

DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ YAYINI

Dokuz Eylül Üniversitesi

HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

Cilt : 5 Sayı : 2 2003

İZMİR / 2003

- Sungurtekin Özkan, Meral, "İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi", Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, İzmir, 2001.
- Tezcan, Durmuş, Türk Hukukunda Haksız Yakalama ve Tutuklama (Önleyici ve Giderici Tedbirlere), Ankara, 1989.
- Toroşlu, Nevzat, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 1999.
- Tosun, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C:1, Genel Kısım, 4.Bası, İstanbul, 1984.
- Tunç, Mehmet, "Adli Denetim, Tutuklamayı Önleyici ve Giderici Tedbirlere", Adalet Dergisi, Yıl: 92, sy:6, Ocak 2001.
- Verhaeltnismaessigkeit, <http://jura.netian.com/homepage/l/d-gg/verhaeltnis.htm>, (31.03.2003).
- Yenisey, Feridun, Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Hazırlık Soruşturması ve Polis, 3. Baskı, İstanbul, 1993.
- Yurtcan, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 6. Baskı, İstanbul, 1996.
- Yurtcan, Erdener, CMUK Ceza Yargılaması Hukuku 1992 Değişiklikleri, İstanbul, 1993.

KARAR İNCELEMESİ

HAMİLİNE YAZILI ÇEKTE

CİRANTA TARAFINDAN KONAN

"BEDELİ TEMİNATLIR"

KAYDININ HUKUKİ SONUCU

Dr. Yural SEVEN*

A. İNCELEME KONUSU KARAR

Yargılay 12. HD, 15.03.2002, E. 2002/3254, K. 2002/5259

(YKD, Cilt 28, 2002/12, s. 1814-1815)

"Merci kararının bozulmasını mutazammın 14.12.2001 tarih ve 20540/21513 sayılı daire ilamının müddeti içinde tashihen tekkiki, alacaklı vekili tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olmakla okundu ve gereği görüldüğü düşünüldü:

TTK 707. maddesinde de belirtildiği üzere çek görüldüğünde ödenmesi gereken bir ödeme vasıtasıdır. Bu yapısı itibarıyla çekte rehin cırosu yapılmaz. Çekin ancak temlik veya tahsil cırosu ile devri mümkündür. Gerektikten de kanun koyucu çeklerde uygulanacak poliş hükümlerinin sayıldığı 730. madde de, rehin cırosuna ilişkin 601. maddeye atıfta bulunmamıştır. Bunun bir başka açıklaması da çekte rehin cırosu yapılmasına cevaz olmamıştır. Bir ödeme vasıtası olarak ibraz edildiği anda ödenmesi gereken çek bedelinin tahsil edilip, rehin olmasının, daha devamlı ve emin bir teminat teşkil edeceği tabiidir.(Prof.Dr. Fırat Öztan Kıymetli Evrak Hukuku SB.1147) (Prof. Dr. Seza Reisoglu-Çek SB.141)

Ne var ki uygulamada çekin rehlin ciro su ile de el değiştirdiğine rastlanmak ta ise de, çekin rehlin ciro su ile devri mümkün olmadıgından çekin Medeni Kanun rehline ilişkin hükümlerinden yararlanmak suretiyle rehnedilmesi mümkün olduğu halde yasaya aykırı yapılan rehlin ciro su sonuç doğurmaz.

Somut olayda ise; takip dayanağı çek hamiline düzenlenmiştir. Çek arkasında (hamil olduğu anlaşılan) Soner'in bedeli teminatı şeklindeki ciro su teminat ciro su niteliğinde olup, TTK.730. maddesinde aynı kanun 601. maddesine göre bir gönderme yapılmadığından geçerli değildir. Anılan cironun tahsil veya temlik ciro su olarak kabulü de mümkün olmadığından takip alacaklısına yapılmış geçerli bir ciro dan bahis olunamayacağı cihetle alacaklı yetkili hamil değildir. Açıklanan durum karşısında mercie takibin re'sen İİK'nun 170/a maddesi hükmü gereği iptaline karar vermek gerekirken itirazın reddine ve icra inkar tazminatına hükmedilmesi isabetsiz olup, mercii kararının temyiz incelemesi de yukarıda açıklanan nedenlerle bozulması gerekirken Dairemizce TTK 601. maddesinden bahisle kararın bozulması somut olaya uygun olmadığından ve alacaklı vekilince de gerekçe karar düzeltmeye konu edildiğinden, karar düzeltme isteminin kısmen kabulü gerekmektedir.

Sonuç; Alacaklı vekilinin karar düzeltme isteminin yukarıda açıklanan gerekçelerle kısmen kabulü ile 14.12.2001 tarih 2001/20540 – 21513 kağıt sayılı Dairemiz bozma gerekçesinin kaldırılmasına ve mercii kararının yukarıda açıklanan nedenle İİK 366. ve HUMK. 428.maddeleri uyarınca (BOZULMASINA) 15.03.2002 gününde oybirliği ile karar verildi".

B. OLAYIN ÖZETİ

Karardan anlaşıldığı kadarıyla, alacaklı (çek hamili), kambyo senelerine mahsus haciz yolu ile takip yapmış, borçlu da (keşideci) bu

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı

Kararda açıklık olmamakla birlikte, burada takibe karşı şikayet veya itiraz yoluna giden kişinin keşideci olduğu kabul edilmiştir. Çünkü, rehlin ciro su yapan kişi Soner'dir ve bu kişiye karşı takip yapıldığına ve bu kişinin şikayet veya itirazına ilişkin bir ibare, kararda bulunmamaktadır. Diğer taraftan, Yargıtay, temyiz talebinde bozma gerekçesini TTK m. 601'e dayandırarak oluşumuna rağmen, karar düzeltme talebinde bu gerekçeden vazgeçmiş olması da takibin keşideciye karşı yapıldığını göstermektedir. Şöyle ki, yetleşik Yargıtay kararlarına göre, polişe ve bonoda, hamil senedi rehlin ciro su ile devralmış ise,

takibe, çek üzerindeki ciro da "bedeli teminatı" kaydının olması sebebiyle, alacaklı çek hamilinin yetkili hamil olmadığını iddia etmiştir.

