

YENİ ÇEK KANUNU'NA GÖRE TÜZEL KİŞİLERİ TEMSİLEN ÇEK DÜZENLENMESİ VE SONUÇLARI

Metin TOPÇUOĞLU*

Özet

5941 sayılı Çek Kanunu tüzel kişiler adına çek keşide etme yetkisini ve keşide edilen çeklerden doğan ceza sorumluluğunu yeni ve farklı bir anlayışla düzenlemiştir. Kanun koyucu, tüzel kişiye ait nakit işlemlerinin bir başkası üzerinden yürütülmesini engellemek için belirli ilişkiler çerçevesinde açılan çek hesaplarını, tüzel kişi tacir adına açılmış saymış, böylece hukuki sorumluluk açısından da dikkate alınabilecek dolaylı temsil karinesini kabul etmiştir.

Anahtar Kelimeler: Tüzel kişi çekleri, tüzel kişiler adına temsil yolu ile çek düzenlenmesi, karşılıksız tüzel kişi çeklerinden sorumluluk, dolaylı temsil karinesi.

DRAWING CHECK BY REPRESENTATION ON BEHALF OF LEGAL PERSONS AND ITS CONSEQUENCES WITHIN THE FRAMEWORK OF THE NEW CHECK LAW

Abstract

The Check Law no. 5941 regulates in a new and different manner the right to draw a check on behalf of legal persons and the criminal liability resulting from drawn checks. Legislator considers the check accounts opened within particular relations to be opened on behalf of legal person merchant in order to prevent the cash transactions belonging to a legal person to be executed over someone else, thus accepting the presumption of indirect representation that can be taken into account for civil liability.

Key Words :Legal person checks, drawing check by representation on behalf of legal persons, liability from legal person checks, presumption of indirect representation.

* Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi.

D) GİRİŞ

Yeni Çek Kanunu (YÇK)¹, tüzel kişiler adına temsil yolu ile çek düzenlenmesi ve sorumluluk sistemini, yürürlükten kaldırdığı “Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun”dan (EÇK) farklı bir şekilde düzenlemiştir. Kanun koyucu, EÇK’nın aksayan ve istismar edilen hükümlerini ıslah etmek yerine tepki anlayışı ile yeni çözümler getirmiştir. YÇK’nın getirdiği çözümlerin yeni sorunlar ve istismar alanları oluşturmaya uygun olduğu görülmektedir.

YÇK, gerçek ve tüzel kişiler adına temsil yolu ile çek keşide edilmesi ve sonuçları bakımından ayrı ilkeler benimsemiştir. EÇK’den farklı olarak gerçek kişiler adına, temsil yolu ile çek hesabı açmak ve kapatmak mümkün olmakla birlikte çek düzenlemek yasaklanmıştır (YÇK m. 2/3, 10; m. 5/3). Tüzel kişiler adına organları veya temsilcileri çek düzenleyebilecektir. Tüzel kişi adına düzenlenen çeklerden dolayı hukuki sorumluluk tüzel kişiye aittir. Fakat karşılıksız çek keşide etme suçunun ceza yaptırımı gerçek kişilerle sınırlı olarak uygulanır. Bu sebeple tüzel kişi çeklerinde ceza yaptırımı sadece “çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmakla yükümlü yönetim organı üyesi kişi” veya kişiler hakkında uygulanabilecektir. Karşılıksız çekten genel olarak tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organı üyesi, görev dağılımı yapılmamışsa, yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler sorumlu olacaklardır (YÇK m. 5/1, 2).

Tacir tüzel kişinin; faaliyetleri ile ilişkilendirilebilecek, ortakları veya yöneticilerinin etkisi altında kalabilecek gerçek kişiler adına açılmış olan çek hesaplarının, tacir tüzel kişiye ait olduğu farz ve kabul edilmiştir (YÇK m. 4/2). Bu durumda ilgili tüzel kişi tacirin, vergiye ilişkin mali sorumluluğuna ek olarak keşideci gerçek kişi ile birlikte hukuken de sorumlu tutulması gerekecektir. Cezai sorumluluk tüzel kişi tacir ile belirli ilişkilere sahip gerçek kişilere aittir (YÇK m. 4/2).

¹ RG, 20.12.2009, S. 27438.

II) TÜZEL KİŞİLER ADINA TEMSİL YOLU İLE ÇEK DÜZENLENMESİ

A) Çek hesabı açılması

1) Genel olarak

Tüzel kişiler adına çek hesabı açılması bakımından YÇK, kural olarak genel hükümlerden farklı bir hüküm getirmemiştir. YÇK m. 2/3'e göre çek hesabı açabilmek için ilgilinin bizzat kendisinin veya vekilinin ya da yasal temsilcisinin imzasına ihtiyaç vardır. Tüzel kişiler adına çek hesabı, tüzelkişinin yöneticileri veya temsilcileri tarafından açılabilir. Türlerine göre tüzel kişiyi yönetim ve temsil yetkisine sahip olan kimseleri genel olarak aşağıdaki gibi özetleyebiliriz².

Kollektif şirketlerde, ortaklardan her biri veya birkaçı ya da ticari mümessiller (TK m. 160);

Komandit şirketlerde, komandite ortaklardan birisi veya birkaçı ya da ticari mümessiller (TK m. 257);

Limited şirketlerde, müdürler (bu kimse ortaklardan birisi olabileceği gibi dışarıdan birisi de olabilir) ya da ticari mümessiller (TK m. 540);

Anonim şirketlerde, yönetim kurulu üyeleri veya imza yetkisini haiz bir ya da daha fazla Murahhas üye yahut müdürler [ticari mümessiller (TK m. 317, 319/2, 342)];

Kooperatiflerde, yönetim kurulu üyeleri veya imza yetkisini haiz bir ya da birkaç üye yahut ticari mümessiller (Koop. K m. 55, 58);

Derneklerde, yönetim kurulu üyeleri veya imza yetkisini haiz bir ya da birkaç üye, bir ticari işletme işleten derneklerde ise yine yönetim kurulu üyeleri veya ticari mümessiller (MK m. 85);

Vakıflarda, mütevelli (yönetim organı), bir ticari işletme işleten vakıflarda ise mütevelli heyeti üyeleri veya ticari mümessiller (MK m. 109);

Kamu tüzel kişileri tarafından kurulup özel hukuk hükümlerine göre

² Bkz. *Çağlar, H.*, "5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIII, Y. 2009, S. 1-2, s. 3-8.* Söz konu makaleye, http://www.hukuk.gazi.edu.tr/editor/dergi/13_1.pdf (12.11.2010) web adresinden de ulaşılabilir.

veya ticari şekilde işletilen işletmelerde ise işletmeyi temsile yetkilendirilen kimselerdir.

Tüzel kişilerin yönetimi ve temsilinde, ticari işletmenin olağan (mutad) veya belirli işleri için yetkilendirilen ticari vekillerin (BK m. 453) rolü ve önemi göz ardı edilemez. Ancak yukarıda, tacir yardımcılarında özellikle çek düzenleme yetkisini de içeren en geniş yetkiye sahip ticari mümessillere (BK m. 449, 450) işaret edilmekle yetinilmiştir.

Tüzel kişiler adına çek hesabı açmaya yetkili olan kimseleri üç başlık altında toplayabiliriz: 1) Yönetim organı, 2) temsilciler, 3) tüzel kişi adına imza yetkisine sahip olan kimseler.

2) Yönetim organı

Bilindiği gibi tüzel kişiler, fiil ehliyetlerini organları aracılığı ile kullandıklarından yönetim organı, tüzel kişinin temsilcisi değil bizzat kendisidir (MK m. 48-50). Yönetim organının tüzel kişi adına ve hesabına yaptığı hukuکی işlemler için “temsil” kavramı kullanılmakla birlikte söz konusu işlemler, tüzel kişinin işlemleri olduğundan BK m. 32 vd hükümleri anlamında temsilden bahsedilemez³.

Kural olarak tüzel kişi adına hareket etmeye yetkili olan organ yönetim organıdır. Yönetim organının yetkileri, tüzel kişinin düzenlendiği kanun ve statü (esas sözleşme, tüzük) hükümlerine göre belirlenecektir. Örneğin, aksi kararlaştırılmamışsa, kolektif şirketlerde her bir ortak (TK m. 160, 175); limited şirketlerde ortaklar müdür sıfatıyla (TK m. 540); anonim şirketlerde (TK m. 317), kooperatiflerde (Koop. K m. 55) ve derneklerde (MK m. 85) yönetim kurulu tüzel kişiyi yönetim ve temsil yetkisine sahiptir. İlgili kimselerin, tüzel kişi adına çek hesabı açabilmelerinde, kuşkuya mahal yoktur.

3) Temsilciler

Aksi kararlaştırılmadıkça, tüzel kişiyi ortaklara (üyelere) ve üçüncü şahıslara karşı yöneticiler temsil eder. Ancak tüzel kişiyi temsil yetkisini, yönetim yetkisinden ayırarak ortaklardan birine veya birkaçına hatta dışarıdan birine vermek mümkündür (TK m. 175, 160, 540, 541, 319, Koop. K m. 58, MK m. 85/2). Yönetim organının fiil ve işlemleri doğrudan tüzel kişinin fiil ve işlemleri olarak kabul edildiğinden, bu başlık altında kastettiğimiz kişiler, tüzel kişinin –yönetim- organı dışında görevlendirdiği yönetici ve temsilcileridir.

³ Bkz. *Kıhçoğlu, A.: Borçlar Hukuku, Ankara 2007, s. 155.*

İlgili kanun ve statü hükümleri doğrultusunda yetkilendirilen ve ticari mümessil sıfatını taşıyan temsilciler, tüzel kişi adına çek hesabı açabileceklerdir. Ticari vekil olarak atanan kimseler (BK m. 453/2) ile temsilciler (BK m. 388/3), özel olarak yetkilendirilmedikçe çek hesabı açamayacaklardır.

