik şekli resmi şekil olduğundan, bu senetler noter tarafından düzenleme şeklinde yapılmadığı takdirde geçerlilik şartı yerine getirilmemiş olur⁶³². Bu anlamda, sadece imza ve tarihi onaylanan onaylama şeklindeki resmi senetler, geçerlilik şekli açısından önem arz etmezler. Ancak bu tür senetler, ispat açısından öneme haizdirler.

Resmi senetlerden en yaygın olanlarının noter senetleri olduğunu yukarıda söylemiştik. Bu nedenle, öncelikle noter senetlerinin geçerlilik şeklini inceledikten sonra, diğer resmi senetlerin geçerlilik şekillerini inceleyeceğiz.

A) Noter Senetlerinin Geçerlilik Şekli

Noterlik Kanunu’nun dokuzuncu kısmında “Noterlik İşlemlerinin Şekli” başlığı atılmış ve bu kısmın birinci bölümünde de, “Noterlik İşlemlerinde Uyulması Gerekli Genel Hükümler” düzenlenmiştir. Buna göre NK m. 72/1’de, ilgililerin istemi üzerine noterlerin hukuki işlemi belgelendirecekleri ve bu belgelendirmenin de bu kanunun dokuzuncu kısım hükümleriyle diğer kanunlar ve yönetmelikte gösterilen şekilde yapılacağı belirtilmiştir.

İlgilinin işitme, konuşma veya görme engelli olduğunu noterin fark etmesi halinde, engelli ilgilinin istemesi durumunda işlemler, iki tanık huzurunda yapılır. Ancak, ilgilinin işitme ya da konuşma engelli olması ve kendisiyle de yazı aracılığıyla anlaşma imkanının bulunmaması halinde, yapılacak işlemde iki tanık ve yeminli tercüman bulundurulur (NK m. 73). İlgilinin Türkçe bilmemesi durumunda da, yeminli bir tercüman bulundurulur (NK m. 74). İmza yerine işaret, mühür veya parmak izi kullanılmasını da NK m. 75 hükmü şu şekilde düzenlenmiştir: “İlgililerle tanık, tercüman ve bilirkişi imza atamadıkları ve imza yerine geçen bir el işareti kullanmadıkları takdirde, varsa mühür, yoksa sol elinin baş

⁶³⁰ Bkz. yuk. § 2.

⁶³¹ **Kuru-Şerh 2** s. 2111.

⁶³² **Deliduman-Sahtelik** s. 37.

parmağı, bu da yoksa diğer parmaklarından biri bastırılır ve hangi parmağın bastırıldığı yazılır.

Bir noterlik işleminde imza atılmış veya imza yerine geçen el işareti yapılmış olmasına rağmen, ilgilisi ister veya adına işlem yapılan ve imza atabilen görme engelliler hariç olmak üzere noter, işlemin niteliği, imzayı atan veya el işaretini yapan şahsın durumu ve kimliği bakımından gerekli görürse, yukarıdaki fıkradaki usûl dairesinde ilgili, tanık, tercüman veya bilirkişinin parmağı da bastırılır. Mühür kullanılması hâlinde parmağın da bastırılması zorunludur.

Tanık, tercüman ve bilirkişinin andı noter tarafından Hukuk Yargılama Usulü Kanunu uyarınca yaptırılır.”

Vekil, veli, vasi, kayyım, mümessil ve mirasçı sıfatıyla veya şirket ve dernek gibi tüzel kişiler adına noterlik işlemi yapmak isteyenler, bu işleme ilişkin olarak yetkili olduklarına dair belgeyi notere göstermek zorundadırlar. Bu belgenin gösterildiği de hukuki işlemin yapıldığı kağıda yazılır (NK m. 79/1,2).

Hangi hukuki işleme ilgisinin fotoğrafının yapıştırılması gerektiği yönetmelikte gösterilmiştir (NK m.80).

Noterlik işlemlerinde çıkıntı, değiştirme, fesih, iptal ve düzeltmenin nasıl yapılacağını yukarıda incelemiştik⁶³³.

Noter tarafından düzenlenen düzenleme şeklindeki senetlerin geçerlilik şekli, Noterlik Kanunu’nun 84. ve 89. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerde, noter tarafından bir tutanak şeklinde yapılacak olan düzenleme şeklindeki senetlerde hangi unsurların tutanakta yer alacağı, ilgilinin beyanın tutanağa geçirildikten sonra ilgili tarafından tutanağın okunacağı, eğer ilgilinin okuması yazması yoksa bu durumda nelerin yapılacağı gibi hususlar düzenlenmiştir. Ayrıca NK m. 89’da düzenleme şeklinde yapılması gereken işlemler de belirtilmiştir. Ancak bu hüküm, Medeni Kanun’da ve Borçlar Kanunu’nda düzenlenen şekle ilişkin hükümlerle ters düştüğü için, NK m. 89 hükmünün Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu’ndaki şekle ilişkin hükümleri kaldırıp

⁶³³ Bkz, yuk. s. 14, 15.

kaldırmayacağı doktrinde tartışma konusu yapılmıştır⁶³⁴. Bir görüşe göre, usule ilişkin kuralların maddi hukuk kurallarını değiştirmesi uygun görülmeceği için NK m. 89 hükmünün Türk Medeni Kanun ve Türk Borçlar Kanunu'nda bir değişiklik yapmadığının kabulü gerekir⁶³⁵. Başka bir görüşe göre de NK m. 89 hükmü, maddede sayılan işlemler açısından bir geçerlilik şekli değil; bu işlemlerin noterler tarafından yapılması halinde, noterlerin izleyecekleri usulü gösteren yasal bir kuraldır⁶³⁶.

Düzenleme şeklinde yapılan noter senetlerinde noterin mührünün eksik olması durumunda eğer işlem, noterin yevmiye defterinde ve cilt bendinde usulünce yer almış ve tarihle noterin imzası yönünden de şüpheli bir durum yoksa mührün eksikliği, işlemin geçersizliğine neden teşkil etmez⁶³⁷.

Noterler tarafından yapılan onaylama şeklindeki senetlerin geçerlilik şekli de Noterlik Kanunu'nun 90. ve 93. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelerde, onaylamanın şekli, senedin onaylanma şartları, onaylanma şerhinde bulunması gereken hususlar ve mühür, tarih, parmak izi ve işaretin nasıl onaylanacağı düzenlenmiştir.

NK m. 82'ye göre, noterlik kanunu hükümlerine göre belgelendirilmiş işlemler resmi sayılacağından, bu kanun hükümlerine göre belgelendirilmemiş işlemler resmi sayılmayacaktır⁶³⁸. Böyle bir belgenin adi senet sayılabilmesi için borç altına giren kişinin imzasının eksik olmaması gerekir⁶³⁹.

B) Diğer Resmi Senetlerin Geçerlilik Şekli

Mahkemeler tarafından resmi şekil, hukuki işlem yapılmadan önce izin veya sonradan icazet verilmesi yoluyla ya da hukuki işlemin tasdiki şeklinde gerçekleştirilebilir⁶⁴⁰. Bir örnek verecek olursak, Türk Medeni Kanun m. 315'e göre

⁶³⁴ Detaylı bilgi için bkz. **Deliduman-Noter** s. 56-65; **Tuğ** s. 68-74.

⁶³⁵ **Deliduman-Noter** s. 62; **Üstündağ** s. 640.

⁶³⁶ **Deliduman-Noter** s. 63; **Deliduman-Sahnelik** s. 38; **Üstündağ** s. 642.

⁶³⁷ **Postacioğlu-Usul** s. 661; **Postacioğlu-Usul Dersleri** s. 602.

⁶³⁸ **Ersöz, Şaban**: Noterlik Kanunundaki Şekil Şartlarına Uyulmazsa Ne Olur? (TNBHD 1976/9, s. 82-84), s. 84; **Postacioğlu-Usul** s. 660; **Postacioğlu-Usul Dersleri** s. 601.

⁶³⁹ **Postacioğlu-Usul** s. 660; **Postacioğlu-Usul Dersleri** s. 601.

⁶⁴⁰ **Tuğ** s. 77.

evlatlık ilişkisi, mahkemenin vereceği kararla birlikte kurulmuş olur⁶⁴¹. Yani, evlatlık ilişkisinin kurulmasının geçerlilik şekli, mahkeme kararıdır. Mahkemenin hukuki işleme verdiği izindir.

Resmi şekilde hukuki işlem yapacak diğer makam da tapu sicil memurlarıdır. Tapu sicil memurları, Tapu Sicil Tüzüğü ve Tapu Sicil Müdürlüklerince Düzenlenen Resmi Senetlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in öngördüğü şekilde hukuki işlemlere resmiyet verecektir. Tapu Kanunu'nun⁶⁴² 26. maddesinde, "Mülkiyete, mülkiyetin gayri aynî haklara ... mütedair resmi senetler tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilir" denilmiştir. Noterlik Kanunu'nun 89. maddesinde, tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşmelerin noterler tarafından düzenleneceği belirtilmiştir. Bu hüküm, Tapu Kanunu'nun 26. maddesine ters düşmekle birlikte doktrinde, taşınmaz satımına ilişkin resmi senetlerin tapu sicil memurları tarafından yapılacağı ve noterler tarafından taşınmaz mal satımına ilişkin düzenlenen senetlerin satış vaadi senedi olarak değerlendirileceği görüşü mevcuttur⁶⁴³. Taşınmaz satış vaadinin NK m. 89 gereğince noterler tarafından yapılacağı hükme bağlanmış olsa da, kanunen buna engel bir hüküm olmadığı için, bu hukuki işlemin tapu sicil memurları tarafından da yapılabileceğine ilişkin görüşler vardır⁶⁴⁴. Kanaatimizce de, taşınmaz satışını gerçekleştirecek olan tapu sicil memurlarının, taşınmaz satış vaadini yapmaları konusunda bir engel yoktur.

TBK m. 288'de taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanması sözü verilmesinin geçerliliğinin resmi şekle bağlı olduğu düzenlenmiş ve TK m. 26 gereğince taşınmazlara ilişkin bağışlama taahhüdü sözleşmelerini resmi şekilde düzenleyecek olan makamın tapu sicil memurları olduğu⁶⁴⁵ belirtilmiştir.

Bir hukuki işlem resmi şekle tabi ise, bu işlemin resmi şekilde yapılması gerekir. Aksi halde o işlem geçersiz olur⁶⁴⁶. Örneğin taşınmaz satışı, taşınmaz satış vaadi (NK m. 89), geri alım ve alım sözleşmeleri resmi şekilde düzenlenmedikçe geçerli olmaz (TBK m.

⁶⁴¹ **Tuğ** s. 77.

⁶⁴² RG 29.12.1934, S. 2892.

⁶⁴³ Detaylı bilgi için bkz. **Tuğ** s. 96.

⁶⁴⁴ Detaylı bilgi için bkz. **Tuğ** s. 101-102.

⁶⁴⁵ **Tuğ** s. 104.

⁶⁴⁶ **Kuru-Şerh 2** s. 2111; **Tuğ** s. 65.

237)⁶⁴⁷. Aynı şekilde, resmi şekilde yapılması gereken hukuki işlemlerin değiştirilmesi söz konusu olduğunda, bu işlemler için resmi şekil geçerlilik şartı olduğundan bunların değiştirilmesi de resmi şekle bağlıdır⁶⁴⁸. Noterlik Kanunu gereğince noterlere tanınmış olan yetkilerin aşılması halinde de yapılan işlem batıl olacak ancak bu işlemler geçersiz olacak⁶⁴⁹ ancak tahvil yoluyla başka bir sözleşme olarak ayakta tutulabilecektir⁶⁵⁰.

“Kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile banka teminat mektupları dışındaki teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez” (EİK m. 5/2).

Tapu sicil müdürlükleri tarafından akitli işlemler sebebiyle hazırlanan resmî senetlerin düzenlenmesine ilişkin olarak “Tapu Sicil Müdürlüklerince Düzenlenen Resmî Senetlere İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik⁶⁵¹” uygulama alanı bulacaktır.

⁶⁴⁷ **Tuğ** s. 65.

⁶⁴⁸ **Kuru-Şerh 2** s. 2111.

⁶⁴⁹ **Deliduman-Noter** s. 37; **Deynekli** s. 34; **Üstündağ** s. 640.

⁶⁵⁰ **Deliduman-Noter** s. 37, dn. 147; **Üstündağ** s. 640.

⁶⁵¹ RG 10.11.2009, S. 27402.

§ 13. ELEKTRONİK SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

A) Elektronik Adi Senetlerin Geçerlilik Şekli

Yukarıda birinci bölümde, senette bulunması gereken unsurların neler olduğunu incelemiş, bu unsurların; imza, metin (irade beyanı) ve yazılılık olduğunu görmüştük⁶⁵². Bu unsurlar dikkate alındığında doktrinde, güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş belgelerin senet vasfına sahip olup olmayacağı tartışma konusu yapılmıştır. Bizim de katıldığımız doktrindeki bir görüşe göre, senetteki yazılılık unsuru yani bir cisim üzerinde yazılı olma, elektronik bir belgede, bilgisayar vb. cihazlarla sağlanabildiğinden; elektronik imza da el yazısıyla atılan imza gibi sahibine özgülenebildiğinden ve irade beyanını da yani bir metni de ihtiva edebileceğinden, güvenli elektronik imzayla imzalanmış belgeler senet sayılabilecektir⁶⁵³. Ancak TBK m. 15/1, c. 2 gereğince, elektronik imza değil, güvenli elektronik imza elle atılan imzayla aynı hukuki sonuçları doğuracağından, belgenin güvenli elektronik imzayla imzalanması durumunda senet oluşturma durumu söz konusu olabilecek ayrıca HMK m. 205/2 uyarınca ispat açısından da, senet hükmünde kabul edilebilecektir⁶⁵⁴.

Güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş belgelerin senet niteliğinde kabul edilemeyeceğini kabul eden doktrindeki görüş, senedin yazılılık ve somut bir cisim bulma unsurlarının, güvenli elektronik imzayla oluşturulan belgelerde söz konusu olamayacağı gerekçesiyle, bu belgelerin senet vasfına sahip olamayacağını savunmuştur⁶⁵⁵.

B) Elektronik Resmi Senetlerin Geçerlilik Şekli

Resmi senetlerin en önemlileri, yukarıda da belirtildiği gibi noter senetleridir. Onaylama şeklindeki noter senetlerinin şekli, NK m. 90'da düzenlenmiştir. Buna göre noter, kendi huzurunda ya da kendi huzurunda olmadan düzenlenen belgedeki güvenli elektronik imzanın, imzayı atan kişiye ait olduğuna dair şerh vererek elektronik ortamdaki belgeyi güvenli elektronik imzasıyla imzalar⁶⁵⁶.

⁶⁵² Bkz. yuk. § 1.

⁶⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Acar-Elektronik İmza** s. 137-150.

⁶⁵⁴ **Acar-Elektronik İmza** s. 147, 150.

⁶⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Erturgut** s. 189-233; **Göksu-Elektronik Delil** s. 117-120.

⁶⁵⁶ **Özbek/Yardım** s. 103-104.

Düzenleme şeklindeki elektronik noter senetlerinde ise durum şu şekildedir⁶⁵⁷: İlgililer işlem yapmak için notere başvururlar. Noter başvuruyu yerinde görürse, düzenleme şeklindeki noter senedini Türkiye Noterler Birliği Bilişim Sistemi üzerinde hazırlar ve ilgilinin beyanını yazar. Elektronik ortamda hazırlanan bu tutanak ilgili tarafından okunur ve tutanağın içindekiler beyanına uygun ise bu husus tutanağa yazılır. Sonra bu elektronik belge ilgililer ve noter tarafından güvenli elektronik imza kullanılarak imzalanır (NK m. 84-89). NK m. 198/A’da, düzenleme şeklinde yapılması zorunlu tutulan işlemlerde, güvenli elektronik imza kullanılabilmesi için ilgilinin, noter huzurunda olması gerekir.

Noterlik Kanunu’nun 198/A maddesinin 3. fıkrasında, “Güvenli elektronik imza ile imzalanmış belgelerde kanunlarda belirtilen mühürleme işlemi uygulanmaz ve ayrıca suret aranmaz. Güvenli elektronik imza ile oluşturulan belge, talep edilmedikçe ayrıca fiziki olarak düzenlenmez. Elektronik ortamdan fiziki örnek çıkartılması gereken hâllerde belgenin aslının aynı olduğu belirtilerek noterlikçe imzalanır ve mühürlenir. Güvenli elektronik imza ile imzalanmış belgenin elle atılan imzalı suretiyle çelişmesi hâlinde noterlerin kullandığı bilişim sisteminde kayıtlı olan güvenli elektronik imzalı belge esas alınır” denilmiştir.

⁶⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Özbek/Yardım** s. 96-98.

§ 14. TÜRK TİCARET KANUNU'NDA DÜZENLENEN SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

İnceleme konumuz “Senetlerin İspat ve Geçerlilik Şekli” olduğundan, bu başlık altında incelenecek olan senetler sadece “geçerlilik şekli” kapsamında incelenecek olup ayrıca bu senetlerle ilgili olarak genel bilgilere de yer verilecektir.

A) Kambiyo Senetlerinin Geçerlilik Şekli

Türk Ticaret Kanunu'na göre kambiyo senetleri poliçe, bono ve çekten ibaret olup, bu senetler kanunen emre yazılı senetler olarak kabul edildiklerinden devirleri de ciro ve senedin zilyetliğinin devri suretiyle olur⁶⁵⁸. Şimdi, konumuzun dışına çıkmadan, bu senetleri genel hatlarıyla belirttikten sonra, sahip olmaları gereken unsurları incelemeye başlayabiliriz.

I- Poliçe

1) Genel Olarak

“Poliçe, belirli bir kişi emrine, içinde tutarı yazılı paranın ödenmesini öngören ve belli bir kişiye karşı düzenleyen tarafından yazılan ve senet metninde poliçe kelimesini içeren bir senettir”⁶⁵⁹. Poliçe havale niteliğindedir⁶⁶⁰ ve poliçede muhatap, lehtar ve keşideci arasında üçlü bir ilişki vardır⁶⁶¹. Şöyle ki, poliçeyi düzenleyen kişi (keşideci), düzenlediği poliçe ile alacaklıya (lehtara) olan borcunun bir üçüncü kişi tarafından (muhatap) ödenmesi emrini verir⁶⁶². Böylelikle de alacaklı, poliçe sayesinde üçüncü

⁶⁵⁸ **Pulaşlı, Hasan:** Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Ankara 2012, s. 9.

⁶⁵⁹ **Pulaşlı s. 115.**

⁶⁶⁰ **Bilgen, Mahmut:** Uygulamada Kambiyo Senetleri (Poliçe, Bono, Çek), Ankara 2010, s. 50; **Domanıç-Kıymetli Evrak s. 137; Domanıç-TTK Şerhi s. 99; Eriş, Gönen:** Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak, Ankara 2014, s. 145; **Öztan, Fırat:** Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2016, s. 77; **Pulaşlı s. 116; Ülgen, Hüseyin/Helvaci, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan:** Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2014, s. 99.

⁶⁶¹ **Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 50; Eriş s. 145; Öztan s. 78; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 100.**

⁶⁶² **Pulaşlı s. 115.**

kişiden alacağını tahsil eder. Ancak muhatap, poliçeyi kabul edip etmemekte serbest olduğundan, poliçeyi kabul ettikten sonra senedin esas borçlusu haline gelir⁶⁶³.

Poliçe, ciro ve zilyetliğin devri suretiyle tedavüle çıkartılabileceğinden, ciro silsilesinde görünen en son meşru hamil tarafından, senedin vadesi geldiğinde ödenmesi talep edilebilir⁶⁶⁴. Poliçenin muhatap tarafından kabul edilmemesi ya da ödenmemesi durumunda düzenleyenin, poliçeyi kabul eden muhatabın, senet ciro edilmişse her bir cirantanın ve aval veren varsa avalistin poliçe ödenene kadar sorumluluğu devam eder⁶⁶⁵. Burada bahsettiğimiz terimleri konunun daha iyi anlaşılması açısından açıklamak gerekirse, ciranta, senedi ciro yoluyla devreden kişidir⁶⁶⁶. Ciro da, emre yazılı senetlerdeki hakkın başkasına devri, rehni ya da tahsili amacıyla senet hamilinin bunu yazıp tespit etmesidir⁶⁶⁷. Hamil ise, düzenli ciro zincirine göre senedi en son elinde bulunduran kişidir⁶⁶⁸. Avalist ya da aval veren de, bir emre yazılı senet borçlusunun borcunu ödemeyi garanti eden kişidir⁶⁶⁹.

Poliçe, kanunen emre yazılı senet olarak kabul edilse de, nama yazılı olarak düzenlenebilir ama hamiline yazılı olarak düzenlenemez⁶⁷⁰. Poliçe nama yazılı olarak düzenlenirse devri, yazılı devir beyanı ve zilyetliğin geçirilmesi suretiyle olur⁶⁷¹.

