

**Sayı** : 38591462 - 010.07.03 - 2020 - 658

24/02/2020

Konu : Yargıtay Kararı (Çekle İlgili Olarak Karşılıksızdır İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme Hk.)**Sirküler No :202**

Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 2019/35817 E. 2020/415 K. sayılı ve 27/01/2020 tarihli, "Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Daireleri Arasındaki Karar Uyuşmazlığının Giderilmesine Dair Karar" Resmi Gazetenin 21/02/2020 tarih 31046 sayılı nüshasında yayımlanmıştır.

Kararda özetle; uyuşmazlık konusunun muhatap banka tarafından değişik gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı takdirde çek hesabında karşılığı bulundurmakla yükümlü gerçek kişinin cezalandırılıp cezalandırılmayacağına olduğu, bazı yer Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairelerince muhatap banka tarafından "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı durumlarda fail hakkında 5941 sayılı Kanunun 5/(1). Maddesinde düzenlenen "çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçundan mahkumiyet kararı verildiği, bir kısım Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairelerince ise benzer davalarda beraat kararı verildiği, aynı nitelikteki davalarda farklı kararlar verilmesi nedeniyle uyuşmazlığın çözümü için Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri Başkanlar Kurulu tarafından bahse konu uyuşmazlığın giderilmesi istenmiştir.

Yargıtay 19. Ceza Dairesi tarafından yapılan incelemede; çekin süresi içinde ibrazı halinde banka tarafından yapılabilecek incelemenin sınırlarının 6102 sayılı TTK ve 5941 sayılı Çek Kanunu ile çizildiği, yeterli karşılık varsa muhatap banka tarafından ödemenin yapılmasının zorunlu olduğu, yeterli karşılık mevcut değilse 5941 sayılı Kanunun 3/4. maddesinde yazılı hususların çekin arkasına yazılarak karşılıksızdır işleminin yapılmasının zorunlu oluşu, bu suretle usulüne uygun karşılıksızdır işlemi yapılmayan çek için failin "karşılıksızdır işlemine sebebiyet verme" suçundan cezalandırılmasının mümkün olmadığına karar verilmiştir.

Bahse konu kararın metni yazımız ekinde sunulmuş olup, bilgilerinizi arz/rica ederim.

Saygılarımla,

*e-imza*İsmet SALİHOĞLU
Genel Sekreter

Ek: Yargıtay 19. Ceza Dairesi Kararı (14 sayfa)

Dağıtım:

Gereği:

Tüm Üyelerimiz (Web Sayfası)

Bilgi:

Yönetim Kurulu Başkan ve Üyeleri



Bu belge, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanuna göre Güvenli Elektronik İmza ile imzalanmıştır.

Evrakı Doğrulamak İçin : <https://ebys.denizticaretodasi.org.tr/enVision/Dogrula/LMBJ8F>

Bilgi için: Ahmet ZENGİN Telefon: E-Posta: ahmet.zengin@denizticaretodasi.org.tr

Meclis-i Mebusan Caddesi No: 22 34427 Fındıklı - Beyoğlu - İstanbul Türkiye

Tel : +90 (212) 252 01 30 Faks: +90 (212) 293 79 35

Web: www.denizticaretodasi.org.tr E-mail: iletisim@denizticaretodasi.org.tr Kep: imeakdto@hs01.kep.tr.Odamızda
ISO 9001:2015
Kalite Yönetim
Sistemi
uygulanmaktadır.

YARGITAY KARARI

Yargıtay 19. Ceza Dairesinden:

BÖLGE ADLİYE MAHKEMELERİ CEZA DAİRELERİ
ARASINDAKİ KARAR UYUŞMAZLIĞININ
GİDERİLMESİNE DAİR KARAR

Esas No : 2019/35817
Karar No : 2020/415
Tebliğname No : UG - 2019/105205

Başkan : Memiş Selçuk Güney
Üye : Erdoğan İshakoğlu
Üye : Bülent Savtok
Üye : Ahmet Badalı
Üye : Aytekin Sakarya
Tetkik Hakimi : Erkal Hilmi Kart

A-) KARAR UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE DAİR BAŞVURU

Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri Başkanlar Kurulu, 23.10.2019 tarihli ve 2019/111 sayılı kararında;

Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesinin 15.10.2019 tarihli, 2019/1436 esas 2019/2048 karar sayılı, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesinin 27.09.2019 tarihli, 2019/3250 esas 2019/1043 karar sayılı, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesinin 17.11.2017 tarihli, 2017/1903 esas 2017/1873 karar sayılı kararları ile Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesinin 12.12.2018 tarihli, 2018/45 esas 2018/5044 karar sayılı, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesinin 05.12.2018 tarihli, 2018/2678 esas 2018/4555 karar sayılı, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesinin 22.11.2018 tarihli, 2018/3320 esas 2018/3214 karar sayılı kararları arasında;

"...Bazı yer Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairelerince; muhatap banka tarafından çeşitli nedenlerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı durumlarda da 5941 sayılı Kanun'un 5/(1). maddesindeki suçun oluşabileceği, İcra Ceza Mahkemesince suçla konu çekin sıhhati ile ilgili olarak açılmış başkaca bir ceza davası veya soruşturması olup olmadığını veya çek üzerindeki keşideci imzasının çeki düzenleme yetkisine sahip kişiye ait olup olmadığını araştırılarak, sanığın hukuki durumunun buna göre tayin ve takdir edilmesinin zorunlu olduğu gerekçeleriyle, ilk derece mahkemelerince sırf muhatap bankaca "karşılıksızdır" işlemi yapılmamış olması nedeniyle verilen "beraat" kararlarının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle ortadan kaldırıldığı,

Bazı yer Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairelerince ise; muhatap banka tarafından "karşılıksızdır" işlemi yapılmasının, 5941 sayılı Kanun'un 5/(1). maddesinde düzenlenen "çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçunun "maddi unsuru" veya "objektif cezalandırılabilme şartı" olduğu kabul edilerek, ilk derece mahkemelerince çekle ilgili değişik gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmamasına rağmen verilen mahkumiyet kararlarının hukuka aykırı olacağı gerekçesiyle ortadan kaldırılarak yerine "beraat" kararları verilmek suretiyle istinaf başvurularının düzeltilerek esasın reddine dair kararlar verildiği..." anlaşıldığından,

Sonuç olarak; 5235 sayılı "Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun"un "Başkanlar Kurulunun Görevleri" başlıklı 35/3. maddesi çerçevesinde, aynı nitelikteki davalarda farklı kararlar verilmesi nedeniyle uyumsuzluk bulunduğu karar vermiş ve çıkan uyumsuzluğun 5235 sayılı Kanun'un 35/3. maddesi gereği, Yüksek Yargıtay İlgili Ceza Dairesi tarafından giderilmesini istemiştir.

5235 sayılı Kanun'un "Başkanlar Kurulunun Görevleri" başlıklı 35. maddesinde, her ne kadar ilgili Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlar Kurulu'nun, uyumsuzluğun giderilmesi hususunda "kendini görüşünü de ekleyerek" Yargıtay'dan bir karar verilmesini isteyebileceği düzenlenmişse de; Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlar Kurulu tarafından oy birliğiyle alınan kararda, uyumsuzluğun esasının ne şekilde çözülmesi gerektiğine dair herhangi bir görüş belirtilmeksizin uyumsuzluğun Dairemizce çözülmesine karar verildiği görülmekle, bu yöndeki eksikliğin, uyumsuzluk hakkında bir

karar verilmesine engel oluşturmadığı değerlendirilmiştir.

B-) KARAR UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE KONU KARARLAR

- 1-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesinin 17.11.2017 tarih ve 2017/1903 E. 2017/1873 K. sayılı kararı,
- 2-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesinin 27.09.2019 tarih ve 2019/3250 E. 2019/1425 K. sayılı kararı,
- 3-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesinin 15.10.2019 tarih ve 2019/1436 E. 2019/2048 K. sayılı kararı,
- 4-) Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesinin 12.12.2018 tarih ve 2018/45 E. 2018/5044 K. sayılı kararı,
- 5-) İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesinin 05.12.2018 tarih ve 2018/2678 E. 2018/4555 K. sayılı kararı,
- 6-) Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesinin 22.11.2018 tarih ve 2018/3320 E. 2018/3214 K. sayılı kararı.

