


Hukuk Fakültesi Dergisi
Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt / Volume XXVIII Ocak / January 2024 Sayı / No. 1

**ÇEKİN ZAYİ OLMASI DURUMUNDA DÜZENLEYENİN İPTAL
DAVASI AÇMA HAKKINA SAHİP OLMADIĞINA İLİŞKİN
BİR DEĞERLENDİRME**

AN EVALUATION ON WHETHER THE DRAWER HAS THE RIGHT TO
ACTION FOR ANNULMENT IN THE EVENT OF LOSS OF A CHEQUE

Muhammet Emin BİNGÖL*  

ÖZET

[10.34246/ahbvuhfd.1305198](https://doi.org/10.34246/ahbvuhfd.1305198) 

Çekin zayi olması hâlinde düzenleyen tarafından iptal davası açılıp açılmayacağına ilişkin olan bu makalede, öncelikli olarak düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağı hususunda doktrindeki görüşlere ve Yargıtay içtihatlarına yer verilmiştir. Buna ek olarak konuya ilişkin mukayeseli hukuktaki görüşlere de değinilmiştir. Meseleye dair hem düzenleyenin iptal davası açabileceğine hem de hem düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin görüşlerin eleştiriye açık yanlarının bulunduğu değerlendirildikten sonra, konu meri mevzuat bakımından ele alınmış ve düzenleyenin iptal davası açmasına olanak veren pozitif düzenlemelerin var olduğu kanaatine ulaşılmıştır. Dolayısıyla Yargıtay'ın aksi yöndeki içtihatlarının yerinde olmadığı değerlendirilmiştir. Bununla birlikte düzenleyen bakımından hukukî belirliliğin sağlanması adına TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "senet üzerindeki hak sahibi" ifadesinin, poliçeye ilişkin hükümlere uygun bir şekilde değiştirilmesi ya da poliçenin ilgili hükümlerinde düzenleyenin de iptal davası açabileceğinin açık bir şekilde düzenlenmesinin yararlı olacağı sonucuna varılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kıymetli evrak, Çek, İptal davası, Düzenleyen, Zayi olma.

* **Dr. Öğr. Üyesi,** İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı/İSTANBUL, **e-posta:** mebingol@medipol.edu.tr, **ORCID:** 0000-0001-7176-636X, **DOI:** 10.34246/ahbvuhfd.1305198

- Atf Şekli | **Cite As:** Bingöl M. E, "Çekin Zayi Olması Durumunda Düzenleyenin İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olup Olmadığına İlişkin Bir Değerlendirme", *AHBVÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28(1), 2024, s.73-100
- İntihal / **Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / *This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.*



ABSTRACT

In this article on whether the drawer may file an action for annulment in the event of the loss of a cheque, the approaches in the doctrine and the decisions of the Court of Cassation regarding the drawer's filing of an action for annulment are primarily included. In addition, the views on the subject in comparative law are also mentioned. After evaluating that the opinions on both sides of the issue are open to criticism, the issue is analyzed in terms of the existing law, and as a result, it is concluded that there are positive regulations for the drawer to file an action for annulment under the existing law. Therefore, the Court of Cassation's jurisprudence to the contrary is considered to be inappropriate. On the other hand, in order to ensure legal certainty for the drawer, it is considered that it would be beneficial to change the expression "holder of the right on the bill" in paragraph 2 of Article 651 of the TCC in accordance with the provisions regarding the bill, or to explicitly regulate in the relevant provisions of the bill that the drawer may also file an action for annulment.

Keywords: *Negotiable instruments, Cheque, Action for annulment, Drawer, Loss of cheque.*

EXTENDED ABSTRACT

This study explores whether the drawer can initiate an action for annulment when the cheque is lost while in the drawer's possession. Throughout this research, opinions from both comparative law and Turkish law have been considered, and evaluations have been conducted regarding the relevant viewpoints. It should be noted that the question of whether the drawer can bring an action for annulment is not limited to cheques.

Cheques can be lost in various ways. However, the concept of forfeiture is generally defined as the loss of the opportunity to present the cheque, such as theft, loss or tearing, or the difficulty/impossibility of determining the right to the cheque despite its physical existence. Therefore, the circumstances that may lead to a loss may occur while the cheque is in the hands of the bearer or the beneficiary, as well as while the cheque is still in the hands of the drawer.

In addition, the discussions on the right of the drawer to bring an action for cancellation and other rights are only relevant in the case of relative loss in the sense of the absolute/relative loss classification made in the doctrine. In instances of absolute loss, where the possibility of the cheque being used by someone else disappears, the drawer has the option to issue a new cheque. Therefore, in principle, the drawer has no interest in requesting the cancellation of the cheque or other remedies provided for in the TCC. Conversely, in situations where circumstances like theft or loss may lead to the cheque being used by someone else, the drawer still has interests to protect.

It's crucial to note that the Court of Cassation's reasoning, stating that the drawer cannot bring an action for annulment, is insufficient. Similarly, if the cheque is lost in

the hands of the drawer, possibilities other than the action for annulment, as set forth by the decisions of the Court of Cassation, do not protect the drawer as effectively.

Both the approach that the drawer can bring an action for annulment and the approach that the drawer cannot bring an action for annulment are theoretically open to criticism. In this sense, the justifications for the view that an action for annulment can be brought on the grounds that the drawer is the holder of the will that gives existence to the cheque and that the drawer can be qualified as a "right holder" are not adequate. Again, the conclusion reached by the view that an action for annulment can be brought and the method used to reach this conclusion are unclear.

Within the existing legal framework, the drawer should be able to bring an action for annulment. This is because Articles 757 and 759 of the TCC indirectly mention possession. In this context, the reference to Article 818 of the TCC suggests that the legislator deliberately wanted to deviate from the principles laid down in the general provisions on the policy and the check. As a result of this interpretation, paragraph 2 of Article 651 of the TCC, which is a general provision regulating another matter, does not apply to cheques, and the persons entitled to bring an action for annulment are determined in accordance with Articles 757 and 759 of the TCC. Therefore, the drawer may also file an action for annulment. Moreover, even if the above explanation is not accepted for a moment, i.e. even if it is accepted that Article 651 of the TCC is also applicable to cheques de lege lata, the relevant provision should be interpreted according to its purpose, by reading it together with the provisions on the bill of exchange, and it should be accepted that it is sufficient to be in possession of the bill of exchange in order to file an action for annulment. This is because the wording of the relevant provisions on who can bring an action for annulment is not parallel, which indicates that there is a problem of interpretation. Therefore, in this case, the regulatory authority may also bring an action for annulment. In this context, the established jurisprudence of the Court of Cassation, according to which the drawer cannot bring an action for annulment, is not appropriate. In addition, in order to ensure legal certainty for the drawer, the expression "the holder of the right on the promissory note" in paragraph 2 of Article 651 of the TCC should be amended in accordance with the provisions on the policy, or it should be clearly regulated in the relevant provisions of the draft law that the drawer may also file an action for annulment.

If a cheque is lost by the drawer against his consent, there is an appearance created by the drawer and therefore the cheque acquires the status of a negotiable instrument within the meaning of the TCC. Therefore, the lost cheque should be subject to cancellation under the provisions relating to negotiable instruments.

GİRİŞ

Çek, teknoloji ile birlikte gelişen çeşitli ödeme araçlarına rağmen uygulamada hâlâ yaygın bir şekilde kullanılmaktadır. Bu çerçevede çekin henüz düzenleyenin elinde iken zayi olması durumunda düzenleyenin sahip olduğu imkânlar gibi çeki ilişkin birtakım sorunlar da güncelliğini korumaya devam etmektedir. Çekin zayi olması sebebiyle hak sahiplerinin başvurabileceği yollar konusunda Türk Ticaret Kanunu (“TTK”)¹’nda düzenlemeler yer alsa da ilgili düzenlemelerin bazılarının uygulamada yer alan ihtiyaçları karşılamaya yetip yetmediği hususunda farklı değerlendirmeler bulunmaktadır.

Bu çalışmada da çekin düzenleyenin elinde iken zayi olması durumunda, düzenleyen tarafından iptal davası açılıp açılmayacağı hususu incelenecektir. İlgili inceleme yapılırken hem mukayeseli hukuktaki hem de Türk hukukundaki görüşlere yer verildikten sonra, ilgili görüşlere ilişkin değerlendirmeler yapılacaktır. Belirtilmelidir ki düzenleyen tarafından iptal davası açılıp açılmayacağı sorunu, salt çeklerle ilgili değildir. Benzer bir durum, bono (hatta poliçe) bakımından da söz konusudur. Dolayısıyla bu çalışmada çeki düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağına ilişkin açıklamalar, bononun düzenleyeni bakımından da geçerlidir.

I. ÇEKİN DÜZENLEYENİN ELİNDE İKEN ZAYİ OLMASI

Çekin zayi olması farklı şekillerde ortaya çıkabilmekle birlikte, zıya kavramı çoğunlukla, senedin çalınma, kaybolma, yırtılma gibi ibrazı imkânının ortadan kalkması ya da fiziki varlığına rağmen üzerindeki hakkın saptanmasının zorlaşması/imkânsız hâle gelmesi şeklinde tanımlanmaktadır¹. Dolayısıyla zıya sebep olabilecek hâller çek hamilin ya da lehtarın elinde iken meydana gelebileceği gibi çek henüz daha düzenleyenin elinde iken² de ortaya

¹ İlgili tanıma ilişkin olarak bkz. Yaşar Karayalçın, *Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri)*, 4. Baskı, Sevinç Matbaası, 1970, 350-351; Hayri Domaniç, *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. IV*, Temel Yayınları, 1990, s. 40; Hanife Öztürk (Dirikkan), *Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali*, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1990, s. 8; Fahiman Tekil, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Baskı, Fakülteler Matbaası, 1994, s. 65 vd.; Hüseyin Ülgen/ Mehmet Helvacı/ Arslan Kaya/ N. Füsün Nomer-Ertan, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, 2019, s. 56; İsmail Kırca (Abuzer Kendigelen), *Kıymetli Evrak Hukuku*, 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021, Nr. 134; Mehmet Bahtiyar/ Nihat Taşdelen/ Levent Biçer/ Esra Hamamcıoğlu, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Beta Basım, 2022, s. 36; Mehmet Özdamar/ Kürşat Göktürk/ Mehmet Çelebi Can/ Esra Kaşak, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, 2022, s. 74.

² Senedin henüz düzenleyenin elinde iken kambiyo senedi vasfını haiz olup olmadığına ilişkin tartışmalar için bkz. aşa. III, C, 2, d.

çıkabilir³. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki düzenleyenin elinde iken çekin zayi olmasından bahis için, senedin çekin zorunlu şekil şartlarını ihtiva etmesi veya en azından açık (unsurları tam olmayan) senet bakımından zorunlu olan⁴ imzayı taşıyor olması gerekmektedir. Bu yüzden henüz düzenleyenin imzasının yer almadığı ve “boş çek koçanı” olarak nitelendirilen senetlerin zayi olması durumuna ilişkin olarak herhangi bir açıklama yapılmayacaktır⁵.

