

ÇEKTE MUHATAP VE MUHATABIN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Av. Kaan ŞAHİNALP

GİRİŞ

Günümüzde kredi kartları ve diğer kaydi ödeme sistemleri gittikçe artan bir şekilde kullanılır hale gelmektedir. Bir ödeme aracı olan ve nakdi ödemenin güçlüklerini gidermek amacıyla geliştirilmiş bulunan çek, tüketiciler nezdinde yerini büyük ölçüde kredi kartlarına kaptırmış olmasına rağmen, özellikle esnaf ve tacir kesiminde en çok kullanılan ödeme aracı olma niteliğini korumaktadır.

Çek kullanımının pratik oluşu, nakit para taşımadaki parayı düşürme ve çaldırma risklerinin bulunmaması çek kullanımını yaygınlaştıran nedenlerin başında gelir. Yine bankaya hesap açmak hesap sahibi bakımından mevduat bulundurma anlamına gelir. Bu da hesap sahibine kredi kolaylığı gibi mevduattan kaynaklanan yararları sağlar.

Çek kullanımındaki olumsuzlukların başında çekin ödeme aracı olarak değil de kredi aracı olarak kullanılması gelir. Çekin damga vergisine tabi olmaması, uygulamada çekleri bono gibi kredi aracı ile kullanılan senetler haline dönüştürmüştür. Her ne kadar TTK m. 702/2 çeklerde vadenin geçersiz olacağını belirtmişse de keşideci ve hamilin anlaşması sonucu, düzenleme tarihini daha ileriki bir tarih olarak göstermekle çek ileride ödenecek bir borca teminat olarak alınabilmektedir.

Çek kullanımındaki diğer bir olumsuzlukta vadeli çek alışkanlığı nedeniyle, karşılıksız çek kullanımının artmış olmasıdır. Uygulamada karşılıksız çek olaylarının yoğunluk göstermesi, para yerine çekle yapılan ödemelerin kabulünü büyük ölçüde engellemiş ve böylece çek kullanımını hedeflenen yaygınlığa ulaşamamıştır. Bu durum muhatapın değişik şekillerde (teyitli çek, garantili çek) hamillere ödeme güvencesi verme yoluna gitmesine sebep olmuştur.

Karşılıksız çek keşidesi tehlikesine karşı, kanun koyucumuz hamilleri korumak için 1985 yılında "3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun"u yürürlüğe koymuştur. Bu kanun incelendiğinde göze çarpan en önemli özellik, 18 maddelik bu düzenlemenin 11 maddesinin muhatap bankanın yükümlülüklerine ayrılmış olmasıdır.

Uygulamada bankalar ile keşideci ve hamiller arasındaki uyuşmazlıklar yoğun biçimde mahkemelerin önüne gelmeye devam etmektedir. Kaldı ki, son dönemde dikkati çeken husus, muhatap banka ile hamiller arasındaki uyuşmazlıkların ve buna bağlı olarak bankaların sorumluluğuna yönelik kararların artış göstermiş olmasıdır. Bunun nedeni muhatap bankanın işlevine

yeni bir boyut getiren 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun'un düzenlemeleridir.

Bize göre çekle ödemelerin sağlığa kavuşturulması ve gerek keşidecinin gerekse hamillerin zarara uğramasının önlenmesi açısından muhatap bankanın hukuki sorumluluğunun incelenmesi, cezai sorumluluğunun incelenmesine göre önceliklidir. Ayrıca bugün değiştirilmek istenen bu kanuna yönelik yeni düşünceler arasında muhatap bankanın belirli koşulların gerçekleşmesi halinde, keşideci yanında çek bedelinin tamamından sorumlu tutulması önerileri dahi yer almaktadır ⁽¹⁾. Bu durum da bizi, çek hukukuna ilişkin olarak yapacağımız bir çalışmayı muhatap bankanın hukuki sorumlulukları üzerine yapmaya yöneltmiştir. İşte bu nedenlerle bu çalışmamızda muhatap bankanın cezai sorumluluğu üzerinde durulmamış ve sadece hukuki sorumluluk halleri incelenmiştir.

Bu çalışma bir giriş ve üç bölüm olarak ele alınmıştır.

Giriş bölümünde genel olarak çek kavramı,

Birinci bölümde, muhatap ve muhatabın ehliyeti,

İkinci bölümde, muhatabın çek bedelini ödeme mükellefiyeti ve hukuki sorumluluğu,

Üçüncü bölümde ise sahte ve tahrif edilmiş çekin ödenmesinden doğan muhatabın sorumluluğu incelenmiştir.

II- ÇEK KAVRAMI VE ÖNEMİ

Hukuki niteliği itibarıyla bir ödeme aracı olan çek; TTK (m. 692-735) ve 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanunda düzenlenmiş bir ticari senettir. Çekte tıpkı poliçede olduğu gibi keşideci, muhatap ve hamil olmak üzere üç kişi vardır ve çekte poliçe gibi çifte yetki veren bir havaledir.

Hukukumuzda çek çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Bir tanıma göre çek; "Münhasıran bir bankaya hitaben yazılabilen, kanuni şekil şartlarına tabi, kıymetli evraktan madut (sayılan) ve sadece nakde taalluk edebilen hususi bir havale senedir ⁽²⁾." Bir başka tanıma göre çek; "Bir çek anlaşmasına binaen kendi emrine bulundurulması gerekli vadesiz hesaptan hamil yararlanı bir ödeme temini için banka üzerine keşide edilen kıymetli evraktır ⁽³⁾."

(1) TEKİL, Müge, s. V.

(2) DOMANIÇ, S. 529.

(3) TEKİL, Fehiman, s. 169.

Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere, çek bir banka üzerine çekilmek-
te ve bir nakdin ödenmesini temin etmektedir. Bu durumda bir kimsenin çek
keşide edebilmesi için, bankada hesabının bulunması, kendisine çek anlaşt-
masına binaen bir çek karnesinin verilmiş olması gerekir. Keşideci, çek he-
sabının bulunduğu banka üzerine çek keşide etmek suretiyle hamile ödeme
yapılmasını sağlamaktadır. Hamilin çeki ibraz ederek, karşılığının ödenme-
sinin talep yetkisi, banka ile keşideci arasındaki çek anlaşmasına dayanmak-
tadır (4).

Hukuki niteliği itibariyle havale mahiyetinde olan çekin, belli şekil
şartlarına tabi yazılı biçimde yapılan, mücerret ve kayıtsız şartsız bir ödeme
emri niteliğinde olması gerekir (5).

Çekte ibraz süresi, TTK m.708'de düzenlenmiştir. Buna göre çek keşi-
de edildiği yerde ödenecekse on gün, keşide edildiği yerden başka bir yerde
ödenecekse bir ay ve kıtalar arasında ise, üç ay içinde muhataba ibraz edil-
mesi gerekmektedir.

Çekin ibraz süresi içerisinde muhataba ibrazına rağmen karşılığı ol-
maması nedeniyle ödenmemesi durumunda hamil, keşideci ile müracaat
borçlularına başvuruda bulunabilir. Çekin ödenmemesi halinde protestoya
gerek yoktur. Ödememe halinin muhatap banka veya takas odası tarafından
çekin arkasına veya alonja yazılmış olması yeterlidir (6).

TTK m.696 gereği çekte kabul yasağı olup, çekin üzerine yazılmış bir
şerhi, yazılmamış sayılır. Diğer taraftan TTK m.707 uyarınca çek, görüldü-
ğünde ödeneceğinden buna aykırı bir kayıt varsa yazılmamış sayılır.

III- ÇEKİN UNSURLARI

TTK M.692'de çeklerde aranan unsurlar hüküm altına alınmıştır. Bu-
na göre çekte mecburi ve alternatif unsurlar olmak iki tür unsur bulunmakta-
dır.

1. ÇEKİN MECBURİ UNSURLARI

Çeklerde bulunması gereken mecburi unsurların, bulunmaması halin-
de senet çek niteliğini kayıp eder; bu takdirde senet havale hükmünde sayı-
lır(7).

(4) ERTEKİN-KARATAŞ, s. 222.

(5) ÖZTAN, s. 625.

(6) ERTEKİN-KARATAŞ, s. 222.

(7) BOZER-GÖLE, S. 144.

A. Çek Kelimesi (TTK m.692/I)

Bir senedin çek vasfında sayılabilmesi için ilk unsur çekte çek kelimesi ve eğer senet Türkçe'den başka bir dilde yazılmış ise o dilde çek karşılığı olarak kullanılan kelime bulunmalıdır. Gerçi kanunda çek kelimesinin senet metninde bulunmasının zorunlu olduğu konusunda bir açıklık yoktur. Ancak doktrinde ve uygulamada baskın görüş, çek kelimesinin senet metninde yer alması şeklindedir⁽⁸⁾.

B. Muayyen Meblağ (TTK m.692/II)

Bir senedin çek vasfını kazanabilmesi için muayyen bir bedelin ödenmesi konusunda kayıtsız şartsız bir havaleyi içermesi gerekmektedir. Buradaki muayyen bir bedelin mutlaka paraya ilişkin olması gerekmektedir. Sözü edilen havale para dışında bir şey ise, bu takdirde çek söz konusu olmayıp adi havale söz konusu olur⁽⁹⁾.

C. Muhatabın Adı Soyadı (TTK m.692/III)

TTK m.694 hükmüne göre; Türkiye'de ödenecek çeklerde muhatap olarak ancak bir banka gösterilebilir. Başka bir kimse üzerine çekilen çek, sadece havale hükmündedir. Bu durumda da havale sayılan bu çek damga resmine tabi olacaktır.

Bankalar Kanunu uyarınca (m.5) ülkemizde ancak tüzel kişilerin bankacılık yapabileceği ve gerçek kişilerin bankacılık yapması yasaklandığından muhatabın soyadının yazılmasına bu durumda gerek bulunmamaktadır⁽¹⁰⁾.

D. Keşide Günü (TTK m.692/V)

Çekte keşide gününün gösterilmesi zorunludur. Aksi halde senet çek sayılmaz. Keşide günü ibraz süresinin hesaplanması ve keşidecinin ehliyetinin saptanması bakımından önem taşımaktadır. Keşide gününün çekte herhangi bir tereddüte imkan vermeyecek şekilde açık olarak gün, ay ve yıl belirtilmek suretiyle yazılmış olması gereklidir.

(8) TEKİL, Fehiman, s. 180; ÖZTAN, s. 632; ERTEKİN-KARATAŞ, s. 223. Doktrinde ileri sürülen bir fikre göre bu gibi çekleri (çek kelimesini içermeyen çekleri) emre yazılı havale saymak gerekir. KARAYALÇIN, s. 277.

(9) TTK m.714 hükmüne göre; çekteki muayyen bir bedelin yabancı bir para ile de gösterilmesi mümkündür. Eğer aynen ödeme kaydı yoksa, o zaman çekin ibraz günündeki rayice göre o memleket parası ile ödenebilir.

(10) TTK m.730 bent 1'deki yollama nedeniyle aynı yasanın 585. maddesine göre, keşideci poliçelerde olduğu gibi kendi emrine veya kendisi üzerine çek keşide edebilir. ERTEKİN-KARATAŞ, s. 224.

Yargıtayımız senette sadece keşide yılının yazılı olmasının yeterli olmadığını belirtmiştir (11).

TTK m.707 hükmüne göre, çek ibrazında ödeneceği için, çeke keşide günü olarak ileri bir tarihin yazılmış olması geçerliliğine etkili değildir. Yani çeke yazılan gün ile tanzim edildiği tarih farklı olabilir. Çeke keşide gününden sonraki bir tarih yazılarak ibraz süresi uzatılabilir. Yine keşide günü olarak gösterilen günden evvel ödenmek için ibraz edilen çek, ibraz günü ödenir (12).

Çeke gerçekte olmayan bir tarihin yazılmış olması durumunda, senedin çek vasfını kaybedeceğini kabul etmenin aşırı bir şekilcilik olacağı düşüncesi ileri sürülmüştür. Fakat keşide günü olarak mantığa açıkça aykırı şekilde 32 Mayıs 1998 gibi bir tarihin gösterilmesi durumunda ise, o senedi çek olarak kabul etmemek gerektiği ifade edilmiştir (13).