İncelemekte olduğumuz konunun kapsamını aşmamak amacıyla, poliçeyle ilgili genel bilgiler verdikten sonra şimdi esas inceleme konumuz olan poliçenin geçerlilik şeklini inceleyebiliriz.

⁶⁶³ Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 50; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 139; Domaniç-TTK Şerhi s. 100; Eriş s. 145; Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku III-Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri), Ankara 1970, s. 95; Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal: Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları Çek Kanununun Yorumu İle, İstanbul 2013, s. 139; Pulaşlı s. 116; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 101.

⁶⁶⁴ Poroy/Tekinalp s. 139.

⁶⁶⁵ Poroy/Tekinalp s. 139-140.

⁶⁶⁶ Karayalçın-Ticari Senetler s. 94, 95; Öztan s. 78; Poroy/Tekinalp s. 139; Pulaşlı s. 116.

⁶⁶⁷ Pulaşlı s. 116; Süphandağ, Yavuz: Kambiyo Hukukunda Uygulamalar (Çek ve Senet), Ankara 2011, s. 16.

⁶⁶⁸ Karayalçın-Ticari Senetler s. 95; Öztan s. 78; Pulaşlı s. 116; Süphandağ-Uygulama s. 16.

⁶⁶⁹ Pulaşlı s. 116; Süphandağ-Uygulama s. 17.

⁶⁷⁰ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 103, 104.

⁶⁷¹ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 104.

2) Poliçenin Unsurları

Poliçede bulunması gereken unsurların neler olduğu TTK m. 671’de sayılmıştır. Bu maddeye göre, “Poliçe;

- a) Senet metninde “poliçe” kelimesini, senet Türkçe’den başka bir dille yazılmışsa, o dilde poliçe karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,
- b) Belirli bir bedelin ödenmesi hususunda kayıtsız ve şartsız havaleyi,
- c) Ödeyecek olan kişinin, “muhatapın” adını,
- d) Vadeyi,
- e) Ödeme yerini,
- f) Kime veya kimin emrine ödenecek ise onun adını,
- g) Düzenlenme tarihini ve yerini,
- h) Düzenleyenin imzasını, içerir.”

Poliçede bulunması gereken zorunlu unsurlar yanında, ihtiyari olarak konulabilecek olan unsurlar da vardır. Bunların neler olduğunu incelemeye başlamadan önce birkaç hususu daha belirtmekte fayda vardır. Bir havalenin poliçe olarak kabul edilebilmesi için öncelikle onun yazılı olması gerekmekle birlikte, yazılan cismin ve yazının elle ya da mekanik bir araçla yazılmış olmasının önemi yoktur⁶⁷². Fakat TBK m. 15/1 uyarınca imzanın elle atılması gerekir. Şimdi poliçede bulunması gerekli olan unsurları incelemeye başlayabiliriz.

a) Zorunlu Unsurlar

Bu unsurlar, poliçede bulunması zorunlu olan unsurlardır ve bunlardan birinin bulunmaması bile poliçeyi geçersiz hale getirecektir⁶⁷³.

aa) Poliçe Kelimesi

TTK m. 671/1,a’da belirtildiği üzere, senet metninde poliçe kelimesinin bulunması gerekir. Eğer senet yabancı bir dilde yazılmışsa, o dilde “poliçe” kelimesine karşılık gelen

⁶⁷² Karayalçın-Ticari Senetler s. 102.

⁶⁷³ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 149; Domaniç-TTK Şerhi s. 110; Poroy/Tekinalp s. 158.

sözcüğün senette yer alması gerekir. TTK m. 767/1'e göre, "Poliçe ile yapılan borçlanmaların şekli, bu borçlanmaların imzalandığı ülkenin hukukuna tabidir". Poliçede, birden fazla dilin yer alması durumunda, "ödeyiniz" kelimesi hangi dilde yazılmışsa, "poliçe" kelimesinin de o dilde yazılmış olması gerekir⁶⁷⁴.

"Poliçe" kelimesinin başlıkta ya da kenar başlığında değil mutlaka senet metninin içinde yer alması gerekir⁶⁷⁵; aksi halde, senette "poliçe" kelimesinin bulunmaması durumunda bu senet poliçe olmaktan çıkar ve emre yazılı havale sayılır (TTK m. 826). Ancak doktrindeki bir görüşe göre, senet başlığının da metnin bir parçası olduğu kabul edilerek, "poliçe" kelimesinin başlıkta bulunması senedin poliçe vasfını zayıf etmez⁶⁷⁶.

bb) Belirli Bir Meblağın Kayıtsız Şartsız Havalesi

TTK m.671/1,b'de belirtildiği gibi poliçenin, belirli bir meblağın ödenmesi hususunda kayıtsız ve şartsız bir havaleyi içermesi gerekir. Kanun havalenin, kayıtsız şartsız olması gerektiğini açıkça belli etmiş olmakla birlikte, havalenin şeklinin nasıl olacağını düzenlememiştir⁶⁷⁷. Ancak bu hususta genellikle, "ödeyiniz" şeklinde bir ibare kullanılmaktadır⁶⁷⁸. Bu kelime yerine başka bir kelimenin kullanılması durumunda, senette havale niteliği eksik olacağından, söz konusu senet poliçe olarak kabul edilemez⁶⁷⁹.

Poliçe, bir miktar paranın ödenmesi için düzenlenmekle birlikte, bu paranın memleket parası olma şartı yoktur⁶⁸⁰. Eğer poliçenin yabancı parayla ödenmesi şart koşulmamışsa, yabancı para burada katsayı görevi görür⁶⁸¹. Altın misli bir mal olduğundan, poliçenin ödemesi altınla yapılamaz, fakat poliçenin bedeli, altının piyasa değerine göre

⁶⁷⁴ Karayalçın-Ticari Senetler s. 103; Öztan s. 79-80; Pulaşlı s. 119.

⁶⁷⁵ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 141; Domanıç-TTK Şerhi s. 102; Eriş s. 146; Karayalçın-Ticari Senetler s. 103; Öztan s. 79; Poroy/Tekinalp s. 140; Pulaşlı s. 119.

⁶⁷⁶ Bozer, Ali/Göle, Celal: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2013, s. 52.

⁶⁷⁷ Öztan s. 80; Pulaşlı s. 119.

⁶⁷⁸ Bozer/Göle s. 56; Karayalçın-Ticari Senetler s. 103; Öztan s. 80; Pulaşlı s. 119-120.

⁶⁷⁹ Bozer/Göle s. 56; Pulaşlı s. 120.

⁶⁸⁰ Bozer/Göle s. 54; Karayalçın-Ticari Senetler s. 104; Öztan s. 80; Poroy/Tekinalp s. 142.

⁶⁸¹ Karayalçın-Ticari Senetler s. 104; Pulaşlı s. 120.

endekslenebilir⁶⁸². Poliçeyle ödenecek olan miktarın para olması gerekir⁶⁸³. Bu nedenle poliçeyle, misli bir eşya ya da bir kıymetli evrakın havalesi yapılamaz⁶⁸⁴.

Poliçeyle ödenecek olan bu paranın belirli olması ve paranın miktarının hem rakamla hem de yazıyla senet metninin içinde yazılmış olması gerekir⁶⁸⁵. Poliçeye yazılan miktarlar arasında fark bulunması durumunda, TTK m. 676 hükmü uygulanır. Bu hükme göre, “Poliçe bedeli hem yazı hem de rakamla gösterilip de iki bedel arasında fark bulunursa, yazı ile gösterilen bedel üstün tutulur.

Poliçe bedeli yalnız yazıyla veya yalnız rakamla birden çok gösterilmiş olup da bedeller arasında fark bulunursa, en az olan bedel geçerli sayılır.”

Poliçede faiz şartının bulunup bulunmamasıyla ilgili olarak TTK m. 675’te şu şekilde bir düzenleme yapılmıştır: “Görüldüğünde veya görüldüğünden belirli bir süre sonra ödenmesi şart kılınan bir poliçeye, düzenleyen tarafından faiz şartı konulabilir. Diğer poliçelerde böyle bir faiz şartı yazılmamış sayılır.

Faiz oranının poliçede gösterilmesi gerekir; gösterilmemiş ise faiz şartı yazılmamış sayılır.

Başka bir gün belirtilmemişse, faiz, poliçenin düzenlenme gününden itibaren işler.” Hükümden anlaşılabileceği üzere, poliçede faiz şartı geçerli olmamakla birlikte, görüldüğünde ya da görüldükten bir süre sonra ödenecek poliçelerde faiz şartı konulabilir. Bu iki tip poliçe dışındaki poliçelere faiz şartı konulmuşsa, faiz şartı yazılmamış sayılır.

cc) Muhatabın Adı

Poliçeyle ilgili olarak genel bilgi verirken, poliçenin muhatap tarafından ödeneceğini belirtmiştik. Poliçeyi ödeyecek olan kişinin yani muhatabın poliçede adının ve soyadının yazılmış olması gerekir (TTK m. 671/1,c). Muhatabın adı yazılı değilse, söz konusu senet poliçe vasfına haiz olamaz⁶⁸⁶. Poliçede birden fazla muhatap gösterilmekle

⁶⁸² Bozer/Göle s. 54; Pulaşlı s. 120.

⁶⁸³ Bozer/Göle s. 54; Karayalçın-Ticari Senetler s. 104; Poroy/Tekinalp s. 142; Pulaşlı s. 120.

⁶⁸⁴ Bozer/Göle s. 54; Karayalçın-Ticari Senetler s. 104; Pulaşlı s. 120.

⁶⁸⁵ Bozer/Göle s. 55; Eriş s. 160; Öztan s. 80, 81; Poroy/Tekinalp s. 143; Pulaşlı s. 121. “Poliçe bedeli, senet içine yazılabileceği gibi, senedin baş kısmına da yazılabilir” (Eriş s. 146).

⁶⁸⁶ Pulaşlı s. 122.

birlikte bunlar, poliçeyi kabul etmemeleri durumunda biri diğerinin alternatifi olarak gösterilemezler⁶⁸⁷.

TTK m. 673'e göre, düzenleyen kendisini muhatap göstererek, kendi üzerine poliçe çekebilir. TTK m. 677 hükmü uyarınca da, "Bir poliçe, poliçe ile borçlanmaya ehil olmayan kişilerin imzasını, sahte imzaları, hayali kişilerin imzalarını veya imzalayan ya da adlarına imzalanmış olan kişileri herhangi bir sebeple bağlamayan imzaları içerirse, diğer imzaların geçerliliği bundan etkilenmez."

Muhatap tüzel kişiliğe sahip olan şirketse, poliçede ticaret unvanının; adi şirketse, her bir ortağın adının ve soyadının; tacirse, ticaret unvanının poliçede yer alması gerekir⁶⁸⁸. Tüzel kişiliği bulunmayan topluluklar muhatap sıfatına haiz olamayacağından, böyle bir isim poliçeye konulamaz⁶⁸⁹. Önemli olan poliçenin şekli unsurlarının tamam olması olduğundan, poliçeye hayali muhatap da yazılabilir⁶⁹⁰.

dd) Lehtarın Adı

Lehtar gerçek kişiye, adının ve soyadının; tüzel kişiye, ticaret unvanının; tacir ise ticaret unvanının poliçede yazılı olması gerekir⁶⁹¹. Poliçede lehtar olarak yazılan ismin gerçekte var olup olmadığı önemli değildir⁶⁹². Adi şirketin tüzel kişiliği olmaması sebebiyle lehtar olarak poliçede gösterilemez⁶⁹³. Fakat adi ortakların isimlerinin tek tek lehtar olarak gösterilerek poliçe düzenlenmesi mümkündür⁶⁹⁴.

Poliçede birden fazla lehtar gösterilmesi mümkün olmakla birlikte bunların, alacaklı sıfatıyla birlikte hareket etmeleri gerekir⁶⁹⁵.

⁶⁸⁷ Bozer/Göle s. 57; Eriş s. 146; Öztan s. 81; Pulaşlı s. 122.

⁶⁸⁸ Bozer/Göle s. 57; Poroy/Tekinalp s. 144; Pulaşlı s. 122; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 104.

⁶⁸⁹ Bozer/Göle s. 57; Poroy/Tekinalp s. 144.

⁶⁹⁰ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 104.

⁶⁹¹ Bozer/Göle s. 58; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 147; Domaniç-TTK Şerhi s. 108; Pulaşlı s. 123.

⁶⁹² Öztan s. 82; Poroy/Tekinalp s. 151.

⁶⁹³ Bozer/Göle s. 58; Eriş s. 147.

⁶⁹⁴ Eriş s. 147; Poroy/Tekinalp s. 151.

⁶⁹⁵ Bozer/Göle s. 58; Eriş s. 147; Karayalçın-Ticari Senetler s. 109; Öztan s. 81; Pulaşlı s. 123.

Düzenleyen kendisini muhatap göstererek poliçe düzenleyebileceği gibi, TTK m. 673'e göre muhatap, kendisini lehtar göstererek de poliçe düzenleyebilir. Fakat muhatabın lehtar olarak gösterilip gösterilmeyeceği tartışmalı olmakla birlikte çoğunluk görüşe göre muhatap da lehtar olarak gösterilebilir⁶⁹⁶.

ee) Düzenleyenin İmzası

Düzenleyenin adının poliçede yer alması zorunlu bir unsur olmamakla birlikte⁶⁹⁷, düzenleyen imzasını, senet metnini kapsayacak şekilde poliçenin en altına atmalıdır⁶⁹⁸. TTK m. 756/1'de imzanın el ile atılması gerektiği düzenlenmiştir. Bu poliçe için bir geçerlilik şeklidir⁶⁹⁹. TTK m. 756/1 hükmü, TBK m. 15 ile de uyumludur. TTK m. 756/2'de ayrıca, "El ile atılan imza yerine, mekanik herhangi bir araç veya elle yapılan veya onaylanmış bir işaret veya resmî bir şahadetname kullanılamaz" denilmiştir. Bu sebeple, okuma yazma bilmeyenlerle, yazı biliyor olmasına rağmen fiziki sakatlığı nedeniyle imza atma yeteneğinden yoksun olan kimseler, kendileri şahsen borçlanamayacakları için bu kimselerin poliçeyle borçlanmaları vekil ya da temsilci vasıtasıyla olabilir⁷⁰⁰.

Poliçede, güvenli elektronik imzanın kullanılıp kullanılmayacağı TTK m. 1526'da açıklığa kavuşturulmuştur. Anılan maddeye göre, "Poliçe, bono, çek, makbuz senedi, varant ve kambiyo senetlerine benzeyen senetler güvenli elektronik imza ile düzenlenemez. Bu senetlere ilişkin kabul, aval ve ciro gibi senet üzerinde gerçekleştirilen işlemler güvenli elektronik imza ile yapılamaz" denilmek suretiyle, poliçede el ile imza dışında güvenli elektronik imzayla poliçenin düzenlenemeyeceği belirtilmiştir.

TTK m. 677'de poliçede bulunan hayali kişilere ait imzaların, sahte imzaların, borçlanma ehliyetine sahip olmayan imzaların bulunması durumunda, diğer imzaların bu durumdan etkilenmeyeceği düzenlenmiştir.

⁶⁹⁶ Bozer/Göle s. 59; Öztan s. 82; Pulaşlı s. 123-124.

⁶⁹⁷ Bozer/Göle s. 61; Öztan s. 82.

⁶⁹⁸ Bozer/Göle s. 60; Eriş s. 148; Karayalçın-Ticari Senetler s. 109; Poroy/Tekinalp s. 155; Pulaşlı s. 124.

⁶⁹⁹ Öztan s. 82.

⁷⁰⁰ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 149; Domaniç-TTK Şerhi s. 110.

ff) Düzenleme Tarihi

Taraflar, TBK m. 26'nın verdiği sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, düzenleme tarihini istedikleri gibi belirleyebilirler⁷⁰¹. Fakat tarafların belirledikleri bu tarih, vade ya da cirodan önceki bir tarih olmazsa poliçe geçersiz olur⁷⁰². Düzenleme tarihinin ay, gün ve yıl olarak yazıyla ya da rakamla yazılmalıdır⁷⁰³.

Tarihin açık ve belli olması gerektiğinden, düzenleme tarihine “Kurban Bayramı”, “Cumhuriyet Bayramı” gibi kayıtlar yazılamaz⁷⁰⁴. Ancak “Cumhuriyet Bayramı 2016” gibi bir kayıt konulursa, tarih tek bir gün ve belirli olacağından bu şekilde düzenlenmiş olan bir poliçe geçerli olur⁷⁰⁵. “2016 Kurban Bayramının ilk günü” gibi bir ifade de geçerli olarak kabul edilebilir⁷⁰⁶. Çünkü 2016 yılında Kurban Bayramının hangi günler olduğu bellidir. Bu nedenle de düzenleme tarihinin hangi gün olduğu belirlenebilir. Poliçede düzenleme tarihi olarak 37 Ekim 2016 gibi bir tarih yazıyorsa, böyle bir tarih söz konusu olamayacağından poliçe geçersiz olur⁷⁰⁷. Ancak 30 Şubat 2016 ya da 31 çekmeyen bir ayın örneğin 31 Nisan 2016 olarak yazılması durumunda, burada bir dikkatsizlik söz konusu olabileceğinden, yazan ayın son günü düzenleme tarihi olarak kabul edilir⁷⁰⁸.

b) Alternatif Unsurlar

TTK m. 671’de hangi unsurların poliçede bulunması gerektiği düzenlenmiş, TTK m. 672’de de, zorunlu unsurların bulunmaması halinde onların yerine alternatif olarak konulabilecek unsurların neler olduğu belirtilmiş, bu alternatif unsurların da bulunmaması halinde, senedin poliçe olma vasfının kaybolacağı düzenlenmiştir⁷⁰⁹.

⁷⁰¹ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 147-148; Domanıç-TTK Şerhi s. 109; Pulaşlı s. 124.

⁷⁰² Karayalçın-Ticari Senetler s. 110; Pulaşlı s. 126.

⁷⁰³ Bozer/Göle s. 60; Eriş s. 147; Karayalçın-Ticari Senetler s. 110; Öztan s. 82, 83; Pulaşlı s. 125.

⁷⁰⁴ Karayalçın-Ticari Senetler s. 110; Öztan s. 83; Pulaşlı s. 125. “Ancak, “Şeker Bayramı”, “Nisan’ın ilk Çarşambası” gibi ibareler, tarihin tespiti için yeterliyse kabul edilebilir” (Poroy/Tekinalp s. 153).

⁷⁰⁵ Pulaşlı s. 125.

⁷⁰⁶ Poroy/Tekinalp s. 153; Pulaşlı s. 130

⁷⁰⁷ Bozer/Göle s. 60.

⁷⁰⁸ Bozer/Göle s. 60; Karayalçın-Ticari Senetler s. 111; Poroy/Tekinalp s. 154; Pulaşlı s. 126.

⁷⁰⁹ Bozer/Göle s. 63; Domanıç-Kıymetli Evrak s. 150; Domanıç-TTK Şerhi s. 111.

aa) Düzenleme Yeri

TTK m. 671/1,g'de düzenleme yerinin poliçede gösterilmesi düzenlenmişken 672. maddenin dördüncü fıkrasında, poliçede düzenleme yerinin gösterilmemesi durumunda düzenleyenin adının yanında gösterilen yerde poliçenin düzenlenmiş olduğu kabul edilmiştir. Ancak düzenleyenin adının ve soyadının yanında herhangi bir yer yazmıyorsa ya da birden fazla yer yazıyorsa senedin poliçe niteliği kaybolur⁷¹⁰.

Düzenleme yeri olarak poliçeye bir idari birimin adı yazılmalıdır⁷¹¹. Örneğin Ankara, Antalya, Çankaya, Beyoğlu gibi il ve ilçeler poliçeye yazılabilecekken, Ankara ve İstanbul'daki Ulus, Kızılay gibi yerler semt ya da meydan olduğundan poliçeye düzenleme yeri olarak yazılamaz⁷¹². Fakat düzenleme yeri Kızılay/Ankara şeklinde yazılan bir poliçe geçerli olur⁷¹³.

Düzenleme yeri kısaltma olarak yazılmışsa ve bu kısaltmadan hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde düzenleme yerinin neresi olduğu anlaşılabilirse (örneğin, “İst” kısaltmasının “İstanbul” olarak anlaşılması), bu şekilde düzenlenen poliçe geçerlidir⁷¹⁴.

bb) Ödeme Yeri

TTK m. 671/1,e'de ödeme yerinin poliçede yazılı olması gerektiği belirtilmiş olmasına rağmen TTK m. 672/3'te, muhatabın adının soyadının yanında yazılı olan yer hem ödeme yeri hem de muhatabın yerleşim yeri olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Poliçede bu şekilde de bir ödeme yeri belirtilmemişse, düzenlenen poliçe geçersiz olur (TTK m. 672/1).

