

T.C.

ATILIM ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ÇEKİN ZİYAI VE İPTALİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÖZGE BURCU AMBARKÜTÜK ALTÜNAY

ANKARA 2019

T.C.

ATILIM ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ÇEKİR ZİYAI VE İPTALİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÖZGE BURCU AMBARKÜTÜK ALTÜNAY

TEZ DANIŞMANI

PROF. DR. OSMAN CELAL GÖLE

ANKARA 2019

KABUL VE ONAY

Özge Burcu AMBARKÜTÜK ALTÜNAY tarafından hazırlanan “Çekin Ziyai ve İptali” başlıklı bu çalışma, 18.04.2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Özel Hukuk Anabilim dalında Yüksek Lisans Tezi olarak oy birliği ile kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Aynur YONGALIK (Başkan)

Prof. Dr. Osman Celal GÖLE (Danışman)

Doç. Dr. Emel HANAĞASI (Üye)

ETİK BEYAN

Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesi'ne uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasını;

- Akademik ve etik kurallar çerçevesinde hazırladığımı,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu bildirir, Aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

18.04.2019

Özge Burcu AMBARKÜTÜK ALTÜNAY

ÖZ

AMBARKÜTÜK ALTÜNAY, Özge Burcu. Çekin Ziyayı ve İptali, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019.

Çek, görüldüğünde ödenecek bir kıymetli evrak olup muhatap bankaya ibraz süreleri içerisinde ibraz edilirse karşılığının bulunması halinde ödenecektir. Ancak çekin hamilinin elinden hamilin rızası dışında çıkararak zayi olması durumu söz konusu olabilir. Zayi olma çekin, çalınması, kaybedilmesi şeklinde olabileceği gibi ibraz edilemez derece tahrip olması nedeniyle kullanılmayacak hale gelmesi şeklinde de olabilir. Bu gibi durumlarda çekin, muhatap bankaya meşru hamil dışında kişilerce ibraz edilerek, çekin karşılığının muhatap bankaca ödenmesi riski vardır. Zayi olan çekin meşru hamilinin, hakkını çek elinde bulunmadığı için ileri sürememesi hakkaniyetli olmayacağından, çekin ziyayı durumunda yapılması gerekenler ile ilgili yasal düzenlemelerin bulunması bir ihtiyaçtan ziyade zorunluluktur.

Tez çalışmamızda çekin ziyayı kavramı, çekin ziyayı halinde önleyici tedbir alma hakkı, önleyici tedbir alma hakkına sahip kişiler açıklanıp, keşidecinin çekin ziyayı halindeki durumu değerlendirilmiştir. Bunun yanında zayi olan çekin kimin elinde bulunduğu bilindiği durumlarda açılacak iade davası ve iade davasının niteliği ortaya konulmuştur. Son olarak ise zayi olan çekin kimin elinde bulunduğu bilinmediği durumlarda mahkemeye yapılacak iptal başvurusunun niteliği, iptal başvurusunda bulunulabilecek durumlar ile sonuçları açıklanmıştır. Çekin iptalini talep edebilecek kişiler değerlendirilmiştir. Yine eski T.T.K.'da yer verilen ancak yeni T.T.K.'da yer verilmeyen 711/3.madde kapsamında keşidecinin muhatap bankaya başvurusu ile ödemenin yasaklanmasını sağladığı düzenlemeye, mevcut iptal hükümleri göz önünde bulundurularak yeni T.T.K.'da ne şekilde yer verilmesi gerektiği üzerinde durulmuştur.

Anahtar Sözcükler: Ticaret hukuku, çek, çekin zayi olması, çekin ziyayı, iptal.

ABSTRACT

AMBARKÜTÜK ALTÜNAY, Özge Burcu. Loss and Cancellation of the Cheque, Master Thesis, Ankara, 2019.

A cheque is a commercial paper which will be paid when seen and in case of being an honored cheque when submitted to the drawee bank during submitting periods. However, the loss of the cheque without the bearer's consent could be possible. The loss case can be due to being stolen and lost, or the cheque may become unusable due to the extreme damage on the cheque so as not to be submitted. In such cases, there is the risk of cashing the cheque by the drawee bank when it is submitted to those banks by individuals who are not legal bearers. Since the legal bearer's claim of right would not be fair due to the fact that he/she will not have the cheque, it is an obligation rather than a necessity to find legal regulations regarding what should be done in case of a loss.

In our thesis study, the notion of the loss of the cheque, right of taking preventive measures in case of a loss and the individuals who have the right to take preventive measures were explained, and the case of the drawer in the case of a loss was addressed. In addition, restitution action and the quality of restitution action when the cheque holder is known, were discussed. Finally, the quality, conditions and the results of the nullity action which can be filed when the cheque holder is not known were stated. Individuals who could file a nullity action were evaluated. Moreover, how the regulation providing the ban of payment when the drawer applies to the drawee bank which should take place in the new TCC (Turkish Code of Commerce) within the scope of Article 711/3 considering existing nullity provisions was emphasized.

Key words: commercial law, cheque, loss of cheque, cancellation.

KISALTMALAR

a.g.e. : Adı geçen eser

b. : bent

b.k.z.: bakınız

C. :Cilt

ÇekK. : 5941 sayılı Çek Kanunu

e. : eski

E. :Esas

e.t. : erişim tarihi

eT.T.K.: 6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu

H.D. : Hukuk Dairesi

H.G.K.: Hukuk Genel Kurulu

H.M.K.: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

H.U.M.K.: 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

İ.İ.K : 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu

İsv.Bk.: İsviçre Borçlar Kanunu

K. : Karar

m. : madde

s. : sayfa

T.B.K. : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

T.M.K. : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

T.T.K. : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

Vd. : ve devamı

Yarg. : Yargıtay

İÇİNDEKİLER

ÖZ	ii
ABSTRACT	iii
KISALTMALAR	iii
İÇİNDEKİLER	iv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇEKİN ZİYAI VE HAMİLİN HAKLARI

1. ÇEKİN ZİYAI KAVRAMI	5
1.1.Çekin Zilyetliğinin Kaybedilmesi.....	7
1.1.1.Zilyetliğin iradeye bağlı olarak kaybı	8
1.1.1.1.Terk	8
1.1.1.2. Zilyetliğin devri.....	8
1.1.2. Zilyetliğin İrade Dışı Kaybı	8
1.1.2.1.Çekin kaybedilmesi	9
1.1.2.2.Çekin çalınması.....	9
1.2.Çekin Hasara Uğraması.....	10
2.ÇEKİN ZİYAI HALİNDE HAMİLİN MAHKEMEYE BAŞVURU HAKKI VE SONUÇLARI	13
2.1. Önleyici Tedbir Alınmasını Talep Etme Hakkı.....	13
2.2. Mahkeme Kararı İle Ödemenin Yasaklanması	15
2.2.1. Ödemenin Mahkeme Kararıyla Yasaklanmasının Hukuki Niteliği ..	17
2.2.2. Ödemenin Yasaklanmasını İstemeye Yetkili Kişiler	18
2.2.3. Ödemenin Yasaklanması Talebinin Şekli.....	22
2.2.4. Teminat Göstermenin Gerekli Olup Olmadığı	23
2.2.5. Görevli ve Yetkili Mahkeme	25
2.2.6. Hakimin Değerlendirmesi	28
2.2.7. Ödemenin Yasaklanması Kararına Karşı Kanun Yolu	29
2.2.8. Ödemenin Yasaklanması Kararının Tebliği ve Sonuçları	30
2.3. Çek Bedelinin Mahkemeye Tevdii	32

İKİNCİ BÖLÜM

ÇEKİN İADESİ DAVASI VE İPTALİ

3. İADE DAVASININ AÇILMASI	35
3.1.İade Davasının Açılabilceği Durumlar	37
3.2.İade Davasında Taraflar	39
3.3. İade Davasında Görevli ve Yetkili Mahkeme	41
3.4.İade Davasında İspat Yüğü	43
3.5.İade Davasının Sonucu	44
3.6.İade Davasında Kanun Yolları	45
4.ÇEKİN İPTALİ	47
4.1. Çekin İptalinin Tabi Olduğu Hükümler	47
4.2. Çekin İptalinin Talep Edilebileceği Durumlar	50
4.3. İptal Talebinde Bulunacak Kişi	54
4.4. Çekin İptalinde Görevli ve Yetkili Mahkeme	56
4.5. İptal Talebinde Mahkemenin Yapacağı İnceleme ve İspat Yüğü	61
4.6. İptal Talebinde İlan Aşaması	64
4.6.1. İlanın Yapılacağı Yer ve İlan Süreleri	65
4.6.2. İlanların Sonucu	66
4.6.2.1. Çekin mahkemeye tevdi.....	67
4.6.2.2. İlanın sonuçsuz kalması	69
4.7. İptal Kararı ve İptal Kararının Hukuki Niteliği	69
4.8.İptal Kararının Sonuçları	71
4.9. İptal Kararına Karşı Kanun Yolu	73
4.10. İptal Kararının İlgili Taraflara Etkisi	73
4.10.1.İptal Kararının İptali Talep Eden ile Muhatap Banka Arasındaki İlişkiye Etkisi	73
4.10.2.İptal Kararının Muhatap Banka ile Çek Zilyedi Olan Üçüncü Kişi Arasındaki İlişkiye Etkisi	74
4.10.3. İptal Kararının İyi Niyetli Çek Zilyedi ile Çekin İptalini Talep Eden Arasındaki İlişkiye Etkisi	75
4.11. Çekin İptali Halinde Oluşacak Zarara Karşı Sorumluluk	76
SONUÇ	79

KAYNAKÇA	85
ÖZGEÇMİŞ	90



GİRİŞ

Çek; Türk Ticaret Kanunu'nun 3.kitabı, 5941 sayılı Çek Kanunu ile bu kanunlar çerçevesinde çıkarılan yönetmelikler ve tebliğler ile düzenlenen, poliçe ve bono gibi bir kıymetli evraktır¹. Çek,6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 780 ila 823.maddelerinde düzenlenmiştir(6762 sayılı eT.T.K. m.692-735).Bu hükümler farkları bulunmakla beraber İsv.BK. m.1100-1143'den alınmışlardır².

Hukuki yapı itibariyle çeklerin temelinde nitelikli bir havale ilişkisi bulunmaktadır. Bu nedenle çek düzenlenmesinde üçlü bir ilişki bulunup; keşideci (çeki düzenleyen), muhatap bankaya (çek ile işleyen hesabın bulunduğu banka), lehtar (lehine çek düzenlenen kişi) ya da çeki lehtardan devralan kişiye, kendi hesabından belirlenmiş olan bir bedeli ödeme yetkisi vermektedir. Aynı zamanda çek ile hamil ya da lehtara çek bedelini muhatap bankadan talep etme yetkisi verilmektedir³. Bu nedenle çek, çifte yetki veren bir havale niteliği taşımaktadır⁴.

Çekte bulunması gereken unsurlar Türk Ticaret Kanunu'nun 780.maddesi ile Çek Kanunu'nda düzenlenmiştir. T.T.K.'nin 780.maddesine göre çekte; çek kelimesi, kayıtsız ve şartsız belirli bir bedelin ödenmesi için havale, muhatap bankanın ticaret ünvanı, ödeme yeri, düzenlenme yeri ve tarihi, seri numarası, karekod ve düzenleyenin imzası bulunmalıdır. Bunun yanında Çek Kanunu'nun 2.maddesi 7. ve 8.fıkraları uyarınca da çekte; çekle işleyen hesap numarası, çek hesabının bulunduğu banka şubesinin adı, çekin basılma tarihi, çek hesabı sahibi gerçek kişi ise adı ve soyadı, tüzel kişi ise tüzel kişi adına çek düzenleyen yetkilinin adı ve soyadı, çek hesabı sahibinin vergi kimlik numarası, çek hesabı sahibi gerçek kişi ise Türkiye Cumhuriyeti kimlik

¹ GÖLE,Celal / BOZER,Ali, Kıymetli Evrak Hukuku , 8.Baskı , Ankara, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2018 , s.221.

² POROY,Reha / TEKİNALP,Ünal, Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları , 22.Baskı, İstanbul, Vedat Yayınevi,2018, (Kıymetli Evrak II), s.313.

³ ÜLGEN,Hüseyin / HELVACI,Mehmet / KENDİGELEN,Abuzer / KAYA,Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku , 10.Baskı , İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2015 , s.233.

⁴ GÖLE / BOZER , a.g.e. s.225.

numarası, tüzel kişi ise MERSİS numarası, çek hesabı sahibi ile düzenleyen kişilerin farklı kişiler olması durumunda düzenleyen kişinin Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası yer almalıdır. Tüm bu bilgiler muhatap banka tarafından bastırılan matbu çek yapraklarının üzerinde yer almalıdır⁵. Yalnız, ÇekK. m.2/9'a göre T.T.K.'da yer alan unsurları taşıması kaydıyla, ÇekK. 2.maddesinde yer verilen hususlara yer verilmemesi çekin geçerliliğini etkilemeyecektir.

Çekin zorunlu unsurlarının çek yaprağında yer almaması, senedi çek olmaktan çıkarmaktadır. Belirtilen unsurlardan birinin eksikliği nedeniyle çek sayılmayan evrakın, tahvilen başkaca bir hukuki işlem olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği kanunda belirtilmemiştir. Ancak T.T.K.m.782'de çekte muhatap banka gösterilmemesi durumunda evrakın hukuki niteliğinin ne olacağı “*Türkiye’de ödenecek çeklerde muhatap ancak bir banka olabilir. Diğer bir kişi üzerine düzenlenen çek yalnız havale hükmündedir.*” şeklinde düzenlenmiştir⁶. Yine çekte “çek” kelimesinin yer alması zorunlu olup, bu kelime senette yer almıyor ise bu senet adi havale hükmündedir⁷. Bunun dışında zorunlu unsurların çek yaprağı üzerinde yer almaması durumunun istisnaları T.T.K. m.781./2-3-4'de belirtilmiştir. Buna göre çekte bir açıklık yok ise, muhatabın ticaret unvanının yanında belirtilen yer ödeme yeri sayılacaktır. Muhatabın ticaret unvanının yanında birden fazla yer gösteriliyor ise, çek ilk gösterilen yerde ödenir. Bu şekilde bir açıklık ya da herhangi bir yer kaydı da yoksa, muhatabın merkezinin bulunduğu yer ödeme yeridir. Çekte düzenlenme yeri gösterilmemişse ise çek, düzenleyen gerçek ya da tüzel kişinin adının yanında yazılı olan yerde düzenlenmiş sayılır. Son olarak ise yabancı bankalar tarafından bastırılan çeklerde, T.T.K. 780. maddenin birinci fıkrasının g bendinde belirtilen banka tarafından verilen seri numarası ve/veya h bendinde belirtilen kare kodun bulunmaması senedin çek olarak geçerliliğini etkilemez.

⁵ GÖLE / BOZER, a.g.e. s.238.

⁶ ÖZTAN,Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, 20.Baskı ,Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s.233.

⁷ GÖLE/BOZER, a.g.e. s.240

Çekler her kıymetli evrak gibi bir alacak hakkı içerir ve çeke bağlanmış olan bu alacak hakkının istenilebilmesi için çekin muhatap bankaya ibrazı şarttır. Çekler günlük yaşantıdaki para alışverişlerinde ve özellikle ticari ilişkilerde önemli bir yere sahiptir. Çek kullanımı ile kişiler nakit alışverişi yapmak gibi zorlu bir işlemden kurtulmakta ve ödemelerini muhatap bankadan yapabilme imkânına sahip olmaktadır. Ödemesini muhatap bankadan alan taraf, nakiti yanlış sayma yahut nakitin naklinden dolayı doğabilecek riskleri de en aza indirgemiş olur. Yine çekle yapılan ödemelerde, ödeme için muhatap bankaya ibraz edilen çek muhatap bankaya ciro da edildiğinden ve bu ciro T.T.K. m.789/4 uyarınca makbuz hükmünde olduğundan, keşideci ödemenin delilini de elde etmiş olur.

Çek hesabı kullanımının yaygınlaşması, bankalar yönünden büyük önem taşımaktadır. Bankalarda bulunan çek hesaplarının sayısı arttıkça nakit rezervlerinin artması dolayısıyla kredi verme güçlerinin artması söz konusu olur. Bankaların kredi verme güçlerinin artması ise milli ekonomi bakımından olumlu sonuçları vardır. Yine para alışverişinin çek sayesinde devamlı banka aracılığıyla yapılması kayıt dışı ekonominin azaltılması yönünden de büyük fayda sağlayacaktır.

Çek kullanımının yaygınlaştırılmasının önündeki en büyük engel olan karşılıksız çek keşide edilmesi, günümüze kadar çeşitli yaptırımlar öngörülerek önlenilmeye çalışılmıştır. Son olarak ise 09.08.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6728 sayılı kanun ile 5941 sayılı ÇekK.'da değişiklik yapılarak “çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına neden olmak eylemi” suç olarak nitelendirilerek, bu suçtan dolayı açılacak davaların icra mahkemelerinde görüleceği hükme bağlanmıştır⁸. Tüm bu düzenlemelerin amacı çek kullanımının daha yaygın ve güvenilir bir hale getirilmesini sağlamaktır.

Ekonominin gelişmesi bakımından çeklerin karşılıksızdır işlemi görmesine sebebiyet verilmesinin yaptırımlarının olması olumlu katkı sağlarken, çeklerin kaybolma, çalınma, yırtılma gibi nedenlerle zayi olması halinde ne gibi bir güvence sağlanacağı da önemlidir. Çekler de hak ve senet birbirinden ayrılamaz; zira çek ibrazı

⁸ ERCAN,İsmail, Karşılıksız Çek ve Cezai Sonuçları , Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.13 vd.

halinde ödenen bir kıymetli evraktır. Ancak çekin zayı olduğu hallerde çekin ibrazı, dolayısıyla alacaklının alacağına kavuşması mümkün olmayacaktır. Bunun yanında çekin çalındığı ya da kaybedildiği ve biri tarafından bulunduğu durumlarda muhatap bankaya ibraz edilerek tahsil edilme tehlikesi vardır. Bunun önüne geçebilmek adına, çekin hamilinin rızası dışında elden çıkarak zayı olduğu hallerde keşideci ve hamilin korunabilmesi adına Türk Ticaret Kanunu'nda çeşitli düzenlemeler öngörülmüştür. Buna göre çekin zıyayı halinde, Türk Ticaret Kanunu'nun 818/1-s. bendi uyarınca poliçenin iptaline ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Çalışmamızın birinci bölümünde; çekin zıyayı kavramı, çekin zıyayı halinde hamilin mahkemeye başvuru ve önleyici tedbir alınmasını talep etme hakkı, bu talepte bulunmaya yetkili kişiler ve talebin şekli konularına yer verilmiştir. Yine mahkemenin ödemenin yasaklanması talebini değerlendirme şekli ile ödemenin yasaklanması kararı verilmesi halinde hukuki niteliğinin ne olacağı ve bu karara karşı kanun yolları bu bölümde ele alınacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise zayı olan çeki elinde bulunduran kişinin bilinmesi halinde açılacak iade davası ile zayı olan çeki elinde bulunduranın bilinmemesi halinde mahkemeye yapılacak iptal başvurusu açıklanacaktır. Bu kapsamda iade davasının açılabilme şartları, davanın tarafları, davaya bakmakla görevli ve yetkili mahkeme ile iade davasının sonucu ele alınacaktır. İptal talebine ilişkin olarak ise iptal talebine duyulan gereksinim, iptal talebinde bulunabilmenin koşulları, iptal talebini incelemekle görevli ve yetkili mahkeme ile iptal talebi üzerine yapılan ilanların sonucuna göre mahkemenin verebileceği kararlar incelenecektir. Yine iptal kararının hukuki niteliği ve sonuçları, iptal kararına karşı kanun yolları ile iptal kararının ilgili taraflara etkisine de bu bölümde yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇEKİN ZİYAI VE HAMİLİN HAKLARI

1. ÇEKİN ZİYAI KAVRAMI

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Senetten Doğan Borç" başlıklı 646.maddesine göre, bir kıymetli evrakın borçlusunun borcundan kurtulabilmesi için kıymetli evrakın teslimi karşılığında ödeme yapması gerekmektedir. Yine 645.maddeye göre "Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez.". Bu nedenle kıymetli evrak olan çekin ödenmesi ancak ibrazı halinde mümkün olacaktır. Ancak çekin yıpranma, bozulma, yanma gibi nedenler ile kullanılamaz hale gelmesi ya da hak sahibi bulunan kişinin çekin zilyetliğini kaybetmesi durumunda ibrazının imkânsız olması mümkündür. Çekin ibrazının bu gibi nedenlerle mümkün olmadığı hallerde hak sahibinin alacağına ulaşamaması adalet anlayışına ters düşecektir. Bu nedenle Türk Ticaret Kanunu'nda bu husus ayrıca düzenlenmiştir.

Ziya veya zayi olma sözcükleri; yitirme, kaybolma anlamlarını içerir ve özellikle evrakta "elde olup işe yaramaz durumda "bulunma" ve "kullanılmaz hâle gelmesi" durumlarını kapsar. "Çekin ziyai"; kaybolma ile birlikte çalınma, çekin ana unsurlarına zarar veren yırtılma, yanma gibi unsurları da kapsar. Kıymetli evrakın ziyai konusu anlam çerçevesi geniş bir kavramdır. Kaba hatlarıyla tanımlanacak olduğunda çekin ziyai; çekin gasp, yırtılma, çalınma, kaybolma gibi insani eylemler ile ve sel, yangın, deprem gibi doğal afetler nedeniyle hamilin rızası olmadan elinden çıkması veya elinde olduğu halde bozulma, yıpranma gibi sebeplerle kullanılamaz olması halidir⁹.

⁹ GÜLTEKİN, Özkan, "Kıymetli Evrakın Ziyai Nedeniyle İptalinde Ve Önleyici Tedbir Yargılamasında Görevli Mahkeme Sorunu", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Ekim 2013 Yıl:4 Sayı:15 (Görevli Mahkeme), s.382-384.

Çekin zayi olması ve ziya kavramlarının ikisine de Türk Ticaret Kanunu metninde yer verilmiştir. İki kavramın da kullanılıp yerine öztürkçe bir kelime konulmayışının nedeni ise her iki kelimenin anlamını kapsayacak bir kelime karşılığının olmayışı ile kanunun gerekçesinde açıklanmıştır. Buna göre zayi olma ve ziya kavramlarının sözlük karşılığının “yitmiş, mahvolmuş” olduğu ve Yargıtay’ın yiten bir başka deyişle kaybolan ve tahrip olmuş senetleri “zayi” olmuş kabul ettiğine değinilmiştir. Ancak zayi kelimesi yerine yiten kelimesinin kullanılmasının kanunun lafzi olarak dar yorumlanmasına neden olabileceği ve yiten, tahrip olmuş gibi birden fazla tanımlama kullanılmasının kanunun diline uygun olmayacağı düşünüldüğünden zayi ve ziya kelimelerinin kullanıldığı belirtilmiştir¹⁰.

Çek bir kıymetli evrak olarak doğar. Muhatap bankaya ibrazı ve hak sahibinin alacağına kavuşması ile kullanım hakkı son bulur. Bu seyirde çekin muhatap bankaya ibrazı kritik noktadır. Normal seyrin dışında çek ibraz edilemez veya ibrazı halinde ana hususları anlaşılabilir halde yıpranmış olursa tedavülden kalkması hak kaybı yaratacağından çekin ziyaı düzenlemelerine ihtiyaç duyulur. Bu noktada çekin zayi olmasından dolayı çekin iptali alacaklı lehine yapılmış bir düzenlemedir¹¹.

Çekin zayi olması esasen çekin muhataba ibraz edilememesi durumunu anlatır. Muhataba ibraz edilememe durumu mutlak ve nisbi ibraz edilememe olarak incelenebilir. Mutlak ibraz edilememe durumunda, çekin yanması gibi herkes için ibrazının mümkün olmaması hali mevcuttur. Nisbi ibraz edilememe durumunda ise kaybetme, çalınma gibi nedenlerle çek hamili dışında üçüncü bir kişinin çeki sahip olarak muhatap bankaya ibraz etmesi ihtimali vardır. Çekin zayi olma halleri, mutlak ve nisbi olarak muhatap bankaya ibraz edilememesi dışında, zilyetliğin kaybedilmesi

¹⁰ Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Genel Gerekeçe ; s. 233 (<http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1138.pdf> e.t. 10.09.2018) .

¹¹ PULAŞLI, Hasan , Kıymetli Evrak Hukuku , 6.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018 , (Kıymetli Evrak II) s.75-76.

ve zilyet olunmasına rağmen birtakım sebeplerden ötürü ibrazının mümkün olmaması durumlarına göre de incelenir¹².

1.1.Çekin Zilyetliğinin Kaybedilmesi

Zilyetlik, bir hakka dayanarak yahut dayanmayarak taşınırlar ya da taşınmazlar üzerinde fiili hâkimiyet durumudur. Türk Hukuku'nda zilyetlik konusu Türk Medeni Kanunu'nun 973.maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Söz konusu 973. madde ise zilyetliği "Bir şey üzerinde fiili hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir." ifadesi ile tanımlamaktadır¹³.

Bir eşyanın zilyetliğine sahip olabilmek için T.M.K.'nin da tanımıyla o eşya üzerinde fiili hâkimiyet olmalıdır. Ancak zilyetlik ile geçici olarak bir eşyayı elinde bulundurma birbirinden farklı kavramlardır. Zilyede konu eşya üzerindeki fiili hâkimiyete engel durum geçici ise zilyetliğin sona ermesinden söz edilemez¹⁴. Zilyet çoğunlukla zilyede konu eşyayı elinde bulunduran kişiye denilmektedir. Zilyedin istediği anda eşya üzerinde hâkimiyetini kurabilecek olması fiili hâkimiyet unsurunu taşımak bakımından yeterlidir¹⁵. Örnek vermek gerekir ise evindeki kasasında hak sahibi olduğu çeki bulunduran kişi evi dışında iken de çek üzerinde zilyet olmaya devam eder. Ancak çekin eve giren bir hırsız tarafından çalınması ile zilyetliği sona erer.

Çek üzerindeki zilyetliğin kaybı mutlak ve nisbi şekilde gerçekleşebilir. Çekin zilyetliğinin mutlak kaybında çek üzerinde kimsenin tekrar zilyetlik kurması mümkün değildir. Örneğin yanarak kül olan bir çek yaprağı üzerinde kimsenin zilyetlik

¹²GÜRÜHAN , Caner, Çekin Zayi Olması ve İptali , 2.Baskı , Ankara, Adalet Yayınevi, 2015 , s.6-7.

¹³OĞUZMAN,M.Kemal/SELİÇİ,Özer /ÖZDEMİR-OKTAY, Saibe , Eşya Hukuku , 16.Tıpkı Baskı , İstanbul 2013 , s.53 vd.

¹⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR-OKTAY , a.g.e. s.85 vd.

¹⁵ESENER,Turhan / GÜVEN,Kudret , Eşya Hukuku , 5.Baskı , Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2012 , s.56.

kurmasından söz edilemez. Ancak zilyetliğin nisbi kaybında çek yaprakları halen mevcuttur ancak hak sahibi onun üzerindeki zilyetliğini kaybetmiştir¹⁶.

1.1.1.Zilyetliğin iradeye bağılı olarak kaybı

Zilyetliğin kaybı iradeye bağılı olarak ya da irade dışı olabilir¹⁷.Zilyetliğin iradeye bağılı olarak kaybı zilyetliğin terki ve zilyetliğin devri halleri ile gerçekleşir.