C-) KARAR UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE KONU BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ CEZA DAİRELERİ KARARLARININ ÖZETLERİ

1-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesinin 17.11.2017 tarihli, 2017/1903 E. 2017/1873 K. sayılı Kararı

Adana 1. İcra Ceza Mahkemesinin, 11.04.2017 tarihli, 2017/55 E. 2017/281 K. sayılı kararıyla; tüzel kişiye ait çekin süresinde bankaya ibrazında, "...çekteki keşideci imzasıyla banka kayıtlarında bulunan örnek keşideci imzalarının birbirini tutmaması..." nedeniyle "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı somut olayda, çek hesabı sahibi olan borçlu anonim şirketin mali işlerini yönetmekle görevli sanık hakkında açılan davada, ortada "karşılıksızdır" şerhi verilmiş bir çek bulunmadığından "şikayetin reddine" karar verdiği,

Müşteki vekilinin şikayetin reddi kararına karşı istinaf yoluna başvurması üzerine, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesinin 17.11.2017 tarihli kararında;

Hükmün gerekçeli olmasında zorunluluk bulunması, 5941 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca sanığın hukuki durumunun belirlenebilmesi için muhatap banka tarafından yapılan imza karşılaştırması hususunda keşidecinin beyan ve savunmasının alınması suretiyle öncelikle imzanın kendisine ait olup olmadığı sorulması, imza inkarına dayanan bir suç duyurusu veya açılmış bir dava olup olmadığı araştırılması, gerekirse bilirkişi incelemesi yapılmasından sonra bu hususun net olarak tespitinden sonra; suçun unsurları açısından bir değerlendirme yapılarak, ibraz tarihi itibarıyla çek bedelinin muhatap bankada bulunup bulunmadığının da araştırılarak sanığın hukuki durumunun tayin ve tartışılması gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde şikayetin reddine karar verilmesinin hukuka aykırı olduğundan bahisle hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verdiği anlaşılmıştır.

2-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesinin 27.09.2019 Tarihli, 2019/3250 E. 2019/1425 K. sayılı Kararı

Kahramanmaraş İcra Ceza Mahkemesinin, 16.05.2019 tarihli, 2018/112 E. 2019/914 K. sayılı kararıyla; tüzel kişiye ait çekin süresinde bankaya ibrazında, banka görevlisince "...mahkemece verilen tedbir kararı nedeniyle..." çek üzerinde herhangi bir işlem yapılmadığı somut olayda, suçun unsurları olduğundan sanığın "beraatine" karar verdiği,

Müşteki vekilinin beraat kararına karşı istinaf yoluna başvurması üzerine, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesinin 27.09.2019 tarihli kararında;

CMK'nin 280/1-d maddesi gereği duruşmada hazır bulunması gereken kişilerin yokluğunda duruşma yapılmasının bozma nedeni olduğu, CMK'nin 195. maddesi hükmü gereği sadece adli para cezası gerektiren suçlarla ilgili ceza davalarında sanığa meşruhatlı davetiye tebliği ile duruşmaya devam edilebileceği, ancak somut olayda sanığa TK 21/1. maddesine göre yapılan tebligatın kime yapıldığı anlaşılmadığı gibi usulsüz olduğu, suçta konu çekin aslının dosyaya celbi gerekirken dosyadaki çekin ön ve arka yüzünün fotokopisinden hareketle ve ilgili bankaya suç tarihinde çek karşılığının olup olmadığı sorulmadan karar verilmesinin hukuka aykırı olacağı, çekle ilgili olarak mahkeme tarafından konulan tedbirin hangi amaçla konulduğunun ve davanın taraflarının kimler olduğunun sorulması ve tedbir

kararının akıbetinin araştırılmasının gerektiği, Çek Kanunu'nu "amaç ve kapsam" başlıklı I. maddesinde çekin karşılıksız çıkması halinde uygulanacak yaptırımların belirlenmesinin amaçlandığı, aynı Kanunun 3. maddesinde ise karşılıksızdır işleminin nasıl yapılacağı anlatıldığı, banka memurunun bilgisizliği nedeniyle doğan sonuçların müştekiye yüklenemeyeceği, sonuç olarak tedbir kararına dair dosyanın celp edilip araştırma yapılarak sanığın hukuki durumunun tayin ve tespiti gerekirken sırf karşılıksızdır işlemi yapılmaması nedeniyle beraat kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğundan bahisle hükmün bozulmasına, dosyanın yeniden incelenmek üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verdiği anlaşılmıştır.

3-) Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesinin 15.10.2019 tarihli, 2019/1436 E. 2019/2048 K. sayılı Kararı

Kahramanmaraş İcra Ceza Mahkemesinin, 21.03.2019 tarihli, 2019/21 E. 2019/416 K. sayılı kararında; çekin süresinde bankaya ibrazında, muhatap banka tarafından, "...imza keşideci imzasına benzemediğinden..." karşılıksızdır işleminin yapılmadığı, sanığın çekte ve imzaya dair bir itirazının olmadığı somut olayda, suçun unsurları oluşmadığından sanığın "beraatine" karar verdiği,

Müşteki vekilinin beraat kararına karşı istinaf yoluna başvurusu üzerine, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesinin 15.10.2019 tarihli kararında;

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5. maddesinin gerekçesinde; çekin karşılıksız çıkması halinde ceza sorumluluğunun düzenlendiği, maddede tanımlanan suçun, çekin üzerinde yazılı düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresinde ibrazında çek karşılığının banka hesabında tam olarak bulundurulmaması suretiyle oluşacağı, çekin karşılığını ibraz anında hesapta bulundurmanın söz konusu suçu oluşturacağı, ibraz tarihinden önce veya sonra çek hesabında karşılığın bulundurulmasının suçun ibraz anında oluşmasına engel teşkil etmeyeceği, ancak bu durumun bir sonraki maddede yazılı etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması bakımından dikkate alınacağı şeklinde açıkça yazılmış olmasının hukuka aykırı olacağı,

Kanun gerekçesinde de açıkça yazılı olduğu üzere, ibraz tarihinde çek karşılığını bankada bulundurmama eyleminin suçu oluşturacağı, objektif cezalandırma şartı olan "karşılıksızdır" işlemi yapılması şartının suçun unsuru olmadığı, karşılıksız işlemi yapılmasının TTK'ya göre çekin süresinde muhatap bankaya ibraz edilip edilmediğinin tespiti ve şikayet hakkı ile süresinin tespiti bakımından önem arz ettiği, dolayısıyla suçun maddi konusuna dair bir husus olduğu,

Suçla konu çeklerle ilgili olarak, mahkemelerde verilmiş ödemeden men kararı bulunması veya çekte ilgili başka bir ceza soruşturması veya ceza davası bulunması nedeniyle banka tarafından karşılıksızdır işlemi yapılmadığı durumlarda, çekin ibraz tarihindeki bankadaki karşılığı araştırılıp bu dava ve soruşturmaların da sonucu beklenerek sanığın hukuki durumunun tayin ve takdir edilmesi gerektiği,

Suçla konu çeklerle ilgili olarak, ortada herhangi bir mahkemece verilmiş ödemeden men kararı veya çekte ilgili bir ceza soruşturması veya ceza davası olmadığı durumlarda, banka tarafından çekteki imzanın keşideci imzasına benzemediği veya değişik gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmaması halinde ise; bankaca yapılan bu işlemin usule uygun olmasından söz edilemeyeceği, dolayısıyla bu gibi durumlarda, ibraz tarihinde çekin bankada karşılığı olup olmadığı araştırılarak sanık hakkında hüküm kurulabileceğinden bahisle, sanık hakkında suçla konu çek üzerinde karşılıksızdır işlemi yapılmadığından verilen beraat kararının hukuka aykırı olduğundan bahisle hükmün bozulmasına, dosyanın yeniden incelenmek üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verdiği anlaşılmıştır.

4-) Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesinin, 12.12.2018 tarihli, 2018/45 E. 2018/5044 K. sayılı Kararı

Kayseri 1. İcra Ceza Mahkemesinin, 14.06.2017 tarihli, 2016/1451 E. 2017/787 K. sayılı kararıyla; suçla konu çekin süresinde bankaya ibrazında, "...keşideci imzasının banka kayıtlarındaki imzaya benzememesi nedeniyle..." karşılıksızdır işlemi yapılmadığı somut olayda, ibraz tarihinde çek hesabında karşılığının bulunmaması gerekçesiyle suçun unsurları oluştuğundan sanığın mahkumiyetine karar verdiği,

Sanık müdafininin mahkumiyet kararına karşı istinaf yoluna başvurusu üzerine, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesinin 12.12.2018 tarihli kararında;

Suçla konu 6950910 seri numaralı çekte dair verilen mahkumiyet hükmünün incelenmesinde; çekte ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmaması nedeniyle suçun unsurlarının oluşmadığından bahisle ilk derece mahkemesinin mahkumiyete ilişkin hükümlerinin gerekçeli karardan çıkartılarak, sanığın 223/2-a maddesi uyarınca beraatine, istinaf başvurusunun düzeltilerek esastan reddine,

Suçu konu 6950911 seri numaralı çekte dair verilen mahkumiyet hükmünün incelenmesinde; gerekçeli karar başlığında suçun adının "çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" yerine "karşılıksız çek düzenleme" şeklinde yazılmasının hukuka aykırı olduğu,

Sanık hakkında 6950911 seri numaralı çekle ilgili olarak kurulan mahkumiyet hükmünden sonra, 10/10/2017 tarihli ve 30206 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 26/07/2017 tarihli ve 2016/191 E. 2017/131 K. sayılı kararı ile 5941 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde bulunan "...çekin üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz tarihinden itibaren işleyecek 3095 sayılı Kanuna göre ticari işlerde temerrüt faizi oranı üzerinden hesaplanacak faizi ile takip ve yargılama gideri toplamından..." ibaresinin iptal edilmesiyle birlikte lehe kanun uygulaması yapılması gerektiğinden, hükmün düzeltilerek istinaf incelemesinin esastan reddine, iki farklı çek nedeniyle hükmedilen iki ayrı güvenlik tedbirinin aynı anda uygulamasının imkansız olması nedeniyle güvenlik tedbirine dair istinaf başvurusunun ve sair istinaf başvurularının esastan reddine karar verdiği anlaşılmıştır.