C. MERCI KARARLARI

1. YEREL MAHKEME KARARI

İnceleme üzerine Tetkik Mercii, çek teki "bedeli teminatı" kaydına rağmen, hamilin takip hakkı bulunduğunu kabul ederek, talebin reddine karar vermiştir. Her ne kadar karardan, takibe itiraz olarak mı, yoksa şikayet olarak mı karşı konulduğu anlaşılamamakta ise de bu durum incelediğimiz hukuki sorun bakımından önemli değildir. Zira, İİK m. 170a/II'de "Tetkik mercii müddetinde yapılan şikayet veya itiraz dolayısıyla usulü dairesinde kendisine intikal eden işlerde takibin müstenidi olan kambyo senedinin bu vassfı haiz olmadığı veya alacaklının kambyo hukuku mucibince takip hakkına sahip bulunmadığı hususlarını re'sen nazara alarak bu fasla göre yapılan takibi iptal edebilir." denilmektedir. Dolayısıyla ister itiraz üzerine, ister şikayet üzerine icra teklif mercie başvurulsun, her iki halde de mercii, hamilin takip hakkı olup olmadığını re'sen inceleyebilir.

II. YARGITAY 12. HUKUK DAİRESİ KARARI

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, temyiz üzerine kararı bozmuş, alacaklının karar düzeltme talebi üzerine ise, yerel mahkeme kararını bozan daire kararının gerekçesini değiştirerek, yerel mahkeme kararının tekrar bozulması yönünde karar vermiştir. Bozma kararında şu gerekçeye dayanılmıştır.

Hamiline yazılı olan çekte, ciranta (Soner) tarafından konan "bedeli teminatı" kaydı rehlin ciro su niteliğindedir. Türk Ticaret Kanunu'nun 730'uncu maddesi, aynı kanunun 601'inci maddesine atf yapılmadığından, çekte rehlin ciro su yapılmasına imkan tanımamıştır. Yapılan ciroyu tahsil veya temlik ciro su olarak da kabul etmek mümkün değildir. Bunun sonucu

kendi cirantasını takip hakkı bulunmamaktadır. Başka bir ifade ile Yargıtay rehlin ciro sunun teminat fonksiyonunun bulunmadığını kabul etmektedir. Bkz. Yargıtay 12. HD'nin T. 15.11.1999 E. 13682, K. 14272 ve T.3.12.1998 E.13709 K. 13866 sayılı kararları (UYAR, C. I, s. 596; Bu konudaki tartışmalar için ayrıca bkz. KARAYALÇIN, Rehlin Ciro su, s.227.-245). Şöyle, takip ciranta Soner'e karşı yapılsaydı, Yargıtay temyiz incelemesi üzerine verdiği karardaki, rehlin ciro sunun teminat fonksiyonu bulunmadığı gerekçesini, karar düzeltme isteminde değiştirmek ihtiyacı duymazdı.

olarak çekte yapılmış geçerli bir ciro bulunmadığından bu ciroyla takip alacaklısı yetkili hamil haline gelmez.

Ayrıca Yargıtay, çekte rehin ciro su yapılamamakla birlikte, Medeni Kanun'un rehine ilişkin hükümlerinden yararlanmak suretiyle çekin rehnedilmesinin mümkün olduğu sonucuna da varmıştır.

D. DEĞERLENDİRME

1. HUKUKİ SORUN

Yukarıda verilen olay ve yargı mercilerinin kararları incelendiğinde tartışılması gereken temel sorunlardan birincisinin, çekin nasıl devredilebileceği ile ilgili olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu sorunu çözebilmek için hak sahibinin tespiti şekline göre, çekin nasıl devredilebileceğinin belirlenmesi gerekmektedir. Hak sahibinin tespiti şekline göre çek, hamiline, nama ve emre yazılı olarak düzenlenebilmektedir. Bu sebeple öncelikle bu ayırım dikkate alınarak, çekte devir şekilleri incelenmeli ve yetkili hamilin tespiti yapılmalıdır.

Sorunlardan ikincisi ise, takip konusu olan çek arkasındaki ciroda bulunan "bedeli teminatı" ibaresinin hangi sonuçları doğuracağıdır.

II. ÇEKİN DEVİR ŞEKİLLERİNİN BELİRLENMESİ

Hak sahibinin tespiti şekline göre, çek, nama, emre ve hamiline olarak düzenlenebilmektedir. Çekin devir şekli de, bu ayırıma göre farklılık göstermektedir. Her ne kadar karar konusu olan çek, hamiline düzenlenmiş ise de, sorunun çözümlenmesi için, sadece hamiline yazılı çekin devir şeklinin incelenmesi yeterli olmayacaktır. Bu nedenle emre ve nama yazılı çekin devir şekilleri de incelenmelidir.

1. Emre Yazılı Çekin Devir Şekli

Türk Ticaret Kanunu'nun 736'ncı maddesine göre "Emre yazılı olan veya kanunen böyle sayılan kıymetli evrak, emre yazılı senelerdendir". Kanuni tanıma göre kıymetli evrak sayılan bir senedin, emre yazılı olması için, ya senedin emre olduğunun senetden anlaşılması, yani bu durumun senette belirtilmiş olması veya böyle bir beyan olmamakla beraber, kanunen emre yazılı senetlerden birinin söz konusu olması gerekir.

