

6502 SAYILI TKHK m. 4/5 ÇERÇEVESİNDE KIYMETLİ EVRAKIN TÜKETİCİ YÖNÜNDEN GEÇERSİZLİĞİ MESELESİ

Yard. Doç. Dr. Salih Önder YEŞİLTEPE*

ÖZET

6502 sayılı TKHK ile, “tüketici” ve “tüketici işlemi” tanımlarında değişikliğe gidilmiştir. TKHK m.4/5'te, tüketici işlemleri nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet düzenlenebileceği, bu fıkra hükümlerine aykırı olarak düzenlenen senetlerin tüketici yönünden geçersiz sayılacağı belirtilmiştir. Üçüncü kişiler senedin geçersizliğini ileri süremezler. Öğretide senedin tüketici yönünden geçersizliği farklı şekillerde yorumlanmıştır. Yapılacak yorumda kanun koyucunun amacı dikkate alınmalıdır. Yorum, kıymetli evrak hukukunun temel ilkelerine de uygun olmalıdır. Bu doğrultuda, “senedin tüketici yönünden geçersizliğini”, **tüketicinin kişisel def'ilerini ileri sürebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya kanundan kaynaklanan bir istisna tanındığı** şeklinde yorumlamak gerektiğini kabul eden görüşe katılıyoruz.

ANAHTAR KELİMELELER: Tüketici, tüketici işlemi, kıymetli evrak, kambiyo senedi, senedin geçersizliği.

* İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

Validity of Negotiable Instruments Against a Consumer In Terms Of article 4/5 of Consumer Protection Law No.6502

ABSTRACT

*Definition of “consumer” and “consumer transaction” has been amended by Consumer Protection Law No. 6502. As per article 4/5 of said Law, it is mandatory that the negotiable instrument can be issued on name of the consumer and separated for each instalments amounts, otherwise the negotiable instrument will be invalid in terms of consumer. Third parties cannot claim the invalidity. Doctrine has interpreted this clause with different views. However the spirit of Law must be considered during the interpretation. The views must be in line with fundamental principles of Commercial Law. In this respect, we are in opinion that consumer’s right to claim of invalidity can be accepted as “**special exception arising from the law to the general principle of claiming personal objections**”*

KEYWORDS: *Consumer, consumer transaction, negotiable instrument, bill of exchange, validity of instrument.*

GİRİŞ

Ülkemizde tüketicinin korunmasına yönelik hukuki düzenlemeler 1982 Anayasasında yer almış, 23.02.1995 tarihli 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun¹ ((e)TKHK) yürürlüğe girinceye kadar tüketici hakları genel hukuk kuralları çerçevesinde korunmaya çalışılmıştır. 06.03.2003 tarihli 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun² ile (e)TKHK’da kapsamlı değişikliklere gidilerek tüketicilere yeni haklar getirilmiştir. Zaman içerisinde ticaretin değişen, çeşitlenen biçimleri ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu³ (TBK) ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu⁴ (TTK) gibi hukuki düzenlemelerin tüketicilere getirdiği yeni haklar, yeni bir tüketici kanunu hazırlanmasını kaçınılmaz kılmış-

¹ RG. T. 08.03.1995, S. 22221.

² RG. T. 14.03.2003, S. 25048.

³ RG. T. 04.02.2011, S. 27836.

⁴ RG. T. 14.02.2011, S. 27846.

tır⁵. Söz konusu gelişmeler karşısında, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun⁶ (TKHK), 07.11.2013 tarihinde TBMM’ce kabul edilerek 28.05.2014 tarihinde (87. madde gereğince, yayım tarihinden 6 ay sonra) yürürlüğe girmiştir.

TKHK, “tüketici” ve “tüketici işlemi” tanımlarında değişikliğe giderek, tüketici hukukunun uygulanacağı alanı belirgin hale getirmiştir. Ayrıca ayıplı mallar, ayıplı hizmet, mesafeli sözleşmeler, tüketici kredileri, konut finansmanı sözleşmeleri, devre tatil sözleşmeleri gibi birçok konuda da önemli değişiklikler yapılmıştır.

(E)TKHK’ya, 4822 sayılı Kanun (m. 8) ile eklenen 6/A maddesinin üçüncü fıkrasında; taksitle satışlarda sözleşmeden ayrı olarak düzenlenecek kıymetli evrak niteliğindeki senetlerin, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenlenebileceği, aksi takdirde, **kambiyo senedinin geçersiz olacağı** hükme bağlanmıştı. TKHK ise temel ilkeleri düzenlediği m. 4 hükmünün beşinci fıkrasında, taksitle satışlarda her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet düzenlenmesi kuralını muhafaza etmenin yanında, tüketicinin yapmış **olduğu her türlü işlem (tüketici işlemi)** nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı senet düzenlenebileceğini hükme bağlamıştır. Bu fıkra hükümlerine aykırı olarak düzenlenen senetlerin **tüketici yönünden geçersiz olacağı** belirtilmiştir. Hemen ifade etmek isteriz ki, (e)TKHK m. 6/A, f. 3 hükmünde yer alan kambiyo senedinin geçersiz olacağına ilişkin düzenleme öğretide eleştirilmiş ve görüş ayrılıklarına neden olmuştur. Konuyu yeniden düzenleyen TKHK m. 4/5 hükmünde de benzeri bir ifadeye yer verilmiştir. Her ne kadar TKHK m. 4/5 hükmünde senedin tüketici yönünden geçersiz sayılacağı ifade edilmiş ve maddenin gerekçesinde de senedin üçüncü kişiler yönünden geçerli olacağı açıklanmışsa da “senet tüketici yönünden geçersizdir” ifadesinin kanun koyucunun amacını tam olarak yansıtmadığı kanaatindeyiz.

Kanunun **her türlü tüketici işleminde** nama yazılı kıymetli evrak düzenleme kuralını getirmiş olması sebebiyle, çalışmamızda önce tüketici ve tüketici işlemi kavramları üzerinde durulacak, daha sonra ise TKHK m. 4/5

⁵ Tüketicinin korunmasına ilişkin hukuki düzenlemelerin, Avrupa Birliği mevzuatı ile tam uyumunun sağlanması için gözden geçirilmesi ve kısmen yeniden kaleme alınması ihtiyacı özellikle AB-Türkiye tarama toplantıları çerçevesinde kendisini göstermiştir (6502 s. TKHK, Genel Gereğe).

⁶ RG. T. 28.11.2013, S. 28835.

hükümünün amacı ve hükme aykırı olarak düzenlenen kıymetli evrakın geçer-sizliği ile buna bağlı sonuçlar ele alınacaktır.

I. Tüketici ve Tüketici İşlemi Kavramları

TKHK’da **tüketici**; “(t)icari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek ve tüzel kişi” şeklinde tanımlanmıştır (m. 3/k)⁷. Bu tanım ile gerçek ya da tüzel kişi olmasına bakmaksızın **kişisel ihtiyaç amacıyla hareket edilmesi** öne çıkarılmış buna karşılık (kişisel amaç taşımaksızın) ticari ya da mesleki amaçla hareket eden gerçek ve tüzel kişiler tüketici olarak kabul edilmemiştir⁸. Nihai tüketim amacıyla hareket etmiş olsa dahi bir tacirin, ticari işletmesini ilgilendiren işlemler sebebiyle tüketici olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Zira Kanun, tüketici işlemi açısından “nihai kullanıcı” kriterini değil, “**ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmeme**” kriterini aramaktadır⁹.

⁷ (E)TKHK, tüketiciyi; “(b)ir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi” olarak tanımlamaktaydı (m. 3/e). Yeni düzenleme ile tüketici kavramını sınırlayan; bir mal veya hizmetin edinilmesi, kullanılması veya yararlanılması ifadeleri tanımdan çıkarılarak, “hareket eden” ifadesi kullanılmıştır. 6502 sayılı Kanunun gerekçesinde, bu değişikliğin sebebine ilişkin bir açıklama bulunmamakta, ancak kanun koyucunun, tüketici hukukunun uygulanacağı alanı genişletme saikiyle hareket ettiği anlaşılmaktadır.

⁸ TTK m. 19/1 hükümünün birinci cümlesi uyarınca; “(b)ir tacirin borçlarının ticari olması asıldır”. İkinci cümle ise sadece gerçek kişi tacirler açısından bu kurala istisna getirmektedir. Bu nedenle tüzel kişi tacirlerin adı sahasının olmadığı ve tüketici sayılmayacakları kabul edilmektedir. Yargıtay HGK, T. 11.10.2006, E. 2006/19-684, K. 2006/647: “... ticaret şirketlerinin, doğrudan ticari amaçla ya da işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılama amacıyla olup olmadığına bakılmaksızın bütün hukuki ilişkileri ticari faaliyet kapsamında olup, özel hayatlarına ilişkin bir işlem söz konusu değildir. Bu nedenle, tüketiciler için düzenlenen yasa hükümleri kapsamına alınmaları olanaklı değildir.” (www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 08.07.2014). Yargıtay 19. HD, T. 04.05.2010, E. 2009/10583, K. 2010/5482: “Kredi borçlusu şirket tüketici sayılmayacağından dava konusu kredi sözleşmesi de tüketici kredisini nitelendirilemez”. (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014)

Tacir olmayan tüzel kişiler ise, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket etmeleri halinde tüketici olarak kabul edilirler. Bkz. **ARKAN, Sabih**, *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara 2013, s. 66 ve dn. 2’de gösterilen Yargıtay kararları.