5-) İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesinin, 05.12.2018 tarihli, 2018/2678 E. 2018/4555 K. sayılı Kararı

İstanbul 22. İcra Ceza Mahkemesinin, 23.01.2018 tarihli, 2017/451 E. 2018/29 K. sayılı kararıyla; suçta konu çekin çalıntı olduğu, bununla ilgili olarak menfi tespit davasının görülmeye devam ettiği, dosyada alınan bilirkişi raporuna göre, çek hesabı sahibi tüzel kişi yöneticisi olan sanıkların imzalarıyla çektaki imzaların uyuşmadığını tespit edildiği, bu nedenle geçerli imzaları olmadığı için suç konusu bir çekten de suçun unsurundan da bahsedilemeyeceği gerekçesiyle atılı suçun unsurları oluşmadığından sanıkların beraatlerine karar verdiği,

Müşteki vekilinin beraat kararına karşı istinaf yoluna başvurması üzerine, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesinin 05.12.2018 tarihli kararında;

Suçta konu çekle ilgili olarak banka tarafından 5941 sayılı Çek Kanunu 3/1. maddesi anlamında "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı anlaşılmakla, sanıkların beraatine dair sonucu itibarıyla yerinde olan kararda bir isabetsizlik görülmediğinden bahisle istinaf başvurusunun esastan reddine karar verdiği anlaşılmıştır.

6-) Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesinin, 22.11.2018 tarihli, 2018/3320 E. 2018/3214 K. sayılı Kararı

Antalya 4. İcra Ceza Mahkemesinin, 21.06.2018 tarihli, 2018/260 E. 2018/756 K. sayılı kararıyla; suçta konu çekin süresinde bankaya ibrazında, "çektaki imza ile keşideci imzası tutmadığından işbu çek işleme alınmamıştır" ibaresinin yazılı olduğu, ancak sanığın süresinde ibraz edilen çekle ilgili bankadaki çek hesabında yeterli karşılığı bulundurmamasının suçun oluşması için yeterli olduğu gerekçesiyle sanığın mahkumiyetine karar verdiği,

O Yer Cumhuriyet savcısının mahkumiyet kararına karşı istinaf yoluna başvurması üzerine, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesinin ise 22.11.2018 tarihli kararında;

Çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmasının bu suçun neticesi olmayıp objektif cezalandırılabilme şartı olduğu, bu şart gerçekleşmediği için sanığa ceza verilemeyeceği anlaşılmakla, sanığın beraatine karar verilmesi gerekirken mahkumiyetine karar verilmesinin hukuka aykırı olduğu, bu hususun duruşma yapılmaksızın düzeltilmesine imkan bulunduğundan bahisle, istinaf talebinin kabulüyle, ilk derece mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılmasına, sanığın beraatine kesin olarak karar verdiği anlaşılmıştır.

D-) KARAR UYUŞMAZLIĞI HAKKINDA YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞININ GÖRÜŞÜ VE TALEBİ

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 28.12.2019 tarihli, UG-2019/105205 sayılı "Uyuşmazlığın giderilmesi talebi" konulu yazısında;

5941 sayılı Kanun'un 5. maddesinden bahisle ve madde metninin tekrarlanmasıyla birlikte; "...Madde incelendiğinde süresinde ve ibraz tarihinde çek karşılığının ilgili çek hesabında bulundurulmamasının cezalandırıldığı, çek arkasına yazılan "karşılıksızdır" şerhinin kurucu değil tespit edici mahiyet taşıdığı, karşılığı olmayan çeklerde ilgili bankanın bu ibareyi çek arkasına yazmamasının çek keşide edenin sorumluluğunu kaldırmayacağı, ibraz edilen çekte çek keşidecisinin sorumluluğunu ortadan kaldıran veya hiç sorumluluk yüklenmesine imkan tanımayan bir halin (imzanın keşideciye ait olmaması, çek üzerinde tahrifat yapılması gibi) olması halinde buna ilişkin tespit de mahkemesince yapılabileceği, çekin sahte olması halinde ise uygulanacak usulün muhatap bankaca bilindiği

gözetildiğinde, salt çek arkasına bankasınca çek karşılığının ibraz tarihinde hesapta olmadığını ifade eden "karşılıksızdır" ibaresi çek arkasına bir nedenle yazılmadı denilerek "çekte karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişinin cezalandırılmasına" dair suçun unsurlarının oluşmadığını söylemek usul ve yasalara aykırıdır..." şeklindeki değerlendirmeye,

Sonuç olarak; "696 sayılı KHK m.92/2. maddesi ile değişik 5235 sayılı Kanunun 35/1. madde ve fıkrası uyarınca Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri Başkanlar Kurulunun 23/10/2019 tarih ve 2019/111 karar numaralı kararına istinaden değinilen kararlar arasındaki uyumsuzluğun giderilmesi" talep edilmiştir.

E-) KARAR UYUŞMAZLIĞI İLE İLGİLİ YASAL DÜZENLEMELER

1-) 5235 sayılı "Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun"un, 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı KHK'nin 92. maddesi İle Değişik, "Başkanlar Kurulunun Yetkileri" Başlıklı 35/3. maddesi

"...(3)Re'sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da Cumhuriyet başsavcısının, Hukuk Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemesi Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyumsuzluk bulunması hâlinde bu uyumsuzluğun giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtaydan bu konuda bir karar verilmesini istemek,

(Değişik fıkra: 20/11/2017 – KHK-696/92 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7079/87 md.) (3) numaralı bende göre yapılacak istemler, ceza davalarında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına, hukuk davalarında ise ilgili hukuk dairesine iletilir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı uyumsuzluk bulunduğu kanaat getirmesi durumunda ilgili ceza dairesinden bir karar verilmesini talep eder. Uyumsuzluğun giderilmesine ilişkin olarak dairece bu fıkra uyarınca verilen kararlar kesindir..." hükümlerini içermektedir.

2-) 5941 sayılı Çek Kanunu'nun İlgili Hükümleri

a-) "İbraz, ödeme, çekin karşılıksız olduğunun tespiti ve gecikme cezası" başlıklı 3. maddesi;

"(1) Karşılığı bulunan çek, hesabın bulunduğu muhatap bankanın herhangi bir şubesine ibraz edildiğinde hamilin varsa vergi kimlik numarası saptandıktan sonra ödenir.

Ancak çek, hesabın bulunduğu şubeden başka bir şubeye ibraz edildiğinde, o şubece karşılığı sorulmak suretiyle ödenir.

(2) "Karşılıksızdır" işlemi, muhatap bankanın hamile kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın dışında, çek bedelinin karşılanamayan kısmıyla sınırlı olarak yapılır.

(3) Muhatap banka, ibraz eden düzenleyici dışındaki hamile, süresinde ibraz edilen her çek yaprağı için;

a) Karşılığının hiç bulunmaması hâlinde,

1) Çek bedeli bin Türk Lirası veya üzerinde ise bin Türk Lirası,

2) Çek bedeli bin Türk Lirasının altında ise çek bedelini,

b) Karşılığının kısmen bulunması hâlinde,

1) Çek bedeli bin Türk Lirası veya altında ise, çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmi karşılığı bin Türk Lirasına tamamlayacak bir miktar,

2) Çek bedeli bin Türk Lirasının üzerinde ise, çek bedelini aşmamak koşuluyla, kısmi karşılığa ilave olarak bin Türk Lirasını,

ödemekle yükümlüdür. Bu husus, hesap sahibi ile muhatap banka arasında çek defterinin teslimi sırasında yapılmış olan döntülemeyecek bir gayri nakdi kredi sözleşmesi hükmündedir. Bu fıkradaki miktar, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan fiyat endekslerindeki yıllık değişimler göz önünde tutularak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından her yıl Ocak ayında belirlenir ve Resmî Gazete'de yayımlanır.

(4) Hamilin talepte bulunması hâlinde, karşılıksızdır işlemi; çekin arka yüzüne tahsil için bankaya ibraz edildiği tarih, hesap durumu, bankanın yükümlülüğü çerçevesinde ödediği miktar ve ibraz eden gerçek kişinin adı ve soyadı yazılmak, bu kişinin tüzel kişi adına bedeli tahsil etmesi hâlinde bu husus belirtilmek ve bu kişi ile birlikte banka yetkilisi tarafından imzalanmak suretiyle yapılır. Banka tarafından ödenen miktar düşüldükten sonra karşılıksız kalan tutar açıkça belirtilir. Hamilin imzalamaktan kaçınması hâlinde, karşılıksızdır işlemi yapılmaz.