4) Tüzel kişi adına imza yetkisine sahip olan kimseler

YÇK, tüzel kişiler adına çek hesabı açılması (m. 2/3), beyanda bulunma yükümlülüğü (m. 2/3, 4), “çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı” (m. 5/4)⁴ ve sonuçları (m. 7/3) ile ilgili olarak ayrıca “imza yetkilisi” temsilciden bahsetmektedir. Gerçekten tüzel kişiler adına işlem yapma, beyanda bulunma yetkisine sahip kimseler arasında imza yetkisine sahip olan kimseler de bulunmaktadır. YÇK imza yetkilisi ile kimleri kastettiğini açıklamamıştır. Buna karşılık Bankacılık Kanunu’nda (Bank. K)⁵ “yönetici” sıfatına paralel olarak imza yetkililerine de açıklık getirilmiştir. Bank. K anlamında “yönetici”, “bankanın yönetim kurulu, denetim komitesi ve kredi komitesi başkan ve üyeleri ile genel müdür, genel müdür yardımcıları ve imza yetkisine sahip mensuplarından; bölge müdürleri, şube müdürleri ve genel müdürlük merkez teşkilatında yer alan bölüm, kısım, grup ve bunlara eşdeğer” birimlerde faaliyet gösteren kimselerdir (m. 3; 26; 27). Bank. K, *yönetim ve temsil yetkisini birbirinden ayırarak* imza yetkilisini; temsil yetkisine sahip bölge müdürleri, şube müdürleri, genel müdürlük merkez teşkilatında yer alan bölüm, kısım, grup ve bunlara eşdeğer isimler altında faaliyet gösteren birim yöneticileri olarak kabul etmiştir. “Bankanın yönetim kurulu, denetim komitesi ve kredi komitesi başkan ve üyeleri ile genel müdür, genel müdür yardımcıları” dışında kalan ve sadece yönetim görevi ile yetkilendirilen kimseler imza yetkilisi sayılmayacaktır. Bu anlamda imza yetkilileri, kendilerine verilen temsil yetkisinin kapsamına göre ticari mümessil veya ticari vekil konumundadırlar.

YÇK m. 2/3’te ifadesini bulan “imza yetkilisi” olan kişiler, tüzel kişinin tabi olduğu kanun ve statü hükümlerine göre, organ üyesi sıfatını taşıyan kimseler dışındaki temsilcileridir. Öyleyse ilgili maddelerde (YÇK m. 2/3, 4; 7/3) yönetim organı görevlileri ve temsilcilerden bahsettikten sonra ayrıca imza yetkililerinden bahsetmeye gerek yoktur. Gerçekten yönetim organı dı-

⁴ YÇK m. 5/4’ün gerekçesine göre ileri tarihli çek keşide eden fakat tüzel kişi ile ilgisi kalmayan imza yetkilisi hakkında da çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilebilecektir. Ayrıca bkz. *Çağlar*, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, s. 16-18.

⁵ RG, 01.11.2005, S. 25983 (Mükerrer).

şında temsil ile yetkilendirilen kimseler aynı zamanda imza yetkilisi sıfatını taşıyan kimselerdir. Bankalarda olduğu gibi bu kimseler, ticari mümessil veya ticari vekillerdir.

Gerçek kişilerin aksine, YÇK m. 2/3, ayırım yapmaksızın “imza yetkilisi” olan kişiler ifadesine yer verdiği için, ticari vekillerin de “çek hesabı”⁶ açıp açamayacağı sorunu akla gelmektedir. YÇK m. 2/3 hükmünün beyan yükümlülüğünü⁷ düzenlediği, bu sebeple çek hesabı açma ve çek düzenleme konusunda ticari vekilin yetkisini genişleten bir içeriğe sahip olmadığı söylenebilir. Ancak imza yetkilisi olan kişilerden ticari vekillerin, özel yetki olmadan çek hesabı açamayacakları ve çek düzenleyemeyecekleri dikkate alındığında, “hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı bulunan gerçek kişinin, ... imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri verilmez” hükmünün amacını aştığı görülür. Şu halde çek hesabı açma ve çek düzenleme yetkisinden yoksun olsa bile, hakkında yasak bulunan imza yetkilisi sebebiyle tüzel kişiye çek defteri verilmeyecektir⁸.

Tüzel kişi tacirler için çek hesabı açılması bakımından önem taşıyan diğer bir konu da tüzel kişiye ait kambiyo işlemlerinin bir başkası üzerinden yürütülmesini engellemeye yönelik dolaylı temsil karinesidir. YÇK m. 4/2, belirli ilişkiler çerçevesinde açılan çek hesaplarını, karine olarak, tüzel kişi tacire ait kabul etmiştir.

B) Çek Keşide Edilmesi

1) Yönetim organı görevlilerinin tüzel kişi adına çek düzenlemesi

Tüzel kişiler adına temsil yoluyla çek keşide edilmesinde herhangi bir problem yoktur. Yukarıda bahsettiğimiz tüzel kişi adına çek hesabı açmaya yetkili olan kimseler aynı zamanda çek keşide etmeye de yetkilidirler. YÇK'nın getirdiği farklılık, keşide edilen karşılıksız çekin cezai sonuçları konusundadır. Tüzel kişilerde, çeki düzenleyenler, çek karşılığını banka hesabın-

⁶ BK m. 453/2'de özel yetki için kambiyo taahhüdünde bulunma işleminden bahsedildiği, çek hesabı açılması işleminin ise tek başına müvekkil taciri borç altına sokmayacağı, dolayısıyla özel yetki gerekmeyeceği sonucuna ulaşmak mümkündür. Ancak çek hesabı açmak, BK m. 453/2, 3 hükmü bakımından mutata muamele kapsamına girmez. Bu sebeple ticari vekil, özel olarak yetkilendirilmedikçe çek hesabı açamayacaktır.

⁷ Ayrıca bkz. *Çağlar*, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, s. 18

⁸ Bkz. *Çağlar*, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, s. 6.

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

da bulundurmamakla yükümlü olanlar ve karşılıksız çekin cezai sorumluluğunu taşıyanlar aynı kişiler olmayabilir (YÇK m. 5/2, 2/3).

Tüzel kişiler adına organ görevlisi sıfatını taşıyan kişiler çek düzenleyebilir. Organ görevlileri aralarında iş bölümü yaparak mali konularda yetkili ve görevli ortak ve üyeleri tespit etmiş olabilir. Aralarındaki işbölümüne rağmen yetkisiz organ görevlilerinin düzenleyecekleri çekin geçerli olacağından kuşku duyulmaz (TK m. 321/2, 5). Zira “konu” ile ilgili kısıtlamalar iç ilişkide geçerlidir ve iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez⁹. Bu durumda karşılıksız çıkan çekten dolayı ceza sorumluluğu tüzel kişinin mali konularda işlerini yürütmekle yetkili organ görevlisine aittir (YÇK m. 5/2). Ancak yetkisini aşarak karşılıksız çek düzenleyen organ üyesinin tüzel kişiye karşı hukuki sorumluluğu gündeme getirilebilecek, ayrıca iştirak hükümlerine göre de cezalandırılabilir¹⁰. Fakat tescil ve ilan edilen bu sebeple herkese karşı ileri sürülebilecek birlikte temsil (çift imza)¹¹ kuralına rağmen tek imza ile keşide edilen çekler geçerli olmakla birlikte tüzel kişiyi bağlamaz (TK m. 321/2)¹². Bu ihtimalde yetkisini aşarak çek keşide eden yönetim organı görevlisi, çekin hukuki¹³ ve cezai sonuçlarından şahsen sorumlu tutulacaktır. Keşide edilen çek tüzel kişiyi bağlamadığı için diğer yönetim organı görevlilerinin çekin cezai sonuçlarından sorumluluğu gündeme gelmeyecektir.

YÇK, çek düzenleme yetkisine sahip olanlarla, söz konusu çekin karşılıksız çıkması halinde sorumlu olacak kişileri birbirinden ayırması ve organ görevlileri ile sınırlı bir sorumluluk anlayışı benimsemiştir. Tüzel kişiler adına başta organ görevlileri ve temsilciler çek keşide edebileceklerdir. YÇK m. 2/8 “tüzel kişi adına çek düzenleyen kişinin adı ve soyadı”nı, keşide ettiği çek

⁹ Özgenç, İ., Çek Kanunu, Ankara 2010, s. 83, 84.

¹⁰ Aynı sonuç, temsil yetkisinin merkez veya şube (yer) ile kısıtlanarak sicile tescil ve ilan edildiği hallerde de geçerlidir (TK m. 321/2; BK m. 451).

¹¹ Bkz. *Çağlar*, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, s. 6.

¹² Çift imzanın şart olduğu hallerde tüzel kişi adına tek imza ile çek keşide eden yönetim organı görevlisi, yetkisiz temsili düzenleyen TK m. 590 hükmüne göre sorumlu tutulabilecektir.

¹³ Ayrıca bkz. *Kendigelen*, A.: Çek Hukuku, İstanbul 2007, s. 102, 103 [Yazar, söz konusu eserine, Hukuki Perspektifler Dergisi'nde yayınlanmış konuyla ilgili “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Çek Hukukunda “Sessiz Sedasız” Yapılmak İstenen Değişiklikler” başlıklı makalesi (Mayıs 2006, s. 74-79) ile “Çek Kanunu Tasarısı Taslağının Hukuki Açısından Değerlendirilmesi” (Eylül 2006, s. 177-185) başlıklı makalesini de eklemiştir. Ancak atıflar, makale başlığı zikredilmeksizin, eserin sayfa numaralarına yapılacaktır].

üzerine açıkça yazmasını şart koşmakla yetinmiştir. Görüldüğü gibi tüzel kişi adına çek keşide eden kişinin organ görevlisi olması şartı yoktur.

Kural olarak, temsil yoluyla düzenlenecek çeklerde temsilcinin, sadece imzasını atması yeterli olmayacak, temsil ilişkisini gösterir bir ibareye ve ismine yer vermesi gerekecektir. Temsil ilişkisinin anlaşılamadığı veya kanıtlanamadığı hallerde temsilci, keşide ettiği çekten bizzat sorumludur (TK m. 590)¹⁴. TK, çekin şekil şartları arasında keşidecinin “imza”sını yeterli kabul etmiştir (m. 692/b. 6). Çekin şekil şartı açısından ad ve soyadını içermese bile keşideciye izafe edilebilecek bir imzanın varlığı yeterlidir¹⁵. Tüzel kişilerde organ görevlisi sıfatını taşıyan kimselerin ve temsilcilerin imzası ile düzenlenen çekler geçerlidir. Fakat tüzel kişilerde bu durum istismar edilmiş, isim taşımayan sadece imza içeren çekler keşide edilmiş, söz konusu çekleri sahiplenen olmamış dolayısıyla karşılıksız çekle ilgili sorumluluk ortada kalmıştır. Bu sebeple keşidecinin çek üzerine adını ve soyadını yazması zorunluluğu getirilmiştir (YÇK m. 2/8). Bununla birlikte TK’nın öngördüğü şekil şartlarını taşıyan çek, YÇK m. 2/6-8’deki şartlara aykırı olsa bile geçerliliğini muhafaza eder (YÇK m. 2/9).

2) Organ üyesi sıfatını taşımayan temsilcilerin (ve imza yetkililerin) tüzel kişi adına çek düzenlemesi

Çek hesabı açabilecek temsilci ve imza yetkilileri aynı zamanda çek düzenlemeye de yetkilidirler. Ticari mümessiller (BK m. 451/1), kendilerine kambiyo taahhüdünde bulunma yetkisi verilen ticari vekiller (BK m. 453/2) ve temsilciler (BK m. 388/3) tüzel kişi adına çek düzenleyebileceklerdir.

