

AVALİN ŞEKLİ ŞARTLARI

*Arş.Gör. Ertan DEMİRKAPI**

GİRİŞ

Türk Ticaret Kanununun (TTK) üçüncü kitabında düzenlenen kambiyo senetlerinin önemli özelliklerinden biri de şekle sıkı sıkıya bağlı olmalarıdır. Bunlar üzerinde oluşabilen aval de, diğer kambiyo taahhütleri gibi², şekli kanunen belirlenmiş bir kambiyo taahhüdü olarak ortaya çıkmaktadır.

Avalin oluşumuna dair bu şekil şartları, ispat değil geçerlilik şartlarıdır³. Keşide için geçersizliğin⁴ sonuçları açık bir kanun hükmüyle belirtilmiştir (TTK m. 584/1). Diğer kambiyo taahhütleri bakımından incelendiğinde, keşideye ilişkin hükmün kıyasen uygulanabilecek olması yanında, Borçlar Kanununun 11/2 hükmünün uygulanmasıyla da aynı sonuca⁵ varılabilmesi

* Balıkesir Üniversitesi, Bandırma İ.İ.B.F. Ticaret Hukuku ABD.

² Kambiyo taahhütleri, kambiyo senetlerin imzalanması ile oluşan sorumluluklardır. İsimleriyle belirtmek gerekirse, “keşide”, “ciro”, “kabil”, “aval”, “araya girme”, bono bakımından “düzenleme”, TTK’nda kambiyo taahhütleri olarak anılırlar.

³ Sengir, Turgut: Aval Hukuku, Ankara 1967, s. 10.

⁴ Bu geçersizliğin sonucu poliçenin oluşmamasıdır. Ancak diğer taraftan poliçenin oluşması, senet üzerindeki irade açıklamalarına bir hukuki sonuç bağlanmasını engellemektedir. Geçersizliğe rağmen şekli şartları poliçe olmasına yeterli olmayan senet, pozitif hukukumuzda yer almayan ancak doktrinde ve yargı kararlarında kabul edilen “tahvil” kurumunun uygulamasıyla, havale olarak ayakta tutulabilir. Dolayısıyla bu geçersizliğin mutlak olmadığı, ancak senet üzerindeki imzaların kambiyo taahhüdü olarak değerlendirilmesi sonucunu verdiği söylenebilir.

⁵ Ancak BK 11/2 hükmünde yer alan “... *sahih olmaz*” ibaresinin butlan sonucuna yol açıp açmayacağı tartışmalıdır (bk. Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2001, s. 355 vd). Tartışmalar özellikle iki tarafa borç yükleyen akıtlarda edimlerin ifasının şekle aykırılık yaptırımına başvurmayı engelleyeceği ve şekle ilişkin aykırılığın ileri sürülmesinin dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı temeline dayanmaktadır. Ancak bir taraftan kambiyo senetlerinin tek tarafa borç yüklemeleri, diğer taraftan kambiyo senetle-

mümkündür. Kaldı ki aşağıda incelenecek bu şekil şartlarının yazılılık esasına dayanması yanında, imzaya ilişkin özel düzenlemeler de içermesi, aval sorumluluğunun sadece tarafların karşılıklı birbirine uygun irade beyanlarıyla⁶ doğmayacağı, dolayısıyla sözlü olarak aval verilmesinin de mümkün olamayacağı sonucuna varmayı da zorunlu kılmaktadır⁷.

Kanun koyucunun kambiyo senetlerinin oluşumunu belirli şekil kurallarına bağlamasında hangi amacı güttüğü incelendiğinde, birden fazla sebebin varlığı belirlenebilmektedir. Gerçekten şekle ilişkin kurullarla ilk amaçlanan, senet üzerinde borç altına giren kişilerin menfaatlerinin korunmasıdır. Böylelikle senedi imzalayan kişilerin borcun sonuçlarını bir kez daha düşünmeleri sağlanmaya, acele karar vermeleri önlenmeye çalışılmaktadır⁸. Bu amaç sadece kambiyo senetlerinin (ve dolayısıyla kambiyo taahhütlerinin) şekle

rinde şekil kurallarının önemi sebebiyle senedin geçersizliğinin ileri sürülmesinin MK m. 2 savunmasıyla karşılaşmasının mümkün olmaması (Bu hususta bk. **Öztan**, Fırat: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1997, s. 494), BK m. 11/2 hükmünün kıyasen uygulanması halinde dahi TTK m. 584/1'den farklı bir sonuca varmamızı engellemektedir.

⁶ Avalin oluşumu için karşılıklı uygun irade beyanlarının aranması, kambiyo senetlerinin oluşumu hakkında akit teorisinin benimsenmesinin bir sonucudur. Bu fikir doktrinde oybirliği ile kabul görmektedir Bk. **Öztan**, s. 798; **Karayalçın**, Yaşar: Ticari Senetler, Ankara 1970, s. 224; **Kınacıoğlu**, Naci: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1999, s. 209; **Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal: Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 2002, s. 63; **Güral**, Jale: "Kefalet Akdiyle Aval Arasında Fark ve Benzerlikler", AÜHFD 1951, S. 3-4, s. 443; **Baumbach**, Adolf/**Hefermehl**, Wolfgang: Wechselgesetz, Scheckgesetz, Allgemeine Geschäftsbedingungen, Heidelberg 1995. Art. 30, Nu. 2; **Stranz**, Martin: Wechselgesetz, Kommentar, Berlin 1952, Art. 31, Nu. 6; **Jacobi**, Ernst: Wechsel und Scheckrecht, Berlin 1955, s. 676; **Baumann**, Arthur: Die Wechselbürgschaft, Winterhult 1956, s. 53.

Ancak belirtmek gerekir ki akit teorisi, hakkın oluşumu sorununu çözmekle birlikte, poliçenin oluşumundan doğan savunmaların senedi sonradan edinen iyiniyetli üçüncü kişiye karşı ileri sürülememesini açıklamakta güçlük çekmektedir. Bu sebeple doktrinde akit teorisini tamamlamaya çalışan teoriler tartışılmıştır. Bu konuda varılan son nokta, bu teorinin, görünüşe itimat teorisi ile birleştirilmesi halinde, kıymetli evrak üzerindeki hakları açıklama konusunda yeterli olduğudur.

⁷ Böyle bir beyan kefalet olarak da yorumlanamaz. Çünkü kefalet yazılı olmalıdır (BK m. 484).

⁸ **Öztan**, s. 370; **Karayalçın**, s. 54-55; **Poroy/Tekinalp**, s. 36; **Kınacıoğlu**, s. 88; **Alışkan**, Murat: Kambiyo Senetlerinde Temlik Ciro, İstanbul 1988, s. 25; **Hueck**, Alfred/**Canaris**, Claus-Wilhelm: Recht der Wertpapiere Münschen 1986, s. 61; **Meier-Hayoz**, Arthur./ **von der Crone**, Hans Caspar: Wertpapierrecht, Bern 2000, s. 121; **Baumann**, s. 30.

bağlılığına ilişkin değil, kanun koyucunun şekil kurallarını öngördüğü tüm kurumlar bakımından kabul edilebilecek genel bir amaçtır.

Şekle ilişkin kurullarla ulaşılmak istenin diğer bir husus, poliçenin kendi başına anlaşılması, içerdiği hak ve sorumlulukları kendi üzerinde görünmesi, böylelikle poliçe dışında bir yere başvurmaya gerek kalmaksızın, senet üzerindeki oluşan sorumlulukların herkes tarafından anlaşılabilmesinin sağlanmasıdır⁹. “*Poliçenin kendi kendine yetmesi*”¹⁰ denilen bu ilke gereği, senedi imzalayan, imzasının sonuçlarını poliçe üzerinde görebilecek; alacaklı olarak hareket eden kişi, haklarını senet üzerinden belirleyebilecektir¹¹. Dolayısıyla şekil kurulları, normal bir kişinin kambiyo senediyle neyin kastedildiğini anlamasına yetecek kadar açık ve kesin olarak belirlenmiştir¹². Şekle ilişkin kurullarla varılmak istenen bu amacın, kambiyo senetlerine has olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Gerçekten poliçenin şeklen bir bütün olması, kendisini oluşturan ilişkiden ayrılmasına yardım ederek, devralanın iyi niyetinin korunmasını sağlar. Sonuçta şekil kurullarıyla amaçlanan tüm bu hususların nihai hedefi, senedin tedavülünün sağlanması ve kolaylaşmasıdır¹³.

Kambiyo senetlerinin ticari hayat için önemi, bunlara ilişkin kurulların tüm ülkelerde benzer olması sonucunu doğurmuştur. Bu konuda özellikle 19. yüzyılın sonlarıyla 20. yüzyılın başlarında yapılan çalışmalar etkili olmuştur. Bu çalışmaların yakın zamanda da devam ediyor olması, konunun milletler arası ticaret bakımından önemini göstermektedir¹⁴. Bu nedenle çalışma

⁹ Öztan, s. 370; Meier-Hayoz/von der Crone, s. 122; Baumbach/Hefermehl, Einleitung, Nu. 17; Baumann, s. 31

¹⁰ Kambiyo senetlerine ilişkin hükümlerin esas olarak poliçe hakkında kurullar altında düzenlenmiş bulunması ve bono ve çek bakımından poliçe hükümlerine atıflar yapılması, ilkenin bu şekilde isimlendirilmesine yol açmaktadır.

¹¹ Öztan, s. 370; Meier-Hayoz/von der Crone, s. 122; Baumbach/Hefermehl, Einleitung, Nu. 17; Baumann, s. 30.

¹² Jacobi, s. 217; Baumann, s. 31. Senet üzerindeki sorumlulukların ortalama bir kişi tarafından anlaşılması gerekmektedir. Avalin şekline ilişkin hükümler bu amacı taşımaktadır (Hueck/Canaris, s. 147).

¹³ Öztan, s. 370; Baumbach/Hefermehl, Einleitung, Nu. 17.

¹⁴ Birleşmiş Milletler bünyesinde kurulu bulunan UNCITRAL tarafından 1988’de hazırlanan bir milletler arası anlaşma taslağı, poliçe ve bonoyu konu almıştır (Bu hususta bk. Volken, Paul: “9 Aralık 1988 tarihli Milletlerarası Tek Tip Poliçe Kuralları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, (Çev. Lerzan Yılmaz), İBD, C. 70, S. 7-8-9, s. 447).

kapsamında farklı ülkelerin yasalarında yer alan avalin şekline ilişkin hükümler de elden geldiğince incelenmeye çalışılmıştır¹⁵.

Çalışmada ilk olarak avalin senetle olan bağılılığı incelenecek, ardından avalin şekline ilişkin TTK m. 613 hükmünde yer alan unsurlar ve bu unsurların eksikliğine kanun koyucunun bağladığı sonuçlar üzerinde durulmuştur. Son bölümde ise avalin şekline ilişkin hükümlerle, kanun koyucunun hangi amaca ulaşmaya çalıştığı ele alınmıştır.

I. AVALİN SENEDE BAĞLILIĞI

Aval beyanıyla ulaşılmak istenen amacın bir senet sorumluluğunun temini olması ve teminatın esas alacakla birlikte devrinin senetle ulaşılmak istenen amaca uygunluğu, avalin senet üzerinde bulunmasını gerektirmektedir¹⁶. Ancak tarihsel gelişim içinde, avalin senetten ayrı bir belge ile verilebilmesi ve bunun sonucu olarak ayrı belgeyle oluşan sorumluluğun kambiyo borcu olduğuna dair teamül oluşması, bazı ülkelerin mevzuatlarında ayrı senetle verilen avalin geçerli olduğu şekilde düzenleme yapılması sonucunu doğurmuştur. Hükümlerimize dolaylı kaynak oluşturan Cenevre Konferansında bu konu üzerinde fikir ayrılığı oluşmuştur¹⁷.

A. ÇEŞİTLİ HUKUK SİSTEMLERİNDEKİ DÜZENLEMELER

Fransa, anlaşmanın ihtirazi kayda ilişkin ekinde yer alan hükme dayanarak, avalin yerini “*Senet üzerine veya alonj üzerine ya da ayrı bir belgeye*

¹⁵ Kambiyo senetlerine ilişkin hükümlerimizin kaynağı, İsviçre Borçlar Kanunudur. Kaynak kanuna bu hükümlerin konması ise, 1930 tarihli Cenevre Konferansı sonrasında olmuştur. Bu konferansta kabul edilen metin bazı farklılıklarla Kara Avrupa’sı ülkelerinde ve Kara Avrupa’sı sisteminden etkilenen ülkelerde yürürlüğe konmuştur. Buna karşılık Anglo Amerikan hukuk sistemlerinde, farklı bir kambiyo senetleri hukuku geçerli bulunmaktadır.

¹⁶ Sengir, s. 10.

¹⁷ Konferans görüşmeleri sırasında İtalyan delegesi senet dışı avalin geçerli olmadığını ortak metne geçirilmesini istemiş, buna karşılık Hollanda delegesi ise, tam tersine senet dışı avalin de geçerli olması gerektiğini ileri sürmüştür. Bu tartışmalar Fransız delegesi tarafından önerilen, taraf devletlerin milli mevzuatlarında diledikleri şekilde düzenleme yapmalarına izin verilmesine ilişkin fikrin kabulü ile son bulmuştur. Konu anlaşmanın ihtirazi kayıtlara ilişkin, ikinci ekinin 4. maddesinde düzenlenmiştir (Bu tartışmalar için bk. Baumann, s. 24).

yazılabilir” şeklinde düzenlemiştir¹⁸. Hollanda¹⁹ ve Belçika²⁰ hukuklarında da aynı düzenleme geçerlidir²¹. Buna karşı, Alman, İsviçre ve İtalyan hukuk sistemleri, senet dışı avalı kambiyo taahhüdü olarak geçerli kabul etmemektedir²².