(5) Muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutar dahil, kısmî ödemenin hamil tarafından kabul edilmemesi hâlinde, ikinci fıkra hükmüne göre karşılıksızdır işlemi yapılır; ibraz tarihi ile ödememe nedeni çekin üzerine yazılır ve çek, üzerine imzası alınarak hamiline geri verilir; ön ve arka yüzünün fotokopisi banka tarafından saklanır. Çek hesabında hiç karşılığın bulunmaması ve hamilin sadece muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutarın ödenmesini talep etmesi hâlinde de bu fıkra hükmüne göre işlem yapılır.

(6) Muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutar dahil kısmî ödeme hâlinde, çekin ön ve arka yüzünün onaylı fotokopisi ücretsiz olarak hamile verilir. Çek hamili, bu fotokopiyle müraعات borçlularına veya kambiyo senetleri hakkındaki takip usullerine başvurabileceği gibi, icra mahkemesine şikâyetle bulunurken dilekçesine bu fotokopiyi ekleyebilir ve bunu icra daireleri ile mahkemelerde ispat aracı olarak kullanabilir. Mahkeme veya icra dairesinin istemi hâlinde çekin aslı bu mercilere gönderilir.

(7) Banka;

a) Çekin karşılığının hesapta bulunmasına rağmen hamiline ödenmesinin geciktirilmesi,

b) Kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarın hamile ödenmesinin geciktirilmesi,

hâllerinde, çek hamiline, her geçen gün için binde üç gecikme cezası öder. Bu hâllerde 4/12/1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümleri uygulanmaz.

(8) Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihinden önce ibraz edilen çekin karşılığının Türk Ticaret Kanununun 707 nci maddesi uyarınca kısmen veya tamamen ödenmemiş olması hâlinde, bu çekle ilgili olarak hukukî takip yapılamaz. İleri düzenleme tarihli çekle ilgili olarak hukukî takip yapılabilmesi için, çekin üzerindeki düzenleme tarihine göre kanunî ibraz süresi içinde bankaya ibraz edilmesi ve karşılıksızdır işlemine tabi tutulması şarttır.

(9) (Ek: 31/1/2012-6273/2 md.) Çekin, üzerinde yazılı baskı tarihinden itibaren beş yıl içinde ibraz edilmemesi hâlinde, muhatap bankanın üçüncü fıkraya göre ödemekle yükümlü olduğu tutara ilişkin sorumluluğu sona erer.

(10) (Ek: 15/7/2016-6728/62 md.) Lehine karekodlu çek düzenlenen lehdar, teslim aldığı çeki Türk Ticaret Kanununun 780 inci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen sisteme kaydeder.

Karekodlu çekin sisteme kaydedildiği tarihten sonra çek düzenleyen tüzel kişinin temsilcilerinde meydana gelen değişiklikler, çek hesabı sahibi tüzel kişinin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz,"

b-) "Ceza sorumluluğu, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı" başlıklı 5. maddesinin (1), (2) ve (3). fıkraları;

"(1) (Değişik: 15/7/2016-6728/63 md.) Üzerinde yazılı bulunan düzenleme tarihine göre kanuni ibraz süresi içinde ibrazında, çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında, hamilin şikâyeti üzerine, her bir çekle ilgili olarak, bin beş yüz güne kadar adli para cezasına hükümlenir. Ancak, hükmedilecek adli para cezası; çek bedelinin karşılıksız kalan miktarı, (...) az olamaz. Mahkeme ayrıca, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına; bu yasağın bulunması hâlinde, çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının devamına hükmeder. Yargılama sırasında da resen mahkeme tarafından koruma tedbiri olarak çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağına karar verilir. Çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı, çek hesabı sahibi gerçek veya tüzel kişi, bu tüzel kişi adına çek keşide edenler ve karşılıksız çekin bir sermaye şirketi adına düzenlenmesi durumunda ayrıca yönetim organı ile ticaret siciline tescil edilen şirket yetkilileri hakkında uygulanır. Koruma tedbiri olarak verilen çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararlarına karşı yapılan itirazlar bakımından 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 353 üncü maddesinin birinci fıkrası hükmü uygulanır. Bu suçtan dolayı açılan davalar icra mahkemesinde görülür ve İcra ve İflas Kanununun 347, 349, 350, 351, 352 ve 353 üncü maddelerinde düzenlenen yargılama usulüne ilişkin hükümler uygulanır. Bu davalar çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği veya çek hesabının açıldığı banka şubesinin bulunduğu yer ya da hesap sahibinin yahut şikâyetçinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür.

(2) (Mülga: 31/1/2012-6273/3 md.; Yeniden düzenleme: 15/7/2016-6728/63 md.) Birinci fıkra hükmüne göre çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurma yükümlü olan kişi, çek hesabı sahibidir. Çek hesabı sahibinin tüzel kişi olması hâlinde, bu tüzel kişinin mali işlerini yürütmekle görevlendirilen yönetim organının üyesi, böyle bir belirlenme yapılmamışsa yönetim organını oluşturan gerçek kişi veya kişiler, çek karşılığını ilgili banka hesabında bulundurma yükümlüdür. Birinci fıkra uyarınca hakkında çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağı kararı verilenler, yasaklılıkları süresince sermaye şirketlerinin yönetim organlarında görev alamazlar. Ancak, hakkında yasaklama kararı

verilenlerin mevcut organ üyelikleri görev sürelerinin sonuna kadar devam eder.

(3) Çek hesabı sahibi gerçek kişi, kendisi adına çek düzenlemek üzere bir başkasını temsilci veya vekil olarak tayin edemez. Gerçek kişinin temsilcisi veya vekili olarak çek düzenlenmesi hâlinde, bu çekten dolayı hukukî ve cezai sorumluluk çek hesabı sahibine aittir...",

c-) "Diğer ceza hükümleri" başlıklı 7. maddesinin ilgili hükümleri;

"...(4) Kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çekle ilgili olarak, talebe rağmen, karşılıksızdır işlemi yapmayan banka görevlisi, şikâyet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(5) Karşılığı tahsil edilmek üzere bankaya ibraz edilen çekin karşılığının hesapta mevcut olmasına rağmen, hamile ödemede bulunmayan ya da bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka görevlisi, şikâyet üzerine bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır..."

3-) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İlgili Hükümleri

a-) "Suçta ve cezada kanunilik ilkesi" başlıklı 2. maddesi

"(1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez.

(2) İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

(3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz."

b-) "Özel kanunlarla ilişki" başlıklı 5. maddesi;

"(1) Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır."

4-) 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun İlgili Hükümleri

a-) "Unsurlar" başlıklı 780 maddesi;

"(1) Çek;

a) Senet metninde "çek" kelimesini ve eğer senet Türkçe'den başka bir dille yazılmış ise o dille "çek" karşılığı olarak kullanılan kelimeyi,

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

c) Ödeyecek kişinin, "muhatabın" ticaret unvanını,

d) Ödeme yerini,

e) Düzenlenme tarihini ve yerini,

f) Düzenleyenin imzasını,

g) (Ek: 15/7/2016-6728/70 md.) Banka tarafından verilen seri numarasını,

h) (Ek: 15/7/2016-6728/70 md.) Karekodu, ...içerir",

b-) "Unsurların bulunmaması" başlıklı 781. maddesi;

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

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

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

(4) (Ek : 15/7/2016-6728/71 md.) Yabancı banka tarafından bastırılan çeklerde, 780 inci maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde belirtilen banka tarafından verilen seri numarası ve/veya (h) bendinde belirtilen karekodun bulunmaması senedin çek olarak geçerliliğini etkilemez."

c-) "Muacceliyet" başlıklı 795. maddesi;

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

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

d-) "Çekten cayma" başlıklı 799. maddesi;

"(1) Çekten cayma ancak ibraz süresi geçtikten sonra hüküm ifade eder.