C) Çek hesabının kapatılması

Çek hesabı, “ancak sahibinin veya yasal temsilcisinin yazılı talebi” ile kapatılabilir (YÇK m. 2/10). Tüzel kişiler adına yönetim organı görevlileri açılmış çek hesabını kapatabileceklerdir. Hesabı kapatmaya yetkili kimselerin (m. 2/10) “ancak” ibaresi ile sınırlandırıldığı intibahı edinilse bile organ görevlisi sıfatı taşımayan, fakat kendilerine kambiyo taahhüdünde bulunma yetkisi verilen tüzel kişi temsilcileri (BK m. 388/3) ile ticari mümessiller de çek hesabının kapatılmasında yetkili olacaklardır¹⁶. Tüzel kişi adına kambiyo se-

¹⁴ Bkz. *Kendigelen*, Çek Hukuku, s. 103-105.

¹⁵ Aynı yönde bkz. *Kırca*, 5941 Sayılı Çek Kanunu, s. 13.

¹⁶ Aval; poliçe, bono ve çek ile sorumluluk altına giren kimseler lehine verilen bir tür kefalettir (TK m. 612-614, 706). Uygulamada, senet sorumlularının ödeme gücü hakkında kuşkuya sebep olabileceği endişesi ile aval yerine aynı zamanda teminat fonksiyonu da bulunan ciro

netleri aracılığı ile borçlanmaya yetkili kılınan temsilcinin, söz konusu senetlerin; düzenlenmesi, tedavülü ve ifası sürecine ilişkin gerekli işlemleri yapabilmesi asıldır. Bu anlamda temsilcinin, kambiyo taahhüdü sürecine ilişkin işlemler için ayrı ayrı yetkilendirilmesine ihtiyaç yoktur.

Kambiyo taahhüdünün sadece belirli bir aşaması için yetkilendirildiği anlaşılan gerçek kişi temsilcisi diğer işlemleri yapamayacaktır. Örneğin sadece ciro işlemi için yetkili kılınan temsilci aval¹⁷ veremeyecektir¹⁸. Bu ihtimalin sadece gerçek kişilerin temsilinde önem taşıyacağı unutulmamalıdır. Zira tüzel kişilerin temsilinde yetkinin, birlikte temsil ve merkez veya şube dışında konu ile kısıtlanması, iç ilişki bakımından önem taşır, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez (TK m. 321/1, 2).

III) TÜZEL KİŞİLERLE BELİRLİ İLİŞKİLERE SAHİP GERÇEK KİŞİLER TARAFINDAN DÜZENLENEN ÇEKLER

A) Genel olarak

TK m. 730/1-1; 585 hükümleri, üçüncü kişiler hesabına çek düzenleme imkânını kabul etmekle birlikte dolaylı temsil ile çek düzenlemek yaygın bir yol değildir. Dolaylı temsil, temsilcinin hukuki işlemi, kendisine verilen temsil yetkisine uygun olarak kendi adına fakat temsil olunan hesabına yapmasıdır. Üçüncü kişilere karşı işlemin sonuçlarından temsilci sorumludur. Bu sebeple hukuki işlemde doğan hak ve borçlar temsilciye aittir (BK m. 32/2). Temsilci, sonradan, edindiği hak ve borçları alacağın temlik ve borcun nakli hükümlerine uygun olarak temsil olunana devredecektir (BK m. 32/3)¹⁹. Kanunun koyucunun özellikle muvazaalı işlemleri dikkate alarak düzenlediği YÇK m. 4/2, temsil açısından TK m. 730/1-1; 585 hükümlerini somutlaştırmıştır. YÇK m. 4/2, belirli kimselerin yarattığı hukuki görünüşü²⁰ değil; görüntünün

işlemi tercih edilmektedir (*Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2010, p. 288, 289).

Yetkisi bulunmadığı halde aval veren temsilci, TK m. 590 hükmü uyarınca aval işleminin sonuçlarına katlanacaktır. Bilindiği gibi TK m. 590, kambiyo senetlerinde keşide, kabul, ciro, aval ve araya girme işlemlerinden doğacak sorumluluklara uygulama imkânına sahiptir. Bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 211.

¹⁷ Bkz. *Yıldız*, Ş., “Doğrudan Doğruya İradî Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, *Makalelerim* 1988-2007, Ankara 2008, s. 59.

¹⁸ Bkz. *Eren*, F.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2008, s. 388 vd.

¹⁹ Ayrıca bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 209; *Yavuz*, C.: *Tük – İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*, İstanbul 1983, s. 134.

²⁰ *Kırca* 'ya göre, YÇK m. 4/2'deki belirli ilişkilerin varlığı halinde gerçek kişi adına düzenlenmiş çeklerin tüzel kişiye ait kabul edilmesi hukuki olmaktan çok, ekonomik anlam taşır. *Kır-*

arkasındaki gerçek (iç) ilişkiyi dikkate alan bir varsayımı esas almıştır.

Temsil olunana ait bir borcun ifası amacıyla dolaylı temsil ilişkisi çerçevesinde çek düzenlemek mümkündür²¹. Çekin karşılıksız çıkması durumunda, hukuki ve cezai sonuçlara katlanacak olan kişi, hiç şüphesiz aynı zamanda hesap sahibi olan gerçek kişi temsilcidir (YÇK m. 5/1). Bu ihtimalin YÇK m. 5/2 hükmünün uygulama alanı içine girmeyeceği aşikârdır.

B) Karine olarak dolaylı temsil ilişkisinin kabulü

YÇK, tüzel kişi tacire ait bir borcun ifası amacıyla söz konusu tüzel kişiyle belirli ilişkilere sahip kimselerin, kendi adlarına açılmış çek hesabından yapacakları ödemeleri engellemek ve kayıt altına almak istemiştir. “Bankaların bildirim yükümlülüğü” başlığı altında düzenlenen YÇK m. 4/2’ye göre, “tacir tüzel kişi veya onun faaliyetleri ile ilişkilendirilmek kaydıyla, tüzel kişinin gerçek kişi ortakları, ortakların ilgili bulunduğu veya tüzel kişinin veya ortaklarının etkisi altında bulundurduğu gerçek kişiler ile tüzel kişinin yönetim organında görev alan veya temsilcisi sıfatını taşıyan gerçek kişiler adına açılmış olan çek hesapları, tacir tüzel kişiye ait kabul edilir”. Amacı esasen kayıt dışı ile mücadele olan YÇK m. 4/2’nin öngördüğü ilişkiler, perde arkasından başkalarının hesabını kullanarak borçlarını ödeyen tüzel kişi tacirin dolaylı temsil ilişkisini kullandığına delalet etmektedir. Böylece belirli ilişkilerin varlığında, tüzel kişi tacirler hakkında dolaylı temsil yoluyla çek keşide edilebileceği farz ve kabul edilmiş olmaktadır²².

YÇK m. 4/2’den çıkartabileceğimiz sonuçları aşağıdaki gibi özetleyebiliriz:

1) Kanun, tacir tüzel kişi hesabına hareket ettiklerini varsaydığı kişileri sınırlandırmıştır. Tüzel kişi tacirin kendisi veya faaliyetleri ile ilişkili,

ca, İ.: 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferans (22 Ocak 2010), Ankara 2010, s. 22, 23. *Arkan* da aynı görüşü paylaştığını ifade etmiştir (Bkz. *Kırca*, 5941 Sayılı Çek Kanunu, tartışmalar kısmı, s. 40, 41).

²¹ YÇK m. 4/2’nin amacının, gerekçede “... tacir sıfatını haiz tüzel kişinin taraf olduğu ticarî ilişkilerde, bu tüzel kişinin borcuna karşılık olarak, organlarında görev yapan veya temsilcisi sıfatını taşıyan ya da herhangi bir gerçek kişi adına açılmış çek hesabı ile ilişkilendirilmiş çek düzenlenmesinin önüne geçmek” olduğu ifade edilmiştir. Kanun koyucunun, öngördüğü ilişkilerin etkisini, gerçek kişilerle sınırlandırmak istediği anlaşılmaktadır. Ancak tacir tüzel kişilerin, maddede işaret edilen ilişkilere sahip gerçek kişiler üzerinden borçlanarak çek düzenlemeleri engellenmek istendiğine göre, pekala bu ilişkilere sahip olan kişiler, tüzel kişiler de olabilir. Bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 505.

²² Ayrıca bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 506.

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

- a) Tüzel kişi tacirin gerçek kişi ortakları²³,
 - b) Ortakların ilgili olduğu gerçek kişiler,
 - c) Tüzel kişi tacirin veya ortaklarının (gerçek ya da tüzelkişi) etkileri altında bulunan gerçek kişiler,
 - d) Tüzel kişi tacirin yönetim organında görev alan gerçek kişiler,
 - e) Tüzel kişi tacirin temsilcileri,
- Kanunun işaret ettiği kimselerdir.

2) YÇK m. 4/2'nin öngördüğü gerçek kişiler adına açılmış çek hesaplarının tacir tüzel kişiye ait olduğunu kabul edebilmek için belirli ilişkilerin veya etkileme gücünün varlığı şarttır. Bu anlamda söz konusu gerçek kişilerin:

- a) Ortaklık sıfatı,
- b) Yönetici sıfatı,
- c) Temsilci sıfatı²⁴,
- d) Tüzel kişi tacir veya ortakları ile ilgili olması ya da onların etkisi altında bulunması²⁵,

Kanunun aradığı ilişki ve etkileme gücü için yeterli görülmüştür.

Kanunun kabul ettiği; ortaklık, yönetim ve temsil ilişkilerinin belirlenmesinde kuşku olmamakla birlikte diğer faktörler (ilgi, ilişki ve etkileme gücü) esnekler ve hukuk alanındaki sınırlarını çizmek güçtür. Söz konusu ilgi, ilişki ve etki faktörleri, başta ticari ilişkiler olmak üzere, istihdam (çalıştıran

²³ YÇK m. 4/2'de tüzel kişi tacirin yönetici ve temsilcileri ile ilgili veya onların etkisi altında bulunan kimselerden bahsedilmemiştir. Her ne kadar tüzel kişi ile organları aynı kapsamda değerlendirilse bile ortak ve organ görevlisi olmayan yönetici ve temsilcilerle bağlantılı kimselerin madde kapsamına girmeyeceği açıktır. Ortaklarla olan ilişki özellikle belirtilmişken üçüncü kişilerle tüzel kişi arasındaki ilişkileri yürüten ve yönlendiren yönetici veya temsilcilerin etkisinin göz ardı edilmesi ceza ve vergi yükümlüğü açısından eksiklik olarak görülebilir.