Çek ise kanunen emre yazılı senetlerden olduğu için, emre düzenlenmek isteniyorsa bunun açıkça senede yazılmasına gerek yoktur (TTK m. 697/I, b. 1). Emre yazılı çekler ciro ve teslim yolu ile devredilir (TTK m.700/I, 559/I,II). Kanun koyucu çeklerde cironun şeklini ve hükümlerini poliş hükümlerine atf yaparak düzenlemiştir (TTK m.730/I, b.4), hamilin hak sahipliğinin ispatını ise Türk Ticaret Kanunu'nun 702'nci maddesinde düzenlemiştir. Buna göre, çek üzerinde hem beyaz ciro hem de tam ciro yapılabilir (TTK m. 730/I, b. 4, 595/2).

Bir emre yazılı çeki elinde bulunduran kimse, son ciro beyaz ciro olsa dahi kendi hakkı müteselsil ve birbirine bağlı² cirolardan anlaşıldığı takdirde yetkili hamil sayılacaktır (TTK m. 702)³. Tam cirolarda ise, lehine ciro yapılan kişi yetkili hamildir.

Böylece emre yazılı bir çek üçüncü bir kişiye teslim edilmiş ve devir beyaz ciro ile yapılmış ise, senedi elinde bulunduran hamil, tam ciro ile yapılmış ise, lehine ciro yapılan kişi çek bedelini talep etmeye de yetkilidir.

Diğer taraftan yapılmış maksadı yönünden ciro; temlik⁴, tahsil⁵ ve rehin⁶ ciro su olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Çekler de ise, Kanun koyucu rehin ciro su nu kabul etmemiştir⁷ (çeklere uygulanacak poliş hükümlerinin sayıldığı 730'uncu maddede, rehin ciro su na ilişkin 601'inci maddeye atf

² TTK m. 702'ye göre "...Bir beyaz ciroyu diğer bir ciro takip ederse bu son ciroyu imzalayan kimse çeki beyaz ciro ile iktisap etmiş sayılır". Bu durumda ciro zinciri kopmuş sayılmaz. Keza çizilmiş ciro lar yazılmış sayıldığından, ciro zincirine dahil değildir ve yetkili hamilin tespiti de rol oynamaz (TTK m. 702/I, c.2).

³ ÖĞÜTÇÜ/ALPIN, s. 52.

⁴ Senedi develmekten amaç, senedin ve senette mündemiy alacak hakkının mülkiyetini devretmek ise "Temlik Ciro su" söz konusu olur (TTK m. 596/I).

⁵ Ciro, senet bedelinin tahsil için bir kimseye yetki verilmesi amacıyla yapılmıyorsa "Tahsil Ciro su" söz konusu olur (TTK m. 600).

⁶ Senete mündemiy alacağın herhangi bir borç için teminat olarak gösterilmesi amacıyla yapılan ciro ya ise, "Rehin Ciro su" denilir (TTK m. 601).

⁷ ÖZTAN, s. 1146; TEKİL, s. 173; POROY/TEKİNALP, s. 318-319; ERİŞ, s. 108; KUBILAY, s. 501; BAUMBACH/HEFERMEHL, s. Art. 23, Rdnr.5; Yargıtay HGK'nun E. 2001/12-650, K. 2001/667 ve 03.10.2001 tarihli kararında, konuya dolaylı değinerek "Takip yapana bir rehin ciro su söz konusu olmadığ na göre her iki çek borçlularına karşı icra takibi yapılmasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır" demektedir. (Corpus Arşiv No: HG-498) Aksi yönde bkz. DOMANIÇ, Rehin Ciro su, s. 519, dp. 2; JACOBI, s. 647.

yapılmamıştır. Bu nedenle çekin rehin ciroosu ile bir başkasına devredilmesi mümkün ve rehin ciroosu ile çeki devir alan kişi de yetkili hamil olamayacağından (BK m. 19/2) takip hakkı da yoktur⁸.

2. Nama Yazılı Çekin Devir Şekli

Nama yazılı senetlerin tanımı Türk Ticaret Kanunu'nun 566'ncı maddesinde yapılmıştır. Buna göre "Belli bir şahıs namına yazılı olup da, onun emrine kaydını ihtiva etmeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır".

Bu tanıma göre, bir senedin nama yazılı senet olarak kabul edilebilmesi için⁹;

- Belli bir kişi namına yazılı olması,
- Bu kişinin emrine yazılmaması olması ve
- Kanunen emre yazılı senetlerden olmaması gerekir.

Çek kanunen emre yazılı senetlerden olduğundan (TTK m. 697/I, b. 1, 700/II), onu nama yazılı olarak düzenleyebilmek için menfi emre kaydına yer vermek gereklidir (TTK m.697/I, b. 2, 700/II).

Menfi emre kaydını ihtiva eden çekte lehdar olarak gösterilen kişi senedi elinde¹⁰ bulunduyorsa yetkili hamil sayılır.

Nama yazılı bir çek üçüncü bir kişiye devredilmiş ise, yetkili hamilin tespiti yapılan devir işleminin geçerliliğine bağlıdır. Nama yazılı kıymetli evrak (çek) yazılı devir beyanı (alacağın temlik) ve senedin teslimi suretiyle devredilir (TTK m.559/I-II, 700/II).

Buna göre, senedi elinde bulunduran kişi lehine bir devir beyanı varsa bu kişi senedin yetkili hamili sayılır. Bu devir beyanı çek üzerine yazılabileceği gibi ayrı bir kağıt üzerine de yazılabilir (TTK m.559/II). Temlik beyanı ayrı bir kağıt üzerine yazıldığı takdirde, bu beyan, kıymetli evrakın numarasını,

⁸ UYAR, C.I, s. 559.

⁹ KARAYALÇIN, s. 24-25; DOMANIÇ, s. 50-51.

