

**T.C.
SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
İŞLETME ANABİLİM DALI**

**5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN
SUÇLAR VE KABAHAHLAR**

**MURAT KARAKAYA
1030201023**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**DANIŞMAN
Doç. Dr. M. Fahrettin ÖNDER**

ISPARTA - 2012



T.C.
SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**YÜKSEK LİSANS
TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI**

Tez Savunması 1

Tarih: 25/2012

Enstitü Yönetim Kurulunun 4/ 42012 tarih ve 538-04/h sayılı kararıyla oluşturulan jürimiz İşletme Anabilim Dalı Ticaret hukuku Bilim Dalı YÜKSEK LİSANS öğrencisi Murat Karakaya'nın "5941 Sayılı Çek Kanununda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler" başlıklı tezini incelemek ve değerlendirmek üzere 25/2012 tarihinde saat 13.0'da toplanmış ve adayı tez savunmasına almıştır.

Lisansüstü Yönetmeliği Madde 25 uyarınca adaya dakika süreyle teziyle ilgili Ek'te sunulan sorular yöneltilmiştir. Yapılan değerlendirmeler sonunda adayın tezinin aşağıda belirtilen sebeplerle,

☒ **Tezin kabul edilmesine**
(Öğrenci, varsa jüri tarafından gerekli görülen düzeltmeleri yaparak, tezinin onaylı son şeklini bir (1) ay içinde Enstitü'ye teslim etmelidir.)

☐ **Tezde düzeltme verilmesine**
(Öğrenci, tezde gerekli görülen düzeltmeleri yaptıktan sonra üç (3) ay içinde savunmasını yineleyecektir.)

☐ **Tezin reddedilmesine**
(Öğrenci, yeni tez konusu belirlemelidir.)

*Tez adı değişikliği yapıldı/yapılmadı.
oy birliği/oy çokluğu ile karar verilmiştir.
Gereği için arz olunur.

Jüri	Adı Soyadı	İmza
Danışman :	Doç. Dr. M. Fahrettin ÖNDER	
Üye :	Yrd.Doç. Dr. Hüsrev EROĞLU	
Üye :	Yrd. Doç. Dr. Abdurrahman KAVASOĞLU	
Ek : Herbir jüriye ait tez değerlendirme jüri raporları		

Enstitü Yönetim Kurulu Kararı	Tarih:	Karar No:
Bu form danışman tarafından düzenlenerek 3 gün içerisinde ilgili Anabilim Dalı aracılığı ile Enstitüye teslim edilir.		



T.C.

SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “5941 sayılı Çek Kanununda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadar ki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Bibliyografya’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim.


Murat KARAKAYA
28.05.2012

(KARAKAYA, Murat, 5941 Sayılı Çek Kanununda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler, Yüksek Lisans Tezi, Isparta, 2012)

ÖZET

Türk Hukuk sisteminin yeni konularından biri olan 5941 Sayılı (6273 sayılı Kanun ile değişik) Çek Kanununda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler konusu, bilimsel araştırma yapanlara ve uygulamacılara yardımcı olmak amacıyla yüksek lisans tezi olarak ele alınmış ve incelenmiştir. Çalışmanın kapsamını, 5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen yükümlülükler ve bu yükümlülüklerin ihlali halinde öngörülen cezai müeyyideler oluşturmaktadır. Çeke ilişkin temel kavramlar, çekin hukuki niteliği, çekteki şekil şartları ile 5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen suçlar ve kabahatler ve bunlara ilişkin ceza muhakemesi hükümleri, 6102 sayılı ve 6762 sayılı TTK hükümleri ile doktrinde ileri sürülen görüşler ve Yargıtay uygulamaları dikkate alarak incelenmiştir.

Çeke ilişkin temel kaynak Türk Ticaret Kanunu'dur. Çeke ilişkin cezai sorumluluklar ise ilk defa 3167 sayılı Kanun'da düzenlenmiş ve birçok kez değişikliğe uğrayan bu kanun 20.12.2009 tarihinde 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. 5941 sayılı Çek Kanun üzerinde mevcut tartışmalar sonlanmadan ve henüz kanunun çıkarılmasının üzerinden fazla zaman geçmeden bu kanun hükümleri, 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun ile ciddi değişikliğe uğramıştır.

Çalışmada konu, dört bölüm halinde incelenmiştir. Birinci bölümde “çeke ilişkin temel kavramlar”, ikinci bölümde “5941 sayılı Çek Kanun'da düzenlenen suçlar”, üçüncü bölümde “5941 sayılı Çek Kanun'da düzenlenen kabahatler” ve dördüncü bölümde “5941 sayılı Çek Kanun'da düzenlenen suçlara ve kabahatlere ilişkin ceza muhakemesi hükümleri” konuları incelenmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunun amacı ve felsefesi nedeniyle çekin özü ile oynayarak TTK hükümlerine ters düzenlemeler içerdiği, akabinde de ekonomik nedenlerle 6273 sayılı Kanun ile değişikliğe uğradığı ve bu değişiklik sonrası ticaret dünyasında çeke olan güvenin azaldığı sonucuna varılmıştır.

Anahtar Sözcükler: Çek, Suç, Kabahat, Tacir, Hamiline, Karşılıksız, Cezai Sorumluluk, İdari Yaptırım, 5941 sayılı Çek Kanun, 6273 sayılı Kanun

(KARAKAYA, Murat, Crimes and Faults that were regulated in the Check Law numbered 5941; Post Graduate Thesis, Isparta, 2012)

ABSTRACT

The issue concerning Crimes and Faults that was regulated in the Check Law numbered 5941 (amended by the Law numbered 6273) has been handled as Post Graduate Thesis, in order to assist to the scientific researchers and implementers and examined. The scope of the study was consisted of obligations that were regulated in the Law numbered 5941 and penal sanctioning that were envisaged in case of violation of these obligations. Basic concepts concerning the Check, legal qualification of the check, form requirements at the check, crimes and guilt that were regulated in the Law numbered 5941 and provisions of the criminal procedures regarding these issues have been examined by considering provisions of the Turkish Trade Code numbered 6102 and 6762 and opinions which were asserted in the doctrine, as well as implementations of the Supreme Court of Appeal.

The basic resource with respect to the check is the Turkish Trade Code. Penal liabilities regarding the check were regulated in the Law numbered 3167 for the first time and after amended many times, the said law was annulled by the Check Law numbered 5947, on 20.12.2009. The provisions of this law were modified substantially through the Law numbered 6273, which had been entered into force on 03.02.2012, without concluding existed discussions existed upon the Law numbered 5941.

The issue was examined under four sections. In the first section “Definitions concerning Check”; in the second section “Crimes regulated in the Law numbered 5941”; in the third section “Faults regulated in the Law numbered 5941” and in the fourth section “Provisions of the Criminal Procedures concerning the crimes and faults that had been regulated in the Law numbered 5941” were examined.

It has been concluded, the Law numbered 5941 included adverse regulations against the provisions of the Turkish Trade Code because of its purpose and philosophy by tampering with the core of check; then it was modified by the Law numbered 6271 due to economic reasons; after this amendment, the reliability of check was reduced in the world of trade.

Key Words: Check, Crime, Fault, Trader, Bearer, Bank, Dud, Criminal Liability, Administrative Sanction, Law numbered 5941, Law numbered 6273

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	i
ABSTRACT	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	ix
ÖNSÖZ.....	xi
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	6
ÇEKE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR	6
1. KAVRAM	6
2. TARİHÇE	8
3. ÇEKE İLİŞKİN MEVZUAT	11
3.1. Genel Olarak	11
3.2. Kanunlar	14
3.2.1. 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu	14
3.2.2. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu	15
3.2.3. 3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun	15
3.2.4. 5941 Sayılı Çek Kanunu (6273 Sayılı Kanun ile Değişik)	17
3.2.5. Diğer Kanunlar	18
3.3. Kanun Dışındaki Düzenlemeler	19
4. ÇEK KULLANMANIN FAYDALARI	20
4.1. Genel Olarak	20
4.2. Keşideci Açısından	20
4.3. Mali Kuruluşlar ve Ülke Ekonomisi Açısından	21
5. ÇEKİN HUKUKİ NİTELİĞİ	22
5.1. Çekin Kıymetli Evrak Niteliği	22
5.1.1. Kıymetli Evrak Tanımı	22
5.1.2. Kıymetli Evrakın Özellikleri	23
5.1.3. Çekin Kıymetli Evrak Niteliği	24
5.2. Çekin Kambiyo Senedi Niteliği	25
5.2.1. İmzaların İstiklali Kuralı	26
5.3. Çekin Havale Niteliği	27
5.4. Çekin Emre Yazılı Senet Niteliği	29
5.5. Çekin Ödeme Aracı Niteliği	30
6. ÇEK DÜZENLEME KOŞULLARI	30
6.1. Genel Olarak	30
6.2. Anlaşma (Çek Sözleşmesi)	31
6.3. Karşılık	32
7. ÇEKTE ŞEKİL ŞARTLARI	34
7.1. Genel Olarak	34
7.2. Türk Ticaret Kanununda Öngörülen Şekil Şartları	35
7.2.1. Çek Kelimesi	38
7.2.2. Kayıtsız Şartsız Belirli Bir Meblağın Ödenmesi Emri	39
7.2.3. Muhatabın Adı, Soyadı (Ticaret Ünvanı)	40
7.2.4. Ödeme Yeri	41
7.2.5. Keşide Tarihi ve Yeri	42

7.2.6. Keşidecinin İmzası	44
7.3. Mülga 3167 Sayılı Kanun'da Öngörülen Şekil Şartları	45
7.3.1. "Hesap Sahibinin Vergi Kimlik Numarası" Sorunu	46
7.4. 5941 Sayılı Çek Kanununda Öngörülen Şekil Şartları	50
8. ÇEK KEŞİDESİNDE BAZI ÖZELLİKLER	52
8.1. Vade	52
8.1.1. İleri Düzenleme Tarihli Çek	53
8.2. İbraz Süreleri	56
8.3. Lehdar	61
9. ÇEKİN DEVRİ	65
9.1. Genel Olarak	65
9.2. Nama Yazılı Çekin Devri	68
9.3. Emre Yazılı Çekin Devri	69
9.3.1. Ciro	69
9.4. Hamile Yazılı Çekin Devri	72
10. ÇEKTE AVAL	74
11. ÇEKTE CAYMA	76
11.1. Tanım	76
11.2. Şartları	77
11.3. Sonuçları	79
İKİNCİ BÖLÜM	81
5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR	81
1. GENEL OLARAK	81
2. SUÇLARA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR	83
2.1. Suç	83
2.2. Fail	84
2.3. Genel Suç	85
2.4. Özgü Suç (Mahsus Suç)	85
2.5. Mağdur	85
2.6. Hareket	86
2.7. Netice	86
2.8. Manevi Unsur	87
2.9. Doğrudan Kast	87
2.10. Olası Kast	88
2.11. Taksir	88
2.12. Teşebbüs	89
2.13. İştirak	89
2.14. Bileşik Suç, Zincirleme Suç, Fikri İçtima	90
3. TACİRİN TİCARİ İŞLETMESİYLE İLGİLİ İŞ VE İŞLEMLERDE TACİR OLMAYAN ÇEKİ DÜZENLENMESİ VE DÜZENLETİLMESİ SUÇU (M.7/1)	91
3.1. Kanuni Düzenleme	91
3.2. Düzenleyen Kişiye Göre Çek Türleri	92
3.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer	94
3.4. Suçun Konusu	95
3.4.1. Ticari İşletme	95
3.4.2. Tacir	96
3.4.3. Ticari İşletme ile İlgili İş ve İşlemler (Ticari İş)	98
3.5. Suçun Faili	99

3.6. Suçun Mağduru	100
3.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	100
3.8. Suçun Manevi Unsuru	102
3.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	102
4. TACİR OLMAYAN KİŞİYE TACİR ÇEKİ VERME SUÇU (m.7/ 2).....	104
4.1. Kanuni Düzenleme	104
4.2. Tacir Çeki (Lacivert Çek)	104
4.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer	106
4.4. Suçun Konusu	106
4.5. Suçun Faili	107
4.6. Suçun Mağduru	107
4.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	107
4.8. Suçun Manevi Unsuru	109
4.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	109
5. BANKAYA GERÇEK DIŞI BEYANDA BULUNMA SUÇU (m.7/3-1)	111
5.1. Kanuni Düzenleme	111
5.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer	113
5.3. Suçun Konusu	113
5.4. Suçun Faili	114
5.5. Suçun Mağduru	114
5.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	114
5.7. Suçun Manevi Unsuru	116
5.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	116
6. BEYANNAME ALMADAN VEYA BEYANNAME ALINMIŞ OLSA BİLE ÇEK DÜZENLEME VE ÇEK HESABI AÇMA YASAĞINA RAĞMEN ÇEK DEFTERİ VERME SUÇU (m.7/3-2).....	118
6.1. Kanuni Düzenleme	118
6.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer	119
6.3. Suçun Konusu	120
6.4. Suçun Faili	120
6.5. Suçun Mağduru	121
6.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	121
6.7. Suçun Manevi Unsuru	123
6.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	123
7. KARŞILIKSIZ ÇIKAN ÇEKE TALEBE RAĞMEN "KARŞILIKSIZDIR" İŞLEMİ YAPMAMA SUÇU (m.7/4).....	124
7.1. Kanuni Düzenleme	124
7.2. Çekin Karşılıksız Olduğunun Tespiti	125
7.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer	127
7.4. Suçun Konusu	128
7.5. Suçun Faili	128
7.6. Suçun Mağduru	128
7.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	129
7.8. Suçun Manevi Unsuru	130
7.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	131
8. ÇEKİN KARŞILIĞINI VE/VEYA KANUNİ GARANTİ MİKTARINI HAMİLE ÖDEMEME SUÇU (m.7/5)	131
8.1. Kanuni Düzenleme	132

8.2. Bankanın Ödeme Yükümlülüğü.....	132
8.2.1. Muhatap Bankanın Ödeme Yükümlülüğünün Sona Ermesi	134
8.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer.....	136
8.4. Suçun Konusu	137
8.5. Suçun Faili	137
8.6. Suçun Mağduru	138
8.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	138
8.8. Suçun Manevi Unsuru.....	140
8.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	141
9. YASAK KARARINA RAĞMEN ÇEK DÜZENLEME SUÇU (m.7/6)	142
9.1. Kanuni Düzenleme.....	142
9.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer.....	144
9.3. Suçun Konusu	144
9.4. Suçun Faili	144
9.5. Suçun Mağduru	145
9.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	145
9.7. Suçun Manevi Unsuru.....	146
9.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	146
10. YASAK KARARINA RAĞMEN ÇEK HESABI AÇMA SUÇU (m.7/7)	147
10.1. Kanuni Düzenleme.....	147
10.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer.....	149
10.3. Suçun Konusu	149
10.4. Suçun Faili	149
10.5. Suçun Mağduru	150
10.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	150
10.7. Suçun Manevi Unsuru.....	151
10.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	151
11. YETKİLİ OLMADIĞI HALDE ÇEK DEFTERİ BASMA VE BASTIRMA SUÇU (m.7/8)	153
11.1. Kanuni Düzenleme.....	153
11.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer.....	155
11.3. Suçun Konusu	155
11.4. Suçun Faili	155
11.5. Suçun Mağduru	156
11.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)	156
11.7. Suçun Manevi Unsuru.....	158
11.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	158
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	161
5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN KABAHAHLER.....	161
1. GENEL OLARAK	161
2. ÇEKE KARŞILIKSIZDIR İŞLEMİ YAPILMASINA SEBEBİYET VERME KABAHAHLİ (m.5/1).....	163
2.1. Kanuni Düzenleme.....	163
2.2. Korunan Hukuksal Değer.....	166
2.3. Konu.....	166
2.4. Fail	166
2.5. Mağdur	167
2.6. Hareket (Fiil).....	168

2.7. Manevi Unsur.....	169
2.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri.....	170
2.9. Bir Suçun İşlenmesi Nedeniyle Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararı Verilmesi.....	171
2.10. Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağının Kaldırılması.....	173
3. HAMİLİNE ÇEK YAPRAĞI KULLANMADAN HAMİLİNE ÇEK DÜZENLEME KABAHAATİ (m.7/9).....	175
3.1. Kanuni Düzenleme.....	175
3.2. Hamiline Çek.....	176
3.3. Korunan Hukuksal Değer.....	179
3.4. Konu.....	180
3.5. Fail.....	180
3.6. Mağdur.....	180
3.7. Hareket (Fiil).....	180
3.8. Manevi Unsur.....	182
3.9. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri.....	182
4. BELGELERİ SAĞLAMA VE SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRI HAREKET ETME KABAHAATİ (m.7/10).....	184
4.1. Kanuni Düzenleme.....	184
4.2. Korunan Hukuksal Değer.....	185
4.3. Konu.....	186
4.4. Fail.....	186
4.5. Mağdur.....	186
4.6. Hareket (Fiil).....	187
4.7. Manevi Unsur.....	188
4.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri.....	188
5. KARŞILIKSIZ ÇEK DÜZENLEYENİN ADRES BİLGİLERİNİ TALEP EDEN HAMİLE VERMEME KABAHAATİ (m.7/10-2).....	189
5.1. Kanuni Düzenleme.....	189
5.2. Korunan Hukuksal Değer.....	191
5.3. Konu.....	191
5.4. Fail.....	191
5.5. Mağdur.....	191
5.6. Hareket (Fiil).....	192
5.7. Manevi Unsur.....	193
5.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri.....	193
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM.....	195
5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR VE KABAHAATLERE İLİŞKİN CEZA MUHALEMESİ HÜKÜMLERİ.....	195
1.GENEL OLARAK.....	195
2. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA YÖNTEMİ.....	195
2.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden.....	195
2.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden.....	197
3. YER BAKIMINDAN YETKİ KURALI.....	198
3.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden.....	198
3.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden.....	200
4. MADDE BAKIMINDAN YETKİ (GÖREV) KURALI.....	202
4.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden.....	202

4.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden	204
5. ÖNÖDEME.....	205
6. UZLAŞMA.....	207
7. CMK’NUN 195’İNCİ MADDESİNİN UYGULANMASI.....	209
SONUÇ.....	212
KAYNAKÇA	220
ÖZGEÇMİŞ.....	225

KISALTMALAR

3167 Sayılı Kanun	:3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun
5941 sayılı Çek	:5941 sayılı Çek Kanunu
6102 sayılı TTK	:6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
6762 sayılı TTK	:6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
ABD	:Ankara Barosu Dergisi
AD	:Adalet Dergisi
A.İ.H.S.	:Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜEHFD	:Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	:Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BDDK	:Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu
B.K.	:Borçlar Kanunu
Bkz.	:Bakınız
BTHAE	:Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C	:Cilt
CD	:Yargıtay Ceza Dairesi
CGK	:Ceza Genel Kurulu
CMK	:5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
DEÜHFD	:Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DUHFD	:Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
D.V.K.	:Damga Vergisi Kanunu
E	:Esas
F	:fıkra
GÜHFD	:Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	:Hukuk Dairesi
HGK	:Hukuk Genel Kurulu
HUMK	:Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	:İstanbul Barosu Dergisi
İBGK	:İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İBK	:İçtihadı Birleştirme kararı
İİK	:İcra ve İflas Kanunu
İÜHFD	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K	:Karar
LHD	:Legal Hukuk Dergisi
m.	:Madde
RG	:Resmi Gazete
s.	:Sayfa

S.	:Sayı
T.	:Tarih
T.C.	:Türkiye Cumhuriyeti
TBBD	:Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	:Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC	:Türkiye Cumhuriyeti
TCK	:5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu
TCMB	:Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası
t.s	:tarihsiz
TL	:Türk Lirası
UYAP	:Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd	: ve diğerler
Y.	:Yargıtay
YD	:Yargıtay Dergisi
YKD	:Yargıtay Kararları Dergisi
y.y	:Yayımcı bilgisi yok

ÖNSÖZ

Tez konusu “5941 sayılı Çek Kanununda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler” olup, bu konu Türk Hukuk sisteminin yeni konularından biridir. Çeke ilişkin temel kaynak Türk Ticaret Kanunu (TTK) dur. Çek kullanımını özendirmek ve kötüye kullanımını önlemek amacıyla 1985 yılında, hukukumuzda çeke yönelik cezai düzenlemeler içeren ilk kanun olan 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Bu kanunda çeşitli tarihlerde aynı amaçla değişiklikler yapıldıktan sonra bu kanun, 20.12.2009 tarihinde 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır.

5941 sayılı Çek Kanunu daha önce hukukumuzda var olmayan birçok yeni suçta yer vermiş ve bununla da yetinmeyerek çeke ilişkin TTK’nda yer alan düzenlemelere ters hükümler getirmiştir. 5941 sayılı Çek Kanunu üzerinde mevcut tartışmalar sonlanmadan ve henüz kanunun çıkarılmasının üzerinden fazla zaman geçmeden bu kanun hükümleri, 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun ile ciddi değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklikte özellikle “Çeke Karşılıksızdır İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme” eylemine öngörülen cezai sorumluluk kaldırılmış ve idari yaptırım sorumluluğu ile yetinilmiştir. Bununla birlikte 7/9’uncu maddede suç olarak düzenlenmiş bulunan “hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme” eyleminin de adli para cezası olan müeyyidesi, idari para cezasına ve böylece de bu suç da, kabahate dönüştürülmüştür.

Özellikle bu değişiklikten sonra kanunun mevcut hükümleri henüz bilimsel bir araştırmaya konu olmamıştır. Bu nedenlerle güncel bir konuya sahip bu çalışma ile çek ve çeke ilişkin cezai sorumluluk ile ilgili dağınık hükümlerin bir araya getirilerek; konunun tahlil edilmesi; bilimsel araştırma yapanlara ve uygulayıcılara yardımcı olunması amaçlanmıştır.

Çalışmada, doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararlarından hareketle uygulama birlikte verilmeye çalışılmıştır.

Çeke ilişkin temel kavramlar konusunda kaynak sıkıntısı yaşanmazken, 5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen suçlar ve kabahatler konusunda, bu kanunun yeni

tarıhli olması ve çalışma sırasında 6273 sayılı Kanun ile ciddi değişikliğe uğraması nedeniyle gerek bilimsel yayınlarda gerekse Yargıtay kararlarında kaynak sıkıntısı çekilmiştir.

Bu tez çalışması sürecinde bana yol gösteren, bilgilerini ve yardımlarını esirgemeyen tez danışmanım, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Öğretim Üyesi Sayın Doç.Dr. Mehmet Fahrettin ÖNDER'e, saygıdeğer hocalarım Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Öğretim Üyesi Sayın Doç.Dr. Metin TOPÇUOĞLU ve Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Öğretim Üyesi Sayın Yrd.Doç.Dr. Abdurrahman KAVASOĞLU'na, yardımlarından dolayı Av. Ayře VAROL, Av. Turgay KULELİ, Cumhuriyet Savcısı Adayı Tuęba şENER ve zabıt katibi Murat YILDIRIM'a, beni yüksek lisans öğrenimine teşvik eden ve zamanından aldığım eřim Arzu SOFU KARAKAYA'ya ve tez dönemi boyunca gösterdiği sabırdan dolayı canım oğlum Bartu Emre KARAKAYA'ya sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

Murat KARAKAYA

1030201023

Isparta - 02.05.2012

GİRİŞ

Çalışma konusu “5941 sayılı Çek Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler” olup, bu konu Türk Hukuk sisteminin yeni konularından biridir. 5941 sayılı Çek Kanunu, yürürlükten kaldırdığı 3167 sayılı Kanun’dan farklı bir amaç ve felsefe taşıdığından TTK hükümlerinden farklı olarak çeki, düzenleyen kişinin sıfatına göre çeşitli türlere ayırmıştır. Bu düzenlemeye işlerlik kazandırmak için de çek hesap sahiplerine - çek düzenleyenlere ve banka - banka görevlilerine çeşitli yükümlülükler yüklemiş ve bu yükümlülükler aykırı hareketleri yükümlülüğün önemine ve aykırılığın derecesine göre çeşitli cezai ve idari yaptırımlara tabi tutmuştur. 5941 sayılı Çek Kanunu daha önce hukukumuzda var olmayan birçok yeni suça yer vermiş ve bununla da yetinmeyerek çeki ilişkin TTK’nda yer alan düzenlemelere ters hükümler getirmiştir. Ayrıca, bu kanun üzerinde mevcut tartışmalar sonlanmadan ve henüz kanunun çıkarılmasının üzerinden fazla zaman geçmeden bu kanun hükümleri, 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun ile ciddi değişikliğe uğramıştır. Özellikle bu değişiklikten sonra kanunun mevcut hükümleri henüz bilimsel bir araştırmaya konu olmamıştır.

Bu nedenlerle konusu itibariyle güncelliğini koruyan işbu çalışma ile, çek ve çek suçları - kabahatleri ile ilgili dağınık hükümlerin bir araya getirilerek; konunun tahlil edilmesi; bilimsel araştırma yapanlara ve uygulayıcılara yardımcı olunması amaçlanmıştır.

“5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen suçlar ve kabahatler” in temel unsuru "çek"tir. Çekin; kısaca, yazılı ve soyut bir havale olduğu söylenebilir.

Türk Hukukunda çek, asıl olarak 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun kıymetli evrak konusuna ayrılan üçüncü kitabının, kambiyo senetlerine ilişkin hükümleri içeren dördüncü faslında, poliçe ve bonodan sonra “Üçüncü Kısım – Çek” başlığı altında 692 ila 735’ inci maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu kanun çeki düzenleyen hükümler açısından temel kaynak niteliğindedir. Bu düzenleme İsviçre Borçlar Kanunu’ndan alınmıştır.

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek ve halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nun yerini alacak olan 6102 sayılı TTK çeki ilişkin esaslı değişiklikler getirmemiştir. Bu kanun 6762 sayılı TTK'nun çeki ilişkin hükümlerini birkaç değişiklik dışında aynen muhafaza etmiş olup, 6762 sayılı Kanunda yer alan maddelerin dilini güncelleştirmiştir. Bu kanunda çek, diğer kambiyo senetleri olan poliçe ve bonodan sonra 780 ila 823'üncü maddeler arasında düzenlenmiştir.

“Çek” diğer kambiyo senetleri olan poliçe ve bonodan farklı olarak bir kredi aracı değil, bir ödeme aracıdır. Çekin keşideci, hamil, mali kuruluşlar ve ülke ekonomisi açısından birçok faydası vardır. Ancak, ilgililerin ve ülkenin çıkarları için bu yararların sağlanabilmesi tek şarta bağlıdır. Bu da çek olan güven ortamının sağlanmasıdır¹.

Bu şekliyle de, çek olan güvenin artırılması sorunu, hukukumuzun ve aynı zamanda ticari yaşamın en önemli sorunlarından birisi haline gelmiştir. Bu bağlamda, 1985 yılında kabul edilen 3167 sayılı “Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun” ile öncelikle ceza hukuku alanında çek ilişkili yeni düzenlemelere yer verilmiştir. 3167 sayılı Kanun, hukukumuzda çek yönelik cezai düzenlemeler içeren ilk kanundur. Bu Kanuna kadar karşılıksız çek keşide etme eylemi, T.B.M.M.'nin 07.01.1929 tarihli ve 471 sayılı yorum kararı nedeniyle Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre dolandırıcılık suçu yönünden değerlendirilmekteydi².

Bu güveni sağlamak amacıyla, 3167 sayılı Kanun'da 08.03.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4814 sayılı Kanun'la önemli değişiklikler yapılmış ancak, daha sonra bu Kanun hükümleri de yeterli görülmemekle 3167 sayılı Kanun yerine 5941 sayılı Çek Kanunu çıkarılmıştır. 14.12.2009 tarihinde kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu, 20.12.2009 tarihli ve 27438 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bu Kanun ile “Karşılıksız Çek Keşide Etmek” suçunun tanımı değişmiş ve yeni suç türleri ihdas edilmiştir. Ayrıca TTK'ndan farklı olarak ilk defa tacir ve tacir olmayan çeki ayırımı yapılmış, bununla da yetinilmeyerek kanunen emre yazılı senet olan çek, bir nevi kanunen tacir hamiline ve tacir olmayan hamiline çek olarak ikinci bir

¹ ÇOLAK, Haluk ve ÖZDEMİR, Kenan ve HIZ, Yüksel; Çek Kanunu Uygulaması ve İlgili Mevzuat, Adil Yayınevi, Ankara, 2003, s.1

² KARAKAYA, Selahattin; En Son Değişikliklerle Çek ve Uygulaması, Ankara, 1986, s.21

ayırımı tabi tutulmuş ve bu düzenlemeye işlerlik kazandırmak amacıyla da suç ve kabahatler ihdas edilmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunu ile 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak; 5941 sayılı Çek Kanunu'nun Geçici 1'inci maddesinin 3'üncü fıkrası gereği iki yasa birlikte yürürlükte olacaktır. Bu nedenle, mülga 3167 sayılı Kanun'a tabi olarak basılan eski çek defterleri ile ilgili olarak 3167 sayılı Kanun uygulanmaya devam edecek, 5941 sayılı Çek Kanun'a tabi çekler için ise 5941 sayılı Çek Kanun uygulanacaktır. Yine 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK)'nın 7/2'nci maddesi gereğince 20.12.2009 tarihinden önce işlenen suçlar yönünden 3167 sayılı Kanun hükümleri ile 5941 sayılı Çek Kanun hükümleri birlikte değerlendirilerek sonuç ceza itibariyle sanık lehine olan kanun hükümleri uygulanacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu düzenlemeleri; özellikle çek suçları, ileri tanzim tarihli çeklerin vadeli hale gelip gelmedikleri, çekin şekil şartlarının değiştirilip değiştirilmediği, tacir ve tacir olmayanların çekleri ve kanunen hamiline çek ve çek türlerinin renkleriyle ayrılması konuları üzerinde bir çok tartışmaya neden olmuş ve tartışmalar sonlandırılmadan bu kez işbu çalışma sırasında 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5941 sayılı Çek Kanunu da ciddi değişikliğe uğramış, özellikle karşılıksız çeke ve hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlenmesine ilişkin cezai müeyyide idari yaptırıma dönüştürülmüştür.

Bugün itibariyle, 5941 sayılı Çek Kanunu, kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınması, çekin güvenilir bir ödeme aracı olması ve çek hamillerinin korunması amacıyla çek hesabı sahiplerine - çek düzenleyenlere ve banka - banka görevlilerine bazı yükümlülükler yüklemiş ve bu yükümlülüklerin ihlali halinde yükümlülüğün ve ihlalin önemine göre çeşitli cezai ve idari yaptırımlar öngörmüştür.

5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen suçlar;

1) Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenletilmesi (*m. 7/1*)

2) Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (*m. 7/2*)

3)Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3-1)

4)Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3-2)

5)Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4)

6)Çek karşılığını ve/veya kanunen garanti edilen miktarı ödememe (m. 7/5)

7)Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6)

8)Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7)

9)Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8)şeklinde sıralanabilir.

5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen kabahatler ise;

1)Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme (m.5/1)

2)Hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme (m.7/9)

3)Sağlanması veya saklanması gereken bilgi ve belgelerle ilgili hükümlere aykırı hareket etme (m. 7/10)

4) Çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresi bilgilerini hamile vermeme (m. 7/10) şeklinde sıralanabilir.

Dört ayrı bölümden meydana gelen çalışmanın ilk bölümünde; “Çek”in TTK’nun Kıymetli Evrak kitabında, Kambiyo Senetleri arasında düzenlenmiş olması nedeniyle konunun daha iyi anlaşılabilmesi için çeke ilişkin temel kavramlara yer verilecektir. Bu bölümde çek kavramı, çekin tarihçesi, çeke ilişkin mevzuat, çekin hukuki niteliği, çek çekme koşulları, çekte vade, çekin ibrazı, çekin devri vb. konular 6762 ve 6102 sayılı TTK ile 3167 ve 5941 sayılı (6273 sayılı Kanunla değişik) Çek Kanunları da dikkate alınarak etraflıca ele alınacaktır.

İkinci bölümde; 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen suçlar; suçla korunan hukuksal değer, suçun konusu, faili, mağduru, suçu oluşturan hareket, suçun manevi unsuru ve suçun özel görünüş biçimleri yönünden tek tek incelenecek ve suçlar incelenmeden önce suçlar için temel kavramlar olan suç, fail, özgü suç, genel suç, hareket, netice, mağdur, manevi unsur, kast, olası kast, taksir, iştirak, içtima ve zincirleme suç kavramları açıklanacaktır. Bunun yanında her suç başlığı altında o suçla ilgili olan ve 5941 sayılı Çek Kanun ile düzenlenen çek defteri türleri, tacir çeki, ticaret

ünvanı, tacir, ticari iş, çekin karşılıksız olduğunun tespiti, bankanın ödeme yükümlülüğü vb. konular da ele alınacaktır. Ayrıca 3167 sayılı Kanun hükümleri de dikkate alınacaktır.

Üçüncü bölümde; 6273 sayılı Kanun ile çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme ve hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme suçları kabahate dönüştürüldüğünden, 5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen kabahatler; korunan hukuksal değer, konu, fail, mağdur, kabahati oluşturan hareket, manevi unsur ve kabahatin özel görünüş biçimleri yönünden tek tek incelenecek, bunun yanında her kabahat başlığı altında o kabahatle ilgili olan ve 5941 sayılı Çek Kanunu ile düzenlenen hamiline çek, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı, bu yasak kararının kaldırılması vb. konular da ele alınacaktır.

Dördüncü bölümde; 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen suçlara ve kabahatlere ilişkin ceza muhakemesi hükümleri incelenecek, soruşturma ve kovuşturma usulü, görev, yetki, uzlaşma, önödeme ve CMK'nun 195'inci maddesinin uygulanması konuları suçlar ve kabahatler yönünden ayrı ayrı ele alınacaktır.

Çalışmada doktrindeki görüşler etraflıca verilecek, bununla da yetinilmeyerek Yargıtay kararlarından hareketle uygulama da dikkate alınacaktır. Ayrıca konular, çeke ilişkin tüm mevzuat göz önüne alınarak incelenecek, özellikle 5941 sayılı Çek Kanunu ile TTK hükümleri arasındaki uyumsuzluklar ve 5941 sayılı Çek Kanununun getirdiği yeniliklere de detaylı değinilecektir.

Ancak belirtmek gerekir ki; birinci bölümde incelenen çeke ilişkin temel kavramlar konusunda kaynak bolluğu yaşanırken devam eden bölümlerde işlenen, 5941 sayılı Çek Kanununda düzenli suçlar, kabahatler ve bunlarla ilişkin ceza muhakemesi hükümleri konusunda 5941 sayılı Çek Kanununun yeni tarihli olması, bu kanunun yürürlüğe girmesinin üzerinden fazla zaman geçmeden 03.02.2012 tarihinde 6273 sayılı Kanun ile esaslı değişikliklere uğraması nedeniyle gerek doktrin, gerekse Yargıtay kararları yönünden kaynak sıkıntısı çekilmiştir.

Çalışmanın sonuç kısmında ise, yapılan incelemeler sonunda edinilen kanaat doğrultusunda 5941 sayılı Çek Kanununda düzenlenen suçlar ve kabahatler konusunda ve çeke ilişkin düzenlemeler konusunda görüş ve öneriler ortaya konulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇEKE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

1. KAVRAM

İnceleme konusu olan 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen suçlar ve kabahatlerin temel unsuru "çek"tir. Bu suçları ve kabahatleri tam anlamıyla açıklayabilmek ve anlamak için öncelikle çekin detaylıca incelenmesi gerekir. Ancak çeke ilişkin inceleme ve değerlendirmelere başlamadan önce, bugün itibariyle çek kavramının ne anlama geldiğinin açıklanması faydalı olacaktır.

Özellikle tarihsel süreç içerisinde kullanılan ve çekin öncülleri olarak adlandırılan senetlerin, bugün çek olarak nitelendirilen ve özel düzenlemeye konu yapılan kıymetli evraktan ayırt edilebilmesi için çek kavramının aydınlığına kavuşturulması gerektiği şüphesizdir³. Ancak, gerek halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK, gerek 01/07/2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK, gerekse 3167 sayılı ve 5941 sayılı Çek Kanunlarında ve gerekse de ticaret kanunlarımıza kaynak teşkil eden İsviçre Borçlar Kanunu'nda çekin tanımına yer verilmemiş ve bir senedin çek vasfında kabul edilebilmesi için zorunlu olan unsurlar sayılmakla yetinilmiştir.

Çek kavramının milletlerarası hukuk düzenlemelerinde ortak bir anlam ifade etmesi için ilk olarak 1912 La Haye Konferansı'nda, bu alanda çalışmaların yapılması yönünde ilke kararı alınmıştır. 1931 Cenevre Konferansında, ilke kararı hayata geçirilmiş ve otuz ülke, üç noktada mutabakata varmıştır. Bunlardan birincisi; ülkelerin tek tip çek kanunu düzenlemesine, ikincisi; çek konusunda ortaya çıkabilecek uluslararası ihtilafların nasıl çözümleneceğine, üçüncüsü ise; damga vergisine ilişkindir⁴. Ancak bu toplantılarda ve alınan ilke kararlarında da çekin tanımına yer verilmemiştir.

³ KENDİGELEN, Abuzer; Çek Hukuku, Arıkan, 4.Bası, İstanbul, 2007, s.1

⁴ ÖZTAN, Fırat; Kıymetli Evrak Hukuku, 1.Bası, Ankara, 1976, s.622 vd.

Doktrin çeki tanımlamak yönünden kanun koyucuların aksine daha cesur davranmış ancak ortak bir tanım belirleyememiştir.

DOMANİÇ; çeki, “münhasıran bir bankaya hitaben yazılabilen, kanuni şekil şartlarına tabi, kıymetli evrakтан matud ve sadece nakde taalluk edebilen hususi bir havale senedidir”⁵ şeklinde tanımlarken,

TEKİL; “bir çek anlaşmasına binaen bankada kendi emrine bulundurulması gerekli vadesiz hesaptan hamil yararına bir ödeme temini için banka üzerine keşide edilen kıymetli evrak”⁶ şeklinde tanımlamıştır.

POROY/TEKİNALP ise; “kanunda öngörülmüş sıkı şekil şartlarına bağlı olarak keşide edilmiş, para ödeme amacına özgülenmiş, yazılı ve soyut bir havaledir”⁷ şeklinde tanımlamıştır.

Çekin bir havale olduğunu kabul eden bu görüşlerin yanı sıra KINACIOĞLU; çekin aslında “havale kılığına bürünmüş” bir “ödeme vaadi” olduğunu ileri sürmüştür⁸.

Uygulamada ise Yargıtay; çeki ilişkin birçok kararında, çekin bir havale olduğunu kabul etmiştir⁹.

Poliçe gibi üçlü bir ilişkiyi bünyesinde barındıran çekin de; kısaca, özel hükümlere tabi tutulmuş, yazılı ve mücerret bir havale (banka havalesi) olduğu söylenebilir¹⁰.

TTK’nda poliçe ve bono ile birlikte kambiyo senedi kabul edilen çekte, üçlü bir ilişki vardır. Çek çeken (keşideci), muhataba (Türk hukukunda daima bir bankadır)

⁵ DOMANİÇ, Hayri; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.IV, Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, İstanbul, 1990, s.529

⁶ TEKİL, Fehiman; Kıymetli Evrak Hukuku, 2.Bası, İstanbul, 1994, s.169

⁷ POROY, Reha ve TEKİNALP, Ünal; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Vedat Kitapçılık, 19.Bası, İstanbul, 2010, s.253

⁸ KINACIOĞLU, Naci; Kıymetli Evrak Hukuku, 5.Bası, Ankara, 1999, s.259

⁹ Yargıtay İ.B.B.G.K.’nın 14/12/1992 Tarih ve 1/5 Sayılı kararı (R.G. 06.05.1993 T ve 21573 S.)“... Çek, TTK’na göre kıymetli evrak mahiyetinde bir kombiyo senedidir ve hukuki niteliği itibariyle bir havaledir...” Yargıtay H.G.K.’nın 27.06.2001 Tarih ve 15-520/553 Sayılı kararı “Çek, borç ikrarını havi bir vesika değil, havale benzeri bir ödeme vasıtasıdır.” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 12.10.2011),

¹⁰ KENDİGELEN; 2007, s.3

senette yazılı meblağın ismen gösterilmesi zorunlu bulunmayan bir kişiye, ödenmesini emreder ¹¹.

"Çek" teriminin kökeni konusunda da doktrinde yeknesaklık bulunmamaktadır. Ancak İngilizce kelimeler olan "to check"¹²den mi yoksa "exchequer"den mi geldiği konusundaki görüş ayrılıkları bir yana bırakılırsa doktrinde genellikle kabul gören görüş, çeşitli dillerde hemen hemen aynı şekilde telaffuz edilen çek kelimesinin, İngiliz hükümdarlarının borçlarını ödemek üzere keşide ettikleri senetlerin muhatabı olan hazineye verilen "exchequer" kelimesinden geldiğidir¹³.

2. TARİHÇE

Tarihin her safhasında birbirleri ile ilişki içerisinde olan insanların ihtiyaç duydukları gıda, giyim, eşya vb. tüm ürünleri yetiştirme-üretme şansı bulunmadığından insanların birbirleriyle ticaret yapmaları kaçınılmaz olmuştur. Ticaret en genel tanımı ile karşılıklı mal ve hizmet değişimidir¹⁴.

Tarihin ilk zamanlarında, malların mallarla veya hizmetlerle değiştirilmesi esas iken, bu değişim şeklinin beraberinde getirdiği zorluklar önce malların madeni para ile değiştirilmesi ile giderilmeye çalışılmış; ancak daha sonra madeni paraların yerini kağıt paralar almıştır¹⁵.

Çekin tarihçesine ilişkin değişik görüşler ileri sürülmüş ise de, tartışmasız ilk husus insanların ilk çağlarda ticari hayatta kullanılan bir ödeme/değişim aracı olan madeni paraları (altın ve gümüş sikkeler), kağıt paraları, hatta değişim aracı olarak kullanılan diğer şeyleri, muhafaza edilmek üzere belirli kimselere ya da merkezlere tevdi etmeye başladıkları andan itibaren, bunlar üzerinde bizzat tevdi mahalline gitmek zorunda olmaksızın tasarrufta bulunmalarına imkan sağlayacak araçlara ihtiyaç duydukları ve

¹¹ İMREGÜN, Oğuz; Kara Ticaret Hukuku Dersleri, Filiz Kitapevi, 11.Bası, İstanbul 1996, s.567 (Ticaret Hukuku)

¹² "to check" kelimesi İngilizcede "işaret etmek, doğrulamak, teyit etmek" anlamlarını taşır.

¹³ KENDİGELEN; 2007, s.6

¹⁴ SANDAL, Asiye Evrim; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009, s.4

¹⁵ ŞİMŞEK, Edip; Hukukta ve Cezada Ticari Senetler, Ankara, 1982, s.361

çekin temelinde yatan havale ilişkisinin ve giderek havale senetlerinin de böylece gündeme geldiğidir. Dolayısıyla tarihin ilk devirlerinden bu yana, anılan ihtiyaca paralel olarak çek ile karşılaştırılabilir araçların bilindiği ve kullanıldığı sonucuna varılması kaçınılmazdır¹⁶.

1694 yılında İngiltere'de kullanıldığı bazı belgelere müsteniden iddia edilen çek, daha sonra bu memlekette 18.8.1882 tarihli BILLS OF EXCHANGE ACT adlı kambiyo senetleri kanununun 73 – 82'nci maddelerinde yeniden düzenlenmiş; Avustralya, Kanada, Seylan, Mısır, Hindistan, İrlanda ve Yeni Zelanda gibi İngiliz İmparatorluğuna dahil devletlerle diğer İngiliz himayesindeki memleketlerde de kısa sürede kanunlaştırılmıştır. Ayrıca, çek senetleri 23.4.1897 tarihinde Danimarka, 3.8.1897 tarihinde Norveç, 3.4.1906 tarihinde Avusturya, 20.6.1873 tarihinde Belçika, 28.7.1908 tarihinde Macaristan, 7.8.1912 tarihinde Brezilya, 18.4.1918 tarihinde Yunanistan, 11.6.1920 tarihinde Finlandiya, 6.2.1922 tarihinde Şili ve 7.9.1923 tarihli kararname ile İtalya'da özel düzenlemelere konu olmuştur¹⁷.

Ancak çekerle ilişkin ilk düzenleme uygulamanın en yaygın olduğu İngiltere'de değil, çek uygulamasının görülmediği Fransa'da (14 Haziran 1865 tarihli kanunla) gerçekleştirilmiştir. Bu kanunun en önemli özelliği; çekin tanımının yapılmış olmasıdır. Fransa'yı 1881 tarihli eski Borçlar Kanunu ile İsviçre takip etmiştir. Almanya'da ise; çekin, 1 Nisan 1908'de yürürlüğe giren kanunla düzenlendiği görülmektedir¹⁸.

Çekin uluslararası önemi özellikle 19. yüzyıldan itibaren hissedilmiştir¹⁹. Ondokuzuncu asırda Avrupa ve Amerika'nın hemen her devletinde kanunlar yoluyla kullanılmaya başlanan çek, 20 Nisan 1914 tarihli ve 26 maddelik Çekler Hakkında Kanun ile Osmanlı İmparatorluğu mevzuatına girmiştir²⁰.

Ülkeler arasındaki ticari ilişkilerin gelişimi ve özellikle bu ilişkilerin yarattığı ödeme hareketleri, XIX. yüzyılın sonlarına doğru kambiyo hukukunun birleştirilmesinin yararlı olacağı yolunda bir düşünce akımı doğurmuş, bu akım sonucu 1885'te Anvers'te, 1888'de Brüksel'de toplantılar yapılmıştır. 1889 Montevideo Kongresi'nde Milletlerarası

¹⁶ KENDİGELEN, 2007, s.7

¹⁷ KENDİGELEN, 2007, s.8

¹⁸ KINACIOĞLU; 1999, s.258

¹⁹ GÜNGÖR, Şener ve KAYA, Mustafa; Çek Suçları, Turhan Kitapevi, 1.Bası, Ankara, 2003, s.3

²⁰ DOMANIÇ; 1990, s.540

Ticaret Hukuku Konvansiyonunda Dokuzuncu Kısım olmak üzere kambiyo senetlerine ait birleştirme projesi kabul edilmiş, fakat bu hareketlerden uygulamada bir sonuç alınamamıştır²¹.

1908'de Almanya ve İtalya'nın önyak olmaları sonucunda başlayan hareket neticesi 1910'da Lahey Konferansı toplanmış ve bir yeknesak kurallar ön projesi hazırlanmıştır. 1912'de İkinci Lahey Konferansı toplanarak 1848 Alman kanunundan esinlenen birleştirme projesine kesin şekli verilmiş ve bu projeye katılma konusunda 27 devlet anlaşma imzalamıştır. Fakat 1914 Dünya Savaşı, gereken mevzuat değişikliklerinin ilgili devletler tarafından yapılmasına engel olmuş ve Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra birleştirme hareketleri yeniden hızlanmıştır. 1920'de Milletlerarası Brüksel Mali Meseleler Konferansı'nda gösterilen bir arzu üzerine Milletler Cemiyeti harekete geçerek dört ünlü hukukçuyu (*Chalmers, Jitta, Klin, Lyon-Caen*) birleştirme sorunu hakkında bir rapor vermeye davet etmiş ve bu rapora dayanarak Fransız profesörü *Percemu*'nun başkanlığı altında diğer bir komisyon, biri poliçe ve emre muharrer senet, diğeri çeke ait olmak üzere iki birörnek kurallar projesi hazırlamıştır²².

Bu projeleri tartışmak ve kabul etmek üzere 13 Mayıs 1930'da Cenevre'de 31 devletin katılımıyla bir konferans toplanmış, sonuçta 22 devlet tarafından imzalanan üç konvansiyon akdedilmiştir. Bunlardan birincisi; Kambiyo Senetleri Hakkında Birörnek Kurallar Projesinin Kabulü Hakkındaki 7 Haziran 1930 Tarihli Konvansiyon , ikincisi; Kambiyo Senetleri Hakkında Bazı Yasa Çatışmalarının Çözümüne İlişkin 7 Haziran 1930 Tarihli Konvansiyon ve üçüncüsü de; Kambiyo Senetleri Hakkındaki Damga Resmi Kanunlarına İlişkin 7 Haziran 1930 Tarihli Konvansiyon'dur.

Yine Cenevre'de 23 Şubat 1931'de başlayan görüşmeler sonucunda 19 Mart 1931'de 30 ülkenin katılımıyla çek hususunda aynı şekilde üç konvansiyon imzalanmıştır.²³Bu anlaşmalar 1 Ocak 1934 tarihinde yürürlüğe girmiştir²⁴.

²¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.112

²² POROY/TEKİNALP; 2010, s.112

²³ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.3

²⁴ REİSOĞLU, Seza; Çek Hukuku, Ankara, 2011, s.27 (Çek Hukuku)

Anglosakson sistemini benimsemiş ülkeler -Amerika Birleşik devletleri, İngiltere ve Eski İngiliz dominyonları- ise Cenevre anlaşmalarını kabul etmemişlerdir²⁵.

İngiltere ve ABD'nin konferansa temsilci göndermelerine rağmen, kabul edilen antlaşmaya taraf olmamaları sonucu günümüzde çek hukukuna ilişkin olarak başlıca iki sistem, yani Alman ekolünün etkisindeki Kıta Avrupası ile İngiliz ekolünün etkisindeki Anglosakson sistemleri bir arada varlığını sürdürmektedir. Her iki sistem arasındaki temel farklar ise daha çok kabul yasağı, ileri keşide tarihinden kaynaklanan vade kaydı ve ibraz süresi ile ilgili olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; son yıllarda özellikle Amerika Birleşik Devletlerinde uygulanmaya başlanan Elektronik Çek uygulaması henüz ülkemizde uygulanmasa da bu konu tartışılmaya ve uygulama açısından da incelenmeye başlanmıştır²⁷.

3. ÇEKE İLİŞKİN MEVZUAT

3.1. Genel Olarak

Çekle ilgili hükümlerin Türk mevzuatına girmesi, Avrupa devletlerinden çok sonra, 15 Temmuz 1912'de La Haye'de yapılan toplantı neticesinde düzenlenen "müşterek çek hukuku konferans kararları" ndan faydalanılarak çıkarılan 20 Nisan 1914 tarihli Osmanlı Çek Kanunu ile olmuştur. Yirmi altı maddelik bu kanun 865 sayılı Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe konmasına kadar Osmanlı İmparatorluğu ve Türkiye Cumhuriyeti'nde uygulanmıştır²⁸. Cumhuriyetin ilanından sonra 04.10.1926 tarihinde yürürlüğe giren ve Osmanlı Çek Kanunu'nu yürürlükten kaldıran 865 sayılı Ticaret

²⁵ REİSOGLU, Seza; Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Ankara, 1998, s.3 (Uygulamada Çek)

²⁶ KENDİGELEN; 2007, s.15

²⁷ Elektronik Çek konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. KARABIYIK, Ayşegül; Alternatif Ödeme Aracı Olarak Elektronik Çek Sistemi, <http://journal.mufad.org.tr/attachments/article/323/8.pdf>, 30.12.2011

²⁸ DOMANIÇ; 1990, s.542

Kanunu'nda 608 ila 636'ncı maddeler arasında yer alan çekle ilgili hükümlerin temelini de 1912'de yapılan La Haye toplantısı teşkil etmekteydi²⁹.

01/01/1957 tarihinde yürürlüğe konan 29/06/1956 kabul tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda yer alan çekle ilgili hükümleri yeniden düzenlemiş ve Kanunun gerekçesinde açıklandığına göre, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun hazırlanmasında da, 1910 ve 1912 tarihli La Haye tasarılarını düzelten 1931 tarihli Cenevre tasarısından da yararlanılmıştır³⁰.

Halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nda çek, 692 ila 735'inci maddeler arasında düzenlenmiş olup, bu kanunun yerini 13.01.2011 tarihinde kabul edilen ve 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK³¹ alacaktır. 6102 sayılı TTK'nda çekle ilgili düzenlemeler ise; 780 ila 823'üncü maddeler arasında yer almaktadır.

Bununla birlikte, uygulamada TTK hükümlerinin çekle ilgili tüm sorunları çözmeye yeterli olmadığı görülmüştür. Özellikle karşılıksız çek keşide edenlerin özel olarak cezalandırıldığı bağımsız bir kanun hükmünün bulunmaması, hayali kişilerin çek hesabı açtırıp, çek kullanımını kötüye kullanmaları ve ödeme aracı olduğu belirtilen çeklerin ileri keşide tarihli olarak keşide edilerek kredi fonksiyonu olan kambiyo senetlerine dönüştürülmesi ayrı bir çek kanunu çıkarılmasını zorunlu kılıyordu. İşte bu aksaklıkların önüne geçmek için, 19.03.1985 tarihinde 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun³², TBMM tarafından kabul edilmiş ve 03.04.1985 tarihinde yürürlüğe girmiştir.³³ Bu kanun Türkiye'deki çek uygulamasına yönelik cezai düzenlemeleri içeren ilk kanundur.

Mülga 3167 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce karşılıksız çek keşide edenlere verilecek ceza bakımından özel bir düzenleme yoktu. Karşılıksız çek keşide

²⁹ KINACIOĞLU; 1999, s.258

³⁰ DOMANIÇ; 1990, s.543

³¹ 14.02.2011 Tarih ve 27846 Sayılı Resmi Gazete

³² 03.04.1985 Tarih ve 18714 Sayılı Resmi Gazete

³³ YILDIZ, Şükrü; 5941 Sayılı (Yeni) Çek Kanununun Çek Hukukuna Etkileri, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.9, S.18, Güz 2010, s.71 - 83

edenler 765 sayılı TCK'nun 503'üncü maddesine (5237 sayılı TCK m.157) göre dolandırıcılık suçunun unsurlarına göre cezalandırılmaktaydı³⁴.

Türk Hukukuna iktibas yoluyla intikal eden bu kıymetli evrak türünün mahiyeti ile bağdaşmayacak şekilde kullanımı, belki ülkede çek kullanımının artmasında etkili olmuştur. Modern bir ödeme aracının ülkede benimsenmesi ve yaygınlaşması, elbette memnuniyetle karşılanacak bir durumdur. Ancak, aynı zamanda karşılıksız çek keşide sayısında da önemli bir artış gözlenmiştir. Bu vakıa, Kanun Koyucuyu da harekete geçirmiş ve karşılıksız çek keşide edenler hakkında Ceza Kanunu'nun dolandırıcılığa ilişkin 503'üncü maddesinin uygulanmasının yarattığı sıkıntılar da dikkate alınarak, karşılıksız çek keşide edilmesinden mutazarrır olan hamillerin menfaatlerini daha iyi koruyacak bir düzenleme olur düşüncesi ile 19 Mart 1985 tarihli ve 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Hem muhatap bankalara; hem de T.C. Merkez Bankası'na bazı vazife ve mükellefiyetlerin de tahmil olunduğu bu Kanun'un, muhtemelen biraz acele edilerek çıkarılmış olması, yine çekin mahiyeti ile bağdaşmayan bazı uygulamalara ve görüşlerin savunulmasına neden olmuştur³⁵.

3167 sayılı Kanun zaman zaman bazı değişikliklere uğramış olmakla birlikte 26.02.2003 tarih ve 4814 sayılı Kanun ile esaslı değişikliklere uğramış ve nihayet 20.12.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Gerek 3167 sayılı Kanun'da, gerekse 5941 sayılı Çek Kanun'da Fransız hukukuna paralel şekilde çeke ilişkin asıl kaynağı oluşturan Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmamış, aksine her iki kanunun da 1/2 'nci maddelerinde yer alan,

“Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır.”

³⁴ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.350; Uygulamada Çek, 1998, s.459

³⁵ CAN, Mertol; Çek Hamilinin Muhatap Bankaya Karşı Hukuki Durumu, GÜHFD, C.II, S.1- 2, Haziran-Aralık, 1998, s.63-79

Şeklindeki hüküm ile, çek hakkında özel-genel kanun ayırımı dikkate alınmak kaydı ile TTK hükümlerinin de aynen uygulanmaya devam olunacağı açıkça vurgulanmıştır³⁶.

Gerek 3167 sayılı Kanun ve gerekse bu kanunu sık sık değiştiren kanunlar ve son olarak bu Kanunun yerini alan 5941 sayılı Çek Kanunu şunu gösteriyor ki; Türkiye’de ne zaman bir ekonomik bunalım olsa, çekler onun aşılmasına yardımcı olacak bir araç olarak düşünülmüş ve son olarak çıkarılan 5941 sayılı Çek Kanunu ile bu düşüncenin yanı sıra kaçak veya kayıt dışı ekonomi ile mücadele de ön planda tutulmuştur. Bu amaçla getirilen tedbirler, çekin hukuki niteliğini zedeleyecek niteliktedir³⁷.

Şunu da belirtmek gerekir ki; 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun³⁸ ile 5941 sayılı Çek Kanunu da ciddi değişikliğe uğramış olup bu değişiklikler ilgili konu başlıkları altında incelenmiştir.

Çeke ilişkin kanuni düzenleme sadece TTK ve Çek Kanunu ile sınırlı değildir. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, 5237 sayılı TCK ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu da çeke ilişkin düzenlemeler içermektedir.

3.2. Kanunlar

3.2.1. 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

Türk Hukukunda çek, asıl olarak TTK’nun kıymetli evrak konusuna ayrılan üçüncü kitabının, kambiyo senetlerine ilişkin hükümleri içeren dördüncü faslında, poliçe ve bonodan sonra “Üçüncü Kısım – Çek” başlığı altında 692 ila 735’ inci

³⁶ TEOMAN, Ömer; Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler, İstanbul, 1987, s.6

³⁷ ARKAN, Sabih; 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferansı, Açılış Konuşması, 22 Ocak 2010, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Yayın No.456

³⁸ 03.02.2012 Tarih ve 28193 (Mükerrer) Sayılı Resmi Gazete

maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu kanun çeki düzenleyen hükümler açısından temel kaynak niteliğindedir³⁹. Bu düzenleme İsviçre Borçlar Kanunu'ndan alınmıştır⁴⁰.

Çekin mehzaz kanun olan İsviçre Hukukundan farklı olarak kambiyo senetleri ile birlikte düzenlenmiş olması, çekin de bir kambiyo senedi olarak kabul edilmesi sonucunu doğurmuştur. Bu kabulün en önemli sonucu ise; çek keşide etmenin de temel olarak bir kambiyo taahhüdü olarak nitelendirilmesi ve diğer kanunlarda yer alan kambiyo taahhüdü ile ilgili özel hükümlerin çekler hakkında da uygulanmasına neden olmasıdır⁴¹. (Örnek olarak; TMK 429/I-b.8, 462/b.5; BK 114/II, 388/III, 453/II; hatta TTK 955/IV, 989; ayrıca İİK 167 vd.)

Çek bir kambiyo senedi olduğundan poliçe hükümleri, çekin niteliğine aykırı olmadığı oranda çekte de uygulanır. Bu hükümler, TTK'nun 730'uncu maddesinde 21 bent halinde sayılmıştır⁴².

3.2.2. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek ve halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nun yerini alacak olan 6102 sayılı TTK çekte ilişkin esaslı değişiklikler getirmemiştir. Bu kanun 6762 sayılı TTK'nun çekte ilişkin hükümlerini birkaç değişiklik dışında aynen muhafaza etmiş olup⁴³, 6762 sayılı Kanunda yer alan maddelerin dilini güncelleştirmiştir. Bu kanunda çek diğer kambiyo senetleri olan poliçe ve bonodan sonra 780 ila 823'üncü maddeler arasında düzenlenmiştir.

3.2.3. 3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun

Çekte ilişkin temel kaynak TTK'dur. Ancak uzun yıllar uygulamada ortaya çıkan sorunlar, çek hamilinin özel olarak korunması ve çek keşidecisinin de özellikle

³⁹ POROY / TEKİNALP; 2010, s.254

⁴⁰ ÜLGEN, Hüseyin ve HELVACI, Mehmet ve KENDİGELEN, Abuzer ve KAYA, Arslan; Kıymetli Evrak Hukuku, 3.Bası, İstanbul, 2006, s.2

⁴¹ KENDİGELEN; 2007, s.22

⁴² İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.574

⁴³ Bu değişiklikler her konu başlığı altında işlenmiştir.

karşılıksız çek suçu ile cezalandırılması gerektiğini ortaya koymuştur⁴⁴. Bu nedenle çıkarılan mülga 3167 sayılı Kanun, 03.04.1985 tarihli ve 18714 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 14.01.1993 tarihinde 3863 sayılı, 02.04.1998 tarihinde 4358 sayılı, 26.02.2003 tarihinde 4814 sayılı ve 28.02.2009 tarihinde de 5838 sayılı Kanunlar ile esaslı değişikliklere uğradıktan⁴⁵ sonra 20.12.2009 tarihinde 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, belirtmek gerekir ki; 5941 sayılı Çek Kanunu’nun Geçici 1’inci maddesinin 3’üncü fıkrası gereği iki yasa birlikte yürürlükte olacaktır. Bu nedenle, mülga 3167 sayılı Kanun’a tabi olarak basılan eski çek defterleri ile ilgili olarak 3167 sayılı Kanun uygulanmaya devam edecek, 5941 sayılı Çek Kanun’a tabi çekler için ise 5941 sayılı Çek Kanun uygulanacaktır. Yine 5237 sayılı TCK’nun 7/2’nci maddesi gereğince 20/12/2009 tarihinden önce işlenen suçlar yönünden 3167 sayılı Kanun hükümleri ile 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri birlikte değerlendirilerek sonuç ceza itibarıyla sanık lehine olan kanun hükümleri uygulanacaktır.

1972 tarihli ve 72-10 sayılı “Çekler Konusunda Suçların Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Kanun” adlı bir Fransız kanunu⁴⁶ örnek alınarak hazırlanan⁴⁷ 3167 sayılı Kanun, hukukumuzda çeker yönelik cezai düzenlemeler içeren ilk kanundur. Bu kanuna kadar karşılıksız çek keşide etme eylemi, T.B.M.M.’nin 07.01.1929 tarihli ve 471 sayılı yorum kararı⁴⁸ nedeniyle TCK hükümlerine göre dolandırıcılık suçu yönünden değerlendirilmekteydi⁴⁹.

⁴⁴ ÖNDER, Mehmet Fahrettin; 5941 Sayılı Çek Kanunu Uyarınca Çek Türlerinin Açıkça Renkleri ve İsimleriyle Ayrılmasının Ortaya Çıkaracağı Sonuçlar, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Y.2010, C.15, S.1, s.297-311

⁴⁵ NARBAY, Şafak; 5941 Sayılı Çek Kanununun Getirdiği Bazı Yenilikler ve Bunların Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, Mart 2010, S.43, s.65-97; “3167 sayılı Kanun’un, ağırlıklı olarak karşılıksız çeker ilişkin 16’ncı maddesi hükmü olmak üzere, bazı maddeleri üç kez Anayasa Mahkemesinin incelemesine konu olmuştur”

⁴⁶ POROY, Reha; Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler, BATİDER, Aralık, 1981, C.XI, S.2, s.9-32, (Fransız Çek Hukuku), “Fransız Çek Yasası Türk Ticaret Kanunu’ndan farklı olarak mehz İsveçre metnine daha sadık kalarak çeki bağımsız biçimde düzenlemeyi tercih etmiştir.”

⁴⁷ POROY/TEKİNALP; 2010, s.254

⁴⁸ Söz konusu yorum kararı şu şekildedir;

"Karşılığı olmadığı halde çek keşide edenlere ceza tertibine dair Ticaret Kanunu’nun 610. maddesine bir fıkra eklenmesi teklif olunmuş ise de;

Türk Ceza Kanununun 503 üncü maddesinde dolandırıcılık hakkındaki şerait ve anasırı cürmiye karşılıksız çek keşide edenlerin hareketine tamamen tetabuk etmekte bulunduğundan bu suretle karşılığı olmadan çek keşide edenlerin ceza’ı bir tehdidi kanuniden varestede kalabilmelerine imkan olmadığı ve böylece muhatabın yedinde çek muhteviyatını ödeyecek karşılık parası veya sair akti

Türkiye’de çek uygulaması zamanla ülkeye özgü bazı sorunları da beraberinde getirmiş, özellikle karşılıksız çek için uygulanan yaptırımların yetersiz kaldığı düşünülmüş⁵⁰ ve karşılıksız çek çekmenin yanı sıra, çekin yaygınlaştırılması konusunda 1981-1982 yıllarında Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü’nün ve Türkiye Bankalar Birliği’nin ciddi çalışmaları, hatta kanun tasarıları olmuştur. Ancak 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun’un adından ve de genel gerekçesinden⁵¹ de anlaşılacağı üzere bu kanun çekin yaygınlaştırılmasını düzenlemek yerine, çek hamillerini korumaya ve karşılıksız çek çekenleri cezalandırmaya ağırlık vermiştir⁵².

3.2.4. 5941 Sayılı Çek Kanunu (6273 Sayılı Kanun ile Değişik)

4814 sayılı Kanun ile 2003 yılında yapılan değişikliğe rağmen 3167 sayılı Kanun üzerindeki özellikle cezai sonuçları üzerindeki tartışmalar bitmemiş ve karşılıksız çek keşide etme suçunu işleyenlerin sayısı yüz binlere yaklaşmıştır⁵³. Bunun üzerine uygulamada karşılıksız çekten kaynaklanan sorunları çözmek, çek kullanımından kaynaklanan kayıt dışılığı ve kara para aklama yöntemi olarak çekin kullanılmasını engellemek amacıyla yapılan çalışmalar sonucunda; 14.12.2009 tarihinde TBMM’nce kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu, 20.12.2009 Tarihli Resmi Gazete’de

olmayanların sania, hile, suiniyet, lakaydi ve ihmali ile çeki keşide ettikleri takdirde hamili İzzar sureti ile bir dolandırıcılık cürmünü mürtekip olacakları aşıkâr ve bilhassa Ceza Kanununun umumi hükmünün tatbiki halinde bazan hesabının kati neticesini bilmeyerek zuhulen çek keşide edenlerin hareketini de yine ahkâmı cezaiyede aranılan kasdi ticaret kanunun mezkur maddesine bir fıkra ilavesine mahal olmadığı, Heyeti Umumiyenin yirmi ikinci in’ikadının birinci celsesinde takarrur etmiştir.(RG. T:14/4/1929, Sayı: 11092, Alıntı; ÇOLAK vd.; 2003, s.221)

⁴⁹ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.568; KARAKAYA, Selahattin; En Son Değişikliklerle Çek ve Uygulaması, Ankara, 1986, s.21

⁵⁰ KENDİGELEN; 2007, s.27

⁵¹ Genel Gerekçe;

“Bu kanun ile TTK’nda çekle ilgili olarak yer alan prensipler güçlendirilirken, çek hamillerinin korunması hususunda çek keşide edenlere ve bankalara mükellefiyetler getirilmektedir. Ayrıca karşılıksız çek keşide edenler yönünden bu kanun ile caydırıcı olabilecek cezai müeyyideler getirilmekte ve konulan esaslara aykırı hareket edenlerin fiillerinin cezasız kalmaması göz önünde tutulmuş bulunmaktadır.” Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. TEOMAN; 1987, s.1 vd.

⁵² REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.30

⁵³ ÖNDER; 2010, s.298

yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile “Karşılıksız Çek Keşide Etmek” suçunun tanımı değişmiş ve yeni suç türleri ihdas edilmiştir⁵⁴.

5941 sayılı Çek Kanunu ile 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu Kanunun çıkarılmasında gözetilen bir başka önemli sebep ise, Avrupa ile paralel hükümlerin getirilmesi, ekonomik suça ekonomik ceza ilkesinin uygulanması görüşünün benimsenmesidir. Böylelikle, Anayasa’nın 38. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin IV nolu Protokolünün ilgili hükümlerine aykırılığın da giderileceği belirtilmiştir. Ayrıca 5237 sayılı TCK yürürlüğe girince, 3167 sayılı Kanun’un 5237 sayılı TCK ile teorik ve dogmatik yönden, tamamen ters bir konuma düşmesi de yeni bir Çek Kanunu yapılmasının nedenlerinden biridir.⁵⁵

5941 sayılı yeni Çek Kanunu ile gerek çek hukuku gerekse de karşılıksız çeklere ilişkin birçok yeni düzenleme getirilmiştir. Bu düzenlemeler ileride ayrıntılı olarak incelenecektir.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; henüz bu çalışma tamamlanmadan **03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5941 sayılı Çek Kanunu da ciddi değişikliğe uğramış**, karşılıksız çeke ve hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlenmesine ilişkin cezai müeyyide idari yaptırıma dönüştürülmüştür. Bunun yanı sıra muhatap bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktar arttırılmış, bankalar tarafından bastırılacak çek yaprağına çekin basıldığı tarihin de yazılacağı ve bu basım tarihinden itibaren 5 yıl içerisinde ibraz edilmeyen çek için muhatap bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktara ilişkin sorumluluğunun sona ereceği hüküm altına alınmıştır.

