

T. C.
İstanbul Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Mali Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

**BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ
YÜKÜMLERİ**

Mehmet Bahattin Belen

Öğrenci no: 2501550470

Tez Danışmanı :Prof.Dr. Süheyl Donay

İstanbul 23.04.2007

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEZ ONAYI

MALİ HUKUK Anabilim Dalında **2501550470** numaralı **MEHMET BAHATTİN BELEN'İN** hazırladığı **"BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLERİ"** konulu **YÜKSEK LİSANS / DOKTORA-TEZİ** ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI**, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 15.Maddesi uyarınca **01.06.2007 CUMA** günü saat **14.00** 'de yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin*Kabul*.....'ne* **OYBİRLİĞİ** /**OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ (2)	İMZA
PROF.DR. SÜHEYL DONAY	<i>Kabul</i>	<i>[Signature]</i>
PROF.DR. ESRA EKMEKÇİ ÇALICIOĞLU	<i>Kabul</i>	<i>[Signature]</i>
PROF.DR. ŞERAFETTİN AKSOY	<i>Kabul</i>	<i>[Signature]</i>
PROF.DR. YENAL ÖNCEL	<i>Kabul</i>	<i>[Signature]</i>
DOÇ.DR. GÜLSEN GÜNEŞ	<i>Red</i>	<i>[Signature]</i>

ÖZ

Çek kaydi parayı temsil etmek ödemeler sisteminde nakdi para gibi kabul edilebilmek özellikleri ile bankacılık ve ekonomik sistem içinde önemli bir yere sahiptir.

Ancak bu özellikleri ve yaygın kullanımı ile çek aynı ölçüde hem cezai, hem hem de ticari, anlamda hukuksal ilişkilerin konusunu oluşturmaktadır.

Bu boyutta çek bazen ceza hukuku anlamında başlı başına karşılıksızlığı halinde suçun konusunu oluşturmakta yada başkaca suçlara konu edilebilmekte, temel olduğu ticari - borçlar hukuku ilişkileri açısından ise, usul hukukuna göre itibar edilir bir ispat aracı olmakta, ödeme aracı olma özelliği ile de banka hukuku içinde yer almaktadır.

Çek muhataba bağlı bir ödeme aracı olduğundan çekin tedavülü ve ekonomik sistem içinde yer almasında temel unsur muhatap bankalardır.

Bu anlamda çekin kaynağı bankadır,çekle ödemeler sistemi içinde doğan hukuksal ilişkileri belirlemekte, çekten doğacak suçları kontrol edip asgariye indirmekte, çeki ekonomi içinde asıl ödeme amaçlı unsurunu öne çıkartmakta, bankalara çeke özgü ödevler yüklemek ve bunları düzenlemek kamusal bir amaç taşır.

Bu kamusal düzenlemeler dışında bankaların özel hukuk ilişkilerinden doğan çeke ilişkin borç ve ödevleri de doğmaktadır.

Hazırlanmış olan bu tezde hem bu kamusal amaçla düzenlenen ödevler hem de özel hukuk anlamında bankaların çeke dair yükümleri inceleme konusu yapılmıştır.

Bu inceleme sonucunda çeke ilişkin olarak hukuki ve cezai açıdan Türk Ticaret Kanunu ve 3167 sayılı Kanun anlamında iki farkı düzenleme yerine tek bir normatif düzenleme yapılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Tezde konuya ilişkin kanunlar, gerekçeleri, Yüksek Mahkeme kararları,kısmen uluslararası mevzuat değerlendirilmiş ve ulusal öğretideki görüşler ele alınmaya gayret edilmiştir.

ABSTRACT

Cheques have a very important place in the banking and economical system with the speciality where they are accepted as the registered value and its acceptibility of cash money in the payment system.

On the order hand,as the cheques are used widely according to the allowance of law,they might also be a juristical subject as well as commercial.

In this context, if they are bounced,they are sometimes a topic to the crime in the meaning of juristical punishment or they might be subjected to any other offences. As far as the commercial debts are concerned, they are a written proof and infact they juristically take part in the banking system as they are the main subject for payments.

The banks are the main subjects for the circulation and having cheques in the economical system as they are a written proof to a related person addressed.

In this sense; banks are the main source of the cheques. Therefore they should designate the legal relations in payments by cheques, control and minimize the offences, lead and remind the main aim of the cheques.

It is a particular and public duty for the banks to put all in order for the cheques. In regards to cheques banks have some other duties to pullfill, apart from the public arrangements.

Infact, either public studies or obligations of the banks related to the cheques are both juristically researched in this thesis.

Consenquently, in law of commerce; there should be one normative rather than two in regard to cheques as it is stated in Turkish Law of Commerce, compliance 3167.

In this thesis; laws and its reasons related to subject, decisions of the High Court, some parts international subjects under discussion and the opinions in the national doctrine are tried to be taken into consideration.

ÖNSÖZ

Günümüzde çek kaydi parayı temsil etme niteliği ile ekonomide tedavül imkanı olan etkin pratik aynı oranda güvenli bir ödeme aracı iken, aynı işlevi gören kredi kartı ve diğer kaydi ödeme araçları karşısında asli özelliğini koruma çabasıdır.

Kaydi paranın tedavülünde imkan veren ise ödeme aracı olarak yaygın kullanımı sağlayan ise bankacılık sistemidir.Ödeme aracı olarak çekin amacına uygun kullanımı hamil ,keşideci.muhatap, açısından büyük kolaylıklar sağladığı gibi ekonomik sistemde olumlu katkılar sağlar.

Bankaların başta çekte muhatap olma ehliyetleri, çekle ödemeler düzeni açısından banka yükümlerini ön plana çıkarmaktadır.

Çekle ödemeler düzenine özellikle kamusal müdahalede ve karşılıksız çek keşide etme suçunun asgariye indirilerek çekin ödeme amaçlı asli fonksiyonuna yönlendirilmesinde ; Bankalara yüklenecek ödevler ve buna bağlı bankaların hukuki ve cezai sorumlulukları oldukça önemli hale gelmektedir.

Bu nedenle banka-çek ilişkisi bankaların yükümleri açısından bu çalışmaya konu olmuş ve incelenme uğraşı verilmiştir.

Bu tezde biçim olarak İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünce düzenlenen Yüksek Lisans ve Doktora Tezleri İle Araştırma Raporları ve Seminer Çalışmalarının Hazırlanmasında Uyulacak Şekil Esasları İle İlgili Yönergeye uyulmaya çalışılmıştır. Tez jürisinin oluşu dönemindeki mevzuat değişikliklerinin tez metnine yer alması için elden geldiğince de gayret edilmiştir.

1987 yılında yazımı başlayan uzun bir aradan sonra sonuçlandırılan bu tezin konusun belirlenmesinde etkin ve her alanda bilim ışığımız olan rahmetli hocamız Prof. Dr. Selim Kaneti' nin aziz hatırası önünde eğilmeyi, görüş ve bilgisi ile her an bizleri yönlendiren ve yanımızda yer alan tez danışmamız olma inceliği gösteren Prof. Dr. Süheyl Donay' a teşekkür etmeyi gönül borcumuz sayıyoruz.

Av.M.Bahattin Belen

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	III
ABSTRACT.....	IV
ÖNSÖZ.....	V
İÇİNDEKİLER.....	VI
KISALTMALAR.....	XVIII

GİRİŞ

BİRİNCİ BÖLÜM

BANKA YÜKÜMLERİNİN TANIMLANMASI İLE BU TANIMLAMA AÇISINDAN ÇEKİN NİTELİĞİ VE İÇERİĞİ

İ)BANKA YÜKÜMLERİNİN TANIMLANMASI

A) Kavramlar.....	4
1)Banka kavramı ve tanımı.....	4
2)Banka yükümlerinin tanımlanması açısından çek.....	6
3)Yüküm kavramı.....	7
B)Banka Yükümleri.....	8
1)Genel olarak.....	8
2)Özellikle 3167 Sayılı Kanun açısından banka yükümleri.....	9

II)BANKALAR TİCARİ SENETLER İLİŞKİSİ

A) Genel olarak.....	12
B) Çeke özgü olarak.....	13
1-Çeklerde muhatap olma ehliyeti açısından banka.....	13
2- Mevduat kabul eden bankalar.....	15
3- Yatırım ve Kalkınma Bankaları.....	15

III) ÇEK KAVRAMI

A) Çekin tarihi ve etimolojisi.....	16
1- Çekin tarihi gelişimi	16
2-Çekin etimolojisi.....	18
B) Çekin Ekonomik Niteliği.....	19
1- Para, mevduat ve çek ilişkisi.....	19
2- Çek kullanımının yararları.. ..	22
C) Çekin Hukuki Niteliği.....	26
1- Çekin diğer para senetlerinden farkı ve kıymetli evrak niteliği.....	26
2- Çeki ilgilileri arasındaki ilişkiye göre nitelendiren teoriler	28

IV) ÇEKE İLİŞKİN MEVZUAT

A)Türk Ticaret Kanununun Çeke İlişkin Hükümleri.....	32
B) 3167 Sayılı Çek Kanunu.....	32
1)Çeke ilişkin özel bir düzenleme ihtiyacı ve kanunun oluşumu	32
2)3167 Sayılı Kanununa kaynaklık eden Fransız çek hukuku.....	33
3)3167 Sayılı Kanunun İçeriği.....	36

4)Çek Kanunu Taslağı.....	38
C) Bankalara Özgü Kanunlarının Çekle İlgili Hükümleri.....	41
1) 4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun madde 10.2 hükmü	41
2) 4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun 20.maddesi hükmü	42
3) 4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun 20.4 hükmü.....	43
4) 5411 sayılı Bankacılık Kanunun faaliyet konuları başlığına taşıyan 4. maddesi..	44
D) İcra İflas Kanununun Çeke İlişkin Hükümleri.....	45
E) Damga Vergisi Kanununun Çeke İlişkin Hükümleri.....	46
F) Türk Ceza Kanununun Çeke İlişkin Hükümleri.....	48
G) 4208 Sayılı Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun İle 5549 Sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun Düzenlemeleri.....	49
H) 4358 Sayılı Vergi Kimlik Numarası Kullanımının Yaygınlaştırılmasına Dair Kanunun çeke ilişkin düzenlemesi.....	51
I)Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun çeke ilişkin düzenlemesi.	52

V)ÇEKİN İÇERİĞİ

A) Çekte Şekil Şartları.....	53
1- Çek kelimesi.....	60
2- Kayıtsız şartsız belli bir bedelin ödenmesi için havale.....	60
3- Ödeyecek kimsenin adı ve soyadı.....	60
4- Ödeme yeri.....	61
5- Keşide günü ve yeri.....	61
6- Keşidecinin imzası.....	63
B) Çekte yer alabilecek ilaveler.....	64
1- Çekin Lehdarı ile İlgili Kayıtlar.....	64
2- İkametgah kaydı.....	65
3- Yabancı para ile ödeme kaydı.....	65
4- Çekin bir bankaya ödeneceği kaydı	66

5- Hesaben ödeme kaydı.....	66
6- Protestodan muafiyet kaydı.....	66
7- Başkaca kayıtlar.....	67
C) Çekte Yer Alması Halinde Yazılmamış Sayılacak İlaveler	
1- Kabul şerhi.....	67
2- Faiz şartı.....	67
3- Çekin üzerinde yazılı keşide tarihinde ödeneceğine ilişkin kayıt.....	67
4- Çek bedeline ilişkin yükümlülükten kurtulmaya dair kayıtlar.....	68
D) Çekin Niteliğini Ortadan Kaldıran Kayıtlar.....	68

İKİNCİ BÖLÜM

BANKA YÜKÜMLERİ

VI) BANKALARIN ÇEK KARNESİ BASIMINA İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

A) 3167 Sayılı Kanuna ve T.C Merkez Bankasının Tebliğine Göre Çek Karnelerinin Bankalarca Basılması Ya Da Bastırılması Yükümü.....	69
1- 3167 Sayılı Kanuna göre	69
2- Merkez Bankasının Tebliğine Göre	70
B) Çek Karnelerinin Baskı Şekline İlişkin Esaslar.....	70
C) Çek Karnelerinin Basımına İlişkin Düzenleme Açısından Doğabilecek Sorunlar.....	73

VII) BANKALARIN ÇEK HESABI AÇMASINA VE ÇEK KARNESİ VERMESİNE İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

A) Çek Anlaşması.....	76
1- Genel olarak.....	76
2- İçeriği ve niteliği.....	77
B) Bankaların Göstermesi Gereken Basiret ve İtina Yükümü.....	78

C)Bankaların Çek karnesi Verirken Belli Kayıtları Çek Karnesine Yazma Yükümü.....	82
D) Bankaların Çek Karnesi Verdikleri Müşterilerini Belirleme ve T.C. Merkez Bankasına Bildirim Yükümü.....	84

VIII)BANKALARIN ÇEKTE ÖDEME YÜKÜMÜ

A) Genel Olarak Ödeme Yükümü.....	88
1- Sorun.....	88
2-T.T.K hükümleri.....	88
B) Karşılaştırmalı Hukukta Ödeme ve Hamilin Dava Hakkı.....	89
C) Türk Hukukunda Ödeme Yükümü ve Hamilin Dava Hakkı.....	90
1)3167 Sayılı Kanun öncesi.....	90
2)3167 Sayılı Kanun düzenlemesi sonrası.....	92

IX)MUHATAP BANKALARIN ÇEKLERİ ÖDEMESİ

A) Ödeme Açısından Çekin Muhataba İbrazı.....	94
1- Genel olarak ibraz.....	94
2- Çekte ibraz süresi.....	96
3- Çekin süresinde ibraz edilmemesi.....	102
4- İbrazın sonuçları.....	103
B) Çekin Hesabın Bulunduğu Muhatap Banka Şubesinde Ödenmesi.....	105
1- Muhatap bankanın çeki inceleme yükümü.....	105
2-Karşılığın varlığının tespiti.....	106
3- Çekin nevine göre meşru hamilin belirlenmesi ile ödeme.....	106
4- Muhatap bankanın hesap üzerindeki yükümleri.....	110
C) Çekin Muhatap Bankanın Herhangi Bir Şubesinde Ödenmesi.....	111
1- Provizyon (karşılık) isteme ve ödeme.....	111

2- Çekin provizyonsuz ödenmesi.....	114
D) Çekin Bankaca Tahsil Yolu İle Ödenmesi.....	115
E) Çekin Takas Odasına İbrazı ve Bankaların Takas Odasına İlişkin Yükümleri..	117
1- Takas odasına ibraz.....	117
2- 3167 Sayılı Kanuna ve ilişkin tebliğe göre Takas Odalarının kuruluşu.....	117
3- Takas işlemleri.....	120
4- Bankaların Takas Odasına İlişkin yükümleri.....	123

X) ÇEKİN ÖDENMESİNE İLİŞKİN ÖZEL HALLER

A) Çekin Teyit ve Vizesi.....	128
1) Kavramlar.....	128
2- Teyidin niteliği ve süresi.....	129
3- Teyitle doğan bankanın borcu ve bağımsız bir hesaba çek bedelinin nakli yükümü.....	129
B) Teminat Amaçlı Keşide Edilen Çekler.....	132
C) Çekte Cayma ve Ödeme Yükümlüne Etkisi.....	133
1- Çekten caymanın şartları.....	134
2- Caymanın ödeme yükümlüne etkisi.....	135
D) Garantili Çekler.....	137
1- Kavram.....	137
2- Ödeme yükümlüsü.....	137
E) Çizgili Çek ve Mahsup Çekinde Bankanın Ödeme Yükümlüsü.....	138
1- Kavramlar.....	138
2- Bankanın ödeme yükümlüsü ve sorumluluğu.....	141
F) Karşılığın Devrinde Bankanın Yükümlüsü.....	142
G) Yabancı Çekler Açısından Banka Yükümlüsü.....	142
1) Yabancı çek kavramı.....	142
2) Kanunlar çatışması.....	143

3)Yükümler.....	145
-----------------	-----

XI)MUHATAP BANKANIN ÇEKİ ÖDEMEME YÜKÜMÜNÜN BULUNDUĞU HALLER

A) Ödememe Yükümü.....	146
B) Keşidecinin Talimatına Bağlı Ödeme Yasağı.....	146
1-Çekin rıza hilafına elden çıkmış olması ve ödeme yasağının hukuki niteliği.....	146
2- Ödeme yasağının muhataba bildirilmesi ve şekli.....	148
3- Ödeme yasağı karşısında bankanın ödevi.....	149
C) Mahkeme Kararı ve Ödeme Yasağı.....	151
1-Genel olarak	151
2-Hamil açısından mahkeme kararına dayanan ödeme yasağı.....	152
D) Sahte ve Tahrif Edilmiş Çekte Bankanın Yükümleri.....	153
1- Ödememe yükümü.....	153
2- Sahte ve tahrif edilmiş çekler.....	153
3- Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödeyen bankanın sorumluluğu.....	154
4- Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödeyen bankanın rücu hakkı.....	157
E) Çek Hesabı Üzerine Rehin,Haciz yada İhtiyati Tedbir Olması.....	158
1- Çek hesabı üzerinde,rehin olması.....	158
2- Çek hesabı üzerinde,haciz bulunması.....	155
3- Çek hesabı üzerinde, ihtiyati tedbir bulunması.....	158

XII)KARŞILIKSIZ ÇEK VE BANKALARIN KARŞILIKSIZ ÇEKE İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

A) Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu.....	159
1- Karşılaştırmalı hukukta karşılıksız çek.....	159
2- Ulusal hukukta tarihi gelişim.....	160

3- T.B.M.M. yorum kararı.....	160
4-3167 Sayılı Kanun öncesi karşılıksız çek keşide etme suçuna ilişkin tartışma ve teklifler.....	162
5- 3167 Sayılı Kanun gereğince karşılıksız çek keşide etme suçu.....	163
6- Karşılıksız çekte kanunlar çatışması	177
B) Bankaların Karşılıksız Çeke İlişkin Yükümleri	
1- Çekin tamamen ödenmemesi halinde.....	177
2- Muhatap bankanın kısmen karşılığı bulunan çeki ödeme yükümü.....	179
3- Muhatap bankanın hesap sahibine bildirim yükümü.....	180
4-Muhatap bankanın düzeltme hakkı açısından tespit yükümü.....	182
5- Muhatap bankanın savcılığa ihbar yükümü.....	183
6- Muhatap bankanın T.C. Merkez Bankasına bildirim yükümü.....	184
7-Muhatap bankanın garanti miktarını ödeme yükümü.....	185
8- Karşılıksız çekin damga vergisi açısından değerlendirilmesi	186
9-Karşılıksız çıkan çekin bankaca ödenmesi.....	187
10- Bankaların karşılıksız çekteki sorumluluğu.....	188
C)Avrupa İnsan Hakları 4nolu Protokolü Ve Anayasa Açısından Karşılıksız Çek Suçunda Hürriyeti Bağlayıcı Ceza	
1-Sorun.....	189
2-Görüşler	189
3-Karşılıksız çek keşidesi suçunda hürriyeti bağlayıcı ceza yaptırımına ilişkin eleştirilerin 4814 Sayılı Kanun değişikliğini etkileme süreci	191
4-Görüşümüz.....	193

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜKLERİNE
AYKIRILIKLARIN SONUÇLARI

XIII)BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜKLERİNE
AYKIRILIKLARIN HUKUKİ SONUÇLARI

A)Genel Olarak.....	195
B) Türk Medeni Kanunu Açısından.....	196
C)Türk Ticaret Kanunun Açısından.....	196
D)3167 Sayılı Kanun Açısından.....	196
E)Borçlar Kanunu Açısından.....	196
F)Yükümlülüklerle Aykırılık Halinde Bankaların Hukuki Sorumluluğun Olduğu Haller.....	197
1-Çek karnesi verirken ve çek hesabı açarken bankanın kendisinden beklenen basiret ve itinaı göstermemesinin hukuki sonuçları	197
2-Çekin ödenmesi sırasında bankanın kendisinden beklenen basiret ve itinaı göstermemesinin hukuki sonuçları.....	198
3-Karşılıksız çekte bankanın yükümlülüklerine aykırılıkların hukuki sonuçları....	200

XIV)BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜKLERİNE
AYKIRILIKLARIN İDARİ VE ADLİ AÇIDAN CEZAİ SONUÇLARI

A)Türk Ceza Kanunu Anlamında.....	202
B)Bankacılık Kanunu Anlamında.....	203
C)5549 Sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun Anlamında.....	204
D) 3167 sayılı Kanundan Doğan Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar Sistematığı..	205
E) Çekin Biçim Ve Unsuru Açısından Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar.....	208

1-Çek defterlerinin Kanun gereği Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının belirlediği baskı şekil ve esaslarına uygun biçimi ile bastırılmaması suçu	209
2-Çek Karnesinin her yaprağına çekle işleyen hesabın bulunduğu şube adı ve keşidecinin hesap numarasını yazmama suçu.....	210
F) Çekle İşleyen Hesap Açısından Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar.....	211
1-Bankanın çek hesabı açtıran müşterilerinin açık kimlik ve adreslerini belirlemek için kanunda öngörülen belge ve bilgileri almaması suçu.....	211
2-Muhatap bankanın çek hesabı açma ve kapatılma halleri ile aldığı bilgileri on beş gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirmemesi suçu	212
G) Çekin Ödenmesi Açısından Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar.....	213
1-Çekin karşılığını hiç ödememek yada geç ödemek suçu.....	214
2-Muhatap bankanın hamilin vergi kimlik numarası belirlenmeksizin ödeme yapması suçu.....	215
G) Çekin Ödenmesi Açısından Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar.....	213
1-Çekin karşılığını hiç ödememek yada geç ödemek suçu.....	213
2-Muhatap bankanın hamilin vergi kimlik numarası belirlenmeksizin ödeme yapması suçu.....	215
H)Çekin Karşılıksızlığı, Kısmen Yada Tamamen Ödenememesi, Çekte İhtar, İhbar, Bildirim Ve Çek Karnesi Vermeme Yükümleri Açısından Banka Tüzel Kişiliğe Özgü Suçlar.....	216
1-Ödememe halinde gerekçenin çeke yazılmaması ve çeki hamile iade etmeme suçu.....	216
2-Bankanın karşılıksız çek keşide eden hesap sahibine ihtarda bulunmaktan kaçınması suçu.....	217
3-Muhatap Bankanın kısmen yada tamamen çeki karşılıksız çıkan keşidecinin, yapılan ihtara rağmen geçerli bir sebebe dayanmaksızın süresi içinde çek defterlerini iade etmediğini, hususunu Cumhuriyet Savcısına bildirmemesi suçu	219
4-Muhatap bankanın yeterli karşılığı olmadığı için ödenmeyen çek hesabı sahibi hakkındaki bilgileri T. C. Merkez Bankasına bildirmeme suçu.....	220

5-Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının ilgili bankalardan gerekli bildirimleri aldığı halde süresinde banklara duyurmaması suçu.....	221
6-Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının 3167 sayılı yasanın 11. maddesindeki ilanları yapmaması suçu.....	221
7- Hakkında yasaklama kararı verilmiş kişilere yasaklanma süresi içinde bankanın çek hesabı açması, çek karnesi vermesi suçu.....	222
İ) Cezalar ve Suçun Kovuşturulması.....	223
J) İdari Anlamda Ceza Uygulaması Açısından İnceleme	223
SONUÇ	225
BİBLİYOGRAFYA	228

KISALTMALAR

A.B.D.	: Amerika Birleşik Devletleri
A.B.Dalı	: Ana Bilim Dalı
Ank. B. D	: Ankara Barosu Dergisi
age	: Adı geçen Eser
agm	: Adı geçen Makale
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Ank	: Ankara
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
Bank.K	: Bankacılık Kanunu
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Dergisi
Batihe	: Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü
B.K	: Borçlar Kanunu
Banka ve E.Y.D	: Banka ve Ekonomik Yorumlar Dergisi
Bkz	: Bakınız
C	: Cümle
C	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
CBS	: Cystathionine Beta-Synthase
Çek. K.	: Çek Kanunu

CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CYK	: Çeklere ilişkin Cenevre Yeknesak Kanunu
Der	: Dergisi
Dpn.	: Dipnot
E	: Esas
E.TCK	: 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İçtBBGK	:Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu
İHFM	: İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası
İİK	: İcra İflas Kanunu
İKİD	: İlmi Kazai İçtihatlar Dergisi
İst	: İstanbul
İ.Ü	: İstanbul Üniversitesi
İsv.B.K	: İsviçre Borçlar Kanunu
İTM	: İcra Tetkik Mercii
K	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m	: Madde

MaltepeÜHFD	: Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Mer B.K	: Merkez Bankası Kanunu
MICR	: Magnetic Ink Character Recognition
MK	: Medeni Kanun
Nr	: Numara
OR	: Obligationenrecht
RG	: Resmi Gazete
S	: Sayı
S.B.E	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
s	: Sayfa
T	: Tarih
TBB	: Türkiye Bankalar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TCK. Tat.K	: Türk Ceza Kanununun Tatbiki Usulü Hakkındaki kanun
TCMB	: Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası
TD	: Ticaret Dairesi
TL	: Türk Lirası
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
Vd.	: ve devamı

VUK	:Vergi Usul Kanunu
Y	: Yargıtay
YDD	: Yargı Dünyası Dergisi
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
YTL	: Yeni Türk Lirası
www.adalet.gov.tr	:Adalet Bakanlığı İnternet Erişim sayfası
www.bkm.com.tr	:Bankalararası Kart Merkezi İnternet Erişim sayfası
www.istanbul.edu.tr	:İstanbul Üniversitesi İnternet Erişim sayfası
www.kazanci.com.tr	:Kazancı Hukuk İctihat Arama Programı İnternet Erişim sayfası
www.tbbm.gov.tr	:TBMM İnternet Erişim sayfası
www.tbb.org.tr	:Türkiye Bankalar Birliği İnternet Erişim sayfası
www.tcmb.gov.tr	:Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası İnternet Erişim sayfası
www.yargitay.gov.tr	: Yargıtay İnternet Erişim Sayfası
www.yok.gov.tr	: Yüksek Öğretim Kurulu İnternet Erişim Sayfası

GİRİŞ

Çek,bankacılık sistemi açısından muhataba bağlı bir ödeme aracıdır. Çek ile keşideci arasındaki ilişki bankanın çek hesabı açması veya çek karnesi verilmesi ile başlar ,bu açıdan çekin tedavülü ve ekonomik sistem içinde yer almasında temel unsur muhatap bankalardır.

Bu anlamda çekin fiziki olarak ekonomik sistem içine giriş noktası da tedavülü sonrasındaki hukuki anlamda tahsili edildiği yerde bankadır,bu nedenle çekle ödemeler sistemi içinde bankalara çeke özgü ödevler yüklenmiştir.

Ülkemiz için Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası kayıtlarına göre 2006 yılı Ekim ayı itibariyle banka sayısı 50 ⁽¹⁾ adet olarak verilirken 05.03.2007 tarihi itibariyle Türkiye Bankalar Birliğine üye olan toplam Yatırım Bankaları da dahil 46 adet banka bulunmaktadır. Bu bankaların, 33 adedi mevduat bankası olup mevduat bankaları 47 adedi yurtdışı şubesi olmak üzere ile 6570 adet banka şubesi ile hizmet vermektedirler. ⁽²⁾

Bankacılık sistemimiz içinde yapılan ödemeler açısından önemli araçların başında yer alan çekle birlikte ,banka ve kredi kartları aracılığı yapılan ödemeler de oldukça yaygınlaşmıştır.

5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunu genel gerekçesinde açıklanan rakamlara göre ⁽³⁾ ile 2004 yılında kredi kartı sayısı 26.681.128 banka kartı sayısı ise 43.084.994 adede ;Bankalararası Kart Merkezinin yayınlamış verilerine göre ise 2006 yılında kredi kartı sayısı 32.433.333 banka kartı sayısı ise 53.464.057 adede ulaşmıştır. ⁽⁴⁾

1)Veriler için Bkz.: www.tbb.org.tr/v12/asp/bankalarimiz1.asp çevrimiçi05.03.2007

2) Veriler için Bkz.: www.tcmb.gov.tr/ucaylik/ua9/a83.pdf çevrimiçi 05.03.2007

3)Genel gerekçe için Bkz.: Emrullah Aycı İnce-Biçkin- Mustafa Artuç**Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu** Ankara Kartal Yayınevi Nisan 2006 s.7-9

4) Veriler için Bkz.: www.bkm.com.tr/istatistik/index.html çevrimiçi 05.03.2007

Banka ve kredi kartlarının bu denli yaygın kullanımı ile beraber çekin ödeme aracı olma özelliği yerine krediter kullanımı daha da yaygınlaşmış, bu biçimi ile kullanılır oluşu nedeni ile de karşılıksız çek sayısı ve buna bağlı karşılıksız çek keşidesi suçundan açılan dava sayısı da geçen yıllara oranla hızla artmıştır.

Nitekim 1986 yılında 10644 olan dava adedi 1990 yılında 134611 sayısına yükselmiştir 1999 yılında ise 3167 sayılı kanuna aykırılık dolayısıyla açılan dava sayısı 320.320 adet ve aynı yıl içinde Türkiye’de açılan toplam ceza davalarının sayısı 1.736.671’dir.

2000 yılında ise 3167 sayılı kanuna aykırı fiillerden dolayı açılan dava sayısı 262.611 adet ve aynı yıl içinde açılan toplam ceza davalarının sayısı 1.749.853’tür. 2000 yılında Türkiye’deki toplam ceza davalarının % 15’i, 3167 sayılı kanuna aykırı fiillerle, karşılıksız çekte ilişkindir.⁽⁵⁾

2005 yılında ise açılmış ceza davaları içinde 3167 sayılı kanuna aykırılık fiillerinden açılan dava oranı ise % 13,3 dür. ⁽⁶⁾ Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası verilerine göre ⁽⁷⁾ bankalarca karşılıksız kaldığı bildirilen çek sayıları 2001 yılı için 1.179.299 adet, 2002 yılı için 742.968 adet, 2003 yılı için 831.302 adet, 2004 yılı için 893.939 adet, 2005 yılı için 1.006.557 adet, 2006 yılı için ise 1.144.740 adet olmuştur. Önceki yıllarla birlikte birikimli banka bildirimleri ise 2006 yılı sonu itibari ile karşılıksız kalan çek sayısı toplamı 6.785.365 adede ulaşmıştır.

3167 sayılı kanunun hazırlandığı yıllarda çekte özellikle karşılıksızlığın şekli suç olarak cezalandırılmasının ekonomik açıdan bu ceza yaptırımı nedeni ile çekte olan talebi artıracak ve çekin diğer kredi amaçlı senetleri piyasadan sileceği ileri sürülmüştü. Ne yazık ki bu ortaya çıkan rakamlar bu tespitleri büyük oranda haklı çıkarmış ve kredi amaçlı çek kullanımı oldukça yaygınlaşmıştır. Ticaret hukukumuz sistemine aykırı biçimde bir çok vadeli ticari ilişkide ileri tarihli çek keşide edilerek

5) Mustafa T. Yücel Çek Suçları Aritmetiği 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiri ve Tartışmalar Ankara 2002 141-153

6) Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü verileri Bkz.: www.adli-sicil.gov.tr/istatistikler/ist_tab.htm çevrimiçi 12.03.2007

7) Veriler için Bkz.: www.tcmb.gov.tr/yeni/bgm/oatim/cekadet.html. 12.03.2007

kullanılır hale gelmiştir.

Bu süreçte üstelik kredi ve banka kartlarının yaygınlaşması karşısında etkili bir ödeme aracı olma özelliğini git gide yitiren çek 4814 sayılı kanun ile getirilen değişikliklere kadar doğrudan sonrasında da dolaylı olarak hürriyeti bağlayıcı ceza öngördüğünden, giderek ileri tarihli olarak keşide edilmekle,kredi amaçlı kullanılır bir araç haline dönüşmektedir.

Gerek TTK' nun da düzenlenmiş olması gerek 3167 sayılı kanunda özel bir düzenlemeye konu olmuş olmasına rağmen çekle ödemeler, özellikle çekin kredi amaçlı ileri tarihli kullanımından dolayı hukuk sistemimizde önemli sorunları da birlikte getirmiştir.Çekin tedavüle çıkmasının,kullanımının, bir mevduata bağlı olması mevduat-banka ilişkisinin de birbirinden ayrılmaz nitelikte bulunması karşısında; Çekle ödemeler düzeni açısından muhatap banka başta olmak üzere tüm bankalar etkin bir konuma sahiptirler.

Bankaların başta çekte muhatap olma ehliyetleri, çekle ödemeler düzeni açısından banka yükümlerini ön plana çıkarmaktadır. Çekle ödemeler düzenine özellikle kamusal müdahalede ve karşılıksız çek keşide etme suçunun asgariye indirilerek çekin ödeme amaçlı asli fonksiyonuna yönlendirilmesinde ; Bankalara yüklenecek ödevler ve buna bağlı bankaların hukuki ve cezai sorumlulukları oldukça önemli hale gelmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

BANKA YÜKÜMLERİNİN TANIMLANMASI İLE BU TANIMLAMA AÇISINDAN ÇEKİN NİTELİĞİ VE İÇERİĞİ

A)KAVRAMLAR

1- Banka kavramı ve tanımı

Bankalar belli bir yasal düzen içinde, kredi ve mevduat dengesi kurarak öncelikle para ticareti yapan ticari işletmelerdir. Genellikle bankayı tanımlamanın zorluğu karşısında, banka ile ilgili kanunlar bankayı bir kavram olarak belirlerken, tanımlamaktan özellikle kaçınmışlardır. Mevzuatımızda da banka tanımlanmamıştır.

Mülga bankalar Kanunları ve Bankacılık Kanunu bankayı bir muta olarak kabul etmiş ve kendisine konu yapmıştır.

Gerek mülga Bankalar kanunları gerekse Bankacılık Kanunu ⁽¹⁾ dışındaki mevzuat da bankacılığa özgü kanunlarda yapılmış bu tanıma dayalıdır. ^(1a) Banka hukuken bankacılık işlemleri ile nitelendirilerek tanımlanırken, banka işletmesinden, yani müesseseden hareket edilerek de tanımlanmıştır.

Bankacılık işlemlerine dayanılarak banka, halktan mevduat toplayarak kredi ve benzeri işlemleri mutat sanat halinde yapmaya yasal yetkili olan müessesedir diye tanımlanabilir. ⁽²⁾

Ancak buna karşın bankanın varlığı için bankalar-bankacılık kanununda

1) Son olarak 5411 sayılı kanun metninde banka, fon kıyı kalkınma katılım yatırım mevduat bankası tanımlarına da yer verilmiştir.

1a) Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları** Cilt 1 Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş 1.bası İstanbul 1988s.7 ve 4389 sayılı kanunun tanımlar başlığını taşıyan 2. maddesi ile 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 3. maddesi

2) Bu tanım için Bkz.: **Türk Hukuk Lügati** Ankara Türk Hukuk Kurumu Maarif Bakanlığı yayını Ankara 1944 s.30 ve Ali Sait Yüksel **Bankacılık Hukuku** İstanbul Gençlik Matbaacılık ve Neşriyat Müessesesi 1960 s.3-Oğuz İmregün, **Mevduatı Koruma Açısından Bankalara Devlet Müdahalesi** Doktora Tezi İstanbul 1957 s.12

düzenlenen işletmenin kurulması gerektiği ve herhangi bir işletmenin bir veya birkaç banka işlemi yapmasının onu banka haline getirmeyeceği düşünceleri ile, bankayı bankacılık işlemlerine dayanarak hukuken tanımlamanın yetersizliği de dile getirilmiştir.⁽³⁾

Bu düşüncelerle Türk Hukukunda bankayı müessese kavramına dayanarak tanımlayan Tekinalp' e göre Banka türü, kuruluşu, faaliyete geçmesi faaliyeti, mali yapısı teşkilatı ve denetimi Bankalar Kanununda^(3a) -veya istisnaen özel bir kanunda - ve kısmen de Merkez Bankası Kanununda kamu hukuku kuralları ile düzenlenmiş bulunan işletmenin kanuni adıdır.⁽⁴⁾

Gerçekten bir banka işletmesi var olduktan sonra bankacılık işlemlerini yapma yetkisi ona verilir, üstelik bir banka bankacılık işlemleri yapma yetkisi geri alınsa bile banka olarak varlığı sürdürür.

Bu nedenlerle bankayı müessese kavramı ile açıklayan tanım TTK 727. maddesine uygun olduğu gibi bankacılık işlemlerinin toplu olarak sayılmadığı sistemimize göre daha yerindedir.⁽⁵⁾

TTK 'nun çek faslına ilişkin 727. maddesinde bankanın tarifi başlığı altında “bu fasılda banka tabirinden maksat bankalar kanununu hükümlerine tabi müesseselerdir.”demek suretiyle bankayı bir müesseseden hareketle tanımlamıştır.

Konumuz gereği bizce de yükümleri açısından incelediğimiz banka, Bankacılık Kanunca kuruluşu, faaliyeti ve diğer çalışma esasları düzenlenen işletmeyi ifade etmektedir.

3182 sayılı mülga Bankalar kanununda düzenlenmiş bulunan işletmenin yasal adının banka olmasının zorunlu, olduğu gibi işletme ancak bir anonim ortaklık biçiminde işletilebilir. Banka anonim ortaklığı halka açık bir anonim ortaklık olmasına rağmen halka açık anonim ortaklıklarla ilgili hükümlere tabi değildir.⁽⁶⁾

3) Tekinalp, a.g.e., s 8.

3a) Mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu

4) A.e., s. 8.

5) A.e., s. 8.

6) Halka Açık Ortaklıklar ve Bankaların Sermaye Piyasası Kanununa tabi olmadıklarına ilişkin bilgiler için Bkz.: Ünal Tekinalp, **Sermaye Piyasası Hukuku** İstanbul Ekonomik Sosyal Yayınlar A.Ş 1982 s.10-11

Bizim hukukumuzda çek muhatabı olabilme yetkisi sadece bankalara tanınmış bir hak olup 3182 sayılı mülga Bankalar Kanunun 96. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu kararı ile bankalar dışındaki mali kuruluşlar üzerine çek keşide edilip edilemeyeceğinin düzenlenebileceği hükme bağlanmıştı.

Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkında 16.12.1983 gün ve 83/7506 Sayılı Kararname eki 85/10129 sayılı karar uyarınca özel finans kurumlarına üzerine çek keşide edilmesi imkanı tanınmıştı.

Bu durum bankacılık mevzuatında sürekli yer almıştır. Zira mülga 4389 sayılı kanunun 20.6/e hükmüne göre

”Özel finans kurumları 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun ve 3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun ile diğer mevzuatın çeke ve teminat mektuplarına ilişkin hükümleri ile 213 sayılı Vergi Usul Kanunun mükerrer 298 inci maddesi hükümlerinin uygulanması bakımından banka addolunur” denmekte idi.

5411 sayılı Bankacılık Kanununun tanımlar başlığını taşıyan 3. maddesinde ise özel finans kuruluşları katılım bankası olarak tanımlanmış ve aynı kanunun 169. maddesinde “Diğer kanunlarda ve mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu ve bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanununda özel finans kurumlarına yapılan atıflar, katılım bankalarına yapılmış sayılır. “ demiştir.

5411 sayılı düzenleme öncesinde, bankaların çeke ilişkin yükümlerini incelerken çekte muhatap dair değerlendirmelerin doğal olarak özel finans kurumlarını da kapsayacağı açıktı. Bu gün ise 5411 sayılı kanun anlamındaki tanımlama ile ayrıca böyle bir niteleme yapma ihtiyacı olmadığı ortadadır.

2- Banka yükümlerinin tanımlanması açısından çek

Çek kanun ile belirlenmiş içeriği ve tedavül biçimi ile bir banka aracılığı ile kullanılabilen bir ödeme aracıdır. Çek bir kıymetli evrak olmasına rağmen, para gibi

tedavül kabiliyetine sahip bir niteliği vardır. Onun bu niteliği, kaydi parayı temsil etme özelliği ile açıklanabilir. Banka yükümlerinin tanımlanması açısından yaptığımız bu kısa tanım ve değerlendirmeyi, aşağıda ayrıntıları ile irdeleyerek açıklamaya çalışacağız.

3-Yüküm kavramı

Yüküm sözcük anlamı ile yapmaktan kaçınılmayan iş yada bir işi yapmaktan kaçınılamama halini ifade eder. ⁽⁷⁾ Yüküm sözcüğü yüklenmek yükletilmek kökünden türetilerek Türk diline ve hukuk terminolojisine yerleşmiştir.

Arapça kökenli mükellefiyet ⁽⁸⁾ kelimesi ile anlamdaş olan yüküm hukuk dilinde genel olarak, bir şahsa yada şeye yükletilen külfet eda yada ödev anlamını taşır. Bu genel anlamının yanı sıra yüküm(mükellefiyet) kavramı özel hukukta hukuki muamele ve ilişkilerde tarafların birbirlerine karşı yüklendikleri vazife, eda ve külfet anlamını taşıırken kamu hukuku açısından da devlet tarafından bir şahsa kanun ile yükletilen hizmet, eda, iş ve ödev anlamını taşır. ⁽⁹⁾ Bu anlamı ile yüküm kavramı akitler hukukundaki borç kavramını da kapsar. Çünkü Borçlar Hukukunun konusu olan borç ilişkisi borçlu bakımından bir (Verbindlichkeit) mükellefiyettir. ⁽¹⁰⁾

Bankaların çeke özgü ödev ve borçlarını incelerken özellikle yüküm terimini seçmemizin nedeni, bu terimin hem özel hukukta hem de kamu hukukunda, ifade ettiği geniş anlamdır. Zira banka hukuku özellikle Merkez Bankacılığına ilişkin düzenlemeler ^(10a) açısından daha ziyade kamu hukuku kökenlidir ve banka yükümlerinin kaynağı özel hukuk olabileceği kadar kamu hukuku da olabilir.

Geniş anlamı ile banka yükümlerini; ilgili yasal normlardan, sözleşmelerden,

7) *Türkçe Sözlük* Türk Dil Kurumu yayınları Ankara 1974 s.817

8) İsmet Sungurbey *Medeni Hukuk Terimleri Sözlüğü* Osmanlıca'dan Türkçe'ye –Türkçe'den Osmanlıca'ya Türk Dil Kurumu yayınları Ankara 1966 s.86

9) Bkz.: *Türk Hukuk Lügati* s.254

10) Andreas Von Tuhr *Borçlar Hukuku*(Edege Tercümesi) İstanbul 1952 C.1 s.6 Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku Dersleri* İstanbul, İstanbul Üniversitesi yayını 1985 s.7

10a) Merkez Bankacılık Hukuku tanımı için Bkz.: Ali Sait Yüksel /Aslı Yüksel /Ülkü Yüksel *Bankacılık Hukuku ve İşletmesi* 10.Bası İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 2004

örf adet ve teamülden kaynaklanan yerine getirilmesi zorunlu olup aksi takdirde bankaların sorumluluklarını gerektiren ödevler ve borçlar olarak tanımlayabiliriz.

B) BANKA YÜKÜMLERİ

1-Genel olarak

Bu tanımlama içinde oldukça geniş olan banka yükümleri tek bir hukuk dalı içinde toplanamayacağı gibi, başta banka hukuku olmak üzere geniş bir alanın içine yayılmıştır. Ancak dar anlamda banka yükümlerine, sadece banka tüzel kişiliğine yükletilebilen ve bankacılık işlemlerinin gereği olan yükümlerdir diyebiliriz.

Konumuz açısından banka yükümlerinden anlaşılması gereken, elbette ki bankaların banka işletmesi gereği olan ve bankacılık işlemlerinden doğan yerine getirilmesi zorunlu ödev ve borçlardır.

Banka yükümleri içinde yer alan en geniş anlam ve kapsamlı olanı bankaların davranış yükümleridir.

Davranış yükümleri Türk Hukukunda Borçlar Hukuku anlamında, asıl edimden bağımsız olarak ele alınarak, Medeni Kanunun 2.maddesinden⁽¹¹⁾ doğan bir mükellefiyet olarak tanımlanmaktadır.^(11a)

Bu anlamda hiçbir akdi ilişki kurulmadan dahi yada kurulduktan sonra, asıl edimden bağımsız davranış yükümleri taraflar açısından söz konusu olur.”Burada kurulacak veya kurulmuş bir hukuki muamele sebebi ile temas kurmuş kişilerin, asıl edim mükellefiyetinden bağımsız biçimde birbirlerinin şahsı ve mal varlığı üzerinde etkili olma imkanlarının artması, buna paralel olarak da aralarındaki güven ilişkisinin sıklaşması dolayısıyla karşılıklı olarak birbirlerini zarardan uzak tutacak şekilde davranma mükellefiyetleri söz konusudur.”⁽¹²⁾

Bankalarda “müşterilerine, onların yakınları olan üçüncü kişilere ve bilgi

11) Kocayusufpaşaoğlu a.g.e., s.14 vd.

11a) Aynı borç 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 2 ve 3. maddesi anlamında da doğmaktadır.

12) Kocayusufpaşaoğlu a.g.e., s.14.ve ayrıntılı bilgi için Bkz.:Şener Akyol **Dürüstlük kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı** İstanbul Vedat Kitapçılık İkinci bası 2006 s.45-56

almak yada ilişki kurmak amacı ile kendisine başvuranlara karşı Medeni Kanunun 2.maddesinden doğan koruyucu nitelikte özen yükümü (borcu)”⁽¹³⁾ altındadırlar.

Bu koruyucu nitelikteki hükümler başta sır saklama ve doğru bilgilendirmek yükümleridir.⁽¹⁴⁾

Bankalar birer ticari işletme olarak basiretli bir tacir gibi davranma yükümünü de en yoğun biçimde yerine getirmek zorunda olan kurumlardır. Zira TTK’na göre banka tüzel kişiliği olan bir tacirdir (TTK12) ve her tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. (TTK20/2)

9.11.2005 tarihinde T.C Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğünce TBMM başkanlığına sunulan “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı”nın 18/2 maddesi ile de mevcut TTK nun 20/2 hükmü korunmuştur.^(14a)

Bankalar genel davranış yükümlerinin yanı sıra yerine getirdikleri işlev ve bunun taşıdığı özellikler sonucu, bankacılık işlemleri ile ilgili bir çok yüküm altına girmişlerdir. Bankalar kredi açmada, mevduat kabulünde akreditif ve diğerleri gibi bir çok bankacılık işleminde gerek kamusal nitelikte, gerekse özel hukuk niteliğinde, belli yükümleri yerine getirmek zorundadırlar.İşte bu yüküm konularından birini de çek ve çeke özgü bankacılık işlemleri oluşturmaktadır.

2-Özellikle Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun açısından çeke ilişkin banka yükümleri

Biz konumuz gereği bankaların yükümleri içinde çeke ilişkin olanlarını ele alacağız. Bankaların çeklerle ilgili yükümlerine ise bankaların çekle ödemeler düzenine ilişkin genel hukuk normlarından, çeke ilişkin özel düzenlemelerden, sözleşmelerden doğan yerine getirilmesi zorunlu ödev ve borçlardır diyebiliriz.

Çek gibi etkin yaygın ve o oranda da hukuki sorunlar yaratan bir ödeme aracı, üzerinde bankaların genel bazı yükümlerinin çekle ödemeler açısından yetersizliği

13) Tekinalp, a.g.e, s.294

14) Bu yükümlere ilişkin olarak Bkz.:Tekinalp, a.g.e, s.294-305

14a) Bkz.: *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Metin Genel Gerekçe ve Madde Gerekçeleri* (çevrimiçi) www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1138.pdf 12.03.2007

gayet belirgindir.Bu düşünceden hareket ile bankaların yükümlerinin yanı sıra çeke özgü olarak 19.3.1985 tarihli 3167 sayılı “Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun” gerek bankalara, gerek çekle ilgililere bazı ödev ve yükümler getirmiştir ⁽¹⁵⁾

3167 sayılı kanun cezai yaptırım açısından 1993 yılında küçük bir değişikliğe konu olmuş ise de kanunun zaman içinde uygulanmasında, bir kısım hükümlerinin yetersiz kalmasından kaynaklanan aksamalar, eksiklikler ve yanlışlıklar ortaya çıkmış bir çok kez değişiklik tasarıları gündeme gelmiştir.

Bakanlar Kurulu tarafından 20.01.2003 tarihinde Meclise gönderilen değişiklik tasarısı 4814 sayılı kanun ile kabul edilerek 8 Mart 2003 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanmış ve yürürlüğe girmiştir

3167 sayılı kanunda belirtilen geniş ödev ve yükümler kanunun yanı sıra konuya ilişkin Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tebliğleri ve Bankalararası Takas Odaları yönetmeliğinde de ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Çeklerle ilgili yükümler açısından; özellikle 3167 sayılı kanunun yanı sıra banka ile çek hesabı sahibi arasındaki çek sözleşmesi de bankalara belli yükümler getirebilir.

Bankaların çeke ilişkin yükümleri hususunda bankacılık uygulamasında görebildiğimiz bir örf ve adete işaret edemeyeceğiz. Ancak bankaların çeke özgü bazı olumsuz uygulama alışkanlıkları varsa da bunları açıkça kanuni düzenlemelerin aksine olmaları nedeni ile örf ve adet olarak nitelendiremeyiz. ⁽¹⁶⁾

Bu anlamda ileri tarihli çeklerde ibrazın çek üzerinde belirlenmiş tarihten önce yapılması halinde; ilk anda ödemekten yada bu şekilde keşide edilmiş çeklerin karşılığının olmaması halinde bunu tespitten kaçınma ile kısmi karşılıksız çekte yapılan kısmi ödemeye rağmen çek yaprağını yada onaylı bir örneğinin hamile

15) Yasa koyucu çek kullanımının sağlıklı şekilde yürütülmesi ve çek hamillerinin korunması yönünden gerekli tedbirleri almak amacı ile böyle bir düzenleme gerektiğini gerekçede ifade etmektedir.3167 Sayılı Kanuna ilişkin Adalet Komisyonu Genel Gerekçesi için Bkz.: Süheyl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s.146

16) Örf adet ve teamül farkı için Bkz.:Oğuz İmregün, **Kara Ticaret Hukuku Dersleri** İstanbul 7.bası Fakülteler Matbaası 1984 s.23-24, Bankalara ilişkin olarak Tekinalp, a.g.e, s.47-48

vermekten imtina etme bankaların sıkça karşılaştığımız olumsuz uygulama alışkanlıklarındandır.^(16a)

16a) TTK 1 hükmüne göre ibraz açısından örf ve adet sayılmayan örneklere ilişkin Yargıtay kararları için Bkz.: aşağıda Bölüm 9) Muhatap Bankaların çekleri ödemesi dipnot 30-31

II) BANKALAR TİCARİ SENETLER İLİŞKİSİ

A) GENEL OLARAK

Bankalar ticari senetler ilişkisi, bankalar kıymetli evrak ilişkisinin içinde belirli bir yer alır. Zira bankalar kıymetli evrak sayılan menkul kıymetler ve ticari senetler dışında kalan diğer kıymetli evraklarla da bankacılık işlemleri yaparlar. Bankaların ticari senetlerle olan ilişkilerine banka çek ilişkisini belirlemek açısından kısaca değineceğiz. ⁽¹⁾ Bu ilişkide ilk olarak öne çıkan bankaların kambiyo senedi iştirah ve iskontosudur. Bankaların kambiyo senedi iştirah ve iskontosu işlemi (B.K.184 vd- TTK 12/2.) yapması bankalarca da yapılacak işlemler olarak değerlendirilir. Zira bu konuda menkul alım satımına ilişkin genel hükümler söz konusudur.

İskonto işlemi kambiyo senetlerinin, vadelerine kadar işleyecek faizin indirilip bakiyenin ödenmesi yolu ile bankaca iktisap edilmesidir. ⁽²⁾ Ticari senetlerin bu şekilde bankaca alınması, senet hamillerine verilmiş bir kredi olarak değerlendirilir. Senet iskonto ve iştirah aynı işlemdir, eğer senedin ödeme ve düzenleme yerleri farklı ise yapılan iskonto işlemi iştirah olarak adlandırılır. Bankalar ticari senetler ilişkisi makro açıdan Merkez Bankacılığını da ilgilendirmektedir. Bankaların iskonto etmiş oldukları senetler Merkez Bankası'na tekrar iskonto edilebilir. Reeskont işlemi olarak adlandıracağımız bu işleme Merkez Bankası Kanunu 45.maddesi hükmüne göre senet ve vesikalar konu olabilir. Kanunun senet ile ticari senetleri bir anlamda poliçe ve bono olduğu kast ettiği açıktır. Poliçenin kabul edilmiş olması gerekir zira bu her şeyden önce reeskont işleminin güvenliği açısından gereklidir. ⁽³⁾

Bankalar iskonto ve iştirah dışında bulundukları yerde yada başka yerlerde tahsil etmek amacı ile ticari senet kabul ederler. Ayrıca bankaların müşterilerine ticari senetler karşılığı açtıkları krediler iskonto ve iştirah işleminin yanı sıra borçlu cari

1) Konuya ilişkin ayrıntılı eser için Bkz.: Hulusi Gürbüz, **Bankalar Ticari Senetler İlişkisi**, Ankara 1981

2) Bkz.: Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları**, Cilt 1 İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1988 s.16 ve 362

3) A.e., s.65 vd

hesabı açılması şeklinde de olabilmektedir. Bu tür açılan cari hesaplar menkul rehinine dayalı ve cari hesap şeklinde işleyen kredilerdir.

B) ÇEKE ÖZGÜ OLARAK

1-Çeklerde muhatap olma ehliyeti açısından banka

Çekte muhatap olabilme ehliyeti açısından farklı sistemler bulunmaktadır. Temel anlamı ile çekte muhatap olma açısından dünyada üç temel sistemin varlığından bahsedilebilir.

a) Serbest sistem olarak adlandırılan sistemde ve fiil ehliyetine sahip her kişi üzerine çek keşide edilebilme olanağının bulunmaktadır..Bu sistem her yerde banka bulunamayacağı savı ile muhatap olma ehliyetinin, sadece bankalara tanınmaması gerektiği düşüncesinden hareket etmektedir.^(3a) Alman Portekiz, Avusturya, Hollanda, Polonya ve Yunan hukuku bu sistemi kabul etmişlerdir. ^(3b) 1926 Tarihli Eski Ticaret Kanunumuz m.612 uyarınca bu sistemi benimsemişti.

b) Bankerler ile kanunda bankerlere eşit sayılan kişi ve kurumlar üzerine çek keşide edileceğine dair sistem; bu sistemde söz konusu çek muhatabı olacak kişi ve kurumlar kanunda açıkça sayılarak belirtilmektedir. Bu sistem para, kredi ve mevduat ilişkilerinde deneyimli kişi ve kurumlara çekte muhatap olma imkanının tanınması düşüncesini temel almaktadır. ⁽⁴⁾

c) Sadece bankalar üzerine çek keşide edileceğine ilişkin üçüncü sistem ise çek muhatabı olma ehliyetinin, yasal denetimi devletçe yapılan ve birer güven kurumu niteliğinde olan bankaların salt çek muhatabı olabileceklerine dair sistemdir.

Türk hukukunun bu sistemler açısından son olarak belirttiğimiz sisteme uygun olduğuna işaret edelim. Zira hukukumuzda kambiyo senetleri iştira ve iskontosu bankalarca da yapılabilecek işlemler olarak değerlendirilirken çek muhataplığı

3a) Turgut Kalpsüz, *İktisadi ve Hukuki Yönden Çek Genişletilmiş 2.Basım* Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974 s.49. Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku* Ankara 1976 s.636.

3b) Kalpsüz, A.e s.50.

4) A.e., s.50. Öztan, a.g.e., s.636.

(TTK694) -özel finans kurumları istisnası dışında- (Mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu ve Bakanlar Kurulu 85/10120 sayılı kararı ile mülga 4389 Sayılı Kanunun 20. maddesine göre) sadece bankalarca yapılabilecek işlemler olarak tanımlanmış iken ⁽⁵⁾ daha sonra yürürlüğe giren 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile özel finans kurumlarını da katılım bankalarına dönüştüğünden bu istisnai durum da ortadan kalkmıştır.

5411 sayılı Bankacılık Kanunu faaliyet konusu başlığını taşıyan 4. maddesi ile çek hesabı kullanılması işlemlerini bankacılık işlemi olarak tanımlanmıştır. Bankalar keşideci çeki (Kendi üzerine çek-eigener scheck) işlemi tartışılabilir olursa da genellikle çek muhatabıdır.

Bankanın kendi üzerine keşide ettiği çeklerde; keşideci sıfatı ile hamil sıfatının birleştiğine işaret edilerek, burada üç köşeli bir havale ilişkisi olmadığı için, bu çeklerde hamil ile keşidecinin aynı sıfatı taşıması karşısında, çek anlaşmasının olamayacağı ve çek hesabı açılması ve çekin üzerine hesap numarasının yazılması imkanı olmaması, bu çeklerin takas odasına da ibraz edilemeyeceği gerekçeleri ile bunların hukuken çek olarak kabul edilemeyeceği haklı olarak ileri sürülmüştür. ^(5a)

Bankalar çek muhataplığı ile çeker dair ödeme ve tahsil işlemlerini yaparlar. Çekte muhatap olma ehliyeti bankalara aittir, ancak banka tanımına mülga 3182 sayılı Bankalar Kanununu 1-1/2 de düzenlenen bankaları anlamak gerektiği açıktı.

5411 sayılı kanun anlamında ise 3. madde başlığı altında tanımı yapılan mevduatı toplayabilen bankaların çek muhatabı olacağından kuşku duymamak gerekir.

Zira gerek mülga 3183 gerekse 4389 sayılı kanun anlamında banka tanımına mevduat kabul eden bankalar ile yatırım ve kalkınma bankaları da girerler.

5) Tekinalp, ag.e., s.15-16

5a) Ömer Teoman, *Banka Çekleri Hukuken Çek midir? İHFM C.54 S 1-4 s.226-232 karşı görüşte olanlar Hayri Domaniç, Fahiman Tekil, Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Gönen Eriş.(naklen Müge Tekil, Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1997 s.12)*

2- Mevduat kabul eden bankalar

Bankacılık işlemleri yaparak, özellikle mevduat toplayan, gerçek ve tüzel kişilere kredi veren ve bu temel ilişki içinde ticari faaliyet yürüten bankalar mevduat kabul eden bankalardır. Özel amaçlar ile kurulan ve özel kanunları olan belli sektörlere yönelik yatırım ve işletmeciliği temel alsa da mevduat toplayan tüm kamu bankaları mevduat kabul eden bankalar sınıfına girerler.

3- Yatırım ve Kalkınma Bankaları

Yatırım ve kalkınma bankaları uzun ve orta vadeli yatırım kredisi vermek ve pazarlamak amaçlı kurulmuş bankalar olup, kredi kaynakları mevduat dışında uluslar arası ve ulusal mali kuruluşlar, fonlar ve sermaye piyasalarıdır.

Ancak mevduat toplayamayan yatırım ve kalkınma bankalarının çek muhatabı olma ehliyetleri yoktur. ⁽⁶⁾

Bir banka üzerine çek keşide edilebilmesi için, öncelikle ortada bir mevduatın bulunması gereklidir ki; bu koşulları taşımadıklarından kalkınma ve yatırım bankaları üzerine çek keşide edilemeyeceğini belirtmek gerekir.

Çekin vade içermemesi ve kredi amaçlı olmaması karşısında bu senedin reeskonta kabul edilemeyeceği ortadadır. ⁽⁷⁾

Banka çek ilişkisi açısından TTK 727. maddesinde “banka tabirinden maksat Bankalar Kanununun hükümlerine tabi müesseselerdir, şu kadar ki ödeme yeri Türkiye dışında olan çekler hakkında “banka “ kelimesinden hangi müesseselerin anlaşılacağı ödeme yeri kanunu ile tayin olunur” denmektedir.

TTK nın Türkiye dışındaki çekler için düzenlenmesini de içeren bu hükümde ödeme yeri yurt dışında olan çeklerde o yer hukukunca banka dışında başka kurumlara veya kişilere de çek muhatabı olabilme yetkisinin tanınmış olabileceği öngörülmüştür.

6) Tekinalp, a.g.e, s.15

7) A.e, s.65

III) ÇEK KAVRAMI

A) ÇEKİN TARİHİ VE ETİMOLOJİSİ

1-Çekin tarihi gelişimi

Bugünkü anlamı ile çekin ilk olarak nerede kullanıldığına ilişkin farklı bilgiler varsa da, kesin olarak nerede ve kimler tarafından kullanıldığı belirlenememiştir

Bazı yazarlar çekin ilk olarak Eski Yunan'da kullanıldığını ve hatta Roma Hukukundaki banker banka işletmeleri sayılan Argentarii'lerde çekin muamelelere konu olduğunu ileri sürmüşlerdir. ⁽¹⁾ Bir Fransız hukukçusu Savary'e göre ise çeki ilk olarak bulan ve kullanan Fransa'dan 640, 1182 ve 1316 yıllarında sürülen ve Lombardiya 'ya yerleşen Musevi'lerdir. ⁽²⁾

Ortaçağda ise Venedik bankerlerinin 12.yüzyılda “cantodo di banco” adı altında kullandıkları senedin, günümüzdeki çeke benzediğini ve başka ülkelerde böyle bir senedin kullanılmadığı görüyoruz. ⁽³⁾ Ayrıca bazı iddialara göre çek 18.yüzyılda Piza, Kopenhag, Amsterdam ve Venedik' de kullanılıp daha sonra Kanada ve Amerika'ya yayılmıştır. ⁽⁴⁾ İlk olarak nerede kullanıldığı tam olarak belirlenemese de mevduat ve para arzının yer aldığı birçok yerde bugünkü anlamında veya ona yakın biçimde, çekin kullanıldığından kuşku duymamak gerekir. Bu her şeyden mevduat ve kaydi para ilişkisinin doğal sonucudur. ^(4a) Çekin ilk olarak nerede kullanıldığına dair farklı bilgilere karşın, İngiliz hukukunda geliştiği kesin gibidir. ⁽⁵⁾

1) Hayri Domaniç, **Karşılıksız Çek**, İstanbul 1983.s11

2) Domaniç, A.e s. ll.

3) Reha Poroy, *Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler* **Batider** cilt11 Sayı 2 s.13

4) Domaniç, A.e s.12.

4a) Çekin tarihi gelişimi dair ayrıntılı bilgiler için Bkz.: Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku** 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayım Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 s.5-11

5) Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukuku** Beta Yayınları İstanbul 1984 s.249- Reha Poroy /Ünal Tekinalp **Kıymetli Evrak Hukuku** Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006 s.252 Domaniç, . a.g.e, s.ll

Kara Avrupa’ında Hollanda istisnası hariç ilk düzenlemeyi 1865 tarihli çek Kanunu ile Fransa yapmış ve mevzuatını çekin yaygın kullanımı açısından özendirici şekilde geliştirmeye çalışmıştır.⁽⁶⁾

İngiltere’de ilk olarak 1694 yılında kullanılan çek kambiyo hakkındaki ilk kanun olan “bill of exchange act” ile 18.8.1882 tarihinde düzenlenmiştir. Bu kanunun 73-82. maddeleri çeki içeriyordu.^(6a)

Kanunun lahiyası 1881 Institute of bankers ve ticaret odalarının görüşleri doğrultusunda Chalmers tarafından hazırlanmıştı.⁽⁷⁾ Çeke ilişkin düzenlemeler kullanımın yaygınlaşması ile diğer ülkelerde de görülmeye başlandı. Çekler Almanya’da 1908 yılında yasal düzenlemeye kavuştular.⁽⁸⁾

Bu kanundan sonra Türkiye’de 1926 tarihli Eski Ticaret Kanunumuz La Haye projesinden alınan hükümlerle Senedat -ı Ticariye başlığı altında çeki 608-636. maddeleri arasında düzenlemiştir.

20 Nisan 1914 Tarihli Kanun Osmanlı İmparatorluğu ve Türkiye Cumhuriyetinde 1926 tarihli 865 sayılı Ticaret kanunu yürürlüğe girene kadar 1926 tarihli kanun ise 1957 tarihli 6762 Sayılı T.T.K’nu yürürlüğe girene kadar uygulanmıştır.

Çeklerin uluslararası uygulamadaki önemi ortaya çıkınca, bunların yeknesak bir biçimde düzenlenmesi düşünülmüş ve uluslararası kambiyo hukuku açısından önemli olan 1876 tarihli Bremen kurallarının, poliçelerle ilgili hükümlerini ele alan 1912 La Haye toplantısında, çek konusunda da benzeri çalışmaların gereği üzerinde durulmuştur. Ancak bu çalışmalardan 1. Dünya Savaşı nedeni ile bir sonuç

4a) Çekin tarihi gelişimi dair ayrıntılı bilgiler için Bkz.: Abuzer Kendigelen, : **Çek Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi İstanbul Şubat 2006 3.bası(2.Tıpkı bası) s.5-11**

5) Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukuku** Beta Yayınları İstanbul 1984 s.249- Reha Poroy /Ünal Tekinalp **Kıymetli Evrak Hukuku** Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006 s.252 Domaniç, . a.g.e, s.11

6) Poroy, a.g.m., s.14

6a) Naci Kınacıoğlu, **Kıymetli Evrak Hukuku** 5. Baskı Ankara 1999 s.256-257

7) Selahattin Atalay, İngiliz Hukukunda Kıymetli evrak **Adalet Dergisi** Sayı 7 s.300

8) Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayım Dağıtım 1989 s.2

alınamamıştır.⁽⁹⁾ Ardından 1931 yılında Milletler Cemiyeti'nin çağrısı üzerine toplanan Cenevre Konferansında yapılan çalışmalar neticesinde üç anlaşma ortaya çıkmıştır. Bu anlaşmalardan ilki tek tip çek kanununa ilişkindir, ikincisi çeklerle ilgili yasalar çatışmasına ve üçüncüsü ise taraf devletlerin çek ve damga vergisi mevzuatına ilişkindir.^(9a) 1 Ocak 1934 yılında yürürlüğe giren bu anlaşmalar, (Cenevre Yeknesak Kanunları) Türkiye tarafından Parlamentodan geçirilmeyip kabul edilmemesine karşın 1957 tarihinden beri yürürlükte olan TTK hükümleri ile mevzuatımıza girmiştir. Zira TTK 'nun çeke ilişkin hükümleri İsviçre Borçlar Kanununun tercümesi yolu ile düzenlenmiştir. İsviçre Borçlar Kanununun konuya ilişkin hükümleri söz konusu anlaşmalarla uyumlu haldedir.⁽¹⁰⁾

2- Çekin etimolojisi

Çek kelimesinin kökünün nereden geldiğine ilişkin olarak da farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden ilkinde göre, çek Fransızca kökenlidir. Bu tezi savunanlara göre çek kelimesi Fransızca satranç anlamına gelen “e checs” kelimesinden türemiştir. İngiltere’de satranç oynanan yerlerdeki gibi bir tabelanın resmi maliye binalarına asılması ve buralarda tediyeye yönelik senetler kullanılması bu senetlere check yada cheque denilmesine sebep olmuştur.⁽¹¹⁾ Bu açıklamadan farklı olarak ikinci bir açıklama ise, İngiliz krallarının kendilerine mal satanlara borçlarını maliye üstüne çektikleri ödeme emirleri ile ödedikleri ve bu senetlere “bill of exchequer” dendiğini böylece çek kelimesinin İngilizce bu kökten geldiğini savunmaktadır.⁽¹²⁾

Bir diğer görüşe göre ise 18. yüzyılda özel kredi kurumları mevduat sahiplerine ibrazında karşılığı altınla ödenecek banknotlar yerine tediyesi istenen miktarın kayıt yazılan yeri boş bırakılmış kuponlar vermişlerdir. Bankalar senet

9 Reisoğlu, a.g.e, s.2

9a) Çeke ilişkin ulusal mevzuatlar ve bunların yeknesak hale gelme sürecine ilişkin Bkz.: Kendigelen, a.g.e.s.11-16

10) Reisoğlu, A.e. s.2 Poroy /Tekinalp, a.g.e., s. 252 Ernst.E. Hirsch, **Ticaret Hukuku Dersleri** 1948 s.515 vd.

11) Feridun Ergin, **Çek ile Ödemeler Sistemi Banka Dergisi**. S. 13/14 s.12

12) Poroy, a.g.m., s.14

üzerindeki imzayı ve mevduat sahibini kontrol ettikten sonra karşılığını altınla ödemişlerdir. İngilizce de doğruluğunu kontrol anlamına gelen “check” kelimesi bu senetlerin tabi tutulduğu işlemi ifade eden bir deyim olarak tüm dillere yerleşmiştir.

Tüm bu görüşlere karşın Türk dilinin etimolojisine ilişkin bir eserde çek kelimesinin Farsça’dan batı dillerine geldiği ve üzerinde yörenin adı ve damgası bulunan yazılı belgelere çek dendiği belirtilmektedir.⁽¹³⁾ Çek kelimesinin Türkçe kökenli olduğu da ileri sürülmüştür.^(13a)

B) ÇEKİN EKONOMİK NİTELİĞİ

1-Para, mevduat ve çek ilişkisi

Ekonomik açıdan belli bir düzeye erişen toplumlarda, ticari yaşamın ilk yıllarında yer alan değişim yani mal ve hizmetlerin karşılıklı değişimi, artık terk edilmeye başlanır. Bu düzeyde artık mal ve hizmetlerin değişiminde, para tek ödeme aracı olarak kabul görür. ⁽¹⁴⁾ Paranın genel bir tanımını yapmak oldukça güçtür. Ancak para yerine getirdiği fonksiyon itibarıyla bir değişim ve ödeme aracıdır. Paranın bütün ödemelerde gelenek ve kanun gereği kabul edilen bir unsur olmasının sonrası mal para ilişkisinin yanı sıra mevduat kaydı para ilişkisi ortaya çıkmıştır.

Hukuken zorunlu ödeme aracı olan kağıt ve madeni para ⁽¹⁵⁾ ile birlikte ekonomik açıdan bugün kaydı para olarak nitelendirilen, bankadan çıkmadan da tedavülü sağlanabilen vadesiz banka mevduatı da para sayılmaktadır. ⁽¹⁶⁾ Paranın yanı sıra mevduata tedavül imkanı veren çeşitli araç ve yöntemlerde ödeme aracı sayılırlar. Çekin kendisi para olmasa bile bankadaki mevduatın hesaplar arası

13) *Türk Dilinin Etimolojisi Sözlüğü* İ. Zeki Eyüboğlu İstanbul 1988 s.62 ve orada anılan Orta Asya Türk Tarihi adlı eser (Barthold 1976 s.176)

13a) Neşet Çağatay *Fütüvvetnameler Nedir Niçin Düzenlenmiştir* VIII.Türk Tarih Kongresi II.Cilt Ankara 1981 s.565-578 (Naklen Kendigelen a.g.e., s.. 5 dpn 3)

14 Gürçan Çelebican, (Erem, Faruk / Kalpsüz Turgut) *İktisadi ve Hukuki Yönden Çek Çekin İktisadi Önemi* 2.basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974

15) *Türk Mevzuatında* 3290 sayılı 1.6.1938 tarihli Kanunun 1. maddesine göre

16) Çelebican, A.e. s.11

transferine olanak sağlaması, ödeme aracı olmasının yanında çeki aynı zamanda banka parasına dönüştürmüştür. Zira, çek bir hesaptan diğerine transfer edilen belirli bir miktar banka parası olan kaydi parayı temsil etmektedir. Bankadaki mevduat üzerine çek çekilmesi, her zaman kaydi para ile ödeme yapıldığı anlamını taşımaz.

Ödemenin kaydi para ile yapıldığını belirleyen husus, çekin kim tarafından ve ne şekilde tahsil edildiğidir. Çünkü çekin keşideci tarafından kendi emrine çekilmesi ya da lehdarın çeki nakit olarak tahsil etmesi halinde kaydi para tedavülü söz konusu olmaz.

Çek meblağı lehdara nakit olarak ödenmeyip, bir banka hesabına alacak kayıt edildiği zaman kaydi paranın tedavülü söz konusu olabilir. ⁽¹⁷⁾ İşte bu anlamda her çekle ödemenin kaydi paranın tedavülünü sağladığı söylenemez.

Her şeyden önce çekin ödeme aracı olarak kullanılabilmesi için, tedavülünü sağlaması gereken bir banka parası yani mevduat gereklidir. ⁽¹⁸⁾

Mevduat bankaların doğrudan doğruya bir çok gerçek veya tüzel kişiden faizsiz ya da faizli olarak geri ödemek üzere kabul ettikleri parayı ifade eder. ⁽¹⁹⁾

Çekin yanı sıra ödeme aracı olarak ise çeke alternatif olarak öne çıkan ödeme araçları ise kredi kartı ve banka kartı uygulamasıdır. ^(19a) Kredi kartı her ne kadar temel olarak krediter amaçlı olarak nakit dışı ödeme türü olmasına ve pek çok kişi için nakit avans sağlamasına rağmen, kullanımı hızla yaygınlaşan bir havale aracı olmuştur.

17) Çelebican, A.e. s.20

18) Mevduat çek ilişkisi için Bkz.:D. Preze Banka Mevduatı ve Çek Kullanılışı **Banka Dergisi** Temmuz 1964 (Çeviren A. Özgüven-A. İlkin)

19) Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları** Cilt 1 Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş. 1.bası İstanbul 1988 s.303vd.Mevduat tevdiat kelimesi ile aynı kökten gelmesine ve asıl anlam olarak tevdi olunan, emanete nesneler anlamı taşımasına rağmen bugün bankaya yatırılan parayı ifade eden anlamı öne geçmiştir. Buna karşın T.D.K. Mevduat kelimesine karşılık “Yatırğa “ kelimesi önerilmiş ve bu sözcük halk dilinde ve öğretide rağbet görmemiştir.