⁹ Bu noktadan hareketle Yargıtay da düzenlemeyi dar yorumlamakta ve aslında nihai kullanım amacıyla yani üretimde kullanma veya hizmet üretme gayesi olmaksızın mal ve hizmet edinilmesini tüketici işlemi olarak kabul etmemektedir. Yargıtay 13. HD, T. 22.9.2008, E. 2008/3626, K. 2008/10876: “Somut uyuşmazlıkta davacı, davaya konu motosikleti çalıştırdığı lokantadan ev ve işyerlerine servis yapmak amacıyla ve bu haliyle ticari ve mesleki amaçla kullandığından taraflar arasındaki ilişkinin 4077 Sayılı Yasa kapsamında kalmadığı anlaşılmaktadır”. Yargıtay 13. HD, T. 18.11.2003, E. 2003/9271 K. 2003/13864: “Davacı, her ne kadar şahsi işler için satın aldığı beyan etmişse de; dava konusu bilgisayar parçaları davalı tarafından davacının sahibi olduğu eczaneye satılarak fatura edildiğinden, davacının ticari ve mesleki amaçlarla satın alan kişi durumunda ol-

Tüketicinin belirlenmesinde dikkate alınacak husus, (satıcının ya da sağlayıcının değil) tüketici konumunda olduğunu iddia eden kişinin amacıdır. Tacir olmayan ve mesleki amaçla hareket etmeyen bir kişi de “ticari amaçla hareket ediyorsa” tüketici sayılamayacaktır¹⁰.

Tüketici işlemi ise; “(m)al veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere **ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem**” olarak tanımlanmıştır (TKHK m. 3/1)¹¹.

Kanun, eser sözleşmesi, vedia sözleşmesi, sigorta sözleşmesi gibi sözleşmelere “tüketici işlemi” tanımında yer vererek, (e)TKHK döneminde bu tür sözleşmelerin tüketici işlemi olarak kabul edilip edilmeyeceği hususunda yaşanan tereddütleri gidermiştir^{12 13}. Ayrıca tanımda, “sözleşme” teriminin

duğundan az yukarıda açıklanan şekilde tüketici tanımına girmemektedir”. (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014).

¹⁰ Yargıtay HGK, önüne gelen bir olayda; kira geliri elde etmek veya tekrar satmak üzere konut alan kişinin, tüketici sıfatını taşımayacağına, uyuşmazlığın 4077 sayılı Kanun kapsamında olmadığına karar vermiştir. Bkz. Yargıtay HGK, T. 30.06.2010, E. 2010/14-358, K. 2010/353 (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014). Davaya konu olayda, söz konusu gayrimenkullerin satın alınması işi, davacının ticari işletmesini ilgilendirmedigi gibi, davacının bu işi meslek edinmiş olması da söz konusu değildir. Ancak Yargıtay, davacının bu gayrimenkulleri oturmak amacıyla değil, gelir elde etmek amacıyla hareket etmiş olmasından yola çıkarak, tüketici sayılmadığına karar vermiştir.

¹¹ (E)TKHK, tüketici işlemi; “*Mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı - sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem*” olarak tanımlamaktaydı (m. 3/h). TKHK m. 3/1 düzenlemesinde, kamu tüzel kişileri de tüketici işlemi tanımına dahil edilmiştir. Bu ekleme, Kanunun uygulanması bakımından bir yenilik getirmemiştir (ASLAN, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Bursa 2014, s. 10).

¹² Yargıtay HGK, T. 17.2.2010, E. 2010/15-68, K. 2010/85: “...istisna (eser) sözleşmesinden doğan ilişkilerde 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun hükümlerinin uygulanması hukuken olanaklı değildir. Nitekim aynı husus Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 26.2.2003 gün ve 2003/15-127 E., 2003/102 K. sayılı kararında da açıklanmış bulunmaktadır”. Aynı yönde bkz. Yargıtay 15. HD, T. 27.7.2010, E. 2010/4194, K. 2010/4334; Yargıtay 15. HD, T. 12.7.2004, E. 2003/6665, K. 2004/3893; Yargıtay 15. HD, T. 18.7.2005, E. 2005/4425, K. 2005/4339; Yargıtay 15. HD, T. 5.4.2011, E. 2011/1935, K. 2011/2075. (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014)

¹³ Yargıtay 13. HD, T. 25.10.2010, E. 2010/6607, K. 2010/13905: “Bir hukuki işlemin 4077 sayılı Yasa kapsamında kaldığının kabul edilmesi için, yasanın amacı içerisinde yukarıda tanımları verilen taraflar arasında mal ve hizmet satışına ilişkin bir hukuki işlemin olması gerekir. Taraflar arasındaki uyuşmazlık vedia sözleşmesinden kaynaklandığı için, Tüketici Mahkemesinde davanın görülmesi olanaklı değildir”. (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014)

yanında her türlü “hukuki işlem” terimine de yer vermiştir. Özel hukukun temel kavramlarından biri olan hukuki işlem, irade özerkliği ilkesinin en önemli görünüm şeklini oluşturur¹⁴. Hukuki işlem; bir veya birden çok kişinin hukuk düzeninin öngördüğü sınırlar içerisinde, gerektiğinde diğer unsurlarla birlikte hukuki sonuçlar doğurmaya yönelmiş irade açıklaması veya irade açıklamalarından oluşan bir hukuki olgu şeklinde tanımlanmaktadır¹⁵. Sözleşmeler, hukuki işlemlerin en önemli grubunu oluşturmaktaysa da, tüketici işlemleri, sözleşmelerle sınırlandırılmamıştır.

Kanunda yer alan tüketici tanımına uygun bir kişi tarafından gerçekleştirilecek hukuki işlemlerin tüketici işlemi sayılması, tüketicinin karşısında yine Kanunda verilen satıcı veya sağlayıcı tanımına uygun bir kişinin bulunmasına bağlıdır. İşlemin karşı tarafı, Kanunda belirlenmiş olan satıcı ya da sağlayıcı tanımına uymuyorsa bu işlem tüketici işlemi sayılmayacak ve TKHK’nın uygulama alanı dışında kalacaktır¹⁶. Bu nedenle tüketici işleminde belirleyici olan, tüketici ile satıcı/sağlayıcı arasındaki sözleşmenin türü değil, satıcının/sağlayıcının ticari veya mesleki amaçla hareket edip etmediğidir. Bir satış sözleşmesinde alıcı, tüketici tanımına uysa da **satıcı, ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmiyorsa**, bir tüketici işleminin varlığından bahsedilemeyecektir¹⁷.

Ortada bir ticari işletmenin bulunmadığı (örneğin bir esnaf işletmesinin bulunduğu) durumlarda da satıcı ya da sağlayıcının mesleki amaçlarla hareket etmesi, bir tüketici işleminin vücut bulmasına sebebiyet verebilir. Zira taraflar arasında akdedilen sözleşmenin, tüketici işlemi olarak kabul edilebilmesi için satıcı ya da sağlayıcının tacir konumunda olması gerekmez. Diğer bir ifadeyle tüketici işlemleri, TTK m. 3 kapsamındaki ticari işlemlerle

¹⁴ AKİPEK, Şebnem, *Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1995, C. 44, S. 1-4, s. 269.

¹⁵ EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2012, s. 119.

¹⁶ TKHK, **sağlayıcı** kavramını; “(k)amu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi” (m.3/1); **satıcı** kavramını ise; “(k)amu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi” olarak tanımlamıştır (m.3/i).

¹⁷ Yargıtay 13. HD, T. 27.01.2009, E. 2008/9865, K. 2009/687: “Somut uyuşmazlıkta dava konusu daire satışının davalı Eray’ın ticari ve mesleki faaliyetinden kaynaklanmadığı bu kişinin tüketicinin korunması hakkındaki kanunun tarif ettiği “satıcı” tarifine uymadığının kabulü gerekir. Hal böyle olunca taraflar arasındaki ilişkinin 4077 sayılı yasa kapsamında kalmadığı anlaşılmaktadır” (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014).

sınırlı değildir¹⁸. Kanaatimizce, tüketici işleminden bahsedebilmek için, ticari amaçla hareket eden satıcı ya da sağlayıcının bu işi meslek edinmiş olması da gerekmez. Ticari amaçla arızı olarak yapılan satış işlemleri de alıcının tüketici tanımına uyması durumunda tüketici işlemi olarak kabul edilmelidir¹⁹. Dolayısıyla bir tüketicinin, yıl içerisinde bir ya da birkaç kez uygun fiyata bulduğu araçları satın alıp yüksek fiyatla tekrar satan bir devlet memurundan araç satın alma işi (satıcı ticari amaçla hareket ettiğinden), tüketici işlemi olarak kabul edilmelidir.

II. Tüketici Açısından Geçersiz Sayılan Kıymetli Evrak

TKHK, tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı ve her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde senet düzenlenebileceği kuralını getirerek, bu kurala aykırı şekilde düzenlenen senetlerin tüketici yönünden geçersiz sayılacağını belirtmiştir (m. 4/5). Böylece (e)TKHK döneminde, sadece taksitle satışlarda gündeme gelen “senedin geçersizliği”²⁰ yaptırımını, her türlü tüketici işlemi nedeniyle

¹⁸ TTK m. 3 uyarınca, bir işin ticari sayılması için, TTK’da düzenlenen işlerden olması ya da bir ticari işletmeyi ilgilendiriyor olması gerekmektedir.