Düzenleyenin iptal davası açabilmesine ve diğer haklarına ilişkin tartışmaların doktrinde yapılan mutlak/nispi zıya tasnifi açısından yalnızca nispi zıya hâlinde anlamlı olduğunu ifade etmek gerekmektedir⁶. Zira mutlak zıya olarak nitelendirilen hâlde, çekin başkası tarafından kullanılma imkânı ortadan kalkmaktadır ve düzenleyen, yeni bir çek düzenlemek imkânına sahiptir. Dolayısıyla çekin iptalini istemekte ya da diğer hukukî imkânlarla başvurmakta kural olarak herhangi bir menfaati bulunmamaktadır. Buna karşılık çalınma, kaybolma gibi hâller sonucunda çekin bir başkası tarafından kullanılmasının mümkün olduğu durumlarda düzenleyenin hâlâ korunması

³ İfade etmek gerekir ki senedin lehtar yahut hamilin elindeyken zayi olması durumunda ortaya bir zarar çıkmışsa ilgili zarar kural olarak düzenleyen katlanmaz. Benzer yönde bkz. Zeynep Özbay-Özdoğru, “Çekin Zayi Olması Durumunda Düzenleyenin Hukukî İmkânları”, Abuzer Kendigelen/ Saadet Yüksel (Ed.), *Ord. Prof. Dr. Ali Fuat Başgil’in Anısına Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 803, 807.

⁴ Bir kambiyo senedinin açık senet olarak kabul edilmesi için asgari olan unsur(lar) bakımından doktrinde tartışma bulunmaktadır. Bir görüş belirttiğimiz üzere salt düzenleyenin imzasını yeterli bulur iken (bkz. Fırat Öztan, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Bası, Turhan Yayınları, 1997, s. 502; Reha Poroy/ Ünal Tekinalp, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 24. Bası, Vedat Kitapçılık, 2021, s. 170; Kendigelen (Kendigelen / Kırca), Nr. 378. Ayrıca bkz. Yargıtay 11. HD, T. 16.4.2018, E. 2016/10869, K. 2018/2782, Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023.) diğer görüşe göre, düzenleyenin imzasına ek olarak senedin nev’ine ilişkin (çalışma bakımından “çek”) ifadenin de yer alması gerekmektedir. Bu yönde bkz. Reha Poroy, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 11. Baskı, Beta Basım, 1986, s. 139.

⁵ Bu arada belirtmek gerekir ki Yargıtay boş çek koçanın zayi olması durumunda iptalinin talep edilemeyeceğini kabul etmektedir. (Örnek olması bakımından bkz. Yargıtay 11 HD, E 2016/10022, K 2018/2952, 24.4.2018; Yargıtay 11. HD, T. 24.4.2018, E. 2016/9861, K. 2018/3112, Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023). Yine doktrinde bir görüşe göre, henüz senet içerisinde herhangi bir hakkın yer almaması nedeniyle boş çek koçanın iptali talep edilemez. (Abuzer Kendigelen, *Çek Hukuku*, 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 332, dn. 316; Ali Bozer/ Celal Göle, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 8. Baskı, Bankacılık Enstitüsü Yayınları 2018), s. 480; Hasan Pulaşlı, *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, 2020, s. 487). Buna karşılık boş çek koçanın da iptal davasına konu edilebileceğine ilişkin olarak bkz. ve karş. Poroy / Tekinalp, s. 413; Caner Gürühan, *Çekin Zayi Olması ve İptali*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2015, s. 71.

⁶ İlgili tasnif için bkz. Öztan, s. 269; Öztürk (Dirikkan), s. 8 vd.; Naci Kınacıoğlu, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 5. Baskı, Nobel Yayıncılık, 1999, s. 56.

gereken menfaatleri bulunmaktadır⁷. Bu yüzden de bu çalışmada yapılan açıklamalar, çekin düzenleyenin elinde iken ve fakat bir başkası tarafından kullanılmasının mümkün olduğu durumlara özgülenmiştir. Yine yapılacak olan değerlendirmeler, özünde senedin düzenleyen tarafından henüz tedavüle çıkarılmasından önce zayi olmasına yöneliktir. Zira kural olarak senedin tedavüle çıkmasından sonra lehtar ya da hamilin elinde iken zayi olması durumunda, düzenleyenin iptal davası açamayacağı açıktır.

II. ÇEKİN DÜZENLEYENİN ELİNDE İKEN ZAYI OLMASI DURUMUNDA DÜZENLEYENİN SAHİP OLDUĞU HAKLAR

Çek henüz düzenleyenin elinde iken zayi olmuşsa (yukarıda ifade edildiği üzere⁸ nispi zıya hâli), düzenleyenin birtakım haklara sahip olduğu doktrinde ifade edilmektedir⁹. Bu kapsamda ilk akla gelebilecek imkânın çekten cayma olduğu belirtilmektedir¹⁰. Hatta Yargıtay tarafından verilen bir kararda rızası dışında çek elinden çıkan düzenleyenin, çekten cayarak ortaya çıkabilecek sorunların önüne geçebileceği ifade edilmektedir¹¹. Bununla birlikte doktrinde haklı olarak Yargıtayın bu yaklaşımı eleştirilmiş ve çekin düzenleyenin elinden rıza dışında çıkmış olması durumunda çekten caymanın yeterli bir koruma sağlamadığı ifade edilmiştir¹². Zira çekten cayma, ancak ibraz süresi geçtikten sonra etki doğurur ve çekten cayma beyanının hukukî sonuçlarını doğurması, ibraz süresi içerisinde çekin ibraz edilmemiş olmasına bağlıdır. Dolayısıyla ibraz süresi içerisinde çekin muhatap bankaya ibraz edilmiş olması hâlinde, çekten cayma imkânının senet elinden rızası dışında çıkan düzenleyen bakımından herhangi bir koruma sağladığından bahsedilemez.

Çekin rızası dışında elinden çıkması durumunda düzenleyenin sahip olabileceği bir diğer imkân olarak, düzenleyen tarafından muhatap bankaya

yapılacak bir ihbar gösterilmektedir¹³. TTK'nın 812. maddesi; “[s]ahte 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” şeklindedir. Doktrinde ifade edildiği üzere, ilgili maddede belirtilen sahtelik, düzenleyene isnat edilen imzanın ona veya temsilcisine ait olmaması anlamına gelir¹⁴. Zira TTK'nın 801. maddesinde muhatapın ciro zincirinde yer alan imzaların sıhhatini araştırmak yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu yüzden TTK'nın 812. maddesinde bahsedilen sahte çekten yalnızca düzenleyenin imzasının sahte olması durumunda bahsedilebilir¹⁵. Bu kapsamda çekin düzenleyenin elindeyken zayi olması durumunda, muhataba yapılacak bir ihbarın düzenleyeni koruması, yalnızca düzenleyenin imzasının eksik olduğu çekler bakımından gündeme gelebilir. Çünkü sadece bu durumda düzenleyen muhatap bankaya bildirimde bulunarak muhatap bankanın ödemeyi yapmasını engelleyebilir¹⁶. Diğer hâlde yani düzenleyenin imzasını atmış olduğu bir çekin zayi olması durumunda, yapılacak bir bildirimle muhatapın hamile ödeme yapmasının engellenmesi ise mümkün değildir. Daha önce de belirtildiği üzere bu sefer muhatapın, lehtarın ya da cirantaların imzalarının sıhhatini incelemek yükümlülüğü bulunmadığı için, şekli olarak ciro zincirinin hukuka uygun olup olmadığını inceledikten sonra senedi ibraz eden kişiye ödeme yapması gerekmektedir. Görüleceği üzere doktrinde ifade edilen bu imkânın da düzenleyene yeterli bir koruma sağladığından bahis mümkün değildir¹⁷.

Çekin düzenleyenin elinde iken zayi olması durumunda doktrinde ifade edilen son imkân menfi tespit davasıdır. Menfi tespit davası İcra İflas Kanunu (“İİK”)’nin 72. maddesinde düzenlenmiştir ve ilgili hüküm; “b]orçlu, icra takibinden önce veya takip sırasında borçlu bulunmadığını isbat için menfi

⁷ Düzenleyen bakımından en büyük zarar tehlikesinin çeki ele geçirenin muhatap bankadan çek bedelini tahsil etmesi olduğu yönünde bkz. Celal Göle, *Çek Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları 1989, s. 221; Özbay-Özdoğan, s. 807.

⁸ Bkz. yuk. I. ÇEKİN DÜZENLEYENİN ELİNDE İKEN ZAYI OLMASI.

⁹ Özbay-Özdoğan, s. 808.

¹⁰ Özbay-Özdoğan, s. 808.

¹¹ Yargıtay 11. HD, T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620; ayrıca bkz. Yargıtay 11. HD, T. 23.6.2014, E. 2014/6252 K. 2014/11909. (Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 23 Ocak 2023).

¹² Caner Gürühan, “Çekin Zayi Olması Nedeniyle Keşidecinin İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olup Olmadığına İlişkin Bir Değerlendirme”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 30(4), 2014, 283, 303; Özbay-Özdoğan, s. 808 vd.

¹³ Özbay-Özdoğan, s. 809. Nitekim Yargıtay 11. HD'nin, T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620 sayılı kararı; “...keşidecinin bu davayı açamayacağı, rızası hilafına elinden çıkmış ya da kaybolmuşsa TTK'nın 779. maddesine göre ibraz süresinden sonra cayma hakkını kullanarak çekten cayabileceği gibi, aynı Kanun'un 812. maddesine göre keşidecinin çek defterini iyi saklamamış olmasından doğan kusuru hariç sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemekten doğan zarar kural olarak muhataba ait olduğundan ihbarda bulunarak muhatap tarafından bu hususta gerekli önlemlerin alınmasını isteyebileceği...” şeklindedir. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

¹⁴ Kendigelen (Kendigelen / Kırca), Nr. 739.

¹⁵ Kendigelen (Kendigelen / Kırca), Nr. 739.

¹⁶ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303; Özbay-Özdoğan, s. 809.

¹⁷ Benzer yönde bkz. Özbay-Özdoğan, s. 809.

tesbit davası açabilir” şeklindedir. Yargıtay, çekin düzenleyenin elinde iken zayi olması ve maddi olarak hak sahibi olmayan bir kişi tarafından muhatap bankaya ibraz edilmesi durumunda, menfi tespit davası açılabilirliğini kabul etmektedir¹⁸. Tespit davasının konusunu en temelde düzenleyenin senedi ibraz eden kişiye karşı herhangi bir borcunun olmaması oluşturur. Ancak doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, menfi tespit davasının gündeme gelmesi için, çekin kimin elinde olduğunun bilinmesi veya bankaya ibrazı sonucunda ortaya çıkması gerekmektedir¹⁹. Bu yüzden düzenleyen ilgili kişinin ortaya çıkacağı süre boyunca -özellikle ileri tarihli çek bakımından- belirsizlik içinde kalabileceği gibi fazla miktarda yargılama masrafı ödemesi gündeme gelebilecek ve çekişmeli olarak görülecek yargılama da çok uzun sürebilecektir²⁰. Bu sebeplerle ilgili yolun da düzenleyen bakımından yeterli ve etkin bir koruma sağlamadığı belirtilmektedir²¹. Kaldı ki menfi tespit davasının genel bir dava tipi olduğu ve kıymetli evrakın niteliğinin de dikkate alınması suretiyle özel bir başvuru yolunun öngörülmesi gerektiğine işaret edilmektedir²². Yine bunlara ek olarak ibraz sürelerinin kısıtlılığı sebebiyle ibraz süresi içerisinde hamile karşı açılacak bir menfi tespit davasının da düzenleyeni ne kadar koruduğu belirsizdir. Zira senedi elinde bulunduran kimse, senet bedelini muhatap bankadan tahsil ettikten sonra, düzenleyenin borçlu olmadığı mahkeme kararı ile kesinleşse bile düzenleyenin tekrardan ilgili bedel için takip ya da dava yoluna başvurması gerekeceği aşikârdır. Bu gibi durumlarda da söz konusu bedelin tahsil kabiliyetinin var olup olmadığı ise her zaman büyük bir sorun teşkil etmektedir.