1.1.1.1.Terk

Zilyet, zilyedi bulunduğu şey üzerindeki fiili hâkimiyetine kesin olarak son verir ve bu amaçla terkeder, elden çıkarır ise terk gerçekleşerek zilyetlik son bulur. Ancak zilyet, zilyedi bulunduğu eşyayı terk etme iradesi olmaksızın uzun zamandır kullanmıyorsa buradaki iradenin terk iradesi olduğu kabul edilemez. Terk nedeniyle zilyetliğin sona ermesi için eşya üzerindeki zilyetliği terk iradesinin bulunması şarttır¹⁸.

1.1.1.2. Zilyetliğin devri

Zilyet, zilyedi bulunduğu şey üzerindeki zilyetlik hakkını o şeyi bir başkasına devretme iradesi ile o kişiye teslim ederse zilyetliği T.M.K.'m.977 uyarınca devir nedeniyle son bulmuş olur.

1.1.2. Zilyetliğin İrade Dışı Kaybı

Zilyetliğin kaybının irade dışı olduğu durumlar ise zilyedi bulunulan şeyin kaybedilmesi yahut çalınması halleridir. Zilyedin esasen o şey üzerindeki zilyet olma

¹⁶ ESENKAR,Burhanettin : Çekin Ziyatı Özellikle Çalınma Hali , 3.Baskı , Ankara, Adalet Yayınevi, 2007 , s.12.

¹⁷GÜRÜHAN, Caner : “Çekin Zayi Olması Nedeniyle Keşidecinin İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olup Olmadığına İlişkin Bir Değerlendirme” , Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi , Yıl:30 , Sayı:4 , Aralık 2014 (Keşidecinin Dava Hakkı), s.287.

¹⁸ ESENER/GÜVEN , a.g.e. s.75.

iradesi kendi isteği dışında sonlandırılmış olur. Ancak çekin zilyetliğinin irade dışı kaybı halleri bunlardan ibaret değildir. Çekin zilyetliğinin iradeye bağlı çıktığı durumlarda da daha sonradan irade dışı zilyetliğin kaybı söz konusu olabilir¹⁹. Örneğin; muhataba ibraz edilen çek yapraklarının muhatap banka bünyesinde kaybolması gibi durumlarda zilyetlik rızaya bağlı olarak elden çıkmış olmasına rağmen daha sonradan irade dışı kaybedilmiştir.

1.1.2.1.Çekin kaybedilmesi

Hak sahibinin elinde bulunan çekin, hak sahibi tarafından yerinin bulunamaması sonucu kaybedilmesi de zilyetliği irade dışı sona erdiren hallerdendir. Bunun yanında sel, fırtına gibi bir doğa olayı sonucu çekin yerinin bilinemiyor hale gelmesi de çekin kaybedilmesi suretiyle zilyetliği irade dışı sona erdirmektedir.

1.1.2.2.Çekin çalınması

Çek yapraklarının çalınması ile zilyetliğin kaybı, zilyetliğin nisbi kaybı hallerindedir. Zilyedi bulunulan çek yaprakları halen mevcuttur, ancak hak sahibi üzerindeki zilyetlik hakkını kaybetmiştir.

Emre yazılı çeklerin devri ciro niteliğindeki yazılı bir devir beyanı ve zilyetliğin devri ile gerçekteşir. *Ciro*, çek üzerindeki hakkı devretmeye yarayan yazılı bir beyandır. T.T.K.'nın 683. maddesine göre de bu ciro çek üzerinde ya da alonj denilen ek kâğıt üzerinde yapılabilir. *Ciro*, ciro edilen kişinin belli olup olmamasına göre tam ciro ve beyaz ciro olarak adlandırılır. Tam ciroda, cironun kimin lehine yapıldığı açıkça görölmektedir. Beyaz ciroda ise cironun lehine yapıldığı kişinin adı yer almayıp tek imza yer alabilir. Bunun yanında “hamiline ödeyiniz.” yazısı ile imza yer alırsa bu durumda da beyaz ciro söz konusudur. Ancak beyaz ciro sadece çekin arka yüzüne ya da alonja yapılabilir. Ön yüze yapılan beyaz ciro ise T.T.K. m.818/1-

¹⁹ ESENER/GÜVEN, a.g.e. s.75 vd.

g uyarınca poliçelere ilişkin T.T.K.m.701/3'ün çeklere de uygulanması dolayısıyla aval hükmündedir.

Çek yaprağının çalınması halinde, çalınan çek yaprağı bir hamiline çek yaprağı ise sadece zilyetliğin devri ile fail tarafından kullanılabilir. Yine emre yazılı bir çek çalınmış ve son olarak üzerinde beyaz ciro var ise fail tarafından herhangi bir işlem yapılmaksızın kullanılabilir²⁰.

Çalınarak zayi olan çek yaprağı nama yazılı bir çek yaprağı ise bu çeklerin devrinde alacağın devri hükmündeki yazılı devir beyanı gerektiği için çalan kişi tarafından kullanılabilmesi için sahte imza atılması ya da kullanacak kişiyi hamil olarak gösterecek biçimde tahrifat yapılması gerekmektedir²¹. Tahrifat, çek yaprağı üzerindeki unsurların silinmesi ya da değiştirilmesini ifade eder. Tüm unsurları tam olarak tedavüle çıkan bir çek yaprağı üzerine sonradan atılan atılacak sahte imza da tahrifat sayılır²².

Çekin çalınması halinde ortaya çıkan haksız kişi tarafından kullanılma tehlikesi de, çekin zayi olması halinde başvurulacak düzenlemelerin gerekliliğini ve önemini bir kez daha gözler önüne sermektedir.

1.2.Çekin Hasara Uğraması

Çekin hasara uğraması; çekin kullanılamaz, muhataba ibraz edilemez hale gelmesidir. Böyle bir durumda çek hak sahibinde bulunmaktadır ancak yanma, yırtılma ve benzeri nedenlerle kısmen ya da tamamen hasara uğramıştır. Bu durumda hak sahibi çekin fiilen zilyedi durumunu korumaktadır ancak çekin muhatap bankaya ibrazı ya da ibrazı halinde muhatap banka tarafından ödenmesi mümkün değildir.

²⁰ ESENKAR, a.g.e. s.15

²¹ ESENKAR, a.g.e. s.19

²²GÖLE,Celal , Çek Hukuku , Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları 1989 , s.149 ; ESENKAR, a.g.e. s.19.

Çekin hasara uğraması durumunda hak sahibinin iradesi dışında çek kullanılamaz hale gelir. Çekin niteliğini kaybedecek derecede deforme olması durumunda muhatap bankaya ibrazı mümkündür; ancak ibraz edilse de teşhis fonksiyonunu yerine getirmesi mümkün olmaz. Böyle durumlarda hak sahibinin alacağına ulaşma hakkını yitirmesi gibi ağır durumlarla karşılaşmaktadır²³. T.T.K.'nın 651.maddesi kapsamında çekin hasara uğraması nedeniyle işlevini gerçekleştirememesi de ziya kavramı kapsamında ele alınır. Bu kapsamda hamilin haklarının kaybolmaması için düzenlemeler öngörülmüştür²⁴.

²³PULAŞLI, Hasan, Kıymetli Evrak Hukuku, 3. Baskı, Konya, Adalet Yayınevi, 1995 (Kıymetli Evrak I) s.49-50.

²⁴GÜRÜHAN , Keşidecinin Dava Hakkı ,s.287-288.

2.ÇEKİN ZİYAI HALİNDE HAMİLİN MAHKEMEYE BAŞVURU HAKKI VE SONUÇLARI

Kıymetli evrak, kaybolma, çalınma gibi hamilinin rızası olmadan elinden çıkmışsa nispi anlamda zayi olma söz konusudur. Böyle durumlarda çekin bir başkasının eline geçmesi çeki ibraz ederek hak talep etmesi riski vardır. Bu risk, hamilin haklarının gaspına neden olacağından derhal mahkemeye başvurarak işlem yaptırması gerekir. Nispi zayi durumunda hamilin haklarını korumak için; “Ödemeden Men Kararı”, alacak senetlerinde “Ödeme Yasağı”, emtia senetlerinde “Emtianın Teslimini Men”, pay senetlerinde “Hissedarlıktan Doğan Hakların Kullanılmasını Men” olmak üzere birtakım önlemler söz konusudur²⁵.Çekler de alacak hakkını içerdiklerinden zayi olmaları halinde hakların korunmasına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

2.1. Önleyici Tedbir Alınmasını Talep Etme Hakkı

Çek düzenlendikten sonra muhatap bankanın sahip olduğu ödeme yetkisi ibraz süreleri içerisinde geri alınamaz, bir başka deyişle bu süreler içerisinde çekten cayma mümkün değildir. Çekten cayma ancak ibraz süresi geçtikten sonra hüküm ifade etmektedir(T.T.K. m.799). Bu bağlamda ibraz süreleri içerisinde muhatap hesapta bulunan tam veya kısmi karşılığı olan çeki hamile ödemek durumundadır(T.T.K. m.783/2, m.799; ÇekK m.3). Çekin ödenmemesi ise ancak çekten cayma yoluyla mümkündür.

6102 sayılı T.T.K.’ya göre ise kanunun 818/1-s maddesinin atfı ile 757/1.madde uyarınca; çekin ziyai halinde meşru ve gerçek hamil, meşru olmayan hamilin muhatap bankaya ibraz ve tahsilini önlemek amacıyla yetkili mahkemeye başvurabilir. Çek yaprağının mutlak anlamda zayi olduğu durumlarda, çek zilyetliğinin başka kimse tarafından yeniden kazanılması söz konusu olmayacağından

²⁵ GÜLTEKİN, Özkan , “Kıymetli Evrakın Zayi Olması Hâlinde Hamilin Hakları”, Terazi Hukuk Dergisi, Aralık 2007 , Cilt:2 , Sayı :16 (Hamilin Hakları) , s.32.

ödeme yasağı tedbiri alınmasına gerek yoktur. Ancak çalınma, kaybolma gibi nisbi anlamda bir zayi olma söz konusu ise mahkemeden tedbir kararı talep edilebilir²⁶. Bu talep doğrultusunda mahkemenin vereceği karara “Önleyici Tedbir veya Ödeme Yasağı” kararı adı verilir.

6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu'nun 711/3.maddesi uyarınca keşideci, çekin kendi zilyetliğinden ya da başka hamilin zilyetliğinden rızası dışında çıktığını bildirerek muhatabı ödeme yapmaktan men edebiliyordu. Ancak bu maddeden yararlanılarak çekin arkasının yazılmasını engelleme, mahkemeyi yanıltma ve gerçek hamilin başvuru haklarını engelleme gibi hakkın kötüye kullanılması durumları yaşanıyordu. 6762 sayılı T.T.K.'nın değişen ihtiyaçlara cevap verememesi nedeniyle yeni bir T.T.K. hazırlanması için kurulan komisyonun 2005 yılında Adalet Bakanlığı'na teslim etmiş olduğu tasarıda anılan nedenlerle bu maddeye verilmemiştir. 2009 yılında gerçekleşen kanun değişikliği ile de çekte keşidecinin talimatı ile gerçekleşen ödeme yasağını düzenleyen fıkra hükmü yürürlükten kaldırılmıştır (5838 Sayılı Kanun, m.32/f.19)²⁷. Bu fıkra hükümlerinin geçersiz kılınmasına bu kötüye kullanımlar dayanak gösterilmiştir²⁸.

Çekin ziyayı durumunda keşideci ve gerçek hamilin haklarının özel olarak korunması gereksinimi mevcuttur. Yeni T.T.K. için kurulan komisyonun sunmuş olduğu taslağa karşı Narbay bir makalesinde²⁹; keşidecinin ödeme yasağı talimatı verebilmesine ilişkin maddenin tamamen kaldırılmasını değil, bu ihtiyacın eT.T.K. m. 711/3'ün, Tasarı m. 799'a üçüncü fıkra olarak eklenmesi talebiyle Tasarı'nın 799.maddesinin “çekten cayma ve ödeme yasağı” üst başlığının yeniden düzenlenmesine yönelik somut öneri verilmiştir. Bu makalede 799/3. maddenin şu

²⁶ DİRİKKAN, Hanife Öztürk, Kıymetli Evrakın Ziyayı ve İptali , Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi 1990 , s.13.

²⁷ Resmi Gazete, 28/2/2009, Sayı:27155

²⁸ CEBECİ,Emine, Çekin Ziyayı ve İptali, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi , Erzurum 2017 ,s.34

²⁹ NARBAY,Şafak, “Türkiye Büyük Millet Başkanlığı'na Sunulan Yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile İlk Tasarının “Kıymetli Evrak Kitabı” Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:1 Sayı:1, Yıl: 2006, s. 258

şekilde olması önerilmiştir: “Düzenleyen çekin kendisinin veya üçüncü bir kişinin elinden iradesi dışında çıkmış olduğu iddiasında ise muhatabın çeki ödemesini önleyebilir. Muhatap kendisine yöneltilmiş olan ödeme yasağı konulması istemi karşısında çek bedelini meşru hâmil lehine derhal bloke bir hesaba alır. Düzenleyen ya da çeki rızası dışında elinden çıkardığı iddiasında olan üçüncü kişi, muhataba ödeme yasağı konulduktan sonra en geç on gün içerisinde mahkemeye başvurarak çekin ödenmesinin durdurulması ve çekin kimin elinde olduğu bilinmiyorsa iptal; çekin kimin elinde bulunduğu bilindiği durumda ise istirdat isteminde bulunmak zorundadır. Aksi halde, çek bedeli muhatap tarafından, çeki ibraz süresi içinde ödenmek üzere ibraz etmiş olan meşru hâmile ödenir. Hukuka uygun olmayan ödeme yasağı konulmasının sonuçlarına düzenleyen katlanmak durumundadır”³⁰. Kanımızca da keşidecinin ödemenin yasaklanması için tek başına bildirimde bulunmasının yeterli olması kötüye kullanıma açıktır. Ancak keşidecinin elinden ödeme yasağı için başvuru hakkının tamamen alınması da hak kaybına yol açacaktır. Yine meşru hamilin de çekin zayi olduğu andan mahkemeden ödemenin yasaklanması kararı aldıkları ana kadar çekin ibraz edilerek ödenmesi tehlikesi vardır. Bu nedenle Narbay’ın önerisine benzer bir şekilde keşideci ve meşru hamilin ödemenin yasaklanması kararı alınca kadar geçen sürede korunmaları açısından gerekli düzenlemelerin yapılması, böylesi bir kanun boşluğunun çözümünün uygulamaya bırakılmaması gerekirdi.

2.2. Mahkeme Kararı İle Ödemenin Yasaklanması

Ödemenin yasaklanması; çekin keşide edilmesiyle muhatap bankaya tanınan ödeme yetkisinin geri alınmasıdır. İçeriği itibarıyla çeki zayi olan hamilin haklarını korumak amacıyla düzenlenmiş önleyici bir tedbirdir. Çek, ibrazı halinde muhatap bankanın ödemesi gereken bir kıymetli evraktır. Bu yönüyle çeki zayi olan kişinin mağdur olma ihtimalini yüksek derecede barındırır. Bu nedenle T.T.K. 757/1.maddesine göre çek rızası dışında elinden çıkan hamil, ödeme yeri ya da hamilin yerleşim yeri asliye ticaret mahkemesinden ödemenin yasaklanmasını isteyebilir.

³⁰NARBAY, a.g.e. s. 258’den naklen ; CEBECİ , a.g.e. s.36.

Ödemenin yasaklanması için zayi olmuş çekin T.T.K. ve ÇekK.'da yer verilen çekin zorunlu unsurlarını tam olarak taşıması gereklidir. Aksi takdirde evrak çek vasfını taşıyamayacağından ödeme yasağı ya da iptali için mahkemeye başvurulamaz. Bu durumda ödeme yasağı kararı veya iptal kararı verilemeyeceği hususu Yargıtay'ın "Dava, dava açmaya ehil hamil tarafından açılmış ise de, dava dilekçesinde belirtildiği üzere, dava konusu çeklerin keşide yer ve tarihi bulunmamaktadır. Dava konusu belgeler keşide yer ve tarihini ihtiva etmediğinden T.T.K.nun 692 ve devam eden maddeleri uyarınca çek değildir ve T.T.K.nun 730/20. maddesi yollamasıyla aynı Yasa'nın 669 uncu maddesi gereğince iptali istenemez. Açıklanan nedenlere ve dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanmasına karar vermek gerekmiştir"³¹.”kararında da görülebilmektedir.

Ödemenin yasaklanmasını düzenleyen T.T.K.757/1.madde, eski T.T.K.'nın 669/1.maddesinden farklı olarak sadece ödeme yeri mahkemesinin değil, hamilin yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olduğunu öngörmüştür. Bu eklemeye gerekçe olarak da, aynı hamilin elindeki birden fazla borçluya ait, farklı kıymetli evrakların aynı anda zayi olması halinde her ödeme yerinde ayrı ayrı dava açılmasının zahmetli olduğu gösterilmiştir. Eğer ki hamilin yerleşim yerinde tek bir davada ödemenin yasaklanması talep edilirse, masraf ve zamandan da tasarruf edileceği belirtilmiştir³².

Çekin ziyayı halinde çek üzerinde hak sahibi olanlar veya mirasçılar haklarıyla ilgili birtakım taleplerde bulunabilirler. Çeşitli taleplerde bulunacak kişi, durumun mahiyetine göre; çekin zilyedi, maliki, rehin alan hamil, intifa hakkı sahibi, komisyoncu, tahsil cirosu ile çeki devralan kişi olabilir.³³.

³¹ Yarg. 11.HD. , 13.01.2003 , E: 2002/7721 , K: 2003/96.

³² ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA , a.g.e. s.72

³³GÜRBÜZ, A. Hulusi, Yargıtay Uygulaması Işığında Ticari Senetlerin İptali Davaları veTicari Senetlere Özgü Sorunlar, İstanbul,Arpaz Matbaacılık, 1984. s.779.

2.2.1. Ödemenin Mahkeme Kararıyla Yasaklanmasının Hukuki Niteliği

Çek yaprağının nisbi anlamda ziyayı ortaya çıktığı durumlarda, çek yaprağının ibraz süreleri içerisinde gerçekte hak sahibi olmayan bir kişi tarafından ibrazı karşısında muhatap bankanın çek karşılığını ödemesinin önüne geçmek için, çeki zayi eden kişinin Türk Ticaret Kanunu'nun "Önleyici Önlemler" başlıklı 757.maddesinde düzenlendiği üzere mahkemeye başvurma hakkı vardır. Mahkemenin bu başvuru sonucunda vereceği karar ise ihtiyati tedbir niteliğindedir³⁴. İhtiyati tedbir ise "*Davacının davayı kazanması halinde dava konusu mala(şeye) kavuşmasını, kanunların açıkça öngördüğü durumlarda nafaka ödenmesini, ayrılık ve boşanma davası üzerine gerekli geçici tedbirlerin alınmasını ve benzeri düzenlemelerin yapılmasını sağlamak üzere; davadan evvel veya davanın açılmasından sonra ve henüz kesin hükme bağlanmasından önce mahkemece tanınan geçici hukuki himaye*³⁵" olarak tanımlanmaktadır. Buna göre, mevcut şartlar altında olabilecek bir değişme nedeniyle hakkın alınmasının önemli düzeyde zorlaşacağı veya tamamen imkânsız hale geleceği durumlar genel bir ihtiyati tedbir sebebi ve şartı olarak kabul edilir (H.M.K. m.389/1). Bunun yanında özel kanunlar ile düzenlenmiş olan ihtiyati tedbir kararları da ihtiyati tedbirin konusunu oluşturabilmektedir³⁶.

H.M.K.'nın 397.maddesine göre ihtiyati tedbir kararı dava henüz açılmadan verilmiş ise tedbiri talep eden taraf, kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren 2 hafta içerisinde esas hakkında dava açmak zorundadır. Ancak ödeme yasağına ilişkin tedbir talebinde mahkeme, çekin kimin elinde olduğu biliniyorsa T.T.K.'nın 758/1.maddesi uyarınca tedbir için başvuran tarafa iade davası açması için uygun bir

³⁴ DİRİKKAN, a.g.e. s.40 ; GÖLE/BOZER, a.g.e. s.479 ; ESENKAR, a.g.e. s.44 ; ÜLGEN / HELVACI / KENDİGELEN / KAYA, a.g.e. s.71. ; GÜNAY, Erhan , Uygulamalı Çek Rehberi (Çek Rehberi), Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s.63.

³⁵ KURU,Baki, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri , Ankara, Legal Yayıncılık ,2001 , s.178.

³⁶ ALANGOYA , Yavuz / YILDIRIM , M.Kamil / DEREN , Yıldırım Nevhis , Medeni Usul Hukuku Esasları , 7.Baskı , İstanbul, Beta Yayınevi, 2009 , s.405.

süre verir. Çekin kimin elinde olduğu bilinmiyor ise başvuran kişiye mahkemeye çekin iptali için başvurmak üzere uygun bir süre verecektir. Verilen süre içerisinde iptal için başvuru yapılmaz ya da iade davası açılmaz ise mahkeme muhatap banka hakkında verilen ödeme yasağını kaldırılmasına yönelik bir karar vermelidir. Örnek vermek gerekirse Yargıtay bir kararında: *“6102 sayılı T.T.K.’nın 818 inci maddesi yollamasıyla uygulanması gereken aynı Yasa’nın 758 inci maddesi uyarınca, çeki eline geçiren kişinin bilinmesi halinde mahkemece davacıya, çeki ibraz eden kişiye karşı iade davası açmak üzere süre verilmesi, dava açılması halinde ödeme yasağının devam ettirilmesi, açılmadığı takdirde ise ödeme yasağının kaldırılması gerekir³⁷.”* şeklinde hüküm kurmakla verilen sürede dava açılmamasının sonuçlarını belirtmiştir. Bu özel düzenleme nedeniyle ödeme yasağı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda düzenlenen ihtiyati tedbirden süre bakımından ayrılmaktadır.

2.2.2. Ödemenin Yasaklanmasını İstemeye Yetkili Kişiler

Zayi olan çekin iptali yahut iadesi için dava açılmadan önce ya da dava ile birlikte çek hakkında ödeme yasağı çıkarılması için mahkemeye başvurmak gerekir. Çekin ödenmesinin yasaklanması ve devamında iadesi ile iptali konusunda mahkemeye başvurarak talepte bulunmaya yetkili kişiler T.T.K.’da belirlenmiştir. T.T.K.’nın 757.maddesine göre iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi muhatap bankanın ödeme yapmasının yasaklanmasını isteyebilir. Yine T.T.K.’nın 651.maddesi uyarınca çekin zayi olduğu durumlarda çek üzerinde hak sahibi olan kişi çekin iptalini isteyebilir. Buna göre çek üzerinde mirasçılık ilişkisinden doğan iştirak halinde mülkiyet bulunmaktaysa, bu çekiye sahip olan mirasçıların çekin iptali ve dolayısıyla ödemenin yasaklanması için birlikte talepte bulunmaları gerekir. Eğer müşterek mülkiyet söz konusu ise maliklerden her biri tek başına böyle bir talepte bulunabilir³⁸.

Ödeme yasağı talebinde bulunabilecek yasal kişilerden biri eski kanuna göre keşidecidiydi. Ancak anılan fıkra 5838 sayılı kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır ve

³⁷ Yarg. 11.HD. , 30.09.2013 , E: 2013/12782 , K: 2013/17016 .

³⁸ PULAŞLI, Kıymetli Evrak II, s.129 ; CEBECİ , a.g.e. s.40 ; GÜLTEKİN,Özkan , Öğretide ve Uygulamada Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali, 8.Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016 , s.129.

6102 sayılı T.T.K.'da bu düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle keşidecinin muhatap bankaya yapacağı bildirim ile ödeme yasağı talep etmesi mümkün değildir. Bunun yanında TT.K. m.651/2 uyarınca keşidecinin iptal talebinde bulunma ve dolayısıyla mahkemeden ödeme yasağında bulunma hakkı da bulunmamaktadır. Yargıtay'da bu hususu bir kararında "*Dava, çek iptali istemine ilişkin olup, T.T.K. 'nın 651 inci maddesi uyarınca çek iptali davasını ancak hamil açabilir, keşideci açamaz*³⁹." şeklinde hüküm kurarak belirtmiştir. Ancak çek yaprağının keşideciye sonradan ciranta olarak devredildiği durumlarda keşidecinin aynı zamanda gerçek hamil olması söz konusu olacağından çek iptali için mahkemeye başvurabileceğini kabul etmek gerekmektedir⁴⁰.

Çek yaprağı henüz tedavüle çıkmadan keşidecinin elinde kaybolma ya da çalınma nedeniyle zayi olduğu durumda ise sahte imza atılmak suretiyle ve üzerinde tahrifat yapılarak tahsil edilebilme tehlikesi taşımaktadır. Böylesi bir durumda keşidecinin derhal ödeme yasağı talebinde bulunamayıp, çekin ortaya çıkacağı anı bekleyerek menfi tespit ya da istirdat davası açmasını beklemek hakkaniyete aykırıdır. Bu nedenle keşidecinin ödeme yasağı ve devamında iptal, iade talebinde bulunabilmesine ilişkin net bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir. Gürühan; T.T.K.757.maddesinin iradesi dışında poliçe elden çıkan kişinin ödeme yasağı talebinde bulunabileceğini belirttiğini, ancak aynı maddede keşidecinin ödeme yasağı başvurusunda bulunamayacağına ilişkin hüküm olmadığından keşidecinin de madde kapsamında değerlendirilerek ödeme yasağı talebinde bulunabileceğini belirtmiştir⁴¹. Kanımızca bu düşünce T.T.K.'nın 757.maddesini fazla lafzi olarak yorumlamak olsa da maddenin keşideci lehine yorumlanması, keşidecinin yaşayacağı hak kaybını önlemek adına gereklidir.

³⁹Yarg. 11.HD. , 26.06.2014 , E: 2014/6648 , K: 2014/12228.

⁴⁰GÖLE/BOZER , a.g.e. s.478 ; ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/ KAYA , a.g.e. s.51 ; Yargıtayın aynı yöndeki kararı için bkz. Yarg. 11.HD. , 08.04.2002 , E: 2001/10899 , K: 2002/3256 .

⁴¹GÜRÜHAN , a.g.e. s.28.

Türk Ticaret Kanunu 757.maddesine göre çekin zilyetliğini kaybeden hamil ödeme yasağı kararı çıkartmak için mahkemeye başvurabilir. Çekin gerçek ve meşru hamili yine T.T.K.'nın 651/2.maddesi uyarınca senedin aynı zamanda içerdiği hakkın da sahibi olmalıdır. Burada olması gereken sadece çekin zilyetliğine sahip olması değil, aynı zamanda çekteki hakkın da alacaklısı olmasıdır⁴². Hamil çekin ziyai durumunda iptalini sağlamak için öncelikle çekin ödenmesinin yasaklanmasını talep eder (T.T.K. m.757). Bu adımla birlikte çekin iptali prosedürü işlemeye başlar.