Ödeme yeri olarak, şehir adı yazılabileceği gibi bir adres de verilebilir⁷¹⁵.

⁷¹⁰ Bozer/Göle s. 63; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 149; Domaniç-TTK Şerhi s. 110; Öztan s. 83; Pulaşlı s. 127.

⁷¹¹ Öztan s. 83; Pulaşlı s. 127.

⁷¹² Öztan s. 83; Pulaşlı s. 127-128.

⁷¹³ Pulaşlı s. 128.

⁷¹⁴ Poroy/Tekinalp s. 154; Pulaşlı s. 128.

⁷¹⁵ Poroy/Tekinalp s. 149.

cc) Vade

TTK m. 672/2’de poliçede vade unsurunun yer almaması durumunda, poliçenin görüldüğünde ödeneceği belirtilmiştir. Bu hükümden anlaşılacağı üzere vade de, ihtiyari bir unsurdur. “Vade, poliçe bedelinin ödenme borcunun muaccel olduğu gündür”⁷¹⁶.

TTK m. 703’e göre bir poliçede ancak dört türlü vade olabilir. Bu hükme göre, “Bir poliçe;

- a) Görüldüğünde,
- b) Görüldükten belirli bir süre sonra,
- c) Düzenlenme gününden belirli bir süre sonra,
- d) Belirli bir günde, ödenmek üzere düzenlenebilir.

Vadesi başka şekilde yazılan veya birbirini takip eden çeşitli vadeleri gösteren poliçeler batıldır.” Hükümden anlaşılacağı üzere, poliçeye ancak maddede sayılan bu vade türleri yazılabilir. Bunlar haricinde yazılan vadeler ve birden çok yazılmış vade poliçeyi geçersiz kılar.

Düzenleyen poliçeye bir vade koymak istemiyorsa, kanun gereği poliçe görüldüğünde ödenecektir (TTK m. 672/2). Ancak düzenleyen poliçeye bir vade koymak istiyorsa, TTK m. 703’te sayılan vadelerden birini poliçeye yazabilir.

c) İsteğe Bağlı Unsurlar

Bu unsurların bazıları kanunda düzenlenmiş olmakla birlikte, bazıları da uygulamadan gelmektedir⁷¹⁷. Kanunda düzenlenen isteğe bağlı unsurlara örnek verecek olursak; sorumluluktan kurtulma kaydı (TTK m. 679), ciro yasağı kaydı (TTK m. 681), protestodan muafiyet kaydı (TTK m. 722), aynen ödeme kaydı (TTK m. 711), araya girmeye ilişkin kayıt (TTK m. 736) gibi kayıtlar kanunda düzenlenen başlıca kayıtlardır⁷¹⁸.

⁷¹⁶ Pulaşlı s. 129.

⁷¹⁷ Öztan s. 84.

⁷¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bozer/Göle s. 56; Öztan s. 84-85; Poroy/Tekinalp s. 159-160; Pulaşlı s. 132-134.

Kanunda düzenlenmeyen ancak poliçeye konulabilecek unsurlara örnek verecek olursak; yetki kaydı, tahkim kaydı, bedel kaydı, avizo kaydı, provizyon kaydı gibi kayıtlardır⁷¹⁹.

d) Poliçeye Konulamayacak Unsurlar

Vekalet ücreti, belirli vadeli poliçeye konulan faiz, bir poliçenin ödenmemesi durumunda diğer poliçelerin de muaccel olacağına ilişkin muacceliyet kaydı, cezai şart ve manevi tazminat gibi kayıtlar, poliçeye konulursa bunlar yazılmamış sayılır⁷²⁰. Ayrıca düzenleyenin, muhatap tarafından poliçenin ödenmemesi durumunda sorumlu olmayacağına dair yazdığı kayıt da yazılmamış sayılır⁷²¹.

Kayıtsız şartsız düzenlenmesi gerekirken poliçenin, şarta bağlanması ya da taksitle ödemeyi öngörmesi hallerinde poliçe geçersiz olur⁷²².

e) Poliçede Şekli Unsurların Bulunmaması

Poliçede, TTK m. 672’de alternatif unsurlar göz önünde bulundurulmak kaydıyla, TTK m. 671’deki zorunlu unsurların poliçede yer alması gerekir⁷²³.

TTK m. 826’da, “Senet metninde poliçe olarak gösterilmemekle beraber, açıkça emre yazılı olarak düzenlenen ve diğer hususlarda da poliçede aranılan unsurları içeren havaleler poliçe hükmündedir” denilmiştir. Bu hükme göre eğer, senet metninde “poliçe” kelimesi yer almıyorsa ve bu senet de açıkça emre yazılı olarak düzenlenmişse, poliçenin diğer unsurlarını da taşıması durumunda söz konusu senet “emre yazılı havale” niteliğine dönüşür⁷²⁴. Ancak senette “poliçe” kelimesi yer almamakla beraber senet, emre yazılı olarak da düzenlenmemişse o zaman, adi havale söz konusu olur⁷²⁵.

⁷¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Bozer/Göle** s. 56-57; **Eriş** s. 148; **Karayalçın-Ticari Senetler** s. 105, 106, 114; **Öztan** s. 85; **Pulaşlı** s. 134-137.

⁷²⁰ **Eriş** s. 148; **Öztan** s. 85; **Poroy/Tekinalp** s. 160.

⁷²¹ **Pulaşlı** s. 217.

⁷²² **Poroy/Tekinalp** s. 160; **Pulaşlı** s.217.

⁷²³ **Öztan** s. 87.

⁷²⁴ **Karayalçın-Ticari Senetler** s. 114; **Öztan** s. 87; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya** s. 108.

⁷²⁵ **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 150; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 111.

TTK m. 672'deki hükümde, poliçede vade yazılmamışsa, poliçenin görüldüğünde ödeneceği; ödeme yeri belirtilmemişse, muhatabın adının yanında yazan yerin ödeme yeri ve muhatabın yerleşim yeri olarak kabul edileceği; düzenleme yeri gösterilmemişse, düzenleyenin adının yanında yazan yerin düzenleme yeri olarak kabul edileceği ve TTK m. 671'de sayılan unsurları taşımayan bir senedin poliçe sayılmayacağı düzenlenmiştir. Poliçenin unsurlarında olan eksiklik, sadece senedin poliçe olma mahiyetini zedelemekte fakat varlığını sürdürmesine imkan vermektedir⁷²⁶. Bir görüşe göre, havaleyi poliçe yapan unsurlardan birinin eksik olması durumunda alelâde bir havale söz konusu olur⁷²⁷. Başka bir deyişle, poliçede bulunması gereken zorunlu unsurlar eksikse, TTK m. 672'de düzenlenen ihtiyari unsurlar da söz konusu değilse, TTK'nın emre yazılı havaleler hakkındaki hükümler saklı kalmak üzere, duruma göre senet, TBK'daki havale hükümlerine tabi olabilir⁷²⁸. Söz konusu poliçenin havale olarak da kabulünün mümkün olmadığı durumlarda senet, şartları varsa yalnızca delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁷²⁹. Bir görüşe göre havalede, poliçeye ait tüm unsurlar bulunsa bile eğer havaleyi ödeyecek olan muhatap gösterilmemişse, böyle bir işlem havale olarak da kabul edilemez⁷³⁰.

Poliçe, diğer bütün unsurları taşısa bile eğer imzalanmamışsa bu durumda, ne bir havaleden ne de bir poliçeden söz edilememekle beraber, senet üzerindeki yazının düzenleyene ait olduğu tespit edildiği takdirde, söz konusu belge delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁷³¹.

Bu konuyu bitirmeden önce son olarak konuyla bağlantısı olan eksik poliçe ve açık poliçeden de bahsedelim. Düzenleyenin, poliçede bulunması zorunlu olan unsurları içermeyen bir senedi imzalayıp lehtara verdiği ve lehtarın ya da diğer hamillerin aralarındaki anlaşmaya göre tam bir poliçe gibi doldurdukları poliçeye açık poliçe ya da beyaz poliçe denilir⁷³². Eksik poliçe ise, poliçede bulunması gereken unsurların bir ya da birkaçının bilgisizlik ya da ihmal sebebiyle boş bırakıldığı poliçedir⁷³³. Açık poliçeyle

⁷²⁶ Öztan s. 87.

⁷²⁷ Karayalçın-Ticari Senetler s. 116.

⁷²⁸ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 108.

⁷²⁹ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 109.

⁷³⁰ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 151; Domaniç-TTK Şerhi s. 112.

⁷³¹ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 152; Domaniç-TTK Şerhi s. 113.

⁷³² Bozer/Göle s. 66-67; Karayalçın-Ticari Senetler s. 117, 119; Öztan s. 89; Poroy/Tekinalp s. 161; Pulaşlı s. 137.

⁷³³ Poroy/Tekinalp s. 161.

eksik poliçe arasındaki en büyük fark, açık poliçe, yapılan anlaşma ile daha sonradan doldurulabiliyorken, eksik poliçenin böyle bir anlaşmayla doldurulma imkanı yoktur⁷³⁴. Açık poliçe, sadece düzenleyenin imzasıyla tedavüle çıkartılabileceği gibi sadece muhatap gösterilerek ve muhatabın kabul imzasını taşıdığı bir açık poliçe de düzenlenebilir⁷³⁵.

Açık poliçe olma hali dışında, poliçenin lehtara verilmeden önce tüm unsurlarını barındırıyor olması gerekir; aksi halde poliçe geçersizdir⁷³⁶. Fakat bu şekilde unsurları eksik olan bir poliçenin, daha sonradan unsurlarının tamamlanması mümkün olmakla birlikte, unsurları tamamlanan poliçe geçerli hale gelir ve unsurların tamamlanmasından sonra poliçeyi imzalayanlar, imzaladıkları metin gereğince sorumlu olurlar⁷³⁷. Ancak unsurlar tamamlanmadan önce poliçeye imza atanlar, imza atmalarından sonra poliçede gerçekleşen değişikliklerden (tamamlanan unsurlardan) sorumlu olmazlar⁷³⁸.

Poliçede farklı renk ve tip kalem kullanılması, açık imla hatalarının bulunması, farklı lisan kullanılması poliçenin geçerliliğini etkilemez⁷³⁹.

TTK m. 679'a göre poliçenin ödenmemesinden sorumlu olan düzenleyen, TTK m. 680'e göre, açık poliçenin aralarındaki anlaşmaya aykırı olarak doldurulduğu iddiasını hamile karşı ileri süremez. Ancak hamil, poliçeyi kötü niyetle iktisap ederse ya da iktisap sırasında kendisine ağır bir kusur isnadı mümkün olursa düzenleyen, senedin anlaşmaya aykırı doldurulduğu iddiasını hamile karşı ileri sürebilir (TTK m. 680).

II-Bono

1) Genel Olarak

Bononun kullanımı poliçeye nazaran daha yaygın olmasına rağmen poliçe, TTK'da daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bono, TTK m. 776-779 maddelerinde düzenlenmiş ve poliçeye ilişkin hükümlere atıfta bulunulmuştur. Bu nedenle yukarıda

⁷³⁴ Karayalçın-Ticari Senetler s. 117; Poroy/Tekinalp s. 161.

⁷³⁵ Poroy/Tekinalp s. 162-163.

⁷³⁶ Karayalçın-Ticari Senetler s. 117; Öztan s. 88.

⁷³⁷ Öztan s. 88.

⁷³⁸ Öztan s. 88.

⁷³⁹ Öztan s. 89.

poliçeyle ilgili yaptığımız açıklamalar niteliğine aykırı düşmedikçe bonoyla ilgili yaptığımız açıklamalara da uygulanacaktır. Örneğin, poliçeye konulması zorunlu olan düzenleme yeriyle ilgili olarak, düzenleme yerinin kısaltma olarak yazılıp yazılmayacağı mevzusu, bonodaki düzenleme yeri açısından da geçerli olacaktır. Hal böyle olmasına rağmen bono, poliçeden farklı bir senettir. Şöyle ki, poliçede üçlü bir ilişki (düzenleyen, lehtar, muhatap) söz konusuyken bonoda, ikili bir ilişki (düzenleyen, lehtar) vardır. Poliçede borçlu, senedi kabul eden muhatapken; bonoda borçlu, düzenleyendir⁷⁴⁰. Poliçede bir havale ilişkisi söz konusuyken bono, kredi aracı olarak kullanılmaktadır⁷⁴¹. Bono hukuki mahiyeti itibarıyla mücerret yani soyut borç ikrarıdır⁷⁴².

Bono kredi aracı olarak şu şekilde kullanılmaktadır: Bono düzenlendikten sonra lehtar ya da onun bonoyu devrettiği hamil, bononun vadesi gelmeden bonoyu bir bankaya vererek, iskonto oranında, bedelde bir indirim yapıldıktan sonra parayı tahsil eder; banka da bononun vadesi geldiğinde, borçludan bononun bedelini tahsil eder⁷⁴³.

Bono, nama yazılı olarak düzenlenebilirken hamiline yazılı olarak düzenlenemez⁷⁴⁴.

2) Bononun Unsurları

TTK m. 776'da bonoda bulunması gereken unsurlar düzenlenmiştir. Bu hükme göre; “Bono veya emre yazılı senet;

a) Senet metninde “bono” veya “emre yazılı senet” kelimesini ve senet Türkçe'den başka bir dille yazılmışsa, o dilde bono veya emre yazılı senet karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,

b) Kayıtsız ve şartsız belirli bir bedeli ödemek vaadini,

c) Vadeyi,

d) Ödeme yerini,

e) Kime veya kimin emrine ödenecek ise onun adını,

⁷⁴⁰ Bozer/Göle s. 128; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 343; Domaniç-TTK Şerhi s. 468; Karayalçın-Ticari Senetler s. 310; Öztan s. 208; Pulaşlı s. 209.

⁷⁴¹ Bozer/Göle s. 128; Karayalçın-Ticari Senetler s. 310; Öztan s. 207; Poroy/Tekinalp s. 281; Pulaşlı s. 209.

⁷⁴² Domaniç-Kıymetli Evrak s. 343; Domaniç-TTK Şerhi s. 469; Öztan s. 206; Süphandağ, Yavuz: Kıymetli Evrak Hukuku (Poliçe-Çek-Senet), Ankara 2013, s. 24; Süphandağ-Uygulama s. 18.

⁷⁴³ Bozer/Göle s. 128; Poroy/Tekinalp s. 282.

⁷⁴⁴ Poroy/Tekinalp s. 284; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 130.

- f) Düzenlenme tarihini ve yerini,
- g) Düzenleyenin imzasını içerir.”

Bononun yukarıdaki bu unsurları içermesi gerekmele birlikte, bononun bizzat borçlu tarafından yazılması şart değildir ve el yazısıyla ya da mekanik bir aletle yazılmış olmasının da bir önemi yoktur⁷⁴⁵. Kanundaki düzenleme bu şekilde olmakla birlikte, bu unsurlardan hangilerinin zorunlu, hangilerinin alternatif olduğunu incelemeye başlayabiliriz.

a) Zorunlu Unsurlar

aa) “Bono” Veya “Emre Yazılı Senet” Kelimesi

Yukarıdaki maddeden de anlaşılacağı üzere, bir senede bono diyebilmemiz için senet metninde “bono” ya da “emre yazılı senet” kelimesinin bulunması gerekir. Ancak HMK m. 207/1 gereğince senette yapılan çıkıntılar ayrıca onanırsa, bu çıkıntıların kabul edileceği düzenlendiğinden, kıyasen, bono kelimesinin satır arasına ya da metnin kenarına çıkıntı şeklinde yazılarak imzalanması durumu da kabul edilmelidir⁷⁴⁶. TTK m. 830’da, “Senet metninde bono olarak gösterilmemekle beraber, açıkça emre yazılı olarak düzenlenmiş olan ve bonoda aranılan diğer unsurları da içeren ödeme vaatleri, bono hükmündedir.” denilmiştir. Bu hükme göre, bononun bütün unsurlarını taşıyan ancak “bono” ya da “emre yazılı senet” kelimesini barındırmayan bonolar, devir şekli olarak açıkça emre yazılı olduğu belirtilmek kaydıyla, “emre yazılı ödeme vaadi” olarak kabul edilirler⁷⁴⁷.

TTK m. 776/1,a hükmünün devamında, “...senet Türkçe’den başka bir dille yazılmışsa, o dilde bono veya emre yazılı senet karşılığı olarak kullanılan kelimeyi” içerir denilerek poliçeyle benzer bir hüküm düzenlenmiştir.

⁷⁴⁵ Karayalçın-Ticari Senetler s. 315.

⁷⁴⁶ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 344; Domanıç-TTK Şerhi s. 469.

⁷⁴⁷ Bozer/Göle s. 130; Domanıç-Kıymetli Evrak s. 343; Domanıç-TTK Şerhi s. 469; Karayalçın-Ticari Senetler s. 312; Pulaşlı s. 211.

bb) Kayıtsız Şartsız Belirli Bir Bedelin Ödenmesi Vaadi

Poliçede, ödeme emri söz konusuysen bonoda, ödeme vaadi⁷⁴⁸ söz konusudur ve poliçede, “ödeyiniz” ibaresi yer alırken bonoda, “ödeyeceğim” ibaresi yer alır⁷⁴⁹. TTK m. 776/1,b’de de belirtildiği gibi bono bedelinin ödenmesi vaadi kayıtsız ve şartsız olmalıdır. Aksi halde bono geçersiz olur⁷⁵⁰. Bono ile yapılacak olan ödeme nakittir⁷⁵¹. Bonoda ödenecek bedelin yabancı para olması ya da altın kaydının konması hususunda poliçe konusunda anlatılanlar, bono için de geçerlidir⁷⁵².

Bonoda yazılı olan meblağ hem yazı hem de rakam ile gösterilmişse ve ikisi arasında da fark varsa, yazı ile belirtilen meblağ esas alınır (TTK m. 676/1). Bu esasın uygulanabilmesi için rakam ve yazıda tahrifatın yapılmamış olması gerekir⁷⁵³.

cc) Lehtarın Adı ve Soyadı

TTK m. 776/1,e’ye göre, bono kime ya da kimin emrine düzenlenecekse, o kişinin adının ve soyadının senette yer alması gerekir. Lehtarın adı kısaltma yapılmadan yazılmalıdır ancak lehtarın adı şüpheye yer vermeyecek şekilde anlaşılabiliriyorsa kısaltılarak da yazılabilir⁷⁵⁴. Ödeme yapılacak kişi tüzel kişiyse, ticaret unvanının bonoya yazılması gerekir⁷⁵⁵. Adi ortaklık ve tüzel kişiliği olmayan firma, bonoda lehtar olarak gösterilemez⁷⁵⁶.

Bonoda, birden fazla lehtar gösterilebilir. Bunlar arasında müteselsil alacaklılık söz konusu olacağı için düzenleyen tek bir lehtara yaptığı ödeme onu borcundan kurtarır⁷⁵⁷.

⁷⁴⁸ Karayalçın-Ticari Senetler s. 312.

⁷⁴⁹ Bozer/Göle s. 132; Eriş s. 538, 539; Öztan s. 209; Pulaşlı s. 211.

⁷⁵⁰ Öztan s. 209; Pulaşlı s. 211.

⁷⁵¹ Bozer/Göle s. 130; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 131.

⁷⁵² Bkz. yuk. s. 121-122.

⁷⁵³ Öztan s. 209; Sarıkaya, Ahmet Selim: Bonoda Zorunlu Geçerlilik Koşulları (Yaklaşım Dergisi 2007/175, s. 231-235), s. 232; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 24; Süphandağ-Uygulama s. 18.

⁷⁵⁴ Bozer/Göle s. 134.

⁷⁵⁵ Bozer/Göle s. 133-134; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 347; Domaniç-TTK Şerhi s. 473; Eriş s. 539; Öztan s. 209; Pulaşlı s. 212; Sarıkaya-Geçerlilik s. 233; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 24; Süphandağ-Uygulama s. 18-19.

⁷⁵⁶ Bozer/Göle s. 134; Eriş s. 539.

⁷⁵⁷ Bozer/Göle s. 134-135.

Bonoda düzenleyen, kendisini lehtar gösteremeyeceği gibi üçüncü kişi hesabına da bir bono düzenlenemez⁷⁵⁸. Çünkü TTK m. 778'deki poliçeye yapılan yollamada, buna ilişkin maddeye (TTK m.673) atıf yapılmamıştır.

dd) Düzenleyenin İmzası

Aynı poliçede olduğu gibi bonoda da imzanın el yazısı ile atılması gerekir (TTK m. 778/1,i'nin m.756'ya yaptığı yollamayla). El yazısıyla atılmış imza senette yer almasa bile, borçlunun el yazısıyla adını ve soyadını yazmış olması, imza yerine kabul edilebilir⁷⁵⁹.