²⁴ Krş. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 506a.

²⁵ YÇK m. 4/2'de tüzel kişi tacirin yönetici ve temsilcileri ile ilgili veya onların etkisi altında bulunan kimselerden bahsedilmemiştir. Her ne kadar tüzel kişi ile organları aynı kapsamda değerlendirilse bile ortak ve organ görevlisi olmayan yönetici ve temsilcilerle bağlantılı kimselerin madde kapsamına girmeyeceği açıktır. Ortaklarla olan ilişki özellikle belirtilmişken üçüncü kişilerle tüzel kişi arasındaki ilişkileri yürüten ve yönlendiren yönetici veya temsilcilerin etkisinin göz ardı edilmesi ceza ve vergi yükümlüğü açısından eksiklik olarak görülebilir.

veya çalışan), vekâlet, temsil, hısımlık hatta hısımlık dışındaki yakınlık ilişkilerini bile kapsar. Öngörülen ilişkinin sınırlarının hayli geniş tutulduğu, üstelik bu ilişkileri ispat şartının aranmadığı, emarelerle yetinildiği düşünülürse, YÇK m. 4/2'nin potansiyel mağduriyetlere (hukuki ve cezai) yol açabileceği kuşkusuzdur²⁶.

YÇK m. 4/2, kısaca “tacir tüzel kişi hesabına keşide edildiği anlaşılan çeklerde muhatap banka durumu Gelir İdaresi Başkanlığına bildirir” şeklinde ifade edilebilirdi. Maddede, kayıt dışı hesap hareketlerinde çekin başka kimseler hesabına düzenlendiği kanaatini güçlendirecek belirli ilişkilere özellikle yer verilmesi, uygulamada ortaya çıkabilecek tereddütleri büyük ölçüde gidereceğinden isabetli olmuştur. Fakat YÇK m. 4/2'nin ne kadar uygulama alanı bulacağı sorunu tartışmaya açıktır. Gerçekten banka, kendi adına çek hesabı açan gerçek kişi müşterisinin ortaklık, yöneticilik ve temsilcilik sıfatları dâhil bağlantılı olduğu veya etkisi altında hareket ettiği tüzel kişi taciri hangi imkânlarla izleyecek ve tespit edecektir? Kuşkusuz banka, çek hesabı sahibi müşterisinin durumunu ya hesap akışını ve edindiği bilgileri dikkate alarak re'sen ya da ihbar yahut şikayet üzerine araştıracaktır²⁷. Bankaların araş-

²⁶ Krş. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 506a.

²⁷ Bankalar, “şüphe” taşıyan belirli işlemleri Malî Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı'na (MASAK) bildirmekle yükümlü tutulmuştur. “Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun”a (RG, 18.10.2006, S. 26323) göre yükümlüler (banka), “nezdinde veya bunlar aracılığıyla yapılan veya yapılmaya teşebbüs edilen işleme konu malvarlığının; yasa dışı yollardan elde edildiğine veya yasa dışı amaçlarla kullanıldığına, terörist eylemler için ya da terör örgütleri, teröristler veya terörü finanse edenler tarafından kullanıldığına veya bunlarla ilgili ya da bağlantılı olduğuna dair herhangi bir bilgi, şüphe veya şüpheyi gerektirecek” (m. 4) işlemleri bildirmek zorundadır. “Suç Gelirlerinin Aklanmasının Ve Terörün Finansmanının Önlenmesine Dair Tedbirler Hakkında Yönetmelik” (RG, 09.01.2008, S. 26751) başkası hesabına hareket edenlerle ilgili şu hükümleri içermektedir: “(1) Yükümlüler bir başkası hesabına hareket edilip edilmediğini ve işlemin gerçek faydalanıcısının kimliğini tespit etmek için gerekli tedbirleri alır. Bu kapsamda kendi adına ve fakat başkası hesabına hareket eden kimselere sorumluluklarını hatırlatmak amacıyla yükümlüler, gerekli duyuruları hizmet verdikleri tüm işyerlerine müşterilerin rahatça görebileceği şekilde asarlar. Finansal kuruluşlar ayrıca sürekli iş ilişkisi tesisinde başkası hesabına hareket edilip edilmediğine ilişkin müşterinin yazılı beyanını alır. Bu beyan müşteri sözleşmesinde belirtilebilir veya uygun formlar kullanılarak alınabilir.

(2) İşlemi talep eden kimse, bir başkası hesabına hareket ettiğini beyan ettiğinde, 6 ila 14 üncü maddelere göre işlemi talep edenin kimliği ve yetki durumu ile hesabına hareket edilenin kimliği tespit edilir.

(3) Yükümlüler ticaret siciline kayıtlı tüzel kişilerle sürekli iş ilişkisi tesisinde, tüzel kişiliğin yüzde yirmibeşi aşan hisseye sahip gerçek ve tüzel kişi ortaklarının kimliğini 6 ve 7 nci maddelere göre tespit eder.

(4) Yükümlüler sürekli iş ilişkisi kapsamında müşterisi olan bir tüzel kişiliği gerçekte yöneten, kontrolünde veya sahipliğinde bulduranlar hakkında doğru bilgilere ulaşmak için

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

tırma yükümlülüğü (YÇK m. 2), m. 4/2'yi de kapsayacak şekilde genişletilse bile söz konusu ilişkileri bütün açıklığı ile ortaya çıkartabilmek mümkün değildir²⁸. Zira YÇK m. 4/2 deki *tüm ilişkileri* ne kayıt altına alma yetkisi ve yükümlülüğü ne de bu bilgileri içeren merkezi kayıt sistemi vardır. Muhtemelen kanun koyucu, bu güçlüğü hesaba katarak beyan yükümlülüğüne aykırı davranan bankalar için herhangi bir ceza yaptırımını öngörmemiştir.

3) YÇK m. 4/2, aksi ispat edilebilecek bir kanuni karine²⁹ kabul etmiştir. Yukarıda bahsettiğimiz kimselerin çek hesaplarının ve keşide ettikleri çeklerin, kanunun aradığı ilişkinin varlığı durumunda tacir tüzel kişiye ait olduğu varsayılmıştır. Ancak bu durumun aksini ispat etmek mümkündür³⁰. İlgili kimseler, bahsedilen ilişkiler sabit olsa bile, çekin kendilerine ait olduğunu her türlü delille ispat edebileceklerdir. Gerçekten herhangi bir kimsenin, sırf maddede işaret edilen ilişkilerin varlığı sebebiyle, onun kendi ticari faaliyetleriyle ilgili kambiyo taahhüdünü gerektiren tasarruflarda bulunamayacağını varsaymak doğru ve adil olmayacaktır.

gerekli tedbirleri alır.

(5) Kişinin başkası hesabına hareket etmediğini beyan etmesine rağmen kendi adına ve fakat başkası hesabına hareket ettiğinden şüphelenilmesi halinde yükümlü gerçek faydalancıcıyı ortaya çıkarmak için makul araştırmayı yapar” (m. 17).

“(1) Yükümlüler, müşterileri tarafından gerçekleştirilen işlemlerin; müşterilerinin mesleği, ticari faaliyetleri, iş geçmişi, mali durumu, risk profili ve fon kaynaklarına dair bilgiler ile uyumlu olup olmadığını sürekli iş ilişkisi kapsamında devamlı olarak izlemek ve müşterileri hakkındaki bilgi, belge ve kayıtları güncel tutmak zorundadır. Ayrıca bu müşterilerin kimlik tespitine ilişkin alınan telefon ve faks numarası ile elektronik posta adresine ilişkin bilgilerinin doğruluğu, risk temelli yaklaşım çerçevesinde gerektiğinde bu araçları kullanarak ilgiliyle irtibat kurulmak suretiyle teyit edilir. Finansal kuruluşlar sürekli iş ilişkisi dışında gerçekleştirilen işlemleri de risk temelli yaklaşımla izlemek amacıyla gerekli tedbirleri alır. Finansal kuruluşlar bu amaçlarla uygun risk yönetim sistemi oluşturur” (m. 19).

Konu ayrıntılı olarak MASAK Tebliğlerinde (http://www.masak.gov.tr/mevzuat/sucgelirlerinin_aklanmasi/ulusal_mevzuat.htm#) düzenlenmiştir.

²⁸ Bkz. *Pulaşlı*, H.: Yeni Çek Hukuku ve İlgili Mevzuat, Ankara 2010, s. 55.

²⁹ Karine, bilinen bir vaktadan bilinmeyen bir vakta hakkında kanunun veya hakimın çıkardığı sonuçlardır. Karine ile bir ihtimal hükmü kabul edilmiştir. Zira daha kuvvetli bir tecrübe kuralı bulmak ve dolayısıyla daha yakın bir sonuca varmak mümkün değilse, “çok defa böyle olur” denilerek karine kabul edilmiştir. Karineye dayanan taraf, o konuda iddiasını ispat yükünden kurtulur. Geniş bilgi için bkz. *Taşpınar*, S.: Fiili Karinelerin İspat Yükünün Dağılımındaki Rolü, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1996, C. 45, S. 1-4, s. 533-572; *Üstündağ*, S.: Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 1992, s. 608.

³⁰ Ayrıca bkz. *Reisoğlu*, S.: Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Sorunlar, [http://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans_Sunumlari/SR_yeni_cek_kanunu_ve_degerlendirilmesi_07012010.pdf] (05.10.2010), s. 3, 4; *Kırca*, 5941 Sayılı Çek Kanunu, s. 22, 23. Kanunun getirdiği karinenin, aksinin ispatının mümkün olmadığı da ileri sürülmüştür. Bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 505.

4) YÇK m. 4/2'nin kabul ettiği karine, kanunun işaret ettiği ilişkilerle sınırlıdır. Kanunun öngörmediği ilişkilerde, dolaylı temsilin varlığı karinesinden yararlanılamayacaktır. Ancak genel kurallardan hareketle (BK m. 32/2) hamil, çekin tüzel kişi tacir hesabına keşide edildiğini anlar veya temsil ilişkisinin varlığını gösterebilirse karşılıksız çek dolayısıyla tüzelkişi tacire başvurabilecektir.

5) YÇK m. 4/2'de sayılan ilişkilerin varlığını ispat etmek şart değildir. Bu ilişkilerin varlığını gösteren emarelerin³¹ bulunması halinde de aynı sonuç geçerlidir. Ortaklık, yöneticilik, temsilcilik gibi sıfatların ispatında bir güçlük bulunmasa da ortakların ilgisini, sahip oldukları etkileme gücünü gösteren ilişkilerin ispatı her zaman kolay olmayabilir. Bu ihtimallerde, madde nin işaret ettiği ilişkilerin varlığını gösteren emarelerin bulunması yeterli görülmüştür.

