

**Sema PEKDAŞ**

Başlarken

Serkan CENGİZ

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 53. Maddesi Değişiklikleri ve Kamu Görevlilerinin Toplu Sözleşme Hakkı

Burcu KÖSE

Hapis Cezasının Ertelenmesi ve Koşullu Salıverilme Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 53. Maddesi Değişiklikleri ve Kamu Görevlilerinin Toplu Sözleşme Hakkı

HAKEMLİ MAKALELER**Demet ÖZDAMAR**

"Çocuk Koruma Kanunu'nda ve Türk Medeni Kanununda Çocuğu Korumaya ve Destekleyici Tedbirler

Cem ÖZCAN

Spor Tahkim Mahkemesi ve Arabulucuk

KARAR İNCELEMESİ

Borçlu Tarafından Açılan Menfi Tespit ve/veya Çek İptali Davasının Zamanaşımına Etkisi
M. Hakan ERİŞ

YARGI KARARLARI

İdari Bölüm • Hukuk Bölümü

DİZİN 2010

YİTİRDİKLERİMİZ

KARAR İNCELEMESİ

Borçlu Tarafından Açılan Menfi Tespit ve/veya Çek İptali Davasının Zamanaşımına Etkisi

■ **M. Hakan ERİŞ***

1. İNCELEME KONUSU KARAR

Yargıtay 12. HD. 09.02.1010, E. 2009/21237, K. 2010/2515¹

DAVA: Yukarıda tarih ve numarası yazılı mahkeme kararının müddeti içinde temyizen tetkiki borçlu vekili tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden Daireye gönderilmiş olmakla okundu ve gereği görüşülüp düşünüldü:

KARAR: Sair temyiz itirazları yerinde değil ise de;

Alacaklı tarafından borçlular hakkında çeke dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan icra takibinin kesilmesi sonradan oluşan zamanaşımı nedeniyle borçlular vekili tarafından İİK'nın 71 ve 33-a maddeleri uyarınca İcra Mahkemesinden icranın geri bırakılmasına karar verilmesinin istendiği anlaşılmaktadır.

Takip dayanağı belge kambiyo senedi niteliğinde çek olduğunda olaya TTK'nın 726 ve 730. maddesi göndermesi ile 662 ve 663. maddelerinin uygulanması gerekir. Borçlar Kanunu'nun 133. maddesine nazaran daha özel nitelikte bulunan ve TTK'nın 730/18. maddesi gereğince çekler hakkında da uygulanması gereken aynı Kanunun 662. maddesi zamanaşımının hangi sebeplerle kesileceğini sınırlı bir şekilde açıklamıştır. Bu sebeplerden biri de dava açılmasıdır. Anılan maddede mücerret dava açılmasında söz edilmekte olup, bu davanın

* Avukat, İzmir Barosu Üyesi
1- www.kazanci.com

kimin tarafından açılacak bir dava olduğu hususunda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak borçlu tarafından açılacak davada alacaklı durumundaki davalının itirazını defi yolu ile ileri sürdüğü cihetle borçlu tarafından alacaklı aleyhine açılan menfi tespit davasında da bu nedenle zamanaşımını kesmesi gerekir. Nitekim Yargıtay HGK'nın 20.01.1996 tarih 1996/12-654 esas 1996/805 karar sayılı kararı ile de aynı ilke kabul edilmiştir.

Somut olayda alacaklı vekili tarafından temyiz dilekçesinde borçluların Şişli 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne 2008/399 esas sayılı menfi tespit davası ve Kadıköy 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'ne 2007/793 esas sayılı çek iptali davası açtıkları ileri sürüldüğüne göre mahkemece duruşma açılarak, anılan dava dosyaları getirtilip incelendikten sonra oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, evrak üzerinde ve eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

SONUÇ: Alacaklı vekilinin temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK'nın 366. ve HUMK'un 428. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, 09.02.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