B. HUKUKUMUZDA AVALİN YERİ

1. Poliçe veya Alonj Üzerinde Bulunma Zorunluluğu

Avalin senet ile birlikte tedavül etmesi, öncelikle senet üzerinde bulunmasını gerektirir. Bu sebeple avalin normal yeri senedin üzeri, diğer sorumlulukların (dolayısıyla temin edilen sorumluluğun) bulunduğu yerdir²³. Bunun dışında senedin tedavülü sırasında konulan kayıtların çokluğu sebebiyle oluşan ve senedin devamı niteliğindeki alonj üzerine de aval şerhinin konulması mümkün olmalıdır. Nitekim avalin senet ve alonj üzerinde yer alabileceği, TTK m. 613/1 hükmünde “*aval şerhi, poliçe veya alonj üzerine yazılır*” ifadesiyle belirtilmiştir. TTK’nın kıymetli evraka ilişkin hükümleri İsviçre Borçlar Kanunundan alındığından, İsviçre, Almanya, İtalya hukuklarında da kabul edildiği²⁴ gibi, kambiyo senedi dışında verilmiş bulunan bir teminatın, aval olarak değerlendirilmesi mümkün değildir²⁵.

¹⁸ Code de Commerce 130/3 “*L’aval est donné soit sur la lettre de change ou sur une allonge, soit par un acte séparé indiquant le lieu où il est intervenu*”. Aynı hüküm 30 Kasım 1935 tarihli Çek Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 26. madde, ilk fıkrasında tekrarlanmıştır.

¹⁹ Niederländisches Handelsgesetzbuch, 130/4.

²⁰ Code de Commerce, Liv. I, Titre VIII, 32/1.

²¹ Bu ülkelerin etkisi altında kalan İspanya, Mısır, Lüksemburg, Meksika, Şili ve Bolivya da senet dışı avalı geçerli kabul etmişlerdir (Sengir, s. 12).

²² Baumann, s. 25.

²³ Sengir, s. 10.

²⁴ Ülkemiz dışında bu hukuk sistemlerinden etkilenen Bulgaristan, Macaristan ve Japonya da senet dışı avalı kabul etmemektedir (Sengir, s. 12).

²⁵ Karayalçın, s. 223; Kınacıoğlu, s. 208; Poroy/Tekinalp, s. 187; Sengir, s. 14.

Yargıtay kararlarında da, senet üzerinde bulunmayan teminat açıklamasının, aval olarak değerlendirilmeyeceği kabul edilmektedir. Bir kararında Yargıtay (İİD, 19.1.1968, E.10714, K. 10744) “... Aval, ya senet üzerine veya alonj üzerine verilecek bir meşruhat ile mümkündür. Senetten hariç olarak alınan bir kefaletname kambiyo hukukuna göre değil BK’nun kefalet hükümlerine göre sonuç verir...” demek suretiyle bu durumu vurgulamıştır (Doğanay, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 1990, s. 1728, dn. 398). Aynı mahiyette bir başka kararda da (İİD, 9.6.1966, E. 6451, K. 6298),: “... Bir

Dolayısıyla senet üzerinde bulunma, aval bakımından bir geçerlilik şartıdır²⁶. Senet üzerinde bulunmayan avalin, kıymetli evrak hükümlerine tabi olması mümkün değildir.

2. Avalin Nüsha ve Suret Üzerinde Bulunması

a. Nüsha Üzerinde Aval.

Poliçenin birbirinin aynı olmak şartıyla birden fazla nüsha olarak düzenlenmesi mümkündür (TTK m. 655/1). Muhatabın uzakta bulunması halinde bir nüsha ile kabul için arz işlemi yapılırken, diğer nüshanın tedavüle çıkması sağlanır²⁷. Böylece senedin, hızlı ve güvenli bir şekilde tedavülü amaçlanır. Ancak poliçenin birden fazla nüshası birbiri ile ilişkilendirilmelidir, aksi takdirde her biri ayrı poliçe olarak kabul edilir (TTK m. 655/2).

Kanunda nüsha üzerine aval verilebileceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak her nüshanın poliçe gibi hakkı temsil ettiği düşünülürse, poliçe üzerine konabilecek bir kaydın nüshalardan birinin üzerine konulmasının mümkün olduğunu kabul etmek gerekir²⁸. Hangi nüsha üzerinde bulunduğu önem taşımaksızın, bir nüsha üzerinde bulunan aval şerhi geçerli bir sorumluluk doğurur²⁹.

Nüsha ile ilgili bir başka özellik, lehine aval verilen ile aval verenin sorumluluklarının farklı nüshalarda doğabilmesidir. Örneğin kabul beyanı, muhataba kabul için arza gönderilen nüshaya verilecektir. Bu aşamada tedavül eden nüshaya muhatap lehine verilen aval geçerlidir³⁰. Ancak hamilin aval veren kişiye müracaatı halinde, hem kabul şerhini hem aval şerhini içeren nüshalarla birlikte başvurması gerekir. Çünkü TTK m. 614/2'de belirtilen, avalin lehine aval verilenin sorumluluğunun şeklen doğmuş olmasına bağlı

kambiyo senedinin tanzim ve tedavülüne karışmamış, mesuliyeti umumi hükümler dahilinde tanzim edilen bir kefaletnameden doğmuş olan kişi hakkında kambiyo hukukuna ait hükümler uygulanmaz...” demek suretiyle konuya açıklık getirilmiştir (İpekçi Nizam/İlbuldu, Nedret: Türk Ticaret Yasasında Aval, İstanbul 2000, s. 65). Ayrıca bk. Aşa. dn. 43.

²⁶ Öztan, s. 800; Poroy/Tekinalp, s. 187; Kınacıoğlu, s. 208; Sengir, s. 10.

²⁷ Öztan, s. 853.

²⁸ Arslanlı, Halil: Ticari Senetler, İstanbul 1954, s. 100; Karayalçın, s. 223; Öztan, s. 799; İpekçi/İlbuldu, s. 25; Baumann, s. 34.

²⁹ Öztan, s. 799; Baumann, s. 34.

³⁰ Öztan, s. 799.

olduğuna dair hüküm gereğince, muhatap lehine verilen aval ancak kabul ile geçerli hale gelir.

Nüshalar üzerindeki kayıtların birbirleriyle uyumlu olmasının esas olması sebebiyle hamil, aval verenden nüshalar arasındaki farkın ortadan kalkması için, diğer nüshalara aval şerhi koymasını isteyebilmelidir. Bu hususta cirantaya ilişkin TTK m. 655/3 c.3 hükmünün kıyasen uygulanabilmesi mümkündür³¹.

b. Suret Üzerinde Aval

Hamil tarafından poliçenin suretlerinin çıkartılması mümkündür (TTK m. 658/1). Suretin nüshadan farkı, nüshaların keşideci tarafından oluşturulup, kayıtların asıllarını (aynı kişilerin imzaları ve beyanlarını) içermesine karşılık, suretin hamil tarafından oluşturulup poliçe üzerindeki kayıtların kopyalarını içermesidir. Nüsha bir hakkı temsil ederken, suret senedi temsil eder³². Hamil sureti, elinde bulunan poliçenin tüm kayıtlarını içerecek şekilde düzenler, ayrıca tedavül işleminin nerede son bulunduğunu, diğer bir ifadeyle asıl senet üzerindeki hangi kayıtların suret üzerinde son bulunduğunu gösterir (TTK m. 658/2). Suret de nüsha gibi, senedin güvenli ve hızlı tedavülü amacıyla yapılır, ancak nüsha gibi ayrı bir senet niteliğini taşımadığından daha az formaliteye tabidir.

Kanunda aval şerhinin nüsha üzerinde bulunabileceğine dair bir düzenleme bulunmamasına karşılık, suret üzerine konabileceğine ilişkin hüküm bulunmaktadır (TTK m. 658/3). Bu hükme göre suret ciro edilebilir ve aval taahhüdüne konu olabilir. Poliçenin sureti çıkartıldığı sırada bulunan bir aval ile sonradan suret üzerine yapılmış bulunan avalin birbirinden farkı olmaz³³. Nüshada olduğu şekilde, aval suret üzerindeki sorumlulardan biri lehine verilebileceği gibi, asıl poliçe üzerindeki sorumlulardan biri lehine, mesela keşideci veya muhatap lehine de verilebilir. Dolayısıyla asıl borçlunun sorumluluğunun senet üzerinde, aval verenin sorumluluğunun suret üzerinde görünmesi, avali geçersiz kılmayacaktır³⁴.

Suret çıkarıldığında, asıl senet üzerindeki cironun yasaklanması mümkündür. Bunun için asıl senet üzerine "*buradan itibaren ancak suret üzerine*

³¹ Öztan, s. 800; Jacobi, s. 677.

³² Öztan, s. 855.

³³ Öztan, s. 799; Baumann, s. 34.

³⁴ Öztan, s. 799.

konacak cirolar muteberdir” şeklinde bir kaydın konulması gerekecektir. Böyle bir kaydı içeren senede, sonradan yapılan cirolar hükümsüzdür (TTK m. 659/3). **Öztan** ve ona katılan **İpekçi/İlbuldu** bu hükmeye dayanarak, bundan sonraki ciranta için verilecek olan avalin de suret üzerinde bulunmasının zorunlu olduğunu asıl belge üzerine verilecek aval beyanının da geçersiz olduğunu kabul etmektedirler³⁵.

Gerçekten TTK m. 659/2’de belirtildiği gibi, suret hamili, senet aslını elde edemediği takdirde, sadece suret üzerinde bulunan cirantalara ve aval verenlere başvurabilir. Dolayısıyla, suretin tedavülü sırasında suret üzerinde yer alan cirantalar lehine verilecek avalin, senet üzerinde bulunmasının zorunlu kılınması, hamili koruyan ve karışıklığı önleyen bir yorum olacaktır. Bu durumda suret üzerinde yer alan bir ciranta lehine verilen aval, asıl belge üzerinde yer aldığı takdirde, hamilin aval verene başvuramama ihtimali dahi ortaya çıkmaktadır. Hamil senet aslını elde edemediği takdirde, sadece suret üzerindeki cirantalara ve bunlar lehine aval verenlere müracaat edebilecektir (TTK m. 659/2).

Nüsha veya suret üzerinde bulunması, avalin niteliğinde bir değişiklik yaratmamaktadır. Ortaya çıkması olası sorunların kaynağı belgelerin birbirinden ayrı tedavülüdür. Bu durumda karşılaşılan sorunların çözümlenmesi bakımından avalin diğer kayıtlardan ayrı bir özelliği bulunmamaktadır³⁶. Problemler aval hükümlerine göre değil nüsha ve surete ilişkin hükümlere göre çözümlenir³⁷.

3. Kambiyo Senedinin Ayrı Bir Belgeyle Temini (Senet Dışı Aval)

Avalin senedin dışında bulunmasının etkisi, teminatın tedavül yeteneğinin kısıtlanmasıdır. Bu şekilde ayrı bir belge ile verilmiş bulunan

³⁵ **Öztan**, s. 799; **İpekçi/İlbuldu**, s. 25.

³⁶ Örneğin, poliçe nüshalarından biri üzerinde yapılacak ödeme, diğer nüshalardan doğan hakları düşürür. Ancak kabul eden, üzerinde kabul şerhi bulunan ve kendisine geri verilmemiş her nüshadan sorumludur (TTK m. 656/1). Aynı sorumluluk cirantalar içinde belirtilmiştir (TTK m. 656/2). Aval veren de, aval beyanını birden fazla nüsha üzerine koymuşsa aynı şekilde sorumlu olacaktır (Bu hususta bk. **Baumann**, s. 35). Benzer bir şekilde, suret üzerine aval veren kişi, senet aslını teslim alamayan ve bunu protestoyla belirleyen suret hamiline ödeme yaptığı takdirde, sorumluluğu senet aslı üzerinde oluşan kişilere başvuramayacaktır. Bu durumda aval veren ve suret üzerinde cirosu bulunan kişiler için benzer sorunlar oluşmaktadır.

³⁷ **Baumann**, s. 35.

teminatın, senetle birlikte devri sırasında senedin devrine tabi olmayacağı, senet dışı avalin geçerli kabul edildiği ülkelerde de benimsenmektedir³⁸. Gerçekten bu belgeyle oluşan teminat, geçerli kabul edildiği ülkelerde de, teminat verenle senet dışı aval belgesi hamili arasında kalan bir teminat olarak nitelendirilmektedir. Avalin karşıladığı ihtiyaç düşünüldüğünde, bu durumun amaca uygun olmadığı ve poliçe yoluyla elde edilmeye çalışılan krediyi yeterince temin etmeyen bir teminatın ortaya çıktığı görülmektedir.

Bir an için TTK'da senet dışı aval kabul ettiğini düşünürsek, aval belgesi ile poliçenin aynı hamil elinde bulunması şartıyla hamil aval verene başvurduğunda, aval veren ödeme yapacak, senedi ve aval belgesini geri alacaktır. Ancak senet üzerinde sorumluluğu görünmediğinden senedi teslim alması ödediği hususunda karine oluşturmayacaktır. Bu durumda aval veren, lehine aval verdiği kişiye, ancak elindeki aval belgesine dayanarak genel hükümlere göre müracaat edebilecektir³⁹. Aval verenin senede dayanarak lehine aval verdiği kişiye müracaat edebilmesi için, ödemenin senet üzerine yazılması gerekecektir. Böylece tedavül aşamasında senet üzerinde bulunmasını zorunlu saymadığımız avalin, ödeme sonrası müracaat aşamasında senet üzerinde bulunması aranacaktır. Bunun aksi yani aval belgesi üzerinde veya ayrı bir belgede bulunan ödeme kaydının müracaat hakkı bakımından yeterli olarak kabulü, kıymetli evrakın teşhis fonksiyonuna aykırı olacaktır.