¹⁹ TKHK, gerek satıcı ve sağlayıcı kavramlarının tanımında, gerekse tüketici işleminin tanımında ticari “*veya*” mesleki amaçla hareket etme ifadesini kullanmıştır. Bu nedenle, satıcı ya da sağlayıcının ticari amaçla gerçekleştirdiği arızı faaliyetlerin de tüketici işlemi kapsamında değerlendirilebileceğinin kabulü gerekir. Nitekim yukarıda değinmiş olduğumuz 30.06.2010 tarihli kararında Yargıtay HGK, *mesleki olmayan amaçla hareket etmiş olsa dahi*, bir mal veya hizmeti *ticari amaçla edinen kişinin tüketici olarak kabul edilemeyeceğini, bu nedenle kira geliri elde etmek veya tekrar satmak amacıyla gayrimenkul satın alınması halinde bir tüketici işleminden bahsedilemeyeceğini* hükme bağlamıştır (Karar için bkz. yukarıda dn. 8). O halde, TKHK kapsamında bir satıcı ya da sağlayıcının varlığından bahsedebilmek için ticari amaçla hareket edilmiş olması da yeterli kabul edilmelidir. Aksi yöndeki görüş için bkz. **ASLAN**, s. 11-12.

²⁰ (E)TKHK m. 6/A, f. 3’te, önce sözleşmeden ayrı olarak düzenlenecek “kıymetli evrakın”, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenlenmesi gerektiği öngörülmüş, daha sonra ise “kambiyo senedinin” geçersizliğinden söz edilmiştir. Maddenin gerekçesinde ise; her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde kambiyo senedi düzenlenmesi ve bu senedin nama yazılı olması zorunluluğunun, **kambiyo senetlerine özgü sorunların bertaraf edilmesi amacıyla** getirildiği ifade edilmiştir (4822 sayılı Kanununun 8. madde gerekçesi). Kanunda yer alan “kambiyo senedi geçersizdir” ifadesinin, “kıymetli evrakın geçersizliği” olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. **UZUNALLI-EROĞLU, Sevilay, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Kıymetli Evrak Hukukuna Etkileri**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2004, s. 123, dn. 34. TKHK m.4/5 hükmünde, “kambiyo senedi” yerine “senet” ifadesi kullanılarak bu ilişki giderilmiştir. Böylelikle kanuna aykırı şekilde düzenlenecek olan kambiyo senedi niteliğinde olmayan kıymetli evrakın geçerli olup olmayacağına ilişkin tartışmaların da önüne geçilmiştir.

düzenlenen (nama yazılı olmayan) kıymetli evrakı kapsayacak şekilde genişlemiştir²¹.

A. Taksitle Satışlarda Toplam Satış Bedeli Üzerinden Düzenlenen Kıymetli Evrak

Türk Hukukunda taksitle satış sözleşmeleri TBK'nın 253-273. maddeleri ve TKHK'nın 17-21. maddelerinde düzenlenmiştir. Genel kanundan sonra yürürlüğe giren kanunun, özel kanun niteliği taşıması halinde, kanun koyucunun iradesinin yeni özel kanunun uygulanması yönünde olduğu kabul edilir. Bu halde, eski tarihli genel kanun, özel kanunda düzenleme bulunmayan hallerde uygulama alanı bulur²². TKHK, genel kanun niteliğindeki TBK'dan daha sonra yürürlüğe giren özel kanun niteliğindedir, tüketici işlemi niteliğindeki taksitle satış sözleşmelerinde TKHK'da yer alan hükümler öncelikle uygulanır. Burada hüküm bulunmayan hallerde ise TBK'nın taksitle satış sözleşmesi hükümleri tatbik edilir²³.

TKHK, taksitle satış sözleşmesini; “satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmeler” olarak tanımlamıştır (m. 17/1)²⁴. Tanımdan da anlaşıldığı üzere, taksitle satışın özelliği, satış bedelinin birden fazla vadeli kısımlara ayrılarak

²¹ **GÜMÜŞ, Mustafa Alper**, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, İstanbul 2014, C.I, s. 42. **OZANOĞLU**, (E)TKHK'a 4822 sayılı Kanun ile 6/A maddesinin eklenmesinden önce, kambiyo senetlerine hakim olan soyutluk prensibi nedeniyle, tüketicinin satıcıya karşı sahip olduğu savunmaları, senedi devralanlara karşı ileri sürebilmesindeki güçlüklerin doğuracağı sakıncalara işaret ederek, tüketicieye tam ve nitelikli bir koruma sağlanabilmesi için, tüketicinin temel borç ilişkisinden doğan defileri senedi devralan üçüncü kişilere ileri sürebilme imkanını tanıyacak düzenlemelerin bir an önce gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtmiştir (**OZANOĞLU, Hasan**, *Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi*, Ankara 1999, s. 229-230).

²² **TEZİÇ, Erdoğan**, *Anayasa Hukuku*, İstanbul 2006, s. 57; **ESENER, Turhan**, *Hukuk Başlangıcı*, İstanbul 2000, s. 236; **OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami**, *Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar*, İstanbul 2011, s. 81-82; **DURAL, Mustafa/SARI, Suat**, *Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri*, İstanbul 2006, s. 92-93.

²³ **ÜNLÜTEPE, Mustafa**, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre Taksitle Satış Sözleşmesi*, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, s. 314-315.

²⁴ TBK'da ise taksitle satış; “satıcının, satılan taşınırı alıcıya satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendikleri satış” şeklinde tanımlanmaktadır (m. 253/1). TKHK bakımından, malın tesliminin veya hizmetin ifa edilmesinin sözleşme bedelinin ödenmesinden ya da taksitlerin ödenmesinden önce gerçekleşmesi, yapısal bir unsur niteliğine sahip değildir (**ÜNLÜTEPE**, s. 300).

ödenmesidir²⁵. Tüketicinin, kira süresi sonunda bir malın mülkiyetini edinme zorunluluğunun bulunduğu finansal kiralama sözleşmeleri hakkında da taksitle satışa ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir (m. 17/2).

TKHK m. 4/5 hükmü uyarınca, tüketici işlemi mahiyetindeki taksitle satış sözleşmelerinde kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlenecekse, her bir taksit ödemesi için ayrı senet düzenlenmelidir. Ayrıca her bir taksit tutarı için düzenlenecek olan senedin nama yazılı olması da şarttır. Madde 4/5'te yer alan kurala aykırı şekilde düzenlenen senetlerin tüketici yönünden geçersiz sayılacağı ve kurala hareket edenler hakkında aykırılığı tespit edilen her bir işlem veya sözleşme için iki yüz Türk Lirası idari para cezası uygulanacağı da hükme bağlamıştır (TKHK m. 77/1).

Elbette, tüketici işlemi mahiyetinde olmayan ve bu nedenle TKHK hükümlerine tabi olmayan taksitle satışlar açısından söz konusu kural geçerli değildir. Bu nedenle TBK'ya tabi olan taksitle satışlarda alıcı, toplam satış bedeli için kıymetli evrak niteliğinde senet düzenlemişse, daha sonra senedin kendisi açısından geçersiz olduğunu ileri süremeyecektir²⁶.

B. Nama Yazılı Düzenlenmeyen (Emre veya Hamile Yazılı) Kıymetli Evrak

TKHK, **tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle (tüketici işlemlerinde)** kıymetli evrak niteliğinde sadece nama yazılı senet düzenlenebileceğini belirtmiştir (m. 4/5). Böylelikle, (e)TKHK'ya 4822 sayılı Kanun ile eklenen m. 6/A, f. 3 hükmünde sadece taksitle satışlar için öngörülmüş olan, nama yazılı kıymetli evrak düzenleme zorunluluğu, tüketicinin yapmış olduğu her türlü tüketici işleminde geçerli olan bir kural haline getirilmiştir.

Maddenin gerekçesinde, senedin geçersizliğinin sadece tüketici yönünden olduğu, tüketici dışındaki kişiler yönüyle “kambyo senedinin”²⁷ geçerli

²⁵ Taksitle satışın hukuki niteliği için bkz. **ARAL, Fahrettin**, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 2010, s. 179; **İNCEOĞLU, Murat**, *Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması*, İstanbul 1998, s. 2 vd.; **ANSAY, Tuğrul**, *Türk Borçlar Kanununa Göre Taksitle Satışlar ve Satıcı*, Ankara 1954, s. 1; **GEZDER, Ümit**, *Tüketici Kredisi Sözleşmeleri*, İstanbul 1998, s. 73; **KUNTALP, Erden**, *Ard Arda Teslimli Satım Akdi*, Ankara 1968, s. 33; **ASLAN**, s. 355 vd.; **OZANOĞLU**, s. 67 vd..

²⁶ TBK'ya tabi satışlarda, emre ya da hamile yazılı olarak düzenlenen senetler açısından da aynı husus geçerli olup, senedin nama yazılı olmadığı gerekçesiyle geçersiz olduğu iddia edilemez.