Türk Medeni Kanunu'nun 974.maddesine göre "*Zilyed, bir sınırlı aynı hak veya bir kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için şeyi başkasına teslim ederse, bunların ikisi de zilyed olur. Bir şeyde malik sıfatıyla zilyed olan asli zilyed, diğeri ferî zilyedir.*"Asli zilyetliğin varlığından söz edilebilmesi için ferî zilyetliğin bulunması gerekir. Ferî zilyetliğin bulunmadığı hallerde malik sıfatıyla hareket eden zilyet asli zilyet olmayıp, sadece zilyet olacaktır⁴³. Göç Gürbüz ile Karakaya, Öztan'a atıfla asli zilyet ile ferî zilyet arasında ödeme yasağı talep etmek bakımından fark olmadığını belirtmişler⁴⁴ ise de Öztan'ın atıfta bulunulan eserin düzenlenmiş güncel baskısında bu hususa yer verilmemiştir. Ayrıca Yargıtay'da bir kararında "*Dava, zayı nedeniyle çek iptali istemine ilişkin olup, mahkemece iptali talep edilen çekin ortaya çıktığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Her ne kadar çeki elinde bulundurana karşı istirdat davası açmak için süre verilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken mahkemece yazılı şekilde karar verilmesi doğru değilse de, dosya kapsamından davacının meşru hamil olmayıp zayı edilen çekin ferî zilyedi olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının zayı nedeniyle iptal davası açamayacağı aktif husumet ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi gerektiğinden sonucu itibariyle doğru olan hükmün açıklanan değişik gerekçeyle*

⁴²PULAŞLI : Kıymetli Evrak II, s.79 , CEBECİ : s.41 ; GÜRÜHAN : s.27 ; GÜLTEKİN : s.129 ; GÖÇ GÜRBÜZ,Diğdem, Öğreti ,Uygulama ve Yargıtay Kararları Işığında Kıymetli Evrakın Zayı Olması ve İptali , İstanbul 2017 , s.64 ; ÖZTAN , a.g.e. s.55 ; CAN,Mertol, Kıymetli Evrak Hukuku , 3.Baskı , Ankara, İmaj Yayınevi, 2015 , s.43.

⁴³ERMAN,Hasan, Eşya Hukuku Dersleri , 3.Baskı , İstanbul 2013 , s.11 ; OĞUZMAN/SELİÇİ/ ÖZDEMİR-OKTAY, a.g.e. s.63.

⁴⁴GÖÇ GÜRBÜZ, a.g.e. s.65 ; KARAKAYA , Umur, "Kıymetli Evrakın Zayı Olması ve İptali" (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , İstanbul 2013, s.28.

*onanması gerekmiştir*⁴⁵.” demek ile feri zilyedin ödeme yasağı talebinde bulunamayacağını belirtmiştir. Kanımızca da feri zilyet çekteki hakkın asıl alacaklısı konumunda olmayıp, asıl alacaklısı olmadığı çek hakkında ödeme yasağı için mahkemeye başvurabileceğini kabul etmek, T.T.K.’nın 651/2.maddesi ile bağdaşmaz. Bu nedenle feri zilyedin ödeme yasağı için mahkemeye başvuru hakkının olmadığını kabul etmek gerekir.

Bir çeki tahsil cirosu ile devralan hamil, tahsil cirosu ile çekten kaynaklı tahsil hakkını ciranta adına kullanır. Tahsil cirosu ile çeki devralan hamil ciro edenin vekilidir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 504-506.maddelerine göre vekilin vekalet ile üstlendiği işlerin görülmesi konusunda hukuki yetkisi bulunur. Ayrıca vekil, vekâlet ile yetkisini devraldığı kişinin menfaatlerini özen ve sadakat ile gözetmekle yükümlüdür. O halde vekilin, vekâlet verenin haklarını koruma sorumluluğu vardır⁴⁶. Çeki devralan vekil hamilin, bu vekalet yetkisi ile mahkemeden ödeme yasağı talebinde bulunmaya da yetkisi vardır⁴⁷. Nitekim Yargıtay’da bir kararında *“Dava, zayı olduğu iddia edilen çeklerin iptaline ilişkindir. Davacı banka, davaya konu ettiği çekleri tahsil cirosuyla almakla vekil hamil olup, hamile ilişkin müracaat hakkını kullanabileceği gibi, ziyayı halinde çek iptali için dava açmaya yetkili olduğu ve T.T.K. 757 nci madde hükmüne göre ödeme ve hamilin yerleşim yerinin ... olduğu, bu durumda ... Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada işin esasına girilmek suretiyle karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin mahkemenin yetkisizliğine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir*⁴⁸.” demek ile vekil hamilin çekin iptali için mahkemeye başvurma yetkisi olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla önleyici tedbir olan ödeme yasağı kararı için de mahkemeye başvurabilir. Ancak taraflar arasında geçerli bir tahsil cirosu yok ise çeki tahsil cirosu ile devraldığını iddia edenin önleyici tedbir ve iptal için mahkemeye başvurmakta hukuki yararı

⁴⁵Yarg. 11.HD. , 08.04.2015 , E: 2015/453 , K: 2015/4904.

⁴⁶POROY / TEKİNALP, Kıymetli Evrak II, s.397.

⁴⁷CEBECİ , a.g.e. s.42-43. ; KARAKAYA , a.g.e. s.484.

⁴⁸ Yarg. 11.HD. , 11.04.2018 , E: 2016/10352 , K: 2018/2584.

bulunmamaktadır. Dava şartlarından biri olan hukuki yarar yokluğundan önleyici tedbir ya da iptal talebinin usulden reddine karar verilmelidir.

2.2.3. Ödemenin Yasaklanması Talebinin Şekli

Çekin zayi olması halinde ödeme yasağı isteyerek önleyici tedbir almak sadece mahkeme kararıyla mümkündür. Mahkemenin ödeme yasağı kararı vermesi ise ancak hak ve yetki sahibi kişinin talepte bulunması ile mümkündür. Önleyici tedbirler hukuken ihtiyati tedbirler kapsamında olduğundan talep esasına bağlıdırlar ve kamu düzenine ilişkin değillerdir⁴⁹. T.T.K.'nın 758.maddesinde "*Poliçeyi eline geçiren kişi bilindiği takdirde, mahkeme, dilekçe sahibine iade davası açması için uygun bir süre verir. Dilekçe sahibi verilen süre içinde davayı açmazsa, mahkeme, muhatap hakkındaki ödeme yasağını kaldırır.*" denilmekle, dilekçe sahibi ibaresinden de anlaşılacağı üzere ödeme yasağı talebi dilekçe ile yapılacaktır⁵⁰. Ödeme yasağı talep etmeye yetkili kişiler, bir dilekçe ile mahkemeye başvururlar. Mahkemeye başvuru dilekçesinde çekin rıza dışı elden çıktığı (ziyayı) açıkça belirtilmelidir⁵¹. Ödeme yasağı talebinde bulunan kişinin; çekin unsurlarını, varsa suret ve/veya fotokopisini mahkemeye sunarak çeki ferdileştirmesi gerekir⁵². Bununla birlikte çekin ödenmesinin yasaklanması için çekin zilyedinin çekin zayi olduğunu gösteren muhtemel delilleri mahkemeye sunarak çekin zayi olduğuna dair kuvvetli kanaat oluşturması gerekir. Bir ihtiyati tedbir olan ödemenin yasaklanması kararını talep eden taraf H.M.K. m.390/3 uyarınca uyuşmazlığın esası yönünden kendisinin haklılığının yaklaşık olarak ispat etmelidir.

⁴⁹DİRİKAN, a.g.e. s.42 ; GÜLTEKİN , a.g.e. s.132 ; ÖZTAN, a.g.e. s.40 ; ESENKAR , a.g.e. s.41 ; CEBECİ , a.g.e. s.43 ; GÜRÜHAN , a.g.e. s.29.

⁵⁰ GÜRÜHAN, a.g.e. s.29.

⁵¹GÜNAY, Erhan, Yargıtay Kararları Eşliğinde Soru / Yanıtlı Çek Zayii Nedeniyle İade Ve İptal Davaları, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt:10 , Sayı:111 Yıl: 2015, s.87.

⁵² CEBECİ, a.g.e. s.43.

Ödeme yasağı çıkarmak çekin iptalinin bir ön adımı niteliğindedir; ancak ödeme yasağı çıkarmadan da mahkemeden çekin iptali talebinde mümkündür⁵³. Ödemenin yasaklanması talebi ile çekin iptali talebinin tek dilekçe ile mahkemeye başvurmak suretiyle yapılması da mümkündür⁵⁴.

2.2.4. Teminat Göstermenin Gerekli Olup Olmadığı

Uygulamada çekin ziyaında, ödeme yasağı talebinde bulunmak için tarafların haklarının korunması maksadıyla talepte bulunan kişiden teminat istenebilmektedir ancak T.T.K.'da çekin ödenmesinin yasaklanması için önleyici tedbir talep etmede teminat ödenmesi gerektiğine dair bir düzenleme yoktur.

Taşıdığı nitelikler itibariyle ödeme yasağı kararı ihtiyati tedbir kapsamında değerlendirilmektedir. Bu nedenle H.M.K.'nın ihtiyati tedbire ilişkin hükümleri kıyasen ödemenin yasaklanması talebine de uygulanır. İhtiyati tedbir kararı ise kural olarak teminat göstermeyi gerektirir. H.M.K.'nın 392. maddesine göre: "*İhtiyati tedbir talep eden, haksız çıktığı takdirde karşı tarafın ve üçüncü kişilerin bu yüzden uğrayacakları muhtemel zararlara karşılık teminat göstermek zorundadır. Talep, resmî belgeye, başkaca kesin bir delile dayanıyor yahut durum ve koşullar gerektiriyorsa, mahkeme gerekçesini açıkça belirtmek şartıyla teminat alınmamasına da karar verebilir. Adli yardımdan yararlanan kimsenin teminat göstermesi gerekmez.*". Ödemenin yasaklanması taleplerinde istenen teminat tarafları korur. İhtiyati tedbir talebi, niteliği gereği hızlı karara bağlanması gereken bir talep olduğundan ve hakimlerin çoğunlukla detaylı bir tahkikat yapmaksızın eldeki deliller ile karar vermesi, tedbir kararının riskini oluşturur. Teminat ise haksız ihtiyati tedbir durumunda karşı tarafın uğrayacağı olası zararın karşılanması adına bir güvence niteliği taşır⁵⁵. H.M.K.'nın aynı maddesinin devamında teminat ödeme zorunluluğunun hakim tarafından kaldırılabileceği kabul edilmiştir. Özellikle de

⁵³ ÖZTAN, a.g.e. s.61 ; CEBECİ, a.g.e. s.43-44.

⁵⁴ GÖLE/BOZER, a.g.e. s.478.

⁵⁵ KURU, a.g.e. s.908.

ödeme yasağı talebinde bulunan kişi devlet ve/veya adli yardımdan faydalanan biri ise teminat göstermek zorunda değildir. Çekin ödeme yasağı talebi resmi belgeye dayanıyor, başka kesin delil sunulabiliyor veya durum ve koşullar gerektiriyorsa, gerekçe mahkeme tarafından açıkça belirtilmek üzere, teminat alınmamasına karar verilebilir⁵⁶. Hakimin böyle bir yetkisinin bulunması ve T.T.K.'da teminata ilişkin açıkça bir düzenlemenin olmayışı, ödeme yasağı talebinden etkilenecek üçüncü kişilerin zarar görüp görmeyeceğinin öngörülmesi ile ilgilidir. Çek hakkında ödeme yasağı kararının olması, ibraz halinde bedelin ödenmesini engellediği, dolayısıyla borcun ifa edilememesine neden olduğundan zarar oluşması ihtimali mevcuttur. Çeki ibraz eden ve ödeme talep eden kişi hamil dışında biri ise ödeme yasağı kararı meşru ve gerçek hamili korur. Ancak, ibrazı gerçekleştiren çekin gerçek hamili ve ödeme yasağı kararı haksız ise gerçek ve meşru hamil zarara uğramış olacaktır. Bu iki durum da yüksek derecede olası olduğundan ödemenin yasaklanması kararı, ihtiyati tedbirin özel bir türü olarak ele alınarak H.M.K.'nın 392.madde hükmü bu durumda kıyasen uygulanır ve T.T.K.'nın 757.maddesi dayanak alınarak ödeme yasağı talebinde talepte bulunan taraftan teminat istenir.

Teminat miktarı ise hakim tarafından H.M.K.'nın 87.maddesi uyarınca serbestçe belirlenecektir. Bu bağlamda hakimin çek haksız yere ödenmediği takdirde oluşabilecek zararı göz önünde bulundurarak teminat miktarı belirlemesi gerekir⁵⁷. Ödeme tedbirinin haksız olması durumunda oluşacak tutar çekin tahsil edilmemiş miktarıdır. O halde teminat bedeli çekin tahsil edilmemiş tutarına göre belirlenmelidir. Teminat olarak tahvil, para veya banka kefaleti de kabul edilmektedir. Uygulamada uygun görülen teminat bedeli genel olarak çek bedelinin %10-15 oranlarına tekabül etmektedir⁵⁸.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 392/2.maddesi uyarınca "*Asıl davaya ilişkin hükmün kesinleşmesinden veya ihtiyati tedbir kararının kalkmasından itibaren*

⁵⁶GÜNAY, a.g.e. s.93.

⁵⁷ ALANGOYA/YILDIRIM/DEREN, a.g.e. s.411.

⁵⁸ GÜLTEKİN, a.g.e. s.129.

bir ay içinde tazminat davasının açılmaması üzerine teminat iade edilir.” Bu hüküm ile alınan teminatın ne zaman iade edileceği açıklığa kavuşturulmuştur. Asıl dava sonuçlandığında tedbir isteyen taraf davayı kazanmış ve haklı çıkmış ise yatırmış olduğu teminat kendisine iade edilir. Ancak asıl dava sonuçlandığında tedbir isteyen taraf değil karşı taraf haklı çıkmış ve karar kesinleşmiş ise iadenin ne zaman yapılacağı haksız ihtiyati tedbirden doğan tazminat davası açılıp açılmaması ihtimaline göre değişecektir. Haksız ihtiyati tedbirden doğan tazminat davası açılması halinde bu dava sonuçlanana kadar teminat iade edilmez. Ancak asıl dava sonuçlanmış ve ihtiyati tedbiri isteyen taraf haksız çıkmış, buna karşılık karşı taraf bir ay içerisinde haksız ihtiyati tedbirden doğan tazminat davası açmamış ise bu süre sonunda teminatı yatıranın talebi üzerine teminat kendisine iade edilir⁵⁹.

2.2.5. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Türk Ticaret Kanunu’nda çekin ziyayı halinde mahkemeden çekin iptalinin talep edildiği hallerde ve iade davalarında görevli mahkemenin hangisi olduğu olduğu konusu açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte ödeme yasağı talebinde görevli mahkeme belirlenmiştir.

T.T.K. 757/1 hükmü gereği bir çek rıza dışı elden çıkmış ise ödeme yasağı çıkarmak için asliye ticaret mahkemesine başvurulmalıdır. 6102 sayılı yeni T.T.K., davaya konu şeyin değer ve tutarını önemsemeksizin tüm ticari davalar ve ticari nitelikli çekişmesiz yargılama işlemlerinde asliye ticaret mahkemesini görevli mahkeme olarak belirlemiştir. (T.T.K.m.5/1). Kıymetli evrak olan çek, poliçe ve bono kaynaklı uyuşmazlıklar söz konusu kıymetli evrak T.T.K.’da düzenlendiğinden ticari dava niteliği taşır ve uyuşmazlık halinde davaya bakmakla görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Ödemedenden men (ödeme yasağı) konusunda ise kanunda açıkça asliye ticaret mahkemesi görevli mahkeme olarak belirlenmiştir (T.T.K. m.757). Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda ise çekişmesiz yargı işleri tek tek sayılmıştır. H.M.K.m382/2’ye göre çek hakkındaki ödeme yasağı talebi ile çekin iptali talebi,

⁵⁹KONURALP, Cengiz Serhat : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre İhtiyati Tedbirler ; İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası , Cilt:71 , Sayı:2, Yıl: 2013, s.240.

ticaret hukuku alanında çekişmesiz yargı işleri kısmında yer alır. Bu noktada T.T.K. ile H.M.K. arasında bir kısım ayrılıklar bulunur. H.M.K.'ya göre aksine düzenleme olmadıkça çekişmesiz yargı işlerinde sulh hukuk mahkemesi görevlidir ve çekin ziyai halinde ödeme yasağı talebi çekişmesiz yargı işidir. O halde H.M.K. düzenlemesinden hareketle çekin ziyai ve iptalinde görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olduğu sonucu çıktığı bir an için düşünülebilir. Ancak çekin zayi olması nedeniyle ödeme yasağı talebine ilişkin görevli mahkeme değerlendirmesi yapılırken T.T.K.'nın 4.ve 5.maddelerinin de özel birer usul hükmü olduğu göz önüne alınmalıdır. Dolayısıyla, T.T.K.'nın açık düzenlemesi ile iradesini kesin olarak ortaya koyması nedeniyle çekin ziyai nedeniyle ödemenin yasaklanması talebini incelemekle görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olacağı kuşkusuzdur.

Taraflardan birinin tüketici olduğu ve çekin tüketici işlemi kapsamı verildiği durumlarda ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'nun 83/2.maddesinin *“Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez.”* hükmü uyarınca tüketici mahkemesinden ödemenin yasaklanması talebinin istenilebileceği görüşüne⁶⁰ ise katılmaktayım.

Yetkili mahkeme kavramı ise bir davaya hangi yer mahkemesinin bakacağını belirtir. Çek konusunda ödeme yasağı kararı çıkaracak yetkili mahkeme T.T.K.'nın 757.maddesi uyarınca ödeme yeri veya hamilin yerleşim yeri mahkemesidir. Bu yetki kuralı kesin olmayan bir özel yetki kuralıdır. Bu nedenle önleyici tedbir talebinde yetki dava şartı değildir. Dava şartı olmaması nedeniyle; önleyici tedbirin iade davası ile beraber istenildiği durumlarda davalı taraf da bulunacağından, ancak davalı taraf ilk itiraz olarak yetki itirazında bulunabilir. Yetki itirazında yetkili mahkeme belirtilmemişse yetki itirazı dikkate alınmaz. İtiraz üzerine mahkeme genel ya da özel yetkili mahkemelerden birinde açılıp açılmadığını inceler. H.M.K. m.6'da belirtilen genel yetkili mahkeme yahut T.T.K. m.757'de belirtilen özel

⁶⁰ DÖNER,Kemal, “Tüketici Mahkemelerinin Görevli Olduğu Uyuşmazlıklar” , Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C.22 , 2017, S.36, s.137-185 , s.161

yetkili mahkemelerden birinde açılmamış ise yetkisizlik kararı verir. Yetkisizlik kararı verilmesi hâlinde talep edenin, karar kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dosyanın yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

6762 sayılı Eski T.T.K.'nın 669.maddesinde yalnızca ödeme yerindeki mahkemeden tedbir istenebileceği düzenlemesi yer almıştır. Yeni T.T.K. kapsamında ise kambiyo senetlerinin ziyanında yapılacak iptal başvurusunda “hamilin yerleşim yeri” mahkemesi de yetkili kabul edilmiştir. Aynı zamanda birden fazla kambiyo senedinin ziyayıyla ilgili hamile tek dava ile çözüm imkânı sağlanmıştır. Usul ekonomisi kapsamında bu düzenlemeler isabetli olmuştur⁶¹.

Ödeme yeri mahkemesinin belirlenmesi konusunda ise çekte ödeme yeri açıkça yazılmamış veya yerle ilgili bir karmaşa varsa muhatap bankanın adının yanında yazılan yer ödeme yeri sayılır ve o konuda yetkili mahkeme oradaki yer mahkemesidir(T.T.K. m.781/2). Çekte muhatap bankanın ticaret unvanını bir yer ya da adres olarak belirtilmemiş ise muhatap bankanın iş merkezinin olduğu yer ödeme yeri olarak kabul edilir, dolayısıyla yetkili mahkeme muhatap bankanın iş merkezinin bulunduğu yerdeki yer mahkemesi olur⁶².

İlgili kanunlara göre yetkili mahkemenin belirlenmesinde yerleşim yeri ve ödeme yerinin belirlenmesi önem taşır. Yerleşim yeri, H.M.K.'nın 6/2 maddesi uyarınca, 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre

⁶¹ KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 2. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık , 2012, s.91.

⁶²DOĞAN, Mizgin, Çekin Ziyai Ve İptali, Türk Hukuk Sitesi ,2012 ([Http://Www.Turkhukuk sitesi.Com](http://www.turkhukuk sitesi.com) E.T.12/10/2018). s.12.

belirlenir⁶³. H.M.K.'ya göre gerçek ya da tüzel kişi fark etmeksizin yerleşim yeri, davanın açıldığı sıradaki yerleşim adresidir.

2.2.6. Hakimin Değerlendirmesi

Esas itibariyle önleyici tedbir kararı verilirken yapılan incelemeler, çekin iptali için yapılan inceleme ile benzerlik gösterir. Çekin iptali kararı verilmesi ve ödeme yasağı verilmesi süreçleri arasındaki farklılık, ödeme yasağında mahkeme tarafından aranılan hususların iptale göre daha hafif olmasıdır. Ödeme yasağı kararı verilmesi için mahkeme, talep edenin çekin gerçek hamili olduğu ve çekin zayi olduğuna dair iddiasının doğru olma olasılığını kuvvetli görmelidir. Ödeme yasağı talep eden ya da çekin iptalini talep eden kişi çeki ferdileştirmelidir. T.T.K.'nın 759/2.maddesi "*İptal isteminde bulunan kişi, poliçe elinde iken ziya uğradığını inandırıcı bir şekilde gösteren delilleri mahkemeye sağlamak ve senedin bir suretini ibraz etmek veya senedin esas içeriği hakkında bilgi vermekle yükümlüdür.*" demek ile iptal ya da ödeme yasağı talebinde bulunan kişinin ferdileştirmesinden ne anlaşılması gerektiğini açıklamıştır⁶⁴.

Hakim, ödeme yasağı talebinde bulunan dilekçe sahibinin; ziya olan evrakın çek olduğu ve gerçek hamil olduğu iddialarını kuvvetle muhtemel bulur ise ödeme yasağı kararını verir. Kuvvetle muhtemel bulunmanın yeterli olması, tam ispata gerek olmaması yaklaşık ispatın yeterli olması ise kıymetli evrakın ziya sonucu iptali için yapılan başvuruların niteliği itibariyle gereklidir. Yargıtay bunu bir kararında "*Zayi nedeniyle kıymetli evrakın iptalini isteyebilmek için gerekli olan şartlardan birisi de senette mündemiç olan hakkın varlığını sürdürmesidir. Somut olayda davacı tarafından, dava konusu çeklerin kaybedildiği ileri sürülmüş ve anılan çeklerin tarih ve numaraları sunulmuştur. Esasen hasımsız olarak açılan ve kesin hüküm niteliği de taşımayacak olan bu türden davalarda, davacının mahkemeye olumlu bir kanaat verecek kadar delil sunmasını yeterli saymak gereklidir. Aksinin kabulüyle davacının*

⁶³GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı, s.282.

⁶⁴GÜLTEKİN, a.g.e. s.131 ; GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı, s.289.

daha fazlasını ispata zorlanması, çeklere de uygulanacak olan Türk Ticaret Kanunu madde 757 ve devamı maddelerindeki zayi nedeniyle kıymetli evrak iptali hükümlerinin uygulanmasını imkânsız hale getirecektir. Kaldı ki, dava sırasında yapılacak olan ilanlar sonucunda, hak sahipleri varsa ortaya çıkabilecek ve kendilerine karşı istirdat davası açılabilir ya da hak sahipleri tarafından hasımlı olarak açılacak bir dava ile, çek iptali kararının iptali talep edilebilecektir. Dolayısıyla mahkemeyi tereddüte sevk eden hususlar, esasen anılan davalarda tartışılacaktır. Bu durum karşısında mahkemece, somut uyuşmazlık yönünden davacı vekilince sunulan mevcut delillerin yeterli sayılarak ve davacının işbu davayı açmasında yasal bir engelin bulunmadığı kabul edilerek bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir⁶⁵.” şeklinde belirtmekle ortaya koymuştur.

Ödemenin yasaklanması talebi H.M.K.’nın 316/1-c maddesi uyarınca çekişmesiz yargı işi olduğundan basit yargılama usulüne tabi bir iştir. Uyuşmazlık konusu çekin değeri, 5235 sayılı yasanın 5.maddesi uyarınca belirlenen değer üzerinde ise bir başkan ve iki üye ile yargılama yürütülür. Bu sınırın altında kalan tedbir taleplerinde ise tek hakimli olarak incelenir.

2.2.7. Ödemenin Yasaklanması Kararına Karşı Kanun Yolu

Türk Ticaret Kanunu’nu önleyici tedbir olan ödemenin yasaklanması kararına karşı kanun yoluna başvuruyu düzenlememiştir. Önleyici tedbir kararları veya ödeme yasağı kararları hukuki açıdan ihtiyati tedbir niteliği taşır. Bu nedenle ödemenin yasaklanması kararına karşı da ihtiyati tedbire ilişkin hükümler uygulanmalıdır⁶⁶. İhtiyati tedbir kararları ise nitelik bakımından geçici süreleri kapsarlar, hal ve şartların değişmesi durumunda değişirler (H.M.K. m.362/1). Zayi olan çek hakkında verilen ödeme yasağı da ihtiyati tedbir niteliği taşıdığından nihai karar değildir. Karşı tarafın mevcut olup dinlenilmeden karar verildiği durumlarda, dinlenilmeyen tarafın itiraz

⁶⁵ Yarg. 11.HD. , 30.10.2017 , E: 2016/4368 , K: 2017/5867.

⁶⁶ GÖÇ GÜRBÜZ, a.g.e. s.75 ; ESENKAR, a.g.e. s.47 ; SEZER, a.g.e. s.130 ; CEBECİ , a.g.e. s.50.

hakkı bulunmaktadır. H.M.K'nın 394.maddesine göre ihtiyati tedbirin uygulandığı esnada karşı taraf hazır bulunuyorsa, tedbirin uygulanmasından itibaren; hazır bulunmuyorsa tedbirin uygulanmasına ilişkin tutanağın kendisine tebliğinden itibaren bir hafta içinde, ihtiyati tedbirin şartlarına, mahkemenin yetkisine ve teminata ilişkin olarak, kararı veren mahkemeye itiraz edebilir. Ödemenin yasaklanması kararında ise kararın uygulamasını muhatap banka yapacaktır. Kararın fiilen uygulanışında talep eden taraf ya da karşı tarafın bulunamayıp, muhatap banka nezdinde gerçekleştirileceği göz önüne alındığında bu maddenin uygulanması tedbir kararının kendisine tebliğinden itibaren olmalıdır. Çeki elinde bulunduran kişinin bilinmediği durumlarda ödeme yasağı iptal talebi ile de istenirse tek başına da istenirse karşı taraf bulunmayacaktır.

İtiraz eden taraf, itirazının sebeplerini ve itirazının dayanağı olan tüm delilleri dilekçesine eklemek zorundadır. Mahkeme, ilgilileri dinlemek üzere davet eder; taraflar gelmedikleri takdirde dosya üzerinden inceleme yaparak kararını verir. İtiraz üzerine mahkemece tedbir kararını değiştirilebilir veya kaldırılabilir⁶⁷. H.M.K.'nın 341.maddesine göre tedbirin kabulü halinde itiraz üzerine verilen kararlara karşı istinaf yolu açıktır. Yine ilk derece mahkemelerinden verilen ihtiyati tedbir talebinin reddi kararlarına karşı da istinaf yolu açıktır.

2.2.8. Ödemenin Yasaklanması Kararının Tebliği ve Sonuçları

Yargılama sonucunda mahkeme, ödemenin yasaklanmasını talep eden tarafın iddialarını kuvvetli bulmuş ve ödemenin yasaklanmasına karar vermişse T.T.K.'da açık bir hüküm olmasa da kararın ilgili tarafa tebliğ edilmesi şarttır. Ödemenin yasaklanmasında da ilgili ödemeyi gerçekleştirebilecek olan muhatap bankadır⁶⁸. Mahkeme kararının niteliği gereği muhatap bankanın çekin ibrazı halinde çeki ödememesi şeklinde sonuç doğurabilmesi için ödemenin yasaklanması kararının

⁶⁷ SARISÖZEN , Serhat , "İhtiyati Tedbir Kararlarına Karşı Başvuru Yolu ve İçtihadı Birleştirme Kararı" Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:16, Özel Sayı Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ'e Armağan , 2014, (Basım Yılı: 2015) , s.1324.

