

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

MEVDUAT SÖZLEŞMELERİ

Aliye AKGÜN

Danışman
Dr. Öğretim Üyesi Damla GÜRPINAR

İZMİR-2018

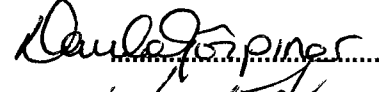
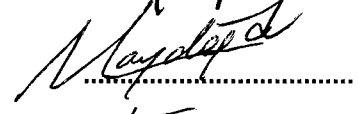
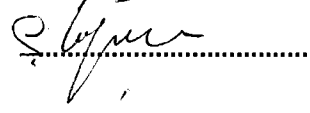
YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : Aliye AKGÜN
Öğrenci No : 2014800708
Tez Başlığı : Mevduat Sözleşmeleri

Savunma Tarihi : 23.07.2018

Danışmanı : Dr.Öğr.Üyesi Damla GÜRPINAR

JÜRİ ÜYELERİ

<u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u>	<u>Üniversitesi</u>	<u>İmza</u>
Dr.Öğr.Üyesi Damla GÜRPINAR	Dokuz Eylül Üniversitesi	
Prof.Dr.Murat AYDOĞDU	Dokuz Eylül Üniversitesi	
Dr.Öğr.Üyesi Senar ÇAĞIRGAN TUNCER	Pamukkale Üniversitesi	

Aliye AKGÜN tarafından hazırlanmış ve sunulmuş olan bu tez savunmada başarılı bulunarak oy birliği ☒ / oy çokluğu () ile kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Metin ARIKAN
Müdür

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**Mevduat Sözleşmeleri**” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

28/06/2018

Aliye AKGÜN



ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Mevduat Sözleşmeleri
Aliye AKGÜN

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Programı

Mevduat sözleşmeleri, en temel bankacılık sözleşmelerindendir. Mevduat sözleşmelerinde kişiler, saklamak veya faiz elde etmek amacıyla bir miktar parayı bankaya tevdi ederler. Tevdi edilen paraların mülkiyetinin bankaya geçmesi sonucunda, banka yatırılan paralardan faydalanma imkânına sahip olur. Ancak, banka yatırılan miktarda parayı, mevduat sahiplerine iade etmekle yükümlü olur.

Günlük hayatta sıklıkla karşılaşılmamasına ve ekonomik yaşamda arz ettiği öneme rağmen, herhangi bir kanunda mevduat sözleşmelerinin hükümleri düzenlenmiş değildir. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nda ise “mevduat” kavramı tanımlanmış; ayrıca, mevduat sözleşmeleriyle ilgili bazı hükümlere yer verilmiştir. Bu nedenlerle, mevduat sözleşmelerine uygulanacak hükümleri belirleyebilmek için, sözleşmenin hukuki niteliğini tespit etmek gerekir.

Mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğinin belirlenmesi sırasında, bankaya para yatıran kişilerin amacı önem taşımaktadır. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, kişilerin amacı bir miktar paranın saklanmasıdır. Bu doğrultuda, vadesiz mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliği itibarıyla, misli şeylerin saklanması sözleşmesi olduğu söylenebilir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, bankaya para yatıran kişilerin amacı faiz geliri elde etmektir; ancak, faiz geliri elde etmek, bir miktar parayı belli bir süre bankanın kullanımına bırakmak suretiyle mümkün olmaktadır. O hâlde, vadeli mevduat sözleşmeleri hukuki niteliği itibarıyla, bir tüketim öduncü sözleşmesidir.

Dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu’nun misli şeylerin saklanması sözleşmesine ilişkin hükümleri vadesiz mevduat sözleşmelerine, tüketim öduncü

sözleşmesine ilişkin hükümleri ise vadeli mevduat sözleşmelerine uygulanır. Ayrıca, her iki mevduat sözleşmesi için de bankacılık mevzuatındaki özel düzenlemeler dikkate alınır.

Anahtar Kelimeler: mevduat sözleşmeleri, vadesiz mevduat sözleşmeleri, vadeli mevduat sözleşmeleri, misli şeylerin saklanması sözleşmesi, tüketim ödöncü sözleşmesi.



ABSTRACT
Master's Thesis
Deposit Contracts
Aliye AKGÜN

Dokuz Eylül University
Graduate School of Social Sciences
Department of Private Law
Master Program

Deposit agreements are the most basic kind of banking contracts. In deposit agreements persons deposit an amount of money in the bank in order to save money or interest. As a result of the transfer of the ownership of the deposited money to the bank, the bank has the opportunity to benefit from that money. However, the bank is obliged to return deposit amount to the deposit owners.

Though the importance in economic life and come across mostly in everyday life the provisions of deposit agreements have not been established in any code. In the Banking Act No. 5411, the concept of "deposit" is defined, additionally some provisions related to deposit agreements have been regulated in that act. For these reasons, in order to determine the provisions applicable to deposit agreements, it is necessary to determine the legal characteristic of the agreements.

While determining the legal characteristic of deposit agreements, the aim of people who make deposits in the bank is important. In demand deposit agreements the aim of people is to save some money. In this course, it can be said that the legal characteristic of demand deposit agreements is irregular deposit agreement. In time deposit agreements the aim of people who make deposits in the bank to gain bank deposit interest; however, it is possible to gain bank deposit interest by leaving some money for the usage of the bank for a certain period of time. In that case, the legal characteristic of time deposit agreements is loan agreement.

Because of this, the provisions of irregular deposit agreements regulated in Turkish Code of Obligations are applicable to the demand deposit agreements, the provisions of loan agreements regulated in Turkish Code of Obligations are applicable to the time deposit agreements. In addition, for both deposit contracts, special regulations in banking legislation should also be taken into consideration.

Key words: deposit agreements, demand deposit agreements, time deposit agreements, irregular deposit agreement, loan agreement.



İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM: MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNE GENEL BAKIŞ

I. MEVDUAT KAVRAMI VE MEVDUATA İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELERİN GELİŞİMİ	3
A. Mevduat Kavramı ve Bankacılık Faaliyetleri Arasındaki Yeri	3
1. Mevduat Kavramı	3
2. Mevduatın Bankacılık Faaliyetleri Arasındaki Yeri	5
B. Mevduat İle İlgili Hukuki Düzenlemelerin Gelişimi	6
1. Cumhuriyetten Önceki Dönem	6
2. Cumhuriyet Dönemi	7
a. 2243 Sayılı Mevduatı Koruma Kanunu	7
b. 2999 Sayılı Bankalar Kanunu	7
c. 7129 Sayılı Bankalar Kanunu	8
d. 28 ve 70 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler	9
e. 4389 Sayılı Bankalar Kanunu	10
f. 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu	11
II. MEVDUAT SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TÜRLERİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI VE HUKUKİ NİTELİĞİ	11

A. Mevduat Sözleşmesinin Tanımı ve Tanımın Unsurları	11
1. Mevduat Sözleşmesinin Tanımı	11
2. Mevduat Sözleşmesinin Tanım Unsurları	12
a. Bir Miktar Paranın Varlığı.....	12
b. Paranın Yetkili Bir Kuruluşa Yatırılması	13
c. Paranın Saklanmak Üzere Veya Ödünç Olarak Bırakılması	14
d. Mevduat Kabul İşleminin Genele Yönelik Olması	16
B. Mevduat Sözleşmesinin Türleri ve Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması	18
1. Mevduat Sözleşmesinin Türleri	18
a. Vade Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri.....	19
(1) Vadesiz Mevduat Sözleşmesi	20
(2) Vadeli Mevduat Sözleşmeleri.....	23
(a) Klasik Vadeli Mevduat Sözleşmesi.....	23
(b) İhbarlı Mevduat Sözleşmesi	24
(c) Birikimli Mevduat Sözleşmesi	26
(d) Çeyiz Hesabı Sözleşmesi.....	26
(e) Konut Hesabı Sözleşmesi	28
b. Mevduat Sahibi Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri.....	29
(1) Tasarruf Mevduatı Sözleşmesi.....	30
(a) Mevduat Sahibinin Gerçek Kişi Olması.....	32
(b) Mevduatın Ticari İşlemlere Konu Olmaması.....	33
(c) Çek Keşide Edilmesinin Tasarruf Mevduatı Niteliğini Etkilememesi	36
(d) Hesabın Tasarruf Mevduatı Adı Altında Açılması	37
(2) Resmi Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi	38

(3) Ticari Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi	38
(4) Bankalar Mevduatı Sözleşmesi.....	39
(5) Diğer Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi.....	40
c. Tasarruf Yetkisi Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri	40
(1) Genel Olarak.....	40
(2) Tasarruf Yetkisi Bakımından Sözleşmede Açıklık Bulunmaması.....	43
(3) Tek Başına Tasarruflu (Teselsüllü) Mevduat Sözleşmeleri	45
(a) Sözleşmenin Kuruluşu.....	46
(b) Sözleşmenin Hükümleri	48
(i) Borçlunun Durumu	48
(ii) Alacaklıların Durumu	49
(iii) Alacaklılar Arasındaki İç İlişki	49
(iv) Alacağın Hacı	50
(v) Alacaklılardan Birinin Ölümü	51
(4) Birlikte Tasarruflu (Teselsülsüz) Mevduat Sözleşmeleri	52
2. Mevduat Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması	54
a. Özel Cari Hesap ve Katılma Hesabı Sözleşmeleri	54
b. Kasa Kirası Sözleşmesi	56
c. Altın Depo Sözleşmesi	57
C. Mevduat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	58
1. Misli Şeylerin Saklanması (Usulsüz Tevdi) Sözleşmesi Görüşü.....	59
2. Tüketim Ödücü (Karz) Sözleşmesi Görüşü	62

3. Karma Sözleşme Görüşü	64
4. Kendisine Özgü Yapısı Olan Sözleşme Görüşü.....	66
5. Görüşümüz	67

İKİNCİ BÖLÜM:

MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNİN KURULUŞU VE SONA ERMESİ İLE HÜKÜMLERİ

I. MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNİN KURULUŞU VE SONA ERMESİ	72
A. Mevduat Sözleşmelerinin Kuruluşu	72
1. Sözleşmenin Tarafları	72
a. Mevduat Kabul Etmeye Yetkili Kuruluşlar	72
b. Mevduat Sahibi	74
(1)Hak Ehliyeti	74
(2)Fiil Ehliyeti	74
2. Sözleşmenin Şekli	78
a. Bankacılık Kanunu'na Göre	78
b. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a Göre.....	80
c. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'na Göre	80
3. Tarafların Anlaşması	83
a. Rızai-Real Sözleşme Ayrımı Bakımından Mevduat Sözleşmeleri	84
b. Mevduat Sözleşmeleri ve Genel İşlem Koşulları	85
(1) Genel İşlem Koşulları Hakkında Genel Bilgi.....	86
(a) Genel İşlem Koşullarının Bağlayıcılık Denetimi ..	88
(b) Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi	92
(2) Mevduat Sözleşmelerinde Yer Alan Bazı Genel İşlem Koşulları Örnekleri.....	93

(a) Sorumsuzluk Kayıtları.....	94
(b) Tek Taraflı Takas Yasağını Bertaraf Eden Kayıtlar	96
(c) Banka Kayıtlarının Delil Teşkil Edeceğine İlişkin Kayıtlar	102
(d) Yetkili Mahkeme Kayıtları	104
(e) Yatırılan Yabancı Paradan Farklı Para İle Ödeme Yapılmasına İlişkin Kayıtlar	105
B. Mevduat Sözleşmelerinin Sona Ermesi	107
1. Fesih Nedeniyle Sona Erme	107
a. Vadesiz Mevduat Sözleşmelerinde Fesih Nedeniyle Sona Erme	108
b. Vadeli Mevduat Sözleşmelerinde Fesih Nedeniyle Sona Erme	109
2. Süre Nedeniyle Sona Erme	111
3. Tarafların Anlaşmasıyla Sona Erme	111
4. Bankanın Mevduat Kabul Etme Faaliyetinin Sona Ermesi Nedeniyle Sona Erme	112
5. Zamanaşımı Nedeniyle Sona Erme	114
a. Bankacılık Kanunu ve Borçlar Kanunu'ndaki Zamanaşımı Düzenlemelerinin Karşılaştırılması	115
b. Bankacılık Kanunu'nun 62. Maddesine Göre Zamanaşımının Koşulları	116
(1) Mevduatın Hak Sahibi Tarafından On Yıl Boyunca Aranmaması	117
(a) Hak Sahibi Tarafından Aranmamış Olma	117
(b) En Son Talep, İşlem veya Talimat Tarihinden İtibaren On Yıllık Sürenin Geçmiş Olması.....	118

(2) Hak Sahibine Ulaşılamaması.....	124
c. Zamanaşımının Sonuçları	126
II. MEVDUAT SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ.....	127
A. Tarafların Yükümlülükleri	128
1. Bankanın Yükümlülükleri	128
a. Asli Yükümlülükler	128
(1)Edim Yükümlülükleri	128
(a) Asli Edim Yükümlülükleri.....	128
(i) Saklama Yükümlülüğü	129
(ii) Faiz Ödeme Yükümlülüğü	130
(b)Yan Edim Yükümlülükleri.....	131
(2) Yan Yükümlülükler.....	132
(a) Hesap Açma ve Hesabı Doğru Şekilde Tutma Yükümlülüğü	133
(b)Özen Yükümlülükleri.....	134
b. Tali Yükümlülükler	136
(1)İade Yükümlülüğü	136
(a) İfa Zamanı ve Yeri	138
(b) Zamanaşımı.....	140
(2)Borçların İhlal Edilmesinden Doğan Sorumluluk	141
2. Mevduat Sahibinin Yükümlülükleri.....	143
a. Asli Yükümlülükler	143
(1)Edim Yükümlülükleri	143
(2)Yan Yükümlülükler	144
b. Tali Yükümlülükler	145

B.	Mevduat Sözleşmelerinde Özellik Gösteren Bazı Hususlar.....	146
1.	Faiz Ödeme Yükümlülüğünün Esasları	146
2.	Mevduatın Vadesinden Önce Çekilmesinin Sonuçları.....	150
3.	Mevduatın Yetkisiz Kişiler Tarafından Çekilmesinin Sonuçları ...	151
4.	Bankacılık Uygulamasında Hesap İşletim Ücretiyle İlgili Durum	154
SONUÇ		159
KAYNAKÇA.....		166



KISALTMALAR

b.	Bent
BanK	Bankacılık Kanunu
bkz.	Bakınız
C.	Cilt
dn.	Dipnot
E.	Esas
HD.	Hukuk Dairesi
HGK.	Hukuk Genel Kurulu
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
m.	Madde
No.	Numara
RG.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
ss.	Sayfadan sayfaya
S.	Sayı
T.	Tarih
Teb.	Tebliğ
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TCMB	Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası
TKHK	Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	Türk Medeni Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı
Yarg.	Yargıtay
YKD.	Yargıtay Kararları Dergisi
Yön.	Yönetmelik

GİRİŞ

Günlük hayatta sıklıkla karşılaştığımız mevduat sözleşmeleri, en temel bankacılık sözleşmelerindendir. Kişiler, mevduat sözleşmeleri aracılığıyla paralarını güvenli bir kuruluştaki saklama veya faiz geliri elde etme imkânına sahip olurlar. Bankalar ise, mevduat sözleşmeleri aracılığıyla elde ettikleri paraları, kredi faaliyetlerinin finansmanında kullanarak kazanç elde ederler. Bankalar dışında, istisnai olarak başka kuruluşların da mevduat kabul etme yetkisi olsa da, mevduatla ilgili en geniş faaliyeti bankalar göstermektedir. Bu nedenle çalışmamızda, bankalar ile akdedilen mevduat sözleşmelerini esas aldık.

Mevduatın ekonomik sistem içerisinde sahip olduğu önem, devletin çok fazla müdahale ettiği bir alan olmasına neden olmuştur. Bu doğrultuda, mevduatla ilgili temel düzenlemeler son olarak 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda ve bu Kanuna bağlı olarak çıkarılan çeşitli Yönetmelik ve Tebliğlerde yer almıştır. Bu düzenlemeler, mevduat sahipleri ve bankalar arasındaki özel hukuk ilişkisini düzenlemekten ziyade, mevduat sahiplerini korumaya ve ekonomik sistemin güvenle işlemlerini sağlamaya yönelik hükümlerdir. Ancak, günlük hayatta sıklıkla karşılaşılan mevduat sözleşmesine uygulanacak hükümlerin tespiti önem taşımaktadır. Bu nedenle çalışmamızda esasen, mevduat ile ilgili çeşitli hükümleri dikkate alarak, mevduat sahibi ile bankalar arasında meydana gelen özel hukuk ilişkisini incelemeyi, mevduat konusuna Medeni Hukuk perspektifinden bakmayı amaçladık. Bu doğrultuda, çalışmamızın başlığını “Mevduat Sözleşmeleri” olarak belirledik.

Çalışmamızın ilk bölümü “Mevduat Sözleşmelerine Genel Bakış” başlığını taşımakta olup; bu başlık altında “Mevduat Kavramı ve Mevduata İlişkin Hukuki Düzenlemelerin Gelişimi”, “Mevduat Sözleşmesinin Tanımı, Türleri, Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması ve Hukuki Niteliği” konuları işlenmiştir. İlk bölümde mevduat sözleşmeleri bu şekilde tanıtılmaya çalışıldıktan sonra, çalışmamızın ikinci bölümünde ise mevduat sözleşmelerinin kuruluşu, sona ermesi ve hükümleri ele alınmıştır. Bu doğrultuda çalışmamızın ikinci bölümü “Mevduat Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Sona Ermesi ile Hükümleri” başlığını taşımakta olup; bu bölüm altında öncelikle “Mevduat Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Sona Ermesi”, daha sonra da

“Mevduat Sözleşmesinin Hükümleri” incelenmiştir. “Mevduat Sözleşmesinin Hükümleri” başlığı altında, öncelikle tarafların yükümlülüklerini, sonrasında ise mevduat sözleşmelerinde özellik gösteren bazı hususları incelenmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM: **MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNE GENEL BAKIŞ**

I. MEVDUAT KAVRAMI VE MEVDUATA İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELERİN GELİŞİMİ

A. Mevduat Kavramı ve Bankacılık Faaliyetleri Arasındaki Yeri

1. Mevduat Kavramı

“Mevduat” sözcüğü, Arapça kökenli olup, “tevdi” sözcüğünden türemiştir. “Tevdi” sözcüğü, sözlük anlamı itibarıyla “verme, bırakma” anlamına gelmektedir¹. Mevduat ise, “mevdu” ya da “mevdua” sözcüğünün çoğulu olup, “tevdi olunan, emanet edilmiş” şeyi ifade etmektedir². Ancak mevduat, bankacılık alanında daha dar bir anlama sahiptir. Bankacılıkta tevdi işlemlerinin konusunu her türlü taşınır eşya, kıymetli evrak, tahvil, Devlet ve hazine bonoları, para veya kiralık kasada saklanmak üzere çeşitli şeyler oluşturabilir³. Tevdi edilen şeylerden ise yalnızca para mevduatı karşılamaktadır. Bu nedenle mevduat dar anlamda tevdi, geri kalan şeylerin tevdi edilmesi ise geniş anlamda tevdi olarak kabul edilmektedir⁴.

Hukukumuzda şu an yürürlükte bulunan 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’ndan⁵ önce yürürlükte olan 4389 sayılı Bankalar Kanunu’nda⁶, mevduatın tanımına yer verilmemiştir; ancak “mevduat kabulü”⁷ olarak nitelendirilecek faaliyetler

¹ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.58dbac23dc1d70.57132689.

² Ferit Devellioğlu, **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat**, Aydın Kitabevi, Ankara, 1982, s.758.

³ Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları**, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, (Bankacılık), s.429-430; İbrahim Kaplan, **Banka Sözleşmeleri Hukuku**, Cilt I, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, (Banka Sözleşmeleri), s.129; Nevzat Koç, “İsviçre-Türk Hukukunda Bankaya Tevdi Sözleşmesi”, **Prof. Şükrü Postacıoğlu’na Armağan**, İzmir, 1997, s.156 vd.

⁴ Tekinalp, Bankacılık, s.429-430; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.129.

⁵ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, Kabul Tarihi: 19.10.2005, RG. Tarihi: 1.11.2005, RG. Sayısı: 25983 (Mükerrer).

⁶ 4389 sayılı Bankalar Kanunu, Kabul Tarihi: 18.6.1999, RG. Tarihi: 23.6.1999, RG. Sayısı: 23734.

⁷ Mevduat kabulü kavramına hukukumuzda ilk defa 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yer verilmiştir (70 sayılı KHK, RG. Tarihi: 22.7.1983, RG. Sayısı: 18112, 2. Mükerrer).

belirtildiği (m.10)⁸. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda ise ilk defa mevduatın tanımına yer verilmiştir. Yapılan tanım, önceki Kanun'un mevduat kabulü nitelendirmesi ile aynı doğrultudadır⁹. Kanuni tanıma göre; “*Mevduat, yazılı ya da sözlü olarak veya herhangi bir şekilde halka duyurulmak suretiyle ivazsız veya bir ivaz karşılığında, istendiğinde ya da belli bir vadede geri ödenmek üzere kabul edilen parayı ifade etmektedir*” (m.3). Öğretide de yasal düzenlemeden önce benzer şekilde mevduat tanımları yapılmaktaydı¹⁰.

Mevduat, banka ile tevdi eden arasındaki mevduat sözleşmesinin unsuru olarak tevdi edilmiş bir miktar para anlamına gelmektedir¹¹; ancak uygulamada ve öğretide mevduat terimi, sıklıkla bankacılık faaliyetini ya da mevduat sözleşmesini ifade etmek için de kullanılmaktadır¹². Bu nedenle çoğu zaman mevduat sözleşmesi yerine mevduatın unsurlarından, hukuki niteliğinden, türlerinden bahsedilmektedir. Kanunda yapılan mevduat tanımında ise, mevduatın parayı ifade ettiği belirtilmiş ancak mevduattan bahsedebilmek için belirli unsurlar aranmıştır. Oysa bu unsurlar mevduata değil, mevduat sözleşmesinin tanımına ait olduğu için, mevduat sözleşmesinin tanım unsurları başlığı altında incelemeyi daha uygun buluyoruz.

Bu arada, bankacılık alanında mevduat ile ilişkili olan ve zaman zaman mevduat veya mevduat sözleşmesi ile aynı anlama gelecek şekilde kullanılan banka hesabı kavramına kısaca değinmekte fayda görüyoruz. Banka hesabı, banka ile

⁸ “Bu Kanunun uygulanmasında yazılı ya da sözlü olarak veya herhangi bir şekilde halka duyurulmak suretiyle ivazsız veya bir ivaz karşılığında istendiğinde ya da belli bir vadede iade edilmek üzere para kabulü mevduat kabulü sayılır.”

⁹ Hukuki düzenlemelerle mevduat kabulünün tanımlandığı dönemlerde, öğretide mevduat ve mevduat kabulü arasındaki ilişkinin niteliği hususunda farklı görüşler mevcuttu. Bir görüş, mevduat kabulünü mevduat kavramından farklı ve daha geniş bir kavram olarak kabul etmekteydi. Bu doğrultuda bkz. Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları**, İstanbul, 1988, (Bankacılık 1988), s.220 vd.; Erden Kuntalp, “Mevduat Kavramı”, **Bankacılar Dergisi**, Nisan, 1992, Sayı:8, (Mevduat Kavramı), s.40-41; Murat Alışkan, **Türk Banka Hukukunda Mevduat Sigortası**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004, s.81; Başka bir görüşe göre ise mevduat kabulü hukuki ilişkiyi, mevduat ise o hukuki ilişkinin unsurunu ifade etmekteydi. Bu doğrultuda bkz. Mustafa Yasan, **Türk Banka Hukukunda Mevduat**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2001, s.8-11.

¹⁰ Yapılan tanımlar için bkz. Haluk Konuralp, “Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl:1980, Sayı:1, s.14; Tekinalp, Bankacılık, s.309; Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.41; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.130; Kürşad Nuri Turanboy, “Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Niteliği”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran-1997, Cilt:1, Sayı:1, s.255; Alışkan, s.82; Mustafa Çeker, **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Karahan Kitabevi, Adana, 2004, (Banka Mevduatı), s.12; Oruç Hami Şener, **Banka Mevduatı ve Hukuki Niteliği**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s.15.

¹¹ Konuralp, s.14-15; Turanboy, s.255; Alışkan, s.29.

¹² Alışkan, s.29.

sözleşme akdettikleri kişiler arasındaki çeşitli hukuki ilişkiler kapsamında gerçekleşen işlemlerin kaydedildiği, muhasebecilikte kullanılan bir yöntemdir¹³. Banka hesabı kavramı genellikle mevduat sözleşmesi kapsamında açılan hesapları akla getirir de kredi sözleşmesi, çek anlaşması, kıymetli madenlerin saklanması ilişkili anlaşmalar vs. kapsamında da banka hesabı açılmaktadır.

2. Mevduatın Bankacılık Faaliyetleri Arasındaki Yeri

Bankacılık faaliyetleri, bankaların kişilerle hangi tür konularda sözleşme akdedebileceklerini belirlemektedir. Daha önceki hukuki düzenlemelerde bankacılık faaliyetlerinin türüne ilişkin hükümlere yer verilmemişken¹⁴, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda (m. 4) ilk defa bankacılık faaliyetlerinin neler olduğu sayılmıştır¹⁵. Maddede bankacılık faaliyetleri yirmi bent halinde sayılmış, son bentte ise Kanunda sayılmamış bir faaliyetin ancak Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'ndan izin alınması hâlinde gerçekleştirilebileceği belirtilmiştir.

Bankaların gerçekleştirebilecekleri faaliyetler çok çeşitlidir. Mevduat kabulü, her türlü kredi verme işlemi, çek ve diğer kambiyo senetlerinin iştirası, saklama hizmetleri, sermaye piyasası araçlarının alım satımı, başkaları lehine teminat verilmesi, faktoring, finansal kiralama, sigorta acenteliği gibi işlemler bu faaliyetlerinden bazılarıdır¹⁶. Bankacılık faaliyetlerinin çeşitliliğine rağmen, bankaların ekonomik sistem içindeki rolleri dikkate alındığında en temel faaliyetlerinin mevduat kabul etme ve kredi verme işlemleri olduğu söylenebilir. Bankaların bu tür faaliyetleri kazanç kaynaklarının en önemlisini oluşturur, ayrıca ekonominin canlanmasına ve kalkınmasına katkıda bulunur¹⁷. Kişiler saklanmak

¹³ Banka hesabı hakkında bkz. Ali Sait Yüksel, Aslı Yüksel ve Ülkü Yüksel, **Bankacılık Hukuku ve İşletmesi**, 10. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004, s.259 vd.; Tekinalp, Bankacılık, s.441 vd.; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.153 vd.; Taşdelen, Bankacılık, s.708.

¹⁴ Öğretide 5411 sayılı Kanun'dan önceki dönemde bankacılık işlemlerinin sınırlı olmayacak şekilde sayılmasının faydalı olacağı ileri sürülmüştür. Bkz. Tekinalp, Bankacılık 1988, s.13; Alışkan, s.30.

¹⁵ Hükümün gerekçesinde Avrupa Birliği direktifleri ve uluslararası uygulamalarda olduğu gibi, banka faaliyetlerindeki belirsizliğin giderilmesi ve Bankacılık, Düzenleme ve Denetleme Kurulunun görev ve yetki alanını belirlenebilmesi ihtiyaçları ile böyle bir düzenlemeye yer verildiği belirtilmiştir.

¹⁶ Bankacılık faaliyetleri hakkında yapılan sınıflandırmalar için bkz. Yüksel/Yüksel/Yüksel, s.6 vd.; Tekinalp, Bankacılık, s.14-15; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.116 vd.; Alışkan, s.36 vd.

¹⁷ Bu hususta bkz. Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.197; Alışkan, s.167-168; Çeker, Banka Mevduatı, s.5-6; Şener, s.5-7.

veya yatırım yapmak üzere paralarını bankaya tevdi ederler. Paraya ihtiyacı olan kişiler de kredi temin etmek için bankaya başvururlar. Banka, mevduat olarak kabul ettiği paraları kredi verme faaliyeti için kaynak olarak kullanır¹⁸. Mevduata verdiği faiz oranını, kredilerden aldığı faiz oranından düşük tutarak da kazanç elde eder. Bu haliyle mevduat kabul etme, bir bankanın faaliyet göstermesi bakımından oldukça önemlidir.

B. Mevduat İle İlgili Hukuki Düzenlemelerin Gelişimi

1. Cumhuriyetten Önceki Dönem

Osmanlı Devleti'nde Tanzimat Dönemi'ne kadar bankacılık faaliyetlerinde gelişme ortaya çıkmamıştır. Bu döneme kadar kredi ihtiyaçları, çoğunluğu Müslüman olmayan sarraflar ve bankerler tarafından karşılanmıştır¹⁹. Tanzimat ile birlikte değişen sosyal ve ekonomik koşullar, bankacılık faaliyetlerinin gelişmesine ortam hazırlamış ve bu dönemden itibaren çeşitli bankalar kurulmuştur²⁰. Cumhuriyet Dönemi'nden önce doğrudan banka hukuku ile ilgili herhangi bir hukuki düzenlemeye rastlanmaz. Bu dönemde, 1887 yılında çıkartılmış olan Murabaha Nizamnamesi, bankacılıkla ilişkilendirilebilecek ilk hukuki düzenlemedir²¹. Bu düzenlemede ödünç para verme işlerinde faiz oranlarına sınırlama getirilerek tefeciliğin engellenmesi amaçlanmıştır. Bankacılıkla ilgili olabilecek bu düzenlemenin yanında, bu dönemde mevduat ile ilgili herhangi bir düzenlemeye rastlanmaz.

¹⁸ Alışkan, s.5, Şener, s.1 vd.; İbrahim Kaplan, "Bankaların Gözetimi, Denetimi ve Hukuki Sorumluluk", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Haziran, 2006, Cilt:23, Sayı:3, (Bankaların Denetimi), s.8-9.

¹⁹ Selim Erdoğan, "Türkiye'de Bankacılığın Tarihi Gelişimi", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 1993/6, s.483; Haydar Kazgan, **Osmanlı'dan Cumhuriyet'e Türk Bankacılık Tarihi**, Türkiye Bankalar Birliği, 1997, s.19.

²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.39 vd.; Özkan Tikveş, **Bankalar Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanunu Şerhi**, 1992, s.1 vd.; Erdoğan, s.484 vd.; Kazgan, s.25 vd.

²¹ Tekinalp, Bankacılık, s.39.

2. Cumhuriyet Dönemi

a. 2243 Sayılı Mevduatı Koruma Kanunu

Hukukumuzda modern anlamda bankacılıkla ilgili ilk yasal düzenleme 1933 yılında yürürlüğe konulan ve mevduat ile ilgili olan 2243 sayılı Mevduatı Koruma Kanunu'dur²². Yirmi beş maddeden ibaret olan bu Kanunda, mevduatın korunması amacıyla bankalarla ilgili denetleyici hükümlere yer verilmiştir. Bankaların mevduat kabul edebilmeleri, Maliye Vekaleti'nden alınan izne ve belli bir miktar sermayeye sahip olmalarına bağlı kılınmıştır. Kanunen izin verilenler dışında kişi veya müesseselerin meslek edinerek mevduat kabul etmesi yasaklanmış, ancak yasağa aykırı davranılması halinde bir yaptırım öngörülmemiştir. Ayrıca bankaların ticari mevduat ile tasarruf mevduatını birbirinden ayırmaları, tasarruf mevduatı için kasalarında belli oranda karşılık bulundurmaları ve bu karşılığın imtiyazlı alacak olması esasları benimsenmiştir²³. Tasarruf mevduatı ile ilgili başka bir koruyucu önlem olarak da, bankaların kabul edebilecekleri tasarruf mevduatı miktarı, sermayeleri ile ilişkilendirilen bir miktarla sınırlandırılmıştır. Çeşitli tarihlerde değişikliğe uğrayan Mevduatı Koruma Kanunu sadece üç yıl yürürlükte kalabilmiştir.

b. 2999 Sayılı Bankalar Kanunu

Mevduatı Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden bir süre sonra yetersiz hâle geldiği ve bankalar ile ilgili daha ayrıntılı düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu anlaşılmıştır. Bu nedenle Mevduatı Koruma Kanunu'ndaki prensipleri aynı şekilde

²² Kanun No: 2243, Kabul Tarihi: 30.05.1933, RG. Sayısı: 2419, RG. Tarihi: 05.06.1933; Bu Kanunla ilgili olarak bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.44; Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanun Şerhi**, Cilt 1, 2. Baskı, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015, (Bankacılık Cilt I), s.87; Servet Taşdelen, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Haziran, 2006, (Bankacılık 2006), s.2-3; Çeker, Banka Mevduatı, s.33-34.

²³ Nelerin tasarruf mevduatı sayılacağı kanunda şu şekilde belirlenmiştir: "Alelûmum Devlet ve Devlet müessesatı ile idarei hususiye ve belediyelerin ve bunlara ait müesseselerle menafiumumiyyeye hadim cemiyetlerin ve alelîtlâk banka ve şirketlerle ticarethanelere ait olmak üzere tacirlerin mevduatı ticarî mevduat ve bunlardan maadasının mevduatı da tasarruf mevduatı sayılır" (m.7).

koruyan, ancak bu prensiplerin yanı sıra bankaların mevduatın ekonomik, hukuki, idari yönüne ve kredi işlemlerine ilişkin hükümler eklenerek 1999 sayılı Bankalar Kanunu 1936 yılında yürürlüğe konulmuştur²⁴. Bu Kanunda mevduat sahiplerinin mevduatlarını geri alma haklarının vade ve ihbar süreleri haricinde hiçbir şekilde sınırlandırılmayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca mevduat kabul izni olmadığı halde mevduat kabul edenler hakkında cezai yaptırım öngörülerek, önceki Kanun zamanından beri geçerli olan yasağın etkinliği sağlanmıştır.

c. 7129 Sayılı Bankalar Kanunu

1950'lerden sonra meydana gelen ekonomik ve mali gelişmeler karşısında 1999 Bankalar Kanunu birçok konuda yetersiz kaldığı için yeni bir kanuna ihtiyaç duyulmuştur²⁵. Yeni kanun çalışmalarında bankacılık sistemi gelişmiş olan ABD, İsviçre, Almanya gibi ülkelerdeki mevzuat ve uygulama gözden geçirilerek 1958 yılında 7129 sayılı Bankalar Kanunu yürürlüğe konulmuştur²⁶. 7129 sayılı Bankalar Kanunu, bankacılık alanına daha fazla devlet müdahalesinin öngörüldüğü bir kanun olmuştur²⁷. Daha önceki düzenlemelerden farklı olarak bankaların yalnızca anonim şirket şeklinde kurulabilecekleri esasına yer verilmiştir. Önceki Kanunda yer alan mevduatla ilgili düzenlemeler ise, daha fazla koruyucu olmalarını sağlayacak bazı değişikliklerle bu Kanuna da eklenmiştir. Bu doğrultuda örneğin, tasarruf mevduatı sahiplerinin imtiyazlı alacak oranları arttırılmıştır. Ayrıca ilk defa mevduat türleri

²⁴ Kanun No: 2999, Kabul Tarihi: 01.06.1936, RG. Sayısı: 3325, RG. Tarihi: 09.06.1936; Bu Kanunla ilgili olarak bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.45; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.87; Taşdelen, Bankacılık 2006, s.3-5; Çeker, Banka Mevduatı, s.34.

²⁵ Bu husus Kanunun gerekçesinde şöyle ifade edilmiştir: "...mer'i kanun kendisinden beklenen fonksiyonu artık ifa edemez hale gelmiş bulunduğundan, birçok mevzularda noksan ve kifayetsiz kaldığı görülen bu kanunun yerine kaim olmak üzere, millî ekonomimizin bugünkü ulaştığı inkişaf seviyesinin icaplarına uygun yeni bir lâyiha hazırlanması zaruri görülmüştür. Esasen İkinci Dünya Harbi ve onu takibeden yıllarda bankaların iktisadi hayatın mihrakları haline gelmesi dolayısıyla birçok medeni memleketler, bu mevzua mütaallik kanunlarında mühim tadil ve ilâveler yapmak, mevduatın korunmasını ve banka kredilerinin tanzimini istihdaf eden yeni hükümler vaz'etmek lüzum ve zarureti duymuşlardır."

²⁶ Kanun No: 7129, Kabul Tarihi: 23.06.1958, RG. Sayısı: 9944, RG. Tarihi: 02.07.1958; Bu Kanunla ilgili olarak bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.45-46; Taşdelen, Bankacılık 2006, s.5-9; Çeker, Banka Mevduatı, s.34-36.

²⁷ Selim Servet Taşdelen, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Cilt I, 2. Baskı, Adalet, Ankara, 2015, (Bankacılık), s.6 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.36.

resmi mevduat, ticari mevduat, bankalar mevduatı ve tasarruf mevduatı olarak Kanunda sayılmış ve tanımlanmıştır. Kanun yürürlükte bulunduğu sürede birçok defa değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerden özellikle 28 ve 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile yapılan değişiklikler önemlidir²⁸.

d. 28 ve 70 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler

28 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili yapılan değişikliklerden mevduat ile ilgili olanlar, tasarruf mevduatının yeniden tanımlanması²⁹, yeni bir mevduat türü olarak “diğer mevduata” yer verilmesi, bu sayede daha önce tasarruf mevduatı sayılan mevduatın diğer mevduat kapsamına alınması, resmi mevduat kabul edebilecek bankaların Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenmesi esasının kabul edilmesi ve bankaların kabul edebilecekleri tasarruf mevduatı miktarının günün koşullarına uyarlanmasıdır.

1980’li yıllarda ortaya çıkan banker krizi ve bankacılık sektöründeki aksaklıklar 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin hazırlanmasına zemin hazırlamıştır. Bu nedenle, bu düzenlemenin genel amacı bankaların yeniden güven kurumu haline getirilmesi olmuştur. Bu doğrultuda yapılan en büyük yenilik, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’nun kurulmasıdır. Böylelikle hukukumuza tasarruf mevduatı ile sınırlı olmak üzere, zorunlu mevduat sigortası uygulaması getirilmiştir³⁰.

Mevduatla ilgili olarak, sadece tasarruf mevduatının tanımı yapılarak diğer mevduat türlerinin sınıflandırılması Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasınca tespit edilecek esaslara tabi tutulmuştur. Ayrıca mevduat sözleşmesinden doğan zamanaşımına uğramış alacak haklarının ve sahipleri bulunamayan paraların Hazine yerine Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’na gelir olarak kaydedilmesi düzenlenmiştir.

²⁸ KHK No: 28, RG. Sayısı: 16740, RG. Tarihi: 31.08.1979; KHK No: 70, RG. Sayısı: 18112 (2. Mükerrer), RG. Tarihi: 22.07.1983

²⁹ 7129 sayılı Kanun (28 sayılı KHK ile değişik) m.26/1-b.4: “Gerçek kişilerce bu nam altında bankalara yatırılan paralar ile vakıflara, dernek ve birliklere, sendikalara, kanunla veya bir kanuna dayanarak kurulmuş tasarruf sandıklarına ve bu kanunun 25 inci maddesinde belirtilen sandıklara ait mevduat tasarruf mevduatıdır.”

³⁰ Bu konu hakkında bkz. Yaşar Karayalçın, “Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu”, **Bankalar ve 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararname-Sempozyum**, Ankara, 16-17 Aralık, s.285-312.

70 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden sonra 3182 sayılı Bankalar Kanunu³¹ yürürlüğe konulmuştur. Bu Kanun, genel olarak 28 ve 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerin hükümlerinin yasalaştırılması ile ortaya çıkarılmıştır. Bu nedenle 3182 sayılı Bankalar Kanunu için ayrı bir başlık açmayacağız.

e. 4389 Sayılı Bankalar Kanunu

90'lı yıllarda 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nda çeşitli Kanun Hükmünde Kararnameler³² ile değişiklik yapılmıştır; ancak Kanun Hükmünde Kararnamelerin dayanağı olan yetki kanunlarının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi sonucunda bu Kanun Hükmünde Kararnamelerin birçok hükmü de iptal edilmiştir. Bu nedenle bankacılıkla ilgili mevzuatta boşluklar ortaya çıkmıştır. Bu durum ve çeşitli hükümlerin iptal edilme riskinin bulunması hızlı bir şekilde yeni bir düzenleme yapılması ihtiyacını doğurmuştur³³. İşte bu koşullar altında hazırlanan yeni kanun, 4389 sayılı Bankalar Kanunu olmuştur³⁴. Hızlı bir şekilde hazırlanması Kanun'un sistematığına de yansımış, toplamda yirmi yedi maddeden oluşan Kanun'da aynı madde altında birçok uzun fıkraya yer verilmiştir.

4389 sayılı Kanun'daki en büyük yeniliklerden biri, bankacılık sisteminin etkin bir şekilde denetimini sağlamak üzere, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'nun kurulmuş olmasıdır. Bunun dışında, mevduatla ilgili olarak önceki düzenlemeler neredeyse aynen korunmuştur.

Bu Kanun, yürürlükte kaldığı beş yıllık dönemde sekiz defa değişikliğe uğramıştır. Değişikliklerin yapılmasındaki başlıca sebepler, ülkemizde meydana

³¹ 7129 sayılı Bankalar Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine İlişkin 31.8.1979 Tarihli ve 28 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bankalar Hakkında 22.7.1983 Tarihli ve 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun; Kanun No: 3182, Kabul Tarihi: 24.04.1985, RG. Sayısı: 18742, RG. Tarihi: 02.05.1985.

³² 512 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, Kabul Tarihi: 23.08.1993, RG. Sayısı: 21700, RG. Tarihi: 16.09.1993; 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, Kabul Tarihi: 16.06.1994, RG. Sayısı: 21968, RG. Tarihi: 22.06.1994.

³³ Bu hususlar hakkında bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.88-94; Taşdelen, Bankacılık 2006, s.12-15.

³⁴ Kanun No: 4389, Kabul Tarihi: 18.06.1999, RG. Sayısı: 23734, RG. Tarihi: 23.06.1999; Bu Kanunla ilgili olarak bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.47-48; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.94; Taşdelen, Bankacılık 2006, s.15-24; Çeker, Banka Mevduatı, s.39 vd.

gelen 2000 ve 2001 krizleridir. Temelde aynı nedenler ile 2005 yılında, günümüzde de yürürlükte bulunan 5411 sayılı Bankacılık Kanunu çıkarılmıştır³⁵.

f. 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu

4389 sayılı Bankalar Kanunu, hızlı bir şekilde kanunlaştırma ihtiyacından dolayı az sayıda maddeye ve uzun fıkralara yer verilerek oluşturulmuştu. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, madde sayısının arttırılıp fıkraların daha kısa tutulması suretiyle sistematik olarak 4389 sayılı Kanuna göre bankacılık mevzuatına daha uygun hale getirilmiştir. Mevduat ile ilgili olarak, önceki Kanun'dan çok farklı hükümler öngörülmemiştir. Yapılan değişikliklerden biri, ilk defa mevduat tanımına yer verilmesidir (m.3). Mevduat tanımı, daha önceki hukuki düzenlemelerde yer alan mevduat kabulünün tanımı ile aynı doğrultuda yapılmıştır.

II. MEVDUAT SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TÜRLERİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Mevduat Sözleşmesinin Tanımı ve Tanımın Unsurları

1. Mevduat Sözleşmesinin Tanımı

Hukukumuzda mevduat sözleşmesi tanımlanmış değildir. 5411 sayılı Kanunda ise mevduatın tanımı yapılmıştır. Daha önce de belirttiğimiz gibi mevduat tanımında yer alan unsurların aslında mevduatın değil, mevduat sözleşmesinin tanım unsurlarını ifade ettiğini söylemek daha doğru olur. Ancak, kanuni tanımda yer verilen unsurlar, mevduat sözleşmesini tanımlamak bakımından çok da isabetli değildir. Mevduat sözleşmesinin tanım unsuru olmayan bazı unsurlara tanımda yer verilmiştir. Örneğin; ivaz ve vade hususları belirleyici unsur olmamasına rağmen tanımda yer verilmiştir³⁶. Bazı tanım unsurlarına ise kanuni tanımda değinilmemiştir.

³⁵ Kanun No: 5411, Kabul Tarihi: 19.10.2005, RG. Sayısı: 25983 (mükerrer), RG. Tarihi: 01.11.2005; Bu Kanunla ilgili olarak bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.48; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.94 vd.

³⁶ Şener, s.16.

Mevduat sözleşmesini tanımlarken Kanundaki mevduat tanımına da değineceğimiz için tanıma tekrar yer vermek uygun olur. Kanun'daki mevduat tanımı şu şekildedir: *“Mevduat, yazılı ya da sözlü olarak veya herhangi bir şekilde halka duyurulmak suretiyle ivazsız veya bir ivaz karşılığında, istendiğinde ya da belli bir vadede geri ödenmek üzere kabul edilen parayı ifade etmektedir.”*

Mevduat sözleşmesinin konusu, tevdi edilmiş bir miktar paradır. Bu paranın ise yetkili kuruluşa tevdi edilmesi gerekir. Ancak, yetkili kuruluşa para tevdi edilen her durumda mevduat sözleşmesi söz konusu olmaz. Paranın saklanmak üzere veya ödünç olarak tevdi edilmiş olması gerekir. Yetkili kuruluşun mevduat kabul etme faaliyetinin özelliği ise, faaliyetin herkese açık olmasıdır. Yaptığımız kısa açıklamalar doğrultusunda mevduat sözleşmesini şu şekilde tanımlayabiliriz: Mevduat sözleşmesi öyle bir sözleşmedir ki; yetkili kuruluş ile sınırsız ve belirsiz bir kesimin üyesi kişi arasında kurulan, bir miktar paranın yetkili kuruluşa yatırıldığı ve para yatırmanın saklama amacıyla veya ödünç olarak yapıldığı sözleşmedir.