19a) Bkz.: K. Karal Bankacılık Yönünden Kredi Kartları **Banka ve Ekonomik Yorumlar Dergisi** Mayıs 1985 s.29, Çek ve Kredi Kartı J.Claude Germain (Çeviren. Alp Gurus) **Banka Dergisi** Eylül 1969 ve Nurkut İnan, **Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk** Ankara BATİHE yayınları Olgaç Matbaası Türkiye İş Bankası Tesisi –Ankara Hukuk Fakültesi 1981, s.2

Ülkemizde 1996 tarihi itibariyle kullanılan kredi kartı sayısı 3.137.001 adet iken (20) 2003 yılı itibari ile ise 19.000.000 adedi geçmiştir. 2004 yılı sonu itibari ile kredi kartı sayısı 26.61.128 adede banka kartı ise 43.084.994 adede ulaşmıştır.^(20a)

Ekonomik açıdan çekle benzer işlevi sınırlı da olsa gören hukuken çek sayılmayan posta ve seyahat çekleri de birer ödeme aracıdır.^(20b) Posta ve yolculuk çekleri 5584 sayılı 1950 yılında kabul edilen posta kanununda düzenlenmiştir. Bunlara ilişkin posta çekleri ve yolculuk çekleri tüzüğü ^(20c) ile posta çekleri yönetmeliği de 1970 tarihinde yürürlüğe girmiş olmasına rağmen uygulamasına rastlanılamamıştır.⁽²¹⁾ Posta çeki hizmetleri Posta Genel Müdürlüğü Posta Çekleri Başmüdürlüğüne yürütülmektedir

Son yıllarda çek gibi mevduata dolaşım imkanı veren, hesaptan hesaba transfer ve ödeme olanağı sağlayan elektronik bankacılık işlemleri de yaygınlaşmaya başlamıştır.⁽²²⁾

20) Bu kart kullanımının 788.084 ü yerli 2.348.917 adedi yabancı kullanım olup 1995 yılına göre yıllık artış oranı%45 dir.(Elektronik Ticaret Finansal Çalışma Grubunun 26.2.1998- 11.5.1998 tarihli 6 oturumdan oluşan çalışmasını içeren Raporu) Raporu hazırlayan Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) Bilim ve Teknoloji Yüksek Kurulunun 25.8.1997 tarihli toplantısı Çerçevesinde Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Devlet Bakanlığının Koordinatörlüğünde TÜBİTAK-BİLTEN'in sekreterliğinde ilgili kuruluşların katılımıyla oluşturmuş olup hazırlayacakları raporları Başbakanlığa sunulması planlanmıştır.

20a) Ayrıntılı Veriler için Bkz.:5464 sayılı kanun ve genel gerekçesi www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1147.pdf ve Emrullah Aycı- İnci Biçkin - Mustafa Artuç, **Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu** Ankara Kartal Yayınevi Nisan 2006 s.8

20b) 1996 yılı itibariyle 169.500 posta çeki hesabı işlem görmüştür.ETKK adı geçen raporu, Seyahat Çekleri için ise Bkz.:Hayri Domaniç, **Kıymetli Evrak Hukuku** İstanbul Genişletilmiş 2.bası 1975 s.421 ve Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku** Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006 s.341 Posta Çekleri Bkz.: Poroy /Tekinalp a.g.e., s.290 Yaşar Karayalçın, **Ticaret Hukuku III –Ticari Senetler** (Kambiyo Senetleri) Ankara4.baskı 1970 s.272 vd.

20c) 1.7.1969 tarih ve 13237 sayılı R.G.

21) 4.12.1969 tarih ve 13368 sayılı R.G.

22) Bkz.: Bankacılıkta Çeksiz Ödemeler Ülkem İbrahim **Banka ve Ekonomik Yorumlar Dergisi** Mart 1984 sayı 3 s.43 vd.

Ülkemizde Nisan 1992 yılında 44 bankanın katılımı ile kurulan Elektronik Fon Transferi sistemi Bankacılık kanunu öncesi özel finans kurumu olan ve halen katılım bankalarına dönüşmüş şirketlerinin de katılımı ile kısa bir sürede 74 e ulaşmıştır.^(22a)

Çeki diğer para senetlerinden ayırıcı özelliği, krediter amaçlı olmayıp ödeme aracı olarak kullanılmasıdır. Çekin bir ödeme aracı olarak tedavülüne karşın herkes tarafından kabule zorlanamaması, onu paradan ayrı kılan en önemli özelliğidir.

2-Çek kullanımının yararları

Çek sağladığı yararlar nedeniyle 20.yüzyılın son çeyreğinde ekonomik açıdan gelişmiş ülkelerde ödemelerin büyük bir kısmında kullanılır. İngiltere, A.B.D. ve Kanada gibi kaydi paranın yaygın kullanıldığı ülkelerde çek kullanma oranı %90'a kadar ulaşmaktadır. ⁽²³⁾ Ülkemizde bir dönem bankalar arası ödemelerinin %51 i kadarı çeklerle gerçekleşir ve gerçekleşen toplam ödeme tutarının %4,9 çeklerle yapılır bir seviyeye kadar yükselmiş ise de ^(23a) Elektronik fon transferi ile kaydi paranın bu tedavül oranının aynı seviyeyi korumadığı da bir gerçektir.

Zira çekin diğer nakit olmayan kaydi ödeme araçları ile bir rekabet yaşadığı da kuşkusuzdur.^(23b) Ancak ispat kuvveti ve her hangi bir miktar ile sınırlanmaması diğer ödeme araçlarına göre çekin halen ödeme aracı olarak tercih edilmesindeki başlıca özelliğidir. Çekin her şeye rağmen ödeme aracı olarak yaygın kullanımı sağladığı yararlar nedeniyledir.

22a) *Elektronik Ticaret Finansal Çalışma Grubunun 26.2.1998- 11.5.1998 tarihli 6 oturumdan oluşan çalışmasını içeren Raporu; Raporu hazırlayan Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) Bilim ve Teknoloji Yüksek Kurulunun 25.8.1997 tarihli toplantısı Çerçevesinde Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Devlet Bakanlığının Koordinatörlüğünde TÜBİTAK-BİLTEN'in sekreterliğinde ilgili kuruluşların katılımıyla oluşturulmuş olup hazırlayacakları raporları Başbakanlığa sunulması planlanmıştır. www.e-ticaret.gov.tr/raporlar/finans.htm Çevrimiçi 20.02.2007*

23) Çelebican, a.g.e, s.18

23a) ETKK'nın a.g. raporu www.e-ticaret.gov.tr/raporlar/finans.htm 20.02.2007 çevrimiçi

23b) Ayrıntılı değerlendirme için Bkz.: Kendigelen, a.g.e, s.20-22

Çek kullanımının yararlarını

a) Çek kullananlar

b) Bankalar

c) Ulusal ekonomi yönünden ele alarak inceleyebiliriz.

a) Çek kullananlar yönünden

Çekin kullananlara sağladığı yararların başında, ödemelerin nakde oranla çabuk ve güvenilir olması gelir. Özellikle yüksek orandaki meblağların ödenmesi ve çok miktarda para taşımının zorluğu karşısında, çekin sağladığı yararlar oldukça fazladır. Çek kullanımı ile ödemelerini nakit yerine çekle yapan keşideciler paralarını emin korunma yerleri olan ve gereğinde kendilerine faiz ve itibar sağlayan bankalarda bulundurmakla, paranın maruz kalacağı tehlikeleri de bertaraf etmektedirler.⁽²⁴⁾

Çekle yapılan ödemelerin nakit ile yapılan ödemelere oranla daha süratli, güvenilir ve kesin olmasının yanı sıra çekle ödeme yapanlar ellerinde yazılı bir ispat aracı olarak çeki kullanabilirler. A.B.D 'de bankalar aylık hesap durumu ile birlikte müşterilerine o ay hesap üzerine müşterilerinin çekip bankanın ödediği çekleri de iade ederler. Bu durumda çeklerle ispat olanağı, çok daha kolaylaşmış olur. Ülkemizde bu uygulama olmamakla birlikte yine de ispat kolaylığından söz edebilir.⁽²⁵⁾ Tüm bunların yanı sıra çek hesabı sahibi, hem keşidecisi olduğu çeklerin hesabından düşülmesi, hem de kendisinin lehdarı olduğu çeklerin hesabına kayıt edilmesi ile kasa hesabını da ücretsiz yada küçük bir ücret karşılığı tutturmuş olmaktadır.⁽²⁶⁾

23) Çelebican, a.g.e, s.18

23a) ETKK nın a.g. raporu çevrimiçi [http:// www.e-ticaret.gov.tr/raporlar/finans.htm](http://www.e-ticaret.gov.tr/raporlar/finans.htm)
20.02.2007

23b) Ayrıntılı değerlendirme için Bkz.: Kendigelen, a.g.e, s.20-22

24) Hayri Domanıç, **Karşılıksız Çek** İstanbul 1975 s.15 Ancak çek kullanımının yaygın olduğu ülkelerde bankalar çek hesabına faiz vermedikleri gibi Çek hizmetleri Karşılığında müşterilerinden belirli bir ücret alırlar. Ülkemizde çekte tabi olsun olmasın vadesiz mevduata tek bir biçimde faiz uygulanmaktadır.

25) İnan, a.g.e, s.7

26) İnan, A.e. s.7 ve Çelebican, a.g.e., s.21

b) Bankalar yönünden

Çek kullanımı ile ilk planda çek hesaplarının açılması sonucu banka mevduatlarında bir artış görülür. Bankalar kaynakları ve mevduat düzenleri içinde kredi ve likit para dengelerini kurarak kredi açmaya çalışırlar. Bu dengeler açısından çekin yaygın kullanımının en önemli yanı, bankaların likitide maliyetini düşürerek likiditeyi sürdürmelerini kolaylaştırmasıdır. Likitide bankaların mevduatı müşterilerince talep edildiği anda paraya çevirebilme (ödeyebilirlik) yeteneğidir. Bu yeteneği sağlayabilmek açısından, bankalar mevduatlarını belirli oranda nakit yada hemen nakde çevrilebilir değerler şeklinde tutarlar.

Çekle ödemelerin yaygınlaşması bankalar düzeni dışına çıkan parayı azaltacağı için banka, mevduatını daha fazla oranda likiditesi az ancak kazancı fazla yatırım ve alanlara kaydırarak karını artırır.⁽²⁷⁾

Özellikle vadeli tasarruf mevduat faiz oranlarının yüksek olduğu dönemlerde ise çek hesaplarını da içeren nispeten genelde düşük faizli vadesiz mevduat hesaplarındaki para bankalarca elde edilebilen en ucuz paradır.

Zira böyle dönemlerde bankalar vadeli mevduat yüksek oranda faiz öderlerken, vadesiz mevduat sahibine ödedikleri faiz oranları oldukça düşüktür. Bu durumda çek hesaplarını da içeren vadesiz mevduatlar⁽²⁸⁾ bankalarca temin edilen birer ucuz kaynaktır.

Bu açıdan çekin yaygın kullanımı ile artan vadesiz hesaplar banka lehine birer kaynak artışı yaratır.

Bankaların çek hesabı sahibi müşterileri ile yakın ilişkileri müşterilerinin mali durumları ve kredi itibarlarının istihbaratı hakkında bankalara büyük yararlar sağlar. Böylece bankalar gerekli bilgileri daha ucuz elde ederler.⁽²⁹⁾

27) Çelebican, A.e s.21 ve İnan, a.g.e, s.7

28) Banka Mevduatına ilişkin monografik bir çalışma için Bkz.:Mustafa Çeker **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı** Adana Birinci baskı Karahan Kitabevi 2004 ve mevduat türleri için TCMB'nin tanımlaması için Bkz.: **Mevduatın Vade ve Türleri İle Katılma Hesaplarının Vadeleri Hakkında Tebliğ**, 29.03.2002 tarih ve 24710 sayılı Resmi gazete

29) İnan, a.g.e., s.8

c) Ulusal ekonomi yönünden

Çek kullanımının yaygın olduğu ülkelerde, öncelikle halkın elindeki para tutma eğilimi azalır, nakit para ile üzerine çek çekilebilen vadesiz mevduat arasındaki oran küçülür. Bu durumda para arzı içinde banka mevduatının nakit paraya oranla artması ve banka parasının tedavül etmesi sonucu ortaya çıkar.⁽³⁰⁾

Ödemelerin çekle ve özellikle çek yolu ile hesaptan hesaba nakil biçiminde yapılması halinde, hareketsiz duran ve tüketim harcamaları için ayrılan paradan da yararlanma olanağı doğar. Tüketime ayrılan paranın bir kısmının da yatırıma yönelmesi özellikle bunun halka açık yatırımlara yönelmesi ulusal ekonomiyi güçlendirir ve geçim endekslerini olumlu yönde etkiler.

Çek kullanımının ve kaydi para ile ödeme usulünün yaygınlaşması ulusal ekonomide para siyaseti açısından önem taşır. Çünkü kaydi para usulünün yaygın olduğu ülkelerde, para siyasetini uygulayan ve yönlendiren makamların mevduat karşılık oranlarını değiştirmeleri kaydi paranın yeterince gelişmediği ülkelerde ortaya çıkanlardan daha önemli sonuçlar doğurur.⁽³¹⁾ Çek kullanımı toplam para arzı içinde çeke bağlı vadesiz mevduat oranını artırır. Bu artışın sonucu mevduat karşılıkları yüzdesini değiştirme para arzını kontrol açısından etkidir.

Çek yolu ile ödemelerin yaygınlaşmasının ekonomiyi kontrol eden devlete önemli bir yararı da vergi denetimini sağlaması ve vergi kaçakçılığını önlemesidir. Vergi alacağı ve kara para trafiğini belirleme açısından, devletin bankalardaki çek ve çekle işleyen hesaplar ile çekin keşideci, lehdar ve cirantalarını inceleyerek sonuca varması mümkündür.⁽³²⁾ Bu düşünceden hareket ile mali milat olarak adlandırılan uygulama dahilinde mülga 4369 sayılı kanun uyarınca 30.9.1998 tarihinde bankalarda asgari bir gün bulundurulması gereken kıymetler arasında çeklerde yer almıştı.⁽³³⁾

Ödeme aracı olarak para kullanımının belirli bir maliyeti vardır. Çek yolu ile

30) Çelebican, a.g.e., s.21

31) Çelebican, A.e. s.28

32) Domaniç a.g.e., s.6 *Ulusal mevzuatta gerek vergi numarası ve vatandaşlık numarası kullanımına dair düzenlemede gerekse suç gelirlerinin aklanmasının takibine ilişkin düzenlemelerde çekle ödemeler düzenine ilişkin hükümler yer almaktadır, bunlara aşağıda değineceğiz.*

33) 4369 sayılı kanuna ilişkin 15.09.1998 tarih R.G Mükerrer 23464 sayı ile yayınlanmış bulunan 1 seri nolu Genel Tebliği.

banka parasının tedavülünün maliyeti aynı orandaki nakit paraya nispeten daha düşüktür.⁽³⁴⁾ Çek kullanımının nakit para kullanımına karşı artışı, devlet bütçesini az da olsa para basımı ve değişimi maliyetinden kurtaracaktır.

C) ÇEKİN HUKUKİ NİTELİĞİ

1-Çekin diğer para senetlerinden farkı ve kıymetli evrak niteliği

TTK çeki, üçüncü kitabının 4.faslını ayırdığı Kambiyo senetleri terimi başlığı altında Poliçe ve Emre Muharrer Senet(Bono) ile birlikte düzenlemiştir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki; çekin kambiyo senedi sayılması Ticaret Kanunumuz bakımındandır. Çekin diğer kambiyo senedinden farklı nitelikleri o denli belirgindir ki Fransız ve İsviçre hukukları çeki kambiyo senedi olarak kabul etmezler.⁽³⁵⁾ İsviçre doktrin ve kanunun aksine çekin “Kambiyo senedi” sayılması TTK ‘nun düzenleniş biçimi açısından ve Türk hukuk dilinin terminolojisi açısından savunulabilir.⁽³⁶⁾ Fakat tüm bu nitelendirmelere rağmen çek, bir kambiyo senedi olması nedeni ile kıymetli evrak ile ilgili hükümler çek için dahi geçerlidir. Bu açıdan kıymetli evrak niteliği gereği çekler de “bunlara müdeniç olan hak senetten ayrı olarak der meyan edilemediği gibi başkalarına da devredilemez.”(TTK557)

Çek belirli bir kişi emrine verilen ödeme yetkisini içeren havale niteliğindeki poliçeden ve bir borç ödeme vaadini içeren bonodan, başta ödeme aracı olması gibi özellikleri ile ayrılır. Daha önce de söylediğimiz üzere poliçe, bono ve çekten poliçe

34) Karayalçın, a.g.e., s.266

35) “Kambiyo senetleri terimi İsviçre kanun ve doktrinindeki *Effes de Change*”teriminin çevirisi olarak gözükmektedir. Fakat bu terim İsviçre ‘de sadece poliçe ve bonoyu kapsar, çekler için kullanılmaz.Fransız hukukunda da bu terim bazen varantlar için kullanılır, bu açıdan Türkçe ‘deki gerek ticari senetler gerek kambiyo senetleri terimi Türk Hukuk sistemine özgü anlamlar taşırlar.” Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1984, s.99

36) Poroy, A.e. s.251 Kalpsüz, a.g.e, s.44 Türk Hukukunda Karayalçın sadece bono ve poliçeyi ifade etmek için kambiyo senetleri teriminin dar anlamda kullanılmasını çek, bono ve poliçe için ise Eski Ticaret Kanunumuzda yer alan Senedat-ı Ticariye teriminin sadeleşmiş hali olan Ticari senetler teriminin kullanılmasını önermektedir. Karayalçın, a.g.e, s.40

ile bono kredi fonksiyonunu yerine getirmekte kullanılırken, çek ödeme amacını taşır.

Çekin ödeme aracı olma özelliği açıktır. Çekin bu nitelikte olduğu temel ilişkiden ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiğine Yargıtay'da birçok kararında değinmektedir. Aksi yönde bu temel ilkedен ayrık kararlarında bulunduğuна işaret edelim.⁽³⁷⁾

Buna rağmen günümüzde ileri keşide tarihli çek (vordatier scheck, postade çek) terimi ile adlandırabileceğimiz biçimi ile çekin kredi amaçlı olarak kullanıldığıна tanık olmaktadır.

Çek bir ödeme aracı olması nedeniyle, hukuken düzenlenmiş biçimi açısından poliçe ve bonodan farklı özellikler içerir. Örneğin poliçedeki kabul müessesesine karşı çekte kabul söz konusu olmaz. Poliçe ve bonoda muhataba ciro mümkünken çekte bu yasaktır.

Çek görüldüğünde ödenmesi gerekli bir senet olduğu için, üzerinde keşide tarihi olduğu halde poliçe ve bono düzenleme tarihinin yanı sıra belli vadeleri de içerebilir.

Kambiyo senetlerinden poliçedeki keşideci-lehdar-muhatap ilişkisi ile çekteki ilişki arasında bazı noktalarda benzerlik vardır. Görüldüğünde ödenecek poliçe çeke çok yaklaşıır.

Buna karşın aralarındaki temel fark şudur ki, poliçede asıl borçlu muhataptır. Poliçe için keşideci ile muhatap arasında özel bir anlaşmaya gerek yoktur. Muhatap borçlu ise poliçeyi kabul eder değilse kabulü ve ödemeyi ret eder.⁽³⁸⁾

Çekte ise keşidecinin muhatap bankada bir mevduatının olması ve bunu çek hesabı şeklinde kullanabilmek amacı ile banka ile aralarında bir çek sözleşmesinin olması gerekir. Muhatap çekte Türk Ticaret Kanununa göre borçlu olarak kabul edilemez. Sadece yasal anlamda garanti altında alınmış miktar kadar ödeme

37) HGK 24.12.1969 tarih ve 1283/886 sayılı karara göre “çek prensip itibariyle bir ödeme aracıdır” (İKİD 1970 s.85 (Sayı 1) ve 13. HD 26.11.1984 tarih ve 7084-7483 sayılı kararı ise” Çek borç ikrarına havi bir belge değil ödeme aracıdır” demektedir. Ayrıca aksi yönde bir karar ve eleştirisi için Bkz.: HGK.10.04.1968 tarihli karara ilişkin Çekin İstirdat davası ve Çekin iktisadi Niteliği adlı inceleme N. İnan **Batider** 1969 Cilt 5 s.88-97

38) Poroy, a.g.m., s.15

yükümünde iken bile yaptığı bu ödeme dahi niteliği gereği bir kredinin ödemesidir. Poliçeyi ödeyen borcunu ifa etmekte buna karşın banka ise, işlemin niteliği gereği bir borcu ödüyor gözükmekle beraber aslında bir anlaşma gereği hizmet ifa etmenin yanı sıra 3167 sayılı kanuna göre karşılığı bulunan çeki ödeme yükümünü yerine getirmektedir.

Çek TTK açısından ticari senet olma özelliğinin yanı sıra 765 sayılı mülga TCK açısından da kıymetli evrak olup resmi evrak niteliğindedir.

2-Çeki ilgilileri arasındaki ilişkiye göre nitelendiren teoriler

Çeki ilgilileri arasındaki ilişkiye göre değerlendiren, çok farklı fikirlerin varlığı, gerek ulusal gerekse uluslararası alanda bir mutabakata varılamamış olmasının sonucu, modern kanunlarda çekin tarifi veya hukuken nitelendirilmesi yoluna gidilmemiştir.

1932 tarihli çekler hakkındaki “Tek Tip Cenevre Kanunu “ile onu örnek alan ulusal kanunlarda, bu açıdan çekin tarif ve nitelendirilmesinden özellikle kaçınılmış ve sadece bir senede çek denmesi için onda bulunması gerekli unsurların belirtilmesi ile yetinilmiştir.⁽³⁹⁾

Cenevre metnine dayanan Ticaret Kanunumuzda çekin hukuki niteliğini belirlememiştir. Çekin hukuki niteliğini ele alan yazarlar genellikle çekin keşidecisi ile muhatabı arasındaki (Çek anlaşması çek vertrag) ilişkisi ile, çekin keşidecisi, lehdarı ve muhatabı ile lehdarı arasındaki ilişkileri birbirinden ayırt etmektedirler.

Ancak bu ilişkileri ayrı ayrı nitelendiren görüşler olduğu gibi hepsini birden ele alan görüşlerde vardır.⁽⁴⁰⁾

Çeki ilgilileri arasındaki ilişkiye göre nitelendirilen teorilerin başlıcaları şunlardır.

a) Vekalet teorisi

Vekalet teorisine göre çek keşide etmekle keşideci muhatap bankaya, çekte yazılı miktarı lehdara ödemesi için vekalet vermektedir. Bankanın nezdinde

39) Kalpsüz, a.g.e., s. 34

40) Kalpsüz, a.g.e., s 35

kullanılabilir parasından bir miktarın üçüncü şahsa ödenmesi için muhataba vekalet ve talimat vermektedir, bu teoriye göre çek düzenlenmesi bir vekalettir.⁽⁴¹⁾

Bu teori “14.7.1865 tarihli Fransız Hukukundaki çeki ilk defa düzenleyen kanunun 1. maddesinde çekin, bir ödeme yapılması vekaletini taşıyan yazılı belge olarak tanımlanmasından sonra savunulmuştur.

Gerek 1914 tarihili çekler hakkındaki kanun gerekse 1926 tarihli Eski Ticaret kanununda benzer bir ibarenin olmasına rağmen Türk doktrininin de vekalet görüşü fazla taraftar bulmamıştır.”⁽⁴²⁾ Zira Borçlar kanunundaki vekaleti düzenleyen hükümler açısından da vekalet görüşü yetersiz kalmaktadır

b) Alacağın temlik teorisi

Bu teoriye göre, keşidecinin çeki keşide edip lehdara teslim etmesi, keşidecinin muhatap banka nezdindeki haklarından çek bedeli kadar bir miktarı lehdara temlik ettiği anlamını taşır.⁽⁴³⁾

İlk bakışta alacağın temlik görüşü çeki açıklamaya yeter gözüke de; Çekte ibraz süresi sonunda caymanın söz konusu olduğu ve özellikle alacağın temlikinde borçlunun temlik edene karşı haiz olduğu def’ileri temlik alana karşı da ileri sürebileceğine ilişkin prensiplerin yer aldığı Türk/İsviçre Hukuk bakımından (B.K. madde 167 O.R.169) alacağın temlik teorisinin kabul edilmesini imkansız kılmaktadır.⁽⁴⁴⁾ Bununla beraber keşidecinin kendi üzerine çek çekebilmesi durumu karşısında, artık alacağın temlik görüşü yetersiz kalmaktadır.

c) Üçüncü şahıs lehine şart teorisi

Bu teoride çek keşidesi için, keşideci ile muhatap arasında olması gereken çek anlaşması, çekin emrine tanzim olunan kimse lehine bir şart içerir. Üçüncü şahıs lehine şart teorisini içeren anlaşmalarda bu şart üçüncü şahıs menfaatini içeriyorsa, üçüncü şahıs borcun ifasını bizzat talep edebilir.⁽⁴⁵⁾

41) Domaniç, a.g.e., s. 4

42) Kalpsüz, a.g.e., s. 37-38

43) Domaniç, . a.g.e., s.4

44) Kalpsüz, a.g.e., s.35-36

45) Ayrıntılı bilgi için Bkz.: Şener Akyol *Tam Üçüncü Şahıs Lehine Sözleşme İstanbul 1976* özellikle s.39 ve 61

Alacağın temlikî teorisi içinde üçüncü şahsın borçluya karşı doğrudan doğruya talepte bulunmak hakkını veren anlaşmalar, çekte kabulün yasak edilmiş olması nedeni ile lehdarın muhataba karşı bir hakkının varlığını kabul etmeyen Alman/İsviçre sistemine ters düşmesi açısından eleştirilmiştir.

Bu teori açısından; Üçüncü şahsa borçluya karşı direkt talep hakkını vermeyen anlaşmalar ise “çekin keşide ve lehdara teslim edilmesi ile muhatap nezdindeki karşılığın lehdara intikal edeceğine ve lehdarın bu miktarı muhataptan talep hakkını benimseyen Fransız sistemine göre de çek mekanizmasını açıklamaya uygun değildir.”⁽⁴⁶⁾

d) Ödemede bulunacak üçüncü şahsın gösterilmesi teorisi

Bu teoriye göre keşidecinin yerine ödeme yapacak üçüncü bir şahsın gösterilmesi sözleşmesi sonucunda, ödemenin çek karşılığında banka tarafından yapıldığı savunulmaktadır. Böylece keşideci kendi yerine ödeme yapacak üçüncü şahsı banka olarak göstermektedir.

Ancak ödemenin bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça, borçlunun borcunu üçüncü şahs eli ile ödeyebileceği kuralına uygun olsa da bu görüşte çekle ödemeyi izah edememektedir.

Zira çekle ödeme ve tahsil alacaklı hamil için, daha külfetli ve riskli olabilir. Ayrıca ödemeyi yapacak üçüncü şahsın ödemedi kaçınması halinde yaptırım yokluğu bu teoriyi de yetersiz kılmaktadır.⁽⁴⁷⁾ Ancak hukukumuz açısından 3167 sayılı kanun anlamında yaptırımın yokluğundan söz edilemez.

e) Havale teorisi

Havale teorisine göre çek düzenleyen keşideci B.K.457-462 düzenlenen havale sözleşmesinden yararlanmakta, çek lehdarın ödemeyi yüklemesini aleyhine çek keşide edilenden yani çek muhatabı bankadan istemekte TTK, madde 695, de olduğu gibi muhatap ise, çek yolu ile ödeme yapmayı kabul etmekte ve çek havale sözleşmesinden doğmaktadır.⁽⁴⁸⁾

Çeki açıklayan havale teorisi Fransız Hukuku çerçevesinde havalenin akit

46) Kalpsüz a.g.e., 38-39

47) Domaniç, a.g.e., s.7

48) Domaniç, A.e. s.4

sayılması, buna göre her üç ilgilinin anlaşmış olmaları gereğine karşın, çekte kabulün olmaması, bankanın havale münasebetine dahil olduğundan söz edilemeyeceği ve çek bedelinin ödenmesinden havalenin aksine önce muhatap bankaya müracaat edilmesi gereği gerekçeleri ile eleştirilmiştir. Alman/İsviçre ve Türk Hukukunda ise Borçlar Hukuku ilişkileri ile (B.K. madde. 459.2, 461.2 ve 461.3 hükümlerinin) çekin yeterince ve tam olarak izah edilemeyeceği savunulmuştur.⁽⁴⁹⁾

Havale ile arasındaki mevcut farklara rağmen, hukukumuzda çekin özel ve adi havaleden farklı bir havale olduğu kaydedilmektedir.⁽⁵⁰⁾ TTK 692/2 Hükmü de havale teorisini destekler niteliktedir. Sayın Domaniç Karşılıksız Çek adlı eserinde “Başka bir ifade ile, çek tanzimi ve devri keşidecinin banka nezdindeki provizyon alacağının temliki işlemidir. Zira B.K.462/1 de açıklandığı üzere, bir para alacağını içeren havale de temlikin özel bir nevidir. Çek düzenlenmesi ve lehdara verilmesi, lehdar ve diğer hamiller tarafından birbirlerine devredilmesi ile ilgili havalelerin alacağın temliki işleminin özel bir nevi olduğunu İsviçre Borçlar Kanunun 471.maddesinden anlaşılmaktadır” demektedir, çekin niteliği gereği, alacağın temliki işleminin özel bir türü olan havale olduğunu belirtmektedir.⁽⁵¹⁾

49) Kalpsüz, a.g.e., s.41-42

50) Reha Poroy, a.g.m., s.44, Hayri Domaniç, **Kıymetli Evrak Hukuku** 1960 s.277 Ayrıca HGK 9.7.1958 tarihli E.3/30 K38 sayılı kararında “Çekin Mahiyeti itibariyle havale benzeri bir ödeme aracı olduğu” belirtilmektedir. (Karar metni için Bkz.: Lütfü Ömerbaş / Sacit Çetintaş **Temyiz Mahkemesi ve Hukuk Genel Kurulu Emsal Kararları** Ankara 1960) İsviçre Federal Mahkemesi ise bir kararında “Çek hukuken bir çeşit havale sayılır, alacağı içeren bir kıymetli evrak değildir” denmektedir.BGE47.2.320. Karar metni için Bkz.:Şener Akyol, **Medeni Hukukla ilgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararları** İstanbul 1980 s.174-177.

51) Domaniç, a.g.e., s.10.

IV) ÇEKE İLİŞKİN MEVZUAT

Çeke ilişkin olarak temel düzenlemelerin Türk Ticaret Kanunu ile 3167 sayılı kanun içinde yer aldığı ortada olup, diğer kanunlar ise çeke ilişkin özel hükümler içeren mevzuat hükümleri oluşturmaktadırlar.

A) TÜRK TİCARET KANUNUNUN ÇEKE İLİŞKİN HÜKÜMLERİ

1957 Tarihli Ticaret Kanunumuz çeki 692-735 maddeleri arasında düzenlemiştir. Ticaret Kanunumuz çeke ilişkin düzenlemesini İsviçre Borçlar Kanununun (Obligationen Recht) kıymetli evraka ait 5.Kısımının nama, hamile, ve emre yazılı senetler hakkındaki 33.babının çeke dair 5.faslı hükümleri oluşturur.⁽¹⁾

Hukuki niteliği gereği çekin poliçe ile büyük benzerlik taşıması neticesi, çeke ilişkin hükümlerin bir bölümü poliçelerle ilgili hükümlerin tekrarı olduğu gibi TTK 730. maddesi de çeke ilişkin düzenleme açısından poliçeyi düzenleyen hükümlere atfı da bulunmaktadır. Yanı sıra TTK nun kıymetli evrakla ilgili genel hükümleri atfı çek içinde geçerlidir. Cenevre Yeknesak Kanununu temel alan ve fazla bir değişiklik içermeyen TTK tasarısı da ^(1a) birkaç istisna dışında kıymetli evrak açısından yeni bir düzenleme içermemekte ise de tasarıya yeri geldikçe değineceğiz.

B) 3167 SAYILI ÇEKLE ÖDEMELERİN DÜZENLENMESİ VE ÇEK HAMİLLERİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN

1-Çeke ilişkin özel bir düzenleme ihtiyacı ve kanunun oluşumu

3167 sayılı kanun bankalar ve keşidecilere çekle ödemeler düzenini daha sağlıklı bir yapıya kavuşturmak amacı ile bazı yükümler getirmesinin yanı sıra,

1) Turgut Kalpsüz (Gürğan, Çelebican / Faruk Erem) İktisadi ve Hukuki Yönden Çek Hukuki Yönden Çek Genişletilmiş 2.Basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974. s.33.

1a) 9.11.2005 tarihli TBMM sunulan tasarı için Bkz.:www.kgm.adalet.gov.tr/ttktasarisi.htm

karşılıksız çek keşide etme suçuna ilişkin düzenlemeleri de içermektedir. Özellikle bu düzenleme öncesinde karşılıksız çek keşide etme suçunun yorum yolu ile dolandırıcılık hükümleri ile cezalandırılmasının yetersizliği karşısında, yeni bir yasa gerekliliğini savunulmuş, bu konuda gerek ceza kanununa ek yapılması gerekse konuya ilişkin özel bir kanun yapılması için birçok teklif gündeme gelmişti. ⁽²⁾

Çekle ilgili yeni düzenleme ihtiyacı buna bağlı çalışmalar yapılmasını da gerektirmişti. Çeke ilişkin mevcut sorunlar ve buna ilişkin çözümler ile öneriler Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü' nün 18-19 Aralık 1981 tarihinde yaptığı bir sempozyumda ele alındı. ⁽³⁾ Sempozyum sonrası üniversite öğretim üyelerinin katıldığı bir komisyon 7.5.1982 tarihli “Çekle Ödemelerin Yaygınlaşması ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında” hazırladığı kanun taslağını Adalet Bakanlığına sunmuştur. Daha sonra Bakanlar Kurulunca kabul edilen tasarı TBMM Adalet Komisyonunca kabul edilmiş. TBMM'ne sevk edildikten sonra ilkinde Komisyonca geri alınmış ikincisinde TBMM'nce komisyona geri yollanmış ve son şekli ile ele alınırken 4. maddesi üzerine verilen bir öneri Hükümet tasarısında olduğu gibi kabul edilerek 19.3.1985 tarih ve 3167 sayı ile kanunlaşmıştır. ⁽⁴⁾

2-3167 Sayılı Kanununa kaynaklık eden Fransız çek hukuku

3167 sayılı Çek kanununun oluşumunda Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsünün çalışmalarının kanunda ve tasarıda rol oynadığını belirtmiştik. Enstitünün konuya ilişkin sempozyumuna sunulan tebliğlerden biri de Sayın Prof. Dr. Reha Poroy 'un sunduğu “Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler” adlı tebliğdir.

Çeki özel bir düzenleme ile ele alan Fransız Çek Mevzuatı Banka ve Ticaret

2) Türkiye’de Karşılıksız çek suçu ile ilgili kanun tasarı teklif ve gerekçeleri için Bkz.: **Batider Çek Hukukunda Gelişmeler Sempozyumu Özel Sayı Cilt 11 Sayı 2 s.188 vd.**

3) Sempozyum için Bkz.: **Batider a.g. sayı.**

4) Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul 1.bası 1985 (Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.6. Yasaya ilişkin Komisyon raporları genel gerekçeler, hükümet teklifleri ve Adalet Komisyonunca benimsenen Metinler için Bkz.: Sühayl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s.166-200.

Hukuku Enstitüsü tasarısını etkilemiş ve sonuçta 3167 sayılı kanun Fransız çek hukukundan esinlenerek hazırlanmıştır. Fransa 'da Çek 30.11.1933 tarihli KHK temeli üzerine oturtulan bir sistem ile birçok düzenlemeye konu olmuştur. Fransız çek hukukunda son gelişmelerin dayandığı hükümler ise 30.1.1972 tarih ve 72-10 sayılı "Çekler konusunda suçların önlenmesi ve cezalandırılmasına ilişkin Kanun ile bunu değiştiren 3.11.1975 tarih ve 75-903 sayılı kararname ile olmuştur." ⁽⁵⁾

Bu gün yürürlükte olan "Fransız Çek Hukuku sistemi 1931 tarihli Cenevre Kanunu hükümlerine, anlaşmanın 11 sayılı ekine dayanılarak yapılmış ekler –ve değişikliklerden oluşmaktadır. Ancak şekil bakımından İsviçre ve Türk kanunları çekleri düzenlemede bonoya benzer bir usul ile, özellik arz eden konuları ele alıp geri kalanları için poliçe hükümlerine yollama metodunu seçmiş iken Fransız Kanunu Cenevre metnine daha sadık kalarak müstakil düzenleme metoduna uymuştur." ⁽⁶⁾

Buna karşın çekin ödenmesinde aksaklık olayına ilişkin hükümleri, protesto, önleme tedbirlerini ve cezai sonuçlarda kanuna sokulmuştur. 3167 sayılı kanuna kaynaklık eden Fransız Mevzuatındaki bazı hükümleri şöyle sıralayabiliriz. ⁽⁷⁾

-Bankalar hesap sahibine verdikleri çek karnelerinde her yaprak üzerine Hesap sahibinin adını yazmakla yükümlüdür. Aksine hareket 5 Franklık para cezasını gerektirir. Bu hüküm, çekle ödeme yapan kişinin hüviyetini, fotoğrafını taşıyan resmi bir belge vasıtası ile ispat yükümlülüğü ile tamamlanmaktadır.

-Her banka hesap açmadan önce açma talebinde bulunan kişinin resmi ile kimliği ve ikametgahını tespit etmekle yükümlüdür. Bu belgenin niteliği banka tarafından kayıt edilir. Yeni hesap sahibine çek karnesi vermeden, bankanın Fransız bankasından bilgi alması gerekir.

1935 tarihli KHK nın 65-3 maddesi uyarınca çek keşide etmekten men edildiğini bildiği bir hesap sahibine yeni çek karnesi vermeden önce banka bu bilgiyi talep ile yükümlüdür. (Kararname m.27)

5) Reha Poroy, *Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler Batider cilt 11 Sayı 2 s. 22-23.*

6) Reha Poroy, *Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler Batider cilt 11 Sayı 2 s.22-23.*

7) Poroy, a.g.m., s.24-25 vd, *Fransız Çek Hukukundaki kanun metinleri için Bkz.: Batider cilt 11 S.2 s.157-185.*

-Banka keşidecinin kendisi için para çekmesine yarayan ve teyit edilmek üzere tevdi edilmiş olanlar dışında çek, karne veya formlarını hesap sahibine vermekten imtina edebilir ve daha önce verdiklerini her an geri isteyebilir. (KHK madde 65-1, f.1)

-Çek formlarında çekin ödeneceği banka şubesi veya ajansının telefon numarası ve hesap sahibinin adresi yer alır

-Kesin ihtar; yeterli karşılığı olmadığı için çeki ödemeyi ret eden banka, keşideciye kendisinin ve vekilinin elinde bulunan bütün çek karnelerini onlara vermiş olan bankalara iade etme ve bir yıl süre ile çek çekmeme ihtarında bulunur.

-Keşideci durumun kendisine kesin ihtar ile bildirilmesinden itibaren 15 gün olarak tespit edilmiş bulunan süre içinde, ödenmemiş meblağı ödediğini veya çekin muhatap banka tarafından ödenmesi için yeterli karşılığı tesis ettiğini kanıtlarsa, yeniden çek keşide etme hakkını kazanır. Ancak bu düzeltme hakkı bir yıl içinde bir kere kullanılır, yalnız 15 günlük süre içerisinde birden fazla çek karşılıksız oldukları için ödenmemiş ise, bütün çekler için ilk aksaklık olayından başlayacak yıl itibariyle düzeltme hakkını kullanabilirler.

-Durumu düzeltmeyen yada düzeltemeyen hesap sahibine veya vekiline, olay tarihinden itibaren 1 yıl süre ile çek karnesi verilmez. Bu hükme Fransız Bankasının ihbarı ile haberdar olan tüm bankalar uyarlar. (madde 65-2, f.2)

-Karşılıksız çek keşide eden yada kesin ihtara uymayan ve bu nedenle hüküm yiyen kişi 1-5 sene süre ile çek çekmekten men edilir.

-Çekin karşılığı olmaması yada yeterli bulunmaması sebebiyle çekilen ödememe protestosu ödeme emri yerine geçer. (Türk Hukukundan farklı olarak) Bu tebliğden 20 gün içinde ödeme yapılmaz ise keşidecinin başka bir işleme gerek kalmaksızın menkul malları haciz edileceği ve hacizden itibaren 1 ay sonra borçlunun itirazı saklı kalmak üzere satılacağı hükme bağlanmıştır.

-Bankalar çek karnesi vermelerine, geri almalarına ilişkin hükümlere uymaz ve bunun neticesi keşide edilmiş bir çeki muhatap olurlarsa karşılık olmazsa dahi bunu ödemek zorundadırlar. Ancak bu yüküm her çek için 10.000 Frank ile sınırlandırılmıştır. Bu ödemeyi ret eden banka hamilin uğrayacağı zarar ve ziyandan sorumlu olur. (madde 73 f1)

-Ayrıca bir banka usulü uyarınca vermiş olsa bile karşılıksız çeklerin her yaprağı için 100 Franka kadar ödeme yükümlülüğü altındadır.(KHK m.73f1)

-Muhatap banka karşılığı olan ve usulüne uygun olarak ibraz edilen çeki ödemez ise gerek bu ödemededen gerekse itibarının zedelenmesinden doğan zarardan sorumlu olur. (KHK m65 f2) Ayrıca bu durumda banka için para cezası da uygulanır.

-Yeterli karşılığı bulamadığı gerekçesi ile çeki tamamen ve kısmen ödemeyi ret eden muhatap banka bu olayı en geç ibrazı takip eden 4 iş günü içinde tescille yükümlüdür.

Yukarıda Fransız hukuku hükümlerinin bazıları aynı nitelikte olarak 3167 sayılı kanunda yer alırken özellikle muhatabın sorumluluğuna dair hükümlerin 3167 sayılı kanunda yer almaması düşündürücüdür.

3-3167 Sayılı Kanunun içeriği

3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun 26.1.1993 tarih ve 3863 sayılı kanun ile ve 4814 sayılı kanun ile gerçekleştirilen değişiklikleri ile başlıca

-Bankaların çek hesabı açarken basiret ve itina yükümü ile sorumluluk(m.2)

-Çek defterleri ve buna ilişkin yükümleri (m.3)

-Çekin ibraz ve ödenmesini (m.4)

-Çek karşılığının ödenmemesi (m.5) hallerini

-Çeklerin banka şubeleri arasında hesaben tesviyesini (m.6)

-Muhatap bankanın düzeltmeye ilişkin ihtar ve yükümlerini (m.7)

-Düzeltilme hakkının biçimi ve sınırını (m.8)

- Bankaların karşılıksız çeke ilişkin bildirim ve Merkez Bankası duyurusunu (m.9)
- Bankaların sorumlu olduğu miktarı (m.10)
- Merkez bankasının bankalarla ilişkisinde ilan edilecek hususları (m.11)
- Kanun açısından tebligat adresini (m.12)
- Kanun açısından ihtar ve yasaklara uymamanın yaptırımlarını (m.13)
- Yetkisi dışında çek karnesi basımına ilişkin TCK na atıf hükmünü (m.14)
- Bankalara uygulanacak cezaları (m.15)
- Karşılıksız çek keşide etme suçunu ve gecikme faizi (m.16/16a)
- Soruşturma ve kovuşturma usulü, görevli ve yetkili mahkemeyi (m.16b)
- Davanın açılmasına engel olan, davayı düşüren ve cezayı ortadan kaldıran nedenleri (m. 16c) düzenlemektedir.

Ayrıca Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası’nca 3167 sayılı kanuna dayalı Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği ^(7a) ile kanunun uygulanmasına dair tebliğler mevzuatın uzantısını oluşturmaktadırlar. ^(7b)

7a) 25.9.1985 tarih 18879 sayılı R.G. 19.12.1993 tarih 21793 sayılı R.G. 17.04.1998 tarih 23316 sayılı R.G.

7b) 09.04.2003 tarih 25074 sayılı R.G 15.01.2004 tarih 25347 sayılı R.G. 11.01.2005 tarih 25696 sayılı RG 14.01.2006 tarih ve 26049 sayılı R.G.

4- Çek Kanunu Taslağı

19/3/1985 tarihli ve 3167 sayılı çekle ödemelerin düzenlenmesi ve çek hamillerinin korunması hakkındaki kanun ve buna ilişkin değişiklikler ve sonuçların yetersiz kaldığı ve Fransız Çek Kanunu'ndan esinlenerek hazırlanan, amacı, çeki güvenilir bir ödeme aracı hâline getirmek olan 19/3/1985 tarihli ve 3167 sayılı “Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun” 1985 yılından beri yürürlükte olmasına karşın yetersiz olduğu düşüncesi doğmuş ve düşünceden hareketle yeni bir çek kanunu tasarısı hazırlanmıştır. ^(7c)

Taslak genel gerekçesinde mevcut düzenlemenin amacı bağlamında öne çıkan beş özelliği şöyle sıralanmıştır.

a) Çekle işleyen hesapların açılması sıkı kurallara bağlanmış, çek defterlerinin bankalar tarafından belirlenecek boyutlarda ve kanunda öngörülen çek yaprağı düzeninde basılması zorunluluğunun getirilmiştir.

b) Çeki kısmen veya tamamen karşılıksız çıkan kişinin elindeki tüm çeklerinin iadesinin hüküm altına alınmıştır.

c) Karşılıksız çek keşide edene kanuna aykırı durumunu düzeltme hakkı tanınmış, diğer taraftan da gereğinde çek kullanması yasaklanmıştır.

d) Karşılıksız çek suçunun özel olarak, şikâyetle bağlı olarak düzenlendiği ve beş yıla kadar hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmıştır.

e) İleri düzenleme tarihli, yani uygulamadaki adı ile “vadeli çek” kalın bir koruma zırhı ile güçlendirildiğinden 3167 sayılı Kanun ile üzerindeki düzenleme tarihinden önce bankaya ibraz edilip de kısmen veya tamamen karşılıksız çıkan çekin hem hukukî takibe hem de cezaî kovuşturmaya konu olabilmesine imkân tanındığı, normal çek ile “vadeli çek”i aynı hukukî ve cezaî rejime tâbi tutulduğu ifade olunmuştur. Özellikle de önceki değişiklikleri ile bilim kurulunun, ileri düzenleme tarihli çeki ilişkin önerisinin tasarının hazırlanma sürecinde bilahare kısmen kabul gördüğü için amacına ulaşamadığı belirtilmiş ve düzenleme tarihinden önce ibraz

7a)Tasarı,genel ve madde gerekçeleri için Bkz.: www.kgm.adalet.gov.tr/gorus/cekkanunu.htm - 130k

edilip karşılıksız çıkan çekin hem hukukî hem de cezaî takibe konu olamayacağına ilişkin bir düzenlemenin gereğine işaret olunmuştur.

Tasarıda yeni kanunu gerekli kılan sebepleri ise şöyle sıralanmıştır.

-3167 sayılı Kanunun yirmi yıl içinde karşılıksız çekin cezalandırılmasına ilişkin 16'ncı maddesinin üç defa kanunla değiştirilmesi ve üç kez de Anayasa Mahkemesinin incelemesine konu olması 5237 sayılı Kanuna aykırılıklar yaratmıştır. Bankaların çek hesabının açılması sırasında yaptıkları araştırmalar derinleştirilmeli; kimlik ve vergi numarası dışında, kişinin tacir olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalı; bundan başka hesap açtırmak isteyen kişiden yazılı bir beyan alınmalı, bu beyanda kişi, sicil numarasını, engel hâli bulunup bulunmadığını, tüzel kişilerde çekin bedelini tahsile amade tutacak kişinin kimler olduğunu ve benzeri hususları belirtmelidir. Gereksiz bildirimler, ihtarlar, tebligatlar ve ilânlar kaldırılmalıdır.

-Çek defterlerinin ve yapraklarının geri verilmesi, yeniden düzenlenmeli; kullanılmış, hâlen dolaşımda olan çeklerin kimlere verildiği ve keşide tarihleri belirtilmelidir.

-Düzeltilme hakkı 5237 sayılı Kanuna uygun olarak etkin pişmanlık şeklinde düzenlenmelidir. Hamiline çek kayıt dışı ekonominin bir aracı olmaktan çıkarılmalıdır. Çekin bir ödeme aracı olduğunu belirleyici hükümlere yer verilmelidir. Tüzel kişinin işlemlerinin bir gerçek kişinin çek hesabı üzerinden yürütülmesi engellenmelidir. Ceza hükümleri yoruma açık olmamalıdır. Bu eleştiriler yeni bir çek kanununun hazırlanmasına ilişkin ilk sebepler grubunu oluşturmuştur.

- İkinci önemli sebep, yeni kanunu 5237 sayılı Kanun ile uyumlu hâle getirmektir.

- Üçüncü sebep, çekin güvenli bir ödeme aracı olarak itibar kazanmasında toplumsal menfaat bulunmasıdır. Türk piyasasında hâla ödemeler yoğunlukla nakit olarak yapılmakta, bundan genel ekonomi zarar görmektedir. 3167 sayılı Kanun bu konuda başarılı olamamıştır. Yeni kanun sağlıklı çek kullanımının önlemlerini göstermelidir.

- Dördüncü sebep, karşılıksız çek ile mücadelenin ağır hapis cezaları ile önlenemediğinin anlaşılması nedeniyle, suçu önleyici önlemlere yönelinmesi gereğidir.

- Beşinci sebep, karapara aklanması ile terörün finansmanında, çekin de rol oynamasına engel olunmasının zorunluluk hâline gelmiş bulunmasıdır. Bu sebep çek hesabının açılmasında ve hamiline çekte yeni yaklaşımları zorunlu hâle getirmektedir. Tasarıda ilk göze çarpan nokta hamiline keşide edilen çeklerle nama ve emre keşide çekler ayrımı ile buna ilişkin hesapların farklı olması ve tacir olmayan kişi ile tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri ve hesapları arasındaki ayrım olarak gözükmektedir. Böylece tacir çeki, ancak kişinin tacir sıfatıyla bulunduğu bir ticarî ilişki çerçevesinde düzenlenebilecektir. Tacir olmayan kişi, kendi adına tacir çeki düzenleyemeyecektir.

Tasarının Amaçları ve Sistemi başlığı altında;

- Tasarının 5237 sayılı Kanuna uyum sağlamak yanında, çekin, uygulayıcıdan gelen isteklere uygun olarak, güvenilir bir ödeme aracı olmasını gerektiği bu durumu piyasaların ve kamunun ve toplumsal bir menfaati için gerekliliği, çekin teorideki yerine oturtmanın vazgeçilemez bir amaç olduğu;

Tasarıdaki düzenlemeler ile hamilin sadece karşılıksızlığa ve hesabın sahteliğine karşı korumakla yetinmediği keşidecinin hukuka aykırılıkları, perdelemeleri, başkasının arkasına gizlenmeleri, kısaca hileleri karşısında da hamilleri ve piyasayı gözeten hükümlere yer verilmekte olduğu ve tüzel kişilere, özellikle ticaret şirketlerine ilişkin ödeme ve tahsil işlemlerinin, şirketle ilgili olan veya olmayan gerçek kişilerin hesapları üzerinden yürütülmesi, çek hesabının tüzel kişiye ait olması hâlinde, bu tüzel kişi adına çek karşılığını süresi içinde bankada hazır tutmakla yükümlü kişinin belirli olması, şirketten ayrılan kişinin bu hususta sorumlu tutulmaması, nihayet çeki tüzel kişi adına düzenleyen kişinin adı ve soyadının çekten anlaşılması da tasarının amaçları arasında olduğu ifade edilmiştir.

Ayrıca hamiline çeklerin kayıt dışı ekonominin etkin araçlarından biri olmasının önlenmesi ve aynı çekin karaparanın aklanmasında ve terörün

finansmanında kullanılmaması da tasarının dikkate aldığı ve çözmeye çalıştığı sorunlar olarak nitelendirilmiştir.

Tasarı genel gerekçesinde Avrupa Topluluğu Yönergeleri ve Uluslararası Standartlarla Uyum açısından ise çek ile ilgili CYK gibi taraflar arası ilişkileri düzenleyen uluslararası nitelikte yeni bir sözleşme ve bu konuda herhangi bir çalışma olmaması karşısında çeki cezaî takip yönünden düzenleyen tek kanun 3617 sayılı kanuna esin kaynağı olan Fransız Çek Kanunu olduğuna işaret edilmiş karapara aklanması, terörizmin finansmanı ile ilgili daha önce anılan uluslararası düzenleme ve kararlarda hesap açmaya, kimlik belirlenmesine ve çekin tahsiline ilişkin hükümlerinde tasarıda yer aldığı ifade edilmektedir. Tasarıya aşağıda ilgisi olan bölümlerde değineceğiz.

C) BANKALARA ÖZGÜ KANUNLARININ ÇEKLE İLGİLİ HÜKÜMLERİ

Bankacılığa özgü kanunlarımızda çek bir kavram olarak yer almaktadır. 3182 sayılı Mülga Bankalar Kanunu'nun doğrudan çeki ilgilendiren hükümleri 34. ve 96. maddeleri idi. 18.6.1999 tarih ve 4389 sayılı mülga (4491, 4672, 4684, 4743, 4842 ve 5020, 5189, 5228 sayılı kanunlar ile değişik) bankalar kanunu da eski kanunda yar alan hükümlere eşdeğer düzenlemeler içermektedir.

1-4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun madde 10.2 hükmü

Kanunun Mevduata ilişkin Hükümler başlığını taşıyan 10. maddesinin 2 a ve b başlığını taşıyan hükümlerinde “Bankalar tasarruf mevduatını diğer mevduat hesaplarından ayırmak ve mevduat hesaplarını, Merkez Bankasıyla tespit edilecek vade ve türlerine göre tasnif etmek zorundadırlar.

Tasarruf mevduatı, gerçek kişiler tarafından bu nam altında açtırılan ve ticari işlemlere konu olmayan mevduattır. Ancak vadesiz tasarruf mevduatı hesapları üzerine münhasıran çek keşide edilmesi ticari işlem sayılmaz” demektedir.

Uygulamada çek hesapları genellikle borçlu cari hesaplarıdır. Ancak tasarruf mevduatını oluşturan alacaklı cari hesapları üzerine çek keşide edilmesini engelleyen bir kısıtlama yer almamaktadır.^(7d) İlgili hükümler bu açıdan konuya açıklık getirmeyi amaçlamıştır.⁽⁸⁾ Bununla beraber çekin derhal ödenmesi gerektiğinden üzerine çek çekilebilen hesabında vadesiz olması gerekir

2- 4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun 20.maddesine göre

Diğer hükümler Başlığını taşıyan 20.madde 6e. hükmüne göre;

“Özel finans kurumları, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ve 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun ile diğer mevzuatın çeker ve teminat mektuplarına ilişkin hükümleri ile 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümlerinin uygulanması bakımından banka” addolunurdu.

Gerek bu hüküm gerekse 3182 sayılı Mülga Bankalar kanununun aşağıda metni yer alan 96. maddesinden farklı bir anlayış taşımaktadır.

3182 sayılı kanunun 96. maddesi

“1-Bankalar dışındaki mali kuruluşların kuruluş ve faaliyetleri bu kanuna tabi değildir.

2-Bu kurumların kuruluşlarına, faaliyetlerine, organlarına, tasfiyelerine TTK ve diğer mevzuatın çeker ilişkin hükümlerine tabi olup olmayacağı Bakanlar kurulunca düzenlenir. Düzenleme dışı kalan hususlarda TTK ve ilgili kanun hükümleri uygulanır” biçiminde idi.

Türk Hukukunda gerek TTK nu gerekse 3167 sayılı kanuna göre çekin muhatabı sadece banka olabileceği gibi 3167 sayılı kanuna göre çek ancak bankalarca basılır ve bastırılır. Mülga Bankalar Kanununun ilgili maddesi ve sonraki

7d) Mevduat türleri ile tasarruf mevduatının karşılaştırılması için Bkz.:Mustafa Çeker *Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı* Adana Birinci baskı Karahan Kitabevi 2004s.48. vd.

8) Reisoğlu, a.g.e., s.9.

değişiklikleri ile bankalarla birlikte özel finans kurumlarına da çek muhatabı olma imkanı tanınmak istenmiştir. Ancak 3167 sayılı kanun ile getirilen ve sadece bankalar açısından söz konusu olan bir çok yüküm ve yaptırım karşısında çek muhatabı olabilme ehliyetinin özel finans kurumlarına bir ayrıcalıkla tanınmak istenmesi sakıncalı olduğu ve bu düzenlemeden sadece muhatabın özel finans kurumları olabilmesi ile çek karnelerinin bu kurum tarafından kabul edilmesi gibi zorunlu ve sınırlı haller için yararlanılması ile yetinilmesi eleştiri konusu olmuştur.⁽⁹⁾

Buna karşın yasa koyucu bir çok açıdan özel finans kurumları ile bankaları aynı hukuksal konumda değerlendirmiş 4389 sayılı Bankalar Kanununa değişiklikler getiren 12.5.2001 tarih ve 4672 sayılı kanun başta olmak üzere bu iradesini göstermişti. Özel finans kurumları TTK ve 3167 sayılı kanun ve çeke ilişkin diğer mevzuat açısından banka gibi nitelendirmişti.^(9a)

3-4389 sayılı mülga Bankalar Kanununun 20.4 hükmü

Söz konusu hüküm “Bankaların, kimliklerini ve vergi kimlik numaralarını belgelemeyen müşterileri adına mevduat, kredi ve her ne ad altında olursa olsun hesap açmaları, sözleşme düzenlemeleri, havale ve kambiyo hizmetleri ile diğer bankacılık ve mali hizmetleri vermeleri yasaktır.

Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin esas ve usuller Kurumun görüşü alınarak Maliye Bakanlığınca düzenlenir. Bu fıkra hükmüne ve Maliye Bakanlığınca yapılan düzenlemelere uymayanlar hakkında, 2.4.1998 tarihli ve 4358 sayılı kanunun 5 inci maddesi hükmünün uygulanması bu Kanunun 24 üncü maddesinde belirlenen kovuşturma usulüne tabi değildir.” biçiminde düzenleme ile dolaylı olarak çek uygulaması açısından bankalara bir ödev yüklemektedir.

9) Reisoğlu, a.g.e., s.10. O tarihlerde Özel finans kurumlarına da çek muhatabı olabilme ehliyetinin tanınmış olmasının TTK ve eski 7129 sayılı bankalar Kanununa göre sadece bankalar üzerine çek çekilebileceğine dair sistemden dönülmüş olduğu anlamını taşımadığı kanısında idik. Bu ehliyetin Bakanlar Kurulu kararı ile TTK ve 3167 sayılı kanuna aykırı biçimde Özel finans kurumlarına tanınmasının geliştirilmek istenen İslam Bankacılığına ilişkin ekonomik politikaların bir tercihi olduğu açıktı.

9a) 4672 sayılı kanunun 11 /e hükmü ile.

4-5411 sayılı Bankacılık Kanununun faaliyet konuları başlığını taşıyan 4. maddesi

Bankalar, diğer kanunlarda öngörülen hükümler saklı kalmak kaydıyla aşağıda belirtilen faaliyetleri gerçekleştirebilirler.

- a) Mevduat kabulü.
- b) Katılım fonu kabulü.
- c) Nakdi, gayri nakdi her cins ve surette kredi verme işlemleri.
- d) Nakdi ve kaydi ödeme ve fon transferi işlemleri, muhabir bankacılık veya çek hesaplarının kullanılması dahil her türlü ödeme ve tahsilat işlemleri.
- e) Çek ve diğer kambiyo senetlerinin iştirası işlemleri.
- f) Saklama hizmetleri.
- g) Kredi kartları, banka kartları ve seyahat çekleri gibi ödeme vasıtalarının ihracı ve bunlarla ilgili faaliyetlerin yürütülmesi işlemleri.
- h) Efektif dahil kambiyo işlemleri; para piyasası araçlarının alım ve satımı; kıymetli maden ve taşların alımı, satımı veya bunların emanete alınması işlemleri.
- i) Ekonomik ve finansal göstergelere, sermaye piyasası araçlarına, mala, kıymetli madenlere ve dövizde dayalı; vadeli işlem sözleşmelerinin, opsiyon sözleşmelerinin, birden fazla türev aracı içeren basit veya karmaşık yapıdaki finansal araçların alımı, satımı ve aracılık işlemleri.
- j) Sermaye piyasası araçlarının alım ve satımı ile geri alım veya tekrar satım taahhüdü işlemleri.
- k) Sermaye piyasası araçlarının ihraç veya halka arz yoluyla satışına aracılık işlemleri.
- l) Daha önce ihraç edilmiş olan sermaye piyasası araçlarının aracılık maksadıyla alım satımının yürütülmesi işlemleri.
- m) Başkaları lehine teminat, garanti ve sair yükümlülüklerin üstlenilmesi işlemleri gibi garanti işleri.
- n) Yatırım danışmanlığı işlemleri.
- o) Portföy işletmeciliği ve yönetimi.
- p) Hazine Müsteşarlığı ve/veya Merkez Bankası ve kuruluş birlikleri nezdinde

oluşturulan bir sözleşme kapsamında üstlenilen yükümlülükler çerçevesinde alım satım işlemlerine ilişkin piyasa yapıcılığı.

- r) Faktöring ve forfaiting işlemleri.
- s) Bankalararası piyasada para alım satımı işlemlerine aracılık.
- t) Finansal kiralama işlemleri.
- u) Sigorta acenteliği ve bireysel emeklilik aracılık hizmetleri.
- v) Kurulca belirlenecek diğer faaliyetler.

Mevduat bankaları birinci fıkranın (b) ve (t) , katılım bankaları (a) , kalkınma ve yatırım bankaları (a) ve (b) bentlerinde belirtilen faaliyetleri gerçekleştiremezler.” demektedir.

Bu hükmün yanı sıra kanunun 50 ve 55. maddelerinde getirilen kredi sınırlamaları açısından çek karnesi verilmesi ile kullanılacak kredi hesabından ayrık olduğu hükmü yer almaktadır. Zira her bir çek yaprağı açısından karşılıksız kalması halinde garanti kapsamında yer alan miktar bir kanuni kredi niteliğindedir. Özellikle kanunun 169. maddesi ise diğer kanunlarda mülga 3182 sayılı Bankalar Kanunu ve bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanununa yapılan atıfları bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış diğer kanunlarda ve mülga 3182 sayılı Bankalar Kanun ve bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanununda Özel finans kurumlarına yapılan atıfları, katılım bankalarına yapılmış saymakla önceki mevzuat açısından uyumu da korumaya çalışmıştır.

D) İCRA İFLAS KANUNUNUN ÇEKE İLİŞKİN HÜKÜMLERİ

İcra İflas Kanunu Kambiyo senetlerine dayanarak (çek poliçe ve bono) haciz veya İflas yolu ile takibe başvurulacağını ifade ederek, bu her iki takip yolunu umumi haciz veya iflas yolu ile takiplerden ayırarak İ.İ.K. 167-176b maddeleri arasında özel olarak düzenlemiştir.⁽¹⁰⁾ İ.İ.K. nun söz konusu hükümleri ile çek hamili takip hukuku açısından genel hükümlere göre daha geniş olarak alacağını tahsil edebilme şansına

10) Niteliği için Bkz.:Saim Üstündağ *İcra Hukukunun Esasları* İstanbul 4.Bası Kardeşler Matbaası 1984 s.430 vd.

sahiptir. Çek hamili kambiyo senetlerine ilişkin takip yolunun yanı sıra genel takip yoluna da başvurabilir. Ancak çek hamilinin kambiyo senetlerine ilişkin takip yolundan yararlanabilmesi için öncelikle geçerli bir çekin varlığı gereklidir. Bu açıdan gerekli inceleme ve tespit İcra müdürü tarafından yapılır. Çekin kambiyo senetlerine ilişkin takip yolu ile keşideci ve çek borçlularına karşı takip edilebilmesi için, süresinde ibraz edilen geçerli bir çek üzerine Muhatap bankaca “ödenmemiştir” kaydı yada protestosunun yer alması gerekir. Buna karşı çek borçlularının, 5 gün içinde çekin geçerli olmadığına ilişkin, tetkik merciine şikayet hakları vardır.

Ayrıca mercii hakimine başka bir sebebe dayanarak şikayet ve itiraz dolayısı ile gelen takibin dayanağı olan çekin çek vasfını taşıyıp taşımadığı hakimce re’sen nazara alınıp takip iptal edilmelidir. Zira bu kural tüm kambiyo senetlerine ilişkin talepler için söz konusudur.⁽¹¹⁾ Çek kanununun, karşılıksız çek keşide edenlere tanıdığı düzeltme hakkı ve bu hakkın kullanılması süresi içinde takip hukukuna başvurulmasının çek kanuna aykırılık teşkil edebileceği gibi bu tür taleplerin ret edilmesi gerektiği de savunulmuştur.⁽¹²⁾ Sorun takip hukuku açısından tartışılacak değerdedir. Buna karşın uygulamada bu süre beklenmeksizin Takip hukukuna başvurulmaktadır.

E) DAMGA VERGİSİ KANUNUNUN ÇEKE İLİŞKİN HÜKÜMLERİ

Cenevre Konferansında kabul edilen metinlerden biri de çekler ile damga vergisi arasındaki ilişkiyi içermekte idi. TTK 694, maddesinin son fıkrasına göre de “havale sayılan çekler hakkında damga vergisi kanununun çeklerle ilgili hükümleri uygulanmaz.” demektedir.

TTK 694.maddesinde adı geçen Damga Vergisi Kanunu 11.07.1964 tarihinde yürürlüğe giren 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun yürürlüğe girmesi ile kaldırılmıştır. DVK da doğrudan çeke ilişkin olarak bir düzenleme yer almamakta ise

11) Üstündağ, a.g.e., s. 432vd.

12) Reisoğlu, a.g.e., s.162.

bir kısım kambiyo senetlerinin imzalanması damga vergisini doğurmaktadır.

DVK nun 1. maddesine göre “Kanuna ekli 1 sayılı tabloda yazılı kağıtlar damga vergisini tabidir ve bu verginin yükümlüsü de Kanunun 3.maddesine göre “Damga Vergisinin mükellefi kağıtları imza edenlerdir”.

Buna karşın 1964 tarih ve 488 sayılı DVK'na bağlı (I) sayılı tablonun III. Ticari İşlemlerde Kullanılan Kağıtlar başlıklı bölümünün 1/a bendi gereğince "Kambiyo senetleri ve kambiyo senetlerine benzeyen senetler" (çekler hariç) binde 7.5 damga resmine tabi iken yasa koyucu, çeklere bir ayrıcalık tanımış ve bu aracı damga vergisi kapsamı dışında bırakmıştır.

Bu düzenlemenin de etkisi nedeni ile bono ve poliçenin damga vergisine tabi olduğu süreçte damga vergisinden kaçınmak gayesiyle ödeme aracı olan çek uzun bir süre ileri tarihli keşide edilmek sureti ile bono gibi kullanılmıştır.⁽¹³⁾

Kambiyo senetleri arasında bir eşitsizlik olduğunu kanısı ile yasa koyucu, 7 Ağustos 2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 4962 sayılı Kanunun 12'nci maddesi İle (I) sayılı tablonun "III. Ticari İşlemlerde Kullanılan Kağıtlar" başlıklı bölümün 1/a fıkrasındaki "kambiyo senetleri ve kambiyo senetlerine benzeyen senetler (çekler hariç) " ibaresini tablo metninden çıkararak bono ve poliçeler de tıpkı çekler gibi damga vergisinden istisna edilmiş bulunmaktadır.

Buna karşın TTK tasarısının ilk metninde havale sayılan çeklerden dolayı DVK hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiş ise de doktrinde DVK'unda yapılan değişiklik sonrasında bu hüküm eleştiri konusu olmuş ve haklı olan bu eleştiri karşısında çekler hakkında damga vergisi kanunun hükümlerinin saklı tutulduğuna ilişkin ibare tasarıdaki madde metninden çıkarılmıştır.(TTK tasarısı madde 782)^(13a)

13) İleri tarihli çeklerde kredi amacı ve damga vergisine dair Bkz.:Haluk Tandoğan, **Sonraki Tarihli Çekler ve Ticaret Kanunu İle 3167 Sayılı Kanun Açısından Ortaya Çıkardığı Sorunlar** Bankalar Birliği yayını Ankara 1985 s.24 ve Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 9.bası Beta Basım Yayın A.Ş 1984 s.259.

13a) Bkz.: Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku** 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayın Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 s.52

F) TÜRK CEZA KANUNUNUN ÇEKE İLİŞKİN HÜKÜMLERİ

765 sayılı mülga TCK açısından kıymetli evrak olma özelliği ile çek resmi evrak niteliğindedir. Ceza Kanununa “1947 de Brüksel ‘de toplanmış olan 8. Ceza Hukukunun Birleştirilmesi Uluslar arası konferansında teklif edilen projeye uymak amacı ile eklenen”⁽¹⁴⁾ 349/2 hükmü uyarınca emre ve hamiline yazılı olarak tanzim edilen kambiyo senetleri resmi varaka hükmündedir.

765 sayılı mülga TCK’nun çeke ilişkin hükümleri açısından çek ve bono eğer nama olarak yani 349/2 hükmünde belirtilenin aksi biçimde emre ve hamile düzenlenmesi halinde bu evraklar resmi evrak sayılmayacak ve özel evrak niteliğinde olan bu senetler için TCK 345. hükmü uygulanacaktır. 765 sayılı kanun açısından çek hamiline ve emre hali ile sahteciliğe konu olursa fail memur olmasa dahi bu nitelikte ki evrak resmi evrak sayılmış olacağından hakkında 339 ve 342 maddeler uygulanacaktır. Aksi halde ise mülga TCK 345. madde hükmü fail için uygulanma alanı bulmakta idi.⁽¹⁵⁾ Ancak sahte çek nama olsa bile onu tanzim eden memur ise hakkında 339 ve 342. maddelerin hükmü uygulanacağı açıktır.⁽¹⁶⁾ 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunun 210. maddesi de özel belgede sahtecilik suçunun konusunun, emre veya hamile yazılı kambiyo senedi, olması halinde sahtecilik suçuna ilişkin hükümler uygulanacağını hükme bağlamıştır.

5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunun 204/1 hükmü bireyin resmi belgeyi sahte düzenlenmesi halini 204/2 hükmü ise kamu görevlisinin resmi belgeyi sahte düzenlenmesi halini 204/3 hükmü ise kanun gereğince sahteliği sabit oluncaya kadar geçerli belge düzenlenmesi halini tanımlayarak yaptırıma bağlamıştır. Unsurları eksik çekler için ise resmi belge olmamaları nedeni ile 207. madde uyarınca özel belge sayılarak ve özel belgede sahtecilik hükümlerinin uygulaması söz konusu,

14) Faruk Erem, *Türk Ceza Hukuku Cilt II Hususi Hükümler* Ankara Genişletilmiş İkinci Bası Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1965 s.620.

15) Erem, A.e. s.621 vd ve ayrıntı için Bkz.:Sahir Erman *Sahtekarlık Suçları* İstanbul 1987 s.400-407(267.bahis).

16) Erman, . A..e. s.402

olabilecektir. 765 sayılı TCK 509. maddesi ⁽¹⁷⁾ 5237 sayılı Ceza Kanununun ise 209. maddesi çekin talimata aykırı biçimde doldurulması halinde açığa atılan imzanın suiistimali ve bedelsiz senedin kullanılması açısından uygulama olanağı bulur.

G) 4208 SAYILI KARAPARANIN AKLANMASININ ÖNLENMESİNE DAİR KANUN İLE 5549 SAYILI SUÇ GELİRLERİNİN AKLANMASININ ÖNLENMESİ HAKKINDA KANUN DÜZENLEMELERİ

Mevzuatımıza 19.11.1996 tarihinde ^(17a) giren Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun” Karapara Aklama suçunu tanımlanmakta ve mali suçların araştırılması amacı ile Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığının kuruluş görev ve yetkilerini belirlemekte ve mali sisteme ilişkin düzenlemeler içermekte idi.

Kanun 3. maddesi ile bankalara ve diğer mali kurumlara ve ilgili gerçek ve tüzel kişilere müşterilerinin kimliklerini tespit zorunluluğu getirilmesi hususlarında Bakanlar Kurulunca karar alınmak üzere teklifte bulunma ve bu işlemlerle ilgili Hazine Müsteşarlığına bilgi verme yetki ve görevini Mali Suçlar Araştırma Kuruluna vermiş 5. maddesi ile kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilere başkanlıkça istenen bilgi ve belgeleri verme yükümlülüğünü düzenlemişti.

Bu yükümlere aykırı davrananların ise nasıl cezalandırılacağını 12. maddesinde hükme bağlanmıştı Ancak 18.10.2006 tarihinde Resmi Gazetede ⁽¹⁸⁾ yayınlanarak yürürlüğe girmiş bulunan 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasına Önlenmesi Hakkında Kanun 4208 Sayılı Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanunun birçok maddesini yürürlükten kaldırmıştır.Yürürlükten kaldırılan maddeler arasında yukarıda belirttiğimiz düzenlemelerin tümü yer almaktadır.

Kanunun 2. maddesine göre kanunda adı geçen yükümlü “Bankacılık, sigortacılık, bireysel emeklilik, sermaye piyasaları, ödünç para verme ve diğer

17) Suçun 765 sayılı yasa anlamında ayrıntılı değerlendiresi için Bkz.: Sulhi Dönmezer, *Ceza Hukuku Özel Kısım Kişilere ve Mala İlişkin Cürümler* 12.bası İstanbul 1984 s.620.

17a) R.G sayı 22822.

18) R.G. sayı 26323.

finansal hizmetler ile posta ve taşımacılık, talih ve bahis oyunları alanında faaliyet gösterenler; döviz, taşınmaz, değerli taş ve maden, mücevher, nakil vasıtası, iş makinesi, tarihi eser, sanat eseri ve antika ticareti ile iştigal edenler veya bu faaliyetlere aracılık edenler ile noterler, spor kulüpleri ve Bakanlar Kurulunca belirlenen diğer alanlarda faaliyet gösterenleri” ifade etmektedir.

5549 sayılı kanun aklama suçunun ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 282. maddesinde düzenlenen suçu ifade ettiğini tanımlamaktadır.

TCK nın suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama başlığını taşıyan 282. maddesi;

“(1) Alt sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini, yurt dışına çıkaran veya bunların gayri meşru kaynağını gizlemek ve meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla, çeşitli işlemlere tabi tutan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Bu suçun, kamu görevlisi tarafından veya belli bir meslek sahibi kişi tarafından bu mesleğin icrası sırasında işlenmesi halinde, verilecek hapis cezası yarı oranında artırılır.

(3) Bu suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.