²⁷ Dördüncü maddenin beşinci fıkrasına ilişkin gerekçede “kambyo senedinin” geçersizliğinden bahsedilmekteyse de madde metni, kambyo senedi niteliğinde olmayan senetleri

sayıldığı ve böylece dolaşıma giren kambiyo senedi yönüyle işlem güvenliğinin de sağlanmış olduğu belirtilmiştir. Bu yolla tüketicinin mağdur olmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Bilindiği üzere kambiyo senetleri, poliçe, bono ve çekten ibaret olup, üçü de kanunen emre yazılı senetlerdendir. Tüketicilerin en çok kullandıkları borç senedi tipinin bono olduğu görülmektedir. Her ne kadar bono, kanunen emre yazılı bir senet ise de, nama yazılı olarak düzenlenmesi mümkündür²⁸. Teorik olarak, senedin borçlu tarafından düzenleneceği düşünülse de uygulamada çoğu kez piyasadan temin edilen boş bono yapraklarının satıcı/sağlayıcı tarafından doldurularak tüketicinin imzasına sunulduğu bilinmektedir²⁹. Bu durumda senedi tüketicinin imzasına sunan satıcı/sağlayıcı,

de kapsamaktadır. Bilindiği gibi kıymetli evrakta yer alan hak; alacak hakkı, aynı bir hak veya ortaklık hakkı olabilir. Bir alacak hakkını içeren senetlere, alacak senetleri denmektedir. Alacak senetlerinde yer alan hak, bir para alacağı olabileceği gibi (para alacağı senetleri), paradan başka bir edimin yerine getirilmesi talebine yönelik de olabilir (**HELVACI, Mehmet (ÜLGEN, Hüseyin/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan)**, *Kıymetli Evrak Hukuku*, İstanbul 2013, s. 21). Tüketicinin yapmış olduğu işlemler nedeniyle senet düzenlemesi bir para borcundan kaynaklanacağı için, tüketici işlemlerinde düzenlenecek olan senet bir para alacağı senedi olacaktır. Para alacağı senetlerinden kullanımı en yaygın olanları ise kambiyo senetleridir. TTK'nın kıymetli evrakta ayırdığı Üçüncü Kitabının Dördüncü Kısımında düzenlenmiş olan kambiyo senetleri, poliçe, bono ve çekten ibarettir. Poliçe, niteliği itibarıyla tüketici işlemlerinde kullanılmaya uygun değildir. Ticaret hayatı içerisinde çek kullanımı da yaygın olmakla birlikte, tüketici işlemlerinde genellikle bono düzenlendiği görülmektedir.

²⁸ Poliçenin ve bononun, nama ve emre yazılı olarak düzenlenmeleri mümkün iken, hamile yazılı olarak düzenlenmeleri mümkün değildir. Zira poliçe ve bononun zorunlu şekil şartları gereğince senet metninde “kime veya kimin emrine ödenecekse onun adı” yazılı olmak zorundadır. Çek ise hamile yazılı olarak da düzenlenebilir (TTK m. 785). Kanunen emre yazılı olan kambiyo senetlerinin, nama yazılı olarak düzenlenmeleri için, senet metninde açıkça nama yazılı olduklarının yahut emre yazılı olmadıklarının belirtilmesi gerekli ve yeterlidir (TTK. m. 681/2; 778/1,a; 785/1,b). Kanunen emre yazılı olan kambiyo senedinin başta nama yazılı olarak düzenlenmesi ile sonradan tür değiştirmesi (tahvil) farklı kavramlardır. Nama veya emre yazılı senedin hamile; hamile yazılı senedin nama veya emre yazılı hale dönüştürülebileceği ve bunun koşulları, TTK m. 650’de düzenlenmiştir. Kanunda nama ve emre yazılı senetlerin diğerine dönüştürülebileceğinin açıkça ifade edilmemiş olması, öğretilerde eleştirilmiştir ve kıyas yoluyla bu türlerin de birbirine dönüştürülmesinin mümkün olduğu söylenmiştir (**ÜNAL, Mücahit (KARAHAN, Sami/ ARI, Zekeriyya/ SARAÇ, Tahir)**, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Konya 2013, s. 116-117; **BOZER, Ali/ GÖLE, Celal**, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Ankara 2013, s. 31; **CAN, Mertol**, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Ankara 2012, s. 38; **HELVACI (ÜLGEN/KENDİGELEN/KAYA)**, s. 82; **ÖZTAN, Fırat**, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Ankara 2012, s. 53. **BOZER/GÖLE**, “emre yazılı senet” olarak anlandırılan bonoya menfi emre kaydının konulması durumunda bu bononun nama yazılı bono mu yoksa adı senet mi sayılacağına açık olmadığını belirtmektedir (**BOZER/ GÖLE**, s. 127, dn. 1).

²⁹ Elbette bu durum, senette borçlu olarak imzası bulunun tüketicinin teknik anlamda “düzenleyen” olarak nitelendirilmesine engel değildir.

senet metnine açıkça senedin nama yazılı olduğunu yahut emre yazılı olmadığını gösteren bir ibare (menfi emre kaydı) koymalıdır. Senedin tamamen tüketici tarafından doldurulduğu durumlarda bu hususa dikkat etmesi gereken yine satıcı/sağlayıcıdır. Zira TKHK m. 4/5 düzenlemesi karşısında, senedin nama yazılı olarak düzenlenmemiş olmasından tüketici etkilenmeyecek ancak senet alacaklısı olan satıcı/sağlayıcı, TKHK m. 77/1 uyarınca idari para cezası yaptırımıyla karşı karşıya kalacaktır.

III. Nama Yazılı Senedin Tüketiciye Sağladığı Koruma

Bilindiği gibi kıymetli evrak, devir şekli bakımından nama, emre ve hamile yazılı senetler olarak üç gruba ayrılmaktadır. Kıymetli evrakın devrinde genel şekli düzenleyen TTK m. 647 hükmü uyarınca; mülkiyet veya sınırlı bir aynı hak kurulması amacıyla kıymetli evrakın devri için her hâlde senet üzerindeki zilyetliğin devredilmesi gereklidir (m. 647/1). Senet üzerindeki zilyetliğin devri, hamile yazılı senetlerin devri açısından yeterlidir. Ancak emre yazılı senetlerin devrinde, zilyetliğin devrinin yanında ciroya, nama yazılı senetlerde ise kıymetli evrakın veya ayrı bir kâğıdın üzerine yazılacak bir devir beyanına ihtiyaç vardır (TTK m. 647/2). Kıymetli evrakın devir şekli, borçlunun lehtardan sonra gelen (senedi devralan) kişilere karşı ileri sürebileceği def'iler açısından önem arz etmektedir.

Def'ileri, hamile yazılı senetlerde (m. 659), emre yazılı senetlerde (m. 825) ve poliçede (m. 687) ele alan TTK, def'i kavramını teknik anlamda def'i ve itirazları kapsayan bir üst kavram olarak kullanılmıştır³⁰. Kıymetli evrakta def'iler, nitelikleri itibarıyla mutlak def'iler ve nispi def'iler olarak iki başlık altına incelenebilir³¹. Mutlak def'iler; “*senet metninden anlaşılan*

³⁰ ARSLAN, İbrahim, *Kambiyo Senetlerinde Geçersizlik Def'ileri*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2008, C.16, S. 1, s. 13; ÖZTAN, s. 46; POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, İstanbul 2013, s. 93; OKTAY, Saibe, *Poliçede Defiler*, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Anısına Armağan, Ankara 1986, s. 341; HELVACI, Mehmet, *Kambiyo Senetlerinde Defiler*, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. 1, İstanbul 2007(Defiler), s. 654-655.

³¹ Öğretide yapılan farklı def'i sınıflandırmaları için bkz. DOMANIÇ, Hayri, *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulanması*, TTK Şerhi IV, İstanbul 1990, s. 152 vd.; İMREGÜN, Oğuz, *Kıymetli Evrak Hukuku - Genel Hükümler - Kambiyo Senetleri - Makbuz Senedi - Varant*, İstanbul 2003, s. 20 vd.; KARAYALÇIN, Yaşar, *Ticaret Hukuku III Ticari Senetler*, Ankara 1970, s. 31; KINACIOĞLU, Naci, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Ankara 1999, s. 160 vd.; ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ SARAÇ), s. 99 vd.; POROY/ TEKİNALP, s. 90 vd.; ÖZTAN, s. 46 vd.; OKTAY, s. 343 vd.; HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 64; HELVACI, *Defiler*, s. 659 vd..

def'iler" ile "*senedin geçersizliğine ilişkin def'iler*"den oluşmaktadır. Bu def'ilerin "mutlak def'i" olarak nitelendirilmelerinin nedeni, kural olarak herkese karşı ileri sürülebilir olmalarıdır. Nispi def'iler ise kişisel (şahsi) def'iler olup, borçlunun alacaklı kim ise ona karşı kişisel olarak ileri sürüleceği def'ilerdir³² (TTK m. 825/1, 659/1, 687/1). Ancak kanundan doğan bazı istisnai hallerde kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi mümkündür.

Kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebildiği istisnai hallere örnek olarak, hamilin senedi iktisap ederken bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması (TTK m. 825/2, 659/2, 687/1)³³; emre yazılı senedin temlik beyanı ile devredilmesi; vadeden sonra ya da ödememe protestosu çekildikten veyahut çekilmesi için ön görülen iki günlük sürenin geçirilmesinden sonra yapılan cironun alacağın devri sonuçlarını (TBK m. 188/1) doğurması (TTK m. 690/1); tahsil cirosunda, cirantaya karşı ileri sürülebilen def'ilerin hamile karşı da ileri sürülebilmesi (TTK m. 688/2) gösterilebilir³⁴.