Senet dışı avalin kabul edildiği Fransız hukuku incelendiğinde, senet dışı avalin, taahhüt edilen miktar ve taahhüdün geçerli kabul edildiği sürenin aval belgesi üzerinde bulunması kaydıyla geçerli olduğu, bu ülkenin yargı kararlarında⁴⁰ kabul edilmektedir. Bunun yanında temin edilen senedin de açık olarak belirtilmesi gerekmektedir. Bu şartlardan senet dışı avalin senet üzerine konulan avalden daha fazla formaliteye tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Senet dışı aval kurumunun kıymetli evrak hukuku ilkeleri ile çatıştığı açıktır. Poliçenin dışında bulunan bir teminat, amaçlanan sonucu sağlama-

³⁸ **Baumann**, s. 25; **Güral**, s. 449; **Sengir**, s. 13; **Arslanlı**, s. 100; **Poroy/Tekinalp**, s. 187, dn 155;

³⁹ Vekalet, vekaletsiz iş görme, kefalet gibi.

⁴⁰ Bu kararlar için bk. **Lescot**, Pierre: "Aval Konusunda Bazı Görüşler", (Çev. T. **Sengir**), *Batider*, C.V, S. 1, s.71; **Baumann**, s. 25; **Sengir**, s. 13.

yacağından, bu kurumun hukukumuzda kabul edilmemiş olmasını doğru buluyoruz⁴¹.

Ancak her ne kadar sistemimiz kabul etmiyorsa da, senet dışı aval çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilir. İlk olarak kambiyo taahhüdü olarak kabul edilmeyen bu teminatın geçerli bir teminat olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği, eğer geçerli bir teminat olduğu kabul edilirse, hangi hükümlere tabi tutulacağı sorusuyla karşılaşılır. Yine bu belgenin, belgeyi kambiyo taahhüdü olarak kabul eden bir ülkede düzenlenmesi halinde, ülkemizde bir kambiyo taahhüdü olarak kabul edilip edilmeyeceği sorusu ortaya çıkabilir.

İlk soruya karşı doktrinde ayrı belgedeki teminatın kefalet olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁴². Yargı kararlarında böyle bir sorumluluğun kambiyo taahhüdü olarak değerlendirilmeyeceği belirtilmiş ve genel olarak kefalet hükümlerinin uygulanacağı sonucuna varılmıştır⁴³.

⁴¹ Konu Cenevre Konferansı sırasında, hukuki nitelikte oluşan bu çatışma yanında, avalin karşıladığı ihtiyaç bakımından da tartışılmıştır. Fransız delege tarafından ileri sürülen aval ile senet dışı avalin ekonomik etkilerinin aynı olacağına dair fikir, Alman delege tarafından tedavül yeteneği olmayan teminatın bu ihtiyacı karşılamayacağı muhalefeti ile karşılaşmıştır (**Baumann**, s. 26).

⁴² **Öztan**, s. 799-800; **Sengir**, s. 14. Buna karşı **Jacobi**, belli bir teminat formuna ilişkin açıklamada bulunmaksızın, medeni hukuk formu olarak değerlendirileceğini kabul etmektedir (s. 678).

⁴³ Yargıtay eski tarihli bir kararında (TD., 17.11.1931, E. ?, K. 3349, karar kaynağında esas numarası bulunmamaktadır), senet dışı verilen teminatın, kefalet olduğunu ve böylece adi kefaletin oluştuğunu kabul etmektedir: "Ticaret Kanunu hükümlerine göre avalin poliçe ve (veya olmalı) alonj üzerine yazılacak cümle ile vaki olması müktazi olup hadisede müddeinin evvelce keşide edilen poliçede aval suretiyle vaki kefaletle zamimeten mezkur poliçe bedeli ayrı bir senede rapt ve müddeti tescil edildikten sonra müddeinin mezkur deyne ahiren tanzim edilen noter senediyle ayrıca kefalet etmiş bulunmasına göre ahiren vaki kefaletin aval mahiyetinden çıkarak adi kefalet olmasına binaen... "(**Sengir**, s. 14) demek suretiyle, olayda kefalet hükümlerinin uygulanacağı açıklanmıştır. Aynı mahiyette bir başka karar da (İİD, 9.6.1966, E. 6451, K. 6298): "... Bir kambiyo senedinin tanzim ve tedavülüne karışmamış, mesuliyeti umumi hükümler dahilinde tanzim edilen bir kefaletnameden doğmuş olan kişi hakkında kambiyo hukukuna ait hükümler uygulanmaz..." denmektedir (**İpekçi/İbuldu** s. 65).

Ancak Yargıtay'ın kefaletle ilişkin nitelendirmesinde katı bir tutum da sergilemediği görülmektedir. Gerçekten Yargıtay bir kararında (TD., 13.10.1961, E.60/35126, K.1255), senet dışı teminatın bir teminat mektubu olduğunu kabul etmiştir. Yine bu kararda Yargıtay, senet dışı avalin taraflar arasında kalan bir teminat olma özelliğini vurgulamaktadır. Karara göre ciro yoluyla senedi teslim alan hamil, senet dışı teminat veren kişiyi takip edemeyecektir: "... Aval şerhinin senet veya alonj üzerine yazılması lazımdır.

Bizce bu durumda kefalet veya garanti sözleşmesinin unsurlarının araştırılması ve buna göre bir sonuca varılması doğru olur. Gerçekten bu şekilde oluşan bir beyanın garanti sözleşmesi olarak yorumlanması da mümkündür. Hatta temin edilen ilişki göz önüne alındığında, öncelikle garanti sözleşmesinin düşünülmesi gerekir. Zira, garanti sözleşmesinin bağımsızlığı ile avalin asıl borçtan mücerret olmaları, bu iki teminat kurumunu birbirine yaklaştırmaktadır. Bu sebeple sadece temin iradesinin bulunduğu durumlarda, garanti sözleşmesinin, iradeden açıkça kefalet sözleşmesinin olduğu anlaşıldığı takdirde, kefaletin varlığı kabul edilmelidir.

Karşılaşılabilecek ikinci sorun, senet dışı aval kabul eden bir ülkede düzenlenen belge ile oluşan sorumluluğun, kambiyo senedinden doğan sorumluluk olarak kabul edilip edilmeyeceğidir. Avalin senet üzerinde bulunması, avalin şekline ilişkin bir konudur. Kanunda yer alan “*Poliçe ile yapılan taahhütlerin şekli, bu taahhütlerin imzalandığı memleketin kanunlarına tabidir*” (TTK m.679/1) hükmü, senet dışı aval için de uygulanabilir. Buna göre ayrı senetteki teminatın, kambiyo taahhüdü olarak kabul edilmesi gerekir⁴⁴.

Fransız yargı kararlarında senet dışı aval belgesinde, temin edilen miktarın gösterilmesi ve teminatın hangi süre için geçerli olduğunun gösterilmesi, sorumluluğun oluşumu için bir geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir. Bu durumda Fransa’da düzenlenen bu tip bir belgede, anılan şartların Türk Hakimi tarafından aranıp aranmayacağı bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Doktrinde, yabancı hukuku uygulayacak hakimin, sadece kanun metni ile bağlı kalmadan, yabancı ülkenin hakimi kuralı ne şekilde uyguluyorsa aynı şekilde uygulayacağı kabul edilmektedir⁴⁵. Bu durumda Fransa’da düzenlenen senet dışı teminat belgesi için Fransız hukuku hangi şartları

Takibe mesnet yapılan emre muharrer senette bu şekilde aval verilmiş değildir. (A) bankasının, senedin tanziminden çok sonra, senet lehtar (B)’ye hitaben senet bedelini garanti maksadıyla verdiği teminat mektubu (aval verme) niteliği arz etmez. Böyle bir muamele mahiyeti itibarıyla uygun olan sonuçları doğurursa da TTK nun aval hakkındaki hükümlerine tabi değildir. Binaenaleyh senedi ciro suretiyle iktisap etmiş olan son hamilin avale mütedair hükümlere tevkifan teminat veren bankayı takip etme yetkisi yoktur...” (Sengir, s. 14).

⁴⁴ Arslanlı, s. 100; Güral, s. 449; Sengir, s. 13; Jacobi, s. 678.

⁴⁵ Nomer, Ergin: Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 2002, s. 171-172; “...Yabancı hukuk, mevzuat, mahkeme kararları ve gerektiğinde doktrin ile birlikte bir bütün olarak ele alınmalı ve kendi ülkesinde anlaşıldığı ve uygulandığı biçimde tatbik edilmelidir...” Çelikel, Aysel: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2000, s. 159.

arıyorsa, hukukumuz açısından da aynı şartlar aranmalıdır. Aksinin düşünülmesi TTK m. 679/1 hükmüyle varılmak istenen amaca aykırı olacaktır.

II. AVALİN ŞEKLİ UNSURLARI

A. AVAL ŞERHİ KAVRAMI VE AVAL ŞERHİNİN YERİ

1. Kavram

TTK m. 613/1 de kanun koyucu “*Aval şerhi, poliçe veya alonj üzerine yazılır*” şeklinde bir düzenleme getirmektedir. Her ne kadar bu düzenlemede, tanım ve içeriğinin ne olduğu hususunda bir açıklık getirilmiyorsa da, aval şerhinden söz edilmektedir⁴⁶.

Kanunumuz, aval, aval verme ve aval şerhi kavramlarını kullanarak her üçünü birbirinden ayırmıştır⁴⁷. Gerçekten poliçenin aval ile temin edileceği belirtilirken aval kavramından (TTK m. 612/1), avalin şekli açıklanırken aval şerhinden (TTK m. 613), lehine aval verilene ve aval verenin taahhüdüne ilişkin hükümlerde aval vermeden (TTK m. 613/3 ve 614) bahsedilmiştir. Bunlardan şekle ilişkin bir kavram olan aval şerhini, “*aval sorumluluğunun doğması için poliçe veya alonj üzerinde yer alması gereken yazılı irade açıklamasıdır*” biçiminde tanımlayabiliriz. Dolayısıyla aval şerhi kavramı, aval sorumluluğunun şekil cephesini oluşturmaktadır.

2. Aval Şerhinin Yeri

Kanunda aval şerhinin senedin ön veya arka yüzünde olması yönünde açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak şerhin senedin ön yüzü kadar, arka yüzüne de konulması mümkündür⁴⁸. Bu sonuca avalin alonj üzerinde (TTK m.

⁴⁶ Alman Poliçe Kanunu, m. 31/1 de “*Die Bürgschaftserklärung wird auf den Wechsel oder einen Anhang gesetzt*” ifadesinde, “*aval açıklaması*” (Die Bürgschaftserklärung) ibaresi kullanılmaktadır. Cenevre Yeknesak Kurallarının İngilizce ve Fransızca metinlerinde sadece “*aval*” terimini kullanılmıştır. Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 46/1 hükmünde de “*garanti*” terimi kullanılmıştır.

⁴⁷ Ciro bakımından böyle bir ayırım yapılmamış olması ve bunun eleştirisi hakkında bk. **Kınacıoğlu**, s. 43, dn. 39.

⁴⁸ **Kınacıoğlu**, s. 208; **Baumann**, s. 33. Yargıtay bir kararında (HGK, 22.10.1975, 1973/1002, K. 1109) şu açıklamayı yapmaktadır: “... Bir kimsenin aval veren sıfatıyla sorumlu tutulabilmesi için bononun üzerini (ön yüz) imzalaması veya bononun arka tarafının aval veren sıfatı belirtilerek imzalanması gerekir ...” (**Eriş**, Gönen: Açıklamalı

612/1) bulunabilmesine ilişkin hükümden yola çıkılarak varılmaktadır. Çünkü alonj senedin arka yüzünün devamı niteliğindedir (TTK m. 595/2).

Aval şerhi ile ilgili bir başka önemli özellik, şerhin senet üzerinde bir bütün olarak görünmesi gereğidir. Şerhin içeriği bir bütün oluşturmalı, yani açıklamalar aynı metin içinde veya birbiri ardına yapılmalı, imza bu açıklamaları kapsmalıdır⁴⁹.

İstisnai bir durum olarak sadece imzadan ibaret bulunan avalin, ön yüzde bulunması zorunludur (TTK m. 613/3). Arkada bulunan imzanın niteliği ise tartışmalı olmakla birlikte, beyaz ciro olduğu kabul edilmektedir⁵⁰.

B. AVAL ŞERHİNİN UNSURLARI

1. Genel Olarak

TTK m. 613/1 hükmünün, maddenin diğer fıkralarıyla birlikte değerlendirilmesi halinde, aval şerhinin üç unsuru bulunduğu anlaşılır. Bunlar sorumluluğun aval olduğuna dair ibare, lehine aval verilen kişinin belirtilmesi ve aval veren kişinin imzasıdır⁵¹. Bu unsurlardan imza, avalin zorunlu unsurudur. Diğer unsurlarda oluşabilecek eksiklikler, geçersizlik müeyyide-

İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, C. II, Kıymetli Evrak ve Taşıma, Ankara 1988, s. 367). Yargıtay'ın aynı mahiyette bir başka kararı ise : (12. HD, 3.10.1986, E. 1985/14545, K. 9940) "... Senedin arkasında ve avali mutazammın bir beyan ile atılan imzanın aval hükmünde olduğu..." (Uyar, Talih; İcra Hukukunda Kambiyo Senetleri, Manisa 1989, s. 713).

Buna karşılık Yargıtay eski bir kararında (TD, 16.12.1968, E. 1967/2617, K. 6824), "... Bononun arkasına üçüncü bir şahıs tarafından atılan imza beyaz ciro mahiyetinde olduğu için böyle bir imzanın üstüne kefil diye yazılmış olması da imza edeni aval durumuna sokmaz..." demektedir (Doğanay, s. 1730, dn. 400). Bu son kararında Yargıtay, teminat iradesinin arka yüzde bulunmasını kabul etmemektedir. Olayda "kefil" ibaresinin sonradan eklenmiş bulunduğu dair bir açıklama da bulunmamaktadır. Dolayısıyla aval açıklamasının ön veya arka yüzde bulunması mümkün olması yanında, lehine aval verilen kişinin belirtilmemesi halinde, bu eksikliğin TTK m. 613/4 gereği tamamlanabileceği de kabul edildiğinde, Yargıtay'ın bu kararına katılmak mümkün değildir.

⁴⁹ Öztan, s. 801.