(4) Bu suçun işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

(5) Bu suç nedeniyle kovuşturma başlamadan önce suç konusu malvarlığı değerlerinin ele geçirilmesini sağlayan veya bulunduğu yeri yetkili makamlara haber vererek ele geçirilmesini kolaylaştıran kişi hakkında bu maddede tanımlanan suç nedeniyle cezaya hükmolunmaz.” demektedir

4208 sayılı kanunun düzenlemesinde çek ismen zikredilerek çekle ilgili yükümlülükler tanımlanmış iken 5549 sayılı kanun ikinci bölüm Yükümlülükler ve Bilgi Değişimi başlığı altında 3-12 maddeleri ile çekte dolaylı olarak düzenlemeler içermektedir.

3. madde hükmüne göre kimlik tespiti başlığı ile yükümlülerin, kendileri

nezdinde yapılan veya aracılık ettikleri işlemlerde işlem yapılmadan önce, işlem yapanlar ile nam veya hesaplarına işlem yapılanların kimliklerini tespit etmek zorunluluğu ile 8. maddede ise kimlik tespitine ilişkin belgeleri ise son işlem tarihinden itibaren sekiz yıl süreyle muhafaza ve istenmesi halinde yetkililere ibraz etmekle yükümlüğü özellikle göze batan ve çekle ödemelere özgü olarak ödevler olarak görülmektedir. Kanununda düzenlenen yükümlülüklerin uygulama esaslarının Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Muhtemelen düzenlenecek bu yönetmelikle çeke ilişkin ayrıntılar yer alacaktır.

Kanun yükümlülüklerle aykırılıkların niteliğine göre bir kısmının idari para cezasına onu olacağını bir kısmının ise hapis ve adli para cezasına konu olacağını düzenlemiştir. Bunları aşağıda ele alırken inceleyeceğiz.

H) 4358 SAYILI VERGİ KİMLİK NUMARASI KULLANIMININ YAYGINLAŞTIRILMASINA DAİR KANUNUN ÇEKE İLİŞKİN DÜZENLEMESİ

İlgili kanun hükmü ve buna bağlı tebliğ ⁽¹⁹⁾ çek kullanımında vergi kimlik numarası uygulamasını düzenlemiştir. Maliye Bakanlığının Vergi kimlik numarasına ilişkin 3 numaralı genel tebliğine göre ^(19a) yapılan dönüştürme işlemi sonucunda, Vergi Usul Kanununun 8 inci maddesinin son fıkrasına istinaden çıkarılan 240, 247 ve 262 Sıra Numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği ile 4358 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 1 ve 2 Sıra Numaralı Vergi Kimlik Numarası Genel Tebliğlerinde belirtilen işlemlere taraf olan ve işlemleri gerçekleştirecek kişi ve kuruluşlara vergi kimlik numaralarını ibraz etmek zorunda bulunan Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetindeki gerçek kişiler vergi kimlik numarası olarak, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numaralarını ibraz edecekleri belirtilmiştir. Tebliğ ile 1/1/2007

19) 4.4.1998 Tarih ve 23307 sayılı ve 20.4.1998 tarih ve 23319 sayılı. R.G.

19a) R.G 29 Ağustos 2006 tarih ve 26274 sayı.

tarihinden itibaren ise bahse konu olan tüm işlemlerde Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetindeki gerçek kişiler için vergi kimlik numarası olarak yalnızca Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası kullanılacaktır.Bu düzenlemelere aşağıda değineceğiz

I) AMME ALACAKLARININ TAHSİL USULÜ HAKKINDA KANUNUN ÇEKE İLİŞKİN DÜZENLEMESİ

Kanun kamu alacaklarının tahsili açısından çekin bir ödeme aracı olarak kullanılmasına ilişkin olup 41-44 maddeleri ile ödemenin biçimi ve neticesi açısından çizgili çeke ^(19b) dair hükümler içermektedir.Bu düzenlemenin maddi hukuk anlamında bir değer taşımayacağına işaret edilmiştir. ^(19c)

Kanunun çekin sistematik anlamda ödeme aracı olarak tanımladığı ve ödeme aracı olarak kamu alacakları açısından ödeme fonksiyonunun değerlendirildiği görülmektedir.

Ayrıca aynı nitelikte olan 3787 sayılı Bazı Kamu Alacaklarının Tahsilatının Hızlandırılması ve Matrah Artırımı Hakkında Kanunun 13. maddesi vergi borcu nedeniyle düzenlenen karşılıksız çeklere ilişkin cezalar için özel bir düzenleme içermektedir. Bu düzenlemenin de maddi hukuk anlamında bir değer taşımayacağına işaret edelim.

19b) Çizgili çek tanımı için Bkz.: aşağıda 5.bölüm dipnot ile 11 ile 10.bölüm dipnot 22a vd dipnotların bulunduğu kısımlar.

19c) Kendigelen, a.g.e., s.31-32.

IV) ÇEKİN İÇERİĞİ

A) ÇEKTE ŞEKİL ŞARTLARI

Bir senedin çek sayılabilmesi için bulunması gereken kayıtlar çekin mecburi (asli) içeriğini oluşturur. Bu kayıtlar şekil ana başlığı altında, T.T.K. nın 692. ve 693. maddeleri tarafından düzenlenmiştir.

Ancak 3167 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği ilk halinde çek karneleri ve yaprağına ilişkin 3. maddesi “bankalar çek karnelerinin her yaprağına çekle işleyen hesabın bulunduğu şubelerin adını ve keşidecinin hesap numarasını yazmaya mecburdurlar” demektedir. Bu hüküm karşısında ilk anda 3167 sayılı kanunun çekte T.T.K. nuna ek bazı şekil şartları getirdiği ileri sürülmüştür. Öğretide Seza Reisoğlu da; çekte şekil şartlarına ilişkin olarak “çek yasasının 3. maddesi ile ilgili ilk tartışma bu maddede yer alan hususların zorunlu olup olmadığı, çeki geçersiz kılıp kılmayacağı konularında çıkacaktır” demiştir.

3. maddede bu konuda bir açıklık bulunmamakta, buna karşılık 15. maddede buna uymayan bankaların ağır para cezasıyla cezalandırılması ön görülmektedir. Bir ceza hükmüne bağlanan maddeye uymamanın emredici kurallara uymama sonucu geçersizlik yaratacağı (B.K. madde 19) görüşüne karşılık 3. maddeye uymamanın sadece tek yönlü banka için bir ceza yaptırımını ön gördüğü yoksa T.T.K. nun zorunlu unsurlarında bir değişikliği yasa koyucunun düşünmediği de ileri sürülebilecektir, ” demektedir. Ardında da “kambyo senetlerinde sıkı şekilcilik esaslarının da hakim olduğu göz önüne alınırsa birinci görüşün ağırlık taşıyacağını” kabul etmektedir. ⁽¹⁾

Reisoğlu’na göre 3. maddenin 1. fıkrasında yer alan hesabın bulunduğu şube adı ve keşidecinin hesap numarası çekin zorunlu unsurları arasındadır.

Öğretide Donay ‘da 1986 tarihli eserinde 3167 sayılı kanunun getirdiği kuralların “T.T.K. nun 692. maddesini tamamladığını ve bir evrakın çek sayılabilmesi için bu koşulların zorunlu olduğunu” ifade etmişti. Donay T.C. Merkez Bankasının

1) Seza Reisoğlu, *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek* İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.17.

tebliğinde yer alan şekil şartlarının ise düzenleyici şekil şartları niteliğinde olduğunu bu nedenle çekte bulunmamalarının çek vasfını etkilemeyeceğini ileri sürmekte idi. ⁽²⁾ Poroy ise 3167 sayılı kanun sonrası Kıymetli Evrak Hukukuna ilişkin ilk eserinde 3167 sayılı kanunun 3. maddesindeki düzenlemenin bankalara yeni yükümler getirdiğini, ancak bunların çekte zorunlu unsur olarak kabul edilip edilemeyeceğini tartışılabilir olduğunu, ileri sürmüştü. Ancak yine de çekte şekil şartlarını T.T.K. hükümleri ile açıklayan Poroy, şekil şartları açısından 3167 sayılı kanunu incelemeyerek çekte ek şekil şartlarını getirdiği düşüncesini kabul etmemiştir. ⁽³⁾ Yazar Tekinalp ile birlikte kaleme aldığı en son tarihli eserinde de çekte şekil şartlarının TTK 692.ve 693. maddesinde yer aldığını 3167 sayılı çek kanunu düzenlemesinin “bankalara yükletilen mükellefiyetler niteliğinde olup kanuni şekil şartlarına ekler “ yapmadığı görüşünde olduğunu yinelemiştir.^(3a)

Bizce de 3167 sayılı kanunun T.T.K. na ek şekil şartları getirdiği düşüncesi tereddütsüz ret edilmeli idi. Çekte 3167 sayılı kanun ile ek şekil şartlarını varlığını kabul etmemenin öncelikle düzenlenmek istenen, çekle ödemeler sistemi açısından, yeni sorunlar doğuracağı düşüncesinde idik. Her şeyden önce 3167 sayılı kanunun, çekle ödemeleri düzenlemek amacı taşıdığı ve kıymetli evrak olarak çeki düzenlemediği açıktı.

Kanun metninden ve gerekçeden yasa koyucunun böyle bir irade taşımadığı da anlaşılmaktadır. Buna karşın kanunun 3. maddesi çek yaprağına, bankanın çekle işleyen şubesinin adını yazması yükümü, çek kanununun düzenlediği sistem içinde çekin daha süratli ödenmesini sağlamak amacını taşımaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki, 3. maddenin düzenlediği hesabın bulunduğu şube adı muhatabın adı olarak nitelendirilirse de T.T.K. 692. maddede zaten bu hususun zorunlu unsurlar içinde düzenlendiği ortadadır.

2) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s.12-13

3) Reha Poroy, *Kıymetli Evrak Hukuku* Esasları İstanbul 11.Baskı 1989s.254-255. özellikle dpn. 13

3a) Reha Poroy/ Ünal Tekinalp, *Kıymetli Evrak Hukuku* Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006 s.254.

Çekte keşidecinin hesap numarasının yer almasının amacı ise çekte ödeme ve hesabın tespiti açısından getirdiği kolaylıklar ile açıklanabilir. Bu açıdan 3. maddenin getirdiği kurallar bankalara belli yükümler getirmektedir. Ancak bunları şekil şartı olarak saymanın yerinde bulunmadığı kanısını taşıdık.

Özellikle kanuna kaynaklık eden Fransa'daki 30.10.1935 tarihli KHK 1.maddesinde Keşidecinin Hesap numarası da şekil şartı olarak yer almamaktadır.

3167 sayılı kanunun çekte ek şekil şartları getirdiğini kabul etmek, sadece muhatabın uygulamada keşidecinin hesap numarasını yazma yükümünü yerine getirmemesi nedeniyle, çeki geçersiz hale getirir ki, bu da her şeyden evvel iyi niyetli çek hamillerinin zararına olabileceği gibi, kötü niyetli çek keşide edenleri hak etmedikleri biçimde korumuş olur.

Zira ortada geçerli olmayan bir çek varsa onun karşılıksızlığından da söz edilemez.

Bir banka verdiği çek karnesinin, yapraklarına müşterisinin hesap numarasını yazma yükümünü yerine getirmemişse kendisine ibraz edilen çekte, ödemeyi yapabilmek amacı ile hesap numarasını bulma külfetine katlanacağı gibi, yazmayı ihmal ettiği bu kayıt yüzünden hamilin uğrayacağı zarardan da sorumlu tutulmalıdır.

Çeklerin üzerine bankalarca ilgili banka şubelerinin adının yazılması, esas itibariyle o çekin ödeme yerini gösterecektir. T.T.K. 693/2 hükmüne göre muhatabın yanında gösterilen yer, çekin ödeme yeri olarak kabul edilir.

Çekin üzerine çekle işleyen hesabın bulunduğu şube yazılmadığı takdirde, o çekin ödeme yeri merkez şube olarak kabul edilebilir.

Bu durumda da muhatap banka, çek hesabının bulunduğu şubeyi tespit etmek zorundadır.

Zira bu durum bankanın yerine getirmesini ihmal ettiği bir yükümden kaynaklanmaktadır.

Sorunun tartışılabilirliği karşısında bir makalesinde ^(3b) konuyu inceleyen Göle de çekte ilişkin 3167 sayılı kanunun getirdiği kayıtların T.T.K. 692 ve 693/1

3b) Celal Göle *3167 Sayılı Kanuna Göre Çekin Unsurları ve Şekli* Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65.Yaş Armağanı Ankara.1988 s.233-246 Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler fakültesi yayınları 1989

anlamında şekil şartı olmadığını haklı olarak tespit etmektedir. ^(3c)

Bir dönem aksi yönde kanılar uyandırır biçimde olan Yargıtay Ceza Dairesi kararlarına rastlanılmış ise ^(3d) de Yargıtay Ceza ve Hukuk Daireleri bu düşüncede ısrarcı olmayıp görüş değiştirmişlerdir.

Bir kimsenin üzerinde hesap numarası ve muhatap şube adı yer almayan çek hamil sıfatı ile alıp bu bilgileri sözlü olarak alması mümkündür ve bu çek kolaylıkla da tahsil edilebilir. Söz konusu kayıtlar ödeme kolaylığı sağlayıcı olup çekte mevcut olamamaları sadece bankalar açısından 3167 sayılı kanuna aykırılık teşkil eder ve bankaların cezai ve hukuki sorumluluklarını gerektirir.

4814 sayılı kanun öncesi bir değişiklik tasarısı Adalet Komisyonu raporunda “çek kullanımını kolaylaştırmak amacı ile getirilen bu esasların çekin asli şartlarından olup olmadığı ve bu şartları taşımayan bir belgenin çek olarak kabul edilip edilemeyeceği hususunda uygulama da çıkan duraksamaların önlenmesini sağlamak üzere TTK da belirlenen asli şartların bulunması kaydı ile düzenlenen senedin çek olarak kabulü gerekir” denmekte ⁽⁴⁾ “Çek karnelerinin her yaprağına çekle işleyen hesabın bulunduğu şubenin adının ve keşidecinin hesap numarasının yazılmaması veya baskı şekline dair belirlenen esaslara aykırı hareket edilmiş olması; Türk Ticaret Kanunda belirlenen asli şartların bulunması kaydıyla çekin geçersizliğini etkilemeyeceği” ön görülmekte idi. ⁽⁵⁾

Bu teklifi ele alan, Adalet Komisyonu 3. maddeye dair değişiklik metnini “Ancak bunların yazılmamış olması veya baskı şekline ilişkin esaslara aykırı

3c) Öğretide Teoman’da 3167 sayılı kanunun 3.maddesinin mevcut uygulamaya bir yenilik getirmediği düşüncesi savunulmuş. *Milliyet* 18.4.1985 s.2 ve Ömer Teoman, **Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler** İstanbul 1987 ve Yaşayan Ticaret Hukuku İstanbul 1992 Cilt 1 kitap 1 s.24-25

3d) 3167 sayılı yasaya aykırı davranmak suçu şekli suçlarından olup TTK 692 ve 693. 3c) maddeleriyle 3167 S.Y’nin öngördüğü unsurları içerir nitelikte tanzim .. çekin ... karşılıksız çıkması müsnet suçu oluşturduğuna dair denmekle 7.C.D 2.2.1989 6169/457 S. Kararında sanki 3167 da yer alan unsurları zorunlu unsurmış gibi değerlendirmektedir. İsmail Malkoç /Mahmut Güler **Çek Yasası ve Ticari Senetlerle İşlenen Suçlar** 2.basım Ankara Adil Yayınevi Eylül 1999 S.35-36

4) Metin İçin Bkz.: **Demokratikleşme ve Yargı Reformu** Cilt 1 s.669-688 T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı Ankara 1994.671

5) A.e., s 671.

davranılması Türk Ticaret Kanununda belirtilen asli şartların bulunması kaydı ile çekin geçerliliğini etkilemez”^(5a) biçimde kabul etmiştir.

Ancak son olarak 4814 sayılı kanun ile Çek Kanununda, Türk Ticaret Kanununda çekler için zorunlu olarak kabul edilen unsurlar (TTK Md.692) dışında, çekte yer alması gereken bazı kayıtlar da bulunmaktadır. Öğretide bu kayıtların da zorunlu unsurlar arasında yer alıp almayacağı tereddüt yaratmış, yeni düzenlemede sadece vergi kimlik numarasının zorunlu kayıt olduğu kabul edilmiştir.

Bu açıdan 4814 sayılı kanun öncesinde basılmış çekler açısından vergi kimlik numarasının yer almayan çeklerin geçersiz olmayacağı kanısındayız.

Aksi yönde düşünceler ileri sürülmüş ise de doktrinde ve uygulamada rağbet görmemiştir. Bu konuda verilmiş bir yerel mahkeme kararında vergi kimlik numarasının bulunmaması nedeni ile çekin zorunlu unsurlarının eksikliği nedeni ile karşılıksız çek keşide etmek suçunun oluşmayacağı ileri sürülmüştür.^(5b)

Oysa çekte vergi kimlik numarası yazılmasının amacı mali denetimi arttırtmak olup, çek hamilerinin zararına bir değerlendirme yapmanın yerinde olmadığı ortadadır.

Buna rağmen Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası’nın tebliğinde düzenlenen unsurlara uygun olmayan çekin çek vasfını kaybetmeyeceği kabul edilmesine karşın yasalarda yer alan “koşulların geçerlilik konusunda zorunlu olduklarında kuşku olmamalıdır” görüşü savunulmuştur.⁽⁶⁾ 4814 sayılı değişiklik sonrasında 3167 Kanunun 3. maddesinin 2.cümlesinde “vergi kimlik numarasının yazılmamış olması” ibaresinin açık oluşu karşısında vergi kimlik numarasının çekin zorunlu unsurlarından olduğu fikri doktrinde İmregün tarafından da ileri sürülmüştür.^(6a)

Bu düşüncede olduğunu ve yasal düzenlemelerin çekin geçerliliğinde etkin

5a) A.e., s.682

5b) Antalya 1. Asliye Ceza Mahkemesi’nin 01.04.2003 tarih ve 2002/1204 e. 2003/282 k sayılı kararı karar metni için bak Narbay Şafak “Eski çeklerin hukuki niteliği hakkında Yargıtay Onuncu Ceza Dairesinin bir kararı Hakkında değerlendirme **AÜEHFD** 2004 C:VII S.1-2 s.517-528 ve aynı yönde Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 28.06.2004 tarih e. 2004/6317 k. 2004/7616 sayılı hükmü

6) Süheyl Donay, **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Şubat 2007 s.153 .

6a) Oğuz İmregün, **Kıymetli Evrak Hukuku** İstanbul Filiz Kitabevi 2003 s.128

olduğunu belirten Donay bu konuda Yargıtay 10.CD sinin 2004/23546 e.2005/12898 k sayılı 17.10.2005 tarihli kararında çeklerde vergi kimlik numarası bulunmaması halinde çekin geçerliliğinin etkileneceği belirtmektedir.^(6b)

Yargıtay 10.CD sinin anılan kararında özetle 31.07.2003 tarihinden sonra düzenlenmiş olan çeklerde "vergi kimlik numarasının" bulunmaması halinde çekin geçerliliğinin etkileneceği kabul edilmiştir denilmektedir. Donay ayrıca Yargıtay kararını değerlendirirken “etkileme” yerine “geçersizdir” sözcüğünün kullanılması gerektiğine de değinmiştir.Yargıtay 12.HD ise aksi yönde birden farklı kararında çeklerin kambiyo senedi özelliğinde olup vergi kimlik numarasının çekte yer almamasının kambiyo senedine ilişkin takip yoluna gidilmesine engel teşkil etmeyeceği görüşünde olduğunu belirtmektedir. Özellikle bu konudaki 22.02.2005 tarih ve 2005/90 e. 2005/3488 sayılı kararda vergi numarasının çekte zorunlu unsur olmadığı, vergi numarası bulunmayan çeke dayanarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takip yapılabileceği ve çekte hesap sahibinin vergi numarasının bulunmamasının kambiyo senedi vasfını etkilemeyeceğine işaret edilmektedir.^(6c)

Sorun TTK düzenlemesi ile 3167 sayılı kanunun farklı değerlendirilmesinden kaynaklanmaktadır. 4814 sayılı kanun değişikliği sonrası 3167 sayılı kanunu ve TTK birinin hukuki diğerinin cezai açıdan sonuç doğuracağını ve farklı uygulama alanlarının bulunduğu kabul edilmesinin hukukun bütünlüğünü zedeler olduğu ve hukuk kurallarının bir bütün içinde değerlendirilmemesinin sakıncalarına Donay açıkça ve haklı olarak işaret etmiştir.^(6d)

Buna karşın sorun uygulamada ise farklı açıdan değerlendirilmiş Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 8.6.2005 tarihli e. 2005/12-357k. 2005/363 sayılı kararı ile en azından uygulamadaki tartışmaya şimdilik son vermiştir. Hükümde özetle “ 4814 Sayılı Kanun ile çeklere vergi kimlik numarası yazılması zorunluluğu getirilmiştir.

6b) A.e. s.153

6c) Yargıtay 12.HD 12.04.2004 tarih 2004/3607. e 2004/8854 k. ve 22.02.2005 tarih ve 2005/90 e. 2005/3488 sayılı kararları (metinleri için Bkz.:www.kazanci.com.tr çevrimiçi 01.03.2007) ile 3.10.2005 tarih 2005/14943e. 2005/18793k.20.10.2005 tarih 2005/16626e. 2005/20335k.sayılı kararları(Karar özeti ve değerlendirmeleri için) Bkz.:Donay, a.g.e.s.154.

6d) A.e. s.154

Değişikliğin amacı, kayıt dışı ekonomiyi kayıt altına alarak devleti ve en az onun kadar meşru hamili keşideciye karşı korumaktır. Amaç bu olunca söz konusu değişikliğin, çek hamilleri aleyhine sonuçlar doğuracak şekilde yorumlanmaması gerekir. Bu değişiklik TTK.'nın 692. maddesini değiştiren mahiyette değildir.

TTK.daki zorunlu unsurları taşıyan çekler kambiyo senedi niteliğinde olup vergi kimlik numarasının yazılmaması kambiyo vasfına engel teşkil etmez” denmiştir.⁽⁷⁾ Bu konudaki tartışmanın 4814 sayılı kanun değişikliğinden sonra basılmış çekler açısından olmayacağı ortadadır.

Zira bankalar yeni çek defterleri müşterilere verilirken, hesap sahibinin ad ve soyadı yanı sıra vergi kimlik numarası da matbu olarak çek yaprağı üzerinde basılı olacağından, sorun doğmayacak, tedavül etmeye devam eden eski çek defterlerinde vergi kimlik numarası bulunmayacaktır. ^(7a)

Ancak bu noktada ileri keşide edilmiş çekler açısından sorun doğacağı muhtemeldir. Nitekim yukarıda Donay’ın değindiği Yargıtay 10 CD soruna bu açıdan yaklaşmıştır.

Tüm bunların yanı sıra Maliye Bakanlığının yukarıda belirttiğimiz tebliğlerine göre Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetindeki gerçek kişiler vergi kimlik numarası olarak, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numaralarını ibraz edecekleri belirtildiğinden çek yapraklarında vergi kimlik numarası yerine 1.01.2007 tarihinden sonra vatandaşlık kimlik numarasının çek üzerinde yer alması da yeterli sayılacaktır. ^(7b)

3167 sayılı kanunun 3. maddesine göre “ Çek defterlerinin her yaprağına, vergi kimlik numarası yazılması gereğine ve vergi kimlik numarası hariç olmak üzere bankalarca baskı şekline ilişkin esaslara aykırı davranılması çekin geçerliğini etkilemez” demiş olduğundan Türk Ticaret Kanununun 692. ve 693. maddeleri uyarınca çekin zorunlu unsurları şunlardır.

7) Kararın tam metni için Bkz.:*Yargı Dünyası Aylık İçtihat, Mevzuat Ve Bilimsel İncelemeler Dergisi* sayı 121 Ocak 2006 s.37-47.

7a) Sorunu irdeleme açısından Seza Reisoğlu, *Son Yasal Değişiklikler Açısından Çek* adlı 31/03/2003 tarihli konferans metni için Bkz.:www.tbb.org.tr /konferans Bankalar Birliği sitesi (çevrimiçi 12.03.2007).

7b) Donay, a.g.e., s.152.

1-Çek kelimesi

Bir senedin çek niteliğini taşıyabilmesi için, çek kelimesini içermesi gereklidir. Eğer çek Türkçe'den başka bir dilde kaleme alınmış ise; O dilde çek karşılığı olan kelimenin çek metninde yer alması gerekir.

Eğer çek metninde birden çok dil kullanılmış ise ödeyiniz kelimesi hangi dille yazılmış ise çek kelimesinin de o dilde yazılması gerekir.^(7c)

2- Kayıtsız şartsız belli bir bedelin ödenmesi için havale

Çekin geçerliliği için ortada bir havale bulunmalıdır. Bu havale belirli bir şart taşımamalı ve sınırlanmamalıdır. Havalenin belli bir miktardaki parayı içermesi gereklidir. Havalenin paradan başka bir şeye yönelik olması halinde, bu belge çek olarak nitelendirilemez. Belli bir miktarı içeren havale bedeli, yabancı bir para olarak da gösterilebilir. Eğer kayıtsız şartsız belli bir bedelin ödenmesi için havale yoksa, ortada geçerli bir çekten bahsedilemez.

3- Ödeyecek kimsenin ad ve soyadı

T.T.K. nın 694. maddesi uyarınca çekte muhatap ancak bir banka olabileceğinden ödeyecek kimsenin ancak unvanından bahsedilebilir.(bankacılık kanunu önceki dönemde Özel finans kurumları istisnasına rağmen zira bu kurumlarda birer ticari unvana sahip kurumlardır). Buna karşın kanunda ödeyecek kişinin ad ve soyadının belirtilmiş olması, mehzat kanun olan İsviçre Borçlar Kanununda bu ibarenin yer almasından kaynaklanmaktadır. Çünkü İsviçre sisteminde gerçek kişilerde çek muhatabı olabilmektedirler. Bu açıdan kanun metni kaleme alınışı mevcut durumu uygun değildir.Kanunda muhatapın ad ve soyadından bahis

7c) Hayri Domaniç, *Kıymetli Evrak Hukuku İstanbul 1975 s.369*, Yaşar Karayalçın *Ticaret Hukuku III –Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri) Ankara 4.baskı 1970 s.268*, Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku Ankara. 1979 s. 632*, Reha Poroy *Kıymetli Evrak Hukuku İstanbul 1981 s.250*. Reisoglu, a.g.e., s.16.

edilmektedir. Muhatabın ancak bir banka olabilmesi ve bankanın da anonim ortaklık biçimi ile kurulmasının zorunluluğu karşısında, muhatabın adı soyadı yerine ticari unvanı denmesinin daha doğru olacağı açıktır. ^(7d) Nitekim Türk Ticaret Kanunu tasarisında çekin unsurları ilişkin mevcut TTK 694. maddesine karşılık gelen 780.maddesinde ödeyecek kişinin, "muhatabın" ticaret unvanını ibaresi yer almıştır.

4- Ödeme yeri

Çekte ödeme yerinin gösterilmesi gerekir. Ancak bu zorunlu değildir. Ödeme yerinin gösterilmemesi halinde, muhatabın ad ve soyadının yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır. Muhatabın ad ve soyadı yanında birden fazla yer gösterilmiş ise ödeme yeri ilk gösterilen yerdir. TTK 693. maddesine göre bir çekte ödeme yerinin gösterilmiş olmasa da ve hatta muhatabın adı yanında hiçbir yer adı olmasa bile, senet çek olarak yine geçerlidir ve muhatabın iş merkezi ödeme yeri sayılır.

5- Keşide günü ve yeri

a- Keşide gününün çekte yer alması zorunlu bir unsurdur. Keşide günü bulunmayan senet çek sayılmaz. ⁽⁸⁾ Çek üzerinde yer alan keşide tarihi ibraz süresinin ve T.T.K. 709. maddedeki sürelerin hesabını tespit açısından önemlidir.

Keşide tarihi çekin karşılıksız kalması durumunda, cezai açıdan farklılık da yaratmaktadır. Çekte keşide tarihi olarak 30.2.1998 tarihi gibi imkansız bir tarihin yer alması halinde, çekin zorunlu unsurları içermediği gerekçesiyle, bu biçimde keşide edilen ve karşılıksız kalan çek keşide edenin eyleminin, dolandırıcılık eylemi olacağı yönünde Yargıtay 10. CD değerlendirmeleri uygulamada yer almaktadır. ^(8a)

7d) Reha Poroy/Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, 17.bası İstanbul Arıkan Basım Yayın Dağıtım L.T.D şirketi Ekim 2006 s.255-256

8) Keşide tarihi bulunmayan çekte hamil kendisi keşide tarihini yazarsa bu çek geçerli olur(11.H.D. 19.3.1982 E. 82/147 K.82/1143) Ali Bozer, **Bankacılar için Kıymetli Evrak Bilgisi** Ankara Batihe yayınları 1986 s.148 dpn.2.

8a) Bu konuda Yargıtay 10.CD 1996/1820 E. 2053 K sayılı kararı. Metin için Bkz.:**Yargıtay Kararlar Dergisi**, Ocak 1997

Buna karşın 31.Kasım ve 31 Eylül Tarihlerinin 30 Kasım ve Eylül olarak değerlendirilip, çekin TTK 692 ve 693. maddeler uyarınca zorunlu unsurlarını taşıdığıнын kabulü yönünde kararlara da rastlanmaktadır.^(8b) Yargıtay CGK 13.2.1996 tarih ve 1996/378-13 ^(8c) sayılı kararında bu biçimdeki bir çekin nitelikleri itibari ile çek olarak kabulü gerekeceği, ancak 32Nisan 1975 gibi bir tarihin çekte yazılmış olması halinde bunu çek olarak kabulü imkanı olmayacağına işaret ederken, çoğunluk görüşüne katılmayan 4.Ceza Dairesi Başkanı Sami Selçuk eksik ögeli keşide edilmiş çekin, ceza hukuku anlamında çek sayılıp cezalandırılabilme açısından yeterli sayılacağı düşüncesi ile karşı oy ile karara muhalif kalmıştır.Muhalif üyeye ait eserde bu konuda ayrıntılı düşüncelere yer verilmiştir.⁽⁹⁾

b- Keşide yeri; çekte keşide yerinin de gösterilmesi gereklidir. Şayet keşide yeri gösterilmemişse, keşidecinin ad ve soyadı yanında yazılan yer keşide yeri sayılır. Keşidecinin ad ve soyadı yanında da bir yer gösterilmemişse, yani keşide yeri bu şekilde de anlaşılamıyorsa senet çek olarak muteber sayılmaz. ^(9a) Çeklerde keşide yerinin kısaltılmış olarak yazılmış olması halinde, şekil şartları açısından sorunun nasıl çözüleceği uygulamada önemli bir tartışma yaratmıştır.Sıkı sıkıya şekle bağlılık esasının yer aldığı çekte, zorunlu unsurlardan birinin eksikliği çekin niteliğine etki edeceğinden yaratacağı hukuksal durumda buna bağlı olarak değişecektir.

Yargıtay uygulamasında önceden kısaltılmış olarak keşide yerinin belirtilmesinin kabul edilemeyeceği esası benimsenmiş ise de; bu konuda farklı görüşleri olan dairelerin görüşleri birleştiren Yargıtay İçtBBGK'nun 14.12.1992 tarih 1992/1 E. 1992/5 sayılı kararını da değerlendirmek gerektiği kanısındayız.^(9b)

8b) Karar için Bkz.: İsmail Malkoç /Mahmut Güler **Çek Yasası ve Ticari Senetlerle İşlenen Suçlar** 2.basım Ankara Adil Yayınevi Eylül 1999 s.26-27.

8c) Karar için Bkz.: Malkoç / Güler, A.e.s. 206 -207

9) Sami Selçuk, **Çek Suçları** Ankara 1993

9a) “ Keşide yerini ihtiva etmeyen bir senet çek sayılmadığı gibi, hamiline tanzim edilmesi halinde havale de sayılmaz.”(11.H.D.26.3.1985 E.1655 K.1960 Karar metni için Bkz.: **İlmi Kazai İctihatlar Dergisi** Mart 1986 S.303 s.4013-4015)

9b) Karar metni için Bkz.: **Yargı Dünyası aylık İctihat, Mevzuat Ve Bilimsel İncelemeler Dergisi** Sayı 40 Nisan 1999 s.29-41 ve Esat Şener, **Tüm Yargıtay İctihadı Birleştirme Kararları** Ankara İkinci Baskı Seçkin Yayınevi 2000 s.1139vd

Yargıtay 10. Ceza Dairesi genel olarak çekte keşide yerinde kısaltma imkanı olmadığı belirtirken 6.Ceza Dairesi İst. biçiminde kısaltmanın bir anlam taşımayacağını belirtirken 7.Ceza ve 11. Hukuk Daireleri bunun İstanbul olarak yeterli sayılıp bir keşide yerini ifade ettiği yolunda görüşler karşısında Yargıtay İçtBBGK yukarıda belirttiğimiz kararında “çeklerde keşide yerinin hiçbir duraksamaya meydan vermeyecek şekilde anlaşılabilir olması koşulu ile kısaltılmış yazılması halinde sadece bu gerekçe ile çekin geçersiz sayılamayacağı “yönünde görüş belirtmiştir.Bu hali ile Yargıtay İçtBBGK görüşüne katılmaya olanak yoktur.

Her şeyden önce çekin unsurları kanunda belirtilmiş olup, buna yargının müdahale etmesi normatif düzenlemeye aykırılık taşır.Ayrıca neyin ne şekilde, duraksamaya yer bırakmayacak biçimde, keşide yeri olarak nereyi ifade edeceği ise nesnel ve objektif bir değer olmayıp görece ve sübjektiftir.

Bu nedenle verilen kararın, 3167 sayılı kanuna kaynaklık eden Fransız uygulamasına da aykırı olduğuna işaret eden, karar karşı oyundaki Sami Selçuk’a ait görüşleri de paylaştığımızı ifade etme gereğini duymaktayız.^(9c)

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun bu kararı Yargıtay Daireleri arasındaki tartışmayı şimdilik sonuçlandırmış olmakla birlikte, uygulama için yeni sorunlar yarattığı düşüncesini taşımaktayız.^(9d) Bir başka sorunda çekte birden çok keşide yeri yazılmış olması halidir. Çekte iki ayrı keşide yerinin yazılmış olması halinde belgenin çek niteliğini yitirmiş olacağı sonucuna varmak gerekir.⁽¹⁰⁾

6- Keşidecinin imzası

Çekte keşidecinin imzasının bulunması zorunludur. İmzasız çek geçerli

9c) Karşı oy için Bkz.: *Yargı Dünyası Aylık İçtihat, Mevzuat Ve Bilimsel İncelemeler Dergisi* a.g. s.33-39 ve Şener, A.e. s.1139 vd

9d) Karar sonrası uygulamada bazı kısaltmaların hangi kentleri ve keşide yerlerini ifade ettiği anlaşılmadığından (örnek olarak Bkz.: Yargıtay 10.CD 1997/14307 E. 1998/713 K *Yargıtay Kararları Dergisi* Aralık 1998 Cilt 24 S.12) söz konusu karar şimdilik sadece İst kısaltması ile İstanbul ili için kullanılabilir haldedir.

10) Aynı yönde 10.C.D 28.5.1996 5777/5865 sayılı karar. (Metin için Bkz.:Malkoç/Güler a.g.e., s.207

değildir. (T.T.K. madde 692) Çekte vekil temsil ettiği kişi adına çek keşide edebilir. Bu durumda da çeki vekilin imzalaması gereklidir.

Türk Ticaret Kanunu tasarısında çekin unsurları ilişkin mevcut TTK 694. maddesine karşılık gelen 780.maddesinde keşidecinin imzası ibaresi yerine “çeki çeken kişinin (düzenleyenin) imzasını” ibaresi yer almaktadır.

Mevzuatımızda güvenli elektronik imza kavramı 5070 sayılı kanun ile 23.01.2004 tarihinde elektronik imza kanunu ile düzenlenmiş ise de güvenli elektronik imza ile çek düzenlenemeyeceği açıktır.

Nitekim Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın son hükümler başlığını altında Güvenli elektronik imza başlığını taşıyan 1526 /1 maddesine göre de Poliçe, bono, çek makbuz senedi, varant ve kambiyo senetlerine benzeyen senetlerin güvenli elektronik imza ile düzenlenemeyeceği ve bu senetlere ilişkin arz, kabul, aval gibi senet üzerinde gerçekleştirilen işlemler güvenli elektronik imza ile yapılamayacağı da hüküm altına alınmıştır.^(10a)

B) ÇEKTE YER ALABİLECEK İLAVELER

Çekin zorunlu içeriği olan şekil şartlarının yanı sıra, çekte yer alan diğer kayıtlar çekin ihtiyari içeriğini oluştururlar.^(10b)

1- Çekin lehdarı ile ilgili kayıtlar

Çek kanundan ötürü emre yazılı bir senettir. Bunun sonucu çekte sadece lehdarın ismi yazılı olsa bile çek ciro ile devir olunur ve keşideci temel borç ilişkisinden doğan ve lehdara karşı ileri sürebileceği def’ ileri cirantalara ileri süremez.

10) Aynı yönde 10.C.D 28.5.1996 5777/5865 sayılı karar. (Metin için Bkz.:Malkoç/Güler a.g.e., s.207

10a) Bkz.: **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı** metin genel gerekçe ve madde gerekçeleri (çevrimiçi) www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1138.pdf 12.03.2007

10b) Kalpsüz, a.g.e., s.68 vd, Reisoğlu, a.g.e., s.22.

a- Keşideci çeke emre yazılı değildir ya da ciro edilemez gibi kayıtlar koyarak çekin emre yazılı niteliğini ortadan kaldırabilir. Bu şekilde emre yazılı değildir, kaydını taşıyan çek alacağın temlik yolu ile devredilebilir. Bu durumda alacağın temlikine ilişkin hükümler, çek bedeli için söz konusu olur.

b- Keşideci hamiline kaydı ile ya da

c- Lehdarın isminin yanına ilave edeceği hamiline kaydı ile çeki hamiline yazılı senet haline getirebilir. (T.T.K. 697/3)

2- İkametgah ve adres kaydı

Çek muhatabın ikametgahında ya da daha başka bir yerde 3. bir kişi tarafından bu 3. kişinin banka olması şartı ile keşide edilebilir. Bilindiği üzere polişede muhatap açısından ödeme yeri muhatabın ikametgahı yada gösterilecek bir adrestir.TTK 669 hükmü uyarınca da adresli ve ikametgahlı çekin keşidesi imkanı vardır.

3- Yabancı para ile ödeme kaydı

a) Aynen ödeme kaydı

Keşideci ödemenin belli bir para ile yapılmasını “aynen ödeme” kaydını koyarak sağlayabilir. (T.T.K. 714/3) 30 sayılı Türk parasının kıymetini koruma kararı ve T.T.K. 714 hükmü ile bu şekilde yabancı para üzerinden çek düzenlenmesi ve hatta döviz tevdiat hesaplarının da çekle ile işler hesap haline getirilmesi mümkün olabilecektir.

b) Çekte yazılı belli bir rayice göre hesaplanarak ödeme kaydı

T.T.K. 714/3 maddesine göre Kanuni rayici olmayan paranın kıymeti, ödeme yerindeki ticari muamelelere göre tayin olunur. Bununla beraber keşideci ödenecek meblağın çekte yazılı muayyen bir rayice göre hesap olunmasını şart koşabilir.

4- Çekin bir bankaya ödeneceği kaydı

Keşideci ya da hamil çekin yüzüne ve genellikle sol alt köşeden sağ üst köşeye doğru birbirine paralel iki çizgi çekmek suretiyle çeki, çizgili çek haline getirip, çekin sadece bankaya ödenebileceğine dair kayıt koyabilirler. Bu paralel çizgi arasına bir banka adı yazılmamışsa ya da yalnız banka yazılmışsa, genel çizgili çekten bu iki paralel çizgi arasına belirli bir banka adı yazılmışsa, özel çizgili çekten söz edilir. Genel çizgili çek muhatap banka tarafından, ancak bir bankaya veya muhatabın bir müşterisine ödenebilir. ⁽¹¹⁾

Özel çizgili çek ise muhatap banka tarafından, ancak adı belirlenmiş bankaya veya bu banka muhatap ise onun müşterisine ödenebilir. Özel çizgili çek olarak keşide edilmiş çeklerde, belirtilen bankanın bankacılık yapma işlemleri kısıtlanmışsa ya da söz konusu banka tüzel kişiliğini yitirmişse veya böyle bir banka hiçbir zaman mevcut değilse, bu şekilde konmuş kayıt hukuken yok sayılır.

5- Hesaben ödeme kaydı

Çekin keşidecisi veya hamili çekin ön tarafına “hesaba geçirilecektir” kaydı koyarak çekin ödenmesini önleyip, çekin hesaba geçirilmesini sağlayabilir. Bu durumda çek muhatap banka tarafından ancak hesaba alacak kaydı, takas, hesap nakli suretiyle kayden ödenebilir. Söz konusu kaydın çizilmesi hükümsüzdür.

6- Protestodan muafiyet kaydı

Çeke protestodan muafiyet kaydı konabilir. (T.T.K. 730) Bu kaydın konması halinde hamil çeki protesto etmezse ya da aynı nitelikte olan kaydı koydurmasa bile keşideciye müracaat edebilir. Bu açıdan protestosuz kaydı hamili ödeme için ibraz süresi içerisinde muhatap bankaya başvurma yükümlülüğünden kurtarmadığı için süresinde ibrazı tespit hamil, karşılıksız kaydını da koydurmak zorunda kalacaktır. Bu gerekçeyle uygulamada çekler için protestosuz kaydına hiç rastlanılamamaktadır.

11) TTK madde 416/4

7- Başkaca kayıtlar

Çeklerde cirantaların çek bedelinden sorunlu olmayacağına, çekten doğan ihtilaflarda belli bir mahkemenin yetkili kılınacağına ve bu ihtilaflarda tahkim ve hakem yoluna gidileceğine dair kayıtlar yer alabileceği gibi, çekin görülmüş ve tasdik edilmiş olduğuna dair kayıtlarda çeke konulabilir. ⁽¹²⁾

C-ÇEKTE YER ALMASI HALİNDE YAZILMAMIŞ SAYILACAK İLAVELER

1- Kabul şerhi

Türk Ticaret Kanunu 696. maddesine göre, çek hakkında kabul muamelesi caiz değildir. Çek üzerine yazılmış bir kabul şerhi yazılmamış sayılır. Bu madde ile çekte muhatabın kabulü men edilerek, onun kambiyo ilişkisi içinde yer alması ve çeke konu bedelin ödeneceğine dair yasal hamillere karşı bağımsız bir borç altına girmesi, engellenmiştir. Ancak bu yasağa rağmen, muhatabın çek üzerinde kabule ilişkin bir beyanı, çekin geçerliliğini etkilememekle beraber söz konusu kayıt yazılmamış kabul edilecektir. ⁽¹³⁾

2- Faiz şartı

T.T.K. 698. maddesine göre “çekte mündemiç her hangi bir faiz şartı yazılmamış sayılır”.

3- Çekin üzerinde yazılı keşide tarihinde ödeneceğine ilişkin kayıt

T.T.K. nın vade başlığını taşıyan 707/1 maddesine göre “çek görüldüğünde

12) Kalpsüz, a.g.e., s.69

13) Ayrıntı için Bkz.:Müge Tekil Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş yayını 1997 s.11

ödenir. Buna aykırı her hangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir”. Uygulamada özellikle ileri tarihli çekler açısından, çeklerin üzerine bu biçimde iş bu çek gününde ödenir şeklinde çekin ileri tarihli keşide günü olarak yazılan tarihte muteber olacağına ilişkin kayıtlar yazılmamış sayılırlar ve hukuken hiçbir netice doğurmazlar.

4- Çek bedeline ilişkin yükümlülüğten kurtulmaya dair kayıtlar

T.T.K. 730/3. maddesinin yaptığı atıfla T.T.K. 591. maddesine göre çeki keşide eden çek bedelinin muhatapça ödenmemesi halinde kendisinin sorunlu tutulamayacağına dair bir kaydı çekin üzerine koyamaz. Bu şekilde çek üzerine konmuş olan kayıtlar yazılmamış sayılırlar. Buna karşın çeki ciranta sıfatıyla tedavül aşamasında elinde bulunduran hamiller, çekin ödenmemesi halinde sorumlu olamayacaklarına dair kayıtları cirolarının arkasına koyarak çeke yazabilirler.

D) ÇEKİN NİTELİĞİNİ ORTADAN KALDIRAN KAYITLAR

T.T.K. ya göre çekin kayıtsız şartsız ödeme aracı olduğunu yukarıda belirledik; çekin bu niteliğine aykırı biçimde çek bedelinin ödenmesinin belli bir şarta bir malın teslimine bir hizmetin ifasına belli belgelerin ibrazına ya da yargıya intikal etmiş olsun olmasın belli hukuki taleplerden vazgeçilmesi şartına bağlanması ve bu şartların çek üzerine yazılması halinde bu halde düzenlenmiş senedin çek olarak kabulüne imkan yoktur.

Zira keşidecinin çek keşide etmesine dayanak olan sebeplere ve bu sebeplerdeki haklarının saklı olması nedeniyle, çek keşide etmesi ve bu sebeplerle çekin üzerine bunları belirten kayıtların konması halinde, çekin geçersizliği sonucuna varılacaktır. Çek kayıtsız ve şartsız ödeme amacını taşıyan niteliği ile tedavülü olan bir senettir. Çekin bu niteliğini bertaraf eden, her türlü kaydın çek üzerine konması bu senedin çek olma özelliğinin yitirilmesi sonucunu doğurur.

İKİNCİ BÖLÜM
BANKA YÜKÜMLERİ
VI)BANKALARIN ÇEK KARNESİ BASIMINA İLİŞKİN
YÜKÜMLERİ

A) 3167 SAYILI KANUNA VE T.C. MERKEZ BANKASININ
TEBLİĞİNE GÖRE ÇEK KARNELERİNİN BANKALARCA
BASILMASI YADA BASTIRILMASI YÜKÜMÜ

1- 3167 Sayılı Kanuna göre

3167 Sayılı Çek ile Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanunun 3. maddesine göre çek, karneleri bankalar tarafından basılır veya bastırılır. Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Türkiye Bankalar Birliğinin görüşü alınarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca Resmî Gazetede yayımlanacak bir tebliğle düzenlenir.

3167 sayılı kanundan öncede çek karneleri; T.T.K. da bir hüküm olmamasına rağmen bankalarca bastırılmakta idi. Ancak bankalar ile birlikte hesaplarına çokça çek keşide eden bazı banka müşterileri de özel çek karneleri bastırmaktaydılar. 3167 sayılı kanunun 3. maddesi ile özel kişilerin çek bastırması yasaklanmıştır. Bu amaçla düzenlenen 3. maddede yer alan çek karneleri bankalarca bastırılır ibaresinde, bankaların aracılık yaparak özel kuruluşların çek karnesi bastırabileceği şeklinde anlaşılamayacaktır. ⁽¹⁾

Çek karnesi basımı açısından 3167 sayılı kanunun değişiklik öncesi 14. maddesi bu kanuna göre çek bastırabilecek kuruluşlar dışında, çek karnesi basan ve bastıranlar hakkında mülga 765 sayılı T.C.K. nun 323. maddesi uygulanır demekte idi. Bu hüküm ile çek karnesi basma yükümü altında olan bankalar dışında çek

1) Seza Reisoğlu, Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.28.

karnesi basımı bağımsız bir suç olarak düzenlenmiştir.Çek muhatabı olabilme ehliyetini özel finans kurumlarına (Katılım bankalarına) tanımış olması karşısında bu kurumların çek bastırabilmesi halinde mülga T.C.K. nun ilgili 323. maddesi ile çelişen durumu bertaraf etmek amacı ile 3167 sayılı kanunun 14. maddesi yapılan son değişiklikle doğru olarak şu şekli almıştır.” Çek defteri basmaya veya bastırmaya kanunen yetkili kılınanlar dışında çek defteri basanlara ve bastıranlara iki yıldan beş yıla kadar hapis ve üç yüz elli milyon liradan üç milyar liraya kadar ağır para cezası verilir.”

2- Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Tebliğine göre;

Kanuna göre çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Türkiye Bankalar Birliğinin görüşü alınarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı Resmî Gazetede yayımlanacak bir tebliğle düzenlenir. Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasının “çekle ödemelerin düzenlenmesi ve çek hamillerinin korunması hakkında 3167 sayılı kanuna ilişkin 09.04.2003 ⁽²⁾ tarihli tebliği çekin basımına dair şekil ve esasa dair düzenlemeleri içermektedir.

B)ÇEK KARNELERİNİN BASKI ŞEKLİNE İLİŞKİN ESASLAR

Çekle ödemelerin düzenlenmesine dair, 3167 sayılı kanunun 3. maddesi çek karnelerinin bankalarca⁽³⁾ basılması yada bastırılmasının yanı sıra, çek karnelerinin baskı şekline ilişkin bir hükmü de içermektedir. 3. maddenin 3. Bendine göre çek karnelerinin baskı şekline dair esasları Türkiye Bankalar Birliğinin görüşünü alarak T.C. Merkez Bankası tespit eder. Yasa koyucu çeklerde bütün bankalar için boyutları

2) Resmi Gazete'nin 9 Nisan 2003 tarih ve 25074 sayılı ve Resmi Gazete'nin 15 Ocak 2004 tarih ve 25347 sayılı

3) İlk düzenlemede yer almamasına karşın özel finans kuruluşları de çek basmakta idiler.

açısından da yeknesaklık getirmeyi amaçlamıştır. ⁽⁴⁾ Merkez bankasının çek karnelerinin bütün bankalar için tek ve desen düzeni içinde basılmasını öngörmemesi yerinde olmuştur. Böylece bankalarda belirli bir rekabet ilişkisi içinde, çek karnelerinin desenlerini kendileri seçeceklerdir. ⁽⁵⁾

Ayrıca Merkez Bankasının çek karnelerinin kaç yapraktan oluşacağı hususunu bankaların iradesine bırakması da olumlu bir tutumdur. Bu durumda bankalar, çek yaprağı adetleri değişik olan ve farklı tiplerden oluşan çek karneleri bastırabilecek ve bunları müşterilerinin çek keşide etmedeki durumlarına göre, kullanabilme şansına sahip olabileceklerdir.

T.C. Merkez Bankasının 3167 sayılı kanuna ilişkin tebliğinin çek karnelerinin baskı şekli başlığını taşıyan 2. maddesi, 3167 sayılı kanunun 3/3 hükmüne uygun biçimde çek karnelerinin basımı açısından şu esasları düzenlemiştir.

- Çek karneleri yaprakların boyutları yeknesak olmak üzere, koçan hariç eni 75 mm. Boyu 145 mm. Ebadında bastırılır.

- Manyetik mürekkeple katlama yapmaya imkan vermek üzere yukarıda boyutları verilen çek yaprakların alt kısmında 15 mm. boşluk bırakılır.

- Çek yapraklarının basımında üzerinde yapılacak her hangi bir tahrifatı önleyecek nitelikte duyarlı kağıtların kullanılması zorunludur.

- Çek karnelerin ihtiva edeceği çek yapraklarının adedi ilgili banka tarafından tespit edilir.

-Bankalarca çek yaprakları istenilen renk ve desende bastırılabilir. Üzerine amblemle ayrıca resim konabilir.

Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve

4) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s.14

5) Donay, a.g.e., s.14

Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanuna İlişkin -Sıra No: 2003/1 Tebliğine göre çek defterlerinin baskı şekli Çek defterleri bankalarca aşağıda belirtilen esaslara göre bastırılır.

a) Çek defterleri, yapraklarının boyutları, koçan hariç eni 76 mm., boyu 166 mm. olmak üzere ve çek tutar alanı sağ üst köşeye gelecek şekilde bastırılır.

b) Çek yapraklarının basımında CBS-1 standardında manyetik kodlamaya imkan veren kağıtlar kullanılmalı ve kullanılacak kağıtlar organik asitler, anorganik asitler, alkaliler, klor bileşikleri ve organik çözücüler ile tahrifata karşı duyarlı olmalıdır.

c) Çek defterlerinin her yaprağına, çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı, hesap numarası, çek numarası ve hesap sahibinin vergi kimlik numarası ile adının yazılmasına ve imzasının atılmasına imkan verecek ibareler konulur.

d) Çek defterleri MICR-Manyetik Mürekkepli Karakter Okuma (Magnetic Ink Character Recognition) yöntemi ile ve E-13B kodlama standardı kullanılarak manyetik mürekkep ile kodlanır. Çek yapraklarının alt kısmında kodlama alanı için 16 mm.'lik boşluk bırakılır. Kodlama alanının sağ ve sol köşelerinden yatay olarak 7, 937 mm., alt ve üst kısmından da dikey olarak 6, 35 mm.'lik boşluklar bırakılmak suretiyle bulunan kodlama satırı üzerine soldan itibaren çek numarası, banka ve şube isimlerini tanımlayan banka ve şube kodu, hesap numarası ve çek tutarına ilişkin bilgiler aşağıda gösterilen karakter ve sembol sayıları dikkate alınarak kodlanır.

Kodlanacak Bilgi	Karakter Sayısı	Sembol Sayısı
-----	-----	-----
Çek numarası	7	2
Banka Kodu	3	1
Şube Kodu	4	1
Hesap Numarası	12	1
Tutar	15	1

Semboller, çekin sağ kenarından başlayarak tutar, hesap numarası, şube ve

banka kodunun başlangıcında, çek numarası kodunun başlangıç ve bitiminde kullanılır. Kodlama alanındaki her karakterin uzunluğu 3, 175 mm.dir.

Bankalar bu Tebliğ esaslarına ve kodlamayı gösteren örneğe göre bastırdıkları çek defterlerini, tutar kodu dışındaki kodlarını tamamladıktan sonra hesap sahiplerine verirler.

e) Çek yaprakları üzerine lehdar imzasının alınmasına imkan verecek şekilde bir ibare konulabileceği gibi, "yukarıda imzası bulunan" ibaresi de eklenebilir.

f) Bankalarca çek yaprakları istenilen renk ve desende bastırılabilir.

Üzerine amblem, resim konulabilir.

g) Çek defterlerinin ihtiva edeceği çek yapraklarının adedi, 3167 sayılı kanunun 2. maddesi çerçevesinde yapacakları değerlendirme sonucu üstlenecekleri riskler de dikkate alınarak bankalarca tespit edilir.

h) Çeklerin basımında, 3167 sayılı Kanun ile bu Tebliğde belirtilen hususlarla birlikte, çekin keşide yeri ve keşide tarihi dahil, 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda yer alan çekin şekline ilişkin diğer unsurlar da göz önünde bulundurulur.

C-ÇEK KARNELERİNİN BASIMINA İLİŞKİN DÜZENLEME AÇISINDAN DOĞABİLECEK SORUNLAR

3167 sayılı kanuna göre bankalarca kullanılacak çeklerin T.C. Merkez bankasının belirlediği esaslara uygun biçimde bankalarca basılması ya da bastırılması gerektiğine yukarıda değindik.

3 Ekim 1985 tarihinde yürürlüğe giren çekin basımına ilişkin bu düzenleme karşısında, bu tarihten önce gerek bankalarca gerek özel kuruluşlarca basılmış çeklerin kullanma imkanı olup olmadığı sorunu ortaya çıkmaktadır. 3167 sayılı kanun 3.10.1985 tarihinden önce bankaların kullandığı çekler ile özel kuruluşlarca basılmış çekleri geçersiz sayan bir düzenlemeyi içermemektedir.

Kanunda bu çeklerin keşidesini ve tedavülünü yasaklayan ya da bunları

hükümsüz kılan bir madde olmaması karşısında bu çeklerin kullanılabileceğini kabul etmek gerekir. Buna karşın 3167 sayılı kanuna ilişkin T.C. Merkez bankasının 1 numaralı tebliğinin geçici maddesi “3167 sayılı kanun ve bu tebliğin yürürlüğe girdiği tarihinden önce bankalarca hesap sahiplerine verilmiş veya bankaların stoklarında bulunan çek karneleri, üzerine kanunda ön görülen keşidecinin hesap numarası ve muhatap banka şubesi adı yazılmak kaydı ile 3.4.1986 tarihine kadar kullanılabilir” demektedir.

Ancak tebliğin geçici maddesinde söz konusu çeklerin kullanılması imkanının 3.4.1986 tarihine kadar olduğu belirtilmiş ise de bu hüküm sadece bankalar açısından sonuç doğuracak niteliktedir.

Her ne kadar tebliğde bankalarca hesap sahiplerine verilen daha önce basılmış çeklerinde 3.4.1986 tarihine kadar kullanılabileceği söylenmiş ise de, bu hükmü söz konusu çeklerin tedavül ve geçerliliğinin 3.4.1986 tarihine kadar olduğu şeklinde yorumlamak ⁽⁶⁾ gerek hukuk tekniği gerekse T.T.K. hükümleri açısından imkansızdır.

Tebliğin geçici maddesi 3167 sayılı kanun öncesi çekleri gerek bankalar gerekse hesap sahiplerince 3.4.1986 tarihine değin kullanılabileceğini düzenlenmesi banka ve çek ilgilileri açısından hatalıdır. Bankaların 3.4.1986 tarihine kadar verebileceği bu çekleri, çek keşide eden müşteriler tarafından yine 3.4.1986 tarihine kadar kullanılmasını beklemek hukuken hatalıdır. Zira 3.4.1986 günü bankanın çek keşidecisi müşterisine verdiği çek karnesinin o müşteri tarafından sadece o gün kullanılması ve tüketilmesi beklenemez.

Söz konusu çekleri 03.04.1986 tarihinden sonra muhatap bankalara ibraz eden hamiller bu çeklerin geçersizliği nedeni ile mağdur mu olacaklardır? Yada böyle bir çeki karşılıksız keşide eden kişiler ortada geçerli olmayan bir çek nedeniyle karşılıksız çek keşide etme suçunu işlememiş mi sayılacaklardır?

Bu açıdan Tebliğin geçici maddesindeki düzenleme ile söz konusu çeklerin tedavül imkanını ve geçerliliğini 03.04.1986 tarihinden sonra ortadan kalkabileceği kabullenmek her şeyden önce 3167 sayılı kanunda amaçlanan düzenlemeye da aykırı

6) Doktrinde Sayın Reisoğlu Merkez Bankası tebliğinin söz konusu çekleri 3.4.1986 tarihinden sonra geçersiz hale getirebileceğine dair endişelerini işaret etmiştir. Karş. ve Bkz.:Reisoğlu, a.g.e., s.29.

bir sonuç yaratır. Ancak Yargıtay 10 CD aksi düşünce ile bir kararında çekin bankalarca basılmasının ek bir düzenleyici kural olduğunu belirterek 3.4.1986 tarihinden önce basılmış ve iade edilmemiş çekin kullanılamayacağını ve kullanılması ve bu çeklerin karşılıksız çıkması halinde de karşılıksız çek keşide etme suçunun doğmayacağına işaret etmektedir. ⁽⁷⁾

Bizce kıymetli evrak hukuku açısından TTK 692. maddesine göre yasal unsurları taşıyan bir çekin geçerliliğinden ve tedavül imkanından hiçbir zaman kuşku duymamak gerekir. Bu açıdan içeriği ve şekil şartları kanun ile belirlenmiş çeklerin tedavül ve geçerliliği bir tebliği ile de sınırlandırılmaz

Özel çeklere ilişkin olarak da gerek tebliğde gerekse 3167 sayılı kanunda hüküm yoktur. TTK 692 şartlarını taşıyan bu çeklerin geçerliliğinden de kuşku duymamak gerekir.

7) 10 C.D 3.11.1992 tarih ve E.8751 K.10910 sayılı kararı tam metin için Bkz.:Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku* Ankara Seçkin Yayınevi 1993 s.467.

VII) BANKALARIN ÇEK HESABI AÇMASINA VE ÇEK KARNESİ VERMESİNE İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

A) ÇEK ANLAŞMASI

Çek anlaşması, keşidecinin banka hesabı üzerine çekeceği çeklerle ilgili ilişkilerini düzenleyen, muhatap banka ile keşideci arasında yapılmış bir sözleşmedir.

1- Genel Olarak

Keşidecinin bir banka üzerine çek çekebilmesi için, banka nezdinde hesabı ve bu hesapta karşılık bulunması yanı sıra, muhatap banka ile keşideci arasında bir çek anlaşması olması gerekir. (TTK695.f 1, İsviçre Borçlar Kanunu madde 1103) Bu hükme göre çek hesabı açan ve çek karnesi veren her banka çek keşidecisi müşterisi ile bir çek anlaşması yapmalıdır. Çek Anlaşması TTK nun 695. maddesinin muhatap bankaya doğrudan doğruya yüklediği bir yüküm değilse de çekin ödenmesi ve muhatap bankanın keşideci ve hamile karşı sorumluluğu açısından gereklidir. Bir başka açıdan da TTK 695.maddesi ile yasa koyucunun(açıkça belirtmemiş olsa dahi) çekin ödenmesi açısından bankaya, çek keşidecisi müşterisine karşı, çek anlaşması yapma yükümü yüklediği söylenebilir. Ayrıca bankadaki hesabı üzerine çek çeken keşideci çeklerinin karşılığı bulunsa da ödenebilmesi temin için, banka ile anlaşmış olmak zorundadır. Çek anlaşması yazılı ve açık olabileceği gibi zımni de olabilir.

Açık yada zımni bir anlaşmanın varlığı da bankanın çek karnesi vermesine veya çek hesabı açmasına yönelik iradi davranışları ile tespit olunabilir. Bu anlamda açık bir çek anlaşması yokken; bankanın çeki ödemesi⁽¹⁾ çek karnesi vermiş olması⁽²⁾ yada 3167 sayılı kanun açısından her çek yaprağı üzerine ilgili kayıtları koymuş olması açık ve zımni bir çek anlaşmasının varlığı gösterir.⁽³⁾

1) Domaniç. H. *Kıymetli Evrak Hukuku* İstanbul 1975 s.387-388

2) Sahir Erman, *Karşılıksız Çek Batider Çek Özel Sayı Cilt 11 S 2 s.129 Karş. Reha Poroy. Kıymetli Evrak Hukuku Esasları* İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 1984 s.264-265.

3) Uygulamada da Çek anlaşması ile onun sonucu doğuran Çek karnesi verilmesi ve çek hesabı açılması fiilleri zaman birbirine çok yakın olarak cereyan eder.

Buna karşın İtalyan Çek Kanunun 116. maddesinde keşideci ile muhatap banka arasında çek keşide etmeye dair bir yetki olmaksızın çek keşide edilmesi halinin cezalandırıldığı görülmektedir. Yani çek anlaşması olmadan çek keşide eden keşideci cezayı yaptırım ile karşı karşıya kalırken bu hal çekin geçerliliğini etkilemektedir.⁽⁴⁾ Gerçekten banka ile çek keşidecisi müşterisi arasında çek anlaşmasının olmaması çekin geçerliliğini etkilemez.

Ancak böyle bir anlaşmanın olmaması halinde, muhatap banka müşterisi ile arasında çek anlaşmasının olmadığını ileri sürerek, çeki ödemekten kaçınabilir. Bu durumdaki çekin karşılıksız olduğu dahi ileri sürülmüştür.⁽⁵⁾ Fakat bu konumda banka elinde çek karnesi olan müşterisi ile arasında açık yada zımni bir çek anlaşmasının olmadığını ispat etmek zorundadır.

2- İçeriği ve niteliği

Çek anlaşması ile banka kendisince basılmış olan çek karnesi mukabilince, uygun olması halinde müşterinin hesabından ödemede bulunma yükümü altına girer. Hesap sahibine çekle ödediği miktarı hesaptan karşılamayı taahhüt eder. Çek anlaşması uygulamada daha çok bankaların müşterilerine çek karneleri vermeleri ve çek karnesinin kullanılmasına ilişkin taahhütnamelerini, müşterilerine imzalatmaları şeklinde ortaya çıkar. Bankalar çek taahhütnameleri ⁽⁶⁾ ile özellikle sahte ve tahrif edilmiş çeklerin, ödenmesinden doğan sorumluluktan kurtulmaya çalışmaktadırlar. Bankaların müşterilerine imzalattıkları taahhütnameler bankalar lehine sorumluluktan kurtulacak şartlar içerir. Bu hükümleri sahte, çalınmış veya tahrif edilmiş çeklerin ödenmesi ve bankanın kusur sorumluluğu açısından ele alacağız.

4) Mehmet R. Uluç, *İtalyan Hukukunda Çekin Cezai Himayesi* **Batider** Cilt 3 S.1 s.36-59

5) Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku* Ankara 1976 s.657, ancak aynı yazar daha sonraki eserlerinde bu durumda bankanın keşideciye karşı sorumluluk altında olmadığını ifade etmektedir. Bkz.:*Kıymetli Evrak Hukuku* Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006 aynı yönde Ali Sait Yüksel *Karşılıksız Çek* **Batider** 1963 cilt 2 S.1 s.39

6) Çek taahhütnamelerinin içeriği için Bkz.:Hikmet Küney, *Banka Tekniği* 5.baskı Ankara BATİHE yayınları 1986s. 61-63

Çek anlaşmasının hukuki niteliğine gelince, çek anlaşmasının da diğer banka sözleşmeleri gibi⁽⁷⁾ Borçlar Hukukunda yer alan sözleşme tiplerinden birine tam olarak uyduğu söylenemez.

Ancak buna karşın “sui generis” bir sözleşme olan çek anlaşmasının Türk/İsviçre Hukuk sistemi açısından, banka-keşideci ilişkisinin koşullar elverdiği oranda vekalet sözleşmesine tabi bulunduğu ileri sürülebilir.⁽⁸⁾

B) BANKALARIN GÖSTERMESİ GEREKEN BASİRET VE İTİNA YÜKÜMÜ

Bankaların basiretli bir işadamı gibi hareket etme yükümü(TTK20/2) altında olduğunu daha önce de belirtmiştik. Bankalar basiretli bir tacir gibi davranma yükümü altında, tüm bankacılık işlemlerinde gösterdikleri özeni, çek karnesi verirken ve çek hesabını açarken de göstermek zorundadırlar. Bu yüküm objektif ölçüye göre belirlenir.⁽⁹⁾

TTK daki tacirlere ilişkin bu genel yükümün yanı sıra, 3167 sayılı kanun bankalar açısından çekerle ilişkin basiret ve itina yükümünü özel olarak düzenlemiştir.⁽¹⁰⁾

“3167 sayılı kanunun 2. maddesi uyarınca bankalar çekerle işleyecek hesap açarken ve çek karnesi verirken, bu işlemlerin gerektiği basiret ve itinayı göstermek zorundadırlar”⁽¹¹⁾. Kanunda yazılı basiret ve özen kavramları çek geniş yorumlanmalıdır. Zira birer güven müessesesi olan bankaların, çek hesabı açılması ve

7) Banka sözleşmeleri için Bkz.: Kaplan İ. **Batider** Cilt 14 S.2 s.1-24

8) Konu tartışmalıdır, Vekalet görüşü için Bkz.: Öztan. a.g.e., s.666 ve Nurkut İnan, **Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk** Ankara BATİHE yayınları Olgaç Matbaası Türkiye İş Bankası Tesisi –Ankara Hukuk Fakültesi 1981, s.30.

9) Oğuz İmregün, **Kara Ticaret Hukuku Dersleri** İstanbul 7.bası Fakülteler Matbaası 1984s.36

10) 3167 sayılı kanun öncesinde bankaların çek karnesi verirken ve çek hesabı açarken de titizlik göstermesi gerektiği özellikle savunulmuştur. Bkz.: Süheyl Donay, **Bankacılık Suçları İHFM** 1984 S.1-4 s.237

11) Bankacılık Uygulamasında Çek Selim Kaneti, **T.C. Ziraat Bankası Dergisi**. 1986 S.37 s.5

çek karnesi verilmesi aşamasında göstereceği, basiret ve özen çekle ödemeler sisteminde doğacak sorunların büyük ölçüde azalmasını sağlayacaktır. Bankaların göstermesi gereken basiret ve özen özellikle, çek karnesi alan müşterinin çeki ödeme amacı ile kullanıp kullanmayacağı konusunda yoğunlaşmalıdır. Çünkü genellikle karşılıksız ve ileri tarihli çeklerin nedeni çek kullanma bilincine erişmemiş keşidecilerdir.

Başka bir deyişle çek karnesi kullanmaya layık olan kişilere verilmelidir. Çek, genel olarak bir ödeme aracı olduğundan ticari nitelikteki çeklerin herkese verilmesi zorunu değildir⁽¹²⁾. Bu açıdan da her şeyden önce banka belirli bir hesabı ve itibarı olan müşterilerine çek karnesi vermelidir. Bankalar çek hesabı açarken basiretli davranma yükümü kapsamında, çek hesabı sahibi müşterileri için özel bir araştırmada yapmalıdır.

Özellikle Çek Kanununa göre karşılıksız her çek yaprağı için, bankaların belli bir miktar için- yasal kredi biçiminde – sorumlu olmaları da bankaların bu konuda titiz davranmaya zorlamalıdır.^(12a)

Uygulamada bankalar normal hesap açarken gerçek kişiler hakkında resmi bir kimlik ve imza örneği alırlarken, tüzel kişiler hakkında da kuruluşları için ana sözleşme, tüzük ticari şirketler içinde Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi sayısı, şirketi temsil edenlerin imza sirkülerini ve noter tasdikli nüfus cüzdanı örneğini^(12b) almaktadırlar. Bankalar ayrıca çek hesabı açarken müşteri hakkında ehliyeti, mesleği ve mali durumu, gelir düzeyi ahlaki durumu ve yüz kızartıcı suç işleyip işlemediği, yönünde de detayı ile araştırma yapmak zorundadırlar⁽¹³⁾. Bu açıdan bankaların çek karnesi verirken hesap sahibinden Sabıka kaydı isteyebileceklerini kabul etmek gerekir.

Ayrıca yukarıda değindiğimiz Çek kanununa dair T.B.M.M. de bulunan

12) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 1986s.7

12a) Zira Karşılıksız çekin garanti kapsamı altında kalan kısmı bir kanuni kredidir.

12b) Ömer Teoman, *Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler* İstanbul 1987 s.8, ve Müge Tekil, *Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu* İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş yayını 1997 s.48, Süheyl Donay, *Son Değişikliklerle Çek* Türk Ticaret Bankası Yayını Vize/Kırklareli 1990

13) Tekil, a.g.e., s.48

tasarının 3. maddesini değiştirmek isteyen yeni düzenlemesi “Bankalar ekle işleyecek hesap açtıkları müşterilerinin açık kimlik ve adreslerini tespit etmek için fotoğraflı nüfus kayıt örnekleri ile ikametgah tezkerelerini veya ticaret sicil kayıtlarını almak ve müşterilerinin açık kimliklerini TCMB’ na bildirmek zorundadır.” demektedir⁽¹⁴⁾. Gerekçe olarak da, sanıkların açık kimlik ve adres tespiti yapılamaması nedeni ile savcılıklara yapılan ihbarların sonuçsuz kalması ve davaların aılamamasının önlenmesini sağlanması amaçlandığı belirtilmektedir⁽¹⁵⁾.

Uygulamada ek hesabı açmasından ötürü, bankaların gerekli itinaı gösterip göstermedikleri sorunu üzerinde fazlaca durulmamıştır. Ancak bu konuda 3167 sayılı kanun ncesi Yargıtay 11.Dairesinin 24.5.1982 tarihli kararı ilgi çekicidir.

Bankaca “mevcut olmayan bir anonim şirket adına hesap açılmış bu hesap üzerine çekilen ek karşılıksız çıkmış ve keşidecisi de suçlu bulunmuştur. Bunun zerine hamil, bankayı dava ederek zararını talep etmiştir. Daire bankanın sorumlu olmadığı sonucuna vararak hamilin talebini ret etmiştir.

Ancak kararda bankanın hesap açarken bir araştırma yapmak görevinin bulunup bulunmadığı konusu, tartışılmamakta daha çok araştırma yapmadan çeki kabul eden hamilin durumu tartışılmakta ve kusurlu hamilin bankanın kusurunu iddia etmesinin iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağı ileri sürülmektedir”.⁽¹⁶⁾

Ancak kanımızca bankanın anonim şirketin varlığını incelemeyen, ek karnesi vermesi ve ek hesabı açması bankanın göstermesi gereken basiret ve itina yükümü ile bağdaşmaz. Söz konusu olayın meydana geldiği tarihte 3167 sayılı kanun

14) Metin için Bkz.: **Demokratikleşme ve Yargı Reformu** Adalet Bakanlığı yayınları Ankara 1994 Cilt 1 s.680

15) a.g.e., s.671-672

16) 11H.D 24.5.1982 E.82/2564, K.82/2491 “....A.ř adına bir şirketin mevcut olmadığının anlaşıldığı ve davacının sattığı mala karşı A.ř. adına çeki veren ...nun ve şirketin durumunu araştırmadan çeki kabul ettiği, dolandırıcılık olayında basiretli bir tacir gibi hareket etmeyen davacının kendi kusuru ili sebebiyet verdiği, davacının davalı bankanın ek anlaşması yaparken gerekli incelemeyi yapmaması nedeniyle dolandırmasını sağladığı iddiasının iyi niyet kurallarına uygun olmadığı gerekçesi ile .. davanın...reddine” Nurkut İnan-Yargıç Serpil Kıvanç **Yargıtay 11.H.D’nin çeke İlişkin Kararları Ticaret Hukuk ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 1** Batihe yayını Ankara1984 s.153

yürürlükte değilse de TTK nun 20/2 hükmündeki basiretli bir tacir gibi davranma yükümü bankanın sorumluluğunu gerektirecek biçimde değerlendirilebilir

Bu açıdan yüksek mahkemenin bu kararına katılmadığımızı belirtelim. Buna karşın “ bir bankanın çek karnesi verdiği müşterisinin gerçek kimliğini araştırmaması halinde bu özenin yerine getirilmediğini kanıtlayan zarar gören hamile karşı çek bedelinin tümünü ödemek zorunda kalacağı savunulmuştur.”^(16a)

Prof. Dr. Ömer Teoman hukuksal mütalaası istenen, yargıya intikal eden bir somut olayda, bankanın gerçek kimlik tespiti yapmaksızın çekle işleyen mevduat hesabı açması ve çek karnesi vermesi sonrasında bankanın çek bedelinden sorumluluğunun tartışıldığı davada yazar bir bankanın kendisini farklı bir kişi gibi tanıtan kişiye çek karnesi verirken “gerçek bir kimlik tespiti yapmadığı başka bir şahsa ait imza sirküleri ve kimlik ile yetindiği halde bankanın gerçek kimliği araştırma konusunda göstermediği özensiz davranışının ağır bir kusur olup davalı muhatabın çek bedelinin tamamından sorumlu tutulması gereğine işaret etmektedir.”^(16b)

Hayali bir kişi adına çek hesabı açan bankanın çekin karşılıksız çıkmasından sorumlu olması gerektiği yönünde Yargıtay 11 H.D.since verilmiş kararlara da rastlanmaktadır.^(16c)

Özellikle Teoman’ın hukuksal mütalaasındaki gerekçeler ve Yargıtay kararı değerlendirilmesinden, artık hayali kişiden kast olunanın, tüzel kişilik olabileceği de düşünülürse, gerek şirket gerekse diğer bir hayali tüzel kişilik adına açılan çek hesabı sonucunda, hamillerin ve 3. Şahısların uğrayacakları zararlardan bankayı sorumlu tutmak gerekir kanısındayız.⁽¹⁷⁾ Bu tip sorumlulukta, bankanın baskın ve ağır kusurlu olduğu ortada olmakla birlikte, farklı somut olaylarda kusur oranının

16a) Ömer Teoman, *Yaşayan Ticaret Hukuku Cilt 1 kitap 1 İstanbul 1992 s.219-226*

16b) Teoman Ö. a.g.e., s.224

16c) Yargıtay 11.H.D 21.2.1991 E.9465/K1162 sayılı kararı bu yöndedir. Karar Metni için Bkz.: Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku* Ankara Seçkin Yayınevi 1993 s.48

17) Teoman a.g.e., s.224 de yazar bu konudaki düşüncelerinin öğretilde Gürbüz H. ve Göle C. tarafından *Ticari Senetlerin İptali ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar İstanbul 1984 ve Çek Hukuku Ankara 1988* adlı eserlerinde paylaşıldığına da işaret etmektedir.

tartışılabilir. Bu anlamda, bankanın kusursuz sorumluk altında olduğunu söylemek güçtür.