Mutlak def'i – nispi def'i ayrımı, emre yazılı senetlerde³⁵ ve hamile yazılı senetlerde³⁶ kendisini gösterir. Bunun nedeni emre ve hamile yazılı senetlerin

³² **POROY/ TEKİNALP**, öğretilerde hakim görüşün def'ileri (a) senedin hükümsüzlüğüne ilişkin def'iler (b) senet metninden doğan def'iler (c) şahsi def'iler olarak üçlü ayrıma tabi tuttuğuna, mutlak ve nispi def'i ayrımında mutlak def'ilerin, "*senedin geçersizliğine ilişkin def'iler*" ile "*senet metninden doğan def'ileri*" kapsadığına, nispi def'ilerin ise "*şahsi def'ilerden*" oluştuğuna işaret etmektedir (**POROY/ TEKİNALP**, s. 90). **HELVACI**, nispi def'ileri; kişisel def'iler ve kişisel olmayan nispi def'iler olarak ikili bir ayrıma tabi tutmaktadır. Bu ayrıma göre, kişisel def'iler taraflar arasındaki ilişkinin sonucu olup, taraflar arasındaki senedin düzenlenmesine veya devrine olanak tanıyan temel ilişkiden, taraflar arasındaki özel bir anlaşmadan ya da taraflar arasındaki (temel ilişki dışında) başka bir ilişkiden doğabilirler. Kişisel olmayan nispi def'ilerde ise taraflar arasındaki bir hukuki ilişki olmamasına rağmen def'i hakkı elde edilmektedir. Yazar, senedin rıza dışında elden çıkması, iradeyi sakatlayan hallerin varlığı, kanuna, ahlaka ve kamu düzenine aykırı amaçla senet düzenlenmesi ile açık poliçe/bono def'ilerini kişisel olmayan nispi def'iler olarak sınıflandırmaktadır (**HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA)**, s. 67 vd.).

³³ TTK'nın açık poliçeyi düzenleyen m. 680/1 hükmü uyarınca, tedavüle çıkarılırken tamamen doldurulmamış bulunan bir poliçenin, aradaki anlaşmalara aykırı şekilde doldurulduğu iddiası, hamile karşı ancak, hamilin poliçeyi kötüniyetle iktisap ettiği veya *iktisap sırasında kendisine ağır bir kusur isnat edilebildiği* hallerde ileri sürülebilir.

³⁴ Nispi def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebileceği istisnai hallere ilişkin açıklama için bkz. **HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA)**, s. 68 vd.; **ÖZTAN**, s. 49. **POROY/ TEKİNALP**, bu istisnaları "doğrudan def'iler" başlığı altında ele almaktadır (**POROY/ TEKİNALP**, s. 98-99).

³⁵ Emre yazılı senedin tanımı, TTK'nın 824. maddesinde yapılmıştır. Buna göre; "(e)mre yazılı olan veya kanunen böyle sayılan kıymetli evrak, emre yazılı senetlerdendir".

kamu güvenliğine sahip olmalarıdır³⁷. Nama yazılı senetler ise³⁸ kamu güvenliğine sahip olmayıp³⁹, bu tür senetlerde mutlak def'i – nisbi def'i ayrımı söz konusu değildir. Bunun nedeni, nama yazılı senetlerin devrinde, senet üzerindeki zilyetliğin devrinin yanında (TTK m. 647/1), yazılı bir devir beyanının aranıyor olmasıdır (TTK m. 647/2). Kıymetli evrakın ya da ayrı bir kâğıdın üzerine yazılacak olan devir beyanı, TBK m. 183 ve devamında düzenlenmiş olan “alacağın devri” hükmündedir⁴⁰. Buna bağlı olarak borçlu, TBK m. 188 uyarınca, devri öğrendiği sırada devredene karşı sahip olduğu tüm def'ileri devralana karşı da ileri sürebilme imkanı kazanır. Nama yazılı senetlerde, def'ilerin herkese karşı ileri sürebilmesi sebebiyle borçlu, emre ve nama yazılı senetlere nazaran çok daha güçlü bir korumaya sahip olur⁴¹.

İşte bu sebeple kanun koyucu, TKHK m. 4/5 düzenlemesi ile, tüketici tarafından düzenlenecek olan kıymetli evrakın nama yazılı olmasını zorunlu kılmıştır. Böylelikle tüketici, satıcıya/sağlayıcıya karşı sahip olduğu, temel borç ilişkisinden kaynaklanan her türlü def'iyi, senedin tüm hamillerine karşı ileri sürebilecek ve senedin tedavül etmesinin olumsuz sonuçlarından etkilenmeyecektir.

IV. Senedin Tüketici Açısından Geçersizliği ve Buna Bağlı Sonuçlar

Öncelikle belirtmek gerekir ki senedin tüketici açısından geçersiz sayılmasının, taraflar arasındaki temel borç ilişkisinin sıhhati üzerinde herhangi bir etkisi yoktur. TKHK m. 4/5 hükmü, (temel borç ilişkisini değil) temel ilişkiden doğan borcun kıymetli evrak düzenlenerek ifasına ya da teminat altına alınmasına yönelik anlaşmanın (ifa ya da teminat anlaşmasının) geçersizliğine yol

³⁶ Hamile yazılı senedin tanımı, TTK m. 658/1'de yapılmıştır. Buna göre; “(s)enedin metninden veya şeklinden, hamili kim ise o kişinin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her kıymetli evrak, hamile veya hamiline yazılı senet sayılır”.

³⁷ HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 26; ÖZTAN, s. 36; KARAYALÇIN, s. 22. POROY/ TEKİNALP, temel ilişkiden doğan def'ilerin kıymetli evrakı devralana karşı ileri sürülememesinin kamu güveni kavramı ile açıklanamayacağını, belirterek bunun soyutluk ilkesinden kaynaklandığını savunmaktadır (POROY/ TEKİNALP, s.38).

³⁸ TTK'nın 654. maddesinde, nama yazılı senet: “(b)elli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır.” şeklinde tanımlanmıştır.

³⁹ KARAYALÇIN, s. 22; POROY/ TEKİNALP, s. 49; HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 28.

⁴⁰ TBK m. 183 ve devamında düzenlenmiş olan alacağın devrine dair tüm hükümlerin nama yazılı kıymetli evrakın devrinde uygulanma olanağının bulunmadığı yönündeki açıklama için bkz. HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 59.

⁴¹ HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 60.

açar. Bu nedenle TKHK m. 4/5'te yer alan, kamu düzenine ilişkin emredici hükme aykırı şekilde senet düzenlenmesi halinde, temel borç ilişkisinin TBK m. 27'ye aykırılık teşkil ettiği söylenemez. Kambiyo senedinin düzenlenerek ilk hamile teslim edilmesi ile birlikte kambiyo senedine bağlı, temel ilişkiden soyut yeni bir alacak hakkı ortaya çıkmakta⁴², emredici hükme aykırılık da bu aşamada gündeme gelmektedir. Bu nedenle geçersiz olan, sadece taraflar arasındaki ifa veya teminat amacı anlaşmasıdır. İfa veya teminat amacının geçersizliği, taraflar arasındaki kambiyo senedi verme anlaşmasını geçersiz kılmaz⁴³.

(E)TKHK m. 6/A, f. 3'te öngörülen, “senedin geçersizliğine” ilişkin düzenleme, bu geçersizliğin anlamı, etkisi ve hangi şartlar altında kimlere karşı ileri sürülebileceği konusunda öğretide farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. TKHK m. 4/5 hükmü karşısında, öğretide ortaya konulmuş olan görüşlerin güncelliğini koruduğunu söylemek gerekir. Aşağıda önce öğretide ileri sürülen görüşleri ele alacak sonrasında ise bu görüşleri değerlendirerek katıldığımız görüşü gerekçeleri ile birlikte ortaya koymaya çalışacağız.

A. Öğretide İleri Sürülen Görüşler

Kanuna (TKHK m.4/5; (e)TKHK m. 6/A, f. 3) aykırı şekilde düzenlenmiş olan bir senedin geçersiz sayılmasına ilişkin öğretide ileri sürülen görüşlerin üçe ayrıldığını söylemek mümkündür.

Bir görüşe göre, senedin geçersizliği, tüketicinin satıcıya/sağlayıcıya karşı ileri sürebileceği bir **kişisel def'idir**. Bu kişisel def'i, senedi sonradan devralan hamillere karşı ancak genel ilkelere bağlı olarak yani hamilin senedi iktisap ederken bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması şartıyla ileri sürülebilir.

Diğer bir görüşe göre, senedin geçersizliğine ilişkin düzenleme, tüketici açısından kanundan doğan bir **mutlak def'i** olarak kabul edilmelidir.

Üçüncü görüş ise TKHK'da ifade edilen senedin geçersizliğini, **kanun ile kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya istisna getiren bir düzenleme olarak yorumlamak gerektiğini savunmaktadır**. Bu nedenle tüketicinin

⁴² Bu nedenle kambiyo senetleri, kurucu kıymetli evrakın tipik örneği olarak gösterililer. Bkz. HELVACI (ÜLGEN/ KENDİGELEN/ KAYA), s. 24-25; ÖZTAN, s. 34; ÜNAL (KARAHAN/ ARI/ SARAÇ), s. 76-77; CAN, s. 15; BOZER/GÖLE, s. 21.