6) YÇK m. 4/2, ortakların ilgili oldukları veya etkileri altındaki kişileri gerçek kişilerle sınırlandırmıştır. Buna karşılık pekâlâ, tüzel kişiler de aynı ilgi veya etkileme gücü kapsamına dâhil olabilir. Bu sebeple, maddede sayılı ilişkilerin varlığı ispat edilmek şartıyla, söz konusu sıfatları taşıyan tüzel kişiler adına açılmış çek hesapları da aynı sonuca tabi tutulmalıdır.

7) Ticari faaliyetlerin kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması hedefindeki ağırlığı dikkate alınarak YÇK m. 4/2'deki karinenin uygulama alanı, sadece tüzel kişi tacirlerle (TK m. 18)³² sınırlandırılmıştır.

8) YÇK'yı gerektiren sebepler arasında, kayıt dışı ekonominin denetim altına alınması, keşidecinin hileli işlemlerinin engellenmesi, hamilin ve piyasanın gözetilmesi hedefleri önemli rol oynamıştır³³. Genel gerekçede Kanunun, çek ile ilgili hukukî ilişkileri ve sonuçlarını düzenlemediği, çekin güvenilir bir ödeme aracı olmasına, kayıt dışı ekonominin önlenmesine hizmet edecek kamu hukuku nitelikli düzen kuralları öngördüğü ifade edilmiştir. Gerekçede zikredilen yaklaşıma karşılık kanun koyucu, çek hesabının açılmasını

³¹ Emarelere dayanan ispat (delil başlangıcı), uyumsuzluğun esasını doğrudan ispat edememekle birlikte buna yakın vakıaların (emarelerin) gösterilmesi ile ispat yükümlüğünün yerine getirilmesidir. Emarelerle ispat konusunda geniş bilgi için bkz. *Konuralp*, H.: İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 2009, s. 18-29.

³² Tüzel kişilerin tacir sıfatı için bkz. *Arkan*, S., *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara 2009, s. 119-127; *Nomer Ertan*, N. F. (*Ülgen*, H./*Teoman*, Ö./*Helvacı*, M./*Kendigelen*, A./*Kaya*, A.): *Ticari İşletme Hukuku*, İstanbul 2006, p. 645-650.

³³ Kanun Tasarısı, Genel Gerekçe (TBMM, Dönem 23, Yasama Yılı 4, S. Sayısı 445), p. 18.

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

dan, düzenlenmesi ve sonuçlarına varıncaya kadar maddi hukuk kuralları ve bunların hukuki sonuçları hakkında düzenlemeler sevk etmiştir. Örneğin temsile ilişkin genel ve özel hükümlerden önemli ölçüde ayrılan, hatta söz konusu hükümleri bertaraf eden (BK m. 32-40, TK m. 590) sonuçlar benimsenmiştir. Aynı doğrultuda YÇK m. 4/2'nin gerekçesinde, “tasarıyla güdülen diğer bir amaç da, tacir sıfatını haiz tüzel kişinin taraf olduğu ticarî ilişkilerde, bu tüzel kişinin borcuna karşılık olarak, organlarında görev yapan veya temsilcisi sıfatını taşıyan ya da herhangi bir gerçek kişi adına açılmış çek hesabı ile ilişkilendirilmiş çek düzenlenmesinin önüne geçmektir” açıklamasına yer verilmiştir. Muhatab banka, m. 4/2'deki ilişkilerin varlığını ispat eden ya da bu ilişkilere delalet eden emareler varsa, hamilin ödeme talebini yerine getirmek ve durumu Maliye Bakanlığı'na (Gelir İdaresi Başkanlığı) bildirmekle yükümlüdür. Fakat ödeme talebi kısmen veya tamamen karşılanmayan hamil m. 4/2'deki ilişkilere dayanarak ilgili ve asıl borçlu tüzel kişiye karşı hukuki takip yapabilecektir.

Kamu idarelerinin, emarelerden hareketle YÇK m. 4/2'deki ilişkilerin varlığını kabul ederek ilgili tüzel kişiyi sorumlu tuttuğu hallerde, açığa çıkan ve dolaylı temsilin varlığını gösteren ilişkilere mağdur hamilin yararlanamaması düşünülemez. Maddede sayılan ilişkiler çerçevesinde tüzel kişiye ait nakit işlemlerinin, bir gerçek kişi hesabından yürütüldüğünü gösteren emare ve deliller, kamu talepleri açısından nasıl nitelendirilirse nitelendirilsin, söz konusu emare ve delillerin işaret ettiği ilişki dolaylı temsil olarak muamele görecektir.

IV) KARŞILIKSIZ ÇEK DOLAYISIYLA TÜZEL KİŞİ TEMSİLCİLERİNİN SORUMLULUĞU

A) Karşılıksız Çekin Hukuki Sonuçları Bakımından Tüzel Kişi Temsilcisinin Sorumluluğu

Tüzel kişiler, organlarının işlemlerinden ve temsil yoluyla yapılan işlemlerden sorumludur. Temsil yoluyla çek keşide etme yasağı gerçek kişilerle sınırlıdır, tüzel kişiler adına pekâlâ temsil yoluyla çek keşide edilebilecektir (YÇK m. 2/3, 8; m. 5/2). Yetkili temsil çerçevesinde keşide edilen çekin hukuki sonuçları, tüzel kişiye aittir. Gerçek kişilerden (YÇK m. 5/3) farklı olarak, temsil yetkisi aşılarak yapılan işlemlerde TK m. 590 hükmü gereği biza-tihi temsilci kendisi sorumlu tutulacaktır. Tüzel kişinin, kusurlu davranışla-

rıyla “çekin karşılıksız”³⁴ kalmasına yol açan bu sebeple çek bedeline ek olarak faiz ve tazminat ödemesine, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına maruz kalmasına yol açan yönetici ve temsilcilerine rücu imkânı mahfuzdur.

Çekin karşılıksız çıkması halinde hamil, müracaat haklarını kullanabilecektir. YÇK, yetkisiz temsil yoluyla çek keşide edilmesinin hukuki sonuçlarından da hesap sahibini sorumlu tuttuğu için hamil, bu hallerde, TK m. 720’deki prosedürü yerine getirmek kaydıyla hesap sahibi, cirantalar ve diğer çek borçlularına karşı icra takibi yapabilecektir. Müracaat hakkı kapsamında hamil:

- a) Çek bedelinin karşılıksız kalan kısmını,
- b) İbraz gününden itibaren gecikme faizini,
- c) Masraflarını,

d) Çek bedelinin binde üçünü aşmamak üzere komisyon ücretini (TK m. 722), isteyebilir³⁵.

Ayrıca müracaat hakkının kapsamı dışında kalmakla birlikte karşılıksız çek düzenleyen keşideci, “çekin kapatılmayan miktarının yüzde beşini ödemekle mükellef olduktan başka hamilin bu yüzden uğradığı zararı tazmine mecburdur” (TK m. 695/3; TTK Tasarısı, m 783/3). Çekin, karşılıksız kalan kısmının %5’i kadar tazminat ödeme yükümlülüğü kanundan doğan ceza şartı niteliği taşır. Söz konusu tazminatı isteyebilmek için hamilin zarara uğraması veya keşidecinin kusurlu olması şart değildir³⁶. Keşideci, etkin pişmanlıktan³⁷ yararlanabilmek için karşılıksız kalan çek bedelini temerrüt faizi (3095 sayılı Kanun m. 2/2) ile birlikte tamamen ödese bile (YÇK m. 6/1) hamil, TK m. 695/3’teki %5’lik tazminatı isteyebilecektir³⁸.

³⁴ Çekin karşılıksız kabul edileceği haller için bkz. *Çolak, H.*, “3167 Sayılı Kanun’un Uygulamasında Bankaların Özen Yükümlülüğü ile Karşılıksız Çek Keşide Etmek Suçunun Cezaî Hüküm ve Sonuçları”, *Çek Hukukunun Güncel Sorunları*, İstanbul Ticaret Odası Yayını, İstanbul 2002, s. 87, 88; *Kendigelen, A. (Ülgen, H./Helvacı, M./Kaya, A.)*, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2006, s. 232.

³⁵ Bkz. *Kendigelen, (Ülgen/Helvacı/Kaya)*, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2006, s. 235-237.

³⁶ *Kendigelen, Çek Hukuku*, s. 306; *Öztaş, F.*: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2007, s. 324, 325.

³⁷ “Etkin pişmanlık” kavramına ilişkin eleştiri için bkz. *Kahyaoğlu, E. C.*: 5941 Sayılı Çek Kanunu ile İlgili Bazı Tesbitler, *Kazancı Dergisi* 2010, S. 67-68, s. 145.

³⁸ EÇK, TK m. 722’deki haklardan başka, TK m. 695/3’ün öngördüğü miktarın üzerinde düzeltme hakkı çerçevesinde %10 tazminat (m. 8), %12’den %20’ye kadar değişen oranlarda tazminat (m. 16c) ve gecikme faizi (m. 16a) ödeme yükümlülüğü getirdiğinden ek olarak

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

Ayrıca YÇK m. 4/2'de bahsedilen emare ve ilişkilerin bulunması halinde, belirli kimselerin, kendi adlarına keşide ettikleri çek tacir tüzel kişiye ait kabul edildiğinden, çekin hukuki sonuçları da tacir tüzel kişiye ait olmalıdır. Hesabına çek düzenlenen tüzel kişinin aynı –muhatap- bankada çek hesabının bulunması ihtimali ve hamilin doğrudan tüzel kişi hesabından ödeme talep edebilmesi düşüncesi akla gelebilir. Ancak YÇK m. 4/2'deki karinenin aksinin ispat edilebilmesi ihtimali dikkate alınarak, mağduriyete yol açmamak bakımından, hamilin müracaat hakları çerçevesinde hareket etmesi kabul edilmelidir. Bu anlamda dolaylı temsil ilişkisine dayanarak müracaat haklarını kullanan hamil, kanundan doğan ceza şartı niteliği taşıyan TK m. 695/3'teki imkândan yararlanamayacaktır.

Tüzel kişi tacirin yapması gereken ödemeleri (bir borcun ifası, satın alınan mal veya hizmetlerin karşılığı, kira bedeli, işçilik ücretleri vs) YÇK m. 4/2'deki ilişkiler çerçevesinde bir başkasının hesabından yapması dolaylı temsil ilişkisine vücut verdiğinden, bu yolla keşide edilen çeklerden dolayı hamile karşı öncelikle keşideci sorumlu tutulabilecektir. Fakat hamil, tahsil edemediği çek bedeli için kambiyo ilişkisi çerçevesinde sebepsiz zenginleşme (TK m. 730/14; 644) ve Borçlar Hukuku ilişkilerine göre (BK m. 32/2) tüzel kişi tacire başvurabilecektir³⁹. Bilindiği gibi üçüncü kişiler (hamil), bir temsil ilişkisinin varlığını *halden anlar* veya işlemi temsilci ya da temsil olunan ile yapması kendisi için farksız ise doğrudan temsil hükümleri geçerli olacaktır. Temsil olunana başvurabileceklerdir (BK m. 32/2).