¹⁰ Hakkın ileri sürülebilmesi için senedin ibrazı şarttır (TTK m. 557). TD'nin T. 23.1.1971 ve E. 70/2783, K. 71/359 sayılı kararı (BATIDIR, C.VI, S.2, s.419-421).

temlik eden ve temlik alanın adını veya ünvanını, alacağın miktarı ve türünü içermelidir¹¹.

Sonuç olarak, nama yazılı çeklerde senedin hamili bulunan ve senette adı yazılı olan veya onun hukuki halefi olduğunu ispat eden kişi, yetkili hamil sayılır ve çek bedelini talep edebilir (TTK m.567/II).

3. Hamiline Yazılı Çekin Devir Şekli

Hamiline yazılı senetlerin tanımı Türk Ticaret Kanunu'nun 570'inci maddesinde yapılmıştır. Buna göre "Senedin mevin veya şeklinden, hamili kim ise o kimsenin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her kıymetli evrak, hamile yazılı senet sayılır".

Çekler diğer kambyo senetlerinden farklı olarak hamiline¹² olarak da düzenlenebilir (TTK m. 697/I, b. 3).

Hamiline yazılı senedin devri, senedin teslimi ile olur¹³ (TTK m. 559/I). Buna göre hamiline yazılı çeki elinde bulunduran kişi yetkili hamildir¹⁴ ve çek bedelini talep etmeye yetkilidir.

Diğer taraftan, hamiline yazılı çekteki ciro onu emre yazılı senet haline getirmediğinden, bu ciroya rağmen çekin devir şeklinde bir değişiklik olmaz¹⁵ (TTK m. 703). Hamiline yazılı bir çekin ciroosu esas itibarıyla devri gösteren bir ispat aracı olarak anlam taşıyabilir; fakat hakkı devredici bir fonksiyonu

¹¹ KINACIOĞLU, s. 48.

¹² TTK m. 697/I ve II'ye göre de "Muayyen bir kimse lehine olarak veya "hamiline" kelimesinin yahut buna benzer diğer bir tabirin ilavesiyle çekte kılınan çek, hamiline yazılı bir çek sayılır.

¹³ Kimin lehine keside edildiği gösterilmemiş olan bir çek, hamiline yazılı çek hükümündedir".

¹⁴ Ancak bu kural çekin ibrazına kadar geçerlidir. Hamiline yazılı bir çekin bankaya ibrazından sonra ciro edilmeksizin başkasına devri olanaksızdır. Bu ciro ise alacağın temlikli hükümlerini doğurur (TTK m. 705). Yargıtay HGK'nun T. 24.4.1996 E. 12-136, K. 288 sayılı (UYAR, C. I, 592-593) ve 12. HD: nin T. 28.02.2000 E.2598, K. 3318 sayılı kararları (UYAR, C. I, s. 587)

¹⁵ KINACIOĞLU, s. 57; TEKİL, s. 61; POROY/TEKİNALP, s. 110; DOMANIÇ, s. 56. POROY/TEKİNALP, s. 315; ÖZTAN, s. 1149; DOMANIÇ, s. 600; Yargıtay 12. HD: nin T. 28.2.1995 E. 1559, K. 2668 sayılı, T. 6.4.1995 E. 5232, K.5158 sayılı ve T. 2.5.1995 E. 6078, K. 6875 sayılı kararları (ERİŞ, s. 142-143). Farklı bir fikir için bkz. EDGÜ, s. 20.

yoktur. Hamiline yazılı çekte, hak sahipliği senedi elinde bulundurmakla tesis edildiğinden, böyle bir cironun ayrıca hak sahipliğini teşhis fonksiyonu da mevcut değildir¹⁶. Başka bir ifade ile çek, hamiline yazılı çek olarak varlığını sürdürür ve kural olarak bu çek elinde bulunduran kişi yetkili hamil olarak kabul edilir¹⁷.

III. ÇEKTE CİRANTA TARAFINDAN YAZILAN "BEDELİ TEMİNAT" İBARESİNİN HUKUKİ SONUCU

Burada ilk olarak tespit edilmesi gereken "Bedeli Teminat" kaydının ciranta (Soner) tarafından yazılmış olmasıdır. Bu kaydın kim tarafından yazılmış olduğu önemlidir. Çünkü, bu tür bir kaydın keşideci tarafından yazılmış olması farklı sonuç doğurur¹⁸. İnceleme konumuz ise sadece cirananın koymuş olduğu kayıtlardır. Bu nedenle, hamiline yazılı çekte bu tür (bedeli teminat) bir kaydı ihtiva eden beyanın ciranta tarafından konulmasının hangi sonuçları doğurduğu üzerinde durulacaktır.

Yukarıda da ifade edildiği gibi, hamiline yazılı çekin devri, senedin teslimi ile olur (TTK m. 559/1). Buna göre hamiline yazılı çek elinde bulunduran kişi yetkili hamildir ve çek bedelini talep etmeye de yetkilidir. Çek hamiline yazılı olmasına rağmen, bu çek üzerinde ciro yapılmışsa, yapılan bu ciro çeki emre yazılı senet haline getirmedikenden, bu ciro hak sahibinin teşhisinde rol oynamaz (TTK m. 703).

Bundan başka, hamiline yazılı bir senet üzerindeki rehin cirosu Türk Ticaret Kanunu'nun 601'inci maddesinde düzenlenen rehin cirosunun etkilerini de haiz değildir. Çünkü, bu etkiler sadece emre yazılı senetlerde söz konusu olur. Ancak böyle bir beyan, Medeni Kanun'un 955'inci maddesinde (EMK m. 869) işaret edilen şekilde rehin ilişkisinin tesisi yönünden yeterlidir¹⁹. Bu durumda adi alacağın rehnedilmesi söz konusu olacağından,

¹⁶ ÖZTAN, s. 1148; DOMANIÇ, s. 600; REİSOĞLU, s. 57.