⁶⁸ DİRİKKAN, a.g.e. s.46.

muhatap bankaya tebliğ edilmesi gerekmektedir. Çünkü ödeme yasağı kararı tebliğ edildiği tarihten itibaren geçerli olduğu süre içerisinde muhatap bankanın ödeme yapma yetkisini durduracaktır.

Ödeme yasağı süresi içerisinde muhatap banka, çeki elinde bulunduran gerçek hamil olmayan kişiye ödeme yaptığı takdirde borcundan kurtulamaz. Ödeme yasağı boyunca muhatap bankanın en doğru tavrı ödeme yapmamasıdır. Ancak çeki elinde bulunduran ve gerçek hak sahibi olmayan birine ödeme yapması durumunda borcundan kurtulması yalnızca dilekçe sahibinin gerçek hak sahibi olmadığının ispatlamasına bağlı olur. Dilekçe sahibinin gerçek hak sahibi olduğu açık ise ve muhatap banka aksini ispatlayamamış ise çek bedelini ikinci olarak gerçek hamile hakkını ödemek zorundadır⁶⁹.

Ödemenin durdurulması kararı alındıktan çeki eline geçiren kişi biliniyorsa mahkeme T.T.K.'nın 758.maddesi uyarınca iade davası açması için uygun bir süre verecektir. Bu verilen süre içerisinde dava açılacak olursa ödeme yasağı bu dava karara bağlanana kadar devam eder. T.T.K. m.763 kapsamında başvuran uygun sürede iade davası açmaz ise mahkeme ödeme yasağını kaldırır. Çeki eline geçiren kişi bilinmiyorsa mahkeme bu sefer çekin iptali için mahkemeye başvurulması için süre verir. Süresi içerisinde iptal için başvurulduğu takdirde iade davasında olduğu gibi ödeme yasağı yargılama sonuçlanana kadar devam etmektedir. Mahkeme bu yargılama sürecinde yapılan ilanlar sonucu çeki elinde bulunduran kişinin ortaya çıkması durumunda yine iade davası açılması için süre verir. Eğer ki ilanlar sonucu çeki eline geçiren kişi ortaya çıkmaz ise mahkemece çekin iptaline karar verilecektir.

Süresi içerisinde çekin iptali başvurusunda bulunulmaz ya da iade davası açılmaz ise mahkeme ödeme yasağının kaldırılmasına karar verir.

⁶⁹CEBECİ, a.g.e. s.52-53. , DİRİKKAN, a.g.e. s.44.

2.3. Çek Bedelinin Mahkemeye Tevdii

Hamil, zilyesinde bulunan çekle ilgili keşideci, cirantalar ve diğer çek borçlularına alacak müracaatında bulunabilmek için süresi içerisinde ibraz edilen çekin ödenmediğini belirtilen kanuni yollardan biri ile tespit ettirmek durumundadır. Süresinde ibraz edilen çekin tamamen veya kısmen ödenmediği tespiti T.T.K.'nın 808.maddesi kapsamında; resmi bir belge olan protestoyla, süresi içerisinde ibraz edilen çekin muhatap banka tarafından arkasına yazılmış tarihli bir beyanla veya bir takas odasının beyanı ile gerçekleştirilir. Bu hükümler uyarınca çekin karşılıksız olduğunun tespiti için çekin muhatap bankaya ibrazı şarttır. Dolayısıyla çek zilyetliğinin devam ettiği durumlarda uygulanabilir. Çekin rıza dışı elden çıkması durumunda bu hükümlerde belirtilen yollardan birinin kullanılması, çekin muhatap bankaya ibrazı olanaksız olduğundan mümkün değildir. Çekin rıza dışı elden çıkması durumunda hamilin müracaat hakkının korunabilmesi adına mahkemece çek bedelinin tevdiine karar verilir. Çek bedelinin tevdi ise belli usullere göre yapılır. Şayet tespit protesto veya denk bir belirleme yöntemi ile yapılacaksa hamilin müracaat hakkının korunabilmesi için tevdi talebinin ibraz süresi içerisinde yapılması gerekir (T.T.K. m.809). Çeki iradesi dışında elinden çıkan dilekçe sahibinin talebi üzerine hakkında ödeme yasağı çıkarılan çekle ilgili kararda mahkeme, çek bedelinin tevdi edilmesiyle ilgili muhataba izin verir ve tevdi yerini belirler. Uygulamada tevdi yeri olarak genellikle bir banka belirlenir. Banka, mahkemece çek bedelinin tevdiine karar verilmişse ve bu karar ibraz süresi içerisinde muhatap bankaya tebliğ edilmiş ise, muhatap banka yeterli karşılığı bulunan çekin bedelini tevdi etmek durumundadır. T.T.K. 757.maddede düzenlenen bu durum, ödeme yasağı kararına rağmen çeki ibraz eden iyi niyetli hamilin haklarının korunması bakımından önem taşır⁷⁰.

Tevdi kararının mahkeme tarafından re'sen mi alınacağı yoksa talep üzerine mi alınacağı hakkında farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı yazarlar çek bedelinin tevdi kararının ancak talep üzerine mümkün olduğunu savunurlarken⁷¹, mahkemenin tevdi

⁷⁰GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı, s.290.

⁷¹PULAŞLI, Kıymetli Evrak II, s.98 ; GÜLTEKİN, s.138 ; GÜRÜHAN, a.g.e. s.41 ; DİRİKKAN, a.g.e. s.45

kararını resen de verebileceğini savunanlar⁷² da vardır. Kanımızca, asliye ticaret mahkemesi taleple bağılılık ilkesi uyarınca talep dışı karar vermemeli, dolayısıyla davacı tarafından bir talep gelmez ise çek bedelinin tevdiine karar vermemelidir. Hak sahibi alacaklı kişi ile çeki elinde tutan kişi arasındaki uyuşmazlığın veya çek kaybolmuş ise iptal işlemleri çerçevesinde geçecek sürenin, borçlunun durumunu ağırlaştırmaması adına tevdi yolu tercih edilir. Tevdi, ödeme yasağı kararında tevdi yeri ile birlikte belirtilir⁷³.

Çek bedelinin tevdi edilmesi; çeki elinde bulundurarak tahsil etmek amacıyla muhatap bankaya ibraz eden ve karşılıksız kalan hamilin çekten kaynaklı alacağını edinebilmesi için sorumlu kişilere başvurabilmesi hakkını tanır⁷⁴. Hamilin sorumlulara başvuru hakkını kullanırken ibraza rağmen tahsil edilmediğini tespit ettirme zorunluluğu; çek hakkında ihtiyati tedbir kararı, çekin ziyai hali, ödeme yasağı kararının olmasında dahi ortadan kalkmaz⁷⁵. Şayet mahkemenin verdiği ödeme yasağı kararında tevdi kararı ve tevdi yeri bulunmuyor ise muhatap banka ödeme yasağı kararı süresi boyunca çek bedelini bloke bir hesaba aktarır⁷⁶.

Mahkeme, ödeme yasağı kararında tevdi kararı vermiş ve tevdi yeri açıklamış olmasına rağmen muhatap banka çek bedelini tevdi etmemiş ise meşru hamilin haklarını alması zorlaşır ancak sorumlulara karşı başvuru hakkı saklı kalır. Meşru hamil, tevdi kararı çıkarttırmış olsa da muhatap banka ödemeyi reddetmişse hamilin sorumlulara müracaat hakkı ortadan kalkmaz. Tevdi kararına rağmen muhatap bankanın çek bedelini tevdi etmemesi “ibraz ve ödememe” durumuna girer. İptal prosedürü sürerken çekin ödenmeme durumu bu şekilde tespit ettirilmiş sayılır.

⁷² KINACIOĞLU, Naci, Kıymetli Evrak Hukuku , 5.Baskı , Ankara 1999 , s.72.

⁷³ POROY, Reha /TEKİNALP, Ünal , Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 2015 (Kıymetli Evrak I.)s.142.

⁷⁴KENDİGELEN, Abuzer , Çek Hukuku, ,4. Baskı, İstanbul 2007, s.292. (Çek Hukuku).

⁷⁵KENDİGELEN, Çek Hukuku, s.292.

⁷⁶GÜNAY , a.g.e. s.70.

Böylece hamilin müracaat hakkı korunmuş olur⁷⁷ ve iptal kararını elde ettiğinde borçlulara yeniden alacağını tahsil etmek üzere müracaatta bulunur⁷⁸.



⁷⁷VURAL,Seven, “Çek Keşidecisinin T.T.K. m. 711/3’e Göre Verdiği Ödemeden Men Talimatının Hukuki Niteliği ve Ceza Kovuşturmasına Etkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 70, Ankara 2007 ,s.286.

⁷⁸ESENKAR, a.g.e. s.54-55.

İKİNCİ BÖLÜM

ÇEKİN İADESİ DAVASI VE İPTALİ

3. İADE DAVASININ AÇILMASI

Rızası dışında çeki elinden çıkan hamilin tedbir niteliği taşıyan ödeme yasağı çıkartmasının ardından (T.T.K. m.757) çekin kimde olduğunun bilinip bilinmemesi durumlarına göre çeşitli kanuni yollar izlenir. Eğer çekin kimin elinde olduğu biliniyorsa ödeme yasağı talep eden dilekçe sahibine mahkeme tarafından iade davası açması için uygun bir süre verilir (T.T.K. m.758/2). Başvuran kişi mahkeme tarafından belirlenen bu süre içerisinde davayı açmaz ise muhatap hakkındaki ödeme yasağı mahkeme tarafından kaldırılır (T.T.K. m.758/2). İade davası iki durumda açılabilir. Bunlardan ilki başından beri çek yaprağını zilyesinde bulunduran kişinin bilinmesi durumudur. Bu durumda ödeme yasağı talepli bir iade davası açılabilir. Bunun yanında öncelikle tedbir olarak ödeme yasağı istenilip tedbir kararının arkasından mahkemenin vereceği sürede iade davası açılabilir. T.T.K.'da iade davasının mahkemece belirlenen süre içerisinde açılmaması durumunda iki yol izlenir. T.T.K. m.758/2 kapsamında çekin ziyai nedeniyle uygun sürede dava açılmazsa yalnızca muhatap hakkındaki ödeme yasağı kalkar. T.T.K. m.763 kapsamında ise uygun sürede dilekçe sahibi iade davası açmaz ise mahkeme ödeme yasağını kaldırır ve çeki ibraz edene iade eder. Diğer durum ise iptal talebi üzerine yargılama devam ederken yapılan ilanlar sırasında çeki zilyesinde bulunduran kişinin ortaya çıkmasıdır. Bu durumda da yine mahkeme iade davası açılması için uygun bir süre verecektir. Davacıya iade davası açmak üzere süre verilmeden ödeme yasağının kaldırılması kanun dışıdır⁷⁹. Yargıtay bu konuda “*Dava, zayi nedeniyle çek iptali istemine ilişkindir. Mahkemece dava konusu çeklerin bir kısmının elinde bulunduran kişi tarafından ibraz edildiği gerekçesi ile bu çekler yönünden davanın konusuz kaldığından bahisle esas hakkında hüküm kurulmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Ancak, 6102 sayılı T.T.K.'nın 818/s bendinin atfıyla aynı Yasa'nın 758 inci maddesi gereğince iptali istenen çeki elinde bulunduran bilindiği*

⁷⁹GÜNAY, a.g.e. s.95.

takdirde mahkemece, davacıya istirdat davası açmak üzere süre verilmesi, bu süre içerisinde dava açılmaması halinde muhatap hakkındaki ödeme yasağının kaldırılması gerekmektedir. Somut olayda, anılan çekler üçüncü kişi tarafından ibraz edildiğine göre, davacıya bu kişiye karşı istirdat davası açmak üzere mehil verilerek sonucuna göre bir karar vermek gerekirken, anılan husus nazara alınmaksızın, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir⁸⁰ şeklinde hüküm kurmakla verilen süre sonunda dava açılmaz ise ödeme yasağı kararının kaldırılacağını açıkça belirtmiştir. Ödemedi men kararının ardından çekin kimde olduğu bilinmiyor ise dilekçe sahibi çekin iptalini isteyebilir. İptal davası sürerken yayınlanan ilana müteakip çek mahkemeye ibraz edilirse mahkeme dilekçe sahibine iade davası için süre tanır. Belirlenen bu sürede iade davası açılmazsa mahkeme ödeme yasağını kaldırarak çeki ibraz edene verir⁸¹.

Türk Ticaret Kanunu'nda, iade davası m.758/1 ve m.763/1 olmak üzere iki ayrı maddede düzenlenmiştir. T.T.K. 758.madde de çeki ele geçiren kişinin bilinmesi durumunda önleyici tedbir kararının ardından açılacak iade davası düzenlenmiştir. T.T.K.763.maddeninin 1.fıkrasında ise ilanlar sonucu çekin mahkemeye getirilmesi halinde açılması gerekli olan iade davası düzenlenmiştir. Doktrinde, böyle bir davanın T.M.K.'nın 989.maddesi kapsamındaki "taşınır davası" içinde yer aldığı, fakat aralarında birtakım farklar olduğu için kıymetli evrak hukuku kapsamında iade davasının özel şartları altında yer aldığı görüşü hakimdir⁸². T.M.K.'nın 989.maddesinde düzenlenmiş bahsi geçen dava, taşınır bir mal üzerindeki zilyetliğin rıza dışı kaybedilmesi sonucu kişinin malını geri alabilmek adına açtığı davadır. Bu davada zilyetliğin çalınma, gasp ve ziya hallerinde elden çıktığı durumlarda davalının iyi veya kötü niyetli olma şartı aranmaz⁸³. Burada fark gösteren nokta ise kötü niyetli zilyede her zaman taşınır davası açılabilirken, iyi niyetli zilyede karşı açılırken 5 yıllık

⁸⁰ Yarg. 11.HD. , 04.05.2016 ,E: 2015/10639 , K:2016/5043.

⁸¹GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı, s.291.

⁸² POROY/TEKİNALP, Kıymetli Evrak II, s.124 ; ÖZTÜRK-DİRİKAN, a.g.e. s.52 ; PULAŞLI, Kıymetli Evrak II s.96 ; GÜLTEKİN, a.g.e. s.145 ,BOZTAŞ, a.g.e. s.78.

⁸³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, a.g.e. s.113.

hak düşürücü sürenin mevcut olmasıdır. Çekin ziyayı halinde iadesi için açılan davayı kıymetli evrak hukuku kapsamına taşıyan farklılıklardan biri budur. Çekin rıza dışı elden çıkması sonucu iade davası ancak kötü niyet söz konusu ise veya çek iktisap edilirken ağır kusur var ise bu eylemleri gerçekleştiren kişilere karşı açılabilir(T.T.K. m. 686/II, m.778/I-1, m.792, m.831/II). Çekin hata ya da hile sonucunda davalıya verildiği hususu ise tanıkla ispat olunabilir⁸⁴.

3.1.İade Davasının Açılabilceği Durumlar

İade davasının konusu çekin yanma, yok olma gibi mutlak ziyayı değil kaybolma, çalınma gibi nispi ziyayı durumlarıdır. Çekin mutlak olarak ibrazının mümkün olmadığı hallerde çek üzerinde bir başkası tarafından zilyetlik kurulmadığı için iade davasına konu olacak davalı bulunmaz. Çekin hamilin iradesiyle terk ve zilyetliğin devri durumlarında da iade davası açılması mümkün değildir⁸⁵. T.T.K.'nın 757.maddesinde “rızası olmadan poliçe elinden çıkan kimse” ifadesi yer alır. Bu ifade çerçevesinde çekin ziya durumunda ihtiyati tedbir ve iade davası yollarının izlenebilmesi için ön koşul hamilin rızası dışında çek zilyetliğini kaybetmesi ve çekin elinden çıkmasıdır. O halde çekin ziya nedeniyle iade davasına konu olması için nispi ziyanın söz konusu olması ve zilyetliğin rıza dışı kaybedilmesi gereklidir⁸⁶.

İade davasının açılabilmesi T.T.K. m.758/1'e göre çekin kimin elinde olduğunun bilinmesine bağlıdır. İade davasında ancak çekin zilyedi olan kişi biliniyorsa dava açmak mümkündür. İade davasının bulunma amacı çekin rıza dışı elden çıkması durumunda hamilin haklarının alınmasını sağlamaktır. Zira iade davasıyla talep edilecek hakkı elinde bulunduran bir kişi olması gerekir. Çeki hamilin rızası dışında zilyedinde bulunduran üçüncü kişinin bilinmesi demek kimliğinin açıkça biliniyor olması demektir. Çekin çalınması, gasp edilmesi gibi durumlarda hırsız görülse bile kimliği veya adresi bilinmiyorsa iade davasının açılması mümkün

⁸⁴ Yarg. HGK. , 17/04/1968 , E : 1968/966 , K: 1986/255 .

⁸⁵ YAMAN, Adnan, Kıymetli Evrakın Zıyaı Ve İptali. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Ticaret Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004. s.99.

⁸⁶KARAKAYA, a.g.e. s.92.

değildir. İade davasının mantığı hamilin rıza dışı elinden alınan hakkının geri alınması olduğundan dava ile husumetin yöneltileceği bir kişinin olması gerekir. Çeki elinde bulunduran kişinin kimliği ve/veya adresi bilinmediğinde yasal olarak hakkın iadesinin talep edileceği bir kişi bulunmadığından iade davası açılmaz. Çeki elinde bulunduran kişinin kimliği, çekin iptali için yapılan ilanlarla da tespit edilebilir. Bu durumda çeki zayi olan hamil mahkemenin kendisine vereceği süre içerisinde iade davası açabilir (T.T.K. m.818/I-s atfı ile T.T.K. m.763).

Kıymetli evrak hukuku kapsamında iade davası açılabilmesi için davalının kötü niyetli olması veya çekin iktisabında ağır kusurlu bulunması gerekmektedir. Açılan iade davalarında hamil, çekin kötü niyetle iktisap edildiği veya çeki zilyedinde tutan kişinin iktisapta ağır kusurlu olduğunu iddia eder⁸⁷. Çekin; emre yazılı, hamiline yazılı bir çek olması fark etmeksizin hamil, T.T.K. 792.madde çerçevesinde hakkını ispat etse bile çekin iadesi için çeki elinde bulunduran kişinin kötü niyetli veya ağır kusurlu olması gerekir.

Çekin mevcut sahibi, çeki kötü niyetle iktisap etmiş veya iktisabında ağır kusurlu ise çeki iade etmekle yükümlüdür⁸⁸. Nitekim Türk Ticaret Kanunu'nun 792.maddesi şöyledir: “Çek, herhangi bir suretle hamilin elinden çıkmış bulunursa ister hamile yazılı, ister ciro yoluyla devredilebilen bir çek söz konusu olup da hamil hakkını 790. maddeye göre ispat etsin, çek eline geçmiş bulunan yeni hamil ancak çeki kötü niyetle iktisap etmiş olduğu veya iktisapta ağır bir kusuru bulunduğu takdirde o çeki geri vermekle yükümlüdür.” Kaybolmuş bir çek yaprağını bulan kişinin ya da ödemedi men edildiğini bilen bir kişinin de iyi niyetinden söz edilemez⁸⁹.

Yargıtay'da yerleşik içtihatlarında kötü niyetli iktisabın iade davasında şart olduğunu belirtmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararındaki “...Bu durum karşısında davacının hamile karşı dava konusu iddiasını ileri sürebilmesi için

⁸⁷CEBECİ, a.g.e. s.61-62.

⁸⁸KARAKAYA, a.g.e. s.93.

⁸⁹ESENKAR, a.g.e. s. 61.

kendisinin kötü niyetli olduğunu ispatlamak zorundadır... Çek eline geçmiş bulunan yeni hamil ancak çeki kötü niyetle iktisap etmiş olduğu veya iktisapta ağır bir kusuru bulunduğu takdirde o çeki geri vermekle mükellef olduğu...”⁹⁰ ifadesi, çekin iade edilmesi sorumluluğunda kötü niyet ve ağır kusur durumlarını açıkça belirtmektedir. Yine Yargıtay’ “Davacı tarafın istirdadını istediği çeklerde, ciranta olarak imzasının bulunduğu anlaşılmaktadır. Davalı da araya başka cirantalar girmek suretiyle ve ciro silsilesinde bir kopukluk olmaksızın bu çeklerin yetkili hamili görünümündedir. T.T.K.’ nun 704 üncü maddesi uyarınca, çek, herhangi bir surette hamilinin elinden çıkarsa, ister hamile yazılı olsun, isterse ciro suretiyle nakledilebilen bir çek bahis mevzuu olup da, hamil hakkını 702 nci maddeye göre ispat etsin, çek eline geçen yeni hamilin çeki kötü niyetle iktisap ettiği veya iktisapta ağır kusuru olduğu ispat edilmedikçe çeki geri vermek yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu konudaki ispat yükü ise, kötü niyet veya ağır kusur vakıalarının varlığını iddia eden tarafa düşmektedir⁹¹” şeklinde de karar vermiştir. Yine aynı şekilde Yargıtay’ın “Kural olarak çeki düzgün bir ciro zinciriyle iktisap edip elinde bulunduran kişi iyi niyetli olup aksi ancak iddia eden tarafından ispat edilebilir..... Ciro silsilesinde teselsülde bir eksikliğin bulunmaması son hamilin mutlaka iyi niyetli olduğu sonucunu doğurmaz.⁹²” şeklindeki kararına göre de sadece ciro silsilesinin düzgün ilerlemiş olması son hamilin iyi niyetli olduğunu da kanıtlamaz. Çekin zayi olması zayi eden kişinin haklarını yok etmez. Çek üzerinde hamilin hakları, çekin bir başkası tarafından iyi niyetle iktisabına kadar devam eder. Kötü niyetle iktisap veya iktisapta ağır kusur iade yükümlülüğüne tabidir; ancak çeki elinde bulunduran kişinin iyi niyetli olması veya kötü niyet ile ağır kusurun ispat edilememesi durumlarında iade davası reddedilir⁹³.

3.2.İade Davasında Taraflar

Türk Ticaret Kanunu’nun 758. ve 763.maddelerine göre iade davası ödeme yasağı talebinde bulunan dilekçe sahibi tarafından açılır. Dilekçe sahibi, T.T.K. 757/1’e göre rızası olmadan çekin zilyetliğini kaybeden davacı hamildir. (T.T.K.

⁹⁰Yarg. 11.HD. , 12.05.2011 , E: 2009/13472 , K: 2011/5850.

⁹¹ Yarg. 11.HD. , 01.02.2001 , E: 2000/9448 ,K: 2001/688 ,CEBECİ , a.g.e. s.62.

⁹² Yarg.HGK , 04.11.2009 , E: 2009/19-357 , K: 2009/469.

⁹³GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı, s.292.

m.818/I-s atfı ile T.T.K. m.757, m. 758, m. 763). İade davasında davanın diğer tarafı olan davalı, çekin iktisabında kötü niyetli veya ağır kusurlu olan yeni zilyettir (T.T.K. m.792). Çekin ziya durumunda çeki zilyetliğine geçiren kişinin kötü veya iyi niyetli olup olmadığı iktisap ettiği ana göre belirlenir. Ziya durumunda çeki zilyedinde bulunduran kişinin hasım olarak dava edilebilmesi için kimliği, kötü niyeti veya ağır kusuru açıkça belirlenebilmelidir. Çeki sadece saklamak, korumak amacıyla elde tutan kişiye iade davası açılmaz. Çeki birden çok kişi zilyedinde bulunduruyorsa iade davasında davalı taraf tüm zilyetlerdir. Böyle bir durumda davacı davayı bir zilyede karşı açarsa mahkeme, diğer zilyetlerin davaya dahil olması için süre verir. İade davasında birden çok zilyedin bulunması durumunda tüm zilyetler, mecburi dava arkadaşlığı ile davalı taraftır. Çoklu zilyetlik durumunda diğer zilyetlerin iyi niyetli olması durumunda davanın tarafı kötü niyetli son zilyettir ve diğer zilyetlere artık husumet güdülmez⁹⁴. Zayi edilen çekin nama yazılı bir çek olması durumunda kötü niyetli olmayan zilyet de davalı olabilir⁹⁵.

Davaya konu olacak çek üzerinde vasıtalı ve vasıtasız zilyetlik olabilir. Böyle durumda çekin rehin tutulması halinde iade davası hem vasıtalı hem vasıtasız zilyet tarafından açılabilir. Yalnız vasıtalı zilyedin açacağı iade davasında çekin kime iade edileceği sorunu söz konusudur. Vasıtalı zilyet, çekin vasıtasız zilyede iadesini isteyebilir. Vasıtasız zilyet, çeki almaz veya almak istemezse vasıtalı zilyet bu durumda mahkemeden çekin kendisine iade edilmesini isteyebilir. Vasıtalı-vasıtasız zilyetlik durumunda vasıtasız zilyet çeki rızasıyla devretmiş olsa bile vasıtalı zilyedin yapılan devir işlemine rızası yoksa iade davası açabilir.

Çek üzerinde müşterek pay var ise her bir müşterek malik iade davası açan taraf olabilir. Ancak mahkeme çekin iadesine karar verdiğinde iade, davayı açana değil tüm hak sahiplerine yapılır. İştirak halinde mülkiyet durumunda müşterekten farklı bir yaptırım söz konusudur. İştirak halinde mülkiyet durumunda iade talebi bütün

⁹⁴KARAKAYA, a.g.e. s.90-91.

⁹⁵ CEBECİ, a.g.e. s.65.

maliklerin ortaklaşa kararı ile mümkündür ve iade tüm maliklere yapılır (T.M.K. m.693-m.702)⁹⁶.

Öz olarak iade davasında ana taraflar olan davacı taraf; çeki rızası dışında elinden çıkan hamil, davalı taraf; çeki kötü niyetle ve/veya ağır kusurlu olarak iktisap eden kişidir. İade davalarında davacı tarafın, davalının kötü niyet ve ağır kusurunu ispat etmesi gerekir. Ağır kusuru ve kötü niyetli iktisabı kanıtlanamayan zilyet, çekin sahipliğini sürdürmeye devam eder. İyi niyetli zilyetlere nama yazılı çekin zayi olması durumu dışında dava açılmaz. Ödemeden men edildiğini bildiği çeki devir alan ya da çeki bulan kişiler iyi niyetli sayılmazlar⁹⁷.

3.3. İade Davasında Görevli ve Yetkili Mahkeme

İade davalarında çekin rıza dışı elden çıkmasıyla ilgili olarak eski Türk Ticaret Kanunu'nun 670. ve 675. nolu maddelerinde özel bir düzenleme yapılmamıştı. 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun iade davasını düzenleyen 758. ve 763. nolu maddelerinde de iade davasına bakmakla yükümlü görevli mahkemeye ilişkin özel bir hüküm yoktur. Şu an yürürlükte olan mevcut Türk Ticaret Kanunu, tüm ticari davalar ve çekişmesiz yargı işlemlerinde görevli mahkeme olarak asliye ticaret mahkemesini belirlemiştir. Bu belirlemede dava olunan şeyin tutarı ya da değerine ilişkin bir açıklama da yoktur (T.T.K. m. 5/1).

İade davasında görevli mahkeme, T.T.K.'nın 4. ve 5.maddeleri ile H.M.K.'nın 2.maddesi kapsamında parasal sınıra bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesidir. Asliye hukuk mahkemeleri ancak asliye ticaret mahkemesinin olmadığı yerlerde ticaret mahkemesi sıfatıyla görevli mahkeme olurlar. Böyle bir durumda asliye ticaret mahkemesi ile tüm hukuk mahkemeleri arasında görev ilişkisi bulunur ve göreve ilişkin usul hükümleri geçerli olur⁹⁸. Uyuşmazlık konusu çekin değeri, 5235 sayılı

⁹⁶YAMAN , a.g.e. s.100-101.