E. Keşidecinin İmzası (TTK m. VI)

Çekte bulunması zorunlu unsurlardan birisi de, keşidecinin imzasıdır.

2. ÇEKİN ALTERNATİF UNSURLARI

Çeklerde bazı unsurların bulunulmaması durumunda, senet çek niteliğini kaybetmez. Bu unsurların yerine geçecek başka unsurların mevcut olup olmadığı dikkate alınır. Bu unsurların da mevcut olmaması halinde senet, çek niteliğini kaybeder ve havale sayılır.

A. Ödeme Yeri

TTK m.692/2 hükmüne göre, çekte ödeme yeri gösterilmelidir. Ödeme yeri gösterilmemişse muhatabın ad ve soyadı yanındaki yer ödeme yeri sayılır. Muhatabın adı yanında birden fazla yer gösterilmişse çek ilk gösterilen yerde ödenir. Bu hüküm nedeniyle doktrinde bu konu tartışmalıdır. Çekte birden fazla ödeme yerinin gösterilebileceği de savunulmuştur. Ancak bunun isabetli bir görüş olduğunu söylemek mümkün değildir. Eğer böyle olsaydı kanun ödemenin ilk gösterilen yerde yapılacağını hükme bağlamazdı (14).

(11) Bkz. Yargıtay 12. HD. 3.12.1968 tarih ve 11310-11328 sayılı kararı. ERTEKİN-KARATAŞ, s. 225 ten naklen.

(12) KINACIOĞLU, s. 315.

(13) ÖZTAN, s. 643.

(14) KINACIOĞLU, s. 314.

B. Keşide Yeri (TTK m.693/5)

Çekte keşide yeri gösterilmiş olmalıdır. Keşide yerinin senette yazılı olmaması halinde, çek keşidecinin ad ve soyadının yanında yazılı yerde çekilmiş sayılır. Keşidecinin ad ve soyadı da yazılmamışsa senet çek niteliğini kaybeder, havale mahiyetinde sayılır (15). Öte yandan uygulamada çekin keşide yeri yazılırken şehir adı tam yazılmamakta ve kısa olarak "İst", "Ank", "Ant" gibi ibareler konulmaktadır. Bunların keşide yeri olarak kabul edilip edilmeyeceği Yargıtay daireleri arasında içtihat aykırılığı yaratmış ve bu durum 14.12.1992 gün ve E. 1992/1, K. 1992/5 sayılı İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun kararı ile çözümlenmiştir. Buna göre çeklerde keşide yerinin hiçbir duraksamaya yer bırakmayacak şekilde anlaşılabilir olması koşulu ile kısaltılmış olarak yazılması halinde, çekin sadece keşide yerinin kısaltılmış olarak yazılmış olmasının geçersiz sayılmasını gerektirmeyeceği içtihat edilmiştir (16).

IV. KANUNİ UNSURLARI DIŞINDA ÇEKE YAPILAN İLAVELER VE HUKUKİ SONUÇLARI

1. ÇEKE YAZILMASI MÜMKÜN VE GEÇERLİ İLAVELER

A. "Emre Yazılı Değildir" İlavesi

Çek kanunen emre yazılı bir senettir. Bu özelliğinden dolayı çekte sadece lehtarın ismi yazılı olsa bile çek ciro yolu ile devredilebilir ve keşideci temel borç ilişkisine dayanarak lehtara karşı ileri sürülebileceği defileri ci-rantalar karşı ileri süremez.

Keşideci çekin ciro yolu ile devrine mani olmak isterse lehtarın ismini yazdıktan sonra çekin herhangi bir yerine "emre yazılı değildir", "ciro edilemez" gibi bir ifadeyi yazması yeterlidir (17).

"Emre yazılı değildir" kaydını taşıyan bir çek ancak alacağın temlikî yolu ile devredilebilir. Bu devir alacağın temlikinin hukukî sonuçlarını doğurur (TTK. m.700/II).

B. "Hamiline" İlavesi

TTK. m.697/III hükmü gereği keşideci lehtarın ismi yanısıra "hamiline" kaydı ile çeki hamiline yazılı çek haline getirebilir (18).

(15) BOZER-GÖLE, s. 147.

(16) ERTEKİN-KARATAŞ, s. 229

(17) REİSOĞLU, s. 19.

(18) REİSOĞLU, s. 19.

C. Çekin Bir Bankaya Ödeneceği Kaydı

Bir çekin keşidecisi veya hamili çekin iç yüzüne birbirine paralel iki çizgi çekmek suretiyle çeki çizgili çek haline getirebilir. Paralel çizgiler arasına hiçbir şey yazılmamışsa veya sadece "banka" kelimesi yazılmışsa umumi çizgili çekten söz edilir. Umumi çizgili çek muhatap banka tarafından ancak bir bankaya veya muhatapın bir müşterisine ödenebilir (TTK. m.716).

İki çizgi arasına belli bir bankanın adı yazılmış ise çek hususi çizgili çek halini alır. Hususi çizgili çek muhatap banka tarafından ancak adı yazılan bankaya veya bu banka muhatap ise onun müşterisine ödenebilir (19).

D. Hesaben Ödeme Kaydı

Bir çekin keşidecisi veya hamili çekin yüz tarafına enine doğru "hesaba geçirilecektir" kaydını veya buna benzer bir tabiri yazarak çekin ödenmesini men edebilir. Bu takdirde çek muhatap banka tarafından ancak hesaba, alacak kaydı, hesap nakli, takas suretiyle kayden ödenebilir. Bu kayıtlar ödeme yerine geçer. "Hesaba geçirilecektir" kaydının çizilmesi hükümsüzdür (20).

Bu hükümlere aykırı hareket eden muhatap banka çekin bedelini aşmamak üzere meydana gelen zarardan sorumludur (TTK. m. 714)

E. Protestodan Muafiyet Kaydı

Protestodan muafiyet kaydı çeklerde konabilir (TTK. m. 734). Bu kaydın bulunması halinde hamil ödenmeyen çeki protesto etmese veya onun yerini alan kaydı koydurmasa bile keşideciye başvurabilir. Ancak protesto-suz kaydı hamili ödeme için ibraz süresi içinde muhatap bankaya başvurma mükellefiyetinden kurtarmadığından süresinde ibrazı tespit ettirecek hamil ve karşılıksız kaydını da koyduracaktır. Bu sebepten uygulamada çeklerde protestodan muafiyet kaydına pek rastlanmamaktadır(21).

F. Diğer Kayıtlar

Çeklerde cirantanın ödememeden sorumlu olmayacağı, çekten doğan ihtilaflarda belli mahkemenin yetkili bulunacağı veya bu ihtilafların tahkim yolu ile halledeceği şeklinde kayıtlar konabileceği gibi çekin görülmüş ve tasdik edilmiş olduğunu gösteren kayıtlarda konulabilir.

(19) ÖZTAN, s. 648.

(20) REİSOĞLU, s. 24, ÖZTAN, s. 648.

(21) ÖZTAN, s. 648.

2. ÇEKE YAZILMASI HALİNDE GEÇERSİZ SAYILAN İLAVELER

A. Kabul Şerhi

Bilindiği gibi çeklerde kabul yasağı vardır. Nitekim TTK. m. 696 hükmüne göre, "çek hakkında kabul muamelesi cari değildir. Çek üzerine yazılmış bir kabul şerhi yazılmamış sayılır.

B. Faiz Kaydı

TTK. m. 698 hükmüne göre çekte yazılmış herhangi bir faiz şartı yazılmamış sayılır. Çekin bir ödeme vasıtası olması nedeniyle bir borç belgesi olarak kabulüne imkan bulunmaması nedeniyle çeke faiz şartı konulamaz⁽²²⁾.

C. Mesuliyetten Kurtulma Şartı

Keşidecinin senedin ödenmemesi halinde sorumlu olmayacağını belirten kayıtları çeke koyması caiz değildir. Bu yasağa rağmen konan sorumluluktan kurtulma şartı çekin geçerliliğini etkilemez. Fakat bu kayıta hüküm ifade etmez (TTK. m.730/3). Buna karşılık cirantaların ödenmemeden dolayı sorumlu olmayacaklarına dair kayıt koymaları mümkündür (TTK. m.597).

D. Vade Şartı

TTK. m. 707 hükmüne göre çekte bir tek vade vardır ve o da görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış sayılır. Buradan yola çıkarak çekte aslında teknik anlamda vadenin bulunduğu söylenemez⁽²³⁾.

3. SENEDİN ÇEK OLMA NİTELİĞİNİ ORTADAN KALDIRAN İLAVELER

TTK.'da sayılanlar dışında çeke yapılan ilavelerin çekin kayıtsız şartsız havale niteliği ile bağdaşmaması halinde senedin çek olma niteliği ortadan kalkacaktır. Örneğin çek bedelinin ödenmesinin belli bir malın teslimi, bir hizmetin ifası belli belgelerin ibrazı gibi şartlara bağlanması ve bunların çek üzerine yazılması halinde bu senet çek olarak geçersiz sayılacaktır⁽²⁴⁾.

(22) REİSOĞLU, s. 24.

(23) ÖZTAN, s. 651.

(24) REİSOĞLU, s. 25.

ÇEKTE MUHATAP VE MUHATAP OLMA EHLİYETİ

I. MUHATAP İLE LEHTAR ARASINDAKİ İLİŞKİ

Çekte lehtar olarak herhangi bir üçüncü şahıs gösterilebileceği gibi TTK. m. 730/I'in, TTK. m. 585'e yaptığı atıf dolayısıyla keşideci bizzat kendi emrine de çek keşide etme imkanına sahiptir. Bununla birlikte muhatap bankanın çekte lehtar olarak gösterilmesi konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Yargıtay verdiği bazı kararlarda bu meseleye olumlu bir yaklaşım göstermiş ve bir çekin tedavülüne son vererek ve onu ödeyerek muhatap banka lehine çek düzenlenmesini önleyen bir yasa hükmü bulunmadığından bahisle muhatabın aynı zamanda lehtar olabileceği sonucuna varmıştır.

Muhatap bankanın çek hesabının bulunduğu şubesi lehtar olarak gösterilebileceği gibi başka bir şubesi de lehtar olarak gösterilebilir. Ancak muhatap banka lehtar durumunda olsa bile çeki devredemez. Muhatap bankanın ciro şerhine dayanarak çekin zilyedi olacak kişinin yetkili hamil ve alacaklı sıfatını kazanması mümkün değildir. Çünkü TTK. m. 701 muhatap bankanın cirosunu geçersiz saymaktadır.

TTK. m. 701 son cümlede yer alan ve muhatap bankanın başka bir şubesine yapılan ciroyu geçerli sayan hükmü bu şubenin çeki tekrar ciro etmesine izin vermez. Aksi halde muhatap banka için TTK ile getirilen kabul yasağına uymama sonucu doğar (25).

TTK. m. 701/IV hükmüne göre muhatabın birden fazla şubesi olupta ciro çekin üzerine çekildiği şubeden başka bir şube üzerine yazılmış ise bu ciro geçerlidir. Onun dışında muhatap banka lehindeki ciro makbuz hükmündedir. Muhataba cironun makbuz hükmünde sayılmasının sonucu ise, bu ciro ile muhatabın kambiyo hukukuna göre hamil sayılmaması ve senette yazılı hakların kendisine intikal etmemesidir. Başka bir ifadeyle çek borçlularının muhataba karşı TTK. m. 597'den dolayı bir sorumlulukları olmayacaktır. Muhatap banka çek bedelini hamile öderse sonradan karşılığının olmadığı anlaşılabilir. Kendisine yapılan bu ciro nedeniyle ne daha önceki ci-rantalara ne de keşideciye karşı kambiyo senetlerine dayanan bir rücu hakkına sahip olmayacaktır. Karşılıksız çeki ödeyen banka keşideciye, kredi sözleşmesi vekaletsiz iş görme, sebepsiz zenginleşme veya havale hükümlerine göre rücu edebilir.