2. OLAYIN ÖZETİ

İnceleme konusu Yargıtay kararından anlaşıldığı kadarı ile, alacaklı tarafından borçlu aleyhinde, çeke dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibi başlatılmıştır. Takip kesinleşmiştir. Ancak borçlu, takibin zamanaşımına uğradığı iddiası ile icra mahkemesine müracaat ederek, takibin geri bırakılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

Yine karar gerekçesinden, borçlu tarafca takip konusu çek ile ilgili olarak bir çek iptali davası ile menfi tespit davası açıldığı da anlaşılmaktadır. Ancak, bahsedilen davaların açılma sebebinin taraflar arasındaki hangi ilişkiden kaynaklandığı, diğer bir deyişle, borçlunun bahsedilen davalarda taraflar arasındaki asıl ilişkiye dayanıp dayanmadığı anlaşılamamaktadır.

3. MERCİ KARARLARI

I. YEREL MAHKEME KARARI

İncelenen kararda açıklanmamış olmakla birlikte karar metni,

alacaklı vekilinin temyiz talebinde bulunduğundan bahsedilmekte olması, borçlu talebinin kabul edildiği ve takibin geri bırakılmasına karar verildiği sonucunu doğurmaktadır.

II. YARGITAY KARARI

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, inceleme konu kararı ile, taraflar arasında kambyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan icra takibinin zamanaşımına uğradığı ve bu nedenle de takibin geri bırakılmasına ilişkin talebin değerlendirilmesinde, TTK m. 662. maddesinde zamanaşımının kesilme sebepleri olarak bahsedilen hususlardan birinde “dava açılması” olduğu; ancak, özel hüküm niteliğindeki bahsedilen maddenin, BK m. 133. maddesinden farklı bir düzenleme ile “sadece dava açılmasından” bahsettiği; bu nedenle borçlu tarafından açılacak “davaların da” madde kapsamında değerlendirilmesi ve zamanaşımını kesen sebepler arasında kabul edilmesi; taraflar arasında mevcut olduğu anlaşılan davalara ilişkin bir değerlendirme yapılması sureti ile sonuca varılması gerektiğine işaret ederek, İcra Mahkemesi kararını bozmuştur.

4. DEĞERLENDİRME.

I. HUKUKİ SORUN

Yukarıda belirtilen mahkeme ve Yargıtay kararlarının değerlendirilebilmesi açısından, öncelikle zamanaşımı, zamanaşımının kesilmesi ve kesilme konusunda BK ve TTK açısından düzenleme farklılığı olup olmadığı hususları üzerinde durulması gerekmektedir. Böylelikle, her iki kararla varılan neticelerin değerlendirmesi de yapılabilecektir.

II. ZAMANAŞIMI ve ZAMANAŞIMININ KESİLMESİ

1. Zamanaşımı

a. Tanım

Zamanaşımı genel olarak “Yıllanma, müruruzaman, yasanın belirlediği koşullarda bir zamanın geçmesi ile bir hak kazanma veya bir yükten kurtulma yolu” şeklinde tanımlanmaktadır².

2- YILMAZ, Ejder : *Hukuk Sözlüğü, Genişletilmiş 8. Baskı, Ankara 2004, s. 1353.*

b. Zamanaşımının Hukuki Niteliği

Zamanaşımı öğretide genel olarak borcu sona erdiren sebeplerden birisi olarak kabul edilmektedir³. Ancak zamanaşımı, borç ilişkisini veya hakkı değil, sadece borç/alacak ilişkisini etkilemekte ve borcu eksik borç haline getirmektedir⁴. Böylelikle, yasalarda belirli sürelerin geçmesi ile hak ortadan kalkmamakta ve fakat borçlu edimini ifadan kaçınabilmek imkanına kavuşmaktadır. Bahsedilen yönü ile zamanaşımı, borçlunun istifade edebileceği bir defidir⁵.

c. Zamanaşımı Kurumunun Varlık Nedenleri

Zamanaşımı kurumunun varlık nedenleri: genel olarak alacaklı- nın alacağını takip konusundaki ilgisini canlı ve sürekli tutmak yanında, uzun süren ihtilaflarla mahkemeleri meşgul etmemek, toplumsal huzurun sürekliliğini temin etmek, aradan geçecek belirli sürede, borçlunun edimini ifa ettiğini ispat imkanlarından mahrum kalabileceği için savunma imkanı yaratmak, vs. şeklinde ifade edilebilir⁶.