III. ÇEKİN ZAYİ OLMASI SEBEBİYLE DÜZENLEYENİN İPTAL DAVASI AÇIP AÇAMAYACAĞI MESELESİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER

¹⁸ “...çek iptalini isteme hakkının sadece hamile ait olduğu, böyle bir iddiaya sahip keşidecinin, elinden rızası hilafına çıkan, bir başka anlatımla imzasını içeren ve fakat kaybettiği çekin bedelinin kendisinden istenmesi halinde borçlu olmadığı tespiti yönünde dava açma olanağına sahip bulunduğu, ele geçirenlerce imzalanıp doldurulması sonrasında, çekişmeli hak iddia edene karşı menfi tespit davası açılabilirliği, bu sebeple boş çek yapığınaya dayanarak talepte bulunmakta hukuki yarar bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine...” Yargıtay 11. HD, T. 16.01.2018, E. 2016/6741 K. 2018/316. Yine benzer şekilde bkz. Yargıtay 11. HD, T. 7.10.2015, E. 2015/9978, K. 2015/10109,; Yargıtay 11. HD, T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620 sayılı kararları (Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023).

¹⁹ Gürühan, *Çekin Zayi Olması*, s. 22-23; Özbay-Özdoğru, s. 810.

²⁰ Özbay-Özdoğru, s. 810.

²¹ Gürühan, *Çekin Zayi Olması*, s. 22-23.

²² Özbay-Özdoğru, s. 810.

Düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağı hususu doktrinde tartışılmakta ve bu anlamda her iki yönde de görüşler bulunmaktadır. Bu çalışma kapsamında ilk olarak mukayeseli hukukta benzer tartışmaların yapıldığına ve yapıldıysa ilgili görüşlere değinildikten sonra Türk hukukundaki görüşlere yer verilecek ve ardından söz konusu görüşlere dair değerlendirmeler yapılacaktır.

A. MUKAYESELİ HUKUKTA Kİ GÖRÜŞLER

Tespit edilebildiği kadarıyla İsviçre hukukunda düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağı tartışmasına açık bir şekilde hiç yer verilmemiştir. Bu anlamda kimlerin iptal davası açma hakkına sahibi olacağına ilişkin açıklamalar yapılmış ve Türk hukukundan farklı olarak düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağına ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamıştır.

İsviçre hukukunda bir yazar, iptal davasının amacının senedin kaybı ile birlikte senet üzerindeki hakkın tekrardan kullanılmasının sağlanması olduğunu ve OR Art. 971 Abs. 2'nin iptal davası açma hakkını haiz kişileri belirlediğini ifade etmiştir²³. Yine İsviçre hukukunda hâkim yaklaşıma göre, iptal davası açma hakkı senet üzerinde gerçekten hak sahibi olan kişilere aittir²⁴. Ancak bu görüşü savunan yazarlara göre, sınırlı aynı hakka sahip kişiler de iptal davası açabilir²⁵. Zira OR Art. 971 Abs. 2'de senedin maliki ya da senet üzerindeki hakkın maliki yerine “*senet üzerinde hak sahibi*” ifadesi şeklinde daha geniş bir anlama gelebilecek bir ifadenin kullanılması, bu sonuca ulaşılmaya müsaade etmektedir²⁶. Bununla birlikte bu görüşe iştirak eden bir yazara göre, OR Art. 1074 Abs. 2'den anlaşılabilirliği üzere, senedin her hamili iptal davası açabilir²⁷. Çünkü OR Art. 1074 Abs. 2'de, iptal davası açan davacının, sadece senedi elde tuttuğunu ya da senedin kaybolduğunu ispat etmesi gerekmektedir²⁸. Yine bu görüşe göre, zilyet yardımcısı ve senet

²³ Lelio Vieli, *Die Rechtsfolgen des Checkverlustes nach schweizerischem und nach französischem Recht*, Buchdruckerei H. R. Sauerländer & Co., 1954, s. 206

²⁴ Vieli, s. 206; Robert Furter, *Basler Kommentar, Wertpapierrecht, Art. 965-1186 OR*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012, Art. 971, Nr. 12. İlgili hükmü yalnızca senedi kaybeden alacaklı şeklinde yorumlayan için bkz. ve karşı. Arthur Meier-Hayoz ve Hans Caspar von der Crone, *Wertpapierrecht*, 3. überarbeitete Auflage, Staempfli Verlag, 2018, Nr. 816.

²⁵ Meier-Hayoz / von der Crone, Nr. 816.

²⁶ Vieli, s. 207; BSK-Furter, Art. 971, Nr. 12.

²⁷ Vieli, s. 207.

²⁸ Vieli, s. 207. Bu görüş ayrıca Art. 1072 Abs. 1'in iptal davası açmaya hak sahibi olan kişileri belirlemeye ilişkin olmadığı, sadece ödemedenden talep etmeye yetkili olan kişileri belirle-

üzerinde borçlar hukuku anlamında bir hakka sahip kimseler, iptal davası açamaz²⁹. Zira salt “korunmaya değer bir menfaatin” bulunması, iptal davası açma hakkının tanınması için yeterli değildir. Aksi bir durumda kimlerin iptal davası açabileceğinin belirlenemez bir hâl alacağı ve iptal davası açma hakkının kötüye kullanılmasının gündeme geleceği ifade edilmiştir³⁰. Son olarak, iptal davası için senedi elinde bulundurmanın gerekli ve yeterli olması sebebiyle, hak sahibi olmayan bir kişinin elindeyken senedin kaybolması durumunda, bu kişinin de iptal davası açabileceği ifade edilmiştir³¹. Ancak bu durumda söz konusu kişinin, hak sahipliğini ortaya koyabilecek tek şey olan senedin zilyetliğini de kaybettiği için hak sahipliğini ispat etmesi çok zordur. Senedi kaybeden bu kişi, senedin zilyedi olduğunu ispat etse dahi ilan süreçleri içerisinde gerçek hak sahibinin durumu öğrenme ve kendisine karşı dava açma riskini her zaman üzerinde taşımaktadır³². Bu görüşü savunan *Vieli* tarafından her ne kadar açık bir şekilde dile getirilmemiş olsa da yazarın OR Art. 1074 Abs. 2’nin lafzına yönelik yapmış olduğu açıklamalar, ilgili yazarın da düzenleyenin iptal davası açabileceği görüşünde olabileceği şeklinde yorumlanmaya müsaittir.

İsviçre hukukunda OR Art. 1074’e ilişkin yapılan değerlendirmeler çerçevesinde ileri sürülen bir başka görüşe göre, her ne kadar OR Art. 1074’te senedi elinde bulundurmadan bahsedilse de iptal davası açma hakkını haiz kişilerin belirlenmesi açısından uygulama alanı bulacak hüküm, OR Art. 971 Abs. 2’dir³³. Bu yüzden davayı açan kişinin hak sahibi olduğunu da ispat etmesi gerekmektedir³⁴.

Poliçeye ilişkin açıklamalarda bulunan Alman hukukundaki bir görüşe göre, düzenleyenin henüz senedi tedavüle sokmadan zayi etmesi ancak nadiren söz konusu olabilir³⁵. Bu görüşe göre, düzenleyen tarafından senedin tedavüle

diğini ifade etmektedir.

²⁹ Vieli, s. 207.

³⁰ Vieli, s. 207.

³¹ Vieli, s. 207.

³² Vieli, s. 207 vd. Hırsızın iptal davası açamayacağı yönünde bkz. Meier-Hayoz/von der Croone, s. 816.

³³ Jacob Höhn, *Basler Kommentar, Wertpapierrecht, Art. 965-1186 OR*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012, Art 1074, Nr. 1.

³⁴ Höhn, BSK-Art 1074, Nr. 1.

³⁵ Ersnt Jacobi, *Wechsel- und Scheckrecht unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts*, Walter De Gruyter & Co., 1956, s. 160.

sokulmadan zayi edilmesi durumunda, düzenleyenin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sorumlu olabileceği bir zıya hâli söz konusu ise düzenleyenin senedin iptal edilmesinde menfaati bulunabilir³⁶. Buna karşılık aynı görüşe göre, senedin yok olması gibi durumlarda (mutlak zıya) düzenleyen, iptal talebinde bulunamaz³⁷. Ancak bu görüşün, düzenleyenin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sorumlu olabileceği hâllerde iptal davası açmasında menfaati bulunduğu ilişkin değerlendirmesi dışında başka bir açıklaması olmadığı gibi ilgili yorumun pozitif dayanağı da gösterilmemiştir.

B. TÜRK HUKUKUNDAKİ GÖRÜŞLER

1. Düzenleyenin İptal Davası Açamayacağı Görüşü

Yargıtay ve doktrindeki bir görüşe göre, düzenleyen, iptal davası açma hakkını haiz değildir³⁸. Söz konusu bu görüşün temel gerekçesi, düzenleyenin hak sahibi olmaması, bunun yerine senedin borçlusu olmasıdır³⁹. Yani en

³⁶ Jacobi, s. 160.

³⁷ Jacobi, s. 160.

³⁸ Öztan, s. 272; Öztürk (Dirikkan), s. 25; Burhanettin Esenkar, *Çekin Ziyayı Özellikle Çalınma Hali*, Adil Yayınevi, 1995, s. 71; Seza Reisoğlu, *Çek Hukuku*, 2011, s. 321; çekte düzenleyenin iptal davası açamayacağı ancak TTK’nın 757. maddesi çerçevesinde ihtiyati tedbir kararı isteyebileceği yönünde bkz. Bozer / Göle, s. 478-480; Pulaşlı, s. 486-487; Özdamar / Göktürk / Can / Kaşak, s. 75.

Yargıtayın bu yöndeki kararlarına ilişkin olarak örnek olarak bkz. Yargıtay 11. HD, T. 19.03.2014, E. 2013/17333, K. 2014/5302; 11. HD, T. 25.03.2014, E. 2013/16751, K. 2014/5757; 11. HD, T. 18.11.2013, E. 2013/6126, K. 2013/20733 sayılı kararları.