2. Mevduat Sözleşmesinin Tanım Unsurları

Yukarıda yapmaya çalıştığımız tanım doğrultusunda mevduat sözleşmesinin tanım unsurları; bir miktar paranın varlığı, paranın yetkili kuruluşa yatırılması, paranın saklanmak üzere veya ödünç olarak bırakılması ve para yatırma işleminin herkese açık olması olarak belirlenebilir. Bu unsurlar şu şekilde açıklanabilir:

a. Bir Miktar Paranın Varlığı

Mevduat sözleşmesinin konusunu ancak bir miktar para oluşturabilir. Bankacılık Kanunu'ndaki tanımda bu unsura açıkça yer verilmiştir. Mevduat sözleşmesinin konusu olan para Türk Lirası veya yetkili kuruluş tarafından kabul edilmesi halinde tedavülde olan herhangi bir yabancı ülke parası olabilir. Ayrıca paranın fiziken teslimi zorunlu değildir³⁷. Yatırılan para kaydi para olabileceği gibi

³⁷ Çeker, Banka Mevduatı, s.7; Şener, s.15.

elektronik para da olabilir³⁸. Kaydi para, fiziken var olmayan, ancak banka hesabında sayısal olarak yer alan değeri ifade etmektedir³⁹. Elektronik para ise, 6493 sayılı Kanun⁴⁰ m.3'te, *“Elektronik para ihraç eden kuruluş tarafından kabul edilen fon karşılığı ihraç edilen, elektronik olarak saklanan, bu Kanunda tanımlanan ödeme işlemlerini gerçekleştirmek için kullanılan ve elektronik para ihraç eden kuruluş dışındaki gerçek ve tüzel kişiler tarafından da ödeme aracı olarak kabul edilen parasal değer”* olarak tanımlanmıştır.

b. Paranın Yetkili Bir Kuruluşa Yatırılması

Mevduat sözleşmesinden söz edebilmek için paranın yetkili bir kuruluşa yatırılması gerekir. Kanuni tanımda bu unsura açıkça yer verilmemiş, ancak Kanunun başka bir hükmünde dolaylı olarak ifade edilmiştir⁴¹. Bankacılık Kanunu m.60/1' e göre; *“Kredi kuruluşları ile özel kanunlarına göre yetkili olanlar dışında hiçbir gerçek veya tüzel kişi, aslen veya fer'an meslek edinerek mevduat veya katılım fonu kabul edemez, ticaret unvanları ve kamuya yapacakları açıklamalar ile ilan ve reklamlarında bu izlenimi yaratacak ifade ve deyimleri kullanamaz.”* Hukukumuzda mevduat kabul etme izni yalnızca kredi kuruluşları ile özel kanunlarına göre yetkili olanlara tanınmıştır. Hükümde yer alan kredi kuruluşları kavramı, mevduat ve katılım bankalarını kapsayan üst kavramdır (m.3). Mevduat kabulü ise mevduat bankalarına tanınmış bir yetki olup, katılım bankalarına böyle bir yetki tanınmamıştır. Bu nedenle hükümde yer alan kredi kuruluşu kavramı, mevduat kabulü bakımından mevduat bankası olarak anlaşılmalıdır⁴². Günümüzde, özel kanunlarına göre mevduat kabul etme yetkisi Tarım Kredi Kooperatifleri⁴³ ve Birlikleri ile Posta ve Telgraf Teşkilatı'na⁴⁴ tanınmıştır⁴⁵. Saydığımız kuruluşlar

³⁸ Şener, s.15-16.

³⁹ Kaydi para hakkında bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.6.

⁴⁰ 6493 sayılı Ödeme ve Menkul Kıymet Mutabakat Sistemleri, Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para Kuruluşları Hakkında Kanun, (RG. Sayısı: 28690, RG. Tarihi: 27.06.2013).

⁴¹ Tekinalp, Bankacılık, s.431.

⁴² Tekinalp, Bankacılık, s.431.

⁴³ 1581 sayılı Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri Kanunu, (RG. Sayısı: 14172, RG. Tarihi: 28.4.1972).

⁴⁴ 6475 sayılı Posta Hizmetleri Kanunu, Kabul Tarihi: 09.05.2013, (RG. Sayısı: 28655, RG. Tarihi: 23.05.2013).

dışında gerçek veya tüzel kişilere tevdi edilen para, mevduat sözleşmesinin diğer koşulları sağlanmış olsa bile mevduat olarak kabul edilmeyecek, mevduata ilişkin hükümlere tabi olmayacaktır.

Mevduat kabul etme faaliyetinin istisnai durumlar dışında bankalara özgülenmiş olması kuralını etkin kılacak bir düzenlemeye de Kanunda yer verilmiştir. Buna göre; gerekli izinleri almadan banka gibi mevduat kabul etme faaliyetinde bulunan gerçek veya tüzel kişilerin görevlileri için Bankacılık Kanunu'nun 150. maddesinde hapis ve adli para cezası öngörülmüştür⁴⁶. Ayrıca; faaliyet izni alınmadan ticaret unvanlarında, her türlü belge ve ilanlarında, kamuoyuna yaptıkları açıklamalarda mevduat topladıkları izlenimi uyandıracak ifadeler kullanan kişilerin de hapis ve adli para cezası ile cezalandırılması düzenlenmiştir (m.150/2).

c. Paranın Saklanmak Üzere Veya Ödünç Olarak Bırakılması

Mevduat sözleşmesinin diğer bir unsurunu paranın yatırılma amacı belirlemektedir. Bankalara çeşitli amaçlarla bir miktar paranın yatırılması mümkündür. Mevduatın belirleyici özelliği ise paranın bankaya saklanmak üzere veya ödünç olarak yatırılmasıdır⁴⁷. Mevduat sözleşmesinde kişiler, ellerindeki parayı güvenli bir yerde saklama veya faiz elde etmek suretiyle yatırım amacıyla bankaya

⁴⁵ Uygulamada bu kuruluşlardan ziyade bankaların mevduat kabulüne rastlandığı için daha sonraki açıklamalarımızda yetkili kuruluş olarak yalnızca bankalardan bahsedilecektir.

⁴⁶ 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda da aynı yönde düzenleme mevcuttu (m.22/1). Hükümde, gereken izinleri almaksızın mevduat kabul eden gerçek veya tüzel kişiler ifadesi kullanılmıştı. Öğretide Şener, Kanunun "*izin almaksızın mevduat toplama*" ifadesinden yola çıkarak, izin almadan para toplayan kişilerin topladıkları paraların da mevduat olarak kabul edildiğini ileri sürmüştür. Bkz. Şener, s.16. Kanunun ifadesi her ne kadar isabetli değilse de, kanaatimizce gereken izinleri almadan para toplayan kişilerin topladıkları paralar mevduat olarak kabul edilemez. Mevduat kabul etme faaliyeti izne bağlanmış, mevduatını ise izin alan kuruluşlara güvenip yatıran kişilerin paralarını geri alamama riskine karşı mevduat ile ilgili koruyucu hükümler öngörülmüştür. Bu koruyucu hükümlerin ise, izin almadan banka gibi faaliyet gösteren kişilerin topladıkları paralar için uygulanması mümkün değildir. 5411 sayılı Kanunda yer verilmiş olan, "*gerekli izinleri almadan banka gibi mevduat kabul etme*" ifadesi önceki Kanuna göre daha yerinde bir düzenleme olmuştur. 5411 sayılı Kanuna göre Battal da, yasaklanmış kişilerce veya yöntemlerle toplanan paraların mevduat olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Battal, Bankacılık, s.69.

⁴⁷ Bu unsur hakkında bkz. Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.42-43; Ahmet Battal, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, (Bankacılık), s.67; Alışkan, s.45-46 ve s.84; Şener, s.17-21.

tevdî ederler⁴⁸. Faiz elde etmek için para yatırılması hâlinde, sözleşmenin karşı tarafı olan banka açısından ise ödünç para temin etme amacı söz konusudur. Bankaya olan bir borcu ifa etmek, herhangi bir fatura borcunu ödemek, havale edilmek ya da bir borca teminat teşkil etmek üzere yatırılan paralar ise mevduat olarak nitelendirilemez⁴⁹.

Kişilerin bankalardan gayri nakdi kredi temin etmek üzere yatırdığı paranın mevduat niteliği taşıyıp taşımadığı konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bankacılık işlemlerinden olan gayri nakdi kredi, bankanın tüm garanti verme faaliyetlerini ifade eder⁵⁰. Kişiler bankanın garantisini elde etmek için bankaya para yatırırlar. Banka, bu şekilde yatırılan paranın mülkiyetini kazanır. Üstlenilen riskin gerçekleşmesi durumunda banka parayı iade etmez, risk gerçekleşmezse de parayı iade etmekle yükümlü olur. Burada paranın teminat amacıyla yatırıldığı açıktır. Birazdan değineceğimiz üzere; mevduat sözleşmesinde, yatırılan paranın iade edilmek üzere yatırılması gerekir (BanK m.3). Teminat amacıyla bankaya yatırılması durumunda, riskin gerçekleşmesi ihtimalinde yatırılan para iade edilmez. Bu bakımdan, iade edilme unsurunu tam olarak taşımadığı için, teminat amacıyla yatırılan paraların mevduat olarak nitelendirilmeyeceği söylenebilir. Ayrıca, mevduatın ekonomik sistem içerisindeki yeri düşünüldüğünde; kişilerin ellerinde bulunan fazla paralar bankalara çekilmek istenmektedir ve bunun için bir kısım mevduata ilişkin olarak koruyucu hükümlere yer verilmektedir. Teminat amacıyla yatırılan paralar ise bu nitelikte değildir. Bu nedenlerle, teminat amacıyla yatırılan paraların mevduat olduğu kabul edilerek koruyucu hükümlerden yararlandırılması kanaatimizce yerinde değildir⁵¹. Öğretideki bir görüş ise bu paraların ticari mevduat olarak kabul edilmesini savunmaktadır⁵².

⁴⁸ Kişiler parayı tevdi ederken genellikle bankaya ödünç para temin etme yönünün üzerinde düşünmeden, faiz elde etmek amacıyla hareket ederler. Ancak kişilerin hangi saikle hareket ettikleri paranın ödünç olarak bırakıldığı gerçeğini değiştirmez. Zira, bankalar faaliyetlerinde kullanmak üzere para elde etmek için mevduata faiz verirler. Bu durumda ödünç verme faaliyetinin olduğu kuşkusuzdur.

⁴⁹ Bu doğrultuda bkz. Taşdelen, Bankacılık, s.716; Çeker, Banka Mevduatı, s.8.

⁵⁰ Gayri nakdi kredilerle ilgili düzenleme Bankacılık Kanunu m.48'de yer almaktadır. Gayri nakdi kredi türleri arasında teminat mektupları, kontrgarantiler, kefaletler, aval, ciro, kabul ve bu niteliği haiz işlemler yer almaktadır.

⁵¹ Bu doğrultudaki görüş için bkz. Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.43; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.266; Alışkan, s.84; Şener, s.20-21.

⁵² Çeker, Banka Mevduatı, s.9.

Paranın saklanmak üzere veya ödünç olarak yatırılması mutlak surette iade edilme unsurunu içinde barındırır. İade edilme unsuru, paranın yatırılma amacı ile iç içe olduğu için ayrı bir başlık altında değerlendirilmemiştir. Saklanmak üzere veya ödünç olarak yatırılan para, iade edilmek üzere yatırılır. Paranın iade edilmesinin kararlaştırılmadığı durumlarda mevduat sözleşmesinin varlığından bahsedilemez. Kanun'daki tanımda da *“istendiğinde ya da belli bir vadede geri ödenmek üzere kabul edilen para”* ifadesine yer verilmiştir. Bu bakımdan, Kanun'da saklama veya ödünç amacına dolaylı olarak yer verildiği söylenebilir. Geri ödemenin istendiğinde veya belli bir vadede olması ise, mevduat sözleşmesi bakımından belirleyici bir unsur değildir.

Mevduatı geri ödemekle yükümlü olan banka, yatırılan parayı aynen değil, mislen iade etmekle yükümlüdür. Mevduata faiz ödenecekse işleyen faiz bu miktara eklenir⁵³. Bankanın parayı misli olarak değil de aynen iade etmeyi üstlendiği durumlarda sözleşme, mevduat sözleşmesi niteliğini taşımaz. Örneğin; bir miktar para kiralık kasada ya da herhangi bir şekilde ayrılmış olarak bankada saklanıyorsa, banka aynen iadeyle yükümlü olduğu için taraflar arasında mevduat sözleşmesi mevcut değildir⁵⁴. Bu durumda, banka paranın sadece zilyetliğini elde eder. Oysa mevduat olarak kabul edilen paranın saklanmak üzere veya ödünç amacıyla yatırılmış olmasının başka bir sonucu bankanın paranın mülkiyetini elde etmesidir. Mevduatın bankacılık hukukunda oynadığı rol de bu sonucu zorunlu kılmaktadır⁵⁵.

d. Mevduat Kabul İşleminin Genele Yönelik Olması

Mevduat sözleşmesinin son olarak sayacağımız tanım unsuru ise bankaların mevduat kabul etme işleminin genele yönelik, yani herkese açık olmasıdır⁵⁶. Bu unsur, bankayla mevduat sözleşmesi akdedebilecek kişilerin sınırsız ve belirsiz bir topluluğun üyesi olabileceğini ifade eder. Bu bakımdan bankayla hukuki ilişkiye

⁵³ İvaz mevduat sözleşmesinin zorunlu bir unsuru değildir. Ancak yine de Kanun'da mevduat sözleşmesinin ivazsız veya ivaz karşılığında olabileceği belirtilmiştir (m.3).

⁵⁴ Tekinalp, Bankacılık, s.434; Çeker, Banka Mevduatı, s.7.

⁵⁵ Bu husustaki açıklamalarımız için bkz. s.5-6.

⁵⁶ Bu hususta bkz. Tekinalp, Bankacılık 1988, s.309-310; Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.42; Alışkan, s.82-83; Taşdelen, Bankacılık, s.706; Şener, s.23.

giren karşı tarafın kişiliği önem taşımamaktadır⁵⁷. Mevduat sözleşmesinin bu tanım unsuru, mevduat bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarının faaliyetleri arasındaki farklılığı da ortaya koymaktadır⁵⁸. Kalkınma ve yatırım bankaları mevduat bankalarının aksine, yalnızca belirli bir kesimden fon toplayabilirler⁵⁹.

Mevduat sözleşmesinde genellikle sözleşme görüşmelerini ilk olarak başlatan taraf, bankalara parasını tevdi etmek isteyen kişiler olur. Bunun dışında bankalar da daha fazla mevduat toplayabilmek için kişilere ulaşabilirler. Ancak, bankaların özel olarak gerçek veya tüzel kişilerden ödünç olarak para almaları durumunda mevduat sözleşmesinden bahsedilemez⁶⁰. Bu durumda mevduat sözleşmesindeki; mevduat kabul işleminin genele yönelik olması, sözleşmenin akdedildiği kişinin kişiliğinin önem taşımaması özelliği eksik kalmaktadır.

Öğretide bazı yazarlar, mevduat sözleşmesinin bu tanım unsurunu “halkın parası” olarak ifade etmektedir⁶¹. Kanunda yer alan tanımda, bu unsurla ilişkilendirilebilecek olan “*yazılı ya da sözlü olarak veya herhangi bir şekilde halka duyurulmak suretiyle...kabul edilen para*” ifadesine yer verilmiştir⁶². Halka duyurulma ile, mevduat kabul işleminin belli bir kesimle sınırlandırılmaması, herkese açık olması işaret edilmektedir⁶³. Öğretide halka duyurulmanın, mevduat sözleşmesinin olmazsa olmaz unsuru olup olmadığı hususunda görüş birliği yoktur⁶⁴. Kanaatimizce Kanundaki tanımda yer alan “*herhangi bir şekilde halka duyurulma*”, mevduat kabul işleminin herkese açık olmasına işaret ettiği için; özellikle duyuru yapmış olmayı tanım unsuru olarak kabul etmek yerinde değildir. Yetkili

⁵⁷Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.42; Turanboy, s.257; Çeker, Banka Mevduatı, s. 9-10; Alışkan, s.39; Şener, s.24.

⁵⁸Bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.22-23; Şener, s.23.

⁵⁹Bankacılık Kanunu’nda, kalkınma ve yatırım bankalarının sınırlı bir kesimden temin ettikleri fonların mevduat sayılmayacağı açıkça düzenlenmiştir: “*Kalkınma ve yatırım bankalarının kendi müstakrizlerinden, ortak ve ortaklıklarından genel esaslar dâhilinde sağladıkları fonlar ile bankalardan, para piyasaları, sermaye piyasaları ve organize piyasalardan sağlayacakları fonlar bu Kanun uygulamasında mevduat sayılmaz.*” (m.60/4).

⁶⁰Tekinalp, Bankacılık 1988, s.221; Şener, s.23.

⁶¹Tekinalp, kanundaki tanımda yer alan “halka duyurulmak” ibaresi yerine “kamunun parası” ya da “halkın parası” unsuruna vurgu yapılması gerektiğini savunmuştur. Bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.431; Şener de bu unsur için “başkalarına (halka) ait paraların kabulü” ifadesini kullanmıştır. Bkz. Şener, s.23.

⁶²Kuntalp, Mevduat Kavramı, s.42; Şener, s.24.

⁶³Şener, s.24.

⁶⁴Halka duyurulmayı mevduat sözleşmesinin zorunlu unsuru olarak kabul etmeyen görüş için bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.9-10; Halka duyurulmayı mevduat sözleşmesinin zorunlu unsuru olarak kabul eden görüş için bkz. Taşdelen, Bankacılık, s.706; Battal, Bankacılık, s.66; Alışkan, s.38 ve s.83.

kuruluşlardan gerekli izinlerini almış bir bankanın herhangi bir şekilde duyuru yapmamış olması mevduat sözleşmesinin varlığına engel olmamalıdır. Ayrıca halka duyurulmayı olmazsa olmaz tanım unsuru olarak kabul eden görüşe karşı; bankaların mevduat kabul etme faaliyetini Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'ndan aldığı izinle yerine getirdiği, Kurum tarafından bankaya izin verildiği takdirde bu kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı (5411 sayılı Kanun, m.87/8), mevduat kabul izninin yayımlanmasının ise herhangi bir şekilde halka duyurulma şartını sağladığı savunması yapılabilir.

B. Mevduat Sözleşmesinin Türleri ve Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması

1. Mevduat Sözleşmesinin Türleri

Hukuki düzenlemelerde, öğretide ve bankacılık uygulamasında, yerleşmiş şekilde, mevduat veya hesap türlerinden bahsedilmektedir. Ancak; farklı hesap türlerinin açılması ve mevduatın çeşitli yönlerden farklı olarak adlandırılması, mevduat sözleşmelerinin farklı özellikler taşıyabilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda hesap ya da mevduat türleri yerine mevduat sözleşmesinin türleri başlığı altında inceleme yapmayı tercih ediyoruz.

Mevduatla ilgili ilk yasal düzenlemelerden itibaren mevduatın sahibine göre mevduat türlerine yer verilmiştir. Bu şekilde düzenlemeler ile esasen özel bir öneme sahip olan tasarruf mevduatının diğer mevduatlardan ayırt edilebilmesi amaçlanmıştır⁶⁵. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.3'te tasarruf mevduatı tanımlanmış; m.60/7'de ise bankaların, mevduat vade ve türlerini Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasının tespit edeceği şekilde tasnif etmek ve tasarruf mevduatını diğer hesaplardan ayırmak zorunda olduğu düzenlenmiştir⁶⁶.

Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası, mevduatın vade ve türleri ile ilgili son olarak 2007/1 sayılı Mevduat ve Katılım Fonlarının Vadeleri ve Türleri Hakkında

⁶⁵ Şener, s.24-25.

⁶⁶ Bu düzenlemeyle aynı doğrultuda 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu'nda da hükümlere yer verilmiştir (Kanun No:1211, RG. Tarihi: 26.01.1970, RG. Sayısı: 13409); M.4/3-I(ı) ve m.40/III-b'de TCMB'nin görev ve yetkileri arasında mevduatın vade ve türlerini belirlemek sayılmıştır.

Tebliğ'i yayımlamıştır⁶⁷. Tebliğin 3. maddesinde mevduatın vadeleri başlığı altında vadesiz, ihbarlı, vadeli ve birikimli mevduat tanımlanmıştır. 5. madde de mevduatın türleri kapsamında tasarruf, resmi kuruluşlar, ticari kuruluşlar, bankalar ve diğer kuruluşlar mevduatına yer verilmiştir. Tebliğde mevduat sözleşmesinin Medeni Hukuk bakımından önem arz eden tüm sınıflandırmalarına yer verilmemiştir. Bu nedenle açıklamalarımızı yaparken bu tebliğe bağlı kalmayıp, yeri geldikçe tebliğdeki sınıflandırmaya değineceğiz.

Mevduat sözleşmesi; vade öngörülüp öngörülmemesi, mevduatın sahibinin kimliği, mevduat üzerinde tasarruf etme yetkisi gibi çeşitli yönlerden türlere ayrılarak sınıflandırılabilir.

a. Vade Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri

Vade yönünden mevduat sözleşmelerinin sınıflandırılması; mevduata faiz ödenip ödenmemesi, mevduat sahibinin geri alma hakkı bakımından önemlidir. 2007/1 sayılı Tebliğin üçüncü maddesinde mevduatın vadeleri başlığı altında vadesiz, ihbarlı, vadeli ve birikimli mevduat tanımlanmıştır. Tebliğde yapılan bu sınıflandırmanın isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Vade bakımından mevduat sözleşmesi türleri, öncelikle, borcun süreye bağlanıp bağlanmamasına göre vadesiz ve vadeli mevduat sözleşmeleri olmak üzere ikili ayrıma tabi tutulabilir⁶⁸. Vadeli mevduat sözleşmelerinin yanında, ihbarlı ve birikimli mevduat sözleşmelerinde de geri alma hakkı bir süreye bağlanmıştır. Bunların dışında, Tebliğde yer almayan ancak vade bakımından özellik arz eden başka mevduat sözleşmeleri de mevcuttur. Bu sözleşmeler de, yakın bir tarihte hukukumuzda yer bulmuş olan çeyiz hesabı ve konut hesabı sözleşmeleridir.

⁶⁷ 2007/1 sayılı Mevduat ve Katılım Fonlarının Vadeleri ve Türleri Hakkında Tebliğ (Son güncel hali 23.07.2015 tarih ve 29423 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁶⁸ Bu doğrultuda bkz. Alışkan, s.111 vd.; Şener, s.53; Nuri Erdem, "Vadelerine Göre Mevduat Hesabı Türleri, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:1, Sayı:2, Yıl:2004, s.253 ve s.262 vd.

(1) Vadesiz Mevduat Sözleşmesi

Vadesiz mevduat sözleşmesi, banka ve mevduat sahibi arasında mevduatı geri alma hakkı bakımından herhangi bir vade veya ihbar süresinin kararlaştırılmadığı sözleşme türüdür. Paranın bankaya yatırılması ile birlikte geri alma hakkı doğmaktadır. Mevduat sahibinin parayı çekebilmesi için bankanın onayına ihtiyacı yoktur. Saklı tutulan durumlar dışında mevduat sahibinin geri alma hakkının hiçbir suretle sınırlandırılmayacağı Kanunda düzenlenmiştir (m. 61). Kanun maddesinde saklı tutulan durumlar olarak rehin, hapis hakkı, alacağın devri, takas ve diğer kanunların verdiği yetkiler ile koyduğu yükümlülükler sayılmıştır. Bu düzenleme esasında, sınırlayıcı olmayan bir şekilde alacak hakkı üzerinde tasarruf yetkisini ya da alacak hakkını ortadan kaldıran bazı halleri içermektedir⁶⁹. Aslında kural olarak tüm alacak hakları için geçerli olan bu durumlara hükümde yer verilmesinin sebebi muhtemeldir ki, geri alma hakkının hiçbir suretle sınırlandırılmayacağı ifadesinin herhangi bir tereddüde yol açmasını engellemektir. Ayrıca, aynı maddede vade veya ihbar süresinin kararlaştırılmış olduğu durumlar da saklı tutulmuştur.

Vadesiz mevduat sözleşmesinde, mevduat istisnai durumlar dışında her zaman geri alınabildiği için, genellikle parasını saklamak isteyen ve aynı zamanda ihtiyacı olduğu ya da istediği zaman parayı kullanmak isteyen kişiler tarafından tercih edilmektedir. Maaş veya ücret yatırılması için açılan hesaplar da, mevduat sahibinin istediği zaman yatırılan paraya ulaşabilmesi bakımından vadesiz mevduat sözleşmesi kapsamında açılmaktadır.

Mevduat sahibi istediği zaman, hatta para yatırılır yatırılmaz, parayı bankada çok az süre tutmak sureti ile geri alma hakkını kullanabilir. Geri alma hakkı mevduatı fiziken teslim almak şeklinde olabileceği gibi, hesaptaki kaydı paranın kullanılması şeklinde de olabilir. Mevduat banka şubesinden çekilecekse, ancak mesai gün ve saatleri içerisinde çekilebilir. Ayrıca mevduat sahibinin, geri alma hakkını kullanırken bazı durumlarda bankaya dürüstlük kuralına göre uygun bir süre tanınması gerekir. Örneğin çok miktarda para çekilmesi talebi bu duruma örnek olarak

⁶⁹ Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.1222; Şener, s.82; Erdem, s.264-265.

gösterilmektedir⁷⁰. Bir görüşe göre ise, paranın miktarından ziyade banka şubesinin durumu dikkate alınmalıdır⁷¹. Bankalar, güvenlik gerekçesiyle mesai saatinin sonlarına doğru şubelerde çok fazla para bulundurmazlar. Bu durumda da geri alma hakkı bakımından bankaya dürüstlük kuralına göre uygun bir süre tanınmalıdır.

Günümüzde ATM⁷² sayılarının artması, internet bankacılığının ve mobil bankacılığın kullanılabilmesi sayesinde, neredeyse her gün ve saatte geri alma hakkını kullanmak mümkün olmaktadır. Yalnız, ATM'ler ile ilgili bir hususa değinmemiz gerekir. Bankalar, ATM'den para çekimleri için günlük limitler koymaktadırlar⁷³. Üstelik bu şekilde sınırlama koyulması yalnızca tek bir ATM bakımından değil, tüm ATM'ler bakımından öngörülmektedir. Bankaların günlük para çekim sınırı koymasında; banka kartlarının üçüncü kişilerce ele geçirilmesi durumunda uğranılan zararın daha az olmasını sağlamak, mümkün oldukça çok sayıda müşteriye makul ölçüde hizmeti kesintisiz sunmak, çok sayıda kişinin tüm mevduatını geri almasının yaratabileceği olumsuz sonuçları engellemek gibi sebepler rol oynamaktadır. Acaba bu durum; bankanın haklı bir uygulaması mı, yoksa geri alma hakkının dürüstlük kuralına dayanmayan bir sınırlaması olarak mı kabul edilmelidir?

Bankaların vadesiz mevduat sözleşmesi kapsamında, şubede yapılan ifade geri alma hakkını sınırlayamayacağı, yalnızca bazı durumlarda dürüstlük kuralı gereğince bankaya süre tanınmasının gerekebileceği; geri alma hakkının ATM'ler aracılığıyla kullanılmasında ise, bankanın müşteriye sağladığı ifa kolaylığında günlük çekim limiti koymasının, mevduatı geri alma hakkının kısıtlanamayacağı prensibine aykırı olmadığı söylenebilir. Çünkü, ticari işletme olan bankalar faaliyetlerini esas olarak şubeler aracılığıyla gerçekleştirirler. Dolayısıyla, bankalar vadesiz mevduat sözleşmesinde, mevduat sahibinin geri alma hakkını sınırlamadan, borçlarını, şubelerde mesai saatleri gün ve saatleri içerisinde ifa etmekle yükümlüdürler. Ancak, günümüzde bankalar, iade borçlarını ATM'ler aracılığıyla

⁷⁰ Çeker, Banka Mevduatı, s.52.

⁷¹ Tekinalp, Bankacılık, s.439.

⁷² ATM, İngilizce Automatic Teller Machine sözcüklerinin kısaltmasıdır ve Türkçe olarak otomatik vezne makinesi anlamına gelmektedir. Alışılmış bir ifade olduğu için biz de çalışmamızda ATM kısaltmasını kullanacağız.

⁷³ Bankacılık uygulamasında bazı kişilerin mevduatları bakımından bu sınırlar öngörülmeyebilir. Örneğin emekli maaşları.

her gün ve saatte ifa edebilmektedirler. Bankalar için ATM kurmak ise zorunluluk teşkil etmemektedir, bu nedenle her bankanın ATM sayısı ve yoğunluğu da farklılık göstermektedir. İşlemlerini esasen şubelerde gerçekleştiren bankaların; bunun dışında ATM kurması, internet bankacılığını veya mobil bankacılığı kullanması bir yandan şubelerin iş yükünü azaltırken, bir yandan da müşteriler için kolaylık sağlamaktadır. Her ne kadar şubede yapılabilen işlemleri ATM’lerde yapmak mümkün olsa da, elektronik işlem cihazları Bankacılık Kanunu m.3’teki tanıma göre şube olarak kabul edilemeyecektir⁷⁴. Açıklamalarımız doğrultusunda, bankaların ifa yerlerinin şubeler olduğunu, bunun dışında elektronik işlem cihazları aracılığıyla da müşterilere ifa kolaylığı sağlamanın bankanın tercih ve takdirinde olduğunu söyleyebiliriz. ATM’ler ile ifa zorunlu olmadığı için, bankalar bu hizmeti müşterilere sağlarken belirli sınırlamalar dâhilinde sunabilirler. Bu kapsamda bankalar, izledikleri politika dâhilinde, vadesiz mevduat sözleşmesinde, ATM’den çekilen para için günlük miktar sınırı koyabilmektedir.

Vadesiz mevduat sözleşmesinde, mevduat için faiz ödenebilir⁷⁵. 2006/1 sayılı Tebliğin⁷⁶ üçüncü maddesinde, vadesiz mevduat faiz oranının yıllık yüzde 0.25’i geçemeyeceği düzenlenmiştir. Yine, 2007/1 sayılı Tebliğde vadesiz mevduat, faiz tahakkuklarının yıl sonunda veya hesabın kapatılmasında yapıldığı mevduat olarak tanımlanmıştır (m.3/1-a)⁷⁷. Bu düzenlemelerden, vadesiz mevduat sözleşmesinde faiz ödenmesinin hukuken mümkün olduğu çıkarımı yapılabilir. Ancak, bankalar uygulamada vadesiz mevduat için genellikle faiz ödememektedirler. İstisnai olarak, bankalar genellikle yatıracağı para miktarı fazla olan kişi veya kurumlarla pazarlık

⁷⁴ Bankacılık Kanunu m.3: “Şube; elektronik işlem cihazlarından ibaret birimler hariç olmak üzere, bankaların bağımlı bir parçasını oluşturan ve bu kuruluşların faaliyetlerinin tamamını veya bir kısmını kendi başına yapan, sabit ya da seyyar bürolar gibi her türlü işyerini ifade eder. ”; ATM’ler elektronik işlem cihazları kapsamında oldukları için, şube olarak kabul edilemeyeceklerdir.

⁷⁵ 2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nın 4. maddesine göre, bankalar mevduata faiz dışında menfaat temin edemezler. Ancak istisna olarak, “belirli bir mevduat veya katılım fonu bakiyesinin bankada tutulması zorunluluğunun bulunmaması kaydıyla maaş ödeme ve/veya belirli hizmetlerin sunulması kapsamında yapılan protokoller uyarınca anlaşma yapılan kurumlara ve/veya kurum çalışanlarına sağlanacak ayni veya nakdi menfaatler” bu düzenlemenin dışında tutulmuştur.

⁷⁶ 2006/1 sayılı Mevduat ve Kredi Faizleri ve Katılma Hesapları Kar ve Zarara Katılma Oranları ile Kredi İşlemlerinde Faiz Dışında Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Tebliğ (RG. Tarihi: 09.12.2006, RG. Sayısı: 26371), Son olarak 2014/6 sayılı Tebliğ ile değiştirilmiştir (RG. Tarihi: 15.11.2014, RG. Sayısı: 29176).

⁷⁷ Vadesiz mevduat sözleşmesinde, faiz ödenmesinin kararlaştırıldığı durumlarda faiz oranı mevduatın hesapta kalış süresiyle ilişkilendirilemeyecektir (TCMB 7.1.2011 tarihli uygulama talimatı).

masasına oturarak akdettikleri mevduat sözleşmelerinde, vadesiz mevduat için faiz öngörmektedirler⁷⁸.

(2) Vadeli Mevduat Sözleşmeleri

2007/1 sayılı Tebliğdeki vadeli mevduat tanımı; vadeli mevduatın, vadenin belirli bir tarih (1 ay, 3 ay gibi) olarak öngörüldüğü mevduat olduğu sonucuna götürmektedir (m.3/1-c). Ancak, vadeli mevduat sözleşmeleri ifadesi başka türlerde mevduat sözleşmelerini de kapsamaktadır. Bu nedenle, daha sık karşılaşılan belirli bir tarihin vade olarak öngörüldüğü mevduat sözleşmelerini klasik vadeli mevduat sözleşmesi altında incelemeyi uygun gördük. Bunun dışında, Tebliğde düzenlenmiş olan ihbarlı ve birikimli mevduat sözleşmeleri ile Tebliğde yer almayan çeyiz hesabı ve konut hesabı sözleşmeleri de vadeli mevduat sözleşmesi türlerindendir.

(a) Klasik Vadeli Mevduat Sözleşmesi

Klasik vadeli mevduat sözleşmesi, yatırılan miktarın, mevduat sahibi tarafından ancak taraflarca kararlaştırılmış olan belirli vade sonunda geri alınabildiği ve mevduat için faiz ödenen sözleşme türüdür. Mevduat sözleşmesinde vadenin kararlaştırılmış olması, geri alma hakkının hiçbir suretle sınırlandırılmayacağı prensibinin sözleşmeden kaynaklanan bir istisnasını teşkil etmektedir (BanK m.61). Mevduatı geri alma hakkı, taraflarca bir vadeye bağlanmaktadır.

2007/1 sayılı Tebliğde vadenin 1 aya kadar (1 ay dahil), 3 aya kadar (3 ay dahil), 6 aya kadar (6 ay dahil), 1 yıla kadar ve 1 yıl ve daha uzun süreli (1 ay, 3 ay, 6 ay ve yıllık faiz ödemeli) olarak belirlenebileceği düzenlenmiştir (m.3/1-c). Düzenlemede 1 aya, 3 aya kadar gibi ifadeler kullanıldığı için bu süreler içindeki herhangi bir tarih de vade olarak belirlenebilir. Bu nedenle vade konusunda taraflara geniş bir serbesti tanınmıştır. Vadenin ay veya yıl bazında değil de, ara bir tarih

⁷⁸ Örneğin; Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin önüne gelen bir olayda, Bağkur ile banka arasında yapılan protokolde vadesiz mevduat faizi öngörüldüğü görülmektedir (Yarg., 10. HD., E.1999/8717, K.2000/4311, T. 13.6.2000, erişim adresi: www.kazanci.com).

olarak belirlendiği vadeler (örneğin 32 gün, 366 gün gibi), öğretide ve uygulamada “kırık vade” olarak adlandırılmaktadır⁷⁹.

Vadeli mevduat sözleşmesinde esasen faiz geliri elde etme amacı vardır. Mevduat sahibi belirli bir süre parasının kullanımından vazgeçer, banka ise bu süre dâhilinde parayı kullanma hakkı elde etmesine karşılık olarak faiz öder. Bu nedenle belirlenen vadeden önce mevduat geri alınamaz. Ancak Bakanlar Kurulu’nun kararı⁸⁰ doğrultusunda, bankalar vadesiz mevduata uygulanan faiz oranını uygulamak koşuluyla, vadeden önce mevduatın geri alınmasına onay verebilirler (m.7). Vadeden önce paranın kısmi olarak geri alınması durumunda, taraflar arasındaki anlaşmaya göre vadenin tamamı ya da sadece çekilen kısmın vadesi bozulmuş sayılabilir⁸¹. Sadece çekilen kısmın vadesi bozulmuş sayılırsa, kalan kısmın vadesi başlangıçtaki şartlarla devam eder. Bakanlar Kurulu Kararı’nda bir yıl ve daha uzun süreli vadeli mevduatlarda yapılacak kısmi çekim miktarının en fazla anaparanın %50’si olabileceği belirlenmiştir.

(b) İhbarlı Mevduat Sözleşmesi

İhbarlı mevduat sözleşmesi, mevduat sahibinin bir süre önceden bankaya ihbarda bulunmak koşulu ile yatırdığı parayı geri alabildiği sözleşme türüdür. Bu durumda vade önceden belirlenmeyip, vadeyi belirleme yetkisi mevduat sahibine ihbarda bulunmak suretiyle verilmektedir. Mevduat sahibine tanınmış olan ihbar yetkisi, muacceliyet ihbarı niteliğindedir. Mevduat sahibi, dilediği zaman ihbar yetkisini kullanabilir. Muacceliyet ise, ihbar yetkisinin kullanılmasının üzerinden bir süre geçmesiyle gerçekleşmektedir. Tekinalp’e göre; ihbarlı mevduat sözleşmesi temelde vadesizdir, mevduat sahibinin parasını istediği an geri alma hakkı vadesiz mevduatta olduğu gibi korunmaktadır⁸². Diğer bir görüş ise, ihbarlı mevduat

⁷⁹ Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.1218.

⁸⁰ Mevduat Ve Kredi Faiz Oranları Ve Katılma Hesapları Kar Ve Zarara Katılma Oranları İle Özel Cari Hesaplar Dahil Bu İşlemlerde Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Karar, (Karar Sayısı:2006/11188, RG. Sayısı: 26354, RG. Tarihi: 22.11.2006); Karar, 2007/12069 (RG. Sayısı: 26520, RG. Tarihi: 12.05.2007) ve 2012/4133 (RG. Sayısı: 28515, RG. Tarihi: 01.01.2013) sayılı Bakanlar Kurulu Kararları ile değiştirilmiştir.

⁸¹ TCMB 07.01.2011 tarihli Uygulama Talimatı m.4/2.

⁸² Tekinalp, Bankacılık, s.440.

sözleşmesini vadeli mevduat içinde değerlendirmektedir⁸³. Kanaatimizce; her ne kadar mevduat sahibi istediği zaman ihbar hakkını kullansa da, bankanın borcu bu hak kullanıldıktan bir süre sonra muaccel olmaktadır. İhbar hakkının her zaman kullanılabilmesi, vadesiz mevduat sözleşmesinde geri alma hakkının her zaman kullanılabilmesi ile benzer ise de; sonuç olarak geri alma hakkı bir vadeye bağlanmış olmaktadır.

2007/1 sayılı Tebliğ’de ihbar süresi yedi gün olarak düzenlenmiştir (m.3/1-b). Bu kural, emredici değildir. Banka, lehine konulmuş olan bu yedi günlük süreden vazgeçerek, mevduat sahibine isteği üzerine daha erken ödeme yapabilir. Bunun dışında da taraflar, daha kısa veya daha uzun bir süre kararlaştırabilirler. İhbar süresinin daha uzun belirlendiği ya da bankaya tek taraflı olarak süreyi uzatma yetkisinin verildiği durumlarda, sözleşme hükümleri genel işlem koşulu niteliği taşıyorsa, ayrıca bir inceleme yapmak gerekir. İhbar süresinin daha uzun belirlendiği genel işlem koşulu, ancak mevduat sahibine bu koşul hakkında açıkça bilgi verilip, bu koşulun içeriğini öğrenme imkânı sağlanması ve mevduat sahibinin de bu koşulu kabul etmesi durumunda sözleşme kapsamına dâhil olur (TBK m.21/I). İhbar süresinin makul olmayan bir şekilde uzun belirlendiği durumda, bu hüküm işin özelliğine yabancı olduğu için yazılmamış sayılmalıdır (TBK m.21/son). Öte yandan, bankaya tek taraflı olarak süreyi uzatma yetkisi verilmişse, mevduat sahibi aleyhine tek taraflı olarak değişiklik yapma yetkisi tanıyan bu hüküm de yazılmamış sayılır (TBK m.24)⁸⁴.

İhbar, karşı tarafa ulaşması gereken tek taraflı irade beyanıdır. 2007/1 sayılı Tebliğde ihbarın yazılı olmasından söz edilmiştir. Ancak, buradaki şekil şartı, kanunda düzenlenmiş olan bir şekil olmadığı için, yazılı şeklin ihbarın geçerlilik şartı olduğu söylenemez (TBK m.12/1)⁸⁵. Mevduat sahibi herhangi bir şekilde bankaya ihbarda bulunabilir. Tebliğde yer alan yazılılık şartı ise taraflar için ispat kolaylığı

⁸³ Bkz. Şener, s.53; Erdem, s. 263.

⁸⁴ Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan genel işlem koşulları ile ilgili hükümler yürürlüğe girmeden önce de bu tür hükümlerin geçersiz olacağı kabul edilmekteydi. Bkz. Yasan, s.64; Çeker, Banka Mevduatı, s.54.

⁸⁵ Erdem, s.263; Yasan ise aksi görüştedir. İhbarlı mevduata ilişkin olarak 2007/1 sayılı Tebliğ ile aynı olan 97/1 sayılı Tebliğde yer alan düzenlemenin geçerlilik şartı olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Yasan, s.63.

sağlamaktadır⁸⁶. İhbar süresi öngörülmesinin amacı dikkate alındığında, ihbar süresinin işleminde bankaya ulaşma tarihi esas alınmalıdır⁸⁷.

(c) Birikimli Mevduat Sözleşmesi

Birikimli mevduat sözleşmesinde, esasen taraflar mevduatı geri alma hakkını belirli bir süreye bağlamaktadır. Bu sebeple, birikimli mevduat sözleşmesi de vadeli mevduat sözleşmeleri içinde yer almaktadır. Klasik vadeli mevduat sözleşmesinde, kural olarak vadeye kadar mevduata ilave yapılamaz veya mevduat geri alınamaz. Birikimli mevduat sözleşmesinde ise, klasik vadeli mevduat sözleşmesinden farklı olarak vade bozulmadan mevduat yatırılmasına imkân tanınmaktadır. Mevduatı geri almak için sözleşmede kararlaştırılan vade en az üç yıl olabilir ve tarafların anlaşmasına göre mevduat sahibi, aylık veya üç aylık sürelerde para yatırabilir (2007/1 sayılı Tebliğ, m.3/1-ç)⁸⁸. Mevduata ilave yapıldıkça, bu eklenen miktar için de faiz işletilmektedir.

Birikimli mevduat sözleşmelerinde, genellikle, kararlaştırılan dönemlerde ödeme yapılmaması durumunda sözleşmeye son verilmesi ve mevduatı vadesiz mevduat hesabına aktarma yönünde hükümler yer almaktadır. Klasik vadeli mevduat sözleşmesinde olduğu gibi, birikimli mevduat sözleşmesinde de bankanın onayı ile vadesiz mevduat sözleşmesinde uygulanan faiz oranının uygulanması şartıyla vadeden önce geri alma hakkı kullanılabilir. Ayrıca, bankanın onayı ile vadeden önce kısmi çekim yapılabilir.

(d) Çeyiz Hesabı Sözleşmesi

Vadeli mevduat sözleşmeleri içerisinde, yeni bir sözleşme türü olarak değerlendirilebilecek olan çeyiz hesabı sözleşmesi, 6637 sayılı Kanun ile hukukumuza girmiştir (m.14)⁸⁹. Çeyiz hesabı sözleşmesi, vade bakımından birikimli

⁸⁶ Çeker, Banka Mevduatı, s.54.

⁸⁷ Çeker, Banka Mevduatı, s.54-55.

⁸⁸ 2007/1 sayılı Tebliğde 23.07.2015 tarihinde yapılan değişiklik ile vadenin asgari üç yıl olabileceği düzenlenmiştir. Değişiklikten önce öngörülmüş olan asgari vade süresi beş yıldır.

⁸⁹ 6637 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnameler Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 27.03.2015, (RG. Sayısı: 29319, RG. Tarihi: 07.04.2015). Kanun'un 14.

mevduat sözleşmesine benzetilmektedir. Bu sözleşmenin diğer vadeli mevduat sözleşmesi türlerinden farklı olan yönü, belirli şartlar dâhilinde, evlenen kişilere faiz geliri ödenmesi dışında devlet tarafından da parasal katkıda bulunulmasıdır⁹⁰. Bu başlık altında, çeyiz hesabı sözleşmesine daha çok vade hususu bakımından değineceğiz. Bunun dışında çeyiz hesabı sözleşmesi, mevduat sözleşmesinin çeşitli yönleri bakımından özellik göstermektedir. Bu hususlara ise, yeri geldikçe değineceğiz.

Çeyiz hesabı sözleşmesinde asgari üç yıl vade öngörülebilir (633 sayılı KHK m.14/1). Mevduat sahibi belirlenen asgari ve azami sınırlar dâhilinde bir miktarı, aylık veya üç aylık ödeme planına göre ödemeyi üstlenir. Ödemeler, öngörülen sınırlar dâhilinde kalmak kaydıyla farklı tutarlarda yapılabilir. Yine, üst sınır dâhilinde kalmak kaydıyla aylık veya üç aylık dönem içerisinde birden fazla ödeme yapılabilir (Yönetmelik⁹¹, m.5/1). Mevduat sahibi, ödemesini ilgili ayın veya üç aylık dönemin ilk günü ya da son işgünü arasında yapabilir (Yön. m.5/2). Bu şekilde, mevduat sahibine esnek bir ödeme imkânı sağlanmıştır. Aylık ödeme planının seçilmiş olduğu durumlarda, bir dönem içerisinde üç defa ödeme yapılmaması, hesabın çeyiz hesabı statüsünden çıkarılmasına neden olur⁹². Üç aylık ödeme planında ise, bir dönem içerisinde bir defa ödeme yapılmaması aynı sonucu doğurur (Yön. m.5/4,5,7). Mevduat sahibine, vadeden önce kısmi çekim hakkı tanınmıştır. Bir dönem içerisinde iki defa çekim yapılabilir. Ancak, çekim yapıldığı takdirde hesapta kalan paranın, hesabın açılmasından itibaren ödenmesi gereken asgari tutardan daha az olmaması gerekir. Aksi halde hesap, çeyiz hesabı statüsünden çıkarılır (Yön. m.5/6,7). Devlet desteğinin ödenmesi için öngörülen koşulların emredici düzenlemeler olduğu kabul edilmelidir. Banka ve mevduat sahibi bu konularda yapılan düzenlemelerin aksini kararlaştıramaz.

maddesi ile 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye ek madde eklenmiştir.