Diğer yandan, alacaklı muaccel alacağını uzun süre takip etmez, tahsili için yargı ve icra organlarına müracaat ederek hakkını aramaz ise, kanunlarda öngörülen sürelerin geçmesi ile artık hakkını arayamaz hale geleceğinin de bilincinde olmalıdır⁷. Bahsedilen yanları ile zamanaşımının, borçlu lehinde bir kurum olduğu kabul edilebilir.

d. Zamanaşımının İncelenebilme Koşulları

Herhangi bir hukuki uyuşmazlığın çözümünde, hâkimin zamanaşımı konusunu değerlendirebilmesi, diğer defilerde olduğu gibi⁸, bu konuda talepte bulunulmasına bağlıdır (BK m. 140).

3- VELİDEDEOĞLU, H. Veldet/KAYNAR, Reşat: *Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler, İstanbul 1960*, s. 214; KILIÇOĞLU, Ahmet M. : *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Ankara 2009*, 658; EREN, Fikret : *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul 2009*, s. 1232.

4- VELİDEDEOĞLU, /KAYNAR, s. 215; KILIÇOĞLU, 659; EREN, 1233.

5- Def'iler aslında borçlu olan bir kişinin, edimini özel sebeplerle yerine getirmekten kaçınabilmesine imkan veren haklardır. KURU, Baki : *Hukuk Muhakemeleri Usulü, İstanbul 2001*, C. 2, s. 1761.

6- TUTUMLU, Mehmet Akif : *Türk Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulamansı, İstanbul 1991*, s. 7; KILIÇOĞLU, 659; EREN, 1233

7- KILIÇOĞLU, s. 659; EREN, s.1233.

8- KURU, s. 1763 vd; PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY Oğuz/ ÖZEKES, Muhammet : *Medenî Usûl Hukuku, Ankara 2007*, s. 335.

2. Zamanaşımının Kesilmesi ve Kesilme Sebepleri

Zamanaşımının kesilmesi, herhangi bir olayda işlemeye başlayan zamanaşımı süresinin, ortaya çıkan herhangi bir sebepten ötürü yeniden ve en baştan işlemeye başlamasıdır⁹. Bu sebepler borçludan veya alacaklıdan kaynaklanabilir.

Nitekim zamanaşımına ilişkin BK m. 133/b.1 hükümleri incelendiğinde; borçlunun borcunu ikrar etmesi, para borçlarında faiz ödemesinde bulunması, kısmi ödemede bulunması, kefil göstermesi, rehin vermesi hallerinin, borçlunun eylemlerinden doğan kesilme sebepleri olarak düzenlendiği görülmektedir.

Bunun yanında BK m. 133/b.2 ise, zamanaşımının alacaklının eylemlerinden doğan kesilme sebeplerini düzenlemektedir. Bunlar: Alacaklının dava açması veya hakeme başvurması, borçlu tarafından açılan bir davada alacağının varlığını ileri sürmesi (def'i dava)¹⁰ borçlu aleyhinde icra takibinde bulunması ve iflas masasına başvurusu şeklinde düzenlenmiştir.