Yargıtay 11. HD, T. 30.04.2014, E. 2014/1443, K. 2014/8132 sayılı kararında; “... *davanın zayi nedeniyle çek iptal davası olduğu, Türk Ticaret Kanunu’nun 730/20. (6102 sayılı Ticaret Kanunu 818/1-s maddesi) maddesi uyarınca çeklerde de uygulanması gereken Türk Ticaret Kanunu’nun 669. ve onu izleyen maddelerine (6102 sayılı Ticaret Kanunu 757 vd maddeleri) veyerleşmiş Yargıtay içtihatlarına göre çekin zayi nedeniyle iptal davası açma hakkının lehdar ve hamile tanınmış bir hak olduğu, ancak keşidecinin bu yasal hükümlere dayanarak iptal davası açma hakkının bulunmadığı ve davacının iptal istemine konu olan çekin keşidecisi olduğu gerekçesiyle davanın reddine ...*” dair kararın onanmasına hükmetmiştir. Kararlar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

³⁹ Senet üzerinde hak sahibi olmanın senedin maliki ya da senet üzerinde sınırlı aynı hakka sahip olmak anlamına geldiği yönünde bkz. Öztan, s. 271. Yazara göre, senet üzerindeki hak ile senetdeki hak prensip olarak aynı şahsa ait olmak zorunda olacağından, Kanun’da yer alan “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesinin mülkiyet teorisine uygun yorumlanıp, yalnızca senedin maliki olarak değil senetdeki hakkın alacaklısı ya da intifa hakkı sahibi veya rehin hakkı sahibi şeklinde yorumlanması gerekmektedir. Öztan, s. 271; Tamer Bozkurt, *Kıymetli Evrakın Hukuku*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, 2021, s. 122. Hak sahibi kavramının geniş yorumlanması gerektiği ve bu anlamda vekil ya da komisyoncunun da ilgili kapsama dahil edilmesi gerektiği yönünde bkz. Karayalçın, s. 356. Yine ayrıca bkz. Ahmet Sezer, *Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, 2013, s. 120. Ancak bu son yazar senedi

temelde aşağıda yer verilecek olan, TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrası ve 661. maddesinin 1. fıkrası⁴⁰ görüşe dayanak olarak gösterilmektedir⁴¹.

Belirtildiği üzere Yargıtay da uzun yıllardır düzenleyen tarafından iptal davası açılmayacağına hükmetmektedir⁴². Yargıtayın 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlükte iken bu kararı vermesinin en temel gerekçesi, 2009 yılında 5838 sayılı Kanun ile 6762 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılan 711. maddesinin 3. fıkrasında yer alan düzenlemenin varlığıdır⁴³. İlgili düzenleme çerçevesinde düzenleyen, çekin kendisinin veya üçüncü bir kişinin elinden rızası olmaksızın çıkmış olduğu iddiasında ise muhataba ödememe talimatı verme yetkisine sahipti. Bu şekilde bir yetki bahşedilen düzenleyenin ayrıca iptal davası açmasına gerek bulunmadığına ilişkin genel bir kanaat bulunmaktaydı⁴⁴. Yargıtay tarafından 6762 sayılı Kanun'un 711.

keşide edenin aynı zamanda hamil olması durumunda hamil sıfatıyla iptal davası açabileceğini ifade etmektedir.

⁴⁰ Hükümlerin lafzen incelenmesine yönelik olarak bkz. aşa. III, C, 2, b.

⁴¹ Bu yönde bkz. Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 141.

⁴² Yargıtayın bu yöndeki kararlarına ilişkin olarak örnek olarak bkz. Yargıtay 11. HD, T. 2.3.1988, E. 1987/6592, K. 1988/1294 sayılı kararı; Yargıtay 11. HD, T. 18.10.2004, E. 2004/809 ve K. 2004/9910 sayılı kararı; 11. HD, T. 19.03.2014, E. 2013/17333, K. 2014/5302 sayılı kararı, 11. HD, T. 25.03.2014, E. 2013/16751, K. 2014/5757 sayılı kararı; 11. HD, T. 18.11.2013, E. 2013/6126, K. 2013/20733 sayılı kararı; 11. HD, T. 30.04.2014, E. 2014/1443, K. 2014/8132 sayılı kararı.

⁴³ Yargıtay 19. HD'nin, T. 21.2.2003, E. 2002/4495 ve K. 2003/1319 sayılı kararı; "... Keşidecinin çeki zayi etmesi halinde TTK'nun 711 /son maddesinin keşideciye tanıdığı imkan, muhatabı çeki ödemekten men etmektir. Çekin iptalini lehdar veya hamil isteyebilir..." şeklindedir.

Yine Yargıtay 11. HD'nin, T. 29.5.2006, E. 2005/5775 ve K. 2006/6299 sayılı kararı; "... TTK'nun 730/1-20. madde ve bendi yollamasıyla aynı kanunun 592'nci madde hükmü uyarınca bir çek'in kısmen doldurulmuş ya da sadece imzalanmış olması halinde, tedavüle çıkarılması mümkün ve geçerli olup, böyle bir çek için 669'uncu vd maddeleri uyarınca, iptalini isteme hakkı sadece hamile aittir. Böyle bir iddiaya sahip keşideci, aynı kanunun 711 /son madde hükmü uyarınca muhatabı çeki ödemekten men edebileceği gibi, elinden rızası hilafına çıkan, bir başka anlatımla imzasını içeren ve fakat kaybettiği çekin bedelinin kendisinden istenmesi halinde, aynı kanun'un 704'üncü madde hükmüne dayanarak borçlu olmadığının tespiti yönünde dava açma olanağına sahiptir..." şeklindedir. Kararlar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

⁴⁴ İfade edildiği üzere düzenleyenin tek taraflı bir irade beyanı ile kullanabildiği ödeme yasağının etkisini sürdürmesi için, düzenleyen tarafından bir iptal davasının ikâme edilip edilmemesi gerektiği hususu, eTTK'nın 711. maddesinin 3. fıkrasının yürürlükte olduğu dönemde de tartışılmıştır. İlgili tartışmalara yönelik genel çerçeve için bkz. Şafak Narbay, *Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı*, Beta Basım, 1996, s. 83 vd. Bu arada ilgili dönemde yapılan tartışmaya yönelik olarak düzenleyenin ilgili irade beyanının etkisini sürdürülebilmesi için iptal davası ikâmesi etmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu yönde bkz. Abuzer Kendigelen, "Çekten Cayma

maddesinin 3. fıkrasında düzenleyene tanınan yetkinin varlığı gerekçesine ek olarak⁴⁵, düzenleyenin iptal davası açmasında bir menfaatinin bulunmaması⁴⁶, iptal kurumunun hamili korumak için öngörülmüş olması⁴⁷, düzenleyenin TTK'nın 799. maddesi çerçevesinde çekten cayabilecek olması⁴⁸, TTK'nın 812. maddesi çerçevesinde sahte veya tahrif edilmiş çeklerden dolayı doğan zararın muhataba ait olması⁴⁹ ve düzenleyenin iptal davası yerine menfi tespit davası açma imkânının bulunması⁵⁰ sebeplerinin düzenleyenin iptal davası açmasına engel olduğu gösterilmiştir.

2. Düzenleyenin İptal Davası Açabileceği Görüşü

6762 sayılı Kanun yürürlükte iken doktrinde azınlıkta kalan bir görüşü savunan yazarlar tarafından, ödeme yasağı imkânına rağmen düzenleyenin

ve Ödeme Yasağı (TK 711)", *Makalelerim, C. I: 1986-2001*, 2. Baskı, Arıkan Yayınları, 2006, s. 114 vd. Dolayısıyla ilgili dönemde *Kendigelen*'in düzenleyen tarafından iptal davası ikâme edilebileceği görüşünün savunulduğu ifade edilebilecektir. Bununla birlikte yazarın söz konusu görüşü ödemedenden men beyanına tamamlayıcı bir imkân olarak mı yoksa ödemen men beyanından bağımsız olarak düzenleyenin her hâlde mi iptal davası açabileceği şeklinde olduğu anlaşılammaktadır.

⁴⁵ Yargıtay 11. HD, T. 29.5.2006, E. 2005/5775, K. 2006/6299 sayılı kararı.

⁴⁶ Yargıtay 11. HD, T. 06.05.2014, E. 2014/1815, K. 2014/8503; 11. HD, T. 14.02.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620 sayılı kararları.

⁴⁷ Yargıtay 11. HD, T. 27.11.2008, E. 2007/9948, K. 2008/13478 sayılı kararı.

⁴⁸ Yargıtay 11. HD, T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620; Yargıtay 11. HD, T. 23.6.2014, E. 2014/6252, K. 2014/11909 sayılı kararları.

⁴⁹ Yargıtay 11. HD'nin, T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620 sayılı kararı; "...keşidecinin bu davayı açamayacağı, rızası hilafına elinden çıkmış ya da kaybolmuşsa TTK'nın 779. maddesine göre ibraz süresinden sonra cayma hakkını kullanarak çekten cayabileceği gibi, aynı Kanun'un 812. maddesine göre keşidecinin çek defterini iyi saklamamış olmasından doğan kusuru hariç sahte ve tahrif edilmiş çeki ödemekten doğan zarar kural olarak muhataba ait olduğundan ihbarda bulunarak muhatap tarafından bu hususta gerekli önlemlerin alınmasını isteyebileceği..." şeklindedir. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

⁵⁰ Yargıtay 11. HD, T. 16.01.2018, E. 2016/6741 ve K. 2018/316 sayılı kararında; "...çek iptalini isteme hakkının sadece hamile ait olduğu, böyle bir iddiaya sahip keşidecinin, elinden rızası hilafına çıkan, bir başka anlatımla imzasını içeren ve fakat kaybettiği çekin bedelinin kendisinden istenmesi halinde borçlu olmadığının tespiti yönünde dava açma olanağına sahip bulunduğu, ele geçirenlerce imzalanıp doldurulması sonrasında, çeki dayalı hak iddia edene karşı menfi tespit davası açılabilirliği, bu sebeple boş çek yaprağına dayanarak talepte bulunmakta hukuki yarar bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine..." dair hükmün onanmasına karar vermiştir. Aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD, T. 7.10.2015, E. 2015/9978, K. 2015/10109 sayılı; 11. HD T. 14.2.2014, E. 2013/12591, K. 2014/2620 sayılı kararları. Kararlar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

yine de iptal davası açabileceği ifade edilmekteydi⁵¹. Bununla birlikte ilgili imkânın ortadan kalktığı dönem ile TTK'nin yürürlüğe girdiği dönemden sonra, düzenleyenin iptal davası açabileceği/açabilmesi gerektiği doktrinde daha çok dile getirilmeye başlanmıştır⁵². Buna ek olarak Yargıtay'ın kısmen eski olarak nitelendirilebilecek bir kararında, düzenleyenin elinde iken zayi olan bir senet bakımından düzenleyenin de iptal davası açma hakkını haiz olduğuna hükmedilmiştir⁵³.