¹⁷ Yargıtay 12. HD'nin T. 28.2.1995 E. 1559, K. 2668 sayılı, T. 6.4.1995 E. 5232, K. 5138 sayılı ve T. 2.5.1995 E. 6078, K. 6875 sayılı kararları (ERİŞ, s. 142-143).

¹⁸ Bu konuda bkz. ÖZTAN, s. 1075-1077; TEKİNALP, s. 192-195; POROYTEKİNALP, s. 256-257; Ayrıca bkz. Yargıtay 12. HD'nin T. 7.7.1994 E. 9134, K. 9342 ve T. 26.1.1995 E. 713, K. 774 sayılı kararları (ERİŞ, s. 35, 42-43); 10. CD'nin T. 7.3.2000 E. 17254, K. 3361 sayılı kararı (ERİŞ, s. 978); 11. HD'nin T. 16.1.92 E. 91/8046, K. 92/122 sayılı kararı (ERTEKİN/KARATAŞ, s. 763-764).

¹⁹ ÖZTAN, s. 251; AYTAÇ, s. 119; SİRMEN, s. 62; CANSEL, s. 12.

alacak rehmine ilişkin sonuçlar ortaya çıkacaktır. Doktrin de çekle rehin cirosu yasası olmasına rağmen, çekin Medeni Kanun hükümlerine göre rehnedilmesini kabul etmektedir²⁰.

Diğer taraftan Medeni Kanun'un 956'ncı maddesinin 1'inci fıkrasına göre, "Hamiline yazılı senetlerin rehini için senetlerin rehin alacaklısına teslimi yeterlidir" (EMK m. 870). Bununla beraber hamiline yazılı senedin üzerine de rehin ilişkin bir beyan konulmasında bir sakınca yoktur²¹. Bilişis böyle bir kayıt üçüncü kişilerin iyniyet iddialarına engel olarak, senet malikini koruyucu bir etkiye sahip olduğundan bu tür bir ibareye ihtiva vardır. Böylelikle senet borçlusu hamilin bu senet üzerinde rehin hakkı olduğunu öğrenme imkanına kavuşur.

Özetle, hamiline yazılı çekteki bu tür (Bedeli Teminat) bir kaydı ihtiva eden beyan, bu senedin senet hamiline rehnedildiği sonucunu doğurduğundan, hamilin talep hakları da bu sonuca göre belirlenecektir.

IV. KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin Gerekeçleri Bakımından Değerlendirme

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, bozma kararında, Türk Ticaret Kanunu'nun 730'uncu maddesinin aynı kanunun rehin cirosu ile ilgili 601'inci maddesine atf yapmadığını, dolayısıyla çekte rehin cirosu yapılmasına imkan tanımadığını kabul etmiştir. Daire buna rağmen çekle rehin cirosu yapılmış ise, bu ciroyla takip alacaklısı yetkili hamil haline gelmez gerekeçsine dayanmıştır. Kanaatinizce 12. Hukuk Dairesi'nin, yerel mahkeme kararını bozarken dayandığı gerekeç yerinde değildir. Daire, dava konusu olaydaki çek, hamiline yazılı bir çek olmasına rağmen, sanki emre yazılı çek varmış gibi bozma gerekeçsi yazmıştır.

²⁰ Bkz. KUBILAY, s. 500-501; ÖZTAN, s. 1148; KINACIOĞLU, s. 342; Diğer taraftan 12. HD'si de burada tartışılan kararda, çekin Medeni Kanun'un rehine ilişkin hükümlerinden yararlanmak suretiyle rehnedilmesinin mümkün olduğunu kabul etmektedir. Ayrıca rehin cirosu ile adi alacak rehini arasındaki farklar için bkz. DOMANIÇ, s. 143-144.

²¹ AYTAÇ, s. 119; GÖKSOY, s. 96.

Yukarıda da ifade edildiği gibi, hamiline yazılı çekin devri, senedin teslimi ile olur (TTK m. 559/D). Buna göre hamiline yazılı çeki elinde bulunduran kişi yetkili hamildir²² ve çek bedelini talep etmeye de yetkilidir. Çek, hamiline yazılı olmasına rağmen, bu çek üzerinde ciro yapılmışsa, yapılan bu ciro çeki emre yazılı senet haline getirmediğinden²³, hak sahibinin teşhisinde rol oynamaz (TTK m. 703). Başka bir ifade ile hamiline yazılı seneteki ciro, yetkili hamilin teşhisinde ve teşhisinde bir anlam ifade etmez²⁴. Bu nedenle, hamiline yazılı bir çekte, ciro dikkate alınarak, çek hamilinin yetkili hamil olup olmadığının tespiti yapılamaz.

2. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin Gerekeşi Dışında Bir Gerekeşe Olayda Geçerli Olabilir mi?

Hamiline yazılı senedin ödenmek üzere ibrazı, ibraz eden için hak sahipliğinin tespitine yeterlidir. Hamiline yazılı senedi elinde bulundurmak o senedin sahibi olduğuna karine teşkil etmektedir. Bu nedenle, hamilin, senedin sahibi olduğunu ispat mecburiyeti yoktur. Bu hususun aksinin ispatı tamamen borçluya düşen bir kulfettir²⁵. Borçlu, senet hamiline, senedin sahibi olduğunu ispat etmediğiçe ödemede bulunmayacağı söylenmek hakkına sahip değildir. Zira, hamil, senedin sahibi olduğu yolunda mevcut karineden yararlanı²⁶. Borçlunun da, kendisine senet ibraz eden şahsın hak sahibi olup olmadığını araştırmak mecburiyeti yoktur. Bununla birlikte, hamiline yazılı senetler de TTK m. 558/II'deki sınırlandırmaya tabidir. Türk Ticaret Kanunu'nun 558'nci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, "*Hile veya ağır kusuru bulunmadıkça borçlu vadenin hülulünde senedin mahiyetine göre alacaklı olduğu anlaşılan kimseye ödemede bulunmaktak borcundan kurtulur*".