Bahsedilen düzenlemelerden hareketle, dava veya icra takibinin zamanaşımına tesir edebilmesi için, bunların alacaklı sıfatını haiz olan tarafça açılmış olması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

3. Zamanaşımının Kesilmesi Konusunda BK ve TTK Hükümlerinin Farklılığı

Zamanaşımı konusu, genel olarak BK'da düzenlenmiş olmakla birlikte¹¹, TTK md. 662 ve m. 663'de bu konuda özel hükümlere de yer verilmiştir. İnceleme konusu kararda bahsedilen hususlar, TTK m. 662'de yer almaktadır. Madde metni ise: "Müruruzaman; dâva açılması, takip talebinde bulunulması, dâvanın ihbar edilmesi veya

9- VELİDEDEOĞLU, H. Veldet /KAYNAR, s. 223; KILIÇOĞLU, 670; EREN, 1243.

10- Ancak, madde metni çeşitli kaynaklarda çeşitli şekillerde kaleme alınmış olup, bir kısım metinlerde "def'i dava" ibaresi yer almamakta (örneğin: <http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/407.html> e.t. 20.12.2010), bazı kaynaklarda ise yer almaktadır; örneğin: VELİDEDEOĞLU, H. Veldet/ÖZDEMİR, Refet : Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Ankara 1987, s. 295; UYGUR, Turgut : Açıklamalı – İçtihatla Borçlar Kanunu, Genel Hükümler, C. 2, s. 669.

11- Her ne kadar TMK'da da (özellikle aynı haklar konusunda) zamanaşımına ilişkin çeşitli hükümler mevcut ise de (örneğin md. 712, 713, 989 vs. gibi) BK'nın zamanaşımına ilişkin hükümlerinin TMK m. 5 hükmü yollaması karşısında TMK alanında da kullanılacaktır. Bu konudaki açıklamalar için bkz. KILIÇOĞLU, s. 659.

alacağın iflâs masasına bildirilmesi sebepleriyle kesilir.” şeklindedir¹².

Genel olarak madde metnindeki düzenleme yukarıda değinilen BK m. 133/b.2'dekine benzemekle birlikte, her iki düzenleme arasındaki temel fark, TTK m. 662'de davanın “alacaklı tarafından açılması” ile ilgili bir kaydın mevcut olmamasıdır. Böylece, özel hüküm niteliğindeki TTK m. 662'deki düzenlemenin, genel hüküm niteliğindeki BK m. 133/b.2'den farklı şekilde kaleme alındığı sonucuna varılmaktadır.

Bahsedilen farklılığın kambiyo senetlerinin özel niteliğinden kaynaklandığı; bu senetlerin ciro ve/veya teslim sureti ile el değiştiren niteliğinden ötürü, hamil ile keşidecinin birbirini tanımayan kişiler haline düşebileceği; TTK m. 592 ve 599. hükümlerinde yer alan özel haller hariç, borçlunun davada şahsi defilerini ileri süremez hale düşebileceği, bu nedenle de geriye yegane hak olarak senet metninden doğan ve mutlak defiler denilen defilere dayanarak açabileceği senet iptali (menfi tespit) davasının kalmakta olduğu, bu durumda da alacaklının gereksiz bir kısım masraf, vs. yapmamak adına davanın sonucunu beklemek zorunda kalabileceği; davanın reddi halinde ise (uygulamada davaların uzaması gerçeği karşısında) borçlunun bu kez de zamanaşımı defini ileri sürebilir hale geleceği, bunun ise kanun koyucunun tercih etmeyeceği bir durum olduğu; konuyla ilgili çeşitli tartışmalarda ileri sürülmüştür¹³.

4. Hüküm Farklılığının Yaratabileceği Sonuçlar

Hukukumuzda çek keşide edilmesi, temel ilişkiden bağımsız ve soyut bir taahhüt olarak değerlendirilmektedir¹⁴. Bu durumda, elinde çek mevcut olan herhangi bir alacaklının, borçludan temel ilişkiye dayalı olarak talepte bulunması; çek keşide eden borçlunun ise kendisine müracaat eden hamil ile aralarında mevcut temel ilişkiye

12- İBK m. 1070'den alınan hükmün, hem senet alacaklısının, hem de senet borçlusunun menfaatlerini koruduğuna ilişkin açıklama için bkz. DOĞANAY, İsmail : *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, Ankara 1990, C.2, s. 1837 vd.