Düzenleyenin iptal davası açabilmesine ilişkin görüşün en temel gerekçesi, bir üst paragrafta ifade edilen ve 6762 sayılı Kanun'da yer alan ödeme yasağı imkânının artık bulunmaması ile rızası dışında çek elinden çıkan düzenleyenin meydana gelecek hukukî sonuçlar ile baş başa bırakılmış olmasıdır⁵⁴. Doktrinde bir görüşe göre⁵⁵, Yargıtay'ın ödeme yasağının bulunduğu dönemlerde düzenleyenin iptal davası açma hakkının bulunmadığına hükmetmesi yerinde⁵⁶ iken artık bu imkânın ortadan kalkmasıyla birlikte ilgili

⁵¹ Kendigelen, *Makaleler*, s. 114-117. Yine ayrıca bkz. Kendigelen, *Çek Hukuku*, s. 340, dn. 343.

⁵² Bu yönde bkz. Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303; Özbay-Özdoğan, s. 809; Ramazan Turan, *Kambiyo Senetlerinin Zayi Olması ve Hak Sahibinin Başvurabileceği Hukuki Yollar*, Adalet Yayınevi, 2020, s. 97; Bahtiyar / Taşdelen / Biçer / Hamamcıoğlu, s. 38.

⁵³ Yargıtay 11. HD, T. 08.04.2002, E. 2001/10899 K. 2002/3256, sayılı kararı; "...Dava, davacının keşidecisi ve lehdarı olduğu iki adet poliçenin zayi olması nedeniyle poliçelerin iptali istemine ilişkindir. İlke olarak T.T.K.nun 669 ve devamı maddelerine dayalı olarak açılan poliçenin zayi nedeniyle iptali davasının hasımsız ve hamil tarafından açılması gerekir. Keşidecinin böyle bir davayı açma hakkı bulunmamaktadır. Ancak, poliçeler nitelikleri itibarıyla farklılık arz etmekle iptali istenen poliçelerin incelenmesi suretiyle sonuca gidilmesi gerekmektedir. T.T.K.nun 585.maddesine göre, poliçenin bizzat keşidecinin emrine yazılı olması mümkündür. Nitekim somut olayda iptali istenen poliçelerde ayrı bir lehdar bulunmayıp, davacı keşideci kendi emrine poliçeleri keşide etmiştir. Dosyada bulunan poliçe fotokopi ve tercümelere incelendiğinde, muhatap Z. Plastik A.Ş. tarafından poliçe davadan önce kabul edilmiş olmakla, artık davacı keşidecinin bu kabul şerhi ile borçlu sıfatı ortadan kalkmış olup, tamamen alacaklı hamil, lehdar sıfatını kazanmıştır. O halde poliçeler lehdar olan davacının elinde iken zayi olmuş olduğundan T.T.K.nun 669 vd. maddelerine dayalı olarak bu davayı açmaya hakkı bulunmakla işin esasına girilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken..." şeklinde. Karar için bkz. www.lexpera.com.tr.

Söz konusu kararda görüleceği üzere, düzenleyenin aynı zamanda lehtar olduğu durumlarda iptal davası açılabilmesine hükmedilmiştir. Yine karar içeriğinde, düzenleyenin kural olarak iptal davası açamayacağı da vurgulanmıştır.

⁵⁴ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 302.

⁵⁵ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 302.

⁵⁶ Bununla birlikte ilgili dönemde de düzenleyen tarafından iptal davası açılabilmesi görüşü için bkz. karşı. Kendigelen, *Makaleler*, s. 114-117. Yine ayrıca bkz. Kendigelen, *Çek Hukuku*, s. 340, dn. 343.

gerekçe de geçerliliğini yitirmiştir⁵⁷.

Düzenleyenin iptal davası açabileceğini savunan görüşe göre, Yargıtay'ın bir üst başlıkta düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin geliştirdiği gerekçeler de yerinde değildir. Bu anlamda ilk olarak, çekten caymanın, TTK'de öngörülen şartlar bağlamında düzenleyeni korumaktan uzak olduğu belirtilmektedir⁵⁸. Zira ibraz süresi içerisinde çekin ibraz edilmesi durumunda düzenleyenin çekten cayma beyanının herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmayacağı, ileri tarihli çeklerle birlikte uzun ibraz sürelerinin öngörüldüğü çekler bakımından da bu imkânın, düzenleyenin korunması gereken dönemin çekin rıza dışında elden çıkmasından hemen sonrası olması sebebiyle hukuken koruma sağlamayacağı dile getirilmektedir⁵⁹. Yine TTK'nin 812. maddesinin de özellikle çekin düzenleyen tarafından imzalandıktan sonra rızası dışında elinden çıktığı hâllerde uygulama alanı bul(a)mayacağı ve bankanın ödeme yükümlülüğü sebebiyle düzenleyenin ilgili korumadan faydalanamayacağı mülahaza edilmektedir⁶⁰. Benzer şekilde menfi tespit davası açabilme imkânına ilişkin olarak da uzun yargılama süreleri ve masraflar, ispat sorununun varlığı ve menfi tespit davasının çeklere özgü olmaması gerekçeleriyle yeterli olmadığına işaret edilmektedir⁶¹. Son olarak bu görüşe göre, Yargıtayın iptal davasının hamili korumaya yönelik olduğuna ilişkin görüşü⁶² de eleştiriye açıktır⁶³. Ancak ilgili görüşü savunan bir yazar, kısmen de olsa söz konusu yaklaşımın yerinde olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, muhataptan çekin bedelini tahsil edecek kimsenin hamil olması gerekçesiyle bu yaklaşım yerindedir⁶⁴. Ancak çeklerde düzenleyenin lehtar (TTK'nın 818. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinin göndermesiyle TTK'nın 673. maddesi nedeniyle) ve hamil olabileceği gerçeği karşısında bu gerekçenin tartışmaya açık olduğu belirtilmektedir⁶⁵. Aynı yazar, Yargıtayın "senet üzerinde hak sahibi olan kişi" ifadesini yalnızca alacaklı olarak yorumlamasını eleştirmekte ve hak sahibi

⁵⁷ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303.

⁵⁸ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303; Özbay-Özdoğan, s. 809.

⁵⁹ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303.

⁶⁰ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303; Özbay-Özdoğan, s. 809.

⁶¹ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303-304; Özbay-Özdoğan, s. 810.

⁶² Yargıtay 11. HD, T. 27.11.2008, E. 2007/9948, K. 2008/13478 sayılı kararı. Karar için bkz. Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 24 Mayıs 2023.

⁶³ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 304.

⁶⁴ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 304.

⁶⁵ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 304.

ifadesinin düzenleyeni de içine alacak şekilde geniş yorumlanması gerektiğini belirtmektedir⁶⁶. Bu anlamda şeklen de olsa çeki muhatap bankaya ibraz edebilecek kişilerin ve dolayısıyla düzenleyenin de teknik olarak iptal davası açabileceği belirtilmektedir⁶⁷.

Düzenleyenin iptal davası açabilmesi gerektiğini ifade eden benzer bir görüşe göre de TTK'da düzenleyenin iptal davası açamayacağı yönünde bir hükmün bulunmaması ve düzenleyenin elinden ödememe talimatı verme yetkisinin alınmasından bahisle, düzenleyenin iptal kurumuna başvurabileceğini ifade edilmektedir⁶⁸.

Son olarak, bononun/poliçenin iptaline ilişkin açıklamalarında açık bir şekilde düzenleyenin hak sahibi olmamasından bahisle iptal davası açamayacağını ifade eden *Poroy/Tekinalp*⁶⁹, *çeki ilişkin yapmış olduğu açıklamalarında ise, çek düzenleyenin hem hamil hem de çeki varlık kazandıran iradenin sahibi olması gerekçeleriyle iptal davası açabileceğini ileri sürmektedir*⁷⁰.

C. DEĞERLENDİRME

1. Görüşlerin Değerlendirilmesi

Düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin görüş, en temelde TTK'nin 651. maddesinin lafzından yola çıktığı için ilgili görüşe ilişkin değerlendirmeler, ilgili hükmün lafzına ilişkin açıklamaların yer aldığı bir alt başlıkta yer almaktadır. Bununla birlikte her ne kadar ilgili yerlerde kısaca açıklamalar yapılmış olsa da Yargıtay'ın düzenleyenin iptal davası açamayacağına dair genel yaklaşımına ilişkin -hükmün lafzı dışındaki- gerekçelerin de yeterli olmadığını ifade etmek gerekir⁷¹. Senedin düzenleyenin elindeyken zayi olması durumunda Yargıtay kararlarıyla ortaya konan iptal davası dışındaki imkânların ise düzenleyeni iptal davası kadar koru(ya)madığı açıktır.

⁶⁶ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 305.

⁶⁷ Gürühan, Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 305; çekte düzenleyenin iptal davası açabileceği yönünde ayrıca bkz. *Poroy / Tekinalp*, s. 412; düzenleyenin yalnızca hamil olduğu hâllerde iptal davası açabileceği yönünde bkz. ve karşı. Sezer, s. 120.

⁶⁸ Özbay-Özdoğan, s. 820.

⁶⁹ *Poroy / Tekinalp*, s. 126.

⁷⁰ *Poroy / Tekinalp*, s. 412.

⁷¹ İlgili açıklamalar için bkz. yuk. *II ve IV, B, 1*.

İfade edilmelidir ki düzenleyenin iptal davası açabileceğine ilişkin görüşler de eleştiriye açıktır. Bu anlamda ilk olarak bu görüş taraftarlarından bir yazarın, hak sahibi olmadığı için bononun düzenleyeni tarafından iptal davası açılmayacağını ifade ettikten sonra, çekin düzenleyenin hamil ve çeki varlık kazandıran iradenin sahibi şeklinde nitelendirilmek suretiyle iptal davası açabileceğini ifade etmesi⁷² açık bir çelişkidir. Zira bononun düzenleyeni de hem "hamil" (yazarın ifadesiyle) hem de bonoya varlık kazandıran iradenin sahibidir ve benzer yorumun bono bakımından da yapılması gerekmektedir. Kaldı ki bu görüşün iptal davası açılabilmesine ilişkin gerekçeleri de tartışmaya açıktır. Bu anlamda senede varlık kazandıran iradenin sahibi olmanın iptal davası açmak bakımından yeterli olacağına ya da düzenleyenin hamil olarak nitelendirilmesine ilişkin değerlendirmelerin gerekçeleri anlaşıl(a)mamaktadır. Özellikle ilk değerlendirmeye katılmak imkânının bulunmadığını da belirtmek gerekir. Zira TTK'de senet üzerindeki hak sahipliği belirlenirken bu şekilde bir kriterin öngörülmediği açıktır.