⁹⁰ Hukuki düzenlemelerde çeyiz hesabı sözleşmesi kavramı hem mevduat bankaları, hem de katılım bankaları ile akdedilen sözleşmeler için ortak olarak kullanılmıştır. Mevduat bankaları ile akdedilen çeyiz hesabı sözleşmesi vadeli mevduat sözleşmelerinin türü iken, katılım bankaları ile akdedilen çeyiz hesabı sözleşmesi katılım hesabı sözleşmelerinin bir türünü teşkil etmektedir. Farklı banka türleri ile akdedilen çeyiz hesabı sözleşmeleri arasındaki temel farklılık; çeyiz hesabı için mevduat bankalarının faiz, katılım bankalarının ise kâr payı ödemesidir.

⁹¹ Çeyiz Hesabı ve Devlet Katkısına Dair Yönetmelik (RG. Sayısı: 29564, RG. Tarihi: 16.12.2015).

⁹² Dönem, çeyiz hesabının açıldığı tarihi takip eden on iki aylık sürelerden her birini ifade eder (Yön. m.3/1-e).

Mevduat sahibi, açıkladığımız koşullara uygun olarak ödeme yaptığı ve 27 yaşını doldurmadan ilk evliliğini yaptığı takdirde devlet katkısına hak kazanır. Devlet katkısı tutarı toplam mevduatın yüzde yirmisini ve azami 5.000 TL'yi geçemez. Azami tutar her yıl yeniden değerlendirme oranı kadar arttırılır (633 sayılı KHK ek m.2/1).

(e) Konut Hesabı Sözleşmesi

Çeyiz hesabı sözleşmesi gibi, konut hesabı sözleşmesi de sosyal düşüncelerle, 6637 sayılı Kanun ile 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen madde ile hukukumuzda girmiştir (6637 sayılı Kanun, m.15)⁹³. Belirli koşulların bulunması kaydıyla, ilk konutunu edinmek için birikim yapanlara faiz geliri dışında, devlet desteği öngörülmüştür. Konut hesabı sözleşmesinde, mevduatın geri alınması bakımından asgari 3 yıllık vadenin kararlaştırılabileceği öngörülmüştür. Bu nedenle, konut hesabı sözleşmesi de vadeli mevduat sözleşmesi türleri içinde değerlendirilmelidir⁹⁴.

Konut hesabı sözleşmesinde vade, ödeme planı gibi hususlar çeyiz hesabı sözleşmesi ile aynı şekilde düzenlenmiştir. Bu konularda çeyiz hesabı sözleşmesi konusuna atıf yapmak ile yetineceğiz. Ancak, konut hesabı sözleşmesinde yatırılacak paranın alt ve üst sınırı ile devlet desteğinin miktarı çeyiz hesabı sözleşmesine göre daha fazladır. Konut Hesabı ve Devlet Katkısına Dair Yönetmelik'te, yapılan düzenlemelerin emredici niteliğine açıkça yer verilmiş, yönetmeliğe aykırı olan sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı düzenlenmiştir (m.5/4).

Koşullar sağlandığı ve mevduat sahibi ilk konutunu edindiği takdirde, devlet katkısı hesapta bulunan toplam miktarın yüzde yirmisini ve 15.000 TL'yi geçmemek üzere ödenir. Azami tutar her yıl yeniden değerlendirme oranı kadar arttırılır (633 sayılı KHK ek m.3/1).

⁹³ Ayrıca konut hesabı sözleşmesine ilişkin olarak yönetmelik de çıkarılmıştır. bkz. Konut Hesabı ve Devlet Katkısına Dair Yönetmelik (RG. Sayısı: 29636, RG. Tarihi: 26.02.2016).

⁹⁴ Konut hesabı sözleşmesinin, katılım bankası ile akdedilmesi mümkündür. Bu durumda sözleşme, katılma hesabı sözleşmesi niteliğini taşıyacaktır.

b. Mevduat Sahibi Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri

2007/1 sayılı Tebliğin 5. maddesinde, mevduat türleri başlığı altında mevduatın sahibinin niteliği esas alınarak bir sınıflandırma yapılmıştır. Bu sınıflandırma içerisinde ise; tasarruf, resmi kuruluşlar, ticari kuruluşlar, bankalar ve diğer kuruluşlar mevduatına yer verilmiştir.

Mevduat sahibine göre yapılan sınıflandırmada, tasarruf mevduatı diğer mevduat türlerine nazaran hukuki düzenlemelerle korunduğu için, sözleşmenin tasarruf mevduatı sözleşmesi olup olmaması önem arz eder.

Daha önceki hukuki düzenlemelere göre bu mevduat türleri arasında faiz ödenmesi hususunda farklılık bulunmaktaydı⁹⁵. 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu m.41/3'te resmi mevduata faiz ödenmeyeceği açıkça düzenlenmişti. Bakanlar Kurulu'nun 7/14687 sayılı Kararında da, resmi ve ticari mevduata faiz ödenmeyeceği kararlaştırılmıştı⁹⁶. Daha sonra Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Tebliği ile resmi mevduata ödenecek olan faiz oranı sınırlanmıştı⁹⁷. Günümüzde Bakanlar Kurulu'nun faiz ile ilgili düzenlemesinde resmi ve ticari mevduata ilişkin olarak bu şekilde sınırlamalara yer verilmemiştir⁹⁸. Bakanlar Kurulu'nun 2006/11188 sayılı Kararı yürürlüğe girdiği dönemde 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu'nun resmi mevduata faiz ödenmeyeceğine ilişkin düzenlemesi hâlâ yürürlükteydi⁹⁹. 2011 yılında yapılan değişiklikle bu hüküm yürürlükten kaldırılmış ve ortaya çıkabilecek tereddütlere son verilmiştir¹⁰⁰.

⁹⁵ Bu konu hakkında bkz. Şener, s.26; Domaniç, Merkez Bankasının mevduatı, sahiplerinin kimliğine göre türlere ayırması farklı faizlere tabi tutmasının emredici kurallara aykırı ve geçersiz olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Hayri Domaniç, "Resmi Mevduata Düşük Faiz Uygulamasında Hatalar", **Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan**, İstanbul, 1998, s.281 vd.

⁹⁶ Karar Sayısı: 7/14687, RG. Tarihi: 28.02.1978, RG. Sayısı: 16214; Bu şekildeki düzenleme, resmi ve ticari mevduatın faiz değişiklikleri karşısında esneklik göstermemesine dayandırılmıştır. Bkz. Gürkan Çelebican, "Para ve Kredi Siyaseti Alanındaki Son Gelişmeler", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl:1977, Cilt: 34, Sayı:1-4, s.271.

⁹⁷ TCMB 91/1 sayılı Tebliğ (RG. Tarihi: 19.02.1991, RG. Sayısı: 20791); TCMB 94/2 sayılı Tebliğ (RG. Tarihi: 06.08.1994, RG. Sayısı: 22013).

⁹⁸ Bkz. 2006/11188 sayılı Karar, RG. Tarihi: 22.11.2006, RG. Sayısı: 26354.

⁹⁹ Şener, m.41/III düzenlemesinin yürürlükte olduğu dönemde resmi mevduata faiz ödenip ödenmeyeceği hususunun tartışılabilir olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Şener, s.26.

¹⁰⁰ 6111 Sayılı Kanun m.160 (RG. Tarihi:25.02.2011, RG. Sayısı: 27857, mükerrer).

Yaptığımız açıklamalar doğrultusunda, mevduat sahibi bakımından mevduat sözleşmeleri türlerinde, Medeni Hukuk açısından tasarruf mevduatı sözleşmesi sayılıp sayılmamanın önemli olduğunu söyleyebiliriz¹⁰¹. 2007/1 sayılı Tebliğde mevduat sahibine göre yapılan sınıflandırmada sayılan diğer mevduat türleri ise; tasarruf mevduatının sınırlarının çizilmesinde rol oynamaktadır. Bunun dışında Tebliğde yer verilen mevduat türleri sınıflandırılması bankaların denetlenmesi ve gözetilmesi, ekonominin izlenmesi gibi konularda bilgilerin standart şekilde elde edilmesini sağlamak için işlemlerin muhasebeleştirilmesinde kullanılan bir sınıflandırma olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁰². Bu nedenle mevduat sahibi bakımından yapılan sınıflandırmada ayrıntılı açıklamalarımız yalnızca tasarruf mevduatı sözleşmesine ilişkin olacaktır.

(1) Tasarruf Mevduatı Sözleşmesi

Tasarruf mevduatı sözleşmesi, mevduat sahibinin gerçek kişi olduğu ve mevduatını ticari amaçlarla kullanmadığı sözleşme türüdür. Tasarruf mevduatı sözleşmesinin belirlenmesinde, mevduatın sahibinin niteliği yanında mevduatın kullanım amacı da belirleyici rol oynar. Mevduatın kullanım amacıyla kastedilen, hangi amaçla bankanın mevduat kabul işlemine başvurulduğu, hangi amaçla para yatırılıp çekildiğidir.

Tasarruf mevduatı, diğer mevduat türlerinden farklı olarak Bankacılık Kanunu'nun 3. maddesinde tanımlanmıştır. Yapılan tanım, tasarruf mevduatı sözleşmesinin tanım unsurlarından yola çıkarak tasarruf mevduatını tanımlamak şeklindedir. Ayrıca, Kanunun 60. maddesinin 7. fıkrasında bankalara tasarruf mevduatını diğer mevduat türlerinden ayırma zorunluluğu getirilmiştir. Bu

¹⁰¹ Reisoglu, Bankacılık Cilt I, s.1198; Şener, s.26-27; Yasan, s.29-32.

¹⁰² Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından çıkarılan, bankaların muhasebe uygulamalarına ilişkin usul ve esasların belirlendiği Tekdüzen Hesap Planı ve İzahnamesi Hakkında Tebliğ'e göre, muhasebeleştirmede kişi bakımından yapılan sınıflandırma da esas alınmaktadır (Tekdüzen Hesap Planı ve İzahnamesi Hakkında Tebliğ, RG. Tarihi: 26.01.2007, RG. Sayısı: 26415 (mükerrer)). Tebliğin 1. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir: *"Bu Tebliğin amacı, bankalar için muhasebeleştirme ve finansal raporlama açısından tekdüzeni sağlama, tek tip bilanço ve gelir tablosunun doğrudan elde edilmesi, denetim ve gözetim için gerekli olan bilgilerin doğrulanabilir ve denetlenebilir bir şekilde doğrudan ve sağlıklı olarak elde edilmesi, ekonominin izlenmesi ve yönlendirilmesi için yetkili mercilerin ihtiyaç duyduğu bilgilerle, diğer istatistikî bilgilere doğrudan ulaşılması, finansal analiz, risk analizi, verimlilik analizi gibi çeşitli analiz ve yorumlar için ihtiyaç duyulan bilgilerin standart bir şekilde elde edilmesini sağlamaktır."*

düzenlemeler kanun koyucunun tasarruf mevduatına verdiği önemi göstermektedir¹⁰³.

Kanundaki tanıma göre “tasarruf mevduatı; mevduat bankaları nezdinde açtırılan, gerçek kişilere ait ve münhasıran çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmayan mevduattır (m.3). 2007/1 sayılı Tebliğde de benimsenen tanım aynı şekildedir (m.6).

Kanun koyucu, ekonomik ve sosyal sebeplerle mevduat sahiplerini korumak istemiştir¹⁰⁴. Bankaların halktan topladıkları parayı, piyasaya kredi olarak döndürmeleri, onları mali sistem içinde önemli hale getirmektedir. Halkın elinde tuttuğu paraları bankaya yatırmaları için ise, bankaya güven duymaları gerekir. Bankaların güven kurumu haline getirilmesi amacıyla mevduatın sigortalanması gibi mevduat sahiplerini koruyucu hükümler getirilmiştir. Kanun koyucu izlediği politika gereğince tüm mevduat sahiplerini değil, tasarruf mevduatı sahiplerini özel olarak korumak istemiştir¹⁰⁵. Kanundaki tanıma göre, gerçek kişilerin ticari işlerinde kullanmadıkları mevduatın tasarruf mevduatı olduğu kabul edilmiştir. Ticari işlerde kullanmaksızın bankaya para yatıran kişiler, genellikle maddi durumu çok iyi olmayan, kazandıklarından arttıkdırdıklarını bankaya yatıran kişilerdir. Kanunda

¹⁰³ Yasan, s.29-30.

¹⁰⁴ Bu hususta bkz. Karayalçın, s.294; Turanboy, s.254; Rıza Ayhan, “Tasarruf Mevduatı Sigortası ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’nun Hukuki Niteliği”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Aralık, 1997, C.1, S.2, s.31-32; Alışkan, s.3 vd.; Pınar Çağla Kandıralıoğlu, **Türk Banka Hukukunda Mevduat Sahiplerinin Korunması**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2003, s.66-68; Şener, s.26-27.

¹⁰⁵ Kanunun amacına ilişkin 1. maddesinin gerekçesinde de bu hususa yer verilmiştir: “Bu Kanunda amaçlanan diğer bir unsur ise tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerini korumaktır. Hak kavramı, bu Kanun ile hukuk düzeni tarafından korunan menfaat, tanınan yetki, davranış özgürlüğü ve tanınan ayrıcalık gibi anlamlara gelebilir. Tasarrufların korunmasının amacı, tasarruf sahiplerinin güven duygusu içinde bankalara para yatırmalarını sağlamaktır. Genel anlamda, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması, bankaların işlevlerinin gerektirdiği malî güç ve itibarı haiz olarak mevzuata, bankacılık ilke ve teamüllerine uygun, emniyetli, seyyal ve verimli bir şekilde çalışmasını sağlayacak ortamın tesisi ile mümkün olur. Daha özel anlamda tasarrufların korunması, tasarruf sahibini korumaya yönelik mevduatın sigortalanması suretiyle tasarruf sahiplerine diğer alacaklar karşısında bir imtiyaz tanınmasıdır. Fakat bu imtiyaz sadece sigortalı mevduatın korunması anlamındadır. Bu ise bir bankanın tasfiyeye tâbi tutulması durumunda tasarruf sahiplerine sigorta kapsamındaki mevduatlarının geri ödenmesi şeklinde tezahür etmektedir. Tasarrufların sınırsız güvence altında olmasının güvende aldanmaya yol açacağı ve piyasa disiplini bozucu etkileri olacağı dikkate alınarak, tasarrufların kısmi güvenceye tâbi olması gerektiği ve tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatleri ile kredi sisteminin etkin işleyişinin, gerekli ortamı sağlamak ve bunun için uygun tedbirleri almak yoluyla sağlanabileceği tâbiidir.”

tasarruf mevduatının kapsamı belirlenirken esasen bu kesim korunmak istenmiştir¹⁰⁶. Bu kesimin korunmasının temelinde ise, bu kişilerin bankaların durumu hakkında çok fazla bilgi sahibi olmadıkları, bu nedenle bankanın durumunda meydana gelebilecek kötüleşmelere karşı özel olarak korunmaları gerektiği gerekçesi yatmaktadır¹⁰⁷.

Kanundaki tasarruf mevduatı tanımından yola çıkarak, tasarruf mevduatı sözleşmesinin tanım unsurlarını şu şekilde açıklayabiliriz:

(a) Mevduat Sahibinin Gerçek Kişi Olması

Tasarruf mevduatı sözleşmesinden söz edebilmek için, ilk olarak mevduat gerçek kişiye ait olmalıdır¹⁰⁸. Ancak, kanun koyucu gerçek kişilere ait tüm mevduatı tasarruf mevduatı olarak kabul etmemiştir. Örneğin, gerçek kişi mevduat hesabını ticari işletmesinin ya da ortağı olduğu adi ortaklığın işleri için açmışsa, artık tasarruf mevduatı sözleşmesinden bahsedilemeyecektir¹⁰⁹. Burada tasarruf mevduatı sözleşmesinin bir sonraki başlıkta açıklayacağımız bir başka özelliği belirleyici olmaktadır. Gerçek kişilere ait mevduatlar, kural olarak ticari işlemlere konu olmadıkları takdirde tasarruf mevduatı sözleşmesi söz konusu olacaktır.

Tüzel kişilere ait mevduat, hiçbir şekilde tasarruf mevduatı sayılmaz. Tüzel kişilerin mevduatının ticari işlemlere konu olup olmaması da önemli değildir. Bu bakımdan ticari işletme işletmeyen tüzel kişilere ait mevduatın tasarruf mevduatı kapsamına alınmaması, bu kişilere ait mevduatın mevduat koruması dışında bırakılması nedeniyle eleştirilmektedir¹¹⁰. Daha önce de belirttiğimiz gibi, izlenen

¹⁰⁶ Alışkan, s.3 vd. ve s.165 vd.; Kandırlioğlu, s.66-67; Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kurulduğu 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin gerekçesinde de bu hususa şu şekilde yer verilmiştir: *"Bankalara duyulan güveni artırmak suretiyle tasarrufları korumak ve Türk mali sistemine istikrar kazandırmak amacıyla bu Kararname ile ilk olarak mevduat sigortası uygulaması getirilmektedir. Mevduat sigortası uygulaması, tasarruf mevduatı ile sınırlı tutulmaktadır. Bunun gerekçesi tasarruf mevduatı dışında kalan mevduat sahiplerinin basiretli davranmaları gerektiğidir. Bu kişiler yayımlanan bilançolara kar ve zarar cetvellerine bakarak mevduat hesabı açtıracakları bankayı isabetle seçmek durumundadırlar."*

¹⁰⁷ Karayalçın, s.294; Alışkan, s.3-4 ve s.165 vd.; Kandırlioğlu, s.66-67.

¹⁰⁸ Daha önceki düzenlemelerde tasarruf mevduatı "gerçek kişiler tarafından bu nam altında açtırılan...hesaplar" olarak tanımlanmaktaydı. Öğretide, yanlış anlaşılmaya elverişli olan bu düzenleme yine de "gerçek kişiye ait olma" olarak değerlendirilmekteydi. Bkz. Yasan, s.34; Çeker, Banka Mevduatı, s.48.

¹⁰⁹ Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.132; Yasan, s.34.

¹¹⁰ Battal, Bankacılık, s.74; Alışkan, s.148; Çeker, Banka Mevduatı, s.48, dn.124; Şener, s.28, dn.70.

politika gereği, mevduat koruması tüm mevduat sahiplerine sağlanmak istenmemiştir. Kanaatimizce mevduatın korunması hususunda, tüzel kişiler ticari işletme işletmeseler dahi gerçek kişiler kadar korunmaya muhtaç değildirler. Yapıları gereği, tüzel kişilerin mevduat sözleşmesi akdedecekleri bankayı belirlerken, daha özenli davranmaları beklenebilir. Bu nedenle tüzel kişilere ait mevduatın, mevduat koruması dışında bırakılması makul karşılanabilir¹¹¹.

(b) Mevduatın Ticari İşlemlere Konu Olmaması

Tasarruf mevduatı sözleşmesinin diğer bir tanım unsuru, mevduatın ticari işlemlere konu olmamasıdır. Mevduatın ticari işlemlere konu olmamasından, mevduatın ticari işlemlerle ilgili olarak kullanılmaması, yani ticari işlemlere ilgili olarak yatırılıp çekilmemesi anlaşılmamıştır. Tasarruf mevduatını belirleyebilmek bakımından ticari işlem kavramının açıklığa kavuşturulması gerekir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na göre; bu Kanunda düzenlenen hususlarla, bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir (m.3). Ticari iş kavramı açıklanırken bir taraftan Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen bütün hususlar ticari iş kabul edilmiş, diğer taraftan da ticari işletme kavramından yola çıkılarak, ticari işletmeyi ilgilendiren tüm işlem ve fiiller ticari iş kabul edilmiştir¹¹². Ticari iş kavramı dikkate alındığında, banka ile mevduat sözleşmesi akdeden gerçek kişinin, mevduatını Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlarla veya ticari işletmenin işleriyle ilgili olarak yatırıp çekmesi durumunda tasarruf mevduatı sözleşmesinden söz edilemeyecektir.

Gerçek kişi ticari işletme sahibiyse ya da adi ortaklık ortağıysa mevduatın ticari işlemlere konu olup olmadığının belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. Gerçek kişi tacir de olsa, şahsi işleri için kullandığı mevduat tasarruf mevduatıdır, ancak ticari işlerinde kullandığı mevduat ticari mevduattır. Bu nedenle gerçek kişi ile

¹¹¹ Bu görüş doğrultusunda bkz. Yasan, s.33-34, dn.108.

¹¹² TTK m.3'ün dışında, TTK m.19/2'de taraflardan yalnızca biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmelerin kanunda aksine hüküm bulunmadıkça diğeri için de ticari iş sayılacağı düzenlenmiştir. Tacir olan bankanın adi iş sahası bulunmaz. Kanun'daki bu düzenleme dikkate alındığında banka ile kim mevduat sözleşmesi akdederse etsin sözleşme o kişi için de ticari iş niteliğinde olacaktır. Böyle bir sonuç ise tasarruf mevduatı sözleşmesinin varlığını imkânsız kılmaktadır. Bu nedenle, tasarruf mevduatı sözleşmesi bakımından ticari işlere konu olma yalnızca TTK m.3 kapsamında değerlendirilmelidir.

mevduat sözleşmesi akdedilirken mevduatın şahsi işleri için mi, yoksa ticari işleri için mi kullanılacağını tespiti gerekir. Reisoğlu, Maliye Bakanlığı'nın önceki yasal düzenleme zamanındaki görüşünün geçerliliğini koruduğu, bu doğrultuda gerçek kişinin ticaret unvanı isim ve soyadından oluştuğu için, mevduatın niteliğini tespitle adresin önem kazandığı, ticarethanenin adres olarak gösterildiği durumda mevduatın ticarethaneye mi, yoksa şahsa mı ait olduğuna dikkat edilmesi gerektiği görüşündedir¹¹³. Şener, bu kıstasın problemi çözmede yeterli olmayacağını, daha somut ve objektif kriterler belirleninceye kadar, bankanın ticaretle uğraşan gerçek kişiler yönünden aydınlatma yükümlülüğünün doğduğu kabul edilerek yapılan bilgilendirme sonucunda mevduat sahibinin isteğine göre hesabın tasnif edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir¹¹⁴. Kanaatimizce mevduatın tasarruf mevduatı mı yoksa ticari mevduat mı olduğunu belirlemek, bankanın Kanun'dan (BanK m.60/7) doğan bir yükümlülüğüdür¹¹⁵. Bu nedenle banka mevduat sözleşmesi akdedilirken, Şener'in görüşü doğrultusunda gerçek kişiyi bilgilendirmelidir. Ancak, banka yalnızca gerçek kişinin isteği doğrultusunda hareket etmemelidir. Tacir olan bankanın, makul ölçülerde araştırma yükümlülüğü mevcuttur¹¹⁶. Ayrıca, bankanın bu araştırma yükümlülüğünün sadece mevduat sözleşmesi akdedilirken değil, mevduat sözleşmesi devam ederken de mevcut olduğu kabul edilmelidir.

Öğretideki bir görüşe göre, esnafın kendi işletmelerine ait işler ile ilgili olarak mevduat yatırdığı durumlarda da mevduat, tasarruf mevduatı olarak nitelendirilmemelidir¹¹⁷. Bu görüşü değerlendirebilmek için, öncelikle esnaf işletmesi kavramını açıklamak gerekir. Türk Ticaret Kanunu'nda doğrudan esnaf işletmesini tanımlanmamış, bunun yerine esnaf kavramı tanımlanmıştır. Kanun'un 15. maddesine göre, "İster gezici olsun ister bir dükkânda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedenî

¹¹³ Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.270 vd.; Aynı doğrultuda bkz. Alışkan, s.148.

¹¹⁴ Ayrıca aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyen banka, bu nedenle mevduat sahibinin doğan zararından sorumlu olacaktır. Bkz. Şener, s.29 vd.

¹¹⁵ Yasan, s.36.

¹¹⁶ Yasan, s.36 vd.; Örneğin, hesap hareketlerinden mevduatın ticari işler için kullanılıp kullanılmadığı ortaya çıkarılabilir. Bkz. Battal, Bankacılık, s.68; Taşdelen, Bankacılık, s.724.

¹¹⁷ Şener, s.38, dn.95; Taşdelen'e göre ise, tasarruf mevduatının tanımı uyarınca esnaf işletmeleriyle ilgili mevduatın tasarruf mevduatı sayılmasına herhangi bir engel yoktur; ancak, bu nitelikte mevduat tasarruf gayesiyle yatırılmamaktadır, bu mevduat türüyle ilgili belirsizliğin giderilmesi için "diğer mevduat" kapsamına alınmalıdır. Bkz. Taşdelen, Bankacılık, s.728-729.

çalışmasına dayanan ve geliri 11 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca çıkarılacak kararnamede gösterilen sınırı aşmayan ve sanat veya ticaretle uğraşan kişi esnafıdır.” Esnaf kavramı, 11. maddenin 2. fıkrası ile bağlantı kurularak tanımlanmıştır. Bu maddeye göre “Ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınır, Bakanlar Kurulunca çıkarılacak kararnamede gösterilir.” Esnaf kavramını belirleyebilmek bakımından ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınırın Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak kararnameyle belirlenmesi gerekir. Ancak, Bakanlar Kurulu tarafından henüz kararname çıkarılmamıştır. Bu nedenle, 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un 10. maddesi uyarınca, önceki Kanun döneminde yürürlükte olan 2007/12362 sayılı Karar hala yürürlüktedir¹¹⁸. Bu açıklamalar doğrultusunda, esnaf işletmesi; kısaca, hukuki düzenlemeler çerçevesinde esnaf olarak kabul edilen kişiye ait işletme olarak tanımlanabilir.

Öğretide Şener, esnaf işletmelerine ait mevduatın tasarruf mevduatı sayılmaması gerektiği şeklindeki görüşünü, tasarruf mevduatının tanımında kullanılan ticari iş kavramının teknik anlamıyla kullanılmadığına, tasarruf mevduatı ve ticari mevduat arasındaki ayrımın paraların ticari amaçla kullanılıp kullanılmama esasına göre belirlendiğine dayandırarak, esnaf işletmesi için kullanılan mevduatın ticari mevduat sayılması gerektiğini savunmaktadır¹¹⁹. Kanaatimizce, Kanundaki ticari iş deyiminin teknik anlamda kullanıldığı kabul edilmelidir. Ticari iş deyimini teknik anlamda kullanılmamış olsaydı, gerçek kişinin ticari amaç olmaksızın çek kullanması durumunda da mevduatın tasarruf mevduatı olarak kabul edilmesi gerekirdi. Ancak kanun koyucu Türk Ticaret Kanunu tarafından ticari iş olduğu kabul edilen çekin, tasarruf mevduatı sayılmaya engel olmayacağını açıkça belirterek istisna öngörmüştür. Görüşümüze göre bu durum, ticari iş kavramının teknik

¹¹⁸ Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin Karar (RG. Sayısı: 26589, RG. Tarihi:21.07.2007); Kararın 1. maddesinin a bendi uyarınca; Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulunun tespit edeceği ve Resmî Gazetede yayımlanacak esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dahil olup, ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedeni çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunanlardan 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 177 nci maddesinin birinci fıkrasının (1) ve (3) numaralı bentlerinde yer alan nakdi limitlerin yarısını, (2) numaralı bendinde yazılı nakdi limitin tamamını aşmayanları esnaf ve sanatkâr sayılır.

¹¹⁹ Bkz. Şener, s.38, dn.95.

anlamda kullanıldığına işaretler. Bu nedenle esnaf işletmesinin işlerine konu olan mevduatların da tasarruf mevduatı kapsamında yer aldığı kabul edilmelidir. Esnaf işletmelerinin işleri için kullanılan mevduat, tasarruf mevduatı olarak kabul edilmediği takdirde önemli bir korumadan yoksun kalacaktır. Bu nedenle çeke ilişkin istisnanın Kanunda açıkça öngörülmesi gibi, esnaf işletmelerine ilişkin mevduat için de istisna öngörülmek isteniyorsa açıkça belirtilmesi gerekirdi. Ayrıca, tasarruf mevduatının koruma amacı göz önüne alındığında bu tür mevduatları tasarruf mevduatı olarak kabul etmek daha yerinde bir görüştür¹²⁰.

(c) Çek Keşide Edilmesinin Tasarruf Mevduatı Niteliğini Etkilememesi

Mevduatın ticari işlemlere konu olması hâlinde, tasarruf mevduatı sözleşmesinden söz edilememektedir. Ancak, kanun koyucu tarafından istisnai bir durum öngörülmüştür. Çek Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen bir konu olduğu için, çek ile ilgili işler ticari işler (TTK m.3). Tasarruf mevduatının tanımında ise “...çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmayan mevduattır” denilmiştir. Çek keşide edilmesi ticari işlem olmasına rağmen, sözleşmenin tasarruf mevduatı sözleşmesi niteliğinde olmasına engel olmaz. Kanundaki bu hüküm, sadece tasarruf mevduatının ticari işlemlere konu olamayacağının istisnası olarak düzenlenmiştir. Bunun dışında, tasarruf mevduatı üzerinden çek keşide edilmesi durumunda da işlem, ticari işlem niteliğini koruyacaktır ve ticari işler ile ilgili hükümlere tabi olacaktır¹²¹.

Öğretide, eski düzenlemelerden itibaren çek ile ilgili istisnai hüküm öngörülmesinin amacının çekin kullanılmasını yaygınlaştırmak olduğu, günümüzde ise çek kullanımının ticari faaliyetlere özgü olduğu, esnafın çek kullanmasının istisnai bir uygulama olduğu, bu nedenle çek ile ilgili istisnai hükmün Kanundan çıkartılmasının uygun olacağı ileri sürülmüştür¹²². Kanaatimizce günümüzde tacir olmayan kişiler tarafından çek kullanımı azalmış olsa da, çekle ilgili istisnai hükme yer verilmelidir. Çek, kişilerin nakit para kullanmaksızın ekonomik hayatta işlem

¹²⁰ Bu doğrultuda bkz. Battal, Bankacılık, s.69; Alışkan, s.150-151.

¹²¹ Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Cilt I, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2007, (Bankacılık 2007), s.120; Yasan, s.39 vd.; Şener, s.32.

¹²² Bu görüş için bkz. Battal, Bankacılık, s.74-75.

yapabilmesi¹²³ bakımından ekonomik hayatta banka kartlarıyla benzer bir işlev göstermektedir. Gerçek kişinin ticari işlerde kullanmadığı mevduatıyla ilgili banka kartı kullanarak işlem yapması hâlinde, mevduatın tasarruf mevduatı niteliğinde olmaktan çıkması gibi bir durum söz konusu olmaz. Benzer bir durumda, gerçek kişinin banka kartı kullanmak yerine, çek kullanması hâlinde, mevduatı tasarruf mevduatı olmaktan çıkarmak, çelişkili bir durum ortaya çıkarır. Bu nedenle tacir olmayan kişilerin istisnai olarak da olsa çek kullanma durumları mevcut olsa da, tasarruf mevduatı niteliği korunmalıdır.

(d) Hesabın Tasarruf Mevduatı Adı Altında Açılması

Tasarruf mevduatı sözleşmesinin son tanım unsuru ise, şekli bir unsur olan hesabın tasarruf mevduatı adı altında açılmasıdır. Kanundaki tasarruf mevduatı tanımında bu unsura açıkça yer verilmemiştir¹²⁴. Ancak, tasarruf mevduatından bahsedebilmemiz için, hesap tasarruf mevduatı adı altında açılmalıdır¹²⁵. Bu unsur, bankaların tasarruf mevduatını diğer mevduat türlerinden ayırma yükümlülüğünün doğal bir sonucudur (Bankacılık Kanunu, m.60/7)¹²⁶. Mevduat, her ne kadar gerçek kişiye ait olup ticari işlemlere konu olmasa dahi, tasarruf mevduatı adı altında açılan hesaba yatırılmadığı takdirde tasarruf mevduatına ilişkin hükümlerin uygulanma olanağı yoktur¹²⁷. Bankanın, Kanundan kaynaklanan tasarruf mevduatını diğer mevduatlardan ayırma yükümlülüğünün sonucu olarak, bu hususta mevduat sahibini bilgilendirmekle yükümlü olduğu kabul edilmelidir¹²⁸. Gerçek kişiye ait ve ticari işlemlere konu olmayan mevduatın, bankanın hatalı uygulaması sonucu tasarruf

¹²³ Bu hususta bkz. Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen ve Arslan Kaya, **Kıymetli Evrak Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul, 2013, s.232-233.

¹²⁴ Daha önceki yasal düzenlemelerde bu unsura açıkça yer verilmiştir (4389 sayılı Kanun m.10/b: *Tasarruf mevduatı, gerçek kişiler tarafından bu nam altında açılan ve ticari işlemlere konu olmayan mevduattır. Ancak vadesiz tasarruf mevduatı hesapları üzerine münhasıran çek keşide edilmesi ticari işlem sayılmaz.*).

¹²⁵ Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.132; Çeker, Banka Mevduatı, s.49; Şener, s.28.

¹²⁶ Bankacılık Kanunu'nun 146. maddesinin n bendinde, bu maddeye aykırı davranılması halinde on beş bin Türk Lirasından elli bin Türk Lirasına kadar idari para cezası öngörülmüştür.

¹²⁷ Çeker, Banka Mevduatı, s.49.

¹²⁸ Çeker, Banka Mevduatı, s.49.

mevduatı hesabına yatırılmaması sonucunda, tasarruf mevduatına ilişkin hükümlerin uygulanamamasından zarar gören kişi bankanın sorumluluğuna gidebilmelidir¹²⁹.

Bu unsurun varlığı, koşulsuz olarak sözleşmenin tasarruf mevduatı sözleşmesi niteliğinde olmasını sağlayıp, tasarruf mevduatı ile ilgili hükümlerin uygulanmasına imkân vermez. Her nasılsa, tüzel kişiye ait veya gerçek kişiye ait olup ticari işlemlere konu olan mevduat için tasarruf mevduatı hesabı açılmış ise, bu durum tek başına sözleşmenin tasarruf mevduatı sözleşmesi niteliğinde olmasını sağlamaz.

(2) Resmi Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi

Mevduat sahibinin; genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, özel bütçeli idareler, düzenleyici ve denetleyici kurumlar, sosyal güvenlik kurumları, yerel yönetimler, mahkemeler, savcılıklar, icra ve iflas daireleri ve tereke hâkimlikleri olduğu sözleşmeler, resmi kuruluşlar mevduatı sözleşmesidir (bkz. Tebliğ, m.8).

(3) Ticari Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi

Mevduatın; gerçek kişilerin ticari işletmelerine, her çeşit ortaklıklara, kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunlara ait müesseselere, bağlı ortaklıklara, iştiraklere ve müesseselerin ve bağlı ortaklıkların işletmelerine, yerel yönetimlerin ticari işletmelerine, döner sermayeli kuruluşlara, vakıfların, derneklerin, sendikaların, birliklerin ve mesleki kuruluşların kurdukları veya katıldıkları ticari işletmelere, kooperatiflere, sigorta şirketlerine, emeklilik şirketlerine ve banka dışı diğer mali kesime ait olduğu durumlarda ticari kuruluşlar mevduatı sözleşmesi söz konusu olur (bkz. Tebliğ, m.9)¹³⁰.

Ticari kuruluşlar mevduatı sözleşmesinde, tasarruf mevduatı sözleşmesinin sınırını çizmek bakımından önem arz eden bir husus vardır. Tebliğde her çeşit ortaklıklara ait hesapların ticari kuruluşlar başlığı altında sınıflandırılacağı belirtilmiş, bu kapsamda adi ortaklıklar da sayılmıştır (m.9/b). Hukukumuzda adi

¹²⁹ Şener, s.30 vd.

¹³⁰ Burada mevduatın işletmeye ait olması ifadesi, işletmenin kişi olduğu (tüzel kişi) izlenimi uyandırmaktadır. Ancak, burada kastedilen mevduat hesabının işletmenin işleri için kullanılmasıdır.

ortaklıklar tüzel kişiliğe sahip olmadığı için mevduat sözleşmesinin tarafı olamaz, dolayısıyla mevduatın sahibi olamazlar. Adi ortaklık için mevduat sözleşmesi akdedildiği takdirde sözleşmenin tarafı ortaklar olur ve mevduat üzerinde elbirliği halinde mâlik olurlar¹³¹. Adi ortaklıklar ticari işletme işletebilecekleri gibi, esnaf işletmesi de işletebilirler. Adi ortaklığın hangi işletme türünü işlettiğine bakılmaksızın mevduatı ticari kuruluşlar mevduatı sayılmıştır. Esnaf işletmelerinin işleri için mevduat yatırılıp çekildiği durumda sözleşmenin niteliğini tasarruf mevduatı sözleşmesi olarak kabul eden görüşümüz dikkate alındığında, Tebliğdeki düzenlemenin lafzına göre adi ortaklık esnaf işletmesi işlettiği durumda ticari kuruluşlar mevduatı, gerçek bir kişi tek başına esnaf işletmesi işlettiği durumda ise tasarruf mevduatı söz konusu olacaktır. Şener, böyle bir sonucun isabetli olmayacağı gerekçesiyle tek başına esnaf tarafından işletilen esnaf işletmelerine ait mevduatın da ticari kuruluşlar mevduatı sayılması gerektiğini savunmaktadır¹³². Gerçek bir kişinin ve adi ortaklığın esnaf işletmesi işlettikleri durumların mevduat sözleşmesi bakımından farklı sonuçlara yol açması kanaatimizce de isabetli değildir. Ticari kuruluşlar mevduatı kapsamında, ticari işletmelere ilişkin mevduat yer almaktadır. Bu nedenle, Tebliğdeki adi ortaklıklar ilişkin düzenlemenin, amaca uygun olarak ticari işletme işleten adi ortaklıkları kapsadığı kabul edilmelidir. Bu doğrultuda, esnaf işletmesinin adi ortaklık veya gerçek bir kişi tarafından işletilmesi arasında bir fark gözetilmeksizin, bu işletmelere ilişkin mevduatın tasarruf mevduatı olduğu kabul edilmelidir¹³³.

(4) Bankalar Mevduatı Sözleşmesi

Mevduatın, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası ve bankalar ile özel kanunlarına göre mevduat kabulüne yetkili bulunan kuruluşlara ait olduğu durumlarda bankalar mevduatı sözleşmesi söz konusu olur (Tebliğ, m.10).

¹³¹ Şener, s.39.

¹³² Bkz. Şener, s.39, dn.97.

¹³³ Adi ortaklığın ortakları, gerçek kişi ya da tüzel kişi olabilir. Adi ortakların tüm ortakları gerçek kişi olduğu takdirde vardığımız sonuç açısından bir problem çıkmamaktadır. Ancak, tasarruf mevduatı sözleşmesinde mevduatın sahibinin gerçek kişi olması zorunluluğu arandığı için, adi ortaklık ortakları arasında tüzel kişinin de bulunması durumunda mevduatın, ticari kuruluşlar mevduatı olduğu kabul edilmelidir.

(5) Diğer Kuruluşlar Mevduatı Sözleşmesi

Mevduatın; vakıflara, derneklere, birliklere, sendikalara, tasarruf ve yardımlaşma sandıklarına, elçilik ve konsolosluklara, uluslararası kuruluşların Türkiye'deki büro ve temsilciliklerine, fonlara, apartman yönetimine, noter teminat ve emanetine, mahkemeler, savcılıklar, icra ve iflas daireleri ve tereke hakimliklerinezdindeki paralara, mahkemelerce tevdi mahalli gösterilmek suretiyle yatırılan paralara ilişkin olması durumunda diğer kuruluşlar mevduatı sözleşmesi söz konusu olacaktır (Tebliğ, m.11). Ayrıca diğer kuruluşlar mevduatı bir nevi torba mevduat niteliğindedir¹³⁴. Buna göre, bir mevduat sözleşmesi mevduat sahibinin niteliğine göre yapılan sınıflandırmalardan hiçbirine girmiyorsa diğer kuruluşlar mevduatı sözleşmesi sayılacaktır.

c. Tasarruf Yetkisi Bakımından Mevduat Sözleşmesi Türleri

(1) Genel Olarak

Mevduat sözleşmesi türleri içerisinde yapılan önemli ayrımlardan biri de tasarruf yetkisi bakımından yapılan ayrımdır. Mevduat sözleşmesinde bankanın karşısında tek bir kişi bulunabileceği gibi birden fazla kişi de bulunabilir. Mevduat sahibinin tek kişi olduğu durumlar herhangi bir özellik arz etmez. Bu durumda mevduat sahibi, mevduat üzerinde bizzat ya da temsilci aracılığıyla tasarrufta bulunabilir. Ancak mevduat sahibinin birden fazla kişi olduğu durumda tasarruf yetkisine göre yapılan ayrım önem arz etmektedir.

Banka karşısında mevduat sahibi olarak birden fazla kişinin bulunduğu mevduat sözleşmeleri için öğretide müşterek hesap¹³⁵, ortak hesap¹³⁶, birlikte

¹³⁴Yasan, s.56.

¹³⁵ Haluk Tandoğan, Müşterek Hesaplar, Ankara, 1959, (Müşterek Hesaplar), s.1; Tekinalp, Bankacılık, s.455; Reşat Atabek, "Banka Nezinde Müşterek Hesaplar", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık, 1985, Cilt: XIII, S.2, s.103; İbrahim Kaplan, "Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayininde Ugulanacak Kurallar", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi-Prof. Dr. İlhan Öztrak'a Armağan**, Cilt: 49, Sayı: 1-2, Ankara, 1994, (Banka Hesabı Türleri), s.283; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.168; Şener, s.403.

¹³⁶Seza Reisoğlu, **Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları**, 2. Baskı, Ayyıldız Matbaası, Ankara, 1973, (Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku), s.81; Mustafa Çeker, "Bankalarda Açtırılan

mevduat¹³⁷ gibi kavramlar kullanılmaktadır. Müşterek mevduat sözleşmesi de kendi içinde türlere ayrılır. Bu noktada, mevduat sözleşmesindeki tasarruf yetkisi önem taşımaktadır¹³⁸. Bankacılık uygulamasında bu bakımdan esasen iki farklı durumla karşılaşılmaktadır. İlk olarak, hesap sahiplerinden her biri, diğerlerinin izni ya da katılımı olmaksızın mevduatın tamamı üzerinde tek başına serbestçe tasarruf edebilir. Bu tür sözleşmeler, teselsüllü ya da tek imzalı hesaplar olarak adlandırılmaktadır¹³⁹. Bunun dışında diğer bir ihtimal olarak, hesap sahiplerinin mevduat üzerinde ancak hepsinin katılımıyla tasarruf etmesi söz konusu olabilir. Bu tür sözleşmeler için ise teselsülsüz hesap,¹⁴⁰ birlikte imzalı hesap¹⁴¹, iştirak halinde mevduat¹⁴² kavramları kullanılmaktadır.

Bankacılık uygulamasında karşılaşımla olasılığı düşük olsa da, öğretide üçüncü bir ihtimal olarak, mevduat sahiplerinden her birinin kendi payı üzerinde tasarruf etme yetkisinin bulunduğu, bölünebilir hesap olarak adlandırılan ayrı bir sözleşme türü kabul edilmektedir¹⁴³. Özellikle, hiçbir tasarruf kaydı içermeyen mevduat sözleşmelerinin, somut olayın özelliklerine göre teselsüllü (tek imzalı) hesap olarak nitelendirilemediği durumlarda, bölünebilir hesap olarak kabul edilebileceği ileri sürülmüştür¹⁴⁴. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de 2005 yılında verdiği bir kararında hiçbir tasarruf kaydı içermeyen müşterek hesabın bölünebilir hesap olduğunu kabul etmiştir¹⁴⁵. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun da aynı yönde kararı mevcuttur¹⁴⁶.

Ortak Hesaplara İlişkin Bazı Sorunlar ve Yargıtay Uygulaması", **Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, 8 Haziran 2007, (Ortak Hesaplar), s.210 vd.

¹³⁷ Çeker, Banka Mevduatı, s.56.

¹³⁸ Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.1; Tekinalp, Bankacılık, s.456.

¹³⁹ Öğretide bazı yazarlar müşterek ya da ortak hesap (mevduat) kavramlarını, hesap sahiplerinin tek başlarına tasarruf yetkilerinin bulunduğu hesaplar için kullanmaktadırlar. Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku, s.81 vd.; Atabek, s. 105 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.62.

¹⁴⁰ Reisoğlu teselsülsüz hesap kavramını, her mevduat sahibinin kendi payı üzerinde tasarruf edebildiği (bölünebilir hesap) hesaplar için de kullanmıştır. bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.1260; aynı doğrultuda bkz. M. Umur Tarhan, "Müşterek ve Müteselsil Hesaplara İlişkin İşlemler İle Murisin Mirasçılar Yönünden Mevduatının Akıbeti", **Bankacılar Dergisi**, Sayı:76, 2011, s.90.

¹⁴¹ Tekinalp, Bankacılık, s.457.

¹⁴² Çeker, Banka Mevduatı, s.58 vd.

¹⁴³ Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.5-6; Tekinalp, Bankacılık, s.458; Kaplan, Banka Hesabı Türleri, s.285; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.171; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.1260.

¹⁴⁴ Tekinalp, Bankacılık, s.458; Kaplan, Banka Hesabı Türleri, s.285; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.171; Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.1260; Taşdelen, Bankacılık, s.709.