3.2.5. Diğer Kanunlar

Çeke ilişkin kanuni düzenlemeler sadece TTK ve Çek Kanunları ile sınırlı değildir. Özellikle TTK’nun 727’nci maddesiyle yaptığı yollama gereği 5411 sayılı

⁵⁴ KAYNAK, Ali Osman; 5941 Sayılı Çek Kanunu, ts.

<http://www.izmir.adalet.gov.tr/Makaleler.asp?makaleID=9> (10.10.2011)

⁵⁵ NARBAY; Yenilikler, 2010, s.60

Bankacılık Kanunu (m. 3 ve 4), kambiyo senetlerine özgü takip nedeniyle İcra ve İflas Kanunu (m.167 vd.) ve TCK da (m. 210/1, 204), çek hakkında özel hükümler içeren diğer kanunlar arasında sayılmalıdır⁵⁶.

Bu arada karşılıksız çeklere ilişkin Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası (TCMB) nezdinde tutulan kayıtların, karşılıksız çeker dayalı borçların kanunun yürürlüğünden önce ödenmiş olması ya da yürürlüğünden itibaren üç ay içerisinde ödenmesi veya bankaca yeniden yapılandırılması şartıyla silineceğini öngören 25.12.2003 tarih ve 5033 sayılı Karşılıksız Çek ve Protestolu Senetler ile Kredi ve Kredi Kartları Borçlarına İlişkin Kayıtların Dikkate Alınmaması Hakkında Kanun'a da, çeker ilişkin bir diğer düzenleme olarak burada işaret etmek gerekir⁵⁷.

3.3. Kanun Dışındaki Düzenlemeler

Çeker ilişkin mevzuat olarak yukarıda zikredilen kanunlara ek olarak, 5941 sayılı Çek Kanunu uyarınca TCMB tarafından çıkartılıp, yürürlüğe konulan,

(1) Bankalararası Takas Odaları Merkezi Yönetmeliği;

(2) Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanuna İlişkin Tebliğ ile,

(3) Muhatap bankanın kanuni sorumluluk miktarını belirleyen Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanuna İlişkin Tebliğde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğleri de burada anmak gerekir⁵⁸.

⁵⁶ Bununla birlikte Damga Vergisi Kanununda yer alan çeker ilişkin özel düzenleme, yani çeklerin damga vergisinden muaf kılındığına ilişkin kanundaki (1) sayılı Tablonun III/1-a hükmü 30.07.2003 tarih ve 4962 sayılı Kanunun 12. maddesi ile tamamen yürürlükten kaldırılarak", aynı muafiyet bono ve poliçe hakkında da öngörüldüğünden", artık DVK'nın çeker ilişkin mevzuat arasında gösterilmesi olanağı kalmamıştır.

⁵⁷ KENDİGELEN; 2007, s.31

⁵⁸ KENDİGELEN; 2007, s.32

4. ÇEK KULLANMANIN FAYDALARI

4.1. Genel Olarak

Çek kullanmanın keşideci, hamil, mali kuruluşlar ve ülke ekonomisi açısından çeşitli faydaları vardır.

Çek, tüm ülkelerde kabul edilmiş ve yaygın bir uygulaması bulunan bir senettir. Çek esas itibariyle bir ödeme aracıdır. Herhangi bir kişi, diğer bir kişiye olan borcunu nakit olarak ödeme durumunda kalırsa, bunu yanında tutma, taşıma, zayi etme, çaldırma rizikosunu da üstlenmiş olacaktır. Nakdi, alacaklısına götürmek için çoğu kez, bankadaki hesabından çekecek, alacaklısına verecek, alacaklısı da parayı aldıktan sonra, onu saklama riskini üstlenecek ve ancak bankasına götürüp hesabına mevduat olarak yatırdıktan sonra bu riskten kurtulacaktır. Oysa, borçlu, borcunu çek ile öderse, bu paranın taşınması ve kaybedilmesi riski ortadan kalkacak, öte yandan para banka sisteminden hareket etmediği halde, ödemeler yapılmış ve banka sisteminde duran paraya hem belirli bir faiz alınmış, hem de bu para bankacılık sisteminde başka işlerde kullanılmış olacaktır⁵⁹.

4.2. Keşideci Açısından

Çek kullanmanın keşideci açısından faydalarını şu şekilde sıralayabiliriz;

1- Ödemeyi yapacak keşideci, parasını güvenli koruma yerleri olan ve gereğinde kendisine faiz getirisi ve itibar da sağlayan bankalarda bulundurmakta ve kasasında muhafaza edeceği paranın maruz bulunduğu çalınma, yangın, deprem vb. tehlikeleri önlemektedir⁶⁰.

2- Çek yolu ile ödeme, yerine göre çok yüksek miktarlarda paranın elde taşınmasını ve bundan doğacak tehlikeleri de önlemektedir⁶¹. Çek yolu ile ödeme, bu yönüyle hamil içinde fayda sağlamaktadır. Gerçekten, çek nakit kullanılmaksızın ödeme

⁵⁹ İMREGÜN, Oğuz; Kıymetli Evrak Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1998, s.119 (Kıymetli Evrak)

⁶⁰ DOMANIÇ; 1990, s.544

⁶¹ DOMANIÇ; 1990, s.544

yapılmasını sağlayarak keşideciyi nakit paranın muhafazası, taşınması ve kullanılmasından kaynaklanabilecek tüm rizikolara karşı korumaktadır⁶².

3- Çek kullanımının bir diğer faydası da, ödemelerin ispatında görülmektedir. Çek yolu ile ödeme, bu konuda çıkan hukuki uyuşmazlıklarda sağlam bir yazılı delil oluşturmaktadır. Keşideci, çek ile yaptığı ödemeleri muhatap nezdinde tutulan kayıtlar aracılığıyla rahatlıkla ispat edebilmektedir⁶³.

Görülüyor ki; çek kullanılarak yapılan ödemeler, para ile yapılan ödemelere oranla daha büyük bir sürat, güvenlik ve kesinlik sağlamaktadır⁶⁴.

4.3. Mali Kuruluşlar ve Ülke Ekonomisi Açısından

Çek, bankada tasarrufun artmasına, paranın dolaşımına, dolayısıyla da kayıt dışı ekonominin önüne geçerek, milli ekonominin gelişmesine katkıda bulunur. Para politikasının iyi yürütülmesini sağlar. Ancak, ilgililerin ve ülkenin çıkarları için bu yararların sağlanabilmesi tek şarta bağlıdır. Bu da çeke olan güven ortamının sağlanmasıdır⁶⁵.

Ödemelerin nakit değil de, çekle yapılması, bir memlekette bu alışkanlığın doğması, bankalar yönünden büyük önem taşır. Bilindiği gibi, bankalar, kâr elde etmek amacıyla kurulur; bunu ise, büyük ölçüde, açacakları krediden sağlarlar. O halde, bir banka, ne kadar çok kredi açarsa, o kadar fazla kar elde eder. Bankanın kredi açma gücü ise, kasasında bulunan mevduat miktarıyla bağıntılıdır⁶⁶.

Çekin ödemelerde kullanılmasının ülke ekonomisi bakımından da yadsınamayacak yararları vardır. Her şeyden önce ödeme aracı olarak çekin kullanılması, masraflar açısından "para"dan daha ucuzdur, çünkü kullanmanın belirli bir maliyeti vardır, örneğin nitelikli kağıtla ve mürekkeple banknot basma, eskiyenleri

⁶² CİVAN, Mehmet ve SUSUZ, Kağan; “Yeni Çek Tasarısının Ekonomik Hayata Etkisi ve Ekonomik Hayatın Beklentileri”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, İstanbul, 2003, C.1, s. 738; ÜLGEN vd; 2006, s.190

⁶³ POROY, Reha; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Beta, 11.Bası, İstanbul, 1989, s.250 (Kıymetli Evrak)

⁶⁴ ÖZTAN; Fırat; Kıymetli Evrak Hukuku, Turhan Kitapevi, 15.Bası, Ankara, 2008, s.231; 16.Bası, Ankara, 2009, s.231

⁶⁵ ÇOLAK vd.; 2003, s.1

⁶⁶ ÖZTAN; 2008, s.232; 2009, s.232

değiştirme, madeni paralar için özel makineler ve madenlerin temini vb. nedenler paranın maliyetini arttırmaktadır. Nakit paranın hazırlanması, muhafazası ve tedavülünün maliyeti devleti vergilerden sağladığı gelirlerden ödenmesine karşın, çekin masrafları ise, bankaların yansıtabildiği oranda müşteriler tarafından ödenmektedir⁶⁷.

Yukarıdaki başlıklar altında ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, çek kullanımının çek kullanan kişiler, mali kuruluşlar ve ülke ekonomisi açısından ciddi faydaları vardır. Bu sebeple, birçok ülkede çek kullanımı kanun koyucu tarafından teşvik edilmiş, bu amaçla çeşitli kolaylıklar getirilmiştir⁶⁸. Ne var ki, ülkemizde son dönemde yapılan düzenlemeler, çekle ödemelerin teşvik edilmesi amacını da aşmış ve çek, kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınmasına hizmet edecek bir araç olarak görülmüştür⁶⁹.

5. ÇEKİN HUKUKİ NİTELİĞİ

5.1. Çekin Kıymetli Evrak Niteliği

5.1.1. Kıymetli Evrak Tanımı

“Kıymetli” ve “evrak” kelimeleri Arapça kelimeler olup, “kıymetli” kelimesi; kıymeti, değeri olan, pahalı anlamlarına gelmektedir. Varak kelimesinin çoğulu olan “evrak” ise; varaklar, kağıtlar, işlem gören kağıtlar, belge, yazılı kağıt anlamlarını taşımaktadır⁷⁰.

Kıymetli evrak; hakkın senede sıkı bir biçimde bağlı olduğu, bu hakkın senetsiz ileri sürülemediği ve başkalarına da devredilemediği senetler anlamına gelir⁷¹.

Kıymetli evrak; 6762 sayılı TTK’nun 557’nci maddesinde; “*Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunlarda mündemiç olan hak senetten ayrı olarak dermeyeran edilemediği gibi, başkalarına da devredilemez.*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımlama İsviçre Borçlar Kanunu’nun 965’inci maddesinden aynen alınmıştır.

⁶⁷ PULAŞLI, Hasan; Kıymetli Evrak Hukuku, Adalet Yayınevi, 9.Baskı, Ankara, 2009, s.172 (Kıymetli Evrak)

⁶⁸ ÜLGİN vd.; 2006, s.190, KENDİGELEN; 2007, s.19; ÖZTAN; 2009, s.232; DOMANİÇ; 1990, s.16

⁶⁹ KENDİGELEN; 2007, s.19

⁷⁰ DOĞAN, Mehmet; Temel Büyük Türkçe Sözlük, İstanbul, 1994, s.460

⁷¹ BAĞDATLI, Selahattin; Hukuk Sözlüğü, İstanbul, 1997, s.127

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK'nun 645'inci maddesinde ise; kıymetli evrak; *"Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez."* Şeklinde tanımlanmıştır.

Görülüyor ki, 6102 sayılı TTK'nda kıymetli evraka yeni bir tanımlama getirilmemiş önceki kanun tanımlaması, dil sadeleştirilerek aynen muhafaza edilmiştir.

Ancak bu açıklamalardan sonra kıymetli evrakı kısaca şöyle tanımlayabiliriz;

Kıymetli evrak; TTK'nda belirtilen zorunlu şekil şartlarına uygun olarak tanzim edilmiş, hakkın senede bağlı olduğu, tedavül kabiliyeti olan, senedin içerdiği hakkın senetten ayrı olarak ileri sürülemediği ve başkalarına devrinin mümkün olmadığı yazılı belgelerdir⁷².

5.1.2. Kıymetli Evrakın Özellikleri

Kıymetli evrakın özellikleri;

1-Kıymetli evrakın içerdiği hak bir başkasına devir edilebilir haklardandır.

Bir başkasına devredilemeyen haklar herhangi bir kıymetli evraka konu olamazlar.

2-Kıymetli evrakın içerdiği hak parasal değeri olan bir hak olmalıdır.

3-Kıymetli evrakta hakla senet arasında kuvvetli bağ vardır.

Kıymetli evraka konu oluşturan hak bazen senetle birlikte yaratılır, bazen de senetten önce vardır, fakat bir defa senet yaratıldı mı, onunla birleşir, artık ikisini ayırmaya olanak yoktur.

4-Kıymetli evrakta mücerretlik (soyutluk) ilkesi yürürlüktedir.

Kıymetli evrak, doğumuna sebep olan ilişkiden bağımsız ve soyuttur. Kıymetli evrak bir defa doğduktan sonra, doğumuna sebep olan ilişkideki bir aksaklık veya bozukluk kıymetli evrakın geçerliliğine etkili olmaz.

⁷² SEZER, Ahmet; Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s.6

5-Kıymetli evrak tipleri yasada sınırlayıcı olarak sayılmıştır⁷³.

6-Kıymetli evrak ağırlaştırılmış şekil şartlarına tabidir.

Kıymetli evrak tiplerinin daha çok el değıştirme işlevi görme için yaratılması nedeni ile bu el değıştirmede güvenlik sağlama amacıyla, her kıymetli evrak tipi için gerekli şekil koşulları yasada açık ve seçik olarak sayılmıştır. Bu koşullardan birisi veya bir kaçı yerine getirilmemiş ise, kanunda da başkaca bir hüküm yoksa kıymetli evrak; kıymetli evrak olarak doğmamış sayılır⁷⁴.

5.1.3. Çekin Kıymetli Evrak Niteliği

Çekin birinci temel niteliği, bir kıymetli evrak olmasıdır. Çek TTK'na göre kıymetli evrak mahiyetinde bir kambiyo senedidir⁷⁵. Bu nedenle çek kambiyo senetlerinin özelliğini taşıdığı gibi "kıymetli evrak" ile ilgili hükümler çek için de geçerlidir⁷⁶.

Bu nedenle çekte mündemiç hakkın ileri sürülebilmesi, yani çekin muhatap tarafından ödenmesinin talep edilebilmesi için senedin (çekin) ibrazı (6762 sayılı TTK m.557, 558, 6102 sayılı TTK m.646) bu hakkın devri için de senet (çek) üzerindeki zilyetliğin nakli⁷⁷ zorunludur (6762 sayılı TTK m.557, 559/1, 6102 sayılı TTK m.646, 647/1)⁷⁸. Çeki ödeyecek muhatap da; ancak senedin (çekin) kendisine teslimi karşılığında yapacağı ödeme ile borcundan kurtulabilir(6762 sayılı TTK m.558/1, 6102 sayılı TTK m.646/2)⁷⁹. Aksi takdirde ödemiş olduğu çek bedelini keşidecinin hesabına alacak kaydetmesi mümkün değildir⁸⁰.

⁷³ ÇEKER, Mustafa; Ticaret Hukuku, Karahan Kitapevi, 3.Baskı, Adana, 2012, s.616

⁷⁴ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.526

⁷⁵ Y.İ.B.K., 14.12.1992 T, 1992/1 E., 1992/5 K.,(YKD, Mayıs 1993, s.663)

⁷⁶ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.37

⁷⁷ Zilyetliğin nakli için bkz. OĞUZMAN, Kemal ve SELİCİ, Özer; Eşya Hukuku, 8.Bası, İstanbul, 2001, s.64 vd.

⁷⁸ TTK m.559/1;

“Mülkiyet veya sair bir aynı hak tesisi maksadiyle kıymetli evrakın devri için, her halde senet üzerindeki zilyetliğin devri şarttır. Bundan başka emre yazılı senetlerde ciroya nama yazılı senetlerde yazılı bir devir beyanına da ihtiyaç vardır. Bu beyan kıymetli evrakın üzerine yazılabileceği gibi ayrı bir kağıt üzerine de yazılabilir.”

⁷⁹ TTK M.558;

5.2. Çekin Kambiyo Senedi Niteliği

Çek, Türk hukukunda kambiyo senedi olarak kabul edilmiştir. Çekin bir kambiyo senedi olmasının önemi, kambiyo senetlerine özgü birtakım maddelerin çekler hakkında da uygulanacak olmasıdır⁸¹.

Türk hukukunda kambiyo senetleri tanımlanmamıştır⁸². Tanım yerine halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK'nun "Kambiyo Senetleri" başlıklı dördüncü faslında, 582'nci maddede **"Akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, poliçe, çek ve bono ile borçlanmaya da ehildir."** hükmüyle kambiyo senetlerinin poliçe, bono ve çekten ibaret olduğu belirtilmiştir.

01/07/2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK'nda ise 670'inci maddede **"Sözleşme ile borçlanmaya ehil olan kişi, kambiyo senetleri ile borçlanmaya da ehildir."** hükmüne yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere yeni Kanunda da kambiyo senetleri tanımlanmamış ve hatta önceki Kanundan farklı olarak dolaylı da olsa kambiyo senetlerinin nelerden ibaret olduğu madde metninde belirtilmemiştir. Ancak hemen belirtilmelidir ki; dördüncü kitabın devamı maddelerinde kambiyo senedi olarak poliçe, bono ve çek düzenleme altına alınmış ve böylece 6102 sayılı TTK'nda da kambiyo senetleri sınırlayıcı olarak poliçe, bono ve çek şeklinde belirlenmiştir.

Kambiyo senetleri 6762 sayılı TTK'nun üçüncü kitabının dördüncü faslında düzenlenmiştir. Kanunumuzda kambiyo senedi olarak poliçe (583-687 m.), bono (688-691 m.) ve çek (692-735 m.) düzenlenmiştir. Batı hukukunda, kredi vasıtası olarak en fazla kullanılan kambiyo senedi poliçe olduğundan, bu ülkelerin kanunlarında poliçe etraflıca düzenlenmiş, bono ve çek düzenlenirken ise büyük ölçüde poliçeyi düzenleyen

"Kıymetli evrakın borçlusu, ancak senedin teslimi mukabilinde ödeme ile mükelleftir. Hile veya ağır kusuru bulunmadıkça borçlu vadenin hululünde senedin mahiyetine göre alacaklı olduğu anlaşılan kimseye ödemede bulunmakla borcundan kurtulur."

⁸⁰ KENDİGELEN; 2007, s.33

⁸¹ DİKİCİ, M.Fatih; Ticaret Hukuku, 3. Baskı, Ankara, 2004, s. 49

⁸² ÖĞÜTÇÜ, A.Tahir ve ALTIN, Mehmet; Ticari Senetler ve Özel Takip Yolları; Ankara, 1979, s.5
"Hukuk Yargılamaları Usulü Kanununda da, senede deliller ayırımında yer verilmiş ve fakat kuralların saptanmasına karşın senet tanımı yapılmamıştır."

maddelere atıf yapılmıştır⁸³. Ülkemizde ise en fazla kullanılan kambiyo senedi türü bonodur. Bu yüzden kanunumuzda etraflıca düzenlenmiş olması gerekirken bono, sadece dört maddede düzenlenmiş ve poliçeyi düzenleyen hükümlere atıf yapılmıştır. Bunun nedeni ise, kanunumuza kaynak teşkil eden İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki düzenleme tarzının aynen alınmış olmasıdır⁸⁴.

Ticaret Kanunumuza kaynaklık eden İsviçre Borçlar Kanunu'nda kambiyo senedi olarak poliçe ve bono düzenlenmiştir. Çek ise kambiyo senedi olarak düzenlenmemiştir⁸⁵. TTK'nda ise çek kambiyo senedi olarak düzenlenmiştir. Bu husus Türk kanun koyucusunun açık tercihidir⁸⁶. Bu yönü ile kanunumuz mehzaz kanundan ayrılmıştır. Kambiyo senetleri kıymetli evrak olmaları nedeniyle bunların özelliklerini taşırlar. Ancak diğer kıymetli evraklardan farklı şu özellikleri de taşırlar;

- Kambiyo senetleri yasa gereği emre yazılı senettirler.
- Kambiyo senetlerinde yer alan hak senetle birlikte oluşur⁸⁷.
- Kambiyo senetlerinde imzaların istiklali kuralı vardır.
- Kambiyo senetleri daima para alacağı ihtiva ederler⁸⁸.

5.2.1. İmzaların İstiklali Kuralı

Yukarıda da bahsedildiği üzere kambiyo senetlerinde “imzaların istiklali kuralı” vardır. Bu kural gereğince, imzalar birbirinden bağımsız nitelik taşır. Bir kambiyo senedinde senede imza koyarak sorum altına giren herkes, diğerlerinin sorumundan ayrı ve bağımsız olarak sorum altına girer. Diğer imzalar geçerli ve bağlayıcı olmasalar dahi,

⁸³ KARAYALÇIN, Yaşar; Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri), 4.Baskı, Ankara, 1970, s.41

⁸⁴ AKDENİZ, Umut; Kambiyo Senetlerinde Defiler, Ankara, 1970, s.4; ÇEKER; 2012, s.670

⁸⁵ POROY / TEKİNALP; 2010, s.119

⁸⁶ KENDİGELEN; 2007,s.34

⁸⁷ ERTEKİN, Erol ve KARATAŞ, İzzet; Uygulamada Ticari Senetler Hukuku, Ankara, 1992, s.97-98 “Diğer kıymetli evraklardan farklı olarak kambiyo senetlerinde, senette yer alan hak senedin düzenlenmesinden önce yoktur. Senedin düzenlenmesi ile buna dayalı hak meydana gelir. Bu hak temel borç ilişkisinden farklı olarak, kambiyo ilişkisi ile oluşan haktır.”

⁸⁸ ÖZTAN; 1997, s.372 “Bu kural kambiyo senetlerinin para yerine kullanılmasını ifade etmektedir.”

her imza sorumluluğunu muhafaza eder⁸⁹. Ancak her imza atıldığı andaki senet metni ile sorumludur⁹⁰.

Bu kural yürürlükteki 6762 sayılı TTK'nun 589'uncu maddesinde “*Bir poliçe, poliçe ile borçlanmaya ehil olmayan kimselerin imzasını, sahte imzaları, mevhum şahısların imzalarını yahut imzalayan veya namlarına imzalanmış olan şahısları herhangi bir sebep dolayısıyla ilzam etmeyen imzaları taşırsa, diğer imzaların sıhhatine bu yüzden halel gelmez*” şeklinde düzenlenmiştir.

Poliçe için konulan bu kural, aynı Kanunun 690'ıncı maddesi yollamasıyla bono ve 730'uncu maddesi yollaması ile de çek hakkında da geçerlidir.

İmzaların istiklali kuralı, 6102 sayılı TTK'nun 677'nci maddesinde aynen muhafaza edilmiştir.

5.3. Çekin Havale Niteliği

Gerek ulusal, gerekse uluslararası kanun ve sözleşmelerde tanımı yapılmayan çekin, doktrinde bir ödeme vaadi olduğunu savunan görüşlerin⁹¹ yanı sıra çoğunlukla çekin hukuki niteliği itibariyle bir havale olduğu kabul edilmektedir. Yargıtay da bir çok kararında⁹² çekin bir havale olduğunu kabul etmiştir. “*Çek kayıtsız ve şartsız muayyen bir bedelin ödenmesi için havaleyi ihtiva eder.*” hükmünü taşıyan 6762 sayılı TTK'nun 692/2'nci maddesi (6102 sayılı TTK m.780/1-b.) bu görüşün benimsenmesinde etkili olmuştur.

Bu havale niteliği itibariyle çek keşidesinde de, poliçede olduğu gibi üçlü bir ilişki vardır. Çeki keşide eden (keşideci), çeke bağlı olarak işleyen hesabın bulunduğu

⁸⁹ İMREGÜN; Ticareti Hukuku, 1996, s.545

⁹⁰ 6762 sayılı TTK m.589, 6102 sayılı TTK m.677

⁹¹ Bu görüşler için bkz.;s.8

⁹² Yargıtay İ.B.B.G.K.'nın 14/12/1992 tarih ve 1/5 sayılı kararı (R.G.06.05.1993/21573) “... Çek, TTK'na göre kıymetli evrak mahiyetinde bir kombiyo senedir ve hukuki niteliği itibariyle bir havaledir....”, Yargıtay H.G.K.'nın 27.06.2001 tarih ve 15-520/553 sayılı kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları), “ ... Çek, borç ikrarını havi bir vesika değil, havale benzeri bir ödeme vasıtasıdır.”

muhabata (Türk hukukunda daima bankadır), lehine çek düzenlenene (lehdar) ya da çeki ondan devralana (hamil) çekte yazılı tutarı ödemesini emreder⁹³.

Hukuki mahiyetleri yönünden çek ile poliçe benzerlikler göstermesine karşın, bu iki kıymetli evrak arasında çok temel farklar⁹⁴ bulunmaktadır. Bu farkları şu şekilde sıralayabiliriz;

- Çekte, poliçenin aksine, kabul sözkonusu değildir.(6762 sayılı TTK m.696, 6102 sayılı TTK m.784) Zira, çekte muhabatın kabul şartı aranmaz, bankada karşılığın (provizyon) bulunması yeterlidir⁹⁵.
- Çekte muhabatın cirosu batıl iken (6762 sayılı TTK m.701/2, 6102 sayılı TTK m.789/2) poliçe, muhabatın cirosuna imkan tanımaktadır⁹⁶.
- Poliçe hamiline düzenlenemez iken çek, hamiline düzenlenebilir (6762 sayılı TTK m. 697/1, 6102 sayılı TTK m.785).
- Çekte muhabat ancak bir banka olabilir (6762 sayılı TTK m.694/1, 727, 6102 sayılı TTK m.782/1), ancak poliçede bu zorunluluk yoktur.
- Poliçenin aksine çekte teknik olarak bir vade yoktur, çek görüldüğünde ödenir⁹⁷. Çek üzerinde vadeyi içeren her türlü kayıt yazılmamış sayılır (6762 sayılı TTK m.707/1, 6102 sayılı TTK m.795).
- Poliçe herhangi bir kağıda yazılarak düzenlenebilir, ancak çek karneleri bankalarca bastırılır.
- Son olarak poliçenin vadesinde ödenmemesi halinde sadece hukuki sorumluluk doğmakta iken süresi içinde ibraz edilen çekin karşılığının çıkmaması halinde keşideci için hukuki sorumluluğun yanında ayrıca idari yaptırım sorumluluğu da söz konusu olacaktır⁹⁸.

⁹³ ÖZTAN; 2008, s.228; 2009, s.228, “Hamilin bankadan çekte gösterilen meblağın kendisine ödenmesini istemek hususundaki hakkı, keşideci ile banka arasında yapılmış bulunan çek anlaşmasına dayanmaktadır.”

⁹⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. TEKİL, F.; 1994, s.170 vd.

⁹⁵ DOMANİÇ; C.III, 1990, s.368; EREM, Faruk ve KALPSÜZ, Turgut ve ÇELEBİCAN, Gürkan; İktisadi ve Hukuki Yönden Çek, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları:32, 2.Bası, Ankara,1974, s.56

⁹⁶ ÖZTAN; 1976, s.626; 2008, s.228; 2009, s.229

⁹⁷ KENDİGELEN; 2007, s.37

⁹⁸ ÇEKER; 2012, s.677

Çek hukuki niteliği itibariyle bir havaledir ve havale esas olarak hukukumuzda Borçlar Kanunu (BK)' nun 457 ila 461'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Ancak çekin özelliği nedeniyle çeke ilişkin olarak öncelikle TTK ve 5941 sayılı Çek Kanunu uygulanacak ve bu kanunlardaki hükümlere aykırı düşmedikçe ve mahiyeti ile bağdaştığı ölçüde çeke, BK'nun 457-461'inci maddeleri uygulanacaktır⁹⁹. Bunun yanında çekin BK'nda düzenlenen havaleden de önemli farkları vardır. Çekin BK'nda düzenlenen havaleden ayrıldığı en önemli nokta, keşidecinin sorumluluktan kurtulamaması ve dolayısıyla ödememeden sorumlu olmasıdır¹⁰⁰.

5.4. Çekin Emre Yazılı Senet Niteliği

Diğer kambiyo senetleri (poliçe ve bono) gibi çek de kanunen emre yazılı bir kıymetli evraktır. Bu nedenle açıkça emre kaydını taşımasa bile, belirli bir kişinin adına keşide edilen çek emre yazılı çek olarak kabul edilir (6762 sayılı TTK m. 697/1-1, 6102 sayılı TTK m.785/1). Ancak çekin kanunen emre yazılı sayılması, onun nama veya hamiline yazılı olmasına engel değildir (6762 sayılı TTK m.697/1-2,3, 6102 sayılı TTK m.785/1,2,3). Çekin emre yazılı senet olması niteliği nedeniyle, çekte de, emre yazılı senetlerin devir şekli olan ciro¹⁰¹ ve teslim ile senette mündemiç olan hak devredilebilecek ve çek emre yazılı senetlerin tabi olduğu diğer hükümlere tabi olacaktır¹⁰². Çekten doğan hakkın devri BK'nda düzenlenen alacağın temlik hükümlerine göre değil, 6762 sayılı TTK'nun 700/1'inci, 6102 sayılı TTK'nun 789'uncu maddesinde düzenlenen ciro yolu ile yapılır¹⁰³. Çekin emre yazılı senet niteliğinin bertaraf edilebilmesi ve nama yazılı senet haline getirilebilmesi için, "emre yazılı değildir" veya "ciro ile devredilemez" şeklindeki bir ibarenin senede yazılması gereklidir (6762 sayılı TTK m.700/2, 6102 sayılı TTK m.788). Böyle bir kaydın konulması halinde, çekin devri alacağın temlikine ilişkin hükümlere göre yapılır¹⁰⁴.

⁹⁹ KENDİGELEN; 2007, s.36, REİSOĞLU, Çek Hukuku, 2011, s.12-13; Karş;DOMANIÇ; 1990, s.4

¹⁰⁰ Bu farklar için bkz. KINACIOĞLU; 1999, s.260; TÜRK, Ahmet; Hukuki Yönden Banka Havalesi, Ankara, 2007, s.72 vd.; KENDİGELEN; 2007, s.35 vd.

¹⁰¹ Ciro için bkz.; s.71

¹⁰² POROY/TEKİNALP; 2010, s.240

¹⁰³ Hamiline yazılı çeklerde ise, hakkın devri için ciroya gerek yoktur. Hakkın devri için çekin teslimi yeterlidir.(TTK M.55,700)

¹⁰⁴ EREM vd.; 1974, s.45; KARAKAYA; 1986, s.17

5.5. Çekin Ödeme Aracı Niteliği

Çek, bir kredi aracı olan diğer kambiyo senetlerinin aksine, bir ödeme aracıdır. Bu nedenle TTK çekte vadeyi kabul etmemektedir (6762 sayılı TTK m.707, 6102 sayılı TTK m.795).

Çek keşide edilip lehdara verildiğinde belirli bir bedelin ödenmesi amacıyla verildiği karine olarak kabul edilir. Ödeme amacı dışında bir sebeple verildiğini iddia eden bunu ispatlamalıdır. Yargıtay da “Çek kayıtsız, şartsız belli bir bedelin ödenmesi için yapılan havaledir. Bu itibarla dava konusu çeklerde yazılı meblağın lehdara borç olarak verildiği iddiasının ispatı gerekir...”¹⁰⁵ şeklinde karar vermiştir.

6. ÇEK DÜZENLEME KOŞULLARI

6.1. Genel Olarak

Çekle ödemelerin sağlıklı bir şekilde gerçekleştirilebilmesi ve böylece çekin bir ödeme aracı olarak kendisinden beklenen yararı sağlayabilmesi için, hiç şüphesiz çek keşide edecek kimsenin muhatap nezdinde bir karşılığının bulunması ve muhatap ile aralarında bu karşılık üzerinde çek keşide etmek suretiyle tasarruf edebileceğine dair bir anlaşmanın yapılması zorunludur¹⁰⁶. Doktrinde çek çekme koşulları, çek keşidesinin ön şartları ve çek keşidesinin ek şartları olarak adlandırılan bu şartlar, 6762 sayılı TTK’nun 695/1’inci maddesinde;

“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

¹⁰⁵ Y.HGK. 27.06.2001 T., 2001/15-520 E., 2001/553 K., (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 3.11.2011), Y.13.HD., 26.11.1984 T., 84/7086 E., 84/7493 K., (YKD., C.XI. S:6 s.856)

¹⁰⁶ KENDİGELEN; 2007, s.53

veya zımni bir anlaşma mevcut olması şarttır” şeklinde düzenleme altına alınmıştır. Bu düzenleme 6102 sayılı TTK’nun 783/1’inci maddesinde¹⁰⁷ aynen muhafaza edilmiştir.

Karşılıksız çekilmiş çekin geçerli olup olmayacağına dair eskiden doktrinde yapılmış olan tartışmalar, 6762 sayılı TTK’nun “*Şu kadar ki; bu hükümlere riayetsizlik halinde senedin çek olarak muteber olmasına hâlel gelmez*” hükmünü taşıyan 695/1 (son cümle) maddesi (6102 sayılı TTK m.783/1) ile çözümlenmiştir¹⁰⁸. Bu şartlar çekin geçerliliği için değil, düzenlenen çekin muhatap bankayı bağlayabilmesi için zorunludur¹⁰⁹.

6.2. Anlaşma (Çek Sözleşmesi)

6762 sayılı TTK’nun 695’inci ve 6102 sayılı TTK’nun 783’üncü maddeleri, “karşılık” koşulunu başlık olarak kullanmıştır. Oysa bu maddeler çek düzenleme koşulu olarak karşılığın yanında muhatap ile keşideci arasında yapılacak anlaşmayı da saymıştır¹¹⁰.

Çek hesabı anlaşması, keşideci ile muhatap banka arasında akdedilen borçlar hukukuna tabi bir anlaşmadır. Bu anlaşma ile keşideci muhatap banka nezdinde bir çek hesabı açtırmakta, bu hesabında bulunan para üzerinde çek keşide etmek suretiyle tasarruf edebilmekte ve muhatap bankaya hamilin çeki ibrazı karşılığında ödeme yapma yetkisi vermektedir¹¹¹. Banka ile keşideci arasındaki “çek anlaşması” nedeniyle hamilin çeki ibraz ederek karşılığının ödenmesini talep yetkisi bulunmaktadır¹¹².

6762 sayılı TTK’nun 695/1’inci ve 6102 sayılı TTK’nun 783/1’inci maddelerinde bu anlaşma için herhangi bir şekil şartı aranmamıştır. Yine bu maddelere

¹⁰⁷ 6102 sayılı TTK m. 783/1 “*Bir çekin düzenlenmesi için, muhatapın elinde düzenleyenin emrine tahsis edilmiş bir karşılık bulunması ve düzenleyenin bu karşılık üzerinde çek düzenlemek suretiyle tasarruf hakkını haiz olacağına dair muhatapla düzenleyen arasında açık veya zımni bir anlaşma bulunması şarttır. Ancak, bu hükümlere uyulmaması hâlinde senedin çek olarak geçerliliği etkilenmez*”

¹⁰⁸ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.33; POROY/TEKİNALP; 2010, s.266

¹⁰⁹ DOMANIÇ; 1990, s.568

¹¹⁰ KENDİGELEN; 2007, s.57

¹¹¹ ÖZTÜRK, Ali; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu ve Türkiye Uygulaması; Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s.16

¹¹² ERTEKİN/KARATAŞ; 1992, s.174

göre bu anlaşma açık ya da örtülü olabilir, bu anlaşma bulunmadığı takdirde çekin çek olarak geçerliliğine hâlel gelmez, sadece muhatap banka çek meblağını ödemeyebilir.

Bu anlaşma iki taraflı bir anlaşmadır. Taraflardan biri muhatap banka, diğeri ise keşideci. Keşideci yönünden herhangi bir özel ehliyet şartı aranmamıştır. Medeni hakları kullanmaya yani akit yapmaya ehil herkes bu ehliyete¹¹³ sahiptir. Ancak 6762 sayılı TTK'nun 694/1'inci maddesi (6102 sayılı TTK m.781/1) hükmü gereği çekte muhatap olma ehliyetine (pasif çek ehliyeti) sadece bankalar sahiptir¹¹⁴. Bununla beraber, bankadan başka bir kişi üzerine çekilen çek hükümsüz değildir, havale hükmündedir (6762 sayılı TTK m.694/2, 6102 sayılı TTK m.781/2)¹¹⁵.

Bu anlaşmanın hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Modern doktrin çek anlaşmasını iki tarafa borç yükleyen, vekalet akdine benzemekle birlikte tam anlamıyla kanundaki akit tiplerinden herhangi birisinin kapsamına girmeyen, bu nedenle kendine özgü (sui generis), isimsiz bir akit olarak nitelendirmektedir. Bu yaklaşımın doğal bir sonucu olarak, yapısına uygun düştüğü oranda vekalet akdine ilişkin hükümler, çek anlaşması hakkında da uygulama alanı bulacaktır¹¹⁶.

6.3. Karşılık

Çek çekmek için, daha doğrusu çekilen çekin ödenmesi için gereken ikinci koşul; çek çeken kişinin muhatap banka nezdinde üzerinde tasarruf edebileceği bir karşılık (provizyon) olmasıdır. Bu, mutlaka muhataba yatırılmış bir meblağ olmayabilir. Muhatap bankanın çek çekecek kişiye tanıdığı kredi sınırı da geçerli karşılığı oluşturur¹¹⁷.

Keşidecinin muhatap nezdinde birden fazla hesabının bulunması olasılığında, karşılığın, üzerine çek keşide edilen (ve çek yaprağının üzerinde numarası gösterilen)

¹¹³ Doktrinde bu ehliyete aktif çek ehliyeti-çek çekebilme ehliyeti de denir. ÖZTAN; 2009, s.249

¹¹⁴ ÖZTAN; 1976, s.658; 2009, s.250

¹¹⁵ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.567

¹¹⁶ ÜLGİN vd.; 2006, s.193

¹¹⁷ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.568

hesapta bulunması gerekir. Aksi durumun kabulü için muhataba bu konuda özel yetki verilmiş olmalıdır¹¹⁸.

Keşidecinin çek hesabında çek bedelinin tamamının bulunması halinde, banka çekin ibrazı karşılığında çek bedelinin tamamını ödeyecektir. Çek hesabında çek bedelinin tamamının değil de, bir kısmının mevcut olması halinde de muhatap banka bu kısmı hamile ödemekle mükelleftir (6762 sayılı TTK m.695/2, 6102 sayılı TTK m.783/2). Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu'nun geçici 5'inci maddesi uyarınca 31.12.2011 tarihine kadar üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ibrazı geçersizdir. 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun'un 5'inci maddesiyle 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici 3/6'ıncı madde ile bu süre (31.12.2011) 31.12.2017 olarak yeniden düzenlenmiştir. Bu nedenle yine 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3/8'inci maddesi uyarınca çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibrazı halinde (31.12.2011 ila 03.02.2012 tarihleri arasında) çekin karşılığı var ise bu miktar muhatap tarafından hamile ödenecek, ancak karşılığın bulunmaması halinde hamil bu çek nedeniyle hukuki yollara başvuramayacaktır.

Bankadaki hesabında hiç veya yeterli karşılığı bulunmadığı halde, keşidecinin çek keşide etmesi ve ibraz tarihinde çek karşılığını hesapta bulundurmaması (bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktara rağmen) halinde çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahati işlenmiş olacaktır. Bunun yanı sıra karşılıksız çek keşide etmenin hukuki sonucu, 6762 sayılı TTK'nun 695'inci maddesinin üçüncü fıkrasında "*Gösterilen paraya mukabil muhatap nezdinde karşılığı bulunmadan bir çek keşide eden kimse; çekin kapatılmayan miktarının yüzde beşini ödemekle mükellef olduktan başka hamilin bu yüzden uğradığı zararı tazmine mecburdur*" hükmüyle düzenlenmiştir. Buna göre, çekte gösterilen miktara mukabil muhatap nezdinde karşılığı bulunmadan çek keşide eden kimse, çekin kapatılmayan miktarının % 5'ini¹¹⁹ ödemekle mükellef olduktan başka, hamilin bu yüzden uğradığı zararı da tazmine mecburdur. Bununla birlikte 6762 sayılı TTK'nun 722'nci maddesine¹²⁰ göre hamil, çekin

¹¹⁸ ÜLGEN vd.; 2006, s.192

¹¹⁹ Bu miktar 6102 sayılı TTK'nun 783/3'üncü maddesinde % 10 olarak belirlenmiştir.

¹²⁰ 6762 sayılı TTK m. 722 (6102 sayılı TTK m.810): "*Hamil, müracaat yoluyla:*

-Çekin ödenmemiş olan bedelini;

-İbraz gününden itibaren yüzde on faizini;

ödenmemiş olan bedelini, ibraz gününden itibaren işlemiş %10 faizini, protesto masraflarını, çek bedelinin %3 ünü aşmamak üzere komisyon ücretini isteyebilmektedir.

7. ÇEKTE ŞEKİL ŞARTLARI

7.1. Genel Olarak

Diğer kambiyo senetleri gibi çekte de, “sıkı sıkıya şekle bağlılık” esası geçerlidir. Kambiyo senetlerinin daha çok el değiştirme işlevi görme için yaratılması nedeni ile, bu el değiştirmede güvenlik sağlama amacıyla, her kambiyo senedi için gerekli şekil koşulları yasada açık ve seçik olarak sayılmıştır. Bu koşullardan birisi veya bir kaçı yerine getirilmemiş ise, kanunda da başkaca bir hüküm yok ise, kambiyo senedi; kambiyo senedi olarak doğmamış sayılır¹²¹.

Sıkı sıkıya şekle bağlılık esası, Türk hukukunda borç altına girme halinde hakim olan şekil serbestisi prensibine bir istisna oluşturmaktadır¹²². Yargıtay da, çekte ve hatta tüm kambiyo senetlerinde sıkı sıkıya şekle bağlılık esasını kabul etmiştir¹²³.

Diğer kambiyo senetleri gibi, çekin de matbu (basılı) olması yönünde TTK’nda herhangi bir özel hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle olsa gerek, doktrinde de çekin matbu olmasının zorunlu olmadığı, diğer kanuni unsurları taşıması ve imzanın el ile atılması kaydıyla, sıradan bir kağıt üzerine yazılmış çeklerin de geçerli olduğu kabul edilmiş¹²⁴ iken, gerek 3167 sayılı yasa (m.3/3), gerekse 5941 sayılı yasa (m.3/2) ile çek defterlerinin sadece bankalar tarafından (Merkez Bankasınca esasları belirlenmiş şekle uygun olarak) bastırılabilceğinin kabulü üzerine bazı yazarlarca¹²⁵ matbu çek defterlerinin kullanılmasının zorunlu olduğu savunulmuştur. Yargıtay da çeklerin matbu

-Protestonun veya buna muadil olan tespitin ve gönderilen ihbarnamelerin masrafları ile diğer masrafları;

-Çek bedelinin binde üçünü aşmamak üzere komisyon ücretini; isteyebilir.”

¹²¹ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.526

¹²² REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.58

¹²³ Y.İ.B.K. 14.12.1992 T., 1992/1 E., 1992/5 K. “ Diğer kambiyo senetlerinde olduğu gibi çekte de sıkı sıkıya şekle bağlılık esası geçerlidir. Çekin zorunlu unsurlarından birinin bile eksiliği çekin bu niteliğini ortadan kaldırır.” (Y.K.D.Mayıs 1993, s.665.)

¹²⁴ EREM vd.; 1974, s.48

¹²⁵ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.48; TEKİL, Müge; Çekte Bankanın Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 1997, s.17

olması gerektiğini kabul etmiş ve banka tarafından mevzuata uygun şekilde bastırılmış çek yaprağını çekin zorunlu unsurları arasında saymıştır¹²⁶.

5941 sayılı Çek Kanunu ile TTK birbiriyle sıkı bağlantı içerisindedir. 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen hususlarda TTK'nun "çek" le ilgili hükümlerine müracaat zorunluluğu vardır¹²⁷.

Çekte şekil şartları Türk hukukunda iki ayrı kanunda düzenlenmiştir. TTK'nda düzenlenen şekil şartları zorunlu şekil şartları oldukları halde, 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen şekil şartları, çekin geçerliliğini etkilemeyen yani zorunlu olmayan şekil şartlarıdır. Bu husus 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "*Türk Ticaret Kanunundaki unsurları taşıması kaydıyla, düzenlenen çekin bu maddede yer alan koşullara aykırı olması çekin geçerliliğini etkilemez*" hükmünü taşıyan 2/9'uncu maddesinde açıkça belirtilmiştir.

Çekte şekil şartları 6762 sayılı TTK'nda 692 ve 693'üncü maddelerde , 6102 sayılı TTK'nda ise 780 ve 781'inci maddelerde düzenlenmiştir. Çekin geçerli olabilmesi için, 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü maddelerine uygun olarak yazılması ve doldurulması gerekmektedir. Bunun yanı sıra, çekin niteliğini olumsuz yönde etkileyecek kayıtların da, çeke yazılmaması gerekir¹²⁸. Yoksa çekteki tüm zorunlu unsurlar bulunsa, fakat çeki geçersiz kılacak bir kayıt çekte bulunursa; örneğin çekin kiralık taşınmaz için hava parası karşılığında verildiği çeke yazılırsa, çek geçersiz olur¹²⁹.

7.2. Türk Ticaret Kanununda Öngörülen Şekil Şartları

Daha öncede belirttiğimiz gibi bir kıymetli evrak ve de kambyo senedi olan çek, diğer kambyo senetleri (poliçe ve bono) gibi kanunen ağırlaştırılmış şekil şartlarına tabi

¹²⁶ Y.İ.B.K. 14.12.1992, 1992/1 E.,1992/5 K. (Y.K.D. Mayıs 1993, s.665.)

¹²⁷ GÜNDEL, Ahmet; Özel Yasalardaki Asliye Ceza Davaları; Ankara,1999, s.978

¹²⁸ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.189

¹²⁹ Y.11.H.D. 21.04.1992, 7746 E. 5518 K. (ERİŞ, Gönen; Uygulamalı Çek Hukuku, Seçkin Yayınevi, 5.Baskı, Ankara, 2004, s.23)

tutulmuştur¹³⁰. Bu koşullardan birisi veya bir kaçı yerine getirilmemiş ise, kanunda yazılı istisnalar dışında çek, çek olarak doğmamış sayılır.

Çekteki şekil şartları, 6762 sayılı TTK’nda; 692’nci maddede;

“Çek:

1. *"Çek" kelimesini ve eğer senet Türkçe'den başka bir dille yazılmış ise o dilde "Çek" karşılığı olarak kullanılan kelimeyi;*

2. *Kayıtsız ve şartsız muayyen bir bedelin ödenmesi için havaleyi;*

3. *Ödeyecek kimsenin "muhatabın" ad ve soyadını;*

4. *Ödeme yerini;*

5. *Keşide gününü ve yerini;*

6. *Çeki çeken kimsenin (Keşidecinin) imzasını; ihtiva eder” ve*

693’üncü maddede;

“Yukarıki maddede gösterilen hususlardan birini ihtiva etmiyen bir senet aşağıdaki fıkralarda yazılı haller dışında, çek sayılmaz.

Çekte sarahat yoksa muhatabın ad ve soyadı yanında gösterilen yer, ödeme yeri sayılır. Muhatabın ad ve soyadı yanında birden fazla yer gösterildiği takdirde çek, ilk gösterilen yerde ödenir. Böyle bir sarahat ve başka bir kayıt da mevcut değilse çek muhatabın iş merkezinin bulunduğu yerde ödenir.

Keşide yeri gösterilmemiş olan çek, keşidecinin ad ve soyadı yanında yazılı olan yerde çekilmiş sayılır.”

Şeklinde düzenlenmiştir.

6102 sayılı yeni TTK’nda ise ; 780’inci maddede;

“Çek;

¹³⁰ MOROĞLU, Erdoğan; 3167 sayılı Çek Kanunu’nda 4814 sayılı Kanun’la Yapılan Değişiklikler, Prof. Dr. Kocayusufoğlu İçin Armağan , Ankara, 2004, s.533

a) Senet metninde “çek” kelimesini ve eğer senet Türkçe’den başka bir dille yazılmış ise o dilde “çek” karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,

b) Kayıtsız ve şartsız belirli bir bedelin ödenmesi için havaleyi,

c) Ödeyecek kişinin, “muhatapın” ticaret ünvanını,

d) Ödeme yerini,

e) Düzenlenme tarihini ve yerini,

f) Düzenleyenin imzasını,içerir” ve,

781’inci maddede;

(1) 780 inci maddede gösterilen unsurlardan birini içermeyen bir senet, ikinci ve üçüncü fıkralarda yazılı hâller dışında çek sayılmaz.

(2) Çekte açıklık yoksa, muhatapın ticaret ünvanı yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır. Muhatapın ticaret ünvanı yanında birden fazla yer gösterildiği takdirde, çek, ilk gösterilen yerde ödenir. Böyle bir açıklık ve başka bir kayıt da yoksa, çek muhatapın merkezinin bulunduğu yerde ödenir.

(3) Düzenlenme yeri gösterilmemiş olan çek, düzenleyenin adı yanında yazılı olan yerde düzenlenmiş sayılır”

Şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Görüldüğü üzere yeni Kanunda bu konuda önemli bir değişiklik getirilmemiş sadece yürürlükteki Kanunda belirtilen muhatapın adı-soyadı şartı doğru şekilde muhatapın ticaret ünvanı şeklinde değiştirilmiş ve “çek” kelimesinin senet metninde yer alması gerektiği açıkça belirtilmiştir.

İnceleme konusu olan 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen suçların ve kabahatlerin oluşması için öncelikle suça-kabahate konu senedin çek vasfında olması gerekmektedir. Bu nedenle birinin veya birkaçının yokluğu halinde çeki, çek olmaktan çıkaran şekil şartları iş bu çalışma yönünden temel değerde önemlidir. Bu önemi nedeniyle çekin unsurları olarak da tabir edilen çekteki her bir şekil şartı aşağıda ayrı başlıklar altında incelenmiştir.

7.2.1. Çek Kelimesi

Senet metninde; çek, şayet Türkçe yazılmış ise “çek” kelimesi, başka bir dilde yazılmış ise, o dilde çek kelimesinin karşılığı olan kelime¹³¹ yazılı olmalıdır¹³². Bununla beraber, hemen hemen tüm dünya dillerinde, “çek” kelimesinin karşılığı “çek” veya “şek”tir¹³³. Belirtilmesi gereken bir başka husus da, çek metninin birden fazla dil kullanılarak kaleme alınmış olması durumudur. Bu halde “ödeyiniz” kelimesi hangi dil kullanılarak ifade edilmiş ise, “çek” kelimesi de aynı dil kullanılarak yazılmış olmalıdır¹³⁴. Ayrıca “çek” kelimesi senet üzerine hiçbir kısaltma yapılmadan aynen yazılmalıdır.

6762 sayılı TTK “çek” kelimesinin senet metninde bulunmasının gerekli olduğunu açıkça belirtmemiştir. Bu nedenle doktrinde, “çek” kelimesinin senet metninde değil de, başlıkta yer alması durumunda bu senedin çek olarak kabul görüp görmeyeceği konusunda tartışmalar yaşanmıştır. Bazı yazarlar¹³⁵ “çek” kelimesinin senet metninde değil de, başlıkta yer alması durumunda diğer unsurlar tamam olmak kaydıyla bu senedin çek olarak kabul edilebileceğini savunurken, bazı yazarlar¹³⁶ ise “çek” kelimesinin mutlaka senedin metin kısmında yazılı olması gerektiğini savunmuşlardır.

Kanun koyucu bu belirsizliği gidermek amacıyla 6102 sayılı TTK’nda “çek” kelimesinin senet metninde yer alması gerektiğini açıkça belirtmiştir (m.780).

¹³¹ Y.12.H.D. 15.01.1987 T., 11360 E., 146 K. “*Takip dayanağı belgenin Türkçe’ye çevrilmiş tasdikli suretine göre, bu belgenin TTK’nun 692.maddesi unsurlarını havi (çek) olduğu anlaşılmasına göre,ecnebi dille yazılmış olduğu için çek sayılamayacağı görüşü ile takibin iptaline karar verilmesi, bozmayı gerektirmiştir*” DOĞANAY, İsmail; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Beta, 4.Bası, İstanbul, 2004, C.2., s.2099; Y.12.HD. 14.12.2005 T., 2005/22462 E., 2005/24968 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.09.2011)

¹³² POROY/TEKİNALP; 2010, s.243

¹³³ İMREGÜN; Kıymetli Evrak, 1998, s.123

¹³⁴ KINACIOĞLU, Naci; Çekte Şekil Şartı, Ankara İTİAD, 1969, C.1, s.1.(Alıntılayan KENDİGELEN; 2007, s.74), ÜLGEN vd.; 2006, s.195

¹³⁵ DOMANIÇ; 1990, s.545; EREM vd; 1974, s.55

¹³⁶ İMREGÜN; Kıymetli Evrak, 1998, s.123 vd.; ÖZTAN; 2009, s.234-235

7.2.2. Kayıtsız Şartsız Belirli Bir Meblağın Ödenmesi Emri

Poliçede olduğu gibi çekte de kayıtsız ve şartsız bir meblağın ödenmesi emri bulunmalıdır.

Maddede “muayyen (belirli) bir bedel” denildiği için sadece nakit söz konusu olur. Esasen çeki adi havaleden ayıran en önemli farklardan biri de, bedelin “para” olması halidir¹³⁷. Adi havalenin konusu “kıymetli evrak” veya “misli şeyler” olduğu halde çekin konusu mutlaka “muayyen bir para”dır, çünkü ancak çek bu sayede tedavül kabiliyetini kazanır¹³⁸. Bu bedel Türk lirası olabileceği gibi yabancı para da olabilir. Ancak bu yabancı para duraksamaya meydan vermeyecek nitelikte olmalıdır. Örneğin, Türkiye’de düzenlenmiş bir çekte “5000 Frank ödeyiniz” denilmiş ise, ödenmesi istenen frangın; Fransız, İsviçre, Belçika frangını olduğu belirtilmelidir¹³⁹. Bununla birlikte “50 USA doları veya karşılığı Türk lirası” ibaresini taşıyan bir çeki, 6762 sayılı TTK’nun 714’üncü maddesi (6102 sayılı TTK m.802) hükmü karşısında geçerli çek olarak kabul etmek gerekir¹⁴⁰. Bedel yabancı para olarak gösterilmişse, aynen ödeme kaydı bulunmadıkça meblağın, ibraz günündeki karşılığı üzerinden ülke parası ile ödenmesi gerekir¹⁴¹.

Ödeme emri belirli ve de kayıtsız ve şartsız olmalıdır. “..... Şti tarafından düzenlenen tarihli fatura bedelini ödeyiniz” veya “Fatura teslim edildiyse ödeyiniz” vb.kayıtların konulduğu çek batıldır¹⁴².

Bunun yanında poliçeden farklı olarak çekte faiz şart edilemez, faiz şart edilmesi çekin geçerliliğini etkilemez ancak faiz yazılmamış sayılır (6762 sayılı TTK m.698, 6102 sayılı TTK m.786).

Ayrıca bedel çekin farklı yerlerinde ve farklı şekillerde yazılmış ise, yazı ile yazılmış miktar esas alınır. Şayet hepsinde rakamla veya yazıyla yazılmış ise, en az miktar esas alınır (6762 sayılı TTK m.588, 6102 sayılı TTK m.676)¹⁴³.

¹³⁷ ÖZTAN; 1997, s.372; 2009, s.71, “Kambiyo senetleri daima bir miktar para borcunun ödenmesini ihtiva eder. Kambiyo senetleri, bir malın teslimi amacıyla düzenlenemez. Bu kural kambiyo senetlerinin para yerine kullanılmasını ifade etmektedir”

¹³⁸ DOĞANAY; 2004, s.2100

¹³⁹ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.540

¹⁴⁰ DOĞANAY; 2004, s.2101

¹⁴¹ ÖZTAN; 2009,s.219; GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.10; EREM vd.; 1974, s.56

¹⁴² İMREGÜN; Kıymetli Evrak, 1998, s.42

Çekte hiçbir meblağın gösterilmemiş olması da olasıdır. Bu durumda da “açık çek” karinesi geçerli olacaktır. Senedin açık çek değil de eksik çek olduğunu iddia eden ise iddiasını ispat yükü altına girecektir¹⁴⁴.

7.2.3. Muhatabın Adı, Soyadı (Ticaret Ünvanı)

Zorunlu şekil şartlarından biri de çek üzerinde, muhatabın yani, ödeyecek kimsenin belirtilmesi gerekliliğidir (6762 sayılı TTK m.692/3, 6102 sayılı TTK m.780/1). 6762 sayılı TTK’nun 694’üncü maddesi (6102 sayılı TTK m.782), Türkiye’de ödenecek çeklerde, muhatap olarak sadece bankaların gösterilebileceğini düzenlemiştir. Aynı Kanunun 727’nci maddesi (6102 sayılı TTK m.815) bankadan ne anlamamız gerektiğini belirtmektedir. Buna göre banka, Bankacılık Kanunu’nun maddelerine tabi olan müesseselerdir. Özel finans kurumları da Bankacılık Kanunu’na tabi müesseseler oldukları için onlar üzerine de çek keşide edilebilecektir. Ancak Yatırım ve Kalkınma bankaları üzerine çek keşide edilemeyecektir¹⁴⁵. Banka dışında bir müessesenin ya da bir gerçek kişinin muhatap olarak gösterildiği senetler, çek hükmünde sayılamaz¹⁴⁶. Bu senetler 6762 sayılı TTK’nun 694/2’nci maddesi (6102 sayılı TTK m.782/2) uyarınca havale hükmünde olacaktır.

Her ne kadar 6762 sayılı TTK’nun 692’nci maddesinde muhatabın ad ve soyadı denilmiş ise de, bu düzenleme, üzerinde tartışılmayacak kadar yanlış bir düzenlemedir. Çünkü Türk hukukunda çek ancak bir banka üzerine çekilebilir. Bankalar ise tüzel kişiliği haiz birer anonim ortaklık şeklinde kurulabilirler. Bu nedenle de ad ve soyadlarının bulunması mümkün değildir. Bankaların tabir yerinde ise ad, soyadları ticaret ünvanlarıdır. (Şu da, belirtilmelidir ki; halihazırda bu hüküm muhatap bankanın ticaret ünvanı şeklinde uygulanmaktadır.)

¹⁴³ GÖLE, Celal; Çek Hukuku, Ankara, 1989, s.17; ERİŞ, Gönen; Türk Ticaret Kanunu, C.4, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, s.4058 (Ticaret Kanunu)

¹⁴⁴ POROY/TEKİNALP; 2010, s.243; PASLI, Ali; Sahte ve Tahrif Edilmiş Çek, İstanbul Barosu Dergisi, C.XV, S.7, s. 64

¹⁴⁵ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.35

¹⁴⁶ ÖZTAN; 2009, s.230

Bu yanlışlığı dikkate alan kanun koyucu da 6102 sayılı TTK’nda bu yanlışlığı düzelterek ödeyecek kişinin-muhatabın “ticaret ünvanını” (m.780/1) şeklinde düzenleme getirmiştir.

TTK “ticaret ünvanı”nı tanımlamamıştır. Doktrinde “ticaret ünvanı”, tacirin ticari işletmesine ilişkin işlemleri yaparken ve bu işlemlerle ilgili senet ve belgeleri imzalarken kullandığı ad olarak tanımlanmıştır¹⁴⁷.

7.2.4. Ödeme Yeri

Gerek 6762, gerekse 6102 sayılı TTK’nda her ne kadar çekte ödeme yerinin yazılması gerektiği belirtilmiş ise de, yine her iki kanunda da devam eden maddede yapılan düzenleme ile çekte ödeme yerinin yazılı olması zorunlu koşul olmaktan çıkarılmıştır.

6762 sayılı TTK’nun 692’nci maddesine göre (6102 sayılı TTK m.780) çek, ödeme yerini içerir. Ancak 693/2’nci maddede (6102 sayılı TTK m.781) bu kurala istisna getirilmiştir. Bu maddeye göre ,

-çekte ödeme yeri gösterilmemiş ise, muhatabın adının (ticaret ünvanının) yanında gösterilen yer ödeme yeri sayılır.

-muhatabın adının (ticaret ünvanının) yanında birden fazla yer gösterilmiş ise, ilk gösterilen yer ödeme yeri sayılır,

-muhatabın adının (ticaret ünvanının) yanında da yer gösterilmemiş ise, bu durumda muhatap banka olduğundan, bu bankanın merkezinin bulunduğu yer ödeme yeri kabul edilir.

Ödeme yeri gösterilirken sadece yerin gösterilmesi (örneğin, Ankara, Kadıköy gibi) yeterlidir. Açık adresin gösterilmesi zorunlu değildir¹⁴⁸.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/2’nci maddesi gereğince, çek defterinin her bir yaprağına; çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adının yazılması zorunlu olduğundan uygulamada ödeme yeri çekte gösterilmektedir.

¹⁴⁷ ÇEKER; 2012, s.156

¹⁴⁸ ERİŞ; Ticaret Kanunu, 2010, s.4060

7.2.5. Keşide Tarihi ve Yeri

Keşide tarihi, yani düzenleme tarihi, çekte esaslı şekil şartıdır. Çekte keşide tarihi mevcut değilse senet, çek vasfında kabul edilmez. Keşide tarihi olmayan çekler havale niteliğindedir (6762 sayılı TTK m.692, 6102 sayılı TTK m.780)

Bunun yanında çekte keşide (düzenleme) yeri zorunlu şekil şartı değildir. Her iki TTK’nda da her ne kadar çekte keşide yerinin yazılması gerektiği belirtilmiş ise de, yine her iki kanunda da devam eden maddede yapılan düzenleme ile çekte keşide yerinin yazılı olması zorunlu koşul olmaktan çıkarılmıştır.

6762 sayılı TTK’nun 692’nci maddesine göre (6102 sayılı TTK m.780) çek, keşide yerini içerir. Ancak 693/2’nci maddede (6102 sayılı TTK m.781) bu kurala istisna getirilmiştir. Bu maddeye göre ,

-çekde keşide yeri gösterilmemiş ise, keşidecinin (düzenleyenin) adı ve ünvanının yanında gösterilen yer keşide yeri sayılır,

-keşidecinin adı ve ünvanının yanında da bir yer gösterilmemiş ise, senet, çek vasfında değildir.

Keşide tarihi, yazı veya rakamla yazılabilir, ancak, belirli bir tarih olmalı (gün, ay ve yıl olarak) ve imkansız bir tarih olmamalıdır. Aksi halde geçerli bir çekten söz etmek mümkün değildir. Yargıtay önceleri çek üzerine keşide tarihi olarak ilgili ayda bulunmayan ancak diğer aylarda mevcut bir tarih (örneğin 30 şubat ...) yazılması halinde bu tarihi imkansız bir tarih ve dolayısıyla çeki de geçersiz kabul etmiş¹⁴⁹ iken daha sonra bu görüşünden dönerek; çekin geçersiz olmayacağını ve çekin o ayın son günü keşide edilmiş sayılacağını kabul etmiştir¹⁵⁰.

¹⁴⁹ “Çekte keşide gününün gün/ay/yıl olarak yazılması gerekir. Keşide tarihinde 30 Şubat ibaresinin yazılmış olması halinde diğer şartlar da mevcut ise eylemin dolandırıcılık olup olmadığının araştırılması gerekir.” Y.10.C.D. 05.06.1995 T., 1995/4457 E., 1995/5179 K. (MOROĞLU, Erdoğan ve MOROĞLU, Nazan; Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Filiz Kitapevi, 4.Bası,İstanbul, 1995, s.422)

¹⁵⁰ Y. 10. CD. , 15.09.2008 T., 2006-2169/12754 E.K. sayılı kararı; “Sanık, karşılıksız çek keşide etme suçundan yargılanmıştır. Takvimde hiç bulunmayan ve bu nedenle imkansız sayılan bir tarihin keşide tarihi olarak yazılması halinde çek geçerli sayılamaz. Ancak, gün hanesine ilgili ayda bulunmayan, fakat diğer aylarda mevcut bir tarihin yazılması halinde çek geçersiz sayılmayıp o ayın son günü keşide edilmiş sayılmalıdır. Eldeki davada, keşide tarihi 30.02.2003 olarak yazılmıştır. Açıklanan

Keşide tarihi ibraz süresini belirlemek açısından önem taşımaktadır. "Sonraki tarihli", "ileriki tarihli" veya " vadeli" diye tabir edilen çekler geçerlidir. Fakat bu gibi çekler görüldüğünde ödenir¹⁵¹.

Keşide yerinin belli ve mümkün bir yer olması yeterlidir. Mutlaka keşide edilen yer olması gerekmeyip, istenilen yer keşide yeri olarak gösterilebilir. Keşide yerinin "Ank., İst. gibi" kısaltılarak yazılması mümkündür. Önemli olan husus çekin nerede keşide edildiğinin hiç bir şüpheye yer vermeden anlaşılabilecek olmasıdır¹⁵². Ancak çekin arka yüzündeki adresin keşide yeri olarak kabulü mümkün değildir¹⁵³.

Keşide yerinin kısaltılarak yazılmasının, çekin geçerliliğini etkileyip etkilemediği konusunda uygulamada birçok sorun ortaya çıkmıştır. Sonunda Yargıtay 14.12.1992 Tarih, 1992/1 Esas ve 1992/5 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda çek üzerindeki keşide yerinin kısaltılarak yazılması halinde çekin geçerli olduğunu, *"Çeklerde keşide yerinin hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde anlaşılabilir olması koşulu ile kısaltılmış olarak yazılması halinde, çekin sadece keşide yerinin kısaltılmış olarak yazılmış bulunması nedeniyle geçersiz sayılamaz."* ifadeleriyle belirtmiştir.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; keşide yeri ve tarihinin çek düzenlendiği anda yazılması şart değildir. Çekin keşide yeri ve tarihi ibraz anında da tamamlanabilir¹⁵⁴.

nedenlerle, keşide tarihinin 28.02.2003 olarak kabul edilip yargulamaya devam edilmesi gerekirken beraat kararı verilmesi hatalıdır.", Yargı Dünyası, S.159, Mart 2009, s.156-158.

¹⁵¹ (Ekonomik Tedbir Paketi kapsamında 5838 sayılı kanunla 3167 sayılı kanuna geçici madde 2 olarak eklenen "31/12/2009 tarihine kadar, üzerinde yazılı keşide tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersizdir" şeklindeki düzenleme ile; belirli bir süreyle çekin, üzerinde yazılı keşide tarihinden önce ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersiz kabul edilerek ekonomik sıkıntılarla çeklerin zamanında ödenememesi sonucunda ticari hayatta karşılaşılan sorunlara ve mağduriyetlere çözüm", üretilmesi amaçlanmıştır.) CANATAN, Fedai; Çekte Muhatap ve Muhatabın Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Mali Hukuk A.B.D., İstanbul, 2010, s.14

¹⁵² Y.10.CD. 26.01.2010 T., 2007/23161 E., 2010/1301 K., Y.12.H.D., 1987/2478 E., 1987/14029 K.; Y.12.H.D., 1986/4642 E., 1986/5077 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 06.10.2011)

¹⁵³ ÖZTAN; 2009, s.221, 222; GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.11 vd.

¹⁵⁴ Y.10.C.D. 09.06.1997 T., 1997/7549 E., 1997/ 6967 K; (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 11.10.2011)

7.2.6. Keşidecinin İmzası

Poliçede olduğu gibi çekte de, keşidecinin (düzenleyenin) imzası zorunlu şekil şartlarındandır. İmza mutlaka el yazısı ile yani ıslak imza olmalıdır (dijital- elektronik imza geçerli değildir)¹⁵⁵. İmza elle atılmalı ve hiç bir alet, mühür, parmak izi ve benzeri yola başvurulmamalıdır. Aksi takdirde senet geçersiz olacaktır¹⁵⁶. El yazısı ile imza atmaya imkanı bulunmayan özürlü kişilerin çek düzenlemeleri mümkün değildir. Amaların imzalarının ise tasdik edilmiş olması gerekir¹⁵⁷. Keşideci çeki bizzat imzalayabileceği gibi yetkili mümessili de imzalayabilir.

Keşidecinin imzasının bulunması koşul ise de, bu imzanın gerçek olması, keşidecinin hak ehliyetinin bulunması, keşidecinin gerçek kişi olması yani hayali kişi olmaması koşul değildir. Bu durumlarda da çek geçerlidir. Ancak bu durum keşideci için çekin hükümsüzlüğünden doğan bir defi oluşturur. Yani çek keşideci yönünden hüküm ifade etmez¹⁵⁸, ancak imzaların istiklali kuralı¹⁵⁹ gereği çek, diğer imza sahipleri yönünden geçerlidir¹⁶⁰.

Tüzel kişilerde ise temsil yetkisine sahip olan kişiler bu sıfatlarını belirterek çeki imza etmelidirler¹⁶¹.

Ayrıca imza ile ilgili bir ihtilaf çıktığında imzanın keşideciye ait olup olmadığının ortaya konulması gerektiğinde Yargıtay, çek aslı üzerinde inceleme yapılması gerektiğini belirtmiştir¹⁶².