Poliçede olduğu gibi imzanın senet metnini kapsayacak şekilde atılması gerekir⁷⁶⁰. TTK m. 778/1,i hükmünün TTK m. 756'ya yaptığı yollama nedeniyle poliçede olduğu gibi bonoda da, mekanik bir aletle ya da elle yapılan veya onaylanmış bir işaret ve resmi bir şahadetname el ile atılan imza yerine kullanılamaz. Bu nedenle okuma yazma bilmeyenlerle, fiziki sakatlığı nedeniyle imza atamayanlar, temsilci vasıtasıyla bono düzenleyebileceklerdir⁷⁶¹. Bonoda borçlu birden fazla kişiye, bir kısmı senede imza atmış diğer kısmı da parmak basmışsa, imza atanlar bonodan dolayı, parmak basanlar da adi senetten dolayı sorumludurlar⁷⁶².

ee) Düzenleme Tarihi

Bononun geçerli olması için düzenlendiği tarihin de senette yer alması gerekir (TTK m. 776/1,f). Doktrindeki bir görüşe göre, belirli bir tarihte ödenecek bonoda, tarafların ehliyet meselesi söz konusu değilse, bonoda düzenleme tarihinin olmadığının ileri sürülmesi TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder⁷⁶³.

Bonoya yazılacak olan tarih mantiken mümkün olması gereken bir tarih olacağından, 32.2.2011 gibi bir tarih imkansız olacağı için böyle bir tarihi içeren bono

⁷⁵⁸ Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 52; Bozer/Göle s. 135; Eriş s. 540; Karayalçın-Ticari Senetler s. 313; Öztan s. 209; Poroy/Tekinalp s. 284; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 136.

⁷⁵⁹ Pulaşlı s. 213.

⁷⁶⁰ Öztan s. 210; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 25; Süphandağ-Uygulama s. 19.

⁷⁶¹ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 352-353; Domanıç-TTK Şerhi s. 477.

⁷⁶² Sarıkaya-Geçerlilik s. 234.

⁷⁶³ Karayalçın-Ticari Senetler s. 313-314.

geçersizdir⁷⁶⁴. Ancak 30 gün çeken aylarda 31 sayısının yazılması, poliçede de olduğu gibi bonoyu geçersiz kılmaz⁷⁶⁵. Bonoda belirli bir tarihin bulunması gerektiğinden, bonoya yazılan tarihin muhakkak gerçek tarih olması gerekmez⁷⁶⁶. “Bononun tanzim ve vade tarihlerinin de aynı olması bono niteliğini kaybettirmez”⁷⁶⁷. Ancak Yargıtay verdiği bir kararda, “Davacının dayandığı senedin vade tarihi, tanzim tarihinden önceki tarihi taşıdığından bono vasfında değil ise de, bunun adi senet olarak kabulü gerektiği açıktır”⁷⁶⁸ diyerek, vade tarihinin düzenleme tarihinden önce olmasını, başka bir deyişle, düzenleme tarihinin vade tarihinden sonra olmasını kabul etmemiştir.

b) Alternatif Unsurlar

TTK m. 776’da hangi unsurların zorunlu olarak bulunması gerektiği ve bunların bonoda bulunmaması durumunda bulunabilecek alternatif unsurlar kanun koyucu tarafından belirlenmiştir. Bonoda, hem zorunlu hem de alternatif unsurların bulunmaması durumunda bono, bono vasfını kaybedecek ve adi senet olarak kabul edilecektir⁷⁶⁹.

aa) Düzenleme Yeri

TTK m. 777/4’te “Düzenlendiği yer gösterilmeyen bir bono, düzenleyenin adının yanında yazılı olan yerde düzenlenmiş sayılır.” denilmiştir. Bu hükme göre, düzenleme yeri zorunlu unsur olmamakla birlikte alternatif bir unsurdur ve bonoda düzenleme yerinin belirtilmemiş olması durumunda, düzenleyenin adının yanında yazılı olan yer düzenleme yeri olarak kabul edilecektir. Ancak senette düzenleme yeri belirtilmemişse ve düzenleyenin adının yanında da bir yer yazılmamışsa o zaman söz konusu senet bono olarak kabul edilemez⁷⁷⁰.

⁷⁶⁴ Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 25; Süphandağ-Uygulama s. 19.

⁷⁶⁵ Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 25; Süphandağ-Uygulama s. 19.

⁷⁶⁶ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 348; Domanıç-TTK Şerhi s. 473. “Bonoda tanzim tarihi bulunduğu ve bunun da vadeden önceye ait olduğuna göre bu tarihin gerçeği yansıtıp yansıtmaması sonuca etkili bulunmamaktadır” (HGK 2009/12-367 E., 2009/411K., 7.10.2009 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁶⁷ 15. HD 2003/1367 E., 2003/4460 K., 1.10.2003 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁶⁸ 13. HD 2010/16759 E., 2011/9686 K., 20.6.2011T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁶⁹ Bozer/Göle s. 139.

⁷⁷⁰ 12. HD 26.6.1967 E. 6144, K. 6403 (Pulaşlı s. 214); Eriş s. 540; Öztan s. 210; Sarıkaya, Ahmet Selim: Bonoda Alternatif Zorunlu Şekil Şartları ve İsteğe Bağlı Koşullar (Yaklaşım Dergisi 2007/178, s. 232-235), s. 233; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 137. “6102 sayılı TTK’nun 776/f maddesine (eski TTK’nun 688.maddesi) göre bononun düzenleme yeri unsurunu ihtiva etmesi gerektiği hususu düzenlenmiş, aynı yasanın 777/1.maddesinde unsurları ihtiva etmeyen bononun kambiyo vasfında olmayacağı,

bb) Ödeme Yeri

TTK m. 777/3'te, "Açıklık bulunmadığı takdirde senedin düzenlendiği yer, ödeme yeri ve aynı zamanda düzenleyenin yerleşim yeri sayılır." denilmiştir. Buna göre, senette ödeme yeri gösterilmemişse, düzenleme yeri ödeme yeri olarak kabul edilecek, düzenleme yeri yazılmamışsa, düzenleyenin adının yanında yazılı olan yer hem ödeme yeri hem de düzenleme yeri sayılacak, bu da yoksa söz konusu senet bono olarak kabul edilmeyecektir⁷⁷¹. Poliçedeki unsurlarda bahsettiğimiz gibi burada da belirtilecek olan ödeme yerinin bir idari birim olması gerekir⁷⁷².

cc) Vade

TTK m. 778/1,b hükmü, poliçede vadeyle ilgili TTK m. 703 ilâ 707 hükümlerine yollama yapmıştır. TTK m. 778/1,b hükmünün TTK m. 703'e yaptığı yollama nedeniyle, poliçede olduğu gibi bonoya da dört tür vade konulabilir. Bonoya birden fazla vade konulursa ya da gün, ay, yıl şeklinin dışında bir şekil yazılırsa bono geçersiz olur (TTK m. 703/2). Poliçede olduğu gibi bonoda da vade, zorunlu ya da alternatif bir unsur değildir⁷⁷³. Çünkü bonoya vade yazılmasa bile bono, görüldüğünde ödenir (TTK m. 777/2).

c) İsteğe Bağlı Unsurlar

Bonoya, düzenleyenin, lehtardan mal veya hizmet ya da para aldığını gösteren "bedeli malen /nakden alınmıştır" kaydı konulabilir ve bu kayıt, düzenleyenle lehtar

777/4.maddesinde de düzenlendiği yer gösterilmeyen bir bononun, düzenleyenin adının yanında yazılı olan yerde düzenlenmiş sayılacağı hükme bağlanmıştır.Hukuk Genel Kurulu'nun 02.10.1996 gün ve 1996/12-590 sayılı kararında da benimsendiği üzere tanzim yeri olarak idari birim adının (kent, ilçe, bucak, köy gibi) yazılması zorunlu ve yeterlidir.

Somut olayda, takip konusu senette keşide yeri ayrıca yazılı değil ise de, tanzim eden şirket adı ve kaşesi yanında geçen İST. sözcüğünün İstanbul ilini ifade ettiği açık olup bunun geçerli bir düzenleme yeri olarak kabulü gerekir. Bu durumda, takibe dayanak belge kambyo senedi vasfını haiz bono niteliğindedir" (12. HD 2013/17822 E., 2013/21128K., 6.6.2013 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁷¹ **Bilgen-Kambyo Senetleri** s. 52; **Bozer/Göle** s. 141; **Domaniç-Kıymetli Evrak** s. 346; **Domaniç-TTK Şerhi** s. 471-472; **Eriş** s. 539; **Öztan** s. 210-211; **Pulaşlı** s. 214; **Süphandağ-Kıymetli Evrak** s. 25; **Süphandağ-Uygulama** s. 19; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya** s. 136.

⁷⁷² Bkz. yuk. s. 114. "

⁷⁷³ **Eriş** s. 539; **Pulaşlı** s. 214.

arasındaki temel borç ilişkisine işaret eder⁷⁷⁴. Bu kayıt, karşı edimin alındığının belirlenmesi açısından, düzenleyenle lehtar arasında ispat bakımından kolaylık sağlar⁷⁷⁵.

Bir borç ilişkisinde ödemenin taksitle yapılması için her bir taksitin bonoya bağlanması halinde, bonolardan birinin vadesinde ödenmemesi durumunda diğer bonoların muaccel olacağına dair bonoya konulan “muacceliyet kaydı” geçersiz olmakla birlikte, senedin geçerliliğini etkilemez⁷⁷⁶.

Kanunda düzenlenmemiş bu kayıtlar dışında; yetki kaydı, tahkim kaydı, tazminat ve masraf kaydı gibi kayıtlar da bononun mahiyetiyle bağdaşmayan herhangi bir yönleri bulunmamak kaydıyla senede konulabilir⁷⁷⁷.

Kanunda düzenlenen ve bonoya konulabilecek ihtiyari kayıtlar ise şunlardır: Vadeye ilişkin kayıtlar, menfi emre kaydı, araya girmeye ilişkin kayıt, aynen ödeme kaydı ve faize ilişkin kayıt gibi kayıtlardır⁷⁷⁸. Bonoya vade konulması isteğe bağlı bir unsurdur⁷⁷⁹. Çünkü bonoya vade konulmazsa bono, görüldüğünde ödenir (TTK m. 777/2).

d) Bonoya Konulamayacak Unsurlar

Manevi tazminat ve cezai şart kayıtlarının bonoya konulması caiz olmamakla beraber bu kayıtlar, bonoyu geçersiz kılmaz⁷⁸⁰.

e) Bonoda Şekli Unsurların Bulunmaması

Bonoda, “bono” ya da “emre yazılı senet” ibaresinin eksik olması fakat bononun açıkça emre yazılı olması durumunda söz konusu senet, “emre yazılı ödeme vaadi” haline

⁷⁷⁴ Bozer/Göle s. 133; Eriş s. 542; Öztan s. 213-214; Pulaşlı s. 215; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 139; Yılmaz, Halil: Senedin Tal’il Edilmesi (TNBHD 2005/128, s. 42-47), s. 42.

⁷⁷⁵ Yılmaz-Tal’il s. 42.

⁷⁷⁶ Eriş s. 541; Öztan s. 213; Pulaşlı s. 216; Sarıkaya-Şekil s. 234; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 139, 140.

⁷⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan s. 213-214.

⁷⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan s. 212-213. “Bonoya isteğe bağlı olarak, faiz, bedelin nakden yada malen alındığı veya yetkili mahkeme kayıtları da konabilir” (HGK 2013/19-1622 E., 2015/1238 K., 17.4.2015 T.: Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁷⁹ Eriş s. 608.

⁷⁸⁰ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 141.

dönüşmektedir⁷⁸¹. Senette hem “bono” veya “emre yazılı senet” ibaresi yoksa hem de açıkça emre yazılı değilse senet, emre yazılı ödeme vaadi de teşkil etmez ancak düzenleyenin imzasının bulunması kaydıyla adi senet teşkil edilebilir⁷⁸². Bu durum dışında, TTK m. 776’da belirtilen diğer zorunlu unsurların eksikliği durumunda senet bono sayılmayacak, bu nedenle İcra ve İflas Kanunu’ndaki hükümlere göre kambiyo senetlerine özgü yolla takip edilemeyecek⁷⁸³ ancak senet, adi senet olarak nitelendirilebilecektir⁷⁸⁴.

Bononun kanundaki zorunlu unsurlarını içermemesi durumunda, taraflar arasındaki temel hukuki ilişki bakımından unsurları eksik olan bononun, delil başlangıcı olarak kabul edilebileceğini⁷⁸⁵ belirten görüşler olmakla birlikte Yargıtay’ın, kanundaki zorunlu unsurları taşımayan bir bononun ispat açısından hangi mahiyette olacağına ilişkin farklı kararları vardır. Yargıtay verdiği bir kararda, “Bono şeklinde düzenlenmekle beraber yasal unsurlarından biri noksan olduğu için bono niteliği taşımayan belgeye doğrudan doğruya dayanılarak alacağın varlığı hakkında hükmün kurulması mümkün değildir. Adi yazılı belge niteliği taşıyan belge, davalı tarafından verilmiş olduğundan HUMK.nun 292. vd. anlamında yazılı delil başlangıcı sayılır. Bu da anılan temel borç ilişkisinin ispatı yolunda tanık dinleme olanağı sağlar”⁷⁸⁶ diyerek, kanundaki zorunlu unsurları taşımayan bir bononun ispat açısından delil başlangıcı niteliğinde olduğunu kabul etmiştir. Ancak Yargıtay bu düşüncesinden vazgeçmiş ve ağırlıklı olarak şu şekilde karar vermiştir: “Dava, icra takibine itirazın iptali istemine ilişkindir. Taraflar arasında düzenlenen imzası inkar edilmeyen bonoda tanzim tarihinin olmaması nedeniyle senet, kambiyo senedi vasfını kaybetmiştir. Bu haliyle bono adi yazılı senede dönüşmüştür. Takip konusu belgedeki imzanın davalıya ait olduğu da uyuşmazlık konusu değildir. Açıklanan şekli ile anılan belge, borç ikrarını içeren adi senet hükmünde olup, davacının alacağının varlığını kanıtlamaktadır. Davasını yazılı belge ile ispatlayan davacının, delil listesinde yemin deliline dayanmaması da sonuca etkili değildir. İspat yükü kendisinde olan davalı taraf senede bağlı borcunu ödediğini yasal delillerle ispat edememiştir. Hal böyle olunca, mahkemece, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, ispat yükü ters çevrilmek ve

⁷⁸¹ **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 355; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 480; **Öztan** s. 211; **Süphandağ-Kıymetli Evrak** s. 26; **Süphandağ-Uygulama** s. 20; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya** s. 141.

⁷⁸² **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 355-356; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 480.

⁷⁸³ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Süphandağ-Kıymetli Evrak** s. 26-28; **Süphandağ-Uygulama** s. 20-22.

⁷⁸⁴ **Öztan** s. 211; **Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya** s. 142.

⁷⁸⁵ **Kuru-Şerh 2** s. 2307; **Yılmaz-Şerh** s. 1099.

⁷⁸⁶ 3. HD 2002/932 E., 2002/1298 K., 11.2.2002 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

davacı tarafa yüklenmek suretiyle davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır”⁷⁸⁷ demiş ve kanundaki zorunlu unsurları taşımayan bir bononun adi senet ve kesin delil olduğunu kabul etmiştir. Kanaatimizce, hukuki mahiyeti itibariyle soyut borç ikrarı içeren bir bono⁷⁸⁸, kanundaki zorunlu unsurları taşımaması sebebiyle kambiyo senedi vasfını kaybedeceğinden, böyle bir belgenin adi senetteki unsurları (irade beyanı, yazılılık, imza) taşıması durumunda, adi senet olarak kabul edilmeli; adi senedin unsurlarını da taşımiyorsa, örneğin imza unsuru yoksa, niteliğine uygun düştüğü takdirde delil başlangıcı olarak kabul edilmeli ve ispat hükümleri de bu durumlara göre belirlenmelidir. Nitekim doktrindeki bir görüşe göre, bonoda düzenleyenin imzası yoksa senedin düzenleyenden sadır olduğuna ilişkin deliller varsa, söz konusu belge yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁷⁸⁹.

Vade unsuru bonoda zorunlu bir unsur olmamakla birlikte, bonoya vade konulmaması durumunda bono, görüldüğünde ödenir (TTK m. 777/2).

Bonodaki metnin ya da unsurların farklı renkte kalemle yazılmış olması onun geçerliliğini etkilemeyecektir⁷⁹⁰.

TTK m. 778/2,f hükmünün, açık poliçeye ilişkin TTK’nın 680. hükmüne yaptığı atıf nedeniyle, açık poliçeye ilişkin hükümler bono hakkında da uygulanır. Bu nedenle, açık poliçeyle ilgili yapmış olduğumuz açıklamalar, bono hakkında da geçerlidir⁷⁹¹.

f) Bonoya Uygulanacak Hükümler

Yukarıda bonoyla ilgili genel bilgiler verilirken de bahsedildiği gibi bono, her ne kadar gündelik hayatta daha çok kullanılıyor olsa da, kanunda detaylı bir şekilde düzenlenmemiş, detaylı bir şekilde düzenlenen poliçe hükümlerine atıfla yetinilmiştir.

⁷⁸⁷ 13. HD 2015/29403 E., 2015/28257 K., 5.10.2015 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası). Aynı yöndeki kararlar için bkz. 11. HD. 1988/7729 E., 1989/6164 K., 10.11.1989 T.; 12. HD 2015/22265 E., 2016/395 K., 12.1.2016 T.; HGK 2004/19-118E., 2004/205K., 7.4.2004 T.; HGK 2009/12-367 E., 2009/411K., 7.10.2009 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁸⁸ Öztan s. 206.

⁷⁸⁹ Domanıç-Kıymetli Evrak s. 356; Domanıç-TTK Şerhi s. 480.

⁷⁹⁰ Öztan s. 212.

⁷⁹¹ Bkz. yuk. § 14.

İnceleme konumuzun kapsamını aşmamak açısından sadece poliçenin hangi hükümlerinin bonoya uygulanacağını belirtmekle yetineceğiz. TTK m. 778'e göre;

“ (1) Bononun niteliğine aykırı düşmedikçe;

a) Poliçelerin cirosuna ilişkin 681 ilâ 690,

b) Vadeye dair 703 ilâ 707,

c) Ödeme hakkındaki 708 ilâ 712,

d) Ödememe hâlinde başvurma haklarına dair 713 ilâ 727 ve 729 ilâ 732,

e) Araya girme suretiyle ödemeye ilişkin 734, 738 ilâ 742,

f) Suretler hakkındaki 746 ve 747,

g) Değiştirmeye dair 748,

h) Zamanaşımına dair 749 ilâ 751,

ı) İptale dair 757 ilâ 765,

i) Tatil günleri, sürelerin hesabı, atıfet sürelerine ilişkin yasak, poliçeye dair işlemlerin yapılması gereken yer ve imza hakkındaki 752 ilâ 756,

j) Kanunlar ihtilâfına dair 766 ilâ 775 inci, maddeler hükümleri bonolar hakkında da geçerlidir.

(2) Ayrıca;

a) Üçüncü bir kişinin yerleşim yerinden veya muhatabın yerleşim yerinden başka bir yerde ödenmesi şart olan poliçeye ilişkin 674 ve 697 nci,

b) Faiz şartına dair 675 inci,

c) Ödenecek bedele dair çeşitli beyanlar hakkındaki 676 nci,

d) Geçerli olmayan imzanın sonuçlarına ilişkin 677 nci,

e) Yetkisiz veya yetkiyi aşan kimsenin imzasına ilişkin 678 ve 679 uncu,

f) Açık poliçeye dair 680 inci, madde hükümleri de bonolara uygulanır.

(3) Avale ilişkin 700 ilâ 702 nci maddeler de bonolar hakkında uygulanır.

(4) 701 inci maddenin dördüncü fıkrasında öngörülen hâlde aval, avalin kimin hesabına verildiğini göstermezse, bonoyu düzenleyen kimse hesabına verilmiş sayılır.” denilmiştir.

III- Çek

1) Genel Olarak

Çek, hukuki mahiyeti itibariyle poliçe gibi bir havale olmakla birlikte, bu havalenin bir banka üzerine çekilmesi gerekmektedir⁷⁹². Bahsettiğimiz bu banka, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 3'te düzenlenen mevduat bankaları ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarıdır. Poliçede olduğu gibi çekte de üçlü bir ilişki vardır; çeki düzenleyen, lehtar ve muhatap banka⁷⁹³. Ancak poliçeyle çek arasında önemli bir fark vardır. Bu fark, poliçede kabul mümkünken, çekte kabul yazısı yazılamaz. Çeke yazılan kabul yazısı yazılmamış sayılır (TTK m. 784).