¹⁴⁵ "...Müşterek hesap, bir tasarruf kaydını içermiyorsa ve hesap açtıranlar, hesaptaki paradan tasarruf yetkisini birlikte veya tek başına kullanacaklarını belirtmeden hesap açtırmışlar ise bu

Kanaatimizce doğrudan böyle bir sonuca varmak isabetli değildir. Bankacılık uygulamasında bölünebilir hesaplara rastlanmamaktadır. Ancak, bu durum banka ile mevduat sahiplerinin anlaşarak mevduat üzerinde böyle bir tasarruf şekli belirlemelerine engel değildir. Tasarruf şekline ilişkin açık bir anlaşmanın olmadığı durumlarda ise sözleşmenin yorumlanması ve tamamlanması meselelerine göre çözüme varılmalıdır¹⁴⁷. Öncelikle sözleşmenin yorumlanması kapsamında tarafların irade beyanlarından ortak iradeleri tespit edilmeye çalışılmalı, bir sonuca varılamadığı takdirde güven prensibi uyarınca tarafların farazi iradeleri tespit edilmeye çalışılmalıdır¹⁴⁸. Güven prensibine göre tespit yapılırken ise, bankaya ödeme yapan kişinin banka tarafından görülebilir iradesi dikkate alınmalıdır¹⁴⁹.

Mevduat sahibinin tasarrufa ilişkin yorumlanabilir bir iradesi bulunmadığı durumda, sözleşmenin tamamlanması yolu ile eksiklik giderilmelidir. Sözleşmelerin tamamlanmasına ilişkin TBK'nın 2. maddesinin 2. fıkrası *"İkinci derecedeki noktalar üzerinde uyuşulamazsa hâkim, uyuşmazlığı işin özelliğine bakarak karara*

durumda bölünebilir hesaptan söz edilir ve somut olayın özelliklerine göre hesap sahiplerinin eşit oranda pay sahibi olduklarının kabulü gerekir. Somut olayda, banka hesap kartonunda ve davacıların murislerine verdikleri vekaletnamede, hesabın, teselsüllü müşterek hesap olduğu yolunda bir kayıt bulunmamaktadır. Bu nedenle, dava konusu hesap, teselsüllü değil, bölünebilir müşterek hesap olduğundan, tüm davacıların paranın tamamında tek başına tasarruf yetkisinin bulunmadığının ve tüm hesap sahiplerinin hesaptaki parada eşit oranda pay sahibi olduklarının kabulü gerekir." (Yargıtay 11. HD, E. 2005/5813, K. 2005/8367, T. 20.9.2005, erişim adresi: www.kazanci.com).

¹⁴⁶ "Dava konusu somut olayda, banka hesap kartonunda ve davacılar Y., M.H., E. ve Ş. A. tarafından davacı Ş. A'ya verdikleri 13.03.2001 tarihli vekaletnamede, hesabın, teselsüllü müşterek hesap olduğu yolunda bir kayıt bulunmamaktadır. Cari Hesap ve Bankacılık Hizmetleri Genel Sözleşmesi de sadece Ş. A. tarafından imzalanmış olup, diğer davacılar tarafından imzalanmadığı gibi, onlar adına vekaleten imzalandığına dair bir kayıt da bulunmamaktadır. Bu durumda dava konusu hesap, teselsüllü müşterek hesap olmayıp, bölünebilir müşterek hesap olduğundan, davacı Ş. A. ve diğer davacıların paranın tamamında tek başına tasarruf yetkisi bulunmadığı ve tüm hesap sahiplerinin hesaptaki parada eşit oranda pay sahibi olduklarının kabulü gerekir." (Yarg. HGK. E.2007/11-312, K.2007/309, T. 30.05.2007, erişim adresi: www.kazanci.com).

¹⁴⁷ Mevduat sahibinin birden fazla kişi olduğu mevduat sözleşmelerinde, tasarruf yetkisi sözleşmenin esaslı unsuru olmadığı için bu hususun kararlaştırılmamış olması sözleşmenin kurulmasına engel olmaz.

¹⁴⁸ Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme)**, Birinci Cilt, 4'üncü Bası'dan 7'inci Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s.335; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt I, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, (Cilt I), s.198.

¹⁴⁹ Kaplan, Banka Hesabı Türleri, s.287; Faruk Acar, **Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s.168, dn.68; Kocayusufpaşaoğlu, s.335; "Hukuki işlemlerin yorumlanması kapsamında, bir irade beyanına verilecek anlamın tespitinde, muhatabın somut olayın şartları ve tüm özellikleri çerçevesinde bildiği veya bilmesi beklenen bütün unsurları değerlendirerek dürüstlük kuralı doğrultusunda vermesi gereken anlam esas alınır." M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk Temel Kavramlar**, 15. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s.243.

bağlar” şeklindedir. Bu kural tarafların üzerinde hiç durmadıkları ikinci derecedeki noktaların tamamlanması hususunu tam olarak açıklamamaktadır. Tarafların üzerinde hiç durmadıkları hususlarda, sırasıyla meseleyi çözen yedek bir hukuk kuralı ve örf adet hukuku kuralı aranmalıdır. Bu şekilde çözüme varılamaz ise işin özelliğine göre sorun çözülmelidir¹⁵⁰. Birden fazla mevduat sahibinin bulunduğu mevduat sözleşmelerinde, sorunu çözecek herhangi bir yedek hukuk kuralı veya örf adet hukuku kuralı mevcut değildir. Bu nedenle işin özelliğine göre çözüme varılmalıdır¹⁵¹. Tasarruf yetkisinin kararlaştırılmadığı durumda hesabı bölünebilir hesap olarak değerlendirmek işin özelliğine en uygun olan sonuç değildir. Bölünebilir hesabın bankacılık uygulamasında hem bankalar hem de mevduat sahipleri bakımından pratik sonuçları yoktur¹⁵². Mevduat sahipleri, her birinin belirli pay üzerinde tasarruf edebildikleri müşterek hesap yerine ayrı ayrı hesap açtırabilirler. Ayrıca bölünebilir hesaplarda, bankanın her talepte mevduat sahibinin payını belirlemesi gerekir. Tüm bu sebeplerden dolayı tarafların iradelerinin bölünebilir hesap şeklinde olduğunu varsaymak kanaatimizce yerinde değildir.

Tasarruf yetkisine göre mevduat sözleşmelerine ilişkin olarak bölünebilir hesaplarla ilgili düşüncelerimize burada yer verdiğimiz için bundan sonra yalnızca diğer müşterek mevduat sözleşmeleri ile ilgili ayrı başlık açacağız.

(2) Tasarruf Yetkisi Bakımından Sözleşmede Açıklık Bulunmaması

Tasarruf yetkisi bakımından mevduat sözleşmesi türlerini açıklamaya geçmeden önce, birden fazla mevduat sahibinin bulunduğu sözleşmelerde tasarruf şekline ilişkin anlaşma bulunmadığı durumlarda, tasarruf şeklinin ne olacağını belirlemek gerekir. Tasarruf şekline ilişkin olarak banka ile mevduat sahipleri arasında açıkça bir anlaşma yoksa, taraf iradeleri güven teorisi çerçevesinde

¹⁵⁰ Oğuzman/Öz, Cilt I, s.201 vd.

¹⁵¹ Esasen, hukukumuzda bölünebilir borçların söz konusu olduğu ve birden fazla alacaklının bulunduğu durumda kısmi alacaklılık kural, müteselsil alacaklılık ise istisnadır. Bkz. Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, (Borçlar Hukuku), s.1242; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt II, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, (Cilt II), s.484; Acar, s.85; Ancak bu kural mevduat sözleşmesine uygulanmaya elverişli değildir.

¹⁵² Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.5-6.

yorumlanmalıdır. Güven teorisi uyarınca dahi, tasarruf şekli hakkında tarafların iradesinin varlığı tespit edilemiyorsa sözleşmenin tamamlanması yoluna gidilir. Bu durumda işin özelliğine göre bir sonuca varılmalıdır.

Yukarıdaki açıklamalarımızda, tasarruf şekline ilişkin bir hüküm bulunmadığı takdirde, sözleşmenin her mevduat sahibinin belirli bir pay üzerinde tasarruf edebildiği sözleşme (bölünebilir hesap) olarak nitelendirilemeyeceğini gerekçeleriyle birlikte açıklamıştık. Böylelikle sözleşmenin tek başına (teselsüllü) veya birlikte tasarruflu (teselsülsüz) sözleşme olarak nitelendirilmesi ihtimâl dahilinde kalmaktadır. Öğretideki bir görüşe göre, açıklık bulunmadığı takdirde hesabın teselsüllü (tek başına tasarruflu) olduğu kabul edilmelidir¹⁵³. Bu görüş, teselsülsüz hesapların çoğunlukla kanun hükümleri uyarınca veya hesap sahiplerinin bankaya hesap üzerinde birlikte tasarrufta bulunacaklarını bildirmeleri halinde söz konusu olması gerekçesine dayandırılmıştır¹⁵⁴. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi de, yakın tarihli bir kararında tasarruf hususunda açıklık bulunmaması hâlinde, hesabın teselsüllü olduğunun kabul edildiğini ve bu konuda öğretide oybirliği olduğunu belirtmiştir¹⁵⁵. Ancak, bu konuda öğretide oybirliğinin olduğu söylemek mümkün değildir. Diğer görüşe göre, tasarruf konusunda açıklık bulunmadığı takdirde iştirak hâlinde (birlikte tasarruflu, teselsülsüz) mevduatın varlığı kabul edilmelidir¹⁵⁶. Kanaatimizce ikinci görüş daha isabetlidir. Alacaklılar arasında teselsül bulunması için, alacaklıların bu hususta kendi aralarında anlaşmış olmaları ve borçlunun da bu hususu kabul etmiş

¹⁵³ Tekinalp, açıklık bulunmaması halinde hesabın teselsüllü olduğunun kabul edileceğini belirtmiş, daha sonra bölünebilir hesap ile ilgili açıklamalarında somut olayın özelliklerine göre teselsüllü hesap olarak nitelendirme yapılamayan durumda, hesabın bölünebilir hesap olduğu sonucuna varılacağını ileri sürmüştür. Bkz, Tekinalp, Bankacılık, s.456 ve 458; Aynı doğrultuda görüş için bkz. Kaplan, Banka Hesabı Türleri, s.283; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.235-236.

¹⁵⁴ Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.236.

¹⁵⁵ “Açıklık bulunmaması halinde, teselsüllü hesabın varlığı kabul edilir. Bir başka anlatımla, müşterek hesap açılırken bankaya aksine bir anlaşma sunulmamışsa, bankadaki müşterek hesabın, aktif teselsüllü müşterek hesap olduğu bilimsel öğretide oybirliğiyle kabul edilmektedir (Tekinalp, sh. 329; Kaplan, sh. 235, 236 ve orada anılan Yargıtay kararları). Hesap sahiplerinin her biri müteselsil alacaklı sıfatına sahiptir. Zira, ortak hesap sahiplerinin banka karşısındaki yetkileri müteselsil alacaklılığın söz konusu olduğunu ortaya koymaktadır. Çünkü ortak hesapta BK. madde 148/1 (T.B.K. 169)’deki hükme uygun olarak, her bir hesap sahibi banka nezdindeki tutarın tamamı üzerinde bağımsız şekilde tasarruf edebilmektedir. Bilimsel öğretideki baskın görüş, ortak hesap halinde alacaklılar arası teselsülün olduğu yönündedir (Acar, dipnot: 98’de anılan yerli ve yabancı yazarlarla İsviçre Federal Mahkemesi’nin kararları).” (Yarg. 3. HD., E.2015/589, K.2015/2838, T.24.02.2015, erişim adresi: www.kazanci.com). Aynı doğrultuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı da mevcuttur. Bkz. Yarg. HGK. E. 2006/3-517, K. 2006/525, T. 12.7.2006 (erişim adresi: www.kazanci.com).

¹⁵⁶ Atabek, s.106; Çeker, Banka Mevduatı, s.59-60.

olması gerekir (TBK m.16). Bu nedenle tasarruf konusunda hiçbir irade açıklamasının bulunmadığı mevduat sözleşmelerinde, alacaklı teselsülü bulunduğu söylenemez¹⁵⁷. Bunun dışında müteselsil alacaklılık, alacaklılardan her birine alacağın tamamını talep yetkisi vererek, alacaklılardan birine ifada bulunulması ile tüm alacaklılara karşı borcun sona ermesini sonucunu doğurmaktadır. Bu durum, müteselsil alacaklılık ilişkisinin daha çok birbirine güven duyan insanlar arasında kurulmasına neden olmaktadır. Bu hususu dikkate almadan, tasarruf bakımından anlaşma yapılmamış olan mevduat sözleşmesinde alacaklıları, birine karşı ifada bulunulması sonucunda alaktan mahrum kalma riskiyle karşı karşıya bırakmak isabetli değildir. İşin özelliği, bu tür sözleşmelerin birlikte tasarruflu mevduat sözleşmesi kabul edilmesine daha uygundur. Ancak, alacaklılardan biri bankanın onayı ile mevduat üzerinde tek başına tasarruf etmiş ve diğer alacaklılar da bu durumu bildikleri halde seslerini çıkartmamışlarsa, dürüstlük kuralı gereği daha sonradan sözleşmenin birlikte tasarruflu mevduat sözleşmesi olduğu ileri sürülemez.

(3) Tek Başına Tasarruflu (Teselsüllü) Mevduat Sözleşmeleri

Hesap sahiplerinden her birinin tek başına parayı talep etmeye yetkili olduğu, bankanın da talepte bulunana ödemek yapmakla borcundan kurtulduğu sözleşmeler, teselsüllü mevduat sözleşmeleridir. Öğretide katıldığımız hâkim görüşe göre, bu tür sözleşmelerde alacaklı teselsülü bulunduğu kabul edilmektedir¹⁵⁸. Yargıtay'ın görüşü de aynı doğrultudadır¹⁵⁹.

Tek başına tasarruflu mevduat sözleşmesinde, banka ile mevduat sahibi arasındaki mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinde bir değişiklik olmayacak,

¹⁵⁷ Atabek, s.106; Çeker, Banka Mevduatı, s.60; Çeker, ortak hesap açılırken gerekli bilgilendirmeyi yapmadan ve talimat almadan hesap sahiplerinden birine diğerlerinin onayı olmaksızın ödeme yapan bankanın sorumlu olması gerektiği görüşündedir. Bkz. Çeker, Ortak Hesaplar, s.221-222.

¹⁵⁸ Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.4; Tekinalp, Bankacılık, s.456-457; Atabek, s.105; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.169; Çeker, Banka Mevduatı, s.63 vd.; Şener, s.406.

¹⁵⁹ "... Birden fazla kişi birlikte bir bankada hesap açtırır ve her biri tek başına hesaptan para çekme yetkisine sahip olursa, bu hesaba ortak hesap denir ve hesap sahipleri, bankaya karşı BK. 148. maddesi hükmü uyarınca müteselsil alacaklı durumunda olurlar. Banka, ortak hesap sahiplerinden birine ödemedede bulunmakla, diğer hesap sahibine de ödemedede bulunmuş sayılır...", (Yarg.11. HD. E.2001/6045, K.2001/9148, T.19.11.2001, erişim adresi: www.kazanci.com).

yalnızca alacaklı teselsülü ile ilgili hükümler bu ilişkiye uygulanacaktır¹⁶⁰. Alacaklı teselsülü ise, Türk Borçlar Kanunu'nda tek bir hükümde düzenlenmiştir (m.169).

(a) Sözleşmenin Kuruluşu

Bir sözleşmenin kuruluşunda ele alınması gereken ehliyet, şekil ve tarafların anlaşması gibi hususlar tezimizin ikinci bölümünde incelenecektir. Bu başlık altında ise, müşterek mevduat sözleşmesinde müteselsil alacaklılığın ortaya çıkması ele alınacaktır.

Teselsüllü mevduat sözleşmesinde, müteselsil alacaklılık hâli hukuki işlemten doğmaktadır. Banka ile hesap sahiplerinin arasındaki sözleşmesel ilişkide, her hesap sahibinin paranın tamamını talep edebileceği, bankanın da yapacağı ödeme ile her hesap sahibine karşı borcunun sona ereceği hususlarında anlaşmaları ile teselsüllü müşterek hesap ortaya çıkar. Kanunda müteselsil alacaklılığın, borçlunun alacaklılardan her birine borcun tamamını isteme hakkı tanıdığı durumlarda doğacağı ifade edilmiştir (TBK m.169/1). Kanundaki ifade tarzı yanlış anlaşılmaya elverişlidir. Müteselsil alacaklılık yalnızca borçlunun tek taraflı olarak bu hakkı tanınmasıyla doğmaz. Alacaklıların teselsül hususunda kendi aralarında ve banka ile anlaşmış olmaları gerekir¹⁶¹.

Mevduat sözleşmesinde yalnızca hesabı açtıran ve parayı yatıran kişinin imzasının bulunduğu durumda, diğer müşterek hesap sahiplerinin imzalarının bulunmaması hâlinde, sözleşmenin kurulmuş sayılıp sayılamayacağı hususu incelenmelidir. Öğretiye göre, bu durumda sözleşmenin kurulmadığı dürüstlük kuralı uyarınca ileri sürülemez¹⁶². Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin de yakın tarihte verilmiş aynı yönde kararı mevcuttur¹⁶³.

¹⁶⁰Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.3.

¹⁶¹Acar, s.162-163.

¹⁶²Bkz. Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.233.

¹⁶³“Müşterek hesabı açan ve müşterek mevduatın konusu olan parayı yatıran hesap sahibinin sözleşmeyi imzalamasıyla sözleşmenin bankayla diğer hesap sahipleri arasında kurulmuş olduğunun kabulü gerekir. Diğer müşterek hesap sahiplerinin imzalarının sözleşmede bulunmaması sonucu etkilemez. Bunun aksi, sözleşmenin kuruluşunun imzaları eksik olan diğer hak sahiplerinin imzalarının tamamlanmasına bağlı tutulduğuna dair sözleşmede bir hükmün yer almış olmasına

Bu husus ile ilgili görüşümüz şu şekildedir: Daha sonra değineceğimiz üzere, mevduat sözleşmesinin geçerli olarak kurulması yazılı şekil şartına bağlı değildir. Ancak, mevduat sözleşmesinde hesabı açtıran kişinin imzasının bulunması, sözleşmenin kurulmasına yönelik iradesinin ispatı bakımından önem taşır. Sözleşmede yalnızca hesabı açtıran kişinin imzasının bulunması, sözleşmenin kurulmasına yönelik olarak bir kişinin iradesinin bulunduğu emaredir. Diğer müşterek hesap sahiplerinin imzalarının bulunmadığı bu durumda, çeşitli ihtimalleri göz önünde bulundurmak gerekir. Diğer hesap sahiplerinin müşterek hesabın açılması yönünde iradeleri mevcutsa ve yalnızca hesabı açtıran kişinin imzası bulunuyorsa; hesabı açtıran kişiye temsil yetkisi verdikleri ve hesabı açtıran kişinin hem kendi adına hem de diğer müşterek hesap sahipleri adına hareket ettiği kabul edilmelidir. Bu durumda, yalnızca hesabı açtıran kişinin imzasının bulunması sözleşmenin müşterek mevduat sözleşmesi olarak geçerli bir şekilde kurulmadığı anlamına gelmez. Mevduat sözleşmesinde imzası bulunan hesap sahibi, diğer hesap sahiplerinin haberi olmadan müşterek hesabı açtırmışsa yetkisiz temsil ile ilgili hükümler uygulanmalıdır (TBK m.46 vd.). Bu durumda ise, diğer hesap sahipleri sözleşmeye açıkça veya örtülü olarak rıza göstermişseler, imzalarının bulunmaması sözleşmenin kurulmasına engel olmaz (TBK m.46)¹⁶⁴. Diğer hesap sahipleri rıza göstermedikleri takdirde, mevduat sözleşmesi ile bağlı olmazlar. Ancak böyle bir ihtimalde sözleşme tamamen geçersiz sayılmamalıdır. Hesabı açtıran kişi aynı zamanda kendi adına da hareket ettiği için, mevduat sözleşmesinin yalnızca kendisi bakımından kurulduğu kabul edilmelidir.

bağlıdır. Matbu sözleşme metninde böyle bir kayıt olmamasına, matbu sözleşme metninin banka yetkilileri ve müşterek hesabı açtıran ve mevduatı bankaya yatıran hesap sahibinin imzalarına rağmen, sözleşmede taraf olarak isimleri bulunan diğer hesap sahiplerinin imzalarının "yokluğu" sebebiyle sözleşmenin kurulmadığını iddia etmek, doğruluk ve dürüstlük kuralına uygun düşmez.", (Yarg. 3. HD., E. 2015/589, K. 2015/2838, T. 24.02.2015, erişim adresi: www.kazanci.com).

¹⁶⁴ Örneğin diğer hesap sahiplerinin, hesaba para yatırıp çekmeleri örtülü olarak müşterek mevduat sözleşmesinin kurulmasına rıza gösterdikleri anlamına gelir.

(b) Sözleşmenin Hükümleri

Tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerinde, sözleşmeye alacaklı teselsülü ile ilgili hükümler uygulanacaktır. Müteselsil alacaklılık, Türk Borçlar Kanunu'nun 169. maddesinde beş fıkra halinde düzenlenmiştir.

(i) Borçlunun Durumu

Bu sözleşme türünde banka, tek bir alacaklıya ödeme yaptığı oranda, tüm alacaklılara karşı borcundan kurtulur (m. 169/2). Alacaklılardan birisine ifa ile borçlu borcundan kurtulabildiği için, özellikle vadesiz mevduat sözleşmelerinde banka, her bir alacaklıya banka kartı verebilir¹⁶⁵, mobil bankacılık veya internet bankacılığını kullanmalarına imkân tanıyabilir. Kanunda borçlunun, dilediği alacaklılardan birine ifada bulunabileceği düzenlenmiştir (m.169/3). Tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerinde ise, banka ifada bulunacağı alacaklıyı seçmemektedir, ilk başvuran alacaklıya ödeme yapılmaktadır. Bu tür sözleşmelerde, borçlunun alacaklıyı seçme hakkının örtülü olarak kaldırıldığı kabul edilmektedir¹⁶⁶.

Bankanın kendisine başvuran her alacaklıya ödeme yapma yetkisi, alacaklılardan birinin icraya veya mahkemeye başvurmuş olduğunun kendisine bildirilmesine kadar devam eder (m.169/3)¹⁶⁷. Alacaklılardan biri, alacağı talep yetkisini dava açarak veya icraya başvurarak kullandığı ve bunu borçluya bildirdiği takdirde, alacağın diğer alacaklılar tarafından talep edilebilirliği ve alacağın diğer alacaklılara ödenebilirliği ortadan kalkmaktadır. Böyle bir durumda, banka yalnızca dava veya icraya başvuran alacaklıya karşı ödeme yapabilir. Bankanın diğer alacaklılardan birine yapacağı ödeme, borcunu sona erdirmez.

¹⁶⁵ Çeker, Ortak Hesaplar, s.210.

¹⁶⁶ Tekinalp, Bankacılık, s.457; Acar, s.171-173; Şener, s.407-408.

¹⁶⁷ Türk Borçlar Kanunu m.169/3: “Alacaklılardan birinin icraya veya mahkemeye başvurmuş olduğu kendisine bildirilmedikçe, borçlu onlardan dilediği birine ifada bulunabilir.”

(ii) Alacaklıların Durumu

Müteselsil alacaklılıkta, alacaklı sayısı kadar dar anlamda borç ilişkisinin var olduğu kabul edilmektedir¹⁶⁸. Bu nedenle alacaklılardan her biri; alacağı tek başına talep edebilir, borçluya karşı icraya veya mahkemeye başvurabilir, alacak üzerinde tasarruf edebilir, her bir alacaklı bakımından alacak hakkı farklı hükümlere tabi tutulabilir¹⁶⁹. Müteselsil alacaklılar tek başlarına alacak üzerinde tasarruf edebildikleri için, alacağı devretmeleri mümkündür¹⁷⁰. Ancak müteselsil alacaklılık ilişkisindeki alacaklı sayısı kadar var olan borç ilişkileri tamamen birbirinden bağımsız değildir. Borçlunun, alacaklılardan birine ifada bulunması ile tüm alacaklılara karşı olan borcu sona erer (m.169/2).

(iii) Alacaklılar Arasındaki İç İlişki

818 sayılı Borçlar Kanunu'nda müteselsil alacaklılar arasındaki iç ilişkiye ilişkin bir düzenleme yer almamaktaydı. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun müteselsil alacaklılık ile ilgili hükmünde ise, aksi kararlaştırılmadıkça veya alacaklılar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, alacaklılardan her birinin edim üzerindeki haklarının eşit olduğu düzenlenmiştir (m.169/4). Dolayısıyla

¹⁶⁸Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.11; Eren, Borçlar Hukuku, s.1244; Oğuzman/Öz, Cilt II, s.483; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.169; Acar, s.97 ve s.121; Abdulkadir Arpacı, "Alacaklı Teselsülü ve Buna İlişkin Bazı Düşünceler", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.I/1, İstanbul, 2004, s.331-332; Şener, s. 413.

¹⁶⁹Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.10; Eren, Borçlar Hukuku, s.1244; Oğuzman/Öz, Cilt II, s.486; Tekinalp, Bankacılık, s.457; Acar, s.121 vd.

¹⁷⁰Tandoğan, teselsüllü hesaplarda alacaklılar arasında güven ilişkisi mevcut olduğu için, işin mahiyetinin temlike engel olduğunu savunmuştur. Bkz. Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.15; Şener ise, taraflar arasındaki güven ilişkisinin temlike engel olmayacağını savunmaktadır. Bkz. Şener, s.415-416; Kanaatimizce de müteselsil alacaklılık ilişkisinin güvene dayalı olarak kurulması alacağın devrine mani olamaz. Müteselsil alacaklılık ilişkisi, alacaklılardan her birinin alacağın tamamı üzerinde tasarruf edebilmeleri bakımından, alacaklılar için zaten riskli bir müessesedir. Alacaklılardan her biri, tek başına alacağın tamamını tahsil edebilir. Alacağın devri durumunda da, alacaklı sıfatını kazanan kişi tüm alacağı tahsil edebilir. Görüldüğü üzere, alacağın devri, müteselsil alacaklılık ilişkisinde mevcut olan riskli sonuç ile aynı sonucunu doğurabilir. Bu nedenle, müteselsil alacaklılık ilişkisinin içinde alacağın devri riskini de içinde barındırdığı söylenebilir. Alacak devredildiği takdirde, alacağı devralan kişi mevduatı tahsil ederken diğer hesap sahiplerinin paylarını ihlal ederse, diğer hesap sahipleri alacağı devredene de aralarındaki iç ilişkiye göre başvurabilirler. Bkz. Şener, s.416.

hesap sahipleri aksi bir düzenleme kararlaştırmadıkça veya hukuki ilişkinin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça mevduat üzerinde eşit hakka sahiptirler. Kendisine düşen paydan fazlasını elde eden alacaklının, bu fazlalığı diğer alacaklılara ödemekle yükümlü olduğu Kanunda açıkça belirtilmiştir (m.169/5). Bu nedenle bankadan payından fazlasını tahsil eden hesap sahibine, diğer alacaklılar rücu edebilirler.

(iv) Alacağın Haczi

Tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerinde, hesap sahiplerinin alacaklıları mevduat alacağı üzerine haciz koydurabilirler. Ancak, haczin kapsamı konusunda öğretide görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre, hesap sahiplerinden birinin alacaklısı mevduatın tamamı üzerine haciz koydurabilir¹⁷¹. Bu görüş, hesap sahiplerinden her birinin alacağın tümü üzerinde tasarruf edebilme yetkisi olmasına dayandırılmaktadır. Yine bu görüşe göre, diğer alacaklılar mevduatın tamamı haczedildiği takdirde istihkak iddiasında bulunabilirler. Ancak Şener'e göre, hacizde hesap sahipleri arasındaki iç ilişkinin bir önemi olmadığı için, diğer hesap sahipleri iç ilişkiye göre mevduatın tamamına veya bir kısmına sahip olsalar da hacze itiraz edemezler¹⁷². Diğer görüşe göre ise, mevduatın tamamı değil, hesap sahiplerinin sahip oldukları oranda mevduat haczedilmelidir¹⁷³. Yargıtay'ın da bu doğrultuda kararı mevcuttur¹⁷⁴. Kanaatimizce de ikinci görüş daha isabetli bir çözüm şeklidir.

¹⁷¹ Atabek, s.114; Tekinalp, Bankacılık, s.457; Kaplan, Banka Hesabı Türleri, s.284; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.169; Çeker, Banka Mevduatı, s.65; Şener, s.417-418.

¹⁷² Şener, s.418.

¹⁷³ Reisoğlu, ortak hesap üzerine mudilerden birisinin borcu için haciz konması halinde ortak hesap niteliğinin son bulduğunu kabul etmektedir. Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku, s.82-83; Baki Kuru, **Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi**, Genişletilmiş 2. Baskı, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 2002, s.123-125.

¹⁷⁴ “Mahkemece, iddia, savunma ve benimsenen bilirkişi raporuna göre, davalı banka nezdinde bulunan hesabın ortak hesap olmasına rağmen borçlu şirketin payının eşit olduğu gözetilerek hesapta bulunan paranın yarısı üzerine haciz konulması gerekirken tamamının üzerine haciz konularak icra dairesine gönderildiği gerekçesiyle davanın kabulüyle 21.742,50 ... doları alacağın 30/05/2008 tarihinden işleyecek 3095 Sayılı Kanun uyarınca devlet bankalarının o yabancı para ile bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı üzerinden faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir.

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin

İlk görüşe göre mevduatın tamamı haczedilse bile, iç ilişki uyarınca hak sahibi olan diğer hesap sahipleri istihkak iddiasında bulunabilirler. Sonuç olarak, haciz sonucunda yalnızca borçlu olan müteselsil alacaklıya ait pay elde edilir. Bu nedenle doğrudan, borçlu olan müteselsil alacaklıya ait paya haciz konulması daha pratik bir sonuçtur. Borçluya ait pay hesap sahiplerinin aralarındaki anlaşmaya göre ya da anlaşmanın varlığı tespit edilememişse, her hesap sahibinin aynı oranda mevduata sahip olduğu kuralına göre belirlenmelidir. Yine de, bu şekilde gerçekleştirilen haciz ile diğer hesap sahiplerinin hakları ihlal edilmişse, istihkak prosedürüne göre sorun çözülür.

(v) Alacaklılardan Birinin Ölümü

Tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerinde, hesap sahiplerinden birinin ölümü durumunda ne olacağı düşünülmeli gereken bir meseledir. Reisoğlu'na göre, ortak hesap sahiplerinden birinin ölümü halinde ortak hesap niteliği sona ererek, hesabın bir kısmı ölenin mirasçılara intikal edecektir¹⁷⁵. Bu görüş kapsamında Çeker, bankanın ölüm olayından habersiz olarak sağ kalan hesap sahiplerine yaptığı ödemelerin geçerli olup, banka açısından sorumluluk doğurmayacağını ileri sürmüştür¹⁷⁶. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi'nin de, Reisoğlu'nun görüşüyle aynı doğrultuda kararı mevcuttur¹⁷⁷. Karara göre, *“Mudilerden birinin ölümü halinde, aksine sözleşme yoksa, hesaptaki paralar bölünecek ve hayatta kalan mudiye kendi payı ödenebilecektir. Ortak hesabın taraflarından herbiri bankadan para çekerken, payını kendi adına, payından fazlası için diğer hesap sahibinin vekili olarak hareket etmekte olup, payından fazla çektiği miktarda diğer hak sahibine karşı borçlu durumuna girer (2.H.D.29.01.1987 tarih, 495E./11191 K.).”* Tandoğan'ın açıklamalarından ise hesap sahiplerinden birinin ölümü halinde mirasçılarının onun yerine kaim olacağı ve ölüm olayının ortak hesap ilişkisini sona erdirmeyeceği

tüm temyiz itirazları yerinde değildir.”, (Yarg. 11. HD., E.2014/1639, K.2014/13699, T.15.9.2014, erişim adresi: www.kazanci.com).

¹⁷⁵ Reisoğlu, Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku, s.83; Aynı doğrultuda bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s. 65; Çeker, Ortak Hesaplar, 223-224.

¹⁷⁶ Çeker, Ortak Hesaplar, s.223.

¹⁷⁷ Yarg. 14. HD., E. 2015/2890, K. 2015/6770, T. 19.06.2015, (erişim adresi: www.kazanci.com).

sonuçları çıkarılmaktadır¹⁷⁸. Bu görüş benimsendiği takdirde, banka sağ kalan hesap sahiplerine yaptığı ödeme nedeniyle hiçbir şekilde mirasçılara karşı sorumlu olmayacaktır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bankanın sorumlu olmayacağına ilişkin kararları mevcuttur¹⁷⁹. Ancak bu kararların içeriğinden, bankanın ölüm hâlinde haberdar olup olmadığı hususu açık değildir. İlk görüşe göre, banka ölüm olayından haberdar olmadığı takdirde sağ kalan hesap sahiplerine yaptığı ödemedan dolayı mirasçılara karşı sorumlu olmayacaktır. 11. Daire'nin kararlarında bankanın ölüm olayından haberdar olup olmadığı anlaşılamadığı için, kararların hangi görüş doğrultusunda verildiğini belirlemek bizim açımızdan mümkün değildir.

Kanaatimizce müteselsil alacaklılık ilişkisinin bulunduğu tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerinde, alacaklılardan birinin ölümü durumunda Tandoğan'ın görüşü doğrultusunda hareket etmek Miras Hukuku ilkelerine daha uygundur. Külli halefiyet ilkesi gereğince; ölüm ile birlikte mirasçılar miras bırakanın alacaklarını doğrudan doğruya kazanırlar, malvarlıksal ilişkiler yönünden miras bırakanın yerine geçerler (TMK m.599). Bu nedenle ölüm olayının, tek başına tasarruflu mevduat sözleşmelerini doğrudan sona erdirdiğini kabul etmemek gerekir. Mirasçılar arasında elbirliği ortaklığı mevcut olduğu için mevduat üzerinde, hep birlikte veya ortaklığa atanan temsilci vasıtasıyla tasarruf edebilirler. Mirasçıların, miras payları oranına göre bankadan talepte bulunmaları mümkün değildir¹⁸⁰. Sağ kalan hesap sahibi veya mirasçılar paylarından daha fazla miktarda mevduat üzerinde tasarruf ettikleri takdirde birbirlerine rücu edebilirler.

(4) Birlikte Tasarruflu (Teselsülsüz) Mevduat Sözleşmeleri

Hesap sahiplerinin hep birlikte hareket ederek mevduatı talep edebildikleri, bankanın da tüm hesap sahiplerine ödeme yapmakla borcundan kurtulduğu mevduat

¹⁷⁸Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.15; Şener, s.421 vd.; Tarhan, s.92-93.

¹⁷⁹ "...davalı banka tarafından teselsül ortak hesap sahiplerinden birine ödemede bulunulmuşsa diğer hesap sahibine de ödemede bulunulmuş sayılacağı ve bankanın özen borcuna aykırı hareket ettiğinden söz edilemeyeceği gerekçesiyle taleple bağlı kalınarak...", (Yarg. 11. HD., E. 2015/6963, K. 2016/1437, T.15.02.2016, erişim adresi: www.kazanci.com); Tarhan'a göre, bu şekildeki yargısal uygulama Tandoğan'ın görüşleriyle örtüşmektedir. Bkz. Tarhan, s.92-93.

¹⁸⁰Sevin Even, "Mirasçıların Mevduatta Tasarruf Yetkisi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık, 1970, Cilt: V, Sayı:4, s.797-798.

sözleşmeleri, birlikte tasarruflu mevduat sözleşmeleridir. Bu şekilde bir alacaklılık hali, elbirliği halinde alacaklılık olarak adlandırılmaktadır¹⁸¹. Elbirliği hâlinde alacaklılık ya kanun hükmünden ya da hukuki işlemde doğar. Kanundan doğan elbirliği hâlinde alacaklılık halleri için miras ortaklığına (TMK m.640), adi ortaklığa (TBK m.638) ait alacaklar örnek verilebilir. Bu hâllerde, Kanunda sınırlı sayıda öngörülmüş olan elbirliği ortaklıklarına ait alacaklar söz konusudur. Bunun dışında taraflar anlaşarak, alacaklıların hep birlikte alacağı talep edebileceğini ve borcun da alacaklıların tümüne ifa edilmekle sona ereceğini kararlaştırabilirler. Birden fazla alacaklının bulunduğu mevduat sözleşmelerinde mevduat sahiplerinin tasarruf yetkisinin varlığına ve koşullarına ilişkin bir anlaşma yapılmadığı durumlarda da, kanaatimizin alacaklılığın elbirliği hâlinde alacaklılık olarak kabul edilmesi yönünde olduğunu daha önce açıklamıştık.

Birlikte tasarruflu mevduat sözleşmelerinde, sözleşmenin hukuki niteliğinde bir değişiklik olmamakla birlikte, taraflar arasındaki ilişkiye elbirliği mülkiyetine ilişkin hükümler uygulanır (TMK m.701 vd.)¹⁸². Bu doğrultuda hesap sahiplerinin mevduat alacağı üzerinde belirli bir payları yoktur, hep birlikte hareket etmek suretiyle mevduat üzerinde tasarruf edebilirler. Hesap sahipleri arasında miras ortaklığı mevcutsa, her birinin veraset ilamını sunarak miras payına göre bankadan talepte bulunması mümkün değildir¹⁸³. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun da bu doğrultuda kararı mevcuttur¹⁸⁴.

Birlikte tasarruflu mevduat sözleşmelerinde hesap sahiplerinden birinin borcu için alacaklılarının mevduat üzerine haciz koydurması mümkündür. Bu durumda İcra

¹⁸¹ Elbirliği halinde alacaklılık için bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s.1241; Oğuzman/Öz, Cilt II, s.482-483; Acar, s.88 vd.

¹⁸² Çeker, Banka Mevduatı, s.61.

¹⁸³ Even, s.797-798; Nuri Erişgin, "Birlikte Mirasçıların Miras Bırakanın Banka Hesabı Üzerindeki Tasarruf Yetkisi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 52, Sayı:3, 2003, s.128-129; Tarhan, s.93; Ancak Çeker'e göre banka veraset ilamında yazılı paya göre ödeme yapılabilir. Bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.61-62; Çeker, Ortak Hesaplar, s.224.

¹⁸⁴ " Tereke üzerinde ortaklık devam ettiği sürece, mirasçılının somut ve bağımsız payları mevcut değildir. Bu durumda, tüm mirasçıların birlikte bankaya müracaat ederek ödeme talebinde bulunmaları veya hazır olmayanların usulüne uygun şekilde vekaletname ibraz etmeleri ya da miras ortaklığına temsilci atanması; TMK.'nın 644. maddesi uyarınca iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete dönüştürülmesi gerekir. Aksi halde; ileride çıkacak bir anlaşmazlıkta davalı bankanın sorumluluğu söz konusu olabilir.", (Yarg. HGK, E.2006/19-552, K. 2006/589, T. 27.09.2006, erişim adresi: www.kazanci.com); Tarhan, s.95, dn.20.

ve İflas Kanunu'nun 94. ve 121. maddelerine göre haciz işlemi yapılır¹⁸⁵. Hesap sahipleri arasında elbirliği hâlinde alacaklılık söz konusu olduğu için mevduat üzerine haciz konulur, ancak icra dairesine ödeme yapılmaz. Diğer hesap sahipleri, icra dairesi tarafından hacizden haberdar edilir. İcra mahkemesi 121. madde uyarınca ilgilileri de dinleyerek, borçlu olan hesap sahibinin mevduat üzerindeki payını belirleyerek icra dairesine ödenmesine karar verir.

2. Mevduat Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması

a. Özel Cari Hesap ve Katılma Hesabı Sözleşmeleri

Özel cari hesap ve katılma hesabı sözleşmesi kavramları, katılım bankasına ilişkin olan kavramlardır¹⁸⁶. Bu nedenle öncelikle katılım bankalarıyla ilgili açıklama yapmak gerekir. Kişiler, dini sebeplerle faizle işlem yapmak istemeyebilirler. Katılım bankaları da bu ihtiyaca hizmet eden, gerek halktan para toplarken, gerekse kredi kullandırırken faizsiz işlem yapan kredi kuruluşlarıdır¹⁸⁷. Bankacılık Kanunu'nun üçüncü maddesinde katılım bankasının, *“Bu Kanuna göre özel cari ve katılma hesapları yoluyla fon toplamak ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubeleri”* ifade ettiği belirtilmiştir. Tanım doğrultusunda, katılım bankasının faaliyetlerini gerçekleştirmek için ihtiyacı olan kaynağı özel cari hesap ve katılma hesabı yoluyla elde ettiği söylenebilir. Mevduat bankası ise, faaliyetleri için mevduat toplayarak fon sağlamaktadır. Bu nedenle özel cari hesap ve katılma hesabı sözleşmeleriyle mevduat sözleşmesi arasında benzerlik vardır. Bu sözleşmeler

¹⁸⁵Tandoğan, Müşterek Hesaplar, s.12; Kuru, s.126; Çeker, Banka Mevduatı, s.62.

¹⁸⁶ Katılım bankaları, daha önceden hukuk düzenimizde özel finans kurumları olarak yer almıştı. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile özel finans kurumları, katılım bankası ismiyle bankacılık sistemine tamamen dâhil edilmiştir.

¹⁸⁷ Bu kuruluşların ortaya çıkışı hakkında bkz. Ahmet Battal, **Hukuki Yönden Özel Finans Kurumları**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999, (Özel Finans Kurumları), s.1-2; Taşdelen, Bankacılık, s.29-32.

arasındaki farklılık ise, bankaların faizle çalışıp çalışmamaları esasına dayanmaktadır¹⁸⁸.

Özel cari hesap sözleşmesi, katılım bankaları ile akdedilen ve yatırılan paranın istenildiği zaman kısmen veya tamamen çekilebildiği, karşılığında ise hiçbir getirinin ödenmediği sözleşmedir (BanK m.3). Hesap sahibinin yatırdığı parayı istediği zaman geri alabilmesi, vadesiz mevduat sözleşmesinde de karşımıza çıkar. Bu nedenle özel cari hesap sözleşmesi, vadesiz mevduat sözleşmesine oldukça benzemektedir. İki sözleşme arasındaki temel farklılık, sözleşmelerin farklı banka türleri ile akdedilebilmesidir. Bunun dışında, özel cari hesap sözleşmesi vadesiz mevduat sözleşmesinden başka bir noktada daha ayrılmaktadır. Vadesiz mevduat sözleşmesinde, bankalar genellikle tercih etmeseler de, mevduat için faiz ödenmesi mümkündür. Özel cari hesap sözleşmesinde ise, yatırılan para için herhangi bir getiri ödenmesi mümkün değildir. Gerçek kişilere ait, özel cari hesap sözleşmesi kapsamında yatırılan paralar tasarruf mevduatında olduğu gibi, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından sigorta edilir (BanK m.63/1)¹⁸⁹.

Katılma hesabı sözleşmesi, katılım bankaları ile akdedilen ve yatırılan paranın banka tarafından işletilmesi sonucu ortaya çıkan kâra veya zarara katılma şeklinde işleyen, önceden belirlenmiş bir getirinin ödenmediği ve anaparanın aynen ödenmesinin garanti edilmediği sözleşmedir (BanK m.3). Katılma hesabı için 1 ay, 3 aya kadar, 6 aya kadar, 1 yıla kadar veya daha uzun süreli vade öngörülebilir (2007/1 sayılı Teb. m.4/I-b). Bunun dışında, asgari üç yıl vadenin öngörüldüğü ve aylık ya da üç aylık sürelerde para yatırılabilen katılma hesapları (birikimli katılma hesabı) da söz konusudur (2007/1 sayılı Teb. m.4/I-c). Katılma hesabı sözleşmesinde vade unsurunun yer alması, onu vadeli mevduat sözleşmesi ile benzer kılmaktadır. Ancak vadeli mevduat sözleşmesinde banka para karşılığında para öderken, katılma hesabı sözleşmesinde banka yatırılan para karşılığında sabit bir getiri öngöremez. Bu sözleşmede, hesap sahibi yatırılan paranın işletilmesi sonucunda ortaya çıkan kara veya zarara katılır. Hesap sahibinin gelir elde etmesi mümkün olduğu gibi, zarar edilmesi sonucunda yatırdığı paradan daha az miktarda parayı geri alması da

¹⁸⁸ Özel cari hesap ve katılma hesabı sözleşmelerinin mevduat sözleşmeleri ile karşılaştırılması hakkında bkz. Battal, Özel Finans Kurumları, s.5 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.14-16.

¹⁸⁹ Özel cari hesap ve katılım hesabı sözleşmeleri kapsamında yatırılan paralar, 5411 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından sigorta edilmemektedir.

mümkündür. Bu nedenle katılma hesabı sözleşmesi ile mevduat sözleşmesi, yatırılan paraların karşılıkları bakımından farklılık taşımaktadır. Bunların dışında, gerçek kişilere ait katılma hesabı sözleşmesi kapsamında yatırılan paralar da Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından sigorta edilir (BanK m.63/1).

b. Kasa Kirası Sözleşmesi

Kasa kirası sözleşmesi, bankaya tevдинin çeşitlerinden biridir¹⁹⁰. Kanuni düzenlemelerde kasa kirası sözleşmesine yer verilmemiştir. Bu sözleşmede banka, şubesinde bulunan bir kasayı müşterinin kullanımına tahsis etmek ve kasayı korumak, müşteri ise kasayı kullanmasına karşılık olarak kararlaştırılan bedeli bankaya ödemekle yükümlüdür¹⁹¹. Müşteri, maddi veya manevi bir değeri olan taşınır eşyasını kasada saklayabilir. Banka ise, kasanın anahtarını müşteriye verir ve kasanın içinde saklananlardan haberdar bile olmaz. Kasa kirası sözleşmesi, bir taraftan bankanın kasanın kullanımını müşteriye devretmesi yönüyle kira sözleşmesine yaklaşmakta, diğer taraftan ayrıca kasanın muhafazasını sağlamakla yükümlü olması yönüyle saklama sözleşmesine yaklaşmaktadır. Bu nedenle kasa kirası sözleşmesinin hukuki niteliği tartışmalıdır. Sözleşmenin hukuki niteliği konusundaki görüşler özellikle; saklama sözleşmesi, kira sözleşmesi ve kira ile vekâlet sözleşmesinin unsurlarını içeren karma sözleşme olduğu yönündedir¹⁹².