Ödemesi gereken bir borcu ödemeyen tüzel kişi tacir zenginleşmiş olacaktır TK m. 644 şartları çerçevesinde hamil, ilgili tüzel kişi tacire de başvurabilecektir⁴⁰. Sebepsiz zenginleşme davası keşideciden başka, TK m. 644/2'nin açık düzenlemesi karşısında hesabına çek keşide edilen kişilere karşı da açılacaktır. YÇK m. 4/2'deki ilişkilerin varlığında ayrıca hamilin temel ilişkiyi ispat zorunluluğu bulunmayacaktır. Bu sebeple hamil iade talebi-

³⁹ %5 tazminat talep etmek mümkün değildi. YÇK, düzeltme hakkı ve giderek artan oranda tazminat sistemini terk etmiş, etkin pişmanlık sistemini benimsemiştir. Dolayısıyla hamil, TK m. 722 ve YÇK m. 6/1 hükümlerinin bahsettiği haklar karşılanmış olsa bile, kendisine %5 tazminat ödenmesini talep edebilir (TK m. 695/3).

³⁹ Geniş bilgi için bkz. *Yavuz, Tük – İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil*, s. 221 vd.

⁴⁰ Bkz. *Ülgen, (Helvac/Kendigelen/Kaya)*, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 98-103; *Yasan, M.*, Kambiyo Senetlerinde Sebepsiz Zenginleşme, Ankara 2008; *Kendigelen, A.*, “Müracaat Hakkını Kaybeden Çek Hamilinin Başvurabileceği Hukuki Yollar”, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan C. I, İstanbul 2007, s. 727-740.

ni, başta keşideci olmakla birlikte keşidecinin hesabına hareket ettiği tüzel kişi tacire, iflas etmiş ise iflas masasına karşı da yöneltebilecektir⁴¹. Şüphesiz keşidecinin hesabına hareket ettiği tüzel kişi tacir, zenginleşmediğini ispat ederek iade yükümlüğünden kurtulabilir.

Hamilin talep edeceği miktar, karşılıksız kalan çek miktarıdır. Borçlu (keşideci, hesabına çek keşide edilen tüzel kişi tacir), karşılıksız kalan çek miktarı kadar zenginleşmiştir. Müracaat hakkının içeriğine ilişkin TK m. 722 ve TK m. 695/3 hükümleri uygulanamayacağından borçludan faiz, komisyon, masraf ve çek tazminatı istenemez. Ancak hamil, temsil olunan tacir tüzel kişiden sebepsiz zenginleşme şartlarının gerçekleştiği (müracaat hakkının düşmesi veya zamanaşımına uğraması) tarihten itibaren faiz isteyebilecektir⁴².

B) Karşılıksız Çekin Cezai Sonuçları Bakımından Tüzel Kişi Temsilcisinin Sorumluluğu

Tüzel kişilerin yönetimi ve temsili, yetkinin kapsam ve şartları, tabi olduğu kanun ve statü hükümlerine göre belirlenir. Yönetim ve temsil yetkisinin kullanılmasında her bir üye bağımsız olarak yetkilendirilebileceği gibi birlikte temsil şartı ile de yetkilendirilebilir (TK m. 319). Tüzel kişilerde karşılıksız çek keşide etmekten sorumlu tutulacak olanlar, organ sıfatını taşıyan yönetici veya temsilcilerdir. Kural olarak tüzel kişi yöneticisi veya temsilcileri, aynı zamanda çekin karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olan kişilerdir. YÇK, çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olanları, tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organı üyesi, görev bölümü yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler olarak ifade etmiştir (YÇK m. 5/2). Kanunda bu kimse için “üye” denmişse de bütün tüzel kişilerde, şirketi temsile yetkili olanlar için bu sıfatın kullanılması mümkün olmaz. Öyleyse çeki, keşide edenden ziyade, kanuni ibraz süresi içinde ilgili banka hesabında, yeterli karşılığı bulundurmamakla yükümlü organ görevlisi yönetici veya temsilci sorumlu tutulacaktır (YÇK m. 5/2)⁴³. Karşılıksız çek dolayısıyla sorumlu olacak kişiler iki hal-

⁴¹ Bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 389, 390.

⁴² Bkz. *Kendigelen*, Çek Hukuku, s. 320.

⁴³ Konuyla ilgili olarak POROY/TEKİNALP aynen şu düşünceye yer vermektedir: “Yetkili kişinin örtülü bir şekilde (zımni) belirtilmiş olması kabul edilemez; bu hususta çıkarsama (istidlal) ile sonuca varılamaz. Tescil yoksa tüm yönetim organı çek bedelinin sağlanmasından sorumlu tutulur” (Kıymetli Evrak Hukuku, p. 521b).

Kural olarak temsil yetkisi ticaret unvanında gösterilen konu içinde sınırlandırılmaz (TK m. 321/1). Ancak TK m. 321/2 temsil yetkisi ile ilgili iki tür kısıtlama kabul etmiştir: Yer

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

de farklılık gösterebilecektir:

1) Çek üzerinde yazılı olan ve çeki düzenleyen kişinin organ görevlisi sıfatını taşıması,

2) İleri tarihli çeklerde organ görevlisi keşidecinin görevinin sona ermesi (azil, istifa, ölüm veya fiil ehliyetinin kısıtlanması).

Kanun koyucu tüzel kişi çeklerine ilişkin suiistimalleri engellemek istemiş, çek üzerine keşidecinin adı ve soyadının yazılmasını şart koşmuştur (YÇK m. 2/8). Görüldüğü gibi çek düzenleyebilmek için tüzel kişi temsilcilerine yönelik herhangi bir kısıtlama getirilmemiş ancak sorumluluk organ görevlileri ile sınırlandırılmıştır. Bu durumda ya çek düzenleyebilmek için organ görevlisi şartını aramak ya da tüzel kişi adına çek düzenleyen organ görevlisi dışındaki temsilcilerini de sorumlu tutmak gerekirdi. Bilakis kanun koyucu, çeki keşide eden tüzel kişi temsilcisinin değil, “kanuni ibraz süresi içinde” karşılığı çek hesabında bulundurmakla yükümlü organ temsilcisinin sorumluluğunu benimsemiştir.

Kanun koyucunun karşılıksız çekin cezai sorumluluğunda *kanuni ibraz süresini* ve organ görevlisi sıfatını esas alması çeşitli sorunlara yol açacaktır:

1) YÇK m. 5/2 hükmü; VUK m. 10/1, AATUH m. 35 hükmüne paraleldir. Muhtemelen kanun koyucu bu düzenlemeden esinlenmiştir. Çek, ileri tarihli bile olsa keşide tarihten önce ödenebilir (TK m. 707/2)⁴⁴. Bu anlamda

itibarıyla (merkez veya şube) kısıtlama ve birlikte temsil. Söz konusu kısıtlamalar ancak tescil ve ilan ile üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir. İyi niyetli kimselere karşı temsil yetkisinin bu iki hal dışında kısıtlanması mümkün olmadığı gibi, tescil ve ilan edilmeyen kısıtlamalar da sadece iç ilişki çerçevesinde ileri sürülebilir (Bkz. *Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul 2005, p. 539, 540*). Dolayısıyla yönetici temsilcinin mali işlerle ilgili yetkisi, hiç değilse diğer yönetici temsilciler için temsil yetkisinin konu itibarı ile kısıtlanması anlamına gelir ki bu tür kısıtlamaların ne tescil ve ilan ne de iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi mümkün olmayacaktır (TK m. 321/4). Öyleyse iç ilişki ile ilgili tasarrufların, sorumluluk açısından tescil ve ilanını aramaya gerek yoktur. Bu anlamda mali işlerle yetkilendirilen yönetim organı görevlisinin sorumlu tutulabilmesi için YK üyelerinin aralarındaki görev dağılımını gösteren kararın varlığı (TK m. 326/3) gereklidir ve yeterlidir.

⁴⁴ YÇK ileri tarihli çeklerin, 31.12.2011 tarihine kadar ödenmek üzere muhatap bankaya ibrazının “geçersiz” olduğunu kabul etmiştir. Asıl olarak kredi aracı olan çeklerde vade kabulünün, ileri tarihli çeklerle ilgili korumanın isabetli olup olmadığı sorunu bir yana keşide tarihten önce çekin bankaya ibrazının “geçersiz” sayılması mümkün değildir. Zira geçersizlik hukuki işlemlere mahsus bir yaptırım türüdür. Halbuki “ibraz” maddi fiildir ve hangi gerekçeye dayandırılırsa dayandırılınsın geçersizliğinden söz edilemez. Herhalde geçersizlikten kastedilen çekin keşide tarihten önce muhatap bankaya ibrazının hukuki ve cezai işlemler için sonuç doğurmayacağıdır.

çek keşide eden temsilcinin hiç değilse yeterli karşılığın temin edilmesi ile ilgili özeni göstermesi, gerekli tedbirleri alması asıl olmalıdır (TK m. 320, BK m. 528). Yeni organ görevlisinin, tüzel kişi adına keşide edilmiş ileri tarihli çekten belki haberi bile olmayacaktır. Hâlbuki kamu (vergi) borçlarının tahsil süreci, ödeme zamanı önceden ilan edilen ve istikrar kazanan bir takvime bağlandığı için bilindiği varsayılan asli bir yükümlülüktür. YÇK ile tüzel kişi tacirlerin nitelikleri gereği tutmaları zorunlu defterler (TK m. 66/1-1)⁴⁵ arısına çek defterinin de dahil edilmesi yeni temsilcilerin mağduriyetini engelleyecek bir tedbir olarak değerlendirilebilir⁴⁶. Ancak çek defterinin “işletmenin mahiyet ve öneminin gerektirdiği defterler” (TK m. 66/1) kapsamına girdiği düşüncesi tartışmaya açıktır. İşletmenin niteliği ve öneminin gerektirdiği defterleri tacir kendisi belirleyecektir. Bu defterlerden bir kısmı TK’da (m. 111, 326, 417, 428, 519, 748) ve diğer kanunlarda (VUK m. 195, 197, 200, 204, 205; Bank. K m. 28; Koop. K m. 89 vs) gösterilmiştir. Söz konusu defterler eksik ve gereği gibi tutulmamış ise TK m. 66/1-1’deki defterler tam ve usulüne uygun tutulmuş olsa bile defter kayıtları sahibinin aleyhine delil olarak kullanılır (TK m. 84, 1465)⁴⁷. Bu durumda çek defterinde yer almayan ileri tarihli bir çek dolayısıyla yeni yönetim organı görevlileri, çek defteri kayıtlarına ve çekin varlığını bilmedikleri gerekçesine dayanarak sorumluluktan kurtulamayacaklardır⁴⁸. VUK mükerrer m. 196 ile kabul edilen “kambiyo senetleri defteri”ne ilişkin yükümlülük yürürlükten kaldırılmıştır. Öyleyse çek defteri ancak isteğe bağlı defter kapsamında değerlendirilebilir.