⁹⁷DOĞAN, a.g.e. s.12.

⁹⁸KARAKAYA, a.g.e. s.89.

kanunun 5.maddesi uyarınca belirlenen değerin üzerinde ise bir başkan ve iki üye ile yargılama yürütülür. Bu sınırın altında kalan çeklerde ise yargılama tek hakimli olarak yürütülür.

Yeni Türk Ticaret Kanunu kapsamında iade davası F-İptal başlığı altında 763.madde de düzenlenmiştir. Bu nedenle aynı başlık altında düzenlenmiş olan ödeme yasağı için öngörülmüş olan yetkili mahkeme iade davası için de geçerli olup, ödeme yeri ya da hamilin yerleşim yeri mahkemesi olacaktır. Yine yetkili mahkeme konusunda konulan bu kural kesin yetki kuralı olmadığından genel kural olan H.M.K.'nın 6.maddesinde yer alan “genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.” esası da uygulanabilir. Bu bağlamda iade davası davalının ikamet adresinde de görülebilir.

Genel yetkili mahkemenin yanında çekin hamilin elinden haksız fiille çıktığı, hamil açısından zararın yaşandığı ya da yaşanma olasılığının bulunduğu yer veya zarar görenin yerleşim yeri mahkemesinde de iade davası açılabilmektedir(H.M.K. m.16). İade davasında yetkili mahkeme konusunda Yargıtay bir kararında iade davasının, davalının ikametgâhı mahkemesinin yanında çekin keşide yerinde de açılabileceğine ilişkin görüş bildirmiştir. Anılan kararda “ *Davacı vekili, müvekkilinin ciro ve teslim yoluyla hamili bulunduğu, keşidecisi Hüseyin G. olan çekin davacı işyerinde kaybolduğunu, bu nedenle mahkemenin 2004/453 E. sayılı dosyası ile çek bedelinin ödenmemesi ve çek iptali davası açtığını, mahkemece istirdat davası açmak için taraflarına süre verdiğini, davalıdan iddiasının aksine mal alınmadığını belirterek davaya konu çekin istirdatına bu mümkün olmaz ise bedelinin iadesine karar verilmesini istemiştir. Davalı vekili, yetkili mahkemenin müvekkilinin ikametgâhı yeri olan İzmir Mahkemeleri olduğunu bildirerek yetki yetki itirazında bulunmuştur. Mahkemece, yetkili mahkemenin davalının ikametgâhı yeri olması nedeniyle dava dilekçesinin yetki yönünden reddine, yetkili mahkemenin İzmir Asliye Ticaret Mahkemesi olduğuna karar verilmiş, karar davacı vekilince temyiz edilmiştir. Dava konusu çekin keşide yeri Çivril olduğundan davaya bakmaya Çivril Mahkemelerinin*

de yetkili olduğu gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”⁹⁹ demek ile çekin keşide yerinde de davanın açılabileceğini belirtmiştir.

Yetkili mahkeme konusunda konulan bu kural kesin yetki kuralı olmadığından dava şartı değildir. Dava şartı olmaması nedeniyle; davalı taraf ilk itiraz olarak yetki itirazında bulunabilir. Yetki itirazında bulunan taraf itirazında yetkili mahkemeyi bildirmez ise itirazı dikkate alınmaz. İtiraz üzerine mahkeme genel ya da özel yetkili mahkemelerden birinde açılıp açılmadığını inceler. H.M.K. m.6’da belirtilen genel yetkili mahkeme yahut T.T.K. m.757’de belirtilen özel yetkili mahkemelerden birinde açılmamış ise yetkisizlik kararı verir. Yetkisizlik kararı verilmesi hâlinde davacının, karar kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir.

3.4.İade Davasında İspat Yükü

Türk Medeni Kanunu’nun 6.maddesine göre iade davasında ispat yükü davacıya bir başka deyişle iddia sahibine düşer. Yine H.M.K.’nın 190.maddesi uyarınca da ispat yükü iddia edilen vakiya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. İade davasında çeki zilyedinde bulunduran kişi Türk Medeni Kanunu’nun 985.maddesine göre mülkiyet karinesinden faydalanır. Buna göre bir taşınının zilyedi onun maliki sayılır. Bu maddenin kapsamına dolaylı ve dolaysız zilyetler girmektedir¹⁰⁰. Bu nedenle ispat yükü çeki elinde bulundurana değil çeki rızası dışında elinden çıkan kişiye aittir.

Kanun hükümlerine göre iade davası kapsamında davacı; çekin rızası dışında elinden çıktığı, meşru hamilin kendisi olduğu, çeki eline geçiren kimsenin kötü niyetli veya yine çeki eline geçiren kişinin iktisabında ağır kusurlu olduğunu ispat etmekle

⁹⁹ Yarg. 19.HD. , 28.04.2005 , E: 2005/3674 , K: 2005/4826.

¹⁰⁰ OĞUZMAN / SELİÇİ / ÖZDEMİR, a.g.e. s.101.

yükümlüdür¹⁰¹. Çünkü zilyedin kötü niyeti ya da ağır kusurlu iktisabı sabit olmadıkça iyi niyetli sayılır ve zilyet iyi niyetli sayıldıkça çekin iadesi nama yazılı çekler hariç olanaklı değildir. Çekin rıza dışı elden çıktığı iddiası ise tanık dâhil olmak üzere her türlü kanıtla ispatlanabilir¹⁰².

Yargıtay da iade davalarında ispat yükünün davacı da olduğunu ve davacının ispat etmesi gereken hususları vermiş olduğu bir kararda “*Davacı vekili, müvekkilinin hamili olduğu ve dava dışı Necati G. 'nin keşidecisi bulunduğu 31.03.2002 keşide tarihli, 3.000.000.000.TL bedelli bir adet çek'in, müvekkili tarafından evinden çalınmak suretiyle kaybedildiğini, açılan çek iptali davası devam ederken davalı Vedat İşçi'nin çek'i muhatap bankaya ibraz ettiğini, kendisine verilen süre uyarınca bu davayı açtığını ileri sürerek, dava konusu çek'in meşru hamil olan müvekkiline verilmesini talep ve dava etmiştir. ...Dava, kaybedildiği ileri sürülen çeklerin istirdadı istemine ilişkindir. Davada, davacının öncelikle yetkili hamil olduğunu, sonra da bu çeklerin rızası dışında elinden çıktığını ve yeni hamilin kötü niyetli olduğunu ispat etmesi gerekir.*”¹⁰³ şeklinde belirtmiştir.

3.5.İade Davasının Sonucu

İade davasının açılması sonucunda mahkeme ya davacının talebini kabul eder ya da reddeder. Davanın mahkemece kabul edilmesi davacının çek üzerinde iddia ettiği hakkının doğru olduğunun kabul edilmesi, davacının çekteki hakkın sahibi olduğunun anlaşılması anlamlarına gelir. İade davasının kabulü iptal prosedürünü devreden çıkarır. Bir başka deyişle iade davası açılabilmişse iptal talebinde bulunmaya gerek yoktur. Bu davanın kazanılması ile çek davacıya iade edilir. Davacı haklarını bu çek vasıtası ile alabilecektir.

¹⁰¹DOĞAN, a.g.e. s.13. ;GÜNAY, a.g.e. s.86-98.

¹⁰²KARAKAYA, a.g.e. s.102.

¹⁰³ Yarg. 11.HD. , 08.03.2005 , E: 2004/5682 , K: 2005/2247.

İade davasının kabul edilmesiyle çek üzerinde hak uyuşmazlığı olduğu kabul edilir. Tahsilatın gerçekleştirilmesi için ödeme yasağının kalkmış olması gerekir. İade davasının reddedilmiş olması ise çek üzerinde iddia sahibi kişinin hak sahibi olmadığını gösterir. Bu durumda da ödeme yasağı mahkeme tarafından kaldırılır. Çek bedeli tevdi edilmiş ise davalı iade davasının reddini içeren mahkeme kararını tebliğ ederek tutarı tahsil eder¹⁰⁴.

İade davası aleyhine sonuçlanan davacı, artık iptal talebinde bulunamaz. Davacının hak sahibi olmadığı anlaşıldığından önleyici tedbirin de mahkeme tarafından kaldırılması gerekir. Önleyici tedbir kararının kaldırılması borçluya tebliğ edilir. Bu durumda çek, davalıya geri verilir.

Yargılama giderlerinin ise H.M.K.'nın 326.maddesi uyarınca aleyhine hüküm verilen taraftan alınmasına karar verilir.

3.6.İade Davasında Kanun Yolları

Hasımlı bir dava türü olması nedeniyle iade davasının sonucu kesin hüküm niteliği taşır. Bu nedenle iade davası sonucunda kabul ya da ret kararı çıkması fark etmeksizin her iki taraf için de kanun yolları açıktır¹⁰⁵. İadesi konu edilen çekin değerinin H.M.K. m.341'de o yıl için belirlenen değeri aştığı (2019 yılı için 4.404,788 TL.'dir.) durumlarda taraflar kararın kendilerine tebliğinden itibaren 2 hafta içerisinde istinaf kanun yoluna başvurabilir.

İstinaf mahkemesinin itiraz üzerine yaptığı inceleme ile vereceği karara ilişkin olarak ise taraflar, uyuşmazlık miktarı H.M.K. m.362'de belirlenen tutarı (2019 yılı için 58.808,869 TL'dir.)aşıyor ise istinaf kararının kendilerine tebliğinden itibaren 2 hafta içerisinde temyiz yoluna başvurulabilir. Ancak bu sınır altında kalan istinaf kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulamaz.

¹⁰⁴GÜRÜHAN, Keşidecinin Dava Hakkı , s.293.

¹⁰⁵KARAKAYA, a.g.e. s.97.

4.ÇEKİN İPTALİ

Kıymetli bir evrak olan çek; kaybolma, çalınma ,yanma, yırtılma gibi nedenlerle de işlev göremez hale gelebilir. Çek bu gibi hallerle zayi olsa bile taşıdığı hakkı korumaya devam eder. Türk Ticaret Kanunu'nun 645. ve 646. maddelerine göre “ *Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez. Kıymetli evrakin borçlusu, ancak senedin teslimi karşılığında ödeme ile yükümlüdür*”. Ancak çek zayi olduğunda ibrazı mümkün değildir. Zayi olma halinde çek üzerinde hamilin hakkı kalır ancak zilyetlik yitirilmiş olur. Çekin nispi ziyanda zilyetliğin başkasının eline geçme ihtimali varken mutlak ziya olan yanma, yırtılma ve harap olma gibi hallerde çekin hiçbir kişi için zilyetliği ve dolayısıyla ibrazı mümkün değildir. Böyle durumlarda çek fiili olarak ortadan kaybolduğundan hiçbir kişinin çeki elde etme ihtimali bulunmaz. Çekin fiili olarak kaybolması sahibinin çek üzerindeki hakkını yok etmez. Ancak çek ibraz edilemediğinden alacağın tahsili de mümkün değildir. Çekin iptali tam bu noktada, kıymetli evraktaki hak ile çek arasındaki kuvvetli bağın çekin ziya olması durumunda meydana getireceği haksızlıkları önlemek amacıyla oluşturulmuştur. İptal kurumu Türk Ticaret Kanunu'nun 645. ve 646.maddelerinin istisnası niteliğinde olup çekin bağlı bulunduğu hakkı çek yaprağından ayırmaktadır.

Çekin iptali kararı ile davacı, çeki ibraz edemediği halde hak sahibi gibi hakkını devam ettirir ve çek elinde olmasa da hakkını talep edebilir. Bu durumda iptal prosedürü ile hem hak kaybı yaşanmamakta hem de borçlu borcunu ödeyebilmektedir. Kendi rızası olmadan bazı sebeplerle çeki elinden çıkan ve zayi olan hak sahibi, asliye ticaret mahkemesine başvurarak ödeme yasağı talep ettikten sonra çekin iptalini isteyebilir. Bu iki talebi tek bir dilekçe ile yapabilmesi de mümkündür. İptal davaları; çekin ziyayı ve çeki zilyetliğinde bulunduran kişinin belli olmadığı durumlarda hamilin haklarını korumak maksadıyla açılır.

4.1. Çekin İptalinin Tabi Olduğu Hükümler

Kıymetli evrakin ziyayı ve iptali konusunda düzenlenen hükümler, Türk Ticaret Kanunu kapsamında dağınık olarak yer alır. Kıymetli evrak özelliğindeki tüm

senetlerin iptali, T.T.K.'nın 651. ve 652.maddelerde düzenlenmiştir. T.T.K. 653.maddede ise çeşitli kıymetli evrakın iptaline ilişkin özel hükümleri düzenlenmiştir¹⁰⁶.

Türk Ticaret Kanunu'nun 657.maddesinde nama yazılı senetler, 661. ila 669.maddelerinde ise hamiline yazılı senetlerin iptal usulleri açıklanmıştır. Yine 657.maddeye göre "*Aksine özel hükümler bulunmadıkça nama yazılı senetler, hamile yazılı senetlere ilişkin hükümlere göre iptal olunur. Borçlu, senette ilanların sayısını azaltmak veya süreleri kısaltmak suretiyle iptal için daha basit bir usul öngörebileceği gibi, alacaklı kendisine senedin iptal ve borcun ödendiğini gösteren, resmen düzenlenmiş veya usulen onaylanmış bir belge verdiği takdirde, senet ibraz edilmeksizin ve iptaline karar verilmeksizin de geçerli olmak üzere ödemek hakkını da saklı tutabilir.*". Emre yazılı kıymetli evrakın ziyayı ve iptaline ilişkin ise kanunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak emre yazılı bir kıymetli evrak olan poliçenin iptali 757. ve 765.maddeler arasında detaylı olarak düzenlenmiştir. Yine 778.maddenin 1.fıkrasının 1 bendinin atfına göre bonoların iptaline de 757 ila 765. maddeler uygulanacaktır¹⁰⁷.

Çeklerin zayi olması ve iptaline ilişkin olarak ise Türk Ticaret Kanunu'nda özel düzenleme bulunmamaktadır. Ancak yine Türk Ticaret Kanunu 818.maddesinin 1.fıkrasının s bendi atfı ile poliçeye ilişkin iptal hükümlerinin çeklere de uygulanacağını düzenlemiştir.

Kıymetli evrakın zayi olması ve iptaline ilişkin hükümler kıymetli evrakın nama, emre ve hamiline yazılı olması durumuna göre ayrı ayrı düzenlenmesine karşın; çeklerin ziya olması durumunda iptal prosedürü poliçeye atf yapılarak düzenlenmiştir. Bu nedenle çeklerin iptaline ilişkin usulünde çekin nama, hamiline, emre yazılı olmasına göre değişip değişmeyeceği tartışma konusu olabilir. Ancak Türk Ticaret Kanunu'nun 818/1-s maddesine göre çeklerin iptaline poliçeye ilişkin hükümlerin

¹⁰⁶CEBECİ, a.g.e. s.73.

¹⁰⁷ CEBECİ, a.g.e. s.73.

uygulanacağı açıkça düzenlenmiş, poliçenin iptali prosedüründe ise poliçenin nama, hamiline, emre düzenlenmiş olmasına göre bir ayırım yapılmamıştır. Bu konuda doktrinde iki görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre; çeklerin ziyayı ve iptali halinde poliçenin iptaline ilişkin hükümlere atıf yapılmakla çekin nama, hamiline ya da emre yazılı olması halinde bir farklılık gözetilmeksizin uygulanacak hükümlerde bir değişiklik olmayacaktır¹⁰⁸. İkinci görüşe göre ise; çekler nama, hamiline ve emre yazılı olarak düzenlenebilirken poliçeler nama ve emre yazılı olarak düzenlenebilir. Bu nedenle nama ve emre yazılı çeklerin iptaline T.T.K.'nın atfı gibi poliçenin iptaline ilişkin hükümler uygulanırken, hamiline yazılı çeklerin iptaline T.T.K.m.661 ile 666. maddeler uygulanmalıdır¹⁰⁹. Hamiline yazılı çekin iptaline ilişkin olarak iki görüş de uygulandığında, iptal sürecinde çeki getirme süresi dışında bir farklılık olmamaktadır. İlk görüşe göre çeki getirme süresi en az 3 ay en çok 1 yıl iken(T.T.K.m.761), ikinci görüşe göre en az 6 ay olmalıdır(T.T.K.m.663). Kanımızca;T.T.K. poliçenin iptaline ilişkin hükümlere atıf yapmakla, ayırım yapılmaksızın çeklere bu hükümlerin uygulanması yönündeki iradesini açıkça ortaya koymuştur. Yargıtay'da 6762 sayılı T.T.K. döneminde vermiş olduğu bir kararda hamiline yazılı bir çekin iptali işlemine 6762 sayılı T.T.K. 730/20.maddesinin atfı ile 669 ile 675.maddeler ile 676.maddenin 1.fıkrasının uygulanacağını öngörmüştür¹¹⁰. Yine 6762 sayılı T.T.K. döneminde de çekin iptaline uygulanan m.730/20'nin atfı ile 669 ile 675. maddelerle 676. maddenin 1 inci fıkrası ile 6102 sayılı T.T.K.'nın çekin iptaline uygulanmasını öngördüğü 757 ilâ 763 üncü maddelerle 764 üncü maddenin birinci fıkrası kelime değişiklikleri hariç esas itibariyle aynıdır. Bu nedenle 6102 sayılı T.T.K.'nın da uygulamasının da poliçeye ilişkin hükümlerin ayırım yapılmaksızın uygulanması şeklinde olması gerektiğini kabul etmek gerekir.

Türk Ticaret Kanunu'nda kıymetli evrakların iptaline ilişkin hükümler emredici nitelikte olduğundan, iptal konusunda tarafların iradesi 657/2.madde gibi

¹⁰⁸ DİRİKAN, a.g.e. s.36 , CEBECİ, a.g.e. s.74 , ESENKAR, a.g.e. s.73 , GÜRÜHAN, s.59. , POROY/TEKİNALP, Kıymetli Evrak II, s.397.

¹⁰⁹ GÖLE/BOZER, a.g.e. s.477 , PULAŞLI, Kıymetli Evrak II, s.422.

¹¹⁰ Yarg. 11.HD. E: 2004/5892 K:2005/3009 T:29/03/2005.

(T.T.K. 657/2 : “*Borçlu, senette ilanların sayısını azaltmak veya süreleri kısaltmak suretiyle iptal için daha basit bir usul öngörebileceği gibi, alacaklı kendisine senedin iptal ve borcun ödendiğini gösteren, resmen düzenlenmiş veya usulen onaylanmış bir belge verdiği takdirde, senet ibraz edilmeksizin ve iptaline karar verilmeksizin de geçerli olmak üzere ödemek hakkını da saklı tutabilir.*”) istisnai durumlarda önem taşımaktadır. Kanunun emredici hükümlerinde yer almakta olan iptal prosedürüne uyulmadan kıymetli evrakın iptali mümkün olmayacaktır.¹¹¹

4.2. Çekin İptalinin Talep Edilebileceği Durumlar

Çek hakkında mahkeme tarafından iptal kararı çıkarılabilmesi için çekin zayi olması gerekir. T.T.K.’nın 651.maddesine göre “*Kıymetli evrak zayi olduğu takdirde mahkeme tarafından iptaline karar verilebilir. Kıymetli evrakın zayi olduğu veya ziyan ortaya çıktığı anda senet üzerinde hak sahibi olan kişi, senedin iptaline karar verilmesini isteyebilir*”. Çekin zayi olması ise zilyetliğinin irade dışı kaybı ile gerçekleşir. Yukarıda da incelendiği üzere zilyetlik, bir hakka dayanarak yahut dayanmayarak taşınırlar ya da taşınmazlar üzerinde fiili hâkimiyet durumudur¹¹². Türk hukukunda zilyetlik konusu Türk Medeni Kanunu’nun 973.maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. 973. maddede “*Bir şey üzerinde fiili hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir*” ifadesi bulunur. Bir eşyanın zilyetliğine sahip olabilmek için Medeni Kanun’da yer alan tanımıyla o eşya üzerinde bir fiili hâkimiyetten söz edilebilmelidir. Zilyede konu eşya üzerindeki fiili hâkimiyete engel durum geçici ise zilyetliğin sona ermesinden söz edilemez¹¹³.

Çek üzerindeki zilyetliğin kaybı mutlak ve nisbi olmak üzere iki şekilde gerçekleşebilir. Çekin zilyetliğinin mutlak kaybında çek üzerinde hiç kimsenin tekrar

¹¹¹ ESENKAR, a.g.e. s.73.

¹¹² Bknz. I.Bölüm, s.14.

¹¹³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR-OKTAY, s.85 vd.

zilyetlik kurması mümkün değildir. Ancak zilyetliğin nisbi kaybında çek yaprakları halen mevcuttur ancak hak sahibi onun üzerindeki zilyetliğini kaybetmiştir¹¹⁴.

Zayi olma, çekin fiili varlığını mutlak veya nispi oranda zedelese de çekteki hakkın varlığı ve hakkın geçerliliğine zarar vermez. Bu durumda çekin zayi olma şartları önem kazanır. Çek zayi olmuş ise bir kopyasının ya da fotokopisinin olması çeki geçerli kılmaz. Çek üzerindeki fiili hakkın geçici bir zaman kullanılamaması ya da kullanma ihtimalinin olmaması zilyetliği sona erdirmediği için çek zayi olmuş sayılmaz (T.M.K. m. 976)¹¹⁵.

Ziya kapsamında iptal için çekin ibrazının mümkün olmaması gerekir. İbrazın herkes için mümkün olmaması gerekmektedir. Örneğin yurt dışında olma nedeniyle çekin ibraz edilememiş olması zayi olma kapsamında yer almaz. Böyle durumlarda çekin ibrazı geçici bir süre için olanaklı değildir ancak çek kullanıma uygundur¹¹⁶. Çek geçici bir süre için elde değilse ve çekin kimin elinde olduğu belli ise çekin iptali istenemez ancak çekin iadesi davası açılabilir(T.T.K. m. 818/1 – s atfı ile 758/1)¹¹⁷. Çekin kimde olduğu biliniyor fakat kimliği ve adresi açıkça bilinmiyorsa iade davasındaki husumeti yönlendirilecek bir taraf olmadığından çekin iptali talep edilir¹¹⁸.

Kıymetli evrak üzerindeki hakkın talep edilebilmesi için senedin borçluya ibrazı şarttır. Zira senedin borçlusuna da yalnızca ibraz ve teslim edene ödeme yapmakla

¹¹⁴ ESENKAR, a.g.e. s.12

¹¹⁵KARAKAYA, a.g.e. s.36.

¹¹⁶ÖZTAN, a.g.e. s.270.

¹¹⁷ BAHTİYAR, Mehmet : Kıymetli Evrak Hukuku , 14.Baskı ,İstanbul,Beta Yayıncılık, 2016 , s.38.

¹¹⁸KARAKAYA, a.g.e. s.38.

yükümlüdür¹¹⁹.Herhangi bir şekilde kıymetli evrakı ibraz etmeden o çekteki hakkın talep edilebilmesi ancak iptal kararı ile mümkündür¹²⁰.

İptal kararı bir noktada çek üzerinde hak sahibi olunduğunun göstergesidir. Çünkü ancak senet üzerinde bir hak mevcutsa veya mevcut olduğunu kabul etme imkânı varsa iptal talebinde bulunulabilir. Çek üzerinde hak, hiçbir şekilde doğmamış, çek zayi olduktan sonra da doğma olanağı yok ya da çek üzerindeki hak bir şekilde ortadan kalkmışsa çekin iptaline gerek yoktur¹²¹.

Kanun kapsamında bu konuda açık bir düzenleme bulunmasa da gerek işin mahiyeti gerekse çekin iptalinin tabiatınca çekin iptal olabilmesi için iptal talebinde bulunan kişinin çekte mündemiç hakkının sürüyor olması gerekir. Hakkın ortadan kalkması iptal prosedürünü devre dışı bırakır¹²². Yargıtay uygulaması ışığında açık çeklerin de zayi olması halinde iptali mümkündür. Yargıtay tamamı doldurulmadan zayi edilen bonoya ilişkin bir kararında *“Davacı vekili, müvekkili şirketin lehdarı olduğu vadesiz 13.000 YTL tutarındaki bononun çalındığını ileri sürerek, iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkemece; dosya kapsamına göre, dava konusu edilen bonoda tanzim ve vade tarihi bulunmadığı, dolayısıyla kıymetli evrak vasfını taşımadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir. Dava, zayi edildiği ileri sürülen bononun iptali istemine ilişkin olup, mahkemece; yukarıda yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmiş ise de; T.T.K.’nun 690 nci maddesinin atfıyla bonolarda da uygulanması mümkün olan T.T.K.’nun 592 nci maddesi uyarınca açık bono düzenlemesinin mümkün bulunması karşısında anılan eksikliklerin sonradan doldurulması mümkün olup, belirtilen hususları eksik olarak kaybedilen bononun zayi edilmesi halinde, iptalinin istenmesi de mümkün bulunmaktadır.*

¹¹⁹ T.T.K. m. 646/1 : *“Kıymetli evrakın borçlusu, ancak senedin teslimi karşılığında ödeme ile yükümlüdür. Hile veya ağır kusuru bulunmadıkça borçlu, vade geldiğinde, senedin niteliğine göre alacaklı olduğu anlaşılın kişiye ödemedede bulunmakla borcundan kurtulur.”*

¹²⁰ T.T.K. m. 652/1 : *“İptal kararı üzerine hak sahibi hakkını senetsiz olarak da ileri sürebilir veya yeni bir senet düzenlenmesini isteyebilir.”*

¹²¹CEBECİ, a.g.e. s.79-80.

¹²²ÖZTAN, a.g.e. s.270.

*Dairemiz'in istikrar kazanan son kararları da bu yöndedir*¹²³ şeklinde hüküm kurmuştur. Bu nedenle açık çeklerin de iptalini talep etmek mümkündür^{124 125}.

Zamanaşımına uğramış çek yapraklarının iptaline ilişkin ise mahkemeden talepte bulunulması yine mümkündür¹²⁶. Yargıtay bu konudaki görüşünü bir kararında “*Dava, zayi nedeniyle çek iptali istemine ilişkin olup, yukarıda yapılan özetten anlaşılacağı üzere mahkemece, iptali istenen çeklerin zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. 6762 sayılı T.T.K.'nın 563 üncü maddesinde senet üzerinde hak sahibi olan kişinin, zayi olması halinde senedin iptalini mahkemeden isteyebileceği düzenlenmiştir. Zayi nedeniyle kıymetli evrakın iptalini isteyebilmek için gerekli olan şartlardan birisi de senette mündemiç olan hakkın varlığını sürdürmesidir. Bununla birlikte senetteki hakkın zamanaşımına uğramış olması iptal kararı verilmesine engel değildir*(Prof. Dr. Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 1997, s.270). *O halde mahkemece, iptali istenen çeklerin zamanaşımına uğramış olmasının başlı başına çeklerin iptal edilmesini engellemeyeceği gözetilerek iptal için diğer şartların bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş, hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir*¹²⁷” şeklinde belirtmekle zamanaşımına da uğrasa çekin iptalinin mümkün olduğunu göstermiştir.