⁵⁰ Bu tartışmalar için bk. aşağı dn. 84 vd. ilişkin metin

⁵¹ Arslanlı, s. 99; Poroy/Tekinalp, s. 187. Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi 46/ f. 3 ve f. 5 hükümleri, avalin unsurlarını kanunumuzda yer aldığı şekliyle düzenlemektedir.

sine tabi değildir. Kanun koyucu oluşması muhtemel eksiklikleri tamamlayarak, aval sorumluluğunun ayakta kalmasını sağlayıcı hükümler getirmiştir.

Belirtilen unsurların senedin ön veya arka yüzünde olması ve bu unsurlardan biri veya birden fazlasının eksik bulunması durumları değerlendirildiğinde, karşımıza şu olasılıklar çıkmaktadır⁵².

1. -Senedin ön yüzünde, aval beyanı içeren, lehine aval verilenin belirtildiği şerh,
2. -Senedin ön yüzünde, aval beyanı içeren, lehine aval verilenin belirtilmediği şerh,
3. -Senedin ön yüzünde, aval beyanı içermeyen, lehine aval verilenin belirtildiği şerh,
4. -Senedin ön yüzünde, aval beyanı içermeyen, lehine aval verilenin belirtilmediği şerh,
5. -Senedin arka yüzünde, aval beyanı içeren, lehine aval verilenin belirtildiği şerh,
6. -Senedin arka yüzünde, aval beyanı içeren, lehine aval verilenin belirtilmediği şerh,
7. -Senedin arka yüzünde, aval beyanı içermeyen, lehine aval verilenin belirtildiği şerh,
8. -Senedin arka yüzünde, sadece imzanın bulunması.

Kanun 1, 2, 4, 5 ve 6 numaralı ihtimaller bakımından açık düzenlemeler getirmiştir⁵³. Buna karşılık kanunda 3 ve 7 numaralı ihtimallerin cevabının bulunmaması bir eksiklik oluşturmaktadır⁵⁴. Keza arka yüzde bulunan imzanın, beyaz ciro (TTK m. 595/2) olarak kabul edilmesi dışında hüküm bulunmaması, 8 numaralı ihtimal bakımından bir boşluğa sebep olmaktadır⁵⁵.

TTK m. 613'de aval şerhinin içeriği açıklanırken, iki unsur ikinci fıkrada, diğer unsur ise son fıkrada belirtilmiştir. Bu unsurlardaki eksiklikler

⁵² Bu olasılıklar için bk. **Baumann**, s. 36 vd. İmzanın bulunmaması halinde sorumluluk oluşmayacağından, imzanın yokluğu halinde ortaya çıkabilecek ihtimaller değerlendirme dışı bırakılmıştır.

⁵³ **Baumann**, s. 37.

⁵⁴ Bu hususta bk. aşağı. dn. 73' e ilişkin metin.

⁵⁵ Bu hususta bk. aşağı. dn. 84 vd. ilişkin metin

ise, her bir unsura ilişkin açıklamanın ardında belirtilmiştir. Ancak bu düzenleme bazı açılardan isabetli değildir. Şöyle ki: İlk olarak bu hüküm, kanun yapma tekniği bakımından iyi bir düzenleme değildir ve karışıklığa sebep olabilecek niteliktedir. Bunun yerine öncelikle aval şerhinin içeriğinin belirtilmesi, sonra da unsurlarda eksiklikler halinde, boşluğun ne şekilde doldurulacağını belirtmesi daha doğru olurdu⁵⁶.

İkinci olarak, poliçenin yüzüne konan imzanın aval şerhi sayılacağı ifadesi yerine, bu beyanın aval iradesini içerdiğinin belirtilmesi daha isabetli olurdu.

Son olarak yukarıdaki 3 ve 7 numaralı ihtimallerin cevaplarının kanunda bulunmasını sağlayacak bir düzenleme yer alsaydı, ortaya çıkan boşluğun yorum yoluyla doldurulması engellenirdi⁵⁷. Gerçekten poliçe üzerinde bulunan sorumlulukların yoruma açık olması, kıymetli evrak hukukunun ilkeleri ile bağdaşmamaktadır.

Aval şerhi belirttiğimiz unsurlar dışında, başka bazı kayıtlar da içerebilir. Avalin herhangi bir kayıt ve şarta bağlanamıyor olması⁵⁸, onun niteliğini zedelemeyecek kayıtların aval şerhine eklenmesini engellemez. Bu kayıtların konulması, aval verenin sorumluluğunun kısmen de olsa kendi iradesine bağlı olması anlamına gelmektedir⁵⁹.

⁵⁶ Poliçenin unsurlarına (TTK m. 583) ve unsurlardaki eksikliğe (TTK m. 584) ilişkin hükümlerde olduğu gibi.

⁵⁷ **Baumann**, s. 37.

⁵⁸ Avalin kayda ve şarta bağlanıp bağlanamayacağı ve bağlandığı takdirde bunun sonucunun ne olacağı kanunda açık bir şekilde yer almamaktadır. Diğer kambiyo taahhütleri bakımından açıkça düzenlenen bu hususun aval bakımından eksiklik oluşturmasına rağmen, avalin de kayda ve şarta bağlanamayacağını, diğer kambiyo taahhütlerine kıyasen kabul etmek gerekmektedir. Bu hususta bk. **Öztañ**, 812- 813; **Domanıç**, Hayri: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. IV, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1990, s. 220; **Güral**, s. 450; **İpekçi/İlbuldu**, s. 17; **Baumann**, s. 63; **Jacobi**, s. 675; **Stranz**, Art 30, Nu. 6; **Hueck/Canaris**, s. 147.

⁵⁹ Aval şerhine konulabilecek kayıtlar, avalin unsurları olarak nitelendirilemez. Bu sebeple avalin şekline ilişkin bu çalışmanın kapsam dışında tutulmuştur. Ancak belirtmek gerekirse aval verenin, TTK m. 612/1 gereği kısmi aval beyanında bulunma, TTK m. 634/3 gereğince protestosuz kaydı ve protesto zorunluluğu koyma, TTK m. 646/1 gereği araya girmek suretiyle muhatap belirleme, TTK m. 640 ve 605 gereği kabule arz mecburiyeti ve yasağı koyma gibi doğrudan kanundan doğan imkanlarının bulunduğu söylenebilir.

2. Aval Beyanı

a. Kavram

Aval verenin, temin etme iradesini açıklamasına aval beyanı⁶⁰ denir. Teminat iradesi senet üzerinde görünmesi gerektiğinden, bu aval şerhinin bir unsuru olarak ortaya çıkar. Kıymetli evrakta, senet üzerinde oluşan sorumlulukların üçüncü kişiler tarafından rahatlıkla anlaşılması için, bunların mümkün olduğu kadar açık olması ve yoruma gerek bırakmaması ilkesi egemendir. Aynı ilke aval için de geçerlidir. Dolayısıyla aval veren kişinin temin etme iradesini senet üzerine belirtmesi, avalin üçüncü kişiler (cirantalar ve hamil - muhtemel senet alıcıları) tarafından tanınmasını sağlayacaktır.

b. Yapılışı

aa. "Aval içindir" İbaresini

Kanun, aval beyanının "aval içindir" tabiri veya buna muadil herhangi bir diğer ibare ile belirtilmesi gerektiğini söylemektedir. Buradan kanunun öncelikle "aval içindir" tabirini aradığı anlaşılmaktadır⁶¹. Bu tabir kullanıldığında, aval iradesinin varlığı konusunda bir sorun çıkmayacaktır⁶².

⁶⁰ Doktrinde aval şerhi yerine "aval beyanı" teriminin de kullanıldığı görülmektedir (Bu terim için bk. Öztan, s. 798). Ancak genel olarak kabul gören "aval şerhi" terimidir (Bk. Arslanlı, s. 98; Poroy/Tekinalp, s. 187; Kınacıoğlu, s. 208; Domanıç, s. 224; İmregün, s. 79). Biz de genel kabul gören terim olarak aval şerhi terimini benimsiyor, bu beyanın teminat verme amacını içeren bölümünü de "aval beyanı" olarak nitelendirmenin daha doğru olacağını düşünüyoruz.

⁶¹ Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, teminat verildiğini gösteren ibarelerin bir çoğunu saymıştır. Bu ibarelerin yazılışına göre teminat verenin savunmaları değiştiğinden hangi ibarenin kullanıldığı önem kazanmaktadır. Burada teminat iradesini gösteren ibareler "garanti", "aval" ve "aval olarak" ibareleridir. Bunlar sözleşmenin 46/3 hükmünde incelenmektedir. Temin edenin savunmalarına ilişkin 47 nci maddenin 4 ncü fıkrasından "ödeme garantisini" ibaresinin de teminat kurumunun oluşumu için yeterli olacağı anlaşılmaktadır. "Öncelikle ciranta garantisini" ibaresinin teminat iradesi olarak kabul edilmeyeceği de açıklanmıştır (Sözleşme 46/3).

⁶² Kanunda diğer senet sorumluları bakımından da aynı açıklık aranmaktadır. Örneğin, keşidecinin sorumluluğu açısından, kayıtsız şartsız havalenin (TTK m. 583/ b.2), muhatap bakımından öncelikle "kabul edilmiştir" ibaresinin aranması, iradenin poliçe üzerinde açık olarak görünmesi hedeflenmektedir.

bb. Muadil İbare

Kanun, benzer ibarelerin senet üzerinde bulunmasını da, aval iradesinin senet üzerinde oluşumu için yeterli görmüştür. Gerçekten senet üzerinde görünen ifadenin teminat iradesi olarak değerlendirilebilmesi, aval açısından yeterli kabul edilmiştir (TTK m. 613/3). Sadece belli kalıpların kabulü ve diğerlerinin reddi, amaca aykırı sonuçlar ortaya çıkarabileceğinden, bu tutum isabetlidir⁶³.

Hangi ifadelerin muadil ibare olarak değerlendirilebileceği önemli bir sorundur. Özellikle teminat iradesi olarak yorumlanması mümkün olmayan ibarelerin, bu kapsamda değerlendirilmemesi gerekir. Örneğin senedi “*şahit*” olarak imzaladığını belirten ve bunu bir beyan olarak senet üzerine geçirmiş bulunan kişinin, aval veren olarak sorumlu tutulması mümkün değildir⁶⁴. Aynı sonuca “*görüldü*” ibaresi için de varılabilir.

Dolayısıyla “*temin ettim*”, “*taahhüt ederim*”, “*teminattır*”, “*teminat olarak*”, “*tekeffül ettim*”, “*asil tarafından vadenin hitamında meblağı mezkur verilmediği taktirde*”⁶⁵, gibi teminat iradesi içeren ibareler de muadil ibare kavramı içinde kabul edilmelidir. “*Ödeyeceğim*”, “*kabul ediyorum*”, gibi muhatap tarafından yazıldığında, kabul iradesi olarak anlaşılacak ibarelerin de (TTK m. 607/1), muhatap dışındaki üçüncü kişiler tarafından konulduğu

⁶³ Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde her ne kadar teminatı gösteren ibareler sayılmışsa da bunların sınırlı olmadığı, benzer ibarelerin (words of similar import) kullanılması halinde de teminatın oluşacağı kabul edilmektedir (Sözleşme 46/3 ve 47/4).

⁶⁴ Bu hususta bk. 11. HD, 3.11.1980, E. 4835, K. 4956, “...Senet lehtarı ve hamili bulunan davalı duruşmada, davacı (H) nin emre muharrer senedin borçlu hanesindeki imzası üstündeki (şahit) ibaresini, senedin düzenleme tarihinden sonra ilave ettiğini iddia ve ispat etmemiş bulunmasına ve davalı senedin lehtarı ve hamili olması itibarıyla, senedin düzenlenmesi anında dava dışı keşideciden senedi aldığı sırada (şahit) ibaresinin mevcudiyetinden haberdar olmasına TTK 613. maddesindeki (aval) ile ilgili kanuni karinenin, senedin yüzüne hiç bir ibare dercedilmeksizin mücerret olarak atılan imzayı hedef tutmuş bulunmasına göre, TTK m. 589 ncu maddesi hükmüne tevkiyen davacının şahit beyanı altındaki imzasının, o imzayı atanı ilzam etmeyen bir imza olarak kabulü gerekeceğinden...” **Doğanay**, s. 1731, dn. 404. Keza aynı mahiyette 12. HD, 1.12.1986, E. 2432, K. 13256, (**Eriş**, s. 375).

⁶⁵ Bk. 12.12.1967, E. 11140, K. 11490: “...Vadesinde keşideciler tarafından ödenmediği taktirde, Ö... K... tarafından ödenecektir...”, (**Doğanay**, s. 1728, dn. 397). Avalin ödemeyi temin etmesi sebebiyle, bu beyanın bir şart olarak yorumlanması mümkün değildir. Ancak, vadeden önce ortaya çıkacak müracaat hallerinden sorumsuz olma iradesi içerdiğinin kabulü de mümkündür.

taktirde teminat iradesi olarak yorumlanması gerektiğini düşünüyoruz. Özellikle avalin poliçenin ödenmesini temin ediyor olması (TTK m. 612/1) bu görüşü güçlendirmektedir. Tüm bu ibareler, poliçenin ödenmesinin temin edildiğini açıkça ortaya koymaktadır. Bu yüzden senet üzerinde görünmeleri halinde bunların aval olarak kabul edilmesi kanunun amacına ve ifadesine uygundur.

Ancak şerhin içeriğinde birden fazla yönde irade açıklaması bulunması ve bunlardan birinin teminat yönünde irade açıklaması içermesi halinde, bu iradenin aval olarak kabulü mümkün olabilir.