Kasa kirası sözleşmesi, insanların saklama ihtiyacına hizmet etmesi bakımından mevduat sözleşmesi ile benzeşmektedir. Bu nedenle iki sözleşme arasında yakınlık bulunmaktadır. İlk olarak, her iki sözleşme de bankaya tevdi işlemlerinin içerisinde yer almaktadır. Ancak tevdi edilen şeyler, yani sözleşmenin konusu bakımından kasa kirası sözleşmesi daha geniştir. Kasa kirasında tevdi edilen şey kasada saklanmaya elverişli herhangi bir taşınır eşya olabilirken, mevduat sözleşmesinde tevdi edilen şey yalnızca bir miktar para olabilir. Tevdi edilen şeyler

¹⁹⁰ Tekinalp, Bankacılık, s.429-430; Koç, s.174-175.

¹⁹¹ Öğretilerde yapılan tanımlar için bkz. Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.209; Gülçin Elçin Grassinger, “Kasa Kirası Sözleşmesi”, **Halid Kemal Elbir’e Armağan**, İstanbul, 1996, s.152; Şener Akyol, **Banka Sözleşmeleri**, Ord. Prof. Dr. Kemaleddin Birsen’e Armağan, İstanbul, 2001, s.143.

¹⁹² Sözleşmenin hukuki niteliği hakkındaki tartışmalar için bkz. Haluk Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri**, Cilt I/1, Beşinci Basım’dan Altıncı Tıpkıbasım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (Cilt I/1), s.65-66; Tekinalp, Bankacılık, s.469-470; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.210; Grassinger, s.152-154.

üzerinde bankanın yetkisi bakımından da sözleşmeler arasında farklılık vardır. Mevduat sözleşmesinde tevdi edilen para bankanın mülkiyetine geçer, bu nedenle banka para üzerinde tasarruf etme yetkisine sahip olur. Kasa kirası sözleşmesinde ise tevdi edilen para kapalı bir yere konularak, ayırt edilerek tevdi edilmektedir. Banka sadece; kasa içerisine eşyanın konulmasını ve alınmasını sağlamak ile kasanın güvenliğini sağlamakla yükümlü olur, kasanın içerisinde saklanan şeylerden haberdar dahi olmaz. Bankanın saklanan şeyler bakımından zilyetlik iradesi ve fiili hâkimiyeti söz konusu olmadığı için, kasanın içinde bulunan şeylerin zilyedi bile değildir¹⁹³. Bu nedenlerle kasa kirası sözleşmesinde bankanın kasa içerisinde saklanan şeyler üzerinde tasarruf yetkisi yoktur.

c. Altın Depo Sözleşmesi

Altın depo sözleşmesi¹⁹⁴, altınların saklanmasına ve altına yatırım yapılmasına hizmet eden bir sözleşmedir. Kişilerin sahip oldukları altınları bizzat fiziken saklamaları durumunda çalınma veya kaybolma riski vardır. Bu sözleşme, bu riskleri bertaraf etmeye hizmet eder. Bunun dışında, altına yatırım yapmak isteyen, ancak elinde az miktarda para bulunan kişiler de bu sözleşmeyi tercih edebilirler.

Altın depo sözleşmesi ile, altınlar bankada¹⁹⁵ güvenli bir şekilde saklanır ve düşük miktarlara altın satın alınarak yatırım yapılabilir. Bu sözleşme kapsamında bankaya altın tevdi edilmesi iki şekilde olabilir¹⁹⁶. İlk durum, altınların fiziken tevdi edilmesidir. Uygulamada bankalar, fiziken altın teslimini önceden duyurdukları yer ve zamanda kabul etmektedirler. Teslim edilen altın miktarı, sözleşme kapsamında açılan hesaba işlenmektedir. İkinci durum ise, altının kaydi değer olarak bankadan

¹⁹³Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.216-217; Akyol, s.148.

¹⁹⁴ Altın depo sözleşmesi hakkındaki hukuksal düzenlemeler, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar (RG. Sayısı: 20249, RG. Tarihi: 11.08.1989) ve bu Karara İlişkin 2008-32/35 sayılı Tebliğde (RG. Sayısı: 26890, RG. Tarihi: 29.05.2008) yer almaktadır. Tebliğ'in 3. maddesine göre *"Bankalar Türkiye'de ve yurt dışında yerleşik gerçek ve tüzel kişiler adına vadeli veya vadesiz olarak altın, gümüş ve platin depo hesabı açabilirler. Bu hesaplar, altın gümüş ve platinin fiziken teslimi karşılığında veya bankalarca satış yapılmak suretiyle açılabilir."* Görüldüğü üzere, bankaların kıymetli madenlere ilişkin olarak açabilecekleri hesaplar altın, gümüş veya platin depo hesabı olabilir. Ancak, altın depo hesaplarının uygulamada daha sık karşılaşılmaması nedeniyle mevduat sözleşmesi ile karşılaştırma yaparken bu hesapları esas almayı tercih ettik.

¹⁹⁵ Mevduat bankaları dışında katılım bankaları da altın depo sözleşmesi akdedebilirler.

¹⁹⁶Bkz. 2008-32/35 sayılı Tebliğ m.4/1.

satın alınması ve bu değerin hesaba yansıtılması şeklinde gerçekleşmektedir. Banka, altınlar için faiz ödeyebilir. İşletilen faiz, hesaplara altın olarak yansıtılır (2008-32/35 sayılı Tebliğ, m.6). Taraflar, tevdi edilen altınların geri alınması hususunda vade kararlaştırabilirler. Altınları geri ödeme zamanında taraflar arasındaki anlaşmaya göre, banka altınları fiziken veya o gün için altının para cinsinden değerini nakdi olarak teslim edebilir (2008-32/35 sayılı Tebliğ, m.7).

Yukarıda özelliklerinden bahsettiğimiz altın depo sözleşmesi, büyük ölçüde mevduat sözleşmesine benzemektedir. İki sözleşme, sözleşmelerin konusu bakımından farklılık göstermektedir. Altın depo sözleşmesinde sözleşmenin konusu altın iken, mevduat sözleşmesinde ise sözleşmenin konusu paradır. Her iki sözleşmede de, banka tevdi edilen şeyin mülkiyetini kazanarak, bunları kullanmaya yetkili olur. Tevdi edilen şeyin geri ödenmesi zamanında ise, banka şeyin mülkiyetini kazandığı için yalnızca mislen iade ile yükümlü olur. Mevduat sözleşmesi ile benzerliğinden ötürü, tasarruf mevduatı sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip altın depo sözleşmesi kapsamındaki altınlar Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından güvence altına alınmıştır. Buna göre; gerçek kişiye ait olmaları ve yalnızca çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmayan altın depo hesaplarının 100.000 TL'ye kadar olan kısmı Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından sigorta edilir¹⁹⁷.

C. Mevduat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Hukuki ilişkilere uygulanacak kuralların tespit edilmesi bakımından, sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesi önem taşımaktadır. Bankacılık ile ilgili yasal düzenlemeler, kişilerle bankalar arasındaki özel hukuk ilişkilerini düzenlemekten ziyade; bankacılık sisteminin güvenle işlemlerini sağlamaya yönelik, bankaların yapısı, denetlenmesi, yapacakları işlemlerin belli esaslara tabi tutulması

¹⁹⁷ Sigortaya Tabi Mevduat ve Katılım Fonları ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca Tahsil Olunacak Primlere Dair Yönetmelik, m.4/1; "Türkiye'de faaliyet gösteren bir kredi kuruluşunun yurt içi şubelerinde gerçek kişiler adına açılmış olan ve münhasıran çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmayan Türk Lirası, döviz ve kıymetli maden cinsinden;

a) Tasarruf mevduatı hesaplarının anaparaları ile bu hesaplara ilişkin faiz reeskontları toplamının, b) Katılma hesapları birim hesap değerlerinin ve özel cari hesapların her bir gerçek kişi için 1002 bin Türk Lirasına kadar olan kısmı sigorta kapsamındadır."

gibi hususlar ile ilgili düzenlemeler içermektedir¹⁹⁸. Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise bugüne kadar herhangi bir yasal düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle, yargı organları ve öğreti tarafından mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği tartışılmış ve bu konuda farklı görüşler benimsenmiştir. Sözleşmenin hukuki niteliği konusundaki görüşler misli şeylerin saklanması (usulsüz tevdi), tüketim ödöncü (karz), karma sözleşme ve kendine özgü yapısı olan sözleşme olduğu yönünde ayrılmıştır. Biz de, bu görüşler çerçevesinde mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğini açıklamaya çalışacağız.

1. Misli Şeylerin Saklanması (Usulsüz Tevdi) Sözleşmesi Görüşü

Misli şeylerin saklanması sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda saklama sözleşmelerinin bir türü olarak 570. maddede düzenlenmiştir¹⁹⁹. Bir miktar para, misli eşya veya kıymetli evrakın saklanmak üzere bırakıldığı, saklayanın da bırakılan şeyle aynı miktar ve nitelikte şeyi iade etmekle yükümlü olduğu sözleşme türü, misli şeylerin saklanması sözleşmesidir.

Misli şeylerin saklanması sözleşmesi ile genel saklama sözleşmesi arasında temel farklılıklar vardır²⁰⁰. Genel saklama sözleşmesinin konusu, misli şeylerin saklanması sözleşmesinden daha geniştir²⁰¹. Genel saklama sözleşmesinin konusu taşınır eşya iken, misli şeylerin saklanmasında sözleşmenin konusu yalnızca para, misli eşya veya kıymetli evrak olabilir. Saklayanın kendisine bırakılan parayı mislen iade etmekle yükümlü olduğu açıkça veya örtülü olarak kararlaştırılmışsa misli şeylerin saklanması sözleşmesi söz konusu olur (m.570). Paranın mühürsüz ve açık olarak bırakılması durumunda, mislen iade konusunda örtülü anlaşmanın var olduğu kabul edilir (m.570/2). Sözleşmenin konusu diğör misli eşya veya kıymetli evrak ise,

¹⁹⁸ Bankacılık mevzuatının esas amacı bankaların gözetimi ve denetimi suretiyle, ekonomik sistemin güvenle işlemlerini sağlamak ve hak sahiplerini korumaktır. Bu hususta bkz. Kaplan, Bankaların Denetimi, s.9-11.

¹⁹⁹ 818 sayılı Borçlar Kanunu'ndaki hükümde (m.472) herhangi bir değışiklik yapılmamış, yalnızca maddenin dili sadeleştirilmiştir. Bu doğrultuda, usulsüz tevdi yerine misli şeylerin saklanması terimi kabul edilmiştir.

²⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Zahit İmre, "Usulsüz Vedia Akdi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Yıl: 1944, Sayı: 1-2, Cilt: 10, s.200 vd.; Nurettin Gürsel, "Usulsüz Tevdi", **Adalet Dergisi**, 1950, S.1, s.81-85; Mustafa Tiftik, **Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 106-113.

²⁰¹ İmre, s.194; Tiftik, s.88.

ancak saklatan tarafından saklayana sözleşme konusu üzerinde açıkça tasarrufta bulunma yetkisi verildiği takdirde misli şeylerin saklanması sözleşmesinden bahsedilir (m.570/3). Genel saklama sözleşmesi ile misli şeylerin saklanması sözleşmesi arasındaki en önemli farklılık ise, saklayanın genel saklama sözleşmesinde bırakılan eşyayı kullanma yetkisinin bulunmaması²⁰², buna karşılık misli şeylerin saklanmasında ise saklanmak üzere bırakılan eşyayı kullanma yetkisinin olmasıdır²⁰³. Bu doğrultuda, misli şeylerin saklanması sözleşmesinde saklanmak üzere bırakılan eşyanın mülkiyeti saklayana geçer ve saklayan, saklanan şey üzerinde tasarruf etme yetkisine olur²⁰⁴. Ancak saklayan, iade zamanı bırakılan şeyi aynı miktarda misliyle iade etmekle yükümlüdür. Saklayanın, kendisine bırakılan eşyayı kullanması, tasarruf edebilmesi, eşyadan faydalanması misli şeylerin saklanması sözleşmesini tüketim ödöncü sözleşmesine oldukça yaklaştırmaktadır; ancak sonuç olarak, misli şeylerin saklanması sözleşmesi saklatanın menfaatinin daha ağır bastığı ve bu nedenle saklama sözleşmelerinin bir türü olarak kabul edilen bir sözleşmedir²⁰⁵.

Misli şeylerin saklanması sözleşmesindeki, sözleşmenin konusunun bir miktar para olabilmesi, saklayanın parayı kullanabilmesi ve iade zamanı geldiğinde misliyle geri vermekle yükümlü olması hususları mevduat sözleşmesinde de mevcuttur. Bu durum, mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin misli şeylerin saklanması sözleşmesi olarak ileri sürölmesine neden olmuştur²⁰⁶. Yargıtay da, 1983 yılına ait bir kararında, mevduat sözleşmesinde zamanaşımına ilişkin hususu çözüme

²⁰² “Saklayan, saklatanın izni olmadıkça saklanana kullanamaz” (m.563/1).

²⁰³ “Saklayanın kendisine bırakılan parayı aynen geri vermek zorunda olmaksızın mislen geri vermesi açıkça veya örtülü olarak kararlaştırılmışsa, o paranın yararı ve hasarı kendisine ait olur” (m.570/1); “Saklayan, saklatan tarafından kendisine açıkça yetki verilmedikçe, saklanan diğer misli eşya ve kıymetli evrak üzerinde tasarrufta bulunamaz” (m.570/3).

²⁰⁴ İmre, s.195; Gürsel, s.81-82; Tiftik, s.106-108.

²⁰⁵ İmre, s.191-192; ve s.215 vd.; Gürsel, s.79-80; Tiftik, s.86 ve s.114-115; Şunu da belirtmeliyiz ki, öğretide misli şeylerin saklanması sözleşmesini doğrudan saklama sözleşmesi olarak kabul etmeyen görüş de mevcuttur. Bu görüş, misli şeylerin saklanması sözleşmesini, saklama ve tüketim ödöncü sözleşmelerinin arasında, bağımsız bir sözleşme olarak kabul etmektedir. Bkz. Şener, s.69-70; Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt-II, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Cilt-II), s.275-276.

²⁰⁶ Bir görüşe göre, sözleşmenin hukuki niteliği tarafların niyetlerine göre karz veya usulsüz tevdi olarak nitelendirilemiyorsa, hukuki niteliğinin usulsüz tevdi olduğu kabul edilmelidir. Bkz. Gürsel, s.88-89; Bilge, s.192; Ayrıca bu görüş hakkındaki açıklamalar için bkz. Haluk Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri**, Cilt I/2, Üçüncü Tıpkıbasıdan Dördüncü Tıpkıbasım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (Cilt I/2), s.329-330; Tekinalp, Bankacılık, s.434; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.199; Çeker, Banka Mevduatı, s.26-28; Şener, s.69-72.

kavuştururken, sözleşmenin hukuki niteliğinin saklama sözleşmesi olduğunu kabul etmiştir²⁰⁷. Öğretide kimi yazarlar ise, vadeli ve vadesiz mevduat sözleşmeleri arasında ayırım yaparak sadece vadesiz mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğini misli şeylerin saklanması sözleşmesi olarak kabul etmişlerdir²⁰⁸.

Mevduat sözleşmenin hukuki niteliğinin misli şeylerin saklanması olarak kabul edilmesi hâlinde, sözleşmeye uygulanacak hükümler bu sözleşmeye göre belirlenecektir. Bu nedenle misli şeylerin saklanması sözleşmesinin hükümlerinden bahsetmek gerekir. Misli şeylerin saklanması sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nda tek bir hükümle düzenlendiği için; boşluk bulunan durumlarda genel saklama sözleşmesiyle ilgili hükümler, misli şeylerin saklanması sözleşmesine de uygulanır.

Misli şeylerin saklanması sözleşmesi kural olarak ücretsizdir. Ancak, açıkça öngörüldüğü veya durum ve koşullar gerektirdiği takdirde, saklayan ücret isteyebilir (m.561/2). Bunun dışında, saklayan saklanana kullanarak fayda sağlayabildiği için, sözleşmenin konusunun para olduğu durumlarda, saklayanın saklatana faiz ödemesinin kararlaştırılması da ihtimal dâhilindedir²⁰⁹. Misli şeylerin saklanması sözleşmesinde her ne kadar saklayan da menfaat elde etme imkânına sahip olsa da, bu sözleşme esasen saklatanın menfaatine yapılır. Bu nedenle, saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa dahi saklatan, her zaman saklanana geri isteyebilir (m.564)²¹⁰.

Misli şeylerin saklanması sözleşmesinde, mevduat sözleşmesi bakımından önemli olabilecek bir hüküm, takas yasağıdır. Türk Borçlar Kanunu'nda tevdi edilmiş eşyalar bakımından ancak alacaklının rızasıyla takas edilebileceği öngörülmüştür (m.144/b.1). Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin saklama sözleşmesi olduğu kabul edildiği takdirde, banka mevduat sahibinin alacağı ile kendisinin mevduat sahibinden olan alacağını, alacaklının rızası olmadan takas

²⁰⁷ "...davacının açıkça aralarındaki sözleşme hükümlerine (Vedia sözleşme BK. m. 463) dayandığı ve olayda davalı bankanın göstermesi gereken özeni gerekli şekilde göstermediği...", Yarg. HGK. E.1980/ 11-2802, K.1983/1047, T.2.11.1983, (YKD, C.10, Mart-1984, S.3, ss.350-353).

²⁰⁸ İmre, s.221; Cevdet Yavuz, Faruk Acar ve Burak Özen, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 10. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2014, s.1386; Battal, Bankacılık, s.71-72; Şener, s.76.

²⁰⁹ İmre, s.200; Gürsel, s.86; Tiftik, s.108.

²¹⁰ "Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği istemi üzerine, saklanana bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür. Ancak saklatan, saklayanın belirlenen süreyi dikkate alarak yapmış olduğu masrafları ödemekle yükümlüdür".

edemeyecektir. Bankalar ise, mevduat sözleşmesi akdederken sözleşmeye, takas yapabileceklerine ilişkin kayıtlar koymaktadırlar. Bu kayıtların geçerliliği hakkındaki görüşümüzü daha sonra açıklayacağız²¹¹.

2. Tüketim Ödücü (Karz) Sözleşmesi Görüşü

Tüketim ödücü sözleşmesi ödünç sözleşmelerinin bir türü olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 386. ve 392. maddeleri arasında düzenlenmiştir²¹². Kanundaki tanıma göre; *“Tüketim ödücü sözleşmesi, ödünç verenin, bir miktar parayı ya da tüketilebilen bir şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir.”* (m.386). Tüketim ödücü sözleşmesinde amaç, ödünç alana sermaye sağlamaktır²¹³. Bu nedenle esasen, ödünç alanın menfaatine olan bir sözleşmedir. Sözleşmenin konusu, para veya misli bir eşya olabilir²¹⁴. Bir miktar para veya misli eşyanın mülkiyeti, sözleşme kapsamında ödünç alana geçirilir. Ödünç konusu eşyayı iade bakımından ise, ödünç alanın aynen değil, mislen iade yükümlülüğü bulunmaktadır.

Konusunun bir miktar para olabilmesi, sözleşme konusu şeyin mülkiyetinin karşı tarafa geçmesi ve şeyin mülkiyetini kazananın mislen geri vermeyi üstlenmesi, tüketim ödücü ve mevduat sözleşmesi bakımından ortaktır. Aynı unsurlar, misli şeylerin saklanması sözleşmesinde de mevcuttur. Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin tartışmalı olmasına neden olan temel sebeplerden biri, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödücü sözleşmesinin unsurlarının aynı olmasıdır. Bu nedenle, bu unsurların bulunduğu bir sözleşmenin tüketim ödücü mü, yoksa misli

²¹¹ Bu husustaki açıklamalarımız için bkz. s. 96 vd.

²¹² Kanunda, 818 sayılı Borçlar Kanunu'ndaki karz kavramı yerine, tüketim ödücü kavramı kullanılmıştır.

²¹³ Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, **Borçlar Hukuku Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)**, Cilt I, 4. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980, s.758; Tandoğan, Cilt I/2, s.299; Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt-I, 3. Bası, İstanbul, 2013, (Cilt-I), s.366.

²¹⁴ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda tüketim ödücü sözleşmesinin konusu tüketilebilen bir şey olarak düzenlenmiştir. Tüketilemeyen bazı eşyalar da tüketim ödücü sözleşmesine konu olabilir. Bu nedenle misli eşya kavramı daha isabetlidir. Bkz. Yavuz/Acar/Özen, s.735-736; Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s.408-409; Murat Aydoğdu ve Nalan Kahveci, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s.703; Ekrem Kurt, **Tüketim Ödücü Sözleşmesi**, Adalet, Ankara, 2014, s.75-76.

şeylerin saklanması mı olduğu belirlenmelidir. İki sözleşme arasındaki ayrım, sözleşmelerde güdülen amaçların farklı olmasına dayanmaktadır²¹⁵. Misli şeylerin saklanması sözleşmesi saklatanın menfaatine, tüketim ödöncü sözleşmesi ise ödöncü alanın menfaatine yapılan bir sözleşmedir. Sözleşmede hedeflenen amacın sübjektif bir husus olduğu ve her zaman için kolaylıkla belirlenemeyeceği gerekçeleriyle, sözleşmenin niteliğini belirlemek bakımından faiz ve vade gibi yardımcı hususlardan yararlanılabileceği ileri sürölmüştür ²¹⁶ . Buna göre, sözleşmede vade kararlaştırılmaması veya vadenin sözleşmenin kurulmasından çok kısa bir süre sonrası olarak belirlenmiş olması, misli şeylerin saklanması sözleşmesinin varlığını gösterir. Misli şeylerin saklanması, esasen saklatanın menfaatine olduğu için, saklatana her zaman için saklananı geri alma hakkı tanınmıştır. Vadenin kararlaştırılmamış olması veya kısa bir sürenin sonu olarak belirlenmiş olması da, sözleşmenin parayı verenin menfaatine yapıldığını gösterir. Öte yandan, sözleşmede yüksek miktarda faizin kararlaştırılmış olması ise, tüketim ödöncü sözleşmesinin varlığını gösterir. Bu kanaatin temelinde, misli şeylerin saklanması sözleşmesinde de saklayanın saklatan faiz ödemesi söz konusu olabilmesine rağmen, faiz miktarının genellikle tüketim ödöncü sözleşmesinde kararlaştıran faiz miktarından daha az olacağı düşüncesi yer almaktadır.

Öğretideki bir görüşe göre mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği, tüketim ödöncü sözleşmesidir²¹⁷. Bu görüşün gerekçelendirmesinde ise, mevduat sahibinin bankaya para yatırırken faiz geliri elde etme amacıyla hareket ettiği fikri kullanılmaktadır. Kimi yazarlar ise yalnızca vadeli mevduat sözleşmesinin, tüketim ödöncü sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunmaktadırlar²¹⁸. Bu yazarlara göre, vadesiz mevduat sözleşmesinde saklama amacı, vadeli mevduat sözleşmesinde ise paranın ödöncü verilmesi suretiyle faiz geliri elde amacı mevcuttur.

Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin, tüketim ödöncü olarak kabul edilmesi hâlinde, bu sözleşmenin hükümlerinin uygulanması söz konusu olacağı için, tüketim ödöncü sözleşmesinin hükümlerini açıklamak gerekir. Tüketim ödöncü

²¹⁵ İmre, s.216-217; Gürsel, s.80; Feyzioğlu, s.765-766; Tandoğan, Cilt I/2, s.328; Şener, s.71.

²¹⁶ Bu husus hakkında bkz. İmre, s.217-218; Tandoğan, Cilt I/2, s.328-329.

²¹⁷ Feyzioğlu, s.767-770; Turgut Akıntürk, **Bankacılar İçin Borçlar Hukuku Bilgisi**, 4. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978, s.263; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.205-206.

²¹⁸ Battal, Bankacılık, s.71-72; Şener, s.76.

sözleşmesinde, ödünç veren verdiği şeyi her zaman geri isteyemez. Geri verilme konusunda belirli bir gün veya bildirim süresi öngörülmemiş olsa bile, ödünç alan ilk istem tarihinden başlayarak altı hafta geçmedikçe ödünçü geri vermekle yükümlü olmaz (m.392). Bu nedenle tüketim ödünçünde her halükârda vade olduğu söylenebilir. Taraflar, tüketim ödünçü sözleşmesini faizli veya faizsiz olarak akdedebilirler. Ancak, ticari tüketim ödünçü sözleşmesinde, taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile faiz istenebilir (m.387/2).

Burada ticari tüketim ödünçü sözleşmesini açıklığa kavuşturmak gerekir. Türk Ticaret Kanunu m.19/2'ye göre, taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari iş sayılır. Mevduat sözleşmesi açısından değerlendirme yaparsak, tüzel kişi tacir olan bankaların tüm işlerinin ticari iş olduğunu, bu nedenle TTK m.19/2 uyarınca, mevduat sözleşmesinin karşı tarafı tacir olmasa bile onun bakımından da sözleşmenin ticari iş sayılacağını söyleyebiliriz ²¹⁹. Bu nedenle, mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin tüketim ödünçü sözleşmesi olduğu kabul edilirse, sözleşme ticari tüketim ödünçü niteliğinde olacaktır. Yine, mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin tüketim ödünçü olarak kabul edilmesi hâlinde ortaya çıkabilecek önemli bir husus, takas yasağının mevcut olmamasıdır. Bu durumda, bankalar alacaklının rızasına gerek olmadan kendi alacakları ile mevduat alacağını takas edebileceklerdir.

3. Karma Sözleşme Görüşü

Kanunda unsurları ve hükümleriyle düzenlenmemiş olan sözleşmeler, isimsiz sözleşme olarak adlandırılmaktadır²²⁰. Karma sözleşmeler ise isimsiz sözleşmelerin türlerinden biridir. Karma sözleşme, tarafların kanunda düzenlenmiş (isimli, tipik) sözleşme tiplerinden iki veya daha fazlasının içerdiği unsurları, özellikleri asli

²¹⁹ Şener, s.93-94.

²²⁰ İsimsiz sözleşme hakkında bkz. Tandoğan, Cilt I/1, s. 12 vd.; Erden Kuntalp, **Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)**, 2. Bası, Ankara, 2013, (Karma Sözleşme), s. 1 vd.; Yavuz/Acar/Özen, s.22-23; Zevkliler/Gökyayla, s.11-12; Gümüş, Cilt-I, s.3-4; Aydoğdu/Kahveci, s.24-25.

edimlerini, kanunun öngörmediği bir biçimde bir araya getirdikleri sözleşme olarak tanımlanabilir²²¹.

Öğretide mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğini, karma sözleşme olarak kabul eden yazarlar mevcuttur²²². Ancak, karma sözleşme olduğu kabul edilen mevduat sözleşmesinin, kanunda düzenlenmiş olan sözleşme tiplerinden hangilerine ait unsurları taşıdığı hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Tekinalp, nitelendirmede öncelikle paranın istenildiği an geri alınıp alınmamasını dikkate almaktadır. Bunun dışında, hesaba havale yapılması veya hesaptan havale yapılması gibi durumlarda, bankanın bir vekil gibi hareket ettiği gerekçesiyle, vadesiz mevduat sözleşmesinin misli şeylerin saklanması ve vekâlet, vadeli mevduat sözleşmesinin ise ödünç ve vekâlet olarak nitelendirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir²²³. Konuralp'a göre ise, mevduat sözleşmesinde kişilerin saklama ve faiz alma amacı bir arada bulunmaktadır. Bankanın borçları olan faiz verme ve saklama, Kanunda düzenlenmiş olan iki ayrı sözleşme tipine ait unsurlardır. Bu unsurlar ise, kanunun öngörmediği bir biçimde bir araya getirilmişlerdir. Bu gerekçelerle, mevduat sözleşmesinin karışık içerikli bir sözleşme olarak nitelendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür²²⁴.

Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği karma sözleşme olarak kabul edildiği takdirde, sözleşmeye uygulanacak hükümler bakımından karma sözleşmelere uygulanacak hükümlerin belirlenmesi konusunda çözüme varılması gerekir. Karma sözleşmelere uygulanacak hükümlerin belirlenmesi hususunda çeşitli görüşler vardır. Bu görüşler çerçevesinde genellikle açıklanan kuramlar; çeşitli tiplerin birbirini götürmesi, soğurma, birleştirme, kıyas ve yaratma kuramlarıdır²²⁵. Türk öğretisinde genellikle kabul edildiği ve bizim de katıldığımız görüşe göre, kıyas ve yaratma kuramlarının birlikte uygulanması isabetli bir çözüm şeklidir²²⁶. Buna göre, öncelikle olayın durum ve özelliği göz önünde bulundurularak, Kanunda düzenlenmiş

²²¹²²¹ Karma sözleşme hakkında bkz. Tandoğan, Cilt I/1, s. 69; Kuntalp, Karma Sözleşme, s.15 vd.; Yavuz/Acar/Özen, s.25-29; Zevkliler/Gökyayla, s.18-21; Gümüş, Cilt-I, s.6 vd.; Aydoğdu/Kahveci, s.40-42.

²²² Tekinalp, Bankacılık, s.437; Konuralp, s.16-19.

²²³ Bkz. Tekinalp, s.437-438.

²²⁴ Bkz. Konuralp, s.17-19.

²²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, Cilt I/1, s.73-75; Kuntalp, Karma Sözleşme, s.226-234; Yavuz/Acar/Özen, s.28-29; Zevkliler/Gökyayla, s.21; Gümüş, Cilt-I, s. 12-13; Aydoğdu/Kahveci, s.42.

²²⁶ Tandoğan, Cilt I/1, s.75; Yavuz/Acar/Özen, s.29; Aydoğdu/Kahveci, s.42.

sözleşme tiplerine ilişkin hükümler kıyas yolu ile uygulanmalı, bu şekilde çözüm elde edilemiyorsa Medeni Kanunu'nun 1. maddesi çerçevesinde çözüm bulunmalıdır. Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği karma sözleşme olarak kabul edilecek olursa, benimsediğimiz çözüm şekline göre, misli şeylerin saklanması, tüketim öduncü ve vekâlet sözleşmesi ile ilgili hükümler mevduat sözleşmesine kıyas yolu ile uygulanabilecektir.

4. Kendisine Özgü Yapısı Olan Sözleşme Görüşü

İsimsiz sözleşmelerin türlerinden biri de kendine özgü yapısı olan (suigeneris) sözleşmelerdir²²⁷. Kendisine özgü yapı olan sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş olan sözleşmelere ait olmayan unsurlar içermektedir. Ancak, bu sözleşmelerin tanımı hakkında öğretide görüş birliği yoktur. Kimi yazarlar, sözleşmenin kısmen veya tamamen kendine özgü unsur içermesi halinde, kendisine özgü yapısı olan sözleşmenin varlığını kabul etmektedir²²⁸. Bir görüşe göre ise, kendine özgü yapısı olan sözleşmeler kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerine ait herhangi bir unsuru içermezler, tamamen yeni unsurlardan oluşurlar²²⁹. Hangi görüş kabul edilecek olursa olsun, kendisine özgü yapısı olan sözleşmelerde kanunda düzenlenmiş sözleşmelerde mevcut olmayan, en azından kendine özgü bir unsurun bulunması gerektiği söylenebilir.

Öğretide mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğini, kendisine özgü yapısı olan sözleşme olarak kabul eden bir görüş mevcuttur²³⁰. Bu görüşe göre, mevduat sözleşmesi faiz elde etme amacına yöneldiği için tüketim öduncüne yaklaşan, ancak parayı muhafaza etme fikri ile saklama sözleşmesini hatırlatan ve kendine özgü yapısı olan bir sözleşmedir²³¹. Yargıtay'ın son yıllarda istikrar kazanmış kararları da

²²⁷ Kendisine özgü yapısı olan sözleşmeler hakkında bkz. Tandoğan, Cilt I/1, s.13; Kuntalp, Karma Sözleşme, s.14-15; Yavuz/Acar/Özen, s.29-31; Zevkliler/Gökyayla, s.12-13; Gümüş, Cilt-I, s.8-9; Aydoğdu/Kahveci, s.25-26.

²²⁸ Bu doğrultuda bkz. Tandoğan, Cilt I/1, s.13; Yavuz/Acar/Özen, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s. 12; Gümüş, Cilt-I, s.9; Aydoğdu/Kahveci, s.25.

²²⁹ Bu doğrultuda bkz. Fikret Eren, "İsimsiz Sözleşmelere İlişkin Bazı Sorunlar", **Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağan**, İstanbul, 2008, (İsimsiz Sözleşmeler), s.99.

²³⁰ Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.268 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.30 vd.

²³¹ Reisoğlu, Bankacılık Cilt I, s.268.

bu yöndedir. Yargıtay’a göre; “Mevduat sözleşmesi ödünç ile usulsüz tevdi sözleşmelerinin niteliklerini taşıyan kendine özgü bir sözleşmedir...”²³².

Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğinin kendine özgü yapısı olan sözleşme olduğu kabul edildiği takdirde, sözleşmeye uygulanacak hükümler kendine özgü yapısı olan sözleşmeler için öngörülen çözümlere göre belirlenecektir. Kendine özgü yapısı olan sözleşme, kanunda düzenlenmiş olan sözleşme tipleriyle benzerlik gösterdiği takdirde, bu sözleşmeye ilişkin hükümlerin kıyasen kendine özgü yapısı olan sözleşmeye uygulanacağı kabul edilmektedir. Ayrıca, genel nitelikteki hükümlerin de bu sözleşmelere uygulanabileceği ve gerektiğinde boşluğun Türk Medeni Kanunu m.1/2 uyarınca doldurulabileceği kabul edilmektedir²³³. Bu çözüm şekli doğrultusunda, tüketim ödünçü ve misli şeylerin saklanması sözleşmesine ilişkin hükümler, kıyas yolu ile mevduat sözleşmesine uygulanabilecektir. Yargıtay ise kendisine özgü sözleşme olarak nitelediği mevduat sözleşmesine, kıyas yolu ile ve niteliğine uygun düştüğü ölçüde ödünç sözleşmesi, istisnai hallerde ise saklama sözleşmesi hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşündedir²³⁴.

5. Görüşümüz

Mevduat sözleşmesinde, sözleşmenin konusu bir miktar paradır ve bu para daha sonra geri alınmak üzere bankaya yatırılmaktadır. Yatırılan paranın mülkiyeti bankaya ait olmaktadır ve iade zamanı geldiğinde banka aynı miktarda parayı iade etmekle yükümlü olmaktadır. Geri alınmak üzere bankaya yatırılan paralar saklanma, ödünç veya teminat amacıyla yatırılmış olabilir. Daha önceki açıklamalarımızda, yalnızca saklama veya ödünç amacıyla para yatırılması durumunda mevduat

²³² Yargıtay 11. HD., E.2010/10, K.2011/16909, T.13.12.2011 (YKD, C.38, Mayıs-2012, S.5, s.908-911).

²³³ Tandoğan, Cilt I/1, s. 13; Yavuz/Acar/Özen, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.12; Aydoğdu/Kahveci, s.25-26.

²³⁴ “Mevduat sözleşmesi, ağırlıklı olarak esas itibarıyla belli oranda faiz elde etme amacına yöneldiği için ödünç sözleşmesine daha çok yaklaşan, ancak güvenilir bir kurumda parayı muhafaza etme düşüncesi ile vedia sözleşmesini hatırlatan kendine özgü bir sözleşme tipidir. Mevduata uygulanacak hükümler, ancak kıyas yolu ile ve niteliği uygun düştüğü ölçüde ödünç sözleşmesi hükümleri ve istisnai hallerde vedia sözleşmesi hükümleri olacaktır...” (Yarg. HGK, E.2005/11-20, K.2005/34, T.9.2.2005, (erişim adresi: www.kazanci.com); Çeker ise öncelikle misli şeylerin saklanması, daha sonra ise tüketim ödünçü ve vekalet hükümlerine başvurulması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.32.

sözleşmesinin söz konusu olacağını belirtmiştik. Bu doğrultuda, mevduat sözleşmesinin varlığı için, miktar paranın saklanmak üzere veya ödünç olarak bankaya yatırılması, yatırılan paranın mülkiyetinin bankaya ait olması ve bankanın parayı mislen iade etmekle yükümlü olması unsurlarının mevcut olması gerekir. Taraflarca asgari olarak bu hususlarda anlaşma sağlandığı takdirde, mevduat sözleşmesinin varlığından söz edilebilecektir.

Mevduat sözleşmesindeki, sözleşmenin konusunun bir miktar para olması, paranın mülkiyetinin karşı tarafa geçmesi ve iade vaktinde karşı tarafın parayı mislen iadeyle yükümlü olması unsurları, misli şeylerin saklanması ile tüketim ödünç sözleşmelerinde de mevcuttur. Ayrıca, taşıdıkları unsurlar nedeniyle, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödünç sözleşmeleri birbirine çok benzemektedir. Bu iki sözleşmenin ayırt edilmesindeki temel ölçüt ise, sözleşmelerde güdülen amaçtır²³⁵. Misli şeylerin saklanması sözleşmesinde amaç bir miktar paranın saklanması, tüketim ödünç sözleşmesinde ise amaç bir tarafa ödünç vererek sermaye sağlanmasıdır. Bu ayrım, mevduat sözleşmesinin hukuki nitelendirmesinde belirleyici rol oynamaktadır. Mevduat sözleşmesinde de, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödünçüyle aynı unsurlar mevcuttur; ayrıca saklama ve ödünç amacıyla para yatırma söz konusu olmaktadır. Bu nedenle mevduat sözleşmesi, hukuki nitelendirmesinde mutlaka bu iki sözleşmeden biriyle veya her ikisi ile ilişkilendirilmektedir.

Bir sözleşmenin türünün belirlenmesinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca tarafların gerçek ve ortak iradeleri esas alınacaktır. Kanaatimizce mevduat sözleşmesinde, tarafların iradeleri sözleşmenin vadeli veya vadesiz oluşuna göre farklılık göstermektedir. Bu nedenle hukuki nitelendirme de, bu ayrıma göre yapılmalıdır.

Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, kişilerin amacı paralarını güvenli bir yerde saklamak ve ihtiyaçları olduğunda parayı geri alabilmektir. Bunun dışında, günümüzde çalışanlara maaş veya ücretlerinin ödenmesi için de vadesiz mevduat sözleşmesine çok sık başvurulmaktadır. Kişiler, hesaba yatan parayı derhal çekmek zorunda değildirler. İsterlerse parayı hesapta muhafaza edip, istedikleri zaman

²³⁵ İmre, s.216-217; Zevkliler/Gökyayla, s.419-420; Gümüş, Cilt-II, s.278; Aydoğdu/Kahveci, s.712.

istedikleri miktarda çekebilirler. Bu durumda da, aslında vadesiz mevduat sözleşmelerinde saklama amacının mevcut olduğu söylenebilir. Günümüzde, bankaların vadesiz mevduat sözleşmelerinde mevduat için faiz ödemesi oldukça nadirdir. Bu nedenle, bu sözleşmeler bakımından kişilerin amacının bankaya ödünç para temin ederek faiz geliri elde etmek olduğunu söylemek oldukça güçtür. Vadesiz mevduat sözleşmelerindeki duruma bir de bankalar açısından bakmak gerekir. Sözleşme kapsamında bankaya yatırılan paralar, az ya da çok, bir süre bankada tutulur. Herkesin aynı anda paraları çekmesi söz konusu olmayacağı için, banka bu paraların hiç olmazsa belli bir oranından sürekli olarak faydalanabilir. Bu durum, bankanın iradesinin ödünç para temin etmek olduğunu akla getirebilir. Ancak, her ne kadar bankanın vadesiz mevduat sözleşmesi kapsamında yatırılan paralardan fayda sağlaması mümkün olsa da, iş yaşamında geçerli dürüstlük kuralı gereğince karşı tarafın esas amacının paranın saklanması olduğunu bankanın bildiği kabul edilmelidir. Bununla birlikte, yatırılan paranın istenildiği zaman geri alınabilmesi, sözleşmenin bankadan çok para yatıranın menfaatine yapıldığını göstermektedir.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, bankaya para yatıran kişi paranın kullanımından belli bir süre feragat etmektedir. Bu feragat ise karşılıksız yapılmamakta, banka bunun karşılığında faiz ödemektedir. Vadeli mevduat sözleşmeleri paraların saklanmasına da hizmet etmektedir. Ayrıca kişiler de, sözleşmeyle paralarının saklanması amacını güdebilirler. Ancak, bu sözleşmenin tercih edilmesinde faiz geliri elde etme amacı belirleyici olmaktadır. Sözleşmede güdülen amacı banka yönünden inceleyecek olursak; sözleşmede paraların iadesi için vade öngörülmüş olması sebebiyle banka parayı kullanmak bakımından daha güvenceli bir duruma sahiptir. İade zamanı bilindiği için, banka daha etkili kaynak kullanımı gerçekleştirebilir. Bankalar, bu şekilde kendilerine kaynak sağlamak için belli bir süre paranın kullanılmasından vazgeçilmesi karşılığında faiz öderler. Sonuç olarak vadeli mevduat sözleşmelerinde; kişilerin amacının faiz geliri elde etmek, bankaların amacının ise faiz ödemek suretiyle belirli bir süre kullanabileceği kaynak teminini sağlama olduğu söylenebilir. Tarafların menfaatlari doğrultusunda vadeli mevduat sözleşmelerinde farklı saiklerle hareket etmeleri söz konusu olsa da; dürüstlük kuralı gereğince kişilerin faiz gelirini bankaya kaynak temin etmeleri karşılığında elde ettiklerini bildikleri kabul edilmelidir. Tüm bu hususlar göz önünde

bulundurulduğunda, vadeli mevduat sözleşmelerinde esas olarak güdülen amacın bankaya ödünç para temin etmek olduğu söylenebilir.

Günümüzde ekonomik hayatın gelişmesiyle birlikte; bankalar mevduat sözleşmesinin akdedilmesiyle yalnızca parayı saklamak veya faiz ödemekle kalmamakta, aynı zamanda çeşitli hizmetleri de gerçekleştirmektedirler. Örneğin; hesaba havale yapılması veya hesaptan havale yapılması, hesaptaki paralarla çeşitli ödemeler yapmak mümkün olmaktadır. Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili görüşlerde; bu tür işlemlerin vekalet sözleşmesine ilişkin olduğu, bu nedenle sözleşmenin hukuki niteliğinin misli şeylerin saklanması ile vekalet ya da ödünç ile vekalet sözleşmelerinin unsurlarından meydana gelen karma sözleşme olduğu ileri sürülmüştür. Bankaların gerçekleştirdikleri işgörme faaliyetleri, vekalet sözleşmesine ait asli edim yükümlülüğü niteliğindedir. Bir sözleşmede taraflar, asli edim yükümlükleri dışında, başka sözleşmelere ait asli edim yükümlülüklerini de üstlenebilirler. Bu durumda, taraflar başka sözleşmelere ait asli edim yükümlülüklerini, sözleşmede asli edim yükümlülüğü olarak kararlaştırdıkları takdirde, karma sözleşme söz konusu olur²³⁶. Tarafların başka sözleşmelere ait asli edim yükümlüklerini, yan edim yükümlülüğü olarak üstlenmeleri hâlinde ise sözleşmenin hukuki niteliğinde değişiklik meydana gelmez²³⁷. Yan edim yükümlülükleri, sözleşmede ikinci derecede nitelik ve amaç taşımaktadır²³⁸. Kanaatimizce, mevduat sözleşmesinde tarafların esas amacı saklama veya ödünç para temini olup, bankaların üstlendiği işgörme edimleri ikinci derecede nitelik ve amaç taşımaktadır. Bu nedenle, vekalet sözleşmesine ait asli edim yükümlülükleri, mevduat sözleşmesinde yan edim yükümlülüğü niteliğini kazanmış olup, sözleşmenin hukuki niteliğinde bir değişiklik meydana getirmemektedir²³⁹.

Yargıtay'ın öğretide de taraftarı bulunan görüşüne göre, mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği kendisine özgü yapısı olan sözleşmedir. Kanaatimizce bu görüşün dayandırıldığı gerekçe isabetli değildir. Bu gerekçe, mevduat sözleşmesinin hem misli şeylerin saklanması hem de ödünç sözleşmesine ilişkin nitelikleri taşıması olarak açıklanmaktadır. Kendisine özgü yapısı olan sözleşmeler,

²³⁶ Kuntalp, Karma Sözleşme, s.133-136; Eren, Borçlar Hukuku, s.33-34.

²³⁷ Kuntalp, Karma Sözleşme, s.146-154; Eren, Borçlar Hukuku, s.33-34; Şener, s.76-81.

²³⁸ Kuntalp, Karma Sözleşme, s.143-146; Eren, Borçlar Hukuku, s.31.

²³⁹ Şener, s.81.

mutlaka kanunda düzenlenmiş sözleşmelere ait olmayan, kendisine özgü bir unsur taşımalıdır. İleri sürülen gerekçe ise, özgün bir unsuru açıklama hususunda yeterli değildir. Hem misli şeylerin saklanması, hem de ödünç sözleşmesine ilişkin niteliklerin bulunduğu kabul edilmesi durumunda, yine kanunda düzenlenmiş sözleşmelere ait unsurlarla ilişki kurulmuş olmaktadır.