¹⁵⁵ Elektronik imza hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ERTURGUT, Mine; Medeni Usul Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara, 2004, s.48

¹⁵⁶ POROY / TEKİNALP; 2010, s.246; ERİŞ; Ticaret Kanunu, 2010, s.4063

¹⁵⁷ Y.13.HD., 26.11.1984 T., 19 84/7086 E.,1984/7493 K. (YKD., C.XI. S:6 s.856)

¹⁵⁸ Y.10.CD. 01.06.1992 T. 1992/2889 E., 1992/6603 K., “Mümeyyiz küçükler ve mahcurlar kanuni veli ve vasi gibi kanuni mümessillerinin izin vermeleri halinde çek keşide edebileceklerdir. Vasinin kambiyo taahhüdü altına girebilmesi için Medeni Kanunun 405. maddesine göre (4721 sayılı Kanunun 462. maddesi) sulh hukuk mahkemesinin iznine ihtiyaç vardır.”

¹⁵⁹ İmzaların istiklali kuralı için bakınız, s.28

¹⁶⁰ İMREGÜN; Ticareti Hukuku, 1996, s.545

¹⁶¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.246

¹⁶² Y.12.H.D. 30.9.1993 T., 1993/10558 E., 1993/17546 K.; Y.10.CD. 12.04.2004 T., 2004/2519 E., 2004/4395 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.11.2011)

7.3. Mülga 3167 Sayılı Kanun'da Öngörülen Şekil Şartları

Mülga 3167 sayılı Kanun, 03.04.1985 tarihli ve 18714 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 14.01.1993 tarihinde 3863 sayılı, 02.04.1998 tarihinde 4358 sayılı, 08.03.2003 tarihinde 4814 sayılı ve 28.02.2009 tarihinde de 5838 sayılı Kanunlar ile esaslı değişikliklere uğradıktan sonra 20.12.2009 tarihinde 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, belirtmek gerekir ki; 5941 sayılı Çek Kanunu'nun Geçici 1. maddesinin 3. fıkrası gereği iki yasa birlikte yürürlükte olacaktır. Bu nedenle, mülga 3167 sayılı Kanuna tabi olarak basılan eski çek defterleri ile ilgili olarak 3167 sayılı Kanun uygulanmaya devam edecek, 5941 sayılı Çek Kanununa tabi çekler için ise 5941 sayılı Çek Kanunu uygulanacaktır. Yine 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7/2'nci maddesi gereğince 20/12/2009 tarihinden önce işlenen suçlar yönünden 3167 sayılı Kanun hükümleri ile 5941 sayılı Çek Kanun hükümleri birlikte değerlendirilerek sonuç ceza itibarıyla sanık lehine olan kanun hükümleri uygulanacaktır.

Çekin hukuki yönü ve unsurları-şekil şartları esasen TTK'nda düzenlenmiştir, ancak 3167 sayılı Kanun'da da çeke ilişkin şekil şartları bulunmaktadır. Bu kanunun 3'üncü maddesine göre, çek karneleri sadece bankalar tarafından bastırılabilir ve çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Türkiye Bankalar Birliğinin görüşü alınarak TCMB'nca Resmi Gazetede yayımlanacak bir tebliğle düzenlenir. Yine bu maddeye göre çek defterinin her bir yaprağına,

- çek hesabının bulunduğu şubenin adı,
- keşidecinin hesap numarası ve,
- hesap sahibinin vergi kimlik numarası yazılır.

Ancak, hesap sahibinin vergi kimlik numarası hariç olmak üzere bunların yazılmamış olması veya bankalarca baskı şekline ilişkin esaslara aykırı davranılması çekin geçerliğini etkilemez.

Çeklerde vergi kimlik numarasının bulunmasının zorunlu olduğuna ilişkin madde, yürürlükten kalkan 3167 Sayılı Kanunun 3. maddesinde 4814 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikle belirlenmiştir. Bu değişiklik ve çekte hesap sahibinin vergi kimlik numarasının bulunması şartının zorunlu şekil şartı olup olmadığı yoğun tartışmalara

meydan vermiştir. Bu nedenle hesap sahibinin vergi kimlik numarası¹⁶³ şartı ayrı başlık altında incelenmiştir.

7.3.1. “Hesap Sahibinin Vergi Kimlik Numarası” Sorunu

Konu başlığında “sorunu” ibaresi tercih edilmiştir, çünkü; 4814 sayılı Kanun ile yapılan bu değişiklik beraberinde genel hukuk ilkelerinin ihlali açısından son derece haklı eleştirileri ve tartışmaları beraberinde getirmiştir.

3167 sayılı Kanun’un Çek Karneleri başlıklı ve “*Bankalar, çek karnelerinin her yaprağına, çekle işleyen hesabın bulunduğu şubelerin adını ve keşidecinin hesap numarasını yazmaya mecburdurlar.*

Çek karneleri, bankalar tarafından basılır veya bastırılır.

Çek karnelerinin baskı şekline dair esaslar Türkiye Bankalar Birliğinin görüşü alınarak T.C. Merkez Bankasınca tespit edilir.

Bankalar, çek karnesi verdikleri müşterilerinin açık kimliklerini T.C. Merkez Bankasına bildirmek zorundadırlar.” hükmünü içeren 3’üncü maddesi 09.03.2003 tarihinde 4814 sayılı Kanun’un 2.maddesi ile ;

“Çek defterleri bankalarca bastırılır.

Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Türkiye Bankalar Birliğinin görüşü alınarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca Resmi Gazetede yayımlanacak bir tebliğle düzenlenir. Çek defterlerinin her yaprağına, çek hesabının bulunduğu şubenin adı, hesap numarası ve hesap sahibinin vergi kimlik numarası yazılır; ancak, hesap sahibinin vergi kimlik numarası hariç olmak üzere bunların yazılmamış olması veya bankalarca baskı şekline ilişkin esaslara aykırı davranılması çekin geçerliğini etkilemez.

¹⁶³ Vergi kimlik numarası, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerce yapılacak işlemlerle ilgili kayıtlarda ve düzenlenecek belgelerde kullanılması mecbur olan bir numaradır. 3 Temmuz 1995 tarihinden itibaren başlanan uygulama gereği, Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetinde bulunan her gerçek kişi ve tüzel kişi bir vergi numarası almak zorundadır.

29/06/1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 692 nci maddesinde belirtilen unsurları taşımayan senetler bu Kanun kapsamında kabul edilmez; ancak aynı Kanunun 693 üncü maddesi hükmü saklıdır... ”

Şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikte madde başlığı da “Çek Defterleri” olmuştur¹⁶⁴.

Bu değişiklik ile kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınması amacına yönelik tedbirlerden biri olarak sık sık gündeme getirilen, çek ile yapılan ödemelerde keşideci ve çek bedelini tahsil eden hamilin vergi kimlik numarasının tespiti zorunluluğu böylece yasal bir zemine oturtulmuştur¹⁶⁵.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, TTK’ndaki şekil şartlarını ihtiva eden bir çekin, 3167 sayılı Kanuna göre geçerli bir çek olabilmesi için ayrıca hesap sahibinin vergi kimlik numarasını da taşıması gerekmektedir¹⁶⁶. O halde TTK’nda öngörülen unsurlara 3167 sayılı Kanun ile yeni bir unsur daha getirilmiş bulunmaktadır.

¹⁶⁴ Maddenin Değiştirilmesine İlişkin Hükümet Gerekçesi; “Maddenin birinci fıkrasında, 3167 sayılı Kanunun yürürlükteki 3’üncü maddesinin üçüncü fıkrasında olduğu gibi çek defterlerinin bankalarca bastırılacağı hükme bağlanmaktadır. 18.6.1999 tarihli ve 4839 sayılı Bankalar Kanununun 20’inci maddesinin (6) numaralı fıkrasının (e) bendinde, özel finans kurumlarının, 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun ile diğer mevzuatın çeki ve teminat mektuplarına ilişkin hükümlerinin uygulanması bakımından banka addolunacağı hükmü yer aldığından, maddede, özel finans kurumlarının da çek defteri bastırabileceklerine ilişkin bir hükme ayrıca yer verilmesine gerek görülmemiştir. 3167 sayılı Kanunun yürürlükteki 3’üncü maddesinin birinci fıkrasında, bankaların çek karnelerinin her yaprağına, çekle işleyen hesabın bulunduğu şubelerinin adını ve keşidecinin hesap numarasını yazmak zorunda oldukları hükmü yer almaktadır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 692’nci maddesinde çekin aslı unsurları, 693’üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen unsurların mevcut olmaması hâlinde, çek niteliğinin devam edip etmediği uygulamada tereddütlere neden olmaktadır. Yapılan değişiklikte, bu tereddütleri gidermek bakımından, çek hesabının bulunduğu şubenin adının, hesap numarasının ve hesap sahibinin vergi kimlik numarasının çek defterinin her yaprağına yazılması hükme bağlanmakta, ancak, hesap sahibinin vergi kimlik numarası hariç olmak üzere bunların yazılmamış veya bankalarca baskı esaslarına uyulmamış olmasının çekin geçerliliğini etkilemeyeceği öngörülmektedir.

Öte yandan, 3167 sayılı Kanunla ilgili olarak açılan davaların bir kısmında, keşidecinin kimliği dışında bir bilgi bulunmaması, yargılamada sanık durumunda olan bu kişilerin bulunup savunmalarının alınmasında güçlüğü neden olduğundan yargılama uzamaktadır. Bunun önlenmesi bakımından, 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 Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirmek ve bunlara ilişkin belgeleri hesapların kapatılmalarını izleyen beşinci yılın sonuna kadar saklamak, bankalar bakımından bir zorunluluk haline getirilmektedir. Böylece, mahkemelerin yargılama bakımından gerekli delillere ulaşmaları kolaylaştırılmaktadır.”

¹⁶⁵ KENDİGELEN; 2007, s.106

¹⁶⁶ ÖNDER; 2010, s.298

Yukarıda da değinildiği gibi diğer kambiyo senetleri (poliçe ve bono) gibi çekin de esaslı şekil şartları (olması gerektiği gibi) TTK’nda düzenlenmiştir. 3167 sayılı Kanun 1.maddesinde bu kanunun; “çek kullanımı hakkındaki esasları, çek hamillerinin korunmasına dair tedbirleri ve uygulanacak müeyyideleri düzenlediğini” belirtmiştir. Oysa bahsi geçen bu değişiklikle vergiye dayalı bir takım kaygılarla çekin şekil şartları – unsurları bakımından çok ciddi bir düzenleme yapılmıştır. Bu önemli düzenleme içerik olarak ciddi sıkıntılar taşımasının yanı sıra bu değişikliğin – düzenlemenin TTK yerine 3167 sayılı Kanun’da yapılması hem 3167 sayılı Kanun’un yukarıda zikredilen kapsamına hem de, hukukun genel ilkelerine aykırı düşmektedir.

Bunun yanı sıra kanunun 3/3 maddesinde “29/06/1956 tarihli ve 6762 sayılı *Türk Ticaret Kanununun 692 nci maddesinde belirtilen unsurları taşımayan senetler bu Kanun kapsamında kabul edilmez; ancak aynı Kanunun 693 üncü maddesi hükmü saklıdır...*” hükmüyle çekin unsurları açısından TTK’na yollama yapılması “hesap sahibinin vergi kimlik numarasının” çekin zorunlu şekil şartı – unsuru olup olmadığı konusunda tartışmalara yol açmıştır.

NARBAY; bu maddede çekin unsurları açısından sadece TTK hükümlerine yollama yapıp, hesap sahibinin vergi kimlik numarasını içeren ikinci fıkradaki düzenlemenin ayrıca zikredilmemiş olmasını, bir senedin 3167 sayılı Kanun anlamında ne zaman çek olarak nitelendirilebileceği konusunda karışıklığa ve duraksamaya yol açacağını¹⁶⁷, PULAŞLI ise; bu değişiklikle yasa koyucunun amacının TTK’nun 692’nci maddesindeki zorunlu unsurlara bir yenisini eklemek olmadığını, vergi kimlik numarası bulunmayan çeklerin geçerli olduğunu ve böyle bir çek dolayısıyla keşidecinin karşılıksız çekten dolayı cezalandırılabileceğini savunmuştur¹⁶⁸.

KENDİGELEN, ERİŞ, ÖZTAN ve CAN¹⁶⁹’ın da aralarında bulunduğu diğer bir kısım yazarlar ise; kanunun açık düzenlemesi karşısında “hesap sahibinin vergi kimlik numarasının” çekte bulunması zorunlu şekil şartlarından olduğunu savunmuşlardır.

¹⁶⁷ NARBAY, Şafak; 3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun’da Değişiklik Yapan 4814 Sayılı Kanun’un “Çekte Şekil Şartları” ve “Muhatabın Ödeme Yükümlülüğü” Konuları Açısından İncelenmesi , AÜEHFD, 2003, C.VII, S.1-2, s.467- 498

¹⁶⁸ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.200 vd.

¹⁶⁹ KENDİGELEN; 2007, s.108 vd., ERİŞ; 2004, s.749 vd., ÖZTAN; 2009, s.242., CAN, Mustafa Erdem; Çek Muhatabı Bankanın Yasal Miktarı Ödeme Sorumluluğu, Legal Hukuk Dergisi, S.80, Ağustos 2009, s.2374

Bu konuda Yargıtay Hukuk ve Ceza Daireleri de farklı kararlar vermişlerdir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 08.06.2005 Tarih, 12-357/363 Esas, Karar sayılı kararında; 3167 sayılı Kanun'un 3/3'üncü maddesinde sadece 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü maddelerine yollama yapıldığını, Kanunun 3/2'inci maddesinin bu yollamanın kapsamı dışında bırakıldığını gerekçe göstererek hesap sahibinin vergi kimlik numarasının çek açısından zorunlu unsur olmadığını kabul etmiştir¹⁷⁰. Buna karşın Yargıtay 10.C.D.,17.10.2005 Tarih, 2004-23546/12898 Esas-Karar sayılı kararında; 31.07.2003 tarihinden sonra düzenlenmiş olan çeklerde hesap sahibinin vergi kimlik numarasının bulunmaması halinde çekin geçerliliğinin etkileneceğini belirterek hesap sahibinin vergi kimlik numarasını çekte zorunlu unsur kabul etmiştir¹⁷¹.

Görülüyor ki; bu konuda gerek doktrinde gerekse uygulamada bir birlik bulunmamaktadır.

Hesap sahibinin vergi kimlik numarası zorunluluğu, 3167 Sayılı Kanunun 4814 Sayılı Kanunla değişikliğinden önce ve 5941 Sayılı Çek Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra düzenlenmiş çekler için uygulanmayacaktır. Çünkü çekte vergi kimlik numarası bulunmasının çekin geçerliliğini etkileyeceğine dair madde 08.03.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4814 Sayılı Kanunla getirilmiştir. Ancak, 4814 sayılı yasa her ne kadar 08.03.2003 tarihinde yürürlüğe girmiş ise de, bu kanunun geçici maddelerine dayanılarak çıkarılan 2003/1 sayılı tebliğin yayım tarihi olan 09.04.2003 tarihini izleyen 3. ayın sonu olan Temmuz ayı sonuna kadar düzenlenmiş olan ve vergi kimlik numarası içermeyen çekler Yargıtay tarafından geçerli kabul edilmiştir¹⁷². 20.12.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5941 Sayılı Çek Kanunu ile yine çekte vergi kimlik numarasının bulunması uygulaması devam edecektir. Ancak; çekte vergi kimlik numarası bulunmaması çekin geçerliliğini etkilemeyecektir (5941 sayılı Çek Kanunu m.2/7,9).

¹⁷⁰ Aynı yönde Y.12.H.D.01.11.2004 T, 2004/18501 E, 2004/22720 K (www.kazanci.com.tr, 13.12.2011)

¹⁷¹ Aynı yönde Y.10.C.D.12.10.2005 T., 2005/8921 E., 2005/12627 K. (www.kazanci.com.tr , 13.12.2011)

¹⁷² Y.10.C.D., 12.10.2005 T., 2005/8921 E., 2005/12627 K.; "...20.08.2003 tarihinden önce keşide edildiği ve üzerinde "vergi kimlik numarası " bulunmadığı anlaşılan çekin, ileri tarihli olarak tedavüle konulup konulmadığı ve banka tarafından sanığın elindeki çek defterlerini yenisi ile değiştirilme işlemi yapıp yapılmadığı araştırılıp sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekir. ", aynı yönde Y.10.C.D.,17.10.2005 T.,2004/23546 E., 2004/12898 K. (www.kazanci.com.tr, 11.11.2011)

7.4. 5941 Sayılı Çek Kanununda Öngörülen Şekil Şartları

5941 sayılı Çek Kanununun “Bankanın araştırma yükümlülüğü, çek hesapları ve çek defterleri” başlıklı 2.maddesinde;

“...(5) Çek defterleri bankalarca bastırılır.

(6) Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşü alınarak, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı Resmi Gazete’de yayımlanacak tebliğle düzenlenir. Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde “hamiline” ibaresi matbu olarak yer alır.

(7) Çek defterinin her bir yaprağına;

- a) Çek hesabının numarası,
 - b) Çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı,
 - c) Çek hesabı sahibi gerçek kişinin adı ve soyadı, tüzel kişinin adı,
 - ç) Çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişinin vergi kimlik numarası,
- yazılır.

(8) Tüzel kişi adına çek düzenleyen kişinin adı ve soyadı, düzenlenen çek üzerine açıkça yazılır.

(9) Türk Ticaret Kanunundaki unsurları taşıması kaydıyla, düzenlenen çekin bu maddede yer alan koşullara aykırı olması çekin geçerliliğini etkilemez...” Şeklinde düzenleme altına alınmıştır.

Ayrıca 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı yasa ile bu maddenin 7’nci fıkrasına eklenen “d” bendi ile çek defterinin her bir yaprağına çekin basıldığı tarihin de yazılacağı hüküm altına alınmıştır.

Bu madde ile çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esasların Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşleri alınarak, TCMB’nca yayımlanacak tebliğ ile düzenleneceği kabul edilmiştir.

Kanun ile çekler;

a-Tacir olan kişilere ait çek,

b-Tacir olmayan kişilere ait çek,

c-Hamiline çek olarak sınıflandırılmıştır.

Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler açıkça ayırt edilebilecek şekilde bastırılır.

Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı bir çek hesabı açılır ve kullanılacak hamiline çek defterlerinde çek yaprakları üzerinde **“hamiline”** ibaresinin matbu olarak bulunması zorunludur¹⁷³.

5941 sayılı Çek Kanun’da üç tür çeker yer verildiği halde TCMB tarafından çıkarılan 2010/2 sayılı “Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktar ile Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararlarının Bildirilmesine ve Duyurulmasına İlişkin Tebliğde¹⁷⁴; hamiline çekler de, (kanunda bu konuda bir düzenleme olmamasına rağmen) “*Tacir kişilere verilecek hamiline çekler*” ile “*tacir olmayan kişilere verilecek hamiline çekler*” olarak belirlenmiş ve çekler bu özelliklerine göre ayrı ayrı renklerde düzenlenmiştir¹⁷⁵. Bu şekilde bir kişinin hangi türde çekle karşı karşıya olacağı açıkça belirlenmek istenmiştir¹⁷⁶.

Dokuzuncu bent hükmü gereğince bu maddede yazılı koşullara aykırı olan bir çek, yukarıda izah edilen ve Türk Ticaret Kanunu’nda belirlenen unsurları taşıması halinde çek olarak geçerliliğini koruyacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun bu düzenlemesi ile 3167 sayılı Kanun’dan farklı olarak ve ilk defa çekler, hesap sahibinin tacir olup olmamasına göre bir ayırıma tabi tutulmuş, bunun yanı sıra hamiline yazılacak çekler için ayrı bir baskı şekli belirlenmiş ve de isabetli şekilde hesap sahibinin vergi kimlik numarası zorunlu unsur olmaktan çıkarılmıştır.

¹⁷³ KAYNAK; ts, s.4

¹⁷⁴ 20.01.2010 Tarih ve 27468 Sayılı Resmi Gazete

¹⁷⁵ Çek Defteri Türleri için bkz. s.93

¹⁷⁶ DONAY, Süheyl; Gerekçeli ve Açıklamalı Çek Kanunu, Beta Basım, 1.Baskı, İstanbul, 2010, s.38

8. ÇEK KEŞİDESİNDE BAZI ÖZELLİKLER

8.1. Vade

Çek bir ödeme aracıdır; çek, bono ve poliçe gibi teminat cirosu ile devredilemez. Kanun koyucu çeki para gibi bir ödeme vasıtası olarak düşündüğü için 6762 sayılı TTK'nun "Vade" başlıklı 707/1'inci maddesinde açık bir hüküm¹⁷⁷ getirmiştir¹⁷⁸. Bu madde hükmüne göre çek görüldüğünde ödenir, yani çekte tek tip vade vardır. Çeke bunun haricinde vade konulmuş ise çek geçerliliğini korur, ancak vade yazılmamış sayılır¹⁷⁹. Yine bu madde hükmü gereği çeke hiç vade konulmamış olsa da çek geçerlidir ve görüldüğünde ödenir, yine çeke birbirini izleyen birden fazla vade de konulsa çek geçerlidir ve görüldüğünde ödenir. Bu özellik çeki poliçeden ayıran bir özelliktir. Çeklerdeki bu hüküm, çekin bir ödeme aracı olması nedeniyle hamilin menfaatinin keşidecinin menfaatine üstün tutulmuş olmasının sonucudur¹⁸⁰. Bu maddenin ikinci fıkrasına göre, çekin hamili, çek bedelini muhataptan tahsil edebilmek için mutlaka çekte yazılı keşide gününü beklemeye mecbur değildir, hamilin ibraz ettiği gün çek bedeli ödenir¹⁸¹.

6102 sayılı TTK da aynı kuralı "Muacceliyet" başlıklı 795.maddesinde;

"(1)Çek görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir.

(2)Düzenlenme günü olarak gösterilen günden önce ödenmek için ibraz olunan çek, ibraz günü ödenir" hükmüyle devam ettirmiştir.

¹⁷⁷ Madde 707 "Çek, görüldüğünde ödenir. Buna aykırı her hangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir.

Keşide günü olarak gösterilen günden önce ödenmek için ibraz olunan bir çek ibraz günü ödenir."

¹⁷⁸ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.144

¹⁷⁹ Y.10.C.D. 25.10.1994 T., 1994/9259 E., 1994/12453 K. "Çek görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir. Dava konusu çekin ön yüzünde iki tarih bulunduğu takdirde keşideci imzası yanında bulunan tarihin tanzim tarihi, üst kısımda yer alan tarihin vade tarihi olarak kabulü zorunludur. Çeklerde vade tarihi geçersizdir."; Aynı yönde, Y.11.HD. 07.12.2005 T., 2005/ 13467 E., 2005/12001 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 03.11.2011)

¹⁸⁰ POROY/TEKİNALP; 2010, s.261

¹⁸¹ DOĞANAY; 2004, s.2134

Şunu da belirtmek gerekir ki; 6762 sayılı TTK'nun 707'nci maddesinin kenar başlığı "Vade" dir. Bu nedenle doktrinde bir kısım yazarlar¹⁸² çekte vade olduğunu, ancak bunun tek tip bir vade (görüldüğünde vade) olduğunu savunmuşlardır. Bunun yanında diğer bir kısım yazarlar¹⁸³ ise, çekin bir ödeme aracı olduğunu, vadenin, çekin bu özelliği ile bağdaşmayacağını belirterek çekte vade olmadığını savunmuşlardır.

6102 sayılı TTK'nda 795'inci madde başlığı isabetli şekilde "Vade" yerine "Muacceliyet" olarak düzenlenmiştir.

8.1.1. İleri Düzenleme Tarihli Çek

Uygulamada gerçek düzenleme tarihinden ileri tarihli çek çekilerek adeta vadeli çek yaratılmaktadır (Örneğin 01.01.2012'de düzenlenen bir çeki düzenleme tarihi olarak 01.05.2012 tarihi konmakta ve böylece vadeli çek yapılmak istenmektedir).

İleri tarihli çek (postdate çek)¹⁸⁴; gerçekte düzenlendiği günden daha ileri bir tarihi taşıyan ve sonraki o ileri tarihte düzenlenmiş gibi "gerçek dışı" bir düzenleme tarihi taşıyan bir çek¹⁸⁵. Diğer şekil şartları tamam olmak kaydıyla, böyle bir "ileri tarihli çek" düzenleme tarihi açısından da yasaya uygun ve geçerlidir. Zira 6762 sayılı TTK'nun 692'nci maddesi (6102 sayılı TTK m.780) çekte şekil şartı olarak keşide gününün ve yerinin gösterilmesini aramıştır. Bunların şekli olarak yerine getirilmesi yeterli olup, gerçeği yansıtıp yansıtmamalarının önemi yoktur. Ancak, çekte herhangi bir vade olmayacağından (6762 sayılı TTK m.707/1, 6102 sayılı TTK m.795) bu hükmün dolanılmasını yasa önlemiş ve "*keşide günü olarak gösterilen günden önce*

¹⁸² KARAYALÇIN; 1970, s.266 vd.; DOMANIÇ; 1990, s.604; TUNA, Ergun; Ticaret Hukuku C.III, Kıymetli Evrak, İstanbul, 1995, s.275

¹⁸³ EREM vd; 1974, s.48; ÖZTAN; 2009, s.230; İNAN, Nurkut; Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk, Ankara, 1981, s.94; GÖLE; 1989, s.131, KINACIOĞLU; 1999, s.337; TEOMAN; 1987, s.5, BOZER, Ali ve GÖLE, Celal; Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Yayın No:298, 10.Baskı, Ankara, 1996, s.155, KENDİGELEN; 2007, s.589 vd., PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.170; ŞİMŞEK; 1982, s.440

¹⁸⁴ Bu tip çeklere "sonraki tarihli çek", "vadeli çek" veya "önceki tarihli çek" de denmektedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. KINACIOĞLU; 1999, s.324 vd.

¹⁸⁵ DOĞANAY; 2004, s.2135

ödemek için ibraz olunan bir çek ibraz günü ödenir” (6762 sayılı TTK m.707/2, 6102 sayılı TTK m.795/2) hükmünü sevk etmiştir¹⁸⁶.

Çekle ilgili cezai hükümleri içeren ve 5941 sayılı Çek Kanunu ile yürürlükten kaldırılan 3167 sayılı Kanun’un 16/1’inci maddesinde de; “**Üzerinde yazılı keşide tarihinden önce** veya ibraz süresi içinde 4 üncü madde¹⁸⁷ uyarınca ibraz edildiğinde,.... çek bedeli tutarı kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar.” hükmüyle bu ileri düzenleme tarihli çeklerin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibraz edilip de kısmen veya tamamen ödenmemesi durumunda bu çeklerin ceza kovuşturmasına konu olması sağlanmış¹⁸⁸, böylece ileri düzenleme tarihli çek uygulaması engellenmek istenmiştir. Ancak bu hüküm ileri düzenleme tarihli çek uygulamasını engelleyememiş, aksine bu çeklerin daha da güçlenmesine neden olmuştur¹⁸⁹.

Sonuçta, 28.02.2009 tarihli 5838 sayılı Kanun ile 3167 sayılı Kanuna eklenen geçici madde ile “**31.12.2009 tarihine kadar, üzerinde yazılı keşide tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersizdir.**” hükmü getirilerek, TTK’ndaki genel düzenlemeye aykırı olarak, “**vadeli çek**” uygulaması yasal olarak kabul edilmiştir¹⁹⁰.

Akabinde de, 20/12/2009 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5941 Sayılı Çek Kanunu benzer düzenlemeler getirmiştir.

5941 sayılı Çek Kanununun;

3/8’inci maddesi; “**Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çekin karşılığının Türk Ticaret Kanununun 707 nci maddesi uyarınca kısmen veya tamamen ödenmemiş olması halinde, bu çekle ilgili olarak hukuki takip yapılamaz. İleri düzenleme tarihli çekle ilgili olarak hukuki takip yapılabilmesi için,**

¹⁸⁶ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.571

¹⁸⁷ 4814 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önceki 4. madde metni şöyleydi: “Çekle işleyen hesabın bulunduğu banka şubesi, ibraz edildiği anda karşılığı bulunan çeki, ödemek mecburiyetindedir. Çekin karşılığının kısmen bulunması halinde ise bu miktar ödenir. Muhatap bankanın çek hesabı açılmış olan şubesi dışındaki herhangi bir şubesine ibraz edilen çek, karşılığı o şube tarafından provizyon istenmek ve hamilin vergi kimlik numarası tespit edilmek suretiyle ödenir. Muhatap banka deyimi çekle işleyen hesabın açıldığı bankayı ifade eder.”

¹⁸⁸ ÖZSOY, Nevzat; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu (4814 Sayılı Yasanın Uygulama Açısından Değerlendirilmesi), Adalet Dergisi, Nisan 2003, S.15, s.145-177

¹⁸⁹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.299

¹⁹⁰ KAYNAK; ts, s.3

çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilmesi ve karşılıksızdır işlemine tabi tutulması şarttır.” ve,

Geçici 1/5’incimaddesi; “**31/12/2011 tarihine kadar, üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersizdir**” ile getirilen düzenlemeler çekte vadeyi olanaklı kılmış ve çeke vade konulmuş ise çekin görüldüğünde ödenir özelliğini hukuki ve cezai güvenceden yoksun bırakmıştır.

POROY/TEKİNALP; esasen 5941 sayılı Çek Kanunu’nun geçici 1’inci maddesinin beşinci fıkrasının, kanun tasarısına, kanunun 3’üncü maddesine sekizinci fıkra eklenmeden önce konulduğunu, amacın, 3167 sayılı Kanun’a, 5838 sayılı Kanun’la eklenen ve üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazını 31.12.2009 tarihine kadar geçersiz sayan geçici 1’inci maddenin süresini uzatmak olduğunu, ancak 3/8’inci madde hükmü karşısında aslında geçici 1/5’inci maddeye gerek kalmadığını savunmuşlardır¹⁹¹.

Resmi Gazete’de yayımlanan bir yasanın yayım tarihinde ya da yayım tarihinden belirli bir süre sonra yürürlüğe gireceğinin düzenlenmesi (örneğin 6 ay sonra) uygulamada sık rastlanan bir durumdur. Ancak, 5838 sayılı yasa ile yapıldığı gibi, bir yasanın yürürlüğünün geçici olarak durdurulması, geçici olarak uygulanması ertelenen durumun sürenin bitiminden sonra tekrar geçerli hale gelmesi kesinlikle yasa yapma tekniği ile bağdaşmamaktadır¹⁹². Bu yanlış, 5941 sayılı Çek Kanununda, çeklerin ibrazının 31.12.2011 tarihine kadar geçersiz kılınması ile devam ettirilmiştir.

03/02/2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 Sayılı Kanun ile de bu uygulama devam ettirilmiş ve bu Kanunun 6’ncı maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanun’a eklenen geçici 3/5’inci madde ile çekin üzerinde yazılı keşide tarihinden önce ibrazı **31/12/2017** tarihine kadar geçersiz sayılmıştır.

Böylece 6273 sayılı Kanunun yürürlük tarihinin 03/02/2012 olduğu da dikkate alındığında 31/12/2011 tarihi ile 03/02/2012 tarihleri arasında üzerinde yazılı keşide tarihinden önce bankaya ibraz edilen çekin, ibrazı geçerli olacak, ibraz tarihinde çek karşılığının hesapta bulunması halinde banka çek karşılığını ibraz edene ödeyecek ve bu

¹⁹¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.300

¹⁹² TEOMAN, Ömer; Çek Hukukunda 5838 Sayılı Yasa İle Yapılan Değişiklikler, Batıder, Haziran 2009, C.XXV, S:2, s.27 (5838 Sayılı Yasa)

durumda ödememe halinde bankanın hukuki ve cezai sorumluluğu doğacaktır. Ancak çek karşılığının hesapta bulunmaması halinde 3/8'inci madde gereğince çekin karşılıksız çıkması nedeniyle hukuki takibat yapılamayacaktır¹⁹³.

Sonuç olarak kanaatimizce; koyduğu kanun hükmünü ticaret topluluğuna kabul ettiremeyen kanun koyucu, bu düzenlemeler ile ticaret topluluğunun uygulamasını kabullenmiştir.

8.2. İbraz Süreleri

Çekin bir ödeme aracı olma özelliğinden dolayı ibraz süreleri 6762 sayılı TTK'nun 708'inci maddesinde çok kısa olarak düzenlenmiştir.

6762 sayılı TTK'nun 708'inci maddesi hükmü şöyledir;

“Bir çek, keşide edildiği yerde ödenecekse on gün; keşide edildiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibraz edilmelidir.

Ödeneceği memleketten başka bir memlekette keşide edilen çek, keşide yeri ile ödeme yeri aynı kıtada ise bir ay ve ayrı ayrı kıtalarda ise üç ay içinde muhataba ibraz edilmelidir.

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

Yukarda yazılı müddetler, çekte keşide günü olarak gösterilen tarihten itibaren işler”

6102 sayılı TTK ise; bu konuyu 796'ncı maddesinde bir farkla¹⁹⁴ ve daha sade bir dille;

(1) Bir çek, düzenlendiği yerde ödenecekse on gün; düzenlendiği yerden başka bir yerde ödenecekse bir ay içinde muhataba ibraz edilmelidir.

¹⁹³ Bu hususlar dikkate alındığında yukarıda bahsi geçen ve POROY/TEKİNALP tarafından ileri sürülen 3/8'inci maddenin gereksiz olduğu yönündeki görüşe katılmak mümkün değildir.

¹⁹⁴ 3.fıkarda önceki düzenlemeden farklı olarak ibraz sürelerinin keşide günü değil keşide gününün ertesi günü başlayacağı belirtilmiştir.

(2) Ödeneceği ülkeden başka bir ülkede düzenlenen çek, düzenlenme yeri ile ödeme yeri aynı kıtada ise bir ay ve ayrı kıtalarda ise üç ay içinde muhataba ibraz edilmelidir. Bu bakımdan, bir Avrupa ülkesinde düzenlenip de Akdenize sahili bulunan bir ülkede ödenecek olan ve aynı şekilde Akdenize sahili olan bir ülkede düzenlenip bir Avrupa ülkesinde ödenmesi gereken çekler aynı kıtada düzenlenmiş ve ödenmesi şart kılınmış sayılır.

(3) Birinci ve ikinci fıkralarda yazılı süreler, çekte yazılı olan düzenlenme tarihinin ertesi günü başlar.” hükmüyle düzenlemiştir.

Bu maddelere göre çekte üç ayrı ibraz süresi vardır:

1-Çek düzenlendiği yerde ödenecekse (yani düzenleme yeri ile ödeme yeri aynı ise) ibraz süresi 10 gündür.

2-Çek düzenlendiği yerden başka bir yerde ödenecekse,

-düzenleme yeri ile ödeme yeri aynı ülkenin farklı yerleri ise ibraz süresi 1 aydır.

Burada yer kavramının neyi ifade ettiği çok önemlidir. Yer kavramından ilçe, şehir veya bölge mi anlaşılacağı kanun metninden anlaşılamamaktadır. ÖZTAN¹⁹⁵; bu konuda ilçe sınırlarının esas alınması gerektiğini, ancak büyükşehir belediyesi bulunan yerlerde, bu belediyenin sınırları içerisinde kalan ilçelerin de il merkezi (merkez ilçe) ile birlikte aynı yer kavramı içinde sayılması gerektiğini belirtmiştir. Buna karşın KENDİGELEN, ÖZKORKUT, NARBAY ve AKER ise; hamilin kanunen muhatap bankanın herhangi bir şubesine çeki ibraz yetkisinin bulunduğunu, bu nedenle ibraz zorluğunun kalmadığını da dikkate alarak, olması gereken hukuk açısından yer kavramının aynı ülke içerisindeki tüm yerleri kapsamaması gerektiğini, mevcut düzenleme karşısında ise, yer kavramında il sınırlarının esas alınması gerektiğini savunmuşlardır¹⁹⁶.

Bu konuda Yargıtay’ın uygulamalarında da birlik olmamasına karşın Yargıtay son kararlarında¹⁹⁷ yer kavramından il sınırlarının değil ilçe sınırlarının anlaşılacağını,

¹⁹⁵ ÖZTAN; 2008, s.277

¹⁹⁶ KENDİGELEN; 2007, s.214; ÖZKORKUT; Korkut; Çek Hukukunda Ödeme İçin İbraz Süreleri, BATİDER, 1997,S.2., s.60; NARBAY; Şafak; Çekten Cayma ve Ödeme Yasası, 2.Bası, İstanbul 1999, s.42; AKER; 2008, s.42 vd.

¹⁹⁷ Y.10.CD. 24.02.2004 T., 401/2006 E.K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 11.11.2011)

bununla beraber aynı büyükşehir belediyesi sınırları içerisindeki yerlerin de aynı yer kabul edileceğini belirtmiştir.

-düzenleme yeri ile ödeme yeri farklı ülkeler ise,

a-bu iki ülkenin aynı kıtada olmaları halinde ibraz süresi 1 aydır.

b-bu iki ülkenin aynı kıtada olmamaları halinde ibraz süresi 3 aydır.

Bu konuda şunu da belirtmek gerekir ki; ödeme yeri kavramından hamilin çeki fiilen ibraz ettiği banka şubesinin bulunduğu yer değil, çekte açıkça ödeme yeri olarak gösterilen yer (ödeme yeri çekte açıkça gösterilmemiş ise ödeme yeri 6762 sayılı TTK'nun 693/2 – 6102 sayılı TTK'nun ise 781/2'nci maddesine göre belirlenir) esas alınacaktır¹⁹⁸. Yine aynı şekilde çekin fiilen keşide edildiği- düzenlendiği yer değil, çekin üzerinde keşide- düzenleme yeri olarak gösterilen yer esas alınacaktır¹⁹⁹. Yargıtay'ın uygulaması da bu yöndedir²⁰⁰.

6762 sayılı TTK'nda ibraz sürelerinin hangi tarihten başlayacağı konusunda çelişki bulunmaktadır. Bu kanunun 708/4'üncü maddesinde ibraz sürelerinin keşide gününden başlayacağı düzenlenirken; “Müddetlerin Hesabı” başlıklı 729'uncu maddesinde “*Kanunun bu kısmında gösterilen müddetler hesap edilirken bunların başladığı gün sayılmaz*” hükmü yer almaktadır. İbraz sürelerinin başlangıç tarihi bu iki maddede farklı şekilde düzenlenmiştir.

Doktrinde bazı yazarlar bu çelişkiye fazla dikkat çekmeden ibraz süreleri hesabında (keşide gününü sürenin başladığı gün kabul ederek) sürenin başladığı gün hesaba katılmaz beyanıyla TTK'nun 729'uncu maddesi doğrultusunda açıklama yapmaktadırlar²⁰¹.

ÖZKORKUT tarafından savunulan yeni tarihli bir görüşe göre ise; TTK'nun 708/4 ile TTK'nun 729'uncu arasındaki hüküm farklılığı BK'nun 76'ncı düzenlemeleri

¹⁹⁸ GÖLE; 1989, s.131; NARBAY; 1999, s.36

¹⁹⁹ KENDİGELEN; 2007, s.211

²⁰⁰ Y.CGK. 03.07.2001 T., 10-147/153 (GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.130), Y.10.CD.,31.05.2005 T., 2004/14109 E., 2005/5092 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.11.2011)

²⁰¹ ÖZTAN; 2009, s.279; ŞİMŞEK; 1982, s.451; KARAYALÇIN; 1970, s.291; EREM vd; 1974, s.100; DOĞANAY; 2004, s.1206 vd; GÖLE; 1989, s.133; KINACIĞOLU; s.338; GÜRBÜZ, A.Hulusi; Yargıtay Uygulaması Işığında Ticari Senetlerin İptali Davaları ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar, 2.Bası, İstanbul, 1986, s.206; TUNA; 1995, s.305; POROY/TEKİNALP; 2010, s.262

dikkate alınarak giderilebilir. BK'nun 76/1'inci düzenlemesine göre, süre gün olarak tespit edilmişse sürenin başladığı gün hesaba katılmamaktadır. BK'nun 76/3'üncü hükmüne göre ise, süre ay olarak belirlenmişse sürenin başlangıcı olarak tespit edilen gün o ayın hangi günü ise, gelecek ayda da aynı gün tespit edilerek sürenin sonu bulunacaktır; yani süre ay olarak belirlenmişse ilk gün sürenin hesaplanmasında dikkate alınacaktır. Yazara göre TTK'nun 708/4'üncü maddesinde düzenlenen ibraz süreleri bakımından da bu esasların dikkate alınması gerekmektedir²⁰².

Yargıtay ise; kararlarında bu çelişkiye değinmeden ibraz sürelerinin başlangıcı ile ilgili olarak TTK'nun 729'uncu maddesini esas almaktadır²⁰³.

Kanun koyucu 6762 sayılı TTK'ndaki bu çelişkiyi 6102 sayılı TTK'na taşımamış ve yukarıda zikredildiği gibi 796/3'üncü maddesinde; *“Birinci ve ikinci fıkralarda yazılı süreler, çekte yazılı olan düzenlenme tarihinin ertesi günü başlar.”* hükmüyle gidermiştir.

Şunu da belirtmek gerekir ki; çek, takvimleri farklı olan iki yer arasında çekildiği takdirde; düzenlenme günü, ödeme yerindeki takvimin onu karşılayan gününe dönüştürülür.(6762 sayılı TTK m.709, 6102 sayılı TTK m.797)

Postdate çeklerde de ibraz süresinin başlangıç tarihi konusunda tartışma mevcuttur. İbraz sürelerinin çekte yazılı keşide tarihinden itibaren mi yoksa daha önceki gerçek ihdas veya tedavüle çıkarma veya ibraz tarihinden itibaren mi işlemeye başlayacağı hususunda hakim doktrin²⁰⁴ ve Yargıtay²⁰⁵ tarafından kabul edilen görüşe göre postdate çeklerde ibraz süresi 6762 sayılı TTK'nun 708/6'ncı maddesine (6102 sayılı TTK m.796/3) göre çekte keşide günü olarak gösterilen ileriki tarihten başlayacaktır.

²⁰² ÖZKORKUT; 1997, s.54

²⁰³ Y.12.HD.03.03.2005 T., 2005/179 E., 2005/4369 K., *“TTKnda gösterilen müddetler hesap edilirken bunların başladığı gün hesaba katılmaz...”* (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 26.11.2011)

²⁰⁴ KARAYALÇIN; 1970, s.291; ÖZTAN; 2009, s.279; EREM vd.; 1974, s.105; DOMANIÇ; 1990, s.382; POROY/TEKİNALP; 2010, s.264

²⁰⁵ Y.11.HD. 07.12.2005 T., 2005/13467 E., 2005/12011 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.11.2011)

Postdate çeklerde, keşidecinin çek üzerinde yazılı keşide günü gelmeden ölmesi, ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi halinde çek geçerliliğini kaybetmez. 6762 sayılı TTK'nun 712'inci maddesi (6102 sayılı TTK m.800) postdate çeklere de uygulanır²⁰⁶.

İbraz sürelerinin başlangıç tarihi konusundaki bu tartışmaların nedeni ibraz sürelerinin öneminden kaynaklanmaktadır. Çekte ibraz süreleri büyük önem taşımaktadır. Çekin, keşidesinden itibaren ödenmek üzere muhatap bankaya ibrazı için kanunda öngörülmüş olan sürelerle "ibraz süresi" denir. İbrazın, bütün hukuki sonuçlarını doğurabilmesi bu sürenin geçmemiş olmasına bağlıdır²⁰⁷. İbraz süreleri emredicidir ve bu sürelerin kısaltılarak veya uzatılarak değiştirilmesi mümkün değildir²⁰⁸.

Çek için öngörülen ibraz süreleri bir zamanaşımı değil, hak düşürücü süreler niteliğindedir²⁰⁹. Bu süreler herhangi bir uyuşmazlıkta her zaman ileri sürülebileceği gibi, hakim ya da icra memuru tarafından da resen dikkate alınır²¹⁰.

İbraz süreleri geçtikten sonra muhataba ibraz edilen çek kısmen veya tamamen karşılıksız dahi çıksa artık keşideci hakkında karşılıksız çek keşide etmekten kaynaklanan hukuki ve cezai sorumluluklar meydana gelmeyecektir²¹¹. Bu nedenle sorumlulukların meydana gelebilmesi için çekin en geç ibraz süresi sonunda ve süreler dolmadan önce muhataba ibrazı zorunludur²¹².

Çok büyük öneme sahip olan ibraz sürelerine uyulmaması halinde bunun kambyo hukuku açısından da önemli sonuçları olacaktır. Bunlar;

-Çek, öngörülen ibraz süreleri sonunda ibraz edilmişse, hamil artık protesto çekemeyecektir ve müracaat hakkını yitirecektir.

²⁰⁶ TANDOĞAN, Haluk; Sonraki Tarihli Çekler ve Uygulamada Ortaya Çıkardıkları Sorunlar, BATİDER, 1981, C.XI, S.2, s.63-94; POROY; Kıymetli Evrak, 1989, s.261

²⁰⁷ ÖZTAN; 2009, s.277

²⁰⁸ POROY/TEKİNALP; 2010, s.262

²⁰⁹ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.34, TEKİL, F; 1994, s.247

²¹⁰ TEKİL, F; 1994, s.247

²¹¹ GÜRBÜZ; 1986, s.205

²¹² İMREGÜN; Kıymetli Evrak, 1998, s.129; YASAN, Mustafa; 3167 Sayılı Kanuna Göre Hukuki Ve Cezai Açından Karşılıksız Çek Keşidesinin Meydana Gelmesi İçin Gerekli Koşullar, AÜEHFD, C.III, S.1, Nisan 2009, s.340

-İbraz süresi sonunda keşideci için çekten cayabilme imkanı doğacaktır²¹³.

-Çek, ibraz süreleri dolduktan sonra ancak alacağın temlik hükmüne göre devredilebilecektir.

-İbraz süreleri dolan çek, sadece adi havale hükmünde olacaktır²¹⁴.

8.3. Lehdar

Çekte lehdarın kim olacağı 6762 sayılı TTK'nun "Kimin Lehine Keşide Edilebileceği" başlıklı 697'inci maddesinde;

"Çek:

1. "Emre yazılı" kaydıyla veya bu kayıt olmadan muayyen bir kimseye;

2. "Emre yazılı değildir" kaydıyla veya buna benzer bir kayıtla muayyen bir kimseye;

3. Veya hamile;

ödenmek üzere keşide edilebilir.

Muayyen bir kimse lehine olarak veya "Hamiline" kelimesinin yahut buna benzer diğer bir tabirin ilavesiyle keşide kılınan çek, hamile yazılı bir çek sayılır.

Kimin lehine keşide edildiği gösterilmemiş olan bir çek, hamile yazılı çek hükmündedir." hükmüyle düzenlenmiştir.

Bu düzenleme, 6102 sayılı TTK'nun "Kimin Lehine Çekilebileceği" başlıklı 785'inci maddesinde²¹⁵ hiçbir değişiklik yapılmadan sadece metin dili sadeleştirilerek aynen muhafaza edilmiştir.

²¹³ AKER, Yeşim; Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s.34

²¹⁴ ŞİMŞEK; 1982, s.451

²¹⁵ Madde 785; "(1) Çek;

a) "Emre yazılı" kaydıyla veya bu kayıt olmadan belirli bir kişiye,

b) "Emre yazılı değildir" kaydıyla veya buna benzer bir kayıtla belirli bir kişiye,

c) Veya hamile,

ödenmek üzere çekilebilir.

(2) Belirli bir kişi lehine "veya hamiline" kelimelerinin veya buna benzer başka bir ibarenin eklenmesiyle düzenlenen çek, hamiline yazılı çek sayılır.

Bu düzenlemeye göre diğer kambiyo senetlerinden (poliçe ve bono) farklı olarak çek; emre, nama veya hamiline yazılabilir.

Bilindiği gibi çek de, diğer kambiyo senetleri gibi kanunen emre yazılı bir kıymetli evraktır. Bu nedenle ayrıca bir emre kaydını taşımasa dahi lehdar olarak belirli bir gerçek ya da tüzel kişi gösterilerek keşide edilmiş çek, emre yazılı çek olarak kabul edilecektir(6762 sayılı TTK m.697/1-b.1, 6102 sayılı TTK m.785/1). Matbu çek yaprağı üzerindeki emre kaydının silinmesi de varılan bu sonucu değiştirmeyecek ve çek yine de emre yazılı sayılacaktır²¹⁶.

Çekte lehdarın ismi yazılı ise, bu çek "*emre yazılı*" bir senet sayılarak, 6762 sayılı TTK'nun 700'üncü maddesi (6102 sayılı TTK m.788)hükmü gereği ciro ve teslim yoluyla devredilebilir.

Çek, belirli bir gerçek ya da tüzel kişi lehine keşide edilmiş olmakla birlikte, keşideci tarafından konulmuş "*emre yazılı değildir*","*namadır*" gibi açıkça bir "*menfi emre kaydı*"nı içermesi halinde, çekin nama yazılı olduğu sonucuna varılacaktır (6762 sayılı TTK m.697/1-b.2, 6102 sayılı TTK m.785/1). Böyle bir çek ancak alacağın temlik yoluyla devredilebilir ve böyle bir devir, alacağın temlikinin hukuki sonuçlarını doğurur (6762 sayılı TTK m.700/2, 6102 sayılı TTK m.788/2).

6762 sayılı TTK'nun 697'nci maddesinin üçüncü bendi (6102 sayılı TTK m.785/1) hükmüne göre, çek "*hamile*" ödenmek üzere de keşide edilebilir. Ancak, çekte sarahaten "*hamiline*" kaydı yazılı değilse, o zaman, şu iki ahvalde hamiline yazılmış addolunur.

1) 697'nci maddenin son fıkrası (6102 sayılı TTK m.785/3) hükmü gereği, çekin kimin lehine olarak keşide edildiği içerisinde gösterilmemiş ise, o çek, hamiline yazılı çek hükmündedir. Kanunun bu hükmü, hem lehdar hanesi boş bırakılan veya o hanesi çizilmiş olan çekleri ve hem de lehdar hanesinde yazılı ibarenin gerçek veya tüzel bir kişiyi ifade etmediği çekleri kapsar²¹⁷.

2) 697'nci maddenin ikinci fıkrası ((6102 sayılı TTK m.785/2) hükmüne göre, çekte muayyen bir kimsenin ismi zikredilerek çekin bu kimse lehine olarak veya

(3) *Kimin lehine düzenlendiği gösterilmemiş olan bir çek, hamiline yazılı çek hükmündedir*"

²¹⁶ KENDİGELEN; 2007, s.123

²¹⁷ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.19

"hamiline" meşruhatıyla veyahut buna benzer diğer bir tabirin ilavesi suretiyle keşide edilmiş bulunması halinde, böyle bir çek de, hamiline yazılı çek sayılır²¹⁸.

6762 sayılı TTK'nun 692'nci (6102 sayılı TTK m.780) maddesinde sayılan yasal unsurlar arasında lehdar bulunmamaktadır. Bunun nedeni bono ve poliçelerden farklı olarak çeklerde lehdarın gösterilmesinin zorunlu olmamasıdır²¹⁹. Lehdarın gösterilmemesi bir şekil eksikliği yaratmaz, çünkü bu durumda çek hamiline yazılı sayılır (6762 sayılı TTK m.697/son, 6102 sayılı TTK m.785/3). Hamile yazılı senetler²²⁰, diğer kıymetli evraka oranla daha çabuk ve daha kolay devri yapılabilen senetlerdir²²¹. Senedin ve onda mündemiç olan hakkın devri için senedin teslimi gerekli ve yeterlidir (6762 sayılı TTK m.559, 6102 sayılı TTK m.647)²²².

Keşideci aynı zamanda lehdar olabilir. Yani çek bizzat keşidecinin emrine düzenlenebilir (6762 sayılı TTK m.730/1 yollamasıyla m.585, 6102 sayılı TTK m.818/1,673)²²³. Bunun yanında muhatabın da aynı zamanda lehdar olarak gösterilmesi olanaklıdır. Yargıtay'ın görüşü de bu yönde olmakla beraber Yargıtay lehdar durumunda gösterilen muhatabın, çeki ciro²²⁴ edemeyeceğini kabul etmektedir²²⁵. Muhatap bankanın çek hesabının bulunduğu şubesi, lehdar olarak gösterilebileceği gibi, herhangi bir diğer şubesi de lehdar olabilir. 6762 sayılı TTK'nun 701'inci (6102 sayılı TTK m.789/son) maddesinin son cümlesinde yer alan ve başka bir şubeye yapılan ciroyu geçerli sayan hükmü, bu başka şubenin çeki tekrar ciro etmesine imkan vermemektedir. Bu durum muhatap banka için TTK ile getirilen kabul yasağının tabii bir sonucudur. Muhatap bankanın diğer bir şubesinin çeki ciro etmesi kabul edilirse, çekin karşılığının bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, muhatap bankanın ödeme yükümlülüğü altına girmesi söz konusu olacaktır ki, bu da çekteki kabul yasağına aykırıdır²²⁶.

²¹⁸ DOĞANAY; 2004, s.1222

²¹⁹ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.75

²²⁰ Hamile yazılı senetler TTK'nun 570'inci maddesinde "*Senedin metin veya şeklinden, hamili kim ise o kimsenin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her kıymetli evrak; hamile (Hamiline) yazılı senet sayılır*" şeklinde tanımlanmıştır.

²²¹ GÜLTEKİN, Özkan; Kıymetli Evrakın Ziyat ve İptali, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002, s.34

²²² İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.572

²²³ POROY; Kıymetli Evrak, 1989, s.266; Y.12.H.D. 20.10.1997 T., 1997/9941 E., 1997/10997 K.,

²²⁴ "Ciro" için bkz. s.71

²²⁵ POROY; Kıymetli Evrak, 1989, s.266-267; GÖLE; 1989, s.41-48

²²⁶ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.76

Çekte birden fazla lehdarın gösterilmesini engelleyen bir yasal düzenleme yoktur. Birden fazla lehdarın çeki ciro etmek istemesi halinde, her iki lehdarın birlikte ciro etmesi gerekecek; tek ciro hükümsüz olacaktır²²⁷.

Lehdar, çek havalesinin alacaklısı olup, 6762 sayılı TTK.’nın 707 ve 723’üncü ve 5941 sayılı Çek Kanunu’nun geçici 1/5’inci maddelerinde yazılı sürelerde çeki ibraz etmek şartı ile, muhatabı ödeme yapmaya zorlamak hakkına haizdir (6762 sayılı TTK m.695/2)²²⁸.

6762 sayılı TTK’nun “ Eksik Nama Yazılı Senetler” başlıklı 568’inci (6102 sayılı TTK m.656) maddesi hükmünün çeklere uygulanması olanağı yoktur. Eksik nama yazılı çek düzenlenemez. Böyle bir çek aynı kanunun 697/2’nci (6102 sayılı TTK m.785/2)maddesi gereği hamile yazılmış sayılır²²⁹.

Çek lehdarının şahıs firması veya tüzel kişi olarak gösterilmesinde, uygulamada bazı eksiklikler ortaya çıkmaktadır. Söz gelimi, “Beyaz Kitapevi – Pınar ERİŞ” tescilli ünvanı olan bir firmanın adı eksik yazılabilmektedir. Bu ünvanın eksik yazılması sonucu, lehdar açıkça belli olmuyorsa, lehdarın gösterilmediği sonucuna varılır ve çek hamiline sayılır²³⁰.

Çekte lehdar olarak gözüken kişinin ölümü halinde, mirasçıları birlikte ibraz süresi içinde veraset ilamına dayanarak bankadan çek bedelini talep edebilirler²³¹.

Bunların yanında, 5941 sayılı Çek Kanunu, 2/6.maddesi ile “*Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde “hamiline” ibaresi matbu olarak yer alır.”* ve 7/9.maddesi ile “*Hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleyen kişi, bu aykırılığı içeren her bir çekle ilgili olarak, Cumhuriyet savcısı tarafından üçyüz Türk Lirasından üçbin Türk Lirasına*

²²⁷ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.77

²²⁸ DOMANIÇ; 1990, s.538

²²⁹ GÜRBÜZ; 1986, s.158

²³⁰ ERİŞ; 2004, s.134

²³¹ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.77

kadar idari para cezası ile cezalandırılır.” hamiline çek yazılabilmesini ayrı şekilde bastırılacak hamiline çek yapraklarının kullanılması şartına bağlamıştır.

Uygulamada tüzel kişiler kendileri ile ilişkili olan hatta olmayan, gerçek kişilerin çeklerini kullanmaktadırlar. Tüzel kişi tacirlerin ödemeleri böylece zincirin ve kayıt sisteminin dışına çıkmaktadır. Bunun yanında Maliye Bakanlığı, kayıt dışı ekonomiden hamiline senedi de sorumlu tutarak, piyasadaki işlem bağıı kopardığı görüşündedir. Bu soruna çare olarak 5941 sayılı Çek Kanunu iki işlevsel vurgusu güçlü, ayırt edici karakteri öne çıkan çekin altını çizmiştir. Bu çekler, kavramsal anlamda tür teşkil edecek çekler değildir, bu iki çek, Cenevre Birlik Kanununda milimetrelık bir sapma yapmamıştır²³².

Bunlardan birincisi *tacir çekidir*²³³. İkincisi *hamiline çek*²³⁴.

5941 sayılı Çek Kanunu ve buna dayanılarak TCMB’nce çıkarılan 2010/2 sayılı Tebliğ hükümlerine göre düzenlenecek olan çeklerin devirlerine göre türleri kanunen belirlenmiş bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre tacir çeklerinin hamiline düzenlenmesi de, çek lehdarının belli olup olmamasına göre; diğer bir ifade ile, lehdarın adına düzenlenecek tacir çeki ile hamiline yazılı tacir çeki, farklı renklerde bastırılacaktır. Bu durumda, 5941 sayılı Çek Kanunu ile TTK'na göre çekin kanunen emre yazılı olma kuralı değiştirilerek, çekler baştan itibaren kanunen "emre" ve "hamiline" olmak üzere iki şekilde düzenlenmiş bulunmaktadır²³⁵.

9. ÇEKİN DEVRİ

9.1. Genel Olarak

6762 sayılı TTK'nun çeker ilişkin üçüncü kısmının ikinci ayırımı "Devir" başlığını taşımaktadır. Çekin devri de, poliçeninkine benzer sebeplerle olur. Ancak bir ödeme aracı olarak düzenlenen çekte kabul yasağının bulunması nedeniyle, çek muhataba kural olarak sadece ödeme amacıyla ibraz edilecek ve muhatap da süresi

²³² TEKİNALP, Ünal; Yeni Çek Kanunu, 5941 Sayılı Çek Kanunu Paneli, 26.03.2010, s.8 vd.

²³³ Tacir Çeki için bkz. s.106

²³⁴ Hamiline Çek için bkz. s.179

²³⁵ PULAŞLI, Hasan; Çek Hukuku ve İlgili Mevzuat, (Çek) Ankara, 2010, s.11-12

içinde ibraz edilen bir çeki karşılığı bulunduğu takdirde ödeyecektir²³⁶. Çekin görüldüğünde ödenir özelliği, çekte faiz yasağı ve muhataba ibrazına kadar karşılığının bulunup bulunmadığı hususunun belirsizliği de dikkate alındığında hamil normal şartlarda çek eline geçtikten sonra en kısa sürede çeki muhataba ibraz etme arzusunda olacak ve ödenmediği takdirde kendisine tanınan yasal hakları kullanacaktır. Çekin bu özelliği nedeniyle devri çok uygulanır gözükme de, kanun koyucu çekin ibraz süresi içerisinde dahi olsa devir kabiliyetini engellememiş, aksine çekin tedavülüne ilişkin özel hükümler kabul etmiştir (6762 sayılı TTK m.700-705, 6102 sayılı TTK m.788-793)²³⁷.

Bunun yanı sıra ülkemiz uygulamasında ileri tanzim tarihli çek uygulamasının yaygın olması nedeniyle üzerinde yazılı tanzim tarihine kadar çekin birçok kez el değiştirmesi olağandır. Yine ülkemizde sıkça görülen ve ticari hayatta hatır çeki olarak adlandırılan çeklerde de el değiştirme söz konusudur. Çekin, iskontoya tabi tutulmak suretiyle değerlendirilmesi de mümkün olduğundan, çek bu amaçla da devredilebilir ve çekin, teminat amacıyla verilmesi de mümkündür²³⁸.

Ayrıca bir çekin iradi el değiştirmesinin yanı sıra miras, cebri icra, mahkeme kararı, birleşme vb. nedenlerle irade dışı devri de mümkündür²³⁹.

Çekin devri konusu 6762 Sayılı TTK'nun 700 ila 705'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. 6102 Sayılı TTK da, bu düzenlemeyi metin dilini sadeleştirerek 788 ila 793'üncü maddeleri arasında aynen muhafaza etmiştir.

6762 sayılı TTK'nun 700'üncü maddesi "Devir Kabiliyeti" başlığını taşır ve;

"Sarahaten "Emre yazılı" kaydıyla veya bu kayıt olmadan muayyen bir kimse lehine ödenmesi şart kılınan bir çek, ciro ve teslim yoluyla devredilebilir.

"Emre yazılı değildir" kaydıyla veya buna benzer bir kayıtlı muayyen bir kimse lehine ödenmesi şart kılınan bir çek ancak alacağın temlik yoluyla devredilebilir ve bu devir, alacağın temlikinin hukuki neticelerini doğurur.

Ciro, keşideci veya çekten dolayı borçlu olanlardan her hangi biri lehine de yapılabilir. Bu kimseler çeki yeniden ciro edebilirler." hükmünü içerir²⁴⁰.

²³⁶ ÜLGEN vd.; 2006, s.209

²³⁷ KENDİGELEN; 2007, s.152

²³⁸ ÖZTAN; 2009, s.269

²³⁹ KENDİGELEN; 2007, s.153; PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.228

Çekin devri, bir taraftan 6762 sayılı TTK'nun 700-705'inci maddeleri arasında ele alınmış, diğer taraftan da 730'uncu maddenin 4, 5 ve 6'ncı bentleriyle, poliçeler hakkındaki 595-597 ve 600'üncü maddelerin uygulanacağına işaret olunmuştur.

Yine çekin bir kıymetli evrak olması nedeniyle 6762 sayılı TTK'nun kıymetli evrakın devrine ilişkin 559 ve devamı maddeleri de çekin devrinde göz önüne alınacaktır.

6762 sayılı TTK'nun 697'nci (6102 sayılı TTK m.785) maddesine göre çek başlangıçta kanunen emre sayılmakla birlikte, nama, emre ve hamile düzenlenebilen bir senet tipidir. Bu nedenle bunların devri de nama, emre veya hamile yazılı senetlerin devir şekillerine uygun olarak yapılır²⁴¹.

Bu hükümlere göre; çekte emre, nama ve hamiline yazılı olmak üzere üç ayrı tedavül şekli olduğundan üç ayrı da devir şekli vardır. Yani çekin devri tedavül şekline göre değişir²⁴².

Çek nama düzenlenmiş ise, çekin devri; *devir beyanı ve teslim* ile,

Çek emre düzenlenmiş ise, çekin devri; *ciro ve teslim* ile,

Çek hamiline düzenlenmiş ise, çekin devri; *teslim* ile olur²⁴³.

Ancak 5941 Sayılı Çek Kanunu ekonomik amaçlarla TTK'na göre kanunen emre sayılan çeki; tacir çeki, tacir olmayan çeki ayırımına tabi tutmuş ve bu çeklerin hamiline düzenlenmesi şartlarını da ayrıca düzenlemiştir. Bu Kanun gereği TCMB tarafından çıkarılan 2010/2 sayılı Tebliğ ile de bu çekler farklı renklere tabi tutulmuş ve çeklerin renkleri ile anılması amaçlanmıştır. 5941 sayılı Çek Kanun ile bu düzenleme yapılırken TTK'nun ilgili hükümleri ilga edilmediği gibi bu hükümler göz ardı edilmiştir. Bu düzenleme çekin devri konusunda da bazı sorunları beraberinde getirmiştir²⁴⁴.

²⁴⁰ 6102 Sayılı TTK M.788

²⁴¹ DOMANIÇ; 1990, s.595

²⁴² İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.548

²⁴³ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.548

²⁴⁴ ÖNDER; 2010, s.300

9.2. Nama Yazılı Çekin Devri

Kanunen emre yazılı olan çek ancak olumsuz bir emre kaydı ile yani, çekin emre yazılı olmadığına belirtilmesi suretiyle nama yazılı çek haline getirilebilir. Usulüne uygun olarak nama düzenlenmiş çekler, yazılı devir beyanı ve teslim yoluyla (zilyetliğin devri ile) devredilirler (6762 sayılı TTK m.559/1,2; 700/2, 6102 sayılı TTK m.788/2). Gerçekten de bu husus 6762 sayılı TTK'nun 700/2'nci maddesinde *"emre yazılı değildir" kaydıyla veya buna benzer bir kayıtlı muayyen bir kimse lehine ödenmesi şart kılınan bir çek, ancak alacağın temlikinin hukuki neticelerini doğurur*" denilmek suretiyle ifade edilmiştir. İşte bu şekilde nama yazılı çek keşide edildikten sonra artık senedin ilk hak sahibi ve hamili konumunda olan lehdar çeki ancak alacağın temlik hükümlerine göre devredebilecektir. Bu durumda devrin gerek şekli, gerek hukuki sonuçları hakkında alacağın temlikine ilişkin hükümler (BK m.162 vd.) uygulanır. Dolayısıyla ilke olarak devreden çek bedelinin karşılıksız çıkması halinde hamile karşı bir garanti sorumluluğu bulunmadığı gibi, keşideci de devredene karşı haiz olduğu tüm kişisel def'ilerini, devralana karşı herhangi bir sınırlama ile karşılaşmaksızın ileri sürebilecektir²⁴⁵.

Nama yazılı çeklerde devir beyanı, senet üzerine veya her hangi bir kağıt üzerine yazılabilir (6762 sayılı TTK m.559/2, 6102 sayılı TTK m.681). Ancak bu devir beyanının hukuki sonuç doğurabilmesi için, devreden beyanını kendi el yazısı ile imzalaması gerekir²⁴⁶.

Nama yazılı çekin ciro ile devri geçersizdir. Aynı şekilde, bu tip çekler tahsil cirosu ile değil, fakat BK'na göre belli kişiye vekaletname verilmek suretiyle tahsil edilebilir²⁴⁷.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; çek üzerine *"işbu çek emre değildir"* veya *"işbu çek ciro edilemez"* yazılması halinde, çek niteliğini yitirmez. Yukarıda da açıklandığı gibi, çekler, nama, emre ve hamile düzenlenebilir. Nama yazılı çekler, temlik yoluyla devredilebilirler ve çek niteliğini de muhafaza ederler, yani kambiyo senedi niteliğindedirler²⁴⁸.

²⁴⁵ ÜLGEN vd; 2006, s.210

²⁴⁶ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.67

²⁴⁷ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.67, GÖLE; 1989, s.104,105; PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.231

²⁴⁸ KENDİGELEN; 2007, s.153

9.3. Emre Yazılı Çekin Devri

Çek yukarıda da ifade edildiği gibi kanunen emre yazılı kıymetli evrak sayılmaktadır. O halde bir çek açıkça “*emre yazılıdır*” kaydını içermese bile emre yazılı sayılacaktır ve emre yazılı senetlerin devir şekline tabi olacaktır (6762 sayılı TTK m.700, 6102 sayılı TTK m.785,788).

6762 sayılı TTK’nun 700/1’inci (6102 sayılı TTK m.788/1) maddesine göre, emre yazılı çek, ciro ve teslim yolu ile devredilebilmektedir. Ciro, emre yazılı senetlerin özel devir şeklidir. Ancak devir için cironun yanı sıra çek üzerindeki zilyetliğin nakli de zorunludur²⁴⁹.

Ciro emre yazılı çekin devrinde önem arz ettiğinden bu konu bir sonraki alt başlıkta ayrıca incelenmiştir.

9.3.1. Ciro

Ciro, emre yazılı senetleri devretmek amacıyla senet üzerine yapılan ve çifte yetki veren bir devir işlemidir. Senedi ciro eden kişiye “ciranta” adı verilir²⁵⁰.

Kanun koyucu ciro hakkında 6762 sayılı TTK’nun 730/1-4, 5, 6 maddesi ile poliçenin cirosuna ilişkin bazı hükümlere yollama yapmışsa da, ayrıca çekin devri ve özellikle cirosuna ilişkin olarak aynı kanunun 700-705’ inci maddelerinde özel hükümler de öngörmüştür. Bu hükümlerin büyük bir kısmı esasen tekrar niteliği taşımaktadır. Bununla birlikte çekin, özellikle kabul müessesesinin bulunmaması yönüyle poliçeden farklı olması nedeniyle; 730’uncu maddede yapılan yollamaların sınırlı tutulduğu ve kısmen bu farklılığa da işaret eden benzer hükümlere yer verildiği söylenebilir²⁵¹.