Bu açıdan bakıldığında, kendi imzala ettiği çeki somradan ilave edilmiş kayıtları dikkate alınmadan yapılan ödeme, keşideci için ağır kusurlu bir ödeme

sayılabilir²⁷. İşte bu nedenle borçlu (keşideci), ikinci bir ödeme talebi ile karşılaşmamak için seneteki bu kaydın sonuçlarına göre hareket etmelidir.

Yukarıda açıklandığı üzere, hamiline yazılı çek üzerinde ciranta tarafından yazılan "bedeli teminatı" şeklindeki bu tür beyan, senedin rehnedildiği sonucunu doğurmaktadır²⁸. Bu tür bir rehinde, alacağın yönetimi, rehin verende kalmaktadır²⁹. Bu nedenle, borçluya karşı (keşideciye) icra takibi yapmak veya dava açmak suretiyle alacağı tahsil etmek yetkisi rehin verene aittir. Rehin alan bu konuda rehin vereni zorlayabilir. Rehin veren, bu istekleri yerine getirmezse, rehin alan, bu işlemleri yapmak için kendisine yetki verilmesini Borçlar Kanunu'nun 97'nci maddesinin 1'inci fıkrasına göre hâkimden isteyebilir³⁰. Keza, rehinli alacaklıya rehin konusu alacağı tahsil ile kendisine karşı olan borç oranında tahsil ettiği bölümü muhafaza etmek yetkisi de tanınmış olabilir³¹.

Karardaki olayda bu konularda açıklık bulunmamaktadır. Bu durumda, sayet, alacağın tahsil konusunda hakimden almış bir yetki veya rehin alacaklısına tanınmış bir tahsil yetkisi söz konusu değilse, rehin alacaklısı durumundaki çek hamilinin, çek üzerinde rehin hakkı bulunmasına rağmen, çek bedelini tahsil etme yetkisi yoktur. Çünkü, borçlu, borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızası ile ödeyebilir (MK m. 961/II, EMK m. 875). Medeni Kanun m. 955/II'ye göre (EMK m. 869/II), "*Alacaklı veya rehmeden, rehini borçluya ihbar edebilir*". Üçüncü kişi borçluya yapılıcak ihbar, varması gerekli tek tarafı bir irade beyanı olup herhangi bir şekle tabi değildir. Üçüncü kişi borçlunun kendisine bildirilmenden önce, rehin kurulduğuna başka yoldan öğrenmesi ihbarın sonuçlarını doğurur³². Çek üzerindeki "bedeli teminatı" kaydı aynı zamanda bu ihbar neticesini de doğurduğundan, keşideci (borçlu), asıl alacaklının rızası olmadan ödeme yapmak durumunda değildir³³. Bu nedenle takibin iptal edilmesi gerekir.

²⁷ ÖZTAN, s. 248.

²⁸ Karardan anlaşıldığı kadarıyla, dava konusu olay, çek hamili ile keşideci arasındadır. Dava dışı rehin veren durumunda olan ciranta Soner ile rehin alan durumundaki alacaklı (hamil) arasında bir uyumsuzluk yoktur.

²⁹ KARAHACIOĞLU DOĞRUSÖZALPIN, s. 38; DAVRAN, s. 95.

³⁰ KÖPRÜLÜKANETİ, s. 462; SİRMEN, s. 90.

³¹ KÖPRÜLÜKANETİ, s. 548; OĞUZMANSELİÇİ, s. 791; SİRMEN, s. 95.

³² SİRMEN, s. 92.

³³ Bu rızanın bulunmaması halinde ise, borcunu tevdi etmekle yükümlüdür (MK m. 961/III).

²² KINACIOĞLU, s. 57; TEKİL, s. 61; POROY/TEKİNALP, s. 110; DOMANIÇ, s. 56.

²³ POROY/TEKİNALP, s. 315; ÖZTAN, s. 1149; DOMANIÇ, s. 600; Yargıtay 12. HD.'nin T. 28.2.1995 E. 1559, K. 2668 sayılı, T. 6.4.1995 E. 5232, K.5158 sayılı ve T. 2.5.1995 E. 6078, K. 6875 sayılı Kararları (ERİŞ, s. 142-143); Farklı bir fikir için bkz. EDGÜ, s. 20.

²⁴ ÖZTAN, s. 248, dp. 325.

²⁵ Yargıtay 11. HD.'nin T. 18.03.1991 E. 2236, K. 1899 (KAÇAK, s. 251).

²⁶ ÖZTAN, s. 247.

E. SONUÇ

1. Bu kararın gerekçelerine katılmamakla birlikte öncelikle belirtmek gerekir ki, çekte rehin cirousunun yapılamayacağına ilişkin tespit edebildiğimiz ilk Yargıtay kararı³⁴ olması açısından bu karar önemlidir. Bu tespitle göre, çekte rehin ciroosu olamayacağına dair doktrindeki çoğunluk görüşüne Yargıtay da katılmıştır. Böylelikle, sayet emre yazılı bir çek söz konusu olur ise, bu çekin rehin ciroosu ile devri geçerli olmadıktan lehine rehin ciroosu yapılan kişi yetkili hamil durumuna gelemez.