Çeki düzenleyen, hesabının bulunduğu bankadan, çek hamiline, çekte yazılı olan miktarı ödemesini ister⁷⁹⁴. Banka ile çeki düzenleyen arasında yapılmış olan “çek anlaşması” sayesinde, düzenleyen bir çek yazarak, çek hamiline banka aracılığıyla ödeme yapabilmektedir⁷⁹⁵. Ancak her ne kadar çekin, muhatap tarafından ödenmesi için düzenleyenle muhatap arasında bir çek anlaşmasının yapılmış olması ve bu sayede muhatabın bu anlaşma dolayısıyla üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir çek karşılığının bulunması gerekse de, düzenleyenle muhatap arasında çek anlaşmasının olmaması ya da bu anlaşmanın geçersiz, sona ermiş olması veya banka hesabında çekin karşılığına yetecek miktarda paranın olmaması, TBK m. 780'deki unsurları taşıyan bir çekin geçerliliğini etkilemez⁷⁹⁶. Çek anlaşmasının hukuki niteliği doktrinde tartışma konusu olmakla birlikte, yapısına uygun düştüğü ölçüde TBK'da düzenlenen vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler çek anlaşmasına da uygulanır⁷⁹⁷.

Çek, nakit konusunda düzenlenen bir havaledir⁷⁹⁸. Çek, poliçe gibi hukuki mahiyeti itibariyle havale niteliğine sahip olmakla birlikte, poliçeden farklı olarak ödeme aracıdır⁷⁹⁹.

⁷⁹² Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 53; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 368; Domaniç-TTK Şerhi s. 529; Karayalçın-Ticari Senetler s. 263; Öztan s. 219; Pulaşlı s. 223, 227.

⁷⁹³ Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 53; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 371; Domaniç-TTK Şerhi s. 546; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 36.

⁷⁹⁴ Öztan s. 219; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 233.

⁷⁹⁵ Öztan s. 119-220.

⁷⁹⁶ Öztan s. 229; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 236.

⁷⁹⁷ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 235.

⁷⁹⁸ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 368; Domaniç-TTK Şerhi s. 530.

Ayrıca çekler hamiline düzenlenebilirler (TTK m. 785/1,c). Zaten TTK m 785/3'te “Kimin lehine düzenlendiği gösterilmemiş olan bir çek, hamiline yazılı çek hükmündedir.” denilmiştir.

Çekin, elle ya da mekanik bir aletle yazılması önem arz etmemekle birlikte, muhatap banka düzenleyene, matbu şekilde hazırlanmış bir çek defteri verip de düzenleyenin bu çekin üzerindeki boşlukları doldurması suretiyle çek tanzim etmesi mümkün olabilir⁸⁰⁰.

Çekin; çizgili çek, banka çeki, garantili çek, seyahat çeki, posta çeki gibi türleri vardır⁸⁰¹. İncelediğimiz konunun kapsamını aşmamak açısından, çekin türlerini incelemeyeceğiz.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki, poliçeyi detaylı bir şekilde düzenleyen kanun koyucu, poliçede uygulanacak bazı hükümlerin kıyasen çekte de uygulanacağını düzenlemiştir (TTK m. 818).

2) Çekin Unsurları

TTK m. 780/1'de çekte bulunması gereken unsurlar düzenlenmiştir. Bu hükme göre. “Çek;

- a) Senet metninde “çek” kelimesini ve eğer senet Türkçe'den başka bir dille yazılmış ise o dilde “çek” karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,
- b) Kayıtsız ve şartsız belirli bir bedelin ödenmesi için havaleyi,
- c) Ödeyecek kişinin, “muhatapın” ticaret unvanını,
- d) Ödeme yerini,
- e) Düzenlenme tarihini ve yerini,
- f) Düzenleyenin imzasını,
- g) Banka tarafından verilen seri numarasını,

⁷⁹⁹ Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 53; Bozer/Göle s. 162; Domaniç-TTK Şerhi s. 531; Eriş s. 679; Karayalçın-Ticari Senetler s. 263; Öztan s. 222; Poroy/Tekinalp s. 292, 296; Pulaşlı s. 224; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 36; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 234.

⁸⁰⁰ Öztan s. 226.

⁸⁰¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bilgen-Kambiyo Senetleri s. 54-61; Eriş s. 689-692; Karayalçın-Ticari Senetler s. 270-274; Öztan s. 317-325; Pulaşlı s. 229-243.

h) Karekodu içerir.

Poliçe ve bonoda olduğu gibi çekte de, zorunlu, alternatif ve ihtiyari unsurlar vardır. Şimdi bu unsurların neler olduklarını incelemeye başlayabiliriz.

a) Zorunlu Unsurlar

Zorunlu unsurlar, mutlaka çekte bulunması gereken unsurlardır. Bu unsurların yokluğu durumunda ne olacağını aşağıda ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz.

aa) Çek Kelimesi

Çek Türkçe yazılmışsa, senet metninde “çek” kelimesinin, eğer Türkçe’den başka bir dilde yazılmışsa, o dilde çek kelimesinin karşılığı olarak kullanılan kelimenin senet metninde yer alması gerekir (TTK m. 780/1,a). Kanundaki düzenlemeden de görüldüğü gibi “çek” kelimesinin senet metninde yer alması gerekir⁸⁰². Ancak doktrindeki bir görüşe göre senedin başlığı da metne dahil olduğu için çek kelimesi başlık olarak da senette yer alabilir⁸⁰³.

bb) Belirli Bir Bedelin Kayıtsız Şartsız Ödenmesi Emri

TTK m. 780/1,b’ye göre çekte bedelin, herhangi bir kayıt ve şarta bağlı olmadan ödenmesi için havalesi kaydının çekte yer alması gerekir. Eğer çekin ödenmesi bir şarta bağlanırsa, çek geçersiz olur⁸⁰⁴. Çekte kayıtsız ve şartsız ödenecek olan bedelin Türk Lirası ya da yabancı bir para olması önem arz etmemekle birlikte, misli bir eşyanın teslimi çekle mümkün olamaz⁸⁰⁵.

TTK’nın 818. maddesine göre bonoda olduğu gibi çekte de poliçeye ilişkin hükümler kıyasen uygulanacağından, çekte bedelin hem yazıyla hem de rakamla gösterilmesi ve bu ikisinin arasında fark olması halinde TTK m. 676/1 hükmü uygulanacak

⁸⁰² Bozer/Göle s. 161-162.

⁸⁰³ Bozer/Göle s. 162; Pulaşlı s. 246. Karşı görüşte, Öztan s. 226; Poroy/Tekinalp s. 296; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 237.

⁸⁰⁴ Eriş s. 681; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 237.

⁸⁰⁵ Bozer/Göle s. 162, 163; Pulaşlı s. 246-247; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 36-37.

ve yazıyla gösterilen bedel üstün tutulacaktır. Ayrıca yine aynı maddenin ikinci fıkrasında bedelin birden çok kez yazıyla ya da rakamla yazılması ve yazılanlar arasında fark bulunması durumunda da en düşük düşük bedele itibar edilecektir.

Çekte yer alan bedelin kesin bir şekilde belirtilmesi gerektiğinden, “1000 Euro veya 10.000 TL” şeklinde alternatifli bir bedel gösterilemez ancak “1000 Euro veya TL karşılığı” şeklinde bir düzenleme yapılabilir⁸⁰⁶.

cc) Muhatabın (Ödeyecek Kişinin) Ticaret Unvanı

Çekte muhatap yani çeki ödeyecek kişi TTK m. 782’ye göre bir bankadır. Çek eğer bir banka üzerine değil de bir kişi üzerine düzenlenmişse, havale hükmünde sayılır (TTK m. 782/2). TTK m. 815’te bankadan kastedilenin ne olduğu düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Bu Kısımda geçen “banka”dan amaç, Bankacılık Kanununa tabi olan kuruluşlardır. Ancak, ödeme yeri Türkiye dışında olan çekler hakkında “banka” teriminden hangi kuruluşların anlaşılacağı ödeme yeri hukukuna göre belirlenir.” denilmiştir. Bankacılık Kanunu⁸⁰⁷ m. 3’te bankanın tanımı yapılmış ve “Banka: Mevduat bankaları ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarını ifade eder” denilmiştir. Buna göre, çeki ödeyecek olan banka; mevduat bankası, katılım bankası ya da kalkınma ve yatırım bankası olmalıdır. Çekin hayali bir banka üzerine düzenlenmesinin mümkün olup olmadığı doktrinde tartışılmış olmakla beraber, doktrindeki bir görüşe göre, BankK anlamında bir bankayla düzenleyenin çek anlaşması yapması ve bu anlaşmaya dayanarak da çekle işleyen bir hesabın açılması gerektiğinden, hayali bir bankada hesap açılması mümkün olmadığından, çekin hayali bir banka üzerine düzenlenmesi söz konusu olamaz⁸⁰⁸.

TTK m. 818/1,a’nın TTK m. 673’e yaptığı yollama nedeniyle, düzenleyen de çekte kendini muhatap olarak gösterebilir. TTK m. 782 hükmüne uygun davranarak çekte, birden fazla da muhatap veya muhatabın kendisi de lehtar olarak gösterilebilir⁸⁰⁹.

⁸⁰⁶ Bozer/Göle s. 163-164.

⁸⁰⁷ RG 01.11.2005, S. 25983 (Mük.)

⁸⁰⁸ Bozer/Göle s. 167; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 371; Domaniç-TTK Şerhi s. 546; Pulaşlı s. 250. Karşı görüşte Karayalçın-Ticari Senetler s. 268.

⁸⁰⁹ Öztan s. 229; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 238.

Çekte üçlü bir ilişki olduğunu (düzenleyen, lehtar, muhatap) yukarıda çekle ilgili genel bilgi verirken söylemiştik. Çek hamiline olarak da düzenlenebildiği için lehtarın çekte belirtilmemiş olması, çekin geçerliliğini etkilemez⁸¹⁰.

dd) Düzenleyenin İmzası

TTK m. 780/1, f'ye göre çekin üzerinde düzenleyenin imzasının olması gerekir. TTK m. 818/1, r'nin TTK m. 756'ya yaptığı yollama nedeniyle, "Poliçe üzerindeki beyanların el ile imza edilmesi gerekir.

El ile atılan imza yerine, mekanik herhangi bir araç veya elle yapılan veya onaylanmış bir işaret veya resmî bir şahadetname kullanılamaz." Hükümde poliçeden bahsetmiş olsa da, bahsettiğimiz yollama gereği aynı hüküm çek hakkında da uygulanacaktır. Çekte birden fazla düzenleyen varsa, bunlardan birinin çeki el ile imzalamış olması çekin geçerliliği açısından yeterli olacaktır⁸¹¹.

Çekin üzerinde düzenleyenin imzasının olması zorunluyken, düzenleyenin adının soyadının yazılması zorunlu unsur değildir⁸¹².

ee) Düzenleme Tarihi

Çekte düzenleme tarihinin gün, ay ve yıl olarak eksiksiz bir şekilde gösterilmesi gerekir, aksi halde çek geçersiz olur⁸¹³. Yalnız bu tarih, gerçek düzenlendiği tarihi göstermeyebilir⁸¹⁴. Doktrindeki bir görüşe göre, aşırı şekilci olmamak ve kötüniyetli keşideciyi korumamak adına, "30.2.2016" ve "31.4.2016" gibi tarihleri geçerli saymak gerekir⁸¹⁵. Nitekim Yargıtay HGK verdiği bir kararda, bonoya düzenleme tarihi olarak 30.02.1997 şeklinde bir tarih yazılması durumunda bonoyu geçersiz saymanın aşırı şekilciliğe ve hakkın kaybına neden olacağını, bu durumda düzenleme tarihinin Şubat ayının son günü olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir⁸¹⁶. Ancak takvimdeki

⁸¹⁰ **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 371; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 546; **Poroy/Tekinalp** s. 305.

⁸¹¹ **Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya** s. 242.

⁸¹² 12. HD 09.12.2003 T., 2003/20969 E., 2003/24119 K. (**Süphandağ-Uygulama** s. 59).

⁸¹³ **Bozer/Göle** s. 167; **Eriş** s. 684; **Pulaşlı** s. 253; **Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya** s. 240.

⁸¹⁴ **Bozer/Göle** s. 169; **Eriş** s. 683; **Karayalçın-Ticari Senetler** s. 269; **Öztan** s. 230; **Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya** s. 240.

⁸¹⁵ **Eriş** s. 684; **Pulaşlı** s. 254.

⁸¹⁶ HGK 21.06.2000 T., 2000/12-1011 E., 2000/1076 K. (ABD 2000/3, s. 308-310).

aylardan hiçbirinde bulunmayan bir günü (örneğin, 32 Ekim 2016) taşıyan çek geçerli kabul edilmez⁸¹⁷.

Yargıtay verdiği bir kararda, gün ve ayın düzenleme tarihi olarak ters yazıldığının (10.27.2016) açıkça belli olduğu durumlarda, çekte unsur eksikliği olduğunun kabulünün, aşırı şekilciliğe ve hamil açısından da hak kaybına yol açacağı gerekçesiyle diğer yasal unsurları taşıyan böyle bir çekin kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁸¹⁸.

Çekte düzenleme tarihinin olmaması ya da birden fazla tarihin yer alması durumunda senet, çek olma niteliğini kaybeder⁸¹⁹.

ff) Banka Tarafından Verilen Seri Numara

Banka tarafından verilen seri numarası ile kastedilen şey, çekin seri numarasıdır⁸²⁰.

gg) Karekod

TTK m. 780/2’de karekod uygulamasının ne işe yaradığı düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Çek alacaklıları, ellerinde bulunan çek ile çek hesabı sahibine ve bu çeki düzenleyenlere ilişkin verilere karekod aracılığıyla erişim sağlayabilir.” Söz konusu maddenin devamında, üçüncü kişilerin erişimine sunulacak hususlar da düzenlenmiştir. ÇekK m. 3/10’da “Lehine karekodlu çek düzenlenen lehdar, teslim aldığı çeki Türk Ticaret Kanununun 780 inci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen sisteme kaydeder. Karekodlu çekin sisteme kaydedildiği tarihten sonra çek düzenleyen tüzel kişinin temsilcilerinde meydana gelen değişiklikler, çek hesabı sahibi tüzel kişinin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.” denilmiş ancak bu hükmün, 15/7/2016 tarihli ve 6728 sayılı Kanunun 76 ncı maddesiyle 31/12/2017 tarihinde yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır.

⁸¹⁷ Eriş s. 684; Pulaşlı s. 254; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 240.

⁸¹⁸ 11. CD 04.02.2009 T., 2008/12058 E., 2009/458 K. (Süphandağ-Uygulama s. 57-58).

⁸¹⁹ Öztan s. 230; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 37, 65; Süphandağ-Uygulama s. 56.

⁸²⁰ Öztan s. 232.

b) Alternatif Unsurlar

aa) Düzenleme Yeri

TTK m. 780/1,e hükmünde, çekte düzenleme yerinin bulunması gerektiği belirtilmiş olmakla beraber, TTK m. 781/3'te çekte düzenleme yeri gösterilmemişse, düzenleyenin adının yanında yazılı olan yerde çekin düzenlenmiş sayılacağı belirtilmiştir. Eğer düzenleyenin adının yanında yazan bir yer yoksa TTK m. 781/1 hükmü gereği senet, çek olma vasfını kaybedecektir. Senette birden fazla düzenleme yeri gösterilmişse senet, çek olma niteliğini yitirir⁸²¹.

Düzenleme yeri olarak, çekin düzenlendiği ilin yazılması zorunlu olmamakla beraber, ilçe ve köy gibi idari birimler de yazılabilir⁸²². Farklı şehirlerde bulunan bir ilçe isminin (örneğin Edremit ilçe olarak hem Balıkesir hem de Van'da vardır) çeki yazılması çekin geçersizliğine sebep olmasa da, ibraz sürelerinin doğru tespiti açısından önem taşır⁸²³. Sadece Edremit yazılması karışıklığa neden olabileceken, Edremit/Balıkesir şeklinde yazılması, ibraz süresinin doğru tayin edilmesini sağlayacaktır⁸²⁴.

“Çeklerde keşide yerinin neresi olduğunun hiçbir duraksamaya yer vermeyecek ve başka yerleşim birimlerini çağrıştırmayacak biçimde açık, net ve herkes tarafından anlaşılabilir”⁸²⁵ olması gerekir. Buna göre, Ant., Erz. gibi kısaltmalar duraksamaya yer verdiğinden, çekin geçersizliğine sebep olacaklardır⁸²⁶.

bb) Ödeme Yeri

TTK m. 780/1,d'ye göre çekte ödeme yerinin gösterilmesi gerekmele beraber, TTK m. 781/2'ye göre, “Çekte açıklık yoksa, muhatabın ticaret unvanı yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır. Muhatabın ticaret unvanı yanında birden fazla yer gösterildiği

⁸²¹ Bozer/Göle s. 177-178; Öztan s. 231; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 241.

⁸²² Bozer/Göle s. 176.

⁸²³ Pulaşlı s. 259.

⁸²⁴ Pulaşlı s. 259.

⁸²⁵ 10. CD 27.09.2004 T., 2004/6790 E., 2004/9086 K. (Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 72; Süphandağ-Uygulama s. 62).

⁸²⁶ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 242.

takdirde, çek, ilk gösterilen yerde ödenir. Böyle bir açıklık ve başka bir kayıt da yoksa, çek muhatabın merkezinin bulunduğu yerde ödenir.” Hükümden de anlaşılacağı üzere, çekte ödeme yerinin belirtilmemiş olması çekin geçerliliğini etkilememekle beraber en son ihtimal olarak çekin muhatabın merkezinin bulunduğu yerde ödeneceği düzenlenmiştir⁸²⁷. Ayrıca ÇekK m.2/7’de çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adının çek üzerinde yer alacağı düzenlenmekle birlikte, ÇekK m. 2/9 hükmü gereğince, TTK’daki çeke ilişkin zorunlu unsurların bulunması durumunda, çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adının çek yaprağında bulunmaması çekin geçerliliğini etkilemeyecektir.

Çekte, çekin nerede ödeneceğinin mülki bir birim olarak örneğin, “Ankara”, “Altınova/Ayvalık” şeklinde belirtilmesi gerekli olmakla birlikte, muhatabın adresinin de yazılmış olması gerekmez⁸²⁸.

c) İsteğe Bağlı Unsurlar

Düzenleyen çekin ciroyla devrini engellemek istiyorsa, “emre yazılı değildir” veya “ciro edilemez” kaydını çeke yazabilir ancak bunun için çekte belli bir kişinin adının yazılması gerekir⁸²⁹.

Bu iki kayıt dışında, kanunda düzenlenen ihtiyari kayıtlar şunlardır: Lehtar tayinine ilişkin kayıt, hamiline kaydı, yerleşim yeri kaydı, yabancı para ile aynen ödeme kaydı, protestodan muafiyet kaydı⁸³⁰.

Kanunda düzenlenmeyen ama çeke konulabilecek kayıtlar da; provizyon kaydı, ihbar kaydı, teminat kaydı, yetki kaydı, tahkim kaydı ve teyit veya vize kaydıdır⁸³¹.

d) Çeke Konulamayacak Unsurlar

Kabul kaydı, faiz kaydı, cezai şart kaydı, vade kaydı, sorumsuzluk kaydı gibi kayıtların çeke konulması, senedin çek olma vasfını etkilemez çünkü bu kayıtlar hiçbir

⁸²⁷ Pulaşlı s. 260, 261.

⁸²⁸ Öztan s. 229; Süphandağ-Kıymetli Evrak s. 37; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 239.

⁸²⁹ Pulaşlı s. 261.

⁸³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan s. 238; Pulaşlı s. 261-265; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 250.

⁸³¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan s. 238, 239; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 252-253.

sonuç yaratmazlar⁸³². Ancak çekin şarta bağlanmasına, temel borç ilişkisine bağlanmasına ya da borcun taksitle ödeneceğine ilişkin kayıtlar çeki geçersiz kılar⁸³³. Çekin ödenmesini temel borç ilişkisine bağlayan “teminat kaydı” da çeki geçersiz kılmaktadır⁸³⁴. TTK m. 786’da “Çekte öngörülen herhangi bir faiz şartı yazılmamış sayılır.” denilmektedir. Bu hükme göre, çeke konulan faiz şartı bir hüküm ifade etmeyecektir.

e) Çekte Şekli Unsurların Bulunmaması

Yukarıda çekte bulunması gereken unsurların neler olduğunu inceledik. Ödeme için ibraz edilen çekin bu unsurlardan birini bile taşınamaması durumunda, söz konusu senet çek olma vasfını yitirecek ve şartları varsa adi havale olarak nitelendirilecektir⁸³⁵. TTK m. 818/1,c’nin TTK m. 680’de düzenlenen açık poliçeye atıfta bulunması nedeniyle, çek de açık çek olarak düzenlenebilir; tedavüle çıkarılırken unsurları eksik olabilir ve bu unsurlar düzenleyenle lehtar arasındaki anlaşmaya göre doldurulabilir⁸³⁶.