²⁴⁹ ÜLGEN vd; 2006, s.212 “*Her ne kadar TK 700/I’de teslimden söz edilmekte ise de; maddede geçen teslim ibaresini TK 559/1 kapsamında zilyetliğin nakli olarak anlamak gerekir*”

²⁵⁰ ÇEKER; 2012, s.691

²⁵¹ KENDİGELEN; 2007, s.154, ÜLGEN vd; 2006, s.211

Ciro, çifte yetki veren bir işlemdir. Ciro ile senedin hamili senet bedelini senet borçlusundan kabzetme yetkisini almakta, senet borçlusu ise, senetteki borcunu ciro edilen kişiye geçerli bir şekilde ödemeye izinli (mezun) kılınmaktadır²⁵².

Ciro yazılı bir beyandır. Ciro kaydı senet arkasına veya yer yoksa senede yapıştırılacak bir kağıt üzerinde yapılabilir (6762 sayılı TTK m.595, 6102 sayılı TTK m.683). Ciro beyaz ciro şeklinde sadece imzadan ibaret ise çekin arkasına yazılmalıdır. Zira ön yüze atılan imza ciro amacıyla olsa bile aval verenin imzası olarak görülebilir. Ancak ön yüze bu karışıklığı önleyecek bir açıklama ile ciro imzası atılması olanaklıdır. Ciro, kayıtsız ve şartsız olmalıdır. Cironun tabi tutulduğu şartlar, çeki geçersiz kılmaz, ancak kayıt ve şartlar yazılmamış sayılır (6762 sayılı TTK m.701/1, 6102 sayılı TTK m.789/1). Buna karşın, kısmi ciro batıldır (6762 sayılı TTK m.701/2, 6102 sayılı TTK m.789/2)²⁵³.

Ciro; senetten doğan hakları devretmek için yapılmışsa buna temlik cirosu, senette ifadesini bulan alacak üzerinde rehin hakkı oluşturmak için yapılmışsa rehin cirosu ve senet bedelini tahsil etmek üzere hamile yetki vermek amacıyla yapılmışsa tahsil cirosu denir. Temlik cirosu; tam ciro ve beyaz ciro olarak iki türlü yapılabilir. Tam ciroda; ciro eden, kime ciro ettiğini tam olarak yazar ve altına imzasını atar (*Ali YILMAZ'a ödeyiniz. 20.05.2011, Ahmet TAŞ (imza)*), beyaz ciro da ise, senedin kime ciro edildiği yazılmaz veya sadece ciro edenin imzası ile yapılır (6762 sayılı TTK m.701/3 (6102 sayılı TTK m.789/3) “*Hamiline yazılı ciro da beyaz ciro hükmündedir*”). Her iki ciro da geçerlidir²⁵⁴.

Buna karşılık tahsil cirosu ancak tam ciro ile yapılabilir. Ayrıca ciroda “tahsil içindir” veya “tevkil içindir” gibi, tahsil cirosu olduğunu gösterir ibarelerinin de yer alması gerekir. Senedi tahsil cirosu ile devir alan, ancak tahsil cirosu ile devredebilir²⁵⁵.

Emre yazılı çek ciro ile teslim edildiği zaman, ciro, poliçedeki cironun tüm hükümlerini doğurur. Kanun koyucu çekte temlik ve tahsil cirolarını açıkça kabul etmekle birlikte, rehin cirosuna izin vermemiştir. Gerçekten hangi hükümlerin çek hakkında da uygulanacağını öngören 6762 sayılı TTK m.730'daki yollama listesinde

²⁵² İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.550

²⁵³ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.229

²⁵⁴ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.551

²⁵⁵ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.552

rehin cirosuna ilişkin 6762 sayılı TTK m. 601 sayılmamıştır. Bu nedenle bir çekin rehin cirosu ile devri mümkün değildir. Çekte rehin cirosuna izin verilmemesinin nedeni, çekin bir ödeme aracı olmasıdır. Böylece görüldüğünde ödenmesi gereken ve kısa ibraz sürelerine tabi tutulan çekin, bir rehin cirosu ile devri uygun görülmemiştir²⁵⁶.

Bununla beraber, "çekin inançlı rehin cirosu" (*fidüsyer ciro, örtülü ciro*)²⁵⁷ ile rehin edilmesinin mümkün olduğu itirazsız denecek tarzda doktrinde kabul edilmektedir²⁵⁸.

Usulüne uygun olarak keşideci tarafından düzenlenen çek, lehbara verilmekle tedavüle çıkar ve ciroyu yapacak kişi de, çekin ilk hamili sayılan lehdardır²⁵⁹. *Ciro*, keşideci veya çekten dolayı borçlu olanlardan her hangi biri (ciranta, avalist gibi) lehine de yapılabilir. Bu kimseler çeki yeniden ciro edebilirler (6762 sayılı TTK m.700/1, 6102 sayılı TTK m.788/3)²⁶⁰.

Bunun yanında muhatabın cirosu, batıldır (6762 sayılı TTK m.701/11, 6102 sayılı TTK m.789/2). Bu hüküm, 6762 sayılı TTK'nun 593'üncü maddesinde, poliçeyle konan esastan bir ayrılma teşkil etmektedir. Çekteki bu farklı düzenlemenin sebebi, çekin kabulünün veya kabulle aynı sonucu verecek şekilde muhatapça taahhüt altına girilmesinin, yasaklanmış olmasıdır. Muhatabın çeki ciro etmesine imkan verilseydi, keşidecinin karşılığının bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, muhatabın ödeme mükellefiyeti altına girmesi (6762 sayılı TTK m.597, 6102 sayılı TTK m.691) esası kabul edilmiş olurdu²⁶¹.

Ancak çekte muhataba yapılacak ciro, çek bedelinin ödendiğini gösteren makbuz sayılacaktır. Ödemede bulunan muhatabın, tam ciroyla kendisine verilen bu çekten

²⁵⁶ KARAYALÇIN; 1970, s.286; ÖZTAN; 2009, s.272; 2009,121; POROY/TEKİNALP; 2010, s.328; GÖLE; 1989, s.111; DOMANIÇ; 1990, s.598; KINACIOĞLU; 1999, s.334, PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.229

²⁵⁷ *İnançlı rehin cirosu*; kendisine ciro yapılan kimsenin gerçekte alacaklı olmasına yani ciro yapılmasının gerçek nedeninin rehnetme olmamasına rağmen, sanki o kişi gerçekte alacaklıymış gibi yapılan (itimada) dayalı temlik cirosudur. (YILMAZ, Ejder; Hukuk Sözlüğü, Yetkin Hukuk Yayınları, 6.Baskı, Ankara, 2001, s.417)

²⁵⁸ DOMANIÇ; 1990, s.599; POROY; Kıymetli Evrak, 1989, s.275; EREM vd; 1974, s. 94; KINACIOĞLU; 1999, s.335; PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.229

²⁵⁹ GÖLE; 1989, s.67

²⁶⁰ REİSOĞLU; Uygulamada Çek, 1998, s.105

²⁶¹ ÖZTAN; 2009, s.270

başka, ayrıca bir de makbuz verilmesini istemek hakkı yoktur²⁶². Muhataba yapılan cironun makbuz sayılacağı kuralının bir tek istisnası vardır o da, muhatabın birden çok şubesinin bulunması ve cironun üzerine çekilen şubeden başka bir şubeye yapılması halidir. İşte bu son halde ciro teknik anlamda bir cironun bütün özelliklerini bünyesinde barındırır²⁶³ ve ciro edilen şubeye müracaat hakkı sağlar²⁶⁴.

Çekin ciro edileceği zaman dilimine gelince; bu husus, poliçe ve bonoya oranla farklılık gösterir. 6762 sayılı TTK'nun 602'nci (6102 sayılı TTK m.690) maddesine göre, poliçede, protesto çekilmiş olmamak şartıyla, vadenin geçmesinden sonra, fakat protesto süresinin bitmesinden önce, ciro yoluyla devir mümkündür. Buna karşılık, çekte, poliçedekinin aksine, protesto keşidesi için, iki iş günü ilave süre verilmemiştir. Protestonun (veya muadil tespitlerin), ibraz süresinin bitmesinden önce çekilmesi gerekir (6762 sayılı TTK m.721, 6102 sayılı TTK m.809). Bu sebeple, çekin cirosu, ibraz süresinin bitiminden önce mümkündür. Ancak, ibraz süresi geçmemiş de olsa, ibrazdan veya protestonun çekilmesinden (veya muadil tespitin yapılmasından) sonra yapılan ciro, "alacağın temliki" hükmündedir²⁶⁵. Keza, ibraz süresinin dolmasından sonra yapılan ciroda da durum aynıdır (6762 sayılı TTK m.705, 6102 sayılı TTK m.793)²⁶⁶.

Belirtmek gerekir ki, senedin ciro yoluyla devredilebilmesi için TTK'nda çekler için gösterilen zorunlu unsurları taşıması gerekir. Zira yasal unsurları tam olmayan bir belge çek, dolayısıyla kambiyo senedi olmadığından ciro ile devri mümkün değildir²⁶⁷.

9.4. Hamile Yazılı Çekin Devri

Çek, poliçeden farklı olarak, hamile düzenlenebilir. "*Hamiline*" veya "*muayyen bir kimse lehine olarak*" veya "*veya hamiline*" kelimesinin yahut buna benzer bir diğer

²⁶² ÖZTAN; 2009, s.271

²⁶³ EREM vd; 1974, s. 95; POROY/TEKİNALP; 2010, s.257

²⁶⁴ POROY/TEKİNALP; 2010, s.257

²⁶⁵ ÖZTAN; 2009, s.273

²⁶⁶ Y.7.CGK. 22.10.1990 T., 1990/7-222 E., 1990/237 K.; Y.11.HD. 05.02.2007 T., 2007/553 E., 2007/1364 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.12.2011)

²⁶⁷ Y.HGK. 13.11.2002 T., 2002/19-835 E., 2002/910 K. "...kambiyo vasfı taşımayan senetlerin ciro yoluyla devri mümkün değildir.Bu tür senetler ancak alacağın temliki yoluyla devredilebilir." (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 10.11.2011)

tabirin ilavesiyle keşide edilen çek, hamiline yazılı çek sayılır (6762 sayılı TTK m.697/2, 6102 sayılı TTK m.785/2). Ayrıca kimin lehine keşide edildiği gösterilmemiş olan bir çek, hamile yazılı çek hükmündedir (6762 sayılı TTK m.697/3, 6102 sayılı TTK m.785/3).

Ancak yukarıda açıklandığı üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'na göre ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan TCMB tebliğine göre çekler; tacir çeki, tacir olmayan çeki, tacir hamiline çeki ve tacir olmayan hamiline çeki ayırımına tabi tutulmuştur. Bu ayırım nedeniyle TTK ile 5941 sayılı Çek Kanunu arasında çelişki yaratacak hususlardan birisi de, lehdar kısmı doldurulduğu halde 6762 sayılı TTK'nun 697'nci (6102 sayılı TTK m.785) maddesinde keşideciye verilen haklar arasındaki, “veya hamiline” ibaresinin yazılamayacak olmasıdır²⁶⁸.

Hamile yazılı çekler menkul mülkiyetinin devrinde olduğu gibi, tarafların anlaşmaları ve zilyetliğin devri ile başkasına devredilebilir. Bu hususta, TMK hükümleri uygulanır (TMK. m.763 vd). Bu çeklerin devri için devir beyanına veya ciroya ihtiyaç yoktur. Bu durumda, hamile yazılı bir çekin cirosu, esas itibarıyla, devri gösteren bir ispat vasıtası olarak anlam taşıyabilir; fakat hakkı devredici herhangi bir fonksiyonu yoktur²⁶⁹.

Hamile yazılı çekte, hak sahipliği, senedi elde bulundurmakla tesis edildiğinden, böyle bir cironun ayrıca hak sahipliğini teşhis (Legitimation) fonksiyonu da mevcut değildir. Başka bir deyişle, burada 6762 sayılı TTK'nun 702'nci (6102 sayılı TTK m.790) maddesinde işaret olunan şekilde hak sahipliğinin ispatı şartı aranmamaktadır. Bu sebeple, hamile yazılı çekteki cirolar arasında muntazam bir ciro zincirinin varlığı önem taşımaz. Bu gibi çeklerde mündemiç olan hak, muntazam bir ciro zinciriyle değil, sadece senedin verilmesiyle intikal eder²⁷⁰.

Hamile yazılı çeklerin ciro ile devrine de engel bulunmamaktadır. 6762 sayılı TTK'nun “Hamile Yazılı Çek Üzerine Yapılan Ciro” başlıklı 703'üncü maddesi (6102 sayılı TTK m.791) bu konuyu “*Hamile yazılı bir çek üzerine yapılan bir ciro cirantayı,*

²⁶⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.ÖNDER; 2010, s.300-301

²⁶⁹ ÖZTAN; 2009, s.272

²⁷⁰ ÖZTAN; 2009, s.273

müracaat hakkına dair hükümler gereğince mesul kılsa da senedin mahiyetini değiştirerek onu emre yazılı bir çek haline getirmez” hükmüyle düzenlemiştir.

Bu hükme göre; hamiline yazılı çek üzerine yapılan ciro hukuken geçerlidir, bu ciro, cirantayı, başvurma hakkına dair hükümler gereğince sorumlu kılar (yani ciranta, emre yazılı senetlerdeki kurallara göre senet bedelinden sorumlu olur), ancak ciroya rağmen çek, emre yazılı çek niteliğini kazanmaz ve hamile yazılı niteliğini muhafaza eder. Hamile yazılı bir çek ciro edilmiş ise, bunun bir anlamı vardır. Hamile yazılı çeki ciro eden kişi, çek bedelinin muhatap tarafından ödeneceğini temin etmiş demektir. Başka bir deyimle, hamile çekte ciro, cironun sadece “*teminat işlevini*” yerine getirir²⁷¹.

10. ÇEKTE AVAL

Çek bedelinin ödeneceği; keşideci, ciranta ve muhatap gibi bağımsız olarak sorumluluk yüklenmiş borçluların yanında yer alan kefil durumunda kimseler tarafından da, aval yolu ile taahhüt ve garanti edilebilir²⁷². Aval kıymetli evrak hukukunda kefalet olarak tanımlanabilir. Bununla beraber, kefaletten önemli farklılıklar arz eder. En önemli fark, kefalette asıl borçlu sorumlu değilse, kefilde sorumlu olmaz, asıl borçlunun alacaklıya dermeyeran edebileceği kişisel defileri kefil de dermeyeran edebilir. Oysa, çekte lehine aval verilen kişi herhangi bir nedenle sorumlu olmasa, hatta imzası sahte olsa dahi aval veren (avalist) sorumlu olur (6762 sayılı TTK m.614/2, 6102 sayılı TTK m.700)²⁷³. Hatta avalist, lehine aval verdiği kişinin taahhüdünün geçersiz olduğu şeklinde bir savunma ileri süremeyecek ve taahhüdünü yerine getirmek zorunda kalacaktır²⁷⁴.

Çekte aval konusunda kanun koyucu avalin şekil ve hükümleri yönünden 6762 sayılı TTK’nun 730/1-7’nci maddesinin “*Polîçeye ait aşağıdaki hükümler çek hakkında da tatbik olunur: ...7.Avalin şekil ve hükümlerine dair 613 ve 614 üncü maddeler*” hükmüyle poliçelerdeki avalin şekil ve hükümlerine dair 6762 sayılı TTK m.613²⁷⁵ ve

²⁷¹ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.571

²⁷² DOMANIÇ; 1990, s.601

²⁷³ İMREGÜN; Kıymetli Evrak, 1998, s.79

²⁷⁴ DİKİCİ; 2004, s.107 vd

²⁷⁵ TTK m.613 – “*Aval şerhi, poliçe veya alonj üzerine yazılır.*”

614'e²⁷⁶ yollama yapmaktadır. Bunun yanında “aval” in kendisi yönünden poliçede avalı düzenleyen 612'nci maddeye atıf yapmak yerine 706'ncı (6102 sayılı TTK m.794) maddede çekte avalı ayrıca düzenlemiştir. Bu maddede çekin ödeme aracı – kabul yasağı özelliği göz önünde tutularak 612'nci maddeden farklı bir düzenleme getirilmiştir. Esasen her iki madde arasındaki tek farklılık 706/2'nci (6102 sayılı TTK m.794/2) maddede muhatapın aval vermesinin yasaklanmış olmasıdır. Bu yasağın sebebi ise çekin muhataba ancak ödeme istemek üzere ibraz edilmesidir²⁷⁷. Muhatabın aval verebileceği kabul edilirse bundan, senette yazılı olan meblağı ödeme borcu doğar. Böyle bir sonuç ise, dolaylı yoldan, çekin, muhatapça kabul edilemeyeceği kuralını bertaraf eder²⁷⁸. Buna rağmen muhatap, çek üzerine bir imza atmış ise, bu imza, aval veya kabul olarak hüküm ifade etmez, belki teyit²⁷⁹ sayılır²⁸⁰.

Çekte aval konusundaki bu düzenlemeler 6102 sayılı TTK'nun 794 ve 818/1-g maddelerinde aynen muhafaza edilmiştir.

Yargıtay çekin ön yüzünde bulunan ve keşideciye ait olmayan imzaları aval beyanı kabul etmekte ve ayrıca çekin karşılıksız çıkması halinde cezai sorumluluğun keşideciye ait olduğunu, aval verenin bu nedenle bir sorumluluğu bulunmadığını kabul etmektedir²⁸¹.

Aval "aval içindir" tabiri ile veya buna muadil diğer her hangi bir ibare ile ifade ve avalı veren kimse tarafından imza edilir.

Muhataf veya keşidecinin imzaları müstesna olmak üzere poliçenin yüzüne konan her imza, aval şerhi sayılır.

Kimin için verildiği aval şerhinde açıklanmak lazım.ır; açıklanmadığı takdirde aval, keşideci için verilmiş sayılır”

²⁷⁶ TTK m.614 –“ Aval veren kimse, kimin için taahhüt altına girmişse tıpkı onun gibi mesul olur.

Aval veren kimsenin temin ettiği borç, şekle ait noksandan başka bir sebepten dolayı batıl olsa dahi aval verenin taahhüdü muteberdir.

Aval veren kimse, poliçe bedelini ödediği takdirde poliçeden dolayı lehine taahhüt altına girmiş olduğu kimseye ve ona karşı poliçe gereğince mesul olan kimselere karşı poliçeden doğan hakları iktisabeder.”

²⁷⁷ POROY; Kıymetli Evrak, 1989, s.275; REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.69

²⁷⁸ ÖZTAN; 2009, s.333

²⁷⁹ *Çekte teyit*; muhatap bankanın, kendisine ibraz edilen çek üzerine görülmüştür, karşılığı vardır veya bunlara benzer bir şerh vererek, çekin ibraz müddeti devamınca çek karşılığının bankada mevcut olduğunu ve bu meblağın bu çekin karşılanması için muhafaza edileceğini taahhüt etmesidir. (DOMANIÇ; 1990, s.571)

²⁸⁰ DOĞANAY; 2004, s.2133

²⁸¹ Y.10.CD. 04.03.1997 T., 1997/2454 E., 1997/2753 K. “çekin ön yüzünde keşidecinin imzası yanında yer alan imza aval beyanı niteliğindedir. Bu nedenle çek keşide eden durumunda olmayan sanığın

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; uygulamada ödemenin bir banka tarafından yapılması, çekin görüldüğünde ödenir özelliği ve çekin bir ödeme aracı olması nedeniyle çek dolayısıyla avale, hemen hemen hiç rastlanılmamaktadır²⁸².

11. ÇEK TEN CAYMA

11.1. Tanım

6762 sayılı TTK'nun "Çekten Cayma" kenar başlığını taşıyan 711'inci maddesi (6102 sayılı TTK m.799), keşideciye cayma beyanında bulunma (ibraz süresi geçtikten sonra geçerli olacak) imkanı sağlamıştır.

Çekten cayma, temelinde nitelikli bir havale ilişkisi bulunan çekte, keşidecinin muhataba vermiş olduğu ödeme yetkisini geri almasıdır²⁸³. Burada, çek anlaşmasından kaynaklanan keşideciye ait ve muhataba verilmiş şekli bir talimat söz konusudur²⁸⁴.

Çekten cayma, esasen keşidecinin muhatap bankaya karşı havaleden rücu ettiğini ifade eder, muhatap bankanın ödeme yetkisini geri alır, ancak keşide edilmiş çekin geçerliliğini etkilemez²⁸⁵. Lehdara, cirantalara ve avalistlere karşı çekten cayma söz konusu olmaz²⁸⁶.

Cayma, hukuki niteliği itibariyle *bozucu yenilik doğuran*²⁸⁷ ve *tek taraflı*²⁸⁸ bir hukuki işlemdir. Dolayısıyla keşidecinin caymaya ilişkin beyanı, kural olarak muhataba ulaştığı anda hüküm ifade eder, ancak hukuken etkili olabilmesi için, ibraz süresinin bitmiş olması gerekir²⁸⁹.

mahkumiyetine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir." Benzer yönde; Y.H.G.K. 05.10.2011 T., 2011/12-480 E.,2011/598 K.

²⁸² REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.198, ÖZTAN; 2009, s.333

²⁸³ KENDİGELEN; 2007, s.258

²⁸⁴ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.246

²⁸⁵ POROY/TEKİNALP; 2010, s.282

²⁸⁶ ÖZTAN; 1976, s.741;2009, s.336; ERİŞ; 2004, s.236

²⁸⁷ *Bozucu yenilik doğuran işlem*; Var olan hukuki durumu ortadan kaldıran ve yeni bir hukuki durum yaratan işlemlerdir.

²⁸⁸ *Tek taraflı hukuki işlem*; İşlemi yapana herhangi bir karşı ivaz yüklemeksizin bir yarar sağlayan işlemdir.

²⁸⁹ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.247

Çekten cayma, 6762 sayılı TTK'nun 711'inci maddesinde “*Çekten cayma, ancak ibraz müddeti geçtikten sonra hüküm ifade eder.*

Çekten cayılmamışsa, muhatap, ibraz müddetinin geçmesinden sonra dahi çeki ödeyebilir” şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme 6102 sayılı TTK'nun 799'uncu maddesinde aynen muhafaza edilmiştir.

Bu düzenlemeye göre çekten caymanın hüküm ifade edebilmesi bazı şartlara tabi tutulmuş ve çekten cayılmamış olmasına da kanunen bazı sonuçlar bağlanmıştır.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; 6762 sayılı TTK'nun 711'inci maddesinin üçüncü fıkrasında keşideciye, “*çekin kendisinin veya üçüncü bir kimsenin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise*” muhatapı çeki ödemekten menetme yetkisi verilmişken bu yetkinin – beyanın kanuni bir ihtiyati tedbir gücüne dönüşmesi ve sonucunda da çeklerin bu yolla ödenmemeye başlaması nedeniyle ticaret topluluğunun da baskısı sonucu yeni TTK beklenmeden 18/02/2009 tarihli ve 5838 sayılı Kanunla bu yetki – hüküm yürürlükten kaldırılmıştır. Bugün çek rızası olmadan elinden alınan keşideci ancak iptal hükümlerine başvurup mahkemeden ödeme yasağı alabilir²⁹⁰.

11.2. Şartları

Yukarıda da bahsedildiği üzere çekten caymanın hüküm ifade edebilmesi için bazı şartlar gerekir. Bunlar;

1- *İbraz süresinin geçmiş olması,*

Çekten cayma ancak ibraz süresi²⁹¹ geçtikten sonra olabilir. Keşideci ibraz süresi içerisinde cayma beyanında bulunmuş olsa bile bu beyan ibraz süresi bitimine kadar hüküm ifade etmez. Yani bu beyan muhatap bankayı bağlamaz, hatta bazı yazarlarca²⁹², muhatap bankanın ibraz süresi içerisinde yapılan bu beyana itibarla çeki ödememesi halinde çek hamiline karşı sorumlu olacağı görüşü ileri sürülmüştür²⁹³. Bu görüşün

²⁹⁰ POROY/TEKİNALP; 2010, s.285

²⁹¹ İbraz süreleri için bkz. s.57

²⁹² PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.249; KENDİGELEN; 2007, s.259; TEKİL, M.; 1997, s.55

²⁹³ Karşı görüş; ÖZTAN; 2009, s.335

temelinde ise 6762 sayılı TTK'nun 711/1'inci (6102 sayılı TTK m.799/1) maddesinde yazılı bu hükmün emredici nitelikte olduğu görüşü yatar. Hemen belirtelim ki, Yargıtay da aynı görüştedir²⁹⁴.

2- Çekin ibraz edilmemesi,

Bu konudaki ikinci şart, çekin ibraz süresi içerisinde muhatap bankaya ödenmek üzere ibraz edilmemiş olmasıdır. Bunun yanında çek ibraz süresi içerisinde muhatap bankaya ibraz edilmiş ancak, 6762 sayılı TTK'nun 720 ve 721'inci (6102 sayılı TTK m.808 vd.) maddeleri uyarınca, usulüne uygun bir şekilde çekin ödenmeme durumu tespit ettirilmemiş ise, keşideci süresinde ibraza rağmen çekten cayabilir²⁹⁵.

3- Keşidecinin cayma beyanında bulunması,

Son olarak çekten caymanın hüküm ifade edebilmesi için bir cayma beyanına da ihtiyaç vardır. Çekten cayma hakkı 6762 sayılı TTK'nun 711'inci (6102 sayılı TTK m.799) maddesi ile çok açık bir şekilde sadece keşideciye verilmiştir. Bu beyan kanunen herhangi bir şekle bağlı değildir, ancak gerek keşideci, gerekse muhatap için ispat açısından yazılı olmasında fayda vardır²⁹⁶.

Ayrıca bu beyan kural olarak ibraz süresi geçtikten sonra yapılmakta ise de, ibraz süresi içerisinde yapılmasına da engel bulunmamaktadır. Ancak ibraz süresi içerisinde yapılan cayma beyanı ibraz süresi geçtikten sonra hüküm ifade edecek ve muhatap için bağlayıcı olacaktır²⁹⁷.

Bazı yazarlar²⁹⁸ keşidecinin hiçbir bildirimde bulunmadan hesaptaki parayı (karşılığı) çekmesinin de bir cayma sayılacağını ileri sürmüşlerdir. Diğer bir kısım yazarlar²⁹⁹ ise, bu durumun cayma niteliğinde olmadığı görüşündedir³⁰⁰.

²⁹⁴ Y.11.HD. 07.05.1981 T., 1981/1850-2241 E.K., (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 25.12.2011)

²⁹⁵ KENDİGELEN; 2007, s.259

²⁹⁶ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.268

²⁹⁷ PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.250; KENDİGELEN; 2007, s.262

²⁹⁸ İNAN; 1981, s.56; GÖLE; 1989, s.122

²⁹⁹ KENDİGELEN; 2007, s.262; NARBAY; 1999, s.73; REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.269

³⁰⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. NARBAY; 1999, s.73 vd.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; çekten caymanın hangi çek için olduğu şüpheyi önleyici bir açıklıkta olmalıdır. Çekten cayma belli bir çek için olabileceği gibi, hesap belirtmek suretiyle o hesaba çekilecek tüm çekler için de mümkündür³⁰¹.

11.3. Sonuçları

Keşideci, yukarıda açıklanan şartlara uygun bir şekilde çekten caymış ise, muhatap bu beyanla bağlıdır ve çek bedelini hamile ödeyemez. Aksine davranışta ödenen miktarı keşidecinin hesabına borç kaydedemez³⁰². Bu durumda banka esasen keşideciye karşı sorumludur, bu sorumluluğun dayanağı da, çek sözleşmesine aykırılıktır³⁰³.

Buna karşılık ibraz süresinin geçmiş olmasına rağmen keşideci çekten caymamış ise 6762 sayılı TTK'nun 711/2'nci (6102 sayılı TTK m.799/2) maddesi gereği (*Çekten cayılmamışsa, muhatap, ibraz müddetinin geçmesinden sonra dahi çeki ödeyebilir*) çek bedelinin hamile ödenip ödenmemesi konusunda muhatap takdir hakkına – seçimlik yetkiye sahiptir. Bu durumda çek keşidesinin temelinde yatan havale ilişkisi halen ayakta olduğundan³⁰⁴ muhatap isterse keşideciye karşı hiçbir sorumluluğu olmadan bu bedeli hamile öder ve isterse ibraz süresini geçiren hamile karşı hiçbir sorumluluğu olmadan bu bedeli hamile ödemez. Muhatabın bu yetkisinin ne kadar süreyle geçerli olduğu doktrinde tartışmalıdır. DOMANIÇ, REİSOĞLU ve PULAŞLI'nın da aralarında bulunduğu bir kısım yazarlar³⁰⁵; bu sürenin çekte zamanaşımı süresi olan 6 aylık³⁰⁶ süre olduğunu, ÖZTAN, KINACIOĞLU ve ERİŞ'in de aralarında olduğu diğer bir kısım yazarlar³⁰⁷ ise; bu konuda kanunda özel düzenleme bulunmadığından BK'nun 125'inci maddesi uyarınca bu sürenin genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık süre olduğunu

³⁰¹ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.268

³⁰² ÖZTAN; 2009, s.336

³⁰³ POROY/TEKİNALP; 2010, s.284

³⁰⁴ ÜLGEN vd; 2006, s.228

³⁰⁵ DOMANIÇ; 1990, s.634,779; REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011,s.269; PULAŞLI; Kıymetli Evrak, 2009, s.251; GÖLE; 1989, s.119

³⁰⁶ Çekte zamanaşımı süresi 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanunun 8 ve 9'uncu maddeleri ile 3 yıl olarak değiştirilmiştir.

³⁰⁷ ÖZTAN; 2009,s.336; KINACIOĞLU; 1999, s.285; ERİŞ; 2004, s.238

savunmuşlardır. KENDİGELEN³⁰⁸ ise; muhatabın bu yetkiyi kullanmasında herhangi bir süreyle bağlı olmadığını, keşidecinin cayma beyanında bulunmadığı sürece bu yetkinin kullanılabileceğini ileri sürmüştür.

³⁰⁸ KENDİGELEN; 2007, s.264

İKİNCİ BÖLÜM

5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR

1.GENEL OLARAK

Uygulamada karşılıksız çekten kaynaklanan sorunları çözmek, çek kullanımından kaynaklanan kayıt dışılığı ve kara para aklama yöntemi olarak çekin kullanılmasını engellemek amacıyla yapılan çalışmalar sonucunda; 14.12.2009 tarihinde TBMM’nce kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu, 20.12.2009 Tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir³⁰⁹. Bu Kanun ile 3167 Sayılı Kanun’da “Karşılıksız Çek Keşide Etmek” suçu olarak düzenlenmiş bulunan “Çeke Karşılıksızdır İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme” suçunun tanımı değişmiş ve yeni suç türleri ihdas edilmiştir³¹⁰.

5941 sayılı Çek Kanunu ile 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

03.02.2012 Tarihli ve 28193 (Mükerrer) Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile de 5941 sayılı Çek Kanunu’nda ciddi değişiklikler yapılmış ve özellikle “Çeke Karşılıksızdır İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme (Karşılıksız Çek Keşide Etme)”eylemine öngörülen cezai sorumluluk kaldırılmış ve idari yaptırım sorumluluğu ile yetinilmiştir. Bununla birlikte aynı Kanunun 7/9’uncu maddesinde suç olarak düzenlenmiş bulunan “hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme” suçunun da adli para cezası olan müeyyidesi, idari para cezasına ve böylece de bu suç da, kabahate dönüştürülmüştür. Bu Kanunun yürürlüğe girmesi ile birlikte

³⁰⁹ PULAŞLI; Çek, 2010, s.1 “Yeni Çek Kanunu (5941 sayılı Çek Kanunu), Mayıs 2009’da TBMM gündemine alınmasına rağmen, bazı tartışmalar üzerine yasalaşması kısa bir süre ertelendi ve 14.12.2009’da TBMM’de kabul edilerek, 20.12.2009’da Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girdi. Ancak, bu süre içerisinde, Tasarıdaki çelişki ve sakıncalı düzenlemelerde bir değişiklik yapılmadı veya yapılamadı. Şu var ki, Çek Tasarısı hukuk çevrelerinde ciddi şekilde ele alınıp tartışılma olanağı olmadan yasalaştı.”

³¹⁰ KAYNAK; ts, s.4

“eke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme (karşılıksız ek keşide etme)” ve “hamiline ek defteri yapağı kullanmadan hamiline ek düzenleme” suçlarından mahkum olup da, kendilerine hükmedilen adli para cezalarını ödeyemeyen – demeyen, bu nedenle de ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler tahliye edilmiştir.

5941 sayılı ek Kanunu'nda düzenlenen ve cezai yaptırıma bağlanan eylemleri suçlar ve kabahatler³¹¹ olarak iki ayrı başlık altında incelemek gerekir.

5941 sayılı ek Kanunu’nda düzenlenen suçlar;

1) Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenletilmesi (*m. 7/1*)

2) Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (*m. 7/2*)

3) Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (*m. 7/3-1*)

4) Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile ek düzenleme ve ek hesabı açma yasağı bulunan kişiye ek defteri verme (*m. 7/3-2*)

5) eke karşılıksız işlemi yapmama (*m. 7/4*)

6) ek karşılığını ve/veya kanunen garanti edilen miktarı ödememe (*m. 7/5*)

7) Yasağa rağmen ek düzenleme (*m. 7/6*)

8) Yasağa rağmen ek hesabı açma (*m. 7/7*)

9) Yetkisiz olarak ek defteri basma veya bastırma (*m. 7/8*)

şeklinde sıralanabilir.

5941 sayılı ek Kanun’da yer alan suçlar hem fail yönünden hem de, cezai müeyyide yönünden çeşitlidirler. Suçlar; fail yönünden, genel olarak ek hesabı sahibi-ek düzenleyen ve banka görevlileri şeklinde, cezai müeyyide yönünden ise; hapis cezası, adli para cezası ve hapis cezası + adli para cezası şeklinde bir ayırıma tabi tutulabilirler. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere 5941 sayılı ek Kanun’da suçlar “Diğer Ceza Hükümleri” başlıklı 7’inci maddenin 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8’inci fıkralarında gerek fail yönünden gerekse cezai müeyyide yönünden bir sıralama-gruplandırma yapılmadan düzenlenmiştir.

³¹¹ 5941 sayılı ek Kanunu'nda düzenlenen kabahatler çalışmanın üçüncü bölümünde incelenmiştir.

Amacını 1'inci maddede;

“...çek defterlerinin içeriklerine, çek düzenlenmesine, kullanımına, çek hamillerinin korunmalarına ve kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması önlemlerine katkıda bulunmaya ilişkin esaslar ile çekin karşılıksız çıkması ve belirlenen diğer yükümlülüklerle aykırılık hallerinde ilgililer hakkında uygulanacak yaptırımları belirlemek” olarak belirleyen 5941 sayılı Çek Kanunu, bu amaca uygun olarak gerek çek hesabı sahiplerine gerekse, banka görevlilerine bir takım yükümlülükler getirmiştir. Bu yükümlülüklerle aykırılık halinde de bu yükümlülüklerin önem derecesine göre çeşitli cezai müeyyideler öngörmüştür.

2. SUÇLARA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

Bu çalışmada suçlar (ve kabahatler) yönünden yapılacak incelemede alt başlıkları oluşturan suç, fail, özgül suç, genel suç, mağdur, fiil, netice, manevi unsur, doğrudan kast, olası kast, taksir, teşebbüs, iştirak, bileşik suç, zincirleme suç ve fikri içtima kavramlarına kısaca değinmekte fayda vardır.

2.1. Suç

Ceza hukuku kuralları ya da ceza normu “suç” ve “yaptırım (ceza ve güvenlik tedbirleri)” olmak üzere iki kısımdan oluşur. Suç ise emir ve yasaklardan meydana gelir. Ceza hukuku bu yönüyle emir ve yasaklar toplamıdır³¹².

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) suç dediğimiz emir ve yasakların büyük bölümünü tek tek düzenlemekle beraber “suç” tanımına yer vermemiştir. Ancak, “Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi” başlıklı 2'inci maddesinde; kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemeyeceğini ve güvenlik tedbiri uygulanamayacağını, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamayacağını, kanunların suç ve ceza

³¹² ÖZBEK, Veli Özer ve KANBUR, Nihat ve BACAŞIZ, Pınar ve DĞAN, Koray ve TEPE, İlker; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, s.36

içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamayacağını ve suç ve ceza içeren hükümlerin, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamayacağını belirtmiştir.

Suç, toplumsal düzenin devamı açısından korunması gereken hukuki değerlerin açık ve bilinçli bir ihlali veya en azından bu değerleri korumaya matuf kurallara özensizlik niteliği taşıyan insan davranışlarıdır³¹³. DÖNMEZER/ERMAN ve ALACAKAPTAN; benzer şekilde suçu; sorumlu bir kimse tarafından müspet veya menfi bir hareketle meydana getirilen, ceza tehdidini taşıyan bir kanunda yazılmış tarife uygun ve hukuka aykırı olan bir fiil olarak tanımlamışlardır³¹⁴.

Gerçekten de bir fiilin hukuka aykırı olması onu tek başına suç yapmaz. Her suç bir haksızlık-haksız fiildir, ancak her haksız fiil bir suç değildir. Hukuka aykırı bir davranışın-haksız fiilin suç olarak kabul edilebilmesi için o davranışın kanunda kendisine ceza yaptırımını uygulanan fiile birebir uyması gerekir.

2.2. Fail

Suçun kanuni tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişiye “fail (aktif suje)” denir³¹⁵. Suçun faili olabilmek için insan olmak, sağ olmak ve bir suç isnadı altında bulunmak gerekir. Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur³¹⁶.

TCK’nun 20’nci maddesine göre; ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır(TCK m.20/2)

Kural olarak tüzel kişiler suç faili olamazlar. Ancak kabahatler yönünden fail olmalarına engel bir durum yoktur (KK m.8).

Suçun failinin belli bir sığata sahip olmasının gerekip gerekmediğine göre suçlar;

³¹³ ÖZGENÇ, İzzet; Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükümler, T.C. Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara, 2006, s.191, (Gazi Şerhi)

³¹⁴ DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, İstanbul, 1999, C.1, s.449; ALACAKAPTAN, Uğur; Suçun Unsurları, 1975, s.10

³¹⁵ ERCAN, İsmail; Ceza Hukuku, İkinci Sayfa Dizisi 10, 4.Bası, İstanbul, 2008, s.90

³¹⁶ BAKICI, Sedat; Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2000, 3.Baskı, s.38

-Genel Suçlar,

-Özgü Suçlar

Olarak ikiye ayrılır³¹⁷. Bir suçun genel suç mu, özgü suç mu olduğu, iştirak bakımından önem taşır³¹⁸.

2.3. Genel Suç

Doğal ya da hukuki herhangi bir sıfat ve niteliğe sahip olması aranmaksızın, herkes tarafından işlenebilen suçlara genel suç denir. Kasten Öldürme, Hırsızlık, Hakaret, Sahtecilik ve Cinsel Saldırı gibi suçlar genel suçlardır³¹⁹.

2.4. Özgü Suç (Mahsus Suç)

Özgü-mahsus suç; belli sıfat ve nitelikleri bulunan kişiler tarafından işlenebilen suçlardır. Bu tip bir suçu işleyebilmek için bazı doğal veya hukuki niteliklerin bulunması gerekir. Doğal nitelik olarak cinsiyet, hukuki nitelik olarak da vatandaşlık, kamu görevlisi olma gösterilebilir. Örneğin, zimmet suçu sadece memur olan veya memur gibi cezalandırılması kabul edilen kimseler tarafından işlenebilir³²⁰.

2.5. Mağdur

Mağdur kelimesi, “kadre uğramış kişi”, “haksızlığa uğramış kişi” anlamına gelmektedir. Suç veya kabahat sayılan fiilden zarar gören veya hakları tehlikeye düşen gerçek veya tüzel kişiler³²¹ suçun mağdurudur³²². Devletin şahsiyetine veya varlığına karşı suç işlenmesi de mümkündür³²³. Hayvanlar ve eşyalar suçun mağduru değil, ancak suçun konusu olabilirler.

³¹⁷ ERCAN; 2008, s.90

³¹⁸ ARTUK, Mehmet Emin ve GÖKCEN, Ahmet ve YENİDÜNYA, Caner; 5237 sayılı Yeni TCK’ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Turhan Kitapevi, İkinci Bası, Ankara, 2006, s.453

³¹⁹ BAKICI, 2000, s.87

³²⁰ BAKICI; 2000, s.87; DÖNMEZER/ERMAN; C.II, 1999, s.424-425

³²¹ ÖZGENÇ; Gazi Şerhi, 2006, s.218 “Tüzel kişiler suç mağduru olamazlar”

³²² EREM, Faruk ve DANIŞMAN, Ahmet ve ARTUK, M.Emin; Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14.Bası, Ankara, 1997, s.242; SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 1998, s.209

³²³ DÖNMEZER/ERMAN; 1999, C.1, s.370; Aksi görüş; ÖZGENÇ; Gazi Şerhi, 2006, s.218

Suçun mağduru ile suçtan zarar gören kavramları birbirinden farklıdır. Kural olarak mağdur her zaman suçtan zarar gören kişidir. Fakat suçtan zarar gören kişi her zaman bu suçun işlenmesi dolayısıyla mağdur edilen kişi değildir. Mağdurluk ve faillik sıfatı aynı kişide birleşemez. Doğumla şahsiyet başlar, bu sebeple doğumdan önce suçun mağduru olunması mümkün değildir³²⁴.

2.6. Hareket

Hareket; kişinin iradesiyle hakim olduğu, belli bir neticeyi gerçekleştirmeye matuf ve harici dünyada cereyan eden bir davranıştır³²⁵. Suçun maddi unsuru olarak da, kanunun suç saydığı neticeye sebep olan, insan bedeninin iradi bir işidir. Hareketsiz suç olmaz, ceza hukuku bakımından önem taşıyan hareket, suç tipinde tanımlanan ve dış dünyaya yansımış iradi insan hareketidir. Bu itibarla insanların düşünceleri, duyguları ve planları ceza hukuku değerlendirmesinin konusu olamaz. İcrai veya ihmali bir hareketin mutlaka olması gerekir³²⁶. Ayrıca doğa olayları veya hayvanların yaptıkları hareketler bir insanın katkısı olmadığı sürece, ceza hukuku bakımından önem taşımaz³²⁷.

Kabahatlerde hareket, icrai veya ihmali olabilir. Ancak 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu (KK)'nın 6'ncı maddesi gereği, ihmali davranışla işlenmiş kabahatin varlığı için kişi açısından belli bir icrai davranışta bulunma hususunda hukuki yükümlülüğün bulunması gereklidir³²⁸.

2.7. Netice

Suçun maddi unsurlarından olan “netice”; kendisine hukuken değer ve önem tanınan, yapılmak (icrai) veya engel olunmamak (ihmali) suretiyle dış dünyada meydana gelen değişikliktir. Ancak icra edilen fiilin dış dünyada meydana getirdiği her

³²⁴ BAKICI; 2000, s.40

³²⁵ ÖZGENÇ; Gazi Şerhi, 2006, s.195

³²⁶ HAKERİ, Hakan; Ceza Hukuku, Seçkin Yayınevi, 5. Baskı, 2007, s:114, BAKICI; 2000, s.34; DÖNMEZER/ERMAN; 1999, C.1, s.370

³²⁷ ERCAN; 2008, s.95

³²⁸ ÖZBEK vd; 2010, s.49

değişiklik değil, sadece suçun kanuni tarifinde unsur olarak yer alan değişiklik ceza hukuku açısından önem taşımaktadır³²⁹.

Neticenin sadece maddi olması şart değildir. Acı, öfke, üzüntü, onur kırıklığı gibi moral değişiklikleri de neticedir. Netice ceza hukukunda birçok konu bakımından önem arz etmektedir. Kast, taksir, teşebbüs, zamanaşımının başlaması, kesintisiz suç gibi hususlarda netice kavramına başvurmak gerekir³³⁰.

2.8. Manevi Unsur

Suçun unsurlarından biri de, manevi unsurdur. Manevi unsur, işlenen fiil ile kişi arasındaki manevi bağı, yani hareketi faile bağlayan psikolojik bağı ifade eder. Bu yönüyle, suçun subjektif temelini oluşturmaktadır³³¹. Bu bağ tesis edilmeden gerçekleştirilen davranış, fiil niteliğini taşımaz ve dolayısıyla, bir suçun varlığından söz edilemez³³². Suçun manevi unsuru, failin hukuka uygun hareket edebilme imkanına sahip olmasına rağmen, hukuka aykırı bir davranışı seçmiş ve gerçekleştirmiş olması sebebiyle bu fiilin ona yüklenebilmesi ve kınanabilmesidir. Kusur, suç olarak düzenlenmiş yasal tipe uygun fiilin isnat yeteneği bulunan bir kimse tarafından bilerek ve isteyerek yapılmasıdır. Kusursuz suç ve ceza olmaz³³³.

2.9. Doğrudan Kast

Kusurun tipik şekli kasttır. TCK'nun 21/1'inci maddesine göre, suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir. Bugün öğretide hakim olan görüşe göre kast, tipiklikte yer alan objektif unsurların failce bilinmesi ve istenmesi veya tipiklikteki objektif unsurların bilmeye dayalı olarak istenmesi şeklinde tanımlanmaktadır. Hareket ve kast birlikte olmalıdır. Kanuni tarifte yer alan hareketin ve neticenin bilinmesi ve istenmesinden

³²⁹ ÖZGENÇ; Gazi Şerhi, 2006, s.204

³³⁰ AYHAN, Önder; Ceza Hukuku Genel Hükümleri, C.II, İstanbul, 1989, s.92; YÜCE, Turhan Tufan; Ceza Hukukun Temel Kavramları, Ankara, 1985, s.29; HAKERİ; 2007, s.126-127

³³¹ ERCAN; 2008, s.141

³³² ÖZGENÇ; Gazi Şerhi, 2006, s.233

³³³ BAKICI; 2000, s.215- 216

ibaret kasta genel kast, failin amaç veya saikinin esas alındığı kasta ise özel kast denilir³³⁴.

2.10. Olası Kast

TCK'nun 21/2'nci maddesine göre, kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır. Olası kastta unsurların gerçekleşebileceğini öngörmek yeterli olmayıp bilinçli taksirden farklı olarak, bu neticelerin gerçekleşmesini de kabullenmek söz konusudur. Olası kastta, fail, asıl gerçekleştirmek istediği sonuç yanında başka sonuçların da oluşabileceği olasılığını görmekte ve bu sonuçları göze alarak hareketini yapmaktadır³³⁵. Esasen bu kastta; açık ve seçik bir isteme yoksa da sonuçta aynı şey olan “istememiş olmama” ve “olursa olsun” kabulü vardır. Failin sorumluluğu meydana gelen neticeden olacaktır³³⁶.

2.11. Taksir

Taksir; dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir(TCK m.22/2).

Taksir, istisnai bir haksızlık biçimidir. Zira suçlar, kural olarak kasten işlenir. Bu nedenle taksirle işlenen suçlar kanunda açıkça belirtilir³³⁷. TCK'nun 22/1'inci maddesine göre; taksirle işlenen fiiller, ancak kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

Taksir, bilinçli ve bilinçsiz olarak iki türdür. Bilinçli taksir kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesidir (TCK m.22/3). Neticenin istenmemesi, taksiri, kasttan ve özellikle olası kasttan ayırır. Kişinin öngörmediği bir neticenin gerçekleşmesi bilinçsiz taksir durumudur³³⁸.

³³⁴ HAKERİ; 2007, s.220; BAKICI; 2000, s.49

³³⁵ ERCAN; 2008, s.147

³³⁶ HAKERİ; 2007, s.227

³³⁷ ERCAN; 2008, s.153

³³⁸ BAKICI; 2000, s.75; HAKERİ; 2007,s.234; AYHAN; 1989, s.329

2.12. Teşebbüs

Başlanılan ancak elde olmayan sebeplerle tamamlanamayan suçlara teşebbüs halinde kalmış suçlar denilir. Bir suçun işlenmesinde bazı aşamalar söz konusudur. Suç yolu olarak ifade edilebilecek olan bu süreç; suç fikrinin ortaya çıkması, hazırlık hareketleri, icra hareketleri ve suçun tamamlanmasıdır³³⁹. Teşebbüs icra hareketi ile tamamlanma arasında söz konusu olur.

TCK'nun 35/1'inci maddesine göre; kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

Taksirli suçlarda ve netice sebebiyle ağırlaşmış suçlarda gerçekleşen netice failin kastettiği netice olmadığından teşebbüs oluşmaz. Teşebbüs bakımından öncelikle kastın varlığı gerekir. Fail elverişli hareketlerle suçu doğrudan doğruya işlemeye başlamış olmalıdır³⁴⁰.

Kabahate teşebbüs cezalandırılmaz³⁴¹. Ancak, teşebbüsün de cezalandırılabilmesine dair ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklıdır³⁴².

2.13. İştirak

Bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kimse tarafından işbirliği içinde işlenmesine iştirak denir. TCK'nun benimsediği "ikilik" sistemine göre suça iştirak eden herkese sırf iştirak ettiği için aynı ceza verilmez, ortaklar suçun işlenişindeki katkılarına ve bu katkının önemine göre cezalandırılır. İştirakten söz edebilmek için; birden fazla fail tarafından yapılan ve nedensellik değeri olan birden fazla hareketin bulunması, failer arasında iştirak iradesinin bulunması, bütün failer bakımından aynı olan suçun icra hareketlerine başlanmış olması gerekir³⁴³.

İştirak konusu TCK'nda 37- 41'inci maddeler arasında düzenlenmiştir.

³³⁹ ÖZBEK vd; 2010, s.435

³⁴⁰ DÜZGÜN, Nuri ve ELMACI, Şerafettin; Olası Kast, Bilinçli Taksirle işlenen suçlar, Adalet Yayınevi, 2007, s.149; HAKERİ; 2007, s.307-308

³⁴¹ Y.2.CD. 18.01.1995 T., 1994/12351 E.,1995/315 K.

³⁴² ÖZBEK vd; 2010, s.50

³⁴³ HAKERİ; 2007, s.335; YÜCE; 1985, s.84

Kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde bu kişilerin her biri hakkında, fail olarak idari ceza verilir(KK m.14/1). Özel faillik niteliğinin arandığı durumlarda, TCK'nun 40/2'nci maddesi düzenlemesinden farklı olarak kabahate iştirak eden ve bu niteliği taşımayan kişi hakkında da fail olarak idari ceza verilir (KK m.14/2).

2.14. Bileşik Suç, Zincirleme Suç, Fikri İçtima

Bileşik suç, zincirleme suç ve fikri içtima TCK'nun “Suçların İçtimaı” başlıklı beşinci bölümünde arka arkaya 42, 43, 44'üncü maddelerde düzenlenmiştir.

Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz (TCK m.42/1)

Her neticenin ayrı bir suç teşkil etmesinin ve failin kaç netice meydana getirmişse, o kadar suç işlemiş sayılarak, her birinden dolayı ayrı ve bağımsız cezalara çarptırılmasının istisnalarından biri müteselsil suç veya kesintili suç adı da verilen zincirleme suçlardır. Zincirleme suçtan, her biri tek başına kanundaki tipe uygun birden fazla fiilin hukuki açıdan bir fiil olarak kabul edilmesi, birleştirilmesi söz konusu olup, her biri tek tek de cezalandırılabilen fiiller bakımından hukuken tek bir fiilde birleştirme anlaşılmaktadır³⁴⁴.

TCK'nun 43'üncü maddesine göre; bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır. Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, zincirleme suç hükümleri uygulanır. Ancak kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında zincirleme suç hükümleri uygulanmaz.

İşlenen bir fiil ile birden fazla suçun oluştuğu durumlarda fikri içtima vardır. TCK'nun 44'üncü maddesi gereği bu durumda yani, işlediği bir fiil ile birden fazla

³⁴⁴ HAKERİ; 2007, s.384; AYHAN; 1989, s.79

farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır.

KK ise; 15'inci maddede kendine özgü bazı içtima kuralları getirmiştir. Bu kanuna göre tek bir fiil ile birden fazla kabahat fiilinin işlenmesi halinde sadece idari para cezası öngörülmüş ise, en ağır idari para cezası verilecektir. Bununla birlikte bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idari para cezasından başka idari yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir³⁴⁵.

Yine bu maddeye göre kabahatlerde zincirleme suç hükümleri uygulanmaz. İşlenen her bir kabahat ayrı ayrı cezalandırılır. Bununla birlikte bir fiil hem suç hem de kabahat oluşturuyor ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanır. Ancak, her hangi bir nedenle suçtan dolayı yaptırım uygulanmayan hallerde kişi kabahatten dolayı cezalandırılır (KK m.15)

3. TACİRİN TİCARİ İŞLETMESİYLE İLGİLİ İŞ VE İŞLEMLERDE TACİR OLMAYAN ÇEKİ DÜZENLENMESİ VE DÜZENLETİLMESİ SUÇU (M.7/1)

3.1. Kanuni Düzenleme

5941 sayılı Çek Kanunu, TTK'nda yer alan “çek” e ilişkin hükümlerde bir değişiklik yapmamakla birlikte, kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınması amacıyla tacir çeki ile tacir olmayan kişilere ait çek arasında bir ayırıma gitmiştir. Bu ayırıma işlerlik kazandırmak amacıyla da, 7'nci maddede cezai düzenlemelere yer vermiştir.

Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi ve düzenletilmesi suçu, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun “Diğer Ceza Hükümleri” başlıklı 7/1'inci maddesinde;

“Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek düzenleyen ve düzenleten kişi altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” hükmü ile düzenleme altına alınmıştır. Bu suç ilk defa 5941

³⁴⁵ ÖZBEK vd; 2010, s.51

sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenmiştir ve bu suç ile kanunun çek düzenleyenlere ilişkin getirdiği yükümlülüğün ihlali cezalandırılmaktadır.

3.2. Düzenleyen Kişiye Göre Çek Türleri

5941 sayılı Çek Kanunu, çek hesabı açtıran kişinin ticari faaliyette bulunup bulunmamasına göre ayrı çek defterleri kullanacağını öngördüğünden³⁴⁶, bu düzenlemeye bağlı olarak TTK’nda yer alan “çek” e ilişkin hükümlerde bir değişiklik yapmamakla birlikte, kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınması amacıyla, kavramsal olarak bir çeşit oluşturmayan, fakat diğer çeklerden kolayca ayırt edilebilmeleri ve bu bakımdan görev ifa edebilmeleri için, diğer çeklerden sadece ebat ve zemin rengi itibariyle ayrılabilen, yalnız bu amaçla adlandırılmış bulunan çeklere yer vermiş; bu çeklerle ilgili bazı kamu hukuku nitelikli hükümler öngörmüştür³⁴⁷.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun ekonomik bir takım amaçları bulunmaktadır ve bu sebeple de kapsamı genişlemiştir. 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2’nci maddesinde, Türk Hukuku öğreti ve uygulamasında ve mehzaz hukuk siteminde daha önce yer almayan³⁴⁸ ve çeke, çekin hukuki niteliği ile bağdaşmayan işlevler yüklenerek³⁴⁹ “tacir çeki”³⁵⁰, “tacir olmayan kişi çeki” ve “hamiline yazılı çek”³⁵¹ olmak üzere üç yeni çek türü düzenlenmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun “Bankanın Araştırma Yükümlülüğü, Çek Hesapları ve Çek Defterleri” başlıklı 2’nci maddesinin altıncı fıkrası;

“Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşü alınarak, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası’nca Resmi Gazete’de yayımlanacak tebliğle düzenlenir. Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek

³⁴⁶ ÇEKER; 2012, s.785

³⁴⁷ POROY/TEKİNALP; 2010, s.301

³⁴⁸ DOĞAN, Fatih Beşir; 5941 Sayılı Çek Kanunu’na Göre Yeni Çek Türleri, İÜHFD, C.1, S.1,2010, s.96

³⁴⁹ NARBAY; Yenilikler, 2010, s.68

³⁵⁰ Tacir Çeki konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. s.106

³⁵¹ Hamiline Çek konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. s.179

çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde "hamiline" ibaresi matbu olarak yer alır” hükmünü taşımaktadır.

Çek defterleri 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’na göre banka olarak nitelendirilen kuruluşlar tarafından bastırılacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen çeklerden birincisi “*tacir çeki*”dir. Çek Kanunu’nun sistemi kısmen bu çek üzerine kuruludur. Cenevre’de tacir çeki diye bir çek yok ama çek kullanan piyasalar, tacir çeki diye bir çek kullanıyorlar. Gelişmiş ülkelerde gerçek kişiler, başka bir deyişle tacir olmayan kimseler bankaların bastırdıkları çek defterlerini kullanırlar. Tacirler, özellikle şirketler kendi bastırdıkları çeki, çek defterini kullanırlar. Bu çeklere güven çok güçlüdür³⁵².

İkincisi; “*tacir olmayan kişi çeki*”dir. Bankalarda tacir olmayan kişiler için de çek hesabı açtırılabilir.

Üçüncüsü; “*hamiline çek*” tir. Sistemimizde hamiline çek var ve bu ad ile anılıyor. Fakat hamiline çekte bir vurgu yok. Kanunda hamiline çek, Cenevre Birlik Kanunundan ayrılmadan iki noktada güçlendirilmiştir. Birincisi, hamiline çek ayrı ebatta ve renkte basılacaktır. İkincisi, hamiline çekin ayrı çek hesabı olacaktır. Böylelikle bu çekleri takip edebilmek imkanı doğacaktır. Dikkat edilecek olursa burada hiçbir şekilde bir hüküm farklılığı yoktur³⁵³.

5941 sayılı Çek Kanun’da üç tür çeki yer verildiği halde TCMB tarafından çıkarılan 2010/2 sayılı “Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktar ile Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararlarının Bildirilmesine ve Duyurulmasına İlişkin Tebliğde³⁵⁴; hamiline çekler de, (kanunda bu konuda bir düzenleme olmamasına rağmen) “*Tacir kişilere verilecek hamiline çekler*” ile “*tacir olmayan kişilere verilecek hamiline çekler*” olarak belirlenmiş ve çekler bu özelliklerine göre ayrı ayrı renklerde düzenlenmiştir³⁵⁵. Bu şekilde bir kişinin hangi türde çekle karşı karşıya olacağı açıkça belirlenmek istenmiştir³⁵⁶.

³⁵² TEKİNALP; 2010, s.8 vd.

³⁵³ TEKİNALP; 2010, s.8 vd.

³⁵⁴ 20.01.2010 Tarih ve 27468 Sayılı Resmi Gazete

³⁵⁵ ÖNDER; 2010, s.299; “TCMB 2010/2 sayılı Tebliği ile çeklerin açıkça ayırt edilebilmesini renklerini farklılaştırarak yapmıştır.”

³⁵⁶ DONAY; 2010, s.38

Tebliğ hükümlerine göre;

-Tacir Çeklerinde; Zemini **lacivert** (renk kodu: PANTONE 314 U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle **“TACİR”** ibaresi yer alır.

-Hamiline Düzenlenen Tacir Çeklerinde; Zemini **kırmızı** (renk kodu: PANTONE Warm Red U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle, Hamiline ifadesi ikinci satırda olmak üzere, **“TACİR HAMİLİNE”** ibaresi yer alır. Ayrıca bu tür çekler lehdar ismi için ayrılan kısımda **“HAMİLİNE”** ibaresi yer alacak şekilde bastırılır.

-Tacir Olmayan Kişi Çeklerinde; Zemini **yeşil** (renk kodu: PANTONE 384 U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle **“TACİR OLMAYAN”** ibaresi yer alır.

-Hamiline Düzenlenen Tacir Olmayan Kişi Çeklerinde; Zemini **kahverengi** (renk kodu: PANTONE 168 U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle, Hamiline ifadesi ikinci satırda olmak üzere **“TACİR OLMAYAN HAMİLİNE”** ibaresi yer alır. Ayrıca bu tür çekler lehdar ismi için ayrılan kısımda **“HAMİLİNE”** ibaresi yer alacak şekilde bastırılır.

Görüldüğü üzere Tebliğ düzenlemesi ile artık Türkiye uygulamasında çeklerin renkleri ile anılır olması amaçlanmaktadır. Gerçekten renkleriyle ön plana çıkan bir takım uygulamalar ülkemizde ve uluslar arası alanda bulunmaktadır. Örneğin Pasaport Kanununa göre hususi pasaportlar yeşil renkte bastırılmakta ve *“Yeşil Pasaport”* olarak bilinmektedir³⁵⁷.

3.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer

Yukarıda da açıklandığı üzere 5941 sayılı Çek Kanunu’nun genel ve öncelikli amaçlarından biri kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınmasıdır. Kanunun bu amacı bu suça ilişkin düzenlemede de öne çıkmaktadır. 5941 sayılı Çek Kanun’da çekin değişik türlere ayrılmış olmasının sonucu olarak, bir tacirin ticari ilişki çerçevesinde ve tacir sıfatıyla düzenlediği çekin mutlaka tacir çeki olması gerekir. Kanun koyucu, bu zorunluluğun ihlalini cezai müeyyideye bağlamakla, ticari işletmeye ilişkin iş ve

³⁵⁷ ÖNDER; 2010, s.299-300

işlemlerin sağlıklı bir şekilde belirlenmesi yoluyla vergi kaybını engellemek ve böylelikle kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması önlemlerine katkıda bulunmak suretiyle de kamuyu korumak istemiştir³⁵⁸.

Kanunun genel gerekçesinde de; tacir çeki kullanmanın şirket çeklerine güven duyulmasına ve çekin piyasada kolaylıkla dolaşmasına yardımcı olacağı ileri sürülmüştür³⁵⁹.

3.4. Suçun Konusu

Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde kullanılan *tacir olmayan çeki*, yani bir ticari işletmeyle ilgili iş ve işlemlere ilişkin, sebebi çok çeşitli olan ödemelerin, tacir olmayan bir kişinin çeki verilerek peçelenmesi bu suçun konusunu oluşturur. Suçun tarifinde yer alan ticari işletme, tacir ve ticari işletmeyle ilgili iş ve işlem TTK'na ve ticaret hukukuna göre belirlenir³⁶⁰.

3.4.1. Ticari İşletme

Ticari işletme; Ticaret Hukukumuzun temelini oluşturmasına rağmen, 6762 sayılı TTK açık bir şekilde ticari işletmenin tanımına yer vermemiştir. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK ise; 11/1'inci maddesinde “*Ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir*” şeklinde tanımlamıştır.

İMREGÜN; “ticari işletmeyi”; gelir sağlamak ve devam niyeti ile esnaf sınırlarını aşan ölçüdeki işletmeler şeklinde tanımlamıştır³⁶¹.

³⁵⁸ ARSLAN, Çetin ve KAYANÇİÇEK, Murat; 5941 Sayılı Çek Kanunu Şerhi, Ankara, 2010, s.828

³⁵⁹ Kanunun gerekçesi için bkz. KIRCA, İsmail; 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferans, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 22.01.2010, s.70 vd.

³⁶⁰ POROY/TEKİNALP; 2010, s.321

³⁶¹ İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.10

3.4.2. Tacir

TTK ticari işletme esasını kabul etmiş olmasına rağmen, tacir sıfatını ve bu sıfatın kazanılması koşullarını ayrıntılı düzenlemiştir. Gerek 6762 sayılı TTK gerekse, 6102 sayılı TTK tacir sıfatının kazanılmasını, gerçek kişilerde, tüzel kişilerde ve donatma iştirakinde olmak üzere üç grupta ele almıştır (6762 sayılı TTK m.14 -19; 6102 sayılı TTK m.12 -17). Bu maddelere göre;

-Bir ticari işletmeyi, kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimseye tacir denir.

-Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo ve sair ilan vasıtalarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline kaydettirerek keyfiyeti ilan etmiş olan kimse fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır.

-Bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister adi bir şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına (Ortak sıfatıyla) muamelelerde bulunan kimse, hüsnüniyet sahibi üçüncü şahıslara karşı tacir gibi mesul olur.

-Küçük ve kısıtlılara ait ticari işletmeyi bunların adına işleten yasal temsilci, tacir sayılmaz. Tacir sıfatı, temsil edilene aittir. Ancak, yasal temsilci ceza hükümlerinin uygulanması yönünden tacir gibi sorumlu olur.

-Kişisel durumları ya da yaptığı işlerin niteliği nedeniyle yahut meslek ve görevleri dolayısıyla, kanundan veya bir yargı kararından doğan bir yasağa aykırı bir şekilde ya da başka bir kişinin veya resmî bir makamın iznine gerek olmasına rağmen izin veya onay almadan bir ticari işletmeyi işleten kişi de hukuki, cezai ve disipline ilişkin sorumluluk saklı kalmak üzere tacir sayılır.

-Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.

-Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri ile kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku

hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar.

- Tacire ilişkin hükümler donatma iştirakine de aynen uygulanır.

Ayrıca TTK’nda (6762 sayılı TTK m.17, 6102 sayılı TTK m.15) “İster gezici olsun ister bir dükkanda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedeni çalışmasına dayanan ve geliri 11 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca çıkarılacak kararnamede gösterilen sınırı aşmayan ve sanat veya ticaretle uğraşan kişi esnaftır” şeklinde tanımlanan esnaf, hem TTK’na göre hem de 5941 sayılı Çek Kanunu’na göre tacir kabul edilmemiş, ancak TTK’nunda tacirlere özgü 20 ve 53 üncü maddeler ile TMK’nun 950’nci maddesinin ikinci fıkrası hükmünün esnaflara da uygulanacağı belirtilmiştir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; 6762 sayılı TTK’nun 14’üncü (6102 sayılı TTK m.12) maddesinde aranan şartları taşıyan bir işletmesi olan gerçek kişi, bu ticari işletmesini henüz ticaret siciline tescil ettirmese de tacir sıfatını kazanmıştır. Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2’nci maddesine göre bu kişinin tacir olarak kabul edilmesi yani bu kişiye tacir çeki hesabı açılabilmesi ve bu çek hesabı üzerinden tacir çeki defteri verilebilmesi için bu kişinin ticaret sicili kayıtlarını bankaya sunması gerekmektedir. Aksi durumda 6762 sayılı TTK’nun 14’üncü (6102 sayılı TTK m.12) maddesine göre tacir kabul edilen ancak ticari işletmesini henüz ticaret siciline kaydettirmemiş olan tacirden buna ilişkin kayıt alınmadan tacir çeki hesabı açılması veya tacir çeki defteri verilmesi halinde banka görevlisi için 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/10’uncu maddesinde tanımlı “belgeleri sağlama yükümlülüğüne aykırı hareket etme” kabahati oluşur.

Ayrıca 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/11’inci maddesine göre esnaf ve sanatkarlar odalarına kayıtlı olanlardan, tacir kişilere özgü çek hesabı açtıranlar hakkında bu Kanunun tacirlere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki; tacir olmanın; ticaret ünvanı seçmek ve kullanmak, iflasa tabi olmak, ticari defterleri tutmak, ticaret siciline kayıt olmak, ticaret ve sanayi odalarına kayıt olmak, basiretli iş adamı gibi hareket etmek vb sonuçları vardır (6762 sayılı TTK m.20, 6102 sayılı TTK m.18).

3.4.3. Ticari İşletme ile İlgili İş ve İşlemler (Ticari İş)

5941 sayılı Çek Kanunu, ticari işletme ve tacir gibi ticari işin de tanımını yapmamıştır. Bu nedenle bu kavramlar için TTK'na bakmak gerekir.

6762 sayılı TTK 3'üncü maddesinde hangi işlerin "ticari iş" olduğunu belirlemiş ve 21'inci maddesinde de, "ticari iş karinesi"ne yer vermiştir. 3'üncü maddeye göre; TTK'nda tanzim olunan hususlarla bir ticarethane veya fabrika yahut ticari şekilde işletilen diğer bir müesseseyi ilgilendiren bütün muamele, fiil ve işler ticari işlerdendir.

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı TTK ise; 3'üncü maddesinde "Bu Kanunda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir" hükmüne yer vermiştir.

Bu hükümler gereği, TTK'nda düzenlenmiş tüm işler, başka bir ölçüye gerek kalmaksızın ticari işlerdir.

Yine 6762 sayılı TTK'nun 21'inci, 6102 sayılı TTK'nun ise 19'uncu maddesi gereği; bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Ancak, gerçek kişi olan bir tacir, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmadığı takdirde borç adi sayılır. Taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari iş sayılır. Bu hüküm nedeniyle tüzel kişi tacirlerin tüm iş ve işlemleri ve fiilleri ticaridir. Gerçek kişi tacirler bu kaideyi iki halde bertaraf edebilirler;

1-Halin icabının iş, işlem veya fiilin ticari iş sayılmasına uygun olmaması,

2-İşin yapıldığı anda bunun ticari işletmesi ile ilgili olmadığını karşı tarafa açıkça bildirmesi³⁶².