13- OKÇUOĞLU, Yavuz: *Kambiyo Senetlerinde Borçlunun Dava Açmasıyla Zamanaşımı Kesilir mi? Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu III*, Ankara 1986, s. 1 vd.

14- POROY, Reha: *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, İstanbul 1989, s. 110; KENDİGELEN, Abuzer, *Çek Hukuku*, İstanbul 2007, s. 35.

dayalı olarak savunmada bulunması hukuken mümkündür.

Bahsedilen soyutluk, taraflar arasındaki ihtilafın kaynak ve/veya dayanağına dayalı hak ve özellikle zamanaşımından kaynaklanan savunma imkanlarının da farklı kanun hükümlerine göre değerlendirilmesi yapılması zorunluluğunu doğuracaktır. Böylece, taraflar arasındaki ihtilafın “hangi sebebe dayandırıldığı” hususu, olaya uygulanması gereken kanun maddelerini de farklılaştırabilecektir¹⁵; kambiyo taahhüdüne girilen olaylarda, taraflar arasındaki ihtilafların asıl ilişkiye veya kambiyo ilişkisine dayalı sebeplerden çıkması halinde uygulanması gereken zamanaşımları da farklılık gösterebilecektir. Bu nedenle, her somut olayın çözümünde, kambiyo senetlerinin niteliğinden kaynaklanan bu hal nazara alınarak bir değerlendirme yapılması uygun olacaktır.

III. KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

İnceleme konusu Yargıtay kararı, mevcut uyuşmazlıkla ilgili menfi tespit ve çek iptali davalarının hangi gerekçe ile açıldığından bahsetmemektedir. Diğer yandan, temyiz konusu ihtilafın, takip konusu çekin zamanaşımına uğradığı iddiası ile takibin geri bırakılması talebinden kaynaklandığı ise, karardan açıkça anlaşılmaktadır.

Yargıtay kararında varılan sonuç, HGK'nın yukarıda da değinilen¹⁶ ve temel olarak TTK m. 662'de yer alan düzenlemede “açıkça alacaklının açacağı davadan bahsedilmemesinden” hareket eden görüşe paraleldir¹⁷.

Bahsedilen görüşe göre, TTK m. 662, BK m. 133'den tamamen ayrı ve özel bir düzenleme getirmiştir. Bu nedenle, açılacak (herhangi bir) dava, kimin açtığına bakılmaksızın kambiyo senedinin zamanaşımını kesecektir. Zira, her ne kadar alacaklıya düşen alacağını takip ise de, borçlunun açtığı bir davanın reddi halinde alacağına zaten kavuşabileceğini düşünen alacaklı, iyi niyetle ayrıca masrafa gir-

15- YHGK E. 1981/11-716, K. 1984/141, T. 22.02.1984, YKD Ağustos 1984, s. 1155 vd. Bununla birlikte, tarafların anlaşması halinde, kambiyo senedinin “ifa yerine” kabulü halinde, asıl borç ilişkisinin de sona ereceği kabul edilmelidir. (BK m. 114) Bu konudaki açıklamalar için bkz. POROY, s. 112.

16- Bkz. djpn. 15.

17- Bu konuya ilişkin görüşler ve değerlendirmeleri için bkz. OKÇUOĞLU, s. 10-11.

mek yerine, alacağının varlığını savunmakla yetinmek istemeyebilir. Bu hal, usul ekonomisi açısından da tercih edilmelidir¹⁸.

İnceleme konusu kararda "Borçlu tarafından açılacak davada alacaklı durumundaki davalının itirazını def'i yolu ile ileri sürdüğü cihetle borçlu tarafından alacaklı aleyhine açılan menfi tespit davasında da bu nedenle zamanaşımını kesmesi gerekir." şeklinde bir gerekçeye de yer verilmiştir¹⁹.