(2) Çekten cayılmamışsa, muhatap, ibraz süresinin geçmesinden sonra da çeki ödeyebilir."

e-) "Özel hâller" başlıklı 800. maddesi;

"(1) Çekin tedavüle çıkarılmasından sonra, düzenleyenin ölümü, medenî haklarını kullanma

ehlîyetini kaybetmesi veya iflası çekin geçerliliğini etkilemez.",

f-) "Cıroların incelenmesi" başlıklı 801. maddesi;

"(1) Cırosu kabil bir çeki ödeyecek muhatap, cırolar arasında düzenli bir teselsülün var olup olmadığını incelemekle yükümlü ise de cırantaların imzalarının geçerliliğini araştırmak zorunda değildir.",

g-) "Sahte veya tahrif edilmiş çek" başlıklı 812. maddesi;

"(1) Sahte veya tahrif edilmiş bir çeki ödemiş olmasından doğan zarar muhataba ait olur; meğerki, senette düzenleyen olarak gösterilen kişiye, kendisine verilen çek defterini iyi saklamamış olması gibi bir kusurun yüklenmesi mümkün olsun.",

h-) "Uygulanacak hükümler" başlıklı 818. maddesi;

"(1) Polisiye ait aşağıdaki hükümler çek hakkında da uygulanır:

...s) İptal hakkındaki 757 ilâ 763 üncü maddelerle 764 üncü maddenin birinci fıkrası...",

ı-) "İptal" ana başlığı altındaki "Önleyici önlemler" alt başlıklı 757. maddesi;

"(1) İradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi, ödeme veya hamilin yerleşim yerindeki asliye ticaret mahkemesinden, muhatabın poliçeyi ödemekten menedilmesinin isteyebilir.

(2) Mahkeme, ödemeyi meneden kararında muhataba, vadenin gelmesi üzerine poliçe bedelini tevdi etmeye izin verir ve tevdi yerini gösterir.",

i-) "Poliçeyi eline geçiren kişinin bilinmesi" başlıklı 758. maddesi;

"(1) Poliçeyi eline geçiren kişi bilindiği takdirde, mahkeme, dilekçe sahibine iade davası açması için uygun bir süre verir.

(2) Dilekçe sahibi verilen süre içinde davayı açmazsa, mahkeme, muhatap hakkındaki ödeme yasağını kaldırır.",

j-) "Poliçeyi eline geçirenin bilinmemesi" ana başlığı altındaki "dilekçe sahibinin yükümlülükleri" başlıklı 759. maddesi;

"(1) Poliçeyi eline geçiren kişi bilinmiyorsa, poliçenin iptaline karar verilmesi istenebilir.

(2) İptal isteminde bulunan kişi, poliçe elinde iken ziyaa uğradığını inandırıcı bir şekilde gösteren delilleri mahkemeye sağlamak ve senedin bir suretini ibraz etmek veya senedin esas içeriği hakkında bilgi vermekle yükümlüdür.",

k-) "İhtar" ana başlığı altındaki "İçeriği" başlıklı 760. maddesi;

"(1) Mahkeme, dilekçe sahibinin, poliçe elinde iken ziyaa uğradığına dair verdiği açıklamaları inandırıcı bulursa, verilecek ilanla, poliçeyi eline geçireni, poliçeyi belirli bir süre içinde getirmeye davet ve aksi takdirde poliçenin iptaline karar vereceğini ihtar eder.",

l-) "Süreler" başlıklı 761. maddesi;

"(1) Poliçeyi getirme süresi en az üç ay ve en çok bir yıldır.

(2) Vadesi gelmiş poliçelerde zamanasını, üç ayın geçmesinden önce gerçekleşirse, mahkeme üç aylık süre ile bağlı değildir.

(3) Süre, vadesi gelen poliçeler hakkında birinci ilan gününden, vadesi gelmeyen poliçeler hakkında vadenin gelmesinden itibaren işler.",

m-) "İlan" başlıklı 762. maddesi;

"(1) Poliçenin getirilmesine ilişkin ilan, 35 inci maddede yazılı gazete ile üç defa yapılır.

(2) Özellik gösteren olaylarda, mahkeme, uygun göreceği daha başka ilan önlemlerine de başvurabilir.",

n-) "İade davası" başlıklı 763. maddesi;

"(1) Elden çıkan poliçe mahkemeye sunulursa, mahkeme, iade davası açması için dilekçe sahibine uygun bir süre verir. Dilekçe sahibi bu süre içinde dava açmazsa, mahkeme, poliçeyi, sunmuş olana geri verir ve muhatap hakkındaki ödeme yasağını kaldırır.",

o-) "İptal kararı" başlıklı 764. maddesi;

"(1) Elden çıkan poliçe, verilen süre içinde mahkemeye sunulmazsa, iptaline karar verilir...",

5-) 20.01.2010 tarihli Resmî Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren "Çek Defterlerinin Baskı Şekline ve Bankaların Hamile Ödemekle Yükümlü Olduğu Miktarın Belirlenmesine İlişkin Tebliğ" in "Çek defterlerinin baskı şekli" Başlıklı 3. maddesi;

"(1) Çek defterleri bankalarca tacir olan ve tacir olmayan kişilere verilecek çekler ile hamiline düzenlenecek çekler açıkça ayırt edilebilecek şekilde aşağıda belirtilen esaslara göre bastırılır.

...c) (Değişik:RG-19/11/2016-29893) Çek defterlerinin her yaprağına, çek hesap numarası, çek

hesabının bulunduğu banka şubesinin adı, çek hesabı sahibi gerçek kişinin adı ve soyadı, çek hesabı sahibi tüzel kişinin adı, çek hesabı sahibi gerçek kişinin Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası veya tüzel kişinin vergi kimlik numarası, çekin basıldığı tarih, tüzel kişilerde varsa Merkezi Sicil Kayıt Sistemi (MERSİS) numarası, tüzel kişi adına çek düzenleyen kişinin adı ve soyadı ile çek hesabı sahibi ile düzenleyen farklı kişiler olması halinde ayrıca düzenleyen Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarasının yazılmasına ve imzaya imkan verecek ibareler konulur.

ç) (Ek:RG-3/3/2012-28222) Çek yapığında çekin basıldığı tarih, ay ibaresi yazıyla olacak biçimde gün, ay, yıl şeklinde yer alır..."

Şeklinde düzenlemeler içermektedir.

F-) İNCELEME, DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

1-) Çözümü Gereken Uyuşmazlık Konusunun Kapsamı ve Sınırlandırılması

Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri Başkanlar Kurulunun 23.10.2019 tarihli ve 2019/111 sayılı kararında;

Kanuni ibraz süresinde ibraz edilen çekler hakkında, muhatap bankalar tarafından; "mahkemece verilen ödemeden men ve benzeri tedbir kararları olduğu", "savcılık tarafından hesaba bloke konulduğu veya çek bedelinin ödenmesinin yasaklandığı" veya "keşidecinin imzasının banka kayıtlarında mevcut imza ile uyuşmadığı", "çek üzerindeki imzanın müşterinin imzasına benzemediği veya çek üzerindeki imzanın belirsiz olduğu" gibi gerekçelerle "karşılıksızdır işlemi yapılmadı" şeklinde şerhler yazıldığı,

Bazı Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairelerince; süresinde ibrazında ilgili banka tarafından "karşılıksızdır" işlemi yapılmayan çeklerle ilgili açılan ceza davalarında, 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesi gereği "karşılıksızdır" işlemi yapılmasının, adı geçen Kanun'un 5/1. maddesinde düzenlenen "suçun maddi unsuru" veya "objektif cezalandırılabilirlik şartı" olduğundan bahisle beraat kararları verildiği, bazı Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairelerince ise; sanığın çekin karşılığını ibraz tarihinde çek hesabında tam olarak bulundurmamak yönündeki eyleminin suçun oluşması açısından başlı başına yeterli olacağından bahisle "karşılıksızdır" işlemi yapılmasa da sanığın cezalandırılabilirliğine dair kararlar verildiği anlaşılmakla, değişik gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmaması halinde sanıkların cezalandırılıp cezalandırılmayacakları yönünde ortaya çıkan uyuşmazlığın Yargıtay İlgili Ceza Dairesince çözülmesine karar verildiği görülmüştür.

Çözümü gereken somut uyuşmazlığın konusu;

- Çekin kanuni süresinde bankaya ibrazında, muhatap banka tarafından çek üzerinde yapılacak incelemenin sınırı, çek hesabında yeterli karşılık bulunmuyorsa, yetkili hamilin talebi üzerine muhatap banka tarafından "karşılıksızdır" işlemi yapılmasının zorunlu olup olmadığı ile

- İbraz tarihinde karşılığı olmayan bir çekle ilgili olarak, muhatap banka tarafından değişik gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmamışsa, çek hesabında karşılığı bulundurmamakla yükümlü gerçek kişinin cezalandırılmasının mümkün olup olmadığıdır.

Çekin kanuni unsurları, süresinde ibrazında muhatap banka tarafından yapılması gerekenler ve karşılıksızdır işleminin yapılmasına dair usuller, gerek 5941 sayılı Çek Kanunu'nda gerekse 6102 sayılı TTK'nin çekle ilgili hükümlerinde düzenlenmiştir.

Banka tarafından süresinde ibraz edilen çek hakkında, cezai anlamda hüküm ve sonuçlar doğuran "karşılıksızdır" işleminin yapılması usulleri ve uyuşmazlık konusu, yukarıdaki mevzuat hükümleri, doktrin ve değişik somut olaylar ekseninde inceleme ve değerlendirmelerle çözülmeye çalışılacaktır.