Sonuç olarak ticari işletmeyle ilgili iş ve işlemler kavramı, bir ticari işletmenin iştigal konusunun elde edilmesi için gösterilen faaliyetin tümünü ifade eder³⁶³.

³⁶² İMREGÜN; Ticaret Hukuku, 1996, s.19

³⁶³ POROY/TEKİNALP; 2010, s.321

3.5. Suçun Faili

Bu maddeye göre, çeki düzenleyen ile bunu düzenleten kişiler farklı ise, hem çeki düzenleyen hem de düzenleten kişinin cezalandırılması söz konusudur³⁶⁴. Bu suçta fail yönünden iki düzenleme vardır. Birinci olarak, tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde tacir çeki yerine tacir olmayan çeki düzenleyen (keşideci) bu suçun failidir. Burada fail olarak bahsi geçen keşideci, gerçek kişi tacirin kendisi olabileceği gibi onun yetkili kıldığı muhasebecisi, çalışanı vb.de olabilir. Tüzel kişi tacirin ise yetkilisi bu anlamda suçun faili olur.

İkinci olarak tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde tacir çeki yerine tacir olmayan çeki düzenleten de bu suçun failidir. Burada fail olarak bahsi geçen düzenleten, gerçek kişi tacirin kendisi, tüzel kişi tacirin ise, keşideciyi ikna eden yetkilileridir³⁶⁵.

ARSLAN / KAYANÇİÇEK, bu suçun gerçek özgü suç olduğu, bu suçun failinin sadece ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenleyen veya düzenleten tacir kişi veya kişiler olabileceği, dolayısıyla tacirin talimatıyla söz konusu çeki düzenleyen tacir olmayan kişinin örneğin, tacirin muhasebecisinin bu suçun faili olamayacağı görüşünde iseler de; kanaatimizce kanuni düzenleme karşısında bu suç özgü suç niteliğinde olmayıp genel suç niteliğindedir. Kanun koyucu 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/1'inci maddesinde “*Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek **düzenlemesi veya düzenletmesi***” ibaresi yerine “*Tacirin ticarî işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek **düzenleyen ve düzenleten kişi***” ibaresini, yine “...*düzenleyen veya düzenleten **tacir***” ibaresini değil bilinçli olarak “*düzenleyen veya düzenleten **kişi***” ibaresini kullanmıştır. Bu nedenle düzenleten olarak suçun niteliği gereği her zaman karşımıza bir tacir çıkmakla birlikte düzenleyen olarak yukarıda da açıklandığı üzere fail, gerçek kişi tacir, tüzel kişi tacirin temsilcisi veya tacirin yetkili kıldığı çalışanı, muhasebecisi vb. gerçek kişiler olabilir.

Konun koyucu karşılıksız çek keşidesinde suça konu karşılıksız işlemi yapılan çeki düzenleyen temsilciyi fail olarak kabul etmemiş iken, bu suçta tacirin ticari

³⁶⁴ PULAŞLI; Çek, 2010, s.63

³⁶⁵ POROY/TEKİNALP; 2010, s.322

işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenleyen temsilciyi, çalışanı vb. fail olarak kabul etmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki; her ne kadar 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/11'inci maddesinde, esnaf ve sanatkarlar odalarına kayıtlı olanlardan tacir kişilere özgü çek hesabı açtıranlar hakkında bu kanunun tacirlere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş ise de; esnaf ve sanatkarların tacirlik sıfatları bulunmadığından, esnaf ve sanatkarların tacir kişilere özgü çek hesabı açtırmaları halinde dahi “tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemler” söz konusu olmadığından bu kişiler yönünden bu suç oluşmayacaktır³⁶⁶.

3.6. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru kamu- toplumdur. Bu suçla çek hamili koruma altına alınmamıştır. Koruma altına alınmak istenen vergi kaybı ve kayıt dışı ekonominin denetim altına alınmasıdır.

3.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fii)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/2'nci maddesinin “*“Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek düzenleyen ve düzenleyen kişi...”*” hükmü gerek suçun faili yönünden gerekse suçu oluşturan hareketin unsurları yönünden çok haklı tartışmalara meydan vermiştir. Bu tartışmalara konunun ilgili bölümlerinde değinileceğini belirterek bu suçun oluşması için;

- 1- Yasal unsurları tam bir çek yaprağının (çekin) bulunması,
- 2- Bu çek yaprağının gerçek olması,
- 3- Bu çekin tacir olmayan kişiye ait çek olması ve
- 4- Bu çekin bir tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde düzenlenmiş olması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerektiği söylenebilir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/6'ncı maddesi tacir olan kişilerle tacir olmayan kişilerin düzenleyeceği çekleri farklılaştırmıştır. Bu hükme göre, tacir olan bir kişi “tacir

³⁶⁶ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010,s.830

sıfatıyla” ve “bir ticari ilişkisi sebebiyle” çek keşide ederse, bu çekin tacir çeki olarak düzenlenmesi gerekmektedir³⁶⁷.

Tacir çekinin düzenlenebilmesi için öncelikle kişinin tacir olması gerekmektedir. Tacir olmayan kişiler bir ticari ilişki içerisine girseler dahi tacir çeki düzenleyemezler. Tacir çeki düzenleyebilmenin ikinci şartı ise, tacirin bir ticari ilişkisi sebebiyle çek düzenliyor olması gerekmektedir³⁶⁸.

DONAY; tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde kullanılan ve tacir çeki olmayan çekin, mutlaka, tacirin kendisinden başka tacir olmayan bir kişiye ait olması gerektiğini, tacirin kendisinin ayrı olarak açtırmış olduğu tacir olmayan çek hesabı üzerinden bu çekin düzenlenmesi durumunda bu suçun oluşmayacağını, 7/1’inci maddenin sadece başkasına ait çekin kullanılmasını yasakladığını ileri sürmüştür³⁶⁹. REİSOĞLU ise; bu hususa işaret etmekle birlikte tacir olmayan kişinin çek defterini kullanma ibaresinin başka kişilere ait çek defterlerini kapsayacağı gibi, bizzat gerçek kişi tacirin maliki olduğu bu tür çek defterlerini de kapsadığı sonucuna varılırsa, 7/1’inci maddenin, tacirin, tacir olmayan kişi çekine de uygulanması gerekecektir açıklamasıyla yetinmiştir³⁷⁰.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun genel gerekçesinde de vurgulandığı üzere, Kanunun belirgin özelliklerinden birinin gereği olarak; gerçek veya tüzel kişi tacirler, ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerinde ancak tacir çeki düzenleyebilirler. Özellikle ciro yoluyla elden ele dolaşan çekte olan güveni korumak amacıyla, düzenlenen çekin bir tacirin ticari işletmesinin iş ve işlemleriyle ilgili olduğunun çek yaprağından anlaşılır olması sağlanmak istenmiştir³⁷¹. Bunun yanında bu suçla korunmak istenen kayıt dışılığın önüne geçilmesidir. Bu nedenlerle DONAY’ın bu görüşüne katılmak mümkün değildir. Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerde kendisine ait olsa bile tacir olmayan çek hesabı üzerinden çek düzenlemesi de bu suçu oluşturacaktır.

Tacir olan kişinin, kendi özel ihtiyaçları için tacir olmayan kişilere verilen çek defteri alıp alamayacağı konusunda yasada bir düzenleme yoktur. Açılacak ayrı bir çek

³⁶⁷ NARBAY; Yenilikler, 2010, s.68 vd

³⁶⁸ DOĞAN, F; 2010, s.99

³⁶⁹ DONAY; 2010, s.60

³⁷⁰ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.111

³⁷¹ ÖZGENÇ, İzzet; Çek Kanunu, Ankara, 2010, 2.Bası, Seçkin Yayınevi, s.34 (Çek Kanunu)

hesabı ile tacire bu tür çek defteri verilmesine yasal bir engel bulunmamaktadır³⁷². DOĞAN'a göre; tacir gerçek kişi ise, gerçek kişi tacirlerin ticari işleri dışında özel işleri de olabileceğinden gerçek kişi tacir ancak, ticari işletmesi ile ilgili bir iş sebebiyle çek keşide ediyor ise, o durumda tacir çeki keşide etmek zorundadır. Gerçek kişi tacir örneğin, evine buzdolabı almak için bir çek keşide ediyorsa, yani ticari işletmesi ile ilgili olmayan adi bir iş sebebiyle çek düzenliyorsa, bu durumda tacir çeki keşide etmek zorunda değildir³⁷³. Ancak tacir kişi ticari işletmesi ile iş ve işlemler dışında adi işlerinde tacir çeki kullanmış ise bu maddede düzenli suç oluşmayacaktır. 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7'nci maddesinde düzenlenen ceza, gerçek kişi tacirin adi alanına ilişkin bir iş sebebiyle tacir çeki düzenlenmesi haline uygulanamaz³⁷⁴.

6762 sayılı TTK m.21/1 (6102 sayılı TTK m.19) hükmündeki istisnanın sadece gerçek kişi tacirler bakımından söz konusu olduğu madde metninde açıkça yer aldığından tüzel kişi tacirlerin bütün işlerinin ticari olduğu kabul edilir.

3.8. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır³⁷⁵. Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla veya en azından olası kastla hareket etmiş olması gerekir. Yani fail; tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerinde bilerek ve isteyerek tacir çeki yerine tacir olmayan çekini düzenlemiş veya düzenletmiş olmalıdır. Kanuni düzenlemede açıkça öngörülmediğinden bu suç taksirle işlenemez (TCK m.22).

3.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun kanuni tarifinde suçun oluşması için bir neticeye yer verilmemiştir. Neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça kural olarak teşebbüs mümkün değildir.

³⁷² REİSOĞLU, Seza; Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Sorunlar, TBB/Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Değerlendirmesi Toplantısı, 29.12.2009, <http://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans>, 23.02.2012 (Sunum)

³⁷³ DOĞAN, F; 2010; s.90

³⁷⁴ NARBAY; Yenilikler, 2010, s.75

³⁷⁵ POROY/TEKİNALP; 2010, s.322

Bazı yazarlarca³⁷⁶ hareketin kısımlara bölünebildiği hallerde örneğin, çekin zorunlu unsurlarından biri olan keşide yerinin tacir olmayan çekinde eksik bırakılmak suretiyle düzenlenmesi halinde bu suça teşebbüsün mümkün olduğu ileri sürülmüştür. Kanaatimizce çekte eksik bırakılan “keşide yeri”nin ibraz anında da tamamlanması mümkün olduğundan bu şekilde yani keşide yeri eksik bırakılarak düzenlenmiş çek henüz ibraz edilmeden suça konu olmuş ise, bu suç teşebbüs aşamasında işlenmiş sayılır, ancak çek bu haliyle yani keşide yeri tamamlanmadan ibraz edilmiş ve suça konu olmuş ise, bu durumda suçun hareket unsuru olan “*yasal unsurları tam bir çekin bulunması*” unsuru eksik olduğundan bu suç oluşmaz.

Kanuni düzenlemede düzenlenen veya düzenletilen her bir çek yaprağının ayrı bir suç oluşturacağı hükmü yer almamaktadır. Bu nedenle TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Buna göre aynı ticari iş-ilişki nedeniyle aynı anda veya makul aralıklarla birden çok tacir olmayan çeki düzenlenecek veya düzenlettirilecek olursa, fail hakkında zincirleme suç hükmü tatbik edilecektir³⁷⁷.

Ayrıca, tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan çek defteri kullanılarak çek düzenlenmiş-düzenletilmiş ve bu çek karşılıksızdır işlemine tabi tutulmuş ise gerçek içtima kuralı gereğince fail hem bu suçtan cezalandırılacak, hem de talep halinde 5’inci madde gereğince çek düzenleme yasağı yaptırımına maruz kalacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/1’inci maddesinde tanımlanan bu suça iştirakçi olarak katılmak mümkündür. DONAY; madde metninde yer alan “düzenleten” ibaresinin gereksiz olduğunu, çünkü bu kişinin suça azmettiren konumunda olduğunu, genel ceza hukuku kurallarına göre eylem için öngörülen ceza ile cezalandırılacağını ileri sürmüştür³⁷⁸.

7/1’inci maddeye göre, çeki düzenleyen ile bu çeki düzenleten kişiler farklı ise, hem çeki düzenleyen hem de düzenleten kişinin cezalandırılması söz konusudur. Böyle bir çekin düzenlenmesi talimatı hem gerçek kişi hem de, tüzel kişi tarafından verilmiş olabilir. Örneğin, bir anonim şirket kayıt dışı olarak ticari işiyle ilgili ortaklardan birinin

³⁷⁶ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.836

³⁷⁷ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.836

³⁷⁸ DONAY; 2010, s.59

veya güvendiği bir kişinin, tacirlere ait olmayan çek defterinin kullanılmasını istemesi üzerine çek düzenlenmiş olabilir. Bu durum 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 4/2’nci maddesi kapsamına girer ve dolayısıyla bu çek hesabı, tacir tüzel kişiye ait kabul edilir. Cezai müeyyide de hem çeki düzenleyen anonim şirketin ortağına hem de, anonim şirketin yönetimle görevli organını oluşturan kişilere verilir³⁷⁹.

4. TACİR OLMAYAN KİŞİYE TACİR ÇEKİ VERME SUÇU (m.7/ 2)

4.1. Kanuni Düzenleme

Tacir olmayan kişiye tacir çeki verme suçu, 5941 sayılı Çek Kanunu’nun “Diğer Ceza Hükümleri” başlıklı 7/2’inci maddesinde;

“Tacir olmayan kişiye tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri veren banka görevlisi hakkında elli günden yüzelli güne kadar adli para cezasına hükmolunur.” hükmü ile düzenleme altına alınmıştır.

Görüldüğü üzere 7’nci maddenin 2’nci fıkrasında, 1’inci fıkradaki düzenlemeye de işlerlik kazandırmak üzere banka görevlileriyle ilgili bir suç tanımına yer verilmiştir³⁸⁰. Bu suç ilk defa 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenmiştir. Bankalar yeni bir düzenleme olan tacir kişilere ilişkin çek verilmesinde dikkatli davranmak zorundadırlar³⁸¹. Bu düzenleme ile banka görevlileri tacir kişiye verilmesi gereken çek defterini verdikleri kişinin tacir olup olmadığını denetlemek yükümlülüğü altına girmişlerdir.

4.2. Tacir Çeki (Lacivert Çek)

5941 sayılı Çek Kanunu ile getirilen yeniliklerden biri de “tacir çeki”dir. Tacir çeki, çeki kullananın veya kendisine çek defteri verilenin “tacir” sıfatına dayanmaktadır³⁸².

³⁷⁹ PULAŞLI; Çek, 2010, s.63-64

³⁸⁰ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.97; ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.839

³⁸¹ DONAY; 2010, s.59

³⁸² DONAY; 2010, s.63

TCMB tarafından çıkarılan 2010/2 sayılı “Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktar ile Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararlarının Bildirilmesine ve Duyurulmasına İlişkin Tebliğ hükümlerine göre;

-Tacir Çeklerinde; Zemini **lacivert** (renk kodu: PANTONE 314 U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle **“TACİR”** ibaresi yer alır.

Bu tür çekin yasaya konulmasının amacı, Kanunun gerekçesinde, *“keşidecinin hukuka aykırılıkları, perdelemeleri, başkasının arkasına gizlenmeleri.... ve özellikle ticaret şirketlerine ilişkin ödeme ve tahsil işlemlerinin, şirketle ilgisi olan veya olmayan gerçek kişilerin üzerinden yürütülmesine engel olmak ve kayıt dışı ekonominin, karaparanın aklanması ile terörün finansmanını önlemek”*³⁸³ şeklinde açıklanmaktadır.

Tacir çeki ile tacir olmayan kişilere ait çekler arasında TTK açısından bir hüküm farkı yoktur. 5941 sayılı Çek Kanunu’nun amacı 1’inci maddeye göre, *“kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması önlemlerine katkıda bulunmaya ilişkin esasları ... ilgililer hakkında uygulanacak yaptırımları belirlemek”* olduğundan, tacir çeki ile tacir olmayan kişilerin kullanacakları normal çeki ilişkin ayırım, 5941 sayılı Çek Kanunu’nun sistemi gereğidir³⁸⁴.

Tacir çeki, tacir olmayanlar tarafından kullanılan çekten unsurları, devir şekli, defî düzeni, ödenmemeye ilişkin hukuki rejim, karşılıksızlık durumunda yapılacak işlemler, nihayet takip hukuku bakımından değil, sadece daha küçük veya büyük olmasıyla, yani ebadıyla ve/veya zemin rengi ile ayrılır. Tacir çekinin ebadı ve zemin rengi dışında diğer çeklerden hiçbir farkı yoktur. Tacir çeki çek ile ilgili olanlara, lehbara, cirantalara, Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemine (UYAP) noterlere ve hamile kendisini tanıtan bir çekdir. Söz konusu çek Cenevre ile Türkiye Birlik Kanunundan ve TTK’ndan ayrılmamış, onunla uyuşmayan, ona aykırı olan hükümlere bağlanmamıştır. Tacir çeki nama, emre ve hamiline yazılabilir³⁸⁵.

³⁸³ Çek Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/710), s.3-4

³⁸⁴ PULAŞLI; Çek, 2010, s.24; “Böylece 5941 sayılı Çek Kanunu ile çek, daha baştan kanunen “emre” ve “hamiline” olmak üzere düzenlenmiş olmakta ve TTK’ndaki çekin, kanunen “emre yazılı” olduğu yolundaki kural da değiştirilmiş bulunmaktadır”

³⁸⁵ POROY/TEKİNALP; 2010, s.301

Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde kullanacağı tacir çekinin, tacir tarafından ticari işletme ile alakası olmayan adi işlerde kullanılmasını cezalandıran hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle bu şekilde düzenlenen çek hukuken geçerlidir ve cezai sorumluluğu da yoktur. Bununla birlikte tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde düzenlenen tacir olmayan çeki de hukuken geçerlidir, ancak bu durumda 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/1'inci maddesinde tanımlı suç oluşur³⁸⁶.

5941 sayılı Çek Kanunu, esnaf çekine yer vermemiştir. Ancak 2/11'inci maddesi ile esnaf ve sanatkarlar odalarına kayıtlı olan kişilerin tacirlere özgü çek hesabı açtırıp tacir çeki kullanmalarına olanak tanımıştır.

4.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer

Yukarıda da açıklandığı üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'nun genel ve öncelikli amaçlarından biri kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınmasıdır (5941 sayılı Çek Kanunu m.1). Kanunun bu amacı bu suçla ilişkin düzenlemede de öne çıkmaktadır.

Bu suçla korunan hukuksal değer, vergi kaçağını önleyerek kayıt dışı ekonomiyi denetim altına almak ve bu yolla kamu güvenini tesis etmektir³⁸⁷.

4.4. Suçun Konusu

Bu suçun konusu "tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri veya defterleri"dir.

Bu suçun konusunu oluşturan tacir çeki defteri³⁸⁸ veya defterlerinin 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/6'ncı maddesinde öngörüldüğü şekilde bastırılmış olması gerekli ve yeterlidir.

POROY/TEKİNALP suçun konusunu oluşturan çek defterinin TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780,781) maddelerinde yazılı unsurları içeren geçerli çeklerden olması gerektiğini ileri sürmüş³⁸⁹ iseler de; boş olarak verilmiş olmaları nedeniyle bu çeklerin TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780, 781)

³⁸⁶ NARMAN; Çek Kanunu, s.75; NOMER ERTAN, Füsün; Çek Kanunu Tasarısı Taslağında Tacir Çeki ve Matbu Hamiline Çek, LHD, Y.7, S.79, Temmuz 2009, s.2042

³⁸⁷ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.840

³⁸⁸ Tacir çeki konusunda bkz. s.106

³⁸⁹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.322

maddelerinde yazılı unsurları ve de 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/7'nci maddesindeki kayıtları içermeleri gerekmez³⁹⁰.

4.5. Suçun Faili

Bu suçun faili, tacir olmayan kişiye tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri veren banka görevlisidir. Defteri vermekten kasıt bu eylemi gerçekleştirmek için gerekli işlemleri – hazırlıkları yapmaktır³⁹¹. Kusurlu hareketi yapabilme yeteneği insana özgü bir özellik olduğundan³⁹² bu suçun faili, ancak insan-gerçek kişi olabilir, banka tüzel kişisi bu suçun faili olamaz. Yine cezaların kişiselliği ilkesi gereği banka tüzel kişisi veya yöneticileri bu eylemden sorumlu olmazlar (TCK m.20). Bu suç özgü suç niteliğindedir. Banka görevlisi olmayan kişilerin banka görevlisinin eylemine azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılmaları mümkündür.

4.6. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru kamu- toplumdur.

4.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/2'nci maddesinde, banka görevlisi tarafından tacir olmayan kişiye, tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri verilmesi suç olarak tanımlanmıştır.

Bu suçun oluşabilmesi için;

1- 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/6'ncı maddesinde öngörüldüğü şekilde bastırılmış bir tacir çeki defterinin bulunması,

2- Bu çek defterinin gerçek olması,

3- Bu çek defterinin tacir olmayan kişiye verilmiş olması ve

³⁹⁰ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.840

³⁹¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.322

³⁹² ARTUK vd; 2007, s.426; ÖZBEK, Veli Özer; TCK Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C.1, 3.Bası, Ankara, 2006, s.128

4-Bu eylemin (çek defterinin tacir olmayan kişiye verilmesi) banka görevlisi tarafından yapılmış olması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Tacir kavramı yukarıda³⁹³ ayrıntılı incelendiğinden tekrardan kaçınmak amacıyla tacir kavramı için önceki açıklamalar burada da geçerlidir. Ancak şu hususu tekrar belirtmek gerekir ki; TTK na göre 6762 sayılı TTK'nun 14'üncü (6102 sayılı TTK m.12) maddesinde aranan şartları taşıyan bir işletmesi olan gerçek kişi, bu ticari işletmesini henüz ticaret siciline tescil ettirmese de tacir sıfatını kazanmıştır. 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2'nci maddesine göre ise, bu kişinin tacir olarak kabul edilmesi yani bu kişiye tacir çeki hesabı açılabilmesi ve tacir çeki defteri verilebilmesi için bu kişinin ticaret sicili kayıtlarını bankaya sunması gerekmektedir. Burada tacir sayılma bakımından açık bir çelişki bulunmakla birlikte 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 1'inci maddesinin 2'nci fıkrası “Bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır” hükmünü taşımaktadır. 5941 sayılı Çek Kanunu'nda “tacir” kavramı tanımlanmamıştır. Bu nedenle tacir kavramı konusunda bu konuyu düzenleyen TTK hükümleri geçerlidir. Bu açıklamalar ışığı altında TTK hükümlerine göre tacir sayılan gerçek kişi, henüz ticari işletmesini ticaret siciline kayıt ettirmemiş olsa ve bu kişiye tacir çeki hesabı açılmış ve tacir çeki defteri verilmiş olsa da bu eylem suç oluşturmaz. Ancak banka görevlisi açısından 2'nci maddeye aykırı davranışından yani tacir kişinin ticaret sicil kaydını almadan tacir çeki hesabı açtığı için 7/10'uncu maddede tanımlı “belgeleri sağlama yükümlülüğüne aykırı hareket etme” kabahati oluşacaktır.

Bu suçun gerçekleşmesi açısından çek hesabının açılmış veya açılmamış olması önem arz etmez. Önemli olan tacir olmayan kişiye tacir çeki defterinin verilmiş olmasıdır. Hesabın açılmış olması bu suç için yeterli değildir, hesap açıldıktan sonra çek defteri verilmemiş ise bu suç oluşmaz. Çek defteri verilmiş ise hesap açılmamış olsa dahi bu suç ve aynı zamanda sahtecilik suçu işlenmiş olur.

Tacir olmayan kişiye tacir kişiye verilmesi gereken çek defteri verilmesi durumunda, verilen çek defterinin düzenlenerek tedavüle sokulması da suçun oluşması bakımından bir önemi haiz değildir³⁹⁴.

³⁹³ Tacir kavramı için bkz. s.97 vd.

³⁹⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.842

5941 sayılı Çek Kanun'un 2/11'inci maddesi gereği esnaf ve sanatkarlar odalarına kayıtlı kişiler isterlerse tacirlere özgü çek hesabı açtırabilirler. Bu durumda esnaf ve sanatkarlar odalarına kayıtlı olan ve tacirlere özgü çek hesabı açtıran kişilere tacir kişiye verilmesi gereken çek defterini veren banka görevlisinin eylemi suç teşkil etmez. Ancak banka görevlisinin ileride bu suçla karşı karşıya kalmaması için söz konusu talebi yazılı olarak alması, büyük önem taşımaktadır. Hatta sorunu daha baştan gidermek amacıyla, ancak yazılı talep üzerine esnaf ve sanatkarlar için tacir kişilere özgü çek hesabı açılmasında fayda vardır ³⁹⁵.

4.8. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.21/1). Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla hareket etmiş olması gerekir³⁹⁶. Yani fail; tacir kişiye verilmesi gereken çek defterini; çek defterinin bu niteliğini bilerek, tacir olmadığını bildiği kişiye isteği ile vermiş olmalıdır. Failin kastından söz edebilmek için failin yapması gereken araştırmaya rağmen çek defterini verdiği kişinin tacir olmadığını bilmesi gerekir. Örneğin, tacir olmayan bir gerçek veya tüzel kişinin Ticaret ve Sanayi Odası ile iştirak halinde gerçeğe aykırı ticaret sicil belgesi düzenleyerek çek hesabının açıldığı bankaya verilmesi halinde, araştırmaya rağmen gerçeği saptayamayan görevlinin yanılarak kişiye tacir çeki vermesi durumunda, suç kastı bulunmadığından cezalandırılması cihetine gitmek mümkün değildir³⁹⁷. Fail hem verdiği çekin tacir çeki olduğunu bilmeli, hem de bu çeki verdiği kişinin tacir olmadığını bilmeli ve buna rağmen isteyerek bu tacir çekini tacir olmayan kişiye vermelidir.

TCK'nun 22/2'nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir.

4.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun kanuni tarifinde suçun oluşması için bir neticeye yer verilmemiştir. Banka görevlisinin tacir kişiye verilmesi gereken çek defterini tacir olmayan kişiye vermesi

³⁹⁵ KIRCA; 2010, s.10-11

³⁹⁶ DONAY; 2010, s.59

³⁹⁷ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.843

suç olarak tanımlanmıştır. Bu nedenle kanuni tarife uygun hareketin yapıldığı anda suç tamamlanmış olur. Neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça kural olarak teşebbüs mümkün değildir. Bazı yazarlarca³⁹⁸ bu suçun neticesi harekete bitişik suçlardan olduğu bu nedenle de hiçbir şekilde teşebbüse elverişli olmadığı ileri sürülmüş ise de, icra hareketlerinin bölünebildiği, diğer bir ifade ile tacir çekini tacir olmayan kişiye verme fiilini oluşturan hareketlerin kısımlara bölünebildiği hallerde örneğin, banka görevlisinin, hazırladığı tacir çeki defterini tacir olmadığını bildiği kişiye vermek üzereyken engellenmesi halinde bu suç teşebbüs aşamasında kalmıştır (TCK m.35/1)³⁹⁹.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında; TCK'nun 43'üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta kanuni düzenlemede "çek yaprağı" değil, "çek defteri" ibaresine yer verildiğidir. Bu nedenle bir çek defterinde birden çok çek yaprağı bulunduğundan tek bir çek defterinin verilmiş olması halinde tek suç oluşacak ve bu durumda zincirleme suç hükümleri uygulanmayacaktır. Buna karşın aynı anda veya makul aralıklarla birden çok çek defterinin verilmesi halinde fail hakkında zincirleme suç hükmü tatbik edilecektir. Fail somut olaya göre makul sayılamayacak uzun aralıklarla tacir olmayan kişiye birden fazla tacir çeki defteri vermiş ise suç işleme kastının yenilendiği kabul edilecek ve aynı suçu birden çok kez işlemiş olacaktır. Yine aynı anda tacir olmayan aynı kişiye farklı hesaplar üzerinden birden çok çek defteri verilmesi halinde de fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.

Yukarıda da açıklandığı üzere bu suç özgü suçlardandır. Özgü suçlar iştirak konusu açısından önemli farklılıklar taşırlar. Bu suçlara iştirakte suçun işlenişine katkısı ne olursa olsun banka görevlisi olmayan kişilerin "fail" olarak değil, ancak "şerik" (azmettiren veya yardım eden) sıfatıyla katılmaları mümkündür (TCK m.40/2). Bu suçun faili daima banka görevlisidir. Banka görevlisi bu suçu şefinin veya müdürünün talimatıyla işlemiş ise bu talimatı veren şef veya müdür de suçu doğrudan beraber işleyen fail kabul edilir ve çek defterini veren banka görevlisi gibi cezalandırılır.

³⁹⁸ DONAY; 2010, s.59

³⁹⁹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.844

Tacir çek defterini banka görevlisinden alan ve tacir niteliğini taşımayan kişi baştan beri bu durumun farkında olsa bile suça azmettiren veya yardım eden olarak katılmamış ise kanuni düzenleme gereği bu suçtan dolayı cezalandırılmaz.

5. BANKAYA GERÇEK DIŞI BEYANDA BULUNMA SUÇU (m.7/3-1)

5.1. Kanuni Düzenleme

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma suçu, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "Diğer Ceza Hükümleri" başlıklı 7/3'(1.cümle) üncü maddesinde;

"2 nci maddenin üçüncü fıkrasındaki yükümlülüğe aykırı olarak bankaya gerçek dışı beyanda bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" hükmü ile düzenleme altına alınmıştır.

Bu suç da 3167 sayılı Kanunda bulunmayan ve ilk kez 5941 sayılı Çek Kanunu ile düzenleme altına alınan bir suçtur. Bu suç ile cezalandırılan-yasak konulan, yalan beyandır.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/3'üncü maddesi;

"Çek hesabı ilgilinin, vekilin veya yasal temsilcisinin imzası olmadan açılmaz. Çek hesabı açılmasını veya mevcut çek hesabından çek defteri verilmesini isteyen kişi, her defasında tacir veya esnaf ve sanatkâr olup olmadığı ve kendisi hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı hususunda bankaya yazılı beyanda bulunur. Tüzel kişiler adına verilecek beyannamede ayrıca, tüzel kişinin yönetim organında görev yapan, temsilcisi olan veya imza yetkilisi olan kişilerin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı belirtilir" hükmünü taşımaktadır.

Bu hükümle 3167 sayılı Kanun'da açıkça hüküm altına alınmamış bir konuya da açıklık getirilmiştir. Buna göre, ilgilinin veya yasal temsilcisinin izni olmadan çek hesabı açılmayacaktır. Ayrıca, yasal temsilci dışında, vekil tarafından da, çek hesabı açılabileceğine bu düzenleme ile açıklık getirilmiştir⁴⁰⁰.

⁴⁰⁰ NARBAY; Yenilikler, 2010, s. 68

Bu fıkra hükmüne göre;

- çek hesabı açtırmak isteyen veya

- mevcut çek hesabı üzerinden kendisine çek defteri verilmesini isteyen kişi,

-her defasında;

1- Tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadığı,

2- Kendisi hakkında (Tüzel kişiler adına verilecek beyannamede ayrıca, tüzel kişinin yönetim organında görev yapan, temsilcisi olan veya imza yetkilisi olan kişilerin)⁴⁰¹ çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı⁴⁰², hususlarında bankaya yazılı beyanda bulunacaktır⁴⁰³.

Belirtmek gerekir ki, banka, çek hesabı açmak isteyen gerçek ya da tüzel kişinin çek yasaklısı olmadığı şeklindeki yazılı beyanı ile yetinmeyecek, kişinin yasaklı olmadığını ayrıca Merkez Bankası duyurularını ve kayıtlarını incelemek suretiyle araştıracaktır⁴⁰⁴.

Bu beyanın tamamının veya bir kısmının gerçeğe aykırı olması halinde bu suç oluşacaktır.

Bu maddede çek hesabı açtırmak isteyen veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri almak isteyen kişiye kanunun 2/3'üncü maddesinde yazılı hususlarda yazılı beyanname verme yükümlülüğü getirilmiş ve bu yükümlülükler aykırı olarak bankaya gerçek dışı beyanda bulunulması suç olarak kabul edilmiştir⁴⁰⁵.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; 2'nci maddenin gerekçesinde, madde metninde geçen tüzel kişinin tacir sıfatını taşıyan tüzel kişi olmasından söz edilmiş ise de; kanunun 2/4'üncü maddesi sadece tüzel kişi kavramını kullanmıştır. Gerçekten de tüm tüzel kişilerin tacir sıfatını taşımaları gerekmez. Bu açıdan madde metni ile gerekçe

⁴⁰¹ KIRCA; 2010, s.8; “Çünkü 4.fıkra, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı bulunan gerçek kişinin, yönetim organında görev yaptığı, temsilcisi veya imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri verilmemesini amirdir”

⁴⁰² DONAY; 2010, s.59; “Her ne kadar yasa çek defteri verilmez demekte ise de; bunu aynı zamanda çek hesabı açılmaz olarak anlamak gerekir”

⁴⁰³ DONAY; 2010, s.56; “ Banka yetkilileri de bu beyanı almak zorundadırlar, bu beyanı almadan veya beyannameye rağmen açmaması gereken çek hesabını açan banka yetkilisi 7/3'(2.cümle)üncü maddede tanımlı suçu işlemiş olur”

⁴⁰⁴ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.121

⁴⁰⁵ PULAŞLI; Çek, 2010, s.64; ÖZGENÇ; Çek Kanunu, s.96

birbirinden farklı olduğu için, esas alınacak olan madde metnidir⁴⁰⁶. Bu nedenle tacir olmayan tüzel kişilerin de çek hesabı açarken veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri alırken söz konusu beyannameyi vermeleri gerekir.

5.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanunu’nun genel gerekçesinde yer alan “ Bu kanun TTK’nun çeker dair hükümlerinin aksine, ilgili çeşitli kişiler arasındaki hukuki ilişkileri ve bunların ihlalleriyle, sonuçlarını düzenlememekte, çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasını sağlayan, kayıt dışı ekonominin, karaparanın aklanması ile terörün finansmanının önlenmesi hakkında kamu hukuku nitelikli bazı düzen kuralları koymaktır. Bu düzenleme sadece ceza hukukunun değil kamu hukukunun bir parçasıdır”⁴⁰⁷. İbareleri dikkate alındığında 5941 sayılı Çek Kanunu’nun amaçlarından birinin de, çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma suçu ile amaçlanan- korunmak istenen de, diğer suçların aksine kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması değil çeker güven kazandırılmasıdır. Bu nedenle bu suçla korunan hukuksal değer çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır.

5.3. Suçun Konusu

Bu suçun konusu bankada çek hesabı açılırken veya çek defteri alınırken gerçeğe aykırı şekilde verilen yazılı beyanname.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesi hükmüne göre bankada çek hesabı açılmasını veya mevcut çek hesabından çek defteri verilmesini isteyen kişi, her defasında tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadığı ve kendisi hakkında (Tüzel kişiler adına verilecek beyannameye ayrıca, tüzel kişinin yönetim organında görev yapan, temsilcisi olan veya imza yetkilisi olan kişilerin) çek düzenleme ve çek hesabı açma

⁴⁰⁶ DONAY; 2010, s.58

⁴⁰⁷ KIRCA; 2010, s.6

yasağı bulunup bulunmadığı yönünde bankaya yazılı beyanda bulunacaktır. Bu yazılı beyan gerçeğe aykırı ise bu suçun konusunu oluşturacaktır.

5.4. Suçun Faili

Bu suçun faili, bankada çek hesabı açtırma veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri alma talebinde bulunan, ancak 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/3'üncü maddesinde yazılı hususlarda gerçeğe aykırı yazılı beyanname veren, bu beyannamayı imzalayan gerçek kişidir. Tüzel kişilerde ise, beyannamayı imzalayan imza yetkilisi kimse veya kimselerdir⁴⁰⁸.

Bu suçun kanuni tanımında, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/3'üncü maddesine yapılan atıf gözetildiğinde, seçimlik hareketli bir suç tipinin düzenlendiği görülmektedir. Anılan seçimlik hareketlere bakıldığında, "ilk defa çek hesabı açılmasını" isterken gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişi açısından özel bir faillik vasfı aranmamakta ve bu ihtimalde fail açısından "*genel suç*" söz konusu iken; "çek defteri verilmesi" istemi bağlamında gerçek dışı beyanda bulunan kişinin "çek hesap sahibi" olması zorunlu olduğundan, bu seçimlik hareketler açısından "*gerçek özgü suç*" karşımıza çıkmaktadır⁴⁰⁹.

5.5. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru; bu suçla çeke güven tesis edilmesi amaçlandığı için "kamu-toplum"dur⁴¹⁰. Bu suçla çek hamili koruma altına alınmamıştır. Koruma altına alınmak istenen çeke güven tesisidir.

5.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/3'üncü maddesinde, bankaya çek hesabı açtırırken veya mevcut hesap üzerinden çek defteri alırken talepte bulunanın tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadığı, talepte bulunan hakkında çek hesabı açma yasağı ve

⁴⁰⁸ POROY/TEKİNALP; 2010, s.323

⁴⁰⁹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.853

⁴¹⁰ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.848

çek düzenleme yasağı bulunmadığı hususlarında verilmesi gereken yazılı beyanın gerçeğe aykırı olması suç olarak tanımlanmıştır⁴¹¹.

Bu suçun oluşabilmesi için;

1-Bankaya yazılı bir beyanname verilmiş olması,

2-Bu beyannamenin çek hesabı açma veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri alma işlemleri için verilmiş olması,

3-Bu beyannamenin müracaat edenin tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadığı veya müracaat eden hakkında çek hesabı açma yasağı ve çek düzenleme yasağı bulunmadığı (Tacir tüzel kişiler adına verilecek beyannamede ayrıca, yönetim organında görev yapan, temsilcisi veya imza yetkilisi kişilerin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı) hususlarında düzenlenmiş olması ve,

4-Bu beyannamenin gerçeğe aykırı olması, şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Söz konusu beyanname sadece çek hesabı açılırken değil, her çek defteri talep edildiğinde de verilir.

Bu suçun gerçekleşmesi açısından çek hesabının açılmış veya açılmamış olması, çek defterinin verilmiş veya verilmemiş olması, önem arz etmez. Gerçek dışı beyannameye dayanılarak çek defteri verilmesi durumunda, verilen çek defterinin düzenlenerek tedavüle sokulması da suçun oluşması bakımından bir öneme haiz değildir.

Verilen yazılı beyannamenin tamamının gerçeğe aykırı olması gerekmez, müracaat edenin tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadığı hususunda gerçeğe aykırı beyanda bulunulmuş olması veya müracaat edenin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı olmadığına dair gerçeğe aykırı beyanda bulunulmuş olması suçun oluşumu için gerekli ve yeterlidir.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; failin gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu husus veya hususlar banka tarafından sürekli olarak istisnasız bir şekilde çek hesabı açılmadan veya çek defteri verilmeden evvel araştırılıyor veya araştırılması

⁴¹¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.323

gerekiyorsa yapılan sahtecilik hukuki sonuç doğurmaya elverişli olmadığından bu suç oluşmaz. Örneğin fail, tacirlere özgü çek hesabı açtırırken gerçeğe aykırı şekilde esnaf ve sanatkar olduğunu beyan etmiş ve ilgili banka çek hesabı açmadan önce benzer işlemlerde sürekli olarak (istisnasız bir şekilde) ilgili esnaf ve sanatkarlar odasından bu durumu araştırıyor ise, bu durumda hukuki sonuç doğurmaya elverişli olmayan bir sahtecilik söz konusudur⁴¹² ve fail bankaya verdiği gerçek dışı beyanname nedeniyle cezalandırılmaz.

5.7. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.21/1)⁴¹³. Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla hareket etmiş olması gerekir. Yani fail; bilerek ve isteyerek 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesinde yazılı hususlarda gerçeğe aykırı beyanda bulunmuş olmalıdır.

TCK’nun 22/2’nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir. Fakat suçun “olası kast”la (TCK m. 21/2) işlenmesi mümkündür. Failin, yazılı beyannamedeki bilgilerin gerçeğe aykırı olabileceğini öngörmesine rağmen, sonuçlarını kabullenip beyannameyi düzenleyerek bankaya ibraz etmesi durumunda olası kast ile hareket ettiğinin kabulü gerekir⁴¹⁴.

5.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Failin 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesi hükmüne göre bankaya gerçeğe aykırı beyanname vermesi suç olarak tanımlanmıştır. Bu nedenle kanuni tarife uygun hareketin yapıldığı anda suç tamamlanmış olur. Neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça teşebbüs mümkün değildir⁴¹⁵.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta; bu suçun mağdurunun banka değil kamu-toplum olduğudur. Bu husus

⁴¹² Benzer yönde, Y. 6.CD. 29.04.2003 T, 2003/13533 E, 2004/2443 K

⁴¹³ DONAY; 2010, s.57; POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

⁴¹⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.850

⁴¹⁵ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.850,851

dikkate alındığında failin gerçeğe aykırı yazılı beyannameler ile aynı anda birden çok bankada çek hesabı açtırması veya çek defteri alması durumunda veya aynı bankada farklı çek hesapları açtırması veya farklı çek hesapları üzerinden çek defterleri alması durumunda her bir eylemi ayrı suç oluşturmayacak, fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Buna karşın fail somut olaya göre makul sayılamayacak uzun aralıklarla farklı bankalarda gerçeğe aykırı yazılı beyanname ile çek hesabı açtırmış (veya aynı bankadan veya farklı bankadan çek defteri almış) ise suç işleme kastının yenilendiği kabul edilecek ve aynı suçu birden çok kez işlemiş olacaktır.

Bu suç da fikri içtima konusu tartışmalıdır. Örneğin, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan bir kişinin, bankaya sahte kimlik vermesi ve bununla birlikte bu sahte kimliğine ilişkin olarak hakkında yasak kararı bulunmadığı şeklinde bankaya yazılı olarak gerçek dışı beyanda bulunması durumunda ARSLAN/KAYANÇİÇEK gerçek içtima ilkesi gereğince failin hem gerçek dışı beyanda bulunmaktan (5941 sayılı Çek Kanunu m.7/3-1.cümle), hem de resmi belgede sahtecilik suçundan cezalandırılması gerektiğini⁴¹⁶, PULAŞLI ise sadece TCK'nun 158/1-f maddesi gereği nitelikli dolandırıcılık suçundan cezalandırılması gerektiğini⁴¹⁷ ileri sürmüşlerdir. Kanaatimizce bu örnekte dikkat gerektiren husus; failin bankaya sunduğu sahte kimlik bilgilerine ilişkin bir yasak kararı bulunup bulunmadığıdır. Şayet bu kimlik bilgilerine ilişkin bir yasak kararı bulunmuyor ise; çek hesabı sahte isim adına açılmış olmasına rağmen 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/3'üncü maddesinde düzenli yalan beyan suçu oluşmaz, zira hesap sahibi kişinin yasaklı olmadığına dair beyan gerçek dışı değildir. Bu durumda yerine göre TCK'nun 204'üncü maddesinde tanımlı resmi evrakta sahtecilik ve 158/1-f maddesinde tanımlı nitelikli dolandırıcılık suçları oluşur. Buna karşın sahte kimlik bilgileri ile çek hesabı açtırılırken bu kimlik bilgileri üzerinden 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/3'üncü maddesinde yazılı hususlarda yalan beyanda bulunulmuş ise kanaatimizce bu suçların yanı sıra 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/3'üncü maddesinde düzenli yalan beyanda bulunma suçu da ayrıca oluşur. Zira failin bu eylemi (yalan beyanda bulunma), gerçekleştirdiği sahtecilik veya dolandırıcılık eyleminin unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni değildir.

⁴¹⁶ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.850

⁴¹⁷ PULAŞLI; Çek, 2010, s.20-21

Bu suç çek hesabı açılırken işlendiğinde iştirak açısından bir özellik göstermezken, mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri alınırken işlendiğinde "bağlılık kuralı" (TCK m. 40/2) uyarınca ancak *şerik* sıfatıyla (azmettiren veya yardım eden) iştirake olanak tanımaktadır. Birden fazla kimsenin (örneğin, müşterek hesap sahiplerinin), ayrı beyanname yerine gerçeğe aykırı bir beyanname düzenleyerek bankaya vermeleri durumunda, her biri için ayrı suç oluşur. Bu olasılıkta failer arasında iştirak ilişkisi düşünülemez⁴¹⁸.

6. BEYANNAME ALMADAN VEYA BEYANNAME ALINMIŞ OLSA BİLE ÇEK DÜZENLEME VE ÇEK HESABI AÇMA YASAĞINA RAĞMEN ÇEK DEFTERİ VERME SUÇU (m.7/3-2)

6.1. Kanuni Düzenleme

Bu suç 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/3'(2.cümle)üncü maddesinde;

“Beyanname almadan veya beyannameye rağmen, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri veren banka görevlileri elli günden yüzelli güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır” hükmüyle düzenleme altına alınmıştır⁴¹⁹.

Bankaya yalan beyanda bulunma suçunda 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/3'üncü maddesinde yazılı yükümlülüğün yalan beyanla ihlali, çek hesabı açmak isteyen veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri almak isteyen kişiler yönünden yaptırım altına alınmış iken; bu suçta 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2'nci maddesiyle banka yetkilisine getirilen yükümlülüğün banka yetkilisi tarafından ihlali yaptırım altına alınmıştır.

Bankaya yalan beyan suçunda açıklandığı üzere, bankaya müracaatla çek hesabı açtırmak isteyen veya mevcut çek hesabı üzerinden çek defteri almak isteyen kişiler; 2/3'üncü madde gereğince; tacir veya esnaf ve sanatkar olup olmadıkları ve haklarında

⁴¹⁸ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.853

⁴¹⁹ PULAŞLI; Çek, 2010, s.66

çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı olmadığı hususlarında (Tüzel kişiler adına verilecek beyannamede ayrıca, tüzel kişinin yönetim organında görev yapan, temsilcisi olan veya imza yetkilisi olan kişilerin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı hususlarında) bankaya yazılı beyanda bulunmak zorundadırlar. İşte bu zorunluluğa riayet etmeyen, yani bu hususlarda yazılı beyanname vermeyen yasaklı kişiye veya beyannameye rağmen, bu beyannameden yasaklı olduğu anlaşılan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye banka görevlisi tarafından çek defteri verilmesi bu suçu oluşturacaktır.

Bu suç da 3167 sayılı Kanun'da bulunmayan ve ilk kez 5941 sayılı Çek Kanunu ile düzenlenen suçlardandır.

Şunu da belirtmek gerekir ki; aynı şekilde beyanname alınmadan veya beyanname alınmış olsa bile bu beyannameden yasaklı olduğu anlaşılan kişiye çek hesabı açan banka görevlisinin eylemi bu suçu değil, ileride incelenecek "hakkında yasak kararı bulunan kişiye çek hesabı açma" suçunu oluşturur⁴²⁰.

6.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer

Yukarıda da açıklandığı üzere, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun amaçlarından ve yeniliklerinden biri de, çekle işleyecek hesaplarda bankaların gösterecekleri özen hükümlerinin ve bu hükümler bağlamında bankaların sorumluluklarının ağırlaştırılmasıdır. Kanun, anılan hükümleri, bir taraftan piyasanın güvenlik içinde çalışabilmesi düşüncesiyle, diğer taraftan da, karapara aklanması ve terörün finansmanı ile mücadele anlayışıyla öngörmüştür⁴²¹.

5941 sayılı Çek Kanunu bankalara "önleyici" ve "güvence sağlayıcı" nitelikte olmak üzere başlıca iki işlev yüklemiştir. Böylelikle çek kullanımının düzene sokulması ve hamillerin uğrayacakları olası zararların da önüne geçilerek, *çeki güven duygusu*

⁴²⁰ "ÇAĞLAR, yasak kararının varlığına rağmen çek hesabı açan banka görevlisinin 5941 sayılı Çek Kanun'un 7/3-2. cümlesi gereğince cezalandırılacağını ileri sürmektedir." ÇAĞLAR, Hayrettin; 5941 sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, GÜHFD, C.XIII, S.1-2, Haziran-Aralık 2009, s.13

⁴²¹ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.19

kazandırılmak istenmiştir⁴²². İşte bu suç ile, amaçlanan- korunmak istenen de, bankaya yalan beyanda bulunma suçunda olduğu gibi çeke güven kazandırılmasıdır. Bu nedenle bu suçla korunan hukuksal değer çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır.

6.3. Suçun Konusu

Bu suçun konusu çek defteri talep eden yasaklı kişiden beyanname alınmadan verilmiş veya beyanname alınmış olsa bile hakkında yasak kararı bulunan kişiye verilmiş “çek defteri veya defterleri”dir. Söz konusu çek defterlerinin tacir çeki, tacir olmayan çeki veya hamiline çek defteri olması arasında fark bulunmamaktadır.

Bu suçun konusunu oluşturan çek defteri veya defterlerinin 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/6’ncı maddesinde öngörüldüğü şekilde bastırılmış olması gerekli ve yeterlidir.

6.4. Suçun Faili

Bu suçun faili, bankadan çek defteri verilmesi talebinde bulunan yasaklı kişiden 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesinde yazılı hususlarda beyanname almadan çek defteri veren veya bahsi geçen beyannameyi almış olsa bile hakkında çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri veren banka görevlisidir. Banka görevlisi ibaresi çek defterini teslim eden kişi olmayıp çek defteri verme işlemini hukuken yapan kişidir⁴²³. Bu suçun faili ancak insan-gerçek kişi olabilir, banka tüzel kişisi bu suçun faili olamaz. Yine cezaların kişiselliği ilkesi gereği banka tüzel kişisi veya yöneticileri bu eylemden sorumlu olmazlar⁴²⁴. Bu suç özgülü suç niteliğindedir. Banka görevlisi olmayan kişilerin banka görevlisinin eylemine azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılmaları mümkündür.

⁴²² ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.854

⁴²³ POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

⁴²⁴ DONAY; 2010, s.58-59; “Maddenin işlerlik kazanabilmesi, bankaların her bir şubesi için çek hesabı açma konusunda yetkili personel ayırmalarını gerektirmektedir.”

6.5. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru; bu suçla çeke güven tesis edilmesi amaçlandığı için “kamu-toplum”dur⁴²⁵. Bu suçla çek hamili koruma altına alınmamıştır. Koruma altına alınmak istenen çeke güven tesisidir.

6.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/3' (2.cümle) üncü maddesinde, beyanname almadan veya beyannameye rağmen, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye banka görevlileri tarafından çek defteri verilmesi suç olarak tanımlanmıştır⁴²⁶.

Düzenlemeye göre, "çek hesabı açtırmak amacıyla bankaya başvuran kişiden beyanname alınmadan" veya "çek hesabı açtırmak isteyen kişi, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunduğu ilişkin beyanname vermesine" karşın kendisine çek defteri verilmişse ya da "hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunduğu ilişkin beyanname verilmiş kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri verilmişse" bu kişilere çek defteri veren banka görevlileri bu suçu işlemiş olacaktır.

Diğer suçlarda olduğu gibi bu suçun oluşabilmesi için de, kanun koyucu bir takım şartlar öngörmüştür. Suç ve cezada kanunilik ilkesi gereği bu maddede belirlenen şartları taşımayan ihlal eylemleri bu suçu oluşturmayacaktır.

Bu suçun oluşabilmesi için;

1- Banka görevlisi tarafından bir kişiye çek defteri verilmiş olması,

2- Çek defteri verilen gerçek kişi hakkında veya çek defteri verilen tüzel kişi ise, bu tüzel kişinin yönetim organında görev yapan, temsilcisi veya imza yetkilisi kişi hakkında çek düzenleme veya çek hesabı açma yasağı bulunması,

⁴²⁵ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.848

⁴²⁶ POROY/TEKİNALP; 2010, s.323

3-Çek defteri verilen ve hakkında yasak kararı bulunan kişiden “hakkında çek hesabı açma yasağı ve çek düzenleme yasağı bulunmadığı (tüzel kişiler adına verilecek beyannamede ayrıca, yönetim organında görev yapan, temsilcisi veya imza yetkilisi kişilerin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı) hususlarında düzenlenmiş yazılı beyannamenin alınmamış olması veya yazılı beyanname alınmış ise; alınan yazılı beyannamede bu yasak kararın bildirilmiş olması şartlarının gerçekleşmesi gerekir.

Burada dikkat gerektiren husus; bu suçun seçimlik hareketli suçlardan olduğudur. Bu suçun oluşumu için kanun koyucu iki seçimlik harekete yer vermiştir. Bunlardan birincisi; 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesinde yazılı hususlarda yazılı beyanname alınmadan yasaklı kişiye çek defteri verilmesi, ikincisi ise; yazılı beyanname alınmış ise; alınan yazılı beyannamede bu yasak kararın bildirilmiş olmasına rağmen yasaklı kişiye çek defterinin verilmiş olmasıdır⁴²⁷. Bu iki hareketten birinin varlığı suçun oluşumu için yeterlidir.

Banka görevlisinin beyanname almadan çek defteri verdiği kişi hakkında yasak kararı yok ise bu suç oluşmaz. Çünkü bu suçta kanun koyucunun amacı beyanname alınmasını sağlamak değil, beyanname alınmış olsa bile yasaklı kişiye çek defteri verilmesini engellemektir. Şayet kanun metninde “beyanname alınmadan” ibaresi bulunmasaydı, tipiklik kuralı gereği yasaklı olduğunu bildiği kişiye beyanname almadan çek defteri veren banka görevlisinin eylemi bu suç oluşturmayacaktı.

Şunu da belirtmek gerekir ki; bu suçun oluşması için bankaya verilen beyannamenin çek defteri talep eden kişi hakkında 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesinde belirtilen şekilde çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı bulunduğunu içermesi gerekir. Şayet bu beyannamede gerçeğin aksine yasak kararı bulunmadığı yazılı ise ve banka görevlisi de çek defteri verdiği kişi hakkında yasak kararı olduğunu (2’nci maddeye göre yaptığı araştırmaya rağmen)⁴²⁸ bilmiyor ise; banka görevlisinin eylemi suç teşkil etmez⁴²⁹.

⁴²⁷ Bu şekilde çek defteri verilmesi durumunda, verilen çek defterinin düzenlenerek tedavüle sokulması da suçun oluşması bakımından bir öneme haiz değildir.

⁴²⁸ “2/3. maddeye göre, bankanın tüzel kişi adına verilecek ve 3. fıkrada sayılan tüzel kişi mensuplarının çek yasaklısı olmadığı şeklindeki yazılı beyanını yeterli göreceği 7/3. fıkradan da açıkça anlaşılmaktadır. Bu fıkra göre; *beyannameye rağmen hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin- tüzel kişinin- yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya*

6.7. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.21/1)⁴³⁰. Bu suç ancak kasten işlenebilen bir suç tipidir. Fail; bilerek ve isteyerek 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/3’üncü maddesinde yazılı hususlarda beyanname almadan veya söz konusu beyannameyi aldığı halde yasaklı kişiye çek defteri vermiş olmalıdır.

TCK’nun 22/2’nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir. Fakat suçun “*olası kast*” la (TCK m. 21/2) işlenmesi mümkündür.

6.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun kanuni tarifinde suçun oluşması için bir neticeye yer verilmemiştir. Kural olarak neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça teşebbüs mümkün değildir. Kanımızca icra hareketlerinin bölünebildiği, diğer bir ifade ile beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile yasağa rağmen çek defteri verme fiilini oluşturan hareketlerin kısımlara bölünebildiği hallerde örneğin, banka görevlisinin, hazırladığı çek defterini vermek üzereyken engellenmesi halinde bu suç teşebbüs aşamasında kalmıştır (TCK m.35/1)⁴³¹.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta; bu suçun mağdurunun banka değil kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin aynı hesap üzerinden aynı anda birden fazla çek defteri vermesi durumunda bu suç bir kez işlenmiş olacaktır. Bu husus temel cezanın belirlenmesinde etkili olacaktır. Failin aynı anda birden çok çek hesabı üzerinden çek defterleri vermesi veya somut olaya göre makul sayılacak zaman aralıklarıyla aynı çek

da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri veren banka görevlileri elli günden yüz elli güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. 7/3. fıkradan açıkça anlaşılmaktadır ki; beyanname, tüzel kişinin 2/3. maddesinde zikredilen kişilerin çek yasaklı olmadığını belirtmesi halinde; bankanın tüzel kişiye çek hesabı açması geçerli olacak; ancak yazılı beyanname 2/3. maddede sayılan kişilerden bir veya birkaçının çek yasaklı olduğunun belirtilmesi halinde, tüzel kişiye çek hesabı açılması “beyannameye rağmen” hesap açma anlamına gelecek ve banka görevlisi cezalandırılacaktır” REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.122; KIRCA; 2010, s.8

⁴²⁹ Bu durumda beyanda bulunan, bankaya yalan beyanda bulunma suçunu işlemiş olur.

⁴³⁰ DONAY; 2010, s.57; POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

⁴³¹ Aynı yönde, ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.844, Karşı görüş; DONAY; 2010, s.56

hesabı üzerinden birden çok çek defteri vermesi durumunda fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Bu zaman aralıklarının makul sayılamayacak aralıklarda olması halinde failin suç kastının yenilendiği kabul edilecek ve her bir eylemi ayrı suç oluşturacaktır.

Bu suça iştirak olanaklıdır. Kanuni tariftten yola çıkıldığında, söz konusu suçun "*gerçek özgü suç*" olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Suçun bu niteliği, iştirakte faillerin ve şeriklerin sorumluluk statülerinin belirlenmesi bakımından büyük önem arz etmektedir. Bağlılık kuralının çifte fonksiyonu gereğince gerçek özgü suçlara, suçun işlenişine katkısı ne olursa olsun özel faillik vasfı taşımayan kişilerin "*fail*" olarak değil, ancak "*şerik*" (*azmettiren veya yardım eden*) sıfatıyla katılmaları mümkündür (TCK m.40/2). Kanun koyucu banka görevlilerini, bu suçun faili olarak kabul etmiştir. İştirak hükümleri daha çok *birlikte* veya *talimat* yoluyla harekette gündeme gelmektedir. Örneğin, banka müdürü tarafından görevliye talimat verilmek suretiyle yasaklı kişiye çek defteri verilmesi sağlanırsa, talimat veren ile bunu gerçekleştiren kişiler fail olarak suçun tam cezası ile cezalandırılacaklardır. Banka görevlisi olmayan kişilerin, bir gerçek özgü suç niteliği taşıyan bu suçtan ötürü müşterek fail olarak değil, yalnızca şerik sıfatıyla sorumluluğu cihetine gidilebilecektir⁴³².

7. KARŞILIKSIZ ÇIKAN ÇEKE TALEBE RAĞMEN "KARŞILIKSIZDIR" İŞLEMİ YAPMAMA SUÇU (m.7/4)

7.1. Kanuni Düzenleme

Bu suç 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/4'üncü maddesinde;

"Kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çekle ilgili olarak, talebe rağmen, karşılıksızdır işlemi yapmayan banka görevlisi, şikayet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır"⁴³³ hükmüyle düzenleme altına alınmıştır⁴³⁴.

⁴³² ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.846

⁴³³ Bu suçun karşılığı 3167 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde düzenlenmiş ve aynı kanunun 5'inci maddesinde yazılı yükümlülükleri yerine getirmeyen bankalar hakkında üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar adli para cezasına hükmolunacağı ifade edilmişti. 5'inci maddede ise; "*Çekin ibrazında karşılığının tamamen ödenmemesi veya çek hamili tarafından kısmi ödemenin kabul*

Bu suçta 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3'üncü maddesiyle banka yetkilisine getirilen yükümlülüğün banka yetkilisi tarafından ihlali yaptırım altına alınmıştır.

Çekin yasal süresi içerisinde bankaya ibrazı bu suçun oluşumu için yeterli değildir. Bankaya ibraz tarihinde çek tutarının hesapta bulunmaması ve meşru hamilin banka tarafından karşılıksızdır işlemi yapılmasını talep etmesi gerekir.

7.2. Çekin Karşılıksız Olduğunun Tespiti

Çekte karşılıksız işleminin nasıl yapılacağı, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "İbraz, Ödeme, Çekin Karşılıksız Olduğunun Tespiti ve Gecikme Cezası" başlıklı 3'üncü maddesinde düzenlenmiştir.

3'üncü maddede, çekin muhataba ibrazı, banka tarafından çekin bedelinin ödenmesi, çekin karşılıksız olduğunun tespiti ve karşılıksız kalan kısım için gecikme cezası düzenlenmiştir.

3'üncü maddenin birinci fıkrasına göre; karşılığı bulunan çek, hesabın bulunduğu muhatap bankanın herhangi bir şubesine ibraz edildiğinde hamilin varsa vergi kimlik numarası saptandıktan sonra ödenir. Ancak çek, hesabın bulunduğu şubeden başka bir şubeye ibraz edildiğinde, o şubece karşılığı sorulmak suretiyle ödenir.

3'üncü maddenin ikinci fıkrasına göre; "karşılıksızdır" işlemi, muhatap bankanın hamile kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın dışında, çek bedelinin karşılanamayan kısmıyla sınırlı olarak yapılır.

Karşılıksız işlemi 2, 3, 4, 5 ve 6. fıkralara göre yapılacaktır.

Karşılıksız işlemi yapılabilmesi için;

a- Çekin, üzerinde yazan keşide tarihine göre kanuni ibraz süresi içerisinde ibraz edilmesi,

b- Bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktara (1000 TL) rağmen çekin karşılıksız kalması,

edilmemesi halinde, ibraz tarihi ile ödememe nedeni çekin üzerine yazılır ve çek, üzerine imzası alınarak hamiline geri verilir; çekin ön ve arka yüzünün fotokopisi banka tarafından saklanır." denilmiştir.

⁴³⁴ PULAŞLI; Çek, 2010, s.66

c- Hamilin, karşılıksız işlemi yapılmasını talep etmesi,

d- Çekin arkasına, ibraz tarihi, hesap durumu, bankanın yükümlülüğü çerçevesinde ödediği miktar, ibraz eden kişinin ya da tüzelkişi temsilcisinin adı soyadının yazılması,

d- Çekin arkasının hamille birlikte banka görevlisince de imzalanması, gerekir.

İbraz eden, çekin arkasını imzalamaktan kaçınırsa karşılıksız işlemi yapılmaz. Çekin arkasında; banka tarafından ödenen miktar çek bedelinden düşüldükten sonra karşılıksız kalan tutar açıkça belirtilir. Banka tarafından ödenen miktar; hesap sahibinin banka hesabında bulunan parası + bu miktar yetmediğinde bankanın yükümlülüğü gereği ödemekle yükümlü olduğu miktar (en çok 1000 TL)dir.

Hamilin, kısmi ödemeyi kabul etmemesi halinde; ibraz tarihi ve ödememe nedeni çekin arkasına yazılır ve hamille banka görevlisinin birlikte imzalamaları suretiyle karşılıksızdır işlemi yapılır ve onaylı fotokopisi bankada saklanarak çekin aslı hamile geri verilir. (m. 3/5-2)

Hesapta hiç para bulunmaz ve hamil bankanın ödemekle yükümlü olduğu miktarı kabul etmek ister ise, bu durumunda da çek aslı hamile geri verilir. 5/2'nci maddeye göre; "Karşılıksızdır" işlemi, muhatap bankanın hamile kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın dışında, çek bedelinin karşılanamayan kısmıyla sınırlı olarak yapılır.

Görüldüğü üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'na göre; çeklerde, hamilin kısmi ödemeyi kabul edip etmemesine göre karşılıksız işlemi yapılmaktadır.

Örneğin;

A-Hesap **bakiyesi sıfır, hesap sahibinin** hesabında **hiç para yok;**

a- Çek bedeli 1000 TL veya daha az,

Banka, 1000 TL yi geçmemek üzere çek bedelini hamile ödeyecek ve karşılıksız işlemi yapılmayacaktır.

b- Çek bedeli 1000 TL'nin üzerinde (örneğin 1500 TL),

Banka, hamilin kabul etmesi halinde yükümlülüğü gereği 1000 TL yi hamile ödeyecek, geri kalan miktar için (örneğe göre 500 TL için) karşılıksız İşlemi yapılacaktır⁴³⁵.

Ancak hamilin bu kısmi ödemeyi kabul etmemesi halinde çek bedeli için (örneğe göre 1500 TL) karşılıksız İşlemi yapılacaktır.

B- Hesapta çek bedelinden az miktarda (örneğin 500 TL) para var;

a- Çek bedeli 1000 TL veya daha az,

Banka, kanunen 1000 TL ödeme yükümlülüğü gereği hesapta bulunan 500 TL'nin üzerini tamamlayarak çek bedelini hamile ödeyecek ve karşılıksız işlemi yapılmayacaktır.

b- Çek bedeli 1000 TL'nin üzerinde (örneğin 1500 TL),

Banka, kanunen 1000 TL ödeme yükümlülüğü gereği hesapta bulunan 500 TL'nin üzerini tamamlayarak çek bedelini (1500 TL) hamile ödeyecek ve karşılıksız işlemi yapılmayacaktır.

c- Çek bedeli 1000 TL'nin üzerinde (örneğin 2000 TL),

Banka, hamilin kabul etmesi halinde, yükümlülüğü gereği 1000 TL'yi ve hesapta bulunan parayı (örneğe göre 500 TL) hamile ödeyecek, geri kalan miktar için (örneğe göre 500 TL için) karşılıksız İşlemi yapılacaktır.

Ancak hamilin bu kısmi ödemeyi kabul etmemesi halinde çek bedeli için (örneğe göre 2000 TL) karşılıksız İşlemi yapılacaktır.

7.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer

Bu suçta kanun koyucu iki ayrı amaç ortaya koymuştur. Bunlardan birincisi; çek hamilinin korunması, ikincisi ise; çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır.

Süresinde ibraz edilen çekin kısmen veya tamamen karşılıksız çıkması halinde keşidecinin 5'inci madde gereği cezalandırılabilmesi ve hukuki takibata maruz

⁴³⁵ ERALP Tayyar Cem;Yeni Çek Yasası; KOSİAD Yayınları, İstanbul, 2010, s.21-22

kalabilmesi için söz konusu çeke banka tarafından karşılıksızdır işleminin yapılması gerekir. İşte kanun koyucu 3'üncü madde hükmü ile bankaya getirdiği yükümlülüğün ihlalini cezalandırmakla bir yandan hamilin haklarını korumakta, bir yandan da çeke olan güveni koruyarak ve arttırarak çekin ticari hayatta güçlenmesini hedeflemektedir. Bu nedenlerle bu suçla korunan hukuksal değer çek hamilinin korunması ve çekin güvenilirliğidir⁴³⁶.

7.4. Suçun Konusu

7/4'üncü maddede düzenlenen bu suçun konusu; yasal unsurları tam olarak düzenlenmiş, süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş, ancak ibraz tarihinde kısmen veya tamamen karşılıksız kalmış ve hamilin talebine rağmen banka tarafından hakkında karşılıksızdır işlemi yapılmamış çektir.

7.5. Suçun Faili

Bu suçun faili; kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çekle ilgili olarak, talebe rağmen karşılıksızdır işlemi yapmayan banka görevlisidir.

Bu suçun faili ancak insan-gerçek kişi olabilir, banka tüzel kişisi bu suçun faili olamaz. Yine cezaların kişiselliği ilkesi gereği banka tüzel kişisi veya yöneticileri bu eylemden sorumlu olmazlar. Bu suç özgü suç niteliğindedir. Kanunun gerekçesinde de bu suçun ancak ihmali davranışla işlenebileceği ve özgü suç niteliğinde olduğu ayrıca vurgulanmıştır⁴³⁷.

Banka görevlisi olmayan kişilerin banka görevlisinin eylemine azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılmaları mümkündür.

7.6. Suçun Mağduru

Talebe rağmen karşılıksızdır işlemi yapmama suçunda iki mağdur vardır. Yukarıda bu suçla korunan hukuksal değer bir yandan çek hamilinin korunması, diğer

⁴³⁶ Aynı yönde, ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.862

⁴³⁷ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.97

yandan da çeke güvenilirlik sağlanması olduğu açıklanmıştı. Bu amaçla bağlantılı olarak söz konusu suçun işlenmesiyle hem çeke olan güvenin sarsıldığı, hem de çek hamilinin maddi zarar gördüğü söylenebilir. Bu suçun mağduru; çeke olan güvenin sarsılması nedeniyle kamu-toplum; maddi zarar görmesi nedeniyle de çekin meşru hamilidir.

Tüzel kişiler de söz konusu çekin meşru hamili olmaları durumunda bu suçun mağduru olabilirler.

7.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

Bu suçun hareket (fiil) unsuru, kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çeke ilişkin olarak hamilin talebine rağmen banka görevlisi tarafından karşılıksızdır işleminin yapılmamasıdır⁴³⁸. Muhatabın yapması gereken karşılıksızdır işlemi protestonun aksine resmi bir belge değil, sadece beyan niteliğinde bir tespitten ibarettir⁴³⁹.