Elbette Merkez Bankasınca, çek karnesi alma ve çek hesabı açmak açısından yasaklanmış olanlara ilişkin bildirim gereği banka çek karnesi vermekten ve çek hesabı açmaktan 3167 sayılı kanunun 9/2 hükmü uyarınca kaçınacaktır.

Merkez Bankasınca çek karnesi verilmesi yasaklanan kişiye çek karnesi verilmesinden doğacak, hami yada 3 şahısların zararları karşısında, bu kaçınma yükümünü yerine getirmeyen bankanın kusursuz olduğunu ileri sürmesi oldukça zordur.

C) BANKALARIN ÇEK KARNESİ VERİRKEN BELLİ KAYITLARI ÇEK KARNESİNE YAZMA YÜKÜMÜ

Bu yüküm özen yükümünün yasal bir uzantısı niteliğindedir. Bankalar çek karnesinin her yaprağına, çek hesabının bulunduğu şubenin adı, hesap numarası ve hesap sahibinin vergi kimlik numarası yazmak ödevindedirler.

Bankaların bu kayıtları çek yaprağına yazmaları, özellikle çekin tedavülü ve ödenmesi açısından belli kolaylıklar sağlar. Bankalara yükletilen söz konusu yüküm Fransız Çek hukukunda yer alan benzer iki hükümden esinlenilerek 3167 sayılı kanunda yer almıştır. Bunlar Fransa 'da çeklerle ilgili kanun Hükümündeki Kararnamenin 65.maddesine yer alan iki hükümdür.⁽¹⁸⁾

Bu hükümlerden K.H.K nin 65.maddesinin 1.fıkrası “Alacaklısına boş ve veznesine ödenecek çek karnesi veren bir banka karnedeki beher nüsha üzerine o karnenin teslim edildiği şahsın adını yazmak zorundadır. Bunun aksine hareket bir kabahat teşkil eder ve 5 franklık para cezasını gerektirir”⁽¹⁹⁾ demektedir. 1 Ocak 1976 tarihinde yürürlüğe giren hüküm ise “Çek karnelerine çekin ödeneceği banka şube veya ajansın telefon numarası gösterilir, aynı şekilde bu karnelerde hesap sahibinin

18) Reha Poroy, *Fransız Çek Hukukundaki Çekle ilgili Yasa Metinleri Batider Aralık 1981 Cilt 11 S.2 s.158-185*

19) 24.5.1938 tarihli KHK için Bkz.: *Batider a.g.e., , s.171 ve Poroy' un adı geçen sayıdaki Fransız Çek Hukukundaki gelişmeler adlı makalenin s.24 vd.*

adresi de yer alır” demektedir. (KHK m.65 f 3-4)⁽²⁰⁾

Bu iki hükümden esinlenen 3167 sayılı kanunun 3.maddesi ilk hali, çekle işleyen hesabın bulunduğu şube adı ve keşidecinin hesap numarasının çek yaprağına kaydını zorunlu hale getirirken, yukarıda belirttiğimiz mehazına ve tasarıda⁽²¹⁾ olmasına rağmen önemli bir hususu düzenlememiştir. Bu da keşidecinin kimliğinin çek karnesine yazılmasının gerekliliğidir.⁽²²⁾

Ancak 4814 sayılı değişiklik ile getirilen vergi kimlik numarasının yazılma zorunluluğu 3167 sayılı kanunda düzenlenmemiş olan bu eksik hususu bertaraf etmiştir.

Çek yaprağına keşidecinin adının yazılması durumunda, çek hamili yada kendisine çek ciro edilen bu çekin keşidecisinin kim olduğunu bilebilecektir. Aksi takdirde sadece hesap numarası belki keşideci ile özel ilişkisi olanlara keşidecinin kimliğini ortaya koyabilecektir; Ancak ciro yolu ile bir başkasından çeki alan kişinin, keşideciyi tanımasını engelliyecektir. Böylece çek yaprağına, keşidecinin adının yazılması ileride ciro yolu ile çeke hamil olanlara yarar sağlayacak ve piyasada kimliği meçhul kişilerin keşide ettiği çeklerin tedavülüne engel olacaktır.⁽²³⁾

Hiçbir ödemede aksaklık olayı söz konusu olmadan dahi, bankalara yüklenen belirli bilgileri çek yaprağına yazma mükellefiyeti⁽²⁴⁾ çekte ödemeler düzenindeki aksaklıkları azaltmaya ve çek hamilleri korumaya yöneliktir.

Bu şekilde değerlendirdiğimiz çekle işleyen hesabın bulunduğu şube adının ve hesap numarasının çekin zorunlu unsurlarından olmadığını ve çekin şekil şartlarından

20) Poroy, a.g.m., s. 25 ve **Batider** adı geçen sayı s.172

21) ” Nitekim hükümet tasarısında keşidecinin hesap numarası ile birlikte adı ve adresinin de yazılacağı öngörülmüş ve bu metin Adalet Komisyonunca da aynen benimsenmiştir. Buna rağmen tasarı genel kurulun 17.1.1985 tarihli birleşiminde 89. Maddesi gereğince Adalet Komisyonunca geri alınmış ve yeniden incelenip görüşüldüğünde Keşidecinin ad ve adresi madde metninden çıkarılmıştır.” Süheyl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s s.10

22) Bu düşünce için Bkz.:Donay, a.g.e., s.10 Doktrinde Teoman’a göre de bu husus 3167 sayılı yasanın bir eksikliğidir. Çek Yasasının Yaratabileceği sorunlar **Milliyet** 18.4.1985

23) Donay, a.g.e., s.10-11

24) Poroy, a.g.m., s.25

sayılamayacağını yukarıda açıklamıştık.Bankaların çek karnesi verirken her çek yaprağına belli kayıtları yazma yükümüne aykırılığın cezai yaptırımını 3167 sayılı kanunun 15. maddesinde düzenlenmiştir. Bu yüküme aykırılığın cezai ve hukuki sonuçlarına aşağıda değineceğiz.

D) BANKALARIN ÇEK KARNESİ VERDİKLERİ MÜŞTERİLERİNİ BELİRLEME VE MERKEZ BANKASINA BİLDİRİM YÜKÜMÜ

02.04.1998 Tarih ve 4358 tarihli kanun ile değişene kadar 3167 sayılı kanunun 3/3 maddesine göre “Bankalar çek karnesi verdikleri müşterilerinin açık kimliklerini T.C. Merkez Bankasına bildirmek zorundadır” hükmü mevzuatımızda yer almakta idi.

2.4.1998 Tarih ve 4358 sayılı kanun ve 8.3.2003 tarih ve 4814 sayılı Kanun değişikliği sonrasında bankalar, çek hesabı açtıranların açık kimlik ve adreslerini saptamak için fotoğraflı nüfus cüzdanı örnekleri ile yerleşim yeri belgelerini tacir olanların ayrıca ticaret sicili kayıtlarını almak, bunların açık kimliklerini, adreslerini, vergi kimlik numaralarını ve çek hesabının kapatılma hallerini on beş gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirmek ve bunlara ilişkin belgeleri hesapların kapatılmalarını izleyen beşinci yılın sonuna kadar saklamak zorundadırlar. Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması halinde hamilin talebi üzerine keşidecinin bankaca bilinen adresleri kendisine verilir.

3167 sayılı kanuna ilişkin Merkez Bankasının 1-3 numaralı tebliğinin 3. maddesine göre de bankalarca çek karnesi verilen müşterilerinin açık kimlikleri ile ilgili olarak Merkez Bankasına Yapılacak bildirimlerde hesap sahibinin:

- a) Adı soyadı (tüzel kişilerde yalnız ticaret unvanı yazılacaktır).
- b) Baba adı
- c) Doğum yeri ve tarihi
- d) Varsa hesap sahibi tarafından bildirilen vergi hesap numarası
- e) Adresi

f) Çekle işleyen hesabın bulunduğu banka şubesinin adı

g) Çekle işleyen hesabın numarası yer alır.

Bu derece ayrıntılı biçimde; çek karnesi verilen müşterinin kimliğinin tespiti, ödemede aksaklık olayının önlenmesi ile müşteri hakkındaki yaptırımların doğru uygulanabilmesini istemek içindir.⁽²⁵⁾

3167 sayılı kanuna ilişkin bu düzenlemeye benzer biçimi ile Fransız Çek Hukukunda da “yeni hesap sahibine çek veren Bankanın Fransız Bankasından bilgi alması gerekir.”⁽²⁶⁾ Bankaların çekli hesap açarken bildirim yükümü kapsamında yukarıda tebliğde yer alan bilgileri belirlemesi zorunludur.

3167 sayılı kanunun bankalara basiretli davranma yükümünü yüklediğine göre, bankalar söz konusu bilgilerin müşteriye belgelendirilmesini de istemelidir. Müşterinin beyanı ile yetinilmesi özen gösterme yükümü ile bağdaşmaz.

Bu nedenle bankanın müşterisinden geçerli bir kimlik belgesi, ikametgah belgesi, tüzel kişilerden Ticaret sicil kaydı yada bağlı olduğu odadan veya Kamu Kuruluşundan bir faaliyet belgesi ve ayrıca vergi karnesi istemesi ve bu belgelerin en az birer fotokopisini dosyasında saklaması zorunludur.”⁽²⁷⁾

Bankaların müşterileri hakkındaki bilgileri belgelendirmesinin yeterli sayılıp sayılmayacağı konusu ele alan Kaneti “Kanuna göre, Banka özel şüpheye yer veren bir durum olmadıkça başkaca bir araştırma yapmak ve çekli hesap müşterisi için istihbarat almak zorunda değildir”⁽²⁸⁾ demektedir. Kaneti ’ye göre “Aksi görüşün kabulü çek karnesi verilmesini, uygulamanın ihtiyaçları ile bağdaşmayacak şekilde yavaşlatmak ve zorlaştırmak olur. Yine Kaneti’ ye göre “bununla birlikte, bankanın çekli hesap açarken, müşterisi hakkında özel bir araştırma yapmasının basiretli davranma ödevinin kapsamında olduğunun ileri sürülebileceğini gözden uzak tutmamak gerekir.

25) Doktrinde önceleri haklı olarak çek karnesi verdikten sonra müşterilerinin vergi numarasının alınmasının bir yararı olmayacağı ve müşterinin buna zorlanamayacağı ileri sürülmüştür. Donay, a.g.e., s.8-9 Ancak 4358 ve 4814 sayılı kanun değişikliği ile artık bunun bir zaruret olduğu ortadadır.

26) K.H.K madde 27 Poroy, a.g.m., s.24

27) Kaneti a.g.m., s.6

28) Kaneti a.g.m., s.6

Yukarıdaki esaslara uygun biçimde müşterisinin kimliğini tespit eden banka şubeleri, T.C. Merkez Bankası 1.nolu tebliğine bağlı örneğe uygun biçimi ile çek karnesi verdikleri müşterilerinin kimliklerini, banka Genel Müdürlüğüne bildirirler. Banka Genel Müdürlükleri, -yabancı bankalarda ise merkez şube müdürlükleri- şubelerce gelen listeleri birleşik hale getirerek, aylık dönemler halinde düzenler ve takip eden ay sonuna kadar T.C. Merkez Bankasına gönderirler. (Tebliğ madde 3) ⁽²⁹⁾

Bu bildirim niteliği gereği vekalet niteliğindeki çek sözleşmesindeki bankanın sır saklama borcunun mutlak olmadığını göstermektedir. ^(29a)

Ayrıca yine 1.numaralı tebliğe göre, hesap kapatmada ve çek karnesi geri vermede ilk bildirimle ilgi yapılarak aynı biçimde T.C. Merkez Bankasına bilgi verilir.(Tebliğ madde 3/son)

Bu yükümlere aykırılık 3167 sayılı kanunun 15. maddesinde yer almıştır. Bunlara aşağıda değineceğiz.

Yasal anlamda çek hesabı açılırken bazı verilerin eksik alındığı düşünen yasa koyucu yukarıda işaret ettiğimiz 3167 sayılı kanuna ait değişiklik önergesinde "Bankalara çekle işleyecek hesap açtıklarında müşterilerinin açık kimlik ve adreslerini tespit etmek için fotoğraflı nüfus kayıt örnekleri ile ikametgah tezkerelerini veya ticaret sicil kayıtlarını almak ve müşterilerinin açık kimliklerini T.C. Merkez Bankasına bildirim "yükümü yeniden düzenlenmiştir. ^(29b)

Ayrıca bankalar 4358 sayılı Vergi kimlik numarasının yaygınlaştırılması hakkındaki Kanun uyarınca Çek kullanımında Vergi Kimlik Numarası kullanımını sağlayacaktır. ⁽³⁰⁾

Düzenlemede " Bankalar, çek karnesi verdikleri müşterilerinin açık kimlik ve adresleri ile vergi kimlik numaralarını T.C. Merkez Bankasına bildirmek ve bunlara ilişkin belgeleri hesapların kapatılmalarını izleyen beşinci yılın sonuna kadar

29) Bankalarca 3.10.1985 tarihinden önce verilmiş çek karnelerine ilişkin bildirimde tebliğin 3. Maddesine göre 2 ay içinde genel esaslara göre yapılır.

29a) Müge Tekil, **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu** İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş yayını 1997s s.19

29b) Metin için Bkz.:Adalet Bakanlığı a.g.e., s.680.

30) 4.4.1998 tarih ve 23307 sayılı R.G.

saklamak zorundadırlar.”denmektedir.

Bu kanuna ait Maliye Bakanlığının 1 sıra numaralı tebliğine göre ilgili kurumlarda alt yapı çalışması bitmediği için şimdilik Vergi kimlik numarası uygulaması çekler için öngörülmemektedir.⁽³¹⁾

Bu kanun uygulandığında her çek hesabı açılması halinde Vergi numarasının çek sahibi keşideci için aranması ve bunun tespiti bankalar açısından bir yüküm olacaktır. Bu mali yükümün çekle ödemeler sistemine dolaylı yoldan olumlu etki yaratacağı tabiidir.

31) 20.4.1998 tarih ve 23319 sayılı R.G.

VIII) BANKALARIN ÇEKTE ÖDEME YÜKÜMÜ

A) GENEL OLARAK ÖDEME YÜKÜMÜ

1-Sorun

Bankalar genellikle süresinde ibraz edilen ve karşılığı olan çekleri öderler, hatta bankaların karşılığı olmayan çek bedelini de ödemesi söz konusu olabilir. Ancak çek muhatabı olan bankanın hamile karşı, çeki ödeme yükümü altında olup olmadığı ve muhatap bankaların karşılığı olan bir çeki neden göstererek yada göstermeksizin ödememesi halinde hamilin bankayı dava edip edemeyeceği tartışılabilir bir sorundur. Bu açıdan bankanın çeki ödemesine ilişkin olarak belirlenmesi gereken ilk nokta, muhatapın ödeme yükümü altında olup olmadığıdır.

2-Türk Ticaret Kanunu hükümleri

Ödeme yükümü ve hamilin çek bedeli için muhatabı dava edip edemeyeceği hususunda, TTK da çelişik hükümler vardır.

Policedeki kabul olgusunun (m.610) düzenlenmediği çekte, kabul şerhi de geçersiz sayıldığına (TTK 696) göre muhatap hiçbir zaman asli borçlu haline gelmemektedir.

Police hükümleri ve TTK 696 maddesine göre varılan bu sonuca karşın, TTK 695/2 “keşideci muhatap nezdinde çekin ancak bir kısım karşılığını hazır bulundurduğu takdirde, muhatap bu kısmi karşılığın tutarını ödemekle mükelleftir “ demektedir. Maddede mükellef terimi yer aldığına ve kısmi karşılığı ödemekle yükümlü tutulan muhatapın karşılığın tümünü de ödemesi gerekeceğine göre muhatapın ödeme yükümü altında olduğu ve hamilin dava etme hakkının varlığından söz edilebilir⁽¹⁾

1) Nurkut İnan, *Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk* Ankara BATİHE yayınları Olgaç Matbaası Türkiye İş Bankası Tesisi –Ankara Hukuk Fakültesi 1981, s.39

B) KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ÖDEME VE HAMİLİN DAVA HAKKI

Fransız Hukukunda bankanın ödeme yükümünden Fransız Çek Kanunun 32.maddesinde bahsedilmekte ⁽²⁾ ”Muhatap ibraz müddetinin dolmasından sonra bile ödemede bulunmaya mecburdur” denmektedir. Yine aynı maddede bankanın çek keşide etme yasağına aykırı olarak keşide edilen çekleri de ödemekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. Fransız Hukukunda çek karşılığının mülkiyeti lehdara (hamile) aittir. Çek devredildiğinde karşılık üzerindeki mülkiyet hakkı da devredilmiş olur.

Fransız Çek Kanununda 1938 yılında değişiklikle, hamilin muhataba karşı dava hakkının üç yılda zamanaşımına uğrayacağını öngören bir fıkra eklenmiştir.(madde 52/3) Kanunda hamilin muhatabı dava etme hakkından söz eden bu tek hüküm yazarlara göre karşılığın devri davasının zamanaşımı hakkındadır. Bu bakımdan Fransa ‘da hamilin dava hakkı karşılığın devri davasının zamanaşımı niteliğindedir.⁽³⁾ Amerikan hukukunda hamil çek muhatabını dava edemeyeceği gibi karşılığın devri de hiçbir şekilde söz konusu olamaz.⁽⁴⁾

İtalyan Çek kanununa göre ise” keşidecinin ibrazı tarihinde muhatap nezdinde çeke yeterli karşılık teşkil edecek meblağın bulunması halinde Muhatap çek hamiline tediye bulunmaya mecburdur.⁽⁵⁾

İngiliz hukukunda ise hamilin çek muhatabını dava hakkı yoktur⁽⁶⁾

İsviçre/Alman hukukundaki egemen görüşe hamilin çek tutarı için muhatabı dava edemeyeceği yolundadır. Ancak İsviçre 'de karşılığın hamile intikal etmesi halinde karşılığın devri davası açması mümkündür.⁽⁷⁾

2) Bkz.: Fransa’da Çek ile ilgili yasa metinleri **Batider** Cilt 11S.2 s.164

3) İnan, a.g.e., s.40.

4) İnan, A.e. s.40.

3) İnan, A.e s.40

4) İnan, A.e s.40

5) Mehmet R. Uluç, İtalyan Hukukunda Çekin Cezai Himayesi **Batider** Cilt 3 S.1 s.36-59

6) İnan, s.40.

7) İnan, a.g.e., s.41.

C) TÜRK HUKUKUNDA ÖDEME YÜKÜMÜ VE HAMİLİN DAVA HAKKI

Türk hukuk doktrinde muhatabın ödeme yükümü altında olup olmadığı ve hamilin dava hakkının varlığı tartışmalıdır.

1-3167 Sayılı Kanun öncesi

Bu tartışmada Ticaret Kanunu hükümlerine göre havale olarak nitelendirilebilen çekte, Muhatap bankalar ile çek hamilleri arasında hukuki bir ilişkinin olmaması nedeni ile bankaların ödeme yükümü olmadığı gibi hamilin muhatabı dava hakkının varlığını da kabul etmeyen yazarlar vardır.⁽⁸⁾

Bankaların çeki ödeme yükümü ile hamilin dava hakkının olmadığı savunan yazarlar, çekte kabulün yasak olması(TTK 696) ve muhatabın hiçbir zaman asli borçlu haline gelmemesi sebebi ile de muhatabın ödeme yükümü altında olmadığını ve hamilin muhatabı dava edemeyeceğini ileri sürmektedirler.⁽⁹⁾

Hamilin muhatap bankaya karşı dava hakkının olmadığını savunan yazarlardan Kalpsüz 'e göre "Çeki ödemekten kaçınan muhatap, keşideci ile arasındaki mukaveleye riayetsizlik etmiş" olur⁽¹⁰⁾ ve bundan doğan zararı ödemekle yükümlüdür. Yine Kalpsüz Muhatabın TTK nın 695. maddesindeki kısmi karşılığı ödeme yükümünün karşılığın tamamen mevcut durumlara teşmil edilemeyeceğini kabul etmekle ancak bu yükümün çek anlaşmasının tarafı olan keşideciye karşı hüküm ifade edeceğini belirtmektedir. Bu açıdan yazara göre muhatabın hamile karşı değil keşideciye karşı bir yükümlülüğü vardır ve bu nedenle hamilin muhatabı dava hakkı kabul edilemez.⁽¹¹⁾

8) Turgut Kalpsüz (Gürğan, Çelebican / Faruk Erem) İktisadi ve Hukuki Yönden Çek **Hukuki Yönden Çek** Genişletilmiş 2.Basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974 s.102.

9) Kalpsüz, a.g.e., s.102-103 Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku** Ankara 1976 s.661

10) Kalpsüz, A.e s.102

11) Kalpsüz, A.e s.102 ve İnan, a.g.e., s.50 İnan'a göre TTK daki mükellefiyet kavramından muhatabın ödeme yükümü olduğu sonucuna varmak Türk/İsviçre sistemine uymamaktadır.

Doktrinde N. İnan' da Türk /İsviçre hukukunda baskın görüş olan muhatabın hamile karşı borç altına girmediğine işaret ederek, gerek kambiyo borcu olarak gerekse genel hükümlere göre muhatabın çek bedeli için sorumlu tutulamayacağını vurgulamaktadır.⁽¹²⁾

Buna karşın Domanıç TTK695/2 hükmünün muhatabı kısmı karşılığı ödemekle yükümlü tutmasına ve TTK 711.maddesinin ibraz süresi içerisinde çekten cayılamayacağına ilişkin hükmüne dayanarak hamilin muhataba karşı dava hakkının olduğunu kabul etmektedir.

Domanıç "Karşılığın kısmen mevcut olması halinde dahi, bu nispette ödeme mükellefiyetini bankaya yükleyen TTK 695/2 karşısında, bizce Türk Hukukundaki tereddüt ve tartışmalar yersiz ve sebepsizdir. Bir çek anlaşması ve banka nezdinde karşılık bulundukça, bir cayma söz konusu değilse, muhatap çeki ödemek mecburiyetindedir. Haksız olarak ödemedi kaçan bankanın dava edilmesi mümkündür. Poliş de karşılığın hamile geçmesine dair 645.maddenin çeklere de uygulanabileceğini kabul eden TTK 730/15 hükmü de muhatabın dava edilebileceğini teyit eder.İbraz müddetleri içinde çekten cayılması ile ilgili TTK 711 'de muhatabın ödeme mecburiyetini, ödemedi kaçındığı taktirde dava edilebileceğini göstermektedir." demektedir.⁽¹³⁾ Yazara göre bankanın borcu kambiyo borcu niteliğindedir.

Ayrıca doktrinde Karayalçın 'a göre hamilin 3.şahıs yararına sözleşme hükümlerine dayanarak (B.K 111/2) muhatabı dava hakkı vardır. Yazara muhatabın çekten dolayı kambiyo borcu altına girmediğini, ancak genel hükümlere göre borçlu kılınabileceğini kabul etmektedir.⁽¹⁴⁾

Sonuç olarak 3167 sayılı kanun öncesi sorunun tartışılabilir olduğu ve iki farklı düşüncenin ortaya çıktığı görülmektedir.

12) Yazar bu düşüncesini Ticaret Hukuk ve Yargıtay Kararlarına İlişkin 1.nolu Sempozyuma sunduğu bildiride de açıklamıştır. Bkz.: **Ticaret Hukuk ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 1** Batihe yay. Ankara 1984 s.152

13) Hayri Domanıç, **Kıymetli Evrak Hukuku** 2.Bası İstanbul Fakülteler Matbaası 1975 s.466

14) Yaşar Karayalçın, **Ticaret Hukuku III –Ticari Senetler** (Kambiyo Senetleri) Ankara 4.baskı 1970 s.281

Bizce, muhatap bankaların sadece TTK hükümleri ile gerekli olan çek anlaşmasını yapmaları ile çek keşidecisi olan müşterilerine karşı ödemede bulunma yükünden dolayı sorumlu olduklarını kabul etmek gerekir. Ayrıca yasal hamilinde ve müşterisi olan keşideciye karşı, bankaların şartlı olarak kambiyo borcu altında oldukları kabul etmek gerekir. Bu şart keşideci ile muhatap arasında çek anlaşmasının olması ve karşılığın bulunması şartıdır. Bunun dayanağı ise TTK 695/2 hükmüdür.

2-3167 Sayılı Kanun düzenlemesi sonrası

Aslında bankanın çeki ödeme yükümüne ilişkin tartışmaların 3167 sayılı kanunun 4.maddesi karşısında bitmiş olduğunu kabul etmek gerekir.4. madde “Çekle işleyen hesabın bulunduğu banka şubesi, ibraz edildiği anda karşılığı bulunan çeki ödemek mecburiyetindedir “ demektedir.3167 sayılı kanun ödeme yükümü için karşılığın olması şartını belirlerken TTK 695deki, çekin ibrazındaki ödeneceği hususunda da 707.madde hükmüne uymaktadır. Böylece TTK açısından da açıkça belirtilmeyen ancak varlığı TTK 695/2 hükmü ile sezinlenebilen ödeme yükümü 3167 sayılı kanun ile sarıh bir biçimde mevzuatımızda yer almıştır.3167 sayılı kanunun 4.maddesi karşısında artık süresinde ibraz edilen ve karşılığı bulunan çeklerde bankanın hamile karşı ödeme yükümünün varlığını kabul etmek gerekir. Öğreti de büyük bir çoğunlukla bu kanıdadır.⁽¹⁵⁾Bu açıdan hamil ile muhatap arasında bir ilişki

15) Seza Reisoğlu, *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek* İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.87.Domaniç, a.g.e., s.466 vd. Abuzer Kendigelen *Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı. İstanbul Barosu Dergisi* 1990 S.-8-9 s.587-621.(naklen Müge Tekil, *Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu. İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş yayını* 1997s.38) Ömer Teoman, *Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler* İstanbul 1987 s.11.Şafak Narbay, *Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı* İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 1996s.17Haluk Çolak, *3167 Sayılı Kanunun Uygulanmasında Bankaların Özen Yükümlülüğü İle Karşılıksız Çek Keşide Etmek Suçunun Cezai Hüküm ve Sonuçları* s.85 *Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması ve Değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu* İstanbul Ticaret Üniversitesi İstanbul 2002. Abuzer Kendigelen, *Çek Hukuku* 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayın Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 s.207-210.Buna karşın Poroy/Tekinalp aksi düşüncededirler. Reha Poroy/Ünal Tekinalp, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 17.bası İstanbul Arıkan basım Yayın Dağıtım L.T.D şirketi yayını Ekim 2006 s.268 N.457/3.

olmasa da, hamilin muhatabı dava edebileceğinin kabulü gerekir.

4.maddenin ödeme yükümü açıkça düzenlemesini amacı da bankaların ileri tarihli çekleri ibraz anında ödemeye zorlamaktır. Bu madde ile muhatap banka kendisine ibraz edilen ileri keşide tarihli çekleri de, ibraz anında ödemekle yükümlü olacak böylece de bu konudaki TTK na ters düşen uygulamanın da önüne geçilmiş olunacaktır.4358 sayılı kanun ile değişik 3167 sayılı kanunun 4. maddesini uyarınca koşullarına uygun ve karşılığı var olan çek, muhatap bankanın herhangi bir şubesine ibraz edildiğinde hamilin vergi kimlik numarası saptandıktan sonra ödenir. Değişiklik ile 4. maddede ayrıca mevcut kısmi karşılığın ödenmesi de düzenlenmiştir.Değişiklik bankanın mevcut ödeme yükümüne ek olarak bu anlamda muhataba hamilin vergi kimlik numarasını tespit etme ödevi verilmiştir.

Değişiklik öncesinde de muhatabın ödeme yükümünün bulunduğu kanısında olduğumuzu da bir kez daha belirtelim.

IX) MUHATAP BANKALARIN ÇEKLERİ ÖDEMESİ

A) ÖDEME AÇISINDAN ÇEKİN MUHATABA İBRAZİ

1-Genel olarak ibraz

Çekte temsil edilen hak senetten ayrı dermehan ve devir edilemeyeceğine göre, (TTK 597) çekin ödenebilmesi için muhataba tevdi gereklidir. Bu açıdan çek ödeme amacı ile muhatap bankaya ibraz edilir.

Çekin ibrazında tespiti gereken ilk noktada, muhatap banka kavramının neyi ifade ettiğidir.

TTK hükümlerinde çekin ibrazı açısından açıkça düzenlenmeyen ve tartışmalı olan muhatap banka kavramı ⁽¹⁾ Çek Kanununun “muhatap banka deyimi çekle işleyen hesabın açıldığı bankayı ifade eder” şeklindeki düzenlemesi ile açıklığa kavuşmuştur.⁽²⁾ 4814 sayılı kanun ile değişik 3167 Çek Kanunun 4. maddesinin açıkça çek hesabı açan bankaya muhatap banka denir demektedir.

Zira 3167 sayılı kanun öncesi muhatap banka kavramının çek hesabı açılan şubeyi mi? Yoksa bankanın tüm şubelerini de kapsar biçimde banka tüzel kişiliğini mi ? Yoksa Muhatabın bir Merkeze bağlı tüm şubeleri ile diğer tüm bankalar ve

1) Muhatap Bankanın sadece çek hesabı açan şubeyi mi? Yoksa çek hesabı açan bankanın tüm şubelerini mi ? kapsar biçimde bankayı mı ifade ettiği öğreti ve uygulamada tartışılmıştır. Bkz.: Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul 1.bası 1985 (Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.70. İlhan Postacıoğlu Çekin ibrazı ile ilgili problemler **Batider** C8 S.3 s.116-117 ve Şafak Narbay **Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı** İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 1996 s.12.

2) 3167 sayılı kanunun 4. madde gerekçesinde “maddenin üçüncü fıkrasında, muhatap banka deyiminin, tüm şubeleri kapsayan ve tüzel kişiliği haiz olan bankayı ifade ettiği belirtilmek suretiyle muhatap banka deyimine açıklık getirmiştir ”denmektedir. Madde Gerekçesi için Bkz.: Süheyl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını Ocak 1986 s.148.

onların şubeleri olduğunu mu ? ifade ettiği sorunu oldukça tartışılmıştır.Bu konuda uygulama farklı görüşler ortaya atılmıştır. ⁽³⁾

Buna göre çek ödeme amacı ile çek hesabının bulunduğu banka şubesi ile o bankanın herhangi bir şubesine ibraz edilebilir. Çekin hesabın bulunduğu banka şubesi ile o bankanın diğer şubeleri dışında bir başka banka şubesine tevdi hukuken ibraz anlamını taşımaz ve hiçbir biçimde ibrazın sonuçlarını doğurmaz.

Sorunu tartışan Y.11 H.D 10.5.1973 tarih ve 1241/2166 sayılı ilke kararı ile de bu durumu uygulama açısından tevsik etmiştir. ^(3a)

Buna karşın TTK nun 710. maddesinde çekin bir takas odasına ibraz edilmesini de muhataba ibraz olarak kabul etmiştir.Burada temlik yada tahsil cirosu ile çeki elinde bulunduran muhatap banka dışındaki bir bankanın, çeki takas odasına ibrazı öngörülmüş ve bu işlemin usulüne uygun bir ibraz sayılacağına işaret edilmiştir. ^(3b)

İbraz çeki ait kayıtları tespit için ancak ve ancak muhataba göstermek

3) Bkz.: Narbay a.g.e., s.4-12.3167 sayılı kanunun 4.maddesinin kabulü karşısında bu tartışmanın doktrinde bittiği ve Muhatap bankanın banka tüzel kişiliğini ifade ettiği sonucuna varılmıştır.Oğuz İmregün, **Kıymetli Evrak Hukuku** İstanbul Filiz Kitabevi (Fakülteler Matbaası) 1995 s.129-131., Celal Göle **Çek Hukuku** Ankara, Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları Yayın No. 570 1989 s.119-120. Reisoğlu, a.g.e., s.71-72.Abuzer Kendigelen, **Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı** **İstanbul Barosu Dergisi** 1990.S.7-8-9 s.602-603. Poroy Reha Poroy, **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları** İstanbul 1989 s.277 Sami Selçuk, **Çek Suçları** Ankara 1993s 30. İsmail Malkoç /Mahmut Güler **Çek Yasası ve Senetlerle İşlenen Suçlar** Ankara 1.baskı Seçkin Yayınevi 1990 s.22. Buna karşın bazı yazarlar muhatabın her hangi bir şubesine ibraz edilen çekin ödenmesinde keşidecinin imzasının kontrolü zorluğuna işaret ederek bu halin sakıncalarını dile getirmektedirler.(Ömer Teoman, **Çek Yasası ve getirdiği yenilikler** İstanbul 1987 s.11 ve Süheyl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını Ocak 1986 s.19) Buna karşın Elektronik Bankacılık Sistemleri ve faks cihazının gelişmiş olması karşısında belirtilen sakıncaların ortadan kalktığı da karşı görüş olarak ileri sürülmüştür. Narbay a.g.e., s.12 ve İmregün a.g.e., s.129-130 (naklen Narbay a.g.e., s.12 dpn.33)

3a) İsmail Malkoç /Mahmut Güler **Çek Yasası ve Ticari Senetlerle İşlenen Suçlar** 2.basım Ankara Adil Yayınevi Eylül 1999 s.21

3b) Seza Reisoğlu, **Çek** Genişletilmiş 2.bası Ankara 1998 s.149 vd. Celal Göle **Çek Hukuku** Ankara, Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları Yayın No. 570 1989 s.140, aynı yönde Gönen Eriş, **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000 s.679.

suretiyle yerine getirilir. Bu nedenle elektronik posta, telefon yada noter aracılığı ile ihbarda bulunma ibraz sayılmaz. ⁽⁴⁾

Çek muhatap bankaya ibraz edildiğinde ibraz tarihinin çekin üzerine yazılması gerekir. Hukuken ibrazdan söz edebilmek için, ibrazın hak sahibi hamil tarafından yapılmış olması gerekir. Hamiline çekte çeki elinde bulunduran, emre yazılı çekte düzenli ciolarla son ciro edilen kişi, çeki ibraz edecek meşru hamildir.

Çekte meşru hamil ahzu kabza yetki verdiği temsilcisi eli ile de çeki ödemek amacı ile bankaya ibraz ettirebilir.

Çekin muhataba ibrazı ve bunun süresinde yapılması, muhatap bankanın çeki ödeme yükümü ve keşidecinin çekten cayma hakkı açısından önemlidir. Ayrıca çekin karşılıksız olmasının tespiti ve hamilin keşideciye karşı müracaat hakkını kullanması açısından çekin süresinde ibraz edilmiş olması gerekir. (TTK720)

2-Çekte ibraz süresi

a) Süreler

TTK nun 708. maddesinde “Bir çek keşide edildiği yerde ödenecekse on gün keşide edildiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibraz edilmelidir.Ödeneceği yerden başka bir memlekete keşide edilen çek, keşide yeri ile ödeme yeri aynı kıta ise 1ay ve ayrı ayrı kıtalarda ise üç ay içinde muhataba ibraz edilmelidir.

Bu bakımdan, bir Avrupa memleketinde çekilip de Akdeniz’ de sahili bulunan bir memlekette ödenecek olan bil mukabele Akdeniz’de sahili olan bir memlekette çekilip bir Avrupa memleketinde ödenmesi lazım gelen çekler, aynı kıtada keşide edilmiş ve ödenmesi şart kılınmış sayılır.

Yukarıda yazılı müddetler, çekte keşide günü olarak gösterilen tarihten itibaren işler “demektedir.

TTK düzenlemesi ile ibraz için üç farkı süre bulunmaktadır.Bu sürelerin belirlenmesi açısından temel olarak ödeme yeri ile keşide yerinden ne anlaşılması gerektiği önem taşımaktadır.

4) Bkz.: ve Karş Postacıoğlu, a.g.m. s.116 Reisoğlu, a.g.e., s.71 ve dpn. 129 da anılan karar.

b) İleri tarihli çekler açısından

Çekte ibraz süresinin çekte keşide günü olarak gösterilen tarihte başlaması ileri tarihli çekler ve cayma açısından önemlidir. İleri tarihli çekte yer alan keşide tarihi ile ibraz süresi uzatılmış olmaktadır.

Ancak bu durumda olan çek, üzerinde yazılı keşide tarihinden öncede ibraz edilebilir. Aynı şekilde geçmiş bir tarihin, çekte keşide günü olarak yer alması ile de ibraz süresi kısaltılmaktadır.

Çekin keşide gününden önce ibrazı imkanı vardır, daha doğrusu çek görüldüğünde ödenecek bir kambyo senedi olduğuna göre, ileri bir tarih yazılarak tedavüle konan çekin bu tarihten önce bankaya ibraz edilebileceği tabiidir.^(4a)

İleri keşide tarihli çekte ibraz süresi açısından doktrindeki egemen görüşü yansıtan bir kararında Yargıtay şöyle demektedir. “Yasal ibraz sürelerinin (M.708) başlangıç tarihi; çekte keşide günü olarak gösterilen tarihtir. Gerçek ihdas tarihi ibraz süresi hesabının başlangıcı olamaz. Bilimsel öğretilerde de kabul edildiği gibi, keşide tarihi senedin gerçekten tedavüle çıkarıldığı tarih olmayıp üzerinde yazılı keşide tarihinden önce yada sonra tedavüle çıkarılmasına olanak vermekte, dolayısıyla ibraz sürelerini kısaltmak veya uzatmak olanağı doğmaktadır. Böylece sonraki tarihli çeklerin geçerliliğinin yasa hükmü ile kabul edildiği bu tür çeklerde ibrazın süresinin başlangıcının, senedin gerçekte tedavüle çıkarıldığı tarih değil, çekte keşide günü olarak gösterilen tarih olduğu ve ibraz süresinin senet üzerinde yazılı tarihten itibaren işlemeğe başladığının kabulü zorunlu olmaktadır.”⁽⁵⁾

Bu karara rağmen gerçekten ileri keşide tarihli çeklerde çekte vade olmaması da göz önüne alınırsa ibraz süresi açısından çekin üzerinde yazılı tarihi dikkate almak doğru mu olacaktır? Durumun aksinin kabulü tedavül eden her çek için gerçek tanzim tarihi, ibraz süresi açısından şüpheler doğuracak başta çek hamilleri olmak üzere iyi niyetli 3. Şahısları mağdur edecek çeke ve çekle ödemeler sistemine olan güveni sarsacaktır. Bu nedenle ileri tarihli çeklerde çekin üzerine yazılan tarih

4a) Uygulamada Yargıtay Kararları da bu yöndedir.Y.10 CD 30.5.1995 E.4324 K.4858 ve Y.10 CD. 26.3.1996 E.2899 K.3014 Kar. Özetleri için Bkz.: Eriş a.g.e., s.691.

5) 11.H.D 7.5.1981 E. 81/1850 K.81/2241 İnan. N. Kıvanç S. 11.H.D.nin Çeke İlişkin Kararları s.150.

dikkate alınarak ibraz süreleri hesaplanmalıdır.⁽⁶⁾

c) İbraz yeri açısından ibraz süresi

İbraz sürelerinin TTK 708. maddede belirlendiğini yukarıda gördük.. Keşide yeri ile ödeme yerinin aynı yerler olması ve farklı yerler olmasına göre 10 günlük ve 1 aylık ve 3 aylık üç farklı ibraz süresinin belirlenmesinde karşımıza yer kavramı çıkmaktadır:Gerek öğreti gerekse uygulama yer kavramının neyi ifade ettiği konusunda hem fikir değildir.Türkiye’de keşide edilip ödenecek çekler açısından 708. maddeye göre iki farklı ibraz süresinin varlığından söz edebiliriz

Bu sorunun tartışılır olmasının temel nedeni ise TTK çekte ibraz sürelerini düzenleyen 708. madde hükmünün İsviçre Borçlar Kanunu(OR) m.1116 ve Cenevre Yeknesak Kanunu (CYK) 29. maddesini esas almakla birlikte sürelerin hesaplanmasında ölçü alınan kriterler açısından bu sistemden ayrılmış olmasıdır.^(6a)

Zira CYK 29. maddesindeki düzenlemeye göre tüm süreler gün olarak belirlenmiş olup, çek keşide edildiği ülkede ödenecekse ibraz süresi 8 gündür. Ödeneceği ülkeden başka ülkede keşide edilmiş çekler için ise iki farklı süre öngörülmüştür. Eğer keşide yeri ile ödeme yeri dünyanın aynı kısmında ise 20 ayrı kısmında ise 70 gündür.

Bu düzenlemede dünyanın aynı ve ayrı yerinde yer alan ülkelerden ne kast edildiği düşünüldüğünde burada denizaşırı olan ülkeleri anlamak gerekir, Bu ayırımda ise anakara yani kıta coğrafi ayrımının kast edildiği açıktır. Bizim hukukumuzda göre Akdeniz ülkeleri aynı kıtada kabul edilir. (Eski Ticaret Kanunumuz 621.f.1)^(6b)

Gerek TTK 708. maddesi açısından kıta kriteri gerekse CYK açısından dünyanın aynı ve ayrı yerinde yer alan ülkeler kriterleri ibraz yeri ve süresi açısından geniş bir ayırım yaratmadığından uygulama açısından önemli bir sorun yaratmamaktadır.

6) Narbay a.g.e., s.27-28.

6a) Çekte İbraz sürelerinin belirlenmesi açısından Ölçü alınan “yer” Kavramına “De Lege Lata” ve “De Lege Ferenda” Çözüm Önerileri Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’ e Armağan İstanbul Cilt 1 Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003 s.793-821.

6b) Reha Poroy/ Ünal Tekinalp Kıymetli Evrak Hukuku Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006 s.259 Nr.444.

Buna karşılık TTK'nın 708. maddesinin “çek keşide edildiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibrazı edilmelidir.” şeklinde olan hükmü yurt içinde keşide edilmiş çekler açısından tartışılabilir bir sorun yaratmıştır.

Farklı il sınırları içinde çekilip ödenecek çekler için 1 aylık sürenin kabul edileceği hususunda sorun yok gibidir. Burada çekin ödeneceği banka şubesi ile (genelde bunu ibraz edilen şube ile karıştırılırsa da) çekin keşide edildiği illerin farklı olması halinde 1 aylık ibraz süresinin işleyeceği tabiidir.

Sorun Büyükşehir belediye sınırları ilçeleri ile bir ilin ilçeleri arasında yer kavramının nasıl değerlendirileceği üzerinde yoğunlaşmaktadır.⁽⁷⁾

Öğreti de bazı yazarlar yerden il sınırlarının anlaşılması gerektiğini⁽⁸⁾ bazı yazarlarda Büyükşehir belediye sınırlarının yer kavramını ifade ettiğini belirtmektedirler.^(8a)

Her şeyden önce yer olarak idari açıdan bir kazayı anlamak gerekir, bu anlamda semt, köy ve mahalle ismi ile çekin keşide edildiği yer çeke yazılmış ise bunu idari ilçe sınırı ile belirlemek gerekir. Ancak bazen idari anlamda bir ilçe sınırı içinde keşide yeri olarak belirlenmiş yer adının yurt içinde başka bir yerde aynı ismi taşıyan yer olması karşısında sorun nasıl çözülecektir?

Örneğin keşide yerinin Ulus olarak yazılması halinde ödeme yerinin Ankara Cebeci olduğu durumda artık keşide yeri ile ödeme yerinin farklı olduğu yada böyle gözüktü görüldüğünde, Ulus olarak yazılan yerin Ankara Ulus mu İstanbul Ulus mu yada Zonguldak Ulus mu olacağı tartışılır haldedir.

Bu örnekte keşidecinin iradesinin temel alınması gerektiği ve bu irade ile çekin ödeme yerinden başka bir yer adının çekte keşide yeri olarak yazılması halinde keşidecinin ibraz için hamile daha geniş bir ibraz süresi tanındığı düşüncesi ile bu halde sürenin 1 ay olarak edilmesi gereğini de ileri sürülmüştür.^(8b)

7) Ayrıntı için Bkz.: Şafak Narbay, *Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 1996 s.28-30 ve Çekte İbraz sürelerinin belirlenmesi açısından Ölçü alınan “yer” Kavramına “De Lege Lata” ve “De Lege Ferenda” Çözüm Önerileri Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’ e Armağan İstanbul Cilt 1 Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003 s.793-821.*

8) Edip Şimşek, *Hukukta ve Cezada Ticari Senetler*, Ankara Yonca matbaası 1982 s.451.

8a) Reisoglu a.g.e., s.73 Göle a.g.e., s.132, .195-199.

8b) Örnek ve görüş Göle’ye aittir. Naklen Narbay, a.g.m., s.807 dpn.38.

Başka bir örnekte ise İstanbul ili Kadıköy ilçesi içinde bulunan Moda semti keşide yeri olarak yazılmış ve çekte ödemenin yapılacağı muhatap şube Şile’de ise ibraz süresi kaç gün olacaktır ?

Büyükşehir belediye sınırlarını yer kavramı olarak ele alanlara göre süre 1aydır. İl sınırlarını yer kavramı olarak ele alanlara göre ise süre 10 gündür.

Yargıtay sorunu il sınırları kriteri ile çözmektedir.⁽⁹⁾

Konuyu tez çalışmasında inceleyen Narbay uygulamadaki tereddütleri de bertaraf edeceği için il sınırları kavramına itibar edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.⁽¹⁰⁾

Buna karşın il Büyükşehir belediyesi sınırı içinde olmayan yerde keşide edilen çek, il Büyükşehir belediyesi sınırı içinde ödemek üzere düzenlenmiş ise ibraz süresinin 1 ay olacağına işaret eden Yargıtay kararları da mevcuttur.⁽¹¹⁾

Çekin keşide yeri İstanbul ödeme yeri Avcılar(İstanbul) ise böyle bir çekte ibraz süresinin TTK 708 uyarınca 10 gün olacağına Y.10.C.D nin 11.10.1999 ve E.10504 K. 11386 sayılı kararında işaret edilmektedir.^(11a)

İbraz süreleri açısından yeknesaklığı sağlanması amacı ile bir içtihadı birleştirme kararına ihtiyaç duyulduğu dile getirilmiştir.⁽¹²⁾

Doktrinde mevcut düzenlemeler karşısında sorunun il sınırları kriteri ile çözümünü savunan yazarlardan Kendigelen’e göre “TTK 708 /II nin lafzına rağmen TTK 708/I hükmüne mehz düzenlemenin verdiği anlam ile on günlük

9) 10. C.D 2.7.1992 T. E.993 K.7919 (Bkz.: Selçuk. S. a.g.e., s.247.(Naklen Narbay a.g.e., s.30 dpn.105).

10) Narbay, a.g.e., s.30.

11) Yargıtay 10 CD 28.11992 E.996 K.117 Bkz.: Gönen Eriş, **Çek Hukuku** Ankara Seçkin Yayınevi 1993 s.477.

11a) Karar özeti için Gönen Eriş, **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000 s.676 yazar bu kararda çekin Büyükçekmece ‘de düzenlenmesi halinde bu yerin İstanbul Belediyesi Sınırları dışında kaldığından böyle bir çekte ibraz süresinin 1 ay olması gerektiğine işaret etmektedir.

12) Haluk Çolak, 3167 sayılı Kanunun Uygulanmasında Bankaların Özen Yükümlülüğü ile karşılıksız Çek keşide etmek suçunun cezai hüküm ve sonuçları s.85. **Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması ve Değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu** İstanbul Ticaret Üniversitesi İstanbul 2002.

ibraz süresi açısından sadece ülke sınırlarının esasa alınması gerektiğini yönündeki isabetli yorum ile “sorunun çözülebileceğine işaret edilmiş, sorunun içtihatların birleştirilmesi yoluna gidilmediği sürece de aşılmasının güç olacağına” değinmiştir.^(12a)

Narbay daha sonra konuya ilişkin bir başka çalışmasında ise^(12b) aynı düşünce ile ve sorun için “De Lege Ferenda” çözüm önerisi olarak Türkiye’de ödenecek bir çek için 10 gün ve bir ay gibi iki ayrı ibraz süresi öngörülmesinin yerinde olmadığını tıpkı CYK ve bunu esas alan Alman Çek Kanunu madde 29 ve İsviçre Borçlar Kanunu madde 1116 F.1 de olduğu tek bir ibraz süresi belirlenmesi gerektiğine işaret etmiştir.

Yazarın önerdiği böyle bir düzenlemenin yapılması ile Türkiye sınırları içinde bulunan her hangi bir yer hiç duraksamaya gerek kalmadan keşide yeri olarak yazılabilecek ve bu yerin idari birim olması gerektiği düşüncesi özelliğini yitirdiğinden her hangi bir idari birim dışında semt yöre ve mahalle adı keşide yeri olarak çekte yer alabilecektir. Yeter ki çekte yazılan keşide yeri Türkiye’de bulunsun.^(12c)

Çekte ödeme yeri dışında başkaca bir yerin keşide yeri olarak çekte yer almasının keşidecinin iradesi ile belirlenmesi ile ibraz sürelerinin değişebildiğine göre; bizce çek ile devir olunan bedel her an hamilce muhataptan tahsil edilemeyecek olabilir, zira tüm bankaların yurda yayılmamış olması bazı yerlerde takas odalarının bulunmaması karşısında çekin tedavül fonksiyonu açısından ibraz süresinin uzun olması gerekir. Aksi çeke olan güveni ve tedavül kabiliyetine olumsuz etki yapacaktır. Bu nedenle Büyükşehir belediye sınırları kriterinin il sınırları kriterine rağmen uygulamada biraz zorluk yaratmasına rağmen kriter olarak alınmasının; çeke ve çekle ödemeler sistemine güven ile hakkaniyet açısından daha uygun olacağı kanısı taşımaktayız.

12a) Kendigelen, a.g.e., s.197-199.

12b) *Çekte İbraz sürelerinin belirlenmesi açısından Ölçü alınan “yer” Kavramına “De Lege Lata” ve “De Lege Ferenda” Çözüm Önerileri Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’ e Armağan İstanbul Cilt 1 Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003 s.793-821*

12c) Narbay, A.e, s. 817 vd

Ancak Narbay'ın sorunun çözümü açısından önerilen düzenlemenin gerekli olduğu yönündeki düşüncesini olumlu bulmamıza rağmen Türk Ticaret Kanunu Tasarısında TTK nun 708.maddesine karşılık gelen 796. maddesinde bu yönde bir değişikliğin yer almamasının bir eksiklik olduğuna işaret edelim. ^(12d). İbrahim süresinin son günü tatil gününe rastlarsa süre tatili takip eden iş gününe uzar, Ancak aradaki tatil günleri süre hesabına dahildir.

İbrahim sürelerinin hesaplanmasında keşide günü hesaba katılmaz şeklindeki TTK 729 hükmü ile TTK 708. maddede yazılı müddetler, çekte keşide günü olarak tarihten itibaren işler şeklindeki düzenlemeler birbiri ile çelişik gibidir. ⁽¹³⁾

Bu nedenle Ticaret Kanunun Tasarısında TTK 708. maddesine karşılık gelen 796. maddesi 4. fıkrası “ Yukarıda yazılı süreler, çekte düzenlenme günü olarak gösterilen tarihten itibaren işler” şeklinde düzenlenmiştir.Bu düzenleme ile TTK nın 729.maddesinin tasarıya 817. madde olarak aynen yansıtılmış bulunan hükmü, “Kanunun kıymetli evraka ilişkin hükümlerinde gösterilen sürelerin hesaplanması sırasında bunların başladığı günün sayılmayacağını” ifade ederken mevcut 708. madde herhangi bir açıklığı içermemektedir. Kanunun bu suskunluğu karşısında mevcut 708 inci maddenin birinci fıkrasının yorumunda öğretide görüş ayrılıkları olmuştur. Bazı yazarlar ibraz sürelerinin çekin düzenlendiği gün başlaması gerektiği görüşünü savunurken bazıları 729 uncu maddeye dayanarak sürenin ertesi gün başlaması gerektiğini ifade etmişlerdir. Tasarının 796. maddesine konulan bir hükümle bu tartışma ortadan kaldırılmış ve 796. madde ile Tasarının 817 maddesi arasında uyum sağlanmıştır. ^(13a)

3- Çekin süresinde ibraz edilememesi

TTK 723. maddesi çekte ibraz süresinin mücbir sebeplerle geçirilmesi

12d) Türk Ticaret kanunu Tasarısı 817.madde gerekçesi ve tüm metin için Bkz.:www.kgm.adalet.gov.tr/tktasarisi.htm

13) Narbay, *Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş 1996* s.22

13a) Türk Ticaret kanunu Tasarısının 817. madde gerekçesi tüm metin için Bkz.:www.kgm.adalet.gov.tr/tktasarisi.htm

halinde mücbir sebebin hamil tarafından keşideci ve varsa cirantaya ihbarını, mücbir sebebin ortadan kalkması halinde, çekin gecikmeksizin ibrazını ve on beş günden fazla devam eden mücbir sebep halinde ise hamilin çekte ibraz tespiti yada protestoya gerek kalmaksızın keşideciye müracaat edebileceğini düzenlemiştir. Bu düzenleme hamilin yasal süresi içinde ibrazı engelleyecek mücbir sebepleri halinde, hamilin ibraza bağlı hakları korumak amacını taşımaktadır. Bu açıdan hamilin veya temsilcisinin şahsına ait ibrazı önleyici haller mücbir sebep olarak kabul edilmektedir. Buna karşın keşidecinin ihtiyati tedbir koydurarak çekin ibrazını önlemesi halinde hamilin çeki ibraz edememesinin, bir mücbir sebep olduğu doktrinde kabul edilmektedir. ^(13b) Ayrıca Yargıtay’a göre “mücbir sebebin ileri sürülebilmesi için çekin hamilin elinde olması ve ibrazı engelleyen bir durumun varlığı gerekir. Bu nedenle hamil çeki kaybetmişse T.T.K. nun 723. maddesinden yararlanamaz. ^(13c)

4- İbrazın sonuçları

Yasal süresi içinde ibraz muhatap açısından ödeme yükümünü doğurur.

Muhatap bankanın süresi içinde kendisine ibraz edilen çeki, karşılığı olmasına rağmen, her hangi bir gerekçe göstermeksizin ödemedi kaçınması halinde 3167 sayılı kanunun 15. maddesi anlamında cezai ve genel anlamda hukuki sorumluluğu doğar. Banka çek karnesi verdiği müşterisi ile arasında bir çek anlaşması olmadığını ileri süremez. Zira bankanın çek karnesi vermesi artık yazılı olmasa da bir çek sözleşmesinin varlığına dair karine teşkil eder. Bu hali ile bankanın ibraz süresi içinde karşılığı olan çek bedelini gerekçesiz ödemedi kaçınması halinde, bankanın hamile ve keşideciye karşı sorumlu olacağının kabulü gerekir. Bankanın keşideciye ve hatta hamile karşı dahi sorumluluğunun kaynağı çek sözleşmesi ^(13d) ve TTK695/2 ve onu

13b) Domaniç H. *Kıymetli Evrak Hukuku İstanbul 1975 s.480. Fırat Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku Ankara 1979 s.412, Reisoğlu a.g.e., s.75.*

13c) 11H.D. 22.1.1985 S.5809/52. (YKD. Temmuz 1985 s.1005).

13d) Naci Kinacioğlu, *Kıymetli Evrak Hukuku 5. Baskı Ankara Nobel Yayın Dağıtım(Feryal Matbaacılık) 1999s.319.Reha Poroy, Kıymetli Evrak Hukuku İstanbul 1989 s.286. Hayri Domaniç Kıymetli Evrak İstanbul 1975 s.440.*

bütünleyen 3167 sayılı Çek Kanununun 4/1 hükmüdür.

Bu hallerde hamil 3167 sayılı kanununun 4/1 hükmü uyarınca haksız fiil sorumluluğu içinde genel hükümler yolu ile bankayı dava edecektir. Böyle bir durumun varlığı halinde bankaya karşı kambiyo senetlerine ilişkin takip yoluna başvurma hakkı hamili açısından söz konusu olamayacaktır.⁽¹⁴⁾

Zira Yargıtay 12 H.D 29.1990 1989/7875 E 1990/390 K sayılı kararında ^(14a) “Çekte muhatap bankanın, TTK 692 ve takip eden maddeleri uyarınca çeki ödeme yükümü kanunun belirttiği şartlar içerisinde mevcut ise de bankanın çek bedelini ibraza rağmen tediye etmemesi karşısında banka hakkında İİK’nun 169 170a maddelerinin açıklığı karşısında böyle bir takibe imkan yoktur, ve muhatap banka borçlu sıfatına haiz değildir. Bu konuda muhatap ile hamil arasında ortaya çıkacak ihtilafın İİK nun anılan hükümleri dairesinde çözümü imkanı yoktur” demektedir.

Karardan bankanın borçlu olmadığı sonucu çıkarılmamalıdır, banka kambiyo hukuku açısından müracaat borçlusu değildir, bu nedenle hakkında kambiyo senetlerine ilişkin takip hukuku kuralları uygulanamaz.

İlamsız haciz yolu ile genel hükümler çerçevesinde bankanın borçlu olduğu açıktır ve alacak davası ikame edilebilir.^(14a) Banka yasal ibraz süresi geçtikten sonra dahi çekte cayma durumu yoksa çeki öder. Ancak bankanın ödeme yükümü ibraz süresi içindedir.

İbraz süresi geçtikten sonra çekten cayılmamış ise, banka bu tarz bir çeki ne zamana dek ödeyebilir. Bu konuda kanunda açıkça bir süre yoktur. Öğretide konu tartışmalıdır. Sürenin B.K 125 hükmü uyarınca 10 yıl olacağı yönünde düşünenlere^(14b) karşın Yargıtay bu süreyi 1 yıl olarak kabul etmektedir.^(14c)

14) Aynı yönde N.İnal Çınar, *Çekte İbraz Sürelerinin Önemi Hüküm ve Sonuçları* Yüksek Lisans Tezi Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Ankara 1993 s.52vd.

14a) Karar için Bkz.: *Batider* 1989 C.15 S.1 s.177-178.

14b) Yaşar Karayalçın *Ticaret Hukuku III –Ticari Senetler* (Kambiyo Senetleri) Ankara 4.baskı 1970 342Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku* Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006 s.280 Naci Kınacıoğlu, *Kıymetli Evrak Hukuku* 5. Baskı Ankara 1999. a.g.e., s.339.

14c) Eriş a.g.e., s.188.

İbraz süresi geçtikten sonra keşideci çekten cayabilir. Çekin karşılıksız olduğu tespiti de ancak ibraz süresi içinde yapılabilir. Bu süre geçtikten sonra çeke karşılıksız kaydı konması, karşılıksız çeke ilişkin hükümlerin işlemlerini sağlamaz. Böyle bir çek; gerek keşideci açısından cezai bir yaptırımı gerektirmediği gibi bankanın karşılıksız çeke ilişkin yükümleri açısından da bir etki yaratmaz.

Ayrıca süresinde çeki ibraz etmeyen hamilin, bankanın ödemekten kaçınması halinde keşideci ve diğer çek borçlarına karşı müracaat hakkı yoktur. (T.T.K. 720)

B-ÇEKİN HESABIN BULUNDUĞU MUHATAP BANKA ŞUBESİNCE ÖDENMESİ

1- Muhatap bankanın çeki inceleme yükümü

Muhatap banka çekin kendisine ibraz edildiği anda ödemeyi yapabilmek açısından, çekte belli hususları incelemekle yükümlüdür. Bu zorunluluk muhatap bankanın basiretli bir tacir gibi davranma yükümünden kaynaklandığı (T.T.K. 20 ve 3167/3) gibi çeke ilişkin özel hükümlerden (T.T.K. 713) gibi de kaynaklanmaktadır.

Muhatap banka

- Çekin süresi içinde ibraz edilip edilmediğini
- Çekte T.T.K. nun belirttiği zorunlu unsurların bulunup bulunmadığını
- Çek üzerinde silinti ya da kazıntı olmadığını
- Rakam ve yazı ile yazılmış olan meblağların birbirine uyup uymadığını
- Çek numaralarının teselsül edip etmediğini incelemelidir.

Bunun yanı sıra banka özellikle hesap sahibinin yani keşidecinin çek üzerindeki imzasını kontrol ederken, bu imzanın hesap kartonundaki ya da çek sözleşmesindeki örneğe uyup uymadığını da tetkik etmelidir. Bu durum hesabın bulunduğu şubenin çeki ödemesi halinde pek fazla güçlük yaratmaz.

Muhatap şube nezdindeki hesapta bulunan örnek imza ile bu kontrolü rahatlıkla yapar. Çek keşidecisinin bir ticari şirket olması halinde, imzanın yanında ticaret unvanının da (T.T.K. 41) çekte yer alıp almadığını incelemeli ve imzanın sirkülere uygun olduğunu saptamalıdır.

Muhatap banka çekte ciroların varlığı halinde, ciro silsilesinin düzenli olarak devam ettiğini incelemek zorundadır. Ticaret kanununun 713. maddesine göre banka ciro silsilesinin düzenli olduğunu incelemek zorunlu olduğu halde cirantaların imzalarını incelemek zorunda değildir.

2- Karşılığın varlığının tespiti

Çekin hesabın bulunduğu muhatap banka şubesi tarafından ödenmesi halinde, karşılığın tespiti çek hesabına ilişkin kayıtlardan belirlenir. Bankanın ödemedede bulunabilmesi için usulen karşılığın bankada mevcut olması gerekir.

Banka üzerine çekilen çekte gösterilen miktarın keşidecinin çek hesabında nakit ya da kredi biçiminde bulunması halinde karşılığın varlığından bahsedilebilir.

3- Çekin nevine göre meşru hamilin ve hamilin vergi kimlik numarasının belirlenmesi ile ödeme

Çekin keşide ve tedavülündeki türüne göre muhatap bankanın yasal hamili ve çekteki hak sahibinin belirlenmesi farklı özellikler içerir.

Öncelikle hamil gerçek kişi olması ve TC uyruğunda olmaması nedeni ile vergi kimlik numarası yerine kullanabileceği bir vatandaşlık numarası olmaması halinde muhatap banka hamilden kendisine bir vergi kimlik numarası almasını talep edecek ve bu belirleme sonrasında ödeme işlemine geçecektir.

a- Nama yazılı çeklerde

Nama yazılı çeklerde yasal hamilin belirlenmesi çek doğrudan hamil tarafından muhataba ibraz edilmişse durum bir güçlük yaratmaz. Muhatap banka hamilin kimliğini çekte yazılı ad ve soyadı ile karşılaştırıp aynı olduğunu belirledikten sonra ödemeyi yapar. Çek hamil tarafından değil de başka bir şahısca ibraz olunuyorsa, ibraz edenin hamilin vekili mümessili olup olmadığının ve ahzu kabza ilişkin yetkisinin olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

b- Emre yazılı çeklerde

Emre yazılı çeklerde hamilin yasal hamil olup olmadığı cirolar arasındaki silsilenin tespiti ile belirlenir. Ciro silsilesinin düzenli olması halinde muhatap, cirolardaki imzaların kime ait olduğu araştırma zorunda olmaksızın, sadece son hamilin hüviyetini tespit edip imzasını aldıktan sonra öder.

c- Hamiline yazılı çeklerde

Hamiline yazılı çekte çeki elinde bulunduran çekte hak sahibidir. Bu açıdan çeki kim ibraz ederse muhatap banka ödemeyi o kişiye yapar. Hamiline çekte muhatap bankanın lehdarın hüviyetini tespit ve inceleme yetki ve zorunluluğu altında olup olmadığı Türk hukukunda tartışılmıştır. Bu tartışmada Poroy' a göre emre muharrer senetlerde olduğu gibi bankanın lehdarın kimliğini araştırabileceğini söylemekte idi. ⁽¹⁵⁾ Domaniç' de bankanın inceleme yapabileceğini kabul etmekte ancak konunun tartışmalı olduğunu belirtmektedir. ^(15a) Buna karşın Öztan hamiline muharrer senette ibraz edenin meşru hamil olup olmadığının banka tarafından ne inceleme zorunluluğu ne de yetkisi var demektedir. ⁽¹⁶⁾ Doktrindeki egemen görüşte hamiline yazılı senetlerde ödeyecek olan kişinin hamilin kimliğini saptama yükümü altında olmadığıdır. Aksi düşüncenin kabulü çekin hamiline yazılı olarak düzenlenmesi ile güdülen amaca aykırı düşer. Hamiline yazılı bir çekte çeki bir kimsenin sadece elinde bulundurması dahi onun hak sahibi olduğunu ifade eder.

15) Reha Poroy Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları İstanbul 1981 s.273

15a) Domaniç. H. a.g.e., s.462

16) Öztan a.g.e., s. 673, aynı yönde Nisim Franko. Ticari Senetlerden Çek ve Ciro su **Noterler Birliği Mecmuası** 1983 S.1 s.19.

Hamilin çekin maliki olduğunu ispat mecburiyeti olmadığı gibi bankada bunu araştırma ödevi altında değildir. Basiretli bir tacir gibi davranma yükümünde bankaya böyle bir ödev yüklediği söylenemez. Bu nedenlerle, bizde hamiline çekte konumuz olan banka yükümleri açısından muhatap bankanın hamilin hüviyetini incelemek yükümü altında olmadığını kabul etmekteyiz. Buna karşın hamiline keşide edilmiş çeklerde çeki elinde bulunduran meşru hamil sayıldığından bankanın hamilin kimliğini tespit ödevi bulunmasa da yine “banka sahte ve tahrif edilmiş çeklerden dolayı sorumluluğunu göz önünde tutarak hamilin kimlik tespitini yapmaktadır.”⁽¹⁷⁾

Zira Yargıtay öğretideki baskın görüşe rağmen hamiline yazılı ve sahte imzalı yada çalınmış çeki hamilin kimliğini saptamadan ödeyen bankayı TTK 724.madde açısından kusurlu saymaktadır.⁽¹⁸⁾ Yargıtay’ın bu yöndeki düşüncesi hamiline yazılı çekin niteliğine aykırı olması nedeni ile öğretide eleştirilmiştir.⁽¹⁹⁾

3167 sayılı kanun düzenlemesi ile muhatap kanunen ödeme yapacağı kişinin kimliğini tespit yükümü altına girmiştir. Ayrıca 3167 sayılı kanunda hamiline yazılı çekte hamilin hüviyet ve adresinin tespit edilmesinin istisna edildiği yolunda bir hüküm bulunmamaktadır. Bu anlamda çek kanununa göre çek hamiline yazılı olarak bankaya ibraz edildiğinde bankanın bu tespit yükümüne aykırı davranışını banka açısından cezai sorumluluk gerektirir ise de yapılan ödemenin geçersizliği sonucunu doğurmaz.^(19a) Ancak çekin karşılıksız çıkması halinde, hamil keşidecinin düzeltme hakkının kullanılmasını sağlamak amacı ile muhatap bankaya isim ve adresini bildirmelidir. Başka bir deyişle karşılıksız çekte muhatap bu tespiti hamil isterse yapabilir yoksa bankanın hamilin kimliği tespit yükümü altında olduğu söylenemez.

5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkındaki kanun 18.10.2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir.Bu tarihe kadar Mülga Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun açısından çekle yapılacak ödemelerde kimlik tespiti yapmak ve 4358 sayılı kanun ile değişik 3167 Sayılı kanununun 4. maddesi

17) Selim Kaneti, *Bankacılık Uygulamasında Çek T.C. Ziraat Bankası Dergisi* 1986 S.37 s.7.

18) 11. H.D 17.11.1981 E.81/812 K.81/743-26.4.1982 E.82/1982 K.82/1948 Karar için Bkz.:İnan, N-Kıvanç. S a.g.m., s.161

19) Reisoğlu, a.g.e., s.91.

19a) Kendigelen, a.g.e., s.218-219.

uyarınca hamilin vergi kimlik numarasını belirlemek zorundadırlar.^(19b)

Bu düzenlemelere aykırı olarak hamiline çeki ibraz eden zilyedin kimliğinin belirlenmemesi halinin çeki ilişkin ödeme açısından hukuki bir sonuç doğurmayacağını ve sadece bankanın bu davranışının sadece cezai sonuçlar doğuracağını bir kez daha ifade edelim. Tüm bu değerlendirmelerimiz ışığı altında hamiline çekin yerine getirdiği fonksiyon açısından Çek Kanunu Taslağında hamiline çekler için ayrı düzenlemeler öngörülmüştür.⁽²⁰⁾

Tasarının çek hesapları ve çek defterleri başlığını taşıyan 3. maddesinde hamiline düzenlenecek çeklerin açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılacağı hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılacağı, hamiline düzenlenecek çeklerde hamiline çek defteri yapraklarının kullanılmasının zorunlu olduğu ve hamiline çek yapraklarının üzerinde “hamiline” ibaresi matbu olarak yer almasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.

Ayrıca bankalara hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenlendiğini tespit etmeleri hâlinde, mevcut delilleriyle birlikte durumu, tespit tarihinden itibaren en geç bir hafta içinde Cumhuriyet savcılığına ve Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığına bildirmek ödevi yüklenmiştir.(m.6/3)

Hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleyen kişinin bu aykırılığı içeren her bir çekle ilgili olarak, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı öngörülmüştür.(m.9/9)

Tasarıda bu değişikliklerle hamiline çek kayıt dışı ekonominin bir aracı olmaktan çıkarıldığı zira hamiline çeklerin kayıt dışı ekonominin etkin araçlarından biri olmasının önlenmesi ve bu çeklerin karaparanın aklanmasında ve terörün finansmanında kullanılmamasının önlenmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

Tasarı gerekçesinde “hamiline çekin vergi denetiminde vergi yönetimine güçlükler çıkardığı, bu çekin nakit gibi dolaşımı, işlemler zincirinin yani kayıt dışı

19b) 4208 Sayılı Kanun 2.7.1997 tarih 23037 sayılı R.G.

20) Taslak ve gerekçe için Bkz.: www.kgm.adalet.gov.tr/gorus/cekkanunu.htm. çevrimiçi 12.03.2007

işlem sürecinin izlenilmesini imkânsız hâle getirdiği, kayıt dışı ekonominin işlemesine katkı sağladığı, karapara aklanmasında ve terörün finansmanında etkili rol oynadığı bu sorunların da uluslararası nitelik taşımakta ve bu sebeple uluslararası standartlara karşılık bulmuş olduğu, aksiyonlara ve sözleşmelere konu olması Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF/Karapara Aklanması Hakkında Finansal Aksiyon), 91/308/EEC sayılı Avrupa Topluluğu Yönergesi, Birleşmiş Milletler önerileri (Terorizm Order 2001 gibi) hamiline çekin Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığının deneyimlerine ve somut olay gerçeğine göre kayıt dışı ekonomiye yardımcı bir araç olarak işlev gördüğü” dile getirilmiştir.

4- Muhatap bankanın hesap üzerindeki yükümleri

Muhatap bankanın çek hesabı bulunduğu şubesi ödemenin yanı sıra ona bağlı olarak çek hesabını da tutmak zorundadır. Keşideci bu hesabı kontrol edip gerekiyorsa itiraz etmekle yükümlüdür. Banka hesap üzerinde yaptığı yanlışlardan dolayı sorumlu olur. Eğer banka keşideci lehine hesap yanlışlığı yapmış ise bu yanlıştan dolayı keşideciden sebepsiz zenginleşme kuralları içerisinde yitirmiş olduğu tutarı talep edebilir.^(20a) Bankanın keşideci aleyhine hesap üzerinde yapmış olduğu yanlışlıklarda ise -ki özellikle bu çek hesabında para olduğu halde -, çek üzerine karşılıksız kaydı konulması biçiminde ortaya çıkar, Bankanın hesap üzerindeki bu yanlışlığı ağır kusur niteliğindedir ve keşideci açısından tazminat talebini doğurur. Yargıtay 11.Hukuk Dairesi de Bankanın hesap üzerindeki hatalardan dolayı kusur sorumluluğunun olduğunu belirtir kararları vardır.⁽²¹⁾ Muhatap bankanın hesabın bulunduğu şubesinin hesap üzerindeki yükümlerini sadece hesabın doğru tutulmasına ilişkin ödevler kapsamaz. Keşidecinin birden çok çekle işleyen hesabı olması yada birden çok hesabı olması halinde ve banka ile keşideci arasında çek anlaşmasında hüküm bulunması halinde, banka keşidecinin çeki üzerinde virement yaparak hesabın

20a) Bu yöndeki Yargıtay Kararı ve değerlendirmesi için Bkz.:İnan. N.-Kıvanç. S. a.g.m., s.138-139.