Bu durumda, inceleme konusu kararda bahsedilen menfi tespit ve çek iptali davaları açısından bir değerlendirilme yapılması da gerekmektedir:

1. Kararın Menfi Tespit Davası Açısından Değerlendirilmesi

Bilindiği gibi, takip hukukunda borçlu tamamen veya kısmen borçlu olmadığı iddiası ile, takipten önce veya sonra menfi tespit davası açabilir (İİK m. 72). Ancak, borçlunun takipten önce açacağı menfi tespit davası, alacaklının takibe girişmesine engel teşkil etmektedir²⁰.

Bu durumda, alacaklının, alacağına kavuşması için, aleyhinde menfi tespit davası açılmış olmasına karşın borçlu aleyhinde takibe girişmesi veya dava açması hukuken mümkün olduğu gibi²¹, alacaklının girişimine dayalı bu tip bir işlem, kambiyo senedine ilişkin zamanaşımının kesilmesini de sağlayacaktır.

Ancak, elinde bir kambiyo senedi bulunan alacaklının, borçlu tarafından kendisi aleyhinde açılan menfi tespit davasında, alacağının varlığını ispat ederek, davanın reddini sağlaması ve bu sayede alacağının varlığını ayrıca hüküm altına aldırması da hukuken mümkündür²².

18- OKÇUOĞLU, s. 17.

19- Bahsedilen gerekçe, BK m. 133/b.2'de yer alan "def'i zımında" şeklindeki ifadenin "def'i dava zımında" şeklinde anlaşılması gerektiği sonucunu da doğurmaktadır.

20- PEKCANİTEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZKAN SUNGURTEKİN Meral/ÖZEKES, Muhammet : İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2008, s. 202 vd.

21- Bahsedilen imkânın, takip hukuku açısından taraf dengesinin sağlanmasını temine yönelik olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz. KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder : İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 1989, s. 208 vd.

22- KURU /ARSLAN /YILMAZ, s. 213; PEKCANİTEZ/ATALAY /SUNGURTEKİN ÖZKAN/ÖZEKES, s. 208.

Bu noktada Yargıtay tarafından üzerinde durulan hususun: borçlu tarafından açılacak davada, davanın “davacısı aleyhinde sonuç doğurması için” davalının (alacaklının) belli bir kısım faaliyette bulunması (diğer bir deyişle, hakkını savunmak için gayret göstermesi) gerektiğine işaret etmek olduğu anlaşılmaktadır.

Nitekim cebri icra prosedürü, tamamen başvuru (başka bir deyişle talep) üzerine başlayan, sürdürülen ve sonuçlandırılan bir nitelik taşımaktadır²³. Bu çerçevede, maddi hukuktan kaynaklanan hak ve/veya alacağına kavuşmak isteyen alacaklı, bu konuda çaba göstermelidir. Şüphesiz bu çabanın, ait olduğu zamanaşımı süresi içinde gösterilmesi gereklidir.

İncelenen Yargıtay kararından, “borçlu tarafından açılacak davada alacaklı durumundaki davalının itirazını defi yolu ile ileri sürmesi” koşulunun, bahsedilen çaba kapsamında değerlendirilmekte olduğu anlaşılmaktadır²⁴.

2. Kararın Çek İptali Davası Açısından Değerlendirilmesi

İnceleme konusu kararda, borçlu tarafından açıldığı bildirilen davaların ikincisi “Çek İptali” olarak belirtilmektedir. Yine karardan çek iptali davasına ilişkin dosyanın incelenmemiş olduğu da anlaşılmaktadır. Ancak kararda, “Alacaklı tarafından borçlular hakkında çeki dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan icra takibinin kesinleşmesinden sonra oluşan zamanaşımı”ndan bahsedilmektedir. Bu durumda, inceleme konusu karardaki davacı borçlunun, çek üzerinde hak sahibi olmaması da muhtemeldir. Zira, davacı/borçlu aleyhinde icra takibi yapıldığı ve kesinleştiğine göre, en azından çekin davacı/borçlu elinde olmadığı sonucuna varılmaktadır.