Teminat sorumlulukları oluşurken tarafların kullandıkları ibarelerin, sözleşmenin hukuki niteliği hakkında sonuca varmak için kural olarak yeterli olmadığı, dolayısıyla BK m. 18 gereğince tarafların gerçek ve ortak amaçlarının araştırılması gerektiği kabul edilmektedir⁶⁶. Özellikle kefalet ve garanti sözleşmelerinin birbirinden ayrılmasında kullanılan kıstaslar incelendiğinde, kelimelere bağlı yorumun önem taşımadığı görülmektedir⁶⁷. Uygulamada da, teminat iradesini açıklamak amacıyla kullanılan ibarelerin teknik anlamlarıyla kullanılmadığı gözlenmektedir. Bu husus kambiyo senetleri bakımından da kendini göstermektedir. Ticari hayatta kullanılan basılı bono örnekleri incelendiğinde, aval terimi yerine “kefil”, “müşterek ve müteselsil kefil” veya “müşterek borçlu ve müteselsil kefil” ibarelerinin konulduğu görülmektedir. Uygulamada oluşan bu durum ve TTK m. 613/2 de yer alan “muadil ibare” kavramı birlikte değerlendirildiğinde, poliçe üzerinde görünen teminat açıklamalarının, aval olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

1931 tarihli bir İçtihadı Birleştirme Kararında⁶⁸ bononun üzerine yazılı “berveçhi bala şerait dairesinde vadesi hitamında meblağı mezkuru Anoş Efendi vermediği taktirde derhal bila itiraz kendi tarafımdan tediye etme mecburum” kaydının, adi kefalet mi yoksa aval mi olduğu tartışılmış, sonuçta üçte iki çoğunlukla bunun aval olarak kabul edilmesi gerektiğine karar verilmiştir⁶⁹. Bu tarihten sonra da Yargıtay, kambiyo senetlerini “kefil” kaydı

⁶⁶ Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 1989, s. 686.

⁶⁷ Bunlar, aslilik-ferilik, menfaat, aynen ifa-tazminat, ivaz ve kişiye yönelik ilgi gibi kıstaslardır (Bu hususta bk. Tandoğan, s. 820 vd).

⁶⁸ İBK, 25.3.1931, E.5 K.37, (RG. 26.1.1931).

⁶⁹ Gerçi Karar 1926 tarihli Ticaret Yasası 556 nci maddesi ile ilgili verilmişse de bu madde 1956 tarihli TTK m. 613 ile aynıdır. Bu sebeple bu İçtihadı Birleştirme Kararının bugün için yürürlükte olmadığı iddia edilemez.

koyarak imzalayan kişiyi aval veren olarak kabul etmiştir. Bu uygulama, Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadını oluşturmaktadır⁷⁰. Bu kararlar doktrinde de kabul görmüştür⁷¹.

Poliçeyi “*kefil*” ibaresi altında imzalayan kişinin, gerçekte aval verme iradesiyle hareket ettiği kabul edilmektedir. Bu kişinin kefalet hükümlerine göre sorumlu olmayı istemesi halinde, senet üzerinde bulunacak iradenin, daha açık olarak görünmesi gerekecektir⁷². Bunun dışında sadece teminat açıklamasının varlığı anlaşılıyorsa, bunun “*muadil ibare*” olarak nitelen-dirilmesi ve aval hükümlerine tabi tutulması gerekecektir.

cc. Aval Beyanının Bulunmaması ve Zımni Aval

aaa. Aval Beyanının Bulunmaması

Aval beyanının bulunmaması, senet üzerinde teminat iradesinin görünmemesidir. Bu durumun sonucu kanunda açıklanmamıştır. TTK m. 613/3'de belirtilen ön yüzdeki imzanın, aval olarak kabul edileceğine dair ilke, beyanın yokluğu halini tam olarak açıklamamaktadır. Çünkü bir taraftan arka yüzde yer alan ve bir ibare içermeyen imzayı, diğer taraftan ön yüzde yer alıp bir ibare içeren imzanın durumunu düzenlememektedir.

⁷⁰ Bk. 12. HD, 24.5.1983, E. 2449, K. 4105 “... Avalın kim için verildiğinin buna ait şerhte açıklanması gerekir. Böyle bir açıklama taşımayan şerhe dayanan veya senedin yüzüne atılmış mücerret imzaya taalluk eden aval işlemi keşideciye matuf sayılır. (E) ve (M) senedin arkasına bonoların müşterek ve müteselsil kefilleriyiz diyerek imza etmişlerdir. Yukarıda açıklanan nedenlerle aval veren durumundadırlar ve tıpkı kendisine aval verdiği keşideciler gibi sorumludurlar...” (YKD, C. IX, S. 11, s. 1652-1653). Benzer mahiyette, 12. H.D., 21.10.1976, E. 8549, K. 10351, (YKD, C. IV, S. 5, s. 757); İİD, 12.5.1964, E. 5988, K. 5698, (İpekçi/İlbuldu, s. 63); İİD, 18.4.1966, E. 4019, K. 4003, (İpekçi/İlbuldu, s. 65).

⁷¹ Karayalçın, s. 224; Öztan, s. 800-801; Kınacıoğlu, s. 208; Poroy/Tekinalp, s. 187, dn. 156. Tandoğan, s. 715.

⁷² Sadece “*kefilim*” ibaresinin yeterli olmayacağı hususunda bk. Tandoğan, s. 715. dn. 81. Aval şerhinde, açıkça borçlar hukuku hükümleri gereğince sorumluluk altına girme iradesinin varlığı halinde kefaletin kabul edilmesi gerektiği hususunda bk. Kınacıoğlu, s. 207.

Aynı ilkedden hareket eden Yargıtay, bir kararında (12. HD, 8.6.1978, E. 5235, K. 5344) bono üzerine “*adi kefil*” ibaresiyle atılan imzanın, adi kefalet hükümlerine göre sorumluluk oluşturacağını kabul etmiştir (YasaHD, Temmuz 1978, s. 1253). Yargıtay'ın bu kararı, bu beyanı koyarak imzalayan kişinin, sadece teminat iradesini göstermenin ötesinde, bu teminatın hangi hükümlere bağlı olmasını istemiş bulunduğunu da açıklamış olması sebebiyle doğrudur.

Lehine aval verilen kişinin belirtilmemesi halinde oluşacak sorun TTK m. 613/4'de açıklanmıştır. TTK m. 613/3'de ön yüzde yer alan ve bir açıklama içermeyen imzanın durumu incelenmektedir⁷³. Ancak bu yapılırken, ön yüzde yer alan imzanın aval şerhi sayılacağı belirtilmektedir. Oysa TTK m. 613/4'le birlikte değerlendirildiğinde 3. fıkra şu şekilde anlaşılmalıdır: “*Muhatab veya keşideci imzaları müstesna olmak üzere poliçenin yüzüne konan ve bir ibare içermeyen her imzanın, aval beyanını içerdiği kabul edilir*”. Böylece imza sahibi, senedi bir sorumluluk oluşturmayacağını düşünerek imzaladığını⁷⁴ ya da kendisinin şahit sıfatıyla senedi imzaladığını, ancak bu hususun senet üzerinde belirtilmediğini⁷⁵ veya muhatabın imzasını onaylama amacıyla imza atıldığını ileri süremeyecektir⁷⁶.

Senedin ön yüzüne atılan imzanın aval beyanını da içerdiğine ilişkin hüküm (TK. 613/3) ve kim lehine verildiği belirtilmediği takdirde avalin keşideci lehine verilmiş sayılacağına dair hüküm (TTK m. 613/4 c.2) birlikte değerlendirildiğinde, diğer iki unsurun eksik olmasına rağmen, sadece imzadan oluşan avalin geçerli olacağı sonucuna varılır⁷⁷. Bu hükümler, unsurlardaki eksikliğe rağmen senet üzerindeki iradenin aval olarak değerlendirilmesi

⁷³ Dolayısıyla, bir açıklama içeren imza, bu fıkranın uygulama alanı dışında kalmaktadır. Yargıtay bir kararında (11. H.D., 3.11.1980 E. 4835, K. 4956), bu hususu şu şekilde vurgulamıştır: “... Sadece ve başka bir ibare yazılı olmaksızın, senet yüzüne atılan imza sahibinin aval veren olarak kabulüne ilişkin bulunmasına binaen, TTK m. 589 ve 613 hükümlerine göre, mahkemece, davacının (şahit) kelimesi altındaki imzasıyla senet borçlusu yani avalist kabul edilmemesi doğrudur...” (Doğanay, s. 1731, dn. 404).

Buna karşı Yargıtay 11. Hukuk Dairesi daha yeni tarihli bir kararında (11. HD, 14.4.1987, E. 1185, K. 2184) “... Dava konusu bonoda, borçlu Seyfettin ile birlikte kefil olarak davacının ismi yazılı olup imzası da mevcuttur. TTK 613. maddesine göre bononun yüzüne konan her imza aval niteliğinde olduğundan bonoyu imzalayan davacı da aval veren durumunda bulunmaktadır...” (YKD, C. XII, S. 8, s. 1191) ifadesiyle, bir ibare içeren imza için, TTK m. 613/3'de konulan ilkeye gönderme yapmıştır. Kararla varılan sonucun doğru olduğunun öncelikle belirtilmesi gerekmektedir. Ancak bu durumda, yani imzanın kefil açıklaması içermesi halinde, TTK m. 613/3 hükmünün değil, 2. fıkranın uygulanması gerekir. Böylece, imza sahibi kararda belirtildiği gibi ön yüzde imzası olduğu için değil, aval beyanında bulunduğu için sorumlu olacaktır.

⁷⁴ Öztan, s. 805.

⁷⁵ Bk. 11. HD, 23.5.1983, E. 2522, K. 2629, (Doğanay, s. 1727, dn. 395). Yargıtay bu kararında özellikle kanunu bilmemenin mazeret sayılmayacağını vurgulamıştır.

⁷⁶ Öztan, s. 805.

⁷⁷ Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 46/4 c.1 hükmü, ön yüzde yer alan ve bir beyan içermeyen imzanın teminat amaçlı atılmış sayılacağını kabul etmektedir.

sonucunu doğurduğundan, ön yüze imza atılarak aval verilirken, aval beyanının yazılmasına gerek olmadığı haklı olarak ileri sürülmüştür⁷⁸.

Ancak TTK m. 613/3 ile getirilen ilke bazı sorunlar çıkmasına sebep olmaktadır. İlk olarak, muhatabı temsilen senedi imzalayan kişinin, temsil şerhini koymamış olması mümkündür. İkinci olarak ön yüzde bulunan imzanın, aval amacıyla değil, birlikte keşide amacıyla atılmış olması da olasıdır. Bu düzenlemenin sonucu olarak senedi temsil amacıyla imzalayan, ancak temsil şerhini koymayan kişi, ihmalinin sonuçlarına katlanmakta ve şahsen sorumlu olmaktadır. Diğer taraftan, ön yüzde yer alan imzanın, aval veya birlikte keşide amaçlı olduğunun tespiti, bu imza sahibinin durumu belirlemede önem taşımaktadır⁷⁹. İki durum arasındaki fark, özellikle ödeme sonrası ortaya çıkmaktadır. Aval veren, lehine aval verdiği kişiye karşı, poliçeden doğan hakları edindir ve ödediği bedelin tümünü, kıymetli evrak hukuku hükümlerine göre talep edebilir (TTK m. 614/3). Buna karşı birlikte keşide eden, ödeme halinde diğer keşidecilere, iç ilişkideki payları oranında ve genel hükümlere göre başvurabilir (BK m. 146)⁸⁰. Bu yüzden, ön yüzde yer alan imzanın, nasıl yorumlanacağı belirlenmesi gerekmektedir.

Yargıtay bir kararında isabetli olarak, senedin ön yüzünde, ancak metnin üst tarafında yer alan imzanın aval beyanı olduğunu kabul etmiştir⁸¹. Diğer taraftan uygulamada metnin altında yer alan imza için, çözüm yolu şu şekilde bulunmuştur: İmza, keşideciyle birlikte senet üzerinde yer alan pulu iptal ediyorsa, imza sahibi birlikte keşideci olarak sorumlu olmalıdır. Aksi takdirde imza sahibi aval veren olarak sorumlu olur⁸². Diğer taraftan poliçe çoğul bir

⁷⁸ **Kınacıoğlu**, s. 208.

⁷⁹ İmzanın ne şekilde yorumlanacağı, hamilin başvurusu bakımından bir fark yaratmaz. Keşideci lehine aval veren olsun, birlikte keşide eden olsun, hamile karşı müteselsil olarak (TTK m. 636) sorumludurlar (Bu hususta bk. **Öztaş**, s. 806; **Sengir**, s. 12).

⁸⁰ Poliçe sebebiyle sorumlu olan kişilerin, aynı basamakta birden fazla kişi olmaları halinde oluşan durum, Kıymetli Evrak Hukuku hükümleri içinde çözülmemiştir. Bu sebeple, müteselsil borçluluğa ilişkin Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmektedir (Bu hususta bk. **Öztaş**, s. 762; **Kınacıoğlu**, s. 210; **Karayalçın**, s. 221).

⁸¹ Bk. TD, 12.12.1958, E. 3192, K. 3045, "...Davanın müstenidi olan emre muharrer senedin yüz tarafının üst kısmındaki imzanın davacıya aidiyeti bilirkişi raporuyla anlaşıldığına göre, bu imzanın alt tarafta ve keşidecinin yanında olmaması, davacıyı (aval veren) olmaktan kurtarmaz. Davacı avalisttir..." (**Doğanay**, s. 1731, dn. 405).

⁸² Ön yüzde bulunan imzanın, pulu iptal etmesi halinde, imza sahibinin birlikte keşideci olarak sorumlu olacağına dair bk. 11. HD, 29.11.1983, E. 5294, K. 5333: "... Davacı ve davalı tarafından dava konusu bononun ön yüzündeki (ödeyecek) hanelerine (aval içindir)

ifade taşıdığı takdirde, imza sahibinin birlikte keşideci olduğu yönünde yoruma gidilmesi de mümkündür⁸³.