⁴³ Aynı yönde bkz. UZUNALLI-EROĞLU, s. 136.

kişisel def'ilerini herhangi bir sınırlamaya maruz kalmaksızın, herkese karşı ileri sürmesine olanak tanınmalıdır.

ÜLGEN⁴⁴, senedin geçersizliğine ilişkin kanuni düzenlemenin “kıymetli evrak hukuku bakımından” kambiyo senedinin geçersizliği üzerinde bir etkisinin olmadığını, tüm satış bedeli için kambiyo senedi düzenlenmiş olması ve/veya senedin nama yazılı olmaması halinde kambiyo senedinin yine geçerli olacağını, hükme aykırılığın ise ancak temel ilişkinin tarafları arasında **kişisel bir def'i** olarak ileri sürülebileceğini düşünmektedir⁴⁵.

UZUNALLI-EROĞLU⁴⁶ da senedin geçersizliğine ilişkin düzenlemenin, şekle ilişkin bir düzenleme olmadığını, hükme aykırılığın kıymetli evrakın bu niteliğini kaybetmesine, diğer bir deyişle senedin geçersizliğine yol açmayacağını belirtmektedir. Yazara göre, senedin geçersizliğinden, taraflar arasında kambiyo senedi verme anlaşmasının dayandığı ifa veya teminat amacı anlaşmasının geçersizliği anlaşılmalıdır⁴⁷. Bu ise, geçersizliğin taraflar arasında ileri sürülebilen bir **kişisel def'i** olduğunu göstermektedir. Kıymetli evrakın en önemli özelliklerinden birinin tedavül yeteneği olduğunu, emre ve hamiline yazılı kıymetli evrakın kamu güvenliğine sahip senetlerden olduğunu belirten yazar, Müller'e atıfla, Alman Hukukunda kambiyo senedi düzenleme yasağına ilişkin özel kanunlarla getirilen kuralların, kambiyo senedi düzenleme yeteneği ile bağlantıya sokulma çabasının boşuna olduğu yönündeki görüşü haklı bulmaktadır. Yazara göre, senedin geçersizliği, imza sahibinin ehliyetsizliği gibi herkese karşı ileri sürülebilen mutlak def'i niteliğinde değildir. Dolayısıyla senedi devralanlara karşı ancak genel ilkeler uyarınca, bilerek borçlunun zararına hareket etmişlerse ileri sürülebilecektir.

Buna karşılık **ZEVKLİLER/ AYDOĞDU**⁴⁸, Kanunda yer alan düzenlemeye aykırılığın senet metninden anlaşılabilen bir def'i olmamakla birlikte,

⁴⁴ **ÜLGEN (HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA)**, s. 130.

⁴⁵ 4814 sayılı Kanunla 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunun 3/2 maddesinde yapılan değişiklik sonrasında keşidecinin vergi kimlik numarasının çek defterinin her sayfasına yazılması zorunluluğu getirildiğini kaydeden **ÜLGEN**, vergi kimlik numarasının TTK m. 692'de sayılan çekin zorunlu unsurlarından olmaması sebebiyle, geçersizlik yaptırımının muhatap banka ile o bankadaki çek hesabının sahibi arasındaki ilişkiye yönelik sonuçlar doğuracağı yönündeki Yargıtay kararını isabetli bularak, yukarıdaki görüşünü desteklemektedir **ÜLGEN (HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA)**, s. 130.

⁴⁶ **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 132 vd. ve dn 68.

⁴⁷ Amaç anlaşmasının geçersizliği, taraflar arasındaki kambiyo senedi verme anlaşması geçersiz kılmaz. Bkz. yukarıda dn. 41.

⁴⁸ **ZEVKLİLER, Aydın/ AYDOĞDU, Murat, Tüketicinin Korunması Hukuku - Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun**, Ankara 2004, s. 180.

kambiyo senedindeki taahhüdün geçersizliğine ilişkin bir **mutlak def'i** olarak kabul edilmesi gerektiği görüşündedirler. Yazarlara göre, kanundan doğan bu geçersizlik, tüketici tarafından mutlak def'i olarak herkese karşı ileri sürülebilmelidir.

Kanunda yer alan senedin geçersizliğine ilişkin hükmün emredici hüküm olduğunu vurgulayan **ASLAN**⁴⁹, bu emredici hükme aykırı olarak senedin hamile veya emre yazılı şekilde düzenlenmesi halinde geçersiz olacağını ve senedin tüketici işlemi nedeniyle verildiğinin kanıtlanması halinde geçersizliğin üçüncü kişilere de ileri sürülebileceğini belirtmektedir. Böylece **ASLAN**, geçersizliğin tüketici açısından **mutlak def'i** teşkil ettiği yönündeki görüşe katılmaktadır.

GÜMÜŞ⁵⁰, kanun koyucunun TKHK m. 4/5 ile tüketicinin taahhüdünü geçersiz (batıl) saydığını, hükmün lafzının aksine mevcut geçersizlik yaptırımının tek taraflı bir bağlamazlık olmadığı gibi, bir nispi etkisizlik yaptırımı da olmadığını belirtmektedir. Yazar, düzenlemenin, senedin geçersizliğine ilişkin bir **mutlak def'i** olduğu görüşündedir.

Tüketiciyi korumayı hedefleyen Kanunun doğrudan kamu düzeni ile ilgili olduğunu ifade eden **YARGITAY** 13. Hukuk Dairesi, 20.10.2008 tarihli kararında⁵¹; Kanuna aykırı şekilde düzenlenen “kambiyo senedini” geçersiz kabul ederek, tüketiciye karşı kambiyo senetlerine özgü takip yapılamayacağına hükmetmiştir⁵². 13. Hukuk Dairesi, 21.05.2009 tarihli kararında yine;

⁴⁹ **ASLAN**, s. 360. Tüketicinin ciro yasağı ile korunabileceğini ancak tüketicinin böyle bir şart koyabileceğini bilmesinin mümkün olmadığını ifade eden **ASLAN**, tüketicinin satıcıya karşı ileri sürebileceği defileri 3. kişiye karşı da ileri sürebileceği “tüketici senedi” şeklinde yeni bir illi kıymetli evrak türünün kabul edilmesinin en iyi çözüm şekli olduğunu belirtmiştir (**ASLAN**, s. 360). (E)TKHK’nın hazırlanması aşamasında “tüketici senedi” adı altında yeni bir kıymetli evrak ihdasının uygunluğu konusunun tartışıldığını aktaran **BATTAL**, “kıymetli evrak hukukunun kendisine has yapısına bir özel kanunla ve yeni bir kıymetli evrak türü ihdas ederek müdahale edilmesinin sistemin ahenğini bozabileceği endişesiyle” bu düzenlemeden kaçınıldığını belirtmektedir (**BATTAL**, s. 102-103). TKHK ile “tüketici senedi” olarak yeni bir kıymetli evrak türü ihdas etmenin sakıncalı olduğu yönündeki bu görüşe katıldığımızı belirtmek isteriz.

⁵⁰ **GÜMÜŞ**, s. 42-43.

⁵¹ Yargıtay 13. HD, T. 20.10.2008, E. 2008/6195, K. 2008/12026 (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014).

⁵² Yargıtay 13. HD, T. 17.01.2011, E. 2010/11506, K. 2011/295: “4822 Sayılı Yasa ile değişik 4077 Sayılı TKHK’nın 6/A maddesinde, taksitli satışlarda kıymetli evrak niteliğinde düzenlenecek senetlerin, her bir taksit ödemesi için ayrı ayrı olacak şekilde ve sadece nama yazılı olarak düzenleneceği, aksi halde kambiyo senedinin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Dava konusu olayda ise, her taksit için ayrı ayrı değil toplam borç miktarı üzerinden tek

emre yazılı senetlerin ciro yolu ile nama yazılı senetlerin ise alacağın temlikî sonuçlarını doğuracak şekilde devredilmesi gerektiğini, nama yazılı senette hak sahibi olmayan bir kimseden iyiniyetle iktisabın mümkün olmadığını vurgulamış, geçersiz sayılan senet hamilinin iyiniyet iddiasında bulunamayacağına hükmetmiştir⁵³.

Konuyu çek açısından ele alan **KENDİGELEN**⁵⁴ ise, kambiyo senetlerinde hakim olan tedavül güvenliği ilkesiyle uyum sağlamak amacıyla buradaki geçersizliğin dar yorumlanması ancak kanun koyucunun tüketicilerin korunmasına yönelik özel amacının da göz önünde tutulması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre; arzu edilen korumanın sağlanması için emre veya hamile yazılı şekilde düzenlenen kıymetli evrakta da tüketiciye, bu senedi sonradan devralanlara karşı kişisel def'ilerini ileri sürebilme imkanının tanınması gerekli ve yeterlidir. Dolayısıyla senedin geçersizliği, **kişisel def'ilerin ileri sürülebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya kanundan kaynaklanan bir istisna daha getirildiği** şeklinde yorumlanmalıdır. Emre veya hamile yazılı kıymetli evrakın “bir tüketici işlemi” nedeniyle düzenlendiğinin ispatı kaydıyla, tüketicinin kişisel def'ilerini bir sınırlamayla karşılaşmaksızın senedi devralanlara karşı ileri sürebileceği kabul edilmelidir.

bir kambiyo senedi düzenlendiği gibi, bu senette alacaklı olarak “Ali veya emrühavalesine” ibaresi bulunduğundan, bu senet sadece nama yazılı olarak da düzenlenmemiştir. O halde az yukarıda açıklanan 4077 Sayılı Yasanın 6/A maddesi gereğince takip konusu bono geçersiz olduğundan, kambiyo senetlerine özgü takip yapılamaz. Bununla beraber davacının eldeki davadaki talebi davalıya borçlu olmadığının tespiti istemini de içerdiğinden, davacının, vade tarih ve miktarları 09.06.2007 tarihli sözleşmede belirtilen taksit ödemelerinin, takip tarihi itibarıyla muaccel olan miktarlarını davalıya ödemekle yükümlü olduğunun da kabulü gerekir.” (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014).