Bu noktada, davacı/borçlunun çekin rızası dışında elinden çıktığı, vs. iddiasında bulunabileceği de düşünülmele birlikte, bilindiği

23- PEKCANITEZ/ATALAY /SUNGURTEKİN ÖZKAN/ÖZEKES, s. 45.

24- Nitekim bahsedilen hususlarla ilgili olarak yapılan değerlendirmelerde KURU, TTK m. 662 ile ilgili olarak salt borçlu tarafından dava açılmasının zamanaşımını kesmeyeceğine işaret etmekle birlikte; zamanaşımının kesilmesi ile ilgili olarak yapılacak değerlendirmede, alacağını defi dava yolu ile dahi ileri sürmeyen ve borçlunun açtığı davayı da takip etmeyen alacaklının mükafatlandırılmış olacağı görüşünü ileri sürmüştür. Bu konudaki açıklamalar için bkz. OKÇUOĞLU s. 35.

gibi kıymetli evrakın iptali ile ilgili olarak TTK'nın 563. maddesindeki düzenleme "hak sahipliği" esasına dayalıdır. Bu nedenle kıymetli evrakın iptalini talep (dava) edebilmek hakkı da, kıymetli evrakın zayı olduğu yahut ziyân²⁵ meydana çıktığı zamanda senet üzerinde hak sahibi olan şahsa aittir (TTK m. 563/2).

Her ne kadar karardan iptal davasının hangi gerekçe ile açıldığı açıkça anlaşılmamakta ise de, kararda "icra takibinin kesinleştiği" belirtildiğinden, somut olayda çekin ziyandan²⁶ bahsedilmemekte olduğu sonucuna varılmaktadır. Uygulamada esasen şahsi def'i niteliğindeki "bedelsizlik" iddialarının da hatalı bir şekilde "iptal davasına" konu ettirildiği görülmekte²⁷ ise de; borçlu tarafından açılan iptal davasının "hak sahibi olunmaması" gerekçesi ile reddedilmesi öncelikle akla gelen sonuçtur. Bu ise, hak sahibi olunmaması nedeni ile redde mahkûm olacak bir davanın, zamanaşımının kesilmesi yönünden de olumsuz sonuçlar doğurması borçlu Bu durum ise, prensip olarak borçlu lehine olan zamanaşımı kurumunun, borçlu aleyhindeki sonuçlarının, tarafından yapılacak hukuki girişimlerin etkileri açısından yapılacak değerlendirme de bu çerçevede yapılmalı; takip hukuku açısından çaba göstermesi gereken alacaklı yararına sonuçlar doğurmasının önüne geçilmelidir.

IV. SONUÇ

Kambiyo senetleri, ticari hayatın gereklerinin hızlı bir şekilde yerine getirilmesinde sıkça kullanılan araçlardır. TTK'da, bunlarla ilgili olarak, genel prensiplerden farklı bir kısım düzenlemeler de yer almaktadır. İnceleme konusu Yargıtay kararında bahsedilen TTK m. 662 de, zamanaşımının kesilmesi konusunu genel hükümlerden farklı şekilde değerlendiren niteliktedir.

Madde salt kaleme alınışı ile dikkate alındığında, zamanaşımını

25- Madde hükmünde yer alan "ziya" ifadesinin, kıymetli evrakın (çekin) rıza hilafına zilyetlikten çıkması sonucunu doğuran çalışma, kaybetme, vs. gibi halleri kapsayacağı; ancak ziya kavramının senette mündemiç hak ile ilgisinin bulunmadığına ilişkin açıklamalar için bkz. ESENKAR, Burhanettin: Çekin Ziyayı Özellikle Çalınma Hali, Ankara 1998, s. 71 vd.

26- ESENKAR, s. 71.

27- Bahsedilen husus ve eleştirisi için bkz. POROY, s. 86 vd.

kesecek haller arasında “açılacak davadan” bahsetmekle birlikte, BK’daki düzenlemeden farklı olarak (zamanaşımını kesecek nitelikteki) davanın “kimin tarafından açılacağı” hususunda bir düzenlemeyi içermemektedir.