(25) REİSOĞLU, s. 19.

II. MUHATAP İLE KEŞİDECI ARASINDAKİ İLİŞKİ

1. ÇEK ANLAŞMASI

Çekin geçerliliği keşideci ile banka arasındaki çek anlaşmasına bağlı değildir. Banka ile hesap sahibi arasındaki anlaşma, bankanın keşideciye ve çek hamiline karşı sorumluluğu açısından önemlidir (26).

Buna karşılık çek anlaşmasının bulunmaması halinde, üzerine çek keşide edilen hesapta para bulunsa bile, çeki ödememeden ötürü muhatap bankanın keşideciye karşı sorumluluğu ortaya çıkmaz ve çek yasasına göre de hamile karşı ödeme mükellefiyetleri doğmaz. Ancak 3167 sayılı çek yasasına göre, banka çek karnesini verirken çekle çalışan hesap numarasını çeki yazmak zorunda olduğundan bu durum banka ile hesap sahibi arasında bir çek anlaşmasının açık delilini oluşturur (27).

Bu durum karşısında TTK. m. 695/I maddesinde yer alan "Bir çekin keşide edilebilmesi için muhatabın elinde keşidecinin emrine tahsis edilmiş bir karşılık bulunması ve keşidecinin bu karşılık üzerinde çek keşide etmek suretiyle tasarruf hakkını haiz bulunacağına dair, muhatapla keşideci arasında açık veya zımni bir anlaşmanın bulunması şarttır. Şu kadar ki, bu hükümlere riayetsizlik senedin çek olarak muteber olmasına helal getirmez." hükmünün taraflar arasında zımni çek anlaşması yapılabileceğine dair kısmının uygulama bakımından bir anlamı kalmadığını söylemek mümkündür.

Görüldüğü üzere TTK. m. 695 de belirtildiği gibi çek anlaşması çekin geçerliliği ile ilgili değildir. Çek anlaşması muhatabın keşideciye ve hamile karşı sorumluluğu bakımından gereklidir.

2. KARŞILIK

Kanun koyucu'nun üzerinde önemle durduğu konuların başında keşidecinin muhatap banka nezdinde üzerinde tasarrufa yetkili olduğu bir karşılığın bulunmasıdır. Karşılığın çekin ödenmek üzere ibraz edildiği günde hazır bulunması yeterlidir.

İbraz süresi içinde ibraz anında bankada çekin karşılığı bulunmadığı takdirde çek karşılıksız çek halini alır. Ancak bu durum çekin geçerliliğini etkilemez (28).

(26) REİSOĞLU, s. 33

(27) REİSOĞLU, s. 34.

(28) ÖZTAN, s. 653.

3. ÇEK TAAHHÜTNAMESİ

Bankalar, hesap sahipleri ile çek anlaşması yaparken, kendilerini sorumluluktan kurtarmak amacıyla çek karnesi verdikleri müşterilerine taahhütname imzalatırlar.

Bankaları tüm sorumluluklarından kurtaran bu taahhütname, bazı durumlarda BK. m. 99 çerçevesinde ele alınmalıdır. Yani bu taahhütnamede bankalar mesela, sahte ve tahrif edilmiş çekten sorumlu olmayacaklarını yazılı olarak belirtse bile, ağır kusur hallerinde BK. m. 99 gereğince sorumlu olacaklardır (29).

III- ÇEKLERDE MUHATAP OLMA EHLİYETİ

Türk hukukunda çeklerde, muhatap olarak ancak bir bankanın gösterebileceği kabul edilmiştir. Çekin, sadece bir banka üzerine keşide edileceğini kabul eden TTK'da bankanın ne olduğu da belirtilmiştir. TTK. m. 727 hükmüne göre banka, bankalar kanununa tabi müesseseler olarak kabul edilmiştir.

Çekte ödeyecek kimsenin yani muhatabın adı ve soyadının belirtilmesi gerekmektedir (TTK. m. 692/III). Bu husus, çeklerde bulunması gereken zorunlu unsurlardan biridir. Muhatabın adı ve soyadı şeklindeki ifade, gerçek kişilerinde çeklerde muhatap olabileceği izlenimi verdiği için, Türk Hukuku açısından yanlıştır. Zira, Türkiye'de ödenecek çeklerde TTK. m. 694/I ve m. 727 uyarınca muhatap ancak Bankalar Kanununa tabi bir banka olabilir. Bu bakımdan, TTK. m. 692/III de yer alan ifadenin, muhatabın ticaret unvanı şeklinde anlaşılması gerekir. TTK. m. 18'e göre bankalar tacir sayılırlar (30).

Görülüyor ki, Türkiye'de ödenecek çeklerde muhatap olarak TTK'na göre sadece Bankalar Kanununa tabi bir banka gösterilebilir.

3182 sayılı Bankalar Kanununa Türkiye'de kurulmuş ve kurulacak bankalar ile yabancı ülkelerde kurulmuş olupta Türkiye'de şube açmak suretiyle faaliyete geçecek olan bankalar tabidir. Bu kapsam dışında bir müessesenin ya da bir kişinin muhatap olarak gösterildiği senetler çek hükmünde sayılamaz, havale hükmündedir (31).

(29) REİSOĞLU, s. 34

(30) ŞİMŞEK, s. 372.

(31) KINACIOĞLU, s. 312.

1. BANKALAR

Türkiye'de kurulan bankalar, ticari bankalar, yatırım ve kalkınma bankaları gibi gruplara ayrılmıştır.

A. Mevduat Kabul Eden Bankalar

Bu bankaların amaçları gerçek ve tüzel kişilere kredi sağlamak, mevduat toplamak, belirli bankacılık işlemlerini yapmaktır. Ülkemizde, özel kanunlarla kurulmuş olan bankalar kendi kanunları uyarınca yaptıkları işleri özel kanunlardaki hükümlere uygun olarak yerine getirmektedir. Özel amaçları yanında, diğer bankacılık işlemlerini de yürütmektedirler (32).

Bir kısım bankalar ise bankacılık işlemleri yanısıra sanayi işletmeciliği görevini de yüklenmişlerdir (33).

B. Kalkınma ve Yatırım Bankaları

Kalkınma ve yatırım bankaları uzun vadeli yatırım kredisi sağlamak amacıyla kurulmuş bankalardır. Kaynakları uluslararası mali kuruluşlar ve sermaye piyasasıdır. Bankalar Kanununun m. 95/II hükmü gereğince sağladıkları paralar mevduat sayılmaz.

Yine aynı kanunun 13/IV maddesinde de sermaye piyasasından sağladığı kaynakların mevduat kabul edilemeyeceği de belirtilmiştir. Özellikleri nedeniyle bu gruba giren bankalar, mevduat kabul etmedikleri sürece Bankalar Kanununun m. 95/I de sayılan hükümlere bağlıdır. Mevduat kabul ettiklerinde, anılan kanunun diğer maddeleri de uygulanacaktır.

Bunun için, Kalkınma ve Yatırım Bankaları mevduat kabul etmemeleri nedeniyle Türk Hukuku'nda çeklerde muhatap olma ehliyetleri yoktur (34).

2. ÖZEL FİNANS KURUMLARI

A. Genel Olarak

Bankalar dışındaki mali kuruluşların 3182 sayılı Bankalar Kanununa bağlı olmayacağı, sözü edilen Kanunun m. 96/I maddesinde belirtilmektedir. Bu kurumların bağlanacağı esaslar TTK'nun ve diğer mevzuatın çeke

(32) Örneğin T.C. Ziraat Bankası, Türkiye Emlak Bankası, Türkiye Halk Bankası, Türkiye Vakıflar Bankası gibi bankaları bu ayrıma örnek olarak gösterebiliriz.

(33) ERTUNA, s. 40.

(34) EREM-ALTINOK-TANDOĞAN, s. 373.

ilişkin hükümleri konusundaki düzenlemelerin Bankalar Kurulunca yapılacağı ikinci fıkrada belirtilmiştir. Düzenleme dışı hususlarda TTK ve ilgili diğer mevzuat hükümleri uygulanacaktır.

Bakanlar Kurulunca, Kanunun tanıdığı bu yetkiye dayanılarak Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkında 16.12.1985 ve 83/7506 sayılı kararname ve eki karar yürürlüğe konmuştur ⁽³⁵⁾. Bu kararın 6. maddesi daha sonra değiştirilerek özel finans kurumlarına "Kurum Türk Ticaret Kanunu ile diğer mevzuatın, çökle ilgili hükümlerine tabidir" denilmek suretiyle "muhatap" olma ehliyeti tanınmıştır ⁽³⁶⁾.

Bu açıklamalar ışığında, Türkiye'de ödenecek çeklerde muhatap olarak, bugün için Bankalar Kanununa tabi olan bankalar ile özel finans kurumlarının gösterilmesi mümkündür.

B. Bankalardan Ayrımı

Özel finans kurumlarının bankalar kanununa tabi olmamaları, böylece kanun güvencesinden uzak olarak kararname ve tebliğlerle getirilen düzenlemelerle çalışmaları hukuk sistemi açısından sakıncalıdır ⁽³⁷⁾.

Özel finans kurumları hakkındaki cezai koğuşturmanın Bankalar kanunun 13. maddesindeki ceza hükümleri yerine 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Kanununun 3. maddesine (ve fiilin istisnaen Türk Ceza Kanununa) göre, suç oluşturması halinde bu kanuna göre farklı cezai yaptırımlar uygulanmaktadır. Aynı işi yaptıkları halde, Bankalar Kanununa aykırı eylemleri sonunda bankalara, ağır para cezası veya hapis gibi daha ağır bir ceza uygulandığı halde özel finans kurumlarına Türk Parasının Kıymetini Koruma Kanununun 3. maddesindeki ağır para cezası uygulanacaktır. Bankalar Kanununun 28 ve 29. maddelerinde, banka yöneticileri ve denetçileri için getirilen yemin etme ve mal beyanında bulunma mükellefiyeti ve 31. maddesinde belirtilen bankalarda çalışmaları yasaklanmış kişilere ait hususlar, özel finans kurumları için getirilmemiştir ⁽³⁸⁾.

(35) R.G. 19.12.1983, Sa. 18256 (Mükerrer)

(36) Bakanlar Kurulu Kararı Sa. 85/10129, R.G. 11.12.1985 Sa. 18955

(37) MOROĞLU, s. 29.

(38) MOROĞLU, s. 21.

3. BANKA VE ÖZEL FİNANS KURUMLARI DIŞINDAKİ DİĞER TÜZEL KİŞİLERİN MUHATAP OLARAK GÖSTERİLMESİ

Bankalar Kanunu hükümlerine tabi olmayan Tasarruf Sandıkları, Amortisman, Kredi Sandığı, Halk Sandıkları ve benzeri kredi müesseseleri üzerine çek keşide edilemez.

Yine bunun gibi, kalkınma yatırım bankaları mevduat kabul etmedikleri sürece, Bankalar Kanununun bazı hükümlerine tabi tutulmadığından bunlar üzerine çekilen çekler hakkında belirli şartlar altında adi havale hükümleri uygulanır. Ancak T.C. Posta Telgraf ve Telefon İşletmesi üzerine çekilen posta çekleri, bu prensibe istisna teşkil eder ⁽³⁹⁾.

IV- ÇEKLERDE MUHATABIN ÇEK BEDELİNİ ÖDEME MÜKELLEFİYETİ

1. TÜRK TİCARET KANUNUNA GÖRE

Türk Ticaret Kanunu hükümleri çerçevesinde, çek bir havale hükmünde olduğundan ve muhatap bankanın çek hamili ile herhangi bir hukuki ilişkisi bulunmadığından muhatap banka çekin süresi içinde ibrazı halinde, karşılığı bulunsa bile, çeki ödemeyi reddedebilir ve hamilin bankaya karşı herhangi bir talep hakkı doğmaz.