TTK m. 780/1,a’da senet metninde “çek” kelimesinin yer alması gerektiği düzenlenmekle beraber, eğer senet metninde “çek” kelimesi yoksa ve senet emre yazılı olarak ve ibrazında ödenmek üzere düzenlenmişse, çekin diğer unsurlarını taşıması kaydıyla, emre yazılı havale olarak kabul edilebilir⁸³⁷. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, çek kelimesini içermeyen, diğer unsurları tam olan bir senet adi havale hükmündedir⁸³⁸.

Çek üzerinde düzenleme yeri ve ödeme yeriyle ilgili alternatif unsurların da bulunmaması fakat lehtarın adının yazması durumunda söz konusu senet çek olma vasfını yitirerek, adi havale hükmünde olacaktır⁸³⁹. Aynı şekilde, çekteki bedelin ödenmesinin kayıt ve şarta bağlanması ya da misli eşyanın tesliminin düzenlenmesi halinde lehtarın adının yazması kaydıyla, söz konusu senet adi havale sayılacaktır⁸⁴⁰.

⁸³² Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan s. 239; Pulaşlı s. 265-268; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 253-255.

⁸³³ Öztan s. 239; Pulaşlı s. 266.

⁸³⁴ Pulaşlı s. 268; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 253.

⁸³⁵ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 243.

⁸³⁶ Bozer/Göle s. 185-186; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 243.

⁸³⁷ Karayalçın-Ticari Senetler s. 277; Öztan s. 233.

⁸³⁸ Bozer/Göle s. 187; Domaniç-Kıymetli Evrak s. 380; Domaniç-TTK Şerhi s. 559.

⁸³⁹ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 379; Domaniç-TTK Şerhi s. 558.

⁸⁴⁰ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 380-381; Domaniç-TTK Şerhi s. 559.

TTK m. 783/1’de “Bir çekin düzenlenmesi için, muhatabın elinde düzenleyenin emrine tahsis edilmiş bir karşılık bulunması ve düzenleyenin bu karşılık üzerinde çek düzenlemek suretiyle tasarruf hakkını haiz olacağına dair muhatapla düzenleyen arasında açık veya zımni bir anlaşma bulunması şarttır.” denilmiştir. Maddenin devamında ise “Ancak, bu hükümlere uyulmaması hâlinde senedin çek olarak geçerliliği etkilenmez.” denilerek TTK m. 780 ve 781’deki şartların varlığı halinde senedin çek olma vasfının etkilenmeyeceği belirtilmiştir.

ÇekK m. 2/6’da “Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşü alınarak, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca Resmî Gazete’de yayımlanacak tebliğle düzenlenir. Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde “hamiline” ibaresi matbu olarak yer alır.” şeklinde bir düzenleme yapılarak, hamiline düzenlenecek olan çekin şeklinin nasıl olacağı düzenlenmiştir. Ancak bu şekle uymadan düzenlenen bir çek, TTK’daki unsurları taşıması şartıyla geçerli kabul edilecektir (ÇekK m. 2/9).

Çek Kanunu’da çekin şekline ilişkin diğer bir düzenleme de m. 2/7’de yer almıştır. Bu düzenlemeye göre, “Çek defterinin her bir yaprağına;

- a) Çek hesabının numarası,
- b) Çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı,
- c) Çek hesabı sahibi gerçek kişinin adı ve soyadı, tüzel kişinin adı,
- ç) Çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişinin vergi kimlik numarası,
- d) Çekin basıldığı tarih,
- e) Çek hesabı sahibi gerçek kişi ise Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası; tüzel kişilerde ise varsa Merkezi Sicil Kayıt Sistemi (MERSİS) numarası,
- f) Çek hesabı sahibi ile düzenleyenin farklı kişiler olması hâlinde, ayrıca düzenleyenin Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, yazılır.” Ancak bu unsurların çekte bulunmaması (TTK’daki unsurları taşıması kaydıyla) çekin geçerliliğine yani senedin çek olma vasfına herhangi bir etkisi olmayacaktır (ÇekK m. 2/9).

Çekte bulunması gereken zorunlu unsurlar TTK m. 780 vd. maddelerinde düzenlendiğinden, bu unsurlar dışında Çek Kanunu ya da başka bir kanunla çeke zorunlu unsur getirilemez⁸⁴¹. ”Türk Ticaret Kanunundaki unsurları taşıması kaydıyla, düzenlenen çekin bu maddede yer alan koşullara aykırı olması çekin geçerliliğini etkilemez” (ÇekK m. 2/9).

TTK m. 780’deki zorunlu unsurları ihtiva etmeyen bir senet, çek olarak kabul edilemez, kambiyo senedi vasfını kaybeder⁸⁴². Fakat şartları varsa delil başlangıcı olarak kabul edilebilir⁸⁴³. Düzenleyenin imzasını içermeyen, onun el yazılı kayıtlarını içeren bir senet çek olmamakla birlikte, delil başlangıcı kabul edilebilir⁸⁴⁴. Yargıtay çekte bulunması zorunlu olan unsurların bulunmaması durumunda ispat açısından çekin hangi nitelikte olacağı hususunda farklı kararlar vermiştir. Buna göre verdiği bir kararda, “Keşide yerinde veya keşidecinin adının yanında keşide yerinin belirtilmemesi halinde çek adi senet hükmündedir”⁸⁴⁵ demiş, diğer bir kararında da, “Çek, kambiyo senedi niteliğini yitirmişse de, çekin bir ödeme vasıtası olup mücerret borç ikrarını havi bir belge niteliğinde olmaması nedeniyle, esas ilişki bakımından HUMK.nun 292. maddesi anlamında yazılı delil başlangıcı olur ve olayda tanık dinlenebilir”⁸⁴⁶ diyerek çekte bulunması gereken unsurların bulunmaması durumunda, ispat hukuku açısından o belgenin niteliği hakkında farklı görüşler beyan etmemiştir. Kanaatimizce, yukarıdaki kararda da belirtildiği gibi çekin borç ikrarını içeren bir belge olmaması ve unsurlarının eksik olması durumunda doktrince adi havale niteliğinde kabul edilmesi nedeniyle, zorunlu unsurları eksik olan bir çekin taraflar arasındaki hukuki ilişki açısından ispat hukuku anlamında delil başlangıcı olarak kabul edilmeli ve buna göre ispat hükümleri uygulanarak uyuşmazlık çözümlmelidir.

⁸⁴¹ **Pulaşlı** s. 257.

⁸⁴² **Bilgen-Kambiyo Senetleri** s. 82.

⁸⁴³ **Bozer/Göle** s. 161; **Poroy/Tekinalp** s. 295.

⁸⁴⁴ **Bozer/Göle** s. 188; **Domanıç-Kıymetli Evrak** s. 383; **Domanıç-TTK Şerhi** s. 562.

⁸⁴⁵ 11 HD 1977/707 E., 1977/709 K., 21.2.1977 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

⁸⁴⁶ 13 HD 2000/2724 E., 2000/3174 K., 10.4.2000 T. (Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası).

B) Emtia (Eşyayı Temsil Eden) Senetlerinin Geçerlilik Şekli

I- Genel Olarak

“Emtia senetleri, bir kişi veya kuruma muhafaza edilmek ya da taşınmak üzere tevdi olunan mala ilişkin aynı bir hakkı temsil eden, dolayısıyla senet aracılığı ile malın mülkiyetinin devri, mal üzerinde rehin hakkı kurulması veya malın tevdi olunan yerden geri alınabilmesine imkân sağlayan, cirosu kabil kıymetli evraktır”⁸⁴⁷. Emtia senetleri, makbuz senedi ve varanttır⁸⁴⁸.

II- Makbuz Senedi ve Varant

1) Genel Olarak

Makbuz senedi ve varant, Türk Ticaret Kanunu’nun 832 ilâ 849. maddeleri arasında düzenlenmiştir. İncelediğimiz konunun kapsamını aşmamak amacıyla makbuz senedi ve varantla ilgili genel bilgiler verilecek, sonrasında geçerlilik şekli incelenecektir⁸⁴⁹.

Makbuz senedi ve varant, TTK m. 832/1 uyarınca umumi mağazalar tarafından çıkartılır. “Umumi mağazalar Gümrük ve Ticaret Bakanlığının izniyle kurulur” (TTK m.832/2). TTK m. 832/1’de umumi mağazalar şu şekilde tanımlanmıştır: “Makbuz senedi ve varant verme karşılığında serbest veya gümrüklenmemiş mal ve hububatı, saklama sözleşmesi uyarınca kabul etmek ve tevdi edenlere de bu senetlerle tevdi olunan mal ve hububatı satabilmek veya rehnedebilmek imkânı vermek amacıyla kurulan mağazalara “umumi mağaza” denir.” 2853 sayılı Umumi Mağazalar Tüzüğü’nün 2. maddesindeki umumi mağazaya ilişkin tanım da TTK’daki tanımla paraleldir.

“Makbuz senedi ve varant umumi mağazaya tevdi edilen malları (emtiayı) veya hububatı temsil eden kıymetli evraktır”⁸⁵⁰. Eşyayı temsil eden senetler, taşıyıcıda ya da

⁸⁴⁷ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 331.

⁸⁴⁸ Konişmento, teknik hukuki anlamda “emtia senedi” değildir (Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 331).

⁸⁴⁹ Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Poroy/Tekinalp s. 373-386; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 331-336.

⁸⁵⁰ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 332.

umumi mağazada bulunan malların teslimini istemek hakkını hamile verir⁸⁵¹. Makbuz senedi, tevdi edilen malların mülkiyet hakkını temsil ederken; varant, tevdi edilen mallar üzerindeki rehin hakkını göstermektedir⁸⁵². Makbuz senedi, eşyanın fiilen teslimine gerek kalmaksızın, senedin ciro ve teslimiyle, malın mülkiyetinin devrine olanak sağlar⁸⁵³. Varant da, aynı mallara ilişkin olarak rehin hakkının temsiline ve gerektiğinde bu hakkın üçüncü kişilere devrine olanak sağlar⁸⁵⁴.

Eşyayı temsil eden senetler bir aynı hak içermemekle beraber devirleri, eşya hukuku açısından sonuçlar doğurur⁸⁵⁵. Buna göre, emtiayı temsil eden senetlerin teslimiyle ilgili TMK m. 980’de yapılan düzenlemede, “Bir taşıyıcıya veya umumî mağazaya bırakılmış emtiayı temsil eden kıymetli evrakın teslimi, emtianın teslimi gibi sonuç doğurur.

Kıymetli evrakı iyiniyetle teslim alan kimse ile emtiayı iyiniyetle teslim alan kimse arasında uyuşmazlık çıkarsa emtiayı teslim alan tercih olunur.” denilmiştir. Böylelikle, TTK m. 839’da da belirtildiği gibi makbuz senediyle varantın birlikte ciro edilmesi emtianın mülkiyetinin devrine sebep olur. Ancak taşıma senedini iyiniyetle elinde bulundurana karşı, taşınan eşyayı iyiniyetle elinde bulunduran tercih edilecektir (TMK m. 980/2).

“Varant ile makbuz senedinin zıyaından, mirastan veya iflastan kaynaklanan uyuşmazlıklar hariç olmak üzere, umumi mağazalara tevdi olunan şeyler üzerinde haciz, el koyma veya rehin yapılamaz” (TTK m. 841). Haciz, el koyma veya rehin işlemlerinin senet aracılığıyla yapılması gerekir⁸⁵⁶.

2) Makbuz Senedi ve Varantın Geçerlilik Şekli

TTK m. 834’te her ne kadar makbuz senedinin şekli düzenlenmişse de, TTK m. 835’te varantın da aynı şekil şartlarına tabi olacağı düzenlenmiştir. TTK m. 834 hükmüne

⁸⁵¹ Poroy/Tekinalp s. 46.

⁸⁵² Domaniç-Kıymetli Evrak s. 498-499, 503-504; Domaniç-TTK Şerhi s. 885, 891; Eriş s. 1106; Poroy/Tekinalp s. 381; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 332.

⁸⁵³ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 500; Domaniç-TTK Şerhi s. 888.

⁸⁵⁴ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 504; Domaniç-TTK Şerhi s. 892.

⁸⁵⁵ Poroy/Tekinalp s. 373.

⁸⁵⁶ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 334.

göre, “Umumi mağazalara tevdi edilen mal ve hububat karşılığında verilen makbuz senedinin aşağıda yazılı kayıtları içermesi gereklidir:

- a) Tevdi edenin adı, mesleği, yerleşim yeri.
- b) Tevdinin yapıldığı umumi mağazanın ticaret unvanı ile merkezi.
- c) Tevdi olunan malların cins ve miktarı ile nitelik ve değerinin bilinmesi için açıklanması gereken hususlar.
- d) Tevdi olunan malların tabi olması gereken, resim, harç ve vergilerin ödenip ödenmediği ve sigorta edilip edilmediği.
- e) Ödenmiş veya ödenecek ücretler, giderler.
- f) Senedin kimin adına veya emrine düzenleneceğini gösteren bir ibare.
- g) Umumi mağaza sahibinin imzası.”

Varantın yukarıdaki unsurları içermesi dışında, makbuz senedine bağlı olması da gerekir (TTK m. 835). Ancak makbuz senediyle varant, ayrı ayrı ya da birlikte, ciro ve teslim yoluyla devredilebilir (TTK m. 838/1). TTK m. 839’a göre senedin teslimi şartıyla cironun hükümleri şunlardır: “a) Makbuz senedi ve varantın birlikte cirosu, tevdi olunan malların mülkiyetini devreder.

b) Yalnız varantın cirosu, varantın devredildiği kişiye, tevdi olunan mallar üzerinde rehin hakkı sağlar.

c) Yalnız makbuz senedinin cirosu, varant hamilinin hakkı saklı kalmak şartıyla, tevdi olunan malların mülkiyetini devreder”.

Makbuz senediyle varantın bu unsurları taşımaması durumunda ne olacağı TTK m. 833/2 tarafından düzenlenmiştir. Söz konusu bu hükme göre, “Tevdi edilmiş şeyler karşılığında verilen ancak, kanunun aradığı şekil şartlarına uymayan senetlerle, bu şekil şartlarına uygun olup da izin almamış olan kurumlar tarafından verilen senetler, kıymetli evrak olmayıp teslim alma makbuzları veya ispat belgeleri hükmündedir”. Kanaatimizce, bu hükümde belirtilen “ispat belgeleri hükmündedir” ifadesinden maksat, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, ispat hukuku açısından delil başlangıcı olarak kabul edileceğidir.

2853 sayılı Umumi Mağazalar Tüzüğü’nün 6. maddesinde de, makbuz senedinde bulunması gereken unsurlar düzenlenmiştir. Buna göre, “Umumi mağazalara tevdi edilen mallar karşılığında verilen makbuz senedinde, aşağıdaki bilgilerin bulunması zorunludur:

- 1 – Tevdiatın yapıldığı umumi mağazanın ticaret unvanıyla bulunduğu yer,
- 2 – Tevdi edenin ad ve soyadıyla meslek ve ikamatgahı,
- 3 – Tevdi olunan şeylerin cins ve miktarıyla nitelik ve değerinin bilinmesi için açıklanması gerekli hususlar,
- 4 – Makbuz senedinin seri ve sıra numarası,
- 5 – Tevdi olunan şeylerin tabi olması gerekli resim, harç ve vergilerin ödenip ödenmediği,
- 6 – Malların sigorta edilip edilmediği,
- 7 – Ödenmiş veya ödenecek ücret ve giderler,
- 8 – Makbuz senedinin kimin namına veya emrine düzenlendiğini, nama veya hamiline yazılı olduğunu gösteren açık ifade,
- 9 – Makbuz senedinin verildiği tarih,
- 10 – Şirket yöneticileri veya temsilcileri yahut yetkili görevlilerin imzası,
- 11 – Malların ekspertizinin yapılıp yapılmadığı, yapılmışsa yapan uzmanın adı ve mala biçtiği değer.”

Tüzüğün 7. maddesinde, TTK m. 835’teki düzenlemeye benzer bir düzenleme yapılarak, varantın Tüzün 6. maddesindeki unsurları içermesi ve makbuz senedine bağlanması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

C) Türk Ticaret Kanunu’nda Düzenlenen Diğer Senetler

I- Taşıma Senedi

1) Genel Olarak

Taşıma senedi TTK m. 856 ve devamındaki maddelerde düzenlenmiştir. Taşıma senedi, taşınmak üzere tevdi ve teslim edilen eşyayı temsil etmek amacıyla gönderen tarafından düzenlenen ve kanuni şekil şartlarına haiz kıymetli evrak niteliğine sahip bir eşyayı temsil eden senettir⁸⁵⁷. TTK m. 856’da taşıma senedinin üç özgün nüsha olarak düzenlenip gönderen tarafından imzalanacağı ve el yazısıyla imzalanmış taşıma senedinin suretlerindeki imzanın damga ya da mühür şeklinde veya basılı olabileceği düzenlenmiştir.

⁸⁵⁷ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 513; Domaniç-TTK Şerhi s. 913.

Üç nüsha halinde düzenlenen taşıma senedinin biri gönderende, biri taşıyıcıda kalır; biri de eşyaya eşlik eder (TTK m. 856/1).

Taşıma senedinin ispat gücüyle ilgili olarak TTK m. 858/1’de “İki tarafça imzalanan taşıma senedi, taşıma sözleşmesinin yapıldığına, içeriğine ve eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığına kanıt oluşturur.” denilmiştir.

TMK m. 980/1’de emtiayı temsil eden kıymetli evrakın tesliminin emtianın teslimi gibi sonuç doğuracağı düzenlendiğinden, taşıma senedinin gönderendeki nüshasının devri, taşınan eşyanın devri hükmündedir⁸⁵⁸. Ancak burada TMK m. 980/2 hükmü geçerliliğini koruyacak ve taşınan eşyayı iyiniyetle elinde bulunduran, taşıma senedini iyiniyetle elinde bulundurana karşı tercih edilecektir (TMK m. 980/2).

2) Taşıma Senedinin Geçerlilik Şekli

Taşıma senedinin hangi unsurları içereceği TTK m. 857’de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, “Taşıma senedi aşağıdaki kayıtları içerir:

- a) Düzenlenme yeri ve tarihi.
- b) Gönderenin adı, soyadı veya ticaret unvanı ve adresi.
- c) Taşıyıcının adı, soyadı veya ticaret unvanı ve adresi.
- d) Eşyanın teslim alınacağı yer ve gün ile teslim edileceği yer.
- e) Gönderilenin adı, soyadı veya ticaret unvanı ile adresi.
- f) Gerekliğinde bildirim adresi.
- g) Eşyanın türünün olağan işareti ile ambalajının çeşiti ve tehlikeli mallarda bunlara ilişkin mevzuatta öngörülen, diğer durumlarda ise genellikle tanınan işaretleri.
- h) Taşınacak paketlerin sayısı, işaretleri ve numaraları.
- i) Eşyanın net olmayan ağırlığı veya başka şekilde beyan edilen miktarı.
- j) Taşımanın yapılacağı süre.
- k) Kararlaştırılan taşıma ücreti ve teslim kadar ortaya çıkacak giderler ile taşıma ücretinin gönderenden başka biri tarafından ödenecek olması hâlinde buna ilişkin kayıt.
- l) Teslimde ödemeli taşımalarda teslimde ödeme kaydı ve ödenecek tutar.
- m) Eşyanın gümrük ve diğer resmî işlemlerine ilişkin talimatlar.

⁸⁵⁸ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 515; Domaniç-TTK Şerhi s. 916

n) Varsa taşımanın üstü açık ya da örtülmemiş bir araçta veya güvertede yapılabileceğine ilişkin sözleşme.” Aynı maddenin ikinci fıkrasında, taşıma senedine, tarafların uygun gördükleri başka kayıtlar da konulabileceği düzenlemiştir.

6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu’nun 769. maddesinin 3. fıkrasında, taşıma senedinin kanundaki unsurları taşımadığında hangi nitelikte olacağı düzenlenmişken, 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu’nda bu husus düzenlenmemiştir.

II- Hisse Senetleri, Kupon ve Talon

1) Genel Olarak

Hisse senetleri, anonim ve paylı komandit şirketlerde, hisselerin temsili amacıyla çıkartılan belgelerdir⁸⁵⁹. Hisse senetleri hamiline ya da emre yazılı olarak çıkartılabilir (TTK m. 484/1). Pay senetlerinin ne zaman bastırılacağı TTM m. 486/1’de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Şirketin ve sermaye artırımının tescilinden önce çıkarılan paylar geçersizdir; ancak, iştirak taahhüdünden doğan yükümlülükler geçerliliklerini sürdürür.”