Genel bir değerlendirme ile, zamanaşımı kurumunun borçlu lehine bir kısım sonuçları olduğu ve buradan hareketle de, asıl çabanın, zamanaşımından etkilenecek ve/veya hak kaybına uğrayacak kişiye (alacaklıya) düşmesi; kambiyo senedine bağlanan bir hakkın peşinden koşan alacaklının hızlı ve sürekli çaba göstermesi gerektiği sonucuna varılabilir.

Bu durumda, borçlu tarafından açılacak bir davanın, kendi lehine işleyen zamanaşımı sürelerini yenilemesi, yani aleyhinde sonuçlar doğurması, ilk planda hukuka uygun gözükmemektedir.

Ancak uygulama göstermektedir ki, ülkemizde açılan davaların sonuçlandırılması, yıllara yayılan (çoğunlukla da masraflı) bir sürecin yaşanmasını gerektirmektedir. Benzeri sebeplerle bir kısım alacaklıların (örneğin: ödeme gücü olan borçlunun, henüz kendi aleyhinde icra takibine girilmediği devrede açtığı menfi tespit davalarında olduğu gibi) salt borçlu tarafından açılan davanın reddini sağlaması ve sonuçta (kesinleşmiş) bir ilamla alacağını tahsil etmeyi tercih etmesi de mümkündür. Bu durumda, kambiyo senetlerine ilişkin olarak düzenlenen zamanaşımı sürelerinin, genel zamanaşımı sürelerine nazaran oldukça kısa sayılabilecek süreler olması, menfi tespit davası reddedilen borçlunun, ilaveten/bir de zamanaşımı savunması yapabilmesi gibi (tercih edilmeyecek) bir imkan yaratabilecektir.

Bahsedilen çerçevede, taraflar arasındaki menfaat dengesinin korunabilmesi açısından, borçlu tarafından açılacak menfi tespit davasının, alacaklının hakkını savunduğu (varlığını iddia ederek, borçlunun davasının reddini talep ettiği) nitelikteki ihtilaflarda, borçlu tarafından açılan menfi tespit davasının, TTK m. 662 kapsamında değerlendirilmesi adil sonuçlar doğuracaktır.

Aynı esasın “kıymetli evrakın iptali” talepli bir dava açısından benimsenmesi, kanımızca taraflar arasındaki menfaat dengesine aykırı sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Zira, TTK m. 563/2’deki açık düzenleme gereğince “iptali talep edenin hak sahibi olması” gerektiği nazara alındığında, özellikle kambiyo senetlerine dayalı olarak

girişilen (ve somut olaydaki gibi kesinleşen) icra takiplerinde, alacaklının, alacağını takipsiz bırakması halinde ortaya çıkacak sonuçlara katlanması; çoğunlukla “hak sahibi olunmaması nedeni ile” esasa dahi girilmeksizin reddedilmesi gerekecek nitelikteki davaların, zaman aşımı süresini aşacak denli takipsiz bırakılan kambiyo senetlerine mahsus icra takibindeki zamanaşımı sürelerini kesecek sonuçlar doğurmaması uygun bir çözüm olacaktır.

Ancak, inceleme konusu Yargıtay kararı, bahsedilen hususlar açısından bir değerlendirme yapmadığı gibi; yapılması gereğine de işaret etmemektedir. Bu çerçevede inceleme konusu Yargıtay kararı “borçlu tarafından açılacak davada alacaklı durumundaki davalının itirazını defî yolu ile ileri sürmesi” koşulunu benimseyen yönü ile ve borçlunun açtığı belirtilen menfi tespit davasında bahsedilen hususların irdelenmesi gerektiği yönünden taraflar arasındaki menfaat dengesini koruyan nitelikte ise de; çek iptali davası yönünden aynı sonuçları doğurmayabilecektir.