İkinci olarak, TTK'nin 651. maddesinde yer alan "*senet üzerindeki hak sahibi*" ifadesinin düzenleyeni de kapsayacak şekilde geniş yorumlanmasına ilişkin görüş⁷³ de kanaatimizce sorunlu/eksiktir. Zira aşağıda yapılacak hükmün lafzına ilişkin açıklamalara⁷⁴ ek olarak, düzenleyeni hak sahibi olarak nitelendiren bu görüş, düzenleyenin hangi hakkın sahibi olduğuna ve ilgili hakkın niteliğine ilişkin sessiz kalmaktadır. Ancak belirtmelidir ki düzenleyen hak sahibi olarak nitelendirildikten sonra, geniş anlamda dahi olsa, düzenleyenin hangi hakkın sahibi olduğunun belirlenmiş olması gerekirdi. Kanaatimizce hükümde yer alan ifadenin menfaat sahibi olarak anlaşılması da mümkün olmamakla birlikte Türk doktrininde bu görüşü savunanlar, hak sahibi ifadesinin menfaat sahibi olarak anlaşılması gerektiğini dahi savunmamaktadır. Hatta bir yazar, hak sahibi ifadesinin şeklen de olsa çek zayi olmasaydı onu muhatap bankaya ibraz edecek kişinin iptal davası açabileceğini ve bunun kapsamına düzenleyenin de gireceğini ifade etmektedir⁷⁵. Ancak bu durumda düzenleyenin hangi gerekçe ile muhatap bankadan ödeme talep edebileceği yazar tarafından ortaya konulmamıştır. Bununla birlikte yazar tarafından hak sahipliğine ilişkin olarak yapılan bir önceki tanıma düzenleyenin girmeyeceği ise açıktır.

⁷² Bu yönde bkz. *Poroy / Tekinalp*, s. 126 ve 412.

⁷³ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 305.

⁷⁴ İlgili açıklamalar için bkz. *III, C, 2, b*.

⁷⁵ Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 305.

Son olarak düzenleyenin iptal davası açma hakkına sahip olduğunu belirten yazarların değerlendirmelerinin metot bakımından da sorunlu olduğunu dile getirmek gerekir. Yapılan açıklamalar, soruna ilişkin olarak TTK'da bir boşluk mu olduğu yoksa meselenin bir yorum sorunu mu olduğu yönünden açık olmadığı gibi getirilen çözüm önerilerinin ve yapılan değerlendirmelerin mevcut hukuk bakımından mı olduğu yoksa olması gereken hukuka mı nispet edildiği de belirsizdir.

2. İptale İlişkin Hükümlerin İncelenmesi

a. Genel Açıklamalar

Düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağına ilişkin hem mukayeseli hukuktaki hem de Türk hukukundaki yaklaşımlara yer verildikten sonra, ilgili soruna cevap verilmesi adına ilk olarak TTK'nın ilgili hükümlerinin lafzen incelenmesi gerekmektedir. Bilindiği üzere TTK'nın 818. maddesinin 1. fıkrasının (s) bendi çerçevesinde poliçenin iptaline ilişkin hükümler olan TTK'nın 757 ilâ 763. maddeleri çekler bakımından da uygulama alanı bulur. Bu yüzden sorunla alakalı olarak kıymetli evrakın iptaline ilişkin genel hükümler ile poliçenin iptaline ilişkin özel hükümlerin incelenmesi icap etmektedir.

TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrası; “[k]ıymetli evrakın zayi olduğu veya zıyain ortaya çıktığı anda senet üzerinde hak sahibi olan kişi, senedin iptaline karar verilmesini isteyebilir” şeklindedir. Yine 661. maddenin 1. fıkrası da “[p]ay senetleri, tahviller, intifa senetleri, münferit kuponlar hariç olmak üzere, kupon belgeleri, esas kupon belgelerinin yenilenmesine yarayan talonlar gibi hamile yazılı senetlerin iptaline hak sahibinin istemi üzerine mahkemece karar verilir” şeklindedir. İncelemeye konu olabilecek bir diğer hüküm ise TTK'nın 757. maddesinin 1. fıkrasıdır. İlgili hüküm de “[i]radesi dışında poliçe elinden çıkan kişi, ödeme veya hamilin yerleşim yerindeki asliye ticaret mahkemesinden, muhatabın poliçeyi ödemekten menedilmesini isteyebilir” şeklindedir. Yine son olarak TTK'nın 759. maddesinin 2. fıkrası da lafzen değerlendirme yapılırken başvurulabilecek hükümlerden biri olarak mütalâa edilmektedir. Bu hüküm de “[i]ptal isteminde bulunan kişi, poliçe elinde iken zıyaa uğradığını inandırıcı bir şekilde gösteren delilleri mahkemeye sağlamak ve senedin bir suretini ibraz etmek veya senedin esas içeriği hakkında bilgi vermekle yükümlüdür” şeklindedir.

Görüleceği üzere kıymetli evraka ilişkin genel hükümlerde iptal davasını açma hakkına sahip kimse olarak “senet (kıymetli evrak) üzerindeki hak

sahibi” ifadesi kullanılmış iken; poliçeye ilişkin özel hükümlerde “iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi” ifadesine yer verilmektedir. Bu noktada ise iki temel sorun ortaya çıkmaktadır: İlk olarak, “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesi ile “iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi” ifadeleri aynı anlama mı gelir ve ilgili ifadelerin nasıl yorumlanması gerekir? İkinci olarak, poliçe ve TTK'nın 818. maddesinin atfı sebebiyle çeklere ilişkin özel iptal hükümleri öngörüldüğüne göre, genel hüküm niteliğinde olan TTK'nın 651. maddesi ve devamı hükümleri, çek bakımından uygulama alanı bulabilir mi? Zira en temelde yukarıda da yer verildiği üzere düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin görüşün gerekçesi TTK'nın 651. maddesinin bizatihi lafzıdır⁷⁶.

b. Hükümlerin Lafzen İncelenmesi

“Senet üzerindeki hak sahibi” ile “iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi” ifadelerinin yorumlanmasına ilişkin yukarıda belirtilen ilk soruna yönelik olarak belirtmek gerekir ki Türk hukukunda ekseriyetle “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesi, senedin içerdiği hak üzerindeki hak sahibi şeklinde yorumlanmakta ve iptal davası açma hakkına sahip kimseler de bu anlayış çerçevesinde tespit edilmektedir⁷⁷. Hatta düzenleyenin iptal davası açabileceği yönündeki görüşleri savunan yazarlar dahi benzer şekilde yorum yapmakta; görüşlerine gerekçe oluşturabilmek adına, ifadenin düzenleyeni de kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerektiğini ifade etmektedirler⁷⁸. Bu noktada belirtmek gerekir ki ilgili ifadenin anlamının senedin içerdiği hakkın sahibi olarak belirlenmesinden sonra, herhangi bir yorum metoduyla düzenleyenin bu kapsama sokulması mümkün değildir. Zira çekte düzenleyen, senet içerisinde yer alan alacak hakkının sahibi olması mümkün olmayan ve istisnâî durumlar hariç kendisinin kimseye başvurma imkânı bulunmayan ve dolayısıyla hiçbir zaman alacak hakkına sahip ol(a)mayan nihai başvuru borçlusunu konumundadır. Bu yüzden “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesi, senedin içerdiği hakkın sahibi şeklinde yorumlandıktan sonra, düzenleyenin

⁷⁶ Bkz. yuk. III, B, I.

⁷⁷ Senet üzerinde hak sahibi olmanın senedin maliki ya da senet üzerinde sınırlı aynı hakka sahip olmak anlamına geldiği yönünde bkz. Öztan, s. 271. Hak sahibinin ilk olarak TTK'nın 646. maddesinin 2. fıkrası çerçevesinde tespit edilen alacaklı olduğu ve hak sahibi olmamaları sebebiyle kambiyo senetlerinde asıl borçlular ile henüz kendilerine başvurulmayan başvuru borçlularının iptal davası açamayacağı yönünde bkz. Kırca (Kendigelen / Kırcı), Nr. 141. İptal davası bakımından zilyetliğin yetmeyeceği aynı zamanda senette mündemiç hakkın sahibi da olmak gerektiği yönünde bkz. Esenkar, s. 71.

⁷⁸ Bu yönde bkz. Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 305; Poroy / Tekinalp, s. 412.

iptal davası açabilmesinin savunulabilmesi mümkün gözükmemektedir⁷⁹.

“Senet üzerindeki hak sahibi” ifadesinin senedin zilyedi⁸⁰ şeklinde anlaşılıp anlaşılamayacağı hususunun ise ayrıca tartışılması gerekmektedir. İlk bakışta ifadenin bu şekilde bir yoruma müsait olmadığı görülebilecektir. Zira hükümde kıymetli evrakın hak sahibi denilerek, TTK’nın 646. maddesi anlamında bir hak sahipliğinden bahsedildiği açıktır. Türk hukukunda yalnızca bir yazar meseleyi bu açıdan ele almış ve senedin fiziki varlığı üzerindeki hak sahipliği ile senetteki hakkın sahipliğinin zorunlu olarak aynı kişiye ait olacağını ifade etmiştir⁸¹. Bununla birlikte kanaatimizce, TTK’nın 651. maddesi, poliçenin iptaline ilişkin TTK’nın 757. maddesi⁸² ile birlikte okunduğunda, “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesinin, senedin zilyedi şeklinde anlaşılmaya da müsait olduğu açık bir şekilde anlaşılabilir⁸³. Zira ikinci hükümde, “senedi elinde bulunduran” ifadesiyle, senet fiziken elinde olan kişiden bahsedildiği, senedin içerdiği hakkın hiç gündeme getirilmediği anlaşılmaktadır. Hatta TTK’nın 759. maddesinde yer alan “*poliçe elinde iken ziyaa uğradığını inandırıcı bir şekilde gösteren delilleri*” ifadesi de bu durumu pekiştirmektedir. Çünkü bu hükümde de senedin içerdiği hakkın sahipliğinden ziyade (TTK m. 646/II), zilyetliğin ispatlanması gerektiği açık bir şekilde belirtilmektedir. Bu yüzden TTK’nın her iki hükmü birbirleriyle paralel yorumlanmalı ve bahis konusunun senedin zilyetliği olduğu kabul edilmelidir. Nitekim mukayeseli hukukta da iptal davası açabilecek kişi çevresi belirlenirken, senetteki hakkın sahipliği yerine zilyetliği esas alan benzer bir yaklaşımın var olduğuna yukarıda yer verilmiştir⁸⁴.

“Senet üzerindeki hak sahibi” ifadesinin, senedin zilyedi şeklinde anlaşılması durumunda senedi elinde bulunduran herkesin iptal davası

⁷⁹ Düzenleyenin sadece hamil olduğu hâllerde iptal davası açabileceği, diğer hâllerde açamayacağı yönünde bkz. ve karşı. Sezer, s. 120.

Herhangi bir sınırlama yapılmadan düzenleyenin iptal davası açabilmesi imkânını genele teşmil eden görüş için bkz. Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 303 vd.

⁸⁰ “Zilyetlik” kavramı, TTK’nın 757 ve 759. maddelerinde yer alan ifadelere paralel olarak “fiili hâkimiyet” anlamında kullanılmaktadır.

⁸¹ Mülkiyet teorisi çerçevesinde meseleyi ele alan görüş için bkz. Öztan, s. 271.

⁸² İlgili hükmün iptal davasını açma hakkını haiz kişilerin değil de ödeme yasağı talep edebilecek kimselerin çevresini belirlemeye ilişkin olduğu hakkında bkz. ve karşı. Vieli, s. 207.

⁸³ Hak sahipliği ifadesinin zilyetliği kapsayacak şekilde geniş yorumlanamayacağı yönünde bkz. Öztürk (Dirikkan), s. 25; Gürühan, *Keşidecinin İptal Davası*, s. 298.