Hemen belirtmek gerekir ki; özel hukuk alanında hüküm ve sonuçlar doğuran çekin karşılığının veya banka tarafından ödenmekle yükümlü olunan miktarın ödenmemesi uyuşmazlık kapsamı dışındadır. Ancak uyuşmazlığın çözümü için bu hususta da bir takım tespit ve hatırlatmalar da yeri geldikçe yapılacaktır.

2-) İnceleme ve Değerlendirme

a-) Çek mevzuatı çerçevesinde "karşılıksızdır işlemine sebebiyet verme" suçunun unsurları

Dairemizin 05.11.2018 tarihli, 2018/6510 E. 2018/11325 K. sayılı kararında da belirtildiği üzere;

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/(1). maddesinde düzenlenen "çekle ilgili olarak karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçunun maddi unsurları;

1. Suça konu çekin, 6102 sayılı TTK'de öngörülen zorunlu unsurları taşıması,

2. Çekin yetkili hamil tarafından, kanuni ibraz süresi içinde muhatap bankaya ibraz edilmiş olması,

3. Kanunda yazılı usule uygun şekilde ibraz edilen çek üzerinde banka tarafından "karşılıksızdır"

işleminin yapılmasına fail tarafından sebebiyet verilmiş olmasıdır.

Yukarıda sayılan unsurlardan ilk ikisi, suçun işlendiği andan önce var olması gerekli birer "ön şart" mahiyetindedir. Ancak bu ön şartlar fiilin tipe uygunluğunu sağlayan ve olmazsa olmaz birer unsur olarak kabul edilmektedir.

Üçüncü unsurun ise;

- Sadece banka tarafından yapılacak bir işlem olduğunu, failin hareketleriyle doğrudan bağlantısı olmadığını, bu nedenle "objektif cezalandırılabilme şartı" olarak yorumlanması gerektiğini, dolayısıyla bu hususun suçun işlenmesi için gerekli bir unsur olmadığını, failin bu unsur olmasa da cezalandırılabileceğini düşünenler olduğu gibi,

- Bu unsurun suçun işlenmesi için gerekli olmadığını fakat sadece failin cezalandırılması için gerekli olduğunu düşünenler,

- Yine çek üzerinde "karşılıksızdır" işlemi yapılması unsurunu, suçun maddi unsuru olarak görenler ve bu husus olmazsa suçun da olmayacağını düşünenler de bulunmaktadır.

Hemen belirtmek gerekir ki; suçun maddi unsuru, "karşılıksızdır" işlemi yapılması değil, failin davranışlarıyla bu işlemin yapılmasına fail tarafından sebebiyet verilmesidir.

Suçun manevi unsuru; kanuni ibraz süresi içinde çekin karşılığının bankada olmadığını bilmek ve karşılığı bankada bulundurmamak yönündeki kasttır.

Suçun işlendiği an; kanunî ibraz süresinde ibraz edilmesi şartıyla çekle ilgili olarak "karşılıksızdır" işleminin yapıldığı andır.

Suçun faili; "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren, dolayısıyla çekin bankadaki hesabında karşılığını bulundurmamakla yükümlü olan kişidir.

5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5/2. maddesinde açıkça yazılı olduğu üzere; "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren, dolayısıyla çek karşılığını banka hesabında bulundurmamakla yükümlü olan kişi (suçun faili), çek hesabı sahibi gerçek kişidir. Çek hesabının sahibi tüzel kişi ise; bu durumda çekin karşılığını banka hesabında bulundurmamakla yükümlü kişi (suçun faili), tüzel kişinin mali işlerini yürütmekle görevlendirilen gerçek kişi yönetim kurulu üyesi, sayet böyle bir görevlendirme yapılmamışsa bu sefer de yönetim organını oluşturan tüm gerçek kişi veya kişiler olacaktır.

Tüzel kişi adına çek düzenleme yetkisi bulunan kişi/ler ile düzenlenen çekin karşılığını bankada bulundurmamakla görevlendirilen kişi/ler farklı kişiler olabilir.

b-) Muhatap banka tarafından "karşılıksızdır" işleminin yapılması usulü ve çekin ibrazında bankaca yapılması gereken incelemenin sınırı

Muhatap banka tarafından, 6102 sayılı TTK'de yazılı zorunlu unsurları ihtiva eden ve süresinde bankaya ibraz edilen bir çek hakkında yapılacak "karşılıksızdır" işlemi, 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesinde yazılı usule göre yapılacaktır. Karşılıksızdır işlemi, 5941 sayılı Kanunun 5/(1). maddesindeki suçun üzerine bina edileceği temel bir işlemdir.

Karşılığı bulunan bir çekin bedeli, muhatap banka tarafından yetkili hamile ödenmek zorundadır.

Süresinde ibraz edilen bir çekin karşılığının hiç bulunmaması veya kısmen bulunması halinde ise; muhatap banka, çek bedelinin karşılanamayan kısmıyla sınırlı olarak 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesi çerçevesinde "karşılıksızdır" işlemi yapmak zorundadır.

Muhatap banka, süresinde ibraz edilen her çek yapırağı için yetkili hamile, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından her yıl Ocak ayında belirlenen tarifede yazılı ödemekle yükümlü olunan miktarı öder. 12 Ocak 2019 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan ve 28 Ocak 2019 tarihinde yürürlüğe girecek olan tebliğe göre, 2019 yılı için banka tarafından hamile ödenmek zorunda olan miktar; 2.030 TL'dir.

Karşılıksızdır işlemi, muhatap banka tarafından çekin arkasına basılacak bir şerh veya kaşeden ibaret değildir. 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre, hamilin talepte bulunması hâlinde, "karşılıksızdır" işlemi, çekin arka yüzüne;

- çekin tahsil için bankaya ibraz edildiği tarih,
- ibraz tarihindeki çek hesabı durumu,
- bankanın yükümlülüğü çerçevesinde hamile ödemediği miktar,
- ibraz eden gerçek kişinin adı ve soyadı,
- banka tarafından ödenen miktar düşüldükten sonra karşılıksız kalan tutar,
- hamilin bir tüzel kişi adına bedeli tahsil etmesi hâlinde; bu husus da ayrıca belirtilerek ve bu kişi ile birlikte banka yetkilisi tarafından imzalanarak tamamlanır.

Hamilin çeki imzalamaktan kaçınması hâlinde, "karşılıksızdır" işlemi yapılmaz. Dolayısıyla karşılıksızdır işlemi, muhatap bankanın tek başına yapabileceği ve sonuçlandıracağı bir işlem değildir. İşlemin muhakkak yetkili hamil ve banka görevlisi tarafından çekin arkası birlikte imzalanarak yapılması gerekecektir. Keza 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesinin gerekçesinde de bu durum maddenin lafziyla uygun şekilde açıkça dile getirilmiştir.

TTK'nin 801. maddesinde; muhatap bankanın hamil tarafından ibraz edilen ve üzerinde ciro silsilesi olan bir çek hakkında araştırma yapma yükümlülüğü; "...çek üzerinde bir ciro silsilesi varsa bunun düzenli olup olmadığı banka tarafından kontrol edilmesi zorunluluğu..." şeklinde sadece ciro silsilesinin düzenli olup olmadığıyla sınırlı olmak üzere düzenlenmiştir. Muhatap banka, cirantaların imzalarının geçerliliğini araştırmak zorunda değildir.

Şayet ortada sahte veya tahrif edilmiş olduğundan şüphelenilen bir çek varsa, kendisine çek defteri verilen keşideciye, çek defterini iyi saklamamış olması gibi bir kusur atfedilemiyorsa, TTK'nin 812. maddesi gereği, şüpheli çekin ödenmiş olmasından doğan zararın muhatap bankaya ait olacağı hüküm altına alınmıştır.

TTK'nin 812. maddesinde "sahte veya tahrif edilmiş çek" kavramı çekin düzenleyen dışında bir kişi tarafından imzalanması durumuyla aynı değildir. "Sahte çek", banka tarafından bastırılarak çek hesabı sahibine verilmeyen çek anlamına gelmekte iken "tahrif edilmiş çek" kavramı ise çek üzerinde elle doldurulan kısımlarda çeki düzenleyen rızası dışında yapılan değişiklikleri ifade etmektedir.

Bir çekin banka tarafından bastırıldığında üzerinde nelerin olması gerektiğine dair çek defterlerinin baskı şekline dair tebliğde temel kurallar, 20.01.2010 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren tebliğde belirlenmiştir. Bu gibi durumlarda bankalarca zaten çekin zorunlu unsurları ihtiva etmemesi nedeniyle "karşılıksızdır" işlemi yapılmasından veya suçtan söz edilemeyecektir. Kanuna göre böyle bir (sahte) çekin karşılığının ödenmesi halinde muhatap banka sorumluluğa katılacak, ödediği çek bedelini özel hukuk hükümlerine göre çek hesabı sahibinden isteyemeyecektir.

Çekin tedavüle çıkarılmasından sonra, düzenleyen ölümü, medenî haklarını kullanma ehliyetini kaybetmesi veya iflası, TTK'nin 800. maddesine göre çekin geçerliliğini etkilemez.