2. Daire kararına konu olan olayda, hamiline yazılı bir çek olması nedeniyle, bu çekte yapılmış olan ciro, yetkili hamilin tespitinde rol oynamayacağından (TTK m. 703), ciroyu dikkate alarak hamilin yetkili olup olmadığı konusunda bir yargıya varmak mümkün olmayacaktır. Yukarıda açıklandığı üzere, hamiline yazılı çek üzerindeki "bedeli teminatı" kaydının farklı hukuki sonuçlar doğurabileceği ortaya çıkmaktadır. Somut olayın özelliklerine göre, bu tür bir beyana rağmen, takip alacaklısı yetkili hamil durumuna gelebilme ve bu çekle kambyo senelerine mahsus haciz takip yolu ile icra takibi yapma imkânına sahip olabilmektedir.

3. Kaldı ki, hakinden alınmış bir yetki (BK m.97/1) veya tahsil yetkisi olmasa dahi rehin alacaklısı durumundaki çek hamilinin, bu çek için keşideciye karşı "Kambyo Senelerine Mahsus Haciz Yolu ile Takip" imkânı tamamen kapamış da değildir. Hamiline yazılı çek üzerinde cıranın tarafından yazılan "bedeli teminatı" şeklindeki bu tür beyan, senedin rehnedildiği sonucunu doğurduğundan, rehin alacaklısı durumundaki çek hamilinin, kendi borçlusu aleyhine, rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapararak (İİK m. 145-147, 150e-153)³⁵ bu rehin konusu olan çekin³⁶ paraya çevrilmesini talep edebilmesi mümkündür.

³⁴ Yargıtay HG'nun E. 2001/12-650, K. 2001/667 ve 03.10.2001 tarihli kararında, "Takip yapana bir rehin ciroosu söz konusu olmadığının göre her iki çek borçlularına karşı icra takibi yapılmasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır" ibaresine yer verilerek, dolaylı olarak çekte rehin cirousunun geçerli olmadığı kabul edilmiştir (Corpus Arşiv No: HG-498).
³⁵ KÖPRÜLÜKANETİ, s. 547-548; İİK m. 45/1'e göre; "Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusu iflasa tabi şahıslardan olsa bile alacaklı yahut rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılabilir. Ancak rehinin tutarı borcu ödemeğe yemesse alacaklı kalan alacağın iflas veya haciz yolu ile takip edebilir". Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu olay bakımından

Bu durumda rehin alacaklısı durumundaki çek hamili, rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapması halinde şartları oluşmuşsa bu çekle tahsil etme yetkisine de kavuşabilir. Çinkü, rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takipte de İcra İflas Kanunu'nun 120'nci maddesi uygulanma imkânına sahiptir (İİK m. 150g). İcra İflas Kanunu'nun 120'nci maddesi alacaklıya iki imkân tanımaktadır. Bunlardan birincisi ödeme yerine geçmek üzere itibari kıymeti üzerinden alacağı devralmak, ikincisi ise, alacağı tahsil için devralmaktır. Alacağı, ödeme yerine geçmek üzere veya tahsil için devralan alacaklı, o alacağı tahsil edebilmek için kendi borçlusunu temsil etme yetkisini kazanır. Başka bir ifade ile borçlu adına (tahsil için devraldığı) alacak için üçüncü kişiye karşı icra takibi yapılabilir veya dava açabilir³⁷. İcra daresi, alacağı tahsil için devralan alacaklıya, alacağın tahsil için gerekli işlemleri yapmaya yetkili olduğu hakkında bir belge verir³⁸. Rehin alan durumundaki çek hamili, elde ettiği bu belge ile, yetkili hamil durumuna geleceğinden, kambyo senelerine mahsus haciz takip yolu ile (üçüncü kişi durumundaki) keşideciye karşı icra takibi yapılabilir. Dolayısıyla biraz uzun bir yol olsa da bu şekilde çek bakımından yetkili hamil durumuna gelebilecektir.

Diğer taraftan, bir alacağın, bir başka alacakla garanti edilmesi, rehin olarak nitelendirilmiş ve MK m. 954/II (EMK m. 868), alacak rehineri hakkında da teslime bağlı rehin hükümleri uygulanacağı kabul edilmiş ise de, bu tür garantiler sonuçları bakımından daha çok şahsi kefalet niteliğindedir. Zira, bir alacağın rehinde, menkul veya gayrimenkul rehinde olduğu gibi, alacaklının elinde maddi bir garanti yoktur. Bu tür rehinde, alacaklı nihayet rehinli alacağın borçlusuna (olayda keşideci), bu kimsenin şahsi malvarlığına müraaat edecektir. Bu imkân ise, rehinli alacak borçlusunun şahsi kefaletinden başka bir şey değildir³⁹. Başka bir ifade ile, rehin konusu olan alacak, hamiline yazılı bir çektir ve içeriği bir para alacağından ibarettir. Çek üzerinde yazılı olan meblağın tahsil kabiliyeti varsa bu çek ekonomik bir değer ifade eder. Tahsil kabiliyeti yoksa, bir ekonomik değer ifade etmez.

İİK m. 45/II'nin uygulanma imkânı yoktur. Çinkü, alacaklının alacağı, kambyo senedine dayanmamakta, kambyo senedi rehinin kendisini oluşturmaktadır.

³⁶ İİK m. 23/II'ye göre, menkul rehin kapsamına, alacak ve sair haklar üzerindeki rehiner de dahildir.

³⁷ KURU, C. 2, s. 1224.

³⁸ KURU, C. 2, s. 1225; Ayrıca bkz. KURU, Usul, s. 1154-1155.

³⁹ DOMANIÇ, Rehin Ciroosu, s. 520.

Tahsil kabiliyeti olup olmadığı ise keşidecinin şahsi malvarlığının bulunup bulunmadığı ile doğrudan ilgilidir. Bu nedenle, bu tür rehinlerin paraya çevrilmesi fiilen pek de mümkün olmayacağından, rehinli alacaklı durumundaki hamilin, İİK m. 120/II'ye göre, alacağı tahsil için devralması daha mantıklı bir davranış olacaktır.