Arka yüzde yer alan ve bir beyan içermeyen imza, TTK m. 613/3'ün kapsamı dışında kalmaktadır⁸⁴. Kanunda, konuya ilişkin tek hüküm, bunun "beyaz ciro" olarak kabul edileceğidir (TTK m. 595/2). Ancak ciro silsilesi dışında kalan böyle bir imzanın akıbeti konusunda fikir birliği bulunmamaktadır. Bu konuda ileri sürülen fikirler incelendiğinde, üç ayrı görüşten bahsedilebilir. İlk görüşe göre bu imza, sahibini sorumluluk altına sokmaz⁸⁵. Diğer görüşe göre, bu imzanın aval olarak kabul edilmesi gerekmektedir⁸⁶. Bu konuda ileri sürülen üçüncü ve son görüşe göre, bu imza beyaz ciro mahiyetindedir⁸⁷.

veya benzeri bir şerh verilmeden ad ve soyadları yazılmak suretiyle (müşterek borçlu sıfatıyla) pul ve açığa imzalarını atmış bulunmalarına nazaran, davalının senedi kefil sıfatıyla imzaladığına ilişkin savunması varit görülmemiştir..." (Eriş, s. 371). İmzanın, pulu iptal etmemesi halinde, aval sorumluluğu oluşacağına ilişkin bk. 11. HD, 6.10.1986, E. 4563, K. 4992: "...TTK nun 613/2 maddesi gereğince, keşideciden başka senet üzerine konan her imza aval için atılmış sayılır. Dava konusu bonoda ödeyecek kısmında ve pul üstünde davalı Kamil'in imzası mevcut olmayıp, davalının imzası davacı keşidecinin imzasının altında bulunmaktadır. Bu durumda şeklen davalının imzasını aval vermek için attığı kabul edilmelidir..." (Eriş, s. 373-374).

⁸³ Öztan, s. 806. Ancak bu yorum faaliyetinde senet dışı olgulardan yararlanılmaması gerekmektedir (Bu hususta bk. **Knacıoğlu**, s. 208)

⁸⁴ Cenevre Konferansı sırasında, senedin arka yüzünde yer alan imzanın aval olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışılmıştır. Sonuçta, arka yüzdeki imzanın aval olmasına dair hüküm konulması reddedilmiş, metin üzerinde şüphe oluşmaması için çalışma raporuna da bu hususta bir açıklama konulmamıştır (Bu hususta bk. **Carry**, Paul: "Aval Hakkında Doktrine ve Tatbikatta Yenilikler", (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1961, S. 1-2-3, s. 303).

⁸⁵ Bu fikri kabul eden yazarlara göre, bu imza ciro silsilesi dışında bulunduğundan, ciro olarak kabul edilemez. Diğer taraftan bu beyanın aval olarak kabul edilmesini haklı gösterecek bir gerekçe de bulunmamaktadır (Bu hususta bk. **Arslanlı**, s. 100; **Poroy/Tekinalp**, s. 187; **Baumann**, s. 42).

⁸⁶ Bu görüşü savunanlara göre, arka yüzdeki imzanın beyaz ciro olması zorunlu değildir. TTK m. 595 hükmü emredici değildir. Giro zinciri dışındaki imzanın aval olarak kabulü gerekir (Bu hususta bk. **Güral**, s. 448; **İpekçi/İlbuldu**, s. 30).

⁸⁷ Öztan, s. 806-807; **Knacıoğlu**, s. 209; **Alışkan**, s. 315; **Jacobi**, s. 679; **Hueck/Canaris**, s. 93 ve 146; **Baumbach/Hefermehl**, Art. 31, Nu. 7; **Rechfeldt**, Bernhardt/Zöllner, Wolfgang: Wertpapierrecht, 12. Auflage, München 1978, s. 71. Bizimde kabul ettiğimiz bu fikrin gerekçeleri ve böyle bir irade açıklamasının ciro olarak sayılmasının eleştirileri bakımından bk. aşağıda 92'ye ilişkin metin.

Yargıtay'ın da bu konuda birbirinden farklı kararlarına rastlanmaktadır. Gerçekten bir kararında, Yargıtay, senedin arkasında bulunan imzayı, ciro silsilesi içinde olup olmadığını incelemeksizin beyaz ciro olarak kabul etmiştir⁸⁸. Bir başka kararda ise senet arkasında ciro silsilesi dışında bulunan imzanın keşideci lehine verilen aval olduğu kabul edilmiştir⁸⁹. Bu kararda üzerinde durulan, senet üzerindeki imzanın sorumluluk oluşturması gerektiğidir. Ancak yeni sayılabilecek bir çok kararda, böyle bir imzanın, sahibine kambiyo senedinden doğan sorumluluk yüklemeyeceği kabul edilmektedir⁹⁰.

Böyle bir imzanın sahibinin, aval veren değil, ciranta olarak kabul edilmesi halinde, poliçe bedelini ödemesinin ardından lahtar ve keşideciye başvurabileceği, oysa aval olarak kabul edildiği takdirde, sadece keşideciye başvurabileceği hakkında bk. **Alışkan**, 315.

Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 14/3 hükmü, poliçe arkasında yer alan tek imzayı beyaz ciro olarak kabul etmektedir. Dolayısıyla hukukumuz bakımından varılan sonuç, sözleşme bakımından da geçerli kabul edilebilecektir.

⁸⁸ Bk. İİD, 13.11.1967, E.9790, K.9977, (RKD, 1968, S. 1-2, s. 8).

⁸⁹ Bk. 11.HD, 14.11.1986, E. 5515, K. 5965: "...TTK 613. maddesinde avalin şekli açıklanmış..(tr). Maddenin ilk cümlesinde, aval şerhinin poliçe veya alonj (üzerine) yazılacağı belirtilmiştir. Bu cümlede poliçenin (ön yüzünden) bahsedilmemiştir. Maddenin ikinci cümlesinde ise poliçenin yüzüne konan her imzanın aval şerhi sayılacağı ifade olunmuştur. Bu ifade, poliçe üzerine konulan her imzanın aval şerhi sayılacağı ifade olunmuştur. Bu ifade, poliçe yüzüne konan her imzanın aval sayılacağını göstermekte ise de, poliçe arkasına konulan imzanın aval sayılmayacağı şeklinde bir mana taşımamaktadır. Ancak kural olarak aval şerhinde (aval içindir) veya buna muadil bir ibare yazılmak gerekmektedir olup, senedin ön yüzüne atılan imza konulduğunda, bu şerhi yazmak mecburiyeti ortadan kalkmaktadır. Şu halde senedin arka yüzüne (aval içindir) veya buna benzer bir şerh yazılmak suretiyle imza atılması halinde bu imzanın aval sayılmasını engelleyen açık bir hüküm mevcut değildir. Poliçenin ön yüzünde müsait bir yer bulunmadığı takdirde, poliçeye kağıt eklenmek yerine poliçe arkasına aval maksadı ile imza atmanın daha pratik bir yol olduğu açıktır. Olayda, bono arkasında fakat aval şerhi yazılmaksızın atılan imzanın ne ifade edeceği ve imza sahibi yönünden ne gibi bir sorumluluk getirebileceği kambiyo hukuku yönünden ayrıca incelenmelidir. Bono arkasında bulunan ve lehtar ile hamil dışında kimselere ait olan imzaların tamamen hükümsüz sayılması mümkün değildir. Bu imzaya bir değer izafe olunması gerekir. Bu imza ciro silsilesi içinde bulunuyorsa, imza sahibi ciranta sıfatıyla sorumluluk yüklenmiş olur. Bu imza ciro silsilesi içinde değil de müstakil ve tek bir imza durumunda ise, o takdirde imzanın aval ve kefalet maksadıyla TTK nun 613/son madde hükmüne göre keşidecinin borcu için verildiğinin kabulü iktiza eder..." (Eriş, 374-374).

⁹⁰ Bu hususta bk 12. HD, 23.9.1994, E. 10342, K. 11055, (Uyar (Şerh), s. 5195-5196); 12. HD, 14.7.1993, E. 8667, K. 12832, (Uyar (Şerh), s. 5196); 12. HD, 19.2.1991, E. 782, K. 2039, (Uyar (Şerh), s. 5196).

Bu kararların çokluğu, bunun Yargıtay'ın yerleşik fikri olduğunu göstermektedir.

Doktrinde çoğunluk tarafından kabul gören, arka yüzde yer alan tek imzanın beyaz ciro olacağı fikrine biz de katılıyoruz. Bu imzanın aval olarak kabul edilmesi mümkün değildir. "Daha pratik" olacağı gerekçesiyle, böyle bir imzanın aval olarak kabul edilmesi, avalın şekline ilişkin TTK m. 613 hükmüne aykırıdır. Bu sebeple Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 14.11.1986 tarihli kararına katılmak mümkün değildir⁹¹.

TTK'da beyaz ciroyu düzenleyen 595/2 hükmü, beyaz cironun poliçenin arka yüzde veya alonj üzerinde olması dışında bir şart aramamaktadır. Bu imzanın ciro silsile içinde yer alması bir zorunluluk değildir. Dolayısıyla arka yüzde yer alan her imzanın, beyaz ciro olarak kabul edilmesi mümkündür. Diğer taraftan TTK m. 597/1 gereğince, cironun teminat fonksiyonu ortadan kaldırılabilen ve cironun nakil ve teminat fonksiyonları birbirinden ayrılabilir. İncelenen durumda TTK m. 597/1'de düzenlenen durumun tersi oluşmaktadır. Yani poliçe arkasında ve ciro silsilesi dışında yer alan cironun teminat fonksiyonu bulunup, nakil fonksiyonunun bulunmamasıdır. Ciroya ilişkin hükümler incelendiğinde, bunu engelleyecek bir hükme de rastlanmamaktadır. Son olarak, poliçe üzerinde yer alan her imza, sahibine sorumluluk yüklemelidir. Senet üzerinde sorumluluk oluşturmayacak bir imzanın varlığını kabul etmek, aşırı şekilciliktir. Bu açıdan, Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadının da kabul edilmesi mümkün değildir. Kaldı ki senet üzerine imza atan kişi, kendi iradesiyle kambiyo taahhüdünde bulunmaktadır. Bu kişiye aşırı şekilciliğe dayanan bir savunma imkanının verilmesi doğru olmaz⁹².

Bizce de bu durumda, arka yüzde yer alan beyaz bir cironun varlığı kabul edilmeli ve temlik ve teşhis fonksiyonları bulunmayan, sadece teminat fonksiyonuna sahip bir cironun varlığı kabul edilmelidir.

bbb. Zımnî Aval

Poliçe üzerinde yer alan ibarelerden, irade açıklamasının bir kişi lehine yapıldığı anlaşılacakla birlikte, teminat iradesinin bulunmaması ihtimali

⁹¹ Böylesi bir irade açıklamasının beyaz ciro olarak kabul edilmesi gerektiği konusundaki fikirler için bk. yuk. dn. 87, ilgili karar için bk. yuk. dn. 89.

⁹² Bk. yuk. dn. 87.

kanunda değerlendirilmemiştir. Gerçekten TTK m. 613/3 hükmünde sadece bir beyan içermeyen imzaya ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır.

Senet üzerindeki irade açıklamasının bir kişi lehine yapılması, **Baumann** tarafından, “*zımnî aval beyanı*” olarak isimlendirilmektedir⁹³. TTK m. 613-614 düzenlemesi incelendiğinde “*bir kişi lehine*” irade açıklamasının “*için*” ve “*lehine*” ibareleri kullanılarak yapıldığı görülür. Kaynak metinler incelendiğinde bu ibareler yanına “*hesabına*” ibaresinin de eklenebileceği anlaşılır⁹⁴. Bu durumda “*Mehmet Kahraman için*”, “*Mehmet Kahraman lehine*” veya “*Mehmet Kahraman hesabına*” ibarelerinin kullanılması halinde bir kişi lehine irade açıklamasında bulunulduğu kabul edilebilir.

Sorun “bir kişi lehine” yapılan ancak teminat beyanı içermeyen irade açıklamasının, aval olarak yorumlanıp yorumlanamayacağıdır. Konu **Baumann** tarafından, senedin ön yüzünde böyle bir ibarenin bulunması bakımından tartışılmıştır. Buna göre TTK m. 613/3’de belirtilen, hiç bir ibare taşımayan imzanın aval iradesini içereceğine ilişkin hükme kıyasen, kimin lehine olduğunu belirten beyanın da aval olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Yazara göre “*çoğun içinde az da vardır*” kuralı, bu sonucu haklı kılmaktadır⁹⁵.

Bizce de bu ifadenin içinde teminat iradesinin varlığı kabul edilebilir. Çünkü bir kimse lehine olduğu belirtilen irade açıklamasının, teminat dışında bir irade beyanı olarak yorumlanması mümkün değildir. Aynı yorumla senedin arka yüzünde yer alan böyle bir ifade de aval anlamına gelmelidir.

⁹³ **Baumann**, s. 37. Yazara göre kanunda bu konuya ilişkin bir düzenleme bulunamaması, soruna yorum yoluyla çözüm bulunmasını zorunlu kılmaktadır.

⁹⁴ Cenevre Yeknesak Kurallarının Almanca, Fransızca ve İngilizce metinleri incelendiğinde şöyle bir durum ile karşılaşmaktadır: Almanca metin içerisinde “*für wen*” (kimin için) ibaresi kullanılmakta ve bu kanunumuz ile benzerlik göstermektedir. İngilizce ve Fransızca metinlerde “*for whose account*” ve “*pour compte de qui*” (kimin hesabı için) ibareleri kullanılmaktadır. Aynı fıkranın ikinci cümlesinde keşideci için ibaresi anlamında olmak üzere “*für den Aussteller*” “*for the drawer*” ve “*pour le treur*” ibareleri kullanılarak aynılık sağlanmıştır. TTK m. 614/3 de lehine aval verilenden bahsedilmekte, aynı maddenin Almanca metninde, “... *denjenigen, für den er sich verbürgt hat* ...” (kendisi için kefil olduğu kişi), İngilizce ve Fransızca metinlerde ise, “... *the person guaranteed*..” ve “... *garanti*..” (temin edilen) ibareleri kullanılmaktadır.

⁹⁵ **Baumann**, s. 38.