Çekin iptali, belli emredici kurallara dayalı olarak gerçekleşir. Kıymetli evrak üzerinde hukuki olarak izlenecek her yolun ilk adımı bir talebin gelmesidir. İptal konusunda da bu durum geçerliliğini korur. Mutlaka çekin meşru ve gerçek hamili olduğunu iddia eden kişinin iptal talebinde bulunması gerekir. T.T.K.'nın 759/2.madesi uyarınca çekin iptalini isteyen kişi çekin yetkili hamiliyken zayi olduğunu gösterecek inandırıcı deliller ile çekin bir suretini ibrazla veya çekin içeriği

¹²³ Yarg. 11.HD. , 12.01.2009 , E: 2007/11415 , K: 2009/82.

¹²⁴BAHTİYAR, a.g.e. s.37 ; KARAKAYA, a.g.e. s.37. ; GÜRÜHAN, a.g.e. s.63.

¹²⁵ Aksi yönde bir karar için : bkz. Yarg. 11.HD. , 29.05.2006, E: 2005/5775, K : 2006/6299.

¹²⁶ GÜRÜHAN, a.g.e. s.62.

¹²⁷ Yarg. 11.HD. , 11.04.2016 , E: 2015/9105, K: 2016/3911.

hakkında bilgi vermekle yükümlüdür. Biliniyor ise çek hesabının numarası ve bulunduğu şube ile ciro silsilesi de bildirilmelidir¹²⁸.

4.3. İptal Talebinde Bulunacak Kişi

Türk Ticaret Kanunu'nun 651/2.maddesi uyarınca "*Kıymetli evrakın zayı olduğu veya ziyaın ortaya çıktığı anda senet üzerinde hak sahibi olan kişi, senedin iptaline karar verilmesini isteyebilir*". Buna göre bir kişinin çekin iptali talebinde bulunabilmesi için çekin hak sahibi olması gerekir. T.T.K.'da senet üzerinde hak sahibi olmakla kastedilen senedin maliki olma ya da senet üstünde aynı bir hakka sahip olmadır¹²⁹. Çekin iptalinin tabiatı gereği çekin ibraz edilemiyor olması gerekir. Bu yönüyle çekin iptalinin istenebilmesi için iptal talep edenin ibraz edilemeyen çek üzerinde hak sahibi olması gerekir. Kıymetli evrakta senet üzerindeki hak ile senetteki hak mecburen aynı kişiye aittir. "Senet üzerinde hak sahibi olan kişi" ile mülkiyet teorisi kapsamında yalnızca çekin maliki ifade edilmez. Bu ifade çekin malikinin yanında çekteki hakkın alacaklısı, onun yanında rehin alan, intifa hak sahibi ya da bu kişilerin vekillerini de kapsar¹³⁰.

Çekin iptali talebinde ancak çek zayı olduğu anda hak sahibi bulunan kişinin bulunabileceği hususu Yargıtay içtihatları ile de sabittir. Yargıtay bir kararında "*Davacı, Garanti Bankası Merter Şubesi'ne ait olan 80349054 numaralı 2 adet çekin kaybolması veya çalınması nedeniyle hamiline yazılı çeklerin hırsız tarafından bankadaki hesabından tahsil edilmesinin mümkün olduğunu ileri sürerek, çekin zayı nedeniyle iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkemece, iddia ve dosya kapsamına göre, H.M.K.'nın 114/e. maddesinde "davacının dava takip yetkisine sahip olması" dava şartı olarak ön görüldüğü, dava takip yetkisinin H.M.K.'nın 53/1 inci maddesinde "talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisi" olarak tanımlandığı, 6102 sayılı T.T.K. 757 vd. maddelerine göre çek iptali davasını ancak hamilin*

¹²⁸ ESENKAR, a.g.e. s.83.

¹²⁹ DİRİKKAN, a.g.e. s.22 ; CEBECİ, a.g.e. s.77.

¹³⁰KARAKAYA, a.g.e. s.40.

açabileceği,..¹³¹” şeklinde hüküm kurmak ile davayı gerçek hamilin açabileceğini belirtmiştir.

Yargıtay'ın genel kanaati ve kararlarına göre zayı olan bir çekin iptalini çekin keşidecisi isteyemez. (“*Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, davacının iptalini istediği çekin keşidecisi olduğu, T.T.K.'nin 651 inci maddesine göre çek iptali davasını çek hamilinin açabileceği, keşidecinin çek iptali davasını açma hakkı bulunmadığı, H.M.K.'nin 114/h maddesi uyarınca dava açmakta hukuki yararı olmadığı gerekçesiyle, davanın usulden reddine karar verilmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına, keşidecinin 6102 sayılı T.T.K.'nin 651 inci maddesi uyarınca zayı nedeniyle çek iptali talep etme hakkının olmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir¹³²*”). Eski T.T.K. m.711/3, çeki düzenleyenin korunması amacıyla düzenleyene iptal hakkı tanımıştır ancak yeni T.T.K. düzenleyene böyle bir yetki tanımamaktadır. Ancak çek yaprağının keşideciye sonradan devredildiği durumlarda keşidecinin aynı zamanda gerçek hamil olması söz konusu olacağından iptal talebinde bulunabileceğini kabul etmek gerekmektedir¹³³. En son düzenlemelere göre çekin ziya nedeniyle iptali, çekin zayı olduğu ya da ziyanın meydana geldiği zamanda çek üzerinde müdemiç hakka sahip olan meşru hamil tarafından açılabilir (T.T.K. m.651/ 2).

Çekler rehin cirosuna konu olamazken, temlik ve tahsil cirosuna konu olabilirler. Tahsil cirosu ile bir çeki devralan hamilin de iptal için mahkemeye başvurma yetkisi bulunmaktadır¹³⁴. Tahsil cirosu hamil ile devralan arasında bir

¹³¹ Yarg. 11.HD. , 25.02.2014 , E: 2013/15862 ,K: 2014/3480.

¹³² Yarg. 11.HD. , 25.02.2014 , E: 2013/15862 , K: 2014/3480.

¹³³ GÖLE/BOZER : s.478 ; ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/ KAYA : s.51 ; Yargıtayın aynı yöndeki kararı için bkz. Yarg. 11.HD. , 08.04.2002 ,E: 2001/10899 , K: 2002/3256.

¹³⁴ Yarg. 11.HD. , E:2016/10352 , K: 2018/2584. : “*Dava, zayı olduğu iddia edilen çeklerin iptaline ilişkindir. Davacı banka, davaya konu ettiği çekleri tahsil cirosuyla almakla vekil hamil olup, hamile ilişkin müracaat hakkını kullanabileceği gibi, ziyayı halinde çek iptali için dava açmaya yetkili olduğu ve T.T.K. 757 nci madde hükmüne göre ödeme ve hamilin yerleşim yerinin ... olduğu, bu durumda ... Asliye*

vekâlet ilişkisi kuracağından, tahsil cirosu ile devralan kişiye iptal başvurusunda bulunma hakkının önü açılmış olur¹³⁵. Tahsil cirosu ile çek yaprağını devralan muhatap banka da iptal için mahkemeye başvurabilecektir¹³⁶.

Çek üzerinde mirasçılık ilişkisinden doğan iştirak halinde mülkiyet bulunmaktaysa, bu çeke sahip olan mirasçıların çekin iptali için birlikte talepte bulunmaları gerekir. Eğer müşterek mülkiyet söz konusu ise maliklerden her biri tek başına böyle bir talepte bulunabilir¹³⁷.

4.4. Çekin İptalinde Görevli ve Yetkili Mahkeme

Yeni T.T.K. kapsamında ödemenin yasaklanması konusunda görevli mahkeme açıkça belirtilmişken iptal talebini incelemekle görevli mahkeme konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Mülga H.U.M.K. yürürlükte iken bu kanun kapsamında görevli mahkeme, dava olunan şeyin değeri ve genel hükümlere göre belirlenmiştir. Bugün ise iptal talebini incelemekle görevli mahkeme, T.T.K. 4.,5. ve 757.maddeler ile H.M.K. 2, 382. ve 383.madde hükümlerinden faydalanılarak belirlenir¹³⁸. Bu konuda kanunda açık ve özel bir düzenleme bulunmasa dahi T.T.K. 5. ve 757/1. maddeleri ile 1 Temmuz 2012 tarihinde yapılan değişiklikler sonucu, tüm ticari davalar ve çekişmesiz yargı işlemlerinden sorumlu mahkeme asliye ticaret mahkemeleridir¹³⁹. Şüpheye yer bırakmayacak kadar açık düzenlenmiş olan bu

Hukuk Mahkemesinde açılan davada işin esasına girilmek suretiyle karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin mahkemenin yetkisizliğine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir

¹³⁵ POROY/TEKİNALP, Kıymetli Evrak II , s.397 .

¹³⁶ ÖZYILDIRIM, Sanver , “Kaybolan Senetlerin İptali”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl: 38, Sayı. 1981–3, Ankara 1981 , s. 378.

¹³⁷ PULAŞLI, Kıymetli Evrak II, s.129 ; CEBECİ : s.40 ; GÜLTEKİN : s.129.

¹³⁸ GÜLTEKİN, Görevli Mahkeme ,s.388.

¹³⁹ ARSLAN, Ramazan/YILMAZ,Ejder / TAŞPINAR AYVAZ,Sema / HANAĞASI,Emel : Medeni Usul Hukuku , 4.Baskı , Ankara 2018 ,s.195.

hükümde, asliye ticaret mahkemesinin olmadığı yerlerde asliye hukuk mahkemeleri görevli olarak belirlenmiştir¹⁴⁰.

Yukarıda açıklamalar ışığında çeklerin iptalinde asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu açık olmasına ve Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğuna ilişkin kararlarına karşın, Yargıtay 17.Hukuk Dairesinin farklı kararları da mevcuttur. Bu farklılıkların temel sebebi ise çekin iptalinin bir çekişmesiz yargı işi olması ve H.M.K.'nın 383.maddesi uyarınca çekişmesiz yargı işlerinde aksine düzenleme olmadıkça sulh hukuk mahkemelerinin görevli olduğunun düzenlenmiş olmasıdır. Buna ilişkin Gültekin'in¹⁴¹ makalesinde yer verdiği 21.12.2011 tarihli karar şöyledir : *“İstanbul 22. Sulh Hukuk Mahkemesi ise açılan davanın H.M.K.nun 382 nci maddesine göre çekişmesiz yargı davası niteliğinde olup, çek iptali davalarının T.T.K.'da düzenlenmiş olması ve H.M.K.nun 4 üncü maddesinde bu davaların Sulh Hukuk Mahkemeleri'nde bakılacağına dair hüküm bulunmaması ve T.T.K.'da zayıf nedeniyle çek iptallerinin Ticaret Mahkemelerinde bakılacağına dair hüküm bulunması nedeniyle görevsizlik kararı vermiştir.*

Türk Ticaret Kanunu'nun 4 üncü maddesinde, bu kanundan doğan hukuk "davalarının" ticari dava sayıldığı, aynı kanunun 5 inci maddesinin 2 nci fıkrasında bir yerde ticaret mahkemesi varsa asliye hukuk mahkemesinin vazifesi içinde bulunan ve bu Kanun'un 4 üncü maddesi hükmünce ticari sayılan "davalara" ticaret mahkemesinde bakılacağı hususları düzenlenmiştir.

Diğer taraftan, 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı H.M.K.nun 382 nci maddesinde, "çekişmesiz yargı işleri" düzenlenmiş, aynı maddenin 2 nci fıkrasının (e) bendinde, "Ticaret hukukundaki çekişmesiz yargı işleri" başlığı altında 6 ncı madde olarak "kıymetli evrakin iptali" ne ilişkin taleplerin çekişmesiz yargı işi" olduğu belirtilmiş, aynı yasanın 383 üncü maddesinde de, çekişmesiz yargı işlerinde

¹⁴⁰GÜLTEKİN, Görevli Mahkeme ,s.400-401.

¹⁴¹ GÜLTEKİN, Görevli Mahkeme ,s.393.

görevli mahkemenin aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece sulh hukuk mahkemesi alacağı hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda açıklanan yasa hükümlerine göre, çekişmesiz yargıda "dava" deyiminin yeri olmayıp "iş" deyimidir.

Dava, iki taraf sistemine göre kurulmuş ise de çekişmesiz yargıda birbiriyle çekişme halinde olan iki taraf olmadığından çekişmesiz yargı işleri için "dava" teriminin kullanılması doğru değildir. Yine çekişmesiz yargıda "taraf" değil "ilgililer" kavramı vardır. Çekişmesiz yargıda dava söz konusu olmadığı için davacı ve davalı terimlerinin de yeri yoktur. H.M.K.nun 383 üncü maddesine göre çekişmesiz yargıda sulh hukuk mahkemesinin görevi asıl olup asliye hukuk mahkemesinin görevi istisna olduğundan yalnız -mahkeme- veya -hakim- terimlerinin kullanıldığı bütün çekişmesiz yargı işleri için Sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varılmaktadır (Prof. Dr. B. Kuru/Prof. Dr. A.C.Budak İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 85, sayı 5, Yıl 2011, sh. 33-36).

Somut olayda uyuşmazlık 13.10.2011 tarihinde yani 6100 sayılı H.M.K.nun yürürlüğe girmesinden sonra mahkemeye getirilmiştir.6100 sayılı H.M.K.nun geçici 1 inci maddesinin 1. bendine göre bu Kanun'un yargı yolu ve göreve ilişkin hükümleri Kanun'un yürürlüğe girmesinden önceki tarihte açılmış olan davalara uygulanmaz. Bu durumda, kıymetli evrakın ziyai nedeniyle iptali ve ödeme yasağı konulmasına ilişkin uyuşmazlık 6100 sayılı H.M.K.nun 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra açılan çekişmesiz yargı işi niteliğinde olup Sulh Hukuk Mahkemesi'nde görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir. Yukarıda açıklanan nedenlerle; 6100 sayılı H.M.K.nun 21. ve 22 nci maddeleri gereğince İstanbul 22. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin yargı yeri olarak belirlenmesine, 21.12.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi¹⁴²¹⁴³". Bu ve benzeri sulh hukuk mahkemesinin görevli olacağı yönündeki

¹⁴² Yarg. 17.HD. , 21.12.2011 , E: 2011/12469 , K: 2011/12751.

¹⁴³ Aynı yönde daha güncel kararlar için bkz. GÜLTEKİN, Özkan, Kıymetli Evrakın Ziyai Nedeniyle İptalinde ve Önleyici Tedbir Yargılamasında Görevli Mahkeme Sorunu, s.393.

kararların yanında, aynı dairenin istisnai nitelikte asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu yönünde kararları da mevcuttur.

Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin ise görüşü şu şekilde olup aksi yönde içtihatları bulunmamaktadır.“01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren H.M.K.'nun 383 üncü maddesinde çekişmesiz yargı işleriyle ilgili olarak “aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece” sulh hukuk mahkemesinin görevli olacağı öngörülmüştür. Bu bağlamda konuya yaklaşıldığında, T.T.K.'nun 563 vd. maddelerinde düzenlenen kıymetli evrakın zayi nedeniyle iptaline ilişkin davaların gerek 1086 s. Kanun'un yürürlükte kaldığı süreçteki yargısal uygulama ve gerekse de 6100 sayılı H.M.K.'nun 383/2-e/6 maddesi uyarınca ticaret hukukuna dahil çekişmesiz yargı işi niteliğinde olduğu açıktır. Bu nedenle, ilk bakışta, bu nitelikteki davaların da sulh hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiği ileri sürülebilecektir. Ancak bu nitelikteki davalar ve/veya H.M.K.'da tercih edilmiş tanımıyla işlerin, aynı zamanda T.T.K.'nun 4. ve 5 inci maddeleri uyarınca ticari dava ve/veya iş niteliğinde bulunduğu da kuşkusuzdur. T.T.K.'nun 4 ve 5 inci maddesinin özel nitelikte birer usul hükmü niteliğinde buldukları düşünüldüğünde, bu davalar ve esasen ticaret hukukuna dahil ve mahkemece görülecek olan çekişmesiz yargı işlerinin tümü bakımından görevli mahkemenin tayininde, H.M.K.'nun 383 üncü maddesinde belirtilen hükmün aksine ve özel bir düzenlemenin var olduğunda duraksanmamalıdır. Bu durumda T.T.K.'nun 5 inci maddesi başlığıyla birlikte nazara alındığında, ticaret hukukunda yer alan çekişmesiz yargı işleri bakımından asıl görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu, ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerler bakımından ise asliye hukuk mahkemesinin görevli kabul edilmesi gerektiği açıktır. Nitekim 6100 sayılı H.M.K. ile aynı tarihte kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 757/1 inci maddesinde bu tür işlerde ticaret mahkemelerinin görevli olduğunun belirtilmiş olması da yasa koyucunun iradesinin de Dairemizin yorumu yönünde olduğunu göstermektedir. ¹⁴⁴” Yine Türk Ticaret Kanunu'nun 4.maddesi uyarınca da “Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın ticari a) Bu Kanunda, .. öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları

¹⁴⁴ Yarg. 11.HD. , 11.07.2012, E: 2012/404 , K: 2012/12243.

ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır.” hükmü de çekin iptalinin ticari iş sayılacağını; dolayısıyla asliye ticaret mahkemelerinde görüleceğini göstermektedir.

İptal talebinde bulunulacak yerde asliye ticaret mahkemesi yok ise iptal talebini incelemekle asliye hukuk mahkemeleri görevlidir. Asliye hukuk mahkemeleri böyle durumlarda ticaret mahkemesi sıfatıyla görev yapar. Eğer ki dava açılan yerde asliye ticaret mahkemesi mevcut ise asliye hukuk mahkemesi resen görevsizlik kararı vererek dosyayı ticaret mahkemesine göndermelidir¹⁴⁵.

T.T.K. kapsamında, görevli mahkemenin tespitinde olduğu gibi yetkili mahkemenin tespitinde de özel bir düzenleme yoktur. H.M.K. m.384 uyarınca kanunda aksine bir düzenleme bulunmadığı hallerde çekişmesiz yargı işlerinde kişinin veya ilgililerin bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. Ancak çekin iptali konusu T.T.K.’da F-İptal başlığı altında 756.vd. maddelerde düzenlenmiştir. Bu nedenle aynı başlık altında düzenlenmiş olan ödeme yasağı için öngörülmüş olan yetkili mahkeme kuralı çekin iptali için de geçerli olup, çekin iptalinde de ödeme yeri ya da hamilin yerleşim yeri mahkemesi yetkili olacaktır. Yine yetkili mahkeme konusunda konulan bu kural kesin yetki kuralı olmadığından genel kural olan H.M.K.’nın 6.maddesinde yer alan “genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.” esası da uygulanabilir. Bu yetki kuralı kesin olmayan bir özel yetki kuralıdır. Bu nedenle iptal talebinde yetki dava şartı değildir.

Çekte ödeme yeri açıkça yazılmamış veya yerle ilgili bir karmaşa varsa muhatap bankanın adının yanında yazılan yer ödeme yeri sayılır ve o konuda yetkili mahkeme oradaki yer mahkemesi olur(T.T.K. m. 781/2). Çekte muhatap bankanın yanında yer adresi belirtilmemiş ise muhatapın iş merkezinin olduğu yer ödeme yeri

¹⁴⁵ ARSLAN/ YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ/ HANAĞASI, a.g.e. s.202.

olarak kabul edilir ve dolayısıyla yetkili mahkeme muhatabın iş merkezinin bulunduğu yerdeki yer mahkemesi olur.¹⁴⁶

Hamilin yerleşim yeri ise H.M.K.'ya göre gerçek ya da tüzel kişi fark etmeksizin, davanın açıldığı sırada bulunduğu yerleşim adresidir. Ödeme yasağı talebinde yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin bölümde de değindiğimiz üzere 6762 sayılı Eski T.T.K.'nın 669.maddesinde yalnızca ödeme yerindeki mahkemedен tedbir istenebileceği düzenlemesi yer almıştı. Yeni T.T.K. kapsamında ise kambyo senetlerinin ziyaında iptal taleplerinde “hamilin yerleşim yeri” mahkemesi de yetkili mahkeme sayılmış ve birden fazla çeki zayi olan hamile tek bir yerde talepte bulunabilme olanağı doğmuştur¹⁴⁷.

4.5. İptal Talebinde Mahkemenin Yapacağı İnceleme ve İspat Yükü

İptal talebinin yönlendirildiği mahkeme, ilk olarak usul hukukuna bağlı şartları inceler. Bu çerçevede görev, yetki, derdestlik ve kesin hüküm durumu, talep eden tarafından gerekli harç ve gider avansının yatırılıp yatırılmadığı ve talep dilekçesinin usule uygunluğu araştırılır. İptal talebi dilekçesinde H.M.K. m.119 kapsamındaki zorunlu unsurların eksiksiz olması istenir. Dava dilekçesinde davacının adı soyadı, adres, kimlik numarası, yasal temsilcilerinin ad, soyad ve adres bilgileri, davacı veya vekilinin imzası ile talep sonucunda bir eksiklik varsa Hukuk Muhakemeleri Kanunu 119.maddesine göre davacıya bu eksikliği tamamlaması için bir haftalık kesin süre verilir. Anılan eksikliğin verilen kesin süre içerisinde tamamlanmaması halinde davanın açılmamış sayılmasına karar verilir¹⁴⁸. Bunun yanında mahkeme, çekin ziyaı anında çek üzerinde talepte bulunan kişinin bu hakka sahip olup olmadığını inceler. Çekin zayi olma anında hamili bulunmayan kişinin dava açmakta hukuki yararı

¹⁴⁶DOĞAN, a.g.e. s.12.

¹⁴⁷ KENDİGELEN, a.g.e. s.575.

¹⁴⁸ ARSLAN / YILMAZ / TAŞPINAR AYVAZ / HANAĞASI, a.g.e. s.392.

bulunmadığından ve hukuki yarar dava şartı olduğundan mahkemenin resen bu durumu incelemesi gerekmektedir¹⁴⁹.

Mahkemenin incelediği hususlardan biri de talep konusu evrakın çek niteliğine sahip olup olmamasıdır. Çünkü T.T.K. m.780 ve devam eden maddeleri ile T.T.K.'nın 818/1-s madde yollamasıyla çek niteliğinde olmayan evrakın iptali istenemez. Mahkeme talep konusu evrakın çek niteliğini tespit ettikten sonra sahip olduğu bilgi ve sunulan deliller doğrultusunda zilyetlik ve zayi olma halini kuvvetle muhtemel durumunu inceler. Çekişmesiz yargı işlemlerinin özelliği gereği hâkim, dava konusu tüm unsurlarda gerekli gördüğü araştırmaları yapmalı ve iddiaların doğru olup olmadığına fikir oluşturmalıdır¹⁵⁰. Çekin iptali üzerine mahkemece yapılacak yargılamada talepte bulunanın iddiasını tam ispatı değil yaklaşık ispatı aranacaktır. Yargıtay'da bir kararında "*Zayi nedeniyle kıymetli evrakın iptalini isteyebilmek için gerekli olan şartlardan birisi de senette mündemiç olan hakkın varlığını sürdürmesidir. Somut olayda davacı tarafından, dava konusu çeklerin kaybedildiği ileri sürülmüştür. Esasen hasımsız olarak açılan ve kesin hüküm niteliği de taşımayacak olan bu türden davalarda, davacının mahkemeye olumlu bir kanaat verecek kadar delil sunulmasını yeterli saymak gereklidir. Aksinin kabulüyle davacının daha fazlasını ispata zorlanması, zayi nedeniyle çek iptali hükümlerinin uygulanmasını imkânsız hale getirecektir. Kaldı ki, dava sırasında yapılacak olan ilanlar sonucunda, hak sahipleri varsa ortaya çıkabilecek ve kendilerine karşı istirdat davası açılabilir, ya da hak sahipleri tarafından hasımlı olarak açılacak bir dava ile çek iptali kararının iptali talep edilebilecektir. Dolayısıyla mahkemeyi tereddüde sevk eden hususlar, esasen anılan davalarda tartışılacaktır. Bu durum karşısında mahkemece, somut uyuşmazlık yönünden davacının zayi iddiasının yeterli sayılması ve davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, davanın reddi doğru olmamış, davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle kararın davacı yararına bozulması*

¹⁴⁹ DİRİKKAN, a.g.e. s.41.

¹⁵⁰CEBECİ, a.g.e. s.91-92.

*gerekmiştir”*¹⁵¹. demekle iptal talebinin hasımsız olarak açılacağını ve yaklaşık bir ispatın geçerli olduğunu belirtmiştir.

Davacı, iptal talebinde bulunabilecek kişi olduğunu, çekin zayi olduğunu, hala hak sahibi bulunduğunu, çekin ibrazının mümkün olmadığını içeren tüm delilleri mahkemeye sunar. Mahkeme ise dava şartları ile dilekçede bulunması gerekenleri inceledikten sonra ilan işlemleri için gerekli kararları alarak yargılama sürecini başlatır. Mahkeme tensip kararı ile bankaya, çekin ibraz edilip edilmediğini sorar çünkü çek ibraz edilmişse zayi hali geçerliliğini kaybedeceğinden dava konusuz kalır¹⁵².

T.M.K.’nın 6.maddesi ve H.M.K.’nın 190.maddesi uyarınca da ispat yükü iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. Bu genel kurala göre iptal talebinde ispat yükümlülüğü müracaat sahibine aittir. İptal davalarında da ispat yükünün belirlenmesi genel kurala uygun olarak gerçekleşir.. İptal talebi tek taraflı ve hasımsız açıldığından bu durumda çeki elinde bulunduran tarafa ispat yükünün yüklenmesi zaten söz konusu değildir. Türk Ticaret Kanunu 759/2.maddesine göre; “*İptal isteminde bulunan kişi, poliçe elinde iken ziyaa uğradığını inandırıcı bir şekilde gösteren delilleri mahkemeye sağlamak ve senedin bir suretini ibraz etmek veya senedin esas içeriği hakkında bilgi vermeye yükümlüdür*”. İptal talebine ilişkin bu maddenin lafzından da ispat yükünün talepte bulunan tarafta olacağı sonucu çıkmaktadır. Sonrasında talepte bulunan iptalini istediği çeki yine aynı madde uyarınca ferdileştirir. Ferdileştirme süreç ve içerik olarak çekin içeriği ve yasal unsurlarıyla ilgili bilgileri mahkemeye ulaştırmayı kapsar¹⁵³. İptal isteminde bulunan tarafından ferdileştirmesi; çekin kendisi hamilken zayi olduğuna dair elde edebildiği tüm deliller ile zayi edilen çekin fotokopisinin ibrazı,

¹⁵¹ Yarg. 11.HD. , 12.05.2014 , E: 2014/2128 , K: 2014/8997. ; Aynı yönde bir başka karar için bkz. Yarg. 11.HD. , 29.02.2016 , E: 2015/14291 , K: 2016/2204.

¹⁵²KARAKAYA, a.g.e. s.61-62.

¹⁵³DOĞAN, a.g.e. s.16.

keşide yer ve tarihi, keşidecinin adı soyadı, ödeme yeri gibi çeke ilişkin bilgilerin mahkemeye bildirilmesi işlemdir¹⁵⁴.

Zayi nedeniyle çekin iptalinin istendiği hallerde, talepte bulunan çekin hak sahibi olduğunu ve rıza dışı elinden çıktığını yaklaşık olarak ispat etmek zorundadır. Mahkeme bu yöndeki iddia ve delilleri inceleyerek iddiayı kuvvetle muhtemel bulursa talebin kabulüne karar verir. Çekin rıza dışı elden çıkması fiili bir durum olduğundan tanık yoluyla da ispat edilebilir¹⁵⁵. Buna ilişkin bononun zayi edildiği bir davada Yargıtay'ın kararı şu şekildedir : *“Dava dilekçesinde, tanık deliline de dayanıldığından, davacının bononun kaybedildiğini tanık beyanları ile kanıtlamak istediği sonucuna varılarak, davacıdan tanıklarını bildirmesi istenilmelidir. Bildirilip masrafı verildiğinde dinlenip, sonucuna göre karar verilmesi gerekir”*¹⁵⁶. Bononun zayi edilmesine ilişkin olan bu kararın kıyasen çeklere de uygulanabileceği kanaatindeyim.