21) 11.H.D 22.1.1981 E.81/218 K81/185 11.H.D.24.5.1979 E.79/2783 K.79/2809 karar için Bkz.:İnan.N.-Kıvanç. S. a.g.m., s.140.

karşılıksızlığını gidermekle yükümlüdür.

Banka virement(virman) yolu ile keşidecinin hesapları üzerinde bir hesaptan diğerine nakil yapma yetki ve görevine sahiptir. Hesaplar arasındaki bu nakil de banka şubesin nezdinde olabileceği gibi şubeler arası dahi olabilir.^(21a)

Bankaların ödedikleri çeki ne kadar süre ile saklayacaklarına dair 3167 sayılı kanunda bir hüküm yoksa da TTK 68 hükmü uyarınca çeklerin 10 yıl süre ile saklamak zorunda olduklarına işaret edilmektedir.^(21b)

C) ÇEKİN MUHATAP BANKANIN HERHANGİ BİR ŞUBESİNCE ÖDENMESİ

Muhatabın çek hesabı bulunan şube dışındaki şubeleri de çeki öderken, çekte hesabın bulunduğu şube gibi, çeki inceleme ve meşru hamili belirleme yükümü altındadır. Muhatap bankanın çek hesabı bulunan şube dışındaki şubeleri karşılığın tespiti ve çekin sahte yada çalınmış olmadığını belirlemek açısından, genellikle provizyon istedikten sonra ödeme yaparlar.

1-Provizyon (karşılık) isteme ve ödeme

Muhatap bankanın hesabın bulunmadığı diğer şubelerinin provizyon olarak ödeme yapmasına ilişkin olarak bir hüküm TTK da bulunmamaktadır. Buna karşın 3167 sayılı kanununun 4. maddesi “ancak, çek hesabı açılmış olan şube dışında herhangi bir şubeye ibraz edilen çek, o şubece karşılığı sorulmak suretiyle ödenir. demektir. Ayrıca aynı kanunun 15. maddesi 4. maddeye ilişkin cezai düzenlemeyi de içermektedir. Çekin provizyon alınarak ödenmesi genellikle bankaların güvencikleri kişilere uyguladığı bir yöntemdir. Banka güven duyduğu müşterisinin sahte imzalı çek ibraz etmeyeceğini kabul etmektedir. Ancak 4.m. hükmünde banka kendisine ibraz edilen tüm çeklerde provizyonla ödeme yükümü altına girmektedir.

21a) Donay, a.g.e., s.26

21b) Müge Tekil, *Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu*. İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş yayını 1997 s.22

Bu yükümlölük diğerk hukuk sistemlerinde yer almayan bir yükümlölük olduğu gerekçesi ile ağır bulunmuş ve doktrinde eleştirilmiştir.⁽²²⁾ Provizyon almak suretiyle hesabın bulunduğu şubeye ait bir çekin ödenmesi, imza incelemesine imkan tanımadığından, sahte imzalı çekin karşılığının başka bir şubeden çekilebilmesi mümkün olabilir.TTK nun 724.maddesinin sahte ve tahrif edilmiş bir çeki ödemekten doğan zararı bankaya yüklemiştir.TTK 724. madde anlamında muhatabın sorumluluğu açısından sahte ve tahrif edilmiş çekten neyin kasıt edildiğinin belirlenmesi gerekir.

Sahte çek hesap sahibi keşidecinin yada temsilcisi yada vekili dışında imza edilmiş çeki, çekte tahrifat ise çek üzerindeki beyanların çekin asli yada ihtiyari unsurlarının keşidecisi hamil veya cirantaların rızası hilafına değiştirilmesidir.

TTK nun 724. maddesinin sahte ve tahrif edilmiş bir çeki ödemekten doğan zararı bankaya yüklemiş olmasının yanı sıra, bankaların kendilerine ibraz edilen tüm çekleri provizyon isteyerek ödeme yükümü altında olmaları önemli bir risktir.

Provizyon sırasında bankaların imza kontrolü yapamayacağı ve dolayısıyla hiçbir kusuru olmayacağından sorumlu tutulamayacakları ileri sürülmüş ise de sahte çeklerde bankaların 724. maddesinden kaynaklanan sorumlulukları kusursuz sorumluluktur.⁽²³⁾ Sahte imza riski telefon ile provizyon almada genellikle imzanın tarifi suretiyle önlenmeye çalışılmaktadır. Ancak sorun bankaların bir merkezden yöneltilen sistemleri kurmaları yolu ile çözölür ve elektronik bankacılık işlemlerinin yaygınlaşması ile bankaların bu riski eskiye oranla taşımadığını belirtmek gerekir. Bu durum dahi bankaları çek hesabı açarken müşterilerini ne kadar dikkatli seçmeleri gerektiğinin bir göstergesi olmalıdır.⁽²⁴⁾

22) Bkz.:Reisoğlu, a.g.e., s.93. Madde gerekçesinde “çekle işleyen bulunduğu şubeye zamanında ibrazın büyük güçlükler yaratabileceği düşünölerek çekin o bankanın başka bir şubesine de ibraz edilebilmesi ve o şube tarafından karşılık istenmek suretiyle çek karşılığının ödenmesi esası kabul edilmektedir.”denmektedir. Gerekçe için Bkz.:Donay, a.g.e., s.148.

23) Yargıtay 11. H.D. bir çok kararında TTK 724 ile muhataba yüklenen sorumluluğun kusursuz ve yasadan kaynaklanan bir sorumluluk olduğunu belirtmektedir. Örnek karar için Bkz.:11. H.D. 14.4.1982. E.1270 K.1728 metin için Bkz.:İnan N. – Kıvanç. S. a.g.m., s.158

24) Donay, a.g.e., s.19

Çek, muhatap bankanın çek hesabı haricindeki şubesinde karşılığın (provizyonun) alınmasından sonra kural olarak ödenir. Banka imza kontrolü yapamamasına rağmen –hamilin güvenilir kişi olmasını göz önüne alarak- çek bedelini öder. Çekin provizyon sonunda karşılıksız çıkması halinde, karşılıksız çek hükümleri gereği işlem yapılır. Çekin provizyon aracılığı ile ödenmesi ve TTK 724. maddenin banka açısından düzenlemiş olduğu sorumluluk nedeni ile bazı özel hallerin varlığı incelenmeye değerdir.

a) Çekin geçerliliğinden şüphe duyularak ödememe hali

Çekin incelenmesi yükümünde ele aldığımız gibi çekin geçerli olup olmadığını muhatap belirlemek zorundadır. Provizyon almak suretiyle çekin geçerliliğini tam olarak tespit edemeyen ve çekin geçerliliğinden şüphe duyan banka çeki ödemeyebilir. Bu durumda geçerli bir çekin ödenmemesi hali değil çekin geçerliliğinin belirlenmemesi hali vardır. Çekte yer alan imzanın sahteliği çeki geçersiz kılmaya yeter. Zira provizyon alınarak yapılan ödemelerde çekte imza kontrolünün yapılmaması halinde bankanın sorumluluğunun ortadan kalkmadığı kabul edilmelidir. Geçersiz olan bir çekin ödenmesinde banka tümü ile kusurludur.^(24a)

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de “muhatap bankanın keşidecinin imzasının sahte olduğunu fark etmemesini, kusur olarak kabul etmektedir. Çekin hesabın bulunduğu şubeden başka bir şubeye ibraz edilmesi ve imza kartonu ile karşılaştırma olanağının bulunmaması halinde dahi bankanın kusurlu olduğu görüşü egemendir.”⁽²⁵⁾ Bu açıdan çekin geçerliliğinden şüphe duyan bankanın, çeki ödemeye zorlanması hakkaniyete aykırıdır.

b) Çek bedelinin bloke bir hesaba alınması

Kanuna göre bankanın ödemedi kaçınmaması, buna karşın bankanın imza kontrolü yapmadan ödemeye zorlanamaması halinde en pratik çözüm çek bedelinin bloke bir hesaba alınmasıdır. Banka şubesi kendisine ibraz edilen çekin karşılığını ilgili banka şubesinden isterken bu karşılığın müşterinin hesabından çıkarılarak, kendi adına açılmış özel bir hesaba naklini açık talep etmeli, buna karşılık kendi nezdinde

25) İnan, N, -Kıvanç S. a.g.m., s 160 ve orada anılan kararlar.

26) Örnek olay ve bu konudaki hukuki mütealaa için Bkz.: Oğuz İmregün **Bilirkişi Raporları** 1992 İstanbul Filiz Kitabevi 2001 s.77-80

müşteri adına bloke bir hesap tesis etmelidir. İbraz edilen çek imza incelemesi için ilgili şubeye gönderilmeli, o şubeden olumlu cevap geldiğinde, hamil adına tesis edilen bloke hesap serbest bırakılarak ödeme yapılmalıdır.⁽²⁶⁾ Bu işlemde hamile imza kontrolü yapıldıktan sonra parasının serbest kalacağını belirten bir belge dahi verilebilir.

c) Hamilin imza kontrolü yapılamayan çeki şubeye bırakmaması

Hamilin çeki bankaya bırakmaması durumunda banka çekin arkasında ibraz tarihi yazmak suretiyle çekin kendisine tevdi edilmediğini ve imza kontrolü yapılamadığından ödenmediği belirtilmelidir. Bu zorunluluk hamilin çekteki hakları açısından gereklidir.

Hamil bu durumda çek ilgililerine başvuru hakkını kullanacak yada muhatabın hesabın bulunduğu şubesine çeki ibraz edecektir. Bu durumda ibraz süresinin ne olacağı konusu özellikle tartışılacak bir sorundur.⁽²⁷⁾

d) Çekin ibrazında provizyon alınmaması

Muhatap bankanın çek hesabının bulunduğu şube dışındaki şubesi çek hesabı olan şubeden iletişim araçlarından biri ile bağlantı kuramayıp provizyon alamamış olabilir. Bu durumda hamil süresi içinde provizyon talebi ile bankaya ibraz etmesi halinde çekin ibraz tarihini ve ödenememe halini çeki yazdırabilir. Banka bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür. Hamil bu kayıt üzerine keşideci ve çek borçlularına başvurabilir.

2- Çekin provizyonsuz ödenmesi

Çekin provizyonsuz ödenmesini düzenleyen yada yasaklayan bir hüküm mevzuatımızda yer almamaktadır. Ancak 3167 sayılı kanunun 4.maddesi 3. cümlesi “ancak, çek hesabı açılmış olan şube dışında herhangi bir şubeye ibraz edilen çek, o şubece karşılığı sorulmak suretiyle ödenir” demektedir. Üstelik bu maddede belirtilen yükümleri aykırılığın ayrıca suç olacağı aynı kanunda hüküm altına alınmıştır.

26) Kaneti, a.g.m., s.7

27) Reisoğlu, a.g.e., s.97.

Buna karşın hukuki anlamda provizyon alınmadan yapılan ödeme geçersiz sayılmaz. Bu ancak cezai anlamda sonuç doğurur ise de provizyon alınmadan yapılan ödeme çekin karşılığının bulunması halinde ise durumunu tartışabilirliği ortadadır. Genellikle bankalar çok itibarlı müşterilerine çek bedelini her an geri alabilecekleri inancı ile provizyonsuz ödemede bulunurlar. Muhatap bankanın çeki provizyonsuz ödemesi iki şekilde söz konusu olur.

Birinci şekilde şube ibraz anında çeki öder, bu halde hamilin cirosu banka nezdinde makbuz hükmünde olacak, çek karşılığı olup olmadığı araştırılmaksızın muhatap bankaca ödenmiş sayılacaktır.

İkinci yol ise banka açısından daha güvenli olan çekin temlik cirosu ile bankaya ciro edilmesidir. Bu şekilde çeki alıp ödeyen bankanın sorunu, çeki ibraz süresi içinde hesabın bulunduğu şubeye göndermede ortaya çıkmaktadır. Bankanın çeki hesabın bulunduğu şubeye ulaştırması ve karşılık olması halinde sorun yoktur. Hatta ibraz süresi dışında caymanın olmaması ve çekin karşılığının bulunmaması durumunda da çeki temlik cirosu ile alan banka açısından bir mesele yoktur.

Banka karşılığın bulunmadığı yada ödemeyi engelleyen hallerin olduğu çekte hamille arasında yapacağı taahhütname ile çek bedelini geri isteme hakkını korur. Böyle bir taahhütname ile çekin hesabın bulunduğu şubeye ulaşmasının gecikmesinden dolayı sorumluluktan kurtulur. Hamilden de çekin ödenmemesi halinde çek bedelini derhal bankaya iade edeceğine ilişkin taahhüt alır.⁽²⁸⁾ Provizyonsuz ödemede temlik cirosu söz konusu olabileceği gibi tahsil cirosu da söz konusu olabilir. Ancak hukuki açıdan çekin ibrazı yerine muhatap bankanın diğer şubesine ciro (tahsil –temlik cirosu) söz konusu olabilirse de çek hamilleri ibrazın gecikmesi ve buna ilişkin sakıncalar nedeniyle imza kontrolü yapılamayan çekleri bloke hesap yolu ile bankaya bırakmayı tercih ederler.⁽²⁹⁾

D) ÇEKİN BANKACA TAHSİL YOLU İLE ÖDENMESİ

Çekte hamil muhatap bankanın çek hesabı bulunan şubesi yada diğer

28) *Reisoğlu, a.g.e., s.99.*

29) *Reisoğlu, A.e. s.99-100.*

şubelerine çekin ödenmesi amacı ile başvurabileceği gibi çeki muhatap banka dışında başka bir banka aracılığı ile de tahsil etmesi mümkündür. Çek tahsil amacı ile muhatap banka dışındaki bir bankaya da tevdi edilebilir. Bu tevdi muhataba yada takas odasına tevdi gibi ibraz anlamını taşımaz.

Yargıtay Ticaret Dairesinin bu yöndeki Kararına⁽³⁰⁾ karşılık aksi yöndeki yerel mahkemenin.ısrarı üzerine H.G. Kurulu çekin mutlaka muhatap bankaya ibrazının gerekmediğini ticari hayatın gerektirdiği sürat ve kolaylık açısından bunun yerel mahkemenin.ısrarı üzerine Hukuk Genel Kurulu çekin mutlaka muhatap bankaya ibrazının gerekmediğini ticari hayatın gerektirdiği sürat ve kolaylık açısından bunun hamilden beklenemeyeceği ve çekin her hangi bir bankaya ibrazı yönünde örf ve teamülün olduğu gerekçeleri ile Ticaret Dairesinin aksi yönde karar vermiştir.⁽³¹⁾

HGK'nun bu kararı öğretilde oldukça sert eleştirilere hedef olmuştur. Postacıoğlu, Batider 'de yayınlamış olduğu makalesinde⁽³²⁾ HGK kararını kast ederek bu kararın hem normatif açıdan yanlışlığını hem de çekteki uluslararası anlaşma hükümleri ile belirlenmiş yeknesak uygulamaya aykırılığı dile getirilmiştir. Nitekim bu yoğun eleştirilere uğrayan HGK, kısa bir süre sonra Ticaret Dairesi yönünde yeni bir kararı ile hatalı olan görüşünü değiştirmiştir.⁽³³⁾

TTK 701/1 ve 711/1 deki hükümlerin yanı sıra 3167 sayılı Çek Kanununun ödeme yükümünü düzenleyen 4. maddesine göre, çekin muhatap banka dışındaki bankaya tevdiinin ibraz anlamına gelmeyeceği gayet açıktır.Bu hükümlere göre muhatap dışındaki bir bankanın çeki ödeyebilmesi için, çekin kendisine tahsil yada

30) 13.1.1973 tarih 5277/27 sayılı karar için Bkz.:**Batider** 1973 S.1 s.192Daire muhatap dışındaki bir bankaya çekin tevdiinin ibraz hükmünde olduğuna dair örf ve adetin olduğu iddialarına karşılık, ibraza ilişkin TTK 700/1 ve 711/1 maddelerinde düzenlendiğini, yasanın bu maddelerine karşılık olduğu iddia edilen örf ve adetinde TTK madde 1 gereğince uygulanacak bir norm değerinde olmadığını ve mahkemenin böyle bir örf ve adet yada teamül olup olmadığına araştırmanın da yersiz olacağını belirtmektedir.

31) H.G.K 13.11.1974 tarih ve 641/1185Postacıoğlu) s.125

32) Postacıoğlu İ. Çekin İbrazi İle İlgili Bazı Problemler **Batider** C.8 S.3 s.115-132

33) H.G.K 19.2.1975 100/1667 Gürbüz A. Hulusi Ticari Senetlerin İptali ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar İstanbul 1984 s.198

temlik ciroları ile tevdi edilmiş olması gerekir. Tahsil yada temlik cirosu ile çeki alan banka, çekin karşılığını muhatap bankaya sorabilir. Ancak bu provizyon işleminin ibraz anlamını taşıması ve güvence oluşturmaması karşısında, çeki alan bankanın hamile derhal ödeme yapması da risktir. Banka bu riski ibraz açısından muhataba çeki süresinde ulaştırmakla, bir nebze olsa bertaraf edebilirse de, karşılığın olmaması yine de banka açısından önemli bir sorundur. Bankalar tahsil yada tahsil amaçlı inançlı muamele olarak temlik cirosu ile aldıkları çeklerin bedelini muhatap bankadan alana kadar ödemekten kaçınmalıdırlar.

Yine de bankalar bazı durumlarda müşterisine güvenerek, çek meblağını hesapta matlup ödememe halinde ise zimmet göstererek ödemede bulunmaktadır. Bankalar kredili müşterilerine hesapları yada banka nesindeki alacakları üzerine rehin tesis ederek de ödemede bulunmaktadır.⁽³⁴⁾

E) ÇEKİN TAKAS ODASINA İBRAZI VE BANKALARIN TAKAS ODASINA İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

1-Takas odasına ibraz

Çekler genel kural olarak muhatap bankaya ibraz edilirler. Muhatap bankaya ibrazın yanı sıra TTK 710. maddesi çekin, bir takas odasına ibrazını da muhataba ibraz gibi değerlendirmektedir. Çekin Takas odasına ibrazı muhataba ibraz gibi ödeme için ibraz hükmündedir. Ticaret Kanunumuz 720/2 hükmü ile de takas odasının çeki konulan kaydın protesto yerini alacağını düzenlemiştir.

2-3167 Sayılı kanuna ve ilişkin tebliğe göre Takas Odalarının kuruluşu

Ticaret Kanunumuz Takas odalarının işleyişi ve tabi oldukları düzene ilişkin bir hükmü içermemektedir. Takas işlemleri ilk defa Osmanlı Bankası bünyesinde başlamış Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın (TCMB) kuruluşu takiben İstanbul

34) Reisoğlu, A.e. s.79-80.

Takas Odası Osmanlı Bankasından ayrılmıştır. ^(34a) TCMB bankaların kendi aralarında yaptıkları özel nitelikli sözleşmelerle kurdukları İstanbul Takas odasına 1943 yılında üye olarak yapılan işlemlere nezaret etmeye başlamıştır. 1942 yılında Ankara 1952 yılında ise İzmir takas odası kurulmuş, 1969 yılında ise üç şehirdeki takas odaları sözleşmeleri yeknesak hale getirilerek takas odaları ana sözleşmeleri yerine geçmek üzere tek tip sözleşme hazırlanmıştır. Gelişen süreçte iş hacmine bağlı olarak üç büyük ilin yanı sıra TCMB şubelerinin bulunduğu yerlerde Tek Tip Ana Sözleşme hükümleri uyan biçimde Adana(1979) , Bursa(1980) , Samsun(1980) , Mersin(1980) , Denizli, Konya, Kayseri, Gaziantep, Trabzon, Diyarbakır(1981) İskenderun, İzmit(1985) takas odaları kurulmuştur.

Takas odalarına ilişkin genel nitelikteki hüküm, T.C. Merkez Bankası Kanununda yer alan 55. maddedir. Bu hüküm “Banka mevcut yada ileri de şubelerinin bulunduğu yerde açılacak bankalar arası takas odası işlemlerine nezaret eder” demektedir.

03.14.1985 tarihinde yürürlüğe giren 3167 Çek Kanunun hesaben tesviye başlığını taşıyan 6.maddesi

“T.C. Merkez Bankası, çeklerin banka şubeleri arasında hesaben tesviyesini sağlayacak tüzelkişiliği haiz sistemi kurmaya ve gözetimi altında yürütmeye yetkilidir. T.C. Merkez Bankası, şubesi bulunmayan yerlerde bu yetkisini uygun göreceği başka bir bankaya devredebilir.

Hesaplaşma sisteminin kuruluş ve işleyişi, T.C. Merkez Bankasınca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir” hükmünü getirmiştir.

Bu düzenlemeye kadar takas işlemleri tek tip hale getirilen ve takas odalarına katılan bankaların uydukları ana sözleşmeye göre yürütülmekte iken TCMB tarafından yayımlanan Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği ve bu Yönetmeliğe bağlı çıkarılan Bankalararası Takas Odaları İşlemleri İzahnamesi esasları çerçevesinde yürütülmeye başlanmıştır.

3167 Sayılı Kanundan sonra takas odalarının her birinin ayrı genel kurulu ve yönetim kurulu bulunması durumu sona ermiş ilgili yönetmelik uyarınca

34a) Ayrıntılı bilgi için Bkz.:www.btom.org.tr/tarihce.htm.çevrimiçi 25.03.2007

Bankalararası Takas Odaları Yönetim Kurulu ve Bankalararası Takas Odaları Yönetim Komiteleri aracılığı ile uygulamada tek düzen ve birlik sağlanmıştır.

Ayrıca 3167 sayılı Kanun'un 6. maddesi ile, TCMB'nın şubelerinin kurulu bulunmadığı yerlerde de bu yetkisini uygun göreceği bir bankaya devrederek her ilde takas odası kurulabilme imkanı tanındığından yasa sonrası bu yetki uyarınca da Adapazarı Takas Odası(1995) , Balıkesir Takas odası (1997) kurulmuştur.^(34b)

3167 Sayılı Kanuna dayanılarak düzenlenen Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği ile tüm takas odaları kurumsal bir niteliğe kavuşmuşlardır. Çeklerin bankalar arası hesaben tesviyesi içinde, merkezi Ankara'da bulunan ve T.C. Merkez Bankası denetiminde özel hukuk hükümlerine tabi bir "Bankalararası Takas Odaları Merkezi" kurulmuştur.⁽³⁵⁾

3167 sayılı yasanın 6.maddesinde 4814 sayılı yasa ile yapılan değişiklikle⁽³⁶⁾ madde metnine aşağıdaki bölüm eklenmiştir.

"Yönetmelikte belirtilen esaslar çerçevesinde çeklerin fizikî olarak ibraz edilmeksizin sadece çek bilgileri üzerinden Bankalararası takas odaları aracılığı ile elektronik ortamda muhatap bankaya gönderilerek işlem görmesi, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 710 uncu maddesine göre takas odasına ibraz hükmündedir.

Söz konusu Yönetmeliğin 2. maddesinde, çek kullanımının yaygınlaştırılmasını ve Bankalararası para nakil hareketlerinin azaltılması amacı ile bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilen çeklerin elektronik ortamda işlem görmeyen çekler ve elektronik ortamda işlem gören çekler olarak iki temel gruba ayırmıştır. Burada özellikle dikkat çeken düzenleme ise Bankalararası Takas Odaları Merkezinin amacının gerektirdiği her türlü faaliyette bulunabileceği ve hukuki işlemler yapabilecek oluşudur.

Takas odaları aracılığıyla ibraz edilmiş çekler için, kanunun 10 uncu maddesinde belirlenen sorumluluk miktarı dahil kısmî ödeme yapılmaz. Ancak, takas

34b) Ayrıntılı bilgi için Bkz.:www.btom.org.tr/tarihce.htm.çevrimiçi 25.03.2007

35) Merkezin Ankara'da olması hükmü ticari hayatın İstanbul'da bulunması karşısında Yönetmeliğe ilişkin T. Bankalar Birliğince yapılan taslak çalışmaları sırasında banka temsilcileri tarafından eleştirilmiştir. Donay, a.g.e., s.23 dpn.21

36) R.G. 08.03.2003 tarih ve 25042 sayı

odaları aracılığıyla ibraz edilen çekin, hesapta yeterli karşılığının olmadığı belirlenmesi halinde muhatap banka tarafından, hesapta bulunan kısmî karşılık tutarı, çeki ibraz eden hamil lehine on beş gün süreyle bloke edilir.”

3-Takas İşlemleri

Bankalar tahsil yada temlik cirosu ile aldıkları çekleri karşılıklı olarak takas odasına ibrazla hesaplarını tesviye ederler. Çekler Takas odasına ibraz edilmeden önce çekin takasa verildiğini tevsik eden takas ibaresi yazılır ve tarih atılır.

Uygulamada buna takas kaşesi adı verilir. Elektronik takas işlemi yapılacak ise 3167 sayılı Kanunun çeklerin basımına dair 2. nolu tebliğe uygun kodlamanın yapılmış olması gerekir.

Bankalararası Takas Odası işlemleri T.C. Merkez Bankasının Takas odaları Merkezi Yönetmeliğinin 2. Bölümünde düzenlenmiştir. Takas Yönetmeliğinin 1998 yılından önceki düzenlemesi göre çeklerin sadece fiziken takas odalarına ibrazı esasları öngörülüyü.

Bu düzenleme çerçevesinde Yönetmeliğin 14.maddesinin ilk haline göre: Takas odalarına katılan bankalar üzerine keşide edilen çekler hiçbir limitle sınırlandırılmaksızın hesaba tesviye edilmek üzere, muhatap bankalarca ibraz edilir. Şehir dışı çeklerin işleme alınması için, bu çeklerin üzerine keşide edildiği banka şubesini otomatik telefon şebekesine bağlı olan ilçe merkezinde bulunması gerekmekte idi.Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği'nde 1993 yılında yapılan ilk değişiklikle Bankalararası Ankara ve İstanbul Takas Odalarında çek takası elektronik ortamda yapılmaya başlanmıştır.⁽³⁷⁾

Takas odasına çekin ibrazı takas odalarının bütün çekleri karşılıklı olarak takas biçiminde ödemeleri ve gereksiz para hareketlerini ödemek içindir. 17.4.1998 tarihinden sonra ise Ankara ve İstanbul Takas Odalarında tüm takas işlemleri elektronik ortamda gerçekleşmektedir. Bazı bankalar takas işlemlerini elektronik

37) Eriş, a.g.e., 182, ayrını için Bankalararası Takas Odaları Merkezi web sitesi Bkz.:www.btom.org.tr

ortamda gerçekleştirmekte bazıları ise eskiden olduğu gibi takas işlemlerini fiziki olarak yapmaya devam etmektedirler.

17.04.1998 tarih, 23316 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan ve aynı tarihte yürürlüğe giren değişiklikten sonra yönetmelik hükümlerine göre bankalarca takasa konu edilen çekler elektronik ortamda işlem görmeyen çekler ve elektronik ortamda işlem gören çekler olarak iki ayrı gruba ayrılmıştır.

Bu kez, elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odalarında bankaların, fiziken ibraz edilen çeklerle birlikte, fiziken ibraz edilmeden sadece çek bilgileri üzerinden takas yapmalarını sağlamak amacıyla, söz konusu Yönetmeliğin 2, 6, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17 nci ve bu Yönetmeliğe ilişkin Bankalararası Takas Odaları İşlemleri İzahnamesi'nin 1, 2, 3, 6, 7, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 inci maddelerinde değişiklikler yapılmıştır. Fiziki takas yerine elektronik takas Merkez Bankasınca yönlendirilmeye başlanmıştır. Bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilmeyen ve 3167 sayılı Kanun'a ilişkin 2 No.lu Tebliğe göre bastırılmış çekler, elektronik ortamda işlem yapılan takas odalarında, hesaben tesviye edilmek üzere işleme alınır.

Yönetmelik değişikliği sonrası çekler elektronik ortamda işlem yapılmayan takas odaları ile elektronik ortamda işlem yapılan takas odalarında, hesaben tesviye edilmek üzere işleme alınmaya başlanmıştır.

Elektronik ortamda işlem yapan takas odalarında, bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilmeyen çekler için birbirlerine vekalet vererek hesaben tesviye edilmek amacıyla işlem yapacak bankalar, Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulu’nca hazırlanan protokolü imzalamak suretiyle bu faaliyetlere katılabilirler.

Bankalararası takas odalarında, bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilen, elektronik ortamda işlem görmeyen ve elektronik ortamda işlem gören çekler ile bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilmeyen çeklerin hesaben tesviyesi bu Yönetmelik ve Bankalararası Takas Odaları İşlemleri İzahnamesi esaslarına göre yürütülür. Bir bankanın diğer bir banka lehine düzenlediği şehir dışı çekler takasa kabul edilmez ve bu tür çekler elektronik ortamda da işleme alınmaz.

Bankalararası takas odalarında; hesabın bulunduğu şube dışındaki şubelere bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilen çekler ile fiziken ibraz edilmeyen çekler hesabın bulunduğu bankadan provizyon sorulmak suretiyle işleme alınır. Bankalararası takas odalarının çalışma saatleri, Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulu'na belirleneceği yönetmelikte belirlenmiştir.

Takas odalarında karşılığı çıkmayan yada kısmi karşılığı olan çekler için bu konuda karşılığı yoktur yada kısmen karşılığı olan miktar belirtilerek elektronik takas yapılmayan takas odalarında imzalanmak suretiyle, elektronik takas ortamında takas yapılan odalarda ise iade kodu verilmek kaydı ile takasa çekin gelişine dair tüm işlem aşamaları gerçekleştirilerek, gerekli listeler alınarak belirtilen saate kadar çek bilgileri ise ertesi gün takas saatine kadar lehdar bankaya çek iade olunur.

Elektronik takas işlemlerinde bir adım daha atılarak finansal kesimde operasyon maliyetlerinin düşürülmesini teminen bankalarımız ve katılım bankaları arasında yürütülen elektronik ortamda diğer banka çekleri fiziken ibraz edilmeden sadece çek bilgileri üzerinden takas işlemleri yapılması uygulamasına başlanılmıştır.

Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulu'nun 22.08.2006 tarihinde yapılan toplantısında, oluşan yeni yazılım sistemi ile elektronik takas işlemleri oldukça kolaylaştırılmıştır.

Bankalara verilen eğitimi müteakip Eylül ayında yeni yazılıma geçişin sağlanması için gerekli hazırlıkların tamamlanmış 08.09.2006 tarihinden itibaren yeni yazılımın kullanılmaya başlanmasına karar verilmiştir.⁽³⁷⁾

Çekin karşılıksızlığı dışında tedbir, haciz ödeme yasağı ve benzeri sebeplerle tesviye edilememesi halinde de bu kayıtlar yazılarak aynı usulde lehdar bankaya tevdi olunur.

4-Bankaların Takas Odasına ilişkin yükümleri

a) Katılma yükümü

İlgili Yönetmeliğin Bankalararası Takas Odalarının Kuruluşu ve Oda Faaliyetlerine Katılma Zorunluluğu başlığını taşıyan 10. maddesi ekonomik olarak

37) Uygulama için Bankalararası Takas Odaları Merkezi web sitesi Bkz.:www.btom.org.tr

bankacılık faaliyetlerine uygun yerlerde Bankalararası takas odası kurulmasına ilişkin yetkiyi Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kuruluna vermiştir.

Aynı maddede “3182 sayılı bankalar Kanununa tabi olup bünyesinde çekle işleyen hesapları bulunan ve Bankalararası takas odası kurulu bulunan yerlerde şubeleri olan bankalar, bankalar takas odasının faaliyetlerine katılmak zorundadırlar” demek suretiyle bankaların takas odasına katılma yükümünü düzenlemiştir.

Ancak tebliğin 3182 Kanun yerine mevzuatımızda o tarihteki mülga 4389 sayılı Bankalar Kanununa tabi bankaları kast ettiği ortadadır. Bu gün ise Bankacılık Kanununa göre mevduat toplayan ve çek muhatabı olan bankaların yönetmelikteki düzenlenen katılma yükümünde olduğu ortadadır. Bankalararası takas odası kurulu bulunan yerlerde şubesi bulunmayan bankalar, bu yerlerdeki takas odasının faaliyetlerine muhabir bir banka aracılığıyla katılabilirler.

Ayrıca isteyen bankalar iş hacimlerine göre takas odalarına birden fazla şubeleri ile katılabilirler. Yönetmelikte de özellikle 3182 sayılı bankalar kanuna tabi olma hükmü yer aldığı için yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihte özel finans Kurumları istisna olarak çek muhatabı olmaları nedeni ile bunların takas odasına katılamayacağı savı ortaya atılmıştır. Ancak o süreçte fiilen özel finans kurumları takas odasına katılmakta idiler. Bu gün özel finans kurumlarının katılım bankalarına dönüşmüş oluşu karşısında tartışılacak bir sorun yoktur.

Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği’nin 10. maddesi ile katılım yükümlülüğünü yanında takas odaları faaliyetlerine katılan bankalar, tarafların risklerini sınırlandırmak ve karşılıklı yükümlülüklerini belirlemek amacıyla;

“a) Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği, Bankalararası Takas Odaları İşlemleri İzahnamesi ve Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası’nca getirilen düzenleme ve verilen talimat hükümlerine uymayı,

b) Bankalararası takas odalarındaki günlük işlemleri yapabilme niteliğini haiz yeterli sayıda personel ile sistemin etkin bir şekilde çalışmasına imkan verecek gerekli donanımı kullanarak yürütmeyi,

c) Elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odalarındaki merkezi bilgisayara bankalarına ait elektronik çek bilgilerinin aktarımı amacıyla kullanılan tüm donanımın, iletişim hatlarının, bakım ve destek hizmetlerini aksatmamayı, gerektiğinde bankalarınca kullanılmak üzere yedek donanım sağlamayı, merkezdeki bilgisayardan bankalarına gönderilecek elektronik çek bilgilerinin alınabilmesi için (bankaların kontrolü dışında gerçekleşecek aksaklıklar hariç) sistemlerinin hazır tutulacağını, yukarıda sayılan hususlar yerine getirilmediği takdirde doğabilecek zararlardan sorumlu olacaklarını,

d) Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın Bankalararası Takas Odaları Merkezi faaliyetleri ile ilgili olarak bankalarca yapılacak her türlü işleme ve teknik donanıma ilişkin denetimini kabul ettiklerini ve denetim sonucunda düzeltilmesi veya yapılması istenilen tüm değişiklikleri derhal yerine getireceklerini,

e) Elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odaları işlemleri için hazırlanmış bulunan yazılım programlarının kopyasını çıkarmamayı, değiştirmemeyi, satmamayı ve üçüncü kişilere açıklamamayı, sistemin güvenliğinden sorumlu olduklarını, bankalarındaki hatlar aracılığı ile merkezdeki bilgisayara yetkisiz kullanıcılar tarafından gönderilecek yanlış bilgi ve mesajlardan doğacak tüm zarar ve ziyanları karşılamayı,

f) Elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odalarında fiziki çek bilgileri ile elektronik olarak gönderilen çek bilgileri arasında uygunluk sağlamayı, çekler üzerindeki işlem ve kontrollerde, çek bilgilerinin elektronik ortamda hazırlanarak merkezdeki bilgisayara gönderilmesinde, Bankalararası takas odalarına bankalarınca ibraz edilecek çeklerin kodlanmasında, hazırlanan tüm cetvellerin düzenlenmesinde, azami dikkat ve özeni göstereceğini, bankalarınca hatalı meblağ kodlaması yapılmış çeklere istinaden muhatap bankaca alınan hatalı provizyon neticesinde oluşacak tüm hukuki sorumluluğun bankalarına ait olacağını,

g) Elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odalarında, bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilen ve ilk toplantı sonunda teslim alınan şehir içi ve şehir dışı çekler ile fiziken ibraz edilmeyip takas odalarına bilgileri

gönderilen şehir içi ve şehir dışı çeklerin provizyon işlemlerini, takas işlemlerinin yapılmasına engel teşkil eden olağanüstü haller (savaş, yangın, sel baskını, deprem, yaygın hastalık ve diğer zorlayıcı sebepler) dışında aynı gün sonuçlandırmak üzere her türlü tedbiri almayı,

h) Provizyon alınamaması nedeniyle, karşılığı olan çekler gibi işlem gören muhatap bankalara ibraz edilen çekler hakkında, 16. maddede öngörülen süre ve yükümlülüklerle uymayı,

ı) Bankalarına ait Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Ankara Şubesi nezdindeki hesaplarda günlük takas açıklarını karşılamaya yetecek miktarda karşılık bulundurmayı, günlük takas açıklarını süresi içinde kapatmak için her türlü tedbiri almayı, hesaplarında yeterli karşılık bulunmaması halinde diğer Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Şubeleri nezdinde mevcut hesaplarındaki imkanların Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Ankara Şubesi nezdindeki hesaplarına intikali suretiyle günlük takas açıklarının kapatılması hususunda Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nı yetkilendirdiğini,

i) Elektronik ortamda takas yapılan takas odalarındaki merkezi bilgisayar kayıtlarının, disk ve disketlerinin, Bankalararası Takas Odaları Merkezi ve bu Merkeze bağlı olarak faaliyet gösteren Bankalararası takas odaları ile Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın her türlü evrakının kesin delil niteliği taşıyacağını ve bunların bir yazılı delil anlaşması niteliğinde olduğunu, bunlarla ilgili hata veya hile iddialarının Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na karşı geçerlilik taşımayacağını,

j) Bankalararası Takas Odaları Merkezi çalışanlarının kasıt veya ihmalden dolayı uğranılacak zararlar yanında, uygulamada ortaya çıkabilecek teknik hatalar nedeniyle doğabilecek zararlardan Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın sorumlu bulunmadığını ve bu zararların karşılanması için Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'ndan herhangi bir talepte bulunmamayı,

k) Bankalarca, muhatap bankalara fiziken ibraz edilen ve fiziken ibraz edilmeyen çeklerle ilgili elektronik ortamda takas yapılan Bankalararası takas odalarında sistemin işletiminden doğabilecek ihtilaflarda Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın taraf olmayacağını, sistem ve işleyişi ile ilgili olarak hiçbir şekilde

Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na sorumluluk yüklememeyi,

1) Herhangi bir hukuki ihtilaf halinde Ankara mahkemelerinin ve icra dairelerinin yetkili olacağını, taahhüt ederler” demektedir.

Maddede tanımlanan ödevlerin takas işlemleri için zorunluluk taşıyan yükümler olduğu açık ise de madde metninde “taahhüt ederler” ibaresi yerine yükümlüdürler denilmesinin daha teknik olacağı kanısındayız.

Her ne kadar bankalar takas odasına katılmak zorunda iseler de bankaların başlı başına odaya katılma ile madde metninde belirtilen hükümleri açıkça taahhüt etmiş olduklarının kabulü tartışılır haldedir.

Acaba çeklerin banka şubelerince takas odası dışında tevsiyesi imkanı var mıdır? Bu anlamda Takas odasına ibrazın zorunlu olup olmadığı sorununa işaret eden Eriş, bunun bir zorunluluk olmadığı kanısını belirtirken, uygulamada yeknesaklık açısından kuruluş amacı dikkate alındığında bankalara takas odasını kullanmaları gerektiğini tavsiye etmektedir.^(37a)

Bizce de bankaların tahsil cirosu ile temlik aldıkları çeklerin her halde takas odası dışında tahsili olanağının bulunduğu ortadadır.

b) Mali yükümler

Bankalar Bankalararası Takas Odalarını emrine tahsis olunan yerin kirasını, ısıtma, aydınlatma ve diğer masraflarını ödemekle yükümlüdürler. Bu masraflara ilişkin paylaşım T.C. Merkez Bankası Tarafından yapılır. Ayrıca Takas odalarının satın alma masrafları da yönetmeliğe göre bankalarca paylaşılarak üstlenilir.

Yönetmeliğin 12.maddesine göre;

Bankalararası Takas Odaları Merkezi'nin yıllık bütçesinde yer alan harcama kalemlerine ilişkin olarak yılın ilk haftası içinde, toplam bütçe ödeneklerinin 1/4'i tutarında ilgili bankalardan avans tahsil edileceği, kalan tutar için ise yıl içinde Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulu'nca yönetim komitelerine gerekli hallerde verilen bu maddenin (a) bendinde yer alan nitelikteki ek ödeneklerin de ilavesiyle, ihtiyaç durumu göz önünde bulundurularak 3 eşit taksitte bankalardan avans olarak alınacağı,

37a) Eriş G. a.g.e., 183-184

Bankalararası takas odaları faaliyetleri nedeniyle bankalardan tahsil edilen avans tutarları, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Ankara Şubesi nezdindeki "350920000 Bankalararası Takas Odaları Merkezi" hesabına yatırılmasının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca yıllık bütçe üzerinden bankalardan alınacak avansın hesaplanmasında, Bankalararası takas odalarına katılan tüm bankaların, bütün takas odalarındaki bir önceki yıla ilişkin işlem hacimlerinin elektronik takas fiziki takas ve toplamdaki oranları ile esas alınacağı,

Bankalararası takas odalarının faaliyetlerine yıl içinde katılan bankalardan, bir sonraki yıllık bütçe için alınacak avansa esas teşkil edecek işlem hacmi, bu bankaların işlemlere katıldıkları tarihten itibaren, o yıl içinde takas odasında işlem gören çek sayısı toplamının işlemlere katıldıkları iş günü sayısına bölünerek bulunan rakamın, yıl içindeki takas işlemleri yapılan iş günü sayısı ile çarpımı suretiyle hesaplanacağı, tüm gider kalemlerinin neler olduğu ve paylaşım oranlarının neler olacağı düzenlenmiştir.

Maddenin sonundaki düzenleme ile de bankacılık işlemleri yapma yetkileri kaldırılan, diğeri bir bankaya devri yapılan veya birleşen ya da tasfiye olunan bankalara Bankalararası Takas Odaları Merkezi adına satın alınan gayri menkuller için yaptıkları ödemeler dahil herhangi bir hak iadesi yapılmayacağı sadece müşterek mülkiyete tabi taşınmazların tasfiye şekline ilişkin esaslar için Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulu'na karar verileceğine işaret edilmiştir.

X) ÇEKİN ÖDENMESİNE İLİŞKİN ÖZEL HALLER

A) ÇEKİN TEYİT VE VİZESİ

1-Kavramlar

Çek görüldüğünde ödenecek bir senet olması ve çekte kabulün yasak olması karşısında, hamil senette yazılı hakkının korunması açısından poliçe hamiline nazaran daha zayıf bir konumdadır. Bu nedenle çekte kabul olmaması karşısında, çekin teyit ve vizesi çek hamilini korur ve çekin kullanımının yaygınlaştırması açısından olumlu bir etki yapar. ⁽¹⁾

Muhatap bankanın çek bedelini ödeyeceğine dair kabul beyanında bulunamaması karşısında, çekin teyidi ve blokesi kavramı doğmuştur.

Muhatap bankalar çek kendilerine ibraz edildiği anda, çekin yüzüne bir şerh yazarak tarih ve imza ile çeki teyit ederler. Muhatap çeki vize etmiş olduğunda ise çekin karşılığının mevcut olduğunu hamile bildirmiş olur.

Gerek ibraz edilen çekin teyit edilmesi gerekse vizesi muhatap bankayı ödemeler düzeni içinde açıkladığı bir irade beyanı ile hamil ve keşideci ilişkisinde farklı bir konuma getirmektedir. Çeklerin muhatap banka tarafından teyit ve vizesi, keşidecinin yada hamilin istemi üzerine hesapta çek karşılığının mevcut olduğuna dair bir beyandır.

Vize ile teyit arasındaki en büyük fark ise şudur vize, ibraz anında karşılığın varlığını belirlerken, teyit ibraz süresi içerisinde muhatabı çek karşılığını saklı tutmak yükümü altına sokar. ⁽²⁾ Bu nedenle çekin vizesinin hamillere sağladığı bir güvence taşımaması nedeniyle bu işleme uygulamada nadiren rastlanılmaktadır. ⁽³⁾

1) Turgut Kalpsüz (Gürğan, Çelebican / Faruk Erem) İktisadi ve Hukuki Yönden Çek **Hukuki Yönden Çek** Genişletilmiş 2.Basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974 s.80

2) Kalpsüz, a.g.e., s.80, Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayın Dağıtım 1988) s.47

3) Müge Tekil, **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu**. İstanbul Beta Basım Yayın A.Ş yayını 1997 s.107.

2-Teyidin niteliği ve süresi

Çekin teyidi, keşidecinin çek meblağı üzerindeki tasarruf yetkisini bertaraf etmek amacı ile bu miktarın muhatap tarafından çek hesabından çıkarılarak özel bir hesaba geçici nakli ile olur. Bu işlem bloke işlemdir, çekte ibraz süresi içerisinde muhatap teyit ile bir ödeme yükümü altına girmiş banka 3. şahısların ödeme yükümü altına girdiği miktara müdahalelerini önlemek amacı ile bu tedbiri almak zorundadır.⁽⁴⁾

Bu halde 3. kişilerin İİK 89. madde anlamında bu hesap üzerine cebri icra yoluna da gidemeyecekleri ileri sürülmüş ise de ⁽⁵⁾ bunun ancak bu hesap üzerinde banka lehine rehin hakkı tesisi halinde mümkün olabileceği fikrinin daha yerinde olduğuna işaret etmek gerekir^(5a)

Teyit ancak ibraz süresi içerisinde geçerlidir. İbraz süresi sonrasında ise bankanın ödeme yükümü açısından cayma koşulları içinde değerlendirme yapmak gerekir.

3-Teyitle doğan bankanın borcu ve bağımsız bir hesaba çek bedelinin nakli yükümü

Muhatap bankanın çek bedelini ödeyeceğine dair kabul beyanında bulunamaması karşısında çekin teyidi ve blokesi kavramı doğduğunu söylemiştik.

Teyidin muhatap banka açısından hangi tarzda bir borç ve yüküm yarattığı öğretisi de tartışmalıdır. Ancak gerek öğretisi, gerekse yargısal içtihatlar alanında, çekin blokesi kabul edilmiş olmakla, banka açısından bir yükümün doğduğu muhakkaktır.

Zira banka ibraz süresi içinde çekte ödeme yükümü altındadır. Bankanın bu yükümden kaçınması halinde, haksız fiil sorumluluğundan bahsedilebilecek iken

4) Sadi Abaç, *Çeklerde Tasdik(Sertifikasyon) ve Karşılığın Bloke Edilmesi Batider 1965 C.3 S1 s.143, Kalpsüz a.g.e., s.90*

5) Tekil. a.g.e., s.108

5a) Ömer Teoman Yaşayan *Ticaret Hukuku İstanbul 1992 s.26-27*

teyit ile bankanın hamillere karşı karşılığın mevcudiyetine bağlı fer 'i bir borç altına girdiği belirtilmektedir.⁽⁶⁾

Yargıtay İcra İflas Dairesinin 18.11.1968 tarih ve 1105/10596 sayılı kararında “ Çek bedelini hamil lehine bloke ettiği meşruhatını veren muhatap banka hamilin süre içinde ibraz ettiği çeki ödemekten kaçınamaz” demektedir ve Yargıtay Ticaret dairesi 10.9.1970 tarih ve 2786/3143 sayılı kararında ise ödeme yükümlülüğünün sadece ibraz süresi içinde olacağına işaret etmektedir.^(6a)

Bloke edilmiş çekin Hukuki sonuçları şunlardır.^(6b)

i) Bloke edilmiş çekte bankanın ödeme yükümü ibraz süresi içindedir ve bloke ibraz süresini uzatmaz.^(6c)

ii) Çekin ödenmemesine dair bankaya mahkemece ihtiyati tedbir kararı bildirilmiş ise bankanın ödeme yükümü ortadan kalkacaktır.

iii) Çeke ödeme yasağı keşideci tarafından konup bankaya bildirilirse banka çeki ödemekten kaçınacaktır

iv) Çek keşidecisinin hesabını reh etmesi halinde bloke çek bedeli aynı hak olan rehin nedeni ile ödenmeyecektir.

v) Blokeye alınan çek bedeli ibraz anına kadar keşideciye ait olduğundan bu konuda cebri icraya konu olabilecektir. Banka ödeme yükümü açısından, bloke hesap üzerinde banka lehine rehin hakkı tesis etmesi halinde, cebri icradan korunan bedelin ödenmesi söz konusu olabilecektir.

6) Kalpsüz, a.g.e., s.80 (naklen Tekil, M. s.113) ve Y.11HD 22.3.1991 tarih ve E.1901 K. 2038 s. Kararı metin için Bkz.: Gönen Eriş, **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Seçkin Yayınevi 1993. s.54.

6a) Teoman Ö.Yaşayan a.g.e., s.26-27 Yazar söz konusu kararlara işaret ederek bloke edilmiş çekin hukuki sonuçlarını değerlendirmektedir.

6b) Teoman a.g.e., s.26 vd.

6c) Bu yönde Y.11H.D 17.9.1986 E 3708 K 4484 karar özeti için Bkz.:Eriş a.g.e., s.92 vd.

Buna karşın teyit ile bankanın ödeme yükümü dışında bağımsız bir borç altına girdiğinden şüphe duymamak gerekir. Yargıtay'ında bankanın teyitli çeklerden doğan sorumluluğunun, çekten bağımsız ve ayrı olarak nitelendirdiği kararlara işaret edilmektedir.⁽⁷⁾

Banka teyit ettiği çek nedeni ile borç altına girdiğinden, çek hamillerine ödenmek üzere çek bedelinin keşidecinin diğer bir borcundan dolayı haciz edilmesi, yada keşidecinin hesabından çıkarılarak başkalarına ödenmesinin önüne geçmek üzere, çek bedelini ana hesaptan bir bloke hesaba almak yükümündedir.⁽⁸⁾

Bu işlemi yapmaktan kaçınan muhatap, bu nedenle zarara uğrayan çek hamilleri tarafından açılacak olan alacak davası ile karşı karşıya kalır.⁽⁹⁾

Karşılığın bulunmamasına rağmen çekin teyidinde ise Banka B.K 100 hükümleri uyarınca sorumlu tutulacaktır.^(9a) Bu durumda yardımcı kişilerin borca aykırı davranışı nedeni ile, banka tüzel kişiliğinin teyit edilmiş çekten doğan sorumluluğunu kabul etmek gerekir.

Genellikle banka görevlileri ile anlaşılan bazı kişiler, karşılığı olmayan çekler için bile teyit ve bloke kaydı koydurdukları çek bedellerini bankadan tahsil etmek istemektedirler.

“Tek başına bloke kaydının çekte konulması çekin hamile mutlaka ödeneceği anlamını taşımaz. Zira bu kaydın çekin karşılığının banka nezdinde mevcut olduğu yolunda bir izlenim yada güven yarattığı kuşkusuz ise de tedbirli bir hamilin zararın doğumunu önlemek yönünden çekin arkasındaki bankayı ilzam eden imzaların sağlığını araştırması da mümkündür.”^(9b)

Yargıtay böyle bir durumda çek hamili ile keşideci arasındaki ilişkinin

7) 11.H.D. 22.3.1991 E.1901 K.2038 Karar için Bkz.:Eriş, a.g.e., s.55

8) Abaç, a.g.m., s 143 Kalpsüz, a.g.e., s.90.

9) Reisoğlu, a.g.e., s.47-48 Ömer Teoman, **Yaşayan Ticaret Hukuku** Hukuki mütalaalar Cilt 1 kitap1 1989-1991 İstanbul Kazancı Kitap A.Ş 1992s.26.

9a) Tekil, M, a.g.e., s.114

9b) Teoman, a.g.e., s.28.

değerlendirilmesi gerektiğini^(9c) ve teyitli çekin hamili hesapta para olmadığı halde çeke teyit yani bloke kaydının konulduğunu biliyorsa, banka bu hamile karşı sorumlu tutulamaz^(9d) demektedir.

B) TEMİNAT AMAÇLI KEŞİDE EDİLEN ÇEKLER

Çek bir ödeme amaçlı olmasının yanı sıra, damga vergisine tabi olmaması ve ayrıca ileri tarihli olarak kredi amaçlı olarak keşide edilerek yaygın kullanımı ile birlikte sıkça teminat amaçlı olarak da kullanılması da gözlenen bir olgudur.

Keşideci ile hamil arasındaki temel ilişkiden, kaynaklanan borcun ifa edilmemesi ile buna ilişkin düzenlenmiş ileri tarihli çek muhataba ibraz edilerek hamil tarafından tahsili talep edilmektedir.

Muhatap bankalar böyle ibraz edilmiş çeklerde, genellikle çek üzerinde yer alan çekin teminat çeki olduğuna dair kayıt nedeni ile bu tarz çekleri ödemekten kaçınmaktadırlar.

Ancak Muhatap bankalar keşideci ile lehdar arasındaki temel ilişkiden doğan ve kendisince bilinen def'ileri ise ne lehbara ve nede senedi devir almış 3. Şahıslara karşı ileri sürebilir(TTK 711/1-3)⁽¹⁰⁾

Bu açıdan Yargıtay'ın aksi yöndeki kararlarına rağmen teminat çeki olarak bankaya ibraz edilen çeklerde başkaca bir engel yoksa, o çeklerde de bankanın ödeme yükümünün varlığını kabul etmek gerekir.

Zira asıl olan çekin ödeme olarak keşide edildiği ilkesidir. Böyle bir ödemeden dolayı keşidecinin bankaya karşı bir talep imkanı olmadığı kanısındayız.⁽¹¹⁾

9b) Y.11H.D 18.11.1994 E.6703 K. 8710 sayılı kararı. Metin için Bkz.: Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku* Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000 s. 95.

9c) Y.11H.D 18.11.1994 E.6703 K. 8710 sayılı kararı. Metin için Bkz.: Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku* Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000 s. 95.

9d) Y.11H.D 25.6.1998 E.3542 K. 4875 sayılı kararı. Metin için Bkz.:Eriş, a.g.e., s.97-99

10) Tekil, m. a.g.e., s.19 ve dpn.11

11) Özellikle Yargıtay'ın son yıllarda çek üzerindeki teminat senedidir ibaresinin neyin teminatı olduğu açık ve sarih olarak belirtilmediğinden bu çeklerin kambiyo senedi vasfının etkilenmediği kanısı belirten kararları gözlenmektedir. Y.12 HD 3.10.1994 E11661 K.11519 karar özeti ve benzeri için Bkz.:Eriş, a.g.e., s.35, 36 ve 42-43

C) ÇEKTE CAYMA VE ÖDEME YÜKÜMÜNE ETKİSİ

Çekten cayma hukuken muhataba verilmiş bulunan ödeme yetkisinin belli bir çek açısından geri alınması anlamını taşımaktadır.⁽¹²⁾ Çekten cayma keşidecinin çeki tedavüle çıkarmasından sonra, muhatap bankaya çek ibraz edildiğinden ödenmemesi açısından bir talimat niteliğindedir.

Caymanın hukuki dayanağının ne olduğu hususu cayma açısından çıkacak sorunların açısından önem taşır. Türk hukukunda bu konuda iki temel düşünce yer almaktadır. Poroy/Tekinalp ve Can/Güner'e göre muhatap ile keşideci arasındaki çek anlaşması caymanın hukuki dayanağıdır. Eriş, Narbay ise çekten caymanın kanundan doğan bir hak olduğu düşüncesindedir.^(12a) Akitler hukuku açısından çeki havaleye benzettiğimizde, havalede cayma muhatapın kabul iradesine bağlanmış iken (BK 461.madde) çekte cayma kural olarak muhatapın kabulüne bağlı değildir. Ancak çekin ödeme amaçlı niteliği para gibi tedavül fonksiyonu karşısında cayma TTK 711 de belirtildiği üzere, ibraz süresi geçtikten sonra ifade eder.

Bu açıdan yukarıda bankaların çekte ödeme yükümü başlığı altında incelediğimiz ibraz süresi ve sonuçlarına ilişkin açıklamalarımıza ek olarak, çekten caymanın bir şekle tabi olmadığına ve çekten ibraz süresi içinde dahi cayılabileceğine, ancak bunun hüküm ifade edebilmesi için, ibraz süresinde çekin muhataba ibraz edilmemesi gerektiğine işaret edelim.

Keşideci çekin ödenmesini engellemek istediği kişisel def' ilerin doğduğu durumda dahi, ibraz süresi içinde cayma yapamaz. Bu halde kişisel haklarını alacağı bir ihtiyati tedbir kararı ve ardından HUMK 109 uyarınca ikame edeceği dava ile koruyabilir. TTK 711 maddesi uyarınca ibraz süresi içinde cayılmış olan bir çeki, bu süre içinde ödeyen bankanın keşideciye karşı bir sorumluluğu yoktur.^(12b)

12) Şafak Narbay, *Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı İstanbul 1996 s.38 ve dpn.10-11 da yer alan yazarlar.*

12a) Naklen Yeşim, Aker, *Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı 1.Bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını Kasım 2006 s.9*

12b) Bu yönde Y.11HD 14.11.1979 5158 E. 5214 K. Sayılı kararı için Bkz.: Gönen Eriş, *Açıklamalı TTK şerhi(Kıymetli Evrak ve Taşıma) Cilt 2 Ankara 1988 s.827 ve İnal Ç a.g.e., s.57.*

1-Çekten caymanın şartları

a) Şekil şartlarını taşıyan geçerli bir çekin keşide edilmiş olması gereği

Öncelikle cayma iradesinin yöneleceği ve tedavüle çıkarılmış ve zorunlu unsurları taşıyan bir çekin keşide edilmiş olması gerekir. Bu şekilde geçerli olmayan bir çek için caymada zaten bir hukuksal anlam taşımaz.

Ancak böyle bir çekten cayılmamış olması da bu çekin ödeneceği anlamını taşımaz. Bu açıdan geçersiz yada tahrif edilmiş çekler caymaya konu olmasalar bile, bunların ödenmesinde bankaların özen yükümü içinde hareket edecekleri tabiidir.

b) İbraz sürelerinin geçmiş olması

TTK' nın çekten caymayı düzenleyen 711. maddesi uyarınca “Çekten cayma ancak ibraz süreleri geçtikten sonra hüküm ifade eder”.

İbraz sürelerini TTK 708. madde hükümlerine göre yukarıda ele almıştık. Burada belirlediğimiz 10 gün 1 ve 3 aylık süreler dolmadan çekten cayma hukuken bir anlam taşımaz. İleri tarihli keşide edilen çekler açısından da ibraz sürelerinin dolması açısından, çekin üzerinde yazılı ileri tarihe göre hareket edileceğine göre caymada da bu süreler dikkate alınacaktır. Yargıtay'ın görüşü de bu merkezdedir.⁽¹³⁾

c) İbraz süreleri içinde çekin muhataba ibraz edilmemiş olması

TTK 711. maddesine göre ibraz süreleri içerisinde muhataba ibraz olunmayan bir çekten cayılabilmesi söz konusudur.

Muhatabın 3167 sayılı düzenleme ile hukuksal anlamda, banka tüzel kişiliğini ifade ettiğini ve üzerine çek çekilen bankanın tüm şubelerinin muhatap kavramına girdiğini yukarıda belirtmiştik.

Muhatabın ibrazı ret etmesi halinde bunun noter aracılığı ile tespit edilebileceği öğreti de ileri sürülmektedir,⁽¹⁴⁾ bu anlamda tespitin mahkeme marifetiyle yapılması da mümkündür.

Söz konusu halde çekten cayma hukuken sonuç doğurmayacağı gibi, hamil tarafından bankanın sorumluluğuna yönelik taleplerde ileri sürülebilir.

13) Narbay, a.g.e., s.42.

14) Narbay, a.g.e., s.53.

Çekin protestosu, çek üzerine konan karşılıksız kaydı ve takas odasının bu konudaki tarihli beyanı ile çek bedelinin ibraz süresi içinde karşılığının olmadığı belirlenmesi halinde çekten cayma söz konusu olmaz.

d) Caymanın muhataba bir beyanla ulaştırılması

Çekte cayma beyanı ibraz süresi içinde yada ibrazdan sonra keşideci tarafından bankaya ulaştırılacak bir irade açıklaması ile olur. TTK hükümlerine göre caymanın belli bir şekli yoktur. Sıhhat açısından bir şekli olmadığına dair öğretide ⁽¹⁵⁾ birlik varsa da ispat açısından, bunun yazılı şekilde olması muhatap bankanın caymanın olmadığını iddia edebileceği düşünülürse gereklidir. Yanı sıra lehine tek taraflı irade beyanında bulunan bunu ispatla yükümlüdür. Ancak çek sözleşmesi ile cayma beyanın şekli belirlenebilir.

Şekle bağlı olmadığından bazı davranışların cayma niteliğini taşıdığı öğretide ileri sürülmektedir. Öğretide İnan ibraz süresinden sonra çek bedelinin bankadan çekilmesinin cayma olduğunu ileri sürerken, Narbay çekte caymayı konu alan eserinde bankanın bu tip hesapları ibraz süresinden sonra çok sık denetleyemeyeceğini ve bankalara bu denli ağır özen yükümü yüklenemeyeceğini bu nedenle hesaptan para çekilmesinin cayma sayılmayacağını karşı görüş olarak getirmekte ve Yargıtay'ında aynı düşüncede olduğunu belirtmektedir. ⁽¹⁶⁾

Kanımızca çek bedelinin hesaptan ibraz süresi dolduktan sonra çekilmesinin cayma gibi sonuçlar doğuracağını kabulü gerekir.

2- Caymanın ödeme yükümüne etkisi

Bankaların 3167 sayılı kanun ile süresinde ibraz edilen çekleri ödeme yükümü altında oldukları yukarıda belirlemiştik.

Muhatabın İbraz süresi içinde çekten cayıldığı savı ile çeki ödemekten kaçınması düşünülemez.

15) Narbay, . a.g.e., s.56 dpn.84.

16) Narbay, a.g.e., s.59 dpn. 96 da anılan yazarlar.16a) Aynı yönde N.İnal Çınar, **Çekte İbraz Sürelerinin Önemi Hüküm ve Sonuçları** Yüksek Lisans Tezi Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Ankara 1993 s.55 vd.

Muhatabın ödemede bulunmaması halinde, bankanın muhtemelen karşılıksız çek keşide eden müşterisini koruduğu düşünülecektir. Artık hamilin muhatabı dava edebilir olması karşısında ⁽¹⁷⁾ bu durumda bankanın haksız fiil nedeni ile hamilin talebi ile karşı karşıya kalması hali görülecektir.

İbraz süresinin geçmesinden sonra, muhatap keşidecinin talimatı uyarınca çek bedelini ödemeyecektir. Bankanın çek bedelini ödemesi halinde banka keşideciye karşı sorumlu olduğu, gibi ödediği çek bedelini de keşideciden talep etmesi ve bu bedelinin çek hesabından düşmesi söz konusu olamayacaktır.⁽¹⁸⁾

Buna karşın caymaya rağmen, çek bedelini ödeyen bankanın ödediğini haksız zenginleşme hükümlerine göre hamilden talep edebileceği tabiidir.

Muhatap ibraz süresi geçtikten sonra dahi karşılığın bulunması halinde bir ödeme yükümü altında mıdır?

Bu konuda bankanın tam bir serbesti altında olduğunu ve kimseye karşı sorumlu olmadığını belirtelim. Ancak çekte caymanın olmaması halinde, muhatabın ödeme serbestisinin, çekte zamanaşımı süresi olan ve TTK 726. maddede belirtilen 6 aylık süre içinde olduğu ve sonrasında ödeme yapması halinde keşideciye karşı sorumlu olacağı ileri sürülmektedir.⁽¹⁹⁾ Keşideci bu durumu muhatap ile yapacağı çek anlaşması ile sınırlandırabilir.

TTK 711 f1 ve 2 uyarınca çekten cayılmamış ise muhatap ibraz süresinden sonra dahi çeki ödeyebilir.

Keşideci ibraz süresi içinde çekten caymamış ise, bankanın çeki ödeme riski altında olduğu ortadadır.^(19a) Bu durumda “bankalar çek taahhütnamelerine koydukları ve ibraz süresi geçtikten sonra çekten cayma keyfiyeti kendilerine bildirilmediği takdirde bu tür çekleri ödeyebilme yetkisini saklı tuttıkları için” ^(19b) bu konudaki risklerden kurtulmaktadırlar.

17) Narbay, a.g.e., s.18 dpn. 62 yer alan yazarlar açılacak davanın niteliğini belirtmez iken, dava hakkını ret eden aksi yönde Poroy/Tekinalp **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 1995 s.238-239.Arslan Kaya, **Belgeli Akreditifte Lehdarın Hukuki Durumu** İstanbul 1995 s.61 dpn 8.

18) Narbay, a.g.e., s.66.

19) Narbay, a.g.e., s.67 ve orada anılan yazarlar.

19a) Teoman, a.g.e., s.20-21.

19b) Teoman, A.e. s.21

Birazdan ele alacağımız karşılığın devri halinde caymanın hüküm ifade etmeyeceğini belirtelim.

D) GARANTİLİ ÇEKLER

1-Kavram

Garantili çek bir çek kartı ile kullanılabilen ve muhatap tarafından belli bir miktara kadar olan, çek bedelinin keşidecinin hesabında yeterli karşılık olup olmadığına bakılmaksızın ödenebilen çeklerdir. Bu çeklerin nitelikleri itibariyle, çek olmadığını ileri süren yazarlar varsa da bu çekler TTK ve 3167 sayılı kanunlardaki düzenleme ile Merkez Bankasının tebliğine tamamen uygunlukları ile çek niteliğini taşırlar. ⁽²⁰⁾ Yargıtay 7.C.D 23.9.1988 gün ve 1614/8849 sayılı kararında garantili çeklerden olan İş Bankasının Mavi çek olarak adlandırılan çekini 3167 sayılı kanun kapsamında saymıştır.

Bankalar diğer çekler yanında garantili çeklerle çeke olan güveni artırmaya ve çekin yaygınlaşmasına çalışmaktadırlar.Garantili çeklerle birlikte kullanılan çek kartının, sadece teşhis sağlamayı amaçlayan ispat aracı niteliği dışında bir özelliği yoktur. ^(20a)

2-Ödeme Yükümü

Banka bu tür çeklerle belli bir limite kadar çek bedelini provizyonsuz ödeme yükümü altına girmektedir. Ancak bu yüküm mutlak değildir çekin üzerinde sahtecilik ve tahrifat hallerinden, bankanın ödeme yükümü altında olmayacağı tabiidir. ⁽²¹⁾

Öğretide mevcut düzenleme ile; muhatabın çekin ödenmesini garanti etmesinin açıkça kabul yasağına aykırı olması nedeni ile geçersiz sayılması gerektiği

20) Tekil, a.g.e., s.116.

20a) Fırat Öztan, *Garantili Çek -Eurocheque* Ankara Turhan Kitabevi 1982 s.197.

21) Tekil, a.g.e., s.123.

ileri sürülmüştür. Bu savı ileri sürenler TTK 696. maddesindeki kabul yasağı ile TTK 701/4 maddesindeki muhatap lehine ciro yasağına dayanmaktadırlar. Bu düşünce ile kambiyo ilişkisi içinde muhatapın girmesinin kanuna karşı hile olduğu bile dile getirilmiştir.^(21a)

Ancak gözden uzak tutulmaması gereken şey çek keşidecisinin muhatap ile kurduğu kredi ilişkisidir. Banka garantili çeki öderken, keşideciye açmış olduğu kredi sözleşmesindeki edimini yerine getirmekte, yoksa kambiyo ilişkisine girmemektedir. Bu çekte banka ile keşideci arasında yapılmış bir garanti sözleşmesi vardır.

Bankalar çek yaprağındaki garanti limitini hesapta para yokken öderlerse bu bir kredi halini gösterir. Bu açıdan banka garanti sözleşmesi ile garanti aldığı miktar oranında hamillere karşı ödeme yükümü altına girmektedir.

Garantili çekte ilişkin sözleşmelerde ayrıca bankanın garanti ettiği meblağın bloke edilmemiş olduğu hallerde, çekin sadece muhatapça belirlenen limite kadar düzenlendiği takdirde ödeneceği ve daha yüksek meblağlı çeklerin normal çekler gibi işleme konulacağı yani sadece yasal garanti miktarı ödenerek çek bedelinin geri kalan kısmı için çek üzerine karşılıksızdır kaydı, konulacağı düzenlenebilir.

Garantili çekinde TTK 711/son uyarınca konacak ödeme yasağı ile ödenmesinin engellenmesi de mümkündür.⁽²²⁾

E) ÇİZGİLİ ÇEK VE MAHSUP ÇEKİNDE BANKANIN ÖDEME YÜKÜMÜ

1-Kavramlar

Çekle ödemeler düzeninde çekin ibrazında hamile değil de bir banka veya o banka nezdindeki hesaba ödemeyi amaçlayan çizgili çek ve mahsup çeki kavramları, sahte ve tahrif edilmiş çeklerden dolayı doğacak rizikoları bertaraf etme düşüncesinden doğmuştur.

21a) Muzaffer Coşkun, *Karşılıksız Çek Hamilinin Müracaat Hakkı İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi İstanbul 1992 s.72*

22) Reisoğlu, s.49.

a) Çizgili Çek

Keşideci yada hamil tarafından çekin ön(iç) yüzüne birbirine paralel iki çizgi çekilmek suretiyle çek, çizgili çek haline getirilir. Umumi çizgili bu çekte çizilen paralel çizgiler arasına banka kelimesi de yazılabilir.

Eğer bu çizgiler arasına belli bir banka ismi yazılırsa bu durumda özel çizgili çekten bahsedilir.

Çizgili çekte muhatap her şeyden önce çeki hamile değil sadece kanunun aradığı kişilere ödeme yükümü altına girmektedir. Bu açıdan çizgili çekte muhatabın ödeme yapacağı şahıslar sınırlandırılmaktadır.

Çizgili çeklerde en önemli özellik, hamilin ya muhatap bankanın yada çeki tahsile vereceği bankanın müşterisi sıfatını taşımasıdır.

Her şeyden önce çek hamilinin muhatap banka yada çeki tahsile vereceği bankanın mudisi (müşterisi) sıfatını taşıması gerekeceğinden eğer hamil muhatabın yada tahsil yolu ile kendisine ibraz olunan bankanın mudisi (müşterisi) değilse muhatap banka çeki ödemedi diğer bankada çeki tahsil amaçlı temlik almaktan kaçınacaktır.

Böyle bir durumda hamil bu bankalardan birisinin mudisi olmak isteyip hesap açtırmak isteminde bulunur ise ne olacaktır?

Bu durumda banka, kendisinden beklenir biçimde hesap açma anında göstermesi gerekli olan basiretli bir tacir gibi davranarak hamil adına hesap açtıktan sonra çeki kabul edecektir. Bu durumdaki hamilin müşteri gibi addedileceği ileri sürülmüş iken çizgili çek ödeme güvenliğine yönelik olduğundan, öğretide hemen hesap açtırana ve her banka müşterisine ödeme yapılmasının sakıncalar doğuracağı ifade edilmiştir.^(22a)

Ancak burada çek hesaba açılması ile hamilin hemen müşteri sıfatını kazanamayacağı^(22b) en azından ticari anlamda muhatap tarafından tanınan ve maruf bir kişilikte olması önemli ölçüttür.

Hatta bu anlamda banka açısından hamil mudi olmasa bile banka ile sürekli

22a) Tekil, a.g.e., s.96

22b) Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku** 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayım Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 s.335-336

olarak iş yapan kişiliği bankaca bilen şahıs ise TTK m.716 anlamında müşteri addedilir.^(22c)

Genel çizgili çekin özel çizgili çek haline getirilmesi olanağı varsa da bunun aksi imkanı yoktur. Ayrıca bir çek üzerine iki banka adı yazılması imkanı yoksa da iki ayrı paralel çizgi ile birine banka diğerine takas odası ismi yazılabilir.(TTK716/4)

Özel çizgili çeklerde çekin üzerine iki kez ikişer çizgi çekilerek, ilk iki arasına bir banka diğer ikisinin arasına ise takas odası yazılması mümkündür. Burada takas odası açıkça belirtilmiş ise, ibraz yeri takas odasının kast olunduğu anlaşılmalıdır. Bu durumda muhatabın ödeme yükümü ismi belirtilen banka ve takas odasıdır.

İkiden fazla çizginin olduğu çekin ise muhatapça ödenmemesi gerekir.⁽²³⁾

Mevzuatımızda Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 41-44 maddelerinde vergi borçların ödenmesinin biçimi açısından çizgili çeki ilişkin özel hükümler bulunmaktadır.^(23a)

b) Mahsup Çeki

Ödeme amaçlı olarak kullanılan çekin nakdi ödemedi doğacak bir kısım rizikoları bertaraf etme özelliği karşısında çekin niteliği gereği nakden ödenmesi keşidecisi tarafından men edilebilir.

TTK 717/1 hükmü “bir keşidecisi veya hamili çekin yüz tarafına mailen enine doğru hesaba geçirilecektir kaydını veya buna benzer bir tabiri yazarak çekin nakden ödenmesini men edebilir. Bu takdirde çek muhatap tarafından, ancak hesaba alacak kaydı, takas, hesap nakli suretiyle kayden ödenebilir. Bu kayıtlar ödeme yerine geçer” demektedir.

22c) Kalpsüz. a.g.e., s.112 Aksi Görüş için Bkz.: Naci Kınacıoğlu, **Kıymetli Evrak Hukuku** Ankara 4.bası 1993 s. 350 ve Atilla Bingöl, **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu**. Ankara. 1998 yayınlanmamış Tez Gazi Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı s.72

23) Kınacıoğlu A..e., s.352 vd

23a) Ayrıntılı bilgi için Bkz.:Selim Kaneti, **Vergi Hukuku** İstanbul Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2.Baskı Filiz Kitabevi 1989 ve Gökhan Kürşat Yerlikaya, **Verginin Tahsilinde Çizgili Çek Kullanımı Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan** İstanbul Cilt 1 Beta basım Yayın Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003

Bu hali ile keşide edilmiş çek mahsup çekidir. TTK 717 /1 hükmünden açıkça anlaşılacağı üzere muhatap, çek bedelini nakden hamile ödeme yerine hamil hesabına alacak kaydederek veya takas yada hesap hakli suretiyle ödeyecektir.

Çek üzerine bedelin muhatap bankadan başka bir bankaya veya firmadaki hesaba geçirileceğine dair kayıt konması geçerli değildir.^(23b)

Mahsup çeklerinde çekin nakden ödenmemesi hali ile bir bankada hamile ait hesaba ödenmesi ardından da hamilin hesabından parayı nakden kullanabilmesi hesap sahibi hamilin banka yolu ile belirlenmesi açısından önemlidir.