TTK. m. 695/II de "Keşideci muhatap nezdinde çekin ancak bir kısım karşılığını hazır bulundurduğu takdirde, muhatap bu kısmi karşılığın tutarını ödemekle mükelleftir." Bu hükümden yola çıkarak, bu yükümlülüğün keşideciye karşı olduğu diğer bir deyişle muhatap banka karşılığı olduğu halde, bu çeki ödememezse bundan dolayı hamilin başvurusu üzerine keşidecinin uğradığı zarardan sorumlu olacağı şeklinde yorumlanmaktadır ⁽⁴⁰⁾.

2. 3167 SAYILI KANUNA GÖRE

3167 Sayılı Çek Kanunu ile karşılığı bulunmak kaydı ile süresi içinde ibraz edilen çekin muhatap banka tarafından ödenmesi mükellefiyeti getirilmiştir (m.4).

Muhatab banka, yasadan ötürü borçlu duruma getirildiğinden, hamil le arasında herhangi bir akdi ilişki bulunmadığı halde hamil çeki süresinde ibraz ederse ödememe halinde diğer cirantalar ve keşidecinin yanısıra, muhatap bankayı da dava edebilecektir ⁽⁴¹⁾.

(39) KARAYALÇIN, s. 276.

(40) REİSOĞLU, s. 149

(41) REİSOĞLU, s. 88

Ancak hamil keşideciyi veya diğer cirantaları kambiyo senetlerine ilişkin özel takip yolu ile takip edebildiği halde, muhatap bankayı genel hükümlere göre takip ve dava edebilecektir.

Çek Kanunu, ibraz edilen çeki ödemeyen muhatap banka için hukuki sorumluluğun yanısıra para cezasını da öngörmektedir. Ayrıca Çek Kanunu ile muhatap bankanın her karşılıksız çek yaprağı için azami 500.000.-TL ödeme mükellefiyeti kabul edilmiştir (42).

ÇEKTE MUHATABIN HUKUKİ SORUMLULUĞU

I. GENEL OLARAK

3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun gerek bankalara ve gerekse keşidecilere çek konusunda önemli bazı mükellefiyetler getirmiştir. Bu mükellefiyetler bir yandan bankaların çek hesabı açtığı müşterilerini titizlikle seçmelerini amaçlamış diğer yandan da karşılıksız çek keşidesini önlemeyi öngörmüştür.

1. BANKALARIN ÇEKLE İŞLEYECEK HESAP AÇMA MÜKELLEFİYETLERİ

Sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde bankalar da diğer tüm gerçek ve tüzel kişiler gibi diledikleri kimselerle, diledikleri koşullarda sözleşme akdetmek hakkına sahiptirler. Bu bağlamda, kural olarak bankaların uygun gördükleri kimselerle çek anlaşması yaparak, bu kişilere çek karnesi verebileceklerine de şüphe yoktur (43). Ancak Çek Kanunu m.2 hükmüne göre, bankalar çekle işleyecek hesap açarken gerekli dikkat ve özeni göstermek mecburiyetindedirler. Bir başka deyişle bankalar ancak güvendikleri müşterilerine çekle işleyecek cari hesap açabilirler.

Bu hüküm ile kanun koyucu karşılıksız çek keşidesi olgusunu başlangıçta engellemeyi amaçlamış ve muhatap bankaya getirdiği özen yükümü ile onun çek karnesi vereceği müşterilerini belirlemede seçici davranmaya yöneltmiştir.

A. Muhatap Bankanın Özen Ölçüsü

3167 sayılı Çek Kanununun 2. maddesine göre; Bankalar çekle işleyecek hesap açarken çek karnesi verirken bu kanunla kendilerine verilen görev ve mükellefiyetleri yerine getirirken bu işlemlerin gerektirdiği basiret ve itina-yı göstermeye mecburdurlar.

(42) REİSOĞLU, s. 89

(43) TEKİL, Müge, s. 46

Banka TTK'na göre tüzel kişiliğe sahip bir tacirdir. TTK. m. 20/2 hükmüne göre her tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde "basiretli bir iş adamı gibi" hareket etmesini gerektirmektedir. Ticaret Kanunundaki genel hüküm, bankaların çek hesabı açarken ve çek karnesi verirken tıpkı diğer bankacılık işlemleri gibi basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesini gerektirir (44).

Normal hesap açma işlemlerinde gerçek kişiler hakkında resmi bir makamdan onaylı kimlik kontrolü ve imza örneği almak, ticaret şirketleri için kuruluşlarının ve imza yetkisine sahip olanların ilan edildiği Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi sayısı ve noter tasdikli nüfus cüzdanı suretlerini istemekle yetinen bankalar, çek hesabı açarken veya mevcut bir hesaba çek karnesi verirken müşteri hakkında, ehliyet, mesleği, mali durumu, bu bağlamda düzenli bir geliri bulunup bulunmadığı gibi hususları da içeren detaylı bir araştırma yapmak zorundadırlar. Çek Kanunu m. 7, 9 ve 16 uyarınca çekleri karşılıksız çıkan veya çek keşide etmesi yasaklanan kişiler hakkındaki bilgilerin Merkez Bankasınca ilan edilerek diğer bankalara ulaştırılmasının öngörülme amacı da (Çek K. m. 11) aynı kişinin bir başka bankaya çek hesabı açtırmak üzere başvuruda bulunması halinde, bu bankanın söz konusu kişi hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamaktır (45).

Çek Kanununda bankaların her çek yaprağı için 50.000 liraya kadar sorumlu olmaları çek hesabı açarken ve çek karnesi verirken daha titiz hareket etmelerini gerekli kılmaktadır.

B. Kimlik Bildirme

Bankaların çek karnesi verdikleri müşterilerinin kimliklerini tam ve doğru olarak tespit etmeleri gerekir. Bir yandan tebligatların geçerli olarak ve zamanında yapılmasını sağlayacak diğer yandan ise ceza kovuşturmasının söz konusu olması halinde, savcıların işlerini kolaylaştıracaktır.

Hesap sahibinin kimlik tespiti konusunda, Merkez Bankasında gerçek kişi tacirlerin sadece ticaret unvanlarının belirtilmesini yetersiz bulmakta, ad ve soyadlarının da yazılmasını istemektedir. Böylece herhangi bir kimlik yanlışlığının yapılmaması istenmektedir (46).

Çek karnesi verilen müşterilerin kimliğinin bu derece ayrıntılı tutulmasının nedeni daha sonra onun hakkında uygulanabilecek yaptırımların hatasız olarak sadece o kişi hakkında uygulanmasını sağlamaktır (47).

(44) DONAY, s. 7.

(45) TEKİL, Müge, s. 48.

(46) DONAY, s. 8.

(47) REİSOĞLU, s. 35.

C. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

Muhatap bankanın çekle işleyen hesap açarken ve çek karnesi verirken gerekli özeni göstermemesi nedeniyle zarar gören çek hamillerine karşı sorumluluğu haksız fiil hükümlerine (BK. m. 41 vd) dayalı olacaktır. Böylece çek hamili muhatap bankanın Çek K. m. 2'ye aykırı davrandığı gerekçeyle, bankanın kusurunu ve kendi nezdinde oluşan uygun illiyet bağı içindeki zararları ispatlayarak bir tazminat davası açma olanağına sahiptir (48).

Burada önemli olan ve uygulamada tartışmalı bulunan husus hamilin zararına hangi anda oluşmuş sayılması gerektiğidir. Çekin karşılığı bulunmadığı gerekçesi ile bankaca ödeme yapılmadığı anda mı, yoksa keşideci ve diğer çek borçluları hakkında kambyo senetlerine dayalı takibin semeresiz kalması durumunda mı?

Uygulamada Yargıtay bu hususta değişik içtihatlar geliştirmiştir. Yargıtay 11. Hukuk dairesi bir kararında (49), "başkasının adına sahte imza ile çek taahhütnamesi imzalanması ve çek karnesi alınarak karşılıksız çek keşide edilmesi durumunda muhatap bankanın Çek K. m. 2 uyarınca asıl fail ile birlikte sorumlu olduğunu" belirtmiştir. 19. Hukuk Dairesi ise hamilin banka hakkında ancak keşideci ve diğer çek borçlularını kambyo senetlerine dayalı haciz veya iflas yolu ile takip etmesine rağmen alacağını elde edememesi durumunda dava edebileceği görüşündedir. 19. Hukuk Dairesine göre, hamilin zararını kanıtlamak üzere bir aciz vesikası alması da gereklidir (50). Burada 19. Hukuk Dairesinin bu çözüme varırken duyduğu endişe, keşidecinin karşılığı olmadığını bilerek çek düzenlemek yoluna gitmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Hamile keşideciye bir kenara bırakıp doğrudan bankayı dava etmek olanağı tanınırsa, karşılıksız çek keşide eden kişi yaptırımsız kalmış olacaktır (51).

Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, çek karnesi vermekte özensiz davrandığı ve bu konuda kusurlu bulunduğu ortaya konabilen bankanın doğrudan dava edilebilmesine bir engel olmamak gerekir (52).

(48) TEKİL, Müge, s. 52.

(49) Yargıtay 11. HD. 7.2.1994 tarih E. 3408/K.785 (TEKİL, Müge, s. 53'ten naklen)

(50) Yargıtay 19. HD. 19.3.1993 tarih E. 6584/K.2158 (TEKİL, Müge, s. 53'ten naklen)

(51) TEKİL, Müge, s. 53.

(52) TEKİL, Müge, s. 53.

2. BANKALARIN ÇEKİN ŞEKLİ UNSURLARI KONUSUNDAKİ MÜKELLEFİYETLERİ

A. Çekle İşleyen Hesabın Bulunduğu Şubenin Adı

Çek K. m. 3 ve TTK m. 692 çek karnelerinin her yaprağında bulunması gerekli esasları belirtmiştir. Buna göre, banka her çek yaprağının üzerine hesabın bulunduğu şubenin adı ve keşidecinin hesap numarasını yazmak zorundadır. Aynı maddenin 3. fıkrasında çek karnelerinin baskı şeklinin T.C. Merkez Bankasıca sabit olarak tespit edileceği öngörülmüştür.

Bir yazar, 3167 sayılı Çek Kanunundaki düzenleme ile hesabın bulunduğu şubenin adının, çeklerde bulunmasının zorunlu unsur haline geldiği, bu unsurun yer almadığı senetlerin TTK'nun 693/1 fıkrası gereğince, çek sayılmayacağı fikrindedir (53).

B. Keşidecinin Hesap Numarası

Çek yaprağı üzerinde bankaca keşidecinin hesap numarasının yazılması mecburi olmakla beraber, bu hususun yazılmaması veya yanlış yazılması halinde senet çek niteliğini kaybetmez. Çek üzerinde keşidecinin hesap numarasının bulunması da TTK'nun 692 ve 693/1 maddesi anlamında zorunlu bir unsur niteliğinde değildir (54).

Hesap numarasının yazılması doğrudan doğruya, çekin hamiline süratle ödenebilmesini sağlayacak özellikle muhatap bankanın herhangi bir şubesine çekin ibrazı halinde çek anlaşması bulunan şubeden kolayca provizyon alınabilmesine imkan sağlayan yardımcı bir unsurdur (55).

II. ÇEK KARŞILIKLARININ ÖDENMESİNDEN DOĞAN MÜKELLEFİYETLER

1. ÇEKİN BANKAYA İBRAZINDAKİ MÜKELLEFİYETLER

3167 sayılı Çek K. m. 4 banka şubesinin ibraz edildiği anda karşılığı bulunan çeki ödemek zorunda olduğunu belirterek TTK m. 707 hükmünü tekrarlamaktadır. Bu kuralla çekte vadenin kabul edilmediği görülmektedir. Yani keşide tarihi ileriki bir tarih olarak belirlenen çek, ibraz edildiği anda ödenmelidir. Bu hüküm ile TTK hükümlerine ters düşen uygulamalara son verilmiş olmaktadır (56).

(53) REİSOĞLU, s. 52.

(54) GÖLE, s. 35.

(55) GÖLE, s. 35.