4.6. İptal Talebinde İlan Aşaması

Mahkeme tarafından yapılan araştırmada hâkim, talepte bulunanın iddialarını kuvvetle muhtemel bulursa çekin mahkemeye gelmesi için çeki ele geçirene muayyen bir süre içinde ilan yolu ile çağrıda bulunur (T.T.K. m. 818/1– s atfi ile T.T.K. m. 760/1). Bu ilanda süre ve çekin gelmemesi halinde iptal edileceği hususu yer alır. Çek, belirlenen süre ve ilanlar sonucu mahkemeye getirilmez veya ibraz edilmezse mahkemece dava konusu çekin iptaline karar verilecektir. İptal kararı ile hak sahibi hakkını çeksiz isteyebileceği gibi yeni bir çek düzenlenmesini de isteyebilir.

İptal talebinin incelenmesinde ilan aşaması en önemli noktadır çünkü ilanla çekin bulunması halinde ibrazı mümkün olacağından davaya iade davası olarak devam etme zorunluluğu doğar. Bu nedenle iptal talebinin incelenmesi son bulur. Yapılan

¹⁵⁴ GÜRÜHAN, a.g.e. s.75 ; ESENKAR, a.g.e. s.84.

¹⁵⁵KARAKAYA, a.g.e. s.60.

¹⁵⁶ Yarg. 11.HD. , 13.05.2002 , E: 2002/700 , K: 2002/4724.

ilanların sonuçsuz kalması halinde ise mahkeme uyuşmazlık konusu çekin iptaline karar verir.

4.6.1. İlanın Yapılacağı Yer ve İlan Süreleri

Mahkeme zayi olduğu iddia edilen çekin mahkemeye gelmesi için çeki ele geçirene muayyen bir süre içinde ilan yolu ile çağrıda bulunur (T.T.K. m. 818/1– s atfı ile T.T.K. m. 760/1). En az üç defa olmak koşuluyla Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayınlanan ilanda çekle ilgili ayırt edici bilgiler verilir (T.T.K. m. 818/1 – s atfı ile T.T.K. m. 762/1). İlanda en önemli hususlardan biri, mahkeme tarafından belirlenen süre içerisinde davete uyulmaması durumunda çekin iptal edileceği ihtarıdır (T.T.K. m. 760/1). Bu açıklanan bilgiler çekin iptalinde ilan prosedürünün genel işleyişini oluşturur. Bu standart prosedüre ek olarak mahkeme, uygun bulduğu farklı ilan tedbirleri de uygulayabilir (T.T.K. m. 762/2).

Zamanaşımı süresi üç ayın dolmasından önce sona erecek çeklerde mahkeme alt sınır olan üç aydan bağımsız karar alabilir (T.T.K. m. 761/2) Daha önce incelendiği üzere hamiline yazılı çeklerin iptaline uygulanacak hükümler konusunda doktrinde iki farklı görüş yer almaktadır¹⁵⁷. Bizim de katıldığımız çekin nama, hamiline ya da emre yazılı olması farketmeksizin poliçenin iptaline ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği görüşüne göre ilanda çeki getirme süresi en az 3 ay en çok 1 yıl olacaktır (T.T.K.m.761). Nama ve emre yazılı çeklere poliçenin iptaline ilişkin, hamiline yazılı çeklere ise hamiline yazılı senetlerin iptaline ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini belirten ikinci görüşe ise nama ve emre yazılı çeklerde süre değişmezken, hamiline yazılı çekler de çeki getirme süresi en az 6 ay olmalıdır (T.T.K.m.663).

İlan süresi, vadesi gelmiş poliçelerde ilk ilan gününden, vadesi henüz gelmemiş poliçelerde vadenin gelmesinden itibaren işlemeye başlar¹⁵⁸. Çekler ise göre

¹⁵⁷ Bkz. II.Bölüm , s.41.

¹⁵⁸ ÖZYILDIRIM, a.g.e. s.377.

görüldüğü anda ödenecek nitelikte bir kıymetli evrak olduğundan (T.T.K. m. 795/1) çekte vade olmaz. Bu nedenle çekin getirilme süresinin başlangıcı ilk ilan günü sayılır¹⁵⁹. Çekler de zamanaşımı süreleri ise kıstas olarak alınacak vade bulunmadığından, ibraz sürelerinin bitiminden itibaren belirlenir (T.T.K. m. 796). Bu şartlar altında çeklerin zamanaşımı süresinin bitimi ibraz süresinin bitiminden itibaren üç yıldır (T.T.K. m. 814/1). O halde mahkemenin verdiği ilandaki getirme süresi, ibraz süresinin bitmesinden itibaren en fazla üç yıl olmalıdır¹⁶⁰.

Uygulamada düzenleme tarihini ileri bir tarih yazarak çeklerin vadeli gibi kullanılması söz konusudur¹⁶¹. Bu şekilde ileri düzenleme tarihli bir çekin üzerinde yazılmış olan keşide tarihinden önce zayi olması durumunda ilanda yer alan çeki mahkemeye getirmeye ilişkin süre ilk ilan tarihinden başlayacaktır¹⁶².

Mahkemenin iptal kararı vermeden önce ilan vermesinin amacı; hak sahibi var ise çeki elinde bulunduranı ortaya çıkararak iyi niyetli üçüncü kişilerin çıkarlarını korumaktır. T.T.K. m.760 emredici hükümlerden oluşur. Bu nedenle çekin değer ve miktarı ne olursa olsun ilan yapılmak zorundadır. Çekin değeri, ilan için uygulanacak özel tedbirlerde belirleyici olmalıdır. İlan, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde aralıkla üç kez yayınlanır. Bunun dışında mahkeme gerekli görür ise yerel gazete ilanı da yaptırabilir ancak yalnızca yerel gazete ilanları yeterli değildir¹⁶³.

4.6.2. İlanların Sonucu

Mahkeme tarafından uygun görülen süre ve tedbirler kapsamında Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ve yerel gazetelerde üç kez yayınlanan ilanın sonucu iki türlü gerçekleşebilmektedir. İlanlar olumlu sonuç vererek çeki elinde bulunduran belirlenip

¹⁵⁹ DİRİKAN, a.g.e. s.67 , CEBECİ, a.g.e. s.93 ESENKAR, a.g.e. s.87.

¹⁶⁰ CEBECİ, a.g.e. s.93.

¹⁶¹ NARBAY, a.g.e. s.91.

¹⁶² KARAKAYA, a.g.e. s.94.

¹⁶³ KARAKAYA, a.g.e. s.62 vd.

çek mahkemeye gelebildiği gibi çeki elinde bulundurana ulaşamadığından ilanın sonuçsuz kalması durumu da söz konusu olabilmektedir. İlanların nasıl sonuçlandığı mahkemenin vereceği karar açısından oldukça önemlidir.

4.6.2.1. Çekin mahkemeye tevdi

İlan sonucunda çeki elinde tutan kişi, ilan süresi içinde ortaya çıkarsa ve çek, ilan süreleri içinde (T.T.K. m. 761) mahkemeye sunulursa mahkeme davacıya, iade davası açması için uygun bir süre belirler (T.T.K. m. 763/c.1). İlan süreleri içinde çeki zilyesinde bulunduran kişi mahkemeye getirir ise çekin, bir makbuz karşılığında mahkemeye tevdi edilmesi gerekir. Hâkim, iade davası süresini belirlerken içinde bulunulan durum ve şartları göz önünde bulundurduğu gibi çek üzerinde hak sahibi olan kişinin zamanaşımı süresini de dikkate almalıdır¹⁶⁴. Davacı, uygun süre içinde iade davasını açarsa bu davanın sonucuna göre hareket edilir¹⁶⁵. İptal talebine ilişkin yargılama devam ederken çekin bu şekilde mahkemeye getirilmesi, çekin ibrazını mümkün kıldığından iade davası yoluna gidilmesi gerekir.

Davacı, hakim tarafından belirlenen uygun süre içerisinde iade davasını açmaz ise mahkeme çeki getiren kişiye iade eder ve muhatap hakkındaki ödeme yasağını kaldırır¹⁶⁶. Yargıtay uygulaması da bu şekildedir. Bu husus ödeme yasağını takiben üçüncü kişi tarafından çeklerin ibraz edildiği, bunun üzerine ilk derece mahkemesinin davanın konusuz kaldığına ilişkin karar verdiği bir uyuşmazlıkta Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin 04.05.2016 tarihli bir kararında da dile getirilmiştir. Buna göre "*Dava, zayi nedeniyle çek iptali istemine ilişkindir. Mahkemece dava konusu çeklerin bir kısmının elinde bulunduran kişi tarafından ibraz edildiği gerekçesi ile bu çekler yönünden davanın konusuz kaldığından bahisle esas hakkında hüküm kurulmasına yer olmadığına karar verilmiştir.. Ancak, 6102 sayılı T.T.K.'nın 818/s bendinin atfıyla aynı Yasa'nın 758 inci maddesi gereğince iptali istenen çeki elinde bulunduran bilindiği*

¹⁶⁴KINACIOĞLU, a.g.e. s.75.

¹⁶⁵DOĞAN, a.g.e. s.18.

¹⁶⁶ ÖZYILDIRIM, a.g.e. s.375.

*takdirde mahkemece, davacıya istirdat davası açmak üzere süre verilmesi, bu süre içerisinde dava açılmaması halinde muhatap hakkındaki ödeme yasağının kaldırılması gerekmektedir. Somut olayda, anılan çekler üçüncü kişi tarafından ibraz edildiğine göre, davacıya bu kişiye karşı istirdat davası açmak üzere mehil verilerek sonucuna göre bir karar vermek gerekirken, anılan husus nazara alınmaksızın, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.*¹⁶⁷ İstirdat davası ancak cebri icra tehdidi altında yapılan ödeme için açılabilir ve sebepsiz zenginleşmenin İ.İ.K.'da düzenlenmiş özel bir türü niteliğindedir. Bu nedenle dava açma süresi dolduktan sonra davacı ancak sebepsiz zenginleşme davası açabilecektir¹⁶⁸.

İlanlar sonucunda çek yaprağını elinde bulunduran kişinin ortaya çıktığı ancak çeki mahkemeye tevdi etmediği durumlarda mahkemenin yapması gereken işlem hakkında doktrinde farklı görüşler mevcuttur. İlk görüşe göre mahkeme zilyetliği elinde bulunduran kişi artık belirlenebilir olduğundan davacıya iade davası açması için uygun süre vermelidir. Bu süre içerisinde davacı iade davasını açmaz ise iptale ilişkin talebi reddedilmeli ancak çeki elinde bulunduran kişinin adres ve kimliği tespit edilemiyor ise iptale ilişkin yargılamaya devam edilmelidir¹⁶⁹. Diğer bir görüşe göre de çek mahkemeye tevdi edilmediğinde, T.T.K. 763.maddesinde yer alan şart yerine getirilmemiş sayılacaktır. Bu nedenle çekin mahkemeye tevdi edilmesine ilişkin şart yerine gelmediğinden hakim çekin iptaline karar vermelidir¹⁷⁰.

Kanımızca, iptal talebine ilişkin yargılama devam ederken çekleri elinde bulunduran kişi belli olur ancak mahkemeye çekleri tevdi etmez ise çekleri elinde bulunduran kişinin dava açmaya yarar isim, soyisim ve adres bilgisi mevcut ise iptali isteyen kişiye iade davası açması süre verilmeli aksi takdirde bu bilgiler temin edilememiş ise iptal yargılamasına devam edilmelidir.

¹⁶⁷ Yarg. 11.HD. , 04.05.2016 , E: 2015/10639 , K: 2016/5043.

¹⁶⁸ CEBECİ , a.g.e. s.95.

¹⁶⁹ SEZER, a.g.e. s.248.

¹⁷⁰ ÖZTAN, a.g.e. s.147.

4.6.2.2. İlanın sonuçsuz kalması

İlan süreleri içinde çeki elinde bulunduran kişi mahkemeye gelmezse çek hükümsüz kalır ve iptaline karar verilir (T.T.K. m. 764/1). T.T.K.'nın 652/1.maddesine göre talepte bulunan hakkında iptal kararı çıkardığı çeke ilişkin hakkı, çek karşılığındaki hakkını muhatap banka, keşideci, ciranta ve aval verenlerden çek olmadan isteyebileceği gibi kendisine yeni bir evrak düzenlenmesini de isteyebilir. İlan verilmiş olmasına rağmen ortaya çıkmayan zilyet, iptal kararı ile tüm haklarını kaybetmez. Yalnızca çeke dayanarak borçluya başvurma hakkı ortadan kalkar. Bu duruma karşılık çeki elinde bulunduran zilyet, iptal kararının haksızlığını iddia ve ispat etme hakkına sahiptir. Bununla birlikte hile ile davranan ve ağır kusurlu olan çek sorumlularına karşı tazminat davası da açabilmektedir¹⁷¹.

İlanın sonuçsuz kalmasını müteakip mahkeme, iptal kararını vermeden önce borçludan çek bedelini tevdi etmesini ya da yeterli miktarda teminat ödemesini emredebilir. T.T.K.'nın 764/2. maddesine göre, borçlu iptal kararı çıkartan kişiye karşı sorumludur¹⁷². İlanın sonuçsuz kalmasının ardından çıkacak iptal kararı için ayrıca talepte bulunulmaz. Bu konuda herhangi bir hüküm olmadığı için ilanın sonuçsuz kalmasının ardından mahkeme resen iptal kararı alır¹⁷³.

4.7. İptal Kararı ve İptal Kararının Hukuki Niteliği

İlan süresi içinde çek mahkemeye getirilmezse iptal kararı verilir (T.T.K. m. 764/1). İptal kararı çek bedelinin tahsiline yönelik bir açıklama içermez¹⁷⁴. İptal kararı, çek üzerindeki hakkı, çek kapsamını ve hak üzerindeki tasarruf yetkisini etkilemez. İptal kararı yalnızca senedi ve senedin teşhis fonksiyonunu etkileyen bir sonuçtur. İptal kararı sadece şeklen hak sahibinin kim olduğunu tespit eder. İptal kararının taşıdığı bu

¹⁷¹ CEBECİ, a.g.e. s.96-97.

¹⁷² KARAKAYA, a.g.e. s.64

¹⁷³ DOĞAN, a.g.e s.18.

¹⁷⁴ KARAKAYA, a.g.e. s.65-66.

nitelik, çeki çalan, bulan, kötü niyetle iktisap edenlerin iptal kararı alabilmiş olsa dahi çekten doğan hakkı sahiplenmesinin önüne geçer. İyi niyetli olan üçüncü kişi, iptal kararı sonucunda alacaklı olduğu haktan mahrum edilmez. İptal kararının niteliği nedeniyle gerçek hamil olması durumunda haklarının devrini istemeye yetkilidir¹⁷⁵.

Kıymetli evrakın iptali konulu talepler çekişmesiz yargı alanına girer. Hasımsız olarak görülen bu talepler üzerine verilecek iptal kararları, Hukuk Muhakemeleri Kanununun 388.maddesinin “Kanunda aksine hüküm bulunmayan hâllerde, çekişmesiz yargı kararları maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez.” hükmü neticesinde kesin hüküm teşkil etmeyecektir. Bu yönüyle bu gibi kararlar aleyhinde kanuni uygulamalara gidilse bile kesin hüküm içermediklerinden açılacak yeni bir dava ile değişebilirler, ortadan kalkabilirler. İptal kararı ile talepte bulunan lehine bir alacak hakkı tesis edilmeyip, çekin zayi olduğunun tespiti yapılır. Bu nedenle bir tespit kararıdır.

İptal kararının kesin hüküm niteliğinde olmayışı pratiğe pek çok farklı açıdan yansır. Örneğin bir anonim şirketin pay senetleriyle ilgili iptal kararı çıkaran kişi, iptal kararını anonim ortaklığa ibraz dahi etse eğer şirket senetlerin sahibini biliyorsa kendi pay defterindeki kayda dayanarak iptal kararına uygun davranmayabilir. İptal kararı, kararı çıkaran kişiye alacak hakkı doğurmadığı için iptal kararı ile davacı yalnızca borçluya başvuru hakkını elde etmiş olur¹⁷⁶.

İptal kararı, niteliği bakımından hak sahipliğinin teşhisinde etkin olmakta maddi hukuk bakımından ise bir etkisi bulunmamaktadır. Maddi hukuk bakımından bu karar talep eden kişiyi alacaklı hale getirmez. İptal kararı, talepte bulunan kişinin çeki elinde bulunmadığı için ibraz edememesine rağmen hak sahibi sayılmasını sağlar. İptal kararı çekin zayi olduğuna yönelik bir karine oluşturur, çekin zayi olduğunun kanıtı niteliği taşımaz. İptal kararı ile muhataba başvuru hakkı doğar ancak iptal kararı

¹⁷⁵CEBECİ, a.g.e. s.97. BOZTAŞ, a.g.e. s.107.

¹⁷⁶KARAKAYA, a.g.e. s.66.

çek bedelinin muhatap banka tarafından ödenmesine yönelik hukuki bir yaptırıma sahip değildir¹⁷⁷.

İptal kararının, hakkında iptal kararı verilen çeki iyi niyet ile iktisap eden üçüncü kişiler bakımından etkisi bulunmamaktadır¹⁷⁸. Yargıtay ise bu konuyu bir kararında “... Çekin kaybolması nedeniyle açılan davalarda verilen iptal kararlarının bir ilam olmayıp tespit niteliği taşıdığı, bu kararlar hasımsız verildiğinden bu davada taraf olmayan iyi niyetli üçüncü kişiyi bağlamayacağı, davacının davalının çeki devir alırken bu çekin kaybolduğunu bildiği ve bu hususu bile bile borçlunun zararına olacak şekilde devir aldığını ispatlayamadığı gerekçesiyle davanın reddine...¹⁷⁹” şeklinde ortaya koyarak özetlemiştir.

4.8.İptal Kararının Sonuçları

Hak sahibinin teşhisini sağlayan iptal kararı, iptal talebi ile yapılan yargılamanın olumlu sonuçlanması olarak değerlendirilir. İptal kararı ile çeki rızasız elinden çıkan hamil (talepte bulunan) hakkını çeki ibraz etmeden isteyebilme olanağına kavuşur (T.T.K. m. 652/1).

İptal kararı ile birlikte iptal talebinde bulunan tarafa borçludan alacağını isteme hakkı verilmektedir. İptal kararının verilmesi ile çeki zayi eden kişi çek zayi olmamış olsaydı hangi hukuki durumda bulunacaktı ise o hukuki duruma geri gelir. Buna göre borçlu hamile karşı ileri sürebileceği defileri iptal kararını alan davacıya karşı da sürebilecektir; çünkü iptal kararı ile davacı hamil yerine konulur. Örneğin borçlu, iptal kararını almış bulunan davacının alacaklı sıfatına yönelen çeki çaldığı, çekin gerçek hamili bulunmadığı ya da ıskat dolayısıyla hakkın gerçekte var olmadığı gibi defilerini ileri sürebilecektir. Çünkü iptal kararı ile sadece çek ile içerdiği hak birbirinden

¹⁷⁷KAYA, Esra, Türk Hukukunda Muhatap Bankanın İnceleme Yükümlülüğünün Kapsamı. T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Tezsiz Yüksek Lisans Dönem Projesi. Ankara 2008, s.48.

¹⁷⁸ YILMAZ, Halil, “Muhatap Bankaya Çeki Ödeme Yasağı Talimatı Verilmesi”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Cilt:2, Sayı:7, Ankara 2007 s.35 ,DİRİKKAN , s.95.

¹⁷⁹Yarg. 11.HD. , 14.05.2014 , E: 2014/2699 , K: 2014/9228.

ayrılmış olup, iptal kararı çeki zayi edene alacağını çek olmadan ileri sürebilme hakkı sağlanır¹⁸⁰.

İptal kararının olumsuz sonucu ise, kaybolan çekin teşhis fonksiyonunu ortadan kaldırmasıdır. İptal kararına dayanarak muhatap banka ve keşideci, çeki elinde bulundurana bir ödeme yapmadığında hiçbir sorumluluk doğmaz. Çünkü muhatap banka ve keşideci kendilerine tebliğ edilen mahkeme kararı doğrultusunda hareket etmektedir¹⁸¹. O halde iptal talebinde bulunan ve çekin iptalini isteyen kimse çekin gerçek hamili ise çekin ziyandan ötürü ibraz engeline takıldığı için hakkını tahsil edememekten kurtulacaktır. Alınan karar sonucu artık çeki elde bulundurma ve ibraz edilme özellikleri yok olduğu gibi bu özelliklere gerek de kalmaz. Kararı çıkartan davacı, çek elinde olmadan borcu isteyebildiğinden borçlunun çeki ibraz edene ödeme zorunluluğu ortadan kalkar.

İptal kararının sonucunda kararı elinde bulunduran davacı, borçluya başvurup alacağını tahsil edebilir ancak davacının gerçek hak sahibi olmaması durumunda bile borçlu borcunu ifa etmiş sayılır. Borçlunun ödemeyi, iyi niyet çerçevesinde yapması esastır. Borçlu, çekin gerçek hamili olmadığını bilerek ödemeyi kasten yapar ya da ağır kusurla ifayı gerçekleştirirse sorumluluğu sona ermez. Borçlu kararı ibraz eden davacının hak sahibi olmadığını ileri sürerse; temel borç ilişkisine dayalı alacak davası açılması veya yeni çek düzenlenmesi davası açılması yollarına gidilir¹⁸².

İptal kararı ile birlikte, yargılama nedeniyle yapılan tüm masraflar talep eden kişiye yükletilir. Talep eden tarafından mahkeme veznesine yatırılan gider avansından kullanılmayan kısım talep edene tekrar iade edilir.

¹⁸⁰POROY/TEKİNALP : (Kıymetli Evrak II), s.123 vd.

¹⁸¹CEBECİ, a.g.e. s.98.

¹⁸²DOĞAN, a.g.e. s. 18 vd.

4.9. İptal Kararına Karşı Kanun Yolu

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 387.maddesine göre çekişmesiz yargı işlerine karşı kararın tebliğinden itibaren 2 hafta içerisinde istinaf yoluna başvurulabilir. Bu nedenle çekin iptaline ilişkin karara karşı istinaf yolu açıktır. Bu çekişmesiz yargıya tabi davanın istinaf edilmesi üzerine Bölge Adliye Mahkemesi'nin vereceği karara karşı ise yine Hukuk Muhakemeleri Kanunu 362/1-ç hükmü uyarınca temyiz yoluna başvurulamayacaktır. Başka bir deyişle Bölge Adliye Mahkemesinin vereceği karar kesin olmak üzere verir.

4.10. İptal Kararının İlgili Taraflara Etkisi

4.10.1.İptal Kararının İptali Talep Eden ile Muhatap Banka Arasındaki İlişkiye Etkisi

İptal kararı davacıya, muhatap bankaya başvurma hakkı verir. Karar hamili(iptali talep eden), kimliğini kanıtlayarak ve iptal kararını ibraz ederek muhatap bankadan alacağının ödenmesini talep edebilir. Bu talep sürecinde, iptal kararı muhatap bankaya tebliğ edilmiş ise karar hamilinin iptal kararını ibraz etmesine gerek dahi olmaz. Bu durumda muhatap banka karar hamilini meşru hak sahibi kabul ederek ödeme yapabilir. Muhatap banka iptal kararını dayanak göstererek karar hamiline ödeme yaptığında borcundan kurtulur (T.T.K. m. 646/2). Bu konuda en önemli ve kritik husus, muhatap bankanın iyi niyetli olmasıdır. Zira muhatap banka, karar hamilinin gerçek hamil olmadığını bilerek ödeme yapıyor ise ödeme yapsa bile borcuyla ilgili sorumluluğu bitmiş olmaz (T.T.K. m. 646/2). İptal kararı niteliği bakımından bir hak değil; zayi ve hak sahibi teşhisi yaptığından muhatap banka, iyi niyetle karar hamili olan davacıya ödeme yapabilmektedir.

İptal kararının maddi hukuk bakımından geçerlilik arz etmemesi nedeniyle karar hamili muhatap bankaya karşı mutlak alacaklı konumuna gelmez. Bu bağlamda muhatap banka, iptal kararına dayanarak alacak talep eden karar hamiline karşı karar

hamilinin gerçek hak sahibi olmadığını veya hak sahipliğinin sona erdiği gibi defilerini öne sürerek ödeme yapmayabilir¹⁸³.

4.10.2.İptal Kararının Muhatap Banka ile Çek Zilyedi Olan Üçüncü Kişi Arasındaki İlişkiye Etkisi

İptal kararı, kesin hüküm niteliği taşımadığından keşideci ya da ilanı görmüş ve çeki mahkemeye ibraz etmemiş zilyedi bağlamaz. Bu nedenle muhatap banka, karar hamiline ödeme yapmadığı gibi çekin zilyedi olduğu iddiası ile çeki ibraz eden kişiye de ödeme yapmayabilir. İptal süreci ve iptal kararında çekin zilyedini bağlayan unsurlar yoktur. Ancak iptal kararı sonucunda zilyet çekin gerçek hamili olduğunu iddia ederek iptal kararının iptalini talep edebilir, iptal kararını ortadan kaldırabilir. Yargıtay'ın bu konudaki ilgili yerleşik uygulamaları da bu yöndedir. Bu şekildeki bir uyuşmazlıkta: “... İptal kararı, senedin teşhis fonksiyonunu ortadan kaldıracağından dolayı, artık zayi nedeniyle iptaline karar verilen senedi elinde bulunduran senet zilyedinin keşideciye müracaat ederek senet bedelinin kendisine ödenmesini istemesi mümkün olmadığı gibi, keşidecinin de iptal kararıyla hükümden düşen senedi ödemekten kaçınması gerekir. Ne var ki, senet zilyedinin senedin meşru hamili olduğunu iddia ederek, iptal kararının iptali istemi ile dava açıp, zayi nedeniyle verilen iptal kararını ortadan kaldırtıp senede dayalı haklarına kavuşması, bir başka deyişle senede dayanarak ödeme talebinde bulunması mümkün bulunmaktadır. ...¹⁸⁴” demekle görüşünü ortaya koymuştur.

Karar hamili, muhatap bankaya başvuruda bulunmuş ve muhatap banka da iyi niyet çerçevesinde ifayı gerçekleştirmiş ise bu durumda çekin zilyedi gerçek hak sahibi bile olsa zamanaşımı ya da borcun daha önce ödendiği gibi defiler ile karşılaşabilir. Çünkü iyi niyetle borcu ifa eden muhatap banka sorumluluğunu tamamlamış olur (T.T.K. m. 646/2). Bu durum gerçekleşirse çekin zilyedi, karar hamiline karşı sebepsiz zenginleşme davası açabilir (T.B.K. m. 77 vd.). Muhatap banka ise, karar hamilinin

¹⁸³KARAKAYA, a.g.e. s.87vd

¹⁸⁴ Yarg. 11. HD., 28.06.2004 , E: 2003/1304, K: 2004/7128 , CEBECİ, a.g.e. s.114

gerçek hamil olmadığını bilerek ya da ağır kusurla ödeme yapmışsa sorumluluğundan kurtulmuş olmaz¹⁸⁵. Bu nedenle üçüncü kişi, muhatap bankanın ödemede ağır kusuru olduğunu kanıtlayarak ikinci kez ödeme talep edebilir.