2) İleri tarihli tüzel kişi çeklerinde keşidecinin değil kanuni ibraz süresi içinde yetkili organ görevlileri ile sınırlı sorumluluk ilkesi, tüzel kişilerde ölçüsüz borçlanmaları, günü kurtarma çabalarını engelleyici değil kolaylaştırıcı bir yapıya sahiptir.

3) YK üyeleri arasında görev dağılımı yapılmayan hallerde, aksi kararlaştırılmamışsa, en az iki üyenin imzası (TK m. 321/3) ile çek düzenlenebi-

⁴⁵ Defter tutma yükümlülüğünün ihlali halinde uygulanacak yaptırımı düzenleyen TK m. 67/3 hükmüne göre ilgililer, üçmilyondan otuzmilyona kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar. 5252 sayılı “Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun” (RG, 13.11.2004, S. 25642) kanununun ile sözkonusu ceza 29 kat artırılmıştır (m. 4/9). Aynı Kanun, ağır para cezalarının adli para cezasına dönüşeceğini ve ödenmeyen adli para cezasının gün karşılığı yüz milyon Türk Lirası olmak üzere hapis cezasına karşılık gelmesini kabul etmiştir (m. 5).

⁴⁶ *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 521c.

⁴⁷ Bkz. *Teoman, Ö. (Ülgen, H./Helvacı, M./Kendigelen, A./Kaya, A./Nomer Ertan, N. F.): Ticari İşletme Hukuku*, p. 1427-1434.

⁴⁸ Aynı yönde *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 521c.

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

lecektir⁴⁹. Bu ihtimalde haklı olarak karşılıksız çekten, imza sahibi (keşideci) organ görevlilerinin sorumlu tutulmaları beklenir. Ancak YÇK m. 5/2 hükmü gereği görev dağılımı yapılmadığı için diğer organ görevlileri de karşılıksız çekten sorumlu tutulabileceklerdir ki bu sonucun adaletli olmadığı açıktır.

4) Tüzel kişi temsilcisinin görev veya yetkisi, iradi ya da irade dışı sona erdirilmiş olabilir. Kural olarak temsil yetkisinin, iradi veya irade dışı sona erdirilmesi, sorumluluk açısından bir farka yol açmaz. Bu anlamda temsil yetkisinin tek taraflı olarak sona erdirilmesi de mümkündür. Bu hak kötüye kullanılmadıkça, yetkisi sona eren temsilcinin, keşide ettiği çek sebebiyle sorumluluğundan bahsedilemez. İleri tarihli çek düzenleyen ve kanuni ibraz süresi gelmeden şirketle ilişkisi kesilen yönetim organı görevlisi hakkında adli para cezasına hükmedilememekle birlikte, gerek koruma tedbiri olarak gerek güvenlik tedbiri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilebilecektir⁵⁰.

Tüzel kişi adına ölçsüz bir şekilde borçlanan, tüzel kişinin mali gücünü zorlayacak miktarlarda çek keşide eden kimsenin sorumluluktan kurtulmak için *istifa* yolunu seçmesi, hakkın kötüye kullanılmasıdır. Bu doğrultuda ibraz süresi içinde veya ileri tarihli çeklerde, kanuni ibraz süresinden kısa bir süre önce istifa ederek tüzel kişiyi, onun yönetici ve temsilcilerini zor durumda bırakan kimsenin hakkını kötüye kullandığı kabul edilmelidir. Ne var ki YÇK m. 5/2 hükmü, ayırım yapmaksızın “tüzel kişinin malî işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organının üyesi, böyle bir belirleme yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler”i sorumlu tutmuştur. Bu anlamda özensiz borçlanan, istifa hakkını kötüye kullanan temsilciler keşide ettikleri karşılıksız çek dolayısıyla ancak iştirak (TCK m. 37, 40/1) ve şartları çerçevesinde dolandırıcılık fiiline (TCK m. 157, 158) ilişkin ceza hükümlerine göre sorumlu tutulabilecektir.

5) Tüzel kişi adına hareket etmeye yetkili kimseler sadece bir kişi olabileceği gibi birden fazla da olabilir ve aralarında işbölümü yapabilirler⁵¹. Ör-

⁴⁹ TK m. 692/b.6, çekin şekil şartı olarak keşidecinin imzasını yeterli kabul etmiştir. Hâlbuki YÇK m. 2/8'e göre, tüzel kişi adına çek düzenleyen kişinin adını ve soyadını çek üzerine açıkça yazması şarttır. Ancak, YÇK m. 2/7-8'deki şartları taşımaya bile, TK'daki unsurları taşıyan çek geçerliliğini muhafaza eder (YÇK m. 2/10). Ayrıntı için II-B-1 “yönetim organı görevlilerinin tüzel kişi adına çek düzenlemesi” başlığı altındaki açıklamalara bakılabilir.

⁵⁰ YÇK m. 5/4 gerekçesi. Ayrıca bkz. *Çağlar*, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı, s. 8 vd.

⁵¹ Bkz. *Poroy/Tekinalp/Çamoğlu*, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, p. 535-540; *Kırca*, İ.:

neğin bir anonim şirkette YK üyeleri işbölümü yapmışlarsa (TK m. 319), YK üyeleri üstlendikleri görevlerle ilgili sorumluluğa bizzat katlanmak zorundadırlar (TK m. 336/2, 342, 346). Hatta TK m. 319/2 hükmü çerçevesinde yönetim yetkisi pay sahibi olmayan kimselere (murahhas müdür) bile devredilebilir: “Şirket muamelelerinin icra safhasına taalluk eden kısmı, esas mukavele veya umumi heyet veya idare meclisi kararıyla idare meclisi azasından veya ortaklardan olmayan bir müdüre tevdi edildiği takdirde; müdür, ka- nun veya esas mukavele yahut iş görme şartlarını tespit eden diğer hükümlerle yükletilen mükellefiyetleri, gereği gibi veya hiç yerine getirmemiş olması halinde idare meclisi azasının mesuliyetlerine ait hükümler gereğince şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklarına karşı mesul olur. Bu esas aykırı bir şartın esas mukaveleye konması veya müdürün idare meclisinin emri ve nezareti altında bulunması mesuliyeti bertaraf edemez” (TK m. 342, 346). Bu sebeple YÇK m. 5/2'nin sadece yönetim organı görevlileri ile sınırlı sorumluluk anlayışı, genel hükümlerin benimsediği sorumluluk anlayışına aykırıdır. YÇK m. 5/2 hükmüne göre ilgili tüzel kişilerin yönetim organı dışında yönetim görevi ile yetkilendirdiği ortak ya da ortak dışındaki kimselerin karşılıksız çek keşide etmekten dolayı sorumlu tutulabilmeleri mümkün olmayacaktır.

Dolaylı temsil yolu ile keşide edilen çekin cezai sonuçlarından sorumlu olanlar, YÇK m. 5/2-4 gereği kendi hesabından çeki düzenleyen ve tüzel kişi tacir ile öngörülen ilişkilere sahip gerçek kişilerdir (YÇK m. 4/2)⁵². Ayrıca tüzel kişiye ait kabul edilen ve kısmen veya tamamen ödenmeyen çek dolayısıyla, şartları çerçevesinde, söz konusu çeki düzenleyen gerçek kişi ile ilgili ya da onu etkileyen yönetici, temsilci yahut ortaklar iştirak hükümlerine göre cezalandırılabilirler⁵³.

C) Beyanda Bulunma Yükümlülüğü Açısından Temsilin Önemi

Tüzel kişiler adına çek hesabı açabilmek için öncelikle, tüzelkişinin çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı yönünde yazılı beyanda

Ticaret Şirketlerinde Birlikte Temsile Yetkili Kişilerin Birbirlerine Tek Başına İşlem Yapma Yetkisi Vermeleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008, C. 57, S. 3, s. 455-462.

⁵² Tüzel kişi temsilcilerinin de sorumlu tutulacağını kabul eden görüşler vardır. Bkz. *Poroy/Tekinalp*, Kıymetli Evrak Hukuku, p. 506a.

⁵³ İlgili kimseler (YÇK m. 4/2) iştirak hakkındaki hükme göre sorumlu tutulacaklarından YÇK m. 5/2'deki organ görevlileri ile sınırlı sorumluluk ilkesi geçerli olmayacaktır. “Suçun kanunî tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur. Suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulur” (TCK m. 37; 40/1).

Yeni Çek Kanunu'na Göre Tüzel Kişileri Temsilen Çek Düzenlenmesi ve Sonuçları

bulunmak gerekir. Tüzel kişilerde, gerçek kişilerden farklı olarak, organda görev yapan kişi ve temsilcilerin de tüzel kişi adına çek hesabı açabilmek için çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmaması gerekir. Bu anlamda organ görevlisi temsilcilerle ilgili çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının, tüzel kişiyi de etkilediği, bu sebeple tüzel kişiye çek defteri verilemeyeceği açıktır (YÇK m. 2/4)⁵⁴.

Bir tüzel kişinin organında görev yapan kişilerin veya temsilcilerinin keşide ettikleri çek, etkilerini tüzel kişinin malvarlığı alanında doğurur. Hesap sahibi (temsil olunan tüzel kişi) adına hareket eden, dolayısıyla herhangi bir borç üstlenmeyen temsilcinin kendi sorumluluğu ile ilgili şahsi kısıtlamaların tüzel kişiyi etkileyecek şekilde genişletilmesinin isabetli olup olmadığı tartışmaya açıktır. Bilindiği gibi tacirin iflası, ticari mümessillik görevini sona erdirir⁵⁵. Ancak çoğunluk görüşüne göre, iflasına hükmedilmiş bir kimse ticari mümessil olarak atanabileceği gibi⁵⁶; ticari mümessilin sonradan iflası görevini sona erdirmez⁵⁷. Bu doğrultuda temsil olunan adına hareket ettiğinden temsilcinin, kambiyo taahhüdünde bulunabilmesi için tam ehliyetli olması da şart değildir⁵⁸. Anlaşılan kanun koyucu, çekin aynı zamanda bir güven ilişkisine dayanması sebebiyle yönetici veya temsilcilerin geçmişteki şaibeli sıfatlarının tüzel kişiyi olumsuz yönde etkilemesi endişesini bertaraf etmek istemiştir. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı ile malul kimselelerin, tüzel kişi yönetimi ve temsilinde görev ve inisiyatif almaları arzu edilmiştir. Her türlü şüpheyi ortadan kaldırmak bakımından, “hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı bulunan gerçek kişinin, yönetim organında görev yaptığı, temsilcisi veya imza yetkilisi olduğu tüzel kişiye çek defteri verilmez” (YÇK m. 2/4)⁵⁹ hükmü, ideali ifade etmekle birlikte, kendi

⁵⁴ Karşılıksız çek düzenleyen, adına karşılıksız çek düzenlenen ve ileri düzenleme tarihli çeklerde kanunî ibraz süresi içinde karşılığı ilgili banka hesabında bulundurmayan gerçek ve tüzel kişi hakkında, karşılıksız çıkan her bir çekle ilgili olarak, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilir (YÇK m. 5/4).