Kupon, hisse senedine bağlı ya da ondan ayrı olarak düzenlenen, sahibine kâr payı, hazırlık dönemi faizi ve rüçhan hakkı veren senetlerdir⁸⁶⁰. Talon ise, kuponlar tükendikten sonra yeni kupon alma hakkı sağlayan senetlerdir⁸⁶¹.

2) Hisse Senetlerinin Geçerlilik Şekli

TTK m. 487’de hisse senetlerinde bulunması gereken unsurlar sayılmıştır. Buna göre, “Pay senetlerinin; şirketin unvanını, sermaye tutarını, kuruluş tarihini, bu tarihteki sermaye tutarını, çıkarılan pay senedinin tertibini, bunun tescili tarihini, senedin türünü ve itibarî değerini, kaç payı içerdiğini belirtmesi ve şirket adına imza etmeye yetkili olanlardan en az ikisi tarafından imza edilmiş olması şarttır.” Ayrıca “Kapalı şirketlerde baskı şeklinde imzanın delikli olması veya sahtekârlığı engelleyici diğer güvenlik

⁸⁵⁹ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 519; Poroy/Tekinalp s. 46.

⁸⁶⁰ Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 34.

⁸⁶¹ Pulaşlı s. 10; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 34.

önlemlerinin uygulanması gerekir” (TTK m. 487, c. 2). Hükümde bahsedilen senedin türünden kasıt, hamiline mi nama mı olduğudur⁸⁶².

Nama yazılı hisse senedi söz konusu olduğunda, yukarıda bahsedilen unsurlar dışında, nama yazılı hisse senedi sahiplerinin adı ve soyadını veya ticaret unvanını, yerleşim yerini, pay senedi bedelinin ödenmiş olan miktarının da senette yer alması gerekir (TTK m. 487/2, c. 1). “Bu senetler şirketin pay defterine kaydolunur” (TTK m. 487/2, c. 2).

Hisse senedinin pay defterine kaydı ispatla alakalı olmakla birlikte, yukarıdaki unsurları taşımayan bir hisse senedi TBK m. 12/2 hükmüne göre geçersiz olacaktır⁸⁶³.

III- İlmühaberler

1) Genel Olarak

Şirket hisse senedinin çıkartılmasına kadar o geçici dönem için bastırılan, hisse senedinin yerini tutan senetlerdir⁸⁶⁴. Bu husus TTK m. 486/2’de, “İlmühaberlere kıyas yoluyla nama yazılı pay senetlerine ilişkin hükümler uygulanır.” şeklinde ifade edilmiştir.

2) İlmühaberlerin Geçerlilik Şekli

İlmühaberlerin şekil şartları kanunda düzenlenmemekle birlikte, nama ya da hamiline yazılı pay senetlerinin yerini tutması için çıkartıldığından, bu senetlere ilişkin asgari unsurları ihtiva etmesi gerekir⁸⁶⁵.

⁸⁶² Domaniç-Kıymetli Evrak s. 522.

⁸⁶³ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 525.

⁸⁶⁴ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 639; Pulaşlı s. 9; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 34.

⁸⁶⁵ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 641.

IV- Tahviller

1) Genel Olarak

Tahviller, 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nda ayrı bir madde halinde düzenlenmiş olmalarına rağmen, 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ayrı bir madde olarak düzenlenmemiş, sadece birkaç madde içerisinde düzenlenmiştir. 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nun 420. maddesinde tahvilin tanımı yapılmıştı. Buna göre, "Anonim şirketlerin ödünç para bulmak için itibari kıymetleri eşit ve ibareleri aynı olmak üzere çıkardıkları borç senetlerine (Tahvil) denir." Ayrıca 2013 tarihli Borçlanma Araçları Tebliği'nin 3. maddesinin 1. fıkrasının m bendinde, tahvilin tanımı yapılmış ve buna göre, "İhraççıların bu Tebliğ hükümlerine göre borçlu sıfatıyla düzenleyip sattığı ve nominal değerinin vade tarihinde yatırımcıya geri ödenmesi taahhüdünü içeren, vadesi 365 gün veya daha uzun olan borçlanma aracını ifade eder." denilmiştir. TTK m. 504'te de tahvillerin her çeşidinin genel kurul kararıyla çıkartılacağı düzenlenmiştir.

2013 tarihli Borçlanma Araçları Tebliği'nde paya dönüştürülebilir tahville değiştirilebilir tahvillere ilişkin esaslar da düzenlenmiştir. TMK m. 930 ve devamında rehinli tahvil düzenlenmiştir.

2) Tahvillerin Geçerlilik Şekli

6102 sayılı TTK'da tahvillerin şekline ilişkin bir düzenleme yer almamakla birlikte, 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nun 421, 422 ve 423. maddelerinde tahvillere ilişkin şekil şartları düzenlenmişti. 2013 tarihli Borçlanma Araçları Tebliği'nin 14. ve devamı maddelerinde tahvillere ilişkin esaslar belirtilmiştir.

V- İntifa Senetleri

İntifa senetleri TTK'da çeşitli maddeler içerisinde yer almakla birlikte hususi olarak TTK m. 502 ve 503. maddelerinde düzenlenmiştir. İntifa senetleri, sahibine pay sahipliği hakkı vermeyen, bunun yanı sıra net kâra, tasfiye sonucunda kalan tutara katılma ya da yeni çıkartılacak payları alma hakkı veren emre ya da hamiline yazılı şekilde çıkartılan

senetlerdir (TTK m. 502/2, 503). TTK m. 502/1'e göre, intifa senetlerini genel kurul çıkartacaktır. Anılan hükme göre, "Genel kurul, esas sözleşme uyarınca veya esas sözleşmeyi değiştirerek, bedeli kanuna uygun olarak yok edilen payların sahipleri, alacaklılar veya bunlara benzer bir sebeple şirketle ilgili olanlar lehine intifa senetleri çıkarılmasına karar verebilir. Bu senetlere 348 inci madde uygulanır."

Kurucu intifa senetleri de TTK m. 348'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, şirketin kurucularına, şirketi kurmadaki emeklerine karşılık olarak şirket sermayesinin azalmasına sebep olabilecek bir menfaat sağlanamayacağı belirtilmiştir. Ancak, şirketin dağıtılabılır kârından yedek akçe ve pay sahipleri için yüzde beş kar payı ayrıldıktan sonra, kalanın en fazla onda birinin kuruculara, intifa senedi bağlamında dağıtılabileceği düzenlenmiştir (TTK m. 348/1).

VI- Emre Yazılı Havaleler

1) Genel Olarak

Emre yazılı havaleler, Türk Ticaret Kanunu'nun "Kambiyo Senetlerine Benzeyen Senetler" başlığı altında, 826. ve 829. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu hususu düzenleyen TTK m. 826'da, "Senet metninde poliçe olarak gösterilmemekle beraber, açıkça emre yazılı olarak düzenlenen ve diğer hususlarda da poliçede aranılan unsurları içeren havaleler poliçe hükmündedir." denilmiştir. Hükümden de anlaşıldığı ve yukarıda poliçe konusu anlatılırken de bahsedildiği üzere, poliçenin unsurlarını taşıyan ancak "poliçe" kelimesi yer almayan, açıkça emre yazılı olarak düzenlenen senetler emre yazılı havaledir.

2) Emre Yazılı Havalelerin Geçerlilik Şekli

TTK m. 826'da emre yazılı havalenin hangi unsurları içermesi gerektiği de düzenlenmiştir. Bu hükme göre emre yazılı havale, "poliçe" kelimesi dışında, poliçenin diğer şekli unsurlarını içermesi gerekir. Bu unsurları, poliçenin şeklini incelerken detaylıca anlatmıştık. Başlıklar halinde belirtecek olursak, bir emre yazılı havalenin taşıması gereken unsurlar şunlardır: Belirli bir bedelin ödenmesi hususunda kayıtsız ve şartsız havale,

ödeyecek olan kişinin, “muhatabın” adı, vade, ödeme yeri, kime veya kimin emrine ödenecek ise onun adı, düzenlenme tarihini ve yeri. Bu unsurlar haricinde, şekil şartı olarak açıkça, “emre yazılı” kaydını da içermesi gerekir⁸⁶⁶.

VII- Yazılı Ödeme Vaadleri

1) Genel Olarak

Yazılı ödeme vaadleri de emre yazılı havaleler gibi, Türk Ticaret Kanunu’nun “Kambiyo Senetlerine Benzeyen Senetler” başlığı altında, 830. maddede düzenlenmiştir bu hükme göre, “Senet metninde bono olarak gösterilmemekle beraber, açıkça emre yazılı olarak düzenlenmiş olan ve bonoda aranılan diğer unsurları da içeren ödeme vaatleri, bono hükmündedir.” Hem kanunun maddesinden hem de bono konusundaki açıklamalarımızdan anlaşılacağı üzere, “bono” kelimesini içermeyen fakat bononun unsurlarını taşıyan, açıkça emre yazılı olarak düzenlenmiş senetler yazılı ödeme vaadidir⁸⁶⁷.

2) Yazılı Ödeme Vaadinin Geçerlilik Şekli

Yazılı ödeme vaadinin içermesi gereken unsurlar, TTK m. 830’da belirtilmiştir. Buna göre yazılı ödeme vaadi, “bono” kelimesinin senette bulunması hâriç olmak üzere bononun tüm unsurlarını taşıması ve açıkça emre yazılı olarak düzenlenmiş olması gerekir. Bonoda bulunması gereken unsurları bono konusunda incelediğimiz için burada tekrar edilmeyecektir.

VIII- Konişmento

1) Genel Olarak

Konişmento Türk Ticaret Kanunu’nda, “Denizde Taşıma Senetleri” başlığı altında 1228. madde ve devamında düzenlenmiştir. Konişmentonun tanımı TTK m. 1228’de yapılmıştır. Bu hükme göre, “Konişmento, bir taşıma sözleşmesinin yapıldığını ispatlayan,

⁸⁶⁶ Poroy/Tekinalp s. 279; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 127.

⁸⁶⁷ Domaniç-Kıymetli Evrak s. 492; Domaniç-TTK Şerhi s. 868; Eriş s. 1099; Poroy/Tekinalp s. 288; Pulaşlı s. 211; Ülgen/Helvaci/ Kendigelen/Kaya s. 230.

eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren ve taşıyanın eşyayı, ancak onun ibrazı karşılığında teslimle yükümlü olduğu senettir.” Bu senet yani konişmento, nama ve emre düzenlenebileceği gibi hamiline de düzenlenebilir (TTK m. 1228/3). “Aksi kararlaştırılmadıkça yükletenin istemi üzerine konişmento gönderilenin emrine veya sadece emre olarak düzenlenir. Bu son hâlde “emre” yükletenin emrine demektir. Konişmento gönderilen sıfatıyla taşıyanın veya kaptanın namına da yazılı olabilir.” (TTK m. 1228/3).

2) Konışmentonun Şekli

Konışmentoda bulunması gereken unsurlar da TTK m. 1229. maddenin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Konışmento, aşağıdaki kayıtları içerir:

a) Yükletenin beyanına uygun olarak gemiye yüklenen veya yüklenmek üzere teslim alınan eşyanın genel olarak cinsini, tanınması için zorunlu olan işaretlerini, gerektiğinde tehlikeli eşya niteliğinde olup olmadığı hakkında açık bir bilgiyi, koli veya parça sayısı ile ağırlığını veya başka suretle ifade edilen miktarını.

b) Eşyanın haricen belli olan hâl ve durumunu.

c) Taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanını ve işletme merkezini.

d) Kaptanın adı ve soyadını.

e) Geminin adını ve tabiiyetini.

f) Yükletenin adı ve soyadını veya ticaret unvanını.

g) Yükleten tarafından bildirilmişse, gönderilenin adı ve soyadını veya ticaret unvanını.

h) Navlun sözleşmesine göre yükleme limanını ve taşıyanın eşyayı yükleme limanında teslim aldığı tarihi.

i) Navlun sözleşmesine göre boşaltma limanını veya buna ilişkin talimat alınacak yeri.

j) Konışmentonun düzenlendiği yer ve tarihi.

k) Taşıyan veya onu temsilen hareket eden kişinin imzasını.

l) Navlunun gönderilen tarafından ödeneceğine dair kayıtları, ödenecekse bunun miktarını.

m) Navlun sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmışsa, eşyanın boşaltma limanında teslim olunacağı tarih ve süreyi.

- n) Sorumluluk sınırlarını genişleten her şartı.
- o) Taraflarca uygun görülen diğer kayıtları.”

Konişmentoda, yukarıda sayılan unsurlardan bir ya da birkaçının bulunmaması o senedin konişımento olma özelliğini etkilemez ancak TTK’nın 1228. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen hususları taşımayan senet, konişımento olma vasfını yitirir (TTK m. 1229/2). Ayrıca TTK m. 1228/4’e göre, “Konişımentonun bütün nüshaları aynı metni içermeli ve her birinde kaç nüsha hâlinde düzenlendiği gösterilmelidir.” Konişımento taşıyan ya da onu temsil eden kaptan ya da acente tarafından düzenlenen bir senettir⁸⁶⁸.

⁸⁶⁸ Poroy/Tekinalp s. 6; Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya s. 6.

§ 15. TÜRK MEDENİ KANUNU'NDA DÜZENLENEN SENETLERİN GEÇERLİLİK ŞEKLİ

A) İpotekli Borç Senedi

1) Genel Olarak

İpotekli borç senedi TMK m. 898-902 ve 909-929 maddeleri arasında düzenlenmiştir. TMK m. 898'de belirtildiği üzere, "İpotekli borç senedi, taşınmaz rehniyle güvence altına alınmış kişisel bir alacak meydana getirir." Bu rehin çeşidinde, kişisel bir alacağın teminat altına alınması göreviyle taşınmaz değerinin tedavül ettirilmesi görevi birleştirilmiştir⁸⁶⁹. İpotekli borç senediyle, taşınmaz değerindeki alacak teminat altına alınmış ve senet el değiştirdikçe de taşınmaz tedavül etmiş olur⁸⁷⁰. Borçlu borcunu ödemezse, taşınmaz satılır ve satıştan elde edilenle alacaklının alacağı ödenir ancak borçlu, borç senedinden doğan alaktan hem kişisel olarak hem de taşınmazla sorumlu olacağı için taşınmazın satımıyla elde edilen miktarla alacağın tamamı ödenemezse, borçlunun diğer malvarlığı değerlerine de başvurulur⁸⁷¹.

İpotekli borç senedinin kurulabilmesi için TMK m. 899'a göre tapu dairesince taşınmaza değer biçilmesi gerekir. İpotekli borç senedinde, rehnedilecek taşınmazın malikiyle rehin borçlusu farklı kişiler olabilir (TMK m. 901/1).

2) İpotekli Borç Senedinin Şekli

TMK m. 912, ipotekli borç senedinin şekline ilişkin hükümler içermektedir. Bu hükme göre, "İpotekli borç senedi ve irat senedi, tapu memuru tarafından düzenlenir.

Senetler üzerinde tapu memuru ile yetkili Hazine temsilcisinin imzaları bulunur.

Bu senetler, alacaklı veya temsilcisine ancak borçlunun ve yüklü taşınmazın malikinin yazılı rızaları üzerine verilebilir." İpotekli borç senedine, koşul ve karşı edim kaydı konulamaz (TMK m. 909/1). İpotekli borç senedinin şekli ayrıca, Tapu Sicil

⁸⁶⁹ Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: Eşya Hukuku, İstanbul 2009, s. 791-792; Sirmen, Lale: Eşya Hukuku, Ankara 2015, s. 612; Ülgen/Helvaci/ Kendigelen/Kaya s. 36.

⁸⁷⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir s. 792; Sirmen s. 612.

⁸⁷¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir s. 719; Sirmen s. 612.

Tüzüğü'nde düzenlenmiştir (TMK m. 913). Tüzüğün birçok maddesinde ipotekli borç senedine ilişkin hükümler vardır. Tüzüğün 41. maddesinde, ipotekli borç senedinin şeklinin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nce belirleneceği, yüklü taşınmaz malikinin adına veya nama ya da hamiline olarak düzenlenebileceği, senedin taşınmaz maliki ve borçlu tarafından birlikte imza edileceği gibi hususlar düzenlenmiştir. TMK m. 911/1'de ipotekli borç senedi için tapu kütüğüne yapılacak tescil haricinde, rehin senedinin de düzenleneceği belirtilmiştir.

B) İrat Senedi

1) Genel Olarak

İrat senedi TMK m. 903-929 maddeleri arasında düzenlenmiştir. TMK m. 903'te irat senedinin amacı ve niteliği şu şekilde belirtilmiştir: “İrat senedi, bir taşınmaz üzerinde taşınmaz yükü şeklinde kurulmuş bir alacak hakkı meydana getirir.

İrat senedinin güvencesini ancak tarım arazisi, konutlar ve üzerinde bina yapılabilecek arsalar oluşturabilir.

İrat senedi, kişisel borç doğurmaz ve borcun sebebinin de göstermez.”

İrat senedi, taşınmaz değerinin tedavül ettirilmesi amacıyla kurulan, borçla ilgili olarak taşınmazın değeriyle sınırlı sorumluluk kuran bir senettir⁸⁷². Bu senette borçlu ve taşınmaz maliki aynı kişidir (TMK m. 907/1). Yüklü taşınmazın maliki kim olursa, senet borçlusu da o olur (TMK m. 907/2). TMK m. 903/3'te de belirtildiği gibi, ipotekli borç senedinden farklı olarak irat senedi, senet borçlusuna kişisel sorumluluk yüklemeyiz.

2) İrat Senedinin Şekli

TMK m. 912, irat senedinin şekline ilişkin hükümler içermektedir. Bu hükme göre, “İpotekli borç senedi ve irat senedi, tapu memuru tarafından düzenlenir.

Senetler üzerinde tapu memuru ile yetkili Hazine temsilcisinin imzaları bulunur.

Bu senetler, alacaklı veya temsilcisine ancak borçlunun ve yüklü taşınmazın malikinin yazılı rızaları üzerine verilebilir.” İrat senedine, koşul ve karşı edim kaydı

⁸⁷² Domaniç-TTK Şerhi s. 82; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir s. 793; Sirmen s. 613; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya s. 36.

konulamaz (TMK m. 909/1). İrat senedinin şekli ayrıca, Tapu Sicil Tüzüğü'nde düzenlenmiştir (TMK m. 913). Tüzüğün birçok maddesinde irat senedine ilişkin hükümler vardır. Tüzüğün 41. maddesinde, irat senedinin şeklinin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nce belirleneceği, yüklü taşınmaz malikinin adına veya nama ya da hamiline olarak düzenlenebileceği, senedin taşınmaz maliki ve borçlu tarafından birlikte imza edileceği gibi hususlar düzenlenmiştir. TMK m. 911/1'de irat senedi için tapu kütüğüne yapılacak tescil haricinde, rehin senedinin de düzenleneceği belirtilmiştir.

Hem ipotekli borç senedi hem de irat senedi tapuya tescille kurulacağı (TMK m. 856) için geçerli bir kazanma sebebi ve taşınmaz malikinin yazılı tescil talebinin bulunması da gerekir⁸⁷³.

C) Vakıf Senedi

1) Genel Olarak

“Vakıflar, gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleriyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal topluluklarıdır.” (TTK m. 101/1). Bir vakfın kurulabilmesi vakıf iradesinin olması ve bu iradenin de resmi senetle ya da ölüme bağlı tasarrufla açıklanması gerekir (TTK m. 102/1). İşte bu vakıf kurma iradesinin yer aldığı belgeye de vakıf senedi denilmektedir⁸⁷⁴.

2) Vakıf Senedinin Şekli

Vakıf senedinde bulunması gerekenler TMK m. 106'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “Vakıf senedinde vakfın adı, amacı, bu amaca özgülenen mal ve haklar, vakfın örgütlenme ve yönetim şekli ile yerleşim yeri gösterilir.” TMK m. 107'de vakıf senedinde noksanlık bulunması hali düzenlenmiştir. Anılan hükme göre, “Vakıf senedinde vakfın amacı ile bu amaca özgülenen mal ve haklar yeterince belirlenmiş ise, diğer noksanlıklar vakfın tüzel kişilik kazanması için yapılan başvurunun reddini gerektirmez.

⁸⁷³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir s. 796.

⁸⁷⁴ Akıntürk/Akipek/Ateş Karaman s. 677.

Bu tür noksanlıklar, tescil kararı verilmeden önce mahkemece tamamlattırılabilceği gibi; kuruluştan sonra da denetim makamının başvurusu üzerine, olanak varsa vakfedenin görüşü alınıarak vakfın yerleşim yeri mahkemesince tamamlattırılır.” (TMK m. 107/1, 2).