⁸⁴ Bu hususta bkz. yuk. III. A.

açabileceği gibi doktrinde kabul edil(e)meyecek bir sonuç ortaya çıkacaktır. Ancak bir kez TTK’nın 757. maddesi çerçevesinde elinde bulundurmanın zilyetlik ile sınırlandırılması ile bu endişeler de giderilecektir. Zira doktrinde senedi elinde bulundurmasına rağmen iptal davası açamayacak kimseler genelde eşya hukuku anlamında zilyet yardımcısı olarak nitelendirilen kişilerdir⁸⁵. Buna karşılık kanaatimizce, şahsi bir hak sebebiyle senedi elinde bulunduran kişi zilyet olacağı için, onun da iptal davası açabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir⁸⁶.

TTK’nın 651. maddesindeki “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesiyle TTK’nın 757. maddesindeki “iradesi dışında poliçe elinden çıkan kişi” ifadesinin senedin zilyetliği şeklinde yorumlanmasının konu bakımından önemi ise, hükümlerin lafzından yola çıkarak çekte düzenleyenin iptal davası açabilmesinin mümkün olmasıdır.

c. Hükümler Arasında Özel-Genel Hüküm İlişkisinin Bulunup Bulunmadığı

Poliçe ve TTK’nın 818. maddesinin atfi sebebiyle çeklere ilişkin özel iptal hükümleri öngörülmesi için, genel hüküm niteliğinde olan TTK’nın 651. maddesi ve devamı hükümlerinin çek bakımından uygulama alanı bulup bulamayacağını ayrıca irdelenmesi gerekmektedir. Soruya olumsuz cevap verildiğinde yani, TTK’nın 651. maddesinin, TTK’nın 757. ve 759. maddelerinin varlığı sebebiyle çekte uygulanmayacağı sonucuna ulaşırsa, TTK’nın 651. ve 757. maddelerinin lafzen nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin yukarıda yapılan tartışma da gereksiz hâl gelecektir⁸⁷. Zira daha önce de ifade edildiği üzere çeklerde düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin görüşün dayanağı düzenleyenin senet üzerinde hak sahibi olmamasıdır. Bununla birlikte artık söz konusu TTK’nın 651. maddesinin uygulanamayacağı, yalnızca TTK’nın 757. maddesinin uygulanacağı ve bu çerçevede zıya esnasında senedi elinde bulunduranın iptal davası açma hakkına sahip olduğu kolaylıkla söylenebilecek ve bunun nihâi sonucu olarak da çek elinde iken zayi olan düzenleyenin de iptal davası açma hakkını haiz olduğu sonucuna

⁸⁵ Esenkar, s. 74.

⁸⁶ Nitekim aynı yönde bkz. Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 138. Zilyedin iptal davası açabileceği kabul edildikten sonra senedi çalan hırsızın da zilyet olması sebebiyle iptal davası açabilmesi gündeme gelebilecektir. Nitekim mukayeseli hukukta doğrudan olmasa da bu yönde olduğu anlaşılan görüş için bkz. Vieli, s. 208.

⁸⁷ Nitekim iptale ilişkin hükümlerin uygulanma sırasına yönelik olarak bu yönde bkz. Hayri Domaniç, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Baskı, Fakülteler Matbaası, 1975, s. 47.

ulaşılacaktır. Buna karşılık soruya olumlu cevap verildiğinde ise TTK'nin 651. ve 757. maddelerinin lafzen nasıl yorumlanması gerektiği sorununa ilişkin yapılan tartışmaların yapılması ve buna ilişkin yapılan değerlendirmeye göre bir yanıt verilmesi gerekecektir.

Bilindiği üzere, özel hükmün genel hükümle çatıştığı hâllerde genel hüküm uygulanmaz (*lex specialis derogat legi generali*). Nitekim bu husus TTK'nin 652. maddesinin 2. fıkrasında da ifade edilmiştir. Hüküm; “[b]unun dışında iptal usulü ve hükümleri hakkında, kıymetli evrakın çeşitli türlerine ilişkin özel hükümler uygulanır” şeklindedir. Yine kıymetli evraka ilişkin son genel hüküm olan TTK'nin 653. maddesi de özel hükümlerin saklı olduğunu belirtmektedir. Bu çerçevede poliçe bakımından öngörülen ve özel hüküm niteliğinde olan TTK'nin 757. ve 759. maddeleri ile genel hüküm olan 651. maddesi arasında bir tenakuz oluşup oluşmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Salt lafzî bir yaklaşım benimsendiğinde, yukarıda ifade edildiği üzere aslında her iki hükümde de iptal davasını açmaya hak sahibi olan kişilerin çevresinin farklı olarak tespit edildiği görülmektedir⁸⁸. Yine TTK'nin 759. maddesinde iptal davası açan kişinin ispat etmesi gereken husus düzenlenirken de bu yaklaşım sürdürülmüştür. İlgili hükümde açık bir şekilde, senedin içerdiği hakkın sahipliği yerine, senedin zayi olması esnasında elinde olduğunun ispatlanması gerektiği düzenlenmiştir. Dolayısıyla hükümler arasında bir çatışmanın varlığından bahis de mümkündür. Bu açıdan bakıldığında TTK'nin 757. ve 759. maddeleri özel hükümdür ve genel hükümlere ilişkin maddelerde de özel hükümlerin öncelikli olarak uygulanacağı hüküm altına alındığı için kambiyo senetleri bakımından TTK'nin 651. maddesinin 2. fıkrası uygulanmayacaktır⁸⁹.

⁸⁸ Sezer de kıymetli evraka ilişkin hükümlerin uygulanma sırasına ilişkin yaptığı genel açıklamalarda, açık bir şekilde TTK'da özel bir hüküm var ise ilgili hükmün öncelikli olarak uygulanması gerektiği ve poliçeye ilişkin iptal hükümlerinin özel hüküm niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. Ancak yazar bu tespitine rağmen iptal davası açma hakkı sahibine ilişkin açıklamalarında, özel hüküm olarak nitelendirdiği hükümleri ayrıca incelememiştir. Bu yönde bkz. Sezer, s. 97.

⁸⁹ Böyle bir sonuca ulaşıldığında iptal davası açma hakkına sahip kişi çevresini belirleyen TTK'nin 651. maddesinin yalnızca kambiyo senetleri dışındaki ve ayrıca iptale ilişkin ayrık bir düzenleme bulunmayan kıymetli evraka uygulanacağı sonucuna da ulaşılması kaçınılmazdır. Dolayısıyla bu kıymetli evraklarda hak sahibi belirlenirken özel-hüküm genel hüküm çatışmasından ya da TTK'nin 757 ve 759. maddelerinde yer alan ifadelerden yola çıkarak bir sonuca ulaşılması mümkün değildir. Söz gelimi, iptaline ilişkin özel hüküm bulunmayan nama yazılı pay senedinin zayi olması durumunda TTK'nin 651. maddesi uygulama alanı bulacaktır ve ilgili senetlere TTK'nin 757. ve 759. maddeleri de uygulama alanı bulmadığından “hak sahipliği” ifadesi zorunlu olarak TTK'nin 646. maddesi çerçevesinde yorumlanacaktır. Bunun sonucunda da senetlerin düzenleyeni olan ortaklığın iptal davası açamayacağı neticesine ulaşılması da kaçınılmaz olacaktır. Nitekim bu yönde

Bu durum da iptal davası açma hakkını haiz kişilerin genişlemesi ve bu arada senet elinde iken zayi olan düzenleyenin de iptal davası açabileceği sonucunu doğurmaktadır.

d. Sorunun Kıymetli Evrak Teorileri Bakımından İncelenmesi

Düzenleyenin kıymetli evrakın iptaline ilişkin özel hükümler çerçevesinde iptal davası açabilmesi hususu, senet henüz düzenleyenin elinde iken bir kıymetli evrakın var olup olmadığı tartışmasını da beraberinde getirecektir. Aslında belirtmek gerekir ki yukarıda yer verilen ve düzenleyenin iptal davası açabilmesi için “hak sahibi” ifadesinin geniş yorumlanması gerektiğine ilişkin yaklaşım açısından da benzer bir tartışma bulunmaktadır. Zira kıymetli evrakın unsurlarından olan hakkın hangi hak olduğu ve bu hakkın ne zaman doğduğunun da ilgili yaklaşım bakımından önem arz ettiği açıktır. Ancak tespit edilebildiği kadarıyla bu görüşü savunan hiçbir yazar, senet düzenleyenin elinde iken zayi olduğunda, zayi olan varakanın kıymetli evrak niteliği taşıyıp taşımadığına ilişkin herhangi bir açıklama yapmamıştır⁹⁰. Belirtmek gerekir ki “hak sahibi” ifadesinin doktrindeki görüşler çerçevesinde geniş yorumlanarak menfaat sahibi şeklinde anlaşılması ve düzenleyenin iptal davası açabilmesinin savunulması da bu tartışmayı ortadan kaldırmamakta, sadece ilgili tartışmanın boyutunu değiştirmektedir. Düzenleyenin iptal davası açabileceği kabulü sonucunda, senet düzenleyenin elinde iken zayi olduğunda, düzenleyen kıymetli evrakın iptaline ilişkin özel hükümler çerçevesinde iptal davası açabiliyorsa, henüz düzenleyen tarafından senet düzenlendiği ve nispi ziyaa uğradığı anda bir kıymetli evrakın ve aslında bunun bir unsuru olan hakkın varlığından da bahis mümkün olacaktır. Görüleceği üzere bu sonuca, düzenleyenin hak sahibi olup olmadığına ya da “hak sahibi” ifadesinin nasıl yorumlanmasına dair tartışmalardan bağımsız bir şekilde ulaşılmaktadır. Dolayısıyla düzenleyenin elinde iken senedin zayi olması durumunda düzenleyenin iptal davası açıp açamayacağına ilişkin

bkz. Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 141; Ali Murat Sevi, “Pay Senetleri ve İlmühaberlerin Zayi Olması ve İptali”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 187, 2022, 97, 103 vd.

⁹⁰ Bununla birlikte Yargıtay bir kararında düzenleyenin elinde iken kaybolan bir çekin imzasının bulunması şartıyla, kambiyo senedi vasfını haiz olduğunu ifade etmiştir. Karar; “...çekin kısmen doldurulmuş ya da sadece imzalanmış olması halinde dahi, tedavüle çıkarılması mümkün ve geçerli olup, belirtilen yasal düzenleme karşısında mahkemece, imzalanmış çekin kambiyo senedi vasfını haiz olduğu düşünülerek bir karar verilmesi gerekirken...” şeklindedir. Yargıtay 11. HD, E 2016/10869 K 2018/2782, 16.4.2018 (Kazancı İçtihat Bankası, Erişim Tarihi 25 Mayıs 2023). Ancak Yargıtay da söz konusu kararını verirken, tedavül sözleşmesinin (*Begebungsvertrag*) bulunmamasına rağmen, senedin nasıl kambiyo senedi vasfını kazandığına ilişkin bir açıklama yapılmamıştır.

değerlendirmeler yapılırken, kıymetli evraka ilişkin teoriler bakımından kısaca bir değerlendirilme yapılması gerekmektedir. Ancak belirtildiği üzere, ilgili görüşü savunan yazarların hiçbiri bu yönde bir değerlendirme yapmamıştır.