Muhatap bankanın, hamilin ibraz ettiği ve kısmen veya tamamen karşılığı bulunmayan çek üzerinde karşılıksızdır işlemini yapmaması halinde, bu işlemi yapmayan banka görevlisinin, şikâyet üzerine, 5941 sayılı Kanun'un 7/(4). maddesi gereğince bir yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.

5941 sayılı Kanun'un 7/(5). maddesinde; karşılığı tahsil edilmek üzere bankaya ibraz edilen çekin karşılığının hesapta mevcut olmasına rağmen, hamile ödemede bulunmayan ya da bankanın kanunen ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemeyen banka görevlisinin, şikâyet üzerine, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı da açıkça düzenlenmiştir.

5941 sayılı Kanun'un 3/(7). maddesinde ise; çek karşılığının bankada bulunmasına rağmen hamile ödemesinin geciktirilmesi veya kanunen ödemekle yükümlü olunan miktarın ödenmesinin geciktirilmesi hallerinde ilgili bankanın her geçen gün için hamile binde üç miktarında gecikme faizi ödeyeceği de yazılıdır.

Çekin TTK'de yazılı zorunlu unsurları taşıyıp taşımadığının, süresinde ibraz edilip edilmediğinin ve çek hesabında karşılığını buldurmakla yükümlü olan failin "karşılıksızdır" işlemine sebebiyet verip vermediğinin tespiti, yetkili hamilin şikâyeti üzerine "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçundan açılacak ceza davasını görecek mahkemece yapılacaktır.

Henüz çekin kanuni süresi içinde bankaya ibraz edilmesinden önce, keşideci tarafından kaybedilmesi, çaldırılması veya irade dışı bir şekilde doldurulduğunun iddia edilmesi halinde ise; ilgili bankaya ve kolluk makamlarına çekin rıza dışı ellerinden çıktığının, kaybolduğunun veya çalındığının, biliniyorsa failinin bildirilmesi, kural olarak bir ödeme aracı olarak kullanılan çekin kötü niyetli kullanımına engel olunması bakımından elzendir. Basiretli bir çek hesabı sahibinden de bu davranışlar beklenir.

Çek defterinin veya keşide edilmiş bir çekin keşideci elinden iradesi dışında çıkması durumunda ise; TTK hükümleri çerçevesinde çekin iptali veya çekten cayma gibi yollara başvurulabileceği de TTK'de düzenlenmiştir.

Muhatap bankanın, kendisine ibraz edilen çeki düzenleyen imzası üzerinde sadece ıslak bir imza olup olmadığına dair bir inceleme yapabileceği, bunun dışında "çek üzerindeki imzanın keşideciye ait olmadığı", "çek üzerindeki imzanın belirsiz olduğu" vb. gerekçelerle, karşılığı olan bir çeki

ödemekten veya karşılığı olmayan çek hakkında "karşılıksızdır" işlemi yapma zorunluluğundan imtina edemeyeceği değerlendirilmektedir.

Keza 5941 sayılı Kanun'un sistematüğinde; muhatap bankanın, süresinde ibraz edilen geçerli bir çek karşısında, hesapta bulunan çek karşılığını ödemesi yada alacaklı yetkili hamilin talebi üzerine "karşılıksızdır" işlemi yaparak zorunlu miktarı ödemesi gerektiği düzenlenmiştir. Aynı Kanunun 5/(1). maddesinde yazılı suçun yaptırımını dahi "karşılıksızdır" işlemi neticesinde karşılıksız kalan miktardan az olmamak üzere belirleनेcektir.

Çek hesabı sahibinin elinden rızası dışında çıktığı henüz bankaya bildirilmemişken ve sahte olarak düzenlenmemiş olan bir çekin süresinde, çek üzerinden yetkili hamil olduğu anlaşılan kişi tarafından bankaya ibrazı halinde; banka çalışanı tarafından "çek üzerindeki imzanın, keşidecinin imzasına benzetilemediği" gerekçesiyle "karşılıksızdır" işlemi yapılamadığının yazılması, 6102 sayılı TTK ve 5941 sayılı Çek Kanunu hükümlerine aykırılık oluşturmaktadır.

Hal böyleyken, alacaklı yetkili hamilin talebine rağmen, "keşideci imzasının tutmaması" veya benzeri şekilde meşru olmayan ve yasal dayanaktan yoksun nedenlerle "karşılıksızdır" işleminin yapılmadığı durumlarda, keşidecinin bu hususta çekin geçerliliğine veya imza dair bir itirazının bulunmaması yada imzanın keşideciye ait çıkması gibi hallerde banka görevlisinin cezai sorumluluğuna gidileceği de açıktır.

Muhatap bankanın, ibraz edilen çek hakkında kanunen veya yargı organlarının alınan bir tedbir kararı gereği çek bedelinin ödenmemesi yönünde bir işlem yapma zorunluluğunun bulunduğu durumlarda ise;

Banka tarafından bastırılan ve çek hesabı sahibine teslim edilen çeklerin, kaybolması, çalınması veya sahibinin elinden cebir, tehdit gibi yollarla iradesi sakatlanmak suretiyle rızası dışında düzenlenerek çıkması mümkün olabilir. Ancak bu durumlarda çek sahibinin suç nedeniyle yaşadığı mağduriyetten kurtulur kurtulmaz adli mercilere ve çek hesabının bulunduğu bankaya yaşadıklarını bildirerek yeni bir mağduriyeti engellemek istemesi beklenir. Bu gibi durumlarda, çek sahibi yaşadığı mağduriyeti yargı organlarına tüm delilleriyle birlikte anlatarak rızası dışında elinden çıkan çeklerin geçerlilik arz etmemesini, en azından bankaya ibrazında ödenmemesini istemelidir. Yargı organları bu gibi durumlarda tedbir kararı benzeri kararlarla sahibinin elinden rızası dışında çıkan çeklerin "ödenmemesi" veya çek hesabındaki karşılığına durumun aslı aydınlatılana veya suç kovuşturması sonuçlanana kadar teminat olarak "çek hesabına bloke" konulması yönünde kararlar verebilir. Ancak bu durumda dahi yargı organları, 5941 sayılı Çek Kanunu'na açıkça aykırı olacak şekilde çek üzerinde "karşılıksızdır" işlemi yapılmaması yönünde kararlar veremez. Verilecek tedbir kararların da her durumda mevzuata uygun olması beklenir.

Kanun hükmü veya mahkemen verilen tedbir kararı gibi hallerde de bankaların 5941 sayılı Kanun'un 3/4. ve 7/4. maddeleri gereği "karşılıksızdır" işlemini yapması zorunludur.

Bu nedenle, sahibinin elinden rızası dışında çıktığı anlaşılan çeklerle ilgili olarak muhatap banka tarafından 5941 sayılı Kanunda sayılan şartlar varsa "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına bir engel bulunmamakla birlikte, bankalar ibraz anında yeterli karşılığı olmayan çekin bedelinin veya ödemekle yükümlü olacakları bedelin, kanun hükmü veya mahkeme kararına istinaden ödenemediğini çek üzerine şerh düşebilir, meşru sayılacak nedenle ödeme yapılmadığını çekin üzerine yazabilirler. Bu durumda yetkili hamilin banka görevlisi hakkında 5941 sayılı Kanun'un 7/5. maddesi gereği cezai soruşturma başlatması için şikayet hakkı vardır. Ancak hemen belirtmek gerekir ki; bankanın çekin ibraz tarihindeki kısmi karşılığını ödemesi veya çek üzerinde "karşılıksızdır" işlemi yapmasıyla çek yapırağı başına ödemekle yükümlü olduğu miktarı hamile ödemesi halinde, banka görevlileri hakkında 5941 sayılı Kanun'un 7/5. maddesi gereği başlatılacak yargılama süreci, çekin bedelinin bankaca ödenmemesi gerekçeleri üzerinde yapılacak araştırmanın ve verilecek yargı kararının sonuçlanmasını bekleyecektir. Netice itibariyle banka görevlileri, ödemekle yükümlü oldukları miktarı meşru nedenlerle ödemişlerse haklarında hukuka uygunluk nedenleri uygulanarak cezai sorumluluklarına gidilemeyecektir.

Ancak muhatap banka görevlileri hakkında çekin ibrazında karşılıksızdır işlemi yapmamaları halinde, hamilin şikayeti üzerine açılacak kamu davasında böyle bir kurtuluş karesi veya hukuka uygunluk sebebi dinlenmesine imkan yoktur.