BİBLİYOGRAFYA

- AYTAÇ, Z., Sermaye Piyasası Hukuku ve Hisse Senetleri, Ankara 1988.
- BAUMBACH, A./HEFFERMELT, W., Wechselgesetz und Scheckgesetz, 15. neubearbeitete und erweiterte Auflage, München 1986.
- CANSEL, E., Türk Menkul Rehni ve Hukuku C. I, Feslim Şartlı Menkul Rehni, Ankara 1967.
- DAVRAN, B., Rehni Hukuku Dersleri, İstanbul 1972.
- DOMANIÇ, H., Kambyo Senetlerinde Rehni Cirozu, Ord. Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'e Armağan, Ankara 1964, s. 519-541.
- DOMANIÇ, H., Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulanması, TTK Şerhi IV, İstanbul 1990.
- EDGÜ, E., Ticaret Hukuku III, Kıymetli Evrak, Ankara 1969.
- ERİŞ, G., Uygulamalı Çek Hukuku, Ankara 2000.
- ERTEKİN, E./KARATAŞ, İ., Uygulamada Ticari Senetler, 2. Baskı, Ankara 1996.
- GÖKSOY, Y. C., Anonim Ortaklıkta Payın Rehni, Ankara 2001.
- JACOBI, E., Wechsel- und Scheckrecht, Berlin 1956.
- KAÇAK, N., İçtihatlarla Bono, Ankara 2001.
- KARAHACIOĞLU, A. H./DOĞRUSÖZ, M. E./ALTIN, M., Türk Hukukunda Rehni, Ankara 1996.
- KARAYALÇIN, Y., Ticaret Hukuku Dersleri II., Ticari Senetler (Kambyo Senetleri), 4. Baskı, Ankara 1970.
- KARAYALÇIN, Y., Rehni Cirozunda Rehnedan Ciraantanın Hukuki Durumu, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu I, Ankara 1984, s. 223-262.
- KINACIOĞLU, N., Kıymetli Evrak Hukuku, 4. Baskı, Ankara 1993.
- KÖPRÜLÜ, B./KANETİ, S., Sınırlı Ayni Haklar, 2. Baskı, İstanbul 1982-1983.
- KUBILAY, H., Kambyo Senetlerinin Rehni, DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kudret Ayılır Armağanı, Ankara 1987, C. III, S. 1-4, s. 497-513.
- KURU, B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, C.I, İstanbul 2001.
- KURU, B., İcra İflas Hukuku Cilt II, 3. Baskı, İstanbul 1990.
- OĞUZMAN, M.K./SELLİÇİ, Ö., Eşya Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 1997.
- ÖĞÜTÇÜ, A.T./ALTIN, M., Ticari Senetler (Polçe, Bono, Çek) ve Özel Takip Yolları, Ankara 1980.

- ÖZTAN, F., Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Basım, Ankara 1997.
- POROY, R./TEKİNALP, Ü., Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, 14. Baskı, İstanbul 1999.
- REİSOĞLU, S., Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Çek, Ankara 1985.
- SİRMEN, L., Alacak Rehni, Ankara 1990.
- TALİH, U., İcra Hukukunda Kambyo Seneleri, 3. Baskı, Ankara 2001.
- TEKİL, F., Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1994.
- TEKİNALP, Ü., Geriye Ciro ve Teminat Senedi Sorunları, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 1994, Ankara 1994, s. 183-205.

VERGİSEL ARAMA

Dr. Aziz TAŞDELEN*

GİRİŞ

Vergiler, kamu harcamalarının karşılanması amacıyla kişilerden zora dayalı, karşılıksız ve kesin olarak alınan parasal değerlerdir. Vergiler konuları bakımından gelir, servet ve harcamalar üzerinden alınmaktadır. Kişi ile devlet arasında vergiyi doğuran olayın gerçekleşmesi ile vergi ödevi ilişkisi başlanmaktadır. Vergi ödevi, maddi ve şekli ödevlerden oluşmaktadır. Yükümlünün vergi borcunun ödenmesi maddi anlamda vergi ödevidir. Bunun yanında bildirim, defter ve kayıtlara ilişkin belirlenmiş usuller ve beyanname verme kuralları şekli anlamda vergi ödevi niteliğindedir. Vergi ödevi ilişkisiindeki kuralların amacı, vergi alacağının tam ve zamanında hukuka uygun olarak alınmasının sağlanmasıdır. Bu amaca yönelik denetim kurumlarından birisi de "vergi incelemesi"dir.

Vergi incelemesinin amacı, ödenmesi gereken vergilerin doğruluğunun araştırılması, tespiti edilmesi ve sağlanmasıdır (VUK.m.134/II). Vergi incelemesinde, incelemeden mükellefe önceden haber verilmesi zorunlu olmadığı belirtilerek (VUK.m.138) kamu idaresinin takdirine bırakılmış durumdadır¹. Vergi incelemesinde olağan yöntem, vergi incelemesi için defter ve belgelerin ibrazının süre tanınarak istenmesidir (VUK.m.139/son). İbraz edilmemesinin sonuçları ikmalen veya re'sen tahiyyat işlemleri ve defter ve belgelerin ibraz edilmemesi fiilidir (VUK.m.359/a,2). Vergi incelemesi sırasında inceleme elemanlarının vergi ödevlisinin üzerinde veya defter ve belgelerin bulunduğu bileceği yerlerde zorla girerek arama yetkisi bulunmamaktadır. Yükümlülerin özel hayatı ve konutlarının aranması Anayasal hükümlerle koruma altına alınmıştır (An.m.20,21). Ancak yasanın aradığı koşulların gerçekleşmesi durumunda istisnai olarak yükümlü ve sorumlunun rızası olmaksızın vergi

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Görevlisi, Avukat

¹ AKDOĞAN, s.75.