(56) DONAY, s. 35.

Çek, çek hesabının açıldığı şubeye değil de, başka bir şubeye ibraz edilmiş ise çekin ibraz edildiği şube, provizyon istemek suretiyle, çekin karşılığı varsa tamamını, kısmen karşılığı varsa olan miktarı ödeyecektir (57).

Bankaların bu mükellefiyetlere uymaması halinde, Çek K. m. 15 hükümündeki yaptırımlar uygulanır. Suçun faili ya hesabın açıldığı muhatap banka, ya da çekin ibraz edildiği banka şubesidir. Suç çekin karşılığının ya tamamen ya da kısmen ödememek ya da provizyon istememekle meydana gelir.

2. MUHATABIN ÖDEMEME DOLAYISIYLA MÜKELLEFİYETLERİ

Muhatap bankanın süresi içinde ibraz edilen bir çeki hamile ödeyebilmesi için, öncelikle TTK'nun öngördüğü bütün unsurların çekte bulunması gerekir. Ödeme için ibraz edilen çekin yetkili hamil olmadığı, çekin sahte veya tahrif edilmiş olduğunun anlaşıldığı veya konuda şüpheye düşüldüğü keşidecinin çek üzerindeki imzasıyla hesap kartonundaki imzanın farklı olduğu, çekin ödeme için ibraz süresi geçtikten sonra muhataba ibrazı halinde, muhatap çekten cayılmadığı sürece çeki ödemeye yetkilidir. Böyle bir çeki ödemeyen muhatap keşideciye karşı herhangi bir mükellefiyet altına girmez (58).

İbraz süresinde çekten cayılmasının mümkün olmadığı kanunla düzenlenmemiştir (TTK m. 711/I). Aynı maddenin 3. fıkrasında "keşideci çekin kendisinin veya 3. bir kişinin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise muhatabı çeki ödemekten men edebilir" hükmü yer almaktadır. Keşideci kanunun kendisine tanıdığı bu haktan ancak TTK m. 711/3 de belirtilen şartlarda istifade edip çekten cayabilecek ve çekin ödenmemesini muhatap bankadan talep edebilecektir. Ayrıca keşideci veya cirantaların muhatap bankanın yapacağı ödemeyi mahkemenin verdiği bir ihtiyati tedbir kararına dayanarak durdurmaları nedeniyle de çekin muhatap tarafından ödenmemesi mümkündür (59).

A. Ödenmemiştir Kaydı

TTK. m. 720 maddesinde vaktinde ibraz edilmiş olan çekin ödenmemiş olduğu ve ödemediğinden imtina keyfiyetinin muhatap tarafından ibraz günü de gösterilmek suretiyle çekin üzerine yazılmış olan tarihli bir beyanla tespit edileceği hükmü öngörülmüştür.

(57) DONAY, s. 18.

(58) GÖLE, s. 20.

(59) REİSOĞLU, s. 114.

Çek Kanununun 5. maddesinde ise "çekin üzerinde yazılı tutarın kısmen veya tamamen ödememe sebebi çekin üzerine yazılmak suretiyle hamile geri verilir" şeklinde bir düzenleme mevcuttur. Muhatap bankanın bu işlemi gün ve saat olarak tespit etmesi karşılığın aynı gün hesaba yatırılması halinde karşılıksızlık anının tespit edilmesi açısından önemlidir (60).

Çekin üzerine yazılan ödememe sebebi, çekin karşılıksız olmasının yanı sıra cayma, tedbir veya ödeme yasağı olabilir. Bundan dolayı muhatap bankanın ödememe nedenini açıkça çekin üzerine yazması gerekir (61).

Muhatap banka bu yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde Çek K. m. 15 hükmüne göre ağır para cezasıyla cezalandırılır.

B. Karşılıksızdır Kaydı

Bir çekin karşılıksız çek olarak nitelendirilebilmesi için her şeyden önce senedin çek niteliğine sahip olması gerekir. Ayrıca çekin ibrazında, karşılığın belirtilmiş olan hesapta bulunması gerekir. Aksi halde çek karşılıksızdır. Keşidecinin aynı bankanın başka şubelerinde veya aynı şubenin değişik hesaplarında parasının bulunması halinde de çek karşılıksızdır. Yine yetkisiz temsilci tarafından keşide edilen çek ve gerekse kapatılmış hesap üzerine çekilen çekte karşılıksız çek hükmündedir (62).

C. Çekin İadesi

Süresinde ödeme için ibraz edilen çekin, muhatap bankada kısmen karşılığı bulunabilir. Çek Kanunu m. 4 hükmüne göre, muhatap banka, hamile bu miktarı ödemekle yükümlüdür.

Kısmen ödememe nedeninin, çekin üzerine yazıldıktan sonra hamile iadesi bir takım sorunlar yaratmaktadır. Aynı şekilde, çekin bankada kalması da hamil bakımından sorun çıkarmaktadır.

Muhatap banka tarafından, çek bedelinin kısmen veya tamamen ödenmeyeceğinin kararlaştırılması halinde, çek bedelinin kısmen ve tamamen ödememe nedeni ile ibraz tarihi çekin üzerine yazılarak, hamile iade edilir (Çek K. m. 5). Çeki iade eden muhatap banka, ödediği kısım için hamilden bir makbuz alabilir. Çeki iade ettiği hamil veya bir başka kişinin çek bedeli üzerinde tahrifat yaparak, bankayı sorumluluk altına sokmasını ise engellemez. Bu durumda, hamilin muhatap bankanın isteği üzerine iade zorunluluğu olmadığı gibi, açıklamada bulunma zorunluluğu da yoktur (63).

(60) REİSOĞLU, s. 114.

(61) REİSOĞLU, s. 114.

(62) REİSOĞLU, s. 115.

(63) REİSOĞLU, s. 118.

Hamil açısından ise, çekin bankada kalması sakıncalar yaratır. Hamilin, çekin aslını takip talebine ekleyememesi nedeniyle borçlu kambiyo senedine dayanan takip yoluyla icra takibi mümkün olmaz. Bu nedenle hukuki ve cezai başvurma hakkı da kısıtlanmış sayılır (64).

Kısmi karşılığın ödenmemesi halinde, çekin bankada veya hamilde kalmasının her iki taraf için yarattığı sorunlar göz önüne alındığında, kısmi karşılık mutlaka ödenmek isteniyorsa, ortalama bir çözüm olarak, çekin aslını hamiline iade etmeden önce, bir fotokopisini çıkartmak ve fotokopisinin çekin aslına uygun olduğunu notere tasdik ettirerek bankada fotokopiyi muhafaza etmek şeklinde düşünülebilir. Sadece fotokopiyi delil kabul etmeyen mahkemelerin noterin fotokopisinin aslına uygunluğunun tasdikini yeterli görmesi ve muhatap banka ile keşideci arasında çekin ödenmesi konusunda bir dava halinde delil niteliğinde sayması mümkün görülmektedir. Banka, keşideciyi kambiyo senedine dayanan özel takip yolu ile takip etmeyeceğinden icrada çekin aslını ibraz etmesi de gerekmeyecektir (65).

III. KARŞILIKSIZ ÇEKLERDE MUHATABIN SORUMLULUĞU

3167 sayılı Çek Kanunu ile, çek ibraz edildiğinde yeterli karşılığın bulunmaması halinde bankalara bazı mükellefiyetler getirilmiştir.

1. HESAP SAHİBİNE İHTAR GÖNDERİLMESİ

Karşılığı olmadığı için çeki kısmen veya tamamen ödemeyen muhatap banka hesap sahibinin kendisinin veya vekil ve temsilcilerinin elinde bulunan bütün çek karnelerini aldığı bankalara geri vermesini, m.8 hükmü gereğince düzeltme işlemlerini yerine getirmeden bir yıl süre ile çek keşide edemeyeceğini ve aksine davranışların cezai müeyyideyi gerektireceğini ibraz tarihini izleyen 10 gün içinde iadeli taahhütlü mektupla bildirir (Çek K. m.7).

Çekin ödenmemesinin diğer nedenlerden kaynaklandığı durumlarda (rehin, haciz, tedbir, ödeme yasağı) çek karşılıksız olmadığından muhatap bankanın T.C. Merkez Bankası'na bildirim mükellefiyetinden söz edilemez. Hamil, ödememe nedenini tespit ettirdikten sonra müracaat haklarını kullanabilir (66).

İhtar süresinde ibraz edilen karşılıksız çek hakkında söz konusudur. Karşılıksız çekin bedelinin küçüklüğü hata sonucu veya kasten karşılıksız

(64) REİSOĞLU, s. 118.

(65) REİSOĞLU, s. 120.

(66) REİSOĞLU, s. 121.

çekilmesinin bir önemi yoktur. Muhatap bankanın karşılıksız çeki hata sonucu veya kredi ilişkisi nedeniyle ödediği durumlarda ise, ortada karşılıksız çek bulunmadığından hesap sahibine ihtar yapılmasına da gerek yoktur (67).

İhtarın iadeli taahhütlü mektupla yapılacağı kanunla düzenlenmiştir. Kanunun genel gerekçesinde banka görevlileri eliyle de yapılabileceği belirtilmişse de TBMM'deki görüşmelerde bu kısım yasa metninden çıkarılarak sadece iadeli taahhütlü mektupla yapılması kabul edilmiştir (68).

İhtar, ibraz tarihini izleyen 10 iş günü içinde yapılır. İbraz günü 10 iş gününün hesabında göz önüne alınmaz. Çek muhatap bankanın hesabının bulunduğu şubesine ibraz edilebileceği gibi, provizyon istemek üzere bir başka şubesine de ibraz edilebilir. Hamilin sadece ibrazın tespitini istediği durumlarda karşılık belirlenmediği için, 10 günlük sürenin ibraz tarihi yerine, provizyon alınarak karşılıksızlığın tespit edildiği günden başlaması zorunludur (69).

Kanun koyucu Çek Kanununda bazı maddelerinde (örneğin m.8,9,10,) keşideci yerine hesap sahibi demeyi tercih etmiştir. Bazı maddelerde ise (örneğin, m.3/1,16) TTK'nda olduğu gibi sadece keşideci kelimesine itibar ettiği görülmektedir. Hesap sahibinin temsilci veya vekilinin bulunmadığı ve çeki bizzat düzenlediği durumlarda keşideci ile hesap sahibi aynı kişidir. Buna karşılık hesap sahibinin temsilcisi veya vekilinin çeki keşide ettiği durumlarda, hesap sahibi ile çeki fiilen keşide farklı kişiler olmaktadır. Bu gibi durumlarda vekil veya temsilci kendi nam ve hesabına değil de yetkisini aşmadan hesap sahibi nam ve hesabına çeki imzalayacak olursa hesap sahibinin keşideci olarak kabul edilmesi gerekir (70).

Ancak vekil veya temsilcinin hesap sahibi (gerçek veya tüzel kişi) nam ve hesabına karşılıksız çek keşide ettiği durumlarda 16. maddedeki cezai yaptırım hesap sahibi hakkında değil o çeki fiilen keşide edenler hakkında uygulanır. Bu durumda ihtar, hesap sahibine yapılacak ve 8. maddede söz konusu olan hukuki düzeltme hakkından hesap sahibi, 16. maddedeki cezai düzeltme hakkından ise hesap sahibi kadar karşılıksız çek fiilini işleyenlerin de yararlanması söz konusu olacaktır (71).

(67) REİSOĞLU, s. 122.

(68) REİSOĞLU, s. 122.

(69) REİSOĞLU, s. 122.

(70) GÖLE, s. 194.

(71) GÖLE, s. 198.

2. SAVCILİĞA İHBAR

Muhatap banka, kendisine yapılan ihtara rağmen 7 iş günü içinde geçerli bir sebebe dayanmaksızın, çek karnelerini geri vermeyenleri savcılığa ihbar edecektir. Hesap sahibi, düzeltme hakkı bulursa ve bu hakkı kullansa bile Çek K. m.13 hükmü gereğince mutlaka çek karnelerini iade etmek zorundadır. Ancak banka keşideci tarafından ileri sürülen geçerli nedeni (çek karnesini kaybetme, çekleri kullanılmış olma gibi) gerçek olup olmadığını araştırma zorunda değildir. Bu konuda hesap sahibinin yazılı beyanı yeterlidir.