Bankalar, mevduat sözleşmesiyle geniş kitlelerden para toplamaktadır. Ekonomik sistem içerisinde arz ettiği önem nedeniyle, bankaların bu faaliyetlerine özgü bazı esaslar kabul edilmiştir. Ancak bu durum, sözleşmede tarafların asli edim yükümlülüklerinde değişikliğe yol açmamaktadır. Sözleşmenin hukuki niteliği asli edim yükümlülükleri doğrultusunda tespit edildiğinde; mevduat sözleşmesi, misli şeylerin saklanması veya tüketim ödünç sözleşmelerinin bir uygulaması olarak karşımıza çıkmaktadır ²⁴⁰. Tüm bu açıkladığımız gerekçeler doğrultusunda, kanaatimizce, vadesiz mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği misli şeylerin saklanması, vadeli mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliği ise tüketim ödünç olarak kabul edilmelidir.

²⁴⁰ Battal, Bankacılık, s.67.

İKİNCİ BÖLÜM: MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNİN KURULUŞU VE SONA ERMESİ İLE HÜKÜMLERİ

I. MEVDUAT SÖZLEŞMELERİNİN KURULUŞU VE SONA ERMESİ

A. Mevduat Sözleşmelerinin Kuruluşu

Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşmelerin kurulmasına ilişkin birinci maddesi ve devamındaki hükümler mevduat sözleşmelerine de uygulanır. Mevduat sözleşmesi, mevduat kabul etmeye yetkili olan kuruluş ve mevduat sahibinin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulmuş olur (TBK m.1). Bu başlık altında, mevduat sözleşmesinin kuruluşu bakımından sözleşmenin tarafları, şekli ve tarafların anlaşması hususlarına değinilecektir.

1. Sözleşmenin Tarafları

Mevduat sözleşmesinin taraflarını, mevduat kabul eden ve mevduat sahibi olarak isimlendirebiliriz. Her gerçek veya tüzel kişi mevduat sözleşmesinde, mevduat sahibi olan tarafı oluşturabilir; ancak, mevduatı kabul eden taraf bakımından aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Mevduat sözleşmesi taşıdığı önem nedeniyle devletin müdahale ettiği bir alan olmuş ve hukuk düzenince herkesin mevduat toplayabilmesine izin verilmemiştir. Böyle bir kısıtlama mevduat sahibi olan taraf bakımından söz konusu olmasa da, mevduat sahiplerinin de ehliyet bakımından incelenmesinde yarar bulunduğu için, aşağıda sözleşmenin her iki tarafını da ayrı ayrı inceleyeceğiz.

a. Mevduat Kabul Etmeye Yetkili Kuruluşlar

Mevduat kabul etmeye yetkili olan kuruluşlar, Bankacılık Kanunu'nun 60. maddesinde belirtilmiştir. Hükme göre, ancak kredi kuruluşları ve özel kanunlarına göre yetkili olan kuruluşlar mevduat kabul edebilirler. Mevduat sözleşmesinin bu özelliği, sözleşmenin tanım unsurlarından birini oluşturmaktadır. Yetkili olmayan bir kişi veya kuruluşa saklama veya ödünç amacıyla para teslim edilmesi hâlinde,

alelade bir misli şeylerin saklanması veya tüketim ödücü sözleşmesi söz konusu olacaktır. Bir kişinin gerekli izinleri almaksızın meslek edinmek suretiyle bu faaliyetleri yerine getirmesi, yani banka gibi faaliyet göstermesi ise, hapis ve adli para cezasını gerektirir (BanK m.150/1).

Bankacılık Kanunu uyarınca, mevduat kabul eden taraf, ancak mevduat bankaları veya özel kanunları uyarınca yetkili kılınmış olan kuruluşlar olabilir. Mevduat kabul etme faaliyetinin büyük bir çoğunluğu mevduat bankaları tarafından gerçekleştirildiği için, mevduat kabul etme yetkisine sahip kuruluşlar arasında en önemlisini, mevduat bankaları teşkil etmektedir. Bu nedenle mevduat sözleşmesine ilişkin açıklamalarımızda, sözleşmenin bir tarafının banka olduğu esastan hareket edilmiştir.

Kanun'un 3. maddesine göre, mevduat bankası Bankacılık Kanunu'na göre kendi nam ve hesabına mevduat kabul etmek ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlardır. Yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubeleri de bu kapsama dâhildir. Hukukumuzda göre bankaların kurulması veya yurt dışında kurulu bir bankanın Türkiye'de ilk şubesini açması Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından verilecek izin ile mümkündür (BanK m.6). Ayrıca, bankanın faaliyette bulunmak için Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'ndan izin alması gerekir (BanK m.10). Dolayısıyla mevduat kabul etme faaliyetini gerçekleştirecek olan bankalar, bu faaliyeti Kurul'un izni ile gerçekleştirebilirler.

Özel kanunları uyarınca mevduat kabul etmeye yetkili olan kuruluşlar, Posta ve Telgraf Teşkilatı ile Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri'dir. Bu kuruluşlar, doğrudan mevduat kabul edemezler. Özel kanunları uyarınca mevduat kabul etme hususunda yetkilendirilmiş olan bu kuruluşların da, mevduat kabul etme faaliyetini gerçekleştirebilmek için bankalar gibi ayrıca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'ndan izin almaları gerekir. Günümüzde bu kuruluşlardan yalnızca Posta ve Telgraf Teşkilatı mevduat kabul etme faaliyetini gerçekleştirmektedir²⁴¹.

²⁴¹ Bu konu hakkında bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s. 1176-1177; Taşdelen, Bankacılık, s.712-714.

b. Mevduat Sahibi

Mevduat sözleşmesinde, bankanın karşısında yer alan taraf, kural olarak özellik arz etmemektedir. Herhangi bir gerçek veya tüzel kişi mevduat sahibi olan tarafı oluşturabilir. Gerçek kişiler bizzat veya temsilcileri aracılığıyla; tüzel kişiler ise yetkili organları aracılığıyla mevduat sözleşmesi akdedebilirler. Mevduat sahiplerinin durumlarını, hak ve fiil ehliyeti bakımından ayrı ayrı değerlendirmeyi uygun görüyoruz.

(1) Hak Ehliyeti

Kural olarak hak ehliyetine sahip tüm kişiler, mevduat sözleşmesinde taraf olabilir. Mevduat sahibi olan gerçek kişi, Türk vatandaşı olabileceği gibi, yabancı kişi de olabilir; ancak, 6637 sayılı Kanun ile hukukumuzda kendisine yer bulmuş olan çeyiz ve konut hesabı sözleşmeleri bakımından farklılık mevcuttur. Hukuki düzenlemelerde çeyiz hesabının ancak Türk vatandaşları ve çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını kaybedenlerce açılabilmesi kabul edilmiştir²⁴². Konut hesabının ise yalnızca Türk vatandaşları tarafından açılabilmesi düzenlenmiştir²⁴³. Bu hesaplar belirtilen kişiler tarafından açılmadığı takdirde hesap, çeyiz veya konut hesabı statüsünden çıkartılır ve devlet katkısı ödenmez. Sonuç olarak, çeyiz hesabı ve konut hesabı sözleşmelerinde bankanın karşısında yer alan taraf için, hak ehliyeti bakımından bir sınırlama getirildiğini söyleyebiliriz.

(2) Fiil Ehliyeti

Gerek gerçek, gerek tüzel kişilerin fiil ehliyeti ile ilgili genel kurallar, mevduat sözleşmelerine de uygulanacaktır.

Tam ehliyetliler, ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan ergin kişilerdir (TMK m.10). Bu kişiler, fiil ehliyetine sahip oldukları için kendi işlemleriyle hak

²⁴² Bkz. 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, ek madde 2/1; Çeyiz Hesabı ve Devlet Katkısına Dair Yönetmelik, m.4/1.

²⁴³ İzin ile Türk vatandaşlığından çıkanların konut hesabı açabilmeleri kabul edilmemiştir. Bkz. 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, ek madde 3/1; Konut Hesabı ve Devlet Katkısına Dair Yönetmelik, m.3/1-ğ.

edinebilir ve borç altına girebilirler (TMK m.9). Dolayısıyla, bu kişiler tek başlarına geçerli bir şekilde mevduat sözleşmesi akdedebilirler.

Sınırlı ehliyetsizler, yasal temsilcilerinin rızası bulunmadıkça borç altına giremezler. Ancak, karşılıksız kazanmada yasal temsilcinin rızası gerekli değildir (TMK m.16). Sınırlı ehliyetsiz olan mevduat sahibinin, bankaya ivaz ödemesinin kararlaştırıldığı durumlarda, sözleşmenin geçerli olması için yasal temsilcinin rızası aranacaktır. Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin bankaya ivaz ödemesi durumuyla, daha sonra değineceğimiz üzere, vadesiz mevduat sözleşmelerinde karşılaşılabılır. İvaz öngörülmemiş olan mevduat sözleşmeleri bakımından, sözleşmenin geçerli olarak kurulması için yasal temsilcinin rızası gerekecek midir? Öncelikle vadesiz mevduat sözleşmeleri bakımından değerlendirme yapacağız. Vadesiz mevduat sözleşmesi; mevduat sahibinin menfaatinin ağır bastığı, parasını bankada saklayabildiği sözleşmedir. Hukuki niteliğini misli şeylerin saklanması olarak kabul ettiğimiz vadesiz mevduat sözleşmesinde, mevduat sahibinin paranın teslimi hususunda borcunun bulunmadığı kabul edilmektedir²⁴⁴. Bu nedenle ivaz öngörülmemiş olan vadesiz mevduat sözleşmesinin, ilk bakışta para yatıran kişinin yararına olduğu ve bankaya karşı borç altına girmediği için, sınırlı ehliyetsiz bakımından yasal temsilcinin rızasının gerekmeyeceği düşünülebilir. Ancak, mevduat sözleşmesi kapsamında para yatırıldığı takdirde, yatırılan paranın mülkiyeti bankaya geçmektedir. Mevduat sahibi malvarlığının aktifini azaltmakta, malvarlığı üzerinde tasarruf etmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 16. maddesinde düzenlenmiş olan yasal temsilcinin rızasının aranacağı durum yalnızca borçlandırıcı işlemler ile sınırlı değildir; tasarruf işlemleri de bu hüküm kapsamında kabul edilir²⁴⁵. Bu nedenle sınırlı ehliyetsizin bankaya para yatırma işleminin geçerli olması için, yasal temsilcisinin rızası gerekir. Her ne kadar mevduat sözleşmesinde bankanın iade yükümlülüğü bulunsada, vadesiz mevduat sözleşmesi, sınırlı ehliyetsizin malvarlığı üzerinde tasarruf etmesine neden olan bir sözleşmedir. Mevduat sahibi, bir miktar

²⁴⁴ Saklama sözleşmesinde, saklatanın eşyayı teslim borcunun bulunmadığı kabul edilmektedir. Bu hususta bkz. İmre, s.202; Necip Bilge, **Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1971, s.350; Tiftik, s.65; Gümüş, saklatanın teslim borcunun eksik borç niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Gümüş, Cilt-II, s.270.

²⁴⁵ Bkz. M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku**, 15. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012, s. 88 vd.; Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku**, 12. Basıdan 13. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013, s.85.

paranın mülkiyetini bankaya geçirmekte ve bankaya karşı yalnızca alacak hakkı elde etmektedir. Tüm bu nedenlerle, ivazsız da olsa vadesiz mevduat sözleşmesinde sınırlı ehliyetsizin korunma ihtiyacının olduğu ve yasal temsilcisinin rızasının gerekeceği söylenebilir²⁴⁶. Ayrıca, bir miktar paranın saklanması hizmet eden bu sözleşme, sınırlı ehliyetsizin malvarlığının yönetimiyle ilgilidir. Sınırlı ehliyetsizin kendisine ait paranın, hangi bankada saklanacağı hususunda korunma ihtiyacı söz konusudur. Malvarlığını yönetme hakkına sahip olan yasal temsilcinin, bu nitelikteki bir sözleşme kurulurken de rızasının bulunması gereklidir²⁴⁷.

Hukuki niteliğini tüketim ödöncü olarak kabul ettiğimiz vadeli mevduat sözleşmesinde ise, faiz geliri elde etme karşılığında, mevduat sahibi bir miktar parayı bankaya teslim etmekle yükümlü olur. Bu nedenle borçlandırıcı işlem niteliğindeki bu sözleşme bakımından, mevduat sahibinin sınırlı ehliyetsiz olması hâlinde, yasal temsilcinin rızası ile geçerli şekilde kurulabileceği söylenebilir²⁴⁸. Ancak, genellikle vadeli mevduat sözleşmeleri akdedilirken, mevduat sahibinin bankaya yatıracağı tutar ve bu tutarın yatırılma zamanı net bir şekilde sözleşmede kararlaştırılmadığı için, sözleşmenin niteliği mevduat sahibinin para yatırması hususunda zorlayıcı yetkiler kullanmaya imkân vermemektedir. Bu nedenle mevduat sahibinin, vadeli mevduat sözleşmelerinde, borç altına girmediği ve bu nedenle yasal temsilcisinin rızasının gerekmeyeceği söylenebilir. Ancak, vadesiz mevduat sözleşmesi bakımından belirttiğimiz hususlar, vadeli mevduat sözleşmeleri bakımından da geçerlidir²⁴⁹. Bu nedenle, sınırlı ehliyetsizlerin geçerli bir şekilde vadeli mevduat sözleşmeleri akdedebilmeleri için, yasal temsilcilerinin rızasının bulunması gerekir.

²⁴⁶ Öğretide vedia sözleşmelerinin geçerli bir biçimde kurulması için sınırlı ehliyetsizler bakımından yasal temsilcinin rızasının aranacağı görüşü ileri sürölmüş, bu görüş emanet verenin eşyasını geri alamama riski ile karşı karşıya olmasına, bu durumda sınırlı ehliyetsizin yasal temsilcisi aracılığı ile korunma ihtiyacına dayandırılmıştır. Bkz. Mehmet Deniz Yener, **Vedia Sözleşmesi**, Onüki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.38-39; Kanaatimizce aynı gerekçe mevduat sözleşmeleri bakımından sınırlı ehliyetsizlerin yasal temsilcilerinin rızasının aranmasına da dayanak olabilir.

²⁴⁷ Türk Medeni Kanunu m.352/1: “Ana ve baba, velayetleri devam ettiği sürece çocuğun mallarını yönetme hakkına sahip ve bununla yükümlüdürler, kural olarak hesap ve güvence vermezler”.

²⁴⁸ Tüketim ödöncü sözleşmesi bakımından bu yönde bkz. Kurt, s.47.

²⁴⁹ Vadeli mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibi bakımından saklama amacından ziyade, yatırım yaparak faiz geliri elde etme amacı söz konusudur. Sınırlı ehliyetsize ait paranın, hangi bankaya faiz geliri elde etmek üzere yatırılacağı hususunda korunma ihtiyacı söz konusudur. Bu şekilde, sınırlı ehliyetsizin malvarlığının yönetimiyle ilgili olan bir sözleşme kurulurken, yasal temsilcinin rızası gereklidir.

Sınırlı ehliyetliler, kendisine yasal danışman atanan kişiler ve evli kişilerdir. Bu kişilerin fiil ehliyetleri kural olarak tamdır; ancak, bazı işlemler bakımından yasal danışmanın veya eşin iznine ihtiyaç duyarlar. Evli kişiler bakımından, diğer eşin rızasının arandığı işlemler arasında mevduat sözleşmeleri sayılmamıştır. Bu nedenle, mevduat sözleşmeleri bakımından evli kişilerin hukuki işlem ehliyetlerinin tam olduğu söylenmelidir. Sınırlı ehliyetliler, kısıtlanması için yeterli sebep bulunmayan, ancak korunmaları için fiil ehliyetlerinin sınırlandırılması gerekli görülen ergin kişilerdir (TMK m.429). Yasal danışman atanması suretiyle fiil ehliyetleri kısıtlananlar bakımından, Kanunda oy danışmalığı ve yönetim danışmanlığı olmak üzere iki tür yasal danışmanlık düzenlenmiştir²⁵⁰. Oy danışmanlığında, 429. maddede dokuz bent halinde sayılmış olan işler için yasal danışmanın katılımı gerekir. Yasal danışman, sayılan bu işler için onay vermezse işlem geçersiz olur. Yasal danışmanın onayını gerektiren işlemler arasında ödünç verme ve alma da sayılmıştır (TMK m.429/1-b.5). Bu bentte bahsedilen ödünç, tüketim ödünçü sözleşmesidir²⁵¹. Ödünç verme ile ilgili olarak sınırlı ehliyetliler için öngörülen bu düzenlemenin, vadeli mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğini tüketim ödünçü sözleşmesi kabul etmemiz nedeniyle mevduat sözleşmesi bakımından da değerlendirilmesi gerekir. Yasal danışmanın rızasını gerektiren işlerde ödünç vermeye yer verilmesi; ekonomik bakımdan korunması gereken sınırlı ehliyetlinin kendisini zor duruma düşürecek oranda ödünç vermesi veya verdiği ödünçü geri alamama riskine karşı korunması ihtiyacı gibi nedenlere dayanmaktadır²⁵². Aynı durumlar vadeli mevduat sözleşmeleri bakımından da söz konusu olabilir. Bu nedenle, tüketim ödünçü sözleşmeleri için öngörülmüş olan bu düzenleme, kanaatimizce vadeli mevduat sözleşmelerine de uygulanmalıdır.

Tam ehliyetsizler, ayırt etme gücü bulunmayan kişilerdir. Bu kişilerin, Kanunda gösterilen ayırık durumlar saklı kalmak üzere, fiilleri hukuki sonuç doğurmaz (TMK m.15). Dolayısıyla, tam ehliyetsizler geçerli bir şekilde mevduat

²⁵⁰ Yasal danışmanlık kurumu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s.1341 vd.; Mustafa Dural, Tufan Ögüz ve Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Onikinci Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, s.458 vd.

²⁵¹ Öztan, s.1345.

²⁵² Alptekin Burak Boydak, **Türk Hukukunda Yasal Danışmanlık Kurumu**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009, s.45-46; Kurt, s.40.

sözleşmesi akdedemezler. Bu kişilerin akdettikleri mevduat sözleşmesi, yasal temsilcilerinin onayı ile de geçerli olmaz. Ancak, tam ehliyetsizler adına yasal temsilcileri mevduat sözleşmesi akdedebilirler.

2. Sözleşmenin Şekli

Hukuki işlemlerde, irade beyanlarının açığa vurulması çeşitli şekillerde olabilir. Hukukumuzda, hukuki işlemler bakımından kural olarak şekil özgürlüğü prensibi mevcuttur (TBK m.12/1). İstisnai olarak, bazı hukuki işlemlerin geçerliliği için belirli bir şekilde yapılması aranabilir. Geçerlilik şekli öngören hükümlerin kanunla düzenlenmiş olması gerekir (TBK m.12/2). Kanunla öngörülmüş olan şekil zorunluluğunun dışında, taraflar da sözleşmenin belirli bir şekilde yapılmasını kararlaştırabilirler (TBK m.17/1). Tarafların öngördükleri şekil, kural olarak geçerlilik şartıdır (TBK m.17/2).

Mevduat sözleşmeleri bakımından şekil hususunu değişik düzenlemelerin ışığı altında ele almak gerekir. Zira, Türk Borçlar Kanunu'nda, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödöncü sözleşmeleri için herhangi bir geçerlilik şekli öngörülmemiştir. Hukuki niteliğini misli şeylerin saklanması veya tüketim ödöncü sözleşmesi olarak kabul ettiğimiz mevduat sözleşmelerinin geçerliliklerinin, Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde bir şekil koşuluna bağlı olmadığı söylenebilir. Ancak bu konuda; Bankacılık Kanunu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda yer alan düzenlemeleri göz önünde bulundurmak gerekir. Biz de açıklamalarımızı aşağıda bu bakımdan üç alt başlığa ayıracağız.

a. Bankacılık Kanunu'na Göre

Bankacılık Kanunu'nun "*Müşteri Hakları*" başlıklı 76. maddesinin ikinci fıkrası, mevduat sözleşmelerinin şekli bakımından önem taşır. Bu hükme göre; bankaların, Kanun'un 4. maddesinde yer alan faaliyet konularına ilişkin olarak bireysel müşterileri ile akdedecekleri sözleşmelerin şekil ve içeriğinde yer alması gereken asgari hususlar, Kurul'un uygun görüşü alınarak kuruluş birlikleri tarafından

belirlenecektir. Bu doğrultuda çıkartılmış olan, Mevduatın Kabulüne İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te²⁵³ kredi kuruluşları, müşterileri ile belirli hususları içeren çerçeve sözleşme düzenlemekle yükümlü tutulmuştur (m.4/3)²⁵⁴. Ayrıca, Türkiye Bankalar Birliği tarafından çıkarılan Tebliğde²⁵⁵, bireysel müşteriler ile akdedilen tüm sözleşmelerin taraflarca imzalanmış bir örneğinin müşteriye verileceği düzenlenmiştir²⁵⁶. Kanunda yer alan çerçeve sözleşme düzenlenmesi zorunluluğu ve Tebliğde öngörölmüş olan sözleşmenin bir örneğinin müşteriye verilmesi düzenlemeleri mevduat sözleşmesinin yazılı yapılmasını zorunlu kılarsa da, Kanunda mevduat sözleşmeleri bakımından herhangi bir geçerlilik şekli öngörölmemiştir. Hüküm, bankalara yönelik düzen hükmü niteliğindedir²⁵⁷. Bankaların akdettikleri sözleşmeler, genel işlem koşulları niteliğinde hükümler içermektedir. Bu düzenlemelerle bankayla sözleşme akdeden kişilerin, genellikle daha zayıf konumda bulunmaları ve hukuki veya teknik açıdan bilgi eksikliklerinin bulunması nedenleriyle genel işlem koşullarına karşı korunmaları amaçlanmıştır²⁵⁸; bankaların

²⁵³ Mevduat ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (RG. Sayısı: 26333, RG. Tarihi: 01.11.2006).

²⁵⁴ “Kredi kuruluşları müşterileri ile, kabul ettikleri mevduatın veya katılım fonunun Kanunun 63 üncü maddesi kapsamında sigortalanan tutarını, 8 inci maddede belirtilen usul ve esaslar dikkate alınarak zamanaşımına uğraması halinde yapılacak uygulamaları, mevduat veya katılım fonu sahibi tarafından doğrudan veya vereceği talimat ile bir başkası tarafından çekilmesi veya Kanunun 60 ıncı maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla kendilerinin ya da bir başkasının Türkiye’de veya yurtdışında kurulu bir başka banka nezdindeki hesabına aktarılmasına ve bu kapsamdaki elektronik bankacılık uygulamalarına ilişkin usul ve esasları içerecek çerçeve bir sözleşme düzenlemekle yükümlüdürler” (m.4/3).

²⁵⁵ Türkiye Bankalar Birliği’nin Bankalar ile Bireysel Müşterileri Arasında İmzalanacak Sözleşmelerin Şekil ve İçeriğinde Yer Alması Gereken Asgari Hususlar ile Sözleşmelerin Uygulanacağı İşlemlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ, Yayımlı Tarihi: 14.05.2013.

²⁵⁶ M.5: “Yapılan sözleşmeler emredici hükümlere aykırı olamaz. Kanunlar ve ilgili mevzuat uyarınca yazılı olarak akdedilmesi zorunlu bulunan sözleşmeler yazılı olarak ve ilgili mevzuatta öngörölen şekilde; tüketici kredisi sözleşmeleri ve kredi kartı sözleşmeleri ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 6 ncı maddesi uyarınca en az on iki punto ve koyu siyah harflerle yazılı olarak düzenlenir. Bireysel müşteriler ile akdedilen tüm sözleşmelerin taraflarca imzalanmış bir örneği müşteriye verilir ve verildiğine dair yazılı beyanı banka nezdinde saklanır.”

²⁵⁷ Kredi açma sözleşmeleri bakımından aynı yönde değerlendirmeler için bkz. Burak Özen, **Kredi Açma Sözleşmeleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s.152, dn.266.

²⁵⁸ Bu hususta bkz. Erden Kuntalp, “Bankalar ve Genel İşlem Koşulları”, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar, 8 Nisan 2011)**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2012, (Genel İşlem Koşulları), s.81-85; Ayrıca Bankacılık Kanunu’nun 76. maddesinin gerekçesinde bu husus şu şekilde açıklanmıştır: “...Öte yandan bankaların müşterilerinin birçoğunun sektörde verilen hizmetler konusunda hukuki veya teknik bilgiden yoksun olması nedeniyle yapılan sözleşmelerin tam anlamıyla okunamaması, sözleşmede yer alan ifadelerin teknik anlamının bilinmemesi ya da acil fon ihtiyacı içinde olunması, bu sözleşmelerin şartlarının incelenmesi hususunda gereken hassasiyetin gösterilememesine yol açabilmektedir. Müşteri ile banka arasında

hazırladıkları genel işlem koşulları bakımından idari denetim öngörülmüştür²⁵⁹. Belirli hususları içeren çerçeve sözleşme düzenlenmesi ve sözleşmenin imzalanmış bir örneğinin müşteriye verileceği şeklindeki hükümler bu amaca hizmet etmeye yöneliktir.

b. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre

Mevduat sözleşmelerinin şekli ile ilgili konuda üzerinde durulması gereken başka bir husus, tüketici mevzuatı bakımından herhangi bir geçerlilik şeklinin öngörülüp öngörülmediğidir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 3. maddesinde tüketici, *“ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi”*; tüketici işlemi ise, *“...ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi”* olarak tanımlanmıştır. Bu doğrultuda, mevduat sahibinin ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket ettiği durumlarda, mevduat sözleşmesinin tüketici işlemi olduğu söylenebilecektir. Kimi tüketici işlemleri bakımından, geçerlilik şekli hususunda Kanun’da özel düzenlemelere yer verilmiştir²⁶⁰. Mevduat sözleşmeleri bakımından ise, Kanun’da bir geçerlilik şekli öngörülmüş değildir.

c. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’na Göre

Banka kartlarıyla ilgili olarak, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nda²⁶¹ şekil hususunda özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Kanunun 24.

bilgi eşitsizliğinin bulunduğu ortamda, bankaların müşterileri ile yapacakları sözleşmelerin şekil ve içeriğinde yer alması gereken asgari hususlar ile tip sözleşmelerin uygulanacağı işlemlerin Kurulun görüşü alınarak kuruluş birlikleri tarafından belirleneceği hüküm altına alınmıştır...”

²⁵⁹ Murat Aydoğdu, **Türk Borçlar Hukuku’nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku’nda Haksız Şartların Denetimi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, (Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.68; Murat Aydoğdu, “Genel İşlem Koşulları”, **İstanbul Şerhi -Türk Borçlar Kanunu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (TBK Şerhi), s.153.

²⁶⁰ Örneğin; tüketici kredisi sözleşmesi (m.22/3) ve taksitle satış sözleşmesinin (m.17/3) yazılı olarak yapılmadıkça geçerli olmayacağı Kanunda düzenlenmiştir.

²⁶¹ 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu (RG. Tarihi: 1.3.2006, RG. Sayısı: 26095).

maddesinin ilk fıkrası; “Kart çıkaran kuruluşlar ile kart hamilleri arasındaki ilişkiler, bu Kanun ve ilgili diğer mevzuat çerçevesinde en az oniki punto ve koyu siyah harflerle hazırlanacak yazılı sözleşme ile düzenlenir. Sözleşmenin bir örneği, kart hamiline ve varsa kefile verilir. Sözleşme hükümleri ve kartın kullanımı hakkında kart hamiline ayrıntılı bilgi verilmesi zorunludur” şeklindedir. Kanunda, kart çıkaran kuruluşlar ile kart hamilleri arasındaki ilişkinin belirli nitelikleri taşıyan yazılı sözleşme ile düzenleneceği belirtilmiştir. Kanunda öngörülmüş olan bu şekil, geçerlilik şeklidir (TBK m.12/2) ²⁶². Mevduat sözleşmesi akdeden bankalar, genellikle mevduat sahiplerine banka kartı da temin etmektedirler²⁶³. Bu durumda, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nda öngörülmüş olan geçerlilik şekli, mevduat sözleşmesi bakımından da geçerlilik şekli aranmasını gerektirecek midir?

Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nun altıncı bölümü “sözleşme şekli ve genel işlem şartları”, bu bölümde yer alan 24. maddesi de “sözleşme şartları” başlığını taşımaktadır. Öğretide ve uygulamada da, kart çıkaran kuruluşlar ile kart hamilleri arasındaki ilişki banka kartı sözleşmesi olarak ifade edilmektedir. Tüm bu durumlar, banka ile kart sahibi arasındaki ilişkinin mevduat sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme olduğu izlenimini uyandırmaktadır. Bu nedenle öncelikle, banka kartı sözleşmesi olarak adlandırılan bu ilişkinin niteliğini ortaya koymak gerekir. Banka Kartı ve Kredi Kartı Kanunu’nun 3. maddesinin d bendinde banka kartı; “mevduat hesabı veya özel cari hesapların kullanımı dahil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kart” olarak ifade edilmiştir. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, banka kartı ancak mevduat sözleşmesinin varlığı durumunda söz konusu olabilir²⁶⁴. Mevduat sözleşmesinde, taraflar banka kartının ödeme aracı olarak kullanılmasını kararlaştırabilirler. Banka kartının çeşitli işlevleri mevcuttur²⁶⁵. Mevduat sahibi, ATM cihazı aracılığıyla banka kartı ile hesabına erişerek para yatırıp çekebilir. Bunun dışında banka kartı ile havale, ödeme gibi çeşitli işlemlerin yapılması mümkündür. Taraflar banka kartına ilişkin anlaşma yaptıklarında, ifa

²⁶² İlhan Sungur, **Türkiye’de Banka ve Kredi Kartları Operasyonlarının Hukuki Çerçevesi**, Bankalararası Kart Merkezi, İstanbul, 2013, s.95.

²⁶³ Bankacılık Kanunu’nda faaliyet konularının düzenlendiği 4. maddesinde, faaliyetler arasında “kredi kartları, banka kartları ve seyahat çekleri gibi ödeme vasıtalarının ihracı ve bunlarla ilgili faaliyetlerin yürütülmesi işlemleri” de sayılmıştır.

²⁶⁴ Çeker, Banka Mevduatı, s.98-99; Efrail Aydemir, **Hukuksal Uyuşmazlıklar Yönünden Banka Kartları ve Kredi Kartları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s.31-32; Sungur, s.81.

²⁶⁵ Bu hususta bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.98-100; Aydemir, s.31-35.

hususunda farklı bir düzenlemeyi kabul etmektedirler²⁶⁶. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, banka kartı sözleşmesi olarak bahsedilen ilişkinin mevduat sözleşmesinden bağımsız olarak yükümlülükler doğuran bir sözleşme olmadığı ve mevduat sözleşmesinin bir parçası olduğu söylenebilir.

Banka Kartı ve Kredi Kartı Kanunu'nda, kartlı ödeme sisteminin etkin bir şekilde çalışmasına yönelik esaslar ile tarafların hak ve yükümlülükleri gibi hususlara yer verilmiştir. Bankaların güçlü kuruluşlar olmaları nedeniyle de, sözleşmenin karşı tarafını koruyabilmek için, kart çıkaran kuruluşlar ile kart hamilleri arasındaki ilişkinin yazılı sözleşme ile düzenleneceği, kart çıkaran kuruluşların kart hamilleri ile akdedecekleri sözleşmelerin şekil ve içeriğinde yer alması gereken hususların Kurul'ca belirleneceği hükme bağlanmıştır (m.24/1-2). Bu düzenlemelerden, mevduat sözleşmesinde banka kartının ödeme aracı olarak kullanımının kararlaştırıldığı durumlarda, yalnızca kartın kullanıma ilişkin hususların yazılı sözleşme ile yapılması zorunluluğunun mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

Sonuç olarak, herhangi bir kanunda mevduat sözleşmesi için bir geçerlilik şekli aranmadığı, bu nedenle mevduat sözleşmesi bakımından şekil özgürlüğü prensibinin geçerli olduğu ve herhangi bir şekilde akdedilebileceği söylenebilir. Bankacılık mevzuatı gereğince çerçeve sözleşmede yer alması gereken asgari unsurlara yer verilmemesi veya müşteriye verilmek üzere sözleşmenin taraflarca imzalanmış bir örneğinin hazırlanmamış olması ise, banka ile müşteri arasındaki sözleşmenin geçerli şekilde kurulmasına engel olmaz, yalnızca bankanın idari yaptırıma tabi tutulmasına neden olabilir (BanK m.148/b)²⁶⁷. Bunun dışında, taraflar arasında banka kartının ödeme aracı olarak kullanımının kararlaştırıldığı durumlarda, kartın kullanımına ilişkin hususların yazılı sözleşme ile yapılması geçerlilik şekli olarak öngörülmüştür. Banka ile kart hamili arasındaki ilişki, mevduat sözleşmesinin bir parçasını teşkil eder. Bu nedenle sadece o kısmın geçerliliği bakımından yazılı şekil zorunluluğu söz konusu olup, mevduat sözleşmesinin tamamı bakımından yazılı şekil zorunluluğu mevcut değildir.

²⁶⁶Sungur, s.95.

²⁶⁷ Türkiye Bankalar Birliği'nin Tebliğinde de; bireysel müşterilerle akdedilecek sözleşmelerde Tebliğde yer alan asgari unsurlara yer verilmesi kaydıyla ilgili sözleşmenin mevzuata bağlı olarak biçiminin farklı tespit edilebileceği düzenlenmiştir (m.6).

Bankalar, bankacılık mevzuatında öngörülmüş olan düzenlemeler ve çalışma şekilleri gereğince, yazılı şekilde hazırladıkları sözleşmeyi imzalanmak üzere mevduat sahiplerine sunmaktadırlar. Bir sözleşme yapılırken, taraflar anlaşarak da sözleşme için geçerlilik şekli öngörebilirler. Yalnız bankaların, mevduat sahiplerine imzalamaları için doğrudan sözleşmeyi sundukları durumlarda, tarafların anlaşarak sözleşmeyi geçerlilik şekline bağladıkları söylenemez. Bu nedenle bankaların imzalattıkları bu tür yazılı sözleşmelerin, mevduat sözleşmeleri bakımından yalnızca ispat işlevinin bulunduğunu kabul etmek gerekir²⁶⁸.

3. Tarafların Anlaşması

Hukukumuzda sözleşmelerin kurulması için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarının varlığı gerekir (TBK m.1/1). Eğer sözleşmenin kurulması bakımından, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı yeterli ise, rızai sözleşmelerden söz edilir. Rızai sözleşmelerin karşısında ise real sözleşmeler yer almaktadır. Real sözleşmelerin kurulması için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının yanında, sözleşme konusu olan malın teslim edilmesi gerekir²⁶⁹. Mevduat sözleşmelerinin rızai-real sözleşme ayrımı bakımından niteliğinin ortaya konulmasında yarar vardır. Zira, bu konuda farklı görüşler ileri sürülmüş bulunmaktadır.

Mevduat sözleşmeleri akdedilirken, bankalar tarafından mevduat sahiplerine, kendi katılımları olmaksızın önceden hazırlanmış olan sözleşmeler sunulmaktadır ve bu sözleşmelerin içerisinde taraflar arasındaki hukuki ilişkiyle ilgili birçok hüküm yer almaktadır. Sözleşmenin bir tarafının, ileride çok sayıdaki sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri, genel işlem koşulları olarak adlandırılmaktadır (TBK m.20 vd.). Bankaların mevduat sahiplerine sundukları ve genel işlem koşulu niteliğinde hükümler içeren

²⁶⁸ Kredi sözleşmeleri bakımından da benzer bir durum söz konusudur. Kredi sözleşmelerinin onaylı bir örneğinin müşteriye verilmesi hususu yasada düzenlenmiştir. Bu düzenleme kredi sözleşmelerinin yazılı yapılmasını zorunlu kılmakta ise de, Kanunda açıkça geçerlilik şekli olarak öngörülmediği için, yazılı şeklin ispat işlevi olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Cilt 2, 2. Baskı, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015, (Bankacılık Cilt 2), s.1578.

²⁶⁹ Rızai-real sözleşme ayrımı Roma Hukukuna dayanmaktadır. Roma hukukunda sözleşmelerin çoğunluğu real sözleşme olup, ancak az sayıda sözleşme tarafların rızası ile kurulabilirdi. Bkz. Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001, s.62-63.

sözleşmenin imzalanmasıyla, taraflar sözleşmede yer alan tüm hususlar bakımından anlaşmış sayılabilecekler midir? Sözleşmenin kapsamına hangi hükümler girecektir?

Bu başlık altında, rızai-real sözleşme ayrımı bakımından mevduat sözleşmeleri ve tarafların anlaşması hususuyla ilgili olduğu için mevduat sözleşmelerinin genel işlem koşulları ile ilişkisi incelenecektir.

a. Rızai-Real Sözleşme Ayrımı Bakımından Mevduat Sözleşmeleri

Mevduat sözleşmelerinde özellik gösteren bir durum söz konusudur. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, sözleşmenin, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla kurulması, bankaya mevduatın yatırılmasını isteme hakkını vermez²⁷⁰. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, bankanın sözleşme kurulduktan sonra mevduatı talep edememesi, öğretide mevduat sözleşmelerinin real sözleşme olduğunun ileri sürülmesine neden olmuştur²⁷¹. Ancak, hukukumuzda sözleşmelerin rıza ile kurulması esası kabul edilmiştir (TBK m.1/1)²⁷². Bu ilkeden ayrılmak, kanuni bir istisna tanınması veya tarafların anlaşarak sözleşmenin kuruluşunu malın teslimine bağlı kılmaları ile mümkün olabilir. Dolayısıyla, kanunda mevduat sözleşmesinin real sözleşme olduğu düzenlenmediği için, taraflar sözleşmenin paranın bankaya yatırılmasıyla kurulmasını kararlaştırmadıkça, aralarındaki mevduat sözleşmesinin real sözleşme olduğundan bahsedilemeyecektir. Vadesiz mevduat sözleşmelerindeki durum, sözleşmenin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Bu sözleşmede, mevduat sahibinin parasını saklama amacı ön plandadır. Bu doğrultuda, mevduat sahibi parayı teslim ettikten sonra her an paranın iadesini talep edebilmektedir. Mevduat sahibinin

²⁷⁰ Şener, s.117; Vadesiz mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği olarak kabul ettiğimiz misli şeylerin saklanması sözleşmesinde, saklayanın eşyanın teslimi hususunda dava hakkı yoktur. Bu hususta bkz. İmre, s.202; Yavuz/Acar/Özen, s.1377-1378 ve s.1381; Zevkliler/Gökyayla, s.694; Tiftik, s.65-66; Yener, s.8; Gümüş, Cilt II, s.270.

²⁷¹ Konuralp'a göre, mevduat sözleşmesi paranın bankaya teslimi ile kurulmuş olmaktadır. Yazar bu görüşünü, özellikle vadesiz mevduat sözleşmelerinde paranın yatırıldıktan sonra istenildiği zaman çekilebilmesi nedeniyle, bankanın para yatırılmadan talep hakkının bulunduğu kabul edilmesinin çelişki yaratacağına dayandırmıştır. Yazar, gerekçesini vadesiz mevduat sözleşmeleriyle ilgili bu duruma dayandırmış olsa da, sözleşmenin aynı nitelik (real sözleşme) taşıdığı hususunu, mevduat sözleşmeleri bakımından ayırım yapmadan kabul etmiştir. Bkz. Konuralp, s. 19-21.

²⁷² Mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğini belirlemede başvuru tüketim ödünçü ve saklama sözleşmeleri Roma Hukukunda real sözleşme olarak kabul edilmekteydi. bkz. Rado, s.65 vd. ve s.79; Belgin Erdoğan, **Roma Borçlar Hukuku**, 2. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2012, s.49 vd.; Bugün ise, bu sözleşmeler hukukumuzda rızai sözleşme olarak düzenlenmiştir.

yararına yapılan, paranın yatırıldıktan sonra her an iadesinin istenebildiği vadesiz mevduat sözleşmesinde, bankanın sözleşmenin kurulmasıyla birlikte mevduatın yatırılması isteyebilmesi sözleşmenin amacına aykırı bir nitelik taşır.

Hukukumuzda sözleşmeler rızai olduğu için, mevduat sözleşmesi de tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulur. Mevduat sözleşmesinde, bir miktar paranın saklanmak veya faiz geliri elde edilmek üzere bankaya yatırılması, paranın mülkiyetinin bankaya geçmesi ve iade zamanı geldiğinde de bankanın parayı mislen iade etmesi hususları, sözleşmenin esaslı unsurlarındandır. Tarafların asgari olarak sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmaları ile sözleşme kurulmuş olur (TBK m.2/1). Bunların dışında, taraflar başka hususları da sözleşmenin esaslı unsuru haline getirebilirler. Bu durumda sözleşmenin kurulması için, taraflarca esaslı unsur haline getirilen bu hususlar üzerinde de anlaşılması gerekir.

b. Mevduat Sözleşmeleri ve Genel İşlem Koşulları

Sözleşmeler, kuruluş yöntemleri bakımından bireysel sözleşmeler ve standart (tip, kitlesel, katımlı, iltihakı) sözleşmeler olarak ikiye ayrılmaktadır²⁷³. Bireysel sözleşmeler, sözleşmenin iki tarafının eşit bir şekilde sözleşmenin içeriğine müdahale edebildiği, sözleşmenin hükümlerinin tartışılarak kabul edildiği sözleşmelerdir. Standart sözleşmelerde ise, sözleşmenin her iki tarafı eşit bir şekilde sözleşmenin içeriğine müdahale edemez. Genellikle büyük kitleler ile sözleşme akdeden kişi durumunda bulunan sözleşme tarafı, tek başına hazırladığı sözleşme hükümlerini karşı tarafa kabul etmesi için dayatır. Bu tür sözleşme hükümleri, genel işlem koşullarını oluşturmaktadır. Genel işlem koşulları niteliğinde hükümler içeren sözleşmelerde, taraflardan birinin sözleşme içeriğine müdahale edememesi sebebiyle sözleşme özgürlüğü ilkesi tam olarak gerçekleşmemektedir. Kendisine sözleşme

²⁷³ Bu konu hakkında bkz. Kocayusufpaşaoğlu, s.225 vd.; Yeşim M. Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2001, (Genel İşlem Şartları), s.1 vd.; Ayşe Havutçu, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Koşullarına Karşı Korunması**, Güncel Yayınevi, İzmir, 2003, (Tüketici GİŞ), s.1-3; Ayşe Havutçu, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İzmir Barosu Dergisi**, Nisan 2011, Sayı:2, (TBK GİŞ), s.29 vd.; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.19 vd.; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.19 vd.

koşulları dayatılan kişi, daha zayıf durumda olduğu için sözleşme içeriğine etki edememekte ve aleyhine birçok hüküm içeren sözleşmeyi kabul etmek zorunda kalmaktadır. Bu nedenle genel işlem koşulları niteliğindeki sözleşme hükümlerini denetleme ihtiyacı ortaya çıkmaktadır²⁷⁴.

Bankalar, çoğu tüketici olan mevduat sahipleriyle sözleşme akdederken, genel işlem koşullarından sıklıkla yararlanmaktadırlar. Bu yüzden, genel işlem koşullarının denetimi, mevduat sözleşmeleri bakımından da önem taşır. Aşağıda genel işlem koşullarının denetimine ve mevduat sözleşmelerinde yer alan bazı genel işlem koşullarına ayrı ayrı değineceğiz.

(1) Genel İşlem Koşulları Hakkında Genel Bilgi

Hukukumuzda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu yürürlüğe girinceye kadar genel işlem koşulları ile ilgili genel bir düzenleme bulunmamaktaydı. Yalnızca 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a, 2003 yılında yapılan değişiklikle haksız şartlar ile ilgili hüküm eklenmişti. Şu an ise, Türk Borçlar Kanunu’nun 20 ile 25. maddeleri arasında genel işlem koşulları düzenlenmiştir. Bunun dışında, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 5. maddesinde tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu’nun 20. maddesinde genel işlem koşulları, “*bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri*” olarak tanımlanmıştır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 5. Maddesinde ise, tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarının haksız şart olduğu belirtilmiştir (m.5/1).

Genel işlem koşulları ve haksız şart kavramları, sözleşme hükümlerinin, sözleşmenin yalnızca bir tarafı tarafından hazırlanarak, karşı tarafa kabul etmesi için

²⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s.228; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.2-3; Havutçu, Tüketici GİŞ, s.7-9 ve s.39; Eren, Borçlar Hukuku, s.220; Havutçu, TBK GİŞ, s.30; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.20 vd.; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.24 vd.

dayatması bakımından benzerlik taşımaktadır²⁷⁵. Ancak, haksız şartlarda genel işlem koşullarından farklı olarak, içerik koşulu da aranmaktadır. Bir sözleşme şartının haksız şart olarak nitelendirilebilmesi için, o sözleşme şartının dürüstlük kuralına aykırı nitelikte olması gerekir. Bunun dışında, genel işlem koşulları ile haksız şartlar arasında genel hüküm-özel hüküm ilişkisi bulunmaktadır²⁷⁶. Haksız şartlar ile ilgili hükümler yalnızca sözleşmenin karşı tarafının tüketici olduğu sözleşmelere uygulanırken, genel işlem koşulları ile ilgili hükümler herkese uygulanabilir. Örneğin; mevduat sözleşmesinde mevduat sahibi tüketiciyse, öncelikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik²⁷⁷ uygulanacak, hüküm bulunmayan hallerde ise Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemeler uygulanabilecektir. Mevduat sahibinin ticari veya mesleki amaçlarla hareket ettiği, yani tüketici olmadığı durumlarda ise, yalnızca Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanabilecektir²⁷⁸.