SONUÇ

Hukukumuzda, çok uzun zamandan beri varlık gösteren senetle ilgili olarak birçok hüküm düzenlenmiştir. Senedin güvenilir olması ve günlük hayatta da sıkça kullanılması onun, hukukumuzda önemli bir yere gelmesine sebep olmuştur. Bu kapsamda, senetle ilgili olarak hem usul hukukunda hem de maddi hukukta düzenlemelere yer verilmiştir. Maddi hukuk açısından baktığımızda senette, yazınlık, metin (irade beyanı) ve imza unsurunun bulunması gerekir. Bu unsurlardan birinin eksik olması durumunda o belge, usul hukuku açısından niteliğine uygun düştüğü ölçüde delil başlangıcı olarak kabul edilebilecektir.

Senedin yazınlık unsurunu içermesi, hem taraflar hem de mahkeme açısından önemlidir. Böylelikle, taraflar arasındaki hukuki işlem unutulmamış olacak, hak sahibi için bir garanti sağlayacak ve mahkeme açısından da uyuşmazlık kolayca anlaşılıp çözüme kavuşturulabilecektir. Senedin yazılı olması yanında, bir irade beyanını da içermesi gerekecektir. Düzenlenen senedin aleyhe delil oluşturma iradesiyle düzenlenip düzenlenmemesi hususu doktrinde tartışma konusu yapılmıştır. Ancak kanaatimizce, delil oluşturma iradesi olmadan düzenlenen senetlerin kabulü gerekir.

Borçlar Kanunu'nda imzanın el yazısıyla olması gerektiği düzenlenmekle birlikte, el yazısıyla imza atılmasının mecburi olmadığı haller de istisna olarak düzenlenmiştir. Teknolojinin gelişmesi ve gelişen teknolojiye uyum sağlanmasının neticesinde hukukumuzda, güvenli elektronik imza düzenlenmiş ve bu şekilde atılan imzanın elle atılan imzayla aynı sonuçları doğuracağı Borçlar Kanunu tarafından kabul edilmiştir. Hâl böyle olmakla birlikte, Elektronik İmza Kanunu'nda, güvenli elektronik imzayla yapılamayacak olan hukuki işlemler belirtilmiştir. Güvenli elektronik imzayla gerçekleştirilen hukuki işlemler, Usul Hukuku bakımından tam bir adi senet değil, adi senet hükmünde kabul edilmiş, bu sayede ispat gücü bakımından adi senetle aynı değerde olmuştur. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, elektronik imza değil güvenli elektronik imzayla oluşturulan belgeler adi senet hükmünde kabul edilmiştir.

Borçlar Kanunu gereği hukukumuzda şekil serbestesi ilkesi olmasına rağmen, bazı önem arz eden ve tarafları ağır borç altına sokan hukuki işlemler şekle tabi tutulmuştur. Bazı hukuki işlemler için yazılı şekil, bazıları için ise resmi şekil öngörülmüştür.

Öngörülen bu şekillere aykırı bir işlem yapılması, o işlemin geçersiz olmasına sebebiyet verecektir. Başka bir deyişle, kanun gereği belirli bir şekilde yapılması gereken bir hukuki işlem, öngörülen o şekilde yapılmazsa, hukuken geçerli olmayacak, sağlık kazanamayacaktır. Resmi şekli gerçekleştirecek makam genellikle noterlerdir. Böyle olduğu için de, resmi şekil denilince akla ilk olarak noter senetleri gelmektedir. Noterin bu senetleri, Noterlik Kanununa göre düzenlemesi ya da onaylaması gerekecektir. Noterlik Kanunu m. 198/A'ya göre, güvenli elektronik imzayla noterlik işlemleri yapılabilecek, böylelikle elektronik noter senetleri hukukumuzda girebilecektir.

Açılan bir davada tarafın, lehine bir sonuç alması için iddia ettiği hususu ispatlaması gerekir. Bu ispat işlemi, Usul Hukukundaki ispata ilişkin hükümlerle yapılacaktır. Senet, ispat açısından o kadar büyük bir öneme sahiptir ki, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen ispata ilişkin iki ana kural, senetle ispat kurallarıdır. İstisnai durumlar hariç olmak üzere, kurallar dahilinde taraf, hukuki işlemle ilgili iddiasını senetle ispat etmek zorundadır. Aksi halde dava aleyhine sonuçlanabilecektir. Bu yapılırken de, adi senet ya da resmi senetle ispat açısından bir ayrım yoktur. Ancak bu senetlerin sahteliği ileri sürüldüğü zaman, resmi senet, adi senede nazaran ispat gücü açısından daha avantajlı olacaktır. Çünkü resmi senedin ispat gücünü kaybetmesi için sahteliğinin sabit olması gerekir. Bahsettiğimiz bu iki ana kurala getirilen istisnalar ise, maddi ve manevi imkansızlık halleridir.

Türk Hukukunda düzenlenen senetlerin, geçerli şekilde kurulmaları için belirli unsurlara sahip olmaları aranmış ancak bu unsurlardan birinin ya da bir kaçının eksikliğinde hukukumuz açısından hangi mahiyette olacağı doktrince tartışılmış, Yargıtay da bu konuya ilişkin bazen doktrinle aynı yönde, bazen de farklı yönde kararlar vermiştir. Kanaatimizce bono, kanuni zorunlu unsurlarının eksikliği durumunda adi senet olarak kabul edilmeli, diğer senetler de ispat hukuku açısından niteliğine uygun düştüğü ölçüde delil başlangıcı olarak kabul edilip, o hususun doğruluğu hakkında tanık dinlenmeli ve bu şekilde bir kanaate varılmalıdır.

KAYNAKÇALAR*

ACAR, Ayşe Ece : Medeni Muhakeme Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Niteliği, İstanbul 2013 (Acar-Elektronik İmza).

ACAR, Sait : Noterlik Mesleği ve Başlıca Noterlik İşlemleri (Bursa Barosu Dergisi 1981/13, s. 6-8) (Acar-Noterlik İşlemleri).

AKINTÜRK, Turgut/

AKİPEK, Jale/

ATEŞ KARAMAN, Derya : Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku, İstanbul 2015.

ALANGOYA, H. Yavuz : “Senede Karşı Senetle İspat” Kuralı ve “Hayatın Olağan Akışı” Kavramı (Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004, s.521-531).

ALANGOYA, Yavuz/

YILDIRIM, Kamil/

YILDIRIM-DEREN, Nevhis : Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul 2011.

ALBAYRAK, Hakan : Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Yaklaşık İspat, Ankara 2013.

ALTAŞ, Hüseyin : Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998.

ANSAY, Sabri Şakir : Hukuk Yargılama Usulleri, Ankara 1960.

ANTALYA, Gökhan : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2012.

* Dipnotlardaki atıflar, yazarların soyadına göre alfabetik sırayla yapılmıştır. Kaynakçada kısaltılmış şekilleri ayrıca gösterilmeyen eserler, metinde, yazarların soyadı ile belirtilmiştir. Aynı yazarın birden fazla eserine yollama yapılmışsa, kullanılan kısaltmalar, parantez içinde ayrıca gösterilmiştir.

ARSLAN, Ramazan/

YILMAZ, Ejder/

TAŞPINAR AYVAZ, Sema : Medeni Usul Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2016.

ARSLAN, Ramazan/

YILMAZ, Ejder/

TAŞPINAR AYVAZ, Sema/

HANAĞASI, Emel : Notlu-Gerekçeli Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 2015.

ATEŞ, Mustafa : Hukuk Muhakemeleri Usulünde Delil Sözleşmeleri (YD 1995/3, s. 244-263) (Ateş-Delil Sözleşmeleri).

AYGÜN, Mustafa : Senet (YD 1977/3-4, s. 247-253).

BELGESAY, M. Reşit : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. 2, İstanbul 1940 (Belgesay-Şerh).

BELGESAY, M. Reşit : Yazılı Deliller (Adliye Dergisi 1943/34, s. 332-340) (Belgesay-Yazılı Deliller).

BERKİN, Necmettin M. : İspat Hukukunda Senet Delili ve Yazılı Şekil (İÜHFM 1946/4, C.12, s. 1175-1192) (Berkin-Şekil).

BERKİN, Necmettin M. : Medeni Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969 (Berkin-Usul).

BERKİN, Necmettin M. : Senedle İspata İmkân Bırakmayan Mücbir Sebeb ve Fevkalâde Haller (İÜHFM S. 1-4, C. 35, Y. 1970, s. 211-230) (Berkin-Mücbir Sebeb).

BERKİN, Necmettin M. : Senetle İspat Mecburiyeti ve Kaidenin İstisnaları, (İÜHFM 1950/3-4, s.799-821) (Berkin-İspat Mecburiyeti).

BERKİN, Necmettin M. : Senetlerin Tanzimi ve Takip Hukuku Bakımından Ehemmiyeti (İÜHFM 1947/2, C.13, s. 622-656) (Berkin-Tanzim).

BERKİN, Necmettin M. : Usul Hukukunda Senetler ve Senetlerin Delil Kuvveti (İBD 1947/11-12, s. 508-515 ve s. 561-571) (Berkin-Delil Kuvveti).

BERKİN, Necmettin M. : Usul Hukukunda Senetler ve Senetlerin İspat Kuvveti, İstanbul 1948 (Berkin-İspat).

BERKİN, Necmettin M. : Usul Hukukumuzda Senetsiz İspat Hakkı Tanınan İstisnai Haller (İBD S. 5, Mayıs 1948, s. 209-227 ve İBD S. 7, Temmuz 1948, s. 321-336) (Berkin-Senetsiz İspat).

BİLGE, Necip/

ÖNEN, Ergun : Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, Ankara 1978.

BİLGİN, Mahmut : Uygulamada Kambyo Senetleri (Poliçe, Bono, Çek), Ankara 2010 (Bilgen-Kambyo Senetleri).

BİLGİN, Fuat : Noterlerin Belgeleri Düzenleme ve Onaylamalarının Önem ve Değeri (TNBHD 1985/45, s. 26-30).

BOZER, Ali/

GÖLE, Celal : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2013.

BOZKURT YAŞAR, Sevgi : Türk Özel Hukukunda Şekil Kavramı ve Şekil Eksikliği Sebebi ile Hükümsüzlüğün TMK. m. 2/F.sı Gereğince Sınırlanması (Terazi Hukuk Dergisi 2006/4, s. 31-44).

ÇERNİS, Volf : Türk Ticaret Kanununda Şekilcilik (Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 1960/15, s. 16-33).

DELİDUMAN, Seyithan : Medeni Usul Hukukunda Senet ve Senetlerle Yazılı Şekil Arasındaki İlişki (AÜEHFD, C. IV, S. 1-2 (2000), s. 413-435) (Deliduman-Şekil).

DELİDUMAN, Seyithan : Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Noter Senetleri, Ankara 2001 (Deliduman-Noter).

DELİDUMAN, Seyithan : Noter İşlemlerinde Sahtelik (TNBHD 2001/110, s. 36-48) (Deliduman-Sahtelik).

DEMİRKOL, Berk : Muvazaa ile Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulaması (Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, s. 3011-3078).

DEYNEKLİ, Adnan : Medeni Usul Hukukunda Senetlerin Üçüncü Kişilere Karşı İspat Şekli, Ankara 2006.

DOMANIÇ, Hayri : Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1975 (Domaniç-Kıymetli Evrak).

DOMANIÇ, Hayri : Kıymetli Evrak Hukuku-TTK. Şerhi IV, İstanbul 1990 (Domaniç-TTK Şerhi).

DÜNDAR, Hamit : Hukukumuzda Şekil ve Çeşitleri ile Geçerlilik ve İspat Şartı Üzerine Bir İnceleme (TNBHD 2008/137, s. 18-25).

EDİS, Seyfullah : Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Ankara 1997.

ERDEMİR, İlter : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi Şerh- Kararlar ve İlgili Mevzuat, C. 2, Ankara 1998.

ERDÖNMEZ, Güray : Medeni Usul Hukukunda Belgelerin İbrazı Mecburiyeti, İstanbul 2014.

EREN, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016.

ERİŞ, Gönen : Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak, Ankara 2014.

ERMENEK, İbrahim : Medeni Usul Hukukunda Şekilcilik (GÜHFD 2000/1-2, s. 142-180 <http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_8.pdf> E.T. 30.01.2017).

EROL, A. Nevzat : Hukukta Deliller ve İkamesi, Ankara 1969.

ERSÖZ, Şaban : Noterlik Kanunundaki Şekil Şartlarına Uyulmazsa Ne Olur? (TNBHD 1976/9, s. 82-84).

ERTURGUT, Mine : Medeni Usul Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004.

GÖKSU, Mustafa : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları ve Bunların İstisnaları (Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi 2011/1, s. 53-65) (Göksu-Senetle İspat).

GÖKSU, Mustafa : Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil, Ankara 2011. (Göksu-Elektronik Delil)

GÖKTÜRK, Hüseyin Avni : Türk Hukukunda Yazılı Şekil, Ankara 1937.

GÖRGÜN, Şanal : Medeni Usul Hukuku, Ankara 2016.

GÜLERŞEN, Ahmet Kemal : Yazılı Biçimde Yapılan Hukuki İşlem ve Tasarruflarda İmzanın Önemi (ABD 1979/5, s. 53-57).

İNAN, Ali Naim

YÜCEL, Özge : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014.

KAÇAK, Nazif : Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında İspat Rehberi, Ankara 2006.

KARAFAKİH, İsmail Hakkı : Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara 1952.

KARAHACIOĞLU, Ali Haydar/

PARLAR, Aynur : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda İspat ve Deliller Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla, Ankara 2012.

KARAYALÇIN, Yaşar : Ticaret Hukuku III-Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri), Ankara 1970 (Karayalçın-Ticari Senetler).

KARSLI, Abdurrahim: Medeni Muhakeme Hukuku, İstanbul 2014.

KILIÇ, Halil : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, C. 2, Ankara 2011.

KILIÇOĞLU, Ahmet M. : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2016 (Kılıçoğlu-Genel Hükümler).

KILIÇOĞLU, Mustafa : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu El Şerhi, İstanbul 2012 (Kılıçoğlu-El Şerhi).

KİPER, Osman : Hukuk Dâvalarında Kanıtlar, Ankara 1995.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2014.

KONURALP, Haluk : Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 2009 (Konuralp-İspat Sınırları).

KONURALP, Haluk : Medeni Usul Hukukunda Yazılı Delil Başlangıcı, Ankara 2009 (Konuralp- Yazılı Delil Başlangıcı).

KURU, Baki : Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2-3, İstanbul 2001 (Kuru-Şerh 2, 3).

KURU, Baki : İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2016 (Kuru-İstinaflı Usul).

KURU, Baki : Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2015 (Kuru-Ders Kitabı).

KURU, Baki : Yazılı Delil Başlangıcı (Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan, Ankara 2014, s. 1383-1391) (Kuru-Yazılı Delil Başlangıcı).

KURU, Baki/

ARSLAN, Ramazan/

YILMAZ, Ejder : Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2014.

MUŞUL, Timuçin : Medeni Usul Hukuku, Ankara 2012.

NART, Serdar : Alman ve Türk Hukukunda Senetle İspat (DEÜHFD 2007/1, s. 207-232).

OĞUZMAN, M. Kemal/

ÖZ, M. Turgut : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010.

OĞUZMAN, M. Kemal/

SELİÇİ, Özer/

OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe : Eşya Hukuku, İstanbul 2009.

ÖNEN, Ergun : Medeni Yargılama Hukuku, Ankara 1979.

ÖZBEK, Mustafa Serdar : Noter Senetlerinde Sahtelik, Ankara 2013.

ÖZBEK, Mustafa Serdar/YARDIM, Mehmet Ertan : Elektronik Noterlik İşlemleri (TNBHD 2016/1 Y. 3, s. 3-118).

ÖZTAN, Fırat : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2016.

PEKCANITEZ, Hakan/

ATALAY, Oğuz/

ÖZEKES, Muhammet : Medeni Usul Hukuku, Ankara 2013.

POROY, Reha/

TEKİNALP, Ünal : Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları Çek Kanununun Yorumu İle, İstanbul 2013.

POSTACIOĞLU, İlhan E. : Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975 (Postacıoğlu-Usul Dersleri).

POSTACIOĞLU, İlhan E. : Mukavelelerin Üçüncü Şahıslara Karşı İspat Şekli (İÜHFM C.19, S. 1-4, 1953, s. 84-102) (Postacıoğlu-İspat).

POSTACIOĞLU, İlhan E. : Şehadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları, İstanbul 1964 (Postacıoğlu-Memnuiyet).

POSTACIOĞLU, İlhan E./

ALTAY, Sümer : Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 2015 (Postacıoğlu-Usul).

PULAŞLI, Hasan : Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, Ankara 2012.

REİSOĞLU, Safa : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014.

SARIKAYA, Ahmet Selim : Bonoda Alternatif Zorunlu Şekil Şartları ve İsteğe Bağlı Koşullar (Yaklaşım Dergisi 2007/178, s. 232-235) (Sarıkaya-Şekil).

SARIKAYA, Ahmet Selim : Bonoda Zorunlu Geçerlilik Koşulları (Yaklaşım Dergisi 2007/175, s. 231-235) (Sarıkaya-Geçerlilik).

SİRMEN, Lale : Eşya Hukuku, Ankara 2015.

SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral : Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013.

SÜPHANDAĞ, Yavuz : Kambiyo Hukukunda Uygulamalar (Çek ve Senet), Ankara 2011 (Süphandağ-Uygulama).

SÜPHANDAĞ, Yavuz : Kıymetli Evrak Hukuku (Poliçe-Çek-Senet), Ankara 2013 (Süphandağ-Kıymetli-Evrak).

TANRIVER, Süha : Medeni Usul Hukuku C. 1, Ankara 2016.

TAŞPINAR, Sema : Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri, Ankara 2001.

TİFTİK, Mustafa : Yazılı Delil Başlangıcı (AD 1984/2 Mart-Nisan, s. 241-261).

TOPUZ, Gökçen : Medeni Usul Hukukunda Karinelerle İspat, Ankara 2012.

TUĞ, Adnan : Türk Özel Hukukunda Şekil, Konya 1994.

TUĞSAVUL, Muhsin : İspat Külfeti, Kanuni Deliller ve İkamesi (AD 1951/7, s. 1060-1095).

TUNÇOMAĞ, Kenan : Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 1965 (Tunçomağ-Ders).

TUNÇOMAĞ, Kenan : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 1976 (Tunçomağ-Genel Hükümler).

TUTUMLU, Mehmet Akif : Bilimsel Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi, Ankara 2007 (Tutumlu-Delillerin İleri Sürülmesi).

TUTUMLU, Mehmet Akif : İspat Yükünün Tayininde Yanılgılar (Terazi Hukuk Dergisi 2010/46, s. 173-178) (Tutumlu-İspat Yüğü).

TUTUMLU, Mehmet Akif : Kuram ve Uygulama Açısından Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Yeni ve Değişik Hükümlerinin Yorumu, Ankara 2012 (Tutumlu-Yorum).

TÜRKİYE NOTERLER BİRLİĞİ : 1512 Sayılı Noterler Kanunu ile Resmi Senet Yolu ile İspat Rejimine Getirilen Değişiklikler (TNBHD 1976/9, s. 3-13).

ULUKAPI, Ömer : Medeni Usul Hukuku, Konya 2015 (Ulukapı-Usul).

ULUKAPI, Ömer : Noter İşlemlerinde Şekil (TNBHD 1998/98, s. 1-13) (Ulukapı-Şekil).

UMAR, Bilge : Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2014 (Umar-Şerh).

UMAR, Bilge/

YILMAZ, Ejder : İsbat Yüğü, İstanbul 1980.

ÜLGEN, Hüseyin/

HELVACI, Mehmet/

KENDİGELEN, Abuzer/

KAYA, Arslan : Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2014.

ÜSTÜNDAĞ, Saim : Medeni Yargılama Hukuku, C.1-2, İstanbul 2000.

YARAYAN, Ali : Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler, Ankara 2013.

YAVAŞ, Murat : Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nın Bazı Hükümlerinin (m.203-242) Değerlendirilmesi (Prof. Dr. Saim Üstündağ'a Armağan, Ankara 2009) (Yavaş-Değerlendirme).

YAVAŞ, Murat : Senetle İspat Ve Senede Karşı Senetle İspat Kuralları İle Bu Kuralların İstisnaları, Ankara 2009 (Yavaş-Senetle İspat).

YILMAZ, Ejder : Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2013 (Yılmaz-Şerh).

YILMAZ, Halil : Senedin Tal'il Edilmesi (TNBHD 2005/128, s. 42-47) (Yılmaz-Tal'il).

YILMAZ, Zekeriya : Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında Davanın Açılmasından Hükümün Verilmesine Kadar Yargılama Safhaları ve İşlemleri, Ankara 2013 (Yılmaz-Yargılama Safhaları).

YILMAZ, Zekeriya : Açıklamalı-İçtihatlı Hukuk Davalarında İspat ve Deliller Rehberi, Ankara 2012 (Yılmaz-İspat ve Deliller).

<http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet>, E.T.
28.01.2017

Kazancı-İçtihat Bilgi Bankası