3. Kimin için Aval Verildiği

a. Kural

Avalın unsurlarından biri de lehine aval verilen kişinin kimliğidir. Gerçekten kimin için verildiğinin, aval şerhinde yer alması gerekmektedir (TTK m. 613/4 c.1)⁹⁶. Diğer taraftan lehine aval verilen kişiye ilişkin bir de sınırlama bulunmaktadır. Gerçekten bu kişinin bir poliçe sorumlusu olması gerektiği, TTK m. 614/2 hükmünün zıt anlamından çıkartılmaktadır. Dolayısıyla “kimin için verildiği” ibaresinden anlaşılması gereken, “hangi senet sorumlusu için” aval verildiğidir. Yani aval veren lehine aval verdiği senet sorumlusunu, aval şerhi içinde açıklamalıdır.

Lehine aval verilen kişinin aval şerhinde görünmemesi halinde, avalin keşideci lehine verilmiş sayılacağı kabul edilmiştir (TTK m. 613/4 c.2). Lehine aval verilen kişinin kim olduğunun belirtilmemesi bir boşluk oluşturacağından⁹⁷ bunu engellemek isteyen kanun koyucu, lehine aval verilen belirtilmediği takdirde avalin keşideci lehine verildiği hükmünü getirmiştir. İleride de görüleceği gibi, istisnayı düzenleyen bu karine, asıl kural yerine geçmiş ve keşideci dışında bir kimse lehine aval verildiği takdirde, bunun açıklanması gerektiği dahi ileri sürülmüştür⁹⁸.

⁹⁶ Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde, lehine teminat verilen kişinin belirtilmesinin zorunlu olduğu yönünde bir ifade yerine, bunun yapılabileceği yönünde bir ifade yer almaktadır. “A guarantor may specify the person whom he has become guarantor” (Sözleşme 46/5).

⁹⁷ Lehine aval verilen kişinin gösterilmemesi sonucu oluşan boşluk ve kanun koyucunun bu hükmü koyma amacı bakımından iki görüşten söz edilebilir:

İlkine göre bir teminat ilişkisinde lehine teminat verilen kişinin gösterilmemiş bulunması, teminatın geçersizliğine yol açacaktır. Dolayısıyla, kanun koyucu oluşması muhtemel geçersizliği önlemeyi amaçlamaktadır (Bu hususta bk. **Arslanlı**, s. 99; **Jacobi**, s. 680. Gerekçe belirtilmemiş olmakla birlikte, bu durumun geçersizlik oluşturacağı fikri için bk. **Öztan**, s. 802).

Bizimde kabul ettiğimiz ikinci görüşe göre, lehine aval verilen kişinin gösterilmemesi, aval verenin senet üzerindeki durumunu belirsiz kılmaktadır. Lehine aval verilen kişi belirlenmediği takdirde, bir taraftan aval verene başvurabilecek kişiler, diğer taraftan aval verene karşı sorumlu olan senet sorumlularının kimler olduğu belirlenemeyecektir. Hüküm bu belirsizliğin engellenmesi için konulmuştur (Bu hususta bk. **Baumann**, s. 49; **Carry**, Paul: “Avale Müteallik Bazı Meseleler”, (Çev Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 239).

⁹⁸ Kabul eden muhatap asıl borçlu olmasına rağmen kabul etmediği takdirde sorumlu olmayacaktır. Keşideci bulunmadığı takdirde poliçe oluşmayacağından bu hükümle

b. Lehine Aval Verilenin Belirtiliş Şekli

Kanun, lehine aval verilecek kişinin kim olduğuna dair açıklamanın ne şekilde yapılacağı konusunda bir ifade içermemektedir. Bu nedenle çeşitli ihtimallerin değerlendirilmesi gerekmektedir.

aa. İsmen Belirtilmesi

Lehine aval verilen kişinin senet üzerinde gösterilmesinin olağan yolu, lehine aval verilen kişinin isminin yazılmasıdır. Cenevre Konferansında bu konuda yapılan tartışmalar göz önüne alındığı takdirde, lehine aval verilen kişinin kim olduğunun açıkça bu kişinin ismi belirtilerek ileri sürülebilecektir⁹⁹. Ancak kanunda bu konuda açık bir düzenleme bulunmamaktadır¹⁰⁰.

Bunun sonucunda ortaya iki soru çıkmaktadır. İlki lehine aval verilenin, ismiyle değil, poliçe üzerindeki durumuna göre (lehtar, birinci ciranta,

keşideci lehine aval verildiği kabul edilmiştir (Arslanlı, s. 99). Diğer taraftan, keşideci dışında bir kişi lehine aval vermeyi amaçlayan kişinin bunu belirtmesi gerektiği de ileri sürülmektedir (Rechfeldt/Zöllner, s. 95). Oysa bu ifade kanunun ifadesine aykırıdır. Lehine aval verilen kişinin gösterilmesi öncelikli kural, eksiklik halinde bu kişinin keşideci olarak kabul edileceği boşluk doldurucu bir kural olarak ortaya çıkmaktadır.

Milletlerarası Poliçe ve Bono Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi 46/5 hükmünde, lehine aval verilen kişinin kim olduğunun belirtilmemesi halinde, avalin muhatap lehine verilmiş sayılacağı kabul edilmektedir. Diğer taraftan muhatapın kabul etmemiş olması durumunda, aval verenin sorumluluğu ayakta tutularak hukukumuzdan oldukça farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. Gerçekten TTK m. 614/1 gereği, lehine aval verilen kişinin sorumluluğu oluşmadığı takdirde aval verenin sorumluluğu oluşmamaktadır. Oysa sözleşmenin 47/2 ve 53/1 hükümlerinde, kabul etmeyen muhatap lehine aval veren kişinin sorumlu olacağı kabul edilmektedir.

⁹⁹ Cenevre Konferansında madde üzerinde yapılan tartışmalar sırasında Hollanda delegesi ile başkan arasında geçen konuşmada, Hollanda delegesinin sorusu üzerine başkan tarafından verilen yanıt: "Avalin kimin hesabına verildiğinin gösterilmesi lazımdır demek, hesabına aval verilen kişi ismen zikredilecek demektir." Bu ifade çalışmalar sırasındaki son noktayı oluşturmaktadır, ancak metne işlenmemiştir (Bu hususta ve çalışmalar öncesinde maddeye konması düşünülen "avalin kim lehine olduğunda şüpheye düşüldüğü takdirde aval keşideci lehine verilmiştir" hükmünün tasarıdan çıkışı ile ilgili B. Carry (Çev. Turgut Sengir), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 236).

¹⁰⁰ Poliçe, muhatapın ve lehtarın ad ve soyadını (TTK m. 583/3 ve 6) içermelidir. Buna karşılık keşidecinin isminin bulunması gerekip gerekmediği kanundan anlaşılmamaktadır. Ancak keşidecinin ad ve soyadının yazılmasının zorunlu olmadığı kabul edilmektedir (Bu hususta bk. Öztan, s. 463; Kınacıoğlu, s. 110). Avalin şekline ilişkin hükümlerden, sadece imza atarak avalin oluşabileceği anlaşıldığından, aval verenin de adının da bulunmasının zorunlu olmadığı kabul edilebilir.

keşideci gibi) belirtilmesi mümkün müdür? İkinci olarak zımnen, yani en sık rastlanan şekliyle, lehine aval verilenin imzası yanına aval şerhi konularak, bu kişi lehine aval verildiğinin gösterilmesi mümkün müdür? Kanunda her iki konu bakımından da açıklık bulunmamaktadır.

bb. Senet Üzerindeki Konumunun Gösterilmesi

Lehine aval verilen kişinin ismen belirtilmesinin zorunlu olmadığı, bu kişinin senet üzerinde bulunduğu konumun gösterilmesi suretiyle kim lehine aval verildiğinin gösterilebileceği doktrinde kabul edilmektedir¹⁰¹.

Bizce de kim lehine aval verildiği açıklanırken, normal olanı lehine aval verilen kişinin ismen belirtilmesidir. Ancak bu kişinin bir senet sorumlusu olması ve senet üzerindeki konumundan belirlenebilmesi, bu şekilde yapılan belirtmenin, lehine aval verilen kişiyi diğer senet sorumlularından ayırmamızı sağlamaktadır.

Burada amaçlanan, lehine aval verilen kişinin kolaylıkla tespit edilebilmesi ve karışıklığın engellenmesidir. Lehine aval verilen kişinin bir poliçe sorumlusu olması, bu sorumluluğunun poliçe üzerinde şeklen oluşmasını zorunlu kılmaktadır. Böylece her senet sorumlusu bir taraftan senet üzerinde görünürken, diğer taraftan sorumluluğunun oluşmasına uygun olarak, lehtar, ciranta, keşideci sıfatını kazanmaktadır. Bu şekilde lehine aval verilen kişinin, senet üzerinde görünen yerine göre yapılacak açıklama, bu kişinin rahatlıkla tespit edilebilmesini sağlarken, karışıklığı da engelleyecektir¹⁰².

cc. Lehine Aval Verilen Kişinin İmzasının Yanına İmza Konularak Belirlenmesi

Buna karşı açık bir ifade bulunmaksızın, lehine aval verilen kişinin imzasının yanına imza atılması halinde, bunun bu kişi lehine aval olarak yorumlanıp yorumlanamayacağı konusunda, doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır.

Bu konudaki ilk görüşe göre, TTK m. 613/4 c. 2'de ifadesini bulan karine, aksi ispatlanamaz bir karinedir. Dolayısıyla lehine aval verilen kişi belirtilmediği takdirde, keşideci lehine aval verildiğinin kabul edilmesi gerek-

¹⁰¹ Arslanlı, s. 98; Öztan, s. 802; İpekçi/İlbuldu, s. 12; Jacobi, s. 680; Baumann, s. 44.

¹⁰² Lehine aval verilen kişi belirtilmediği takdirde, keşideci lehine aval verilmiş sayılacağına ilişkin hükümde, lehine aval verilen kişiye ilişkin açıklama aynı tarzda yapılmaktadır. Dolayısıyla kanunda bu konuyla ilgili, üstü kapalı bir kabulün varlığından söz edilebilir.

mektedir. Bunun aksinin kabul edilmesi, kıymetli evrak hukuku kurallarına aykırı olacaktır¹⁰³.

İsviçre Federal Mahkemesi bunu, üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün olmayan ancak taraflar arasında ileri sürülmesi mümkün bir karine olarak kabul etmiştir¹⁰⁴. Ancak Federal Mahkeme bir süre sonra verdiği başka bir kararında karinenin bu şekilde uygulanması için, lehine aval verilen

¹⁰³ Bu görüşe sahip olan yazarlardan Lescot, karinenin aksi ispatlanamaz olarak kabulünün kıymetli evrak hukukunun şekilci karakterine uygun olduğunu kabul etmektedir. Zira bu karine, lehine aval verilen kişinin belirtilmemesi halinde avalin geçersiz kalması ihtimalini ortadan kaldırmaktadır (LESCOT, s. 68 vd). Yazar bu fikrini, Fransız Temyiz Mahkemesinin 8 Mart 1960 yılında verdiği kararı incelerken ileri sürmektedir. Bu karara konu olan olayda keşideci, aval verenin kendisi lehine değil muhatap lehine aval verdiğini iddia etmektedir. Ancak Temyiz Mahkemesi avalin şekline ilişkin hükümlerin ispat değil, geçerlilik şartı olduğunu kabul etmektedir. Lehine aval verilen kişinin gösterilmesine yönelik bu zorunluluk yerine getirilmediği takdirde, keşideci lehine aval verilmiş olacağı yönünde kesin bir hüküm konularak her tür şüphe ortadan kaldırılmaktadır (Aynı karar bir başka makalede de incelenmiştir. Karar ve öncesinde verilen yerel mahkeme kararları için bk. **Carry** (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1961, S. 1-2-3, s. 308 vd). Ancak Lescot kuralın bu şekilde uygulanması gerektiğini kabul ederken, istenmeyen sonuçların da ortaya çıkabileceğini kabul etmektedir.

Aynı fikri kabul eden **Carry** ise bunu bir örnekle açıklamaktadır. Kısmi kabulde bulunan lehine verilen aval ancak bu kısmı kapsamaktadır. OR 1005 (TTK m. 597) gereğince sorumluluğunu sınırlamış bulunan ciranta lehine aval verdiğinde de aynı durum oluşmaktadır. Her iki durumda da aval verene sorumluluğunu sınırlamış bulunan kişi lehine aval verdiğini ispat imkanı verilmesi halinde, senet hamilinin durumu kıymetli evrak hukuku ile amaçlanmayan şekilde zarar görecektir. Zira hamil kim lehine aval verdiğini açıklamamış aval verenin, keşideci lehine aval verdiğini kabul etmekte haklıdır (**Carry** (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 235). Diğer taraftan **Alışkan**'da bu fikri kabul etmektedirler (Bk. s. 316, dn. 218).

¹⁰⁴ Federal Mahkemeye göre bu karinenin amacı, tüm diğer şekil hükümleri gibi kambyo borçlusu ile senet hamili arasındaki ilişkiyi düzenlemektir. Aval veren ve lehine aval verilen kişi arasındaki ilişki, bu karinenin konulması bakımından endişe duyulan bir ilişki değildir. Bu sebeple, hamil ve senet borçluları arasında aksinin ispatı mümkün olmamakla birlikte, keşideci, muhatap ve aval veren arasında bu ilişkinin ileri sürülmesi mümkündür (BGH 74, II, s.246, JdT, 1949, s.341. Kararın incelemesi için Bk. **Carry** (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 230 vd). Karara konu olayda, aval veren keşideciye başvurmuş, keşideci avalin kendisi lehine değil muhatap lehine verildiğini iddia etmiştir. Federal Mahkeme, keşidecinin muhatap lehine aval verildiğini ispat imkanı bulunduğunu kabul etmektedir. Federal Mahkemenin bu kararı, Öztan tarafından kabul edilmektedir (**Öztan**, s. 803). Gerçekten yazara göre, karinenin üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir. Buna karşı taraflar arasında ileri sürülmesi mümkün bir savunma oluşturmaktadır (**Öztan**, s. 803). Aynı şekilde **Baumann** da karinenin üçüncü kişilere karşı ileri sürülemediğini, ancak ilişkinin tarafları arasında ileri sürülmesinin mümkün olduğunu kabul etmektedir (**Baumann**, s. 51).

kişinin senet üzerinden anlaşılması gerektiğini, aval verenin imzasını koyduğu yer, lehine aval verilen kişinin kim olduğunu belirtme amacını taşıyor ve bu durum senet üzerinden açıkça anlaşılıyorsa, artık karinenin uygulanması gerekmediğini belirtmiştir¹⁰⁵. Karara konu olayda, uyuşmazlık keşideci ve aval veren arasında çıkmış olduğundan, karinenin üçüncü kişilere karşı ileri sürülüp sürülemeyeceği tartışılmamıştır¹⁰⁶. Kararda ileri sürülen ilkeler kabul edildiğinde, bir ciranta lehine aval veren kişi, bunu sadece imzasını bu ciranta yanına atarak yapması mümkün olmayacaktır. Zira bu durum sadece aval veren ve lehine aval verilen arasında ileri sürülebilen bir savunma oluşturacağından, ön sırada bulunan cirantaya karşı ileri sürülemezdir.