İptal kararı verilmiş ancak davacı muhatap bankadan henüz bir talepte bulunmamışsa bu süre içinde çek zilyedi olan üçüncü kişinin çeki ibraz etmesi durumunda muhatap bankanın yapacağı en makul işlem kanımızca çek bedelini bünyesinde bulunan bloke bir hesaba tevdi etmektir. Böylece muhatap, borcundan kurtulduğu gibi farklı durumlarda meydana gelebilecek uyuşmazlıklarda taraf olmaktan da kurtulmuş olur.

Çekin zilyedi olan üçüncü kişi ile karar hamili, kendi aralarında kimin haklı olduğuna yönelik dava yoluna gidebilirler. Yine çek zilyedi olan üçüncü kişi tahsilatın henüz hiçbir taraf için gerçekleşmediği durumlarda, karar hamiline ödemede bulunulmaması için tedbir niteliğinde ödeme yasağı kararı alabilmektedir. Bu durumda her iki tarafın da hakkın gerçek sahibi olduğunu ispat etmesi gerekir. Muhatap banka, hile veya kusurla karar hamiline ödeme yapmışsa üçüncü kişiye karşı ödeme yapmak durumunda olduğu gibi geciken ödemeden dolayı temerrütle ilgili sonuçlara da katlanır. Üçüncü kişi açık biçimde gerçek hak sahibi olduğunu ispatlamış ise muhatap banka, üçüncü kişiye yapacağı ödeme ile borcundan kurtulur¹⁸⁶.

4.10.3. İptal Kararının İyi Niyetli Çek Zilyedi ile Çekin İptalini Talep Eden Arasındaki İlişkiye Etkisi

İptal kararı bir hak değil zayı tespiti niteliği taşıdığından iyi niyetli üçüncü kişinin haklarında bir değişme yaratmaz. İptal süreci içinde yapılan ibraza davet ilanlarına rağmen (T.T.K. m. 760 – 762), çeki mahkemeye sunmayan zilyedin iyi niyet durumuyla ilgili tereddüt bulursa da iptal kararı iyi niyeti koruma esasını (MK. m. 3), ortadan kaldırmaz. Bir başka deyişle iptal yargılaması sürecinde yapılan ilanlara

¹⁸⁵ DİRİKKAN, a.g.e. s.94 , CEBECİ, a.g.e. s.114

¹⁸⁶KARAKAYA, a.g.e. s.114-115.

rağmen, iptal kararı çıkmış olmasına karşın iyiniyetle iktisap durumu korunmuş olur¹⁸⁷.

Çeki iyi niyetle iktisap etmiş olan kişi, çekin zayi olduğunu sonradan öğrenmesi ve kendisinin hak sahibi olunmayan çeki devralmış olduğunu öğrenmesi durumunda çeki ziya eden kişiye karşı bir tespit davası açarak çekin ziyayı nedeniyle yapılacak bir iptal başvurusuna karşı tedbir almış olur. Genel hükümler, çeki zayi eden ile çeki iyi niyetle iktisap eden yeni zilyet arasında tarafsız durur. Bu ikili arasında her ne kadar çek rıza dışı elden çıkmış olsa da zayi eden hamilin korunması hakkaniyetli bir yaklaşım olmaz. Buna karşılık iptal kararı sonucunda çeki iyi niyetle iktisap eden üçüncü kişi haklılığını ispat durumunda kalır. Bu durumda iyi niyetli iktisap eden üçüncü kişi çekin meşru hamili olduğu iddiası ile iptal kararının iptali istemi ile dava açıp, çekin içerdiği hakka kavuşabilir¹⁸⁸.

4.11. Çekin İptali Halinde Oluşacak Zarara Karşı Sorumluluk

Davacı, çekin kaybolması, çalınması veya gasp edilmesi sonucu yetkili olmayan kişiler tarafından kullanılma tehlikesine karşı iptal yoluna başvurur. Zayi olmuş çeki ele geçirip kullanan kişiler ise gerçek hamili zarara uğratmış olurlar. Hukuka aykırı davranışlarla bir kimseye zarar vermek ve bu zararı giderme sorumluluğu hukuken haksız fiilin bir sonucudur (T.B.K. m.49). Bir çekin çalınması ve gasp edilmesi kadar bulunması durumunda kullanılması da hukuka aykırıdır. Bu nedenle üçüncü kişi nedeniyle maddi anlamda zarara uğrayan gerçek hamil, haksız fiile ilişkin hükümlere göre zararını tazmin ettirebilir¹⁸⁹. Ancak zarardan söz edilebilmesi için çalınan ya da gasp edilen çekin kullanılmış ve maddi olarak kayba sebebiyet vermiş olması gerekmektedir.

¹⁸⁷CEBECİ, a.g.e. s.82-84.

¹⁸⁸ CEBECİ, a.g.e. s.114.

¹⁸⁹ KARAKAYA, a.g.e. s.86.

Ödeme yasağının bulunduğu durumlarda çek bedeli muhatap banka tarafından, çeki ibraz edene ödenmez. Çeki ibraz eden üçüncü kişinin gerçek hamil olmaması durumunda, ödeme yasağı talep eden gerçek hamilin hakları korunmuş olur. Ancak çeki muhatap bankaya ibraz eden hamilin meşru hamil olması durumunda alacağına ulaşamadığından zararı oluşacaktır. Böyle bir durumda gerçek hamilin uğradığı zarardan çek için ödeme yasağı kararı çıkartan kişi sorumlu olup, ödeme yasağı kararı verilmesi için mahkemeye yatırılan teminat tutarından gerçek hamilin zararının karşılanması gerekmektedir. Teminat yatırılmamış ise talep eden kişiden tazmini için dava açılmalıdır.

Muhatap bankanın, ödeme yasağı kararına rağmen ödemede bulunduğu durumlarda ise mahkeme kararına karşın ödeme yapan muhatap bankanın sorumluluğu söz konusudur. Muhatap bankaya tahsil amacı ile verilen çekin muhatapça kaybedildiği ve çek bedelinin muhatap banka tarafından üçüncü bir kişiye ödendiği durumlarda ise, henüz ödeme yasağı bulunmadığından çeki ibraz edene ödeme yapan muhatapın sorumluluğu olmayacaktır¹⁹⁰.

¹⁹⁰ CEBECİ, a.g.e. s.120.

SONUÇ

Türk Ticaret Kanunu'nun 646.maddesine göre, bir kıymetli evrakın borçlusunun borcundan kurtulabilmesi kıymetli evrakın teslimi karşılığında yapılacak ödeme ile gerçekleşir. Kıymetli evrakın içerdiği hak, senetten ayrı olarak da ileri sürülemez. Bu nedenle muhatap bankanın da çeki ödemesi, çekin ibrazına bağlıdır. Ancak çek çeşitli nedenlerle zayi olduğunda çekin ibrazı mümkün olmaz. Çekin ziyayı ise; çekin gasp, yırtılma, çalınma, kaybolma gibi insani eylemler ile sel, deprem gibi doğal afetler nedeniyle hamilinin rızası dışında elinden çıkması veya çekin hamilinin elinde olduğu halde bozulma, yıpranma gibi sebeplerle kullanılamaz hale gelmesidir.

Çek hakkında ödeme yasağı kararı alınması, çekin iptali ve iadesi davaları ise; çeki zayi eden hamilin çeki ibraz etmeden alacağına kavuşmasını sağlamayı amaçlar. Eski Türk Ticaret Kanunu döneminde Çekten Cayma başlıklı 711.maddenin 3.fıkrası şu şekildeydi: *“Keşideci çekin kendisinin veya üçüncü bir kimsenin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise muhatabı çeki ödemekten menedebilir”*. Bu maddeye dayanarak keşideci, çekini zayi ettiğinden bahisle tek taraflı bir bildirim ile muhatap bankayı ödeme yapmaktan menedebiliyordu. Muhatap banka aldığı tek taraflı talimatı araştırmadan uygulamak durumundaydı. Ancak bu hüküm uygulamada çek keşidecileri tarafından, karşılıksız çekin muhatap bankaya ibrazı ve karşılıksızdır işlemi görmesinin önüne geçmek amacı ile hamilin başvuru hakkını kullanmasını engellemek için kullanılmıştır. Bu nedenle 5838 sayılı kanun ile bu fıkra yürürlükten kaldırılmıştır. Daha sonra yürürlüğe giren 6102 sayılı T.T.K'nda da bu hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle elinde bulundurduğu çeki zayi eden keşideci muhatap bankaya başvuru yoluyla çekin ödenmesini engelleyemeyecektir. Doktrinde, T.T.K.757.maddesinin iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişinin ödeme yasağı başvurusunda bulunabileceğini belirttiği, ancak keşidecinin bu başvuruda bulunamayacağına ilişkin hüküm olmadığından başvurabileceğini savunan bir görüş bulunmaktadır. Ancak gerek görüşün tek başına lafzi yoruma dayanması, gerekse de Yargıtay'ın keşidecinin ödeme yasağı ve iptal talebinde bulunamayacağı yönündeki yerleşmiş içtihatları göz önüne alındığında bu görüşe katılmak mümkün değildir. Keşidecinin sonradan ciranta olarak çeki elinde bulundurması durumu hariç çekini zayi etmesi nedeniyle, çekin iptali için başvurması da mümkün değildir. Çekin

keşidecinin elindeyken zayı olduğu durumda keşideci iptal için başvuramayacak, hakkını arayabilmek için çeki elinde bulunduran kişinin çeki muhatap bankaya ibrazını beklemesi gerekecektir. Keşideci ancak bu çek ortaya çıktıktan sonra durumun özelliğine göre menfi tespit ya da istirdat davası açabilecektir. Kanımızca kanun hükmünün kötüye kullanıldığından bahisle düzenleme tamamen kaldırılarak, elinde bulundurduğu çeki zayı eden keşidecinin kanuni başvuru hakkı tamamen engellenmiştir. Kanun koyucunun, ödeme yasağına ilişkin hüküm düzenlenirken çekini zayı eden keşideci ve hamiller arasında ayırım gözetmemesi ve keşidecinin de ödeme yasağı kararı alabilmesi sağlanmalıdır.

Ödeme yasağı kararı için mahkemeye başvurulduğu günde, mahkemece kararın hemen verilmemesi durumu söz konusu olabilir. Ödeme yasağı kararı için başvurulduktan sonra karar hemen verilse dahi, kararın muhatap bankaya tebliğine kadar geçen sürede çekin muhatap bankaya ibrazı ile tahsil edilme tehlikesi vardır. Bu nedenle kanımızca, keşideci de dâhil olmak üzere çeki zayı eden kişinin, muhatap bankaya yapacağı bir başvuru ile çekin ibrazı halinde ödenmesinin önüne geçebilmesi gerekir. Muhatap banka ise bu başvuru neticesinde çekle işleyen hesapta çek bedeli bu bedeli bulunmaktaysa bloke bir hesaba almalıdır. Ancak uygulamada daha önce karşılaşılan sorunlar ve kötüye kullanımların önüne geçmek açısından, muhatap bankaya yapılan başvurunun ardından mahkemeden ödeme yasağı ve çekin kimin elinde bulunduğunu biliyorsa iadesini, bilinmiyorsa iptali talep etmek için yasal bir süre öngörülmelidir. Bu sürelerde mahkemeye başvurunun yapılmaması halinde, ödemenin yasaklanmasını muhatap bankadan talep eden kişi, varsa gerçek hamilin doğabilecek zararlarından sorumlu olmalıdır.

Ödemenin yasaklanması kararı verilebilmesi için talep eden, mahkemede çekin gerçek hamili olduğuna dair deliller sunmalıdır. Mahkeme bu delillerin değerlendirilmesinden sonra iddiaları kuvvetle muhtemel bulur ise ödemenin yasaklanması kararı verir. Ödemenin yasaklanması kararı hukuken ihtiyati tedbir niteliğindedir. Ödemenin yasaklanması kararı ile birlikte mahkemece çek bedelinin tevdiine de karar verilebilir. Çek bedelinin tevdi kararının re'sen mi yoksa talep üzerine mi verileceği konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Kanımızca,

mahkeme taleple bağıllık ilkesi uyarınca hareket etmeli, talep halinde çek bedelinin tevdiine karar vermelidir.

Tedbir kararı verildikten sonra esas hakkındaki davayı açmak için genel süre olan iki haftanın değil, mahkemece belirlenecek uygun sürenin uygulanacağı kabul edilmiştir. Ödemenin yasaklanması kararı alındıktan sonra çeki elinde bulunduran hamil biliniyorsa iade davası açılmalı, bilinmiyorsa çekin iptali için mahkemeye başvurulmalıdır. Mahkemece verilen uygun süre içerisinde dava açılmaz ya da iptal için başvuruda bulunulmaz ise ödeme yasağı kaldırılır.

Çekin kimin elinde bulunduğu biliniyor ise ya da iptal yargılaması devam ederken yapılan ilanlar sonucu ortaya çıkmışsa açılacak olan iade davasının niteliğine ilişkin doktrindeki hakim görüş; bu davanın T.M.K.'nın 989.maddesi kapsamındaki "taşınır davası" içinde yer aldığı, fakat aralarında birtakım farklar olduğu için taşınır davasının kıymetli evrak hukukundaki özel bir görünümü olduğu yönündedir. Kanımızca da, iade davası ve taşınır davası amaç itibariyle aynı olsa da birbirlerinden ayrıldıkları noktalar vardır. Bu nedenle iade davasının, taşınır davasının kıymetli evrak hukukundaki farklı bir görünümü olduğu yönündeki görüşe katılmaktayız.. İade davası ancak kötü niyetli zilyede karşı açılabilir. Taşınır davası açılırken ise davalı iyi niyetli ve kötü niyetli zilyet olabilir. Yine taşınır davasında 5 yıllık hak düşürücü süre bulunurken, iade davası ise hakimince vereceği makul sürede açılması gerekmektedir.

Mahkemece iade davasının kabul edilmesi ile, çek davacıya verilir. İade davası aleyhine sonuçlanan davacının artık mahkemeden çekin iptalini talep etme imkânı yoktur. İade davası reddedilirse, çek davalı tarafa tekrar iade edilir. İade davası hasımlı bir dava türü olduğundan, davanın sonucu kesin hüküm niteliği taşır.

Çekin zayi olması üzerine, çeki elinde bulunduran bilinmiyor ise mahkemeye çekin iptali için başvurulur. Çekin iptaline T.T.K.'nın 818.maddesinin 1.fikrasının s bendi atfı ile poliçenin iptaline ilişkin hükümler uygulanır. Çekin iptalinde nama, hamiline, emre yazılı ayırımı yapılmaksızın poliçeye atf yapılması ve poliçelerin sadece nama ve emre yazılı olarak düzenlenebilmesi nedeniyle doktrininde hamiline çekin iptaline uygulanacak hükümler bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. İlk

görüŖe göre; çeklerin ziyaı ve iptali halinde poliçenin iptaline ilişkin hükümlere atıf yapılmakla çekin nama, hamiline ya da emre yazılı olması halinde bir farklılık gözetilmeksizin uygulanacak hükümlerde bir değişik olmayacaktır. İkinci görüşe göre ise; çekler nama, hamiline ve emre yazılı olarak düzenlenebilirken poliçeler nama ve emre yazılı olarak düzenlenebilir. Bu nedenle nama ve emre yazılı çeklerin iptaline T.T.K'nın atfı gibi poliçenin iptaline ilişkin hükümler uygulanırken, hamiline yazılı çeklerin iptaline T.T.K.m.661 ila 666. maddeler uygulanmalıdır. Kanımızca kanun koyucunun iradesi çekin iptali durumunda uygulanması gereken maddeler konusunda poliçenin iptaline ilişkin hükümlere atıf yapmakla ortaya koymuŖtur. Gerek 6762 sayılı eT.T.K'nın gerek o dönemde Yargıtay'ın da uygulaması hamiline yazılı çeklere de poliçenin iptaline ilişkin hükümlerin uygulanması şeklindedir. Bu nedenle hamiline yazılı çeklere de poliçenin iptaline ilişkin hükümlerin uygulanması yönündeki görüşe katılıyoruz.

Çekin iptali talebini incelemekle görevli mahkemenin hangisi olacağı T.T.K.'da belirtilmemiŖtir. Bu yüzden görevli mahkeme, T.T.K. 4.,5. ve 757.maddeler ile H.M.K. 2, 382. ve 383.madde hükümlerinden faydalanılarak belirlenmelidir. Buna göre tüm ticari davalarda görevli olduğu gibi çekin iptali yargılamasında da asliye ticaret mahkemesi görevlidir. Yargıtay'ın çekin iptalinde görevli mahkeme konusunda iptal yargılamasının çekişmesiz yargı işi olduğundan bahisle sulh hukuk mahkemesi ve asliye ticaret mahkemesini görevli kabul eden çelişkili kararları mevcuttur. Çekin iptali her ne kadar çekişmesiz yargı işi olsa da T.T.K.'nın. 4. ve 5.maddeleri uyarınca ticari bir iş niteliğindedir. Her ne kadar H.M.K. uyarınca çekişmesiz yargı işlerine bakmakla sulh hukuk mahkemesi görevliyse de T.T.K.'nın düzenlemesinin de özel bir usul hükmü olduğuna kabul edilmelidir. Yine çekin iptalinin ilk aşaması niteliğinde olan ödemenin yasaklanması talebinde de kanun asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğunu belirtmiŖtir. Bu nedenle çekin iptali yargılamasında da görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi olmalıdır.

Çekin iptalini isteyen kiŖi, iptal talebinde bulunabilecek kiŖilerden olduğuna, çekini zayı ettiğini, hala hak sahibi bulunduğuna, çekin ibrazının mümkün olmadığını içeren tüm delilleri mahkemeye sunar. Mahkeme yapacağı incelemede delilleri yeterli görür ise ilan yapılmasına karar verir. İlan en az üç defa olmak koşuluyla Türkiye

Ticaret Sicili Gazetesinde yapılır. İlanlar sonucunda çeki elinde bulunduran kişi ortaya çıkar ise mahkeme talepte bulunana iade davası açması için uygun bir süre verir. İlanlar sonuçsuz kalır ise de çekin iptaline karar verir. İptal talebinin incelenmesi bir çekişmesiz yargı işi olduğundan, iptal kararı da kesin hüküm teşkil etmeyecektir. İptal kararı yeni bir alacak hakkı üretmeyip, davacının alacağını çeki ibraz etmeden talep edebilmesine olanak sağlar. Talepte bulunan, iptal kararını ibraz ederek muhatap bankadan alacağının ödenmesini talep edebilir. Muhatap banka iptal kararına dayanarak iyi niyetle ödeme yaptığında borcundan kurtulur.

Çekin iptaline ilişkin yargılama devam ederken çeki mahkemeye tevdi etmeyen çek zilyedi, çekin gerçek hamili olduğu iddiasıyla iptal kararının iptalini talep edebilir. Çekin zilyedi üçüncü kişi, muhatap bankaca iyi niyetle iptal kararı hamili davacıya ödeme yapılmış ise iptal başvurusunda bulunana karşı sebepsiz zenginleşme davası açabilir. Muhatap banka, karar hamili davacının gerçek hak sahibi olmadığını bilerek yapmış olduğu ödeme ile sorumluluğundan kurtulamaz. Bu şekilde ödeme yapılmış ise çekin gerçek hamili olan kişi muhatap bankanın kusurunu ispat ederek ikinci kez kendisine ödeme yapılmasını talep edebilir. Bu nedenle kanımızca iptal kararı verilmiş, ancak iptali talep eden kişi muhatap bankadan bu karara istinaden henüz bir talepte bulunmamışken çekin asıl zilyedi olan üçüncü kişinin muhatap bankaya çeki ibraz etmesi durumunda, muhatap banka ödememe yapmamalı ve çek bedelini kendi bünyesindeki bloke bir hesaba tevdi etmelidir. Bu şekilde muhatap banka, doğabilecek hukuki uyuşmazlıklarda taraf olmaktan kurtulur.

İptal kararı bulunmasına rağmen, iyi niyetle çeki iktisap eden üçüncü kişinin hakkı korunur. Çeki iktisap eden kişi, çekin esasen zayi edilmiş olduğunu öğrendiğinde tespit davası açarak daha sonra yapılacak bir çek iptali başvurusuna karşı tedbir almış olacaktır. Çek hakkında iptal kararı verildikten sonra durumu öğrenmesi halinde ise iyi niyetli iktisabını kanıtlamak üzere iptal kararının iptalini dava edebilir.

KAYNAKÇA

ALANGOYA, Yavuz / YILDIRIM, Kamil / DEREN, Nevhis, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7.Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2009.

ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel: Medeni Usul Hukuku, 4.Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018.

BAHTİYAR, Mehmet, Kıymetli Evrak Hukuku, 14.Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016.

BOZTAŞ, Emine, “Çeki İradesi Dışında Elinden Çıkan Hamilin Hukuki Korunma Yolları” , *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Erzurum 2011.

CAN, Mertol, Kıymetli Evrak Hukuku, 3.Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2015.

CEBECİ, Emine, “Çekin Ziyai ve İptali” , *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Erzurum 2017

DİRİKKAN, Hanife Öztürk, Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali, Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1990.

Doğan, Mizgin, Çekin Ziyai ve İptali, Türk Hukuk Sitesi, 2012 (<http://www.turkhukuksitesi.com> Erişim Tarihi: 12.10.2018).

DÖNER, Kemal, “Tüketici Mahkemelerinin Görevli Olduğu Uyuşmazlıklar” , *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.22, 2017, S.36, s.137-185

ERCAN, İsmail, Karşılıksız Çek ve Cezai Sonuçları, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

ERMAN, Hasan, Eşya Hukuku Dersleri, 3.Baskı, İstanbul, Der Yayınları, 2013.

ESENER, Turhan / GÜVEN, Kudret, Eşya Hukuku, 5.Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2012.

ESENKAR, Burhanettin, Çekin Ziyai Özellikle Çalınma Hali, 3.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

GÖÇ GÜRBÜZ, Diğdem, Öğreti, Uygulama ve Yargıtay Kararları Işığında Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptali, İstanbul, Beta Yayınları, 2017.

GÖLE, Celal, Çek Hukuku, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1989.

GÖLE, Celal / BOZER, Ali, Kıymetli Evrak Hukuku, 8.Baskı, Ankara, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, 2018.

GÜLTEKİN, Özkan, “Kıymetli Evrakın Ziyai Nedeniyle İptalinde ve Önleyici Tedbir Yargılamasında Görevli Mahkeme Sorunu” , *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl:4, Sayı:15, Ekim 2013 s.381-406 (Görevli Mahkeme) .

GÜLTEKİN, Özkan, “Kıymetli Evrakın Zayi Olması Hâlinde Hamilin Hakları”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt:2, Sayı: 16, Aralık 2007 s.31-38 (Hamilin Hakları).

GÜLTEKİN, Özkan, Öğretide ve Uygulamada Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali, 8.Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

GÜNAY, Erhan, Uygulamalı Çek Rehberi, Ankara, Seçkin Yayıncılık 2009 (Çek Rehberi).

GÜNAY, Erhan, “Yargıtay Kararları Eşliğinde Soru / Yanıtlı Çek Zayii Nedeniyle İade Ve İptal Davaları”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Yıl:2015, Cilt:10, Sayı:111, s.86-98.

GÜRBÜZ, A. Hulusi, Yargıtay Uygulaması Işığında Ticari Senetlerin İptali Davaları ve Ticari Senetlere Özgü Sorunlar, İstanbul, Arpaz Matbaacılık, 1984.

GÜRÜHAN, Caner, Çekin Zayi Olması ve İptali, 2.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

GÜRÜHAN, Caner, “Çekin Zayi Olması Nedeniyle Keşidecinin İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olup Olmadığına İlişkin Bir Değerlendirme”, *Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi*, ,Yıl:30, Sayı:4, Aralık 2014, s.283-308 (Keşidecinin Dava Hakkı).

KARAKAYA, Umur, “Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptali” ,Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2013.

KAYA, Esra, Türk Hukukunda Muhatap Bankanın İnceleme Yükümlülüğünün Kapsamı. T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Tezsiz Yüksek Lisans Dönem Projesi. Ankara 2008.

KENDİGELEN, Abuzer, Çek Hukuku, 4.Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık,2007 (Çek Hukuku).

KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 2. Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2012.

KINACIOĞLU, Naci, Kıymetli Evrak Hukuku, 5.Baskı, Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, 1999

KONURALP, Cengiz Serhat, “6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre İhtiyati Tedbirler” , *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt:71 , Sayı:2, Yıl:2013, s.225-284.

KURU, Baki, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri, Ankara, Legal Yayıncılık, 2001

NARBAY, Şafak, “Türkiye Büyük Millet Başkanlığı’na Sunulan Yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile İlk Tasarının “Kıymetli Evrak Kitabı” Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:1, Sayı :1, Yıl:2006, s.243-262.

OĞUZMAN, M.Kemal / SELİÇİ, Özer / ÖZDEMİR-OKTAY, Saibe, Eşya Hukuku, Yıl:16,İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013.

ÖZTAN, Fırat, Kıymetli Evrak Hukuku, 20.Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016.

POROY, Reha /TEKİNALP, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul, Vedat Yayınevi, 2015 (Kıymetli Evrak I).

POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 22.Baskı, İstanbul, Vedat Yayınevi, 2018 (Kıymetli Evrak II).

PULAŞLI, Hasan, Kıymetli Evrak Hukuku, 3. Baskı, Konya, Adalet Yayınevi, 1995 (Kıymetli Evrak I).

PULAŞLI, Hasan, Kıymetli Evrak Hukuku , ,6.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018 (Kıymetli Evrak II.).

SARISÖZEN, M.Serhat, “İhtiyati Tedbir Kararlarına Karşı Başvuru Yolu ve İçtihadı Birleştirme Kararı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 16, Özel Sayı Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan 2014, s.1321-1350.

ÜLGEN, Hüseyin / HELVACI, Mehmet / KENDİGELEN, Abuzer / KAYA, Arslan, Kıymetli Evrak Hukuku, 10.Baskı, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2015.

VURAL, Seven, “Çek Keşidecisinin T.T.K. m. 711/3’e Göre Verdiği Ödemedden Men Talimatının Hukuki Niteliği ve Ceza Kovuşturmasına Etkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 70, Ankara 2007, s.284-301.

YAMAN, Adnan, “Kıymetli Evrakın Zıyı ve İptali”, *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara 2004.

YILMAZ, Halil, “Muhatap Bankaya Çeki Ödeme Yasağı Talimatı Verilmesi”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Cilt:2, Sayı:7, Ankara 2007, s.31-42.

ÖZYILDIRIM, Sanver, “Kaybolan Senetlerin İptali”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl: 38, Sayı: 1981–3, Ankara 1981, s.375-378.

NOT: 1- Bu metinde yer alan Yargıtay içtihatlarının tümü www.corpus.com adresinde bulunan Corpus Web Hukuk Mevzuat ve İçtihat Programı’ndan alınmıştır.

2- Aynı yazara ait birden fazla kaynak kullanıldığı durumlarda ayırt edici olması için atıflarda kullanılacak kısaltmalara parantez içlerinde yer verilmiştir.

ÖZGEÇMİŞ**Adı ve Soyadı:** Özge Burcu Ambarkütük Altınay**Doğum Yeri ve Tarihi:** Çubuk/Ankara – 12/07/1993**Öğrenim Durumu:**

DERECE	ALAN	ÜNİVERSİTE	YIL
LİSANS	HUKUK	ATILIM ÜNİVERSİTESİ	2015
YÜKSEK LİSANS	ÖZEL HUKUK ABD.	ATILIM ÜNİVERSİTESİ	2019

İş Deneyimi:

ÇALIŞTIĞI YER	GÖREV	YIL
AV.ÖZGE BURCU AMBARKÜTÜK HUKUK OFİSİ	AVUKAT	2016-

Yabancı Diller: İNGİLİZCE**E-posta:** ozgeambarkutuk@gmail.com**Telefon:** 05555221048**Tarih:** 18/04/2019