⁵⁵ BK m. 35'e göre, aksi kararlaştırılmadıkça veya işin niteliği aksi sonucu gerektirmedikçe temsil olunanın ve temsilcinin iflası temsil yetkisini sona erdirir.

⁵⁶ Karahan, S.: Ticari İşletme Hukuku, Konya 2009, s. 279.

⁵⁷ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 175; Karahan, Ticari İşletme Hukuku, s. 285 ve dpn. 40'da işaret edilen yazarlar.

⁵⁸ Bkz. Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 396, 397; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 159; Öztan, Kıymetli Evrak Hukuku, s. 78.

⁵⁹ Maddede, hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı bulunan gerçek kişilerle ilgili tüzel kişiye “çek defteri verilmez” dense de herhalde arzu edilen sonuç “çek hesabı açılmaması”dır. Aynı yönde bkz. Kendigelen, Çek Hukuku, s. 423 ve dpn. 19.

içinde çelişkili, ağır bir hükümdür. Böylece kanun koyucu; tüzel kişilerin yönetim ve temsilinde takip ettiği hassasiyetini, karşılıksız çek düzenleyenlerin sorumluluk alanını daraltarak adeta ihmal etmiş olmaktadır. Zira sorumluluk açısından fiile sebep olandan ziyade belirli sığata sahip olanların dikkate alınması, organ görevlisi sıfatını taşımayan fakat çek düzenleyebilme imkânı kabul edilen temsilci ve yöneticilerin istismarına yol açabilecektir.

Tüzel kişinin karar organlarının (genel kurul, ortaklar kurulu), hukuki sorumluluğu üzerinde taşıyan ilgili kurullarının (yönetim kurulu) güvenini kazanan, yönetici veya temsilci (müdür) olarak atanan kimsenin şahsına ait engeller tüzel kişi için de kısıtlama sebebi olarak muamele görmemelidir⁶⁰.

Tüzel kişiler (tacir olan veya olmayan) hem kendisi⁶¹ hem de yönetim organında görev yapan, temsilcisi olan ya da imza yetkilisi olan kişiler için çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı bulunmadığı hususunda beyanda bulunacaktır. Beyan yükümlülüğü, tüzel kişinin yöneticisi veya temsilcisine aittir. Beyanname almadan veya beyanname ile sabit yasağa rağmen bu kişilere çek defteri verilirse, işlemi yapan banka görevlisi adli para cezası ile cezalandırılır (YÇK m. 7/3). Ayrıca bankaya, gerçek dışı beyanda bulunan, hakkındaki çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararına rağmen çek düzenleyen kişi hapis cezası ile cezalandırılır (YÇK m. 7/3, 6).

⁶⁰ Ayrıca bkz. *Helvacı, M.: Çek Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi*, BATİDER, C. XXV, S. 4, 2009, s. 242, 243; *Kendigelen, Çek Hukuku*, s. 423; *Pulaşlı: Yeni Çek Hukuku ve İlgili Mevzuat*, s. 22, 23; *Çağlar, 5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı*, s. 17, 18. Düzenlemeyi olumlu bulan yazarlar da vardır. Bkz. *Narbay, Ş.: 5941 Sayılı Çek Kanununun Getirdiği Bazı Yenilikler ve Bunların Değerlendirilmesi*, Terazi Hukuk Dergisi 2010, S. 43, s. 70, 72

⁶¹ Tüzel kişiler hakkında da koruma tedbirleri ve güvenlik tedbirleri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilebilir. YÇK'nın öngördüğü güvenlik tedbirleri, TCK'nın 53'ün kabul ettiği güvenlik tedbirlerinden farklıdır. YÇK güvenlik tedbirini, ceza mahkûmiyetinin sonucu olarak ortaya çıkması şartına bağlamamıştır. Örneğin limited şirkette temsilci çeki düzenleyip, şirketten ayrılmışsa, sözkonusu temsilciye adli para cezası verilmeyecek ancak güvenlik tedbirleri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilebilecektir (YÇK m. 5/4). Bkz. Kanun Tasarısı, Genel Gerekçe, (TBMM, Dönem 23, Yasama Yılı 4, S. Sayısı 445), s. 12. Güvenlik tedbirleri konusunda geniş bilgi için bkz. *Artuk, M. E.: Güvenlik Tedbirleri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008, C. XII, S. 1-2, s. 461-492.

SONUÇ

1) YÇK, tüzel kişiler adına çek keşide edebilecek yönetici ve temsilciler bakımından bir sınırlama getirmemiş, fakat karşılıksız çıkan çekler dolayısıyla sorumluluğu organ görevlisi sıfatını taşıyan temsilcilerle sınırlandırmıştır. Organ görevlisi ile sınırlı sorumluluk anlayışı, TK'nın organ görevlileri arasındaki işbölümü ve sorumluluk anlayışına ters düşmüştür.

2) Organ görevlilerinin sorumluluğu açısından kanuni ibraz süresinin esas alınması istismara açık olduğundan (istifa hakkının kötüye kullanılması, kötü yönetim vs) başta tüzel kişi olmak üzere yeni organ görevlileri, pay sahipleri (üyeler) ve alacaklılar zarar görebilecektir.

3) YÇK m. 4/2, tüzel kişi tacirlerin başka kimseler üzerinden borçlanarak çek keşide etmeleri ihtimalini dikkate alarak bir kanuni karine benimsemiştir. Bir gerçek kişinin YÇK m. 4/2'nin işaret ettiği ve ispatı açısından emarelerin yeterli görüldüğü belirli ilişkiler çerçevesinde, kendi hesabından keşide ettiği çekler, söz konusu gerçek kişinin ilgili olduğu tüzel kişi tacire ait kabul edilmiştir. YÇK m. 4/2'nin öngördüğü ilişkiler söz konusu gerçek kişi ile tüzel kişi tacir arasındaki temsil (dolaylı) ilişkisinin de kabulünü gerektirir.

4) YÇK m. 4/2 hükmü (dolaylı temsil) çerçevesinde düzenlenen ve karşılıksız çıkan çek dolayısıyla hamil, tüzel kişi tacire başvurabilecektir. Hamil, ayrıca tüzel kişi taciri Borçlar Hukuku hükümlerine göre de takip edebilecektir.

KAYNAKLAR

Arkan, S., Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2009.

Artuk, M. E.: “Güvenlik Tedbirleri”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008, C. XII, S. 1-2, s. 461-492.

Çağlar, H., “5941 Sayılı Çek Kanunu Hükümlerine Göre Ticaret Şirketi Yöneticilerinin, Temsilcilerinin ve İmza Yetkililerinin Çek Hesabı Açma ve Çek Düzenleme Yasağı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIII, Y. 2009, S. 1-2, s. 1-20. Makaleye ulaşılabilecek web adresi: http://www.hukuk.gazi.edu.tr/editor/dergi/13_1.pdf (12.11.2010).

Çolak, H., “3167 Sayılı Kanun’un Uygulamasında Bankaların Özen Yükümlülüğü ile Karşılıksız Çek Keşide Etmek Suçunun Cezai Hüküm ve Sonuçları”, Çek Hukukunun Güncel Sorunları, İstanbul Ticaret Odası Yayını, İstanbul 2002, s. 82-103.

Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2008.

Helvacı, M.: Çek Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi, BATİDER 2009, C. XXV, S. 4, s. 229-251.

Kahyaoğlu, E. C.: 5941 Sayılı Çek Kanunu ile İlgili Bazı Tesbitler, Kazancı Dergisi 2010, S. 67-68, s. 140-148.

Karahan, S.: Ticari İşletme Hukuku, Konya 2009.

Kendigelen, A.: Çek Hukuku, İstanbul 2007.

Kendigelen, A., “Müracaat Hakkını Kaybeden Çek Hamilinin Başvurabileceği Hukuki Yollar”, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan C. I, İstanbul 2007, s. 727-740.

Kılıçoğlu, A.: Borçlar Hukuku, Ankara 2007.

Kırca, İ.: 5941 Sayılı Çek Kanunu Konferans (22 Ocak 2010), Ankara 2010.

Kırca, İ.: Ticaret Şirketlerinde Birlikte Temsile Yetkili Kişilerin Birbirlerine Tek Başına İşlem Yapma Yetkisi Vermeleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008, C. 57, S. 3, s. 455-462.

Konuralp, H.: İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 2009.

Narbay, Ş.: 5941 Sayılı Çek Kanununun Getirdiği Bazı Yenilikler ve Bunların Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, S. 43, 2010, s. 65-97.

Özgeç, İ.: Çek Kanunu, Ankara 2010.

Öztañ, F.: Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 2007.

Poroy/Tekinalp, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2010.

Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul 2005.

Pulaşlı, H.: Yeni Çek Hukuku ve İlgili Mevzuat, Ankara 2010.

Reisoğlu, S.: Yeni Çek Kanunu ve Hukuki Sorunlar, [http://www.tbb.org.tr/Dosyalar/Konferans_Sunumlari/SR_yeni_cek_kanunu_ve_degerlendirilmesi_07012010.pdf (05.10.2010)] s. 1-19.

Taşpınar, S.: “Fiili Karinelerin İspat Yükünün Dağılımındaki Rolü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1996, C. 45, S. 1-4, s. 533-572.

Ülgen, H./Helvacı, M./Kendigelen, A./Kaya, A.), Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 2006

Ülgen, H./Teoman, Ö./Helvacı, M./Kendigelen, A./Kaya, A./Nomer Ertan, N. F.: Ticari işletme Hukuku, İstanbul 2006.

Ülgen, H., Hukuki Görünüş Nazariyesi, İstanbul 2005.

Üstündağ, S.: Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, İstanbul 1992.

Yasan, M., Kambiyo Senetlerinde Sebepsiz Zenginleşme, Ankara 2008.

Yavuz, C.: Tük – İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul 1983.

Yıldız, Ş., “Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, Makalelerim 1988-2007, Ankara 2008, s. 41-65.