Bu suçun oluşabilmesi için;

- 1- Yasal unsurları tam bir çek yaprağının bulunması,
- 2- Bu çekin meşru hamil tarafından süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş olması,
- 3- İbraz anında bu çekin karşılığının kısmen veya tamamen çek hesabında bulunmaması (çekin karşılıksız kalması)⁴⁴⁰
- 4- Meşru hamil tarafından muhatap banka görevlisine, çeke karşılıksızdır işleminin yapılması yönünde yazılı veya sözlü⁴⁴¹ talepte bulunulmuş olması ve
- 5- Bu talebe rağmen muhatap banka görevlisinin söz konusu çek hakkında karşılıksızdır işlemi yapmamış olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

⁴³⁸ POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

⁴³⁹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.862

⁴⁴⁰ ÜLGEN vd.; 2006, s.192 “Keşidecinin muhatap nezdinde birden fazla hesabının bulunması olasılığında, karşılığın, üzerine çek keşide edilen (ve çek yaprağının üzerinde numarası gösterilen) hesapta bulunması gerekir.Aksi durumun kabulü için muhataba bu konuda özel yetki verilmiş olmalıdır.”

⁴⁴¹ Madde metninde bu talep konusunda herhangi bir şekil şartı aranmamıştır.

Bu suça konu çekin 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780,781) maddelerinde yazılı zorunlu unsurları taşıması gerekli ve yeterlidir.

Daha önce de açıklandığı üzere ileri tarihli çeklerde 5941 sayılı Çek Kanunu'nun geçici 5'inci maddesi uyarınca 31.12.2011 tarihine kadar üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ibrazı geçersizdir. 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun'un 5'inci maddesiyle 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici 3/6'ncı madde ile bu süre (31.12.2011) 31.12.2017 olarak yeniden düzenlenmiştir. Bu nedenle yine 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3/8'inci maddesi uyarınca çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibrazı halinde (31.12.2011 ila 03.02.2012 tarihleri arasında) çekin karşılığı var ise bu miktar muhatap tarafından hamile ödenecek, ancak karşılığın bulunmaması halinde hamil bu çek nedeniyle hukuki yollara başvuramayacaktır. İşte bu durumda yani çekin üzerinde yazılı keşide tarihinden önce ibrazı halinde her iki durumda da banka görevlisinin karşılığı bulunmayan çeke karşılıksızdır işlemi yapmaması suç teşkil etmeyecektir. 31.12.2011 ila 03.02.2012 tarihleri arasında yapılan ibraz üzerine çeke karşılıksızdır işlemi yapılmış olsa bile bu işlem hukuki sonuç doğurmayacaktır.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; hem çeki muhatap bankaya ibraz eden hem de, çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasını talep eden kişinin meşru hamil olması gerekir⁴⁴². Şayet çek ciro edilmiş ise, ciro silsilesinin düzenli olması gerekir.

7.8. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla hareket etmiş olması gerekir⁴⁴³. Yani fail; kendisine süresinde ibraz edilmiş yasal unsurları tam çekin karşılığının çek hesabında bulunmadığını ve meşru hamilin karşılıksızdır işlemi yapılması yönünde talebi olduğunu bilecek ancak isteyerek bu çeke karşılıksızdır işlemi yapmayacaktır. Eğer banka görevlisi bu işlemi dikkatsizlik veya meslekte acemilikten zamanında yapamamışsa eylemi bu suçu oluşturmaz⁴⁴⁴. TCK'nun 22/2'nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir.

⁴⁴² Meşru hamil için bkz.; REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.366-367

⁴⁴³ DONAY; 2010, s.59; POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

⁴⁴⁴ DONAY; 2010, s.69

7.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Çeke karşılıksızdır işlemi yapmama suçu, yapısı itibariyle "*gerçek ihmali suç*" niteliği taşıdığından teşebbüse elverişli değildir⁴⁴⁵.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK'nun 43'üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, bu suçun mağdurunun hem meşru hamil, hem de kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin; aynı anda farklı hamiller tarafından aynı hesap üzerinden keşide edilmiş çeklere karşılıksızdır işlemi yapmaması durumunda zincirleme suç hükümleri değil gerçek içtima hükümleri geçerli olacaktır. Yani fail her bir çek yaprağı için ayrı suç işlemiş olacaktır. Bununla beraber tek bir hamil tarafından ibraz edilen aynı çek hesabına veya farklı çek hesabına ilişkin birden fazla çeke karşılıksızdır işlemi yapmayan fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.

Suçun faili başlığı altında açıklandığı üzere bu suç özgü suç niteliğindedir. Bu suçun faili ancak banka görevlisi olabilir. Özgü suçlara, suçun işlenişine katkısı ne olursa olsun özel faillik vasfı taşımayan kişilerin fail olarak katılmaları mümkün değildir. Bu kişiler bu suça ancak azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılabilirler. Bununla beraber muhatap bankanın iç düzenlemesine göre çeklere karşılıksızdır işlemi için birden fazla kişi birlikte hareket etmek-karar vermek koşuluyla görevlendirilmiş ve bu görevliler birlikte hareket ederek-karar vererek çeke karşılıksızdır işlemi yapmamış iseler bu durumda müşterek faillik söz konusudur ve bu görevliler suçu doğrudan beraber işleyen sıfatıyla cezalandırılırlar. Faile çeke karşılıksızdır işlemi yapmaması yönünde talimat verilmiş ise, bu talimatı veren müdür, şef vs. azmettiren olarak cezalandırılır.

8. ÇEKİN KARŞILIĞINI VE/VEYA KANUNİ GARANTİ MİKTARINI HAMİLE ÖDEMEME SUÇU (m.7/5)

⁴⁴⁵ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.866

8.1. Kanuni Düzenleme

Daha önce 3167 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde⁴⁴⁶ tanımlanan bu suç; 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/5'inci maddesinde **"Karşılığı tahsil edilmek üzere bankaya ibraz edilen çekin karşılığının hesapta mevcut olmasına rağmen, hamile ödemede bulunmayan ya da bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka görevlisi, şikayet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır"** hükmüyle düzenleme altına alınmıştır⁴⁴⁷.

Bu suçta 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3'üncü maddesiyle banka yetkilisine getirilen ödeme yükümlülüğün banka yetkilisi tarafından ihlali yaptırım altına alınmıştır.

8.2. Bankanın Ödeme Yükümlülüğü

Çekin karşılığının ödenmesi ve bankanın ödeme yükümlülüğü, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "İbraz, Ödeme, Çekin Karşılıksız Olduğunun Tespiti ve Gecikme Cezası" başlıklı 3'üncü maddesinde düzenlenmiştir.

3'üncü maddenin birinci fıkrası uyarınca; muhatap banka; kendisine süresi içinde ibraz edilen yasal unsurları tam çekin hesapta karşılığı var ise ve çek bedelinin ödenmesini engelleyen haciz, tedbir, rehin vb. bir durum yok ise; bu karşılığı hamile (varsa vergi kimlik numarasını saptadıktan sonra) ödemek zorundadır.

3'üncü maddenin üçüncü fıkrası uyarınca da; muhatap banka; kendisine düzenleyici dışındaki hamil tarafından ibraz edilen her bir çek yaprağı için;

- Karşılığının hiç bulunmaması halinde,

1) Çek bedeli 1000 Türk Lirası veya üzerinde ise 1000 Türk Lirası,

⁴⁴⁶ 3167 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde, aynı kanunun 4'üncü maddesi hükmünde yazılı yükümlülükleri yerine getirmeyen bankalar hakkında üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar adli para cezasına hükmolunacağı ifade edilmiş; sözü edilen 4'üncü maddede; *"Çek hesabı açılan bankaya muhatap banka denir. Koşullarına uygun ve karşılığı var olan çek, muhatap bankanın herhangi bir şubesine ibraz edildiğinde hamilin vergi kimlik numarası saptandıktan sonra ödenir. Ancak, çek hesabı açılmış olan şube dışında herhangi bir şubeye ibraz edilen çek, o şubece karşılığı sorulmak suretiyle ödenir. Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması hâlinde bankanın ödeme yükümlülüğü, 10 uncu maddede belirlenen sorumluluk miktarı saklı kalmak üzere, çek hesabında bulunan miktarla sınırlıdır..."* hükmüne yer verilmiştir

⁴⁴⁷ PULAŞLI; Çek, 2010, s.66

2) Çek bedeli 1000 Türk Lirasının altında ise çek bedelini,

- Karşılığının kısmen bulunması halinde,

1) Çek bedeli 1000 Türk Lirası veya altında ise, çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmi karşılığı 1000 Türk Lirasına tamamlayacak bir miktarı,

2) Çek bedeli 1000 Türk Lirasının üzerinde ise, çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmi karşılığa ilave olarak 1000 Türk Lirasını, ödemekle yükümlüdür.

Bu madde hükmü de dikkate alındığında; bankanın kendisine ibraz edilen çek nedeniyle kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödemesi için;

1-Çekin yasal unsurlarının tamam olması,

2-Çekin süresi içinde bankaya ibraz edilmiş olması,

3-Çek bedelinin ödenmemesini gerektirecek haciz, tedbir, rehin gibi bir engelin, çekin sıhhatine ilişkin bir eksiklik, tahrifat, sahteciliğin bulunmaması,

4-Çekin bankada, hiç veya yeterli karşılığının bulunmaması,

5-Tasdikli bir suret karşılığı, çek aslının bankaya bırakılması⁴⁴⁸

6-Hamilin aynı zamanda çeki düzenleyen kişi olmaması gerekir.

Üçüncü fıkrada yer alan “altıyüz” ibareleri 03.02.2012 tarih ve 28193(Mükerrer) sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6273 sayılı Kanun’un 2/1’inci maddesi ile “bin” olarak değiştirilmiştir. Bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu bu miktar, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan fiyat endekslerindeki yıllık değişimler göz önünde tutularak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından her yıl Ocak ayında belirlenir ve Resmi Gazete’de yayımlanır.

Aynı zamanda 6273 sayılı Kanun’un 2/2’nci maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 3’üncü maddesine eklenen dokuzuncu fıkra hükmüne göre çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi halinde, muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu sona erer. Bu düzenleme önemi nedeniyle alt başlıkta ayrıca incelenmiştir.

⁴⁴⁸ BİLGİN, Mahmut; Yeni Çek Kanunu, 5941 Sayılı Çek Kanunu Paneli, Ankara, 26.03.2010, s.20-21

Çek hesabında hiç karşılığın bulunmaması ve hamilin sadece muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutarın ödenmesini talep etmesi halinde de çeki karşılıksızdır işlemi yapılır.

3'üncü maddenin yedinci fıkrasına göre, Banka;

a) Çekin karşılığının hesapta bulunmasına rağmen hamiline ödenmesinin geciktirilmesi,

b) Kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın hamile ödenmesinin geciktirilmesi, hallerinde, çek hamiline, her geçen gün için binde üç gecikme cezası öder. Bu hallerde 4/12/1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümleri uygulanmaz.

İleri tarihli çeklerde 5941 sayılı Çek Kanunu'nun geçici 5'inci maddesi uyarınca 31.12.2011 tarihine kadar üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ibrazı geçersizdir. 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 sayılı Kanun'un 5'inci maddesiyle 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici 3/6'ıncı madde ile bu süre (31.12.2011) 31.12.2017 olarak yeniden düzenlenmiştir. Ancak 5941 sayılı Çek Kanun'un *“üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çekin karşılığının Türk Ticaret Kanununun 707 nci maddesi uyarınca kısmen veya tamamen ödenmemiş olması halinde, bu çekle ilgili olarak hukuki takip yapılamaz. İleri düzenleme tarihli çekle ilgili olarak hukuki takip yapılabilmesi için, çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilmesi ve karşılıksızdır işlemine tabi tutulması şartı”* hükmünü taşıyan 3/8'inci maddesi uyarınca çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibrazı halinde (31.12.2011 ila 03.02.2012 tarihleri arasında) çekin karşılığı var ise bu miktar muhatap tarafından hamile ödenecektir ⁴⁴⁹.

8.2.1. Muhatap Bankanın Ödeme Yükümlülüğünün Sona Ermesi

Yukarıda da açıklandığı üzere 6273 sayılı Kanun'un 2/2'nci maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3'üncü maddesine eklenen dokuzuncu fıkra hükmüne göre çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi halinde,

⁴⁴⁹ Ancak karşılığın bulunmaması halinde hamil bu çek nedeniyle hukuki yollara başvuramayacaktır.

muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu sona erer.

5941 sayılı Çek Kanunu'na 6273 sayılı Kanunun 2/2'nci maddesi ile eklenen 3/9'uncu madde **“Çekin, üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi hâlinde, muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu sona erer”** hükmünü taşımaktadır.

Yine 5941 sayılı Çek Kanunu'na 6273 sayılı Kanunun 6'ncı maddesi ile eklenen Geçici 3'üncü maddenin 4'üncü fıkrası **“Bankaların müşterilerine verdikleri eski çek defterleriyle ilgili olarak, muhatap bankanın 3 üncü maddenin üçüncü fıkrasına göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu 30/6/2018 tarihinde sona erer”** hükmünü taşımaktadır.

Bu değişikliğin gerekçesi; “5941 sayılı Çek Kanun bankalara ibraz veya iade edilmemiş çek yaprakları için bankaların yükümlülükleri konusunda belirli bir süre sınırı öngörmemiştir. Bundan dolayı, bankalar tarafından bastırılıp müşterilerine verilen çek yaprakları her zaman keşide edilebilmekte ve çek yaprakları bankaya ibraz ya da iade edilmedikleri sürece, banka ile müşteri arasındaki gayri nakdi kredi ilişkisi süresiz olarak devam etmektedir. Üstelik bankaya hiçbir şekilde iade edilmediği hâlde kullanılmayan çek yaprakları sayısı oldukça büyük rakamlara ulaşmıştır. Bu nedenlerle, çekin, üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi halinde, muhatap bankanın ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğunun sona ereceği yönünde bir düzenleme yapılmıştır” şeklinde izah edilmiştir.

Kanun koyucu bu hükme işlerlik kazandırmak için de 6273 sayılı Kanun'un 1'inci maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2'nci maddesinin yedinci fıkrasında, çek defterinin her bir yaprağına yazılması gereken hususlar arasına **“çekin basıldığı tarih”** ibaresini eklemiştir.

Gerçekten de, 5941 sayılı Çek Kanunu'nda bu değişikliğe kadar her bir çek yaprağı ile ilgili olarak bankalara bir ödeme yükümlülüğü getirilmiş (m.3/3) ancak bu yükümlülüğün hangi süreyle sınırlı olduğu yönünde bir düzenleme getirilmemiş idi. 6273 sayılı Kanun'la yapılan bu değişiklik ile işte bu ödeme yükümlülüğüne bir süre sınırlaması getirilmiştir. Bu düzenlemeye göre çekin, üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi halinde muhatap banka, 3/3 maddeye göre

kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödemekten kurtulmaktadır. Kanun koyucu bu değişiklik ile çek anlaşmasına istinaden bankadan alınan çek defterlerinin kullanım süresini beş yıl ile sınırlamayı amaçlamıştır.

Burada dikkat edilmesi gereken birinci husus; çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl geçmiş olmasının çeki geçersiz hale getirmeyeceğidir. Bu durumda çek, hukuken geçerliliğini devam ettirmekte ve düzenleyenin sorumluluğu da devam etmektedir. Hak düşürücü süre niteliğinde olan bu süre, sadece bankanın 3/3'üncü maddeye göre ödemekle yükümlü olduğu miktara ilişkin ödeme yükümlülüğünü sona erdirir, bununla birlikte bankanın karşılığı bulunan çek bedelini veya kısmi karşılık mevcut ise bu miktarı ödeme yükümlülüğü devam eder. Yani çekin süresinde ibrazı halinde üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl geçmiş olsa bile çek geçerliliğini korur ve muhatap banka çek hesabında bulunan karşılığı hamile ödemek zorundadır⁴⁵⁰.

İkinci husus; çek süresinde ibraz edilmiş olsa bile üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl geçmiş ise, bankanın 3/3'üncü madde yazılı ödeme yükümlülüğü sona erecektir.

Üçüncü husus; muhatap banka ile çek hesap sahibi arasında yapılan çek anlaşması devam ediyor olsa bile söz konusu beş yıllık sürenin geçmiş olması halinde bankanın 3/3'üncü madde yazılı ödeme yükümlülüğü sona erecektir.

Kanun koyucu bu düzenlemede tacir, tacir olmayan ve hamiline çekler yönünden bir ayırım yapmamıştır.

8.3. Suçla Korunan Hukuksal Değer

Çeke karşılıksızdır işlemi yapmama suçunda olduğu gibi bu suçta da kanun koyucu iki ayrı amaç ortaya koymuştur. Bunlardan birincisi; çek hamilinin korunması, ikincisi ise; çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır. Muhatap

⁴⁵⁰ Bu hüküm, çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl geçmesine rağmen süresinde ibraz edilen çeke ilişkin muhatap bankanın 3/3'üncü maddeye göre ödeme yapmasını yasaklamamaktadır, ancak bu şekilde hamile ödeme yapılması halinde muhatap bankanın ödenen miktarı çeki düzenleyenden tahsil olanağı yoktur.

bankanın hamile karşı ödeme yükümlülüğü altında bulunması, diğer kambiyo senetleri ile olan rekabette tedavül kabiliyeti yüksek çekin, bir ödeme aracı olarak kullanılmasını teşvik bakımından önemli bir işleve sahiptir⁴⁵¹.

8.4. Suçun Konusu

7/5'inci maddede düzenlenen bu suçun konusu; yasal unsurları tam olarak düzenlenmiş ve süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş çekin, hesapta bulunan ancak banka görevlisi tarafından meşru hamile ödenmeyen karşılığı veya bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktardır.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; madde metninde cezai müeyyideye bağlanan eylem çek karşılığının veya çekin karşılığı yok ise, kanunen garanti edilen miktarın ödenmemesidir. Garantili çeklerde karşılıksız kalan miktar garanti edilen limitin altında kalsa bile bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödemiş olması şartıyla bu eylemi 7/5'inci maddedeki suçu oluşturmaz. Çünkü bankanın garanti ettiği miktar kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktar değil akdi teminat miktarıdır⁴⁵².

8.5. Suçun Faili

Bu suçun faili, karşılığı tahsil edilmek üzere süresinde bankaya ibraz edilen ve yasal unsurları tam çekin hesapta mevcut karşılığını, meşru hamile ödemeyen veya bu çekin kısmen veya tamamen karşılıksız kalması durumunda bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka görevlisidir.

Bu suçun faili ancak insan-gerçek kişi olabilir, banka tüzel kişisi bu suçun faili olamaz. Yine cezaların kişiselliği ilkesi gereği banka tüzel kişisi veya yöneticileri bu eylemden sorumlu olmazlar. Bu suç özgü suç niteliğindedir. Kanunun gerekçesinde de bu suçun ancak ihmali davranışla işlenebileceği ve özgü suç niteliğinde olduğu ayrıca vurgulanmıştır⁴⁵³.

⁴⁵¹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.869

⁴⁵² ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.869

⁴⁵³ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.97

Banka görevlisi olmayan kişilerin banka görevlisinin eylemine azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılmaları mümkündür.

8.6. Suçun Mağduru

Bu suçta iki mağdur vardır. Yukarıda bu suçla korunan hukuksal değerin bir yandan çek hamilinin korunması, diğer yandan da çekte güvenilirlik sağlanması olduğu açıklanmıştı. Bu amaçla bağlantılı olarak söz konusu suçun işlenmesiyle hem çekte olan güvenin sarsıldığı, hem de çek hamilinin maddi zarar gördüğü söylenebilir. Bu suçun mağduru; çekte olan güvenin sarsılması nedeniyle kamu-toplum; maddi zarar görmesi nedeniyle de çekin meşru hamilidir.

8.7. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3'üncü maddesinde süresinde ibraz edilmiş kanuni unsurları tam çekin ibraz tarihinde çek hesabında mevcut karşılığının veya çekin karşılıksız kalması halinde bankanın ödemekle yükümlü olduğu miktarın ödenmesi konusunda bankalara yükümlülük getirilmiştir. Bu yükümlülüğün ihlali muhatap banka için hukuki, ilgili banka görevlisi için de cezai sorumluluk gerektirmektedir⁴⁵⁴.

7/5'inci maddede bu ödemeyi yapmayan banka görevlisinin cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu suç seçimlik hareketli bir suçtur.

1- Hesapta karşılığı mevcut çekin, karşılığının ödenmemesi veya

2- Çekin hesapta kısmen veya tamamen karşılığının bulunmaması halinde bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın ödenmemesi, bu suçu oluşturacaktır.

Hesapta karşılığı mevcut çekin, karşılığının ödenmemesi halinde bu suçun oluşabilmesi için;

1- Yasal unsurları tam bir çek yaprağının bulunması,

⁴⁵⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.870

2- Bu çekin meşru hamil tarafından süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş olması,

3- İbraz anında bu çekin karşılığının hesapta bulunması,

4- Çekin ödenmesini engelleyen bir sebep bulunmaması ve

5- Banka görevlisinin çekin karşılığını hamile ödememiş olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Çekin hesapta kısmen veya tamamen karşılığının bulunmaması halinde bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın ödenmemesi halinde bu suçun oluşabilmesi için ise;

1- Yasal unsurları tam bir çek yaprağının bulunması,

2- Bu çekin meşru hamil tarafından süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş olması,

3- Çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren 5 yıllık sürenin geçmemiş olması (6273 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 03.02.2012 tarihinden sonra ibraz edilen çeklerde bu süre geçmiş ise banka kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı - 1000 Türk Lirası- ödemek zorunda değildir. Ancak hesapta bulunan ve çek bedelini karşılamayan miktarı hamilin kabul etmesi halinde ödemek zorundadır)

4- Çeki bankaya ibraz eden hamilin aynı zamanda çeki düzenleyen kişi olmaması,

5- İbraz anında bu çekin karşılığının kısmen veya tamamen hesapta bulunmaması,

6- Çekin ödenmesini engelleyen bir sebep bulunmaması ve

7- Banka görevlisinin bankanın ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödememiş olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Bu suça konu çekin 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780,781) maddelerinde yazılı zorunlu unsurları taşıması gerekli ve yeterlidir.

Daha önce de açıklandığı üzere ileri tarihli çeklerde 5941 sayılı Çek Kanunu'nun geçici 5'inci maddesi uyarınca 31.12.2011 tarihine kadar üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce çekin ibrazı geçersizdir. 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273

sayılı Kanun'un 5'inci maddesiyle 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici 3/6'nci madde ile bu süre (31.12.2011) 31.12.2017 olarak yeniden düzenlenmiştir. Bu nedenle bu şekilde yapılan ibrazlarda banka görevlisinin hamile ödeme yapmaması kanun gereği olduğundan bu suç oluşmayacaktır. Ancak 5941 sayılı Çek Kanun'un 3/8'inci maddesi uyarınca çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibrazı halinde (31.12.2011 ile 03.02.2012 tarihleri arasında) çekin karşılığı var ise bu miktar muhatap tarafından hamile ödenecektir⁴⁵⁵. Bu ödemenin yapılmamış olması 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/5'inci maddesinde düzenli suçu oluşturacaktır.

Aynı zamanda 6273 sayılı Kanunun 2/2'nci maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 3'üncü maddesine eklenen dokuzuncu fıkra hükmüne göre çekin üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi halinde, muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu sona erer. Bu nedenle ödemeyi yapmayan banka görevlisinin eylemi de suç teşkil etmez⁴⁵⁶.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; çeki muhatap bankaya ibraz eden kişinin meşru hamil olması ve (bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktar yönünden, çeki düzenleyen kişi olmaması) gerekir⁴⁵⁷. Çekin karşılıksız kalması halinde hamilin, bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın kendisine ödenmesini talep etmesi gerekmez⁴⁵⁸, banka bu miktarı kendiliğinden hamile ödemek zorundadır⁴⁵⁹. Ancak hamil bu ödemeyi açıkça reddetmiş ve/veya hesapta mevcut kısmi karşılığı istemediğini belirtmiş ve bu husus karşılıksızdır işlemi çerçevesinde çekin arka yüzüne yazılmışsa söz konusu suç oluşmaz⁴⁶⁰.

8.8. Suçun Manevi Unsuru

Bu suç ancak kasten işlenebilen bir suç tipidir. Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla hareket etmiş olması gerekir⁴⁶¹. Yani fail; kendisine süresinde ibraz edilmiş yasal

⁴⁵⁵ Ancak karşılığın bulunmaması halinde hamil bu çek nedeniyle hukuki yollara başvuramayacaktır.

⁴⁵⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. s.137 vd.

⁴⁵⁷ Meşru hamil için bkz.; REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.366-367

⁴⁵⁸ Karşı görüş; REİSOĞLU, Çek Hukuku, 2011, s.261

⁴⁵⁹ BİLGİN; 2010, s.20-21, POROY/TEKİNALP; 2010, s.325,

⁴⁶⁰ POROY/TEKİNALP; 2010, s.325, ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.871

⁴⁶¹ DONAY; 2010, s.59; POROY/TEKİNALP; 2010, s.324

unsurları tam çekin karşılığının çek hesabında bulunduğunu bilecek ancak isteyerek bu çekin karşılığını hamile ödemeyecektir. Yine çekin kısmen veya tamamen karşılıksız kalması halinde ise, bilerek ve isteyerek bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyecektir. TCK'nun 22/2'nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir.

Ancak bu suçun olası kastla işlenmesi de mümkündür. Örneğin bankanın kasasında neredeyse hiç para kalmadığını fark eden veya o gün kendisine çek ibraz edileceğini bilen ancak bu yönde hiçbir girişimde bulunmayan görevlinin kendisine birkaç saat sonra ibraz edilen ve hesapta karşılığı bulunan çekin karşılığını kasada nakit para kalmadığı gerekçesiyle ödememesi durumunda bu suç işlenmiş olacaktır. Bunun yanında gün içerisinde günlük işlem hacmini aşan bir miktarda bir çekin önceden haber verilmeden ibrazı ve bu çek karşılığı miktarın banka kasasında bulunmaması halinde, banka görevlilerinin çekin karşılık miktarını temin etmek için objektif ve iyiniyetli olarak çaba sarfetmelerine rağmen o miktar para temin edilememiş ve ödeme yapılamamış ise failin bu suçtan cezalandırılması yoluna gidilemez⁴⁶².

8.9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Söz konusu suçun maddi unsuru, ihmali bir hareketi gerektirmektedir. Bu nedenle bu suça teşebbüs mümkün değildir⁴⁶³

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK'nun 43'üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta; bu suçun mağdurunun hem meşru hamil, hem de kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin; aynı anda farklı hamiller tarafından aynı hesap üzerinden keşide edilmiş çeklerin karşılığını veya karşılığı yok ise kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödememesi durumunda zincirleme suç hükümleri değil gerçek içtima hükümleri geçerli olacaktır. Yani fail her bir çek yaprağı için ayrı suç işlemiş olacaktır. Bununla beraber tek bir hamil tarafından ibraz edilen aynı çek hesabına veya farklı çek hesabına ilişkin birden fazla çekin karşılığını veya karşılığı yok

⁴⁶² DONAY; 2010, s.67

⁴⁶³ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.36

ise kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödememesi durumunda fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.

Suçun faili başlığı altında açıklandığı üzere bu suç özgü suç niteliğindedir. Bu suçun faili ancak banka görevlisi olabilir. Özgü suçlara, suçun işlenişine katkısı ne olursa olsun özel faillik vasfı taşımayan kişilerin fail olarak katılmaları mümkün değildir. Bu kişiler bu suça ancak azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılabilirler. Bununla beraber muhatap bankanın iç düzenlemesine göre çeklerin ödenmesi için birden fazla kişi birlikte hareket etmek-karar vermek koşuluyla görevlendirilmiş ve bu görevliler birlikte hareket ederek-karar vererek çekin mevcut karşılığını veya karşılığı yok ise kanunen ödemekle yükümlü oldukları miktarı ödememiş iseler; bu durumda müşterek faillik söz konusudur ve bu görevliler suçu doğrudan beraber işleyen sıfatıyla cezalandırılırlar. Faile çekin mevcut karşılığını veya karşılığı yok ise kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı ödememesi yönünde talimat verilmiş ise, bu talimatı veren müdür, şef vs. azmettiren olarak cezalandırılır.

9. YASAK KARARINA RAĞMEN ÇEK DÜZENLEME SUÇU (m.7/6)

9.1. Kanuni Düzenleme

Yasak kararına rağmen çek düzenleme suçu 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "Diğer Ceza Hükümleri" başlıklı 7/6'ncı maddesinde;

"Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, buna rağmen çek düzenlerse, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" hükmü ile düzenleme altına alınmıştır.

Bu suç da 3167 sayılı Kanun'da bulunmayan ve ilk kez 5941 sayılı Çek Kanunu ile düzenleme altına alınan bir suçtur.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/6'ncı maddesi gereği hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, m. 5/5'e göre kendisine yapılan tebligat üzerine, elindeki bütün çek yapraklarını çek hesabının bulunduğu bankalara iade etmekle yükümlüdür.

3167 sayılı Kanun'un 13'üncü maddesi ile hakkında çek hesabı açtırmasının yasaklanmasına karar verilmiş olan kimsenin, bu kararın kendisine tebliğine rağmen⁴⁶⁴, yedindeki çek defterlerini bankalara salt iade etmemesi fiili suç olarak tarif edilmişken⁴⁶⁵, 5941 sayılı Çek Kanunu'nda bu eylem suç olarak düzenlenmemiştir⁴⁶⁶. 5941 sayılı Çek Kanunu'nda hakkında yasak kararı verilen kişinin, söz konusu kararın kendisine tebliğine rağmen elindeki çek defterlerini/yapraklarını bankalara iade etmemesi değil, bu çek defterlerini/yapraklarını kullanarak çek düzenlemesi, suç olarak kabul edilmiştir⁴⁶⁷. Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta da; hakkında yasak kararı verilen kişinin sadece bu yasak kararına neden olan çekin bulunduğu hesap üzerinden alınmış diğer çek defterlerine ait çek düzenlemesi yasaklanmamış, bununla birlikte diğer bankalarda bulunan hesaplara ait çekler de dahil olarak her hangi bir suretle çek düzenlemesi yasaklanmıştır⁴⁶⁸.

Şunu da belirtmek gerekir ki; 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/7'nci maddesine göre hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi, kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on gün içinde, düzenlemiş bulunduğu ve henüz karşılığı tahsil edilmemiş olan çekleri, düzenleme tarihlerini, miktarlarını ve varsa lehdarlarını da göstermek suretiyle, muhatap bankaya liste halinde vermekle yükümlü tutulmuştur⁴⁶⁹. Ancak buna aykırı davranış kanunda suç olarak düzenlenmemiştir. Kanun koyucu bu hüküm ile yasak kararından önce ileri tarihli çek düzenlemiş olan kişilere ispat kolaylığı sağlayarak bu kişileri koruma altına almıştır.

Ayrıca 6273 sayılı Kanunla 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen Geçici 3/6'ncı maddeye göre; bu maddenin yayımı tarihinden önce (03.02.2012) verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararlarına ilişkin kayıtlar, 6'ncı maddede düzenlenen yasağın kaldırılmasına ilişkin şartlar oluşuncaya kadar TCMB'nda tutulmaya devam olunur.

⁴⁶⁴ ÇOLAK vd; 2003, s.212 “Bu suçtan faile ceza verilebilmesi için banka tarafından çek karnelerinin iadesi konusunda faile ihtar yapılmış olması gerekir”

⁴⁶⁵ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.41

⁴⁶⁶ ERALP; 2010, s.27

⁴⁶⁷ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.81-82

⁴⁶⁸ ERİŞ; 2004, s.809

⁴⁶⁹ PULAŞLI; Çek, 2010,s.53 “Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına karşı kanun yoluna başvurulmuş olması, bu yükümlülüğü ortadan kaldırmaz”

9.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanunu'nun genel gerekçesinde yer alan “ Bu kanun TTK'nun çeke dair hükümlerinin aksine, ilgili çeşitli kişiler arasındaki hukuki ilişkileri ve bunların ihlalleriyle, sonuçlarını düzenlememekte, çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasını sağlayan, kayıt dışı ekonominin, karaparanın aklanması ile terörün finansmanının önlenmesi hakkında kamu hukuku nitelikli bazı düzen kuralları koymaktır. Bu düzenleme sadece ceza hukukunun değil kamu hukukunun bir parçasıdır”⁴⁷⁰ ibareleri dikkate alındığında 5941 sayılı Çek Kanunu'nun amaçlarından birinin de, çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Bu suç ile amaçlanan- korunmak istenen de, çeke güven kazandırılmasıdır. Bu nedenle bu suçla korunan hukuksal değer çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır. Bu bakımdan 7/6'ncı madde, bir düzen hükmü niteliğindedir⁴⁷¹.

9.3. Suçun Konusu

Bu suçun konusu; hakkında verilmiş çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı bulunan kişi tarafından bu yasak kararından sonra düzenlenmiş ve 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780,781)maddelerinde yazılı zorunlu unsurları taşıyan çek veya çeklerdir. Bu çek veya çeklerin tacir çeki, tacir olmayan çeki, tacir hamiline çeki veya tacir olmayan hamiline çeki olması arasında fark yoktur⁴⁷².

9.4. Suçun Faili

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/6'ncı maddesinde tanımlanan yasak kararına rağmen çek düzenleme suçu özgü suç niteliğindedir. Bu nedenle herkes bu suçun faili

⁴⁷⁰ KIRCA; 2010, s.6

⁴⁷¹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.879

⁴⁷² ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.880

olamaz. Bu suçun faili, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olmasına rağmen çek düzenleyen gerçek kişidir⁴⁷³.

Bu kişi çek hesabı sahibi olabileceği gibi, elinde bulunan çek defterini iade etmeyerek çek düzenleyen vekil veya temsilci konumundaki kimseler de bu suçun faili olabilirler⁴⁷⁴.

Yasak kararı tüzel kişi hakkında verilmiş ise, şirketin temsilcisi veya ticari vekili sıfatıyla çeki düzenleyen gerçek kişi veya kişiler bu suçun faili kabul edilir⁴⁷⁵.

9.5. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru; bu suçla çekte güven tesis edilmesi amaçlandığı için “kamu-toplum”dur.

9.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/6’ncı maddesinde, yasak kararına rağmen çek düzenlenmesi suç olarak tanımlanmıştır⁴⁷⁶.

Bu suçun oluşabilmesi için;

- 1- Fail hakkında verilmiş bir çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararının bulunması,
- 2- Failin bu karardan haberdar olması,
- 3- Bu yasak kararına rağmen ve bu yasak kararından sonra failin çek düzenlemiş olması ve
- 4- Fail tarafından düzenlenmiş çekin yasal unsurları tam olması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Bu suçun oluşumu için fail hakkında verilmiş yasak kararına rağmen failin çek düzenlemesi yeterli olup⁴⁷⁷, ayrıca düzenlenen çekin tedavüle sokulmuş olması veya

⁴⁷³ POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

⁴⁷⁴ PARLAR, Ali ve PARLAR, Aynur; Çek Bankacılık ve Döviz Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara,2004, s.51

⁴⁷⁵ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.879

⁴⁷⁶ POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

bankaya ibraz edilmiş olması gerekmez. Ayrıca çekin karşılığının banka hesabında mevcut olması yani failin bu çek nedeniyle zarar görmemiş olması da suçun oluşumuna engel değildir.

Yasağa rağmen fail tarafından düzenlenmiş çek fail açısından söz konusu suç oluşturmakta ise de; bu çek hukuken geçerliliğini korur.

9.7. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.21/1)⁴⁷⁸. Bu suçun oluşabilmesi için failin kastla hareket etmiş olması gerekir⁴⁷⁹. Yani fail; hakkında verilmiş yasak kararını bildiği halde bu yasak kararına rağmen isteyerek çek düzenlemiş olmalıdır.

TCK’nun 22/2’nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir.

9.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Bu suçun kanuni tarifinde bir neticeye yer verilmediği dikkate alındığında; söz konusu suçun icra suretiyle gerçekleştirilen “*sırf hareket suçu*” olduğu söylenebilir⁴⁸⁰. Bu nedenle kanuni tarife uygun hareketin yapıldığı anda suç tamamlanmış olur ve bu suçta teşebbüs mümkün değildir.

ARSLAN/KAYANÇİÇEK; hareketin kısımlara bölünebildiği durumlarda bu suçta teşebbüsün mümkün olduğunu, örneğin fail tarafından düzenlenmiş çekte düzenleme yerinin eksik bırakılması durumunda bu suçun teşebbüs aşamasında kaldığını ileri sürmüş iseler de⁴⁸¹; kanaatimizce; çekte eksik bırakılan “düzenleme-keşide yeri”nin ibraz anında da tamamlanması mümkün olduğundan bu şekilde yani keşide yeri eksik bırakılarak düzenlenmiş çek henüz ibraz edilmeden suçta konu olmuş ise, bu suç teşebbüs aşamasında işlenmiş sayılır, ancak çek bu haliyle yani keşide yeri tamamlanmadan ibraz edilmiş ve suçta konu olmuş ise, bu durumda suçun hareket

⁴⁷⁷ İleri tarihli çeklerde bu suç açısından çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihi değil, çekin düzenlenmiş olduğu tarih geçerlidir.

⁴⁷⁸ DONAY; 2010, s.57; POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

⁴⁷⁹ DONAY; 2010, s.59

⁴⁸⁰ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.883

⁴⁸¹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.883

unsuru olan “*yasal unsurları tam bir çekin bulunması*” unsuru eksik olduğundan bu suç oluşmaz.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta bu suçun mağdurunun banka veya hamil değil kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin hakkında verilmiş yasak kararına rağmen aynı anda veya makul sayılabilecek kısa aralıklarla birden çok çek düzenlemesi durumunda fail hakkında zincirleme suç hükmünün tatbiki gerekir.

Madde metninde geçen “...*fail daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde...*” ibaresine dikkat etmek gerekir. Bu hüküm gereğince failin, hakkında verilmiş yasak kararına rağmen çek düzenlemesi eylemi daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suçu oluşturuyorsa fail bu suç nedeniyle cezalandırılacak, kendisine yasağa rağmen çek düzenleme suçundan ceza verilmeyecektir. Örneğin, fail yasak kararına rağmen sahte olarak bir çek düzenlerse, evrakta sahteciliğin (TCK m.204) cezası daha ağır olacağı için failin bu suçtan dolayı cezalandırılması yoluna gidilir⁴⁸².

Bu suç özgü suç niteliğinde olduğundan kural olarak ancak *şerik* sıfatıyla (azmettiren veya yardım eden) iştirake olanak tanımaktadır. Ancak birden fazla kimsenin örneğin, müşterek hesap sahiplerinin, çeki ancak birlikte düzenleyebilecekleri kararlaştırılmış ve bu kişilerin hepsi hakkında yasak kararı verilmiş ise, bu kişilerin yasak kararına rağmen çeki birlikte düzenlemeleri halinde bu kişiler suçu doğrudan beraber işleyen olarak sorumlu olurlar. Çünkü bu kişilerden birinin keşideci olarak imzalamadığı çek geçersiz olmaktadır.

10. YASAK KARARINA RAĞMEN ÇEK HESABI AÇMA SUÇU (m.7/7)

10.1. Kanuni Düzenleme

Bu suç 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/7’nci maddesinde;

⁴⁸² DONAY; 2010, s.91

“Hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilmiş olan kişi adına çek hesabı açan banka görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” hükmüyle düzenleme altına alınmıştır⁴⁸³.

Bu suç daha önce 3167 sayılı Kanun’un 13/2’nci maddesinde, *“16’ncı 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 birmilyar liradan beşmilyar liraya kadar adli para cezası verilir”* hükmüyle düzenlenmişti.

3167 sayılı Kanun’da yasak kararına rağmen hem çek hesabı açtıran kişi, hem de bu hesabı açan banka yetkilisi ayrı ayrı cezalandırılmış iken 5941 sayılı Çek Kanunu’nun bu suça karşılık gelen 7/7’nci maddesinde sadece bu hesabı açan banka görevlisi cezalandırılmıştır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 5/8’inci maddesinde, *“Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına ilişkin bilgiler, güvenli elektronik imza ile imzalandıktan sonra, Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına elektronik ortamda bildirilir. Bu bildirimler ile bankalara yapılacak duyurulara ilişkin esas ve usuller, Adalet Bakanlığının uygun görüşü alınarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından belirlenir. ”* şeklinde hükme bağlanmıştır.

İşte banka TCMB tarafından kendisine yapılan bu duyuru veya 2/3’üncü madde uyarınca çek hesabı açtırma sırasında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunduğu ilişkin yapılan bildirim üzerine bu yasağı öğrendiği tarihten itibaren, hesap sahibine çek hesabı açmama yükümlülüğü altına girmiş olmaktadır⁴⁸⁴. Bu bilgileri öğrenen bankanın yasak kararına rağmen çek hesabı açması bankaların güven kurumu olma özelliğine aykırı olduğu gibi, çek hamillerinin de zarar görmesine neden olabileceğinden ve özellikle mahkemenin yasaklama kararına aykırı bir davranış olması sebebiyle suç sayılarak cezalandırılmaktadır⁴⁸⁵.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/1’inci maddesinde bankalara çek hesabı açtırmak isteyen yasaklı olup olmadığını araştırma ve buna bağlı olarak 2/2’nci maddesinde çek

⁴⁸³ PULAŞLI; Çek, 2010, s.66

⁴⁸⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.891

⁴⁸⁵ PARLAR/PARLAR; 2004, s.53

hesabı açtırmak isteyenlerin yasaklılık durumuna ilişkin TCMB kayıtlarını inceleme yükümlülükleri getirildiğinden, 7/7'nci maddede bu yükümlülüğe aykırı hareket sonucu yasaklı kişi adına çek hesabı açılması suç olarak düzenlenmiştir⁴⁸⁶.

10.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanunu, 3167 sayılı Kanun'un bazı kurum ve hükümlerinden esinlenmiştir. Ancak, 3167 sayılı Kanun'dan farklı bir felsefeyi temel almıştır, değişik düşüncelerle yaklaşımların ürünüdür ve sadece çek hamillerini değil, genel olarak piyasayı, ticaret dünyasını ve kamuyu korumaktadır⁴⁸⁷.

5941 sayılı Çek Kanunu bankalara "önleyici" ve "güvence sağlayıcı" nitelikte olmak üzere başlıca iki işlev yüklemiştir. Böylelikle çek kullanımının düzene sokulması ve hamillerin uğrayacakları olası zararların da önüne geçilerek, *çeki güven duygusu kazandırılmak* istenmiştir⁴⁸⁸. İşte 7/7'nci madde hükmünde tarif edilen suç ile, amaçlanan- korunmak istenen de, çeki güven kazandırılmasıdır. Bu nedenle bu suçla korunan hukuksal değer çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasının sağlanmasıdır.

10.3. Suçun Konusu

Bu suçun konusu mahkeme tarafından hakkında çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı verilmiş kişiye bu yasak kararına rağmen banka görevlisi tarafından açılmış "çek hesabı" dır.

Açılan çek hesabının tacir çeki hesabı veya tacir olmayan çeki hesabı veya hamiline çek hesabı olması arasında da fark yoktur.

10.4. Suçun Faili

Bu suçun faili, hakkında mahkemece çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı kararı verilmiş kişiye bu yasak kararına rağmen çek hesabı açan banka görevlisidir⁴⁸⁹.

⁴⁸⁶ KIRCA; 2010, s.7

⁴⁸⁷ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.14

⁴⁸⁸ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.854

⁴⁸⁹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

Bu suçun faili ancak insan-gerçek kişi olabilir. Yine cezaların kişiselliği ilkesi gereği banka tüzel kişisi veya yöneticileri bu eylemden sorumlu olmazlar. Bu suç özgülü suç niteliğindedir. Banka görevlisi olmayan kişilerin banka görevlisinin eylemine azmettiren veya yardım eden sıfatıyla katılmaları mümkündür.

3167 sayılı kanunda hakkında yasak kararı bulunan ve buna rağmen çek hesabı açtıran kişi de cezalandırılmış iken, 5941 sayılı Çek Kanunu ile bu kişi fail olarak kabul edilmemiş ve bu kişinin eylemi suç olarak düzenlenmemiştir.

10.5. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru; bu suçla çeke güven tesis edilmesi amaçlandığı için “kamu-toplum”dur⁴⁹⁰.

10.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/7’nci maddesinde, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye banka görevlileri tarafından çek hesabı açılması suç olarak tanımlanmıştır⁴⁹¹.

Bu suçun oluşabilmesi için;

1- Mahkeme veya savcılık tarafından bir kişi hakkında çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı kararı verilmiş olması,

2- Bu yasak kararının fail (banka görevlisi) tarafından bilinmesi ve;

3- Bu yasak kararına rağmen failin (banka görevlisinin) yasaklı kişiye çek hesabı açmış olması, şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Burada dikkat gerektiren husus; fail aynı kanunun 2’nci maddesine göre yaptığı araştırmaya rağmen adına çek hesabı açtığı kişinin yasaklı olduğunu bilmiyor ise; banka görevlisinin eylemi suç teşkil etmez⁴⁹².

⁴⁹⁰ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.848

⁴⁹¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

⁴⁹² Bu durumda beyanda bulunan, bankaya yalan beyanda bulunma suçunu işlemiş olur.

10.7. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.21/1)⁴⁹³. Bu suçun oluşabilmesi için fail; hakkında yasak kararı olduğunu bildiği (veya bilmesi gerektiği) kişi adına isteyerek çek hesabı açmış olmalıdır.

TCK’nun 22/2’nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir. Fakat suçun “olası kast”la (TCK m. 21/2) işlenmesi mümkündür. Örneğin banka görevlisi işinin yoğunluğu arasında çek hesabı açtırmak isteyen kişi hakkında yasak kararı bulunup bulunmadığını araştırmadan, yani bu kişi hakkında yasak kararı olabileceğini öngörmesine rağmen çek hesabı açmış ise bu suçu olası kastla işlemiş olacaktır. Ancak söz gelimi kayıtlardaki yanlışlıklar nedeniyle yasağın farkına varılmamış yahut yasak kararı TCMB tarafından bir şekilde bankaya hiç bildirilmemişse, failin suç kastından söz edilemez⁴⁹⁴.

10.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun kanuni tarifinde suçun oluşması için bir neticeye yer verilmemiştir. Failin çek hesabı açma veya çek keşide etme yasağına rağmen çek hesabı açması suç olarak tanımlanmıştır. Bu nedenle kanuni tarife uygun hareketin yapıldığı anda suç tamamlanmış olur. Kural olarak neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça teşebbüs mümkün değildir. Ancak icra hareketlerinin bölünebildiği, diğer bir ifade ile yasağına rağmen çek hesabı açma fiilini oluşturan hareketlerin kısımlara bölünebildiği hallerde örneğin, banka görevlisinin bütün bilgileri bilgisayara girdikten sonra son bir işlemle hesabı açılır hale getirmek üzere iken banka müdürünün engeli ile karşılaşması halinde, suç teşebbüs aşamasında kalmış demektir⁴⁹⁵.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, bu suçun mağdurunun banka değil kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin makul sayılabilecek aralıklarla yasaklı kişi adına birden çok

⁴⁹³ DONAY; 2010, s.57; POROY/TEKİNALP; 2010, s.326

⁴⁹⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.890

⁴⁹⁵ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.891, Karşı görüş; DONAY; 2010, s.56

çek hesabı açması halinde, fail hakkında zincirleme suç hükmü (TCK m. 43/1) tatbik edilecektir. Ancak somut olaya göre failin makul sayılabilecek sürenin ötesinde farklı zamanlarda aynı kişiye çek hesabı açması durumunda suç kastının yenilendiği kabul edilecek ve her bir eylemi ayrı suç oluşturacaktır. Yine failin aynı gün içerisinde hakkında yasak kararı bulunan birden fazla kişiye ayrı ayrı çek hesabı açması durumunda çek hesabı sayısınınca bu suç işlenmiş olacaktır. Bununla birlikte haklarında yasak kararı bulunan birden fazla kişiye tek bir hesap (müşterek hesap) açılmış olması ise; tek suç oluşturacaktır. Çünkü açılan hesap sayısı yani suç konusu sayısı tekdir.

Banka görevlisinin yasaklı kişi adına çek hesabı açtıktan sonra birde bu hesap üzerinden aynı kişiye çek defteri vermesi halinde 7/3-2'nci maddede yazılı şartların oluşması halinde yasaklı kişiye çek hesabı açma suçu ile birlikte 7/3-2'nci cümlede tanımlı *"Beyanname almadan veya beyannameye rağmen, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye veya bu kişinin yönetim organında görev yaptığı veya temsilcisi ya da imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri verme"* suçu da oluşacaktır.

Bu suça iştirak olanaklıdır. Kanuni tariftten yola çıkıldığında, söz konusu suçun *"gerçek özgü suç"* olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Suçun bu niteliği, iştirakte faillerin ve şeriklerin sorumluluk statülerinin belirlenmesi bakımından büyük önem arz etmektedir. Bağlılık kuralının çifte fonksiyonu gereğince gerçek özgü suçlara, suçun işlenişine katkısı ne olursa olsun özel faillik vasfı taşımayan kişilerin *"fail"* olarak değil, ancak *"şerik"* (*azmettiren veya yardım eden*) sıfatıyla katılmaları mümkündür (TCK m.40/2). Kanun koyucu banka görevlilerini, bu suçun faili olarak kabul etmiştir. İştirak hükümleri daha çok *birlikte* veya *talimat* yoluyla harekette gündeme gelmektedir. Örneğin, banka müdürü tarafından görevliye talimat verilmek suretiyle yasaklı kişiye çek hesabı açılması sağlanırsa, talimat veren ile bunu gerçekleştiren kişiler fail olarak suçun tam cezası ile cezalandırılacaklardır. Banka görevlisi olmayan kişilerin, bir gerçek özgü suç niteliği taşıyan bu suçtan ötürü müşterek fail olarak değil, yalnızca şerik sıfatıyla sorumluluğu cihetine gidilebilecektir⁴⁹⁶.

⁴⁹⁶ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.892

11. YETKİLİ OLMADIĞI HALDE ÇEK DEFTERİ BASMA VE BASTIRMA SUÇU (m.7/8)

11.1. Kanuni Düzenleme

Bu suç 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/8'nci maddesinde;

“Çek defteri basmaya veya bastırmaya kanunen yetkili kılınanlar dışında çek defteri basanlar ve bastıranlar iki yıldan beş yıla kadar hapis ve binbeşyüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır” hükmüyle düzenleme altına alınmıştır.

Bu suç daha önce 3167 sayılı Kanun'un *“Yetkili Olmadığı Halde Çek Defteri Basanlar ve Bastıranlar”* kenar başlıklı 14. maddesinde⁴⁹⁷; *“Çek defteri basmaya veya bastırmaya kanunen yetkili kılınanlar dışında çek defteri basanlara ve bastıranlara iki yıldan beş yıla kadar hapis ve üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar adli para cezası verilir”* hükmüyle düzenlenmişti⁴⁹⁸.

Görüldüğü üzere her iki kanuni düzenleme arasında adli para cezasının miktarı dışında bir farklılık bulunmamaktadır.

Kanun koyucu güvenilir bir ödeme aracı olmasını amaçladığı çekin baskı usul ve esaslarını, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2'nci maddesinde düzenlemiştir.

2'nci maddenin beşinci fıkrasında *“Çek defterleri bankalarca bastırılır.”* denilerek, bu hususta yani çek defteri bastırma konusunda bankalar tek başına yetkili kılınmışlardır⁴⁹⁹. Bankalar bu yetkiye dayanarak çek defterlerini kendileri basabilecekleri gibi başka bir gerçek veya tüzel kişiye de bastırabilirler.

Bu maddede kastedilen 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 3'üncü maddesi kapsamına giren mevduat ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarıdır⁵⁰⁰. Bu maddede bankanın tanımı yapılmamış bunun yerine *“Banka; Mevduat bankaları ve*

⁴⁹⁷ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.127; ÇOLAK vd.; 2003, s.216, “Bu madde 26.02.2003 tarihinde 4814 sayılı Kanun ile değiştirilmiş olup, bu değişiklikten önce maddede bankalar dışında çek karnesi basan veya bastıranların 765 sayılı TCK'nun “Paralarda, itibari amme kağıtlarında veya kıymetli damgalarda sahtekarlık” başlıklı 323'üncü maddesi ile cezalandırılacakları öngörülmekteydi.

⁴⁹⁸ PULAŞLI; Çek, 2010, s.65

⁴⁹⁹ Bankacılık Kanunu'na göre Türkiye'de kurulmuş, tüzel kişilik kazanmış bir banka olabileceği gibi, yabancı ülkelerde kurulmuş, ancak Türkiye'de şube açılmasına izin verilmiş bir yabancı banka da olabilir.

⁵⁰⁰ PULAŞLI; Çek, 2010, s.65

katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarını, ifade eder” ibaresi kullanılmıştır. Bu yetersiz düzenleme nedeniyle bankayı tanımlayacak olursak; banka; karşılığında faiz ya da kar payı vermek üzere halktan veya özel kaynaklarından topladığı ya da kendi sahip olduğu paraları, faizli veya sonuca katılmalı yöntemle kredi olarak kullandıran ve böylece para akışına aracılık eden iktisadi işletmenin ve bu işletmenin sahibi durumunda olan anonim şirketin adıdır⁵⁰¹.

2’nci maddenin altıncı fıkrasına göre; Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşü alınarak, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca Resmî Gazete’de yayımlanacak tebliğle düzenlenir. Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde “hamiline” ibaresi matbu olarak yer alır.

Yedinci fıkraya göre ise; çek defterinin her bir yaprağına; çek hesabının numarası, çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı, çek hesabı sahibi gerçek kişinin adı ve soyadı, tüzel kişinin adı, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişinin vergi kimlik numarası ve çekin basıldığı tarih⁵⁰² yazılır.

Ayrıca, 6273 sayılı Kanun’un 6’ncı maddesiyle 5941 sayılı Çek Kanunu’na eklenen Geçici 3’üncü maddesine göre;

Bankaların, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca bu maddenin yayımı tarihinden itibaren bir ay içinde 2 nci maddeye göre yayımlanacak tebliğde belirlenen esaslara uygun olarak yeni çek defterleri bastırmaları ve 31/12/2012 tarihine kadar müşterilerine yeni çek defterlerini verip ve ellerindeki eski çek defterlerini imha etmeleri gerekir. Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu’nun, bu maddenin yayımı tarihinden önce yürürlükte bulunan hükümleri ile mülga 3167 sayılı Kanun hükümleri gereğince düzenlenmiş olan eski çeklerin hukuki geçerliliği devam eder.

⁵⁰¹ BATTAL Ahmet; Bankacılık Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.56

⁵⁰² “Çekin basıldığı tarih” şartı maddeye 6273 sayılı Kanunla sonradan eklenmiştir.

11.2. Suçla Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanunu, 3167 sayılı Kanun'dan farklı bir felsefe ile sadece çek hamillerini değil, genel olarak piyasayı, ticaret dünyasını ve kamuyu korumayı amaçlamıştır⁵⁰³.

Söz konusu suç ile korunan hukuki değer, bir ödeme aracı olarak çeklerin birörnek olmaları ve ilk bakışta çek olup olmadıklarının kolaylıkla anlaşılabilirmeleri sağlanarak, çekte itibar kazandırmak ve böylelikle kamu güvenini tesis etmektir⁵⁰⁴.

11.3. Suçun Konusu

Bu suçun konusu kanunen yetkisi olmayan kişi veya kişilerce basılmış veya bastırılmış⁵⁰⁵ çek defteri (çek yaprağı) dir.

11.4. Suçun Faili

Bu suç, banka görevlilerine özgü bir suç olmayıp, tipe uygun eylemi gerçekleştiren herhangi bir gerçek kişi veya tüzel kişi görevlisi bu suçu işleyebilir⁵⁰⁶. Hükümde genel olarak, gerçek kişiler ile tüzel kişilerin görevlilerinin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Tüzel kişi görevlilerinden amaç, suç konusu tipik eylemi fiilen gerçekleştiren veya bu yönde bir kararın alınmasına katılan yönetim kurulu üyeleri veya yöneticileri ya da görevlileridir. Tüzel kişilerin işlemlerini gerçekleştirenler, gerçek kişiler olduğundan, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu kabul etmek yerine, tüzel kişilerin görevlilerinin cezalandırılması ceza sorumluluğunun kişiselliği kuralı açısından son derece yerinde bir düzenleme olmuştur⁵⁰⁷. Vekaletname ile yönetimi üstlenen tüzel kişi temsilcileri de bu suçun oluşumunda katkısı bulunması halinde suçun faili olabilirler.

⁵⁰³ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.14

⁵⁰⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.895

⁵⁰⁵ Bu işlemin tab aletleri ile olması gerekir.

⁵⁰⁶ PARLAR Ali ve AKIN Mustafa ve HATİPOĞLU Muzaffer; Bankacılık Ceza Hukuku, Ankara, 2010, s.148

⁵⁰⁷ YİĞİT Uğur; Bankacılık Suçları ,Has Yayınları, İstanbul, 2006, s.223

7/8'inci maddede tanımlanan suçun faili, kanunen kendisine çek defteri basma veya bastırma yetkisi verilmediği halde çek defteri basan veya bastıran kişilerdir. 5941 sayılı Çek Kanunu'na göre çek defteri basma ve bastırma yetkisi bankalara aittir⁵⁰⁸. Ancak faaliyetleri devlet tarafından durdurulmuş veya kuruluş izni iptal edilmiş bir bankanın da çek basma ve bastırma yetkisi ortadan kalkacağından, buna rağmen çek basmaya bastırmaya devam etmesi, bu banka sorumlularının söz konusu suçun faili olmasına neden olacaktır⁵⁰⁹. Bu nedenlerle banka dışında çek basan ya da bastıran gerçek kişiler ile tüzel kişilerin temsilcileri bu suçun failidirler⁵¹⁰.

11.5. Suçun Mağduru

Bu suçun mağduru; bu suçla çekte güven tesis edilmesi amaçlandığı için “kamu-toplum”dur.

11.6. Suçu Oluşturan Hareket (Fii)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/8'inci maddesinde, kanunen yetkili kılınmadığı halde çek defteri basılması veya bastırılması suç olarak tanımlanmıştır⁵¹¹.

Bu suçun oluşabilmesi için;

1- Tab aletleriyle basılmış veya bastırılmış bir çek defterinin veya çek yaprağının bulunması,

2- Bu çek defterini basan veya bastıran kişilerin bu konuda kanunen yetkilerinin bulunmaması, şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Burada dikkat gerektiren husus; bu suçun seçimlik hareketli suç niteliğinde olduğudur. Bu suçta iki seçimlik harekete yer verilmiştir. Bunlardan birincisi kanunen yetkili kılınmayan kişinin çek defteri-yaprağı basması, ikincisi ise, yine kanunen yetkili

⁵⁰⁸ 2'nci maddenin gerekçesinde de bu husus “ 5'inci fıkrada, çek defterlerinin ancak bankalarca bastırılabilceği hüküm altına alınmıştır. Bu hükmün gereği olarak, 19.10.2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu hükümlerine göre “banka” sıfatını taşıyan tüzel kişilerin dışında hiçbir gerçek ve tüzel kişi çek defteri bastıramaz” şeklinde ifade edilmiştir. ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.30

⁵⁰⁹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.894-895

⁵¹⁰ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.130

⁵¹¹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.327

kılınmayan kişinin çek defteri-yaprağı bastırmasıdır⁵¹². Bu iki seçimlik hareketten birinin varlığı suçun oluşumu için yeterlidir. O sebeple, basma ya da başkasına bastırma sayılmayan fillerin bu suçu oluşturması mümkün değildir.

"Basma" ve "bastırma" kavramları kanunda tanımlanmamıştır. 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 2'nci maddesinin "*basılmış eserlerden maksat neşredilmek üzere tabi aletleriyle basılan veya sair her türlü vasıtalarla çoğaltılan yazılar ve resimler gibi eserlerdir*" hükmünden hareketle basımdan söz edebilmek için tab aletleri ile meydana getirilmiş olma şartı aranır. Ancak basımın yapıldığı yerin matbaa olması şart değildir⁵¹³.

TTK'nunda çeklerin "*basılı*" (*matbu*) olmalarını zorunlu kılan özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle doktrinde diğer unsurları taşıması kaydıyla sıradan bir kağıt üzerine elle, daktilo ile veya bilgisayarda yazılmış ve elle imzalanmış bir çek yaprağının çek olarak kabul edilmesi gerektiği ve bu durumda da bu çek yaprağını düzenleyen-oluşturan kişinin bu suçu işlemiş olacağı ileri sürülmüş⁵¹⁴ ise de, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/5'inci maddesi ile çeklerin matbu olmaları ve bankalar tarafından basılması-bastırılması gerekliliğinin hüküm altına alınmış olması ve banka tarafından mevzuattaki tanıma uygun şekilde bastırılmış bir çek yaprağını çekin zorunlu unsurlarından biri sayan 14.12.1992 Tarih ve 1/5 Sayılı YİBK da dikkate alındığında, matbu şekilde basılmamış çek yaprağının geçerli olmadığı ve bu şekildeki çek yaprağı yönünden bu suçun oluşmayacağı kabul edilmelidir⁵¹⁵.

Suçta konu çek defterinin - yaprağının 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/6'ncı maddesinde yazılı unsurları taşıması gerekli ve yeterli olup, ayrıca 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780, 781) maddelerinde yazılı unsurları taşıması gerekmez.

Madde metninde her ne kadar "çek defteri" ibaresi kullanılmış ise de; bu suçun oluşması için mutlaka çek defterlerinin basılması ve bastırılması zorunlu olmayıp, bir tek çek yaprağının basılması yeterlidir⁵¹⁶.

⁵¹² PULAŞLI; Çek, 2010, s.65

⁵¹³ PARLAR/PARLAR; 2004, s.60

⁵¹⁴ ERİŞ; 2004, s.16, KENDİGELEN; 2007, s.69-70

⁵¹⁵ Çekte şekil şartları için bkz. s.35 vd.

⁵¹⁶ PARLAR/PARLAR; 2004, s.60; ERİŞ; 2004, s.827

Yine yukarıda izah edildiği üzere bu suç tehlike suçu olduğundan ve bu suçta netice öngörülmediğinden çek defterinin-yaprağının basılmış olması suçun oluşumu için yeterli olup basılmış çekin kullanılması şart değildir⁵¹⁷.

Son olarak şu da söylenmelidir ki; bu şekilde yani yetkisiz kişilerce bastırılmış çekin keşide edilmiş ve hamile verilmiş olması durumunda keşideci imzasının gerçek olması şartıyla bu çekin geçerli olduğu ileri sürülmüş⁵¹⁸ ise de; banka tarafından mevzuattaki tanıma uygun şekilde bastırılmış bir çek yaprağını çekin zorunlu unsurlarından biri sayan 14.12.1992 Tarih ve 1/5 Sayılı YİBK da dikkate alındığında, banka tarafından matbu şekilde bastırılmamış çek yaprağının geçerli olmayacağı, yine banka tarafından basılmamış veya bastırılmamış çekin banka tarafından basılmış gibi sahte olması durumunda da bu belgenin çek olarak kabul edilemeyeceği kanaatindeyiz.

11.7. Suçun Manevi Unsuru

Bu suçun manevi unsuru “kast” tır (TCK m.5 ve 21/1)⁵¹⁹. Yani fail; çek defteri basma veya bastırma konusunda kanunen yetkili kılınmadığını bildiği halde isteyerek çek defteri basmış veya bastırmış olmalıdır.

TCK’nun 22/2’nci maddesi gereği bu suç tipi taksirle işlenmeye müsait suçlardan değildir. Fakat suçun “olası kast”la (TCK m. 21/2) işlenmesi mümkündür.

11.8. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun kanuni tarifinde suçun oluşması için bir neticeye yer verilmemiştir. Kural olarak neticesi harekete bitişik suçlardan olan bu suça teşebbüs mümkün değildir. Ancak icra hareketlerinin kısımlara bölünebildiği hallerde örneğin, fail çeki basmak için gerekli makine ve kağıtları toplamış ancak çekler basılmadan yakalanmışsa, bu hareketleri icra hareketi olarak nitelendirileceği için teşebbüs söz konusu olabilir⁵²⁰.

Kanuni düzenleme dikkate alındığında TCK’nun 43’üncü maddesinde tanımlı zincirleme suç hükümleri bu suçta da uygulanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi

⁵¹⁷ ERİŞ; 2004, s.827

⁵¹⁸ ERİŞ; 2004, s.827

⁵¹⁹ DONAY; 2010, s.57; POROY/TEKİNALP; 2010, s.327

⁵²⁰ DONAY; 2010, s.92

gereken nokta, bu suçun mağdurunun banka değil kamu-toplum olduğudur. Bu husus dikkate alındığında failin aynı anda birden çok çek defteri veya yaprağı basması veya bastırması halinde failin eyleminin tek suç oluşturacağıdır⁵²¹. Bununla birlikte failin makul sayılabilecek aralıklarla birden çok kez bu şekilde çek defteri basması veya bastırması halinde, fail hakkında zincirleme suç hükmü (TCK m. 43/1) tatbik edilecektir. Ancak somut olaya göre failin makul sayılabilecek sürenin ötesinde farklı zamanlarda birden çok çek defteri basması veya bastırması durumunda suç kastının yenilendiği kabul edilecek ve her bir eylemi ayrı suç oluşturacaktır.

Faaliyetleri Devlet tarafından durdurulmuş veya kuruluş izni iptal edilmiş bir bankanın görevlileri yahut Bankacılık Kanunu'na göre alınması gereken izinleri almaksızın banka gibi faaliyet gösteren gerçek kişi ile tüzel kişilerin görevlileri çek defteri basar veya bastırırlarsa eylemlerinin hangi suçu veya suçları oluşturacağı önemli bir husustur. Bu olasılıkta fail veya failerin gerçekleştirdikleri fiil yalnızca çek basımına münhasır değil ise, yani fail ya da failer çek defteri basımının yanı sıra diğer bankacılık faaliyetlerinde de bulunmuş iseler, hem 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/8'inci maddesinde tanımlı inceleme konusu suç, hem de Bankacılık Kanunu'nun 150/1'inci maddesinde⁵²² tanımlı izinsiz bankacılık faaliyetinde bulunma suçu işlenmiş olacaktır. Buna karşın fiil salt çek basımına ilişkin ise, yani fail ya da failer çek basımı dışında bankacılık faaliyetinde bulunmamış iseler, bu durumda fikri içtima kuralının işletilmesi gerekecektir. Zira Bankacılık Kanunu'nun 150/1'inci maddesi hükmüyle korunan hukuki değer, bankacılık düzeninin kuruluş ve faaliyete geçme alt düzenine ilişkin kuralların yanı sıra tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması⁵²³ ve bunun yanı sıra bankacılık sistemine duyulan güven ve istikrar iken, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/8'inci maddesinde tanımlı suçla korunan hukuki değer ödeme aracı olan çekte, güven tesis etmektir. Görüldüğü üzere, suçlardan ilkinin koruduğu hukuki değer temel unsurunu banka, diğerinin ise çek oluşturmaktadır⁵²⁴.

⁵²¹ Çek defterlerinin çok sayıda olması temel cezanın belirlenmesinde etkili olacaktır.

⁵²² 5411 sayılı B.K. M.150/1 “*Bu Kanuna göre alınması gereken izinleri almaksızın banka gibi faaliyet gösteren ya da mevduat kabul eden yahut katılım fonu toplayan gerçek kişiler ile tüzel kişilerin görevlileri, üç yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ayrıca, bu suçun bir işyeri bünyesinde işlenmesi hâlinde bu işyerlerinin bir aydan bir yıla kadar, tekerrür hâlinde ise sürekli olarak kapatılmasına karar verilebilir*”

⁵²³ DURSUN, Selman; Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s.196

⁵²⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK;2010, s.901

Bu suça iştirak olanaklıdır. Kanuni tariften yola çıkıldığında, söz konusu suçun genel suç niteliğinde olduğu ve bu niteliği gereği, iştirakin her türlüşüne olanak verdiği söylenebilir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN KABAHATLER

1. GENEL OLARAK

Yukarıda da belirtildiği üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'nda kabahatler dağınık bir şekilde 5'inci maddede ve 7'nci maddenin dokuzuncu ve onuncu fıkralarında düzenlenmiştir.