2-Bankanın ödeme yükümü ve sorumluluğu

Çizgili ve mahsup çekte ödeme açısından doğacak rizikoları ortadan kaldırma düşüncesi ve bankanın ödemelerde göstermesi gereken dikkat ve özenin bu çeklerde farklılık göstermesi karşısında; yasa koyucu bu iki çekle ilgili ödeme esaslarına aykırılıktan doğan sorumluluğu, özel olarak TTK 716/son ve 717/son maddelerinde düzenlenmiştir.

Her iki hükümde, bankanın ödemeye ilişkin esaslara uyulmaması halinde çek bedelini aşmamak üzere meydana gelen zararlardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu sorumluluk hali kusursuz sorumluluktur, ancak doğan zarar çek bedelinin üzerinde ise bunu haksız fiil hükümlerine göre muhatap bankadan talep edilmesi mümkündür.⁽²⁴⁾

Muhatap banka bu iki özel çek halinde çeki, gösterilen bankaya ödeyecek yada o bankanın hesabına ödeyecek şekilde hesap nakli yapmaz ise ödeme yükümünü yerine getirmiş sayılmayacaktır.

Çeki tahsile alan bankanın da çekin metninden kaynaklanan eksiklikler nedeni ile de sorumlu olacağı tabiidir.⁽²⁵⁾

23b) Kalpsüz, a.g.e., s.113-114.Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku* Ankara 1997 s.1194 Bingöl, a.g.e., s. 74.

24) Tekil, a.g.e., s.103

25) Tekil, A.e s.104-105

F) KARŞILIĞIN DEVRİNDE BANKANIN YÜKÜMÜ

Karşılığın devri TTK m.645 de düzenlenmiştir. Kanuna göre iki halde karşılık hamile geçer. Bunlardan ilki keşidecinin iflas etmesi halidir ve iflasın açılması ile birlikte çek karşılığı hamile intikal eder. İkinci devir hali ise keşidecinin çek üzerindeki karşılığı hamile devir ettiğine dair irade beyanıdır. Muhatap banka TTK 645/3 de belirtilen iflasın ilanı ve iradi devir halinde ise bu beyanın kendisine ulaşması durumunda zamanaşımı süresi içinde cayma ve ibraz kavramlarından bağımsız olarak hamile karşı kendisinden talepte bulunan keşideci gibi ödeme yapmak zorundadır.

Ancak hamilin muhataptan çekin ödenmesini talep edebilmesi için çek hesabında karşılık bulunmalıdır.

Eğer çekin karşılığı yoksa veya karşılık bulunsa bile iflasın ilanından yahut devire ilişkin bildirim muhatapça öğrenilmeden önce karşılık çekilmiş ise hamilin muhatabı dava etme hakkı yoktur.

Karşılığın devrinde banka ibraz süresi geçmiş de olsa karşılığın kanuni devrinde çek kendisine ne zaman ibraz edilirse edilsin ödeme yapmak, iradi devrinde de teyitli çekler gibi çek bedelini hamile tahsis etmekle yükümlü olacaktır.⁽²⁶⁾

G) YABANCI ÇEKLER AÇISINDAN BANKA YÜKÜMLERİ

1-Yabancı çek kavramı

Yabancı çekler deyince muhatabı yabancı olan ve yabancı bir ülkede keşide edilmiş olup da ülkemizde işlem gören çekleri anlamak gerekir. Böyle bir çekin Türkiye’de bir bankaya ibrazı halinde çekin koşulları ve ödeme açısından hangi mevzuata göre işlem yapılacağı sorunu ortaya çıkacaktır.⁽²⁷⁾

26) Tekil, a.g.e., s.147-149

27) Süheyl Donay **Son Değişikliklerle Çek** Türk Ticaret Bankası Yayını Vize/Kırklareli 1990 s.17 -Arkan Sabih Yabancı Para Üzerine Düzenlenen Çeklerle İlgili Bazı Sorunlar **Bankacılık Dergisi** TBB yayını Temmuz 1991 s.36-37

2-Kanunlar çatışması

Kanunlar çatışmasında unsurlarını belirlemek açısından yabancı çekte devletler arası özel hukuk kurallarının uygulanması gerekmektedir. Devletler arası hukuk kuralları “birden çok devletin hukuk düzeni ilişki halinde bulunan olay ve olgulara, bu hukuk düzenlemelerinden hangisinin uygulanması gerektiğini çözüme ulaştıran” kurallardır.⁽²⁸⁾

2675 Sayılı Milletlerarası Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun (MÖHUK) özel hukuk bağlama kurallarına ilişkin genel anlamda ulusal mevzuatımızı oluşturmaktadır. Ancak bununla birlikte T.T.Kanunu poliçe, çek ve bono için milletlerarası özel hukuka ilişkin kuralları ⁽²⁹⁾ düzenlemiş olduğundan ayrıca bu konuda kambiyo senetleri ve çeke özgü MÖHUK da bir düzenleme yer almamaktadır.

TTK 731-735 maddeler çekte Kanunlar İhtilafını düzenlemektedir. Bununla birlikte TTK madde 730 b.21 yollaması ile TTK 668 hükmü uyarınca çek keşide edenin ehliyeti tabi olduğu devletin hukukuna göre tayin olunur. Bu hükümler İsviçre Borçlar Kanununun 1138-1142. maddelerine karşılık gelmekte olup bu hükümler temel olarak 19 Mart 1931 Tarihli çekle ilgili kanunlar çatışmasına ilişkin Konvansiyon hükümlerine uymaktadır.

i) Çekte Muhatap olma ehliyetini düzenleyen TTK 731. maddesi

“çekin kimin üzerine keşide edilebileceğini, çekin ödeneceği memleket kanunu tayin eder” temel kuralını belirlemekte olup “çek, üzerine keşide edilmiş olan kimsenin şahsı bakımından hükümsüz sayılıyorsa kanunlarında böyle bir hükümsüzlük sebebi bulunmayan memleketlerde çek üzerine atılan imzalardan doğan taahhütler muteberdir” demektedir.

Bu madde anlamında çek hangi ülkede ödenecek ise muhatabın ehliyeti o ülke kanununa göre belirlenir.

ii) Çeke ait taahhütlerin şekli, bu taahhütlerin imza edilmiş olduğu

28) Ergin Nomer, *Devletler Hususi Hukuku Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982 s.9. Reisoğlu, a.g.e., s.159.*

29) Bilgi için Bkz.:Gülören Tekinalp, *Özel Hukuk Bağlama Kuralları İstanbul 1999 s.234 vd.*

memleketin kanununa göre tayin edileceği TTK 732. maddesinde hükme bağlanmış olup “bununla beraber, ödeme yeri kanuniyle emredilen şekillere riayet kafidir.” denilmektedir.

Aynı hüküm içinde TTK 679 uncu maddenin iki ve üçüncü fıkraları da tatbik olunur.

iii) Çekten doğan taahhütlerin geçerliliği ilişkin kanunlar çatışmasında TTK muz keşide yeri kanununu, ödeme yeri kanunu ve ikametgah kanunu olarak 733, 734 ve 735.maddelerde bazı düzenlemeler içermektedir.

Bu hükümlerden 733. maddeye göre çekten doğan taahhütlerin neticeleri, bu taahhütlerin vuku bulduğu memleket kanununa göre tayin olunur.

Madde 734 ise; çekin ödeneceği ülke kanununa göre uygulanacağı halleri belirtmiştir. Buna göre

“1. Çekin mutlaka görüldüğünde mi ödenmesi gerektiği yoksa görüldükten muayyen bir müddet sonra ödenmesi şartı ile de keşide edilip edilemeyeceği ve hakiki keşide gününden sonraki bir günün çeke yazılmasının ne gibi neticeler doğuracağı;

2. İbraz müddeti;

3. Çekin; kabul, tasdik, teyit veya vize edilip edilmeyeceği ve bu kayıtların ne gibi neticeler doğuracağı;

4. Hamilin kısmen ödemeyi isteyebilip isteyemeyeceği ve böyle bir ödemeyi kabule mecbur olup olmadığı;

5. Çekin çizilip çizilemeyeceği yahut (Hesaba geçirilecektir) kaydını veya buna muadil bir tabiri ihtiva edip edemeyeceği ve bu çizginin veya bu kaydın yahut ona muadil olan tabirin ne gibi neticeler doğuracağı;

6. Çekin karşılığı üzerinde hamilin hususi hakları bulunup bulunmadığı ve bu hakların mahiyetinin ne olduğu;

7. Keşidecinin çekten cayabilip cayamayacağı veya çekin ödenmesine itiraz edebilip edemeyeceği;

8. Çekin kaybedilmesi veya çalınması halinde alınacak tedbirler;

9. Cirantalara, keşideciye ve diğer çek borçlularına karşı olan müracaat haklarının muhafazası için bir protesto veya buna muadil bir tespit icra etmenin lüzumlu olup olmadığı. “Çekin ödeneceği memleket kanununa göre tayin olunur

TTK madde 735 ise; ” Muhatap ve ikametgahlı çeki ödeyecek olan üçüncü şahıs aleyhine sebepsiz iktisaptan doğan haklar, bu kimselerin ikametgahlarının bulunduğu memleketin kanununa göre tayin olunur.” demektedir.

3-Yükümler

Bankalar yabancı çek olarak tanımlanan ve çekle işlem yaparken; çekin şekil ve müddetleri taahhüt ve hükümlerini değerlendirirken TTK 731-735 de belirtilen hükümlere uygun hareket etmek zorundadırlar. Bu anlamda banka için çekin kendisi dışında başka bir muhataba tevdiî açısından muhatap olma ehliyetini inceleme yükümü altında olmadığı tabiidir.

Banka yabancı çeki ödeme anı, ibrazı, teyit, tasdik vize ve kabul açısından doğacak durumlar, kısmı ödeme, çizgili çek, cayma, hamlin ve müracaat borçlularının hakları açısından(TTK 734) değerlendirme, inceleme ve tespit yükümleri altındadır. Kanunlar çatışması açısından konuyu somut bir örnekle değerlendirdiğimizde ⁽³⁰⁾ A adlı şahsın İsviçre’ de Londra’daki X bankası üzerine keşide ettiği çekin Türk lehdar T tarafından İstanbul’daki B bankasında tahsile verilmesi halinde durum ne olacaktır.

Öncelikle çek İsviçre’de keşide edildiğine göre keşide yeri hukuku açısından şekil şartlarını taşıyıp taşımadığı belirlenecektir.Ancak keşide yeri şekil şartlarına uymasa bile çekin ödeneceği İngiltere Kanunlarına göre şekil şartları varsa çekin geçerli olduğunu kabul etmek gerekecektir.

30) Örnek ve ayrıntı için Bkz.: Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19 Ocak 1986

XI) MUHATAP BANKANIN ÇEKİ ÖDEMEME YÜKÜMÜNÜN BULUNDUĞU HALLER

A) ÖDEMEME YÜKÜMÜ

Muhatap bankanın süresinde ibraz edilen ve karşılığı olan çekleri ödeme yükümü altında olduğunu ve ibraz süresi sonrasında caymaya ilişkin bir bildirimin keşideci tarafından bankaya ulaşmadığında, bankanın ödeme yükümünün ortadan kalktığına ancak bu halde bile; bankanın ödememe yükümü altında olmadığına ve bir ödeme serbestisi içerisinde hareket etmesi gerektiğine yukarıda değindik.

Cayma ile birlikte muhatap bankanın bir ödememe yükümü altına girdiğini yukarıda inceledik. Cayma dışında da bankanın çek bedelini ödememe yükümü altında olduğu bazı haller vardır, bunlar gerek keşidecinin, gerek hamil ve lehdarın gerekse 3. şahısların yaptığı hukuki müdahaleler sonucunda oluşur.

B) KEŞİDECİNİNİ TALİMATINA BAĞLI ÖDEME YASAĞI

1- Çekin rıza hilafına elden çıkmış olması ve ödeme yasağının hukuki niteliği

TTK711/3 hükmü” Keşideci kendisinin veya üçüncü bir kimsenin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise muhatabı çeki ödemekten men edebilir.”demektedir.

Yasa koyucu bu hüküm ile çekin rıza dışında elden çıkması karşısında, keşidecinin yapacağı müdahale ile gerek keşidecinin gerekse üçüncü şahısların çekin ödenmesi yolu ile zarara uğramalarının önüne geçmek amacını gütmüştür.

Çekin üzerine getirilen ödeme yasağının, çekin rıza hilafına elden çıktığında keşideciye tanınan bir yetki olduğu ve bu yetkinin her hangi bir mahkeme kararı gerektirmediği ileri sürülürken bu konu öğretide tartışmalıdır. Özellikle çek dışındaki diğer kambiyo senetlerinden bono veya poliçenin yada çek dışında hamiline bir

bir senedin rıza dışında elden çıkması halinde, mahkeme kararı ödeme yasağı koymak için gereklidir. ⁽¹⁾ Çek keşidecisine TTK 711/f.3 de verilen ödeme yasağı getirme imkanı hukuki yönü ile hüküm doğurması açısından hukuki yönden ihtiyati tedbir niteliğinde bir yetkidir. ⁽²⁾ Çekte ödeme yasağı ile çekin ödenmesinin engellenmesi ile çekten cayılması temelde birbiri ile benzeş gözükse de ayrı kavramları ifade etmektedirler.

Cayma ibraz süreleri sonrası hukuksal anlamda sonuç doğurur iken, ödeme yasağı ise ibraz süresi içinde bile sonuç doğuracağı için adeta ibraz süresi içinde çekten cayılamayacağına ilişkin genel kuralın bir istisnadır.^(2a) Bununla birlikte ödeme yasağının caymaya ilişkin bir istisna dışında ayrı bir kural olduğunu da ileri süren yazarlarda mevcuttur.^(2b) Keşidecinin ödeme yasağından sonra çekin iptali ve ödemedene mene ilişkin bir dava açmasının gerekli olup olmadığı sorunu öğreti de tartışmalıdır

Bir görüşe göre keşidecinin ödemeyi yasaklamasının mahkemece verilecek ödemenin men' i kararından, hukuki sonuçları açısından bir farkı yoktur. Bu açıdan keşidecinin çekin iptali için bir dava ikamesi gerekmez. Yargıtay da bu görüşe katılmaktadır. ⁽³⁾

1) Şafak Narbay **Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı** İstanbul.1996 s.71.

2) İlhan Postacıoğlu, **Çekin İbrazi ili İlgili Problemler Batider C.8 s.129, Abuzer Kendigelen, İBD 1990 S.7-8-9 s.609 Narbay. a.g.e., s.72.**

2a) Bu yönde Yaşar Karayalçın **Ticari Senetler** Ankara 1970 s.294 Hayri Domaniç **TTK Şerhi IV** İstanbul 1990 s.392Nurkut İnan, **Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk** Ankara 1981 s.62, Celal Göle, **Çek Hukuku** Ankara, Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları Yayın No. 570 1989. Reha Poroy /Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, 17.bası İstanbul Arıkan basım Yayım Dağıtım L.T.D şirketi Ekim 2006 s.268 Nr457/3.

2b) Edip Şimşek, **Ticari Senetler** Ankara 1979 s.466 Kendigelen a.g.m., s.609 Narbay. a.g.e., s.68 Müge Tekil, **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu.**İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş yayını 1997 s. 65.

3) İnan N. a.g.e., s.84, Göle, a.g.e., s.222. Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayım Dağıtım 1988) s.106(aynı yönde Tekil, a.g.e., s. 66) Burhanettin Esenkar, **Çekin Ziyai Özellikle Çalınma Hali.** Ankara Adil Yayınevi 1995 s.74 ve orada 63 dpn. da anılan 11.H.D.1982/5060E. 4854 K. Sayılı kararı. Tam metin için Bkz.:Gönen Eriş **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara 1993 s.115-116

Buna karşın keşidecinin ödemenin yasaklanmasından sonra bile, mahkemeden ödeme yasağı kararı alması ve çeki iptal ettirmesi gerektiği savunulmuştur.⁽⁴⁾

Banka açısından burada önemli olan ödeme yasağının bağlayıcılığıdır. Banka yasağın içeriğini ve doğru olup olmadığını araştırmaksızın yasağa uymak zorundadır.^(4a)

Keşidecinin getireceği Ödeme Yasağı

a) Ya çekin keşidecinin elinden rızası hilafına çıkmış olması halinde

b) Yada hamilin elinden rızası hilafına çıkmış olması halinde görülür.

Zira hamilin elinden rızası hilafına çıkan çekte hamilin ödeme yasağı koyma yetkisi olmadığı için, hamil bu durumda keşideciyi ikna ederek, çekte ödeme yasağını getirtmeye çalışacaktır.

2-Ödeme yasağının muhataba bildirilmesi ve şekli

Ödeme yasağı ile ödemedenden men yetkisi keşideciye tanınmıştır. Çekin rıza dışında üçüncü kişilerin elinden çıkması halinden bahseden 711. madde anlamında üçüncü kişilerden kast edilenin çekin lehdarı, çeki devir almış ciranta ve cirantaları (hamilin) kast edildiği tabiidir. Bunların yardımcı personelinin de bu kapsamda olduğu kabul edilmelidir. ⁽⁵⁾ Banka keşidecinin beyanının doğruluğunu araştırmaksızın ödememe yükümüne uymak zorundadır.

Ödeme yasağının bir şekle tabi olmadığı gibi telefonla dahi bu beyanın iletebileceği savunulmuştur.⁽⁶⁾

Buna karşın ödeme yükümünde bulunan muhatap açısından ödemedenden kaçınıldığında hamile durumu ispat edebilmek amacı ile ödeme yasağı olduğunun

4) Teoman Ö. Çek ve Senet Sorunları İstanbul Panel 1990 s.50, Kendigelen A. a.g.m., s.616-617(Naklen Tekil, a.g.e., s.66) Narbay, a.g.e., s.83-85.

4a) Reisoğlu, a.g.e., s.105, Narbay, a.g.e., s.81.

5) Narbay, a.g.e., s.74.

6) Narbay, a.g.e., s.76 ve dpn. 17 de anılan yazarlar(Öztañ F., İnan N, Göle C., Reisoğlu S., Kendigelen A.)

yazılı biçimde tevsik edilmesi gerektiğinden, yasağın muhataba yazılı bildiriminin gerekliliği belirtilmiştir. Böyle bir bildirimin bulunmaması halinde muhatabın sözlü getirilen ödeme yasağının kendisini bağlamayacağını belirtmesi gerekir. ⁽⁷⁾

Yargıtay görüşü ise sözlü olarak iletilen ödeme yasağı emrinin geçerli sayılmayacağı yönündedir.^(7a)

Keşidecinin muhataba ödeme yasağı getirdiği çeke ilişkin tüm bilgileri açıkça vermesi gereklidir. Ayrıca çekin rıza hilafına elden çıktığını açıkça belirtmeyen, bildirimler banka açısından hüküm doğurmaz

3- Ödeme yasağı karşısında bankanın ödevi

Banka öncelikle ödeme yasağı isteminin geçerli koşullarda yapılıp yapılmadığını TTK 711. madde anlamında belirleyecek ve çeki ödemekten kaçınacaktır. Burada beyanın doğruluğunu araştırmak zorunluluğunun banka açısından gerekmediğine yukarıda işaret etmiştik.

Ayrıca banka bu süre içerisinde ödemediği çek bedelini bloke bir hesaba almalı ve asla keşideciye ödememelidir. Bu her şeyden evvel meşru hamilin haklarını korumak içindir.

Zira meşru hamil ödeme yasağının haksızlığını ispat ederek, çek bedelinin kendisine ödenmesi için ödeme yasağını kaldırma yoluna gidecektir, eğer bu arada çek bedeli bloke bir hesaba almaz ise meşru hamilin hakları zayi olacaktır.

Burada bankanın ne süre ile ödeme yasağına uyup bedeli bloke hesapta tutacağı sorununa karşısında çözümü şöyle belirlemek gerekir. Yasağın bir ihtiyati tedbir niteliği taşıması karşısında, 10 gün içinde çekin iptali veya istirdadı için keşideci yada hamil tarafından dava açılmaz ise ödeme yasağı kalkacak, ibraz süresi içinde ise banka ödeme yapacaktır.

Burada bloke hesaptan çözülen para hamile ödenecektir.Dava açılması halinde ise bloke hesaptaki bedel sonuca göre ya hamile ödenecek yada keşidecinin

7) Ömer Teoman, *Çek Senet Sorunları ve Çözümü ve Önerileri Panel 13Şubat 1990 İTO Yayınları İstanbul 1990 s. 50 ve Narbay, a.g.e., s.77*

7a) 11H.D 29.12.1994 T. E7384. 9965 karar metni için Bkz.:Eriş, a.g.e., s.122

tasarrufuna amade halde hesapta kalacaktır. ⁽⁸⁾

Ödemenin men'i talimatı bankaya ulaştıktan sonra, bankanın çek bedelini ödemesi halinde banka ortaya çıkan zarardan dolayı sorumlu tutulacaktır.”Çek keşidecisinin çekin ödenmemesi yönündeki talimata banka uymak zorundadır Aksi halde birinci derece sorumludur”^(8a)

Banka bu durumda gerek çek anlaşması ile keşidecinin talimatına uyma yükümüne hem de TTK 711 hükmüne aykırı hareket etmiş olmaktadır.Banka B.K 96 hükmü uyarınca keşidecinin uğrayacağı zararlardan sorumlu olacaktır.

“Banka çeklerini yitiren keşidecinin ödeme yasağına uymak yükümde iken aksine çeki ödemiş ise hesap sahibine karşı sorumlu olacağı gibi yasağa aykırı ödeme yaptığı kişiden çek bedelinin iadesini talep edebilir.”^(8b)

Ancak çek anlaşmasında aksine hüküm bankanın sorumluluğunu ortadan kaldıracak ileri sürülmekte ve keşidecinin 711.maddedeki hakkından çek sözleşmesi ile feragat edebileceği savlanmakta ise de; bunun B.K 19, 99 ve M.K 2 hükümleri uyarınca geçersiz olacağı ortadadır. ⁽⁹⁾

Ancak uygulamada özellikle çekin karşılıksız kalması nedeni ile cezai müeyyide ile karşı karşıya kalmaktan endişe eden keşideci, kötü niyetli olarak TTK 771/3 hükmüne sığınmaktadır.Bu durumda yasal hamilin hakları korunmak anlamında söz konusu getirilen ödeme yasağı ve ödenmediği anda çekle işleyen hesaptaki mevcut bakiyenin ne olduğu ibraz olunan çeke yazılmalıdır.

Nitekim Türk Ticaret Kanunu tasarısında 711 maddeye karşılık gelen 799. maddede 711/3 hükmü yer almamış madde gerekçesinde 6762 sayılı Kanunun 711. maddesinin dili güncelleştirilerek ve üçüncü fıkraya yer verilmeksizin tasarıya alındığı 6762 sayılı Kanunun “Keşideci çekin kendisinin veya üçüncü bir kimsenin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise muhatabı çeki ödemekten

8) Kendigelen, a.g.m., s.617, Reisoğlu, a.g.e., s.106, Narbay, a.g.e., s.86.

8a) Y.11HD 10.1.1994 T. E.3738 K.8413 karar metni için Bkz.:Gönen Eriş, **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000 Çek s.193

8b) Y.11HD 13.2.1995 T. E.7571 K.1125 karar metni için Bkz.:Eriş a.g.e, s.194

9) Esenkar, a.g.e., s.91-92 Karş. Tekil, a.g.e., s.67 Bankaların Genel işlem şartları ile sorumluluktan kurtulmaya çalıştıkları ve tip sözleşmelere konan kayıtların geçersizliği için Bkz.:Ünal Tekinalp **Banka Hukuku Esasları İstanbul.1988 s.259-293**

men edebilir.” şeklindeki hükmünün CYK ’nın 32. maddesinde yer almadığı, 6762 sayılı Kanununun maddenin üçüncü fıkrasını İsv.BK. m. 1119 hükmünden aynen aktarıldığı, kaynak öğretide de tartışmalara yol açan, amaç ve faydası pek belirlenemeyen bu hükmün, Türkiye’de yanlış anlamalara neden olduğu ve çekin niteliğiyle bağdaştırılması mümkün olmayan bir uygulamanın yerleşmesine de sebebiyet verdiği, karışıklık yaratmaktan başka hiçbir yarar sağlamayan ve çekin değerini düşüren bu hüküm kaldırıldığına işaret edilmiştir.

C) MAHKEME KARARI İLE ÖDEME YASAĞI

1-Genel olarak

Çekin ödenmesi yükümü açısından TTK 771/3 anlamında Keşidecinin ödeme yasağı içeren talimat verebileceğini ve koşullarına değindik.

Ancak çekin hamilce ödemesinin önlenmesi açısından açıkça böyle bir yasadaki kaynaklanan bir hakkı yoktur.

Hem keşideci ile hamil arasındaki çekin rıza hilafına elden çıktığı durumlar dışındaki ilişkilerden, hem de çekin dayandığı temel ilişki açısından çekin ödenmesinin engellenmesini gerektirir durumların doğacağı tabiidir.

Çek üzerinde hak sahibi olduğu savı yada temel ilişkiye dayanılarak ödeme yasağı kararı mahkemeden talep edilebilir. Ancak mahkemelerce çok özel durumların dışında ihtiyati tedbir yöntemi ile ödeme yasağı kararı verilmemelidir. Çünkü ihtiyati tedbir kararı alan çek keşidecisinin 10 gün içinde dava açması gerekecek olup açacağı dava ise menfi tespit davasıdır.^(9a)

Bu davada keşideci çek içeriği borcun doğmadığını savlayacaktır.Çek temel borç ilişkisinden azade olmakla ve tedavül ettiği de düşünülürse böyle bir davanın iyi niyetli 3. kişi çek hamillerine karşı bir anlam taşımayacağı açıktır.

Ancak çekin tedavülü imkanının, çekin nama yazılı olarak keşide edilmesi halinde, çeke özgü temel ilişkinin ve çekin bu ilişki ile bağının yazılı olarak ispatlandığı özel hallerde ve rızaya fesat karışan hallerde örneğin “çekin keşideciye

9a) Gönen E. a.g.e., s.191

zorla yazdırılıp elinden alındığı halde”^(9b) ihtiyati tedbir kararı verilmelidir.

2- Hamil açısından mahkeme kararına dayanan ödeme yasağı

Ödeme yasağının teknik anlamda bir ihtiyati önlem olduğuna yukarıda değindik.TTK 711/3 maddesi bu önlemi yasal anlamada keşidecinin kullanacağına işaret ederken, çekin hamil yada keşidecinin elinden rıza dışında çıkmış olması gerektiğini belirlemektedir.

Bu anlamda hamil ya keşideciye ulaşarak, bu yönde bir ödeme yasağı onu harekete geçirecektir. Ancak hamilin çeki rızası hilafına elinden çıktığında, keşidecinin talimatı dışında da TTK 669 vd hükümleri uyarınca bir iptal yada çeki elinde bulunduranı biliyorsa istirdat davası açması gerekir.

Bu bağlamda keşidecinin talimatı dışında, çekin rızası hilafına elinden çıktığı iddiasını taşıyanlar iptal davası ile aldıkları ödeme yasağı kararını mutlaka muhataba ibraz etmelidirler.

Zira keşidecinin talimat vermemesi yada verdiği talimata rağmen çeki elinde bulunduranın, keşideci ile anlaşarak konulan ödeme yasağını kaldırma ihtimali karşısında rızası hilafına çeki elinden çıkan hamil bu önlemi almalıdır. Bu anlamda çekin ödeneceği yer mahkemesinden TTK 669 .vd hükümleri uyarınca çekte ödeme yasağı alan hamil durumu muhataba bildirecektir.

Tedbir niteliği taşıyan bu ödeme yasağının ardından hamilin izleyeceği iki yol vardır.

i) Çekin istirdat davası ki, bu dava rıza hilafına elden çıkan çekin kimde olduğunun bilinmesi halinde ikame olunur. Hem ödeme yasağı hem de TTK 675.maddesince yapılacak ilanlar sonrası istirdat davası açma imkanı vardır.

ii) TTK 730/20 hükmü göndermesi ile çekin iptali davası açılması mümkündür.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi tedbir süresi içinde ve sonrası devam eden yargılama boyunca bankanın ödememe yükümü söz konusudur. Tedbirin kaldırılması ve esasa ilişkin hüküm ile bankanın ödevi de yargı kararı ile biter.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi tedbir süresi içinde ve sonrası devam eden

9b) Gönen E. A.e s.191

yargılama boyunca bankanın ödememe yükümü söz konusudur. Tedbirin kaldırılması ve esasa ilişkin hüküm ile bankanın ödevi de yargı kararı ile biter.

D) SAHTE VE TAHRİF EDİLMİŞ ÇEKTE BANKANIN YÜKÜMLERİ

1-Ödememe yükümü

TTK 724. madde hükmü uyarınca “Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemiş olmasından doğan zarar muhataba ait olur; meğer ki, senette keşideci olarak gösterilen kimseye kendisine bırakılan çek defterini iyi saklamamış olması gibi bir kusurun isnadı mümkün olsun “demek suretiyle muhatap açısından kusursuz ve kanundan kaynaklanan bir sorumluluk hali düzenlenmiştir. ⁽¹⁰⁾

Bu ağır sorumluluk altında bankalar hem bu maddenin yüklediği ödev hem de basiretli bir tacir gibi davranma yükümü ile özen borcu altında sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemeyecektir. Muhatap bankanın kusura dayanmayan sorumluluğu, sahte ve tahrif edilmiş çeki ödeyen bankanın kusurlu mu kusursuz mu oldukları üzerinde hiç durulmayacakları anlamına gelmemektedir.

Sadece keşidecinin hiçbir kusurunun olmaması veya bankaca böyle bir iddiada bulunulmadığı hallerde artık bankanın kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın sorumluluğu kabul edilecektir. ⁽¹¹⁾

2-Sahte ve tahrif edilmiş çekler

a) Sahte çek

Gerek bankalar tarafından basılacak niteliklerde, gerekse çeki ilişkin şekil şartları ile çekin üzerindeki tüm beyan ve imzaların üzerindeki sahteliği ifade eden çek sahte çektir. Cirantaların imzalarındaki sahteliğin TTK 724. madde kapsamına girip girmediği tartışmalı olmakla burada bankaların çekteki ciro silsilesindeki

10) Reisoğlu, a.g.e., s.147

11) A.e s.147

cirantaların imzalarını denetleme zorunluluğunu ortadan kaldıran TTK713. madde karşısında 724. maddedeki imza sahteciliğinin sadece keşideci açısından olduğu yönündeki görüş öğretide baskındır. ⁽¹²⁾

Çekin yetkisiz temsilci tarafından imzalanması halinde çek sahteciliği söz konusu olmaz. ⁽¹³⁾ Çek hesabı sahibinin yetkilendirdiği temsilcinin, belirtilen miktarın üzerinde çek keşide etmesi sınırlanırsa ve bu sınırın üzerinde çek keşide edilirse bunun sahte çek olamayacağı da tabiidir. ⁽¹⁴⁾ Ancak bankanın bu sınırın üzerinde yapacağı ödemeden sorumlu olacağının kabulü gerekir.

b) Tahrif edilmiş çek

Çekte tahrifat, çek üzerindeki imza ve beyanların ilgililerin tümünün rızası dışında değiştirilmesi, silinmesi ve kazınmasıdır. ⁽¹⁵⁾ Silinti kazıntı ve benzeri yollarla çek metninin değiştirilmesinde rızanın varlığı yapılan değişikliğe ilişkin imza veya parafın var olup olmadığı ile belirlenir.

3-Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödeyen bankanın sorumluluğu

Çekle ödemeler sisteminde basiretli bir tacir gibi davranma temel yükümü olan bankanın sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemesinden; keşideciye ve hamile karşı sorumluluğu doğacaktır. Doktrin TTK 724. maddenin emredici bir hüküm olmadığına ^(15a) ve bu nedenle çek sözleşmesine aksine hükümler konulabileceğini işaret etmektedir.

Uygulamada bankalar çek sözleşmesine koydukları kayıtlar ile sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemekten doğan sorumluktan kurtulmayı amaçlamakta ve tüm sorumluluğu keşideciye yüklemeye çalışmaktadırlar.

12) Tekil, a.g.e., s.78

13) Reisoğlu, a.g.e., s.152, İnan N. a.g.e., s. 34

14) Tekil, a.g.e., s.81

15) Tekil, A.e.s.81

15a). Göle, a.g.e., s.153 İnan, a.g.e., s.139 Reisoğlu, *Bankacılık Uygulamasında Çek* Ankara 1985 Karayalçın a.g.e., s.300 Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku* Ankara 1976. 674(Naklen özellikle M. Şebnem Günaydın, *Çeklerde Muhatap ve Muhatabın Sorumluluğu* Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi Ankara 1990 s.52 vd.)

Ancak bu türden konan kayıtların, hem genel işlem şartları açısından, hem de bankanın ağır kusur ve hilesinin bulunduğu durumlarda özellikle B.K 99/1 maddesi de gözetildiğinde hüküm doğurmayacağı şüphesizdir.^(15b)

Bu anlamda muhatap bankanın organları olan şube müdürü, şefi tarafından yapılan fiiller bankanın kendi fiili olduğu değerlendirileceğinden B.K 99/1 hükmüne tabidir.Yargıtay Ticaret Dairesinin yıllar önce verdiği 20.12.1963 T.E.2626 K.4855 Sayılı şu kararı sorunu irdeleyen en güzel örneklerden biridir.

“Çek taahhütnamesinde bankanın çekin zıyaından, imza taklidinden ve sair suretle sahteliğinden dolayı mesul olmayacağı yolundaki kayıtların kendisinin TTK 20 deki basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gerektiğine ve B.K 99 daki ağır kusuru halinde tabi olacağı mesuliyetten, borçlunun iptidaen beraetini tazammum eden her şartın batıl sayılacağı şeklinde prensipler göz önünde tutularak değerlendirilmesi gerekir. Dava konusu çekteki imzanın sahte olduğu taraflar arasında ihtilaflı değildir. Mevcut anlaşmazlığın davacı ve davalının istinat ettiği ve taraflar arasındaki bir çek anlaşması mahiyetinde bulunan taahhütname hükümleri dairesinde halli icap eder.Türk Ticaret Kanununun 692. maddesi hükmünce çekin keşidecinin imzasını ihtiva etmesi zaruri bulunduğundan davalı bankaca evvel emirde çekteki imzasının keşideciye ait olup olmadığının tahkiki icap eder.Aynı Kanunun 20.maddesi uyarınca da her tacir ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir işadamı gibi hareket etmek zorundadır.

Keşidecinin imzasının tahkik edilmeden tediyede bulunulması davalı için ağır kusur teşkil eder ve TTK nın 1. maddesi yolu ile B.K 99. maddesi uyarınca borçlunun ağır kusuru halinde düçar olacağı mesuliyetten iptidaen beraatini tazammun eden her şart batıldır.Davalı bankanın keşidecinin imzasını tahkik etmemesi sebep ile ağır kusuru muvacehesinde husule gelen zarardan taahhütnamenin

15b) Tekinalp, a.g.e., s 259-293 (Genel işlem şartları açısından) Ali Erten, **Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları** Ankara 1977 s.170 Sermet Galip Akman, **Sorumluluk Anlaşması** Doktora Tezi İstanbul 1976 Göle a.g.e., s.153, Reisoğlu, a.g.e., s.151 Karayalçın, a.g.e., 301, Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku** Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006s.256-258, Günaydın, a.g.e., 52 vd.

1. maddesindeki tediye olunan çek sahte veya imzanın tahrif edilmiş olmasından mütevellit zarardan mesul olmayacağına ilişkin kayıtlarla kurtulması mümkün değildir.....”⁽¹⁶⁾

a) Keşideciye karşı

Muhatap banka sahte ve tahrif edilmiş çeki ödediğinde, bu çek bedelinin hesabından düşülmesi nedeni ile öncelikle keşideciye karşı sorumlu olacaktır. Bankanın objektif sorumluluğunun 724. madde de düzenlenmiş olmasına rağmen keşidecinin çek karnesini özenle saklamasından doğan kusuru halinde keşidecinin de kusurundan bahsedilebilir.

Bankanın kendi kusuru ile çeki ödemesi halinde çek keşidecisi müşterisinin hesabındaki eksilmeyi telafi etmesi gerekir. Bankanın imza incelemesi yapmadan, ibraz süresi geçen çekin tahrifatla imza süresinin uzatılması halinde çek bedelinin tamamından, çek bedelinin tahrifatla artırılması halinde bu fark kadar sorumlu tutulacağı, diğer hallerde ise kusur oranında bankanın sorumlu olacağına işaret edilmektedir.⁽¹⁷⁾

Yargıtay 11.HD sine göre muhatap banka; çıplak gözle dahi görülen tahrifata rağmen çeki ödeyerek ve kendisini de TTK 724. madde anlamında sorumluluktan kurtaracak bir savunmada bulunmadığı durumda keşidecinin zararlarından sorumludur.^(17a)

Muhatap banka keşidecinin kusuru olduğunu ispat edemediği ölçüde kendisi kusursuz olsa dahi keşidecinin zararını karşılamak zorundadır. Keşidecinin kusursuz olduğu durumlarda yada muhatap bankaca böyle bir iddia ileri sürülmediği hallerde kusursuz olsa da sorumluluğun kaynağı kusursuz sorumluluk olduğu düşüncesi ile zararın bankaca karşılanması gerektiği haklı olarak savunulmuştur.^(17b)

Yargıtay bir kararında maddede öngörülen sorumluluğun kusur karinesine

16) Karar metni için Bkz.:Olgaç S. Türk Borçlar Kanunu Ankara 1976 s.487-488

17) Tekil, a.g.e., s.91

17a) 11HD 18.6.1990 T. 1989/4668 E. 1990/4870 K.(Naklen) Günaydın, a.g.e., s.52

17b) Reisoğlu, a.g.e., s147 Göle a.g.e., s.152 Kalpsüz, İktisadi ve Hukuki Yönden çek Ankara 1974 s.137 İnan N. a.g.e., s.127 Atilla Bingöl, **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu**. Ankara. 1998 yayınlanmamış Tez Gazi Üniversitesi. Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı s.66

dayanan kanundan doğan sorumluluk olduğunu ifade etmiş ise de, aksine muhatap kusursuzluğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz. Ancak muhatap banka keşidecinin kusurunun varlığını ispatlaması halinde, sorumluluktan kusur oranında kısmen yada tamamen kurtulabilir.^(17c)

b) Hamile karşı

Muhatap bankanın sahte ve tahrif edilmiş çek nedeni ile yasal hamile de karşı sorumluluğunu gerektirir haller mevcuttur. Yasal hamil yerine çekin bir 3. şahısça tahsili halinde, bankanın hamile karşı sorumluluğunun olacağı tabiidir

Zira yasal hamilin kimliği taklit yada çek metninin üzerine nama olan yazılı çeki tahrif ile hamiline, emre hale getirmek gibi işlemlerle yasal hamilin hakları aynı anlamda çekin bankaca ödenmesi halinde haleldar olabilir.

Ancak TTK 713. maddesi karşısında bankanın ciro silsilesindeki imzaları tetkik zorunluluğunun olmaması karşısında, bu silsiledeki sebeplerle hakkı haleldar olan hamilin bankanın sorumluluğuna yönelmesi imkanı yoktur.

4) Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödeyen bankanın rücu hakkı

Sahte ve tahrif edilmiş olan çeki ödeyen ve bu çek nedeni ile gerek keşidecinin gerekse hamilin zararını karşılamak zorunda kalmış bulunan muhatapın, kendi zararı nedeni ile Borçlar Hukuku genel hükümlere göre rücu hakkı doğar.(B.K madde 51)

Böyle bir durum ile karşı karşıya kalan banka, haksız fiil hükümlerine göre hareket edecektir.

Bankanın böyle bir durumda sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanabileceği ancak çeki tahsil edenin kötü niyetle hareket edip ağır kusuru bulunduğu ispatlanmasının zorunluluğunun TTK 704 .madde anlamında doğacağına işaret edilmiştir.⁽¹⁸⁾

17c) Kalpsüz, İktisadi ve Hukuki Yönden Çek Ankara.1974 s.144 İnan N. a.g.e., s.126 (Naklen Bingöl A.A) a.g.e., 66 ve Karar için Bkz.: Gönen Eriş, Açıklamalı TTK şerhi(Kıymetli Evrak ve Taşıma) Cilt 2 Ankara 1988 s.859

18) İnan N. a.g.e., s.126. Bingöl, a.g.e., s. 70

E) ÇEK HESABI ÜZERİNDE REHİN, HACİZ YADA İHTİYATİ TEDBİR OLMASI

1-Çek Hesabı Üzerinde Rehin Olması

Çek hesabı sahibi çekle işleyen hesabı üzerinde hesabın bulunduğu banka yada bir üçüncü şahıs lehine rehin tesis ettirmiş olabilir.

Bu durumda aynı hak niteliğindeki rehin, hesapta bulunan paranın hamile ödenmesini engeller, bu halde banka hesap üzerinde karşılığın olmasına karşın rehin olduğunu belirterek hatta çekin arkasına yazarak ödemeyi ret edecektir.

2-Çek Hesabı Üzerinde Haciz Bulunması

İİK 89. madde hükümlerine göre borçlunun 3.şahıslardaki hak ve alacaklarının üzerinde haciz konması olanağını sağlamış olduğundan, borçlu şahsın bankadaki çekle işleyen hesabı üzerine, haciz konduğunda banka ödmeden kaçınarak ödememe gerekçesini de çekin arkasına haciz nedeni ile ödenememiştir kaydını koyarak durumu hamile açıklayacaktır. ⁽¹⁹⁾

Haciz konmuş bulunan hesaptan bankanın provizyonsuz ödeme yapması halinde, zarar verdiği alacaklıya ödediği kadar sorumlu olacağı da tabiidir. Ancak hacizden evvel provizyonsuz ödeme yapılmış ise bankaca yapılacak bir iş olmadığından durum icra müdürlüğüne bildirilecektir.

3-Çek Hesabı Üzerinde İhtiyati Tedbir Bulunması

Keşidecinin yada hamilin iptal davası açması halinde yada başka bir saik ile hesap üzerinde ihtiyati tedbir bulunması halinde, bu gerekçe çeke yazılarak ödmeden kaçınılacak, provizyonsuz ödeme işleminde ise hacizdeki gibi hareket edilecektir. ⁽²⁰⁾

19) Reisoğlu, a.g.e., s.108.

20) A.e s.109.

XII) KARŞILIKSIZ ÇEK VE BANKALARIN KARŞILIKSIZ ÇEKE İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

A) KARŞILIKSIZ ÇEK KEŞİDE ETME SUÇU

1-Karşılaştırmalı hukukta karşılıksız çek

Kambiyo senetlerinden poliçe ve bononun vadesinde ödenmemesi suç oluşturmaz iken, bankada keşidecinin hesabı üzerinde tasarruf edebilme yetkisi olan parayı temsil eden çekin, muhatap bankaya ibrazı sırasında karşılıksız çıkması suç oluşturmaktadır. ⁽¹⁾

Alman hukukunda baskın görüş ile dolandırıcılık hükümlerine tabi olan karşılıksız çek keşide etme suçu⁽²⁾, Fransız hukukunda 1865 tarihli kanun sonrası bu günkü mevzuat da karşılıksız çeki özel bir düzenleme ile cezalandırmıştır. ⁽³⁾

Fransa’da Çek keşide edildikten sonra üçüncü kişileri zarara uğratmak kastıyla çek karşılığının çekilmesi, bir başka kimseye devredilmesi veya ödeme yasağı konulması durumunda bu ceza verilmektedir.^(3a) İspanyol hukukunda ise karşılıksız çek keşidesi, dolandırıcılık olarak düzenlenmiştir.

İtalyan hukukunda da çek müstakil bir suç kabul edilerek çek kanununda düzenlenmiştir. ⁽⁴⁾ Hürriyeti bağlayıcı ceza yerine idari para cezası yaptırımını vardır.

1911 tarihli İsviçre Borçlar Kanununun 1103. maddesi de Karşılıksız Çek keşide edene karşı bir tazminat hakkı tanımakla yetinmiştir. ⁽⁵⁾

1) Sahir Erman, *Karşılıksız Çek (Çek Hukukunda Gelişmeler Sempozyumu)* **Batider** 1981 C.11. s.123.

2) Pulaşlı Hasan, *Çek Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Yeni Çek Kanunu Tasarılarının Getirdikleri Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi* 15.11.1983 S.40 s.11.

3) Erman S. a.g.m., s.124.

3a) Adalet eski Bakanı Prof. Dr. Hikmet Sami Türk’ün 4 ocak 2002 günü İstanbul’da “**Çek Hukukunun Genel Sorunları Sempozyumu**”nda yaptığı açış konuşması www.adalet.gov.tr. (çevrimiçi) 10.1.2002.

4) Mehmet R. Uluç, *İtalyan Hukukunda Çekin Cezai Himayesi* **Batider** Cilt 3 S.1 s.36-59

5) Hayri Domaniç, *Karşılıksız Çek* İstanbul 1983 s.23.

Karşılıksız çek suçu Kara Avrupa’ sı ülkelerinde ve Anglo-Sakson hukuk sisteminde de suç sayılarak farklı şekilde özel düzenlemelere konu olmuştur. ⁽⁶⁾

2-Ulusal hukukta tarihi gelişim

Osmanlı İmparatorluğu karşılıksız çeke ilişkin en ağır cezayı düzenleyen devlet olmuştur. 20 Nisan 1914 tarihli çekler hakkındaki kanunun 3. maddesi “Çek ancak elinde keşidecinin emrine tabi akçe bulunan bir şahıs üzerine ve muhatabı çeki te’diyeye mecbur kılan bir mukave-i sariha veya zımmiye tevkifan keşide olunur.Fıkra-i sabıkada beyan olunan şeraite riayet olunmayarak veyahut senedin çek olmak üzerine sıhhatine halel iras olunmayarak, ancak üzerine muahhar tarih vaz’ı ile mevkii tedavüle bir çek ihraç edenler hakkında Ceza Kanununun 155. maddesine tevkifan ceza tayin olunur.”demektedir.

1274 tarihli Ceza Kanununun 155. maddesi de bir seneden üç seneye dek hapis cezasını düzenlemektedir. Türkiye ‘de Cumhuriyet döneminde düzenlenen 29.5.1926 kabul tarihli 865 sayılı Eski Ticaret Kanunumuzda karşılıksız çek keşidesine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır.

3-T.B.M.M. yorum kararı

Mevzuatımızda karşılıksız çek keşide etme suçunun düzenlenmemiş olması karşısında, karşılıksız çek keşide edenlerin bağımsız olarak cezalandırılması için 1926 yılında Ticaret Kanunumuzun 610. maddesine bir fıkra ilave edilmesi teklif olunmuş ise de bu teklif kabul edilmemiştir.Ancak hükümetin bu teklifi ret edilince mülga T.C.K nın 503. maddesi de yoruma tabi tutulmuştur. T.B.M.M 17.1.1929 tarihli 22.inikadının birinci oturumunda 471sayılı kararı ile karşılıksız çek keşide edenlerin; T.C.K nun 503.maddesinde yer alan dolandırıcılık cürmü gereğince cezalandırılması öngörülmüştür. ⁽⁷⁾

6) a.g.e., s.23, vd.

7) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19 Ocak 1986 s.92 ve Son Değişiklerle Çek Vize 1990 s.99

Bu yorum kararında “Karşılığı olmadığı halde çek keşide edenlere ceza tertibine dair Ticaret Kanununun 610.ncu maddesine bir fıkra ilave edilmesi teklif olunmuş ise de; T.C.K nun 503. maddesinde dolandırıcılık hakkında şeriat ve anasırı cürmiye, karşılıksız çek keşide edenlerin hareketine tamamen tetabuk etmekte bulunduğundan bu suretle karşılığı olmadan çek keşide edenlerin cezai bir tehdidi kanuniden vareste kalabilmelerine imkan olmadığı ve böylece muhatabın yed’ inde çek muhteviyatını ödeyecek karşılık parası veya sair nakdi olmayanları sania, hile, suiniyet, lakaydi ve ihmal ile çek keşide ettikleri takdirde hamili ızzar suretiyle bir dolandırıcılık cürmünü mürtekip olacakları aşikar ve bilhassa Ceza Kanununun umumi hükmünün tatbiki halinde bazen hesabının kati neticesi bilmeyerek zuhulen çek keşide edenlerin hareketini de yine ahkamı cezaiyede aranılan kasd-ı cürminin fıkdanı hasebiyle cürüm telakki olunmamasını da tahtı teminde bulundurulduğundan Ticaret Kanununun 610.maddesine bir fıkra ilavesine mahal olmadığı “ifade edilmiştir.

T.B.M.M nin bu yorum kararı ile karşılığı olmadığı halde çek keşide edilmesi dolandırıcılık suçu olarak kabul edilmiş ve dolayısı ile bu suç mülga T.C.K nun 2.kitabının 10. babında yer alan “Mal aleyhinde cürümler” içinde varsayılmıştır. ⁽⁸⁾

Böylece mal aleyhine işlenen suçlardaki ortak hükümlerde (mülga T.C.K 522, 523.524) Karşılıksız çek keşidesi durumunda uygulama alanı bulmuştur.

Uygulanır olduğu dönemde; karşılıksız çek keşidesinden dolayı dolandırıcılık hükümleri gereğince ceza verilebilmesi için ⁽⁹⁾

a) Sanıkta kastın bulunması, yani çek keşide edenin bankaya ibrazda çekin ödenmeyeceği iradesini taşıması zorunlu olmalıdır.

b) Sanığın kendi lehine başkasının aleyhine bir menfaat temin etmesi gereklidir. Bu anlamda sanığın haksız çıkar elde etmiş olması ve haksız çıkara yönelik özel kastı bulunması gerekirdi.

7) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19 Ocak 1986 s.92 ve *Son Değişiklerle Çek Vize* 1990 s.99

8) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19 Ocak 1986 s.93

9) Donay, a.g.e., s.93-95 İsmail Malkoç /Mahmut Güler *Çek Yasası ve Senetlerle İşlenen Suçlar* Ankara 1.baskı Seçkin Yayınevi 1990 s.126

c) Karşılıksız çek keşidesinde bir kimsenin hulus ve saffetinden istifade ederek onu kandıracak nitelikte hile ve sania olmalıdır.

d) Dolandırıcılığın nevi olan karşılıksız çek keşide edilmesinde hamillerin hulus ve saffetinden yararlanmak gerekme de idi.

Ortak hükümler açısından da mülga TCK 522, 523.524. madde hükümlere de olaya uygulanmakta idiler.

Bu açıdan her karşılıksız çek keşide etme eylemi dolandırıcılık olarak nitelendirilemediği, ^(9a) ve bir kısım sanığın eyleminin cezalandırılmadığı için bu uygulama geçmişte tenkide uğramıştır. ⁽¹⁰⁾

4-3167 Sayılı Kanun öncesi karşılıksız çek keşide etme suçuna ilişkin tartışma ve teklifler

Karşılıksız çekin dolandırıcılık sayılmasına dair yorum kararı öğretide eleştiri konusu olmuştur. ⁽¹¹⁾ Bu açıdan özel bir düzenleme gereği özellikle Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsünce düzenlenen bilimsel toplantılarda dile getirilmiştir.

Karşılıksız çek keşide etme eyleminin dolandırıcılık suçu olarak yorumlanmasının sorunu çözmediği doktrinde tartışmakla birlikte bu anlamda bir çok kanun teklifi ortaya atılmıştır.

Bu tekliflerden ilki 25.11.1965 tarihli C.Senatörü Ekrem Özden' in teklifidir. ⁽¹²⁾ Söz konusu tekliften sonra, İstanbul Ticaret Odasının 20.4.1973 tarihli teklifi hazırlanmıştır.

9a) Dolandırıcılık Hükümleri ve çek ilişkin karşılaştırma için Bkz.: Somay Tümerkan, Dolandırıcılık İstanbul 1987 s.73

10) Yaşar Karayalçın, *Ticaret Hukuku III –Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri)* Ankara4.baskı 1970 s.210-211 ve Selçuk S Çek Keşidesinin Koşulları ve Karşılıksız Çek *Adalet Dergisi* 1974 Cilt 9 s.281

11) Domaniç, a.g.e., s.59

12) Süheyl Donay Karşılıksız Çek (Çek Hukukunda Gelişmeler Sempozyumu) *Batider* 1981 C.11. s.186

Özel kanun olan bu iki tekliften ayrı olarak mülga Türk Ceza Kanununa madde eklenmesi içerikli Bankalar Birliğinin Barolar Birliğinin Ord.Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'in, Gaziantep Eski milletvekili Celal Doğan'ın teklifleri ile, mülga TCK da bazı değişiklikler istemli teklif ve 14. Prof. Yaşar Karayalçın'ın teklifi ile birlikte toplam altı teklif yapılmıştır. ⁽¹³⁾

5- 3167 Sayılı Kanun gereğince karşılıksız çek keşide etme suçu

Artık 3167 Sayılı Kanunda düzenlenen karşılıksız çek suçu ⁽¹⁴⁾

ı) Çek hamilinin bir zarar görmesi zorunlu değildir.

ıı) Hulus ve saffetten bahsedilmeksizin suç oluşur.

ııı) TCK 522.523(mülga) maddelerin uygulanma imkanı ortadan kalmış takdirde hafifletici sebepler açısından sadece TCK 59. madde uygulama alanı bulabilecektir.

ıv) Suçun oluşumunda manevi unsur yerine objektif sorumluluk ilkesi karşımıza çıkmaktadır.

v) Mülga 647 Sayılı cezaların infazına dair kanun açısından yüz kızartıcı olan dolandırıcılığın yanı sıra 3167 Sayılı Kanuna aykırılık yüz kızartıcı suç olmadığından sanıkların ileride sabıka kayıtlarının silinmesi imkanı doğmuştur.

Yüz kızartıcı suçlar nedeni ile sanıklar dolandırıcılık suçunun olumsuz etkilerinden kurtulmuşlardır.

Bu hali ile 3167 Sayılı Kanun öncesi karşılıksız çek nedeni ile mülga TCK 503 maddesi ile hüküm giymiş olanlar, eylem yüz kızartıcı suç olarak değerlendirildiğinden sabıka kayıtlarını sildirme imkanını kullanamamaktadırlar.

Yargıtay da önüne gelen bir olayda bu hakkın kullanılmasını engeller görüş bildirmiş iken, seçilme yeterliliğini tartışan Yüksek Seçim Kurulu aksi düşüncededir.

3167 Sayılı Kanun ile korunan hukuki yarar çekle ödemeler düzeninin rahat işlemesine yönelik kamusal yarardır. Kanunun ismine baktığımızda “ Çekle

13) Donay a.g.e., s.18

14) Donay a.g.e., s.96-98

Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun” olduğunu görürüz. Kanun ile kamusal amacın yanı sıra çek hamillerinin koruma altına alındığı görülmektedir.⁽¹⁵⁾

a) 3167 Sayılı Kanunun 16. maddesinin geçirdiği süreç

i) Mülga TCK nun 503. maddesinin karşılıksız çek eylemine yeterince cevap vermemesi gerekçesi ile 19.3.1985 tarihinde 3167 Sayılı Kanun kabul edilmiştir.

3167 Sayılı Kanunun ilk düzenlemesindeki 16. maddesinde göre

“ İbraz süresi içinde veya üzerinde yazılı keşide tarihinden önce 4. maddeye göre ibraz edildiğinde yeterli karşılığı bulunmaması sebebiyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden kişiler bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar. Mahkeme, ayrıca işlenen suçun niteliğine göre bir yıl ile beş yıl arasında belirleyeceği bir süre için hesap sahiplerinin ve yetkili temsilcilerinin çek hesabı açtırmalarının yasaklanmasına karar verir. Yasaklanma kararı bütün bankalara duyurulmak üzere Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir.

Bu fiillerden dolayı takibat yapılması çek hamilinin şikayetine bağlıdır.

Şikayetten vazgeçme hüküm kesinleşinceye kadar geçerlidir. Fiili işleyen kişilerin 8. maddeye göre düzeltme hakkını kullanmak sureti ile hamilin zararını karşılamış olması veya düzeltme hakkı yok ise anılan maddede belirtilen müddet içinde çek bedelinin karşılıksız kısmını %10 tazminatı ve gecikme faizi ile birlikte muhatap bankaya veya her hangi bir şubesine yatırmış bulunması halinde şikayet hakkı doğmaz.”

Ayrıca ilk metinde ek olarak ödenmiş çekler hakkında başlayan takibatlara dair geçici düzenlemeler yer almakta idi.

ii) Kanunun suçun takibine dair hükmü önce 26.1.1993 tarih ve 21477 sayılı R.G de yürürlüğe giren 3863 Sayılı Kanun ile aşağıdaki gibi değişmiştir.

“ İbraz süresi içinde veya üzerinde yazılı keşide tarihinden önce, 4 üncü maddeye göre ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması sebebiyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden kişiler bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile

15) Donay a.g.e., s.99

cezalandırılırlar. Mahkeme ayrıca işlenen suçun mahiyetine göre bir yıl ile beş yıl arasında belirleyeceği bir müddet için failin bankalarda çek hesabı açmasının ve çek keşide etmesinin yasaklanmasına karar verir. Yasaklama kararı bütün bankalara duyurulmak üzere T.C. Merkez Bankasına bildirilir.

Bu fiillerden dolayı takibat yapılması çek hamilinin şikayetine bağlıdır. Şikayet süresi çekin bankaya ibraz tarihinde başlar. Şikayetten vazgeçmekle, kamu davasının ve cezanın ortadan kaldırılmasına karar verileceği gibi, keşidecinin çek bedelinin karşılıksız kalan kısmını %10 tazminatı ve gecikme faizi ile birlikte muhatap bankaya veya herhangi bir şubesine yatırmış bulunması halinde de, vazgeçme şartı aranmaksızın, kamu davasının ve cezanın ortadan kaldırılmasına karar verilir. Fiili işleyen 8 inci maddeye göre düzeltme hakkını kullanmak suretiyle hamilin zararını karşılamış olması veya düzeltme hakkı yoksa, anılan maddede belirtilen müddet içinde çek bedelinin karşılıksız kalan kısmını %10 tazminatı ve gecikme faizi ile birlikte muhatap bankaya veya herhangi bir banka şubesine yatırmış bulunması halinde şikayet hakkı doğmaz.”

Bu ilk değişiklikle çek bedelinin belirtilen tarzda tazminat ve gecikme faizi ile ne zaman ödenirse ödensin cezanın ve varsa eyleme ilişkin tüm sonuçların ortadan kaldırılması amaçlanmıştır.

Zira değişiklik öncesinde çek bedeli ödenmiş ise de hükmün kesinleşmesinden sonra tüm sonuçları ile ortadan kalkması imkanı olmadığı gibi çekin sonradan ödenmek istenmesi halinde de keşidecisinin hukuki durumunda bir lehine bir durumda yaratmamakta idi.

3863 sayılı Kanun ile yapılan bu ilk değişiklikte ayrıca düzenleme öncesinde kesin hükme bağlanmış karşılıksız çekler içinde kanunun kabulü sonrasındaki 3 aylık süre içinde yapılacak ödemeler ile cezanın ve mahkumiyetin tüm sonuçları ile ortadan kaldırılması imkanı tanınmıştır.

Ancak bu düzenlemenin kanunun yürürlüğe girmesi öncesi için 3 aylık bir süre ile sınırlanırken, kanunun yürürlüğe girmesi sonrası karşılıksız çeklerde bir süre sınırına tabi olmaması kanun önünde eşitlik ilkesine açıkça aykırılık taşımış ve bu maddede yer alan " 3 ay içinde", "ve", "yine bu sürede" sözcükleri mahkumiyet hükmü kesinleşmişler yönünden Anayasa Mahkemesinin 11/1/1994 tarih ve

E. 1993/29, K.1994/1 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir.

Bu karar ile 3863 Sayılı Kanun öncesi karşılıksız kalmış olan çeklerden dolayı 3167 Sayılı Kanunun 16.maddesinin 2 fıkrasından yararlanılması imkanı, her hangi bir süreye bağlanmaktan kurtulmuştur.

Suç düzeltme hakkının kullanılması ve 3863 Sayılı Kanun ile değişik 16. madde anlamında hamilin zararının karşılanması şartı ile yada şikayetten vazgeçme ile yargılamanın her aşamasında hatta infazda bile ortadan kaldırılabilir hale gelmiştir.

Suçun tamamen infaz aşamasında bile tüm sonuçları ortadan kalkacağına, mümkün ise de bu aşamada ceza ile verilmiş bulunan emniyet tedbirinin de ortadan kalkıp kalkmayacağı sorunu tartışılabilir niteliktedir. Buna karşın da sorunu temel cezanın kalkması ile ona bağlı idari tedbirleri de kalkacağı şeklinde değerlendirmek gereği düşünülmelidir.

3863 sayılı ilk değişiklikte kamu davasının ve cezanın ortadan kaldırılabilceği belirtilmiş iken, bunun çek hesabı açma ve çek kullanma yasağının da kaldırabilceği şeklinde anlamak çekle ödemeler sistemi açısından olumlu sonuçlar doğurmayacağı gerekçesi ile de eleştirilmiştir. Ayrıca bu ilk değişiklik kredili çek uygulamasını artıracak olması ve para borcundan dolayı; insanın hürriyetinin bağlanamayacağına dair çağdaş hukuk ilkesine aykırı olduğu düşüncesi ile de eleştirilere konu olmuştur. Yapılan bu eleştirilerin gelişen sürece bakıldığından haklılık payı içerdiğine de bizde işaret edelim.

iii) 4814 Sayılı Kanun değişikliği ile karşılıksız çek suçuna ilişkin 3167 Sayılı Kanunun 16 ve 16b maddesi ile aşağıdaki hali almıştır.

“Üzerinde yazılı keşide tarihinden önce veya ibraz süresi içinde 4 üncü madde uyarınca ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması nedeniyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden hesap sahipleri veya yetkili temsilcileri, kanunların ayrıca suç saydığı haller saklı kalmak üzere, çek bedeli tutarı kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Ancak verilecek para cezası seksen milyar liradan fazla olamaz. Bu miktar, 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun ek 2. maddesine göre her yıl artırılır. Bu suçtan mükerrirlere, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

Bu suçun, organ veya temsilcisi tarafından tüzelkişi yararına işlenmesi halinde özel hukuk tüzel kişisi hakkında da birinci fıkra uyarınca para cezasına hükmolunur. Ayrıca yetkili temsilci tarafından yararına çek keşide edilen hesap sahibi gerçek kişi hakkında da bu fıkra hükmü uygulanır.

Mahkeme, ayrıca işlenen suçun niteliğine göre bir yıl ile beş yıl arasında belirleyeceği bir süre için hesap sahiplerinin ve yetkili temsilcilerinin çek hesabı açtırmalarının yasaklanmasına karar verir. Yasaklanma kararı bütün bankalara duyurulmak üzere Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir.

Kısmen veya tamamen karşılıksız çıkan her çek yaprağı ayrı bir suç oluşturur.”

16. maddede öngörülen suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması, hamilin, çeki elinde bulundurmaları koşulu ile ödemede bulunan cirantanın veya kanunî veya akdî teminatı nedeniyle tam ödemede bulunan bankanın şikâyetine bağlıdır. Bu suçlara çekin ibraz edildiği ya da keşide edildiği veya şikâyetçinin yerleşim yerinin bulunduğu yer asliye ceza mahkemesinde bakılır.

Çekin karşılığının bulunmaması nedeniyle şikâyet hakkı, 8 inci maddede belirtilen miktarın yatırılması için öngörülen sürenin dolduğu tarihte, ihtiyatî tedbir kararı veya ödeme yasağı nedeniyle süresi içinde ibrazında çek hakkında işlem yapılmaması halinde ise, ihtiyatî tedbir kararının veya ödeme yasağının kalktığı tarihte doğar.

Madde gerekçesinde “Şikâyet hakkının başlangıç tarihi konusunda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermek amacıyla, şikâyet hakkının başlama tarihi maddede açıkça gösterilmektedir. Bu düzenlemeye göre, karşılığı bulunmayan veya kısmen karşılığı olan çekin ibrazında ihtiyatî tedbir kararı veya ödeme yasağı nedeniyle işlem yapılmaması halinde bu sürenin ihtiyatî tedbir kararının veya yasağın kalktığı tarihten başlayacağı hükme bağlanmaktadır “denilmiştir.

iv) 3167 Sayılı Kanunun 16/b hükmünde yer alan kovuşturma yerine ilişkin 5348 sayılı kanunun 2. maddesi gereğince yapılan değişiklik 16. maddede öngörülen suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yeri olarak kanundaki

“bu suçlara ilişkin çekin ibraz edildiği yada keşide edildiği veya şikayetçinin yerleşim yerinin bulunduğu yer asliye ceza mahkemesinde bakılır. biçimindeki metninden “ya da keşide edildiği” ibaresi, 18.5.2005 tarih ve 25819 sayılı R.G.'de yayımlanan, 11.5.2005 tarih ve 5348 sayılı Kanunun 2. maddesi ile çıkarılmıştır.

b) Anayasanın 38. maddesine eklenen 7. fıkrası açısından karşılıksız çek keşidesi suçuna ilişkin cezai yaptırım açısından doğan sorun

3167 Sayılı Kanunda yaşanan bu değişikliklerden ayrı olarak 4709 sayılı Kanunun 15. maddesi ile TC Anayasasının 38. maddesine eklenen 7. fıkrası ile “hiç kimse yalnız sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirmemesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.”

Bu hüküm ile birlikte değerlendirdiğimiz 3975 sayılı kanun ile onaylanan Avrupa İnsan hakları 4 nolu protokolünün 1. maddesine göre de “yalnız akdi ilişkiden doğan yükümlülükleri yerine getirmeyen kişi özgürlüğünden yoksun bırakılamaz “

3167 Sayılı Kanunun geçirdiği değişikliklerden ayrı olarak yapılan bu son iki düzenleneme 4814 Sayılı Kanun değişikliğine kadar doktrinde karşılıksız çek keşidesinde hürriyeti bağlayıcı cezanın bir yaptırım olarak uygulanıp uygulanamayacağı önce tartışmasını başlatmıştır.

Bu tartışmanın başlaması açısından Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 23.10.2001 gün ve 2001/12597 Esas ve 2001/22836 sayılı kararı da ilgi çekicidir.

Söz konusu kararda “17 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe giren 4709 sayılı kanunun 15. maddesi ile değişik Anayasanın 38. maddesi uyarınca yasal düzenlemenin ne olacağının belirlenmesi açısından acilen uyum yasası çıkarılması zorunluluğu nazara alınarak sonucun beklenmesi ve buna göre yeniden değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması nedeni ile 3167 Sayılı Kanuna aykırılık suçundan hüküm kurulan sanık hakkında kararın bozulmasına oy birliği ile karar verilmiştir” denilmektedir.

Biran mevzuatımızda karşılıksız çek keşide etme suçuna karşılık gelen yaptırımının hürriyeti bağlayıcı bir ceza olarak uygulanması imkanı olmadığı savı ortaya atılmış nitekim söz konusu bu karar ışığında 3167 Sayılı Kanun nedeni ile infaz edilmekte olan hapis cezalarında CMUK 402(mülga) maddesinde belirtilen “bir

mahkumiyet hükmünün tefsirinde veya cezanın hesabında tereddüt edilir yahut cezanın kısmen yada tamamen infazı lazım gelmeyeceği iddia olunursa bu bapta mahkemeden bir karar istenir” hükmüne dayanılarak infazın tehirine ve tatiline karar verilmiş ancak 8.3.2003 tarih ve 4814 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası bu durum tartışılır olmaktan çıkmıştır.

Buna karşın çek keşide edilmesinin bir akit olmadığı ve çekin ödeme amacı taşıyıp karşılıksız çek keşidesinin dolandırıcılık suçunun özel bir tipi olduğu karşı düşüncesini de savunma imkanı olduğu tabiidir.

Sorun tümü ile çeki ödeme amacı dışında ileri tarihli keşide edilip kullanımından kaynaklanmakta ve devletin karşılıksız çek keşidesinin cezai anlamda kamusal takibi konusunda odaklaşmaktadır.

Varılan noktada; Çekin salt karşılıksız kalmasına halinde, hürriyeti bağlayıcı yaptırım getirilmesi ve bir şekli suç olarak kabulünün yerinde olmadığına yönelik eleştirilerin bir kısmını haklılığını ortaya koymaktadır.Çek hukukundaki son gelişmeler ile yeni kanun tasarısı ve AİHS anlamındaki değerlendirmelere aşağıda değineceğiz.

c) 3167 Sayılı Kanundaki karşılıksız çek keşidesi suçunun ön şartları

i) TTK hükümlerine göre geçerli bir çekin varlığı ve(ki bu anlamda çekin şekil şartları açısından zorunlu içeriğine yukarıda değinmiştik. Bu anlamda 3167 Sayılı Kanundaki unsurların zorunlu unsur olmadığını belirlemiştik.) bu çekin karşılığının muhatap nezdinde bulunmaması hali ile

ii) Süresinde Muhataba ibraz edilmiş bulunan bir çekin ve bu ibrazın belirlenmesi hali ile

iii) Karşılıksız çeki ilişkin düzeltme hakkının kullanılmaması hallerini içeren ön şartların gerçekleşmesi durumu olmadan oluşamaz.

Karşılıksız çek suçundan bahsedebilmek için muhataba ibraz süresi içinde yapılan başvuruda çekin kısmen yada tamamen karşılıksız olması gerekir.

Karşılıksız kısmın bankanın garanti meblağı içinde kalması ve bu miktarın bankaca ödenmesi çekin karşılıksız olmasını engelleyeceğine de işaret edelim.

d) Karşılıksız çek keşidesi suçunda fail

Suçun failinin bankada çekle işleyen hesap sahibi olduğu ortadadır. Temsilci ve vekilin hesap üzerinde doğrudan tasarruflarının bulunması halinde onların da fail olacağı tabiidir.^(15a) 4814 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle suçun, organ veya temsilcisi tarafından tüzel kişi yararına işlenmesi halinde özel hukuk tüzel kişisi hakkında da birinci fıkra uyarınca para cezasına hükmolunur. Ayrıca yetkili temsilci tarafından yararına çek keşide edilen hesap sahibi gerçek kişi hakkında da bu fıkra hükmü uygulanacağı düzenlenmiştir. 4814 Sayılı Kanun ile değişen 16. madde uyarınca fail kanunların ayrıca suç saydığı haller saklı kalmak üzere, çek bedeli tutarı kadar ağır(adli) para^(15b) cezasıyla cezalandırılırlar. Ancak verilecek para cezası seksen milyar liradan fazla olamaz. Bu miktar, 1.3.1926 tarihli ve mülga 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanununun ek 2. maddesine göre VUK mükerrer 298. hükmüne göre tespit edilen yeniden değerlendirme oranlarında her yıl artırılır.

e) Karşılıksız çek keşidesi suçunda failin tüzel kişi olması halinde söz konusu cezai yaptırımın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu açısından değerlendirilmesi

4814 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik karşısında çekin yetkili organ veya temsilcisinin keşidesi halinde özel hukuk tüzel kişiliği hakkında da kanundaki para cezasına ilişkin yaptırımın (çek bedeli kadar) söz konusu olacağı düzenlenmiştir.

5237 sayılı Ceza Kanunu açısından 3167 Sayılı Kanunda yer alan gerek tüzel kişinin fail oluşu gerekse ağır para cezası adli para cezası ile ceza sorumluluğun şahsiliği kavramları karşısında tartışılır bir hal almıştır. ⁽¹⁶⁾ Zira kanunun 20. maddesine göre “Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz.Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla Kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlarda saklıdır.”

Temel olarak 5237 sayılı TCK sisteminde tüzel kişilik yapısı içinde tüzel

15a) Donay A.e.s.102-103

15b) 5237 sayılı yasa anlamında artık adli para cezası olarak nitelemek gerekir

16) Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku** 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayın Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 a.g.e., s. 314, 318 ve Dursun Selman **Bankacılık Düzenine karşı İşlenen Suçlar** Ankara 2006 s. 63

kişilik yararına işlenen suçlardan dolayı tüzel kişilere ceza yaptırımını uygulanamayacak ve kanunda açık hüküm bulunması halinde bunlara ilişkin güvenlik tedbirleri uygulanabilecektir.(TCK 60)

Söz konusu düzenleme öncesinde de tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun olamayacağı zira hukuk mevzuatımızda ve özellikle ceza kanunumuzda tüzelkişilerin suç faili olabilecekleri kabul edilmediği, ceza Kanunumuzun sistemine göre, suç faili olarak çeşitli maddelerde sözü geçen “her kim”, “kimse” gibi deyimlerin daima gerçek kişileri ifade ettiği gerekçeleri ile 3167 sayılı Çek Hâmilleri Koruma Kanunu’nun 15. maddesinin hüküm itibarıyla Anayasamızın 38/6 fıkrasının “ceza sorumluluğu şahsidir” âmir hükmüne aykırı olduğu savı ile Sinop Sulh Ceza Mahkemesince Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur

Ancak Anayasa Mahkemesi 1988/15 e.1989/9k^(16a) sayılı hükmü ile başvuruyu ret etmiştir.Ret gerekçesinde Anayasa’da, tüzelkişilerin ceza sorumluluğunu önleyen hiçbir hüküm bulunmadığını düşüncesini temel alınmıştır.

Yeni düzenleme ile beraber yukarıdaki Anayasa mahkemesi kararını değerlendiren Donay TCK 60. maddesindeki düzenlemenin Anayasada yer alan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini temel almasını ileri ve çağdaş bir yaklaşım olduğunu ve karar tarihi gözetilerek 20 yıl içinde hukuk anlayışımızda önemli bir değişikliğin oluştuğu ifade etmiştir.^(16b)

Ayrıca TCK 5 hükmü ile “Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır.

“ Bu düzenlemeye göre 3167 Sayılı Kanunun cezai yaptırım niteliğinde bulunan adli para cezaların içeren yaptırımlarının tüzel kişiler açısından uygulama olanağı kalmadığı görülmektedir.^(16c)

Ancak cezanın infazı aşamasında ağır-adli ^(16d) para cezasının hapis

16a) Karar metni için, Bkz.:4 Şubat 1991 tarih ve 20776 sayılı Resmi Gazete

16b) Süheyl Donay, **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Şubat 2007s.150-151.