İhbar için belli bir süre öngörülmemiş olmakla birlikte ihbarın gecikmesi bankanın sorumluluğunu doğurabilir. Ancak bu konuda bankanın çok aceleci davranmaması, en azından iadeli taahhütlü mektubun Çek K. m.12'deki adrese tebliğ edildiğini belgeleyen postahane kartının şubeye geri dönüşünü beklemesi ve buna göre 7 iş gününün hesaplanması gerekecek. Aksi halde savcılığa ihbardan dolayı hesap sahibinin manevi tazminat talebinde bulunması mümkün olabilir (72).

Çeklerin kullanma yasağına rağmen kullanılması veya çeklerin karşılıksız çıkması hallerinde bankaların ihbar mükellefiyetleri yoktur. Bankaların savcılığa ihbar mükellefiyetleri sadece çek karnelerinin iade edilmemesi haliyle sınırlıdır (73).

Bu sorumluluğa uymayarak çek karnesi veren veya çekle işleyen hesap açan bankalara 3167 sayılı kanunun m. 15 hükmü gereğince cezai müeyyideler uygulanır (74).

3. T.C.MERKEZ BANKASINA BİLDİRİM ZORUNLULUĞU

Muhatap banka, yeterli karşılığı olmadığı için hamiline ödenmeyen bir çekin hesap sahibi hakkında gereken bilgileri T.C. Merkez Bankası'na bildirmekle mükelleftir. Bu bildirim, hesap sahibinin hukuki düzeltme hakkı kalmamışsa, çekin ibraz tarihinden itibaren 10 iş günü içinde yapılmalıdır. Bildirimi alan T.C. Merkez Bankası da durumu en fazla 30 iş günü içinde diğer bütün bankalara duyurmalıdır (Çek K. m.9/1). T.C. Merkez Bankası bu duyuruyu, bankaların genel müdürlüklerine yapmalı ve genel müdürlükler de bunu şubelerine intikal ettirmelidirler. T.C. Merkez Bankası'nın şubelerce öğrenildiği ya da duyuru tarihini izleyen 15. günün bitiminden itibaren 1 yıl süre ile düzeltme hakkı kalmayan keşideciye hesap açılmayacağı gibi, önceden açılmış olan hesap varsa, bunların çek karneleri de keşideciden geri istenmelidir (Çek K. m.9/II).

(72) REİSOĞLU, s. 122.

(73) REİSOĞLU, s. 122.

(74) DONAY, s. 50.

3167 sayılı Çek Kanununun 9. Maddesi karşılıksız çek keşide edenler hakkında merkezileştirmeyi sağlamak için, T.C. Merkez Bankasını görevlendirmiştir. Gerçekten karşılıksız çek keşide edenler hakkında etkin bir mücadele, tüm bilgi ve belgelerin tek bir merkezde toplanması ile ancak mümkün olabilir. Bu konuda bankalar arası iş birliği de son derece önemlidir⁽⁷⁵⁾.

4. KARŞILIKSIZ ÇEKLERDE BANKALARIN MALİ SORUMLULUĞU

A. Sorumluluğun Kaynağı ve Hukuki Niteliği

3167 sayılı Çek Kanununun m.10/1 hükmüne göre, muhatap banka karşılığı bulunmasa veya yetersiz kalsa bile, süresi içinde kendisine ibraz edilen 500 bin liraya kadar olan çekler ile, bu miktar üzerindeki her çekin 500 bin lirasını keşidecinin dışındaki hamile ödemeye mecburdur. Bu husus, hesap sahibi ile muhatap banka arasındaki çek karnesinin teslimi sırasında yapılmış olan, geri dönülmeyecek bir kredi sözleşmesi hükmündedir. Bu kredi sözleşmesi kanunen geri dönülmeyecek bir nitelik taşıdığından, muhatap banka veya hesap sahibi feshini isteyemez⁽⁷⁶⁾.

Muhatap banka, 3167 sayılı Çek Kanununda belirtilen şartlarda söz konusu miktarı, keşideci dışındaki hamile ödemeye mecbur olduğu gibi, hamilde muhatap bankanın yapacağı bu ödemeyi red edemez. Zira, muhatap bankanın yapacağı bu ödeme kısmi ödeme niteliğindedir ve bu ödemenin hamilce kabul edilmemesi mümkün değildir (TTK m.730/2 atfı dolayısıyla 621/2). Hamil her şeye rağmen, muhatap bankanın yapacağı bu ödemeyi kabul etmeyecek olursa, kabul etmediği bu miktar için müracaat borçlularına başvuramaz. Dolayısıyla bu miktara isabet eden temerrüt faizi, komisyon vs. gibi hususları (TTK m.722) bu kişilerden isteyememelidir⁽⁷⁷⁾.

Muhatap bankanın sağladığı bu kredi geri dönülmeyecek nitelikte olduğundan kanunda öngörülmemiş olmakla birlikte karşılığında bankanın, hesap sahibinden teminat istemesini doğal karşılamak gerekir. Bu teminat, hesap sahibinin sağlanan krediyi karşılayacak miktardaki parasının muhatap banka lehine, başka bir hesapta bloke edilmesi şeklinde olabileceği gibi, hesap sahibinin muhatap banka nezdinde borçlu cari hesabı varsa, bu hesap için verdiği teminatların çek hesabı için, gösterilmesi şeklinde de olabilir⁽⁷⁸⁾.

(75) DONAY, s. 50.

(76) GÖLE, s.198.

(77) GÖLE, s.198.

(78) REİSOĞLU, s.126-127.

B. Şartlar

a) Süresi içinde ibraz ve karşılığın mevcut olmaması

Muhatap bankanın, karşılığı bulunmasa veya yetersiz kalsa bile, her çek yaprağı için keşideci dışındaki hamile 500 bin TL. ödeme mükellefiyeti ibraz süresi içinde kendisine ödeme için ibraz edilen veya karşılığı tamamen veya kısmen mevcut olmayan çekler içindir. İbraz süresi geçen yada süresi içinde ibraz edilmesine rağmen karşılıksız olma dışında başka bir nedenle (örneğin mahkemece tedbir konması) bir çekin ödenmediği durumlarda, muhatap bankanın çek hamiline azami 500 bin TL. ödeme mükellefiyeti ortadan kalkar ⁽⁷⁹⁾.

b) Bankalarca basılan ve bastırılan çek yaprağının ibrazı

Muhatap bankanın bu sorumluluğu için kendi tarafından basılan veya bastırılan çek yaprakları üzerine düzenlenmiş bir çekin bulunması gerekir. Zira, 3167 sayılı Çek Kanununun 10/1 fıkrasında muhatap bankanın bu mükellefiyetinin hesap sahibi ile muhatap banka arasında çek karnesinin teslimi sırasında yapılmış olan, geri dönülemeyecek bir kredi sözleşmesi hükmünde olduğu belirtilmiştir. Muhatap banka, böyle bir sorumluluk altında kendisince basılan veya bastırılan çek karnesini hesap sahibine teslim ederken yaptığı çek anlaşması ile girmektedir ⁽⁸⁰⁾.

c) Keşideci dışındaki hamil

Çek Kanunu m.10/4 hükmü gereğince, muhatap bankanın azami 500 bin TL. ödeme mükellefiyeti çekin keşidecisi dışında hamile karşısıdır. Bu nedenle, karşılığı olmayan bir çekin keşideci veya vekilince, muhatap bankaya ibraz edildiği durumlarda, muhatap bankanın bu tip bir ödeme mükellefiyeti yoktur.

C. Ödenmesi

a) Kapsamı

Muhatap bankanın, ödeme mükellefiyeti ortaya çıktığında, muhatap bankaya ibraz olunan çek 500 bin TL. veya daha fazla bir bedeli ihtiva etmesine rağmen keşidecinin hesabında hiç karşılık yoksa, muhatap banka çek hamiline 500 bin TL ödemek mecburiyetindedir ⁽⁸¹⁾.

(79) GÖLE, s.200.

(80) GÖLE, s.200.

(81) REİSOĞLU, s.175.

Keşidecinin hesabında mesela 25.000 TL varsa muhatap, ödemesi gereken 500.000 TL'nin 25.000 TL sini keşidecinin hesabından 475.000 TL sini de mali sorumluluğu gereği bizzat karşılayacaktır. Keşidecinin hesabında 500 bin TL veya daha fazla bulunduğu durumlarda ise muhatap banka keşidecinin hesabından ödeme yapar. Ayrıca bankanın da 500.000 TL ödemesi gerekmez (82).

b) Zamanı

Muhatap bankanın ibraz edilen karşılıksız çekin 500 bin TL'lik kısmını hamile ne zaman ödeyeceği konusunda, açık bir düzenleme yoktur. Doktrinde bu konuda farklı görüşler ileri sürülmektedir.

Hukuki düzeltme hakkı, karşılıksız çekin ibraz tarihini takip eden 1 yıl içinde ancak iki defa kullanılabilir. Karşılıksız çek keşide eden keşidecinin cezai düzeltme hakkı ise sonsuzdur.

Karşılıksız çek keşide edenin düzeltme hakkının bulunmadığı durumlarda, muhatap bankanın ibrazla birlikte, çekin 500 bin TL kısmını ödeme yükümlülüğü doğmaktadır (83).

Bir çekin karşılıksız çıktığı durumlarda, düzeltme hakkı yoluyla bedelinin sonradan ödenmesi söz konusu olabilir. Böyle bir durumda ise, muhatap bankanın azami 500 bin TL. ödeme yükümlülüğü ortadan kalkar. Bu nedenle çekin karşılıksız çıktığı hallerde herhangi bir karışıklığa neden olmamak için, muhatap bankanın sorumlu olduğu miktarı hamiline ödemeyerek, hesap sahibinin ya da duruma göre vekil veya temsilcilerinin hukuki ve cezai düzeltme hakkını kullanabileceği son tarihe kadar (bu süre azami 10+7=17 iş günüdür). beklenmesinde fayda vardır (84).

IV. MUHATABIN KARŞILIKSIZ ÇEKİ ÖDEMEKTEN DOĞAN SORUMLULUĞU

Muhatap banka karşılığı olmayan çeki hata sonucu vekaletsiz işgören sıfatı ile kredi ilişkisi veya havale ilişkisi sebebiyle ödeyebilir.

1. MUHATAP BANKANIN KARŞILIKSIZ ÇEKİ HATAEN ÖDEMESİ

Muhatap banka, karşılığı olmayan bir çekin bedelini hata sonucu hamile ödediği durumlarda, çekin karşılığının bulunmadığını bilmemektedir.

(82) REİSOĞLU, s.125.

(83) REİSOĞLU, s.126.

(84) REİSOĞLU, s.125.

Çekin karşılığı var zannıyla çekin bedelini hamile ödemektedir. Mesela muhatap bankanın evvelce ödediği çek bedelini keşidecinin hesabından düşmesi sonucu keşidecinin hesabında sonradan ibraz edilen çekin karşılığının mevcut olduğunu zannetmesi gibi (85).

Muhatap bankanın kendisine, süresinde ödeme için ibraz edilen karşılıksız bir çeki hata sonucu hamiline ödediği durumlarda, hamil çek bedelini tahsil etmiş olacağından söz konusu çek karşılıksız çek olarak nitelendirilemez. Hamilin müracaat borçlularına başvurma imkanı da kalmaz (86).

Muhatap bankanın karşılıksız bir çeki ödediğinde zarara uğrayacağı kesindir. Meydana gelen bu zararın ise ne şekilde ve kimden talep edileceği söz konusu çözülmesi gereken bir sorundur.