Esasen 5941 sayılı Çek Kanunu'nda kabahat eylemleri 7/10'uncu maddede toplanmış idi. Ancak 6273 sayılı Kanun ile 5'inci maddede yer alan “çeki karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme” suçu ve 7/9'uncu maddede yer alan “hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme” suçu kabahate dönüştürüldüğünden bugün itibarıyla bu kanundaki kabahat eylemleri 5 ve 7/9-10'uncu maddelerde düzenlenmiştir. 5'inci maddede çeki karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme eylemi, 7/9'uncu maddede hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme eylemi, 7/10'uncu maddede birinci cümle ile belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme eylemi, ikinci cümle ile de, talep eden hamile karşılıksız çeki düzenleyen adres bilgilerini vermeme eylemi kabahat olarak kabul edilmiştir. 5'inci maddede düzenli çeki karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin yaptırımı, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı olarak, diğer kabahatlerin yaptırımı ise idari para cezası olarak belirlenmiştir.

İdare sosyal düzeni korumak ve bu amaçla düzeni bozucu davranışları önlemek için bazı yetkilerle donatılmıştır. Bu yetkilerden birisi de, bunlara karşı ceza ve tedbir uygulamaktır. Buna ilişkin kuralların tümüne “İdari Ceza Hukuku” adı verilir. İdari ceza hukuku kapsamındaki bu tür fiiller teknik anlamda suç olmadıkları için bunlara “düzene aykırılık” denilmiş ve bu amaçla ceza kanunlarındaki kabahatler ceza kanunu kapsamı dışına çıkarılıp ayrı bir kanunda toplanmıştır⁵²⁵.

⁵²⁵ ÖZBEK vd; s.47

Kabahatler esasen 5326 sayılı KK’nda düzenlenmiş olup bu kanunun genel hükümleri inceleme konusu kabahatler için de geçerli olacaktır. "*Kabahat*" deyiminden; kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır (KK m.2/1). Haksızlık oluşturan bir fiilin suç veya kabahat olarak tanımlanmasında, izlenen suç politikası etkili olmaktadır. Haksızlıklar arasında bu yönde yapılan tasnifte, hukuka aykırı olan fiilin ifade ettiği haksızlık içeriği esas alınmaktadır. Esasen hukuka aykırı olan ve haksızlık ifade eden fiiller arasında suç veya kabahat olarak bir ayırım yapılması, bir nitelik farkı oluşturmamaktadır. Söz konusu tasnif, haksızlıklar arasındaki nicelik farkına dayanmaktadır⁵²⁶.

5941 sayılı Çek Kanunun da düzenlenen kabahatler ;

- 1)Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme (*m.5/1*)
- 2)Hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme (*m.7/9*)
- 3)Sağlanması veya saklanması gereken bilgi ve belgelerle ilgili hükümlere aykırı hareket etme (*m. 7/10*)
- 4)Çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresi bilgilerini hamile vermeme (*m. 7/10*) şeklinde sıralanabilir.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda yer alan kabahatler hem fail yönünden hem de, cezai müeyyide yönünden çeşitlidirler. Kabahatler; fail yönünden, çek hesabı sahibi-çek düzenleyen ve banka şeklinde, cezai müeyyide yönünden ise; idari para cezası ve çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı cezası şeklinde bir ayırıma tabi tutulabilirler. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere 5941 sayılı Çek Kanunu’nda kabahatler 5’inci ve “Diğer Ceza Hükümleri” başlıklı 7’inci maddenin 9 ve 10’uncu fıkralarında gerek fail yönünden gerekse cezai müeyyide yönünden bir sıralama-gruplandırma yapılmadan düzenlenmiştir.

⁵²⁶ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.911

2. ÇEKE KARŞILIKSIZDIR İŞLEMİ YAPILMASINA SEBEBİYET VERME KABAHATİ (m.5/1)

2.1. Kanuni Düzenleme

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahati, daha önce 3167 Sayılı Kanun'da "karşılıksız çek keşide etme" suçu olarak düzenlenmiş ve bu suç, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/1'inci maddesinde ciddi değişikliklerle yeniden düzenlenerek "çekte karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" adını almıştı.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun "Ceza Sorumluluğu, Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı" başlıklı 5/1'inci maddesi;

"Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, hamilin şikâyeti üzerine, her bir çekle ilgili olarak, bin beş yüz güne kadar adlî para cezasına hükmolunur. Ancak, hükmedilecek adlî para cezası, çek bedelinin karşılıksız kalan miktarından az olamaz..." hükmünü taşımaktaydı.

Ancak işbu çalışma sırasında 03.02.2012 Tarih ve 28193 (Mükerrer) Sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3'üncü maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5'inci maddesi başlığı "Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı" şeklinde, suçun düzenlendiği 5/1'inci maddesi ise;

"Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılması halinde, altı ay içinde hamilin talepte bulunması üzerine, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişi hakkında, çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da çek hesabı sahibinin yahut talepte bulunanın yerleşim yeri Cumhuriyet savcısı tarafından, her bir çekle ilgili olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir. Bu fıkra hükmüne göre çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı, karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle dolandırıcılık, belgede sahtecilik veya başka bir suçun işlenmesi halinde de verilir" şeklinde değiştirilmiştir.

Bu değişiklikle birlikte karşılıksız çek keşide etme - çekte karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme suçu kabahate dönüştürülmüş ve yaptırım olarak da “çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı” ile yetinilmiştir.

Bu değişikliğin gerekçesi; hükümet tasarısı genel gerekçesinde; “Anayasanın 13 üncü maddesinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında ölçülülük ilkesine riayet edileceğı düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK’nun 3 üncü maddesinde düzenlenen yaptırımların orantılı olması ve ceza hukukunun son çare olma özelliğı (ikincillik ilkesi) bu anayasal ilkenin bir yansımasıdır. 5237 sayılı TCK’nun 3 üncü maddesinin gerekçesinde, "Suç işlenmesiyle bozulan toplum düzeninde adaletin sağlanması için suç işleyen kimseye uygulanacak ceza hukuku yaptırımlarının haklı ve ölçülü olması gerekir. Çünkü ancak haklı ve suçun ağırlığıyla orantılı bir yaptırım ile suç işleyen kişinin bu fiilinden pişmanlık duyması ve yeniden topluma kazandırılması söz konusu olabilir." denmektedir. Buna göre, ceza hukuku işlemleri yapılmasıyla sağlanması beklenen yarar ve verilmesi imkan dahilinde olan zarar arasında bir oranın bulunması, aksi takdirde işlemde vazgeçilmesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, ceza hukuku, toplumsal barışın devamı bakımından başvurulması kaçınılmaz olduğı zaman devreye girmelidir. Buna göre, hukuki veya idari sorumluluğun yeterli olduğı durumlarda adli nitelikteki cezalar verilmemelidir.

Ceza hukukunun son dönemde gelişen ve yukarıdaki açıklamalarla yakından ilgili olan önemli ilkelerinden biri de "ekonomik suça ekonomik ceza verilmesi"dir. Buna göre, ekonomik nitelikteki suçların yaptırımı hapis cezasından ziyade ekonomik yaptırımlar şeklinde olmalıdır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 5 inci maddesinde, karşılıksız çek keşide etme suçu için adli para cezası öngörülmüş olmasına karşılık, bu cezanın ödenememesi durumunda infazı para cezasının hapis cezasına dönüştürülmesi suretiyle yerine getirildiğinden, adli nitelikteki bu yaptırım, yukarıda saydığımız ilkeler gerekçe gösterilmek suretiyle gerek uygulamada gerekse doktrinde uzun zamandır eleştirilere maruz kalmıştır. Bununla birlikte borcunu ödeyemeyen kişi hakkında infaz aşamasında hapis cezası uygulanması bu kişinin ticarî hayatının ciddi şekilde sarsılmasına veya sona ermesine neden olmakta ve borçlarını ödeyebilme ihtimalini neredeyse ortadan kaldırmaktadır.

Öte yandan, Anayasanın 141 inci maddesinin son fıkrasında "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir." hükmüne yer verilmiş, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında da herkesin, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının "makul süre içinde" görülmesini isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Yargının iş yükünün aşırı şekilde ağırlaşması nedeniyle yargılama sürecinin yavaş işlemesi ve uzun sürmesi, Anayasamızın ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin kabul ettiği makul sürede yargılanma hakkı ve devletin makul sürede yargılama yükümlülüğünün gereğinin yerine getirilmesini önemli derecede engellemektedir.

Bilindiği üzere, karşılıksız çek keşide etmek suçundan kaynaklanan uyuşmazlıklar ceza adalet sistemindeki iş yükünün önemli bir bölümünü teşkil etmekte ve bu fiil için adlî nitelikte yaptırım uygulanması ceza hukukunun yukarıda saydığımız ilkelerine uygun görülmemektedir. Bu nedenle, karşılıksız çek keşide etmenin suç olmaktan çıkartılmak suretiyle bu eylem için herhangi bir yaptırım öngörülmemesi düşünülebilir. Ancak çekin ekonomik hayatta ifa ettiği görevde bir zafiyet yaşanmaması için karşılıksız çek keşide etme eyleminin tamamen yaptırımsız bırakılması uygun olmayacaktır. Bu nedenle, karşılıksız çek keşide etme eylemi için çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı şeklinde idarî nitelikte bir yaptırım uygulanması daha uygun bir çözüm olarak görülmüştür.

Bu Tasarı, karşılıksız çek keşide etme eylemine adlî nitelikte bir yaptırım uygulanması nedeniyle yaşanan sıkıntılara çözüm getirmek ve adaletin etkinleştirilmesini, süratli ve verimli çalışmasını sağlamak amacıyla hazırlanmıştır.” şeklinde izah edilmiştir.

Ayrıca bu Kanun ile 5’inci maddenin diğer fıkraları da bu yeni düzenlemeye uygun şekilde değişikliğe uğramış, ikinci, dördüncü, dokuzuncu ve onbirinci fıkrarı yürürlükten kaldırılmıştır.

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme eylemi nedeniyle 3167 sayılı Kanun, 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 6273 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki hali ve bu kanun ile değişiklikten sonraki hali karşılaştırıldığında bu eylem yönünden 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 6273 sayılı Kanun ile değişik hükümleri şüphelinin-

sanığın-hükümlünün lehinedir. Bu nedenle 3167 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu tarihte veya 6273 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce yani 03.02.2012 tarihinden önce işlenen bu eylem nedeniyle verilen ceza henüz infaz edilmemiş ise eylem 5941 sayılı Çek Kanunu'nda 6273 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle kabahate dönüştüğünden verilen ceza infaz edilmeyecektir.

2.2. Korunan Hukuksal Değer

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin düzenleme amacı, karşılıksız çek keşidesini önlemek, piyasaya güven getirmektir. Bu kabahatte korunan hukuksal yarar; kanun hükmü gereğince bir ödeme aracı olan “çek”e olan güven ortamının sağlanmasıdır. Bunun yanı sıra çek hamilinin hakları da korunan hukuksal yarar içinde sayılabilir.

2.3. Konu

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin konusu hiç şüphesiz ki, kanuni ibraz süresinde bankaya ibraz edilmiş olup, hakkında karşılıksızdır işlemi yapılmış “çek”tir. Bu çekin tacir, tacir olmayan çeki veya hamiline çek olması arasında ayırım yoktur.

2.4. Fail

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinde fail; çekin karşılığını bankada hazır bulundurmamak suretiyle karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet veren gerçek veya tüzel kişidir.

5941 sayılı Çek Kanunundan önce, 3167 sayılı Kanunun 16/1'inci maddesinde yer alan “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,...*” düzenlemesi nedeniyle karşılıksız işlemi gören çekin hesap sahibinin yanı sıra hesap sahibinden

aldığı yetkiye istinaden çeki keşide eden temsilcisi de fail olarak kabul ediliyor ve kanuni şartların oluşması durumunda hesap sahibi ile birlikte cezalandırılıyordu⁵²⁷.

Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/1'inci maddesinde yer alan “Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, *çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, ...*” ve ,

5/2 maddesinde yer alan “*Birinci fıkra hükmüne göre çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olan kişi, çek hesabı sahibidir.*” ve,

5/3 maddesinde yer alan “Çek hesabı sahibi gerçek kişi, kendisi adına çek düzenlemek üzere bir başkasını temsilci veya vekil olarak tayin edemez. Gerçek kişinin temsilcisi veya vekili olarak çek düzenlenmesi halinde, *bu çekten dolayı hukukî ve cezai sorumluluk çek hesabı sahibine aittir.*”

Düzenlemeleriyle 3167 sayılı Kanundan farklı olarak ; **çekin karşılığını bankada hazır bulundurmamak suretiyle karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet vermek** suç olarak kabul edilmiş ve 5941 sayılı Çek Kanunu ile karşılıksız çeki keşide etmemiş olsa bile çekin karşılığını bankada hazır bulundurmamakla yükümlü hesap sahibi gerçek kişi ve tüzel kişi temsilcisi veya vekili cezai açıdan sorumlu tutulmuştur⁵²⁸.

6273 sayılı Kanun ile 5941 sayılı Çek Kanun'un 5'inci maddesi neredeyse yeniden düzenlenmiş; yeni düzenlemede yukarıda belirtildiği üzere suç kabahate dönüştürülmüş ve bu kabahatin düzenlendiği birinci fıkra “*...çek hesap sahibi gerçek veya tüzelkişi hakkında...*” ibaresiyle de, temsilcinin sorumluluğu açısından bu uygulama devam ettirilmiş, yani temsilcinin failliği kabul edilmemiştir. Bunun yanında tüzel kişinin kendisi de fail olarak kabul edilmiştir.

2.5. Mağdur

Bu kabahatin mağduru elindeki çekin karşılığını alamayan hamildir. Yani geçerli şekilde yasal unsurları tam çeki elinde bulunduran ve yasal süresi içerisinde muhatap bankaya çeki ibraz eden, ancak çekin karşılığını alamayan, bu nedenle çeke

⁵²⁷ ERALP; 2010, s.8

⁵²⁸ KAYNAK; ts, s.12

karşılıksızdır şerhi vurduran kişi, çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin mağdurudur.

Kabahate konu çekte ciro var ise veya çek, çeki bankaya ibraz eden kişinin haricinde bir başkasının emrine veya namına yazılı çek ise, çeki bankaya ibraz eden kişinin mağdur sıfatını alabilmesi, yani kanuni güvence ile korunabilmesi için çeki düzenli ciro silsilesi ile elinde bulunduruyor olması gerekir.

2.6. Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/1'inci maddesi hükmüne göre çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin oluşabilmesi için;

1-Yasal unsurları tam bir çek yaprağının (çekin) bulunması,

2-Bu çek yaprağının gerçek olması,

3-Bu çekin, üzerinde yazılı düzenleme tarihine göre süresinde ibraz edilmiş olması,

4-İbraz tarihinde çek tutarının banka hesabında bulunmaması (kısmen bulunması halinde kanunen garanti edilen miktarın hesaptaki miktar ile birlikte çekin bedelini karşılamaması),

5-Banka tarafından bu çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılmış olması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Ayrıca failin bu kabahatin müeyyidesi olan çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı ile cezalandırılabilmesi için failin, çeke karşılıksızdır işlemi yapıldığı tarihten itibaren 6 ay içerisinde talepte bulunmuş olması gerekir.

Çekin yasal unsurları taşıyıp taşımadığı TTK hükümleri gereğince değerlendirilir. TTK'nda çek ve diğer kambiyo senetleri için çok sıkı şekil şartları konulmuştur. Bu şekil şartları, çek için zorunlu unsurdur. Bu şekil şartlarını taşımayan senet kanuni istisnalar dışında hukuken çek olarak kabul görmez.

Çekte şekil şartları Türk hukukunda iki ayrı kanunda düzenlenmiştir. TTK'nda düzenlenen şekil şartları zorunlu şekil şartları oldukları halde, 5941 sayılı Çek

Kanunu’nda düzenlenen şekil şartları, çekin geçerliliğini etkilemeyen yani zorunlu olmayan şekil şartlarıdır⁵²⁹.

Yasal unsurları tam çek yaprağının aynı zamanda gerçek olması da gerekir. Uygulamada sıkça rastladığımız bir husus da sahte basım çek yapraklarının piyasaya sürülmesidir. Kabahate konu karşılıksız işlemi görmüş çek yaprağı bu şekilde gerçek değil ise bu kabahat oluşmaz, bu durumda sahte çeki oluşturan, piyasaya süren ve de bu özelliğini bilerek kullanan kişiler yönünden TCK’nda düzenli sahtecilik ve dolandırıcılık suçları uygulanma alanı bulur.

Gerçek ve yasal unsurları tam çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre süresi içerisinde bankaya ibraz edilmiş olması da şarttır. Çekte ibraz süreleri de yine TTK’nda düzenlenmiştir. Çekin bir ödeme aracı olma özelliğinden dolayı ibraz süreleri TTK’nun 708’inci maddesinde çok kısa tutulmuş ve 10 gün, 1 ay ve 3 ay şeklinde üç ayrı ibraz süresi belirlenmiştir⁵³⁰.

Çekin yasal süresi içerisinde bankaya ibrazı bu kabahatin oluşumu için yeterli değildir. Bankaya ibraz tarihinde çek tutarının hesapta bulunmaması ve bu nedenle de banka tarafından karşılıksızdır işlemine tabi tutulması gerekir.

Çekte karşılıksız işleminin nasıl yapılacağı, 5941 sayılı Çek Kanunu’nun İbraz, Ödeme, Çekin Karşılıksız Olduğunun Tespiti ve Gecikme Cezası başlıklı 3’üncü maddesinde düzenlenmiştir⁵³¹.

2.7. Manevi Unsur

Manevi unsur açısından suç ve kabahat birbirinden ayrılır. Suçlar kural olarak ancak kasten işlenebilirler. Ancak, kanunda açıkça belirtilmiş ise, taksirle de işlenebilirler. Yani bir suç yönünden taksirli hareketin cezalandırılabilmesi için bu hususun kanunda açıkça belirtilmesi gerekir (TCK m.22). Buna karşın KK’nun 9’uncu maddesi hükmüne göre kabahat eylemleri düzenlendikleri kanunda ayrıca bir kural

⁵²⁹ Bu konu “Çekte Şekil Şartları” başlığı altında birinci bölümde ayrıntılı incelenmiştir, bkz. s.35 vd.

⁵³⁰ Çekte ibraz süreleri ve vade konusu, Çekte Şekil Şartlarının Özellikleri başlığı altında birinci bölümde ayrıntılı incelenmiştir. Bkz.s.53 vd.

⁵³¹ Karşılıksızdır işlemi için bkz.s.127 vd.

öngörülmemiş ise, hem kasten, hem de taksirle işlenebilirler. 5'inci maddede çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinin kasten veya taksirle işlenebileceği konusunda açık bir ibareye yer verilmediğinden bu kabahat eylemi hem kasten, hem de taksirle işlenebilir.

KK hükümleri göz önüne alındığında failin kabahat eylemi nedeniyle cezalandırılabilmesi için fiili işleyen gerçek kişinin en azından taksire dayalı kusurunun varlığı gerekir. Başka bir deyişle, kabahatler bakımından objektif sorumluluk kabul edilmemiştir⁵³².

2.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri

KK'nun 13/1'inci maddesinde kabahatlere teşebbüsün kural olarak cezalandırılmayacağı kabul edilmiştir. Ancak, belli bir kabahate teşebbüsün de cezalandırılabileceği konusunda ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklı tutulmuştur. 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/10'uncu maddesinde böyle bir istisnaya yer verilmediğinden bu kabahate teşebbüsün cezalandırılması mümkün değildir.

KK'nun 15'inci maddesi hükmüne göre; aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Yine aynı madde hükmüne göre; aynı anda birden fazla kabahatin işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Bu nedenle inceleme konusu kabahat eyleminde zincirleme suç (TCK m. 43) hükmü uygulanmayacaktır. Yani karşılıksızdır işlemine tabi tutulan her bir çek yaprağı için çek hesap sahibine çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilecektir. Bu husus 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/1'inci maddesinde de açıkça ifade edilmiştir.

KK'nun 14'üncü maddesi dikkate alındığında, kabahatlere iştirak haliyle ilgili olarak tek tip fail sisteminin kabul edildiği görülecektir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişiler arasında fail ve şerik (azmettiren veya yardım eden) ayrımı gözetilmemiştir. Bunun yansı sıra, bağlılık kuralının özgü suçlardaki fonksiyonu kabahatler bakımından benimsenmemiştir⁵³³.

⁵³² ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.915

⁵³³ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.917

2.9. Bir Suçun İşlenmesi Nedeniyle Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararı Verilmesi

6273 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası 5/1'inci madde gereği çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı, karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle dolandırıcılık, belgede sahtecilik veya başka bir suçun işlenmesi halinde de verilecektir.

6273 sayılı Kanunun gerekçesinde bu düzenlemeye ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır. Bu düzenlemeye göre karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle herhangi bir suç işlenmiş ise mahkumiyet hükmü ile birlikte çeki düzenleyen kişi aleyhine, işlediği suçun cezasına ek olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı da verilecektir. Kanun koyucu her ne kadar madde metninde dolandırıcılık ve belgede sahtecilik suçlarını saymış ise de madde metninde geçen “*veya başka bir suçun*” ibaresi dikkate alındığında maddeye konu suçların dolandırıcılık ve belgede sahtecilik suçları ile sınırlı olmadığı bu suçların örnek olarak verildiği görülmektedir.

Bu düzenleme dikkate alındığında bu durumda yani karşılıksızdır işlemine tabi tutulan bir çekin düzenlenmesi suretiyle herhangi bir suçun işlenmesi halinde yasak kararının verilebilmesi için;

-hamilin talebi veya şikayetinin gerekip gerekmediği hususu,

-6'ncı maddeye göre çeki düzenleyenin ödemede bulunması, hamilin talebini geri alması ve yasak kararının kayda girmesi üzerinden on yıl geçmiş olması halinde yasak kararının kaldırılacağına- silineceğine ilişkin hükmün bu şekilde verilen yasak kararını kapsayıp kapsamadığı hususu ve

-bu kararı asıl suça ilişkin yargılamayı yapan mahkemenin mi yoksa yetkili Cumhuriyet Savcısının mı vermeye yetkili olduğu hususu madde metninde açıklanmamıştır.

Birinci cümlede çekin karşılıksızdır işlemine tabi tutulmasına sebebiyet verme eylemi düzenlenmiş ve bu eylemin müeyyidesi de çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı olarak belirlenmiştir. İkinci cümlede ise; karşılıksızdır işlemine tabi tutulan bir

çekin düzenlenmesi suretiyle herhangi bir suçun işlenmesi halinde de işlenen suç nedeniyle verilecek hapis veya adli para cezasına ek olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı verileceği düzenlenmiştir. Her iki durumda da çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilecek ise de, bu iki düzenlemenin şartları birbirinden farklıdır.

Kanun koyucu kanımızca bu düzenleme ile hamilin talebine veya şikayetine bağlı olmaksızın karşılıksız çekin suçta kullanılmasını da cezalandırmak istemiştir. Birinci cümleye göre yasak kararı verilebilmesi için hamilin talepte bulunması gerekirken ikinci cümlede “*Bu fıkra hükmüne göre çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı,*” ibaresine yer verilmesine rağmen açıkça şikayet veya talep şartı aranmamıştır. Gerçekten de karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle işlenen suçta mağdur olan kişi ile çeki elinde bulunduran hamil her zaman aynı kişi olmayabilir. Örneğin bu şekilde dolandırılmış olan mağdur dolandırıldığından habersiz şekilde çeki bir başkasına ciro ederek piyasaya sürmüş olabilir, bu durumda hamil, bu çeki düzenli ciro silsilesi yoluyla çeki elinde bulunduran kişidir.

Ayrıca “Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağının Kaldırılması” başlığını taşıyan 6’ncı maddede, bu madde hükmünün 5/1’inci maddenin ikinci cümlesine göre verilmiş yasak kararı için de uygulanacağına veya uygulanmayacağına ilişkin bir ibare yoktur. Kanun koyucu ikinci cümle hükmü ile çekin karşılıksız kalmasını değil, karşılıksız çekin suçta kullanılmasını cezalandırmayı amaçlamıştır. Bu nedenle 6’ncı maddenin; çeki düzenleyenin ödemede bulunması veya hamilin talebini geri alması halinde yasak kararının kaldırılacağı hükmünün bu durumda geçerli olmayacağı, ancak “*Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına ilişkin kayıt, kaydın girildiği tarihten itibaren her hâlde on yıl geçmesiyle Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından resen silinir ve bu işlem ilân olunur.*” hükmünün ikinci cümleye göre verilmiş yasak kararı için de geçerli olacağı kanaatindeyiz.

Ayrıca her ne kadar maddede açıkça yazılı değil ise de; kanaatimizce bu şekilde karşılıksızdır işlemine tabi tutulmuş çekin düzenlenmesi suretiyle bir başka suç işlenmiş ise bu yasak kararını vermeye ilgili Cumhuriyet Savcısı değil bu suçla ilgili yargılamayı yapan mahkeme yetkilidir. Yargılamayı yapan hakim asıl suçun cezasına ek olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı da vermeye yetkilidir.

Bu açıklamalar ışığı altında; 5/1'inci maddenin ikinci cümlesi gereğince çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilebilmesi için;

- 1- Yasal unsurları tam bir çek yaprağının bulunması,
- 2- Bu çek yaprağının süresinde muhatap bankaya ibraz edilmiş olması,
- 3- Bu çek yaprağının ibraz tarihinde karşılıksızdır işlemine tabi tutulmuş olması
- 4- Bu çekin düzenlenmesi suretiyle bir başka suçun işlenmiş olması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

Örneğin failin baştan beri dolandırıcılık kastıyla hareket ederek müşteriden aldığı mallara karşılık müştekiye, aynı anda çek düzenleyip vermesi ve aldığı malları önceden hazırladığı bilinmeyen adresteki depoya taşıtıktan sonra aynı gün bu malları nakit para karşılığında aldığı bedelin dörtte biri fiyatına bir başkasına satması ve ibraz tarihinde de çek tutarını hesapta hazır etmemesi olayında ikinci cümle gereğince dolandırıcılık suçundan verilecek cezaya ek olarak fail hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilecektir.

Son olarak şunu da belirtmek gerekir ki; benzer düzenleme 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununda⁵³⁴ da mevcuttur. Bu kanunun “İşlenen Suçlar Nedeniyle Sürücü Belgelerinin Geri Alınması ve Yerine Getirilmesi” başlıklı 119'uncu maddesine göre; sürücü belgesi sahibinin herhangi bir suçtan mahkumiyeti halinde, mahkemece ceza süresini geçmemek üzere geçici olarak sürücü belgelerinin geri alınmasına da karar verilebilir.

2.10. Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağının Kaldırılması

5941 sayılı Çek Kanunu'nun “Etkin Pişmanlık ve Yasak Kararının Kaldırılması” başlıklı 6'ncı maddesi 6273 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesi ile başlığıyla birlikte değiştirilmiştir.

Değişik haliyle “Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağının Kaldırılması” başlıklı 6'ncı madde;

⁵³⁴ 18.10.1983 Tarihli ve 18195 Sayılı Resmi Gazete

“(1) Karşılıksız kalan çek bedelinin, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticari işlerde temerrüt faiz oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile birlikte tamamen ödenmesi halinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı Cumhuriyet savcısı tarafından kaldırılır. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının kaldırıldığı, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına 5 inci maddenin sekizinci fıkrasındaki usullere göre bildirilir ve ilan olunur.

(2) Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararının verildiği yer Cumhuriyet başsavcılığına başvurularak talebin geri alınması halinde de birinci fıkra hükmü uygulanır.

(3)Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına ilişkin kayıt, kaydın girildiği tarihten itibaren her halde on yıl geçmesiyle Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından resen silinir ve bu işlem ilan olunur” hükmünü taşımaktadır.

Bu düzenlemeye göre; çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı üç durumda kaldırılacaktır⁵³⁵. Bunlar;

1- Karşılıksız kalan çek bedelinin, çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticari işlerde temerrüt faiz oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile birlikte tamamen ödenmesi (bu ödemeyi kimin yaptığı önemli değildir. Bu ödeme üzerine yasak kararı, kararı veren Cumhuriyet Savcılığınca kaldırılır)

2- Hamilin; çeki düzenleyene yasak kararı verilmesi yönündeki talebini geri alması (Bu durumda da yasak kararı, kararı veren Cumhuriyet Savcılığınca kaldırılır),

3- Bu yasak kararının TCMB kayıtlarına girildikten sonra 10 yıl geçmiş olması(Bu durumda yasak kararı, TCMB tarafından kayıtlardan resen silinir)

Her üç durumda da; yasak kararının kaldırıldığı-silindiği 5’inci maddenin sekizinci fıkrasındaki usullere göre bildirilir ve ilan olunur. Bu madde hükmüne göre de, yasak kararının kaldırıldığı-silindiği bilgileri, güvenli elektronik imza ile imzalandıktan sonra, UYAP aracılığı ile TCMB’na elektronik ortamda bildirilir. Bu

⁵³⁵ Kanımızca bu düzenleme, karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle işlenen bir suç nedeniyle verilen yasak kararının kaldırılmasını tamamen kapsamaz. Ayrıntılı bilgi için bkz. s.174 vd.

bildirimler ile bankalara yapılacak duyurulara ilişkin esas ve usuller, Adalet Bakanlığının uygun görüşü alınarak TCMB tarafından belirlenir⁵³⁶.

3. HAMİLİNE ÇEK YAPRAĞI KULLANMADAN HAMİLİNE ÇEK DÜZENLEME KABAHATİ (m.7/9)

3.1. Kanuni Düzenleme

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2'nci maddesine göre hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı bir çek hesabı açılır. Hamiline düzenlenecek olan çekler de, diğer çek defterlerinden açıkça ayırt edilebilecek şekilde basılırlar. Hamiline çek, ancak hamiline çek defteri yaprakları kullanılmak suretiyle düzenlenebilir. Diğer çeklerden ayırt edecek özelliklerin yanı sıra, hamiline çek defterindeki çek yapraklarının üzerinde "hamiline" ibaresi matbu olarak yer alacaktır. Kayıt dışı ekonominin önüne geçmek ve yolsuzlukla mücadele etmek amacına yönelik olarak kabul edilen bu hükmün uygulanabilirliğini sağlayabilmek için, dokuzuncu fıkrada bir suç (kabahat) tanımına yer verilmiştir⁵³⁷.

Hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme kabahati, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun "Diğer Ceza Hükümleri" başlıklı 7/9'uncu maddesinde;

"Hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleyen kişi, bu aykırılığı içeren her bir çekle ilgili olarak, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" hükmü ile düzenleme altına alınmış iken;

03.02.2012 tarihli ve 28193 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6273 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi ile maddede yazılı ***"bir yıla kadar hapis"*** ibaresi ***"Cumhuriyet savcısı tarafından üçyüz Türk Lirasından üçbin Türk Lirasına kadar idari para"*** olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik ile suç, kabahat niteliğine dönüştürülmüştür.

⁵³⁶ Bu hüküm nedeniyle TCMB'nca çıkarılan 2010/2 sayılı "Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Çek İle İlgili Çeşitli Bilgilerin Toplanması Ve TCMB Tarafından Bankalara Duyurulmasına İlişkin Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanuna İlişkin Tebliğ" ile bu konu ayrıntılı düzenlenmiştir.

⁵³⁷ 5941 sayılı Çek Kanun'un 7/9'uncu madde gerekçesi; ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.98

3167 sayılı Kanunda bulunmayan ve ilk kez 5941 sayılı Çek Kanunu ile yapılan bu düzenleme, uygulamada henüz 5941 sayılı Çek Kanunu'nun getirdiği yeniliklere alışamayan ve bir çok yeni düzenleme ile birlikte bu düzenlemeden de haberdar olmayan tacirleri ceza yargılaması ile karşı karşıya getirmiştir. Gerçekten de hamiline çek düzenleyebilmek için hamiline çek yaprağı kullanması gerektiğini bilmeyen birçok tacir hakkında bu eylem nedeniyle davalar açılmış ve önceki düzenlemede bu suça öngörülen müeyyidenin hapis cezası olması nedeniyle de bu düzenleme haklı eleştirilere maruz kalmıştır. İşte bu eleştirileri dikkate alan kanun koyucu 6273 sayılı Kanun ile suça öngörülen hapis cezası müeyyidesini idari para cezasına dönüştürmüş ve böylece hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlenmesi eylemini de kabahat niteliğine dönüştürmüştür.

5941 sayılı Çek Kanunu, TTK'nda yer alan "çek"e ilişkin hükümlerde bir değişiklik yapmamakla birlikte, kayıt dışı ekonominin kayıt altına alınması amacıyla tacir çeki ile tacir olmayan kişilere ait çek ve hamiline çek arasında bir ayırımı getirmiştir. Bu ayırımı işlerlik kazandırmak amacıyla da, kanunda öngörülen çek türlerinin kullanılmaması halinde cezai yaptırımlar öngörmüştür. İşte bu düzenleme de bu amacı taşıyan bir düzenlemedir⁵³⁸.

3.2. Hamiline Çek

5941 sayılı Çek Kanun'un "Bankanın Araştırma Yükümlülüğü, Çek Hesapları Ve Çek Defterleri" başlıklı 2/6'ncı maddesi;

"Çek defterlerinin baskı şeklini belirleyen esaslar, Maliye Bakanlığı, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliğinin görüşü alınarak, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na Resmî Gazete'de yayımlanacak tebliğle düzenlenir. Tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler, açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır. Hamiline düzenlenecek çekler için sadece bu çeklere ilişkin işlemlerin işlendiği ayrı çek hesapları açılır. Hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerekir. Çek yapraklarının üzerinde "hamiline" ibaresi matbu olarak yer alır" hükmünü taşımaktadır.

⁵³⁸ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.110

Görüldüğü üzere 5941 sayılı Çek Kanunu gereği hamiline düzenlenecek çekler diğer çeklerden açıkça ayırt edilebilecek biçimde bastırılır, çek yaprağı üzerine “hamiline” ibaresi yer alır ve hamiline düzenlenecek çekler için ayrı çek hesabı açılır.

Merkez Bankası Tebliğinde⁵³⁹; hamiline çekler de kanunda bu konuda bir düzenleme olmamasına karşın *Tacir kişilere verilecek hamiline çekler* ile *tacir olmayan kişilere verilecek hamiline çekler* olarak belirlenmiştir.

Tebliğ hükümlerine göre;

-Hamiline Düzenlenen Tacir Çeklerinde; Zemini **kırmızı** (renk kodu: PANTONE Warm Red U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle, Hamiline ifadesi ikinci satırda olmak üzere, **“TACİR HAMİLİNE”** ibaresi yer alır. Ayrıca bu tür çekler lehdar ismi için ayrılan kısımda **“HAMİLİNE”** ibaresi yer alacak şekilde bastırılır.

-Hamiline Düzenlenen Tacir Olmayan Kişi Çeklerinde; Zemini **kahverengi** (renk kodu: PANTONE 168 U) olan çerçeve içerisinde beyaz renkte (negatif görüntü) ve büyük harflerle, Hamiline ifadesi ikinci satırda olmak üzere **“TACİR OLMAYAN HAMİLİNE”** ibaresi yer alır. Ayrıca bu tür çekler lehdar ismi için ayrılan kısımda **“HAMİLİNE”** ibaresi yer alacak şekilde bastırılır.

Gerek Yasanın amacından ve hamiline yazılı çeklerle ilgili bilgilerin Gelirler Genel Müdürlüğüne bildirilmesi yükümlülüğünden ve gerekse 2/6’ncı fıkrasında üç tür çek düzenlenmesinden ve bunların ayrı ayrı bastırılmasından varılan sonuç, hamiline düzenlenecek ayrı çek hesaplarında sadece hamiline yazılı çeklerle ilgili işlemler yapılacağı; tacir olan ve olmayan kişilere verilen diğer çeklerin, hamiline yazılı çek hesabı üzerine keşide edilemeyeceği ve ödeme yapılamayacağıdır. Buna karşılık, hamiline çeklerle ilgili açılacak ayrı çek hesaplarından hesap sahibi dilediği gibi para çekebileceği gibi talimatla ödeme, havale, EFT gibi kendi hesapları dışında üçüncü kişi hesapların para çıkışı talimatı da verebilecektir⁵⁴⁰.

⁵³⁹ Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktar İle Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararlarının Bildirilmesine ve Duyurulmasına ilişkin Sayı 2010/2 Tebliğ, 20.01.2010 Tarihli ve 27468 Sayılı Resmi Gazete

⁵⁴⁰ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2010, s.107

Hamiline yazılacak çeklerin düzenlenme amacı kanunun gerekçesinde; “kayıtdışı ekonominin, karaparanın aklanması ile terörün finansmanının önlenmesine yönelik olduğu belirtilmektedir. Çünkü hamiline çek, vergi denetiminde, vergi yönetimine güçlükler çıkarmakta, bu çekin nakit gibi dolaşması, işlemler zincirinin yani kayıt dışı işlem sürecinin izlenmesini imkansız kılmakta ve böylelikle kayıt dışı ekonominin işlemesine katkı sağlamaktadır. Ayrıca, hamiline çekin karapara aklanması ve terörün finansmanında etkili rol oynamasına ilişkin sorunların da uluslararası nitelik taşıması nedeniyle uluslararası standartlara karşılık bulmuş olup, aksiyonlara ve sözleşmelere konu olmaktadır” şeklinde açıklanmıştır⁵⁴¹.

Hamiline yazılacak çeklerin renkleri ve boyutlarının diğer (emre ve nama yazılı) çeklerden farklı olması, bu çeklerin ayrı bir çek hesabıyla çalışması ve bankaların hamiline çek hesabının hareketlerinin dönemsel olarak Gelir İdaresi Başkanlığına bildirmesi, vergi inceleme denetimlerinde kolaylık sağlamaya yönelik önlemler niteliğindedir⁵⁴².

Bir ödeme aracı olan çek, kanunen emre yazılı senetlerdendir. 6762 sayılı TTK m. 697/1-3 hükmüne göre, keşideci çeke yazacağı "veya hamiline" kaydı ile veya lehdar olarak hiçbir kimseyi yazmayarak, çeki "hamiline" düzenleyebilmektedir. Ancak, 5941 sayılı yeni Çek Kanunu’nun 2/6 hükmü anlamında üzerinde matbu olarak "*hamiline*" kelimesinin yazılı olan hamile çek defteri yaprağına değil de, başka bir çek yaprağına TTK m. 697/3 anlamında "*hamiline çek*" düzenlenirse, hukuki açıdan, bu şekilde bir hamiline çek düzenlenmesi, çeki geçersiz hale getirmez ve çekin 2/6’ncı madde anlamı dışındaki çek yaprağında düzenlenmesi, çek hukuku bakımından hiçbir hüküm doğurmaz, ancak Gelir İdaresi Başkanlığı vergi hukuku yönünden inceleme başlatabilir⁵⁴³.

Hamiline çek verilmesi konusunda tacir olan ve olmayan ayrımı yoktur. Tacir olan veya olmayan kişi hamiline yazılı çek defteri kullanabilecektir. Ancak hamiline verilecek çekler için ayrı çek hesabı açılacak, hamiline çek yapraklarının üzerinde mutlaka “hamiline” ibaresi matbu olarak yer alacaktır (m.2/6). Hamiline çek hesabı sahiplerinin açık kimlikleri, vergi kimlik numaraları, bu hesaplardan ödeme yapılan

⁵⁴¹ Genel Gerekçe; s.4

⁵⁴² Genel Gerekçe; s.5

⁵⁴³ PULAŞLI; Çek, 2010,s.33

kişilere ait bu bilgiler ile bu kişilere yapılan ödemelerin tutarları ve üzerinde kimlik numarası bulunmayan çeklere ilişkin bilgiler ilgili bankalar tarafından dönemler itibariyle Gelir İdaresi Başkanlığına elektronik ortamda bildirilecektir (m. 4/1). Ancak bu konuda banka veya banka görevlileri için bu yasada cezai yaptırım öngörülmemiştir⁵⁴⁴.

3.3. Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanunu'nun genel gerekçesinde; *"Hamiline çek, vergi denetiminde vergi yönetimine güçlükler çıkarmakta, bu çekin nakit gibi dolaşımı, işlemler zincirinin yani kayıt dışı işlem sürecinin izlenilmesini imkânsız hâle getirerek, kayıt dışı ekonominin işlemesine katkı sağlamaktadır. Ayrıca, hamiline çek, karapara aklanmasında ve terörün finansmanında etkili rol oynamaktadır. Her iki sorun da uluslararası nitelik taşımakta ve bu sebeple uluslararası standartlara karşılık bulmuş olup, aksiyonlara ve sözleşmelere konu olmaktadır: Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF/ Karapara Aklanması Hakkında Finansal Aksiyon), 91/308/EEC sayılı Avrupa Topluluğu Yönergesi, Birleşmiş Milletlerin Terorizm Order 2001 gibi. Hamiline çek, Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığının deneyimlerine ve somut olay gerçeğine göre kayıt dışı ekonomiye yardımcı bir araç olarak işlev görmektedir"* denilmiştir.

Bu gerekçeden ve kanuni düzenlemeden de anlaşılacağı üzere bu düzenleme ile korunmak istenen çek hamili veya çekin güvenilirliği değil;

1-Hamiline çekin, kayıt dışı ekonominin bir aracı olarak kullanılmasının engellenmesi⁵⁴⁵ ve

2-Hamiline çekin; karaparanın aklanmasında ve terörün finansmanında kullanılmasının engellenmesidir⁵⁴⁶.

Ancak çek yaşamında, her zaman kayıt dışı ekonomi veya terörün parasal olarak güçlendirilmemesi ile çekin kullanımı birbirinden tamamen farklı kurumlardır⁵⁴⁷.

⁵⁴⁴ REİSOĞLU; Sunum, 2009

⁵⁴⁵ POROY/TEKİNALP; 2010, s.298; DONAY; 2010, s.27

⁵⁴⁶ NOMER ERTAN; 2009, s.2046

⁵⁴⁷ DONAY; 2010, s.38

3.4. Konu

Bu maddede yazılı kabahatin konusu hamiline çek olarak matbu basılmamış olan ve fakat hamiline yazılı olarak düzenlenen çektir. Bu çek emre veya nama yazılı çek olabileceği gibi, tacir veya tacir olmayan çeki de olabilir. Önemli olan hamiline çek yaprağı olmaması ve buna rağmen hamiline düzenlenmiş olmasıdır.

3.5. Fail

İnceleme konusu kabahatin faili, hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleyen gerçek veya tüzel kişidir.

3.6. Mağdur

Bu düzenleme ile çek hamili koruma altına alınmadığından ve hatta bu düzenlemeye rağmen hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline düzenlenen çek hukuken geçerliliğini koruduğundan çek hamili bu kabahatin mağduru değildir. Bu kabahatin mağduru; düzenlemenin amacı da dikkate alındığında “kamu- toplum”dur⁵⁴⁸.

3.7. Hareket (Fiil)

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/9’uncu maddesinde hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlenmesi kabahat olarak kabul edilmiştir. Bu maddeye göre 2/6’ncı maddede öngörüldüğü üzere diğer çeklerden zemin rengi ve ebat itibariyle ayrılan hamiline çeklere ilişkin çek defterinin yaprağını kullanmaksızın çek düzenlenmesi cezalandırılmıştır⁵⁴⁹.

Bu kabahatin oluşabilmesi için;

1- Hamiline düzenlenmiş bir çek yaprağının bulunması,

⁵⁴⁸ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.848

⁵⁴⁹ POROY/TEKİNALP; 2010, s.327

2- Bu çekin 6762 sayılı TTK'nun 692 ve 693'üncü (6102 sayılı TTK m.780, 781) maddelerinde yazılı zorunlu unsurları taşıması,

3- Bu çekin gerçek olması ve

4- Bu çek yaprağının hamiline çek yaprağı olmaması şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerekir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/6'ncı maddesi hükmü gereği hamiline çek düzenlenebilmesi için ayrı bir çek hesabının açılması zorunludur. Hamiline çek hesabından verilecek çek karnelerinin şekli diğer çeklere göre farklılıklar arz etmektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; failin doğrudan hamiline çek düzenlemediği fakat TTK hükümlerine göre hamiline çek kabul edilen çeklerde diğer şartların da varlığı halinde failin bu kabahat nedeniyle cezalandırılıp cezalandırılmayacağıdır. TTK'nun 697/2'nci maddesinde yer alan;

“Emre yazılı değildir kaydıyla veya buna benzer bir kayıtla muayyen bir kimseye” ibaresi ve 697/3'üncü maddesinde yer alan;

“Veya hamile” ibaresi dikkate alındığında bir çekin hamiline yazılı olarak kabul edilmesi için onun mutlaka açıkça "hamiline" kaydı taşıması gerekmemektedir. Bu sebeple 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/9'uncu maddesinde öngörülen cezanın TTK'nun anılan bu hükümleri kapsamında hamiline sayılan çeklerle (örneğin lehdar kısmı yanlış yazılmış çek) ilgili olarak da uygulanması kıyasa yol açacak şekilde genişletici yorum niteliğinde olacaktır ki; cezada kıyas yasağı dikkate alındığında bu şekilde hamiline yazılı sayılan çekle ilgili olarak failin cezalandırılması mümkün değildir. Gerçekten de kanun koyucu bunu amaçlamış olsaydı madde metninde *“...hamiline veya TTK hükümlerine göre hamiline yazılı sayılan çek düzenleyen...”* ibaresine yer verirdi.

Hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan, hamiline çek düzenlenmesi eylemi 5941 sayılı Çek Kanunu ile kabahat olarak kabul edilmiş ve idari para cezası ile cezalandırılmış ise de; bu kanunda bu nitelikteki çekin hukuken geçerli olup olmadığı yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak aynı kanun'un *“Türk Ticaret Kanunundaki unsurları taşıması kaydıyla, düzenlenen çekin bu maddede yer alan koşullara aykırı olması çekin geçerliliğini etkilemez”* hükmünü taşıyan 2/9'uncu maddesi ve genel gerekçede yer alan *“... geçersiz kalmaz, çek hukuk açısından hiçbir hüküm doğurmaz.*

*Ancak Gelir İdaresi Başkanlığı vergi hukuku yönünden inceleme başlatabilir” ibareleri birlikte değerlendirildiğinde; hamiline çek yaprağı kullanılmadan hamiline düzenlenmiş çek, TTK’nun 692 ve 693’üncü maddelerinde yazılı zorunlu unsurları içeriyorsa, geçerli kabul edilecektir⁵⁵⁰. Bu açıdan, hamiline düzenlenecek çeklerde, hamiline çek defteri yapraklarının kullanılması gerektiğini söyleyen 6’ncı fıkra hükmü *lex minus quam perfecta* niteliğindedir. Yani, yasak getiren hükme aykırı olan işlem geçerli kalmakta, sadece bir cezai yaptırım söz konusu olmaktadır⁵⁵¹.*

3.8. Manevi Unsur

KK’nun 9’uncu maddesi hükmü dikkate alındığında bu kabahat eylemi hem kasten, hem de taksirle işlenebilir.

3.9. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri

KK’nun 13/1’inci maddesinde kabahatlere teşebbüsün kural olarak cezalandırılmayacağı kabul edilmiştir. Ancak, belli bir kabahate teşebbüsün de cezalandırılabileceği konusunda ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklı tutulmuştur. 7/9’uncu maddede böyle bir istisnaya yer verilmediğinden bu kabahate teşebbüsün cezalandırılması mümkün değildir.

7/9’uncu maddede yer alan “...*bu aykırılığı içeren her bir çekle ilgili olarak...*” ibaresi ve KK’nun “*Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilir. Kesintisiz fülle işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idari yaptırım kararı verilinceye kadar fül tek sayılır.*” Hükümünü içeren 15/2’nci maddesi dikkate alındığında hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme eyleminde TCK’nun 43. maddesinin yani zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkün değildir⁵⁵². Fail hamiline çek yaprağı kullanmadan birden fazla hamiline çek düzenlemiş ise her bir çek yaprağı için ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

⁵⁵⁰ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2011, s.110; PULAŞLI; Çek, 2010, s.64; KIRCA; 2010, s.11

⁵⁵¹ KIRCA; 2010, s.11

⁵⁵² ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.98

Şunu da söylemek gerekir ki; bu şekilde hamiline düzenlenen çekin karşılıksızdır işlemine tabi tutulması halinde fail hakkında ayrıca 5'inci madde gereği çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağına hükmedilecektir.

Bununla birlikte failin hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlemesi eylemi aynı anda bir başka suçu da oluşturuyor ise; örneğin hakkında çek hesabı açma ve çek düzenleme yasağı kararı bulunan fail bu yasak kararına rağmen çek düzenlemiş ve düzenlediği bu çek hamiline çek yaprağı kullanılmadan hamiline düzenlenmiş bir çek ise failin eylemi hem inceleme konusu kabahate, hem de 7/6'ncı maddede tanımlı yasak kararına rağmen çek düzenleme suçuna uyacaktır. Bu durumda *“Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanmayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır”* hükmünü taşıyan KK'nun 15/3'üncü maddesi gereği fail sadece 7/6'ncı maddede tanımlı yasak kararına rağmen çek düzenleme suçu ile cezalandırılacaktır.

KK'nun;

“(1) Kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde bu kişilerin her biri hakkında, fail olarak idari para cezası verilir.

(2) Özel faillik niteliğinin arandığı durumlarda, kabahate iştirak eden ve bu niteliği taşımayan kişi hakkında da fail olarak idari para cezası verilir.

(3) Kabahate iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişi hakkında, diğerlerinin sorumlu olup olmadığı göz önünde bulundurulmaksızın idari para cezası verilir.

(4) Kanunda özel faillik niteliğini taşıyan kişi açısından suç, diğer kişiler açısından kabahat olarak tanımlanan fiilin, bu niteliği taşıyan ve taşımayan kişiler tarafından ortaklaşa işlenmesi halinde suça iştirake ilişkin hükümler uygulanır”

hükmünü taşıyan 14'üncü maddesi düzenlemesi ile, kabahatlere iştirak haliyle ilgili olarak tek tip fail sistemi kabul edilmiş; kabahatin işlenişine iştirak eden kişiler arasında fail ve şerik (azmettiren veya yardım eden) ayrımı gözetilmemiştir. Bunun

yansı sıra, bağıllık kuralının özgü suçlardaki fonksiyonu kabahatler bakımından benimsenmemiştir⁵⁵³.

4. BELGELERİ SAĞLAMA VE SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRI HAREKET ETME KABAHAATİ (m.7/10)

4.1. Kanuni Düzenleme

Belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahati 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/10'uncu maddesinin birinci cümlesinde;

“2 nci maddenin, sağlanması ve saklanması gereken bilgi ve belgelere ilişkin hükmüne aykırı hareket edilmesi veya...halinde, ilgili bankaya Cumhuriyet savcısı tarafından beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir” hükmüyle düzenleme altına alınmıştır.

Kanunun 2/3'üncü maddesinde çek hesabı açılırken bankaların hangi belgeleri talep edecekleri ve bu belgeleri hangi sürede saklayacakları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu madde ile, 3167 sayılı Kanun hükümlerinden farklı olarak, çek hesabı açtırmak isteyen kişilerle ilgili istenecek kayıtların sayısı ve alternatifleri çoğaltılmış ve bu kayıtların saklama süresi beş yıldan on yıla çıkarılmıştır⁵⁵⁴. Bu belgeler; çek hesabı açtırmak isteyenlerin yasaklılık durumuna ilişkin merkez bankası kayıtları⁵⁵⁵, açık kimliklerini saptamak için fotoğraflı nüfus cüzdanı, pasaport veya sürücü belgesi örnekleri⁵⁵⁶, yerleşim yeri belgeleri⁵⁵⁷, vergi kimlik numaraları, tacir olanların ayrıca ticaret sicili kayıtları, esnaf ve sanatkar olanların esnaf ve sanatkar sicili

⁵⁵³ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.917

⁵⁵⁴ NARBAY; Yenilikler, 2010, s. 70

⁵⁵⁵ Madde metninde geçen “adli sicil kayıtları” ibaresi 6273 sayılı Kanun'un 1'inci maddesi ile “Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası” olarak değiştirilmiştir.

⁵⁵⁶ KIRCA; 2010, s.7; “çek hesabı açtırmak isteyenlerin açık kimliklerini saptamak için istenen belgeler sınırlı sayıda düzenlenmiş olup, işyeri/kurum kimlik kartı, evlilik cüzdanı vb. belgeler yeterli olmayacaktır.”

⁵⁵⁷ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2010, s.119-120; “5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 54'üncü gereği bankaların kimlik paylaşım sistemlerine bağlanmaları ve buradan bu belgeyi temin etmeleri mümkündür.”

kayıtları, yerleşim yeri yurt dışında bulunan kişilerin adres bilgisini içeren belge ve yazılı beyannameden oluşmaktadır⁵⁵⁸.

Aynı eylem 3167 sayılı Kanun'un 15'inci maddesi ile suç olarak kabul edilmişti⁵⁵⁹. Her iki kanundaki bu düzenlemeler karşılaştırıldığında bu eylem yönünden 5941 sayılı Çek Kanun hükümleri şüphelinin-sanığın-hükümlünün lehinedir. Bu nedenle 3167 sayılı kanunun yürürlükte olduğu tarihte işlenen bu eylem nedeniyle verilen ceza henüz infaz edilmemiş ise eylem 5941 sayılı Çek Kanun ile kabahate dönüştüğünden verilen ceza infaz edilmeyecektir.

4.2. Korunan Hukuksal Değer

5941 sayılı Çek Kanun'un amaçlarından biri çeki güvenilir bir ödeme aracı haline getirmektir. Çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasını sağlayan unsurlardan biri de bankalarda tutulan kayıtların ve de hesapların tam ve güvenilir olmasıdır. İşte bu amaçla 7/10-1'inci cümlede yer alan düzenleme ile de bankalarda hayali hesaplar açılması, sahtecilik-dolandırıcılık eylemlerine uygun bir ortam hazırlanması engellenmek istenmiştir⁵⁶⁰.

Böylelikle bu düzenleme ile koruma altına alınan kamu güvenidir. Bunun yanı sıra bu düzenleme ile bir yandan çek hamilleri de korunmakta diğer yandan da; bankacılık sistemi koruma altına alınmaktadır.

⁵⁵⁸ ÖZGENÇ; Çek Kanunu, 2010, s.31; "Sürücü belgesi örneği ibaresi ve çek hesabı açtırmak isteyen kişinin esnaf ve sanatkar olması halinde, esnaf ve sanatkar olanların esnaf ve sanatkar sicili kayıtları, madde metnine TBMM Adalet Komisyonundaki müzakereler sırasında eklenmiştir."

⁵⁵⁹ 3167 sayılı Kanun M. 3/4; "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 onbeş 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 Kanun M.15; "3,...maddelerinde yazılı yükümlülükleri yerine getirmeyen bankalar hakkında üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar adli para cezasına hükmolunur. Yargılamada bankayı şube müdürü temsil eder".

⁵⁶⁰ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.35; ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.912

4.3. Konu

Belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin konusu, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/2'nci maddesinde belirtilen; belgelerdir. Bu belgeler ise; çek hesabı açtırmak isteyenlerin Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası kayıtları, fotoğraflı nüfus cüzdanı, pasaport veya sürücü belgesi örnekleri, yerleşim yeri belgeleri, vergi kimlik numaraları, tacir olanların ayrıca ticaret sicili kayıtları, esnaf ve sanatkar olanların esnaf ve sanatkar sicili kayıtları, yerleşim yeri yurt dışında bulunan kişilerin adres bilgisini içeren belge ve yazılı beyannamedir.

4.4. Fail

5941 sayılı Çek Kanunun 7/10'uncu maddesinde düzenli belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin faili de belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne uymayan banka görevlisi veya görevlileri değil, bizzat banka tüzel kişiliğidir. Ancak banka kusurlu olan görevlisine rücu hakkını kullanabilir⁵⁶¹.

Madde metninde bankayı şube müdürünün temsil edeceği belirtilmiştir⁵⁶². Ancak bu durumda da şüpheli yine banka tüzel kişiliğidir⁵⁶³.

Bankadan amaç, ilgili şube değil banka genel müdürlüğüdür⁵⁶⁴.

4.5. Mağdur

Belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin mağduru; düzenlemenin amacı da dikkate alındığında “kamu- toplum”dur. Bu nedenle çek hamilinin bu kabahatte mağdur-müşteki veya müdahil olarak kabulü mümkün değildir⁵⁶⁵. Ancak gerekli belge ve bilgilerin temin edilmeden çek hesabı açılması sonucunda naylon çek hesabı açılmış ve düzenlenen çekler karşılıksız kalmış ise; hamil,

⁵⁶¹ PULAŞLI; Çek , 2010, s.67

⁵⁶² ÇOLAK vd; 2003, s.217; “bu ibare ilk olarak 4814 sayılı Kanun ile 3167 sayılı Kanun’un 15’inci maddesine eklenmişti”

⁵⁶³ Y.10.C.D. 22.04.1992 T., 3133/4402 E.K. “...failin banka tüzel kişiliği olduğu gözetilmeden, banka yerine, banka müdürünün sorumlu tutulması.” GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.129

⁵⁶⁴ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.913

⁵⁶⁵ Y.10.C.D. 25.03.1996 T., 3003/2831 E.K. ;GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.131

icra takibine rağmen alacağına kavuşamadığı takdirde bankadan çek bedelinin tazminini talep edebilecektir⁵⁶⁶.

4.6. Hareket (Fiil)

Yukarıda da açıklandığı üzere bu kabahat ile kanun'un 2'nci maddesinde yazılı belgelerin sağlanmaması veya saklanmaması cezalandırılmıştır. KK'nun 7/1'inci maddesine göre kabahat eylemi hem icrai, hem de ihmali davranışla işlenebilir. Ancak yine bu maddeye göre kabahat fiilinin ihmali davranışla işlendiğinin kabulü için fail açısından bu konuda hukuken belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün varlığı gerekir. İnceleme konusu kabahat eylemi tam olarak bu niteliktedir. Belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinde bankanın ihmali bir davranış söz konusudur. Ancak bu konuda yani çek hesabı açılırken istenilen belgelerin sağlanması ve saklanması yükümlülüğü kanunun 2'nci maddesi ile yani hukuken bankaya getirilmiş bir yükümlülüktür.

Bu kabahatte esasen iki ayrı eylem cezalandırılmaktadır. Bunlardan birincisi; çek hesabı açılırken 2/2'nci maddede yazılı belgelerin alınmamış olmasıdır. Bu eylem nedeniyle kabahatin oluşabilmesi için;

1- Banka tarafından bir kişiye çek hesabı açılmış olması ve

2- Bu çek hesabı açılırken 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/2'nci maddesinde yazılı belgelerden birinin alınmamış olması gerekir.

Burada dikkat edilecek birinci husus; bu belgelerden birinin alınmamış olması kabahatin oluşumu için yeterli olacaktır. İkinci husus ise; çek hesabı açılırken alınmayan belgenin örneğin çek hesabı açıldıktan 10 gün kadar sonra temin edilmesinin bu kabahat nedeniyle cezalandırmaya engel olmayacağıdır⁵⁶⁷.

Bununla birlikte bu bilgi ve belgelerin sağlanması yükümlülüğü sadece çek hesabı açılırken getirilmiş olup, önceden açılmış çek hesabı üzerinden çek defteri verilmesi için böyle bir yükümlülük getirilmemiştir⁵⁶⁸.

⁵⁶⁶ KIRCA; 2010, s.8

⁵⁶⁷ ERİŞ; 2004, s.829

⁵⁶⁸ KIRCA; 2010, s.7

Kabahat olarak kabul edilen ikinci eylem ise; çek hesabının kapatılması halinde 2/2'nci maddede yazılı belgelerin banka tarafından on yıl süreyle saklanmamış olmasıdır. Bu eylem nedeniyle kabahatin oluşabilmesi için;

1-Banka tarafından bir kişiye ait çek hesabının kapatılmış olması,

2-Çek hesabı kapatıldıktan sonra; 2/2'inci maddede yazılı belgelerin saklanmamış olması ve

3-Çek hesabının kapatıldığı tarihten itibaren on yıllık sürenin geçmemiş olması gerekir.

4.7. Manevi Unsur

KK'nun 9'uncu maddesi hükmüne göre ve 7/10'uncu maddede belgeleri sağlama ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin açıkça kasten veya taksirle işlenebileceği konusunda açık bir ibareye yer verilmediğinden bu kabahat eylemi hem kasten, hem de taksirle işlenebilir⁵⁶⁹. KK hükümleri göz önüne alındığında failin kabahat eylemi nedeniyle cezalandırılabilmesi için fiili işleyen gerçek kişinin en azından taksire dayalı kusurunun varlığı gerekir. Başka bir deyişle, kabahatler bakımından objektif sorumluluk kabul edilmemiştir⁵⁷⁰.

Örneğin banka görevlisinin çek hesabı açarken hesap sahibinden aldığı belgeleri, hesap sahibinin, belgelerin tamam olduğu yönündeki beyanına itibar ederek kontrol etmeden çek hesabı açması ve daha sonra bu belgelerden birinin olmadığını fark edilmesi durumunda bu kabahat taksirle işlenmiş olacaktır.

4.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri

KK'nun 13/1'inci maddesinde kabahatlere teşebbüsün kural olarak cezalandırılmayacağı kabul edilmiştir. Ancak, belli bir kabahate teşebbüsün de cezalandırılabilmesi konusunda ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklı tutulmuştur. 7/10'uncu maddede böyle bir istisnaya yer verilmediğinden bu kabahate teşebbüsün cezalandırılması mümkün değildir.

⁵⁶⁹ DONAY; bu kabahatin ancak kasten işlenebileceğini ileri sürmektedir. DONAY; 2010, s.68

⁵⁷⁰ ARSLAN/KAYANÇIÇEK; 2010, s.915

KK'nun 15'inci maddesi hükmüne göre; aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Yine aynı madde hükmüne göre; aynı anda birden fazla kabahatin işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Bu nedenle inceleme konusu kabahat eyleminde zincirleme suç (TCK m. 43) hükmü uygulanmayacaktır.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; 2/2'nci maddede yazılı belgelerden birinin dahi çek hesabı açılırken alınmamış olması veya çek hesabı kapatıldıktan sonra saklanmamış olması kabahatin oluşumu için yeterlidir. Bununla birlikte 2/2'nci maddede belirtilen belgelerin hiçbirisi alınmamış veya saklanmamış ise yine faile bir kez ceza verilecektir. Yine örneğin çek hesabı açılırken hesap sahibi tacirin sadece ticaret sicili kayıtları alınmış ve bu kayıtlar da çek hesabı kapatıldıktan sonra on yıl süreyle saklanmamış ise zamanaşımı süresi dolmamış olmak koşuluyla failin 7/10'uncu madde gereğince bir kez cezalandırılması gerekir.

KK'nun 14'üncü maddesi dikkate alındığında, kabahatlere iştirak haliyle ilgili olarak tek tip fail sisteminin kabul edildiği görülecektir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişiler arasında fail ve şerik (azmettiren veya yardım eden) ayırımı gözetilmemiştir. Bunun yanı sıra, bağlılık kuralının özgü suçlardaki fonksiyonu kabahatler bakımından benimsenmemiştir⁵⁷¹.

5. KARŞILIKSIZ ÇEK DÜZENLEYENİN ADRES BİLGİLERİNİ TALEP EDEN HAMİLE VERMEME KABAHAATİ (m.7/10-2)

5.1. Kanuni Düzenleme

Talep eden hamile çek düzenleyenin adres bilgilerini vermeme kabahati 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/10'uncu maddesinin ikinci cümlesinde;

“...veya çekin karşılıksız çıkması dolayısıyla hamili tarafından talep edilmesi üzerine düzenleyicinin banka kayıtlarındaki adreslerinin kendisine verilmemesi

⁵⁷¹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.917

hâlinde, ilgili bankaya Cumhuriyet savcısı tarafından beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir” hükmüyle düzenleme altına alınmıştır⁵⁷².

Kanunun 2/2’nci maddesinde yer alan “...***Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması halinde, çek düzenleyenin bankaca bilinen adresleri, talebi halinde hamile verilir***” hükmü ile bankalara çekin karşılıksız kalması halinde ve hamilin talebi üzerine çeki düzenleyenin bankaca bilinen adreslerinin hamile verilmesi yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülüğe aykırı hareket de, 7/10-2’nci maddede kabahat olarak düzenlenmiştir.

Aynı eylem 3167 sayılı Kanun’un 15’inci maddesi ile suç olarak kabul edilmişti⁵⁷³. Her iki kanundaki bu düzenlemeler karşılaştırıldığında bu eylem yönünden 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri şüphelinin-sanığın-hükümlünün lehinedir. Bu nedenle 3167 sayılı kanunun yürürlükte olduğu tarihte işlenen bu eylem nedeniyle verilen ceza henüz infaz edilmemiş ise eylem 5941 sayılı Çek Kanunu ile kabahate dönüştüğünden verilen ceza infaz edilmeyecektir.

Şunu da belirtmek gerekir ki; Bankacılık Kanunu’nun 73/3’üncü maddesine göre, bankanın mensupları ve diğer görevlileri sıfat ve görevleri dolayısıyla öğrendikleri, müşterilerine ait sırları bu konuda kanunda açıkça yetkili kılınan mercilerden başkasına açıklayamazlar⁵⁷⁴.

Çekle işleyen hesap sahiplerinin bankada bulunan tüm bilgileri, bu arada adresleri müşteri sırrı niteliğindedir. Ancak çekin karşılıksız çıkması halinde, hamilin çeki düzenleyen hakkında icra takibine geçmesi için onun bankada bulunan adres bilgilerine ihtiyacı vardır⁵⁷⁵. Bu nedenle kanun koyucu 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2/2’nci maddesinde bu sırrın (adres bilgisinin) hamile verilmesinin önünü açmış hatta zorunlu kılmıştır.

⁵⁷² POROY/TEKİNALP; 2010, s.327

⁵⁷³ 3167 sayılı Kanun M. 3/4; “... *Çekin karşılığının tamamen veya kısmen bulunmaması halinde hamilin talebi üzerine keşidecinin bankaca bilinen adresleri kendisine verilir.*”

3167 sayılı Kanun M.15; “3,...*maddelerinde yazılı yükümlülükleri yerine getirmeyen bankalar hakkında üçyüzellimilyon liradan üçmilyar liraya kadar adli para cezasına hükmolunur. Yargılamada bankayı şube müdürü temsil eder*”

⁵⁷⁴ REİSOĞLU, Seza; Bankacılık Kanunu Şerhi, C.II, s.983

⁵⁷⁵ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2010, s.125

5.2. Korunan Hukuksal Değer

7/10-1'inci maddede düzenli kabahat ile korunmak istenen çekin güvenilirliği iken, bu kabahat ile korunmak istenen çek hamilidir. Bu hüküm ile kanun koyucu çek hamilinin karşılıksız çek düzenleyen kişiye daha kolay ulaşmasını amaçlamıştır⁵⁷⁶.

5.3. Konu

Çek hamiline karşılıksız çıkan çeki düzenleyen adres bilgilerini vermeme kabahatinin konusu, 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 2/2'nci maddesi gereği bankanın çek hesabı açarken temin etmek zorunda olduğu ve bu nedenle bankada bulunan, çeki düzenleyen adres bilgileridir.

5.4. Fail

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 7/10-2'nci maddesinde düzenli çek hamiline karşılıksız çıkan çeki düzenleyen adres bilgilerini vermeme kabahatinin faili; bu adres bilgilerini vermeyen banka görevlisi veya görevlileri değil, bizzat banka tüzel kişiliğidir. Ancak banka kusurlu olan görevlisine rücu hakkını kullanabilir⁵⁷⁷.

Madde metninde bankayı şube müdürünün temsil edeceği belirtilmiştir⁵⁷⁸. Ancak bu durumda da şüpheli yine banka tüzel kişiliğidir.⁵⁷⁹ Bankadan amaç, ilgili şube değil banka genel müdürlüğüdür⁵⁸⁰.

5.5. Mağdur

Çek hamiline karşılıksız çıkan çeki düzenleyen adres bilgilerini vermeme kabahatinin mağduru; hamili olduğu çek karşılıksız çıkan bu nedenle bu çeki

⁵⁷⁶ GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.35

⁵⁷⁷ PULAŞLI; Çek, 2010, s.67

⁵⁷⁸ ÇOLAK vd; 2003, s.217; "bu ibare ilk olarak 4814 sayılı Kanun ile 3167 sayılı Kanun'un 15'inci maddesine eklenmişti"

⁵⁷⁹ Y.10.C.D. 22.04.1992 T., 3133/4402 E.K. "...failin banka tüzel kişiliği olduğu gözetilmeden, banka yerine, banka müdürünün sorumlu tutulması.." GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.129

⁵⁸⁰ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.913

düzenleyenin adres bilgilerini bankadan talep etmesine rağmen bu kişinin adres bilgileri kendisine verilmeyen ilgili çekin meşru hamilidir.

5.6. Hareket (Fiil)

Yukarıda da açıklandığı üzere bu kabahat ile kanun'un 2'nci maddesinde yazılı bankalara getirilen çekin karşılıksız kalması halinde ve hamilin talebi üzerine çeki düzenleyenin bankaca bilinen adreslerinin hamile verilmesi yükümlülüğünün ihlali cezalandırılmıştır.