Genel işlem koşullarıyla ilgili, Türk Borçlar Kanunu'nda iki çeşit denetim öngörülmüştür. Bunlar; bağlayıcılık denetimi ve içerik denetimidir. Bunun dışında, genel işlem koşullarıyla ilgili başka bir koruyucu hüküm olarak, genel işlem koşullarının yorumuna yer verilmiştir (m.23). Yorumla ilgili hükme göre; “*Genel*

²⁷⁵ Genel işlem koşulları ve haksız şart kavramlarının karşılaştırılması hakkında bkz. Yeşim M. Atamer, “Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKKHK M.6 ve TTK M.55, F.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak”, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar, 8 Nisan 2011)**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2012, (TBK GİK), s.19-20; Havutçu, TBK GİŞ, s.35-36; Serkan Ayan, “Genel İşlem Koşulları Yönünden Türk Borçlar Kanunu ile 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Karşılaştırılması”, **Tüketici Hukuku Konferansı (5 Aralık 2015, Makaleler- Tebliğler)**, Yetkin Yayınları, 2016, s.112-117.

²⁷⁶ Oğuzman/Öz, Cilt I, s.165; Eren, Borçlar Hukuku, s.217; Havutçu, TBK GİŞ, s.31-32; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.37 ; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.71.

²⁷⁷ RG. Tarihi: 17.06.2014, RG. Sayısı: 29033.

²⁷⁸ Türk Borçlar Kanunu genel nitelikli bir Kanun olduğu için, genel işlem koşulları ile ilgili hükümler tacirler dâhil herkese uygulanabilir. Genel işlem koşulları ile hükümlerin amacı, kendisine sözleşme hükmü dayatılan kişilere karşı koruma sağlamaktır. Dolayısıyla, kişi tacir de olsa, sözleşme içeriğine etki edemediği sürece genel işlem koşullarının varlığından ve korunma ihtiyacından bahsedilebilecektir. Ancak, genellikle genel işlem koşulu niteliğinde hükümler içeren sözleşmeleri dayatan güçlü işletme karşısında yer alan tacir, sözleşme akdedilirken içeriğine etki edebilmişse, bu durumda genel işlem koşulunun varlığından bahsedilemez. Böyle bir durumda, Türk Borçlar Kanunu'nun genel işlem koşullarıyla ilgili hükümleri tacir olan kişiye uygulanamayacaktır. Bu doğrultuda bkz. Havutçu, TBK GİŞ, s.31-32; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.37 vd.; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.71 vd.

işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır” ²⁷⁹.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da ise, haksız şartlara ilişkin hüküm yalnızca içerik denetimi ilgili düzenleme içermektedir²⁸⁰. Kanundaki düzenleme, tüketici ile akdedilen standart sözleşmelerdeki hükümleri dürüstlük kuralına aykırılık bakımından denetlemektedir. Bunun dışında, Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Bakımından Yönetmelik’te bazı koruyucu hükümlere yer verilmiştir²⁸¹. Aralarındaki genel hüküm-özel hüküm ilişkisi nedeniyle; haksız şartlarla ilgili düzenlemelerde boşluk olduğu takdirde, Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan kurallar, tüketici sözleşmelerine de uygulanabilir²⁸².

Bu başlık altında genel işlem koşullarının bağlayıcılık ve içerik denetimine değineceğiz.

(a) Genel İşlem Koşullarının Bağlayıcılık Denetimi

Genel işlem koşulları bakımından, hangi hükümlerin mevduat sahibi için bağlayıcı olacağı meselesi Türk Borçlar Kanunu’nun 21. maddesine göre belirlenecektir. Genel işlem koşullarının bağlayıcılık kazanması için karşı tarafça kabul edilmesi gerekir ²⁸³. Ancak tek başına kabul, genel işlem koşullarına bağlayıcılık kazandırmamaktadır. Kanunda, karşı tarafın menfaatine aykırı olan genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına girmesi, genel işlem koşullarını hazırlamış olan tarafın sözleşmenin karşı tarafına bu koşulların hakkında açıkça bilgi

²⁷⁹ Sözleşme hükümlerini tek başına düzenleyen tarafın, sözleşmede açık olmayan veya birden fazla anlama gelen hüküm bulunması hâlinde, bu durumun olumsuz sonucuna katlanması gerektiği esastan hareket edilerek, açık olmayan veya belirsiz hükmün, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine olarak yorumlanacağı kabul edilir. Bkz. Atamer, TBK GİK, s.35 vd.

²⁸⁰ Bunun dışında 6502 sayılı Kanunda haksız şartlar bakımından idari denetim de öngörülmüştür. Kanun’un 5. maddesinin 8. fıkrasına göre; “Bakanlık, genel olarak kullanılmak üzere hazırlanmış sözleşmelerde yer alan haksız şartların, sözleşme metinlerinden çıkarılması veya kullanılmasının önlenmesi için gerekli tedbirleri alır.”

²⁸¹ Örneğin; haksız şartın yorumuyla ilgili düzenleme, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da yer almaktadır. Hükme göre; “...Sözleşmede yer alan bir hükmün açık ve anlaşılır olmaması veya birden çok anlama gelmesi hâlinde; bu hüküm, tüketicinin lehine yorumlanır” (m.5/4).

²⁸² Havutçu, TBK GİŞ, s.31; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.37 ve s.169-170; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.71.

²⁸³ Genel işlem koşullarının hukuki niteliği hakkında objektif norm, örf adet veya teamül ile sözleşme görüşleri ileri sürülmüştür. Bu konu hakkında bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.379-381; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.77-80; Havutçu, Tüketici GİŞ, s. 93-103; Bugün için ise, genel işlem koşullarının hukuki nitelinin sözleşme olduğu kabul edilmektedir. Mevcut hukuki düzenlemeler de bu yöndedir.

verip, içeriklerini öğrenme imkânı tanınmasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlanmıştır (m.21/1)²⁸⁴.

Uygulamada genel işlem koşulları içeren sözleşmeyi düzenleyen taraf, sözleşmeyi karşı tarafa sunmaktadır. Genel işlem koşulları içeren sözleşmenin karşı tarafa verilmesi durumunda, açıkça bilgilendirme koşulunun gerçekleştiği kabul edilmektedir²⁸⁵. Düzenleyen tarafından sözleşme karşı tarafa sunulduktan sonra, genel işlem koşullarının içeriğini öğrenme imkânı da tanınmalıdır. Düzenleyenin sözleşmeyi yalnızca imzalanmak üzere sunması, incelemek için az çok bir süre tanınmış olsa bile sözleşme hükümlerinin normal bir kişinin anlayamayacağı şekilde ağır bir dille veya şekli olarak kolaylıkla anlaşılamayacak bir şekilde yazılmış olması gibi durumlarda, genel işlem koşullarının içeriğini öğrenme imkânının tanındığını söylemek mümkün değildir²⁸⁶. Düzenleyen tarafından, genel işlem koşulları hakkında açıkça bilgilendirme yapılması ve içeriklerinin öğrenme imkânı tanınması koşullarının gerçekleşmesi hâlinde, karşı tarafın kabulüyle genel işlem koşulları sözleşme kapsamına dâhil olur.

Karşı tarafın kabulü iki şekilde olabilir. İlk olarak karşı taraf, genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin her birini okuyup anlayarak kabul edebilir. Diğer bir ihtimal olarak ise, karşı taraf fırsatı olduğu ve okusa anlayabileceği hâlde, genel işlem koşullarının tümünü okuyup anlamadan, sözleşmeyi bir bütün olarak kabul edebilir. Bu şekildeki kabul, global kabul olarak adlandırılmaktadır ve böyle bir kabulün genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına dâhil olmasını engellemeyeceği kabul edilmektedir²⁸⁷.

Genel işlem koşullarının bağlayıcılık kazanması için gereken şartların gerçekleştiğini ispat etmekle yükümlü olan taraf, sözleşmeyi düzenleyen taraftır.

²⁸⁴ Öğretide de haklı olarak eleştirildiği üzere, bağlayıcılık denetimi ile ilgili hükümde, denetime tabi tutulacak genel işlem koşullarının karşı tarafın menfaatine aykırı olan genel işlem koşulları olarak düzenlenmesi isabetli olmamıştır. Bağlayıcılık denetiminde, genel işlem koşullarının sözleşmenin içeriğine dahil olup olmadığı incelenir. Genel işlem koşullarının karşı tarafın menfaatine aykırı olup olmadığı meselesi ise, içerik denetimiyle ilgilidir. Bu hususta bkz. Atamer, TBK GİK, s.28; Havutçu, TBK GİŞ, s.38; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.89-90; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.181 vd.

²⁸⁵ Atamer, Genel İşlem Şartları, s.86; Havutçu, TBK GİŞ, s.39; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.90; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.189-190.

²⁸⁶ Kocayusufoğlu, s.233-234; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.97-99; Havutçu, TBK GİŞ, s.39-40; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.95 vd.; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.201 vd.

²⁸⁷ Kocayusufoğlu, s.236; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.102; Havutçu, Tüketici GİŞ, s.112-118; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.92-93; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.196 vd.

Sözleşme akdetmek için genel işlem koşulları düzenleyen tarafın, genellikle çok sayıda kişiyle sözleşme akdetme durumu söz konusudur. Düzenleyen tarafların çalışma düzenleri ve işlem yapma sıklıkları düşünüldüğünde, genel işlem koşullarının bağlayıcılık kazanması için gereken şartların gerçekleştiğini ispat etmenin güçlük arz edeceği açıktır. Bu yüzden genel işlem koşullarını düzenleyenler, sözleşmelere genel işlem koşullarının tartışılarak kabul edildiğine dair kayıtlar koyma yoluna gitmişlerdir; ancak, genel işlem koşullarının tartışılarak kabul edildiğine ilişkin hükümler tek başına ispat için yeterli değildir. Zira, Kanunda bu tür kayıtların, o sözleşme hükümlerini genel işlem koşulu olmaktan çıkarmayacağı açıkça düzenlenmiştir (m.21/3). Bu tür kayıtların, genel işlem koşulları içeren bir sözleşmenin asıl metninde veya ekinde ya da başka bir belgede yer alması önemli değildir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ise; standart sözleşmede yer alması nedeniyle, tüketici sözleşme içeriğine tüketici etki edememişse, o sözleşme hükmünün müzakere edilmediğinin kabul edileceği ve sözleşmeyi düzenleyen tarafın, bir standart şartın müzakere edildiğini iddia ediyorsa bunu ispatla yükümlü olacağı düzenlenmiştir (m.5/3).

Kanunda genel işlem koşullarının bağlayıcılığı bakımından başka bir denetime de yer verilerek; sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşullarının da yazılmamış sayılacağı düzenlenmiştir (m.21/2). Sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşulları, şaşırtıcı kayıtlar olarak da adlandırılmaktadır. Şaşırtıcı kayıtlar, sözleşmenin karşı tarafının, o tür kayıtların sözleşmeye yabancı ve olağandışı olması nedeniyle, sözleşmede yer almasını öngöremeyeceği nitelikteki kayıtlardır²⁸⁸. Şaşırtıcı kayıtlar denetimiyle, sözleşmenin karşı tarafının global kabulü halinde, sözleşmenin içeriğine duyduğu güveni korumak amaçlanmaktadır²⁸⁹. Global kabul halinde, sözleşme hükümlerini kabul eden kişi, o hükümlerin sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olmadığı düşüncesiyle hareket etmektedir. Sözleşmenin karşı tarafı, şaşırtıcı kayıtlar hakkında açıkça bilgi

²⁸⁸ Sözleşmeye yabancılaşma şaşırtıcı kayıtların objektif unsuru, sözleşmenin karşı tarafı bakımından sözleşmede yer almasının beklenmemesi de şaşırtıcı kayıtların subjektif unsuru olarak adlandırılmaktadır. Bkz. Atamer, Genel İşlem Şartları, s.111 vd.; Havutçu, Tüketici GİŞ, s.136 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, s.237-238; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.103-104; Aydoğdu, TBK Şerhi,

²⁸⁹ Atamer, Genel İşlem Şartları, s.109-110; Havutçu, TBK GİŞ, s.41; Kocayusufpaşaoğlu, s.237; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.101-102; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.213 ve 217 vd.

sahibi olarak genel işlem koşullarını kabul etmişse, bu durumda ise şaşırtıcı kayıtlar ile ilgili denetime başvurulamayacaktır²⁹⁰.

Genel işlem koşullarında, sözleşme kapsamına dahil olma bakımından yer verilmiş başka bir kural, Kanun'un 24. maddesinde düzenlenmiş olan değiştirme yasağıdır. Bu hüküm uyarınca; *"...düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır"*. Bu nitelikteki hükümlerin genel işlem koşullarının bulunduğu sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alması önem taşımamaktadır (m.24).

Türk Borçlar Kanunu'nda bağlayıcılık denetiminin yaptırımı olarak, yazılmamış sayılma yaptırımına yer verilmiştir (m.21). Yazılmamış sayılma yaptırımının sonucu, o sözleşme hükümlerinin üzerinde taraflarca hiç anlaşmaya varılmamış gibi sözleşmeye dâhil olmamalarıdır. Bu hâliyle, yazılmamış sayılma yaptırımı yokluk yaptırımı ile eşdeğer sonuç doğurmaktadır²⁹¹. Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri ise geçerliliğini korur (m.22). Bu hükümde öngörülen sonucun gerçekleşebilmesi için, sözleşmenin yazılmamış sayılan hükümler dışındaki hükümlerle sözleşme olarak varlığını devam ettirebilmesi gerektiği de belirtilmelidir²⁹². Bunun için, sözleşmenin objektif esaslı noktalarının mevcut olması gerekir. Aksi hâlde, sözleşme tümüyle kurulmamış sayılır. Kanunda ayrıca, düzenleyenin yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyeceği düzenlenmiştir (m.22). Böyle bir düzenlemeye yer verilmesinin gerekliliği öğretide haklı olarak eleştirilmektedir²⁹³. Türk Borçlar Kanunu'nda, yalnızca kesin hükümsüzlük hâlinde; sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması durumunda, sözleşmenin diğer hükümlerle yapılmayacağının ileri sürülmesi imkânı tanınmıştır (m.27/2). Yazılmamış sayılma yaptırımı ise, yokluk yaptırımı ile eşdeğer sonuç

²⁹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s.238; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.108 vd.; Havutçu, Tüketici GİŞ, s.139-140; Havutçu, TBK GİŞ, s.41; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.103; Aydoğdu, TBK Şerhi, s.220-221.

²⁹¹ Bu doğrultuda bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s.221 vd.; Bunun yanında, yazılmamış sayılma yaptırımının hukuki niteliği ile ilgili farklı hukuki görüşler mevcuttur. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. Muzaffer Şeker, **Yazılmamış Sayılma**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s.136 vd.; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.73 vd.

²⁹² Havutçu, TBK GİŞ, s.42; Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.76-77.

²⁹³ Bu hususta bkz. Atamer, TBK GİK, s.31-33; Havutçu, TBK GİŞ, s.42.

doğurmakta, yazılmamış sayılan sözleşme hükümleri hiç var olmamış gibi muamele yapılmaktadır. Böyle bir durumda, sözleşmeyi düzenleyen tarafın, diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri sürme hakkı zaten mevcut değildir. Sözleşme hükümlerinden bazılarının yazılmamış sayılması durumunda, yalnızca sözleşmenin kalan hükümlerle varlığını devam ettirip ettiremeyeceğinin ve boşlukların doldurulması meselelerinin değerlendirilmesi gerekir²⁹⁴.

(b) Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi

Genel işlem koşulları, sözleşme kapsamına dâhil olup olmamaları yanında içerik bakımından da denetime tâbi tutulurlar. Türk Borçlar Kanunu'nun 25. maddesinde içerik denetimi ile ilgili hükme yer verilmiştir. Buna göre; *“Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.”* İçerik denetiminde dürüstlük kuralı kıstas alınarak, karşı tarafın aleyhine olan genel işlem koşullarının dürüstlük kuralına aykırı olamayacağı düzenlenmiştir. İlgili kanun hükmü yasaklayıcı bir düzenleme olup, hükme aykırılığın yaptırımına açıkça yer verilmemiştir. İçerik denetimi ile ilgili düzenleme emredici nitelikte olduğu için, bu hükme aykırılığın yaptırımının kesin geçersizlik olduğu sonucu çıkartılabilir (TBK m.27/1)²⁹⁵. Sonuç olarak, karşı tarafın aleyhine olan genel işlem koşulları dürüstlük kuralına aykırı nitelikte ise kesin geçersizlik yaptırımına tâbi olacaktır.

Kanunda, içerik denetimi sonucunda uygulanacak yaptırımın sözleşmeye etkisi ayrıca düzenlenmemiştir. Yazılmamış sayılma yaptırımı için öngörülmüş olan; düzenleyenin, yazılmamış sayılan hükümler olmasaydı, diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyeceği şeklinde yasaklayıcı bir hüküm içerik denetiminde öngörülmemiştir. Halbuki Türk Borçlar Kanunu'nun kesin geçersizlikle ilgili 27. maddesinin 2. fıkrası, geçersiz sayılan hükümler olmasaydı sözleşmenin yapılmayacağının ileri sürülmesine imkân vermektedir. İçerik denetimiyle hükümde açıkça bu imkân yasaklanmamış; ancak, madde gerekçesinde sözleşmenin diğer hükümlerle yapılmayacak olduğunun ileri sürülemeyeceği belirtilmiştir. Kanun

²⁹⁴ Atamer, Genel İşlem Şartları, s.120-121; Havutçu, TBK GİŞ, s.42-43.

²⁹⁵ Atamer, TBK GİK, s.61; Havutçu, TBK GİŞ, s.45; Eren, Borçlar Hukuku, s.233 vd.

maddelerinin gerekçeleri bağlayıcı değildir. Ancak yine de; sözleşmeyi tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunan kişinin, sözleşmede dürüstlük kuralına aykırı nitelikte hükümlere yer vermesi ve bu hükümler geçersiz sayılınca sözleşmeyi diğer hükümlerle yapmayacak olduğunu ileri sürmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder²⁹⁶. Bu nedenle kısmi geçersizlik için öngörülmüş olan sözleşmenin tamamını geçersiz sayma imkânı, genel işlem koşullarının içerik denetiminde, sözleşmeyi düzenleyene tanınmamalıdır²⁹⁷.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde, tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların geçersiz olduğuna ilişkin hüküm de, bir çeşit içerik denetimi öngörmektedir. 6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasında, tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarının haksız şart olduğu belirtilmiştir. Haksız şartın tanım unsurlarından olan dürüstlük kuralına aykırılık, tüketici sözleşmelerindeki şartların içerik bakımından denetlenmesini sağlamaktadır. Genel işlem koşullarıyla ilgili düzenlemeden farklı olarak, Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik'te haksız şartlara örnekler de verilmiştir. Bunun dışında, Kanun'da haksız şartların kesin olarak hükümsüz olduğu düzenlenmiştir (m.5/2). Ayrıca, genel işlem koşullarının içerik denetiminden farklı olarak, sözleşmeyi düzenleyenin, kesin olarak hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremeyeceği hususuna, Kanun'da açıkça yer verilmiştir (m.5/2).

(2) Mevduat Sözleşmelerinde Yer Alan Bazı Genel İşlem Koşulları Örnekleri

Bu başlık altında, bankaların mevduat sözleşmesi akdederken, sözleşmede yer verdikleri bazı genel işlem koşulları ile bu genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına dâhil olup olmama veya geçerlilikleri sorununa değinmeye çalışacağız.

²⁹⁶ Havutçu, TBK GİŞ, s.45-46; Eren, Borçlar Hukuku, s.235.

²⁹⁷ Atamer, TBK GİK, s.62-63; Havutçu, TBK GİŞ, s.45-46; Eren, Borçlar Hukuku, s.235-236.

(a) Sorumsuzluk Kayıtları

Bankaların sözleşmelerinde sıklıkla yer verdikleri genel işlem koşullarından biri sorumsuzluk kayıtlarıdır. Günümüzde, özellikle bankacılık işlemlerinin çeşitli alanlarda gerçekleştirilebilmesi nedeniyle, mevduatın yetkisiz kişiler tarafından çekilme riski artmıştır. Bankalar da sözleşmelerinde, ortaya çıkan zarara mevduat sahibinin katlanması için sorumsuzluk kayıtlarına yer vermektedirler. Bu gibi durumlarda, sorumsuzluk kayıtlarının bankayı sorumluluktan kurtarıp kurtarmayacağını değerlendirilmesi gerekir.

İlk bakışta bankaların sorumsuzluk kayıtlarının genel işlem koşulları hakkındaki denetime tâbi olacakları söylenebilir. Ancak, Türk Borçlar Kanunu'nda sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin hüküm yer almaktadır. Sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin olarak belli sınırlamaların öngörüldüğü bu hüküm emredici niteliktedir. Genel işlem koşulları denetimi, yedek hukuk kurallarına aykırı düzenlemelere yer verildiği takdirde söz konusu olur. Genel işlem koşulları niteliğindeki hükümler, kanunun emredici hükümlerine aykırılık taşımaları hâlinde kesin olarak hükümsüz olacaklardır (TBK m.27/1). Bu nedenle bankaların sorumsuzluk kayıtlarının geçerliliği, Türk Borçlar Kanunu'nun sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin 115. maddesine göre belirlenecektir.

Sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin hükmün ilk fıkrasına göre, ağır kusur hâlinde sorumlu olunmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşmalar kesin olarak hükümsüzdür. Bu nedenle bankaların hazırladıkları sözleşmelerde, ağır kusurları hâlinde sorumlu olmayacaklarına ilişkin hüküm varsa, bu hüküm kesin olarak hükümsüz olacaktır. Ağır kusur ile ilgili düzenlemenin aksinden, hafif kusur ile ilgili olarak yapılan sorumsuzluk anlaşmalarının geçerli olacağı sonucu çıkarılmaktadır. Ancak, Kanunda bu kuralın istisnalarına da yer verilmiştir. Bu istisnalardan birine göre; *“uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun ya da yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür”* (m.115/3). Bankaların gerçekleştirdikleri faaliyetler uzmanlığı gerektirdiği ve yetkili makamlardan alınan izin (BanK m.10) ile gerçekleştirildiği için, bu istisnai hükme bankalar da tâbi olacaktır. Bu nedenle, bankaların mevduat sözleşmelerinde yer verdikleri hafif kusurlarından sorumlu olmayacaklarına ilişkin kayıtlar kesin olarak

hükümsüz olacaktır²⁹⁸. Bunun dışında, bankaların yardımcı kişilerin fiillerinden sorumlu olmayacaklarına ilişkin sorumsuzluk kayıtları da, Türk Borçlar Kanunu m.116/3 uyarınca geçersiz olacaktır²⁹⁹.

Bankanın kusurlu olması hâlinde, sözleşmeye konulan sorumsuzluk kayıtlarının akıbeti geçersizlik olmakla birlikte; acaba, bankanın kusursuz olması hâlinde zarardan sorumlu olmayacağı şeklindeki bir sözleşme hükmü geçerli olur mu? Mevduat sahibi kusurlu olduğu takdirde iade yükümlülüğü, zaten mevduat sahibinin kusuru oranında sona erecektir. Ancak, mevduat sahibine kusuru dışında, bankanın kusursuzluğu hâlinde katlanacağı zararı yüklemek kanaatimizce dürüstlük kuralına aykırıdır. Mevduat sahipleri, paralarını saklanmak üzere veya faiz geliri elde etmek için, sıradan kişilere değil, güven kuruluşu niteliğinde olan bankalara emanet etmektedirler. Bankalar da, aldıkları mevduatı vadesinde veya istenildiği zaman iade etmekle yükümlü olurlar. Mevduat, sahibine iade edinceye kadar da, mevduatı kullanarak faydalanırlar. Mevduattan faydalanan bankanın, zarara da katlanması gerekir. Bu nedenlerle, bankanın kusursuz olması hâlinde katlanacağı zararı mevduat sahibine yükleyen sözleşme hükümleri de kanaatimizce, içerik denetimi uyarınca geçersiz sayılmalı veya haksız şart olarak kabul edilmelidirler (TBK m.25, TKHK m.5/1).

²⁹⁸ 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda, hafif kusur halinde, borçlu faaliyetini hükümet tarafından tanınan imtiyaz ile gerçekleştiriyorsa, sorumsuzluk kaydının hakim tarafından geçersiz sayılabileceği düzenlenmişti (m.99/2). Bu doğrultuda, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde de, bankaların hafif kusurları halinde sorumluluklarını kaldıran kayıtların geçersiz sayılacağı kabul ediliyordu. Bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.403-405; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.103 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.280-283; Şener, s.229-230; Mahmut Bilgen, "İnternet Bankacılığından Kaynaklanan Zararlarda Bankaların Sorumlulukları", **Bankacılar Dergisi**, Sayı: 71, Aralık 2009, (İnternet Bankacılığı), s.81; "...Bankalar, özel yasa ile kurulan ve ekonomik alanda çeşitli imtiyazlar tanınan kuruluşlardır. Güven kuruluşları olan bankalar, aldıkları mevduatları sahtecilere karşı özenle korumak zorundadırlar. Bu hususta objektif özen borcu altında olan bankalar, hafif kusurlarından dahi sorumludurlar. **BK'nun 99. maddesi uyarınca yapmış oldukları sorumsuzluk anlaşmaları da geçerli değildir.** 3. kişi tarafından gerçekleştirilen sahtecilik işlemi davacıya karşı değil, davalı Kuveyt Türk A.Ş.'ye yapılmış olduğundan banka kural olarak bu zararı karşılamakla yükümlüdür. Ancak, şifrenin davacının özensizliği ile ele geçtiğinin kanıtlanması halinde davacının müterafik kusurlu olduğunun kabul edilmesi gerekir ki, bunun oranı da her somut olaya göre değişmektedir..." Yarg. 11. HD, E.2008/1977, K.2009/5714, T.12.5.2009, (erişim adresi: www.kazanci.com).

²⁹⁹ "Uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun yardımcı kişilerin fiillerinden sorumlu olmayacağına ilişkin anlaşma kesin olarak hükümsüzdür" (m.116/3).

(b) Tek Taraflı Takas Yasağını Bertaraf Eden Kayıtlar

İki kişinin karşılıklı olarak birbirlerine özdeş borçları olduğu takdirde, iki borcun da muaccel olması kaydıyla, taraflar alacaklarını borçlarıyla takas edebilirler (TBK m.139/1). Takas, kural olarak taraflardan birinin yenilik doğurucu tek taraflı irade beyanı ile yapılır³⁰⁰. Kanunda bu kuralın istisnası olarak, bazı alacakların ancak alacaklının rızası ile takas edilebileceği düzenlenmiştir (m.144). Bunu tek taraflı takas yasağı olarak da ifade etmek mümkündür. “*Tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine ilişkin alacaklar*” da bu yasak kapsamında olup, mevduat sözleşmelerini ilgilendirir (m.144/b.1). Zira, hukuki niteliğini misli şeylerin saklanması olarak belirlediğimiz vadesiz mevduat sözleşmeleri uyarınca, bankadan alacaklı olan mevduat sahibinin, pekala başka bir hukuki ilişki nedeniyle bankaya borcu bulunabilir ve bu yasak nedeniyle banka, mevduat sahibinden olan bu alacağını, onun rızası olmaksızın kendi borcuyla takas edemez.

Bunun dışında kanaatimizce, 144. maddenin 3. bendi de vadesiz mevduat sözleşmeleriyle ilgili kabul edilebilir. Bu bentte, alacaklının rızasıyla takas edilebilecek alacaklar arasında “*nafaka ve işçi ücreti gibi, borçlunun ve ailesinin bakımı için zorunlu olup, özel niteliği gereği, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacaklar*” da sayılmıştır. Vadesiz mevduat sözleşmeleri, başka kişi ve kurumlardan ödemelerin (maaş, ücret, burs vs. gibi) kabul edilebilmesi amacıyla da akdedilmektedir. Bu durumda üçüncü bent kapsamındaki alacaklar bakımından öngörülen hüküm, yalnızca bu alacakların borçluları bakımından değil, ödemeye aracılık yapan banka bakımından da geçerli olmalıdır. Bu doğrultuda bankanın mevduat sahibine ait nafaka, işçi ücreti niteliğindeki mevduat alacağını takas edebilmesi için de alacaklının rızası gerekecektir. En nihayetinde bu tür alacaklar birinci bent kapsamında “*tevdı edilmiş eşya*” sayılacağı ve aynı kadere tabi olacağı için, ayrıca değinmeye gerek olmadığı söylenebilir. Ancak, vadesiz mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğinin misli şeylerin saklanması sözleşmesi değil de, karma sözleşme veya kendine özgü yapısı olan sözleşme olarak kabul edilmesi

³⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s.1300 vd.; Oğuzman/Öz, Cilt I, s.593-594; Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s.175 vd.

hâlinde bile, bu bent kapsamında yatırılan paraların takası bakımından, yine de alacaklının rızası gerekecektir.

Her ne kadar Türk Borçlar Kanunu’nun takasa ilişkin hükümleri, bankaların mevduat sahiplerinden olan alacaklarını, onların rızası olmaksızın kendi mevduat iade borçları ile takas etmelerine engel olsa da; bankalar bu konudaki takas yasağını bertaraf eden genel işlem koşullarına sıklıkla başvurumaktadırlar³⁰¹. Burada, bu tür hükümlerle alacaklının rızasının geçerli bir şekilde alındığı ve önceden alınan rıza ile bankanın tek başına takas ileri sürme hakkını elde ettiği söylenebilecek midir? Bu soruya yanıt verebilmek için, Türk Borçlar Kanunu’nun 144. maddesinin niteliğini ortaya koymak gerekir.

Türk Borçlar Kanunu’nun 144. maddesi, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 123. maddesini karşılamaktadır. “*Takası kabil olmayan alacaklar*” başlıklı 123. madde, “*Aşağıdaki alacaklar, alacaklıların arzusu hilafında takas ile ıskat edilemez*” şeklindeydi. Hükmün madde başlığı her ne kadar, takasın sayılan alacaklar bakımından tamamen yasak olduğu izlenimini uyandırsa da, madde içeriğinde alacaklının rızasıyla takas yapılabileceği belirtilmiştir. Öğretide 123. maddede yer alan takas yasağının yedek hukuk kuralı niteliğinde olduğu, bu yasağın bertaraf edilebileceği ileri sürülmüştür³⁰². Bu görüş doğrultusunda, yasağın bertaraf edilmesi, ancak taraflar arasındaki anlaşma ile mümkün olur. Tarafların takas yasağının aksini kararlaştırmaları hâlinde, aslında alacaklı takas yapılabilmesi hususunda iradesini ortaya koymuş olur. Bu durum alacaklının takas için rıza göstermesi, yani Kanun’da aranan koşulun sağlanmış olması anlamına gelip, Kanun’daki hükmün aksinin kararlaştırılması anlamına gelmemektedir. Bu nedenle, 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun yürürlükte olduğu dönemde, 123. maddenin yedek hukuk kuralı olduğu şeklindeki yorum kanaatimizce tatmin edici değildir.

Türk Borçlar Kanunu’nun, 144. maddesi ise, “*alacaklının rızasıyla takas edilebilir alacaklar*” başlığını taşımakta olup, “*aşağıdaki alacaklar takas haklarının doğumundan sonra, ancak alacaklıların rızasıyla takas edilebilir*” şeklindedir. 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun yürürlükte olduğu zamandaki yoruma benzer şekilde, maddede alacaklının rızasıyla takasın öngörülmüş olması nedeniyle hükmün

³⁰¹ Aral, s.113; Develioğlu, s. 177-178.

³⁰² Aral, s.110 ve s.113; Aynı doğrultuda bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.27; Şener, s.138-139.

emredici bir düzenleme olmadığı, alacaklının kendisine tanınan korumadan feragat edebileceği, feragatin alacağın doğumundan önce dahi yapabileceği ileri sürülmüştür³⁰³.

Bir kanun hükmünün emredici mi yoksa yedek bir düzenleme olduğu değerlendirilirken hükmün lafzı ve konuluş amacını birlikte değerlendirmek gerekir. Kanun'da tek taraflı irade beyanıyla takas yetkisinin kullanılabilmesinin istisnası öngörülmüştür. Kanun koyucunun bu şekilde istisna öngörmesi bazı amaçlara dayanmaktadır³⁰⁴. Tevdi edilen eşyalara ilişkin olarak öngörülen istisna iş hayatındaki güvenin korunması amacıyla³⁰⁵; nafaka, işçi ücreti gibi alacaklar bakımından öngörülen istisna ise sosyal amaçlarla zayıfların korunmasına yönelik olarak konulmuştur³⁰⁶. Kanaatimizce, istisnai hükmün konuluş amacı emredici nitelikte olduğunu göstermektedir³⁰⁷. 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda, belirtilen alacakların alacaklının arzusu hilafında takas edilemeyeceği düzenlenmiş, ancak alacaklının rızasının alınacağı zaman ile ilgili bir düzenleme yapılmamıştı. Her ne kadar hükmün lafzı rızanın alacak hakları doğmadan alınabileceği izlenimini uyandırır da, kanaatimizce hükmün amacı rızanın alacak hakları doğduktan sonra verilmesini gerektirirdi³⁰⁸. Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümde ise, sayılan alacakların takas haklarının doğumundan sonra, yani her iki alacak muaccel olduktan

³⁰³ Hüseyin Murat Develioğlu, "Takas", **İstanbul Şerhi -Türk Borçlar Kanunu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (TBK Şerhi), s.144.

³⁰⁴ Kanun koyucunun bu şekilde bir hüküm öngörmesinin amacı Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp'un eserinde oldukça isabetli bir şekilde ifade edilmiştir: "*Kanun koyucu takasın, kendi hakkını zorla almaya vesile teşkil etmemesi; dürüstlük kuralına, ahlaka ve kamu düzenine aykırı olarak kullanılmaması için bazı tedbirler almıştır. Bu maksatla konulan 123 üncü madde hükmüne göre, aşağıdaki borçlar, alacaklının muvafakati olmadıkça takas edilemez...*", Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altóp, **Tekinay Borçlar Hukuku**, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s.1023.

³⁰⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, s.1024.

³⁰⁶ Aral, s.120; Develioğlu, TBK Şerhi, s.1242.

³⁰⁷ Emredici hükümlerin konuluş amacı hakkında bkz. Seyfullah Edis, **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1993, s.155-161.

³⁰⁸ Nitekim 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde de Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, m.123/b.1 kapsamında tevdi edilen eşyalarla ilgili yasağı dolanmak için bankaların koydukları hükümlerin genel işlem şartları kuramı çerçevesinde geçersiz sayılabileceklerini belirtmişlerdir. Bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, s.1024-1025; Aral ise nafaka, işçi ücreti gibi özel niteliği itibariyle alacaklının eline verilmesi gereken alacakların, muaccel olmasından önce takasa rıza göstermesinin geçersiz sayılacağını belirtmiş, tevdi edilen eşya bakımından ise, takas sözleşmesiyle bu nitelikteki alacakların takas edilebileceğinin kararlaştırılabileceğini ve bankacılık uygulamalarında müşteri ile akdedilen genel işlem şartlarında bu tür kayıtların yer aldığını belirterek, bu tür kayıtların geçerli oldukları şeklinde anlaşılan bir yorum yapmıştır. Bkz. Aral, s.113 ve s.119-120.

sonra alacaklının rızasıyla takas edilebileceği açıkça belirtilmiştir. Bu açıklamalar doğrultusunda, 144. maddenin istisnai bir hüküm olduğu, konuluş amacıyla emredici nitelikte bir hüküm olduğu ve bu amaç doğrultusunda sınırlarının çizildiği şeklinde yorum yapabiliriz³⁰⁹. Öğretide kimi yazarlar tarafından, üçüncü bent kapsamında sayılan alacaklar bakımından önceden verilen rızanın geçersiz olacağı ileri sürülmüştür³¹⁰. Böyle bir görüş, üçüncü bent kapsamında sayılan alacaklar bakımından takasla ilgili hükmün emredici olduğunu kabul etmek anlamına gelir. Üçüncü bent kapsamındaki alacaklar için kanun hükmünü emredici kabul ederken, birinci bent kapsamında sayılan alacaklar bakımından kanun hükmünü yedek hukuk kuralı niteliğinde kabul etmek hukuk mantığına terstir. Bu nedenlerle, kanaatimizce kural olarak bankaların genel işlem koşulu niteliğindeki kendilerine takas yetkisi tanıyan hükümleri, genel işlem koşulları denetimine gerek kalmadan, Türk Borçlar Kanunu'nun emredici nitelikteki 144. maddesi karşısında geçersiz kabul edilmelidir. Mevduat sahibinin, bankanın takas işlemine uzunca bir süre ses çıkarmaması hâlinde ise, takas bakımından rıza koşulunun gerçekleştiği; mevduat sahibinin bu ihtimalde rızasının bulunmadığını ileri sürmesinin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği kabul edilmelidir³¹¹.

³⁰⁹ Türk Borçlar Kanunu m.144/b.3'te yer alan hükmün kapsamına giren alacakların, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken nitelikteki alacaklar olmaları nedeniyle, genellikle haczedilemeyen nitelikteki alacaklar bu bent kapsamında yer almaktadır. İcra İflas Kanunu'nun 83/a maddesinde, haczi kabil olmayan alacaklara ilişkin olarak, bu hakların haczolunabileceğine dair önceden yapılan anlaşmaların geçerli olmadığı açıkça düzenlenmiştir. Alacaklının rızasıyla takas edilebilen alacaklar (m.144/b.3) ile haciz yasağı öngörülen alacaklar bakımından öngörülen yasaklar aynı amaca hizmet etmekte olup, birinde önceden verilen rızayı geçersiz sayıp diğerinde geçerli saymak hukuk mantığına uygun değildir. Ayrıca üçüncü bent kapsamındaki alacaklar bakımından önceden verilen rızayı geçersiz kabul edip, tevdi edilen şeyler bakımından ise önceden verilen rızayı geçerli kabul etmek tutarlı değildir.

³¹⁰ Bkz. Aral, s.119-120; Yavuz/Acar/Özen'de, işçinin ücret alacağıyla ilgili olarak takas yasağından feragat edilmesinin ancak somut bir durum için ve ücretin muaccel olmasından sonra hukuken caiz ve mümkün olduğunu belirtmiştir. Bkz. Yavuz/Acar/Özen, s.929.

³¹¹ "...Mahkemece, iddia, savunma, toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre; 28.02.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5838 Sayılı Kanunun 32. maddesiyle değişik 5510 Sayılı 93/1. maddesinde, "bu fıkra göre haczi yasaklanan gelir, aylık ve ödeneklerin haczedilmesine dair taleplerin, borçlunun muvafakati yok ise, icra müdürü tarafından reddedileceği" düzenlemesine yer verildiği, bu hükmün İİK'nın 83/a maddesine göre daha özel düzenleme içerdiği ve takip hukukuna göre icra takibinin kesinleşmiş olması şartıyla haciz sırasında veya hacizden sonra 5510 Sayılı Kanun'un 93. maddesi kapsamındaki gelir, aylık ve ödeneklerin haczine dair verilen muvafakatin geçerli olacağı, bu durumda borçlunun haciz sırasında veya haciz işleminin gerçekleşmesinden sonraki dönemde, haczedilmesi mümkün olmayan mal ve haklarla ilgili olarak bu haktan vazgeçebileceği, sözleşme hukukuna göre bu yasağın kesin olmadığı, Kanun'un tarafların iradesine ağırlık vererek muvafakat yoluyla emekli aylıklarına bloke konulmasına, borcun başka teminatlara başvurulmadan ödenmesine imkan sağladığı, böylece tarafların sözleşme ile belirledikleri hükmü

Ayrıca öğretide Türk Borçlar Kanunu m.144/b.1'in yedek hukuk kuralı olduğunu kabul eden kimi yazarlar, takas yasağını bertaraf eden kayıtların genel işlem koşullarıyla ilgili bağlayıcılık denetimine tabi olması gerektiğini; ancak Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi karşısında bu denetime dahi gerek kalmadığı ileri sürmüştür³¹². Bu şekildeki yorumun sebebi geri alma hakkına ilişkin önceki madde metninde geri alma hakkının istisnası olarak takasa yer verilmemişken³¹³, Bankacılık Kanunu'nda ise takasın sayılmış olmasıdır³¹⁴. Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesinde, mevduat sahiplerinin geri alma haklarının sınırlandırılmamasının istisnası olarak sayılan durumlar arasında, kanunlardan kaynaklanan bazı sebepler sayılmıştır. Geri alma hakkıyla ilgili olarak saklı tutulan durumlar, örnekleyici olarak sayılmış, Kanunlarda öngörülmüş alacak hakkını sona erdiren veya alacağın talep edilmesini engelleyen durumlardır. Bir sebebin sadece bu maddede sayılmış olması, ilgili sebebin koşulları gerçekleşmeden (örneğin rehin), bankaya, geri alma hakkının

ortadan kaldırmadığı, davacının da bu yasal düzenlemeler yürürlükte iken kredi sözleşmesini imzalamadığı, taraflarca imzalanan sözleşmenin 5. maddesi ve özellikle takibin kesinleşmesinden bir yıl sonra verilen 20.09.2013 tarihli taahhütname (muvafakat) ile davacının, borcun ödenmemesi halinde banka nezdinde bulunan tüm alacakları, mevduat ve hesapları üzerinde bloke, hapis, mahsup ve takas etme yetkisini davalı bankaya verdiği, kredi geri ödemelerinin maaş hesabından yapılmasına muvafakat etmesinin haksız şart olarak kabulünün mümkün olmadığı, davacının taksitlerin ödenmesine ihtirazı kayıt koymaksızın kesintiye muvafakat edip, borç ödendikten sonra ödenen kredi bedellerinin iadesini doğuracak şekilde bir hakkın kullanılmasının iyiniyet kurallarıyla bağdaşmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı davacı temyiz etmiştir.

Dava, emekli maaşına konulan blokenin kaldırılması ve yapılan kesintilerin istirdadına dair olup, Mahkemece muvafakatnamenin (temlikname) takibin kesinleşmesinden yaklaşık bir yıl sonra verildiği bu sebeple verilen bu rızanın geçerli olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir. Ancak, yapılan incelemede muvafakatnamenin (temlikname) sözleşme tarihi ile aynı tarih olan 05/12/2013'de verildiği anlaşıldığından Mahkemece yazılı gerekçe ile davanın reddi doğru değilse de davacının 27/12/2013 tarihinden başlayıp 26/11/2015 tarihine dek süren bloke ve kesintiler karşısında uzun bir süre sessiz kalması ve son taksitten önce davayı açması MK m.2'ye aykırı olduğundan bu değişik gerekçe ile sonucu itibarıyla doğru olan ret kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir.”, Yarg. 11. HD. E.2016/8681, K.2018/866, T.7.2.2018, (erişim adresi: www.kazanci.com).

³¹² Hüseyin Murat Develioğlu, **Takas**, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Takas), s.184-185; Oğuzman/Öz, Cilt I, s.595, dn.151; Develioğlu, TBK şerhi, s.1237-1238.

³¹³ 4389 sayılı Bankalar Kanunu, m.10/3: “17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin rehinlere ve 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanununun alacağın devir ve temlikine ilişkin hükümleri ile diğer kanunların verdiği yetkiler ve koyduğu yükümlülükler saklı kalmak şartıyla, mevduat sahiplerinin mevduatlarını geri alma hakları hiç bir suretle sınırlandırılmaz. Mevduat sahibi ile banka arasında vade ve ihbar süresi hakkında kararlaştırılan şartlar saklıdır”.

³¹⁴ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, m.61: “4721 sayılı Türk Medenî Kanununun rehinlere ve hapis hakkına, 818 sayılı Borçlar Kanununun alacağın devir ve temlikine, takasa dair hükümleri ile diğer kanunların verdiği yetkiler ve koyduğu yükümlülükler saklı kalmak şartıyla mevduat ve katılım fonu sahiplerine ödenmesi gereken tutarları geri alma hakları hiçbir suretle sınırlandırılmaz. Mevduat veya katılma hesabı sahipleri ile kredi kuruluşları arasında vade ve ihbar süresi hakkında kararlaştırılan şartlar saklıdır”.

kullanılmasına engel olma yetkisini vermez. Aynı durum takas için de geçerlidir. Önceki kanun metninde takas sayılmamışken, şimdiki kanun metninde takasın sayılmış olması, takas için aranan koşullar gerçekleşmeden bankanın takas yapabileceği şeklinde yorumlanamaz. Kanaatimizce, Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi, vadesiz mevduat sözleşmeleri bakımından Türk Borçlar Kanunu m.144/b.1'i bertaraf eden bir kural değildir. Bankanın kendi alacağı ile mevduat sahibinin alacağını takas edebilmesi için, yine mevduat sahibinin rızası gerekir.

Yargıtay'ın bankaya takas yetkisi tanıyan hükümler hakkında çeşitli kararları mevcuttur. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2010 yılında verdiği bir kararında bankaya takas yetkisi tanıyan sözleşme maddesinin haksız şart niteliğinde olduğuna hükmetmiştir³¹⁵. Daha sonraki tarihli Yargıtay kararlarında ise, bu yöndeki hükümlerin geçerli olarak kabul edildiğine rastlamaktayız³¹⁶. Yakın tarihli bir

³¹⁵ “Taraflar arasındaki Bankacılık Hizmetleri sözleşmesinin 136. ile 137. maddelerindeki düzenlemelerin tüketici davacının aleyhine olan ve tüketiciyi külfete sokan sözleşme hükmünün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırılmadığı için açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğu kabul edilmelidir. Davacı tüketici olup maaşının tamamına sözleşmenin bu hükümleri uyarınca bloke edilerek el konulup kredi kartı borçları için takas mahsup uygulaması 4077 sayılı kanunun 6. maddesindeki haksız şart ile ilgili emredici hükmü bertaraf etmek için yapılan bir uygulamadır. Hal böyle olunca, sözleşmedeki hükümlerin haksız şart olduğu kabul edilerek bu ilkeler çerçevesinde davacının zararı bu konuda uzman bilirkişi veya bilirkişiler kurulundan nedenlerini açıklayıcı taraf Hakim ve Yargıtay denetimine elverişli rapor alınarak belirlenmeli, bu yolla belirlenecek miktara hükmedilmelidir. Mahkemece açıklanan bu hususlar göz ardı edilerek davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir”, Yarg. 13. HD., E.2009/14991, K.2010/5048, T.14.04.2010, (YKD, C.37, Mart-2011, S.3, ss. 455-457).