⁵³ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, T. 21.05.2009, E. 2009/1044, K. 2009/7007: “... (y)asanın bu amir hükmüne göre dava konusu senetler nama yazılı olarak düzenlenmesi gerekirken emre muharrer olarak düzenlendiğinden geçersizdir. Bilindiği gibi emre yazılı senetler (e)TTK 559, 560, 743 maddelerinde yazılı esaslar dahilinde devredilebilir. Buna karşılık nama yazılı senetlerin devrinde zilyedliğin devri yanında alacağın temlikî sonuçları doğuracak şekilde devredilmesi gerekir. Nama yazılı senette hak sahibi olmayan bir kimseden iyiniyetle devir alındığı gerekçesiyle iktisap mümkün değildir. Senet hamili (e)TTK 599. maddesi gereği kendisinin iyi niyetli hamil olduğu savunmasında bulunamaz. Somut olayda Celal'e ciro edilen senetlerin nama yazılı olarak düzenlenmesi yasal zorunluluk olmasına rağmen, emre muharrer olarak düzenlenmesi nedeniyle geçersizdir. Geçersiz olan bu senetlere ciro yoluyla hamil olan Celal iyiniyetli olup borçlunun zararına hareket etme kastı bulunmadığı savunması da bulunamaz.” (www.tuketicihukuku.org, Erişim Tarihi: 27.07.2014).

⁵⁴ **KENDİGELEN, Abuzer**, Çek Hukuku, İstanbul 2007, s. 124 vd..

B. Değerlendirme

Öncelikle TKHK m 4/5'te ((e)TKHK m. 6/A, f. 3) yer alan senedin geçersizliğine ilişkin düzenlemenin “kıymetli evrak hukuku bakımından” kambiyo senedinin geçersizliği üzerinde bir etkisi olmadığı yönündeki görüşlere katıldığımızı belirtmek isteriz. Gerçekten de kambiyo senetlerinin şekli unsurları TTK'da her bir senet tipi için ayrı ayrı gösterilmiş olup, TKHK ile kambiyo senetlerine yeni bir unsur eklenmiş olduğu kabul edilemez.

Nitekim yukarıda da değinmiş olduğumuz üzere kanun koyucu yeni düzenlemede (TKHK m. 4/5), nama yazılı olmayan veya her bir taksit tutarı için ayrı ayrı düzenlenmeyen senetlerin “**tüketici yönünden**” geçersiz sayılacağı belirtilmiştir. Maddenin gerekçesinde ise senedin tüketici dışındaki kişiler yönüyle geçerli sayıldığı açıkça ifade edilmiştir. Böylelikle, öğretide haklı eleştirilere maruz kalmış olan, “kambiyo senedi geçersizdir” ((e)TKHK m. 6/A, f. 3) ifadesinden kaynaklanan tartışmalara bir boyutuyla son verilmiştir. Öte yandan, senedin tüketici açısından geçersiz sayılmasının ne anlama geleceği hususu kanaatimizce bugün de tartışmaya açıktır.

Yukarıda üzerinde durulduğu üzere, kanun koyucu, tüketici işlemleri sebebiyle düzenlenecek olan kıymetli evrakın nama yazılı şekilde düzenlenmesini zorunlu kılarak, tüketicinin satıcı/sağlayıcı ile arasındaki temel borç ilişkisinden doğan def'ilerini herkese karşı ileri sürebilmesini amaçlamaktadır. Böylelikle tüketici, senedin düzenlenerek satıcıya teslim edilmesine karşılık satış sözleşmesine konu malın kendisine teslim edilmediği ya da ayıplı olduğu yönündeki kişisel def'ini, senedin tedavül etmesi durumunda sonraki hamillere karşı da ileri sürebilecektir. Kamu güvenliğine sahip olan emre ve hamile yazılı senetlerde tüketicinin temel borç ilişkisinden kaynaklanan def'ilerini satıcıya/sağlayıcıya karşı kullanma imkanı zaten mevcuttur. Nama yazılı senetler ile emre ve hamile yazılı senetler arasındaki fark, nispi def'ilerin senedi devralan sonraki hamillere karşı ileri sürülüp sürülemedesinde yatmaktadır. Emre ve hamile yazılı senette, borçlu şahsi def'ilerini üçüncü kişilere karşı ileri süremediği için, önce iyiniyetli hamile ödeme yapmak, sonra senedin ilk hamilinden (temel borç ilişkisinin alacaklısından) ödediği bedeli geri istemek durumunda kalmaktadır⁵⁵. O halde TKHK m. 4/5 hükmüne aykırı olarak düzenlenen senetlerin tüketici açısından geçersizliğini, tüketicinin satıcıya/sağlayıcıya karşı yöneltebileceği kişisel def'i şeklinde

⁵⁵ ARKAN, Sabih, *Tüketici Kredileri*, BATİDER, 1995, C. XVIII, S. 1-2, s. 42.

yorumlamak tüketiciye yeterli koruma sağlamayacak, Kanunun amacına da uygun olmayacaktır. Bu nedenle senedin tüketici yönünden geçersizliğini **sadece temel borç ilişkisinin alacaklısına karşı ileri sürülebilecek bir kişisel def'i** olarak yorumlamak bizce doğru değildir. Zira bu yönde yapılacak yorum, senedi tüketici yönünden geçersiz sayan hükmü anlamsız kılacaktır.

Lafzi yorumla, Kanunun tüketiciye “senedin geçersizliğine ilişkin” bir **mutlak def'i** hakkı tanıdığı sonucuna varmak ise kanaatimizce Kanunun maksadını aşan ve tüketiciyi gereğinden fazla koruyan bir yaklaşımdır.

Tüketicinin korunma ihtiyacı, temel borç ilişkisinden zarar görme ihtimalinde ortaya çıkmaktadır. Temel borç ilişkisinde satıcının/sağlayıcının sözleşme gereği üzerine düşen edimi, kanuna uygun olarak, tam ve eksiksiz ifa ettiği durumda tüketici, karşı edim olan bedeli ifadan kaçınamaz. Bu durumda senedin geçersiz sayılması yoluyla tüketicinin korunacak bir menfaatinin varlığından da bahsedilemez. Nama yazılı senet tüketiciye bu sınırlar çerçevesinde koruma sağlamakta, tüketici, ancak alacaklıya karşı **sahip olduğu bir def'i varsa** bunu üçüncü kişilere karşı ileri sürebilmektedir. Alacağın, nama yazılı olmayan bir kambiyo senedine bağlandığı durumda tüketicinin bundan daha fazla korunmasına gerek yoktur. Senedin geçersizliğinin mutlak def'i olarak kabul edilmesi, temel borç ilişkisi sebebiyle satıcıya/sağlayıcıya ödeme yapmakla yükümlü olan tüketicinin, geçersizlik def'ine dayanarak senet borcunu sonraki hamillere ödemekten kaçınabileceği anlamına gelir. TKHK'da yer alan düzenlemeyi bu şekilde yorumlamak, kambiyo senetlerine hakim olan tedavül güvenliği ilkesine uygun düşmeyeceği gibi⁵⁶, emre ve hamile yazılı senetlerin kamu güvenliğine sahip olması ile de bağdaşmayacaktır.

Öte yandan kanun koyucu, tüketici tarafından düzenlenen nama yazılı senetleri geçerli kabul etmiş, tüketiciyi kambiyo ilişkisinin dışına itmemiştir. Söz konusu düzenleme, satıcı ya da sağlayıcı cezalandırmaya değil tamamıyla tüketiciyi korumaya yöneliktir. Diğer bir ifadeyle Kanunun nihai amacı, tüketici tarafından düzenlenen senetlerin satıcı/sağlayıcı tarafından kredi aracı olarak kullanılmasına engel olmak değil, söz konusu ihtimalde tüketicinin uğrayabileceği zararı önleyebilmektir. Elbette satıcının/sağlayıcının tüketici-den aldığı senedi bir kredi aracı olarak kullanabilmesi için bu senedin tedavül gücünün bulunması gereklidir ve nama yazılı senetler bu açıdan elverişsizdir.

⁵⁶ Tüketici tarafından düzenlenen bononun ticari senetlerin temel niteliği olan güvenli tedavül kabiliyetine sahip kılmaya gerek olmadığı yönündeki görüş için bkz. **BATTAL**, s. 103, 104.