Bizim de katıldığımız son görüşe göre, aval verenin lehine aval verdiği kişinin imzasının yanına imza atarak, lehine aval verdiği kişinin kimliğini açıklaması mümkündür¹⁰⁷.

Gerçekten bu konuda öncelikle karinenin niteliği üzerinde durulmalıdır. Bizce, gösterilmediği takdirde keşideci lehine aval verilmiş sayılması, aksi ispat edilebilir bir karinedir. Çünkü bu karineyle amaçlanan, aval veren kişinin sorumluluk zinciri içindeki yerinin belirlenmesidir. Senedi eline alan kişi aval beyanın bulunduğu yerden, kim lehine aval verildiğini anlayabilecek durumda olduğu takdirde, bu kişinin iyi niyetli olduğundan bahsedilmesi mümkün değildir. Bu durumda aval verenin, keşideci lehine aval vermediği konusundaki savunması senet metninden anlaşılacak def'i niteliğine sahip olacaktır.

Diğer taraftan Federal Mahkeme tarafından kabul edildiği gibi, karinenin aksinin ispatını ilişkinin taraflarıyla sınırlamak, diğer bir ifadeyle konuyu bir şahsi def'i niteliğine sokmak, dahi doğru bir yaklaşım değildir. Çünkü bu karineye rağmen tarafların, doğrudan doğruya aralarındaki ilişkiden doğan

¹⁰⁵ Karar konu olayda, keşideci poliçe bedelini ödeyerek, muhatap lehine aval verdiğini iddia ettiği kişiye başvurmuştur. Aval verenin imzası muhatap lehine aval beyanı olarak nitelendirilmiştir (BGH 77 II 250; JdT, 1952 I 174; Kararın incelemesi için Bk. **Carry** (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1961, S. 1-2-3, 230 vd.).

¹⁰⁶ **Öztañ**, taraflar arasında ileri sürülmesi mümkün olan bir karinenin oluştuğunu, ancak bunun için sadece senet üzerindeki emarelerden yararlanılabileceğini kabul etmektedir. Dolayısıyla muhatap lehine aval vermek amacıyla imzasını muhatap lehine imzası yanına atan kişi, keşideci lehine aval verdiğini iddia edemeyecektir.

¹⁰⁷ **Kınacıoğlu**, s. 208; **Hueck/Canaris**, s. 147.

def'ileri ilişkinin diğer tarafına ileri sürebilmeleri mümkündür (TTK m. 599). Dolayısıyla bunu senet üzerinden görünen emarelerle sınırlamak, def'ilerin sınırlanmasına ilişkin hükümlerin, kanunun amaçladığından daha dar yorumlanması anlamına gelmektedir. Oysa adı üzerinde şahsi defiler senet metninden anlaşılan defilerden farklı, taraflar arasındaki temel ilişkiye veya taraflar arasındaki özel bir anlaşmaya dayanan defilerdir.

Diğer taraftan bu defî taraflar arasında ileri sürülebilecek bir defîdir demek, müracaat aşamasında sürekli müracaat ilişkisinin ortaya çıkmasına da yol açmaktadır¹⁰⁸. Gerçekten ikinci ciranta lehine aval veren kişi bunu açıkça belirtmediği gibi, imzasını da bu cirantanın yanına atmak suretiyle de gerekli açıklamayı yapmamışsa; aval verenin başvurduğu ikinci ciranta, aval verenin “sonradan geri ödemek zorunda kalacağı bedeli istediği” defîni ileri sürebilecektir. Çünkü ikinci cirantaya karşı sorumlu olan lehtar, ödediği bedel için aval verene başvurabilecektir. Aval veren ikinci ciranta lehine aval verdiği senet metninden anlaşılmadığı için, bu hususu lehtara karşı ileri süremeyecektir. Oysa defînin senet metninden anlaşılan bir defî olarak nitelendirilmesi bu sakıncayı ortadan kaldıracaktır.

c. İmza

Aval şerhinde bulunması gereken üçüncü unsur imzadır. Aval beyanının aval veren kişi tarafından beyanın imzalanması gerekmektedir. Kanun, aval şerhinin “aval veren kimse tarafından imza edilmesini”, bir şekil şartı olarak kabul etmiştir (TTK m. 613/2)¹⁰⁹.

¹⁰⁸ **Carry** Federal Mahkemenin aval verenin durumunun doğrudan doğruya ilişki içinde bulunduğu kişilere karşı ayrı, iyi niyetli üçüncü kişilere ayrı belirlenmesini eleştirmektedir. Yazara göre ikinci ciranta lehine aval vermeyi isteyen kişi, imzasını bu kişinin lehine atacak ve ödeme halinde ikinci cirantaya başvurabilecektir. İkinci cirantada senedi ödeyerek birinci cirantaya başvurduğunda, senet ilk ciranta eline geçecektir. Senet bu kişinin elindeyken, senet üzerinde sadece imzası bulunan aval verenin, keşideci lehine aval verdiğini kabul eden birinci ciranta, aval verene başvurabilecektir. Federal Mahkemenin bu kararının ancak taraflar arasında ileri sürülebileceği fikri karşısında, aval veren senet bedelini ikinci cirantaya ödemek zorunda kalacaktır. Böylece aval veren, birinci ciranta ve ikinci ciranta arasında sürekli müracaat ilişkisi doğacaktır (**Carry** (Çev. Turgut Sengir), İBD, C. XXXVI, 1961, S. 1-2-3, s. 301. Ayrıca B. **Carry** (Çev. Turgut Sengir), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 240).

¹⁰⁹ Bk. 11. HD, 11.11.1976, E. 4946, K. 4839: “... Senetteki imzanın kendisiyle aynı ismi taşıyan başka bir şahsa ait olduğunu şahit beyanıyla ispat eden kimse o senette yazılı borç için aval veren olarak sorumlu tutulamaz...”, (**Eriş**, s. 370).

İmzanın nasıl olması gerektiği, TTK m. 668'de açıklanmıştır. Buna göre imzanın mutlaka elle atılmış olması gerekmektedir. Bunun dışında bir vasıtayla yapılan işaret imza kabul edilmeyeceği gibi, bu işaretin tasdik ettirilmesi de imza olarak kabul edilmesi için yeterli olmayacaktır. Aynı hüküm gereği, amaların imzalarının usulen tasdik edilmiş olması gerekmektedir.

Aval şerhinin unsuru olarak kabul ettiğimiz imza, poliçe üzerinde bulunması sebebiyle TTK m. 668 hükümlerine tabi olacaktır. Yani aval şerhinde bulunan imzanın, mutlaka el ile atılması, mihaniki vasıta ve mühürle yapılmaması gerekmektedir. Amaların vereceği aval şerhinde yer alan imzanın ise, usulen tasdik edilmiş olması gerekmektedir.

Buna karşılık aval şerhinde, imza dışındaki unsurların aval verenin eli ürünü olması gerekmemektedir. Bunların basılı olması mümkün olduğu gibi, bir başka kişi tarafından yazılması ve imzanın aval veren tarafından atılması da mümkündür¹¹⁰.

III. AVALİN ŞEKLİNE İLİŞKİN KURALLARIN AMACI

Avalde de diğer kambiyo taahhütlerinde olduğu gibi, şekle ilişkin hükümlerin aval vereni koruduğu, bir daha düşünmesini sağladığı güçlükle kabul edilebilir. Zira aval sorumluluğunun belirlenmesine dair yukarıda incelenen karineler, sorumlulukların senet üzerinde görülmesi ve yoruma gerek bırakmaksızın tespiti amacının, öncelikle düşünüldüğünü göstermektedir. Aval söz konusu olduğunda bu amacın, tarafları koruma amacına göre ağırlık taşıdığı söylenebilir. Şöyle ki:

Avalin şekline ilişkin hükümler incelendiğinde, sorumluluğun senet üzerinde yeterince açık olarak görünmesinin sağlandığı, eksikliğin karineler yoluyla doldurularak yorum yapmaya gerek kalmaksızın, aval sorumluluğunun belirlenmeye çalışıldığı görülmektedir. Gerçekten bu hükümler incelendiğinde, istenilen amaca ulaşıldığı söylenebilir. Sadece imza atıldığında, bunun aval olarak kabulü ve avalin kim lehine verildiği açıklanmadığı takdirde keşideci lehine verildiği karineleri, senet üzerinde yer alan imza hakkında yorum yapılmasını engellemektedir. Aval verenin lehine aval verdiği kişi gibi sorumlu olduğuna dair ilke ise, aval verenin sorumluluk zincirindeki yerinin

¹¹⁰ Sengir, s. 11.

belirlenmesini sağlamaktadır. Böylece senedi edinen, aval verenin durumunu senet üzerinden anlayabilmektedir¹¹¹.

Senedin ön yüzünde tek bir imza oluşan bir beyanın, aval sorumluluğunu ortaya çıkarması, avalin şekline ilişkin hükümlerle korunmak istenen kişinin aval veren olmadığını, tam tersine aval verenin karşısında yer alan hamil ve aval verene başvurması mümkün müracaat borçluların korunduğunu göstermektedir. Kıymetli evrak hukukunun alacaklıyı koruyan niteliği, avalin şekline ilişkin bu düzenlemelerde kendini yoğun olarak hissettirmektedir.

¹¹¹ Bu husus, İsviçre Federal Mahkemesi tarafından verilen 14 Ocak 1948 tarihli bir kararda (BGE 74 II, 246, Jdt, 1949, 381) şu şekilde vurgulanmıştır: “Avale ilişkin kanun hükümleri incelendiğinde, kanun koyucunun amacı kurumu mümkün olduğu kadar sade ve basit bir tarzda düzenlemek ve bu şekilde her tür şüpheyi ortadan kaldırıp, kambiyo senedinin tedavülünü kolaylaştırmaktır. Kanun koyucunun bu amacı taşıdığı, gerek senedin ön yüzüne keşideci ve muhatap dışında konulan herhangi bir imzanın aval hükmünde olacağına ilişkin 3. fıkradan (TTK m. 613/3) gerek avalin kim için verildiği belirtilmediği takdirde keşideci hesabına verilmiş olacağını kabul eden 4. ncü fıkradan (TTK m. 613/4) anlaşılmaktadır” (Kararın incelemesi için Bk. **Carry**, (Çev. Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 230 vd. Ayrıca bu kararın çevirisi için Bk. **İpekçi/İlbuldu**, s. 48).

B i b l i y o g r a f y a

- Alışkan**, Murat : Kambiyo Senetlerinde Temlik Ciro, İstanbul 1988.
- Arslanlı**, Halil : Ticari Senetler, İstanbul 1954.
- Baumann**, Arthur : Die Wechselbürgschaft, Winterhurn 1956.
- Baumbach**, Adolf/**Hefermehl**, Wolfgang : Wechselgesetz, Scheckgesetz, Allgemeine Geschäftsbedingungen, Heidelberg 1995.
- Carry**, Paul : “Aval Hakkında Doktrine ve Tatbikatta Yenilikler”, (Çev Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1961, S. 1-2-3, s. 303 vd.).
- Carry**, Paul : “Avale Müteallik Bazı Meseleler”, (Çev Turgut **Sengir**), İBD, C. XXXVI, 1962, S. 1-2-3, s. 230 vd.).
- Çelikel**, Aysel : Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2000.
- Doğanay**, İsmail : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 1990.
- Domanıç**, Hayri : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. IV, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1990.
- Eren**, Fikret : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2001.
- Eriş**, Gönen : Açıklamalı İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, C. II, Kıymetli Evrak ve Taşıma, Ankara 1988.
- Güral**, Jale : “Kefalet Akdiyle Aval Arasında Fark ve Benzerlikler”, AÜHFD 1951, S. 3-4, s. 443.
- Hueck**, Alfred/**Canaris**, Claus-Wilhelm : Recht der Wertpapiere Münschen 1986.
- İpekçi Nizam/İbuldu**, Nedret : Türk Ticaret Yasasında Aval, İstanbul 2000.
- Jacobi**, Ernst : Wechsel und Scheckrecht, Berlin 1955.
- Karayalçın**, Yaşar : Ticari Senetler, Ankara 1970.
- Kınacıoğlu**, Naci : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1999.
- Lescot**, Pierre : “Aval Konusunda Bazı Görüşler”, (Çev. T. **Sengir**), Batider, C.V, S. 1, s. 71 vd.
- Meier-Hayoz**, Arthur./**von der Crone**, Hans Caspar : Wertpapierrecht, Bern 2000.
- Nomer**, Ergin : Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 2002.
- Öztan**, Fırat : Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1997.
- Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal : Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 2002.
- Rechfeldt**, Bernhardt/**Zöllner**, Wolfgang : Wertpapierrecht, 12. Auflage, München 1978.

Sengir, Turgut : Aval Hukuku, Ankara 1967.

Stranz, Martin : Wechselgesetz, Kommentar, Berlin 1952.

Tandoğan, Haluk : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 1989.

Uyar, Talih : İcra Hukukunda Kambiyo Senetleri, Manisa 1989.

Volken, Paul : “9 Aralık 1988 tarihli Milletlerarası Tek Tip Poliçe Kuralları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, (Çev. Lerzan **Yılmaz**), İBD, C. 70, S. 7-8-9, s. 447).