Muhatap bankanın bu zararını BK'nun sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre (BK. m.61-66) hata sonucu ödeme yaptığı hamilden geri talep edebileceği düşünülebilir. Muhatap bankanın hamilden hata sonucu ödediği bu bedeli sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre, geri isteyebilmesi için haklı bir neden olmaksızın hamilin mal varlığında zenginleşme, bankanın malvarlığında ise bu zenginleşme oranında bir azalma olmalıdır. Böyle bir durumda, muhatap bankanın zarara uğrayacağı ve mal varlığında azalma olacağı açıktır. Ancak bu azalma hamil açısından bir zenginleşme meydana getirmemektedir. Zira hamil alacaklısı olduğu çek bedelini tahsil ettiğinden, muhatap banka ödediği karşılıksız çek bedelini sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edemeyeceği açıktır.

Burada muhatap bankanın başvuracağı kişi keşidecidir. Muhatap bankanın tacir sayıldığı ve karşılıksız çeki ödeme işleminin de ticari işletmesiyle ilgili olduğu gözetilirse muhatap bankanın keşideciden talep hakkını BK m.410'a göre daha özel bir kanun niteliğindeki TTK'nun 22.maddesine göre yapması daha isabetli olur (87).

2. MUHATAP BANKANIN KARŞILIKSIZ ÇEKİ KREDİ İLİŞKİSİ İÇİNDE ÖDEMESİ

Müşterisinin hesabında para olmadığı halde, bankanın ödeyeceği düşüncesiyle bir çek keşide ederek lehtara vermesi, muhatap bankaya çek hesabında öngörülen kredi limitinin yükseltilmesi konusunda yapılmış bir icaptır. İrade beyanı, hamilin çeki ibrazı ile bankaya ulaşmaktadır. Diğer bir

(85) GÖLE, s.89.

(86) ERİŞ, s.736.

(87) GÖLE, s.165.

ifadeyle, bankanın karşılıksız çeki bilerek ödemesi, keşideciyle arasındaki kredi açma sözleşmesinin limitine ilişkin hükmün örtülü biçimde değiştirilmesidir. Yani banka ile müşteri arasında daha önce şifahi bir sözleşme yapılması ve bankanın karşılıksız çeki açtığı kredi çerçevesinde ödemeyi kabul etmesi şeklinde de olabilir (88).

TTK m.87 de tanımlanan cari hesap sözleşmesinin yazılı şekilde yapılacağı öngörülmüştür. Keşideci söz konusu kredi sözleşmesinin değiştirilmesinin de kesinlikle yazılı şekilde yapılması gerektiğini (BK m.12) bu şekilde uyulmamış olması karşısında bankanın BK m.20 uyarınca geçersiz bir sözleşmeye dayanarak kendisinden herhangi bir talepte bulunamayacağını ileri sürebilir mi (89)?

Kendi menfaatine uygun düştüğü için şekle uymamayı önererek karşı tarafı sözleşmeyi şekilsiz yapmaya yönlendiren kişinin, sonradan şekle uyulmamış olması nedeniyle sözleşmenin butlanını ileri sürmesi Medeni Kanun m.2 anlamında bir hakkın kötüye kullanılmasını oluşturur. Keşideci karşılıksız bir çek keşide ederek banka ile aralarındaki borçlu cari hesap sözleşmesinin gerekli şekli koşullarının yerine getirilmesini beklemeden, değiştirilmesini istemiştir. Muhatap banka da, keşidecinin yararlarını korumak, onun karşılıksız çek keşide etme suçunun hukuki ve cezai müeyyidelerinden kurtarmak için şekil şartlarının tamamlanmasını beklemede, çek belisini hamile ödemiştir.

3. MUHATAP BANKANIN KARŞILIKSIZ ÇEKİ HAVALE İLİŞKİSİ İÇİNDE ÖDEMESİ

Karşılıksız çeki ödeyen bankanın keşideciye havale hükümlerine göre rücu edebileceği öngörülmektedir. TTK m. 695/2 hükmüne göre, karşılıksız çek mümkün olup bunun ödenip ödenmemesi bankanın seçeneği içinde olmakla beraber, muhatap banka müşterisi keşideci ile yapmış olduğu çek anlaşması nedeniyle, onun kendisini ve itibarını düşünerek karşılıksız bir çekini, çek hamiline ödeyerek sonra kendi müşterisi olan keşideciye rücu edebilir. BK 457-459 maddelerindeki havale hükümlerince de olay bu yolda değerlendirilmelidir. BK m.461 maddesinin 2. fıkrasına göre de banka havaleyi kabul ettikten sonra, keşideci artık havaleden rücu edemeyeceğinden ödemeyi yapan bankayı, sorumlu tutamayacağı gibi, ödenen miktar kadar bankaya karşı sorumludur.

(88) REİSOĞLU, s.112.

(89) GÖLE, s.164.

Böylece banka ile keşideci arasındaki çek anlaşmasına göre, keşidecinin çek keşide etmek suretiyle bankaya ödeme yetkisi verdiğini ve bankanın ödemesi halinde sorumlu olacağı kabul edilmektedir ⁽⁹⁰⁾.

V. BANKALARIN TAKAS ODALARINA KATILMA MÜKELLEFİYETİ

1. GENEL OLARAK

Bankalar müşterileri ile olduğu kadar birbirleriyle de ilişki halindedirler. Bankalar kendi aralarında, birbirlerine mevduat yatırmaları, birbirlerinden kredi almaları, karşılıklı bankacılık hizmetleri gibi münasebetlerde bulunurlar.

Banka işletmeciliği yönünden en önemli işlemlerden biride takas işlemleridir.

Piyasada, birdan fazla bankanın bulunması, çek kullananların bankalar üzerine çek keşide etmeleri, bankalar arasındaki nakit para hareketini zorunlu hale getirebilir. İşte bu nakit para hareketinin mümkün olduğu kadar azaltılabilmesi ve çeşitli bankaların, müşterileri açısından birbirleri ile olan alacak ve borçlarını para naklini önleyecek şekilde halletmeleri ancak takas yoluyla mümkün olur.

Çek Kanunu m.6 çeklerin çeşitli bankaların şubeleri arasında hesaben tesviyesi için, T.C. Merkez Bankasını görevlendirmiştir. Bu maddeye göre, "T.C. Merkez Bankası çeklerin banka şubeleri arasında hesaben tesviyesini sağlayacak tüzel kişiliği haiz sistemi kurmaya ve gözetimi altında yürütmeye yetkilidir. T.C. Merkez Bankası şubesi bulunmayan yerlerde bu yetkisini uygun göreceği başka bir bankaya devredebilir."

2. BANKALARIN TAKAS ODALARINA KATILMA MÜKELLEFİYETİ

Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliğinin 2. maddesinde, üye bankalardan söz edilmekte ise de, üyeliği düzenleyen herhangi bir madde yoktur. Sadece, takas odalarının kurulu bulunduğu yerlerde, şubeleri olan tüm bankaların Takas Odalarının faaliyetlerine en az bir şubeleri ile katılma zorunluluğu getirilmiştir. Bu katılma zorunluluğunun üyelik anlamına geldiği görülmektedir. Ancak yıllık işlem hacmi Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetim Kurulunca saptanacak miktardan yüksek olan bankalar, o yerdeki Takas Odasına birden fazla şubeleri ile katılabilirler.

(90) REİSOĞLU, s.113.

Takas Odalarının kurulu bulunduğu yerlerde, şubeleri bulunmayan bankaların çeklerinin Takas Odalarına kabul edilip edilmeyeceği, edilecek-se üye bankalarca nasıl temsil edileceği konusunda yönetmelikte bir hüküm yoktur. Bugüne kadar olduğu gibi üye bankaların bundan böyle de diğer üye olmayan bankaları temsil ederek, takas işlemlerine katılmaları mümkün olur⁽⁹¹⁾.

SAHTE VE TAHRİF EDİLMİŞ ÇEKLERDE MUHATABIN SORUMLULUĞU

I. SAHTE VE TAHRİF EDİLMİŞ ÇEK KAVRAMI

Çekin, sahte olması ile tahrif edilmiş olması birbirinden farklı iki olgudur. TTK m.724'de sahte veya tahrif edilmiş çeklerden söz edilerek sahtelik ile tahrif edilmenin farklı anlam taşıdıkları vurgulanmıştır.

Çekin sahte olması deyimi bir bütün olarak veya üstündeki imza ya da imzalarla beyanların sahte olmasını ifade eder ⁽⁹²⁾. Keşideci veya cirantaların imzalarının taklit edildiği durumlarda imza dolayısıyla çekin sahte olduğu açıktır. Keşidecilerin çalınan boş bir çek yaprağının sonradan doldurulup kullanılması halinde ise, çekin tümü sahtedir. Bu gibi durumlarda keşidecinin imzası da doğal olarak sahtedir.

Çeki hak sahibinden başkasının kullanımına imkan veren (imzada sahtelik dışında) beyanlar çok azdır. En çok rastlanan temsil yetkisi olduğunu gösteren ibaredir. Çeki hamilden çalan kişi hamilin adının altına "temsil" kelimesi koyarak çeki kendi adı ile imzalar ve kullanırsa bu durumda sahte imza söz konusu olmaksızın çek rizikosuna doğmuş olur ⁽⁹³⁾.

Bu fiil sahtekarlık olmasına rağmen TTK m.724 kapsamına girmez⁽⁹⁴⁾. Zira temsil yetkisi olmadığı halde bir çeki imza atan kimsenin fiili TTK'nun 730/III bendinin atfı dolayısıyla TTK m.590'da özel olarak düzenlenmiştir. Bu maddeye göre ise temsil yetkisi olmadığı halde bir şahsın temsilcisi sıfatıyla bir çeki imzasını koyan kişi doğacak zarardan dolayı şahsen sorumlu olur.

(91) REİSOĞLU, s.83.

(92) GÖLE, s.149.

(93) REİSOĞLU, s.152.

(94) GÖLE, s.149.

Ancak yetkisiz temsilcinin bulunmadığı hallerde, bu çekin ödenmesinden dolayı doğacak sorumluluk yine de TTK m.724 hükmüne göre çözümlenir (95).

Çekte tahrifat ise çekin unsurlarının ya da çek üzerindeki imza ve beyanların ilgililerin tümünün rızası olmaksızın değiştirilmesi, silinmesi ya da kazınmasıdır. Tahrifat çeşitli nedenlerle ve çok çeşitli şekillerde yapılabilir. Bizi ilgilendiren tahrifat türü gerçek hak sahibinden başkasının tahsil etmesi amacıyla yönelik olan ile keşidecinin iradesinden fazla bir tutarın ödenmesi amacıyla yönelik olandır (96).

Çeke sonradan gerçek dışı unsurların veya beyanların eklenmesi halinde de sahte değil tahrif edilmiş bir çek söz konusudur (97).

II. SAHTE VE TAHRİF EDİLMİŞ ÇEKİN MUHATAP BANKA TARAFINDAN ÖDENMESİ HALİNDE SORUMLULUK

1. GENEL OLARAK

Sahte ve tahrif edilmiş çeki düzenleyen kişinin kim olduğunun tespit edilemediği, bulunamadığı veya ödeme gücünün olmadığı gibi durumlarda, sahte ve tahrif edilmiş bir çekin ödenmesinden dolayı doğacak zararın kime ait olacağı TTK m.724'de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, sahte ve tahrif edilmiş bir çeki hamiline ödemiş olmasından dolayı doğan zarar, muhatap bankaya aittir. Muhatap bankaca karşılanması gereken bu zararın kimin zararı olduğu ise, kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir.

Bu zararın keşidecinin zararı olduğu kabul edilmelidir. Zira muhatap banka ödemeyi keşidecinin kendi nezdindeki hesabından yapar. Maddenin kaleme alınış tarzı ve özellikle ikinci cümlesinde bu zararın keşideciye ait olacağını, dolayısıyla sahte ve tahrif edilmiş bir çeki ödeyen muhatap bankanın keşidecinin zararını karşılamak durumunda olduğunu göstermektedir. Bu nedenle muhatap banka ödediği bedeli keşidecinin kendi nezdindeki hesabından düşemez (98).

(95) GÖLE, s.149.

(96) GÖLE, s.149.