Yeterli yaptırımın bulunmaması durumunda satıcının/sağlayıcının Kanuna aykırı şekilde emre ya da hamile yazılı senet alma eğilimini göstereceği de şüphesizdir. Ancak bu sorunun çözümü, senedin tüketici yönünden geçersizliğinin kayıtsız ve şartsız olarak tüketici tarafından herkese karşı ileri sürülebilmesini sağlamakta değil, caydırıcı olacak idari para cezasında aranmalıdır⁵⁷. Böylece bir yandan satıcı/sağlayıcı nama yazılı kıymetli evrak almaya zorlanırken, diğer yandan temel borç ilişkisi nedeniyle hiç bir def'i hakkı bulunmadığı halde tüketicinin geçersizlik def'ine sığınarak senet borcunu iyiniyetli üçüncü kişilere ödemekten kaçınmasının önüne geçilmiş olunacaktır.

O halde kanun koyucunun amacı göz önünde bulundurularak senedin geçersizliği dar yorumlanmalı⁵⁸, ticari hayattaki güvenlik ihtiyacı da gereğinden fazla zedelenmemelidir. TKHK m. 4/5 hükmünün amacı, tüketicinin temel borç ilişkisinden doğan kişisel def'ilerini senedin tüm hamillerine karşı ileri sürebilmesini sağlamak olduğuna göre; “tüketici yönünden senedin geçersizliğini”, **tüketicinin kişisel def'ilerini ileri sürebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya kanundan kaynaklanan bir istisna tanındığı şeklinde yorumlamak** bize de en uygun çözüm olarak gözükmektedir⁵⁹.

Böylelikle, tüketici temel borç ilişkisinden doğan def'ilerini, nama yazılı senetlerde olduğu gibi, senedi devralan hamillere karşı da ileri sürebilecek ve Kanunun amaçladığı korumaya sahip olacaktır. Bu durumda son hamilin, imzaların bağımsızlığı ilkesi uyarınca senette imzası bulunan (kendisinden önce gelen) cirantalara başvurma olanağı da bulunmaktadır. Tüketici temel borç ilişkisinden kaynaklanan kişisel bir def'ie sahip olmadığında ise senedin kendisi açısından geçersiz olduğunu ileri sürerek ödeme yapmaktan kaçınamayacaktır. Böylece tüketici TKHK'nın amacına uygun şekilde ve gerektiği ölçüde korunurken, kıymetli evrakın işlem güvenliği ilkesi de gereğinden fazla ihlal edilmemiş olacaktır.

Elbette senedin geçersizliği mutlak def'i olarak kabul edildiğinde tüketici, kendisine karşı başlatılmış olan kambiyo takibinden kurtulmak için sa-

⁵⁷ (E)TKHK m. 6/A, f. 3 (TKHK m. 4/5) hükmüne aykırı şekilde senet düzenlenmesinin önüne geçilmesi için, senedin geçersiz sayılması yerine yüksek idari para cezası yaptırımının daha makul bir çözüm olacağı, böylelikle kıymetli evrak hukuku ilkelerinin de korunmuş olacağı yönündeki görüş için bkz. **UZUNALLI-EROĞLU**, s. 135.

⁵⁸ **KENDİGELEN**, s. 126.

⁵⁹ Kişisel def'ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesine ilişkin kanundan doğan istisnalar hakkında bkz. yukarıda dn. 32.

dece (emre ya da hamile düzenlenmiş olan) senedin tüketici işlemi nedeniyle verildiğini ispat ederek ödeme yapmaktan kaçınabilecek iken, kabul ettiğimiz görüşte bundan başka, temel borç ilişkisinden kaynaklanan bir def'i hakkının bulunduğunu da ispat etmek durumunda kalacaktır. Ancak böyle bir karşılaştırma yapılarak tüketiciye yeterli korunmanın sağlanmadığını düşünmek kanaatimizce doğru değildir. Her ne kadar Tüketici Hukukunda tüketicinin menfaatlerinin ön planda tutulması esas ise de kantarın topuzunu kaçırmak menfaatler dengesini ve kıymetli evrak hukukunun temel ilkelerini gereğinden fazla bozmaya da lüzum yoktur⁶⁰. Tüketicinin gerektiği şekilde korunabilmesi için, TKHK m. 1'de belirlenen amaç doğrultusunda “*tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak*” yoluna gidilmeli ve sorun bu şekilde çözülmelidir⁶¹.

SONUÇ

TKHK, “tüketici” ve “tüketici işlemi” tanımlarında değişikliğe giderek, tüketici hukukunun uygulanacağı alanı belirginleştirmiş, eser sözleşmesi, vedia sözleşmesi, sigorta sözleşmesi gibi sözleşmelere de tüketici işleminin tanımında yer verilmiştir.

Kanunun m. 4/5 hükmünde, nama yazılı olmayan veya her bir taksit tutarı için ayrı ayrı düzenlenmeyen senetlerin “*tüketici yönünden*” geçersiz sayılacakları belirtilmiş, maddenin gerekçesinde ise tüketici dışındaki kişiler yönüyle senedinin geçerli sayıldığı ifade edilmiştir. Böylelikle, öğretilere haklı eleştirilere maruz kalmış olan, (e)TKHK m. 6/A, f. 3 düzenlemesindeki “kambiyo senedi geçersizdir” ifadesinden kaynaklanan tartışmalara, bir bo-

⁶⁰ Tüketicinin mutlak surette ticari hayatın dışındaki bir kişi olarak algılanması doğru değildir. 31.07.2014 tarihi itibarıyla Türkiye’de odalara kayıtlı **esnaf sayısının 1.553.086** olduğu (Türkiye Esnaf ve Sanatkarları Konfederasyonu, İllere Göre Esnaf/İşyeri/Nüfus ve Oda Bilgileri (31/07/2014), (www.tesk.org.tr, Erişim Tarihi: 15.08.2014), 2014 yılının Ocak ayı itibarıyla Türkiye’de faal olan ticaret şirketi sayısının 972.491 olduğu, bunların yüzde 81,5’inin limited şirket, yüzde 11’inin ise anonim şirket olduğu, şahıs işletmeleri de dahil edildiğinde, **faal durumdaki ticaret şirketi ve işletme sayısının 1.543.032**ye ulaştığı (Gümrük ve Ticaret Bakanı tarafından düzenlenen 22 Ocak 2014 tarihli basın açıklaması, www.gtb.gov.tr, Erişim Tarihi: 15.08.2014) dikkate alındığında, aynı zamanda satıcı, sağlayıcı ya da üretici konumunda olmaları sebebiyle (gerçek kişi tacir ya da esnafın kişisel amaçla hareket ettiği durumlarda tüketici sayılacağından ve tüzel kişi tacirlerin yöneticilerinden de aynı bilinç bekleneceğinden) kendilerinden kanunu bilmeleri beklenen tüketici sayısının hiç de az olmadığı görülmektedir.

⁶¹ Tüketicinin korunması sorunun çözümünde en etkin yolun tüketicinin eğitilmesi ve bilinçlendirilmesi olduğu yönünde bkz. **ZEVKLİLER/ AYDOĞDU**, s. 71; **ASLAN**, s. 90 vd..

yutuyla son verilmiştir. Senedin tüketici açısından geçersiz sayılmasının ne anlama geleceği hususu ise açıklığa kavuşturulmamıştır.

Kanuna (TKHK m.4/5; (e)TKHK m. 6/A, f. 3) aykırı şekilde düzenlenmiş olan bir senedin geçersiz sayılmasına ilişkin olarak öğretileri sürülen görüşlerin üçe ayrıldığını söylemek mümkündür.

Bir görüşe göre, senedin geçersizliği, tüketicinin ileri sürebileceği bir **kişisel def’idir**. Bu kişisel def’i, senedi sonradan devralan hamillere karşı ancak genel ilkelere bağlı olarak yani hamilin senedi iktisap ederken bilerek borçlunun zararına hareket etmiş olması şartıyla ileri sürülebilir. Diğer bir görüşe göre, senedin geçersizliğine ilişkin düzenleme, tüketici açısından kanundan doğan bir **mutlak def’i** olarak kabul edilmelidir. Üçüncü görüş ise TKHK’da ifade edilen senedin geçersizliğini, **Kanun ile kişisel def’ilerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya istisna getiren bir düzenleme olarak yorumlamaktadır**.

Senedin tüketici yönünden geçersizliğinin **sadece temel borç ilişkisinin alacaklısına karşı ileri sürülebilecek bir kişisel def’i** olarak yorumlanmasının kanun koyucunun amacına aykırı olduğunu, tüketici açısından herkese karşı ileri sürülebilecek bir **mutlak def’i** olarak kabul edilmesinin ise Kanunun maksadını aşan ve tüketiciyi gereğinden fazla koruyan bir yorum olduğunu düşünüyoruz.

Kanaatimizce, TKHK m. 4/5 hükmünü amaca göre yorumlamak gerekmektedir. Kanun koyucunun amacı, tüketicinin temel borç ilişkisinden doğan kişisel def’ilerini senedin tüm hamillerine karşı ileri sürebilmesini sağlamaktır. Bu nedenle “tüketici yönünden senedin geçersizliğini”; **tüketicinin kişisel def’ilerini ileri sürebilmesi bakımından genel hükümlerde öngörülen sınırlamaya kanundan kaynaklanan bir istisna tanındığı** şeklinde yorumlamak gerekir.

Böylelikle tüketici TKHK’nın amacına uygun şekilde ve yeterli ölçüde korunurken, kıymetli evrakın işlem güvenliği ilkesi de gereğinden fazla ihlal edilmemiş olacaktır.