16c) Aynı yönde Dursun, a.g.e., s.63

16d) 5237 sayılı yasa anlamında artık adli para cezası olarak değerlendirmek gerekir.

cezasına dönüşerek infaz edileceğini de gözden uzak tutmamak gerekir.⁽¹⁷⁾

3167 Sayılı Kanun hem karşılıksız çek keşide suçunda genel olarak tüm tüzel kişilerin hem de 15. maddesi ile özel bankacılık suçları nedeni ile banka tüzel kişiliğini suç faili olarak cezalandırmaktadır.

Buna karşılık diğer kanunların TCK'nın birinci kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümlerinin 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun geçici 1. maddesinde(TCK-Tat K) önce 5349 Sayılı Kanun ile 11.5.2005 tarihinden daha sonrada 06.12.2006 tarihine 5560 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile ilgili kanunlarda gerekli düzenlemeler yapılmaya ve en geç önce 31 Aralık 2006 sonrasında ise 31.12.2008 tarihine kadar uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

TCK'nın 5. maddesinin uygulanmasının ertelenmesine dair bu hüküm ile bu açıdan 3167 Sayılı Kanunda değişiklik yapılmaya kadar yada her hangi bir değişiklik yapılmaması halinde ise 31.12.2008 tarihine kadar tüzel kişilere para gerekir para cezası verilmesine dair bir kısıtlama olmadığı açıktır.^(17a)

f) Karşılıksız çek suçuna ilişkin para cezası yaptırımının 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu açısından değerlendirilmesi

5252 Sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 5. maddesi ile Özel Ceza Kanunları ile ceza içeren Kanunlarda öngörülen "ağır para" cezaları, "adli para" cezasına dönüştürülmüştür.

Ardından 5349 Sayılı Kanun ile 11.05.2005 tarihli değişiklik ile kanun metninden özel ceza kanunları ile ceza içeren ibaresi çıkarılmıştır.

Kanunun 5. maddesinin 2. fıkrasında ise “Bu kanunlarda Türk Ceza Kanununda belirlenen cezalar sistemine uygun değişiklik yapılmaya kadar, birinci fıkra da belirtilen kanunlarda alt ve üst sınırlarından birisi veya bunlardan her ikisi gösterilmemiş olmakla birlikte alt veya üst sınırlar arasında uygulama yapılmasını gerektirir nitelikteki adli para cezalarında cezanın alt sınırı dört yüzellimilyon, üst sınırı yüz milyar Türk Lirası olarak uygulanır.

17) Bu durumunu doğuracağı sakıncalar hakkında Bkz.:Kendigelen, a.g.e., s. 316

17a) Aynı yönde Kendigelen a.g.e., s. 318 dipnot 242

Bu fıkra hükümleri, nispi nitelikteki adli para cezaları hakkında uygulanmaz” denmiş ise de ancak “birinci fıkrada belirtilen kanunlarda alt ve üst sınırlarından birisi veya bunlardan her ikisi gösterilmemiş olmakla birlikte, " ibaresi, 19.12.2006 tarih ve 26381 sayılı R.G.'de yayımlanan, 6.12.2006 tarih ve 5560 Sayılı Kanun ile metinden çıkarılmıştır.

Fakat kanun metninden de anlaşılacağı üzere nispi nitelikteki para cezaları için Kanunun 5. maddesinin 2. fıkra hükümleri uygulanmayacağı hükme bağlandığından kanunda öngörülen değişiklik yapıncaya kadar ilk defa karşılıksız çek keşidesi suçundan 3167 Sayılı Kanunun 16/1 hükmüne göre para cezasına ilişkin mevcut düzenleme uygulanma alanı bulmaya devam edecektir.^(17b)

Kanundaki düzenlemede “çek bedeli kadar” ibaresinin çekin kısmi karşılığının bulunmaması halinde uygulanmasının sorunlar yaratacağı ileri sürülmüştür.^(17c)

Karşılıksız kalan miktar açık olduğundan ve kısmi ödeme anında durum muhatapça belirlendiğinden uygulama açısından bu görüşe katılmadığımızı^(17d) belirtmekle birlikte çekle ödemeler düzeninde sağlanmak istenen güven açısından ise düzenlemenin yerine olmadığı kanısındayız.

g) Tekerrür hükümleri açısından hapis cezası düzenlemesinin değerlendirilmesi

3167 Sayılı kanunun 16. maddesi uyarınca karşılıksız çek keşidesi suçunda tekerrür halinde mükerrirlere, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir denilmekte ise de tekerrür halinde söz konusu cezanın uygulanma imkanı pratikte yok gibidir.

Zira kanunda mükerrir ibaresinden neyin kast olunduğu açık olmadığı ileri sürülmekle⁽¹⁸⁾ TCK 58 /1 hükmü uyarınca tekerrüre ilişkin genel kurala göre de daha önce karşılıksız çekte dair verilmiş ve kesinleşmiş bulunan para cezasına ilişkin bir kararın bulunmasından sonra işlenen karşılıksız çek keşidesi suçundan tekerrürden dolayı hapis cezası verilebileceği ifade edilmektedir. Para cezası ile birlikte belli bir

17b) Kendigelen a.g.e., s. 314-315

17c) Kendigelen A..e.315

17d) Aynı yönde Sabih Arkan, 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunda Yapılan Değişiklikler **Batider** 2003 C:XXII S 1 s.5-22(Aksi yönde Kendigelen a.g.e., s. 315 dipnot 228)

18) Kendigelen a.g.e., s. 315 vd

süre çek hesabı açmaktan yasaklanacak failin yasaklı olduğu süre zarfından yeni bir hesap açtırmasında mümkün gözükmemektedir. Bu nedenle yeni bir çek keşidesi söz konusu olmaması ve bunun karşılıksızlığından da bahis edilemeyeceği düşüncesi ile hükmün uygulama gözükmemektedir. Bu nedenle yeni bir çek keşidesi söz konusu olmaması ve bunun karşılıksızlığından da bahis edilemeyeceği düşüncesi ile hükmün uygulama kabiliyetinin olmadığı yönündeki düşüncelerde haklılık payı bulunmaktadır

h) Suç yeri, teşebbüs ve manevi açıdan açısından değerlendirme

Suçun olduğu yerin karşılıksız çekin hamile verildiği yer mi yoksa ibraz yeri mi olacağı sorununa suçun icra hareketlerinin bankaya ibraz ile tamamlandığı düşünülürse suç ibrazla tamamlanacağından ve suçun olduğu yer ibraz yeridir. ^(18a)

Hareketi neticesine bitişik niteliği ile bu suçta eksik teşebbüs halini kabul ederken tam teşebbüsün olamayacağını belirtmek gerekir. ^(18b)

Suçun manevi unsuru objektif sorumluluk olarak tayin edilmiştir.

h) Suçun soruşturulması, kovuşturulması ve uzlaşma hükümleri açısından değerlendirilmesi

Suçun kovuşturulması şikayete bağlıdır. Şikayet hakkı olanlar karşılıksız çek hamilleridir. Karşılıksız çek keşidecisi sıfatı ile hamil sıfatının birleşmesi halinde karşılıksız çek suçu oluşmaz. Ancak çekin karşılıksızlığının belirlenmesinden sonra keşidecinin kendi çekinin hamili olması halinde de 3167 Sayılı Kanunun 9. maddesindeki idari tedbirin uygulanacağını kabul etmek gerektiği düşüncesini ileri sürülmüştür. ⁽¹⁹⁾ Suçta şikayet süresi ibrazdan itibaren 6 aydır. (Mülga TCK.madde 108-5237 sayılı TCK 73.madde)

Karşılıksız çek keşidesinde kovuşturma ve soruşturma yeri açısından kanunun ilk düzenlemesinde doktrin ve uygulamada çekin karşılıksız kaldığının tespit edildiği ibraz yeri kriteri temel alınmakta idi.

18a) Yargıtay da suç yerinin ibraz yeri olduğunu belirtmektedir.3.C.D. 4.12.1986 tarih 13335/13220 S.K 13) Karar metni için Bkz.: Malkoç Güler, a.g.e., s.156

18b) Donay, a.g.e., s.106

19) A.e s.115 dpn.69

Ardından kanunun soruşturma ve kovuşturma usulü, görevli ve yetkili mahkeme başlığı altında düzenlenen 16/b maddesi 26.2.2003 tarih ve 4814 sayılı değişiklikle aşağıdaki metin eklenmiştir.

“6. maddede öngörülen suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması, hamilin, çeki elinde bulundurmaları koşulu ile ödemede bulunan cirantanın veya kanunî veya akdî teminatı nedeniyle tam ödemede bulunan bankanın şikâyetine bağlıdır. Bu suçlara çekin ibraz edildiği ya da keşide edildiği veya şikâyetçinin yerleşim yerinin bulunduğu yer Asliye ceza mahkemesinde bakılır.

Çekin karşılığının bulunmaması nedeniyle şikâyet hakkı, 8 inci maddede belirtilen miktarın yatırılması için öngörülen sürenin dolduğu tarihte; ihtiyatî tedbir kararı veya ödeme yasağı nedeniyle süresi içinde ibrazında çek hakkında işlem yapılmaması halinde ise, ihtiyatî tedbir kararının veya ödeme yasağının kalktığı tarihte doğar.

Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçildiğinde de, hüküm bütün cezaî sonuçları ile ortadan kalkar.

Bu suçlardan dolayı yapılan yargılamalarda 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 225 inci maddesi uygulanabilir.

Şikâyetten vazgeçme nedeniyle davanın düşmesi halinde, müdahil, ödeme nedeniyle davanın düşmesi veya cezanın ortadan kaldırılması halinde sanık veya hükümlü, yargılama giderlerinden sorumlu olur.”

Bu değişiklik sonrasında bu suçlara çekin ibraz edildiği ya da keşide edildiği veya şikâyetçinin yerleşim yerinin bulunduğu yer asliye ceza mahkemesinde bakılır. biçimde olan düzenlemede yer alan "ya da keşide edildiği" ibaresi, 18.5.2005 tarih ve 25819 sayılı R.G.'de yayımlanan, 11.5.2005 tarih ve 5348 sayılı Kanunun 2. maddesi hükmü gereğince madde metninden çıkarılmıştır.

Kanunun hamili koruma düşüncesi ile hamilin yerleşim yeri mahkemesinin yetkisini kabul etmiş iken; yoğun çek keşide edilen ticari merkezlere davaların yoğunlaşmaması düşüncesi ile^(19a) bu yönde hareket ederek keşide yerinin kanun

19a) Gerekçe için Bkz.: www2.tbmm.gov.tr/d22/2/2-0441.pdf çevrimci 21.03.2007

metninden çıkarılması yerinde değildir. Bu hali ile söz konusu suçtan dolayı çekin ibraz edildiği yerin yanı sıra şikayetçinin yerleşim yerinde bulunan mahkemelerde kovuşturma ve soruşturma açısından yetkilidir. Görevli mahkeme ise kanun metinde belirtildiği gibi asliye ceza mahkemesidir.

5237 sayılı TCK 73/8 hükmüne göre “ Suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı bulunan suçlarda, failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hakim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya davanın düşürülmesine karar verilir”

Bu hükme göre suçun uzlaşma kapsamında olmasına karşın Yargıtay CGK 05.07.2005 tarih ve 10-84/90 sayılı kararı ile karşılıksız çek keşidesi suçunu uzlaşma kapsamı dışında bırakmış ve bu kararda haklı olarak doktrinde eleştiri konusu olmuştur.^(19b) Kararda özetle

“Karşılıksız çek keşide etmek suçu şikayete bağlı suçlardandır. Gerek yeni maddi ceza, gerek ceza usulü yasalarımız şikayete bağlı suçlarda uzlaşma hükümleriyle çözüm usulünü getirmişlerdir. 3167 sayılı Yasada da uzlaşmaya ilişkin hükümler yer almaktadır, ancak; her iki yasanın getirdiği sistem ve olanaklar arasında 5237 sayılı TCY.nın Birinci Kitabının 73/8. maddesinde düzenlenen uzlaşma kurumuna açıkça aykırılık oluşturan çeşitli farklılıklar bulunmaktadır. 11.5.2005gün ve 5349 sayılı Yasanın 6. maddesi ile 5252 sayılı Yasaya eklenen Geçici 1. maddesi uyarınca, diğer yasaların, 5237 sayılı Yasanın Birinci kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümleri ilgili yasalarda gerekli değişiklik yapılınca ve en geç 31 Aralık 2006 tarihine kadar uygulanacağından, Yargıtay C.Başsavcılığının, karşılıksız çek keşide etmek suçundan sanığın mahkumiyetine ilişkin hükmün, uzlaşma hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşüyle bozulması yönündeki görüşünde isabet bulunmamaktadır” denmiştir.^(19c)

Ardından da söz konusu hüküm, 19.12.2006 tarih ve 26381 sayılı R.G.'de yayımlanan, 6.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanunun 45. maddesi hükmü gereğince

19b) Karar metni için Bkz.: www.kazanci.com.tr çevrimci 21.03.2007

yürürlükten kaldırılmıştır.

6) Karşılıksız çekte kanunlar çatışması

Çekin ödenmesi açısından özel haller başlığı altında kanunlar çatışmasına kısmen değindik. Kanunlar çatışması hükümleri olan TTK 731-735 anlamında şekil şartlarını içeren yabancı bir çekin, ülkemizde bir bankaya ibrazı halinde, suçun unsurları ve kovuşturma açısından hangi kanun hükümlerinin uygulanacağı tartışılması gereken bir sorundur.

Yabancı ve geçerli bir çekin Türkiye’de bankaya ibrazı halinde, çekin muhatabı olan bankanın Türkiye’de mevcut bir banka olması halinde suç Türkiye’de işlenmiş sayılır.⁽²⁰⁾ Karşılıksızlık halinin Türkiye’de oluşmasının yanı sıra, suçun kovuşturulabilmesi içinde aynı anlamda kovuşturma şartlarının da gerçekleşmesi gereklidir.⁽²¹⁾ Doktrinde 3167 Sayılı Kanunun yabancı kaynaklı çekler açısından bir düzenleme içermemesi eleştiri konusu olmuştur.⁽²²⁾

B) BANKALARIN KARŞILIKSIZ ÇEKE İLİŞKİN YÜKÜMLERİ

1-Çekin Tamamen Ödenmemesi Halinde

a) Bankaya İbraz

Muhatap banka öncelikle kendisine ibraz edilen çekin, süresinde ibraz edildiğini, şekil şartlarını belirledikten sonra, çekin ödenmesini engelleyen koşulları

20) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş yayını 59. Hukuk dizisi; 19Ocak 1986 s.22 Erem F.Çek Kanunu ve Karşılıksız Çek Yargıtay Dergisi Ekim 1986s C.XII S.4.s.427

21) Donay, a.g.e., s.24 ve Kayıhan İçel/Süheyl Donay.*Karşılaştırmalı Ceza Hukuku Genel Kısım I.Kitap* İstanbul 5.Bası Beta Basım A.Ş 2006. s.179

22) Çetin Arslan, *Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Y.Lisans tezi Ankara 1992 s.109

değerlendirecektir. Ancak çekin her ödenmemesi hali karşılıksız çek olarak nitelendirilemeyeceğine göre çek hesabı üzerinde ödeme yasağı, ihtiyati tedbir, rehin ve haciz bulunması haciz bulunması engel niteliktedir. Bu anlamda banka ibraz anında öncelikle bu nitelendirmeyi yapacaktır.

b) Bankanın çeki ödenmemiştir şerhini yazması

TTK 720. madde, süresinde ibraz edilmiş bulunan çekin ödenmemiş olduğunun, muhatap banka tarafından ibraz günü de gösterilmek kaydıyla, çekin üzerine yazılmış tarihli bir beyanla belirtileceğini düzenlemiştir.

Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması halinde bankanın ödeme yükümlülüğü, 10 uncu maddede belirlenen sorumluluk miktarı saklı kalmak üzere, çek hesabında bulunan miktarla sınırlıdır. 10 uncu maddede belirlenen miktar dahil olmak üzere kısmî ödeme halinde, çekin ön ve arka yüzünün onaylı fotokopisi ücretsiz olarak hamile verilir.

Çek hamili, bu fotokopiyle müracaat borçlularına veya kambiyo senetleri hakkındaki takip usullerine başvurabileceği gibi; Cumhuriyet savcılığına şikâyetle bulunurken dilekçesine bu fotokopiyi ekleyebilir ve bunu icra daireleri ile mahkemelerde ispat aracı olarak kullanabilir. Mahkeme veya icra müdürlüğünün istemi halinde çekin aslı bu mercilere gönderilir.

Muhataf banka çekin üzerine ve hesap kartonuna çekin ibraz tarihini ve saatini yazmalı, bu biçimde aynı gün hesaba karşılığın yatırılması halinde, ibraz anında çekin karşılıksızlığının tevsikini yapabilmelidir.

Muhataf bankanın bu yükümlülüğünü hesabın bulunduğu şubesinden provizyon almak kaydı ile yerine getirir.

Bu yüküme aykırılık 3167 Sayılı Kanunun 15. maddesinde yaptırıma bağlanmış aksine hareket bankalar hakkında üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar ağır para cezası verileceği ve. yargılamada bankayı şube müdürü temsil edeceği düzenlenmiştir.

c) Çekin karşılıksızlığı

Her çekin ödenememe halinin karşılıksız çek olarak nitelenemeyeceğini yukarıda belirtmiştik. Eğer çek karşılıksız olmasına rağmen banka çeki ödemiş ise karşılıksız çekten bahsetme olanağı yoktur.

Ayrıca muhatap banka çekin karşılığı varken “karşılıksız “kayıdı koymasından doğan kusurdan tamamen sorumlu olur.

2-Muhatap Bankanın Kısmen Karşılığı Bulunan Çeki Ödeme Yükümü

a) Ödeme Yükümü

Bankaların çekte ödeme yükümünü açıklarken kısmi ödeme yükümü getiren TTK695/2 maddesini yukarıda ele almıştık. Bu anlamı ile gerek bu hüküm gerekse 3167 Sayılı Kanunun 4. maddesine göre banka kısmi karşılığı ödeme yükümü altındadır. Bu hükme aykırı hareket 15. madde uyarınca para cezasını gerektirir.

b) Kısmi karşılığın ödenmesi halinde çekin hamile iadesi sorunu

Çekin kısmi karşılığının bankaca ödenmesi halinde çek yaprağının hamile iadesi gerekeceğinden bazı sorunlar ortaya çıkmıştır.

Bunlar,

aa) Muhatap banka kısmi ödeme yaptığında çeki hamile iade ettiğinde ödediği kısmi karşılığı ispatlama sorunu ile karşılaşır. Bu durumda Bankanın ödeme yaptığı hamilden TTK 730 hükmüne binaen makbuz istemek suretiyle banka bu sorunu aşabilir. ⁽²³⁾

Ancak çek keşidecisi çekin üzerindeki imzanın kendisine ait olmadığı veya çek üzerindeki kayıtlarda sahtecilik ve tahrifat yapıldığını ileri sürdüğünde banka elinde çek yaprağı olmadığı için ne yapacaktır.

bb) Çek hamile verilmez ise bu kere takip hukuku açısından hamil çeki elinde bulunduramadığı için İİK 167 deki Kambiyo senedine ilişkin takip yoluna elinde senet olmadığı için gidemeyecektir.

cc) Bankaca kısmi karşılığın ödenmeyerek hamile iadesi halinde de hamil kısmi karşılık hesapta olmasına rağmen tahsil edemeyecek bankada çek aslı bankaya tevdi edilmediğinden kısmi karşılığın ödenemediğini çeki şerh vermek suretiyle belirleyecektir.

3167 Sayılı Kanunun ilk düzenlemesinde kısmi karşılığa ilişkin bu sorunlar için düzenleme yapılmamış olması ve uygulamada çıkan sorunlar karşısında bazı

23) Reisoğlu, a.g.e., s.117.

yazarlar çekin noterden tasdikli örneklerinin bu ilişkilerde kullanılarak sorunun çözülebileceğini ileri sürmüşlerdir.⁽²⁴⁾ Ancak sorun 3167 Sayılı Kanunda 4814 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda çözülmüş gibidir.

Buna karşın sorunu gözleyen yasa koyucu yukarıda da bazı bahislerde işaret ettiğimiz kanun teklifinde konuyu çözüme kavuşturmak amacı ile 3167 Sayılı Kanunun 5. maddesini “Kısmi karşılığı bulunan çek ödenmemem sebebi üzerine yazılmak suretiyle hamile geri verilmektedir.

Bu durumun uygulamada yarattığı tereddütlerin giderilmesi amacıyla, maddeye eklenen ikinci fıkra ile 10. madde de belirtilen tutar da dahil olmak üzere kısmen ödeme yapan muhatap bankanın çeki hamile iadesi öngörülmüş ve yapılan ödemelerin çekin fotokopisi üzerine hamilin beyan tarih ve imzası alınarak muhatap banka yetkililerince tarih atılarak imzalanmak suretiyle ispatlanabilmesi mümkün hale getirilmiştir.” gerekçesini demek suretiyle aşağıdaki gibi düzenlemiştir.⁽²⁵⁾

“10 uncu maddede belirtilen tutar dahil olmak üzere kısmi ödemede bulunan muhatap banka yetkilileri, çekin fotokopisi üzerine hamilin beyanı ile imzasını alır, tarih atarak imzalar. Bu belge ispat aracı olarak kullanılabilir”.⁽²⁶⁾

Ancak sorun yukarıdaki teklife benzer bir düzenleme içeren 3167 Sayılı Kanunda 4814 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucunda çözülmüş gibidir.

3-Muhatap Bankanın Hesap Sahibine Bildirim Yükümü

Karşılığı bulunmadığı için kısmen yada tamamen çeki ödeyemeyen muhatap banka hesap sahibine, kendisine ait bütün çek defterlerini aldığı bankalara geri vermesini, 8 inci maddede öngörülen sürenin yada 12. madde uyarınca almış sayılacağı sürenin bitiminden itibaren on gün içinde iadeli taahhütlü mektupla bildirir.

3167 Sayılı Kanuna ilişkin 1 numaralı tebliğin 4. maddesi yapılacak

24) Reisoğlu, a.g.e., s.120.

25) Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı *Demokratikleşme ve Yargı Reformu Cilt I-II* Ankara 1994 1.bası

26) A.e s, 680.

bildirimin içeriğini ayrıntıları ile düzenlemiştir. Bildirim 3167 sayılı kanunun 12. maddesi uyarınca hesap sahibinin bankaca bilinen adresine gönderilmiş ise bu yeterli sayılmaktadır. Ancak tebligatın 5584 sayılı Posta Kanununun 17. maddesine uygun olması gerektiği Yargıtay tarafından belirtilmektedir.⁽²⁷⁾

Bu anlamda tebliğin ehil ve yetkili kişilere yapılmaması bildirimi geçersiz hale getirmektedir.⁽²⁸⁾

Uygulamada tebliğin hesap sahibine ulaşmaması nedeni ile 3167 Sayılı Kanun anlamında yargısal işlemlerin geciktiği yolundaki yakınmalara karşı kanun koyucu kanunun 12. maddesinin aşağıdaki gibi değiştirilmesini yakınmaları da gerekçe göstererek istemiştir.

Tasarıda “Bu kanun uyarınca ihtarlar çek hesabı sahibinin hesabı açtırırken bildirdiği adrese yapılır.

Çek hesabı sahipleri adres değişikliklerini muhatap bankaya 7 gün içinde bildirmek zorundadır.

Kendisine tebligat yapılacak kimse veya 7201 sayılı Tebligat Kanunu gereğince tebligat yapılabilecek kimselerden hiç biri gösterilen adreste bulunmaz veya tebellüğden çekinirse veya adres değiştirilmiş veya bildirilmemişse, tebliğ olunacak evrakın bir sureti bildirilen en son adrese ait binanın kapısına asılır ve durum tutanakla tespit edilir, asılma tarihinden 15 günün bitiminde tebligat yapılmış sayılır.

Bankalarca 7. maddeye göre yapılacak ihtarlar, yukarıdaki hükümleri içeren tebliğ tutanaklı zarflarla gönderilir.” denmektedir.

Çek kanunu ihtarın hesap sahibine yapılacağını bildirmektedir. Oysa her zaman çek keşidecisi ile hesap sahibi aynı olmayabilir.

Tüzel kişiler adına açılan çek hesapları üzerinde bunların temsilcilerince düzenlenen çekler yolu ile ödemelerin düzenlenmesi ve gerçek kişi hesap sahibi temsilcisi tarafından da çek keşide edilmesi mümkündür.

27) Yargıtay CGK 25.9.1989 t.E.7-192/K251 Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku Güncelleştirilmiş 2. Bası Ankara Seçkin Yayınevi 1995s.394(Naklen Tekil, a.g.e., s.129)*

28) Tekil, A.e s.129

Böyle durumlarda çekin karşılıksız çıkması halinde karşılıksız çek keşide etme suçu çeki keşide edence işlenebileceğine göre hesap sahibi vekili yada temsilcisi suçu işleyen olacaktır.

Bu durumda TTK 20 ve 3167 Sayılı Kanunun 2. maddesi uyarınca basiretli hareket etmek zorunda bulunan muhatap banka hesap sahibi dışında bildiği takdirde hesap sahibinin temsilcisine de yazılı bildirimde bulunmalıdır. ⁽²⁹⁾

Çek karşılıksız iken bunu belirlemek istemeyen hamilin bu iradesine karşın banka tebligat yapmaktan zarfı nazar mı edecektir? Öğreti de bu olumlu olarak yanıtlanmaktadır. ⁽³⁰⁾ Buna karşın bu halde bile muhatabın bildirimde bulunması gerektiği de ifade edilmektedir. ⁽³¹⁾

3167 sayılı 7. maddesi uyarınca bildirim ve ihtarın emredici niteliğine karşın hamilin çekin karşılıksızlığını belirlenmesi istemez ise; çekin karşılıksız olduğu nasıl kabul edilerek bankaya böyle bir ödev yüklenebilir.

4-Muhatap bankanın düzeltme hakkı açısından tespit yükümü

3167 Sayılı Kanunun 8. maddesi uyarınca bankanın düzeltme hakkı açısından İhtar yükümü olduğunu belirledik.

Maddenin eski halindeki 2. fıkrasında düzeltme hakkının bir yıl içinde iki kere kullanılabileceği belirtilmiştir.

Bu anlamda bankaların keşideci müşterisinin düzeltme hakkının ilk kez kullandığı tarihi belirlemek zorunda kalmakta oluşları, bir yıl içinde iki kez düzeltme hakkının kullanmış olan keşidecinin çekinin karşılıksız çıkması halinde yada çek keşide etmeye devam etmesi halinde ne yapılacağı tartışılması gerekli bir sorunları karşısında 4814 Sayılı Kanun ile değişik 8. madde düzeltme hakkı süresi içinde kullanılmak koşulu ile sayı olarak sınırlamamıştır.

29) Tekil, A.e. s.130 ve Süheyl Donay, *Son Değişikliklerle Çek Türk Ticaret Bankası Yayını Vize/Kırklareli 1990 s.43 Reisoğlu a.g.e., s.121.*

30) Reisoğlu A.e s. 121.

31) Tekil, a.g.e., 131.

Zira hangi keşidecinin ne zaman başlayan bir yıllık süre içinde iki kez düzeltme hakkını hangi bankalar nezdinde kullanıp çek keşide etmeye devam etmesi halinin tespiti imkansız gibidir. Bu açıdan yeni düzenlemenin uygun olduğu kanısındayız.

5-Muhatap bankanın savcılığa ihbar yükümü

Çek Kanununun 7. maddesi uyarınca yapılan uyarıya rağmen 7 iş günü içinde geçerli bir sebebe dayanmaksızın çek karnelerini geri vermeyenleri muhatap banka savcılığa ihbarda bulunmak zorundadır.

Kanun düzenlemesinde geçerli sebebe dayanmadan çek karnelerini teslim etmeyenlerden bahis edildiğine göre geçerli bir sebebe dayanmama halini banka mı değerlendirecektir? Bu konudaki taktir yetkisinin bankaya bırakıldığı ortadadır. Muhatap banka geçerli sebebin ne olabileceğini özenli ve objektif bir biçimde değerlendirmelidir. Aksi halde banka 3167 Sayılı Kanunun 15. maddesi uyarınca cezalandırılacaktır.

Bu anlamda 3167 Sayılı Kanunun 13. maddesinin belirtilen “geçerli sebep” “kapsamına neler girecektir. Burada hesap sahibinin çek karnelerinin temsilcisinde bulunduğuyla ilişkin beyanının geçerli bir sebep olduğu kabul edilmektedir.⁽³²⁾ Ancak 3167 Sayılı Kanunun 7. ve tebliğin 4. maddeleri karşısında bu görüşün kabulüne imkan olmadığı da ileri sürülmüştür.⁽³³⁾

Hesap sahibinin düzeltme hakkını kullanması sonucunda çek keşide etme hakkını tekrar elde etmiş olması halinde çek karnesini iade etme açısından bu haklı sebebe dayanabileceğini kabul etmek gerekir. Ayrıca çek karnesinin yitirilmesi savının haklı bir sebep olarak kabulü gereklidir. Buna karşın uygulamanın aksine hesap sahibinin çekleri bildirim öncesi tedavüle koyması halinin haklı bir gerekçe olarak kabulüne bizce imkan yoktur. Zira önceki çeki karşılıksız iken keşidecinin yeni çekler keşide etmesi yada ileri tarihli olarak bunları daha önce keşide etmiş olması çeki krediter amaçlı kullandığının en büyük kanıtıdır

32) Donay, a.g.e., s.64.

33) Bu yönde Tekil, a.g.e., s.132, Eriş a.g.e., s.434.

6-Muhatap bankanın T.C. Merkez Bankasına bildirim yükümü

3167 Sayılı Kanunun 9. maddesine göre” Muhatap banka, yeterli karşılığı olmadığı için çekin ödenmediğini ve hesap sahibi hakkında gereken bilgileri, ibraz tarihinden itibaren on gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirir. Bu bildirimden sonra çek tutarı ile 16c maddesinde öngörülen tazminat ve gecikme faizinin hamile veya hamile ödenmek üzere muhatap bankaya ödenmesi de, muhatap banka tarafından ödeme tarihinden itibaren on gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir. Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası da bu bildirimleri en geç on beş gün içinde bankalara duyurur.

Bildirim şekli TCMB 2003/1 tebliğindeki göre ⁽³⁴⁾ Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası İdare Merkezince belirlenen esas ve usuller çerçevesinde, ilgili bankaların genel müdürlüklerince ödeme tarihinden itibaren on gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına yapılır.

3167 sayılı kanunun 16. maddesi gereğince, hesap sahiplerinin ve yetkili temsilcilerinin çek hesabı açtırmalarının yasaklanmalarına ve 16/c maddesinin dördüncü fıkrası gereğince yasaklama kararının ortadan kaldırılmasına dair mahkeme kararlarına ilişkin bilgiler tebliğde yer alan form ile Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir.

Kanuna göre muhatap bankanın çekle işleyen hesabın açıldığı şubenin mi yoksa banka genel müdürlüğünü mü kapsadığı tartışılmış ise de bu soruya yanıt Tebliğin 4. maddesi ile bulunmuştur.

Tebliğ bildirim ödevini banka genel müdürlüklerine yüklemiş ve bildirim T.C. Merkez Bankasının içinde özel bir birim olan İdare Merkezi Bankacılık Genel Müdürlüğü, Cari Hesaplar Havale Müdürlüğüne yapılmasını düzenlemiştir. ⁽³⁵⁾

Muhatap banka 9. maddedeki yüküme uymadığı takdirde 15. madde uyarınca ağır para cezası ile cezalandırılacaktır.

34) R.G. 9 Nisan 2003 tarih ve 25074 sayı

35) Donay, a.g.e., s 51.

7-Muhatap bankanın garanti miktarını ödeme yükümü

Muhatap bankalara karşılıksız çıkan her çek yaprağı için kendisine ibraz edildiği anda belli bir miktarı ödeme yükümü getiren 3167 Sayılı Kanunun 4814 Kanun ile değişik 10. maddesine göre;

“Muhatap banka, süresinde ibraz edilen çekin karşılığının bulunmaması halinde her çek yaprağı için üçyüz milyon liraya kadar ve kısmen karşılığının bulunması halinde ise bu miktarı her çek yaprağı için üçyüz milyon liraya tamamlayacak biçimde ödeme yapmakla yükümlüdür.

Bu husus, hesap sahibi ile muhatap banka arasında çek defterinin teslimi sırasında yapılmış olan dönülemeyecek bir gayri nakdî kredi sözleşmesi hükmündedir.

Yukarıda belirtilen sorumluluk miktarı, Devlet İstatistik Enstitüsü Başkanlığınca yayımlanan toptan eşya fiyatları yıllık endeksindeki değişimler göz önünde tutularak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından her yıl Ocak ayında belirlenir ve Resmî Gazetede yayımlanır.

Bankalara böyle bir yükümün getirilmesinin amacı, bir yandan çek karnesi verirken bankaları özenli ve seçici davranmalarını sağlamak yanı sıra kısmen de olsa çek hamillerini bir oranda koruma düşüncesidir.

Muhatap bankanın ödeme yapma zorunda olduğu miktar 6.Nolu tebliğ ile 18.6.1993 tarihinde 500.000(Beş yüz bin) TL ye 7 nolu tebliğ ile 18.2.1995 tarihinde 1.500.000 (Bir buçuk milyon) TL ye 30.5.1997 Tarihli Basın bülteni ile 2.6.1997 Tarihinden itibaren 5.000.000 (Beş milyon) TL olarak düzenleme konusu olmuştur.

Bu miktarlar 2004/1 Sayılı Tebliğ ile üç yüz on milyon lira, 2005/1 Sayılı Tebliğ ile üç yüz elli YTL, 2006/1 Sayılı Tebliğ ile üç yüz yetmiş YTL, son olarak 2007/1tebliği ile 400 YTL olarak belirlenmiştir.^(35a)

Garanti altında bulunan miktarın Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından yayınlanan Toptan Eşya Fiyat Endekslerine göre Merkez Bankası tarafından her yılın

35a) R.G 17.01.2007 tarih ve 24406 sayı

Ocak ayında belirlenmesini ve Resmi Gazetede yayınlanması düzenlemesi 3167 sayılı Kanuna ilişkin ilk değişiklik tasarıda yer almakta idi. ⁽³⁶⁾

Muhatap bankanın garanti altında olan miktarı ne zaman ödeyeceği öğreti de tartışma konusu olmuştur

. Eğer keşidecinin düzeltme hakkı varsa banka bu hakkın kullanılmasını bekleyecek midir?

Bir görüşe göre banka hemen ödemedten kaçınıp keşideciye düzeltme hakkı için ihtarda bulunacak düzeltme hakkı yoksa banka bu durumda ödeme yapacaktır. ⁽³⁷⁾

Aksi görüşe göre banka ibraz anında her zaman garanti miktarını ödemek zorundadır. Düzeltme hakkını düzenleyen 8. maddeye göre keşidecinin hamil adına bankaya yatıracağı meblağ üzerinde garanti miktarını ödeyen bankanın hakkı olacağı tabiidir. Bu anlamda tazminat ve gecikme faizi de yatırılmış olduğuna göre bu meblağlar hamile değil muhataba ait olacaktır. ⁽³⁸⁾

Hamil garanti miktarını almayı ret edebilir mi? Öğreti de buna imkanı olduğunu ileri süren düşünceler varsa da hamilin kısmi ödemeyi ret edemeyeceğine dair TTK 621 göre bu görüşün kabulüne imkan yoktur. ⁽³⁹⁾ Garanti miktarı ancak hamile ödenir, keşidecinin temsilcisi sıfatı ile hareket edenlere ödeme yapılamaz ⁽⁴⁰⁾ bu her şeyden önce kanuna karşı hile olarak nitelendirilmektedir.

8-Karşılıksız çekin damga vergisi açısından değerlendirilmesi

Police ve bononun damga vergisine tabi olduğu dönemde hapis cezası ile takviye edilmiş ve damga vergisinden muaf tutulan ileri keşide tarihli çekin police ve bonoyu piyasadan kovarak uygulamamızda kullanılan tek kredi aracı haline geldiğı

36) Tasarı için **Demokratikleşme ve Yargı Reformu Cilt I-II** Ankara 1994 Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı 1.bası 19 s.682.

37) Reisoğlu, a.g.e., s.126.

38) Reha Poroy /Ünal Tekinalp **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 1995 s.280 (Naklen Tekil, a.g.e., s.136) ve Donay, a.g.e., s.57-58.

39) Tekil, a.g.e., s.137 Aksi görüş Eriş a.g.e., s.423.

40) Donay, a.g.e., s.59.

savunulmuştur.^(40a)

Niteliği gereği her karşılıksız kalan çek krediter amaçlı kullanılmış niteliktedir. Genellikle ileri tarihli tanzim edilen yada gerçek keşide tarihi yazılarak tanzim edilen ve karşılıksız çıkan çekin ödenmemesi hali çekin krediter amaçlı keşide edildiğini göstermektedir.

Police ve bononun damga vergisine tabi olduğu dönemde ileri keşide tarihli çek; damga vergisi açısından bono gibi değerlendirildiğinde bu durumda karşılıksız kalan her çekte damga vergisinden kaçma halinin de var olduğu kabul edilmesi gereği düşüncesi haklı olarak savunulmuştur.

Bu halde muhatap bankanın her karşılıksız çek için damga vergisinin ödenmesinden kaçınma halinin ilgili vergi dairesine bildirim yükümü altında olması gereği ve bu konuda Maliye Bakanlığınca çıkarılacak bir tebliğ ile konu ayrıntıları ile düzenlenmesini önermiş isek de son hali ile tüm kambiyo senetleri kıymetli evrak bedeli hariç Damga vergisinden muaf tutulmuş olup gerek karşılıksız gerekse ileri tarihli çekler açısından damga vergisi açısından tartışılabilir bir sorun kalmamıştır.

9-Karşılıksız çıkan çekin bankaca ödenmesi

Karşılıksız çıkan çek karşılığında çeki ibraz edene bankaca karşılığı var gibi ödeme yapılması banka işlemleri açısından bakıldığında bir kredidir.

Ancak burada bankaca bir kredi verme iradesi olmayıp sadece çekin ibrazı anında karşılığı olmadığı belirlenip bilindiği halde ödeme yapılmakta yada ibraz edenin bankada mevcut cari hesabına çek bedeli alacak olarak kayıt edilmekte, takas

40a) İleri tarihli çeklerde kredi amacı ve damga vergisine dair Bkz.:Haluk Tandoğan, *Sonraki Tarihli Çekler ve Ticaret Kanunu İle 3167 Sayılı Kanun Açısından Ortaya Çıkardığı Sorunlar Bankalar Birliği yayını Ankara 1985 s.24 Ünal Tekinalp “Çekle ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek hamillerinin Korunması Hakkında kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin kanun tasarısı”nın İleri Keşide tarihli Çeklere ilişkin Sisteminin Değerlendirilmesi 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar-Panel Ankara Batihe yayınları 2002s.43-48.*

odası işlemleri geciktirilmekte, karşılıksız olduğu meydana çıktığında ödenen para geri alınmakta veya cari hesaptan düşülmekte, fakat bu arada çek bedeli kadar para banka müşterisine kullandırılmaktadır.^(40b)

Bu ilişkide bankacılık işlemi açısından çekin ödenmesi, niteliği gereği bir açık kredidir. Açık kredi banka personelinin yetkisi dışında kredi vermesi veya kullandırmasıdır.

Yargıtay'ın görüşü de aynı yönde olup bir banka şubesinin provizyon sorularak karşılık olmaksızın var gibi bildirilmesi işlemi ve sonuçlarını da açık kredi olarak değerlendirmiştir.^(40c) Bununla birlikte banka karşılığı olmayan çeki yanlışlıkla ödemiş olabilir bu halde muhatap bankanın haksız zenginleşme hükümleri uyarınca banka çek bedelini reeskont faizi ile birlikte istemesi gerekecektir.^(40d)

10-Bankaların karşılıksız çekteki sorumluluğu

Muhatap banka karşılığı var iken çeki karşılıksız olarak belirtip arkasına karşılıksız kaydı koyarsa, bu halde TTK m.20 ve 3167 Sayılı Kanun 2. madde hükmüne göre keşidecinin uğradığı maddi ve manevi zararı B.K 96 uyarınca tanzim etmek zorundadır.Bankalar çek keşide etmesi yasak olan ve kendilerine 3167 Sayılı Kanunun 9. maddesi uyarınca kendisine bildirilen kişilerden birine çek karnesi verir ve bu nedenle 3. Şahıs ve hamiller her hangi bir zarara uğrarsa bankanın kusuru oranında sorumlu olacağı tabiidir.⁽⁴¹⁾

3167 Sayılı Kanun gereğince T.C. Merkez Bankası karşılıksız çek keşide eden kişiler tüm bankalara duyurulmaktadır.

3167 Sayılı Kanunun 9. maddesi son fıkrasına göre” T.C. Merkez Bankası duyurusuna şube tarafından ıttıla ve her halde duyuru tarihini takip eden on beşinci

40b) Sahir Erman, *Bankacılık Suçları Ticari Ceza Hukuku -V İstanbul 1984s.287.*

40c) Erman S. A.e., s. 288.

40d) Yargıtay 11 HD 29.11.1993 E. 1618 K.7822 sayılı kararında Ticari şirket olan bankanın çek bedelini reeskont faizi ile birlikte talep edeceğine ilişkin karar özeti için Bkz.:Gönen Eriş, *Uygulamalı Çek Hukuku* Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000s.722.

41) Tekil, a.g.e., s.141-142.

günün bitiminden itibaren, bir yıl süre ile hesap sahibine veya vekil ve mümessillerine çek karnesi verilmez ve çekle işleyecek hesap açılmaz.”

Merkez Bankasının bildirimi önce Banka Genel Müdürlüğüne yapacak olması karşısında 15 günlük süre de Banka genel müdürlüğüne bildirim ile başlayacağından şubenin bildirimi öğrenir öğrenmez çek hesabı açmaması yerinde olur.

C) AVRUPA İNSAN HAKLARI 4 NOLU PROTOKOLÜ ve ANAYASA AÇISINDAN KARŞILIKSIZ ÇEK SUÇUNDA HÜRRİYETİ BAĞLAYICI CEZA

1-Sorun

4709 Sayılı Kanunun 15. maddesi ile TC Anayasasının 38. maddesine eklenen 7. fıkrası ile hiç kimsenin yalnız sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirmemesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamayacağına ilişkin düzenleme ve bu hüküm ile benzeş 3975 Sayılı Kanun ile onaylanan Avrupa İnsan hakları 4 nolu protokolünün 1. maddesine karşısında uygulamada karşılıksız çek suçunda hürriyeti bağlayıcı ceza yaptırımını konusunda geçmiş yıllarda bir tartışma doğduğuna yukarıda değinmiştik.

Aynı anlamda İİK 337 ve 340. maddelerinde yer alan mal beyanında bulunmama ve taahhüdü ihlal suçlarını açısından da tartışılabilir bir durum doğmuştu.

2-Görüşler

Anayasada yapılan değişikliğin ardındaki süreçte o dönem Çek Kanunu Taslağını hazırlayan Komisyonu'nun başkanlığını yapan Dönmezer, karşılıksız çek verenlere hapis cezası verilmemesi düşüncesini taşımakta ancak kötü niyetle ya da hileye başvurarak verdikleri çekleri ödemeyenlerin 'dolandırıcılık suçu' kapsamında hapis cezasına çarptırılacaklarını ifade etmekte idi.

Tekinalp⁽⁴²⁾ ise hapis cezası yoluyla çeke haysiyet kazandırmanın imkansız olduğu düşüncesi ile Çek Kanunu Komisyonu üyesi olan Prof. Tekinalp, bankaların çek karnesi verme işleminin belirli ölçülere bağlanması gerektiğini vurgulamıştı.

Tekin Akıllıoğlu^(42a) ise, Anayasada yapılan değişikliğin sadece hapis cezası verilemez anlamına gelmediğini, aynı zamanda yurtdışına çıkış yasağı koymayı da engellediğine dikkat çekti. Akıllıoğlu 'na göre, ödeme durumu varken borcunu ödemeyenlere hapis cezası verilmesi anayasaya aykırı olmayacağı görüşünde idi.

Karşılıksız çek verenlerin hapisle cezalandırılmasının Anayasaya aykırı olmadığını savunan Celal Göle'ye göre "Çek bir ödeme aracıdır. Çek verme işleminin bir sözleşme olduğunu söylemek zordu." ⁽⁴³⁾

Metin Feyzioğlu, karşılıksız çekin kasıtlı işlenen bir suç olduğunun kabul edilmesi halinde Anayasaya aykırılıktan söz edilemeyeceğini düşüncesini ^(43a) bu konuda Bankacılık ve Ticaret Hukuku Enstitüsünce 1 Aralık 2001 tarihinde düzenlenen sempozyumda sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükler nedeniyle hürriyetin kısıtlanması anayasa ve ceza hukukları açısından bir inceleme-başlığı altında aşağıdaki görüşler dile getirilmişti.

“a- Çek, para yerine kullanılan bir ödeme aracıdır. Çekin 3167 sayılı Çek Kanunu ile özel olarak düzenlenmesinin ve korunmasının sebebi budur.

b- Karşılıksız çek keşide etme suçunda iki menfaat korunmaktadır: Alacaklının (mağdurun) malvarlığına ilişkin menfaati ve çeklere olan kamusal güven.

c-Karşılıksız çek keşide etme suçunun maddi unsuru, zorunlu şekil şartlarını havi bir çek keşide etmek ve keşide anından itibaren, ibraz süresi içinde çek

42) Tekinalp Ünal “Çekle ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek hamillerinin Korunması Hakkında kanunda değişiklik yapılmasına ilişkin kanun tasarısı”nın **İleri Keşide tarihli Çeklere ilişkin Sisteminin Değerlendirilmesi** 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı Ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar-Panel Ankara Batihe yayınları 2002s.43-48.

42a) AİHS ve Anayasa Madde 38 f. 8 Açısından Ödemeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar BATİHE Ankara 2001 s. 1-12.

43) Bu konudaki toplu görüşleri için AİHS ve Anayasa Madde 38 f. 8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar BATİHE Ankara 2001.

43a) AİHS ve Anayasa Madde 38 f. 8 Açısından Ödemeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar BATİHE Ankara 2001 13-35.)

ibraz edilinceye kadar, çekin karşılığını, muhatap bankadaki çek hesabında bulundurmamaktır. İbraz, suçun unsuru değil, cezalandırma şartıdır.

d- Suçun manevi unsuru kasıttır.

e- Uygulamanın bu suçta objektif sorumluluk esasını geçerli kılması yanlıştır. İspat zorlukları veya dava sayısı, kanunda olmayan bir sorumluluk türünün kabulünü asla haklı kılamaz.

f- Suç, kasıt sorumluluğunun geçerli olduğu bir suç olarak doğru anlaşılıp doğru uygulandığı takdirde, Çek Kanunu m. 16, hiçbir surette Anayasaya aykırı olmayacaktır.

g- Bankaya ibraz olunan çekin üzerinde ileri bir tarihin bulunması, failin kastını ortadan kaldırmaz.

h- Bugün eğer karşılıksız çekte hapis cezasının kaldırılması çalışması yapılıyor ise, bu çalışma, Anayasal zorlamaya dayanmamaktadır. Ancak elbette yasama organı, sonuçlarını takdir etmek suretiyle her zaman, bu suçta hapis cezasını kaldırabilir.”

3-Karşılıksız çek keşidesi suçunda hürriyeti bağlayıcı ceza yaptırımına ilişkin eleştirilerin 4814 Sayılı Kanun değişikliğini etkileme süreci

09.03.1985 Tarihli ve 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunun uygulanmasında karşılaşılan sorunların giderilmesi amacıyla Kanun Tasarısı hazırlamak üzere 23/10/2001 tarihli Bakan oluru ile oluşturulan Komisyonca hazırlanan Tasarı ilgili bakanlıklar ile kurumların görüşüne gönderilmiştir.

Bu konuda yapılan bilimsel toplantıların ilklerinden olan İstanbul Ticaret Üniversitesinde 04.01.2002 tarihinde düzenlenen “çek hukukunun genel sorunları sempozyumunda” konu tartışılmıştır. Bu sempozyumda Adalet eski Bakanı Prof. Dr. Hikmet Sami Türk yeni bir kanun ihtiyacını ve gerekçeleri ile tasarı hakkındaki görüşlerini ifade etmiştir.

Adalet Bakanlığı Tarafından Çekler Hakkındaki 3167 Sayılı Kanunla İlgili

Olarak Hazırlanan taslakta yer alan hükümler ve karşı görüşler ardından 12 Ocak 2002 tarihinde Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsünde tartışılmıştır.

Türkân Yalçın Sancar^(43b) “Ekonomik Suçların Cezaları Ekonomik Olur” görüşün Mahiyeti-Amacı-Ceza Hukukundaki Yeri adlı tebliği ve 3167 Sayılı Kanunun Hazırlanması ve Uygulanması Hakkında Yaşar Karayalçın'ın açıklamaları ile Ünal Tekinalp⁽⁴⁴⁾ tarafından Adalet Bakanlığı Taslağında İleri Tarihli Çekler adlı tebliğler sunulmuştur.

Ayrıca Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması Ve Değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu yapılmış ve bu sempozyumda sunulan görüş ve tebliğler İstanbul Ticaret Üniversitesince yazılı metin olarak düzenlenmiştir.⁽⁴⁵⁾

20.01.2003 tarihinde TBMM sunulan 4814 sayılı yasanın genel gerekçesinde “Özel ceza kanunlarının ceza hükümlerinin uygulanmasında, ülkedeki diğer ceza kurallarının tümünün dikkate alınması gerekir. Çağdaş ceza hukukunda, ekonomik ilişkilerin gelişmesi ve çeşitlenmesi sonucu bu ilişkilerden doğan ve netice itibarıyla cezaî müeyyideyi gerektiren eylemlere hürriyeti bağlayıcı cezanın başvurulacak en son çare olarak öngörülmesi, “ekonomik suça ekonomik ceza” ilkesinin doğmasına yol açtığı bu gelişme nedeniyle de karşılıksız çek keşide etmek suçunu ilk defa işleyenlere hürriyeti bağlayıcı ceza yerine çek bedeli tutarı kadar ağır para cezası verilmesinin, ancak çekte olan güvenin zaafa uğratılmaması ve cezada etkinliğin artırılması bakımından da bu suçtan mükerrirler hakkında hapis cezası verilmesi uygun görüldüğü ifade edilmiştir.

43b) Sancar Türkan, “Ekonomik Suça Ekonomik Ceza” 3167 sayılı kanunla ilgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar –Panel Ankara 2002 s.3 vd.

44) Tekinalp Ünal a.g.m.

45) Özellikle Bkz.:Aslan Gündüz, Karşılıksız çek suçları, Avrupa İnsan Hakları sözleşmesine Ek Protokol’ün 1. maddesi ve Anayasanın Yeni hükmü Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması ve Değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu İstanbul, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları yayın no.2002/1 2002 s.109-119 ve Nur Centel, Ceza Hukuku Normları Işığında Çek Hukukundaki Değişiklik Önerilerinin Değerlendirilmesi MaltepeÜHFD 2003.s.7-16.

4-Görüşümüz

Öncelikle karşılıksız çekin suçunda hürriyeti bağlayıcı ceza verilmesinin Anayasaya ve Avrupa İnsan hakları 4 nolu protokolüne aykırı olmadığı kanısında olduğumuzu belirtelim.

Zira çekin karşılıksız kalması hali başlı başına bir yükümü yerine getirmemek olarak algılanmamalıdır. Bu düşünce ödeme aracı olan çeki ileri keşide tarihli olarak borçlandırıcı bir senet yani bono gibi tedavül imkanı sağlayan anlayıştan kaynaklanmaktadır.

Gerek kredi kartı gerekse elektronik bankacılık işlemlerinin yaygınlaşmasına rağmen çek asli unsuru itibari ile yine de en etkin ödeme aracıdır.Çekin ileri tarihli keşidesine imkan vermek onu ödeme aracı yerine borç doğuran bir senede dönüşümü yolunu açar ki; bu durum çeki emre muharrer bono gibi bir hale getirmesine ve zaten kullanımı azalan bononun da ticari hayatın dışına itilmesine yol açar.

Bu gerekçelerle ödeme aracı olan ve görüldüğünde ödenmesi gereken çekin ileri tarihli keşidesi halinde; ileri tarihinden önce bankaya ibrazında karşılıksız çek keşide suçunun oluşmayacağı yönündeki yeni tasarıdaki düzenlemeyi de çeki asli unsurundan uzaklaşır nitelikte bulduğumuza işaret edelim.

Her ne kadar çekin karşılıksız kalması halini şekli suç olarak düzenlemenin sakıncaları ile doğan durumu düzeltme amacını taşıyan tasarı ile çekin asli unsurunun zedelendiği açıktır.

Bu anlamda kredi ileri çek keşidesinin doğuracağı sonuçlar karşısında; çekin etkin kullanımı için banka yükümlerinin etkinleştirilip ağırlaştırılmasının asıl çözüm olduğu görüşümüzü 4814 sayılı kanun ile 3167 sayılı kanunda yapılan değişikliğe rağmen korumaktayız.

4814 sayılı değişikle karşılıksız çek keşidesi suçunda ekonomik suça ekonomik ceza yaptırımını getirildiği düşüncesi , para cezası yaptırımının pratikte ödenmemesi halinde hapis cezasına dönüşmesi karşısında yerinde de değildir.

Nitekim bu anlamda 3167 sayılı kanunda 4814 sayılı kanun ile yapılan değişiklikte “çağdaş ceza hukukunda ekonomik suça ekonomik ceza ilkesinin

benimsendiği iddiasının modern ceza hukuku ve TCK kuralları ile doğrulanmayan bir iddia olarak” olarak kaldığı öğretide dile getirilmiştir

Bu konuda Moroğlu ekonomik suça ekonomik ceza ilkesi için “bu sözde ilke yurdumuzda kambiyo,gümrük ve vergi mevzuatına aykırı eylemleriyle ağır hapis cezası tehdidi altında olan hayali ihracatçı,vergi kaçakçısı vs gibi kişilerin kamuoyunun tepkisini çekmeden az bir para ödeyerek hapis cezasından kurtulmak için buldukları ve zaman zaman kullandıkları slogandan başka bir şey değildir” demektedir. .^(45a)

45a)Erdoğan Moroğlu,Makaleler II İstanbul Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. şirketi yayını İstanbul Mayıs 2006 **Makale 12 3167 sayılı ek kanunu’nda 4814 sayılı Kanun’la yapılan Değişiklikler** s.105-122 (Prf.Dr.Necip Kocayusufpaşaoğlu’na Armağan Ankara s.533-546)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜKLERİNE
AYKIRILIKLARIN SONUÇLARI

XIII)BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ
YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRILIKLARIN HUKUKİ
SONUÇLARI

A) GENEL OLARAK

Bankaların çeklerle ilgili yükümlülüklerine aykırılıkların cezai ve idari anlamda sonuçları olduğu gibi hukuki sonuçları da vardır.Bu sonuçlar öncelikle çeki şekil şartları açısından düzenleyen Ticaret Kanunu ile 3167 Sayılı Kanunun düzenlemesi içinde görülürler.Bunların yanı sıra, hukuksal anlamda Borçlar Kanunundan hatta (Medeni Kanunumuzdaki iyi niyet hükmü olan M.K 2) ve TMK 2-3 den bile kaynaklanan sonuçlar, yükümlere aykırılığın hukuki yaptırımları olarak karşımıza çıkarlar.

Genel olarak banka yükümlerini incelerken yükümlere aykırılığın hukuksal sonuçlarına ilişkin olarak her ele aldığımız yükümü değerlendirirken gerekli açıklamaları yaptık. Temel olarak yüküm kavramını borç kavramını da kapsadığına işaret etmiştik.Bu anlamda sözleşmelerden doğacak hükümler ile kanunların emredici ve yedek hükümleri incelendiğinde; bankaların hukuksal sorumluluğunu gerektirecek durumlar doğacağı tabiidir. Ancak genel olarak bir değerlendirme yapmak gerekirse, cezai ve idari anlamda bu yükümlere aykırılıkların sonuçları haricinde hukuki olanlarına da ayrı bir başlık halinde değinmek gerektiği kanısındayız.

Hukuksal anlamda hamil, keşideci ve 3.şahısların uğrayacağı zararlardan bankaların sorumlu olacağı tabiidir. Bu anlamda TTK 3167 ve özellikle genel hükümlerin yer aldığı B.K nunda düzenlenen objektif kusur, akitten doğan sorumluluk ve haksız fiil sorumluluğu ve adam çalıştıranların sorumluluğu açısından bankalara müracaat imkanı tanıyan hükümlerin varlığı ortadadır.

B) TÜRK MEDENİ KANUNU AÇISINDAN

Türk Medeni Kanunu 2. maddesinde göre “herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uymak zorundadır” .Bu hüküm eski Medeni Kanunumuzun “herkes haklarını kullanmakta ve borçlarını ifade hüsnüniyet kurallarına riayet etmekle mükelleftir” biçimindeki ifadenin sadeleşmiş biçimidir.

TMK 2. maddesinin 1. fıkrasında yer alan dürüstlük kuralı gereğince bir sözleşmede taraflarca kabul edilen temel edimlerin yanı sıra kararlaştırılmış ikinci derece edimlerde bulunur.Dürüstlük kuralı temel edimin belirlenmesinde veya ikinci derece edimlerin neler olduğu hususunda önemli bir rol oynar.⁽¹⁾

Bu anlamda bankalarda birer güven müessesesi olmaları nedeni ile TMK 2 maddesinde tanımlanan dürüstlük kuralının temel aldığı asıl edimden bağımsız biçimde çek sözleşmesi yaptıkları ve muhatap sıfatı ile ilişkide oldukları 3. kişileri de kapsayan biçimde başlıca koruma yükümleri altındadırlar.Bu yükümler açıklama,katılma ,borcun konusunu koruma ve zen gösterme borcun tarafını koruma ve uyarma yükümleri olarak sayılmaktadır.⁽²⁾

C)TİCARET KANUNU AÇISINDAN

Ticari işletme ve kıymetli evrak açısından kanun hem kıymetli evraka dair unsurlar, hem basiretli tacire düşen ödevler ile sahte ve tahrif edilmiş çekin ödenmesi açısından getirdiği hükümlerle, bankaların hukuki sorumluluğunu belirlemeye çalışmıştır.

D) 3167 SAYILI KANUN AÇISINDAN

Kanunun düzenlemesi dolaylı da olsa, bankanın ödeme yükümüne aykırılık sonucunda bankaya başvurulabileceğine ve bankanın zen yükümüne ait

1)Bkz.:şener Akyol *Dürüstlük kuralı ve Hakkın Ktiye Kullanılması Yasağı* İstanbul Vedat Kitapçılık İkinci bası 2006 s.45

2)A.e.s.47-53

düzenleme(madde 2) ile bankanın hukuki sorumluluğuna gidilebileceğine dair sonuçlar çıkarılabilecek tarzdadır.

E) BORÇLAR KANUNU AÇISINDAN

Bankaların çekle ödemeler düzeni açısından yaptığı sözleşmeye aykırı hareketlerden, haksız fiil ve kusura dayalı sorumluluktan dolayı B.K 41, 96vd ve diğer hükümlere göre müracaat hakkını düzenleyen genel hükümleri içermektedir.

Özellikle bankaların karşılıksız çek nedeni ile bir daha çek keşidesi yasaklanan kişilere verdiği çeklerden dolayı; özel bir düzenleme ile hamillerin zararını karşılayacak şekilde sorumluluk altına sokulmaları gerektiği olması gereken hukuk açısından değerlendirilmesi zorunlu olan bir konudur.

3167 Sayılı Kanuna mehzaz teşkil eden Fransız Hukukunda bu durum açıkça düzenlenmiş bankanın sorumluluğu artırılmaya çalışılmıştır. ⁽³⁾

F) YÜKÜMLÜLÜKLERE AYKIRILIK HALİNDE BANKALARIN HUKUKİ SORUMLULUĞUN OLDUĞU HALLER

Bankaların çek hesabı açan sözleşme tarafı ve çek muhatabı olma açısından öne çıkan belirgin yükümlülükler aykırı halleri şunlardır.

1-Çek karnesi verirken ve çek hesabı açarken bankanın kendisinden beklenen basiret ve itinaı göstermemesinin hukuki sonuçları

Bankaya bu yüküme aykırı davranışı ile kusur sorumluluğu altında olduğu bu şekli ile 3. şahısların zararına yol açan bir durumda örneğin hayali kişi yada şirket adına çek karnesi vermesi ve çekin karşılıksızlığı halinde doğan zararı gidermesi

3) Müge Tekil, *Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu*. İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş yayını 1997s.141-142.

gerektiği açıktır.

Başkasının adına sahte imza ile çek hesabı açılmasında da 3167 sayılı kanun uyarınca banka kusuru oranında sorumludur.

Bankanın çek hesabı açmaktan yasaklanan kişiye hesap açması halinde de kusura dayalı sorumlu olacağı ortadadır..Bankanın çek hamillerine karşı sorumluluğu haksız fiil hükümlerine dayalı olup hamillerin tazminat istemleri B.K. 41 vd hükümlerine göre değerlendirilir. Ancak bu gibi durumlarda muhatap ile keşidecinin müşterek kusuru olduğu da gözden uzak tutulmamalıdır.

2-Çekin ödenmesi sırasında bankanın kendisinden beklenen basiret ve itinaı göstermemesinin hukuki sonuçları

Bankanın çek bedelini ödeme yükümünü hiç yerine getirmemesi eksik ,hatalı usulsüz ödeme yapması halinde keşideci,lehdar ve sonraki hamillerini uğradıkları zararların giderilmesinden kusuru oranında sorumlu olacağı açıktır.

Bu halde zarara uğrayanlardan keşidecinin çek sözleşmesine göre akde dayalı hamillerin ise B.K 41 göre haksız fiile dayalı tazminat talepleri söz konusu olabilecektir.

a)Çekin tahrif edilmiş veya sahte olması halinde bankanın çeki ödemesi

TTK 724. madde uyarınca bankanın böyle bir çeki ödemesi halindeki sorumluluğu kusura dayanmayan bir sorumluluk türüdür.Bu halde keşidecinin daha doğrusu çek hesabı sahibinin doğan zararı kusursuz sorumluluk hükümleri uyarınca muhataptan talep hakkı doğar. Sahte ve tahrif edilmiş çekte ödemededen ötürü doğan zarara banka katlanmakta ise de keşideci zararın doğumuna kusurlu davranışı ile sebep olmuş ise B.K 44 maddedeki düzenlemeye göre müterafik kusur nedeni ile sorumlu olmaktadır.⁽⁴⁾

Keşidecinin hiçbir kusurunun olmaması halinde dahi bankanın objektif özen yükümü yerine getirmiş olması durumunda kusursuz sorumluluğuna gidilemeyeceği

4)Seza Reisoğlu, *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek* Ankara Gözden geçirilmiş 3.Baskı Haziran 2003s.364

yönünde Yargıtay kararları ⁽⁵⁾var ise de bu kararların TTK 724. maddesi karşısında yerinde olmadığına işaret edelim.

b)Cayma halinde çekin ödenmesi

Çekten ibraz süresi geçtikten sonra keşideci tarafından cayılması durumunda bankanın çeki ödemesi halinde keşideciye karşı B.K 96 vd maddeleri uyarınca sözleşmeden doğan sorumluluğu olduğu açık olup bu halde keşideci doğan zararını tümü ile bankadan talep edecektir. ⁽⁶⁾

c)Çekin ödenmesinden kaçınma halinde bankanın hukuki sorumluluğu

Bankanın geçerli bir çeki ödemekten kaçınması bu yükümü yerine getirtmemesi halinde çek bedelini ödeme borcu olduğu açıktır.Ancak söz konusu çeke dayalı olarak hamil tarafından bankaya yönelik olarak kambiyo senetlerine özgü takip yolu ile takip yapılamaz.Zira bankanın muhatap olması onu kambiyo senedi borçlusu konumuna getirmez.Ancak bu durum dava ikamesi yada ilamsız takip yolu ile bankaya takip yapılarak bedelin talep edilmesi söz konusu olabilecektir.

d)TTK 711/3 hükmüne göre çeki ödemeden men talimatına veya mahkeme kararına rağmen çekin ödenmesi halinde bankanın hukuki sorumluluğu

TTK.771 /3 hükmüne yada mahkeme hükmüne aykırı biçimde ödeme yapan bankanın bu yüküme aykırı hareket etmesi sonucunda çek sözleşmesinden doğan B.K 96 hükmü anlamında sorumluluğu doğar.Bu halde muhatap banka keşidecinin zararını tümü ile gidermek zorunda kalacaktır.

e)Çekin teyit ve vizesi halinde bankanın hukuki sorumluluğu

Teyit ile muhatap banka çekin borçlusu haline gelmese dahi çek üzerindeki bloke kaydına rağmen çek bedelini ayrı bir hesaba almayan ve bu yükümü yerine getirmeyen banka süresinde ibraza rağmen çekin karşılığının olmaması yada teyit edilmiş olmasından sonra TTK 711/sondaki beyan veya çek bedelinin haciz ve rehin edildiği iddiası ile ödemekten kaçan muhatap banka aleyhine hamil tarafından B.K

5)11.HD 19.04.2001 ,1590 e. 3376 k. sayılı kararı gibi, metni için Bkz.:Gönen Eriş,
Uygulamalı Çek Hukuku Ankara Dördüncü Baskı Seçkin Yayınevi 2003 s.287(naklen Reisoğlu
a.g.e.,s.364)

6) Tekil, a.g.e.,s.56

96 vd hükümlerine dayalı alacak davası açılması olanaklıdır.⁽⁷⁾

f)Çizgili çekte ve mahsup çekinde bankanın hukuki sorumluluğu

TTK 716/son hükmü uyarınca çizgili çekin ödenmesi ile ilgili düzene aykırı hareket eden ve bu ödeme yükümüne uymayan muhatap banka çek bedelini aşmamak üzere meydana gelen zarardan sorumludur.TTK 717/son hükmü de mahsup çekleri hakkında da aynı yöndedir. Bu durumda bankanın sorumluluğu kusursuz sorumluluk olup bu çizgili çek ve mahsup çeklerindeki yüküme aykırı hareket eden muhatabı zarar gören keşidecinin çek anlaşmasına hamilin ise haksız fiil hükümlerine dayanarak sorumlu tutmaları mümkündür.

3-Karşılıksız çekte bankanın yükümlülüklerine aykırılıkların hukuki sonuçları

a)Çeke sehven karşılıksız kaydı konmuş olması halinde

Bankanın karşılığı olmasına rağmen çek üzerine hataen de olsa karşılıksız kaydını düşerek hamilin keşideci aleyhine haksız olarak takip yapmasına sebebiyet vermesi halinde gerek TTK 20 gerek 3167 sayılı kanunun 2. maddesindeki özen yükümüne aykırı hareket etmiş olacağı ortadadır.

Bu durumda keşidecinin çek sözleşmesine dayanarak uğradığı maddi ve manevi zararı talep etmesi halinde banka bu zararı tazmin etmek zorunda kalır.

Bankanın karşılıksız çek keşide etmemiş kişiyi hataen T.C. Merkez Bankasına bildirmesi halinde de keşidecinin talebi karşısında manevi tazminat ödemesi gerekeceği ortadadır.⁽⁸⁾

b)Karşılıksız çekte muhatabın hamile kanunen garanti edilmiş bedeli ödeme yükümüne aykırılığın hukuki sonucu

3167 sayılı kanun muhatap bankaya garanti altına olan bedeli ödeme yükümü getirmiş olup bu yüküme aykırı hareket halinde hamilin muhataba karşı alacak davası açması veya adi takip yapması söz konusu olabilecektir.

7)Tekil,A.e s.113-114

8) Reisoğlu a.g.e.,s.301

c)Bankanın karşılıksız çekte ihtar ve bildirim yükümünü yerine getirmemesi nedeni ile hamillere karşı doğan hukuki sorumluluğu

Muhatap banka 3167 sayılı kanunun 7 ve 9. maddelerindeki ihtar ve bildirim yükümünü yerine getirmeyerek çekleri karşılıksız kalmış bulunan keşidecinin çek keşide etmeye devam etmesi neden olmaktan dolayı hamillere uğradığı zararları karşılama sorumluluğu altındadır.

Bankanın buradaki sorumluluğun kaynağı TTK 20 ve 3167 sayılı kanunun dışındaki özen borcu ile birlikte haksız fiil sorumluluğudur.⁽⁹⁾

Bu açıdan bu şekilde karşılıksız kalmış çeklerle zararı doğan hamillerinin doğrudan bankaya baş vurabilmeleri dava ve takip yapmaları mümkündür.

9)Tekil,a.g.e.,s.141-142

XIV)BANKALARIN ÇEKLERLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRILIKLARIN İDARİ VE ADLİ AÇIDAN CEZAI SONUÇLARI

Bankalar birer güven müesseseleri olmaları ve toplumun inanç ve itimadına dayanarak işlem yapmaları ve kurumsal kimlikleri ile aynı zamanda ulusal ekonomi açısından, kamusal denetimin en yoğun yapılması gerekli olan işletmelerdir.

Bu nedenle banka yükümlerine aykırılık halinde; gerek banka tüzel kişiliğinin cezalandırılacağı, gerekse gerçek kişilerin idari ve adli anlamda cezai sorumlunun doğacağı açıktır. Bu açıdan ceza sorumluluğun kaynağı suçta kanunilik prensibi gereği yasadır.

Gerek 5237 sayılı temel ceza kanunu olan TCK gerek çeke özgü 3167 Sayılı Kanun adli 5411 Bankacılık Kanunu ile bazı özel kanunlar idari ve adli anlamda cezai hükümler içermektedirler.

5237 Sayılı Kanun uyarınca cezaların şahsiliği ilkesi gereğince tüzel kişiliğine ceza verilemeyeceği temel ilke olarak kabul edilmiş ise de mevzuatımızda TCK nın birinci kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümlerinin 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun geçici 1. maddesinde(TCK-Tat K) önce 5349 Sayılı Kanun ile 11.5.2005 tarihinden daha sonrada 06.12.2006 tarihinde 5560 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle ilgili kanunlarda gerekli düzenlemeler yapılincaya ve en geç önce 31 Aralık 2006 sonrasında ise 31.12.2008 tarihine kadar uygulanacağı hüküm altına alındığına yukarıda değinmiştik.

Bu açıdan yukarıdaki açıklamalarımız ışığı altında banka tüzel kişiliğine cezai yaptırımlar uygulanmasında bugün itibari ile teknik açıdan bir engel olmadığını belirtelim.

A) TÜRK CEZA KANUNU ANLAMINDA

Gerek 5237 Sayılı Kanun gerekse mülga 765 TCK nunda düzenlenen özellikle

Çekin tahrif ve sahteciliğine ilişkin hükümler başta olmak üzere suç teşkil eden durumlarda faillere ilgili hükümler uygulanır.

Banka tüzel kişiliğinin başlı başına banka yükümlerine aykırılık nedeni ile TCK açısından karşı karşıya kalabileceği her hangi bir müstakil cezai düzenleme yok ise de TCK 210.maddede yer alan düzenlemenin bu konuda önemli bir hüküm olduğuna işaret edelim.

B) BANKACILIK KANUNU ANLAMINDA

5411 Sayılı Kanun ncesi mülga Bankalar Kanununda düzenlenen Bankacılık Suçları da bankacılık sisteminden doğan suçların neler olacağını belirlemiştir. Bu açıdan mülga Bankalar Kanunu da cezai anlamda bazı hükümleri içermektedir.Bankalar Kanunu Adli suç ve Cezalar başlığını taşıyan 22. maddesi 10 bendi ile bazı suçları ve cezaları düzenlemişti.

Bunlardan özellikle 22/5 hükmü dikkat çekicidir. Hükme göre “ Bankaların bu Kanunda gösterilen merciler ile denetim görevlilerine, mahkemelere ve diğer resmi dairelere hitaben düzenledikleri belgelerle yayımladıkları belgelerde yapılan gerçeğe aykırı beyanlardan, işlemlerin kayıt dışı bırakılmasından veya gerçek mahiyetlerine uygun düşmeyen bir şekilde muhasebeleştirilmesinden, kanuni ve yardımcı defterler ile kayıtlar, şubeler, yurt içi ve yurt dışındaki muhabirler ile hesap uygunluğu sağlanmadan bilançolarının kapatılmasından dolayı bunları veya bunların düzenlenmesine esas olan her türlü belgeleri imza edenler görev ve ilgilerine ve fiile katılma derecelerine göre bir yıldan üç yıla kadar hapis ve üç milyar liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezası ile cezalandırılırlar”.

Ayrıca kanunun 22/3 hükmünde “Banka yönetim kurulu başkan ve yeleri ile diğer mensupları görevleri dolayısıyla kendilerine tevdi olunan veya muhafazaları, denetim veya sorumlulukları altında bulunan bankaya ait para veya sair varlıkları zimmetlerine geçirme eylemini TCK dan ayrı olarak düzenlenmişti.Ayrıca 22. madde sır saklama suçuna dair düzenlemede içermekte idi.

Söz konusu hükümlerin doğrudan eklerle ilgisi olmaması nedeni ile çeke

ilişkin yükümler açısından uygulanabilme imkanı olmayacağı kanısında idik.

5411 Sayılı mevcut Bankacılık Kanununda ise 146-149. maddelerinde idari para cezalarını, 150-161. maddelerinde ise suçları düzenlenmiştir.

Söz konusu hükümler 4389 sayılı önceki kanunda yer alan hükümlere benzer niteliktedir. Bu hükümlere göre çeke özgü özel bir suç kanunda tanımlanmamış olup söz konusu hükümlerin doğrudan olarak çeklerle ilgisi nedeni ile uygulanabilme imkanı olmayacağı kanısındayız.

C)5549 SAYILI SUÇ GELİRLERİNİN AKLANMASININ ÖNLENMESİ HAKKINDA KANUN ANLAMINDA

Kanunun 3. madde hükmüne göre kimlik tespiti başlığı ile yükümlülerin, kendileri nezdinde yapılan veya aracılık ettikleri işlemlerde işlem yapılmadan önce, işlem yapanlar ile nam veya hesaplarına işlem yapılanların kimliklerini tespit etmek zorunluluğu ile 8. maddede ise kimlik tespitine ilişkin belgeleri ise son işlem tarihinden itibaren sekiz yıl süreyle muhafaza ve istenmesi halinde yetkililere ibraz etmekle yükümlülüğü düzenlenmiştir.