(97) REİSOĞLU, s..147.

(98) REİSOĞLU, s..147.

2. SORUMLULUĞUN NİTELİĞİ

TTK m.724'de düzenlenen muhatapın sorumluluğu kanundan doğan kusursuz sorumluluk hallerinden biridir. Bankanın ödemede hiç bir kusuru olmasa dahi, zarara banka katlanacaktır. Muhatap banka kusursuzluğunu ispat etse bile, sorumluluktan kurtulamaz (99).

Muhatap bankanın TTK m.724'e göre sorumlu tutulabilmesi için, kendisine ibraz edilen çeki hamiline ödemesi ve yaptığı bu ödeme sonucunda keşidecinin bir zararının ortaya çıkması gerekir. Muhatap bankanın ödeme yapmadığı ya da ödeme yapmasına karşın bu ödeme nedeniyle keşidecinin herhangi bir zarara maruz kalmadığı durumlarda TTK m.724'ün uygulama imkanı doğmaz (100).

TTK'nun 724.maddesinin ilk cümlesi sahte ve tahrif edilmiş bir çeki hamile ödenmiş olmasından doğan zararın muhatap bankaya ait olacağı belirtilmektedir. Maddenin ikinci cümlesi ise, keşidecinin kendisine bırakılan çek defterini iyi saklamamış olması gibi bir kusur yüklenmesi imkanı bulunduğu takdirde zarara kendisinin katlanacağı öngörülmüştür (101).

Muhatap banka bu sorumluluktan sadece sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemesinden dolayı keşideciye bir kusurun yükleneceği hallerde, keşidecinin bu kusuru oranında kurtulur. Keşidecinin kusursuz olduğu durumlarda veya muhatap bankaca bu tür bir iddia bulunmadığı sürece, zarar kusursuz da olsa sorumluluğun hukuki dayanağı, kusursuz sorumluluk olduğu için zarar bankaca karşılanacaktır. (102)

Keşidecinin kusuru belirlenirken, hangi fiillerin kusurlu olabileceğini saptayabilmek için, keşidecinin dikkat ve özen mükellefiyetinin sınırlarını iyi tespit etmek gerekir. Yargıtay, keşidecinin tacir olması halinde basiretli bir tacir gibi davranmasının gerektiğini ileri sürerek (TTK m.20) kusuru bu ölçüye göre nitelermektedir. Keşidecinin tacir olmaması halinde kendisinden makul bir insanın göstermesi gereken dikkat ve özen beklenmelidir. (103)

(99) İNAN, s.147.

(100) İNAN, s.118.

(101) İNAN, s.118.

(102) REİSOĞLU, s.147.

(103) İNAN, s.128.

Keşidecinin kusurunun yoğunluğu ölçüsünde sorumlu olacaktır. Buna karşılık da muhatap banka ya tamamen sorumluluktan kurtulur yada sorumluluğu hafifler. Gerek çeklerin mahafazası, gerekse diğer konularda keşidecinin yardımcı olarak kullandığı kişilerin kusuru da (BK. m.100) aynen keşidecinin kusuru gibi değerlendirilir.⁽¹⁰⁴⁾

Çekin gereken dikkat ve özen gösterilmeden doldurulmuş olması, çekin lehtara tesliminden dikkatsiz davranılması, güvenilir olmayan kimseye bilerek çek verilmesi, çekte sahtekarlık ve tahrifatı kolaylaştırıcı davranışlar keşidecinin kusuru olarak değerlendirilir.⁽¹⁰⁵⁾

III. SORUMLULUKTAN KURTULMA ŞARTI

Ülkemizde bankalar genellikle müşterileri ile yaptıkları çek anlaşmalarına, sahte ve tahrif edilmiş çeklerden doğan zarardan sorumlu olmayacaklarını öngören hükümler koymaktadırlar. Bu hükümlerin geçerliliği TTK m.724 hükmünün emredici bir hüküm olup olmamasına bağlıdır. TTK nun kıymetli evraka ilişkin hükümleri genellikle emredici hükümlerdir. Ancak TTK m.724 hükmü kambiyo ilişkisi dışındaki bir ilişki hakkındadır. Esas itibariyle borçlar hukukuna tâbi bir sözleşme (çek anlaşması) hakkında getirilmiş özel bir hükümdür. Bu nedenle emredici sayılmaması BK genel ilkelere uygundur.

Sahte ve tahrif edilmiş bir çeki ödeyen muhatap bankanın, doğan zarardan keşidecinin kusursuzluğu oranında sorumlu olacağını öngören TTK m.724 hükmü emredici bir hüküm niteliğinde olmadığından, çek sözleşmesine aksine bir hüküm konabilir. Uygulamada da muhatap bankalar çek sözleşmesine koydukları hükümlere sahte ve tahrif edilmiş bir çeki ödemekten doğan tüm sorumluluğu keşideciye yüklemek istemektedirler.⁽¹⁰⁶⁾ Ancak muhatap bankaların sahte veya tahrif edilmiş bir çeki ödemekten dolayı sorumluluktan kurtarmayı amaçlayan bir düzenleme muhatap bankanın böyle bir çeki ödemede ağır kusurunun veya hilesinin bulunduğu durumlarda BK m. 99/1 hükmüne göre hüküm ifade etmez. Yargıtay'da çeşitli kararlarında "Sahte ve tahrif edilmiş çeki ödememe muhatabın ağır kusurunun bulunması halinde, çek taahhütnamesindeki borçtan kurtulma hükmünün geçersizliğini kabul etmiştir"⁽¹⁰⁷⁾.

(104) İNAN, s.127.

(105) İNAN, s.127.

(106) REİSOĞLU, s.151.

(107) REİSOĞLU, s.151.

SONUÇ

Kıymetli evrak niteliğinde olan ve bir ödeme aracı olarak çekin ülkeyimizde kullanımı süratle yaygınlaşmaktadır. Buna paralel olarak da çekin çalınması sahte ve tahrif edilmiş çek kullanımı, çekin kredi aracı olarak kullanımı ve karşılıksız çek keşidesi gibi çek rizikoları da artış göstermiştir.

3167 sayılı Çek Kanunu çek kullanımından doğan bu olumsuzlukları gidermek için bir takım önlemler öngörmüştür. Muhatap bankaya bazı mükellefiyetler yüklemiştir. Çekin şekli şartlarına ilişkin bazı yeni düzenlemeler getirilmiştir. Ancak 3167 sayılı Çek Kanununun getirdiği bu önlemlerin, bu düzenlemelerin çek kullanımındaki olumsuzlukları giderdiğini söylemek mümkün değildir.

Çekte muhatabı belirlerken, "Türkiye'de ödenecek çeklerde muhatap olarak Türk Ticaret Kanununa göre, sadece bankalar kanununa tabi banka gösterilebilir" kuralını Bankalar Kanunu hükümleri ile birlikte değerlendirmek gereklidir. Bankalar Kanununun bu konudaki hükümlerini de dikkate alarak Türkiye'de ödenecek çeklerde muhatap olarak, Bankalar Kanununa tabi bankalar ile Özel Finans Kurumlarının gösterilebileceğini söylemek mümkündür. Muhatap banka süresinde ödeme için kendisine ibraz edilen bir çekin kısmen karşılığı bulunduğu hallerde bu miktarı ödemekle yükümlüdür. Ancak çekin kısmen veya tamamen karşılığının bulunmadığı durumlarda ise muhatap banka ödememe sebebini yazarak çeki hamile iade eder. Kısmen ödememe nedeninin çekin üzerine yazıldıktan sonra hamile iadesi veya bankada kalması, taraflar için sakıncalar yaratmaktadır. Muhatap bankanın çek bedelinin kısmen veya tamamen ödenmeyeceğinin tespiti halinde ibraz tarihi ve kısmen ödememe nedenini çekin üzerine yazarak çeki hamile geri vermesi gerekmektedir.

Muhatap banka çekin karşılıksız kalması üzerine yeterli karşılığı olmadığı için çekin ödenmediği ve hesap sahibi hakkındaki bilgileri T.C. Merkez Bankasına bildirmekle yükümlüdür.

Sahte ve tahrif edilmiş bir çekin hamile ödenmesinden doğan zarar Türk Ticaret Kanununun m.724 hükmünde öngörüldüğü gibi muhatap bankaya ait olmaktadır. Muhatap bankanın kanundan doğan bu sorumluluğu kusursuz sorumluluktur. Herhangi bir kusurun bulunmadığı hallerde dahi bu ödeme nedeniyle keşidecinin uğradığı zararı karşılamak zorundadır. Keşideciye kendisine bırakılan çek defterini iyi saklamamış olması gibi bir kusurun yüklenebildiği durumlarda ise muhatap banka keşidecinin bu kusuru oranında sorumluluktan kurtulur.

3167 sayılı Çek Kanunu, çek kullanımındaki olumsuzlukları ve bozuklukları gidermek konusunda yetersiz kalmıştır. Özellikle karşılıksız çek keşidesi ve çekin bir kredi aracı olarak kullanılmasını önleyememiştir. Çek kullanımındaki bu olumsuzlukların giderilebilmesi için, muhatap bankanın

da daha dikkatli ve itinalı davranmasını sağlayacak önlemlerin alınması ve çekin kredi aracı olarak kullanılmasını engelleyecek düzenlemelerin yapılması gerekir.

Öte yandan karşılıksız çek keşide etmek suçunun kamu davası olması nedeniyle takibi devlet tarafından yapılmakta ve devlete büyük masraflara yol açmaktadır. Karşılıksız çek keşide etme suçunu da önleyebilmek için bu suçun kamu davası olmaktan çıkarıp hürriyeti bağlayıcı cezayı arttırmak, o kişinin ticari faaliyetlerini bir süre yasaklama ve bu cezaları da vergi kaçakçılığında olduğu gibi kamuya ilan ve teşhir etmek şeklindeki bazı yeni düzenlemelerin çek kullanımındaki olumsuzlukları gidereceğini, hiç değilse azaltacağını söylemek mümkündür. Ayrıca çek karnesi veren bankaların hukuki sorumluluklarının artırılması da en etkin çözüm yolu olacağı düşünülmektedir.

KAYNAKLAR

- BOZER, Ali-GÖLE, Celal **Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi**, 7.Baskı, Ankara 1992.
- DOMANİÇ, Hayri **Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu ve Şerhi**, Cilt. IV, İstanbul 1990.
- DONAY, Süheyl **Son Değişikliklerle Çek**, 2.Baskı Kırklareli 1990.
- EREM, F.-ALTINOK, A.- TANDOĞAN, H. **Bankalar Kanunu Şerhi**, 7. Baskı 1989.
- ERİŞ, Gönen **Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu**, Kıymetli Evrak ve Taşıma, Ankara 1988.
- ERTEKİN, Erol-KARATAŞ, İzzet **Uygulamada Ticari Senetler**, 2.Baskı, Ankara 1996.
- ERTUNA, Ö. **Finansal Kurumlar**, Ankara 1986.
- GÖLE, Celal **Çek Hukuku**, AÜSBF Yayını, Ankara 1989.
- İNAN, Nurkut **Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk**, Ankara 1981.
- KARAYALÇIN, Yaşar **Ticaret Hukuku Dersleri II. Ticari Senetler** (Kambiyo Senetleri), 4.Baskı Ankara 1970.
- KINACIOĞLU, Naci **Kıymetli Evrak Hukuku**, 3. Baskı, Ankara 1984.
- MOROĞLU, Erdoğan **Özel Finans Kurumları, Banka ve Ekonomik Yorumlar**, Sayı 5, Mayıs 1986.
- REİSOĞLU, Seza **Türk Hukukunda Bankacılık Uygulamasında Çek**, Ankara 1985.
- ŞİMŞEK, E. **Ticari Senetler**, Ankara 1982.
- ÖZTAN, Fırat **Kıymetli Evrak**, Ankara 1976.
- TEKİL, Fehiman **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul 1980.
- TEKİL, Müge **Çekte Muhatap Bankanın Hukuki Sorumluluğu**, İstanbul 1997. ◆