KK'nun 7/1'inci maddesine göre kabahat eylemi hem icrai, hem de ihmali davranışla işlenebilir. Ancak yine bu maddeye göre kabahat fiilinin ihmali davranışla işlendiğinin kabulü için fail açısından bu konuda hukuken belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün varlığı gerekir. İnceleme konusu kabahat eylemi tam olarak bu niteliktedir. Bu kabahatte de bankanın ihmali bir davranışı söz konusudur. Ancak bu konuda yani karşılıksız çıkan çeki düzenleyen kişinin adres bilgilerini talep eden meşru hamile verme yükümlülüğü kanunun 2'nci maddesi ile yani hukuken bankaya getirilmiş bir yükümlülüktür.

Bu kabahatin oluşabilmesi için;

- 1- Banka tarafından bir kişiye çek hesabı açılmış olması,
- 2- Bu çek hesabı üzerinden çek düzenlenmiş olması,
- 3- Bu çekin karşılıksız işlemi görmesi,
- 4- Bu karşılıksız işlemi nedeniyle çek hamilinin çeki düzenleyen kişinin adres bilgilerini bankadan talep etmiş olması⁵⁸¹ ve
- 5- Bu talebe rağmen bankanın, kendisinde bulunan adres bilgilerini hamile vermemiş olması, gerekir.

Burada dikkat edilecek birinci husus; meşru hamile karşılıksız çeki düzenleyenin adresini verme yükümlülüğü çek hesabının bulunduğu bankaya getirilmiştir. Çek

⁵⁸¹ REİSOĞLU; Çek Hukuku, 2010, s.125; "Hamilin bu talepte bulunabilmesi için çekin zilyedi olması gerekir"

hesabının bulunduğu bankanın diğer şubelerine müracaat halinde de banka bu bilgiyi hamile vermek zorundadır.

İkinci husus, bu suçun oluşması için meşru hamilin karşılıksız çeki düzenleyenin adres bilgilerini bankadan talep etmesi gerekir. Bu talebin şekli konusunda kanunda bir hüküm bulunmamakla birlikte ispat kolaylığı açısından yazılı olmasında fayda vardır.

Üçüncü husus ise; talep halinde banka meşru hamile karşılıksız çeki düzenleyenin kendisinde bulunan tüm adreslerini vermek zorundadır. Adreslerden birinin verilmemiş olması halinde diğer tüm adresler verilmiş olsa bile banka bu kabahat nedeniyle cezalandırılacaktır.

5.7. Manevi Unsur

Yukarıda da açıklandığı üzere KK'nun 9'uncu maddesi hükmüne göre kabahat eylemleri düzenlendikleri kanunda ayrıca bir kural öngörülmemiş ise, kural hem kasten, hem de taksirle işlenebilirler. 7/10-2'nci maddede düzenli kabahatinin açıkça kasten veya taksirle işlenebileceği konusunda açık bir ibareye yer verilmediğinden bu kabahat eylemi hem kasten, hem de taksirle işlenebilir⁵⁸².

Örneğin banka görevlisinin, hesap sahibinin adres bilgilerini içeren belgeyi dikkatsizlik nedeniyle hesap sahibine ait dosya içerisinden bulamaması ve bu nedenle de hamile adres bilgisini verememesi durumunda bu kabahat taksirle işlenmiş olacaktır.

5.8. Kabahatin Özel Görünüş Biçimleri

KK'nun 13/1'inci maddesinde kabahatlere teşebbüsün kural olarak cezalandırılmayacağı kabul edilmiştir. Ancak, belli bir kabahate teşebbüsün de cezalandırılabilmesi konusunda ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklı tutulmuştur. 7/10'uncu maddede böyle bir istisnaya yer verilmediğinden bu kabahate teşebbüsün cezalandırılması mümkün değildir.

KK'nun 15'inci maddesi hükmüne göre; aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Yine aynı

⁵⁸² DONAY; 2010, s.68; GÜNGÖR/KAYA; 2003, s.35; “bu kabahat ancak kasten işlenebilir”

madde hükmüne göre; aynı anda birden fazla kabahatin işlenmesi halinde, her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilecektir. Bu nedenle inceleme konusu kabahat eyleminde zincirleme suç (TCK m. 43) hükmü uygulanmayacaktır.

Şunu da belirtmek gerekir ki; 7/10'uncu maddenin bir ve ikinci cümlelerinde düzenli kabahatlerin aynı anda işlenmesi halinde dahi faile her bir eyleminden dolayı ayrı ayrı ceza verilecektir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

5941 SAYILI ÇEK KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR VE KABAHATLERE İLİŞKİN CEZA MUHAKEMESİ HÜKÜMLERİ

1.GENEL OLARAK

Yukarıda tek tek açıklanmaya çalışılan, 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenli suçlar ve kabahatlere ilişkin ceza muhakemesi hükümlerinin ayrı başlık altında bir arada incelenmesi tekrardan kaçınmak açısından faydalı olacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenli suçlar ve kabahatlere ilişkin ceza muhakemesi hükümleri yönünden öncelikle 5941 sayılı Çek Kanunu'na bakılacaktır. Ancak bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel kanun olan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK)⁵⁸³ hükümleri ve 5326 sayılı KK hükümleri dikkate alınacaktır.

Bu başlık altında 5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenli suçlar ve kabahatlere ilişkin soruşturma ve kovuşturma yöntemi, yer bakımından yetkili mahkeme-savcılık, görevli mahkeme-savcılık, ön ödeme, uzlaşma ve CMK'nun 195'inci maddesi uygulaması konuları incelenecektir.

2. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA YÖNTEMİ

2.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden

Soruşturma ve kovuşturma yöntemi açısından suçlar; soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlar⁵⁸⁴, soruşturulması ve kovuşturulması resen yapılacak

⁵⁸³ 17.12.2004 Tarih ve 25673 Sayılı Resmi Gazete

⁵⁸⁴ Bu suçlara takibi şikayete bağlı suçlar da denir.

suçlar olarak iki gruba ayrılır. Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı bir fiilden zarar gören kişinin 6 aylık şikayet süresi içinde, yetkili makamlardan, bu fiil hakkında kovuşturma yapılmasını istemesine “şikayet” denir⁵⁸⁵. Gerçekten bazı suçlar önemli görülmedikleri veya toplumdan çok kişiyi ilgilendirdikleri için takipleri şikayet edilmelerine bağlı tutulmuştur⁵⁸⁶. Bir suçun takibi şikayete bağlı kabul edilebilmesi için o suçun takibinin şikayete bağlı olduğu yönünde kanunda açık düzenleme bulunması gerekir. Kanunda böyle bir düzenleme yok ise; o suç resen soruşturulacaktır.

Takibi şikayete bağlı suçlarda şikayet bir soruşturma ve kovuşturma şartı, yani yargılama şartıdır⁵⁸⁷. Dolayısıyla takibi şikayete bağlı suçlarda kanuni düzenlemeye göre şikayet hakkı verilen kişinin geçerli şikayeti olmaksızın soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. Şayet bu husus atlanarak soruşturma-kovuşturma yapılmış ise, soruşturma aşamasında şikayet süresi geçmemiş ise, şikayet hakkı bulunanın şikayetçi olması durumunda soruşturmaya devam olunur, ancak şikayet süresinin geçmiş olması veya şikayet hakkı bulunanın şikayetçi olmaması durumunda soruşturma, “kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar” (takipsizlik kararı) ile sonlandırılır. Kovuşturma aşamasına geçilmiş, yani iddianame ile dava açılmış ve mahkemece de, şikayet şartının gerçekleşmediği atlanarak iddianame kabul edilmiş ise, yargılama şartı olan şikayetin gerçekleşme olasılığına göre mahkeme durma veya düşme kararı verecektir. Şayet şikayet süresi geçmemiş ise, mahkeme durma kararı verecek (CMK m.223/8), şikayet hakkı bulunanın süresi içerisinde şikayetçi olması durumunda durma kararını kaldırarak kovuşturmaya devam edecek, ancak süresinde şikayet olmaması durumunda ise, düşme kararı verecektir (CMK m.223/8). Aynı zamanda mahkeme, durma kararı vermeden önce süresinde yapılmış geçerli bir şikayetin olmadığı ve şikayet süresinin de geçmiş bulunduğu, yani gerçekleşmeyen yargılama şartının gerçekleşmesinin mümkün olmadığı anlaşılırsa düşme kararı ile kovuşturmayı sonlandıracaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 7/4 maddesinde tanımlı “Karşılıksız çıkan çeke talebe rağmen karşılıksızdır işlemi yapmama” suçu ve 7/5 maddesinde tanımlı “Çekin karşılığını ve/veya kanunen garanti edilen miktarını hamile ödememe” suçu madde

⁵⁸⁵ ÖZTÜRK, Bahri ve TEZCAN, Durmuş ve ERDEM; Mustafa Ruhan ve SIRMA, Özge ve SAYGILAR, Yasemin F. ve ALAN, Esra; Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009, s.48

⁵⁸⁶ ÖZBEK vd; 2010, s.423

⁵⁸⁷ ÖZTÜRK vd; 2009, s.48

metninde geçen “şikayeti üzerine” ibareleri nedeniyle soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlardandır. Bu suçlar nedeniyle suçun işlendiğini öğrenen Cumhuriyet Savcısı, resen soruşturma yapamaz. 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli diğer suçlar şikayete gerek kalmaksızın resen soruşturulacaktır.

Şikayet hakkı çeki elinde bulunduran meşru hamile aittir. Şikayet süresi konusunda 5941 Sayılı Çek Kanunu’nda bir düzenleme bulunmadığından bu suçlar için şikayet süresi TCK’nun 73/1 maddesi gereğince 6 aydır. Bu sürenin başlangıç tarihi, “Karşılıksız çıkan çeke talebe rağmen karşılıksızdır işlemi yapmama” suçunda karşılıksız çıkan çeke meşru hamilin talebine rağmen karşılıksızdır işlemi yapılmadığı tarih, “Çekin karşılığını ve/veya kanunen garanti edilen miktarını hamile ödememe” suçunda ise, çekin bankaya ödeme için ibraz edildiği (bu ibrazın kanunen geçerli olması gerekir) tarihtir.

Ayrıca, kanunda aksine bir hüküm bulunmadığından hüküm kesinleşinceye kadar hamilin şikayetten vazgeçmesi mümkündür. Hamilin şikayetten vazgeçmesi halinde;

-Soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair,

-Kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından davanın düşmesine karar verilir.

Mahkumiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra hamilin şikayetten vazgeçmesi herhangi bir sonuç doğurmaz.

Son olarak şu da belirtilmelidir ki; bir kere şikayetten vazgeçen hamil aynı konuda yeniden şikayetçi olamaz. Yani vazgeçmeden vazgeçme olmaz.

2.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden

KK hükümleri dikkate alındığında kabahatlerde şikayet şartının aranmadığı görülecektir. 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli kabahatlerde de şikayet şartı aranmamıştır.

Ancak “çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme” kabahati bu konuda istisna oluşturmaktadır. Karşılıksız çeki düzenleyen hakkında çek düzenleme ve

çek hesabı açma yasağı kararı verilebilmesi için hamilin çeki karşılıksızdır işlemi yapıldığı tarihten itibaren 6 ay içerisinde talepte bulunması gerekir. Kanun koyucu burada bilinçli olarak “şikayet” ibaresi yerine “talep” ibaresini kullanmıştır. Çünkü yukarıda açıklandığı üzere kabahatlerde şikayet şartı aranmamıştır.

3. YER BAKIMINDAN YETKİ KURALI

3.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden

Hangi yer (bölge) deki mahkemenin davaya bakacağını belirleyen kurala “yetki kuralı” denilmektedir⁵⁸⁸.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda suçlar yönünden yetki konusunda düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle bu kanunda düzenli suçlar yönünden 5271 sayılı CMK’nun yetki kuralını düzenleyen 12 vd. maddeleri geçerli olacaktır. Bu maddeler, yargılamanın engelsiz ve kesintisiz olarak yürütülmesini sağlamak için yer bakımından yetki konusunu düzenlemektedir. Suçun işlenmesinden en çok etkilenen, delillerin bulunması ve kolaylıkla toplanabilmesi yönünden kuşkusuz önemli olan yer, suçun işlendiği yerdir. Bu nedenle davaya bakma yetkisi kural olarak suçun işlendiği yer mahkemesine aittir⁵⁸⁹.

Genel yetki kuralı CMK’nun “Yetkili Mahkeme” başlıklı 12’nci maddesinde;

“(1) Davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir.

(2) Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir...” şeklinde,

Özel yetki kuralı ise; “Özel Yetki” başlıklı 13’üncü maddesinde;

“(1) Suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.

⁵⁸⁸ YAŞAR, Osman; Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara, 2005, s.166

⁵⁸⁹ EROL Haydar; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara, ts., s.212

(2) Şüpheli veya sanığın Türkiye'de yerleşim yeri yoksa Türkiye'de en son adresinin bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir.

(3) Mahkemenin bu suretle de belirlenmesi olanağı yoksa, ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkilidir” şeklinde belirlenmiştir.

Bu düzenleme dikkate alındığında;

Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenletilmesi (m. 7/1) suçunda, suçun konusu olan çekin düzenlendiği veya düzenletildiği yer mahkemesi/savcılığı, birden fazla çek düzenlenmiş ise en son düzenlenen çekin düzenlendiği veya düzenletildiği yer mahkemesi/savcılığı,

Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (m. 7/2) suçunda, suçun konusu olan çek defterinin verildiği yani bu çek defterini veren banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3) suçunda, 2/3'üncü maddedeki yükümlülüğe aykırı olarak gerçek dışı beyanda bulunulan banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3) suçunda suçun konusu olan çek defterini veren banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4) suçunda, çekin geçerli ibrazında karşılıksız çıkmasına ve hamilin talebine rağmen bu çeke karşılıksız işlemi yapmayan banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Çek karşılığını ödememe (m. 7/5) suçunda, çekin geçerli ibrazında çekin hesapta bulunan karşılığını ve/veya bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6) suçunda, suça konu çekin düzenlendiği yer mahkemesi/savcılığı, birden fazla çek düzenlenmiş ise en son çekin düzenlendiği yer mahkemesi/savcılığı,

Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7) suçunda yasaklı kişiye çek hesabı açan banka şubesinin bulunduğu yer mahkemesi/savcılığı,

Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8) suçunda suça konu çek defterinin basıldığı yer mahkemesi/savcılığı, birden fazla çek defterinin aynı fail tarafından farklı yerlerde basılmış veya bastırılmış olması halinde en son çek defteri basılan yer mahkemesi/savcılığı, yetkilidir.

Son olarak belirtmek gerekir ki; kamu düzeninin bir gereği olan görev hususu her aşamada ve kendiliğinden gözetilirken, yetkide zaman açısından sınırlama getirilmiştir. CMK'nun 18'inci maddesine göre,

Sanık, yetkisizlik iddiasını, ilk derece mahkemelerinde duruşmada sorgusundan, bölge adliye mahkemelerinde incelemenin başlamasından ve duruşmalı işlerde inceleme raporunun okunmasından önce bildirir. Yetkisizlik iddiasına ilişkin karar, ilk derece mahkemelerinde sanığın sorgusundan önce, bölge adliye mahkemelerinde duruşmasız işlerde incelemenin hemen başlangıcında, duruşmalı işlerde inceleme raporu okunmadan önce verilir. Bu aşamalardan sonra yetkisizlik iddiasında bulunulamayacağı gibi mahkemeler de bu hususta resen karar veremez. Yetkisizlik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.

3.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden

5941 sayılı Çek Kanunu'nda sadece 5/1'inci maddede tanımlı “çeki karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme” kabahati yönünden yetki konusu düzenlenmiş, bunun haricinde diğer kabahatler yönünden yetki konusunda düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle çeki karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahati yönünden 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/1'inci maddesinde düzenli özel yetki kuralları geçerli olacak bunun yanında diğer kabahatler yönünden 5326 sayılı K.K.'nin 22'nci maddesi hükmü ve bu madde gereği, 5271 sayılı CMK'nda düzenli yetki kuralları geçerli olacaktır.

5326 sayılı K.K.'nin 22/3-4'üncü maddesi;

“(3) İdari kurul, makam veya kamu görevlileri, ancak ilgili kamu kurum ve kuruluşunun görev alanına giren yerlerde işlenen kabahatler dolayısıyla idari yaptırım kararı vermeye yetkilidir.

(4) 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun yer bakımından yetki kuralları kabahatler açısından da geçerlidir” hükmünü taşımaktadır.

Bu düzenlemeler dikkate alındığında,

5941 sayılı Çek Kanunu’nun 5/1’inci maddesinde talep hakkının kullanımı için dört farklı yer belirlenmiştir. Karşılıksız çekle ilgili olarak hamilin talebi üzerine;

1-Çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya

2-Çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da,

3-Çek hesap sahibinin yerleşim yeri yahut,

4-Talepte bulunanın yerleşim yeri ,

Cumhuriyet Savcısı tarafından çeki düzenleyen hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir.

Hamil-talepte bulunan, başvurusu sırasında bu dört yerden her hangi birisini seçebilir. Hamilin-talepte bulunanın, bu dört yerden her hangi birisine başvurması halinde burası yetkili olacaktır. Yetkili yeri belirlemede hamile-talepte bulunana seçimlik hak tanınmıştır. Talep-başvuru hakkının kullanılması ile yetkili yer belirlenecektir⁵⁹⁰.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen diğer kabahatler yönünden ise;

Hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleme (m.7/9) kabahatinde, kabahate konu çekin düzenlendiği yer savcılığı,

Sağlanması veya saklanması gereken bilgi ve belgelerle ilgili hükümlere aykırı hareket etme (m. 7/10) kabahatinde, çek hesabının bulunduğu banka şubesinin bulunduğu yer savcılığı,

Çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresini hamile vermeme (m. 7/10) kabahatinde çek hesabının bulunduğu bankanın hamil tarafından müracaat edilen şubesinin bulunduğu yer savcılığı, yetkilidir.

ARSLAN/KAYANÇİÇEK, çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresini hamile vermeme (m. 7/10) kabahatinde, yetkili savcılığın çek hesabının bulunduğu banka

⁵⁹⁰ KAYNAK; ts, s.18

şubesinin bulunduğu yer savcılığı olduğunu ileri sürmüş iseler de; kanaatimizce hamilin bu konuda ilgili bankanın herhangi bir şubesine müracaat hakkı olduğu ve bankanın tüm şubelerinin ilgili çek hesabının bulunduğu şubeden hamilin adresini temin etme imkanının bulunduğu dikkate alındığında, bu kabahatte yetkili yer savcılığının hesabın bulunduğu banka şubesine göre belirlenmesi isabetsizdir⁵⁹¹.

4. MADDE BAKIMINDAN YETKİ (GÖREV) KURALI

4.1. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Suçlar Yönünden

Görev (madde bakımından yetki) ile yer bakımından yetki farklı hususlar olup, birbiriyle karıştırılmaması gerekir. Görev, suçun niteliği veya sanığın sıfatıyla ilgili olmasına karşın, yetki; yer (bölge) ile ilintilidir⁵⁹².

Görev konusunda da öncelikle 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri dikkate alınacak, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde görevli mahkeme 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un⁵⁹³ 10-14'üncü maddelerine göre belirlenecektir. Ayrıca görev yönünden CMK hükümleri de dikkate alınacaktır.

CMK'nun 3'üncü maddesi gereği ceza mahkemelerinin görevi kanunla belirlenir. 5'inci maddesi gereği, iddianamenin kabulünden sonra; işin, davayı gören mahkemenin görevini aştığı veya dışında kaldığı anlaşılırsa, mahkeme bir kararla işi görevli mahkemeye gönderir. Aynı kanunun 4/1'inci maddesine göre de davaya bakan mahkeme, görevli olup olmadığına kovuşturma evresinin her aşamasında resen karar verebilir. Ancak duruşmada suçun hukuki niteliğinin değiştiğinden bahisle görevsizlik kararı verilerek dosya alt dereceli mahkemeye gönderilemez.

Görev kamu düzeniyle doğrudan ilgilidir. Mahkemeler görevleri içindeki davalara bakmakla yükümlüdürler. Davaya taraf olanlar görevli mahkemeyi belirleme hususunda, aralarında anlaşarak yasal kuralları değiştiremezler⁵⁹⁴.

⁵⁹¹ ARSLAN/KAYANÇİÇEK; 2010, s.918

⁵⁹² YAŞAR; 2005, s.70

⁵⁹³ 07.10.2004 Tarih ve 25606 Sayılı Resmi Gazete

⁵⁹⁴ EROL; ts., s.73

5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen suçlar yönünden görev konusuna ilişkin olarak herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. 5235 sayılı Kanun’un “Sulh Ceza Mahkemesinin Görevi” başlıklı 10’uncu maddesinin;

“Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis cezaları ve bunlara bağlı adli para cezaları ile bağımsız olarak hükmedilecek adli para cezalarına ve güvenlik tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanması, sulh ceza mahkemelerinin görevi içindedir” hükmü,

“Asliye Ceza Mahkemesinin Görevi” başlıklı 11’inci maddesinin;

“Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır” hükmü,

“Ağır Ceza Mahkemesinin Görevi” başlıklı 12’nci maddesinin;

“Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m.148), irtikap (m. 250/1 ve 2), resmi belgede sahtecilik (m.204/2) , nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflas (m. 161) suçları ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir” hükmü ve

“Mahkemenin Görevinin Belirlenmesi” başlıklı 14’üncü maddesinin;

“Mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde bulundurulur” hükmü dikkate alındığında; görevli mahkemenin belirlenmesinde, suç kabul edilen eyleme kanun maddesinde öngörülen cezai müeyyide-yaptırımın türü ve miktarı esas alınmaktadır.

Bu düzenlemelere göre;

Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenlenmesi (m. 7/1) suçunda, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (m. 7/2) suçunda, elli günden

yüzeli güne kadar adli para cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3-1) suçunda, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3-2) suçunda, elli günden yüzeli güne kadar adli para cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Çek karşılığını ödememe (m. 7/5) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6) suçunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası nedeniyle, asliye ceza mahkemesi,

Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7) suçunda, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası nedeniyle, sulh ceza mahkemesi,

Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8) suçunda ise, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve binbeşyüz güne kadar adli para cezası yaptırımı nedeniyle, sulh ceza mahkemesi, görevlidir.

4.2. 5941 sayılı Çek Kanununda Düzenli Kabahatler Yönünden

Kabahatler yönünden ise görev konusunda, sırasıyla 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri ve 5326 sayılı KK hükümleri uygulanacaktır.

K.K.’nın “İdari Yaptırım Kararı Verme Yetkisi” başlıklı 22’nci maddesine göre; kabahat dolayısıyla idari yaptırım kararı vermeye ilgili kanunda açıkça gösterilen idari kurul, makam veya kamu görevlileri yetkilidir. Kanunda açık hüküm bulunmayan hallerde ilgili kamu kurum ve kuruluşunun en üst amiri bu konuda yetkilidir.

Ayrıca aynı kanunun “Cumhuriyet Savcısının Karar Verme Yetkisi” başlıklı 23’üncü maddesi gereği; Cumhuriyet savcısı, kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde bir kabahat dolayısıyla idari yaptırım kararı vermeye yetkilidir.

K.K.’ndaki bu düzenlemeler ve 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri birlikte değerlendirildiğinde;

5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen kabahatler yönünden ;

Hamiline çek defteri yaprağını kullanmadan hamiline çek düzenleme (m.7/9) kabahatinde,

Sağlanması veya saklanması gereken bilgi ve belgelerle ilgili hükümlere aykırı hareket etme (m. 7/10) kabahatinde,

Çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresini hamile vermeme (m. 7/10) kabahatinde ve

Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme kabahatinde, kanun metninde “*Cumhuriyet Savcısı tarafından ...cezası verilir*” ibaresiyle idari para cezası ve çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararını verme görevi açıkça yetkili Cumhuriyet Savcısına verildiğinden 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli kabahatler nedeniyle ceza verme yetkisi Cumhuriyet Savcısına aittir.

Ancak, 6273 sayılı Kanun’un 6’ncı maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanununa eklenen Geçici 3/7’nci madde hükmü gereğince, çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme ve hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme suçları kabahate dönüştürüldüğünden 6273 sayılı Kanundan önce işlenmiş bu fiiller nedeniyle, soruşturma evresinde bulunan dosyalar hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca, kovuşturma evresinde bulunan dosyalar hakkında mahkemece ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunan dosyalar hakkında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, Yargıtay’ın ilgili dairesinde bulunan dosyalar hakkında ise, ilgili dairece, bu kanuna göre işlem yapmak üzere dava dosyasını geri gönderileceği hükmü veren mahkemece (duruşma açılmaksızın) idari yaptırım kararı verilecektir.

5. ÖNÖDEME

Önödeme, kanunda belirtilen sınırlar içerisinde kalan ve tür veya miktar olarak belirli bir cezayı gerektiren suçlarda, kamu davası açılmasını önleyen ya da açılmış bir

kamu davasının düşmesi sonucunu doğuran bir kurum.ur⁵⁹⁵. Bu nedenle önödemeye tabi suçlarda önödemenin yerine getirilmemesi dava-yargılama şartıdır⁵⁹⁶.

Önödeme kurumu 5237 sayılı TCK'nun⁵⁹⁷ 75'inci maddesinde düzenlenmiştir. TCK'nun 75'inci maddesi;

“(1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı üç ayı aşmayan suçların faili;

a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını,

b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için yirmi Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı,

c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını,

Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.” Hükmünü taşımaktadır.

Bu madde hükmüne göre; Ön ödeme kurumunun devreye sokulabilmesi için;

1-Soruşturmaya konu suçun uzlaşma⁵⁹⁸ kapsamındaki suçlardan olmaması,

2-Soruşturmaya konu suçun yalnız adli para cezasını gerektiren suçlardan olması veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırının üç ayı aşmaması şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Bu şartlar ve 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri dikkate alındığında;

Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenlenmesi (m. 7/1) suçunda, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle,

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3-1) suçunda, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle,

⁵⁹⁵ ÖZBEK vd; 2010, s.686

⁵⁹⁶ ÖZTÜRK vd; 2009, s.57

⁵⁹⁷ 12.10.2004 Tarih ve 25611 Sayılı Resmi Gazete

⁵⁹⁸ Uzlaşma konusu için bkz. s.212 vd.

Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımı ve uzlaşmaya tabi suçlardan olması nedeniyle,

Çek karşılığını ödememe (m. 7/5) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımı ve uzlaşmaya tabi suçlardan olması nedeniyle,

Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6) suçunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle,

Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7) suçunda, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası nedeniyle,

Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8) suçunda ise, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası yaptırımı nedeniyle, ön ödeme kurumunun işletilmesi olanağı yoktur.

Bununla birlikte;

Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (m. 7/2) ve

Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3-2) suçlarında, elli günden yüzeli güne kadar adli para cezası yaptırımı ve bu suçlarda uzlaşma kurumunun işletilememesi nedenleriyle, ön ödeme kurumu işletilmelidir.

6. UZLAŞMA

Uzlaşma kurumu; 5271 sayılı CMK ile ceza hukuk sistemimize getirilmiş, Batı hukukunun kabul ettiği ve Birleşmiş Milletlerce mevzuata sokulması tavsiye edilen yepyeni bir kurumdur. Ceza Muhakemesi Hukukunda, mağdurların haklarının korunması ve suç faillerinin topluma kazandırılması amacıyla gelişen uzlaşma, mağdur ve failin, özgür iradeleriyle kabul etmeleri halinde, tarafsız bir üçüncü kişinin yardımıyla, suçtan ortaya çıkan sorunların çözümüne aktif olarak katıldıkları bir süreçtir. Uzlaşma kurumunun uygulamada iyi işlememesi nedeniyle 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun ile uzlaşma kurumu yeniden düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler çerçevesinde koyu düzenleyen TCK'nun 73/8'inci fıkrası da yürürlükten kaldırılmıştır.

Böylece uzlaşma bir muhakeme hukuku kurumu olarak sadece CMK içinde düzenlenmiş olmaktadır⁵⁹⁹.

Uzlaşmanın hedefi, suçun işlenmesinden sonra fail ve mağdur arasında meydana gelen çekişmeyi, hakim veya Cumhuriyet savcısının ya da onların atayacakları bir uzlaştırmacının girişimleriyle çözmek ve bu sayede hem adaleti sağlamak hem de mağduru tatmin etmektir⁶⁰⁰. Bir yargılama şartı olan⁶⁰¹ uzlaşma kurumu bu kanunun “Uzlaşma” başlıklı 253-255’inci maddelerinde düzenlenmiştir⁶⁰². Bu madde hükümlerine göre uzlaşma kurumunun devreye sokulması için;

1-Soruşturma veya kovuşturmaya konu suçun soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlardan olması ve 253/1’inci maddede tek tek sayılan suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlardan olmaması,

2-Özel kanunlarda düzenlenen ve soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlardan olmayan suçlar yönünden düzenlendikleri kanunda bu konuda açık hüküm bulunması,

3-Suçun etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlardan olmaması şartlarının gerçekleşmesi gerekir⁶⁰³.

Bu şartlar 5941 sayılı Çek Kanunu hükümleri ile birlikte ve bu kanunda düzenli suçlar yönünden değerlendirildiğinde;

Bu suçlar açısından uzlaşma kurumunun uygulanması için,

1-Suçun soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi suçlardan olması veya bu tür suçlardan değil ise, yani resen soruşturulacak suçlardan ise 5941 sayılı Çek Kanun’da uzlaşma kurumunun uygulanacağı yönünde açık hüküm bulunması,

2-Suç için etkin pişmanlık hükümlerinin öngörülmemiş olması gerekir.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli suçlardan 7/4’üncü maddede tanımlı

⁵⁹⁹ ÖZBEK vd; 2010, s.428

⁶⁰⁰ EROL; ts., s.1639

⁶⁰¹ ÖZTÜRK vd; 2009, s.57; Y.3.CD. 07.11.2007 T., 2007/10303 E., 2007/8021 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 13.03.2012)

⁶⁰² Ayrıca bu maddeye dayanılarak Adalet Bakanlığı tarafından 2007 yılında Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmacının Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik çıkarılmıştır. (26.07.2007 Tarihli ve 26594 Sayılı Resmi Gazete)

⁶⁰³ Uzlaştırmacının sonuçsuz kalması halinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez

“Çeke karşılıksız işlemi yapmama” suçu ve 7/5’inci maddede tanımlı “Çek karşılığını ödememe” suçu soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlardan olup diğer suçlar resen soruşturulacak suçlardandır. Bunun yanında 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli suçlar yönünden etkin pişmanlık hükümlerine yer verilmemiştir. Ayrıca yine bu kanunda düzenli suçlar yönünden uzlaşma hükümlerinin uygulanacağı veya uygulanmayacağı yönünde de özel hüküm bulunmamaktadır.

Bu açıklamalar ışığı altında; 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli suçlardan;

1-Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4) suçunda,

2-Çek karşılığını ödememe (m. 7/5) suçunda, uzlaşma kurumunun işletilmesi mümkündür. Bunun haricindeki diğer suçlar resen soruşturulacak suçlardan olduğundan bu suçlarda uzlaşma kurumunun işletilmesi mümkün değildir.

7. CMK’NUN 195’İNCİ MADDESİNİN UYGULANMASI

5271 sayılı CMK’ nun 195. maddesinde; ***“Suç, yalnız veya birlikte adli para cezasını veya müsadereyi gerektirmekte ise; sanık gelmese bile duruşma yapılabilir. Bu gibi hallerde sanığa gönderilecek davetiyede gelmese de duruşmanın yapılacağı yazılır”*** düzenlemesi yer almaktadır.

Yüzyüzelik ilkesi, sanığın duruşmada hazır bulunmasını gerektirir. Ancak bu ilke, sanığın duruşmaya gelmemesi ya da adresinin bulunamaması gibi nedenlerle gerçekleştirilememekte ve sağlanmaya çalışılması ise yargılamanın uzamasına yol açmaktadır. Bu nedenle, yüzyüzelik ilkesine ayrıcalıklar getirilmiş ve maddede bu ayrıcalıklardan birine daha yer verilmiştir. Bu konuda mahkemenin takdir hakkı bulunmaktadır, mahkeme isterse maddedeki bu yöntemi uygular, isterse sanığı zorla getirip savunmasını alır⁶⁰⁴.

3167 sayılı Kanunun 16/b maddesinde; ***“Bu suçlardan dolayı yapılan yargılamalarda 04/04/1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü***

⁶⁰⁴ YAŞAR; 2005, s.767

Kanununun 225 inci maddesi uygulanabilir.” şeklinde düzenleme yer almakta iken 5941 sayılı Çek Kanununda bu yönde açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Bu nedenle 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenlenen suçlar yönünden diğer şartların da oluşması durumunda CMK’nun 195’inci maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme suçu için verdiği 2009/15031-19857 sayılı kararında⁶⁰⁵ “5941 sayılı Çek Kanunu’nda 3167 sayılı kanunun aksine CMK 195’inci maddesinde yazılı açıklamanın yer aldığı davetiyenin tebliğ edilerek sanığın yokluğunda hüküm kurulmasının öngörülmemiş olması nedeniyle sanığın sorgusunun yapılmasından sonra bir karar verilmesinde zorunluluk bulunması” şeklindeki gerekçesiyle, CMK 195 maddesinin 5941 sayılı Çek Kanunu’nda yer alan suçlarda uygulanması olanağını ortadan kaldırmıştır.

Ancak kanaatimizce CMK, ceza hukukunun temel ve genel muhakeme kanunudur. Bu nedenle özel ceza kanunlarında muhakeme ile ilgili özel bir düzenleme veya CMK hükümlerinin uygulanmayacağı yönünde bir hüküm bulunmadıkça tüm suçlar yönünden CMK hükümleri uygulanacaktır.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda bu konuda özel düzenleme bulunmadığına ve bu kanunda düzenli suçlar yönünden CMK hükümlerinin uygulanmayacağı yönünde bir hüküm bulunmadığına göre, CMK’nun 195’inci maddesi hükmü 5941 sayılı Çek Kanunu’nda düzenli suçlar açısından da uygulanacaktır.

Bu açıklamalar ışığı altında;

Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenletilmesi (m. 7/1) suçunda, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımını nedeniyle,

Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3-1) suçunda, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası yaptırımını nedeniyle,

Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımını nedeniyle,

⁶⁰⁵ Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları

Çek karşılığını ödememe (m. 7/5) suçunda, bir yıla kadar hapis cezası yaptırımını nedeniyle,

Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6) suçunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası nedeniyle,

Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7) suçunda, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası nedeniyle,

Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8) suçunda ise, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası yaptırımını nedeniyle, CMK'nun 195'inci maddesi hükmünün uygulanma olanağı yani sanığın sorgusu yapılmadan karar verme olanağı yoktur.

Buna karşın; Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (m. 7/2) suçunda, elli günden yüzeli güne kadar adli para cezası yaptırımını nedeniyle, beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3-2) suçunda, elli günden yüzelli güne kadar adli para cezası yaptırımını nedeniyle bu suçlarda CMK'nun 195'inci maddesinin uygulanma olanağı vardır. 195'inci maddede yazılı şekilde çıkarılan tebligata rağmen sanık duruşmaya gelmez ise yokluğunda mahkumiyet kararı dahi verilebilir. CMK'nun 195'inci maddesi gereğince sanık hakkında gıyabında yargılama yapılabilmesi için mutlaka sanığa usulüne uygun duruşma davetiyesi tebliği yapılmalı ve bu davetiyeye gelmediği takdirde duruşmanın yokluğunda yapılacağı yazılmalıdır⁶⁰⁶.

⁶⁰⁶ Y.8.CD. 31.01.2008 T., 2008/8910 E., 2008/750 K. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programları, 14.03.2012)

SONUÇ

“5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen suçlar ve kabahatler” in temel unsuru "çek"tir. Çekin; kısaca, yazılı ve mücerret bir havale olduğu söylenebilir.

Türk Hukukunda çek, asıl olarak 6762 sayılı TTK’nun kıymetli evrak konusuna ayrılan üçüncü kitabının, kambiyo senetlerine ilişkin hükümleri içeren dördüncü faslında, poliçe ve bonodan sonra “Üçüncü Kısım – Çek” başlığı altında 692 ila 735’ inci maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu Kanun çeki düzenleyen hükümler açısından temel kaynak niteliğindedir.

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek ve halen yürürlükte bulunan 6762 sayılı TTK’nun yerini alacak olan 6102 sayılı TTK çeki ilişkin esaslı değişiklikler getirmemiştir. Bu kanun 6762 sayılı TTK’nun çeki ilişkin hükümlerini birkaç değişiklik dışında aynen muhafaza etmiş olup, 6762 sayılı TTK’nda yer alan maddelerin dilini güncelleştirmiştir. Bu kanunda çek, diğer kambiyo senetleri olan poliçe ve bonodan sonra 780 ila 823’üncü maddeler arasında düzenlenmiştir.

“Çek” diğer kambiyo senetleri olan poliçe ve bonodan farklı olarak bir kredi aracı değil, bir ödeme aracıdır. Çekin keşideci, hamil, mali kuruluşlar ve ülke ekonomisi açısından birçok faydası vardır. Ancak, ilgililerin ve ülkenin çıkarları için bu yararların sağlanabilmesi tek şarta bağlıdır. Bu da çeki olan güven ortamının sağlanmasıdır⁶⁰⁷.

Bu şekliyle de, çeki olan güvenin artırılması sorunu, hukukumuzun ve aynı zamanda ticari yaşamın en önemli sorunlarından birisi haline gelmiştir. Bu bağlamda, 1985 yılında kabul edilen 3167 sayılı “Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun” ile öncelikle ceza hukuku alanında çeki ilişkin yeni düzenlemelere yer verilmiştir. 3167 sayılı Kanun, hukukumuzda çeki yönelik cezai düzenlemeler içeren ilk kanundur⁶⁰⁸.

Çek kullanımını özendirmek, kötüye kullanımını önlemek ve çeki olan güvenin tesisini sağlamak amacıyla, 3167 sayılı Kanun’da 08.03.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4814 sayılı Kanun’la önemli değişiklikler yapılmış ancak, daha sonra bu kanun hükümleri de yeterli görülmeyerek uygulamada karşılıksız çekten kaynaklanan sorunları

⁶⁰⁷ ÇOLAK vd; 2003, s.1

⁶⁰⁸ KARAKAYA; 1986, s.21

çözmek, çek kullanımından kaynaklanan kayıt dışılığı ve kara para aklama yöntemi olarak çekin kullanılmasını engellemek amacıyla yapılan çalışmalar sonucunda 3167 sayılı Kanuna yerine 5941 sayılı Çek Kanunu çıkarılmıştır. 14.12.2009 tarihinde kabul edilen 5941 sayılı Çek Kanunu, 20.12.2009 tarihli ve 27438 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak bu kanun üzerindeki tartışmalar sonlanmadan ve bu kanunun çıkarılmasının üzerinden fazla zaman geçmeden 03.02.2012 Tarihli ve 28193 (Mükerrer) Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6273 sayılı Çek Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile de 5941 sayılı yasada ciddi değişiklikler yapılmış ve özellikle “Çeke Karşılıksızdır İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme (Karşılıksız Çek Keşide Etme)”eylemine öngörülen cezai sorumluluk kaldırılmış ve idari yaptırım sorumluluğu ile yetinilmiştir. Bununla birlikte 7/9’uncu maddede suç olarak düzenlenmiş bulunan “hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme” suçunun da adli para cezası olan müeyyidesi, idari para cezasına ve böylece de bu suç da, kabahate dönüştürülmüştür.

5941 sayılı Çek Kanunu, çek hesabı açtıran kişinin ticari faaliyette bulunup bulunmamasına göre ayrı çek defterleri kullanacağını öngörmüş yeni çek türlerine yer vermiştir. Bu çekler; “tacir çeki”, “tacir olmayan kişi çeki” ve “hamiline yazılı çek” tir.

5941 sayılı Çek Kanunu’nda üç tür çeke yer verildiği halde TCMB tarafından çıkarılan 2010/2 sayılı “Çek Defterlerinin Baskı Şekline, Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktar ile Çek Düzenleme ve Çek Hesabı Açma Yasağı Kararlarının Bildirilmesine ve Duyurulmasına İlişkin Tebliğde; hamiline çekler de, (kanunda bu konuda bir düzenleme olmamasına rağmen) “*Tacir kişilere verilecek hamiline çekler*” ile “*tacir olmayan kişilere verilecek hamiline çekler*” olarak belirlenmiş ve çekler bu özelliklerine göre ayrı ayrı renklerde düzenlenmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunu amacını 1’inci maddesinde “Bu Kanunun amacı, çek defterlerinin içeriklerine, çek düzenlenmesine, kullanımına, çek hamillerinin korunmalarına ve kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması önlemlerine katkıda bulunmaya ilişkin esaslar ile çekin karşılıksız çıkması ve belirlenen diğer yükümlülüklerle aykırılık hallerinde ilgililer hakkında uygulanacak yaptırımları belirlemektir” şeklinde belirlemiştir. Ancak buna rağmen bu kanun, kayıt dışı ekonominin denetim altına alınmasına katkıda bulunmayı, karaparanın aklanması ile

terörün finansmanını önlemeyi diğer amaçlarından baskın şekilde önde tutmuştur. Bu nedenle de, gerek çek hesabı sahiplerine gerekse banka görevlilerine bir takım yükümlülükler getirmiştir. Bu yükümlülükler aykırılık halinde de bu yükümlülüklerin önem derecesine göre çeşitli cezai ve idari müeyyideler öngörmüştür.

5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen ve cezai yaptırıma bağlanan eylemleri suçlar ve kabahatler olarak iki ayrı başlık altında incelemek gerekir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen suçlar;

1) Tacirin ticari işletmesi ile ilgili iş ve işlemlerde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenletilmesi (m. 7/1)

2) Tacir olmayan kişiye tacir çeki defteri verme (m. 7/2)

3) Bankaya gerçek dışı beyanda bulunma (m. 7/3-1)

4) Beyanname almadan veya beyanname alınmış olsa bile çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunan kişiye çek defteri verme (m. 7/3-2)

5) Çeke karşılıksız işlemi yapmama (m. 7/4)

6) Çek karşılığını ve/veya kanunen garanti edilen miktarı ödememe (m. 7/5)

7) Yasağa rağmen çek düzenleme (m. 7/6)

8) Yasağa rağmen çek hesabı açma (m. 7/7)

9) Yetkisiz olarak çek defteri basma veya bastırma (m. 7/8)

şeklinde sıralanabilir.

5941 sayılı Çek Kanun'da yer alan suçlar hem fail yönünden hem de, cezai müeyyide yönünden çeşitlidirler. Suçlar; fail yönünden, genel olarak çek hesabı sahibi-çek düzenleyen ve banka görevlileri şeklinde, cezai müeyyide yönünden ise; hapis cezası, adli para cezası ve hapis cezası + adli para cezası şeklinde bir ayırıma tabi tutulabilirler. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'nda suçlar "Diğer Ceza Hükümleri" başlıklı 7'inci maddenin 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8'inci fıkralarında gerek fail yönünden gerekse cezai müeyyide yönünden bir sıralama-gruplandırma yapılmadan düzenlenmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nda düzenlenen kabahatler ise;

- 1)Çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme (m.5/1)
- 2)Hamiline çek defteri yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme (m.7/9)
- 3)Sağlanması veya saklanması gereken bilgi ve belgelerle ilgili hükümlere aykırı hareket etme (m. 7/10)
- 4)Çeki düzenleyen kişinin bankadaki adresi bilgilerini hamile vermeme (m. 7/10) şeklinde sıralanabilir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nda yer alan kabahatler hem fail yönünden hem de, cezai müeyyide yönünden çeşitlidirler. Kabahatler; fail yönünden, çek hesabı sahibi-çek düzenleyen ve banka şeklinde, cezai müeyyide yönünden ise; idari para cezası ve çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı cezası şeklinde bir ayırımı tabi tutulabilirler. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere 5941 sayılı Çek Kanunu'nda kabahatler 5'inci ve "Diğer Ceza Hükümleri" başlıklı 7'inci maddenin 9 ve 10'uncu fıkralarında gerek fail yönünden gerekse cezai müeyyide yönünden bir sıralama-gruplandırma yapılmadan düzenlenmiştir.

Kanaatimizce 6273 sayılı Kanun ile değişik 5941 sayılı Çek Kanunu şu yönlerden eleştirilmelidir;

1- Görüldüğü üzere bu kanun, milletlerarası hukuk düzenlemelerinde ortak bir anlam ifade etmesi için yıllardır çaba harcanan "çek" kavramı üzerinde bir takım ekonomik kaygılarla fazlaca oynama yapmış ve TTK hükümlerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

- Her şeyden önce bu kanunla çek; tacir çeki, tacir olmayan çeki ve hamiline çek olarak türlere ayrılmış ve daha baştan kanunen "*emre*" ve "*hamiline*" olmak üzere düzenlenmiş olmakta, bu nedenle de TTK'ndaki çekin, kanunen "*emre yazılı*" olduğu yolundaki kural da değiştirilmiş bulunmaktadır.

- Bunun yanı sıra bu kanun ile TTK'nun çekte vade olmaz, çek görüldüğünde ödenir kuralı ile de oynanmıştır. İleri düzenleme tarihli çekler TTK anlamında geçerlidir, ancak TTK hükümlerine göre bu çekler de görüldüğünde ödenir, yani çek, üzerinde yazılı tanzim tarihinden önce de muhatap bankaya ibraz edilebilir. Ancak mülga 3167 sayılı Kanunda 5838 sayılı Kanun ile değişiklik yapılarak çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibrazı 31.12.2009 tarihine kadar geçersiz sayılmıştı.

Bu yanlış, 5941 sayılı Çek Kanunu ile üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çeklerin ibrazının 31.12.2011 tarihine kadar geçersiz kılınması ile devam ettirilmiş ve bununla da yetinilmeyerek 03.02.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6273 Sayılı Kanun'un 6'ncı maddesi ile 5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici 3/5'inci madde ile çekin üzerinde yazılı keşide tarihinden önce ibrazı 31.12.2017 tarihine kadar geçersiz sayılarak bu uygulama neredeyse süresiz hale getirilmiştir.

Böylece çekte vade olmaz kuralı ve çekin görüldüğünde ödenir özelliği TTK hükümleri de kaldırılmaksızın askıya alınmıştır. Yani koyduğu kanun hükmünü ticaret topluluğuna kabul ettiremeyen kanun koyucu, bu düzenlemeler ile ticaret topluluğunun uygulamasını kabullenmiştir.

- 6762 sayılı TTK'nun 697'nci maddesi gereği hamiline sayılan çeklerin 5941 sayılı Çek Kanunu'na göre hamiline çek sayılıp sayılmayacağı bir sorun olarak görülmektedir.

- 5941 sayılı Çek Kanunu ile, eski uygulamadaki tacirlerin sorumluluktan kurtulması yönteminin önüne geçmek amacıyla temsilci hukuki ve cezai sorumluluktan arındırılmış ancak bu düzenleme doğru olmamıştır.

2- 5941 sayılı Çek Kanunu çek hamilini korumaktan çok, kayıt dışı ekonominin denetim altına alınmasını amaçladığından gereğinden fazla suç ihdas etmiş ve bu düzenlemesinde de belirli bir prensip oturtamamıştır.

- İlk olarak 6273 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler "çeke karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" eylemi yani karşılıksız çek keşide eylemi kabahat kabul edilerek idari yaptırım ile cezalandırılmakta ve yine bu değişiklikler hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenlemek kabahat kabul edilerek idari yaptırım ile cezalandırılmakta iken; bu eylemlere eşdeğer ve belki de daha hafif olan tacir olmayana tacir çeki defteri verme, tacirin ticari iş ve işlemlerinde tacir olmayan çeki düzenlenmesi veya düzenlenmesi gibi eylemler suç olarak düzenlenmiştir. Bu eylemlerle ihlal edilen yükümlülüğün niteliği ve önemi dikkate alındığında bu eylemlerin suç olarak değil kabahat olarak düzenlenmesi yerinde olurdu.

- Bunun haricinde 7/1'nci maddenin *“Tacirin ticarî işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek düzenleyen ve*

düzenleyen kişi...” hükmü kanun yapma tekniği açısından eleştiriye açık bir düzenlemedir.

Bu düzenleme tekniğinin yanlışlığı, gerek suçun faili yönünden gerekse suçu oluşturan hareketin unsurları yönünden çok haklı tartışmalara meydan vermiştir. Şayet kanun koyucu bu maddede sadece tacir kişileri cezalandırmak istiyorsa 7/1’inci maddede “*Tacirin ticarî işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek **düzenleyen ve düzenlenen kişi***” ibaresi yerine “*Tacirin ticari işletmesiyle ilgili iş ve işlemlerinde, tacir olmayan kişinin çek defterini kullanarak çek **düzenlemesi veya düzenletmesi***” ibaresini veya “...*düzenleyen veya düzenlenen **kişi***” ibaresi yerine “*düzenleyen veya düzenlenen **tacir***” ibaresini kullanmalıdır.

- Yasaklı kişiye çek hesabı açma ve çek defteri verme eylemleri ayrı ayrı suç olarak düzenlenmiş iken, tacir olmayana tacir çeki defteri verme suç olarak kabul edilmiş ancak tacir olmayana tacir çeki hesabı açma eylemi suç olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle tacir olmayana tacir çeki hesabı açan ancak bu hesap üzerinden tacir çeki defteri vermemiş olan banka görevlisinin eylemi suç teşkil etmeyecektir.

- 5941 sayılı Çek Kanunu, 1’inci maddesinin ikinci fıkrasında bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin yani TTK hükümlerinin uygulanacağını belirtmiş ve tacir kavramını tanımlamamıştır. Bu nedenle tacir kavramı için TTK hükümleri geçerlidir. 6762 sayılı TTK’nun 14’üncü maddesinde aranan şartları taşıyan bir işletmesi olan gerçek kişi, bu ticari işletmesini henüz ticaret siciline tescil ettirmese de tacir sıfatını kazanmıştır. Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu’nun 2’nci maddesine göre bu kişinin tacir olarak kabul edilmesi yani bu kişiye tacir çeki hesabı açılabilmesi ve bu çek hesabı üzerinden tacir çeki defteri verilebilmesi için bu kişinin ticaret sicili kayıtlarını bankaya sunması gerekmektedir. Aksi durumda TTK’nun 14’üncü maddesine göre tacir kabul edilen ancak ticari işletmesini henüz ticaret siciline kaydettirmemiş olan tacirden buna ilişkin kayıt alınmadan tacir çeki hesabı açılması ve tacir çeki defteri verilmesi halinde banka görevlisi bu çelişkili düzenleme nedeniyle tacir olmayana tacir çeki defteri verilmesi suçu ile karşı karşıya kalabilir.

- Bu kanun bir yandan çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasını sağlamak ve böylece çeki diğer kambiyo senetlerinin önüne geçirmek isterken bir yandan da

karşılıksız çek düzenleyenleri (6273 sayılı Kanun ile) çek mağduru kabul ederek karşılıksız çek düzenlemeyi idari yaptırımla cezalandırmak suretiyle ticaret dünyasında çekte olan güveni ve çekin gücünü zayıflatmıştır.

- 6273 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrası 5/1'inci madde gereği çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı, karşılıksızdır işlemine tabi tutulan çekin düzenlenmesi suretiyle dolandırıcılık, belgede sahtecilik veya başka bir suçun işlenmesi halinde de verilecektir. Bu düzenleme dikkate alındığında bu durumda, yani karşılıksızdır işlemine tabi tutulan bir çekin düzenlenmesi suretiyle herhangi bir suçun işlenmesi halinde yasak kararının verilebilmesi için;

1- Hamilin talebi veya şikayetinin gerekip gerekmediği hususu,

2- 6'ncı maddeye göre çeki düzenleyenin ödemede bulunması, hamilin talebini geri alması ve yasak kararının kayda girmesi üzerinden on yıl geçmiş olması halinde yasak kararının kaldırılacağına - silineceğine ilişkin hükmün bu şekilde verilen yasak kararını kapsayıp kapsamadığı hususu ve

3- Bu kararı asıl suça ilişkin yargılamayı yapan mahkemenin mi yoksa yetkili Cumhuriyet Savcısının mı vermeye yetkili olduğu hususu madde metninde açıklanmamıştır.

- Son olarak; 6273 sayılı Kanun ile bir yandan muhatap bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktar 600 TL'den 1000 TL'ye çıkarılmış, hatta bu miktarın her yıl belirli bir sistemle arttırılacağı öngörülmüş ancak bir yandan da muhatap bankanın bu yükümlülüğüne gereksiz şekilde süre sınırlaması getirilmiştir.

Sonuç olarak görüldüğü üzere kanun koyucu önceleri çekin kötüye kullanılmasını engellemek amacı ile TTK hükümlerini yeterli görmeyerek 3167 sayılı Kanunu çıkarmış, bu kanunda karşılıksız çek keşidesini hapis cezası ile cezalandırmış, daha sonra yavaş yavaş bu müeyyidenin de sorunu çözmediği anlaşıncı önce bu suça öngörülen hapis cezasını adli para cezasına dönüştürmüş ve son olarak önceleri şüpheli sıfatını verdiği karşılıksız çek keşide edenleri çek mağduru kabul ederek 6273 sayılı Kanun ile bu eylemi suç olmaktan çıkarmıştır.

Bunun yanında kanun koyucu 5941 Sayılı Kanun ile bu kez karşılıksız çeki cezalandırmaktan, yani çek hamillerini korumaktan ziyade kayıt dışı ekonominin

engellenmesi amacı ile çeki türlere ayırmış ve bu konuda koyduğu kurallara aykırı davranışları cezalandırmıştır. Ancak 6273 sayılı Kanun ile bu konuda da geri adım atmış ve şimdilik ilk iş olarak hamiline çek yaprağı kullanmadan hamiline çek düzenleme eylemini kabahate dönüştürmüştür. Kanaatimizce yakın zamanda diğer suçlarda da benzer düzenlemeler olacaktır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR:

- AKDENİZ, Umut; Kambiyo Senetlerinde Defiler, Ankara, 1970
- AKER, Yeşim; Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008
- ALACAKAPTAN, Uğur; Suçun Unsurları, 1975
- ARKAN, Sabih; 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferansı, Açılış Konuşması, 22 Ocak 2010, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Yayın No.456
- ARSLAN, Çetin ve KAYANÇİÇEK, Murat; 5941 Sayılı Çek Kanunu Şerhi, Ankara, 2010
- ARTUK, Mehmet Emin ve GÖKCEN, Ahmet ve YENİDÜNYA, Caner; 5237 sayılı Yeni TCK'ya Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Turhan Kitapevi, İkinci Bası, Ankara, 2006, Üçüncü Bası, Ankara, 2007
- AYHAN, Önder; Ceza Hukuku Genel Hükümleri, C.II, İstanbul, 1989
- BAĞDATLI, Selahattin; Hukuk Sözlüğü, İstanbul, 1997
- BAKICI, Sedat; Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi, 3.Baskı, Ankara, 2000
- BATTAL Ahmet; Bankacılık Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006
- BİLGİN, Mahmut; Yeni Çek Kanunu, 5941 Sayılı Çek Kanunu Paneli, Ankara, 26.03.2010
- BOZER, Ali ve GÖLE, Celal; Bankacılar İçin Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Yayın No:298, 10.Baskı, Ankara, 1996
- CİVAN, Mehmet ve SUSUZ, Kağan; Yeni Çek Tasarısının Ekonomik Hayata Etkisi ve Ekonomik Hayatın Beklentileri, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal TEKİNALP'e Armağan, C.1, İstanbul, 2003
- ÇEKER, Mustafa; Ticaret Hukuku, Karahan Kitapevi, 3.Baskı, Adana, 2012
- ÇOLAK, Haluk ve ÖZDEMİR, Kenan ve HİZ, Yüksel; Çek Kanunu Uygulaması ve İlgili Mevzuat, Adil Yayınevi, Ankara, 2003
- DİKİCİ, M. Fatih; Ticaret Hukuku, 3.Baskı, Ankara, 2004
- DOĞAN, Mehmet; Temel Büyük Türkçe Sözlük, İstanbul, 1994
- DOĞANAY, İsmail; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.2, Beta, 4.Bası, İstanbul, 2004
- DOMANIÇ, Hayri; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, C.IV, Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması, İstanbul, 1990
- DONAY, Süheyl; Gerekçeli ve Açıklamalı Çek Kanunu, Beta, 1.Baskı, İstanbul, 2010
- DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.1, İstanbul, 1999

- DURSUN, Selman; Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004
- DÜZGÜN, Nuri ve ELMACI, Şerafettin; Olası Kast, Bilinçli Taksirle İşlenen Suçlar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007
- ERALP Tayyar Cem; Yeni Çek Yasası, KOSİAD Yayınları, İstanbul, 2010
- ERCAN, İsmail; Ceza Hukuku, İkinci Sayfa Dizisi 10, 4.Bası, İstanbul, 2008
- EREM, Faruk ve DANIŞMAN, Ahmet ve ARTUK, M.Emin; Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14.Bası, Ankara, 1997 (Ceza Hukuku)
- EREM, Faruk ve KALPSÜZ, Turgut ve ÇELEBİCAN, Gürkan; İktisadi ve Hukuki Yönden Çek, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları:32, İkinci Bası, Ankara, 1974
- ERİŞ, Gönen; Uygulamalı Çek Hukuku, Seçkin Yayınevi, 5.Baskı, Ankara, 2004
- ERİŞ, Gönen; Türk Ticaret Kanunu, C.4, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, (Ticaret Kanunu)
- EROL, Haydar; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara, ts.
- ERTEKİN, Erol ve KARATAŞ, İzzet; Uygulamada Ticari Senetler Hukuku, Ankara, 1992
- ERTURGUT, Mine; Medeni Usul Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara, 2004
- GÜLTEKİN, Özkan; Kıymetli Evrakın Ziyat ve İptali, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002
- GÖLE, Celal; Çek Hukuku, Ankara, 1989
- GÜNDEL, Ahmet; Özel Yasalardaki Asliye Ceza Davaları, Ankara, 1999
- GÜNGÖR, Şener ve KAYA, Mustafa; Çek Suçları, Turhan Kitapevi, 1.Bası, Ankara, 2003
- GÜRBÜZ, A.Hulusi; Yargıtay Uygulaması Işığında Ticari Senetlerin İptali Davaları ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar, 2.Bası, İstanbul, 1986
- HAKERİ, Hakan; Ceza Hukuku, Seçkin Yayınevi, 5.Baskı, Ankara, 2007
- İMREGÜN, Oğuz; Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 11.Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1996 (Ticaret Hukuku)
- İMREGÜN, Oğuz; Kıymetli Evrak Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1998 (Kıymetli Evrak)
- İNAN, Nurkut; Çek Rizikolarından Doğan Sorumluluk, Ankara, 1981
- KARAKAYA, Selahattin; En Son Değişikliklerle Çek ve Uygulaması, Ankara, 1986
- KARAYALÇIN, Yaşar; Ticaret Hukuku C.III, Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri), 4.Baskı, Ankara, 1970
- KENDİGELEN, Abuzer; Çek Hukuku, Arıkan, 4.Bası, İstanbul, 2007
- KINACIOĞLU, Naci; Kıymetli Evrak Hukuku, 5.Bası, Ankara, 1999
- KINACIOĞLU, Naci; Çekte Şekil Şartı, Ankara İTİAD, 1969, C.1, S.1 (Çek)

KIRCA, İsmail; 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferansı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 22.01.2010

MOROĞLU, Erdoğan; 3167 sayılı Çek Kanunu'nda 4814 sayılı Kanun'la Yapılan Değişiklikler, Prof. Dr. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU İçin Armağan, Ankara, 2004

MOROĞLU, Erdoğan ve MOROĞLU, Nazan; Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, Filiz Kitapevi, 4.Bası, İstanbul, 1995

NARBAY; Şafak; Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı, 2.Bası, İstanbul, 1999

OĞUZMAN, Kemal ve SELİCİ, Özer; Eşya Hukuku, 8.Bası, İstanbul, 2001

ÖĞÜTÇÜ, A.Tahir ve ALTIN, Mehmet; Ticari Senetler ve Özel Takip Yolları; Ankara, 1979

ÖZBEK, Veli Özer; TCK Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C.1, 3.Bası, Ankara, 2006

ÖZBEK, Veli Özer ve KANBUR, Nihat ve BACAŞIZ, Pınar ve DOĞAN, Koray ve TEPE, İlker; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010

ÖZGENÇ, İzzet; Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükümler, T.C. Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara, 2006, (Gazi Şerhi)

ÖZGENÇ, İzzet; Çek Kanunu, Seçkin Yayınevi, 2.Bası, Ankara, 2010

ÖZKORKUT; Korkut; Çek Hukukunda Ödeme İçin İbraz Süreleri, Batider, 1997, S.2

ÖZTAN, Fırat; Kıymetli Evrak Hukuku, 1.Bası, Ankara, 1976, Ankara, 1997, Turhan Kitapevi, 15.Bası, Ankara, 2008, 16.Bası, Ankara, 2009

ÖZTÜRK, Bahri ve TEZCAN, Durmuş ve ERDEM; Mustafa Ruhan ve SİRMA, Özge ve SAYGILAR, Yasemin F. ve ALAN, Esra; Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009

PARLAR, Ali ve PARLAR, Aynur; Çek, Bankacılık ve Döviz Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2004

PARLAR, Ali ve AKIN, Mustafa ve HATİPOĞLU, Muzaffer; Bankacılık Ceza Hukuku, Ankara, 2010

POROY, Reha ve TEKİNALP, Ünal; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Vedat Kitapçılık, 19.Bası, İstanbul, 2010

POROY, Reha; Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Beta, 11.Bası, İstanbul, 1989 (Kıymetli Evrak)

PULAŞLI, Hasan; Kıymetli Evrak Hukuku, Adalet Yayınevi, 9.Baskı, Ankara, 2009 (Kıymetli Evrak)

PULAŞLI, Hasan; Çek Hukuku ve İlgili Mevzuat, Ankara, 2010 (Çek)

REİSOĞLU, Seza; Çek Hukuku, Ankara, 2011 (Çek Hukuku)

REİSOĞLU, Seza; Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Ankara, 1998 (Uygulamada Çek)

SEZER, Ahmet; Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007

SOYASLAN, Doğan; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 1998

ŞİMŞEK, Edip; Hukukta ve Cezada Ticari Senetler, Ankara, 1982

TEKİNALP, Ünal; Yeni Çek Kanunu, 5941 Sayılı Çek Kanunu Paneli, Ankara, 26.03.2010

TEKİL, Fehiman; Kıymetli Evrak Hukuku, 2.Bası, İstanbul, 1994

TEKİL, Müge; Çekte Bankanın Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 1997

TEOMAN, Ömer; Çek Yasası ve Getirdiği Yenilikler, İstanbul, 1987

TUNA, Ergun; Ticaret Hukuku, C.III, Kıymetli Evrak, İstanbul, 1995

TÜRK, Ahmet; Hukuki Yönden Banka Havalesi, Ankara, 2007

ÜLGEN, Hüseyin ve HELVACI, Mehmet ve KENDİGELEN, Abuzer ve KAYA, Arslan; Kıymetli Evrak Hukuku, Vedat Kitapçılık, 1.Bası, İstanbul, 2004; Vedat Kitapçılık, 3.Bası, İstanbul, 2006

YAŞAR, Osman; Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara, 2005

YILMAZ, Ejder; Hukuk Sözlüğü, Yetkin Hukuk Yayınları, 6.Baskı, Ankara, 2001

YİĞİT Uğur; Bankacılık Suçları, Has Yayınları, İstanbul, 2006

YÜCE, Turhan Tufan; Ceza Hukukun Temel Kavramları, Ankara, 1985

MAKALELER:

CAN, Mertol; Çek Hamilinin Muhatap Bankaya Karşı Hukuki Durumu, GÜHFD, C.II, S.1-2, Haziran-Aralık, 1998

CAN, Mustafa Erdem; “Çek Muhatabı Bankanın Yasal Miktarı Ödeme Sorumluluğu”, Legal Hukuk Dergisi, S.80, Ağustos, 2009

ÇAĞLAR, Hayrettin; 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, GÜHFD, C.XIII, S.1-2, Haziran-Aralık, 2009

DOĞAN, Fatih Beşir; 5941 Sayılı Çek Kanunu’na Göre Yeni Çek Türleri, İÜHFD, C.1, S.1, Y.2010

KARABIYIK, Ayşegül; Alternatif Ödeme Aracı Olarak Elektronik Çek Sistemi, <http://journal.mufad.org.tr/attachments/article/323/8.pdf> (30.12.2011)

KAYNAK Ali Osman; “5941 Sayılı Çek Kanunu”, <http://www.izmir.adalet.gov.tr/Makaleler.asp?makaleID=9> (10.10.2011)

NARBAY, Şafak; “3167 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun’da Değişiklik Yapan 4814 Sayılı Kanun’un “Çekte Şekil Şartları” ve “Muhatabın Ödeme Yükümlülüğü” Konuları Açısından İncelenmesi”, AÜEHFD, 2003, C.VII, S.1-2.(Çekte Şekil Şartları)

NARBAY, Şafak; 5941 Sayılı Çek Kanununun Getirdiği Bazı Yenilikler ve Bunların Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, Mart 2010, S. 43, (Yenilikler)

NOMER ERTAN, Füsün; Çek Kanunu Tasarısı Taslağında Tacir Çeki ve Matbu Hamiline Çek, LHD, Y.7, S.79, Temmuz 2009

ÖNDER, Mehmet Fahrettin; 5941 Sayılı Çek Kanunu Uyarınca Çek Türlerinin Açıkça Renkleri ve İsimleriyle Ayrılmasının Ortaya Çıkaracağı Sonuçlar, Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Y.2010, C.15, S.1, s.297-311

ÖZSOY, Nevzat; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu (4814 Sayılı Yasanın Uygulama Açısından Değerlendirilmesi), Adalet Dergisi, Nisan 2003, S.15

PASLI, Ali; “Sahte ve Tahrif Edilmiş Çek”, İstanbul Barosu Dergisi, C.XV, S.7

POROY, Reha; “Fransız Çek Hukukunda Gelişmeler”, BATİDER, Aralık, 1981, C.XI, S.2, (Fransız Çek Hukuku)

REİSOĞLU, Seza; Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Sorunlar, TBB/Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Değerlendirmesi Toplantısı, 29.12.2009,
<http://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans>, 23.02.2012 (Sunum)

TANDOĞAN, Haluk; “Sonraki Tarihli Çekler ve Uygulamada Ortaya Çıkardıkları Sorunlar”, BATİDER, Aralık, 1981, C.XI, S.2

TEOMAN, Ömer; “Çek Hukukunda 5838 Sayılı Yasa İle Yapılan Değişiklikler”, BATİDER, Haziran 2009, C.XXV, S:2, (5838 Sayılı Yasa)

YASAN, Mustafa; “3167 Sayılı Kanuna Göre Hukuki ve Cezai Açından Karşılıksız Çek Keşidesinin Meydana Gelmesi İçin Gerekli Koşullar”, AÜEHFD, C.III, S.1, Nisan, 2009

YILDIZ, Şükrü; 5941 Sayılı (Yeni) Çek Kanununun Çek Hukukuna Etkileri, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.9, S.18, Güz 2010

TEZLER:

CANATAN, Fedai; Çekte Muhatap ve Muhatabın Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Mali Hukuk A.B.D. İstanbul, 2010

ÖZTÜRK, Ali; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu ve Türkiye Uygulaması; Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006

SANDAL, Asiye Evrim; Karşılıksız Çek Keşide Etme Suçu, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009

DiĞER:

Sinerji Mevzuat ve İctihat Programları

Kazancı Mevzuat Koleksiyonu, (Erişim) <http://www.kazanci.com.tr>

www.resmigazete.gov.tr

www.mevzuat.adalet.gov.tr

Yargıtay Kararları Dergisi; Mayıs 1993, S.663, C.XI,

Yargı Dünyası; Mart 2009, S.159

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Adı ve Soyadı : MURAT KARAKAYA

Doğum Yeri ve Yılı : PALU-1973

Medeni Hali : EVLİ

Eğitim Durumu

Lisans Öğrenimi : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi (1991-1995)

Yüksek Lisans Öğrenimi : Süleyman Demirel Üniversitesi İşletme Anabilim Dalı (2010 -)

Yabancı Dil(ler) ve Düzeyi

İngilizce-Orta düzey

İş Deneyimi

1.Avukatlık: 1997 - 1998 (Elazığ)

2.Hakim Adaylığı: 1998 – 2000 (Elazığ-Ankara)

3-Cumhuriyet Savcılığı: 2000 - 2003 (Bingöl)
2003 – 2004 (Gülağaç / Aksaray)
2004 – 2008 (Eğirdir / Isparta)
2008 - (Burdur)

Bilimsel Yayınlar ve Çalışmalar :