8. madde ile kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilere başkanlıkça istenen bilgi ve belgeleri koruma ve talep halin de verme yükümlülüğü düzenlemiştir.

Bu iki yükümlülük çeklerle ilgile ve çekle ödemelere özgü ödevler olarak görülmektedir. Kanun açısından muhatap banka dışında çeki tahsil amaçlı alan herhangi bir bankanın da yükümlü olduğu açıktır. Kanunda belirtilen yükümlülüklerle aykırılık halinde hem idari hem de yaptırımlar öngörülmüştür.

Kanunun cezalar, el koyma ve kararların bildirimi başlığını taşıyan yükümlülük ihlâlinde idarî cezayı düzenleyen 13. maddesine göre Kanunun 3. maddesindeki yükümlülüklerden herhangi birini ihlâl eden yükümlülere Malî Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığınca beşbin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verileceği ve yükümlünün banka, finansman şirketi, faktoring şirketi, ikrazatçı, finansal kiralama şirketi, sigorta ve reasürans şirketi, emeklilik şirketi, sermaye piyasası

kurumu veya yetkili müessese olması halinde, idarî para cezası iki kat olarak uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Ayrıca aynı maddede yükümlülükler uyulmaması durumunda yükümlülüğü yerine getirmeyen görevliye de ayrıca ikibin Yeni Türk Lirası idarî para cezası verilir.

Yükümlülük ihlâlinde adlî ceza başlığını taşıyan 14. maddesine göre ise Kanunun 8 inci maddelerindeki yükümlülükleri ihlâl eden kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılacağı, bu suç dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

D) 3167 SAYILI KANUNDAN DOĞAN BANKA TÜZEL KİŞİLİĞE ÖZGÜ SUÇLAR SİSTEMATİĞİ

Öğretide dar ve geniş anlamda bankacılık suçları ayrımı yapılmış dar anlamda bankacılık suçlarının Bankacılık Kanununda yer alan bankacılık suçlarını tanımladığı bankacılık faaliyeti ile ilgili olan diğer kanunlarda yer alan suçların ise geniş anlamda bankacılık suçları olduğu ifade olunmuştur⁽¹⁾ Bankalara özgü işlem olması nedeni ile çeke ilişkin düzenleme ile 3167 Sayılı Kanunun geniş anlamda bankacılık suçlarının yer aldığı kanun olduğu da dile getirilmiştir.^(1a)

Kanunda öngörülen yükümlülükler uymayan bankalar açısından cezai yaptırım 15. maddesinde düzenlemiştir. Bu düzenlemede banka tüzel kişiliğinin cezalandırılması eleştirilmiştir. Bu eleştiride maddeleri fiilen ihlal edenlerin banka personeli olmasına karşın banka personeli yerine banka tüzel kişiliğinin cezalandırılmasının uygun olmadığı ifade edilmiştir.^(1b) 3167 Sayılı Kanunun 15. maddesine göre suçun faili olarak banka tüzel kişiliği gösterilmiştir. Halbuki önce hükümet teklifinde; bu yükümleri yerine getirmeyen banka personeli cezalandırılması

1) Selman Dursun **Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar** Ankara Seçkin Yayınları Ocak 2006 s.93

1a) Dursun A.e s.94

1b) Seza Reisoğlu Türk **Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** Ankara Gözden geçirilmiş 3. Baskı Haziran 2003s.311

düşünülmüş iken, sonradan bunun banka tüzel kişiliğini cezalandırılmak amacı ile değiştirilmesi yerinde olmamıştır.

Söz konusu maddenin ilk başlığı “Banka ve Görevlilerine Uygulanacak Cezalar” olarak öngörülmüş iken TBMM genel kurulunda “Bankalara Uygulanacak Cezalar” şeklinde değiştirilmiştir.⁽²⁾ Bu düzenleme bizce de yerinde değildir.

Tüzel kişiliğin ceza yaptırımına bağlanması modern ceza kanunları ilkelerini ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olduğu ortadadır. Tüzel kişilerin Ceza hukuku alanında suç faili sayılmaları genel bir kural olarak kabul edilmemektedir.^(2a)

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunumuzun getirdiği sistem öncesinde Çağdaş Ceza hukukunda suçlunun kişiliği ön plana çıktığına, cezalandırma fonksiyonunun adeta temelini oluşturduğuna ve tüzel kişiliğin bir suçlu kişiliği taşıdıkları kabule imkan olmadığına işaret edilmişti ^(2b).

Bu anlamda özellikle anayasal açıdan “ceza sorumluluğu şahsidir” denilmesine karşın Anayasa Mahkememiz 1567 sayılı Türk Parasını Koruma Kanunu açısından tüzel kişiliğin ceza sorumluluğunu kabul etmiş ve Anayasa Mahkemesinin bu düşüncesi haklı olarak eleştirilmiştir.^(2c)

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun ceza sorumluluğunun esasları düzenleyen ikinci kısmının birinci bölümünde ceza sorumluluğunun şahsiliği, kast ve taksir başlığını taşıyan 20. maddesi ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini düzenlemektedir.

Bu hükme göre “Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla Kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.”

Artık bu hüküm karşısında temel ceza kanununa aykırı hükümlerin özel ceza kanunlarında yer alamayacağını ve banka tüzel kişiliğine ceza verilemeyeceği gerektiği genel değerlendirmesini yapmakla birlikte bu konuda yukarıda değindiğimiz yasal düzenlemeler karşısında hükmün uygulanmasının 31.12.2008 tarihine değin

2) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Ocak 1986s.76

2a) Sahir Erman, *Ticari Ceza Hukuku Cilt I Genel Kısım* İstanbul Yeniden yazılmış ve güncelleştirilmiş 3.bası 1992s.102

2b) Tüzel Kişilerin Suç Faili Sayılması için Bkz.:Sahir Erman, a.g.e., s.92 vd.

2c) Erman, A.e., s.104 vd.

ertelenmiş olduğu göz önüne alınmalıdır. Söz konusu maddenin ilk başlığı “Banka ve Görevlilerine Uygulanacak fiilleri gerçekleştirenler gerçek kişilerdir.”⁽³⁾ Bu gerekçelerle banka tüzel kişiliğinin cezalandırılması para cezasının tahsili açısından düşünülmüş olmasına karşın bu konudaki eleştirilerin haklılığına katıldığımızı ve belirlenen suçlar açısından yapılacak yeni düzenlemede failin ilgili bankanın şube müdürü olması gerektiği düşüncemizi bir kez daha belirtelim.

Zira bankalara uygulanacak cezalar başlığını taşıyan 3167 Sayılı Kanunun 15. maddesi “yargılamada bankayı şube müdürü temsil eder” demekle failinin gerçek kişi olduğunu üstü kapalı olarak ifade etmekte ise de; ancak yorum yolu ile suçun ve failin belirlenemeyeceği ceza hukukunun temel ilkesi olduğundan bu konuda yeni bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu kanısındayız.

Nitekim Yargıtay bir Kararında “3167 sayılı yasanın 7 ve 9. maddelerine yazılı mükellefiyetlerin yerine getirilmemesi eylemin failinin muhatap banka olduğu aynı yasanın 15. maddesinde belirtildiğine göre banka görevlisi sanığın beraatına karar verilmesi gerekir” demiştir.^(3a) Kanunun amacının banka tüzel kişiliğini temsil ve ilzamda şube müdürünün yargılamada yer alması pratiği olduğu 4814 sayılı değişiklik gerekçesinden açıkça anlaşılmaktadır.^(3b) Buna karşılık kanunun 15. maddesindeki suçun faili banka olduğuna göre banka gibi işlem yapan mülga bankalar kanunları ve bankacılık kanunu tanımlaması ile özel finans kurumlarının da (katılım bankalarının) bu madde kapsamında olduğu ortadadır. Tüm suçlarda banka tüzel kişiliğinin ödediği cezasını kusuru bulunan personeline hizmet akdi hükümleri uyarınca rücu etmesi mümkündür.

Genel anlamda 3167 Sayılı Kanun iki farkı ceza hükmü içermektedir. Bankalara uygulanacak cezalar başlığını taşıyan 15. maddesi uyarınca kanunun 3, 4, 5, 7, 9 ve 11. maddeleri ile 13. maddenin 1. fıkrasında belirtilen yükümleri yerine getirmeyen bankalar hakkında 350 milyon TL ile 3 milyar YTL arasında ağır para

3) Donay S. a.g.e., s.77, aynı yönde Reha Poroy - Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku** Arıkan Basım Yayın Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006 s.303

3a) 7.CD 14.04.1989 8379 e. 3338 k. sayılı ilamı İlam özet metni naklen Reisoğlu, a.g.e, s.312

3b) Madde gerekçesi için Bkz.: www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0433.pdf çevrimiçi 12.03.2007

cezası verileceği hüküm altına alınmıştır.

Kanunda bankalara uygulanacak cezalar başlığını taşıyan 15. maddesinden ayrık olarak kanunun 13. maddesinin ikinci fıkrasında 16. madde gereğince hükmolunan yasaklama süresi içinde çek hesabı açtıranlara bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir. Hakkında yasaklama kararı verilmiş kişilere yasaklama süresi içinde çek hesabı açan bankalara da bir milyar liradan(bin YTL) beş milyar(beş bin YTL) liraya kadar ağır cezası (adli) verilecektir. Öğretide 3167 sayılı Kanunun 15. maddesinin ceza hukuku ilkeleri yönünden gerekli keskinlikten yoksun olduğu, maddede kanunun çeşitli maddelerinde belirtilen yükümlerin yerine getirmemesinden söz edilmesinin yükümlülüklerin saptanması ile bunlara ilişkin unsur ve şartların belirlenmesinin mahkemelere bırakıldığı eleştiri konusu olmuş bu durumda suçun unsurlarının yoruma kalması sonucu doğuracağına işaret edilmiştir.^(3c)

Ceza sorumluluğu şahsiliği açısından tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımının uygulanamayacağına ilişkin yasal düzenlemenin 5237 sayılı kanunun 5. madde hükmünün ilgili kanunlarla ^(3d) ertelendiğini de göz ederek 3167 sayılı kanundan doğan banka tüzel kişiliğe özgü suçları aşağıda başlıklar halinde ele alacağız.

E) ÇEKİN BİÇİM VE UNSURU AÇISINDAN BANKA TÜZEL KİŞİLİĞE ÖZGÜ SUÇLAR

Çek defterlerinin biçimi ve unsuru açısından 3167 sayılı kanunun çek defterleri başlığı altındaki 3/1 maddesine aykırılık nedeni ile banka açısından iki suç ortaya çıkar. Biri çek defterlerinin Türkiye Cumhuriyet merkez bankasınca belirtilen baskı şekline aykırı olarak basılması diğeri ise çek Karnesinin her yaprağına çekle işleyen hesabın bulunduğu şube adı ve keşidecinin hesap numarasını yazmama suçudur.

3c) Poroy - Tekinalp, a.g.e., e s.303

3d) Önce5349 Sayılı Kanun İle 11.5.2005 tarihinden daha sonrada 06.12.2006 tarihine 5560 Kanunla.

1-Çek defterlerinin Kanun gereği Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının belirlediği baskı şekil ve esaslarına uygun biçimi ile bastırılmaması suçu

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru, çek karnelerinin bankalar tarafından basılması yada bastırılmasında Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının belirlediği baskı şekil ve esaslarına uyulmamasıdır.

TCMB Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanuna İlişkin 2003/1 sıra no tebliği ile çek karnelerinin baskı şekil ve esaslarını belirlemiştir. Tebliğde öngörülen baskı biçimine aykırılığın suç oluşturması tebliğ ile suç yaratılması anlamına gelmez.

Burada suç kanunda tanımlanmakla tebliğde öngörülen baskı şekline aykırı hareketin suç olacağı belirlenmiştir⁽⁴⁾. Suç hareketi neticesine bitişik ani suç olduğundan, eksik teşebbüse konu olabilir, baskı ile iş noktalandığına göre de tam teşebbüs bu suç için konu olamaz.^(4a)

b) Manevi unsur

Suç kasten işlenir ve baskı şekillerine aykırı çek karnesi basma istem ve iradesi, manevi unsuru oluşturmaktadır.

c) İçtima

Mülga 765 sayılı TCK nın tanımladığı genel hükümler açısından baskı şekli ve esaslarında belirtilen birden fazla eksiklik için her eksiklik olarak ayrı bir suç teşkil etmeyeceği ve birden fazla eylemin tek suç oluşturacağı açıktı.

Aslında bizce birden fazla eksikliğin her birinin ayrı bir suç olmadığı ortadadır. Çünkü her bir eksiklik başlı başına bir eylem olmayıp kanunda fiil tanımlanırken TCMB nın tebliğde öngörülen baskı şekline aykırı hareket eyleminin suç olacağı işaret edildiğine göre böyle bir tebliğe aykırı çek basılması tek bir eylemdir.Bu eylemde TCMB nın belirlediği şekle aykırı olarak çek bastırılmasıdır. Bu açıdan 5237 Sayılı Kanuna göre de durumun tartışılmalı ve farklı olmadığı kanısındayız.

4) Donay a.g.e., s.80

4a) Donay, A.e, s.80

2-Çek Karnesinin her yaprağına çekle işleyen hesabın bulunduğu şube adı ve keşidecinin hesap numarasını yazmama suçu

a) Ön koşul

Bu suçun ön koşulu olarak, banka ile çek hesabı sahibi arasında yazılı yada sözlü bir çek anlaşmasının var olması gereklidir. Bu anlamda bankanın her hangi bir biçimde müşterisine çek karnesi vermesi halinde zımni olarak muhatap ile keşideci müşterisi arasında sözlü bir anlaşmanın kabulü gereğine yukarıda işaret etmiştik.

b) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru her çek yaprağına çek hesabının bulunduğu şubenin adı, hesap numarası ve hesap sahibinin vergi kimlik numarası yazılması yükümüne aykırı hareket olmakla söz konusu yükümlerden birinin bile yerine getirilmemesi halinde suç oluşacaktır.

Suç niteliği gereği ihmalidir ve çekin keşideci için hazırlandığı anda bu kayıtların yazılmaması ile suç tamamlanır, bu anlamda tam yada eksik teşebbüsten bahis etme imkanı yoktur. Ancak çek karnesinin kullanılmak üzere keşideciye verilmemesi halinde suçun oluşmayacağı bir an düşünülse de suç belirtilen bilgilerin ihmali olarak çeke yazılmadığı anda oluşacağından çekin kullanılması yada keşideciye tevdiinin suçun ortaya çıkmasını ifade edeceğine işaret olunmuştur.⁽⁵⁾

c) Manevi unsur

Suç kanunda cürüm olarak nitelendiğinden, manevi unsuru genel kasttır. Suçun işlenmesi için failin, yazmamak istemi ile hareket etmesi gerekir. Baskı sırasında belirtilen hususların çeke yazılmamış olması halinde suç oluşmaz.^(5a)

d) İçtima

Mülga 765 sayılı TCK nın tanımladığı genel hükümler açısından baskı şekli ve esaslarında belirtilen birden fazla eksiklik için her eksiklik olarak ayrı bir suç teşkil etmez ve birden fazla eylem tek suç sayılır. Çekin bankalarca TCMB tebliğine göre basımındaki her bir eksikliğin ayrı bir suç oluşturmayacağı düşüncesine karşın burada kanunda yazılması gereken her bir unsurun ayrı belirlenmiş oluşu karşısında

5) Donay, a.g.e., s.78-79

5a) Donay, a.e s.78-79

her bir yükümlüğü yerine getirmemenin başlı başına suç oluşturacağını düşünülmesi ve 5237 Sayılı Kanun açısından ise durumun tartışılması ve farklı olması gerektiği kanısındayız.

F) ÇEKLE İŞLEYEN HESAP AÇISINDAN BANKA TÜZEL KİŞİLİĞE ÖZGÜ SUÇLAR

3167 sayılı kanuna göre bankaların çekle işleyen hesap açısından gereken ilgili yükümlere aykırı davranışları halinde üç ayrı suç tipi ile karşılaşmaktayız. Bunlar hesabın açılması sırasında kanunda öngörülen belge ve bilgileri müşterilerinden almamak suçu, (madde 3/4) , bankanın çek hesabı açma ve kapatılma halleri ile aldığı bilgileri on beş gün içinde Türkiye Cumhuriyet merkez Bankasına bildirmemek ve bu bilgilerin hesabın kapatılmasını takip eden beşinci yılın sonuna kadar saklanmaması suçlarıdır.

1-Bankanın çek hesabı açtıran müşterilerinin açık kimlik ve adreslerini belirlemek için kanunda öngörülen belge ve bilgileri almaması suçu

Bankalar, çek hesabı açtıranların açık kimlik ve adreslerini saptamak için fotoğraflı nüfus cüzdanı örnekleri ile yerleşim yeri belgelerini tacir olanların ayrıca ticaret sicili kayıtlarını almak, bunların açık kimliklerini, adreslerini, vergi kimlik numaralarını belirlemek yükümü altındadırlar.

Ancak bu yükümün ne zaman yerine getirileceği kanunda çok açık değildir. Kanun metnindeki çek hesabı açtıranlar ifadesinin lafzından bu ödevin çekle işleyen hesap açılması anında yerine getirilmesi gerektiği ortaya çıkmakta ise de çek sözleşmesinin imzalanması sırasında ve hatta çek karnesinin fiziki olarak keşideciye teslimi anına kadar bu bilgilerin alınıp belirlenmesi imkanı bulunmaktadır.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru çek karnesi verilen müşterilerin fotoğraflı nüfus cüzdanı örnekleri ile yerleşim yeri belgelerini tacir olanların ayrıca ticaret sicili kayıtlarını

almamak, bunların açık kimliklerini, adreslerini, vergi kimlik numaralarını belirlememektir.

b) Manevi unsur

Suç ihmali bir hareketle işlenebileceğinden suça teşebbüs mümkün değildir.

2-Muhatap bankanın çek hesabı açma ve kapatılma halleri ile aldığı bilgileri on beş gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirmemesi suçu

Çek hesabı açılan ve çek karnesi verilen müşterilerin TCMB'sına kimlerinin bildirmemesi suçunu, kanunun 3. maddesi ve TCMB 3.Nolu tebliği ile tek tip bildirim örneğinde bildirimin yapılmasına ilişkin içeriği düzenlemiştir.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru çek karnesi verilen müşterilerin kimliğini, T.C Merkez Bankasına geç yada hiç bildirmemesidir. Suçun ihmali nitelikte olduğu açıktır.⁽⁶⁾

Ancak geç bildirimin kanunda süresi belirtilmemiştir.Tasarıda bir süre öngörülmüş iken bu kanunda bir süre yoktur. Bu açıdan kanunun 9. maddesine kıyasla sürenin 10 gün olarak kabul edilmesi gerektiğine işaret edilmektedir.⁽⁷⁾ Bildirimin TCMB tebliğinde yer alan bilgileri içermemesi ve yazılı olması gereklidir.Çek karnesi verilen müşterinin kimliğinin, açık ve sarıh olarak bildirilmemesi hali ile, sadece ad ve soyadı ile yetinilmesi halinde suçun oluşacağı açıktır.⁽⁸⁾ Bunun yanı sıra 3167 Sayılı Kanunun 12. maddesine göre “bu kanun uyarınca yapılacak ihtarlar herhangi bir adres değişikliği bildiriminde bulunulmadığı müddetçe çek hesabı sahibinin hesabı açarken bildirdiği adrese yapılmakla geçerli olur.Bu açıdan hesap sahibi adres değişikliğini bankaya bildirdikten sonra bankanın da bu durumu TCMB ‘na bildirmemesinin de kanunun 15. maddesince suç oluşturduğu öğretide ifade edilmektedir. ^(8a)

6) Donay S. A.e s.81.

7) Donay S. A.e s.81.

8) Donay S. A.e s.81.

8a) Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006 s.301*

b) Manevi unsur

Kanunun 15. maddesi yaptırım olarak ağır para cezası öngördüğüne göre, eylem bir cürüm olduğu ve ancak kasten işleneceğine işaret edilmiştir. Suçun ihmali niteliği nedeni ile teşebbüs hükümlerine konu olmayacağı açıktır.

3) Çek hesabı sahibine ilişkin bilgileri saklamama suçu

Bankaların 3167 sayılı kanunun 3/son hükmü uyarınca çek hesabı açtıranların ilişkin bilgileri, çek hesabının kapatıldığı için Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilmesini takip eden beşinci yılın sonuna kadar saklamak zorundadırlar.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru çek karnesi verilen müşterilerine ilişkin bilgilerin çek hesabının kapatılmasına takip eden 5.yılın sonuna kadar saklanmasıdır. Ancak öncelikle çek hesabı kapatılan müşterilerin T.C Merkez Bankasına bildirilmesi suçun ön koşuludur. Bu ön koşulun yani T.C Merkez Bankasına kapatılan hesap sahiplerinin bildirilmemesinin ayrı bir suç oluşturduğunu yukarıda inceledik.

b) Manevi unsur

Kanunun 15. maddesi yaptırım olarak ağır para cezası öngördüğüne göre, eylem bir cürüm olduğu ve ancak kasten işleneceğine işaret edilmiştir. Suçun ihmali niteliği nedeni ile teşebbüs hükümlerine konu olmayacağı açıktır.

G) ÇEKİN ÖDENMESİ AÇISINDAN BANKA TÜZEL KİŞİLİĞE ÖZGÜ SUÇLAR

3167 sayılı kanunun 4/1 madde hükmüne göre koşullarına uygun ve karşılığı var olan çekin muhatap bankanın herhangi bir şubesine ibraz edildiğinde hamilin vergi kimlik numarası belirlenmesi çek hesabı açılmış olan şube dışında herhangi bir şubeye ibraz edilmesi halinde ise bu belirleme ile birlikte çekin o şubece karşılığı sorulmakla tespitinden sonra ödeneceği açıktır. Çekin süresinde ibraz edilmesi ödeme yükümü ve suçun oluşumu açısından önemli olup ibraz süresini yukarıda ayrıntıları ile inceledik. Bu anlamda çekin ödenmesi açısından karşımıza iki suç çıkmaktadır.

Bunlar çekin karşılığını hiç ödememek yada geç ödemek suçu ile bu ödemelerin yapıldığı esnada hamilin vergi kimlik numarası belirlenmemesi suçlarıdır.

Bir an için maddede belirtilen provizyon alınmak sureti ile ödeme yapılacağı hükmün rağmen provizyonsuz ödeme yapılması halinde suç oluşmayacağı kanısındayız. Ancak bankanın provizyon almaksızın çeki ödemesi ve çek bedelinin karşılıksız bulunması halinde banka görevlisinin kişisel sorumluluğu olacağı açıktır.

1-Çekin karşılığını hiç ödememek yada geç ödemek suçu

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru ödememek yada geç ödemektir, suçta ödenecek miktar hesap durumuna göre değişmektedir.Bu açıdan karşılığın varlığı halinde karşılık, kısmen karşılığın varlığı halinde ise o miktarın ödenmemesi suçun maddi unsurudur.

Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması halinde bankanın ödeme yükümlülüğü, 10 uncu maddede belirlenen sorumluluk miktarı saklı kalmak üzere, çek hesabında bulunan miktarla sınırlıdır.Ancak çek bedelinin karşılığının tam olması halinde yapılan kısmi ödeme ile suç oluşur mu? Kanunun 4. maddesi bankanın çeki ödemek mecburiyetinden bahis etmektedir.Tam karşılığı olan çekin ödenmemesi ile bilerek eksik ödenmesi aynı mıdır?

Yorum ile suç yaratılamayacağına göre suç oluşur demek zordur.Ancak 3167 Sayılı Kanun anlamında bu durumun bir eksiklik olduğuna işaret edelim. Suçta tam yada eksik teşebbüs söz konusu değildir.

Muhatap bankanın kendisine ibraz edilen çek miktarının yüksek olması ve nakit durumunun uygun olmaması durumunda nasıl hareket edeceği öğretide tartışılmıştır.Bu durumda muhatabın süratle hareket ederek ve gerekli çabayı göstererek merkezinden yada bir başka şubeden bu çek bedeline ödeme yoluna gitmesi gerekecektir. Bu konuyu bankacılık suçlarına ilişkin son eserinde örnekleyen Donay'a göre bu işlemin mantıklı ve belirli bir süre içinde bankaca gerçekleştirilmesi gereğine işaret edilmiştir. Donay böyle bir ödemede makul sayılacak sürenin en fazla ibraz edilen gün ile sınırlı olması gerektiğini düşüncesidir.Donay her ne kadar kanunda bir süre öngörülmediğini ancak çekin özelliği gereği anında veya ibraz günü

ve makul bir sürede ödenmesi gereğinin zorunlu olduğunu, aksi halde bankanın doğan zararı ödemekle birlikte cezai sorumluluğunun doğacağını belirtmektedir.⁽⁹⁾

b) Manevi unsur

Suç cürüm niteliğinde olduğundan kasten işlenebilir. Hesap üzerindeki maddi hata elektronik olarak yanlış provizyon alınması ve ödemede bulunacak şahısların mücbir sebeple ifada bulunamaması hallerinde suç oluşmaz.^(9a)

c) Hukuka uygunluk nedeni

Bankanın haklı sebepler ile ödemekten kaçınması halinde suç oluşmaz. Cayma ödeme yasağı ihtiyati tedbir gibi, ödememe yükümü bulunan hallere yukarıda değindik.

2-Muhatap bankanın hamilin vergi kimlik numarası belirlenmeksizin ödeme yapması suçu

Kanunun 4/2 hükmü ile karşılığı bulunan çek bedelini ödeyecek muhatap bankanın kendisine ibraz esnasında hamilin vergi kimlik numarasını belirlemesi ve sonrasında ödeme yapması zorunlu olup, böyle bir belirleme yapılmaksızın ödeme ile söz konusu suç oluşur. Hemen belirtelim suçun oluşumu yapılan ödemenin geçerliliğini etkilemez.⁽¹⁰⁾ T.C vatandaşlık numarasının vergi kimlik numarası olarak düzenlenmesi karşısında muhatap bankanın vatandaşlık numarasını belirlemesi halinde söz konusu suçun oluşmayacağı açıktır.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru hamilin vergi kimlik yada vatandaşlık numarasını tespit etmekten kaçınılarak ödeme yapılmasıdır.

b) Manevi unsur

Suçun niteliği gereği kasten işlenebileceği gibi taksirli olarak da işlenebileceği

9) Süheyl Donay **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş Şubat 2007 s.156

9a) Süheyl Donay, **Son Değişiklikler Açısından Çek** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş Ocak 1986s.83

10) Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku** 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayın Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006 S.219

kanısında olduğumuz gibi söz konusu suçtan ödeme hareketinin neticesine bitişik olması nedeni ile suçun tam teşebbüs uygun olmadığı düşüncesindeyiz.

H)ÇEKİN KARŞILIKSIZLIĞI, KISMEN YADA TAMAMEN ÖDENEMEMESİ, ÇEKTE İHTAR, İHBAR ,BİLDİRİM VE ÇEK KARNESİ VERMEME YÜKÜMLERİ AÇISINDAN BANKA TÜZEL KİŞİLİĞE ÖZGÜ SUÇLAR

Bu başlık altında çekin gerek karşılıksızlığı gerekse başka sebeplere dayalı olarak ödenmemesinin tespiti ve bunun gerekçesinin çeke yazılmaması ve çekin yada onaylı fotokopisinin ücretsiz olarak hamile iade edilmemesi, karşılıksız çekte ihbar yükümlülüğünü yerine getirmeme, bankaların karşılıksız çek keşide edene ihtarda bulunmama hesap sahibi hakkındaki bilgileri TCMB ‘na bildirmeme TCMB ‘nın gerekli ilan ve duyuruyu yapmaması, muhatap bankaların çek hesabı açmak ve çek karnesi vermek suçlarını ele alacağız.

1) Ödememe halinde gerekçenin çeke yazılmaması ve çeki hamile iade etmeme suçu

Çekin her zaman için ödenmemesi karşılıksız oluşuna bağlı olmayıp bankanın ödeme yükümünün bertaraf eden hallerde karşılık bulunsa dahi muhatabın ödememe yükümü altında olduğuna yukarıda değindik. Çekin gerek karşılıksız oluşu gerekse başka bir nedenle ödenmemesi halinde muhatabın bunu çeke yazılarak belirlemesi ve hamile iade yükümü bulunmaktadır. Ayrıca kanun hamilinin kısmi ödemeyi kabul etmemesi halinde, ibraz tarihi ile ödememe nedeni çekin üzerine yazarak ve çek, üzerine imzası alarak çeki muhatapça hamiline geri vereceği; ancak bu durumdaki çekin ön ve arka yüzünün fotokopisinin banka tarafından saklanacağına işaret etmiştir.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsuru, çekin hamil tarafından bankaya ibrazı üzerine, çek

bedelinin kısmen yada tamamen ödenmeme gerekçesinin yazılmaması yada yazılsa bile hamile çekin geri verilmemesi ve bu biçimde ödenmeyen çekin ön ve arka yüzünün fotokopisinin banka tarafından saklanmaması halleridir. Bu anlamda suç üç ayrı maddi unsur içermekte ve bunlardan birini gerçekleşmesi hali ile de suç oluşmaktadır.^(10a)

Suç bazı kayıtlardan birinin yazılmaması halinde de tamam olur. Örneğin ibraz tarihi gibi.⁽¹¹⁾ Kanunda gecikerek yükümü yerine getirilmesi halinde de suç oluştuğu göz önüne alınırsa çekin ibrazı yada gerekçenin yazılmaması yada yazılsa bile iade edilmemesi gecikme olup bu anda suç oluşur.⁽¹²⁾

Bankanın böyle bir çekin fotokopisini ne kadar bir süre için saklama yükümünde olduğu kanunda açıkça belirtilmemiştir.

Bu nedenle saklama yükümüne aykırılık açısından suçun oluşup oluşmadığının dahi tartışılabilir olduğu kanısı ile aslı hamilde olan çek için bankanın saklama ödevinin çekte hukuki ve cezai anlamda zamanaşımı süresi olan 6 ayla sınırlı olması ve bu sürenin ibrazdan itibaren başlaması gerektiği kanısındayız.

Aksinin kabulü muhatap bankaya beklenenin üstünde bir külfet yükler.

b) Manevi unsur

Çekin ödenmeme gerekçesini bilerek yazmamak veya iadede kaçmak yada eksik yazmak hali kasten olur. Dalgınlık ve yanlışlıkla işlendiğinde, kast olamadığından suç oluşmaz.

2-Bankanın karşılıksız çek keşide eden hesap sahibine ihtarda bulunmaktan kaçınması suçu

Yeterli karşılığı bulunmadığı için çeki kısmen veya tamamen ödemeyen muhatap banka, hesap sahibine, kendisine ait bütün çek defterlerini aldığı bankalara

10a) Donay, A.e s.83-84.

11) Donay A.e s. 84 Sami Selçuk, *Çek-Senet Sorunları ve Çözüm Önerileri Paneli İTO Şubat 1990 Y.no:1990-12 s. 27.dpn 9 (Naklen Ahmet Ata Uzuner 3167 Sayılı Kanuna Göre Bankanın Yükümlülükleri ve Ceza Sorumluluğu Yüksek Lisans Tezi İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Mali Hukuk Ana Bilim Dalı İstanbul 1994*

12) Donay, a.g.e., s.84.

geri vermesini, 8 inci maddede öngörülen sürenin bitiminden itibaren on gün içinde iadeli taahhütlü mektupla bildirir.

7.maddede kast edilen henüz kullanılmamış boş yaprakları bulunan karneler olup tükenmiş karnelerin iadesi söz konusu değildir. Karşılıksız çek için bankanın ihtarda bulunma ödevi, çek hesabı sahibinin düzeltme hakkının bittiği süreden sonraki, 10 gün içinde iadeli taahhütlü mektupla yapılır. Bu açıdan çek hesabı sahibinin düzeltme hakkı kullanma süresi beklenir. Bu süre ise çekteki ibraz sürelerin bitiminden itibaren başladığı için yurt içinde keşide edilmiş çeklerde keşide tarihinden itibaren 10 veya 30 günlük ibraz süresi sonrasında, geçirilen 10 günlük düzeltme hakkı süresinin bitmesinden sonraki 10 gün içinde bankanın ödevi doğar. İbraz süresinin hesabında çekte yer alan keşide gününün temel alınacağı, keşide ve ödeme yerlerine göre değerlendirme yapılacağı açıktır.

Nitekim ^(12a) Yargıtay 10.CD 2004/6911e. 2004/5771 k. sayılı 24.05.2004 tarihli kararında özetle “keşide edildiği yerde ibraz edildikleri anlaşılan çeklerin keşide tarihinden itibaren 10 günlük ibraz süreleri bulunduğu, bu sürenin bitiminden itibaren 3167 sayılı Kanunun 8. maddesine göre hesap sahibinin 10 günlük düzeltme hakkının olduğu ve bu sürenin bitiminden itibaren de muhatap bankanın 10 gün içinde iadeli taahhütlü mektupla bildirim mecburiyeti bulunduğu kabulü gerekir” denmiştir.

Ayrıca söz konusu ihtarın öngörülen süreden önce yapılması suçun oluşumuna engel teşkil etmemektedir.⁽¹³⁾

a) Maddi unsur

Çeki karşılıksız kalıp ödenmeyen hesap sahibine, kendisine ait bütün çek defterlerini aldığı bankalara geri vermesini, 8 inci maddede öngörülen sürenin bitiminden itibaren on gün içinde iadeli taahhütlü mektupla bildirmemek suçun maddi unsurudur.

Suç ihmalî bir hareketle işlenebileceğinden suça teşebbüs mümkün değildir.

12a) Karar metni için Bkz.: <http://www.kazanci.com.tr/>

13) Süheyl Donay **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş Şubat 2007 s.156 ile orada anılan 10.CD nin 2004/19814 e 2005/768 k. sayılı ve 2003/8479 e.2004/7803 k sayılı kararları

b) Manevi unsur

Suç manevi açıdan kasten işlendiği takdirde cezalandırılabilen suçlardandır.

3-Muhatap Bankanın kısmen yada tamamen çeki karşılıksız çıkan keşidecinin, yapılan ihtarla rağmen geçerli bir sebebe dayanmaksızın süresi içinde çek defterlerini iade etmediğini, hususunu Cumhuriyet Savcısına bildirmemesi suçu

Kanunun 13. maddesinde banka 7. maddesi uyarınca çekin karşılıksız kalması halinde, hesap sahibine çek karnelerini aldığı bankalara geri vermesi için gönderilen ihtarın tebliğinden 10 gün içinde çek karnelerini iade etmeyenleri Cumhuriyet Savcılığına ihbar etme yükümlüdür.

İhtarda bulunma yükümü, çekin karşılıksız çıktığı banka şubesinde yerine getirilecek ise de fail banka tüzel kişiliğidir.

a) Maddi unsur

Suçun maddi unsurunu çek karnelerini aldığı bankalara geri vermesi için gönderilen ihtarın tebliğinden 10 gün içinde çek karnelerini iade etmeyenleri Cumhuriyet Savcılığına ihbar etmemek yada geciktirerek ihtarda bulunmak oluşturur.

Burada özellikle suçun oluşumu için gönderilen ihtarın tebliğini takip eden 10 gün içinde çek karnelerini iade etmeyenlerin hangi süre içinde ihbar edileceği kanunda belirlenmemiş olup bu suça özgü kovuşturma yapılma süresi 765 sayılı TCK 102/4 hükmü uyarınca 5 yıl, 5237 sayılı yasa uyarınca ise 8 yıldır. Ancak ihbar süresinin kovuşturma süresi olarak kabul edilmesinin kanunun amacına aykırı olduğu ve bu nedenle 13. maddedeki kıyas yolu ile bu sürenin 10 gün olacağı öğretide belirtilmektedir.^(13a) Suçun niteliği ihmali olduğundan teşebbüs imkanı yoktur.

Ancak çek defterlerinin iade olunmamasının geçerli sebeplere dayanıp dayanmadığının değerlendirilmesi muhatap bankaya değil savcılığa düşen bir görevdir.⁽¹⁴⁾

13a) Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Ocak 1986s.86*

14) Öztan, a.g.e., s.305

b) Manevi unsur

Eylem genel kastla işlenebileceğinden taksirli hallerde suçun oluşmayacağı tabiidir.

4-Muhatap bankanın yeterli karşılığı olmadığı için ödenmeyen çek hesabı sahibi hakkındaki bilgileri T. C. Merkez Bankasına bildirmeme suçu

Muhatap banka, yeterli karşılığı olmadığı için çekin ödenmediğini ve hesap sahibi hakkında gereken bilgileri, ibraz tarihinden itibaren on gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirir.

Bu bildirimden sonra çek tutarı ile 16c maddesinde öngörülen tazminat ve gecikme faizinin hamile veya hamile ödenmek üzere muhatap bankaya ödenmesi de, muhatap banka tarafından ödeme tarihinden itibaren on gün içinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilir. Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası da bu bildirimleri en geç on beş gün içinde bankalara duyurur.

Bu bildirim ,çekin hamile ödenmesinin her hangi bir nedenle ödeme yasağı yada TTK 711/3 anlamında bir engelleme sonucunda gerçekleşmemesi ancak buna karşın çek bedelinin de hesapta olmaması karşısında da yapılacak mıdır?

Kanun metninden böyle bir sonuç çıkarma olanağı yoktur.Zira bildirim karşılığının bulunmaması koşuluna bağlıdır.^(14a)

a) Maddi unsur

Fiil ihmali nitelikte olduğundan, suçta eksik ve tam teşebbüs söz konusu değildir.Maddi unsur hem karşılıksızlığın yada ödemeye ilişkin bildirimlerin hiç yapılmaması yada geç yapılması halidir.

Bu anlamda bildirim için öngörülen süre 10 gündür. Kanunda açıkça bildirimin kimin tarafından yapılacağı açık değil ise de bu ödevinin TCMB'nın 3167 sayılı Kanuna ilişkin 2003/1 sıra numaralı tebliğinin 4. maddesine göre Banka Genel Müdürlüklerince yapılacağı öngörülmüştür.^(14b)

14a) Bkz.: aksi yönde Öztan, a.g.e., s.305

14b) Süheyl Donay **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Şubat 2007 s.158

b) Manevi unsur

Karşılıksız kalan çek sahibi hakkındaki bilgileri çekin karşılıksız kaldığını yada 16/c hükmüne göre öngörülen tazminat ve gecikme faizi ile hamile yada hamiline ödenmek üzere ödendiğinin öğrenilmesine rağmen bildirmemek açısından manevi unsur kasttır. Çek hesabı sahibinin karşılıksız kaydı konun çeki kendisinin bankaya ibraz etmesi halinde de kanunun 16/c maddesi anlamında ödendiğinin kabulü gerekir.

5-Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının ilgili bankalardan gerekli bildirimleri aldığı halde süresinde bankalara duyurmaması suçu

3167 Sayılı Kanunun 9. maddesinin 3. cümlesine göre TCMB bankalardan aldığı bildirimleri en geç on beş gün içinde bankalara bildirim ödevindedir. TCMB 2003/1 sayılı tebliğin 5. maddesine göre en geç on beş gün içinde bankalara yapacağı duyuruyu bankaların genel müdürlüklerine yapar.

Suçun faili Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'dır.^(14c)

a) Maddi unsur

Fiil ihmali nitelikte olduğundan, suçta eksik ve tam teşebbüs söz konusu değildir. Maddi unsur bildirimlerin hiç yapılmaması yada geç yapılması halidir.

b) Manevi unsur

Manevi unsur ise genel kasttır.

6-Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının 3167 sayılı yasanın 11. maddesindeki ilanları yapmaması suçu

TCMB 16. madde gereğince çek hesabı açtırmaktan yasaklamaya ve 16c maddesinin dördüncü fıkrası gereğince yasaklama kararının ortadan kaldırılmasına dair mahkeme kararlarının Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilmesine ilişkin esas ve usulleri Adalet Bakanlığının; bankalara duyurulmasına ilişkin esas ve usulleri Türkiye Bankalar Birliğinin görüşünü alarak Resmi Gazetede yayımlanacak bir tebliğle düzenler.

14c) Bkz.: Öztan, a.g.e., s.307

TCMB, yeterli karşılığı olmadığı için ödenmeyen ve daha sonra ödenen karşılıksız çekler ile hesap sahibi hakkındaki bilgilerin bankalardan toplanma ve bankalara duyurulma esas ve usullerini Türkiye Bankalar Birliğinin görüşünü alarak belirler ve Resmi Gazetede yayımlar. Bankalar belirlenen esas ve usuller çerçevesinde bu bilgileri Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına gönderirler.

Suçun faili Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'dır. ⁽¹⁵⁾

a) Maddi unsur

TCMB' nin yeterli karşılığı olmadığı için ödenmeyen ve daha sonra ödenen karşılıksız çekler ile hesap sahibi hakkındaki bilgileri Resmi Gazetede yayımlamasıdır. Fiil ihmali nitelikte olduğundan, suçta eksik ve tam teşebbüs söz konusu değildir.

b) Manevi unsur

Manevi unsur ise genel kasttır.

7- Hakkında yasaklama kararı verilmiş kişilere yasaklanma süresi içinde bankanın çek hesabı açması, çek karnesi vermek suçu

3167 Sayılı Kanunun 13. maddesinin 2. fıkra 2. cümlesi "Hakkında yasaklama kararı verilmiş kişilere yasaklama süresi içinde çek hesabı açan bankalara bir milyar liradan beş milyar liraya kadar ağır para cezası verilir" demektedir.

a) Maddi unsur

Maddi unsur yasaklama süresi içinde çek hesabı açmak ve çek karnesi vermek ile olur. Ancak mevduat türleri açısından çek hesabı adı altında bir hesap yoktur. Bu yüzden bizce suç çek karnesi vermekle oluşur. Zira çek karnesi verilmesi ile bir çek hesabı oluşur. Buna karşın çek hesabı açılması ile suçun eksik teşebbüs aşamasında kaldığı çek karnesi verilmekle suçun tamamlandığı düşüncesi ileri sürülmüştür. ⁽¹⁶⁾

b) Manevi unsur

Bu suç kasten işlenebilen bir suçtur. Banka yetkililerinin eylemi kasten

¹⁵⁾ Poroy - Tekinalp, a.g.e., e s.303

¹⁶⁾ Süheyl Donay, *Son Değişiklikler Açısından Çek* 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Ocak 1986s.90

işlemeleri gerekir, herhangi bir aldatılma yanıltılma veya özensizlik halinde böyle bir hesabın açılması durumunda kast olmadığından suçta oluşmayacaktır.⁽¹⁷⁾

İ) CEZALAR VE SUÇUN KOVUŞTURULMASI

Belirtilen suçlar açısından suç tarihi itibari ile mülga 765 sayılı TCK 119 hükmü uygulanabilir. Bu anlamda para cezalarının aşağı hadleri ödendiğinde kamu davası açılmayacaktır. Ön ödeme 5247 sayılı Türk Ceza Kanunu sistematigi içinde de yer almaktadır. Kanunun 75/1-a hükmündeki düzenlenmeye göre “adlî para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırında belirlenen miktarın, soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.

Suçların kovuşturulması açısından Cumhuriyet Savcısı re’ sen hareket edecek ve kendiliğinden kovuşturmaya başlayacaktır. Yargılamada görevli mahkemenin Sulh Ceza Mahkemesinin olacağını belirtirken yetkinin ise suçun olduğu yer mahkemesi olduğuna da işaret edelim.

J) İDARİ ANLAMDA CEZA UYGULAMASI AÇISINDAN İNCELEME

Bankaların T.C. Merkez Bankasının denetim ve gözetiminde olması ve Merkez Bankasının gerek 3167 Sayılı Kanuna ilişkin tebliği gerekse takas odalarına yönelik tebliği karşısında bankaların ilgili yükümlere uygun hareket etmemesi halinde idari bazı önlemlere karşı karşıya kalacağı doğal olmakla birlikte söz konusu idari yaptırımlara ilişkin fiillerinden kanunda tanımlanmış olması gerekir.

5549 Sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanunu yukarıda ele aldık. Kanun düzenlemesinde idari anlamda para cezasına ilişkin hükümler içirmektedir.

17)) Süheyl Donay **Bankacılık Ceza Hukuku** 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. Şubat 2007 s.158

Banka tüzel kişiliğine uygulanacak idari cezalar anlamında cezaların şahsiliğı ilkesinin söz konusu olmayacağını belirterek söz konusu cezaların Bankacılık Kanununun 146- 149 maddelerinde düzenlendiğini münhasıran çeke özgü her hangi bir idari cezanın öngörülmediğini ancak dolaylı olarak çeke ilişkin ilişkiler nedeni ile idari yaptırımlar uygulanamayacağına işaret edebiliriz.

SONUÇ

Yukarıda incelemeye çalıştığımız kadarı ile yeni bir takım başka ödeme araçları ödemeler sistemine ve piyasaya girmeye çalışsa dahi, çek geçirdiği süreç itibari ile halen en eski ve en yaygın ödeme aracı olma özelliğini sürdürmektedir.

Bu özelliğinden dolayı çeke ilişkin banka yükümlerinin kamusal amaçlı olanlarının çekle ödemeler düzenine yönelik olduğunu, özel hukuk kaynaklı olanlarının da hamil, keşideci muhatap ve 3. şahısların ilişkilerinde borçlar başta olmak üzere bir takım edimleri kapsadığını belirledik.

İkinci bölümde incelediğimiz gibi, kamusal olanlarla beraber , özel hukuk kaynaklı ilişkiler ve normlar başta borç olmak üzere bankalara çekin ödenmesinde, tedavülünde, çekten doğan rizikolarda bir çok ödev yüklemektedir. Bu ödev ve yükümlere aykırılıkların doğurduğu sonuçlarını da üçüncü bölüm başlığı altında değerlendirdik.

Bu yükümlerle amaçlanan çeke olan güveni sağlamak, çeke ilişkin olarak tüm hukuku sistemi içinde ödeme aracı olması nedeni ile muhatapın, hamilin ve keşidecinin hak ve çıkarlarını bir dengede hakkaniyete uygun olarak koruyabilmektir.

Ancak çekler ekonomik sistem içinde oldukça yaygın kaydi para dolaşımı sağlayan unsur olmalarına karşın, özellikle son yıllarda ülkemizde, ekonomik anlamda ödeme aracı olması gereken yerde, kredi amaçlı kullanılır hale gelmiş ve özellikle karşılıksız kalan ileri tarihli çek sayısı oldukça artmıştır.

Bu büyük artış adeta iş yükünün çok olduğu yerlerde Asliye Ceza Mahkemelerini karşılıksız çek mahkemelerine dönüştürmüş ve İcra İflas Müdürlüklerinde en az ceza davası kadar da kambiyo senedine yönelik takip açılmasına sebebiyet vermiştir.

İlk yıllarda bu suçtan hüküm giyenlerin sayısındaki aşırı artış sonucu önce bunlar için 3 aylık bir süre de çek bedeli gecikme faizi ve tazminatı ödeme ile cezalarının ortadan kaldırılması yoluna gidilirken aynı anda suçun infaz aşamasında bile ortadan kalkmasını sağlayacak derecede çek bedeli, tazminat ve gecikme faizinin

bankaya tevdiî yada Şikayetten vazgeçmeye baēlı 3863 Sayılı Kanun 14.1.1993 tarihinde kabul edilmiştir. Ardından da 3167 Sayılı kanunda 4184 sayılı kanun ile yapılan deēiřiklikte özellikle ilk anda doērudan karşılıksız çek aēısından hürriyeti baēlayıcı cezadan uzaklaşılmak istenmiştir.

Karşılıksız çekte ceza mahkemeleri kamu kaynaklı harcamaları ile yaptıēı yargılama sonucu adeta ceza yargılaması yerine çek bedelinin tahsili iēin ēalıřan İcra Müdürlüēü konumuna gelmiştir.Devletin bunca harcama, iş gücü kullanımına karşın adli sistemde çekin karřılıksızlıēının takibinin ēok büyük bir kamusal yarar saēladıēı da söylenemez.

Zira çeki ileri tarihli ve krediter amaēla alanlar onun bu riskini de kabul etmiş sayılmalıdırlar. Bu konuda en az zarara uğrayanlar ise bankalardır. Hatta bu kadar çekin karşılıksız hali ile bile tedavül etmesinde bankaların elektronik olarak ēok ucuza yaptıkları iletişim karşısında aldıkları provizyon ücreti ile kar ettikleri dahi düşünölmektedir.

Bu aēıdan çekle ödemeler sistemini düzenleyen 3167 Sayılı Kanun öngörölen iyileştirmenin yerine daha farklı biēimde sorunları da doēurmuřtur.

Bizce asıl sorun çekin hukuki ve cezai düzenlemesi aēısından mevcut bulunan ikili ayırımdır. Bu ayırım gerek öēreti gerekse uygulamada tartışılabilir bir ēok sorunu doēurmuřtur.Bu sorunlar giderilecek yerde çeki ilişkin ikili düzenlemeler yeni sorunları doēurmaktadır. Gerek 3167 sayılı Kanunun yürürlüēe girmesi gerekse 4184 sayılı deēiřiklik sonrası çekte şekil şartları üzerine yaşanan tartışma bile bu durumun bir göstergesi olmuştur.

Türk Ticaret Kanunu Tasarı ile halen hazırlık aşamasında bulunan Çek Kanun Taslaēı arasında da bütünü ile uyum bulunmamaktadır.

Özellikle Türk Ticaret Kanunu Tasarısında yurt iēinde çekilen çekler iēin ayrı ayrı ibraz süreleri yerine tek bir ibraz süresi öngörölmemesinin bir eksiklik olduēuna tasarının çek kanunu taslaēı ile uyumlu haline getirilmesi gerektiēine deēinmeden geçemeyeceēiz.

3167 sayılı Kanunun temel aldıēı Fransız sistemi Ticaret Kanunu ile Çek Kanunu arasındaki ayırışma yerine yine 16 Aralık 1999 tarihli Kanunun verdiēi

yetkiye dayanarak, 14 Aralık 2000 tarihinde "Code Monétaire et Financier" başlıklı yeni bir kararname yayınlamıştır. Bu kanun -başka konuların yanı sıra- "Çeklere ve Ödeme Kartlarına İlişkin 30 Ekim 1935 tarihli Kanun Hükmünde Kararname"yi içermektedir. Söz konusu düzenleme, 1991'de geniş çaplı değişikliğe uğramıştır. Kısacası, 1932 tarihli Çeke İlişkin Cenevre Yeknesak Kanunundan, Fransız iç hukukuna aktarılan tüm hükümler artık Ticaret Kanunu'nda değil fakat anılan kanunda yer almaktadır. ⁽¹⁾

Karşılıksız çekin kaynağı bankadır. Bankalara yüklenecek kamusal amaçlı ödevler ve getirilecek yeni yükümler ile bankaların çek karnesi vermesinden çek hesabı açmasından ve çekin karşılıksızlığından doğan sorumluluğunun ağırlaştıracak yeni düzenlemeler yapılmalıdır.

Özelikle çekin şartlarına ilişkin hükümlerin cezai ve hukuki olarak tek bir normatif sistem içinde düzenlemesi yerinde olacaktır. Bu açıdan çekler için Cenevre Yeknesak Kanunun sistemine uyan ve Türk Ticaret Kanunumuzda mevcut hükümlerini de içeren ancak Ticaret Kanunundan ayrı müstakil hem hukuki hem cezai anlamda tek bir düzenlemenin uygulama açısından daha bir pratik olacağı açıktır.

Ayrıca bankalara verilecek cezaların idari gerçek kişilere verilecek cezaların adli ceza olarak düzenlemesinin 5237 sayılı TCK sistematığına göre daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Bilgi çağında devletin çeki, bankacılık sisteminde istenen fonksiyona kavuşturması için en etkin yolun banka yükümlerini çeki ödeme aracı olarak kullanacak biçimde düzenlemesi ile karşılıksız çeki ekonomik olarak kredi amaçlı değerlendirip kamusal olarak ceza yargılamasından çıkartarak cezai takibini şahsileştirmesi olacağı kanısını taşımaktayız.

Karşılıksız çekte hürriyeti bağlayıcı ceza öngörmenin çekin itibarını ve güvenini artırmakta tek başına çözüm olmayıp sorunun banka yükümlerini artırmak ile çözülebileceği düşüncesinde olduğumuzu bir kez daha belirtelim.

1)Fransız hukukuna ilişkin bu değerlendirme TTK tasarısı genel gerekçesinde yer almaktadır.Bkz. www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm

BİBLİYOGRAFYA

- Abaç, Sadi: “Çeklerde Tasdik(Sertifikasyon) ve Karşılığın Bloke Edilmesi” **Batider** C.3 S.1 Mart 1965
- Adalet Bakanlığı: Yayın İşleri Daire Başkanlığı **Demokratikleşme ve Yargı Reformu Cilt I-II** Ankara 1994 1.bası
- Aker, Yeşim: **Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı** 1.Bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Kasım 2006
- Akıllıoğlu, Tekin: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ek 4 nolu Protokol 1. Maddeye Göre Borç İçin Hapis Yasağı Kuralı, ” **AİHS ve Anayasa madde 38 f. 8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar BATİHE** Ankara 2001
- Akman, Sermet Galip: **Sorumsuzluk Anlaşması** Doktora tezi İstanbul 1976
- Akyol, Şener: **Tam Üçüncü Şahıs Lehine Sözleşme** İstanbul Fakülteler Matbaası 1976
- Akyol, Şener: **Medeni Hukukla İlgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararları** İstanbul Fakülteler Matbaası 1980
- Akyol, Şener: **Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı** İstanbul Vedat Kitapçılık İkinci bası 2006
- Akyiğit, Ayhan: **Tasarruf Mevduatının Korunması** Yüksek Lisans Tezi İstanbul Sosyal Bilimler Enstitüsü Mali Hukuk Ana Bilim Dalı İstanbul 1988
- Arkan, Sabih: Yabancı Para Üzerine Düzenlenen Çeklerle İlgili Bazı Sorunlar **Bankacılık Dergisi** Türkiye Bankalar Birliği yayını Temmuz 1991
- Arkan, Sabih- Göle, Celal: Karşılıksız Çeki Ödeyen Bankanın Keşideciden Talep Hakkı **Batider** C.12 S:2-3 Haziran 1984
- Arslan, Çetin: **Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu** Yüksel Lisans Tezi İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Mali Hukuk Ana Bilim Dalı İstanbul 1992

- Arsılanlı, Halil: **Ticari Senetler Dersleri** 3.bası İstanbul Üniversite Kitabevi 1954
- Atalay, Selahattin: İngiliz Hukukunda Kıymetli Evrak **Adalet Dergisi** S.7
- Aycı, Emrullah- Biçkin, İnce-Artuç, Mustafa: **Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu** Ankara Kartal Yayınevi Nisan 2006
- Bingöl, Attila: **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu** Yüksek Lisans Tezi Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk A.B. Dalı Ankara 1998
- Bozer, Ali: **Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi** Ankara BATİHE yayınları 1986
- Can, Halil /Güner, Semih: **Kıymetli Evrak Hukuku** Ankara, 1999
- Centel, Nur: Ceza Hukuku Normları Işığında Çek Hukukundaki Değişiklik Önerilerinin Değerlendirilmesi **MaltepeÜHFD** 2003.s.7-16
- Çeker, Mustafa: **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı** Adana Birinci baskı Karahan Kitabevi 2004
- Çelebican, Gürğan (Erem, Faruk / Kalpsüz, Turgut): **İktisadi ve Hukuki Yönden Çek** 2.basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974
- Çolak, Haluk: 3167 sayılı Kanunun Uygulanmasında Bankaların Özen Yükümlülüğü ile Karşılıksız Çek Keşide Etmek Suçunun Cezai Hüküm ve Sonuçları **Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması ve Değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu** İstanbul Ticaret Üniversitesi İstanbul 2002
- Çoşkun, Muzaffer: Özel Hukukta **Karşılıksız Çek Hamilinin Müracaat Hakkı** Y.Lisans Tezi İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk A.B.Dalı İstanbul 1992
- Doğanay, İsmail: **Türk Ticaret Kanunu** Şerhi Cilt 2 3. Baskı Ankara 1990

Domaniç, Hayri:	Kıymetli Evrak Hukuku 2.Bası İstanbul Fakülteler Matbaası 1975
Domaniç, Hayri:	Karşılıksız Çek İstanbul 1983
Domaniç, Hayri:	Kıymetli Evrak Hukuku İstanbul Üniversitesi Yayınları Fakülteler Matbaası 1960
Domaniç, Hayri:	Kıymetli Evrak ve Uygulaması, TTK şerhi IV. İstanbul Temel Yayınları 1990
Donay, Süheyl:	Bankacılık Suçları İ.H.F.M. 1984 S.1-4
Donay, Süheyl:	Bankacılık Ceza Hukuku 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Şubat 2007
Donay, Süheyl:	Son Değişiklikler Açısından Çek 1.bası İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş Ocak 1986
Donay, Süheyl:	Son Değişikliklerle Çek Türk Ticaret Bankası Yayını Vize/Kırklareli 1990
Donay, Süheyl:	Karşılıksız Çek Batider Cilt XI S.2
Dönmezer, Sulhi:	Ceza Hukuku Özel Kısım Kişilere Ve Mala İlişkin Cürümler 12.Bası İstanbul Filiz Kitabevi 1984
Dönmezer, Sulhi:	Çekle ödemelerin Düzenlenmesi hakkında Ön tasarının açıklanması ve değerlendirilmesi Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları İstanbul 2002
Dursun, Selman:	Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar Ankara Seçkin Yayınları Ocak 2006
Erem, Faruk:	Türk Ceza Hukuku Cilt II Hususi Hükümler Ankara Genişletilmiş İkinci Bası Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1965
Erem, Faruk:	Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler Cilt II Ankara 1993
Erem, Faruk:	Çek Kanunu ve Karşılıksız Çek Yargıtay Dergisi Ekim 1986s C.XII S.4.

- Erem, Faruk: **İktisadi ve Hukuki Yönden Çek** 2.basım (Çelebican Gürğan, / Kalpsüz Turgut) Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974
- Ergin, Feridun: Çek ile Ödeme Sistemi **Banka Dergisi** S:13-14 1953
- Eriş, Gönen: **Açıklamalı TTK şerhi(Kıymetli Evrak ve Taşıma)** Cilt 2 Ankara 1988
- Eriş, Gönen: **Çek Hukuku** Ankara Seçkin Yayınevi 1993
- Eriş, Gönen: **Uygulamalı Çek Hukuku** Güncelleştirilmiş 2. Bası Ankara Seçkin Yayınevi 1995
- Eriş, Gönen: **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Üçüncü Baskı Seçkin Yayınevi Eylül 2000
- Eriş, Gönen: **Uygulamalı Çek Hukuku** Ankara Dördüncü Baskı Seçkin Yayınevi 2003
- Erman, Sahir:: Karşılıksız Çek **Batider** C.XI S.2
- Erman, Sahir:: **Sahtecilik Suçları** İstanbul 1987
- Erman, Sahir:: **Bankacılık Suçları Ticari Ceza Hukuku -V** İstanbul 1984
- Erman, Sahir:: **Bankacılık Suçları Ticari Ceza Hukuku –Ek I** İstanbul 1985
- Erman, Sahir:: **Ticari Ceza Hukuku Cilt I Genel Kısım** İstanbul Yeniden yazılmış ve güncelleştirilmiş 3.bası 1992
- Erten, Ali: **Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları** Doktora Tezi Ankara 1986
- Esenkar, Burhanettin: **Çekin Ziyatı Özellikle Çalınma Hali** Ankara Adil Yayınevi 1995
- Feyzioğlu, Metin: Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülükler Nedeniyle Hürriyetin Kısıtlanması –Anayasa ve Ceza Hukuk Açısından Bir İnceleme **AİHS ve Anayasa madde 38 f. 8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar BATİHE** Ankara 2001

- Franko, Nisim: **Ticari Senetlerden Çek ve Ciro** Noterler Birliği Mecmuası 1983 S.1
- Germain J. Claude
(Çev.Alp Gurus): Çek ve Kredi kartı **Banka Dergisi** 1969 Sayı 9
- Göğebakan, Osman: **Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu** Yüksek Lisans Tezi İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Mali Hukuk Ana Bilim Dalı İstanbul 1997
- Göle, Celal: **Çek Hukuku** Ankara 1989
- Göle, Celal: 3167 Sayılı Kanuna Göre Çekin Unsurları ve Şekli Prof. Dr. Yaşar Karayalçın' a 65.Yaş Armağanı Ankara 1988
- Günaydın, M.Şebnem: **Çeklerde Muhatap ve Muhatabın Sorumluluğu** Y.Lisans Tezi Gazi Üniversitesi Sosyal.Bilimler Enstitüsü Özel hukuk Ana Bilim Dalı Ankara 1990
- Gündüz, Aslan: Karşılıksız Çek Suçları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek Protokol'ün 1. maddesi ve Anayasanın Yeni hükmü Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Ön Tasarının Açıklanması ve Değerlendirilmesi **Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyumu** İstanbul, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları yayın no.2002/1 2002
- Gürbüz, Hulusi: **Bankalar Ticari Senetler İlişkisi** Ankara 1981
- Gürbüz, Hulusi: **Ticari Senetlerin İptali ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar** İstanbul 1984
- Hirsch, Ernst: **Ticaret Hukuku Dersleri** İstanbul ,İstanbul Üniversitesi Yayınları 1948
- İçel, Kayıhan - Donay ,Süheyl: **Karşılaştırmalı Ceza Hukuku** Genel Kısım1.Kitap İstanbul 5.Bası Beta Basım A.Ş 2006
- İmregün, Oğuz: **Mevduatın Korunması Açısından Bankalara Devlet Müdahalesi** Doktora Tezi İstanbul 1957
- İmregün, Oğuz: **Ticaret Hukuku Dersleri İstanbul** 7.bası Fakülteler Matbaası1984

- İmregün, Oğuz: **Kıymetli Evrak Hukuku** İstanbul 1991
- İmregün, Oğuz: **Kıymetli Evrak Hukuku** İstanbul Filiz Kitabevi 2003
- İmregün ,Oğuz: **Bilirkişi Raporları 1992** İstanbul Filiz Kitabevi 2001
- İnan, Nurkut: **Çekin İstirdat Davası ve Çekin İktisadi Niteliği** Batider 1969 C.5 Sayı 1
- İnan, Nurkut: **Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk** Ankara BATİHE yayınları Olgaç Matbaası T.İş Bankası Tesisi –Ankara Hukuk Fakültesi 1981
- İnan, Nurkut-Kıvanç, Serpil: **Yargıtay 11.H.D sinin Çeke İlişkin Kararları. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu** BATİHE yayınları Ankara 1984
- İnal, N. Çınar: **Çekte İbraz Sürelerinin Önemi Hüküm ve Sonuçları** Y.Lisans Tezi Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Ankara 1993
- Kalpsüz, Turgut
(Çelebican, Gürğan,
/ Erem, Faruk):
- İktisadi ve Hukuki Yönden Çek** Genişletilmiş 2.Basım Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları 1974
- Kaneti, Selim: **Bankacılık Uygulamasında Çek T.C. Ziraat Bankası Dergisi** 1986 Sayı 37
- Kaneti, Selim: **Vergi Hukuku** İstanbul Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2.Baskı Filiz Kitabevi 1989
- Karal, Kemal: **Bankacılık Yönünden Kredi Kartları Banka ve Ekonomik Y.D.** Mayıs 1984
- Karakaya, Selahattin: **En Son Değişikliklerle Karşılıksız Çek ve Uygulaması** Ankara Hukukçular Birliği Vakfı Yayınları, 1986
- Karayalçın, Yaşar: **Ticaret Hukuku Dersleri(Ticari Senetler)** Ankara 1970
- Karayalçın, Yaşar: **Borçlar, Ticaret ve Banka Hukuku Bibliyografyası** Batihe yayınları 1982-1983/1984/1985

Kaya, Aslan:	Belgeli Akreditifde Lehtarın Hukuki Durumu İstanbul 1995
Kendigelen, Abuzer:	Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı İstanbul Barosu Dergisi. 1990 Sayı.7-8-9.
Kendigelen, Abuzer:	Çek Hukuku 2. bası(3.Tıpkı Bası) İstanbul Arıkan Basım Yayım Dağıtım L.T.D Şirketi Yayını Ekim 2006
Kınacıoğlu, Naci:	Kıymetli Evrak Hukuku Ankara, Ankara İktisadi Ticari İlimler Akademisi Yayını 1982
Kınacıoğlu, Naci:	Kıymetli Evrak Hukuku 4.Baskı Ankara 1993
Kınacıoğlu, Naci:	Kıymetli Evrak Hukuku 5. Baskı Ankara Nobel yayım Dağıtım(Feryal Matbaacılık) 1999
Kocayusufpaşaoğlu, Necip:	Borçlar Hukuku Dersleri İstanbul 1985
Küney, Hikmet:	Banka Tekniği 5.baskı Ankara BATİHE yayınları 1986
Malkoç, İsmail - Güler, Mahmut:	Çek Yasası ve Ticari Senetlerle İşlenen Suçlar 2.basım Ankara Adil Yayınevi Eylül 1999
Malkoç, İsmail - Güler, Mahmut:	Çek Yasası ve Senetlerle İşlenen Suçlar 1.basım Ankara Seçkin Yayınevi 1990
Moroğlu, Erdoğan:	Türk Ticaret Kanunu Tasarısı İle Yürürlük Ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslığı Değerlendirmeler Ve Öneriler Ankara Türkiye Barolar Birliği yayınları :112 4.bası 2006
Narbay, Şafak:	Çekte Cayma ve Ödeme Yasağı İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş 1996
Narbay, Şafak:	Eski Çeklerin Hukuki Niteliği Hakkında Yargıtay 10. Ceza Dairesinin Bir Kararı Hakkında Değerlendirme AÜEHFD 2004 C:VII S.1-2

- Narbay, Şafak: Çekte İbraz sürelerinin belirlenmesi açısından Ölçü alınan “yer” Kavramına “De Lege Lata” ve “De Lege Ferenda” Çözüm Önerileri **Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’ e Armağan** Cilt 1 İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003
- Nomer, Ergin: **Devletler Hususi Hukuku** İstanbul 2.bası Fakülteler Matbaası, 1982
- Ömerbaş, Lütfü
Çetintaş, Sacit: **Temyiz Mahkemesi ve Hukuk Genel Kurulu Emsal Kararları** Ankara 1960
- Özta, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku** Ankara 1976
- Özta, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku** Ankara 1997 2. Bası
- Özta, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku** Güncelleştirilmiş 12.Bası Ankara Turhan Kitabevi Eylül 2006
- Özta, Fırat: **Garantili Çek** -Eurocheque Ankara Turhan Kitabevi 1982
- Poroy, Reha: Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler **Batider** Aralık 1981 C.11S.2
- Poroy, Reha: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 1981
- Poroy, Reha: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 9.bası Beta Basım Yayım A.Ş 1984
- Poroy, Reha: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 11.Baskı 1989
- Poroy, Reha-Tekinalp, Ünal: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 1995
- Poroy, Reha-Tekinalp, Ünal: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları** İstanbul 1999 14.bası
- Poroy, Reha-Tekinalp, Ünal: **Kıymetli Evrak Hukuku** Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şirketi 17.bası İstanbul Ekim 2006
- Postacıoğlu, İlhan: Çekin İbrazı İle İlgili Problemler **Batider** 1976 C.8 S.3

- Pulaşlı, Hasan: **Çek Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Yeni Çek Yasasının Getirdikleri T. Noterler Birliği Dergisi** 15.11.1983 S.40
- Pulaşlı, Hasan: **Kıymetli Evrak Hukuku** Adana Yenilenmiş 7. Baskı Karahan Kitabevi 2005
- Reisoğlu, Seza: **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** İstanbul 1.bası 1985(Tıpkı baskı İstanbul Evrim Basım –Yayım Dağıtım 1988)
- Reisoğlu, Seza: **Çek** Genişletilmiş 2.bası Ankara 1998
- Reisoğlu, Seza: **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek** Ankara Gözden geçirilmiş 3. Baskı Haziran 2003
- Reisoğlu, Seza: **3182 Sayılı Bankalar Kanunu Şerhi** Ankara 1988
- Reisoğlu, Seza: **Son Değişiklikler Açısından Çek** Türkiye Bankalar Birliği Tarafından 27 Mart 2003 Tarihinde Düzenlenen Konferans Türkiye Bankalar Birliği yayını www.ttb.org.tr
- Sancar, Türkan: **Ekonomik Suçla Ceza Ekonomik Ceza Ankara 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiriler Tartışmalar –Panel** 2002
- Selçuk, Sami: **Çek keşidesinin Koşulları ve Karşılıksız Çek Adalet Dergisi** 1974 Cilt 9
- Selçuk, Sami: **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı ve Çeklerle İlgili Suçlar** Ankara Kadioğlu Matbaası 1986
- Selçuk, Sami: **Çek Suçları** Ankara 1993
- Şener, Esat: **Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları 1926-2000**Ankara İkinci Baskı Seçkin Yayınevi 2000
- Şimşek, Edip: **Hukukta ve Cezada Ticari Senetler**, Ankara Yonca matbaası 1982
- Şimşek, Edip: **Ticari Senetler** Ankara 1979

Sungur, İlhan:	Banka Kartları Mevzuatı ve Uygulaması Ankara Seçkin Yayınevi 2007
Tandoğan, Haluk:	Sonraki Tarihli Çekler ve Ortaya Çıkardığı Sorunlar Batider C.XI S.2 Aralık 1981
Tandoğan, Haluk:	İsviçre Borçlar Kanunu Kısım III-V ve Haksız Rekabete Dair Federal Kanun Ankara Güzel İstanbul Matbaası BATİHE Yayınları 1958
Tekil, Müge:	Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş 1997
Tekinalp, Gülören:	Özel Hukuk Bağlama Kuralları İstanbul 1999
Tekinalp, Ünal:	Sermaye Piyasası Hukuku İstanbul 1982
Tekinalp, Ünal:	Banka Hukukunun Esasları Cilt 1 Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1.bası İstanbul 1988
Tekinalp, Ünal:	3167 sayılı yasada değişiklik yapılmasına ilişkin tasarımın İleri Keşide Tarihli Çeklere İlişkin Sisteminin Değerlendirilmesi 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiri ve Tartışmalar Ankara 2002
Teoman, Ömer:	Banka Çekleri Hukuken Çek midir? İHFM.C.LIV S.1-4
Teoman, Ömer:	Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler İstanbul 1987
Teoman, Ömer:	Çek Senet Sorunları ve Çözümü ve Önerileri Panel 13Şubat 1990 İTO Yayınları İstanbul 1990
Teoman, Ömer:	Yaşayan Ticaret Hukuku Hukuki Mütalaalar Cilt 1 kitap 1 1989-1991 İstanbul Kazancı Kitap A.Ş 1992
Tuhr, Von Andreas:	(Edege Tercümesi) Borçlar Hukuku İstanbul 1952
Tümerkan, Somay:	Dolandırıcılık Suçu (Karşılıksız Çek Keşidesi Fiilleri) İstanbul Doktora Tezi Kazancı Hukuk Yayınları 1987

Türk, Hikmet Sami:	Karşılıksız Çek Ödeyen Banka Keşideciden Ceza İsteyebilir mi? Banka ve Ticaret Hukuku Sempozyumu VIII , Batide yay. Ankara 1991
Uluç, Mehmet R.:	İtalyan Hukukunda Çekin Cezai Himayesi Batider Mart 1965 C.3 S.1
ÜLKEN, İbrahim:	Bankacılıkta Çeksiz Ödemeler Banka ve Ekonomik Yorumlar Dergisi . Mart 1984 S.3
ÜSTÜNDAĞ, Saim:	İcra Hukukunun Esasları 4.Bası Kardeşler Matbaası İstanbul 1984
UZUNER, Ahmet Ata:	3167 Sayılı Kanuna Göre Bankanın Yükümlülükleri ve Ceza Sorumluluğu Yüksek Lisans Tezi İstanbul Üniversitesi Sosyal B.Enstitüsü Mali Hukuk A.B.Dalı İstanbul 1994
Yiğit, Uğur:	Bankacılık Suçları 1.Bası İstanbul Ağustos 2006
Yenidünya, Ahmet Caner,:	Yeni Çek Kanunu İstanbul Legal Yayıncılık L.T.D Şirketi Mayıs 2003
Yerlikaya, Gökhan Kürşat:	Verginin Tahsilinde Çizgili Çek Kullanımı Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp' e Armağan 1.cilt İstanbul Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş 1.bası Eylül 2003
Yücel, Mustafa T:	Çek Suçları Aritmetiği 3167 Sayılı Kanunla İlgili Adalet Bakanlığı Taslağı ve Karşı Görüşler Sempozyumu Bildiri ve Tartışmalar Ankara 2002
Yüksel, Ali Sait:	Karşılıksız Çek Batider 1963 C.2 S.1
Yüksel, Ali Sait:	Bankacılık Hukuku İstanbul Gençlik Matbaacılık ve Neşriyat Müessesesi 1960
Yüksel, Ali Sait –Yüksel, Aslı – Yüksel, Ülkü:	Bankacılık Hukuku ve İşletmesi 10.Bası İstanbul Beta Basım Yayım A.Ş 2004
www.adalet.gov.tr:	Adalet Bakanlığı internet erişim sitesi
www.bkm.com.tr:	Bankalararası Kart Merkezi internet erişim sitesi

www.btom.org.tr:	Bankalararası Takas Odası Merkezi internet erişim sitesi
www.e-ticaret.gov.tr:	Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) internet erişim sitesi
www.istanbul.edu.tr:	İstanbul Üniversitesi internet erişim sitesi
www.kazanci.com.tr:	Kazancı Hukuk İçtihat Arama Programı internet erişim sitesi
www.e-ticaret.gov.tr:	Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) İnternet Erişim Sitesi
www.tbmm.gov.tr:	TBMM internet erişim sitesi
www.tbb.org.tr:	Türkiye Bankalar Birliği internet erişim sitesi
www.tcmb.gov.tr:	Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası İnternet Erişim sayfası
www.yargitay.gov.tr:	Yargıtay İnternet Erişim Sayfası
www.yok.gov.tr:	Yüksek Öğretim Kurulu İnternet Erişim Sayfası
www.e-ticaret.gov.tr :	Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) İnternet Erişim Sitesi