Sonuç olarak, çekin süresinde yetkili hamil tarafından muhatap bankaya ibrazında;

a-) Objektif olarak meşru görülebilecek gerekçelerle, örneğin "kanun hükmüne veya bir yargı kararına" dayanılarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı durumlarda,

b-) Muhatap bankanın meşru gördüğü (subjektif) gerekçelerle, örneğin "çektteki imzanın banka kayıtlarındaki keşideci imzasıyla uyuşmadığı, belirsiz olduğu" gibi kanuna ve bir yargı kararına dayanmayan gerekçelerle "karşılıksızdır" işlemi yapılmadığı durumların,

5941 sayılı Kanun'un 3. maddesi kapsamında şartları oluşması halinde "karşılıksızdır" işlemi yapılmasını engelleyici gerekçeler olmadığı değerlendirilmiştir.

c-) "Karşılıksızdır" işleminin hukuki niteliği, objektif cezalandırılabilme şartı kavramı, suçun unsurların farkları ve mahkemece verilecek hüküm

Suç (genel) teorisinde, muhakkak her suçun unsurları bulunmak zorundadır. Ancak bazı suçlarda, suçun unsuru olarak adlandırılmayan, suça konu eylemin gerçekleşmesiyle illiyet bağı bulunan fakat doğrudan suçun failinin davranışlarıyla ilgisi olmayan, failin cezalandırılabilmesi için meydana gelmesi zorunlu olan bir takım şartlar bulunmaktadır.

Objektif cezalandırılabilme şartları, suçun haksızlık ve hukuka aykırılık gibi unsurları dışında kalan, dolayısıyla tüm unsurları tamamlansa dahi failin cezalandırılması için gerçekleşmesi zorunlu olan şartlardır. Objektif cezalandırılabilme şartlarının muhakeme şartları, şahsi cezasızlık sebepleri ile cezayı kaldıran şahsi sebeplerden ayrı bir kavram olduğu unutulmamalıdır. Objektif cezalandırılabilme şartları, suçun işlenmesi sırasında var olan veya suçun işlenmesiyle gerçekleşen, cezalandırmayı sağladığı için "olumlu" nitelik gösteren olgulardır. Objektif cezalandırılabilme şartları faile değil, fiile ilişkin şartlardır ve failin cezalandırılması için bu şartı bilip bilmediğine bakılmaz. (ÖZBEK, Veli Özer - DOĞAN, Koray - BACAŞIZ, Pınar - TEPE, İlker, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s.423-426)

Kişinin işlediği fiilden dolayı cezalandırılabilmesi için varlığı gerekli olan şarta "objektif cezalandırılabilme şartı", kişinin işlediği fiilden cezalandırılmamasını gerektiren durumlara ise "şahsi cezasızlık sebebi" veya "cezaı ortadan kaldıran şahsi sebepler" denilmektedir. Objektif cezalandırılabilme şartları, kendi içerisinde cezalandırma için "kurucu etkisi olan" ve "cezaı artırıcı etkisi olan" şartlar olmak üzere ikiye ayrılabilir. Örneğin somut tehlike suçlarında failin cezalandırılabilmesi için somut tehlikenin gerçekleşmesi ceza verilmesi bakımından kurucu etkiye sahiptir. Sonuç itibarıyla objektif cezalandırılabilme şartlarının kovuşturma şartlarından ayrılması önem arz etmektedir. (KOCA, Mahmut - ÜZÜLMEZ, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 367-370)

Objektif cezalandırılabilme şartları, işlenen fiilin hukuka aykırılık ve haksızlık içeriği üzerinde etkisi olmayan olgulardır. Bu olgular işlenen suçla birlikte bir haksızlığın oluşmasını engellemektedir. Objektif cezalandırılabilme şartları, suçun maddi unsurlarından farklı olarak failin bilerek veya isteyerek yapabileceği, üzerinde iradesini konuşturacağı "kusurluluk" kapsamındaki olgular da değildir. Failin cezalandırılabilmesi için objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleştiğini bilmesi de gerekmemektedir. Örneğin; görevin gereklerine aykırı hareket eden kamu görevlisinin mahkumiyetine karar verilebilmesi için belli bir kişinin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olunması ya da kişilere haksız bir menfaat sağlanması gerekmektedir. Objektif cezalandırılabilme şartı gerektiren suçlara da teşebbüs mümkündür, ancak teşebbüs halinde kalan bir suç için gerçekleşmesi öngörülen objektif cezalandırılabilme şartı oluşmamışsa, bu durumda cezaya hükümlenemeyecektir. Çoğu zaman suçun maddi unsuru olarak kabul edilen fiilin neticesinin objektif cezalandırılabilme şartı olarak belirlendiğine de tanık olunmaktadır. Bu durumda suçun unsuru ile objektif cezalandırma şartı iç içe geçmiş gibi görünebilecektir. Doktrinde işlenen suç bakımından objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşmemişse beraat mı yoksa ceza verilmesine yer olmadığı kararı mı verileceği tartışmalıdır. (ÖZGENÇ, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 13. Bası, 2017, s.669-672)

Suçun unsuru ve cezalandırılabilme şartı ayrımı bakımından, kanunda öngörülen bir netice, failin kusurlu davranışı sonucu meydana geliyorsa suçun maddi unsurundan, failin belirli bir neticeden sorumlu tutulabilmesi için neticeye kusurlu bir davranışla sebebiyet vermemesi halinde ise cezalandırılabilme şartından bahsedilmelidir. (DEMİRBAŞ, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s.179-180, DÖNMEZER, Sulhi - ERMAN, Sahir, Nazari ve *Tatbiki Ceza Hukuku*, Beta Basım Yayın, İstanbul, 1994, Cilt:1, s.457)

Öte yandan, 5271 sayılı CMK'nin 223. maddesinin (3). ve (4). fıkralarında sayılan ceza verilmesine yer olmadığına dair karar türünün hangi hallerde verileceği sayılırken, objektif cezalandırma nedenlerinin yazılmadığı da görülmektedir.

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde; 5941 sayılı Kanun'un 5/(1). maddesinde düzenlenen

"çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçunun işlenmesi için maddi unsur olan fiilin, çekin karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme yönündeki davranış olduğu, 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesi çerçevesinde, muhatap banka ve alacaklı tarafından birlikte yapılacak "karşılıksızdır" işleminin, suç oluşturan fiilin neticesini oluşturduğu değerlendirilmiştir.

Suçun failinin "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet verme yönündeki davranışının, bu neticenin (objektif cezalandırılabilme şartının) meydana gelmesiyle doğrudan bağlantısı olduğu, dolayısıyla failin hareketiyle bu netice arasında bir illiyet bağı bulunduğu da tartışmasızdır.

Banka ve hamil tarafından karşılıksızdır işlemi yapılmadığı bu gibi durumlarda; objektif cezalandırılabilme şartının, suçun maddi unsuru olan fiilin "netice"sini gerçekleştirdiği, dolayısıyla karşılıksızdır işleminin yapılmamasının, atılı suçun maddi unsurları bakımından kurucu bir unsur teşkil edeceği gerekçesiyle, çek üzerinde 5941 sayılı Kanun'un 3. maddesindeki usule uygun olarak "karşılıksızdır" işlemi yapılmadan açılan kamu davalarında, sanık hakkında 223/2-a maddesi gereği "beraat" hükmü verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

3-) Ulaşılan Kanaat ve Gerekçe

Çekle ilgili olarak "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçundan görülmekte olan bir ceza davasına konu çekin süresinde bankaya ibrazında; muhatap banka tarafından öne sürülen "herhangi bir sebeple" çekin arka yüzüne, 5941 sayılı Kanun'un 3/4. maddesinde yazılı hususlar serh edilmek suretiyle, usulüne uygun şekilde bir "karşılıksızdır" işlemi yapılmamışsa, çek hesabında karşılığını bulundurmakla yükümlü failin iradesi ve davranışlarıyla doğrudan ilgili olmayan objektif cezalandırılabilme şartı, dolayısıyla suçun kanunda öngörülen neticesi gerçekleşmeyeceğinden, sanığın beraatine karar verilmesi gerekeceği kanaatine ulaşılmıştır.

G-) SONUÇ

Çekin kanuni süresinde yetkili hamil tarafından bankaya ibrazında, muhatap banka tarafından çek üzerinde yapılacak inceleme, 6102 sayılı TTK ve 5941 sayılı Kanun'da yazılı hususlarla sınırlı olmak zorundadır.

Muhatap banka tarafından çek hesabında yeterli karşılık varsa çek bedelinin hamile ödenmesi zorunludur. Çek hesabında yeterli karşılık bulunmuyorsa, bu durumda yetkili hamilin talebi üzerine, 5941 sayılı Kanun'un 3/4. maddesinde yazılı hususlar çekin arkasına yazılmak suretiyle karşılıksızdır işlemi yapılması zorunludur.

Çekin süresinde yetkili hamil tarafından muhatap bankaya ibrazında, şayet yeterli karşılığı bulunmamasına rağmen, banka tarafından ileri sürülen değişik gerekçelerle 5941 sayılı Kanun'un 3/4. maddesi gereği "karşılıksızdır" işlemi yapılmamışsa, çek hesabında yeterli karşılığı bulundurmakla yükümlü gerçek kişinin "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçundan dolayı cezalandırılmasının mümkün olmadığına, 27/01/2020 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.