Kıymetli evrakın içerdiği hakkın ne zaman doğduğuna ilişkin literatürde üç temel teoriden bahsedilmektedir⁹¹: Kreasyon (yaratma), sözleşme ve hukukî görünüş teorisi. Türk hukukunda hukukî görünüş teorisi ile tamamlanmış sözleşme teorisinin genel olarak benimsendiği belirtilmektedir. Buna göre, kural olarak, kıymetli evrakta hakkın doğumu için tedavül sözleşmesinin (*Begebungsvertrag*)⁹² yapılmış olması gerekir. Ancak düzenleyenin kendisine izafe edilen imzayı attıktan sonra ve henüz tedavül sözleşmesi yapılmaksızın senet elinden çıktıysa, iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından hakkın doğduğu kabul edilmektedir⁹³. Bu açıdan bakıldığında, çek henüz düzenleyenin elinde iken zayi olduğunda da düzenleyen tarafından senet üzerindeki hakkın hukuka uygun bir şekilde yaratılmış olduğuna dair bir görünüş söz konusu olmaktadır ve buna güvenen kişiler korunmaktadır⁹⁴. Dolayısıyla soruna ilişkin çözüm, senedin düzenlenmesi ile birlikte hakkın doğduğuna ilişkin yaklaşım olan kreasyon teorisine başvurulmadan da çözülebilmektedir. Yani aslında senet düzenleyenin elinden rızası dışında çıktığında, düzenleyen tarafından oluşturulan bir görünüş ve bu görünüşün korunması olgusu ile birlikte senet TTK anlamındaki kıymetli evrak hüviyetini kazanacak ve bu yüzden kıymetli evraka ilişkin hükümler çerçevesinde iptale konu olabilecektir.

e. Görüşümüz

Mevcut hukukî düzenlemeler çerçevesinde düzenleyen, iptal davası açabilmelidir. Zira, TTK'nın 757. ve 759. maddelerinde olmak üzere iki kez dolaylı olarak zilyetlikten bahsedilmiştir. Bu çerçevede poliçe ve TTK'nın 818. maddesinin atfı sebebiyle çekte kanun koyucunun genel hükümlerde yer verilen esastan bilinçli olarak ayrılmak istediği anlaşılmaktadır. Bu yorum sonucunda farklı bir hususu düzenleyen genel hüküm niteliğinde olan TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrası, çek (poliçe ve bono) bakımından uygulama alanı bulmaz ve iptal davasını açmaya yetkili kişiler, TTK'nın 757. ve 759. maddelerine göre belirlenir. Dolayısıyla düzenleyen de iptal davası

⁹¹ Geniş bilgi için birçokları yerine bkz. Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 169 vd.

⁹² Tedavül sözleşmesine ilişkin olarak ayrıca bkz. Abdullah Revaha Gencer, *Kıymetli Evrakta Ciro Kavramı*, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 100 vd.

⁹³ Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 190.

⁹⁴ Kırca (Kendigelen / Kırca), Nr. 177.

açabilir.

İkinci olarak, bir an için yukarıda yer verilen açıklamanın kabul edilmemesi durumunda, yani TTK'nın 651. maddesinin çek bakımından da uygulama alanı bulacağı kabul edilse dahi, mevcut hukuk bakımından ilgili hüküm, poliçeye ilişkin hükümlerle birlikte okunarak amaca göre yorumlanmalı ve iptal davasının açılabilmesi için senedin haklı zilyedi olunmasının yeterli olduğu kabul edilmelidir. Çünkü iptal davasının kim tarafından açılacağına ilişkin ilgili hükümlerin lafızları birbirine paralel değildir ve bu da bir yorum sorununun bulunduğunu gösterir. Dolayısıyla bu durumda da düzenleyen iptal davası açabilecektir. Bu çerçevede kanaatimizce, Yargıtayın düzenleyenin iptal davası açamayacağına yönelik yerleşik içtihatı yerinde değildir. Bunlarla beraber, düzenleyen bakımından hukukî belirliliğin sağlanabilmesi adına, TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “senet üzerindeki hak sahibi” ifadesinin, poliçeye ilişkin hükümlere uygun bir şekilde değiştirilmesi ya da poliçenin ilgili hükümlerinde düzenleyenin de iptal davası açabileceğinin açık bir şekilde düzenlenmesinin yararlı olacağı kanaatindeyiz.

SONUÇ

Bu makalede çekin düzenleyenin elinde iken zayi olması durumunda, düzenleyen tarafından iptal davası açılıp açılmayacağı hususu incelenmiş ve yapılan tartışmalar sonucunda aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır:

a. Hem düzenleyenin iptal davası açabileceğine hem de düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin yaklaşımların teorik olarak eleştiriye açık yönleri bulunmaktadır. Bu anlamda iptal davası açılacağı yönünde savunulan görüşün, düzenleyenin çekte varlık kazandıran iradenin sahibi olması ve düzenleyenin de “hak sahibi” olarak nitelendirilebileceği gerekçeleri yerinde değildir. Yine iptal davası açılacağına savunan görüşün ulaştığı sonucun kendisi ve sonuca ulaşılırken başvurduğu metot da belirsizdir.

b. Düzenleyenin iptal davası açamayacağına ilişkin görüşe de katılma imkânı bulunmamaktadır. TTK'nın 757. ve 759. maddelerinde iki kez dolaylı olarak zilyetlikten bahsedildiği için, poliçe ve TTK'nın 818. maddesinin atfı sebebiyle çekte, kanun koyucunun genel hüküm olan TTK'nın 651. maddesinde yer verilen esastan bilinçli olarak ayrılmak istediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla farklı bir hususu düzenleyen ve genel hüküm niteliğinde olan TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrası, çek (poliçe ve bono) bakımından uygulama alanı bulmaz ve özel hüküm niteliğinde olan TTK'nın 757. maddesinin çekin iptaline uygulanması sonucunda, düzenleyen de iptal davası açabilir.

c. TTK'nın 651. maddesinin çeklere de uygulanacağını kabul edilmesi durumunda dahi TTK'nın 651. maddesi, özel hükümler olan TTK'nın 757. ve 759. maddeleri ile birlikte okunarak amaca göre yorumlanmalı ve iptal davasının açılabilmesi için senedin zilyedi olunmasının yeterli olduğu kabul edilmelidir.

d. Senet düzenleyenin elinden rızası dışında çıktığında, düzenleyen tarafından oluşturulan bir görünüş ve bu görünüşün korunması olgusu ile birlikte senet, TTK anlamında kıymetli evrak hüviyetini kazanır. Bu yüzden zayi olan çek, kıymetli evraka ilişkin hükümler çerçevesinde iptale konu olabilmelidir.

e. Düzenleyen bakımından hukukî belirliliğin sağlanabilmesi adına, TTK'nın 651. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "senet üzerindeki hak sahibi" ifadesi, poliçeye ilişkin hükümlere uygun bir şekilde değiştirilmeli ya da poliçenin ilgili hükümlerinde düzenleyenin de iptal davası açabileceği açık bir şekilde düzenlenmelidir.

KAYNAKÇA

- Bahtiyar M/ Taşdelen N/ Biçer L/ Hamamcıoğlu E, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Beta Basım, 2022.
- Bozer A/ Göle C, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 8. Baskı, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, 2018.
- Bozkurt T, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, 2021.
- Domaniç H, *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. IV*, Temel Yayınları, 1990.
- Domaniç H, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Baskı, Fakülteler Matbaası, 1975.
- Esenkar B, *Çekin Ziyatı Özellikle Çalınma Hali*, Adil Yayınevi, 1995.
- Furter R, *Basler Kommentar, Wertpapierrecht, Art. 965-1186 OR*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012.
- Gencer AR, *Kıymetli Evrakta Ciro Kavramı*, On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Göle C, *Çek Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1989.
- Gürühan C, "Çekin Zayi Olması Nedeniyle Keşidecinin İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olup Olmadığına İlişkin Bir Değerlendirme", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 30(4), 2014, s. 283-308 (*Keşidecinin İptal Davası*).
- Gürühan C, *Çekin Zayi Olması ve İptali*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2015 (*Çekin Zayi Olması*).
- Höhn J, *Basler Kommentar, Wertpapierrecht, Art. 965-1186 OR*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012.
- Jacobi E, *Wechsel- und Scheckrecht unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts*, Walter De Gruyter & Co., 1956.
- Karayalçın Y, *Ticaret Hukuku III, Ticari Senetler (Kambiyo Senetleri)*, 4. Baskı, Sevinç Matbaası, 1970.
- Kendigelen A/ Kırca İ, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Kendigelen A, "Çekten Cayma ve Ödeme Yasağı (TK 711)", *Makalelerim, C. I: 1986-2001*, 2. Baskı, Arıkan Yayınları, 2006 (*Makaleler*).
- Kendigelen A, *Çek Hukuku*, 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2019 (*Çek*

Hukuku).

- Kınacıoğlu N, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 5. Baskı, Nobel Yayıncılık, 1999.
- Meier-Hayoz A/ von der Crone HC, *Wertpapierrecht*, 3. überarbeitete Auflage, Staempfli Verlag, 2018.
- Narbay Ş, *Çekten Cayma ve Ödeme Yasası*, Beta Basım, 1996.
- Özdamar M/ Göktürk K/ Can, M Ç/ Kaşak E, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, 2022.
- Özbay-Özdoğru Z, “Çekin Zayi Olması Durumunda Düzenleyenin Hukuki İmkanları”, Abuzer Kendigelen / Saadet Yüksel (Ed.), *Ord. Prof. Dr. Ali Fuat Başgil'in Anısına Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 803-822.
- Öztan F, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Bası, Turhan Yayınevi, 1997.
- Öztürk-Dirikkan H, *Kıymetli Evrakın Ziyai ve İptali*, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1990.
- Poroy R/ Tekinalp Ü, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 24. Bası, Vedat Kitapçılık, 2021.
- Poroy R, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, 11. Baskı, Beta Basım, 1986.
- Pulaşlı H, *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, 2020.
- Reisoğlu S, *Çek Hukuku*, 2011.
- Sevi A M, ‘Pay Senetleri ve İlmühaberlerin Zayi Olması ve İptali’, *Terazi Hukuk Dergisi*, 17(187), 2022, s. 97-113.
- Sezer A, *Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, 2013.
- Tekil F, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Fakülteler Matbaası, 1994.
- Turan R, *Kambiyo Senetlerinin Zayi Olması ve Hak Sahibinin Başvurabileceği Hukuki Yollar*, Adalet Yayınevi, 2020.
- Ülgen H/ Helvacı M/ Kaya A/ Nomer-Ertan NF, *Kıymetli Evrak Hukuku* 12. Bası, Vedat Kitapçılık, 2019.
- Vieli L, *Die Rechtsfolgen des Checkverlustes nach schweizerischem und nach französischem Recht*, Buchdruckerei H. R. Sauerländer & Co., 1954.