³¹⁶ “Mahkemece yapılan yargılama sonucunda, taraflar arasında imzalanan 14.9.2005 tarihli kredi kartı sözleşmesinin 40. maddesiyle davacının davalı bankadan kullandığı kredi kartının borcuna karşılık banka nezdinde bulunan tüm alacakları, mevduat ve bloke hesapları üzerinde hapis, mahsup ve takas etme yetkisini davalı bankaya verdiği, bankanın bu yetkiyi davacının borcunu sözleşme şartlarına uygun olarak ödemediği takdirde kullanabileceği, bunun haksız şart olarak nitelendirilemeyeceği, davacının sözleşmenin her sayfasını serbest iradesi ile ayrı ayrı imzalamış olup, bankaya bu yönde talimat verdiğine göre artık sözleşmenin söz konusu hükmünün müzakere edilerek kararlaştırılmadığının da söylenemeyeceği, aksinin kabulü halinde kredi kartı isteyen kişinin mali durumuna göre kart veren bankanın alacağının imkansızlaşması sonucunun doğacağı, davacının talebinin hukuki himaye içinde olduğunun düşünülmemeyeceği, aksi kabulün hakkaniyete aykırılık oluşturacağı, Yargıtay içtihatlarının da bu yönde olduğu (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 2012/24916 E.- 2013/2571 K., Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 2013/23976 E. - 2013/32953 K., Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 2014/21174 E. - 2014/32287 K., Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 2013/16599 E. - 2014/32285 K., Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 2014/9673 E. - 2014/32288 K. sayılı kararları) gerekçeleriyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir.

SONUÇ : Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, 12.4.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” Yarg. 19. HD., E.2015/15692, K.2016/6413, T.12.4.2016, (erişim adresi: www.kazanci.com); “...davacının bankadan aldığı kredi borcunu sözleşme şartlarına uygun olarak ödememesi halinde sözleşme gereğince kullandırılan kredinin teminatı olarak maaşından kesinti yapılmasını kabul etmesi ve diğer teminat öngören hükümlerin sözleşmeye konulmasına rıza

Yargıtay kararında ise, haczedilemeyen alacağın söz konusu olduğu olayda, takasla ilgili hüküm geçerli kabul edilmemiştir. Ancak, söz konusu kararda, Türk Borçlar Kanunu'nun 144. maddesinin bahsi geçmemektedir³¹⁷.

(c) Banka Kayıtlarının Delil Teşkil Edeceğine İlişkin Kayıtlar

Uygulamada bankalar, hazırladıkları sözleşmelere, mevduat sahibi ile aralarında çıkacak ihtilaflarda banka kayıtlarının delil teşkil edeceğine ilişkin hükümler koymaktadırlar. Bu tür kayıtlar, delil sözleşmesi niteliğindedir. Delil sözleşmesi; tarafların, kanunda belirli delillerle ispatı öngörülen vakıaların başka delil veya delillerle ispatını kararlaştırmaları ya da belirli delillerle ispatı öngörülme-yen vakıaların sadece belirli delil veya delillerle ispatını kabul etmeleridir (HMK m.193/1).

göstermesinin haksız şart olarak kabulü de mümkün değildir. Zira davacı yürürlükteki bu yasaları bilerek sözleşmenin her sayfasını ayrı ayrı imzalamış olup, serbest iradesi ile sözleşme şartlarına uygun olarak kredi borcu taksitlerinin bankadan aldığı maaşından kesilmesi için talimat verdiği-göre artık sözleşmenin söz konusu hükmünün müzakere edilerek kararlaştırılmadığı söylenemez...”, Yarg. 13. HD. E.2016/30793, K.2017/2162, T.22.2.2017, (erişim adresi: www.kazanci.com).

³¹⁷ “Davacı vekili, müvekkili aleyhine davalı banka tarafından ...3. İcra Müdürlüğü'nün 2012/8838 E. sayılı dosyası ile icra takibi başlatıldığı ve takip neticesinde davacının, davalı banka nezdinde bulunan 57985709-5001 ve 5003 numaralı vadesiz hesaplarına bloke konulduğunu, müvekkiline ...Valiliği Aile Danışma Merkezi tarafından mezkur hesaplarına aylık 547,14 TL olarak yatırılan Evde Bakım Ücretlerinin haczedildiği bunun 2828 Sayılı Kanun'un 29. maddesine aykırı olduğunu, hesaplarına konulan bloke ve hacizlerin kaldırılarak bloke veya haczedilen meblağların gecikme faizi ile birlikte iadesine karar verilmesini karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davalı ile aralarında imzalanan kredi sözleşmesine binaen açılan kredinin ödenmediğini, kredi sözleşmesinin kredinin teminatı olarak banka nezdinde bulunan tüm alacakları ve mevduat hesapları üzerinde bloke ve takas yetkisi verdiğini, davacının kötü niyetli olduğundan bahisle davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Kanunun 29. maddesi "Bu Kanun gereğince korunmaya ve yardıma ihtiyacı olan aile ve kişilere yapılacak ödemeler ve sağlanacak yardımlar başkasına devir, temlik ve haciz edilemez." hükmünün yer aldığı, kanunun açık ve amir hükmü karşısında davalı tarafın savunma ve itirazlarına itibar edilmeyeceği, davalı bankanın 2828 Sayılı Kanun kapsamında davacının kendi uhdesinde bulunan hesaplarına Evde Bakım Ücreti adı altında yatırılan paraları haczetmesinin, bu hesaplara bloke koymasının veya alacaklarına mahsuben takas etmesinin kanuna aykırı olduğu, kredi sözleşmesinin de kanunun amir hükmü karşısında bu yetkiyi veremeyeceği gerekçesiyle, davacının davalı banka nezdindeki 57985709-5001 ve 5003 numaralı vadesiz hesaplarına Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ve/veya ...Valiliği tarafından yatırılan hesaplar üzerindeki haciz ve blokelerin kaldırılmasına, bloke edilen veya alınan paraların dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tazminine karar verilmiştir. Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.”, Yarg. 11. HD. E.2016/2414, K.2017/4795, T.27.9.2017, (erişim adresi: www.kazanci.com).

Bankaların genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerle sözleşmelerde yer verdikleri bu düzenlemelerin, öncelikle kanunun emredici hükmüne aykırı olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Delil sözleşmesi niteliğindeki hükümlerin kanunun emredici hükmüne aykırı olması hâlinde, genel işlem koşulları denetimine ihtiyaç kalmayacaktır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan delil sözleşmesi ile ilgili emredici hükme göre; *“tarafılardan birinin ispat hakkının kullanımını imkânsız kılan veya fevkalade güçleştiren delil sözleşmeleri geçersizdir”* (HMK m.193/2)³¹⁸. Bu doğrultuda, mevduat sahibinin ispat hakkının kullanımını ortadan kaldıran veya fevkalade güçleştiren nitelikteki delil sözleşmesi hükümleri, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun emredici hükmü karşısında geçersiz kabul edilecektir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmeden önce de, öğretide, zayıf tarafın durumunu oldukça ağırlaştıran delil sözleşmelerini geçerli kabul etmemek yönünde görüşlere rastlanmaktaydı³¹⁹.

³¹⁸ Bu hüküm daha önce Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yer almayan, yeni bir hükümdür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun bu hükmü olmasaydı, bankaların bu şekildeki kayıtları genel işlem koşullarının içerik denetimi yoluyla veya haksız şart kabul edilerek geçersiz kabul edilebilirdi.

³¹⁹ İlhan E. Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, Altıncı Bası, İstanbul, 1975, s.596; Tekinalp, Bankacılık, s.398-399; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.284-285; Bir Yargıtay kararına konu olan olayda, uyuşmazlık halinde banka kayıtlarının esas alınacağı şeklinde hükme yer verilmiş ve banka tarafından tek taraflı olarak değişiklik yapılmıştır. Mahkemece, kayıtlarda değişiklik yapıldığı için uyuşmazlık halinde banka kayıtlarının esas alınacağı şeklindeki hükmün mevduat sahibini bağlamayacağına karar verilmiştir. Karar şu şekildedir : “...Banka mevduat cüzdanındaki yazı, taraflar arasında düzenlenmiş bir delil sözleşmesi niteliğinde değildir. (HUMK. nun 287. maddesi). Zira delil sözleşmesi muayyen bir hususun, belli bir delil ile ispat edileceği hakkında yapılan sözleşmenin varlığı halinde söz konusu olabilir. Gerçekten bir hususun ispatı ile ilgili delil sözleşmesi yapılmış ise artık bu sözleşmede yazılı olan delillerden başka bir delil kabul olunamaz. Diğer bir anlatımla taraflar delil sözleşmesi ile aynı zamanda delillerini hasretmiş olmaktadırlar. Her ne kadar delil sözleşmesi şekle bağlı değil ise de, yine de bu sözleşmenin varlığının ispatı gerekir. Davalı banka bu yönde herhangi bir iddiada bulunmadığı gibi, delil de ibraz edememiştir. Sadece banka cüzdanında yazılı olması davalı bankayı sorumluluktan kurtarmaz. Kaldı ki bir an için delil sözleşmesinin varlığı kabul edilse dahi, bu sözleşme hükmü ancak kayıtların bankaca düzgün tutulması halinde hüküm ifade eder. Oysa, banka kayıtlarında silinti yapıldığı da bir gerçektir.

Kaldı ki Bankalara Kanunu'nun 4.maddesi uyarınca Türkiye'de bir bankanın kurulması veya yabancı ülkelerle kurulmuş bir bankanın Türkiye'de açacağı ilk şube için Bakanlar Kurulu'ndan izin alınması gerekir. Olayda davalı banka, Bakanlar Kurulu'nun izniyle kurulmuş ve iznin doğal sonucu imtiyaz suretiyle verilen bir sanati icra etmektedir. B.K.nun 99/1 nci maddesinin birinci fıkrasında hile ve ağır kusur hali düzenlendikten sonra ikinci fıkrada hükümet tarafından imtiyaz suretiyle verilen bir sanati icra eden kuruluşlar yönünden hafif kusur halinde dahi sorumluluktan kurtulma koşulunun mutlak olamayacağı benimsenmiştir. Bu yasal düzenleme çerçevesinde bir güven kuruluşu olan ve tedbirli bir tacir gibi davranmak zorunda bulunan davalı bankanın, uyuşmazlık halinde banka kayıtlarının esas alınacağı şartına dayanarak, kayıtlarında yetkili kişilerince verilen banka cüzdanının içeriğine aykırı biçimde tek taraflı düzeltme yaparak bunların davacıyı bağlayacağını ileri sürmesinin, hakkaniyet ve güven prensiplerine de aykırı olduğu kuşkusuzdur. Bu itibarla tarafların iddia ve savunmalarına, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulu'nca benimsenen Özel Daire bozma kararına uyutmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi doğru değildir.

Kanunun emredici hükmüne aykırı olmayan delil sözleşmesi niteliğindeki kayıtlar ise, genel işlem koşullarının bağlayıcılık denetimine tabi olacaktır. Bu doğrultuda, delil sözleşmesi niteliğindeki kayıtların sözleşme kapsamına dâhil olması için, mevduat sahibine bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verilip, içeriğini öğrenme imkânı tanınması ve mevduat sahibinin de bu koşulları kabul etmesi gerekir. Öte yandan, böyle bir kaydın şaşırtıcı kayıt olduğu da söylenemeyecektir.

(d) Yetkili Mahkeme Kayıtları

Mevduat sözleşmeleriyle ilgili uyuşmazlık çıktığı takdirde, yetkili mahkeme ilk olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun genel yetkili mahkemeye ilişkin 6. maddesine göre belirlenecektir. Hükme göre; *“Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir”*. Bu doğrultuda, banka mevduat sahibinin yerleşim yerinde, mevduat sahibi ise bankanın yerleşim yerinde, yani merkezinin bulunduğu yer mahkemesinde dava açmaya yetkilidir. Kanunda ayrıca, tüzel kişilerle ilgili olarak, şubenin işlemlerinden doğan davalarda, o şubenin bulunduğu yer mahkemesinin de yetkili olduğu belirtilmiştir (m.14/1). Hüküm doğrultusunda, mevduat sahibi, bankayı davalı göstererek işlem yaptığı şubenin bulunduğu yerde de dava açabilir. Bu hükümlerin dışında, mevduat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda yetkili mahkeme, özel yetkinin öngörüldüğü Kanun'un 10. maddesine göre de belirlenebilir. Hükme göre; *“Sözleşmeden doğan davalar, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir”*. Mevduat sözleşmelerinde de, ifa yeri kural olarak hesabın bağlı olduğu şube olduğu için, taraflar burada da dava açabilirler. Bahsettiğimiz yetki kuralları, kesin yetki kuralları olmadığı için, taraflar isterlerse genel yetkili, isterlerse de özel yetkili mahkemede dava açabilirler. Mevduat sözleşmelerinde ATM'ler aracılığıyla da işlem yapılabilmekte, mevduat geri alınabilmektedir. Ancak ATM'ler şube olarak kabul edilmediği için, Kanun'un 10. ve 14. maddelerine dayanılarak ATM'lerin bulunduğu yerlerde dava açmak mümkün değildir.

O halde usul ve yasaya uygun bulunmayan direnme kararı bozulmalıdır...”, Yarg. HGK. E.1995/11-425, K.1995/616, T.14.6.1995, (erişim adresi : www.kazanci.com).

Bir sözleşmede taraflar, kanunen yetkili kılınan mahkemeler dışında, yetkili mahkeme belirleyebilirler. Yetki sözleşmesi, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 17. ve 18. maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun koyucu, yetki sözleşmesini yapma yetkisini yalnızca tacirlere ve kamu tüzel kişilerine tanımıştır (m.17)³²⁰. Bunun dışında taraflar, üzerinde tasarruf edemeyecekleri konularda ve kesin yetkinin öngörüldüğü hallerde, yetki sözleşmesi yapamazlar (m.18). Ayrıca, yetki sözleşmesinin geçerli olması için yazılı olarak yapılması gerekir (m.18/2). Kanunda düzenlenmiş bu emredici hükümlere aykırı yetki kayıtları geçersiz olacaktır.

Bankaların genel işlem koşulları ile sözleşmelerine koydukları yetki kayıtları, öncelikle yetki sözleşmeleriyle ilgili emredici hüküm çerçevesinde değerlendirilecek, emredici hükümlere aykırı olan yetki kayıtları geçersiz sayılacaktır³²¹. Bu nitelikteki kayıtların, özellikle yetki sözleşmesinin tarafları bakımından getirilen sınırlama bakımından geçersiz sayılması söz konusu olacaktır. Bankalar anonim şirket olarak kuruldukları için tüzel kişi tacirdirler. Bu nedenle banka bakımından, Kanunda aranan şart sağlanmış olmaktadır; ancak, yetki sözleşmesinin geçerli olması için karşı tarafın da, tacir veya kamu tüzel kişisi olması gerekir.

Bankaların kamu tüzel kişileri veya tacirlerle akdettikleri mevduat sözleşmelerinde yer alan ve yetki sözleşmeleriyle ilgili diğer emredici hükümlere aykırı olmayan yetki kayıtları, genel işlem koşulu niteliği taşıyorlarsa, genel işlem koşulları hakkındaki denetime tabi tutulmaları gerekir.

(e) Yatırılan Yabancı Paradan Farklı Para İle Ödeme Yapılmasına İlişkin Kayıtlar

Türk Borçlar Kanunu'nda, şaşırtıcı kayıtlarla ilgili 21. maddenin ikinci fıkrasının gerekçesinde, bu tür hükümlere örnek olarak döviz tevdiat hesabı sözleşmelerinde, yatırılan yabancı paradan farklı bir yabancı para ya da Türk Lirası

³²⁰ Daha önceki düzenlemede (HUMK, m.22) yetki sözleşmesinin tarafları bakımından böyle bir sınırlama öngörülmemiştir. Yeni düzenlemede yalnızca tacirlere ve kamu tüzel kişilerine, yetki sözleşmesi yapma yetkisinin tanınmış olmasının önemli bir nedeni, standart sözleşmelere konulan hükümlerle, güçsüz kişilerin aleyhlerine olan yetki kayıtlarına karşı korunması ihtiyacı idi. Bkz. Bilge Umar, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s.64 vd.

³²¹ Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmeden önceki dönemde de; bankaların yetki kayıtlarını çeşitli gerekçelere dayandırarak geçersiz kabul eden görüşler mevcut idi. Bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.397; Atamer, Genel İşlem Şartları, s.282-283.

ile ödeme yapılmasına ilişkin kayıtlar gösterilmiştir³²². Gerekçede verilen bu örneği; hem şaşırtıcı kayıtların tespiti için bakımdan, hem de doğrudan mevduat sözleşmeleriyle ilgili olması nedeniyle ele almak kanaatimizce faydalı olacaktır.

Öğretide, gerekçede verilen bu örneğin hatalı olduğu, böyle bir düzenlemenin Türk Borçlar Kanunu'nun 99. maddesinin ikinci fıkrasıyla uyumlu olduğu, dolayısıyla şaşırtıcı kayıt niteliğinde olmadığı ileri sürülmüştür³²³. Öğretideki bu görüşe kısmen katılabilmekteyiz. Şöyle ki; Türk Borçlar Kanunu'nun ilgili hükmü, *“Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir”* şeklindedir (m.99/2). Mevduat sözleşmesinde, yatırılan yabancı para dışında Türk Lirası ile ödeme yapılabileceğinin kararlaştırılmış olması, Kanun'daki hükümden ayrılan bir sözleşme hükmü değildir. Aynen ödeme kaydı bulunmadıkça, yatırılan para dışında Ülke parası ile ödeme yapılması şeklinde bir kayıt, sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine aykırı olmayan bir düzenlemedir³²⁴. Bunun dışında; Kanun'daki örnekte, yatırılan yabancı paradan başka yabancı para ile ödeme yapılmasına da yer verilmiştir. Bu ihtimâlde ise, bu şekildeki genel işlem koşulunun sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine aykırı olduğu kabul edilmelidir³²⁵. Belli bir yabancı para cinsinden para yatıran kişi, parasını yatırılan yabancı para veya Ülke parası ile geri alabileceğini varsayabilir. Ancak, yatırılan yabancı para dışında başka bir yabancı para ile ödeme yapılması, mevduat sahibinin öngöremeyeceği, olağandışı bir durumdur. Bu tür hükümlere bankacılık sözleşmelerinde sıkça yer verilmesi de,

³²² Hükmün gerekçesi şu şekildedir: *“...Maddenin ikinci fıkrasında, sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşullarının da yazılmamış sayılacağı belirtilmiştir. Bu nitelikteki genel işlem koşullarının, düzenleyence, bunlar hakkında açıkça bilgi verilip, içeriğini öğrenme olanağının sağlanması ve diğer tarafın da bunu kabul etmesi, yazılmamış sayılma yaptırımının uygulanmasını engellemez. Böylece, Alman Medenî Kanununun (BGB) 305c maddesinde olduğu gibi, şaşırtıcı kuralların sözleşmenin içeriğinden sayılmaması ilkesi benimsenmiştir. Meselâ, uygulamada döviz tevdiat hesabı sözleşmelerinde, yatırılan yabancı paradan farklı bir yabancı para ya da Türk Lirası ile hesaptaki meblâğın ödenebileceği genel işlem koşuluna sıkça rastlanmaktadır. Döviz hesabını belli bir yabancı para cinsinden açtıran kişiye, hesabın bulunduğu kurumca farklı bir yabancı para ya da Türk Lirası ile ödeme yapılması, olağan dışı sayılacağı için, bu tür bir genel işlem koşulu yazılmamış sayılacaktır...”*.

³²³ Bkz. Seza Reisoğlu, “Banka Uygulamaları Açısından Yeni Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşulları ve Eleştirisi”, **Bankacılar Dergisi**, Haziran 2011, Sayı: 77, (Banka Genel İşlem Koşulları), s.113.

³²⁴ Bkz. Aydoğdu, Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar, s.109.

³²⁵ Bu yönde bkz. Ayan, s.111.

onların olağandışı kabul edilmelerine engel değildir³²⁶. Ayrıca, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümde, aynen ödeme kaydı bulunmadıkça, yatırılan yabancı para dışında yalnızca Ülke parası ile ödeme yapılabileceği düzenlenmiş, bunun dışında başka yabancı para ile ödeme yapılabilmesi imkânı öngörülmemiştir. Bu nedenle, şaşırtıcı kayıtlar ile ilgili verilen örneğin bütünüyle hatalı olduğunu kabul etmek mümkün değildir.

B. Mevduat Sözleşmelerinin Sona Ermesi

Mevduat sözleşmeleri, taraflar arasında sürekli borç ilişkisi meydana getirir. Bu sürekli borç ilişkisi, çeşitli sebeplerle sona erebilir. Bu başlık altında mevduat sözleşmelerinin çeşitli sona erme nedenlerini inceleyeceğiz.

1. Fesih Nedeniyle Sona Erme

Sürekli borç ilişkilerinin, taraflardan birinin iradesiyle sona erdirilme şekli fesihdir³²⁷. Türk Borçlar Kanunu'nun çeşitli hükümlerinde, sürekli borç ilişkilerinin haklı nedenle her zaman feshedilebilecekleri düzenlenmiştir³²⁸. Haklı nedenle fesih hakkını, kanun koyucu sözleşmenin süreli veya süresiz oluşunu dikkate almaksızın tanımaktadır. Bunun dışında, sözleşmenin sona ermesi bakımından belirli bir sürenin öngörülmediği sürekli borç ilişkileriyle ilgili olarak, kanun koyucu taraflara belirli bir süreden önce bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmeyi feshetme (bildirimli fesih) imkânı tanımaktadır³²⁹. Fesih ile ilgili Türk Borçlar Kanunu'ndaki genel yaklaşımın bu şekilde olması dışında; mevduat sözleşmelerinin fesih ile sona erdirilmesi durumunda, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödöncü sözleşmelerinin sona ermeleri ile ilgili düzenlemelere de ayrıca dikkat etmek gerekir.

³²⁶ Reisoğlu, Kanunda verilen örneğin olağan bankacılık işlemlerinden olduğunu belirtmiştir. Bkz. Reisoğlu, Banka Genel İşlem Koşulları, s.113.

³²⁷ Bu konu hakkında bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s.1285-1286; Oğuzman/Öz, Cilt-I, s.550, dn.1.

³²⁸ Örneğin kira sözleşmesiyle ilgili olarak m.331, hizmet sözleşmesiyle ilgili olarak m.435 bu doğrultudadır.

³²⁹ Örneğin kira sözleşmesiyle ilgili olarak m.328, m.329, m.330, hizmet sözleşmesiyle ilgili olarak m.431, m.432 bu doğrultudadır.

Mevduat sözleşmelerinin fesihle sona erdirilmesinde, vadeli ve vadesiz mevduat sözleşmeleri bakımından ayırım yapılarak inceleme yapılmalıdır.

a. Vadesiz Mevduat Sözleşmelerinde Fesih Nedeniyle Sona Erme

Bankacılık Kanunu'nun "*Mevduatın ve Katılım Fonunun Çekilmesi*" başlıklı 61. maddesinde; çeşitli durumlar saklı tutularak, mevduat sahiplerinin geri alma haklarının hiçbir suretle sınırlandırılmayacağı düzenlenmiştir. İlgili maddede, saklı tutulan durumlar arasında ise taraflar arasında vade veya ihbar süresinin kararlaştırılmış olması da sayılmıştır.

Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi uyarınca, herhangi bir vadenin veya ihbar süresinin kararlaştırılmadığı vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin mevduatını her zaman geri alma hakkıyla uyumlu olarak, her zaman için fesih hakkının da olduğu söylenebilir³³⁰. Mevduat sahibi, bankaya yapacağı tek taraflı irade beyanıyla her zaman mevduat sözleşmesini sona erdirebilir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinin feshi için; kanun koyucunun çeşitli sürekli borç ilişkilerinin feshi için aradığı, haklı sebep veya bir süre önceden bildirimde bulunma gibi koşullar da aranmaz. Vadesiz mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği olarak kabul ettiğimiz misli şeylerin saklanması sözleşmesi bakımından da aynı esas kabul edilmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 564. maddesine göre; "*Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği istemi üzerine, saklanana bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür*"³³¹. Saklama sözleşmesinin güvene dayalı bir sözleşme olması nedeniyle, saklatanın her zaman iadeyi isteyebilmesi sözleşmenin olmazsa olmaz unsurlarından birisidir. Bu nedenle ilgili hüküm emredici bir niteliktedir³³². O hâlde aynı esaslar, vadesiz mevduat sözleşmeleri için de geçerli kabul edilmelidir.

³³⁰ Çeker, Banka Mevduatı, s.313 vd.; Şener, 495.

³³¹ Vadeli mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğini tüketim öduncü sözleşmesi olarak kabul ettiğimiz için, bir süre belirlenmiş olsa dahi saklayanın saklanana her zaman isteyebileceği şeklindeki düzenleme, vadeli mevduat sözleşmelerine uygulanamaz.

³³² Yavuz/Acar/Özen, s.1383; Tiftik, s.76; Gümüş, Cilt-II, s.272; Vadesiz mevduat sözleşmesinde mevduat sahibinin fesih hakkı herhangi bir bildirim süresine bağlandığı takdirde, emredici düzenlemeler (BanK m.61, TBK m.564) karşısında böyle bir hüküm kesin geçersizlik yaptırıma tabi olacaktır.

Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, bankanın fesih hakkına da değinmek gerekir. Bankacılık Kanunu'nda bu konu ile ilgili herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Saklama sözleşmesinde ise, süre belirlenmemişse, saklayanın saklanana her zaman geri verebileceği düzenlenmiştir (m.562/2). Kanaatimizce bu hükmün vadesiz mevduat sözleşmelerine uygulanması pek isabetli değildir³³³. Güven kuruluşu niteliğinde olan bankalar, yetkili makamlardan izin almak suretiyle faaliyet gösterirler ve kural olarak mevduat kabul etme faaliyeti bankaların tekelindedir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde ise mevduat sahibi, parasının bu nitelikteki bir kuruluşa saklanacağına güvenerek tevdiye bulunur. Böyle bir durumda, mevduat sahibini herhangi bir sebep yokken, her an parasının iade edilme tehlikesiyle karşı karşıya bırakmak, vadesiz mevduat sözleşmelerinin yapısına uygun değildir. Ancak, haklı sebeplerin mevcut olması hâlinde bankanın sözleşmeyi her zaman feshedebileceğinin kabul edilmesi gerekir. Örneğin; mevduat sahibinin yasadışı faaliyetleriyle bağlantılı olarak para yatırıp çekmesi, bankanın kendisinden haklı olarak talep ettiği bilgi veya belgeleri vermemesi gibi nedenler bankanın sözleşmeyi sona erdirmesi bakımından haklı sebep teşkil eder. Bunun dışında, sözleşmede bankaya fesih hakkı tanıyan çeşitli nedenler öngörülmüş olabilir. Bu tür hükümleri de, genel işlem koşulları denetimine tâbi tutmak suretiyle geçerli kabul etmek mümkündür.

b. Vadeli Mevduat Sözleşmelerinde Fesih Nedeniyle Sona Erme

Vadeli mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin vade sonuna kadar mevduatını geri alma hakkı olmadığı için, sözleşmeyi her zaman sona erdirmeye imkânı yoktur³³⁴. Banka da, vadeden önce sözleşmeyi sona erdirerek, mevduatı iade

³³³ Çeker'e göre, banka hesabın kapatılmasında serbesttir ve hesabın kapatılmasına yönelik tek taraflı irade beyanı sonucunda mevduat sözleşmesi feshedilebilir. Bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.313-314.

³³⁴ Çeker, Banka Mevduatı, s.314; "*Davacı vekili, müvekkilinin davalı bankanın Nalçacı Şubesi nezdindeki 24.12.2001 vadeli mevduat hesaplarının faiz alacağından vazgeçme kaydı ile kapatılması istemiyle 04.12.2000 tarihinde yapılan başvurunun reddedildiğini, böylece o tarihlerde çok daha yüksek olan repo getirisinden yoksun kaldığını ileri sürerek, 57.600.000.000.-TL munzam zararın davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.*

Davalı vekili, müvekkilinin Bankalar Kanunu'nun 10/3 ncü maddesince verilen yetkiye dayanarak vade bozumu isteğini yerine getirmediğini, davacının iyiniyetli davranmadığını savunmuştur.

Mahkemece, karşılıklı icap ve kabulle oluşan vadeli mevduat sözleşmesinin tek yanlı olarak feshinin mümkün olmadığı, bankanın mudinin bu isteğine muvafakat etmemesi halinde Bankalar Kanunu'nun

edemez³³⁵. Mevduat sahibi, belli bir vade süresince parasının kullanımından vazgeçerek faiz geliri elde etmektedir. Vadeden önce ifa, mevduat sahibinin menfaatine aykırı olduğu için, banka vadeden önce sözleşmeyi feshedememektedir³³⁶.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde, tarafların haklı neden ile sözleşmeyi sona erdirmeye haklarının bulunup bulunmadığı hususuna da değinmek gerekir. Tüketim ödöncü sözleşmesinde tarafların haklı nedenle fesih hakkının bulunup bulunmadığı hususunda öğretide görüş birliği yoktur³³⁷. Kanaatimizce diğer sürekli borç ilişkilerinde olduğu gibi, vadeli mevduat sözleşmelerinde de, haklı nedenlerin bulunması hâlinde tarafların vadeden önce sözleşmeyi feshedebileceği kabul edilmelidir. Bunun dışında da, sözleşmede fesih nedenleri öngörölmüş olabilir. Bu hükümler, genel işlem koşulları denetimine tabi tutulmak suretiyle geçerli kabul edilebilir.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde, taraflardan birinin sözleşmeyi feshetmesi hâlinde faiz ödenenip ödenmeyeceği, ödenecekse hangi oranda ödeneceği soruları akla gelebilir. Kanaatimizce, sözleşmeyi kimin feshettiğine bakılmaksızın, bankadan kaynaklanan bir nedenle feshedilmesi hâlinde, başlangıçta kararlaştırılan faiz oranı üzerinden o güne kadar işlemiş olan miktarda faiz ödenmelidir. Sözleşmenin mevduat sahibinden kaynaklanan bir nedenle feshedilmesi hâlinde ise, hiç değilse o güne kadar banka mevduattan faydalanmış olacağı için, vadesiz mevduata ödenen faiz oranı üzerinden faiz ödenmelidir.

35/2 nci maddesi uyarınca sorumlu olmayacağı, munzam zarar koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartişılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve taraflar arasındaki uyuşmazlığın yasa maddesinin yorumundan kaynaklanmasına, ıslah yolu ile yeni delil bildirme hakkı usul hukukuna göre mümkün ise de bildirilen kanıtların sonuca etkili görölmemesine göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddiyle kararın onanması gerekmiştir”, Yarg. 11. HD. E.2003/14082, K.2004/10776, T.4.11.2004, (erişim adresi: www.kazanci.com).

³³⁵ Çeker, Banka Mevduatı, s.314.

³³⁶ Tüketim ödöncü sözleşmeleri bakımından aynı doğrultuda bkz. Tandoğan, Cilt I/2, s.363; Gümüş, Cilt-I, s.378.

³³⁷ Bu konu hakkındaki açıklamalar için bkz. Gümüş, Cilt-I, s.379.

2. Süre Nedeniyle Sona Erme

Sürekli borç ilişkilerinin sona erme nedenlerinden birisi, sözleşmede taraflarca kararlaştırılmış olan sürenin sona ermiş olmasıdır. Bu kuralın vadeli mevduat sözleşmelerine de uygulanması gerekir. Mevduatın ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te, bankanın hazırlayacağı çerçeve sözleşmede yer alması zorunlu olan hususlar arasında, vade bitiminde hesabın kapatılmaması hâlinde hesabın yenileneceği hususu da sayılmıştır³³⁸. Bu hüküm kanaatimizce sözleşmenin yenilenmesi anlamına gelmektedir³³⁹. Bu durumda, sürenin sona ermesiyle sözleşme sona erecek; ancak mevduat sahibi aksi bir irade açıklamasında bulunmazsa taraflar arasında yeni bir vadeli mevduat sözleşmesi kurulmuş olacaktır.

3. Tarafların Anlaşmasıyla Sona Erme

Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin sözleşmeyi her zaman feshetme hakkına sahip olduğunu; bankanın ise kural olarak fesih hakkının bulunmadığını, ancak haklı sebeplerin varlığı halinde sözleşmeyi feshebileceğini kabul ettiğimizi belirtmiştik. Bu nedenle vadesiz mevduat sözleşmesinde banka, haklı sebep bulunmadığı takdirde, mevduat sahibi ile anlaşmak suretiyle sözleşmenin sona ermesini sağlayabilir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, haklı bir sebep olmadığı sürece, taraflar vade doluncaya kadar tek taraflı olarak sözleşmeyi sona

³³⁸ M.4/b: Çerçeve sözleşmede üçüncü fıkrada belirtilen hususlara ilaveten “*Vadeli mevduat hesabı ve katılma hesabı sözleşmelerinde, hesabın türüne göre Kanunun 144 üncü maddesi uyarınca belirlenecek azami miktar ve oranlar dahilinde uygulanacak faiz veya kar ve zarara katılma oranının Kanunun anılan maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla vade sonuna kadar değiştirilemeyeceği, vadesinde kapatılmayan hesapların hesap sahibinin yeni vade sonunun hafta sonu tatiline gelmesi ve bu vadenin ilk iş gününe ötelenmesi hususunda talimat vermesi durumunda yeni bir vade, söz konusu talimatın verilmemesi durumunda ise aynı vade ve yenileme tarihinde geçerli olan faiz veya kar ve zarara katılma oranı üzerinden yenilenmiş sayılacağı ve hesap sahibinin kredi kuruluşundan talep hakkının hesabın vadesinin bittiği tarihteki birim hesap değeri veya faiz oranı üzerinden hesaplanan tutarda olacağına*” ilişkin hususların da yer alması zorunludur.

³³⁹ Bu hususta bkz. s. 122 vd.

erdiremezler. Taraflardan biri sözleşmeyi vadeden önce sona erdirmek isterse, karşı tarafın da bu hususu kabul etmesi gerekir³⁴⁰.

Tarafların anlaşması suretiyle vadeli mevduat sözleşmelerinin sona erdirilmesi hâlinde, faiz ödenip ödenmeyeceği, ödenecekse hangi oranda ödeneceği hususuyla ilgili bir kural, 2006/11188 sayılı Mevduat ve Kredi Faiz Oranları ve Katılma Hesapları Kar ve Zarara Katılma Oranları ile Özel Cari Hesaplar Dahil Bu İşlemlerde Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Karar'ın 7. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre, “*Vadesinden önce bankaların onayı ile çekilen vadeli mevduata vadesiz mevduat faiz oranı uygulanır*”³⁴¹.

4. Bankanın Mevduat Kabul Etme Faaliyetinin Sona Ermesi Nedeniyle Sona Erme

Bankanın mevduat kabul etme faaliyeti çeşitli sebeplerle sona erebilir. Mevduat kabul etme faaliyetinin sona ermesi, banka ile mevduat sahibi arasında yapılmış olan sözleşmenin de sona ermesine sebep olacaktır.

Bankacılık Kanunu'nda faaliyet izninin kaldırılması ve faaliyet izninin iptali şeklinde iki farklı düzenlemeye yer verilmiştir. Faaliyet izninin kaldırılmasının nedenleri Kanun'un 71. maddesinde düzenlenmiştir. Bu nedenlerin, genel olarak bankaların mali durumunun kötüleşmesiyle ilgili olduğu söylenebilir³⁴². Faaliyet izni

³⁴⁰ Çeker, Banka Mevduatı, s.314; Şener, s.496.

³⁴¹ Bu düzenleme, vadeli mevduat sözleşmesini sona erdirmeye talebinin mevduat sahibinden gelmesi ihtimaliyle ilgilidir. Sözleşmeyi sona erdirmeye talebinin bankadan gelmesi halinde, faizle ilgili hususun nasıl belirleneceği sorusu akla gelebilir. Ancak, böyle bir durumla karşılaşmak pek mümkün değildir. Yine de, böyle bir durumla karşılaşılması halinde, faizin ne kadarına hak kazanılacağı konusunda taraflar ayrıca anlaşacaklardır.

³⁴² Bankacılık Kanunu m.71/1: “Denetlemeler sonucunda bir bankayla ilgili olarak;

a) Bu Kanunun 70 inci maddesi kapsamında alınması istenen tedbirlerin Kurul tarafından verilen süre içerisinde ya da her halükârda en geç on iki ay içinde kısmen ya da tamamen alınmaması ya da bu tedbirleri kısmen veya tamamen almış olmasına rağmen, malî bünyesinin güçlendirilmesine imkân bulunmadığı veya bu tedbirler alınmış olsa dahi malî bünyesinin güçlendirilemeyeceğinin tespit edilmesi,

b) Faaliyetine devamının mevduat ve katılım fonu sahiplerinin hakları ve malî sistemin güven ve istikrarı bakımından tehlike arz ettiğinin ortaya çıkması,

c) Yükümlülüklerini vadesinde yerine getiremediğinin tespit edilmesi,

d) Yükümlülüklerinin toplam değerinin varlıklarının toplam değerini aşması,

e) Hâkim ortaklarının veya yöneticilerinin, banka kaynaklarını, bankanın emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek biçimde doğrudan veya dolaylı veya dolanlı olarak kendi lehlerine kullanması veya dolanlı olarak kaynak kullandırması ve bankayı bu suretle zarara uğratması,

kaldırılan banka, Bankacılık Kanunu’nda yer alan hükümlere göre tasfiye edilir (m.71). Faaliyet izni kaldırılan bankanın yönetim ve denetimi, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna intikal eder. Faaliyet izninin kaldırılması, mevduat sözleşmesinin tanım unsurlarından olan, sözleşmenin bir tarafının yetkili kuruluş olma koşulunun ortadan kalkması anlamına gelmektedir. Bankanın mevduat kabul etme izninin kaldırılmış olması ve tasfiye sürecine girmiş olması, akdetmiş olduğu mevduat sözleşmelerinin de sona ermesine neden olur³⁴³. Bu durumda mevduat sigortalı ise, mevduat Fon tarafından doğrudan veya ilan edeceği başka bir banka aracılığı ile ödenir (BanK m.106/3). Mevduat sigortalı değilse, ancak tasfiye süreci sonunda mevduat geri ödenir³⁴⁴.

Bankaların faaliyet izninin iptali ise Bankacılık Kanunu’nun 12. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre; *“bir bankanın faaliyet izninin gerçeğe aykırı beyanlarla alınmış olması veya faaliyet izninin alınmasından itibaren altı ay içinde faaliyete geçilmemesi ya da bir yıl içinde kesintisiz altı ay süre ile faaliyette bulunulmamış olması hâlinde faaliyet izni iptal edilir*³⁴⁵. Faaliyet izninin iptali nedenleri göz önüne alındığında, kimi durumlarda banka faaliyete başlamış olabilir. Bankanın yönetimin ve denetiminin Fon’a intikalinin öngörüldüğü 106. madde faaliyet izninin kaldırılması hâlinde uygulanır. Faaliyet izninin iptali durumunda bu hüküm uygulanmaz³⁴⁶. Faaliyet izninin iptalinden sonraki süreçle ilgili Kanunda boşluk bulunsa da, mevduat kabul etme faaliyeti bakımından yetkisiz kalan bankanın akdettiği mevduat sözleşmelerinin sona erdiği kabul edilmelidir.

Hâllerinden bir veya birkaçının varlığı durumunda Kurul, en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınan kararla bankanın faaliyet iznini kaldırmaya...yetkilidir”.

³⁴³ Çeker, Banka Mevduatı, s.325; Şener, s.497-498.

³⁴⁴ Çeker, Banka Mevduatı, s.327-328; Şener, s.498.

³⁴⁵ Aynı maddenin devamında ise; *faaliyet izninin alındığı tarihten itibaren bir ay içerisinde ilgili kuruluş birliğine üye olunmaması veya sisteme giriş payının kalan taksitlerinin Fon hesabına yatırılmaması ve bu yükümlülüklerin Kurum tarafından yapılan uyarıya rağmen yerine getirilmemesi durumunda*, Kanun’un 4. maddesinde düzenlenmiş olan faaliyet konularının Kurul tarafından sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Ancak, Kurul tarafından sınırlanabilecek faaliyet konuları arasında mevduat kabul etme faaliyeti istisna tutulmuştur.

³⁴⁶ Bu konu hakkında bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.468-470.

5. Zamanaşımı Nedeniyle Sona Erme

Bankacılık Kanunu'nun 62. maddesi "zamanaşımı" başlığını taşımakta olup, hükümde mevduat sözleşmelerini sona erdiren bir duruma yer verilmiştir. Hüküm şu şekildedir: *"Bankalar nezdlerindeki mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklardan hak sahibinin en son talebi, işlemi, herhangi bir yazılı talimatı tarihinden başlayarak on yıl içinde aranmayanlar zamanaşımına tâbidir. Zamanaşımına uğrayan her türlü mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar banka tarafından hak sahibine ulaşılamaması hâlinde, yapılacak ilânı müteakiben Fona gelir kaydedilir. Bu maddenin uygulanması ile ilgili usûl ve esaslar Kurulca belirlenir."*

Öncelikle şunu belirtmeliyiz ki; ilgili Kanun hükmünde, mevduatın zamanaşımına uğraması ifadesi kullanılmıştır. Öğretide de, bu ifade sıklıkla kullanılmaktadır. Kanaatimizce bu ifade, pek isabetli değildir. Mevduat sözleşmesinin konusu olan bir miktar paranın, zamanaşımına uğraması söz konusu olamaz. Bu durumda; zamanaşımına uğrayanın mevduat sözleşmesinden doğan alacak hakkının olduğundan ve bu alacak hakkının zamanaşımına uğraması sonucu Kanun'un öngördüğü bazı sonuçların gerçekleşmesinden bahsetmek daha uygun olur.

Hukukumuzda, çeşitli kanunlarda zamanaşımı ile ilgili düzenlemelerde yer verilmiştir. Bu düzenlemelerde, belli bir zamanın geçmesine farklı sonuçlar bağlanmıştır³⁴⁷. Örneğin Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı, bir alacak hakkının artık takip edilememesine ve borçluya ifadan kaçınma imkânının ortaya çıkmasına neden olurken; Eşya Hukuku ile ilgili olarak Medeni Kanun'da düzenlenmiş olan kazandırıcı zamanaşımı, bir aynî hakkın kazanılması sonucunu doğurur. Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı kurumu, bir alacak hakkının üzerinden belli bir zaman geçmesine hukuki bir sonuç bağlanması bakımından Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş zamanaşımı kurumu ile benzerlik göstermektedir. Bankacılık Kanunu'nda zamanaşımına ilişkin özel bir hüküm bulunması nedeniyle, mevduat alacağı söz konusu olduğunda, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan genel zamanaşımı hükmü yerine Bankacılık Kanunu'ndaki özel

³⁴⁷Bu hususta bkz. Oğuzman, Cilt I, s.600.

düzenleme uygulanacaktır³⁴⁸. Bu sebeplerle, mevduat sözleşmesinin zamanaşımı ile sona ermesini incelemeye geçmeden önce, bu iki Kanun'da yer alan zamanaşımı düzenlemelerini kısaca karşılaştıracamız.

a. Bankacılık Kanunu ve Borçlar Kanunu'ndaki Zamanaşımı Düzenlemelerinin Karşılaştırılması

Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımının, Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan genel zamanaşımı ile arasında ciddi farklılıklar bulunmaktadır³⁴⁹. Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı kurumu, taraflar arasındaki borç ilişkisini de, alacaklının hakkını da tamamen sona erdiren bir neden değil; alacaklının alacak hakkını takip etme imkânını ortadan kaldıran ve borçluya ifadan kaçınma imkânı tanıyan bir nedendir (TBK m.146 vd.). Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı kurumu ise, taraflar arasındaki mevduat sözleşmesinin ve mevduat sahibinin alacak hakkının tamamen sona ermesine neden olur. Bu nedenle, Borçlar Kanunu'na göre bir alacak hakkı zamanaşımına uğramışsa, borçlu borcunu yine de ifa ederse, bu ifa sebepsiz zenginleşme sayılmaz (TBK, m.78/2). Ancak, Bankacılık Kanunu'ndaki zamanaşımı borcu sona erdiren bir neden olduğu için, zamanaşımı gerçekleştikten sonra bankanın mevduat sahibine yapmış olduğu ödemeler sebepsiz zenginleşme teşkil eder³⁵⁰.

Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı, def'i niteliğindedir. Hâkim tarafından re'sen dikkate alınmaz, taraflarca ileri sürülmesi gerekir. Bankacılık Kanunu'ndaki zamanaşımı ise borcu sona erdirdiği için, itiraz teşkil eder.

³⁴⁸Yasan, s.169; "...O halde, mahkemece, önce iddianın ileri sürülüş biçiminin ve somut olayın iddia edilen gerçekleşme şeklinin kanıtlanıp kanıtlanmadığı üzerinde durulması, kanıtlandığı takdirde, davanın mevduat hesabındaki paranın zamanaşımına uğratılması ve bu nedenle ödenmemesi ile ilgili olduğunun kabulü ile zamanaşımı yönünden özel hüküm niteliğindeki 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 10/4'üncü maddesi çerçevesinde ele alınması, yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda araştırma yapılarak davacının parasının zamanaşımına uğrayıp uğramadığının tespiti ile sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, B.K.'nın somut olaya süre yönünden uyan ancak, koşulları yönünden farklı ve de genel hüküm niteliğindeki 125' inci maddesine dayalı yazılı şekilde hüküm tesisi yerinde görülmediğinden, kararın bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir..." Yarg. 11. HD, E.2005/6186, K.2006/5945, T.22.5.2006, (erişim adresi: www.kazanci.com).

³⁴⁹Bu hususta bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1307-1308; Battal, Bankacılık, s.249-250; Yasan, s.169-170; Çeker, Banka Mevduatı, s.328-329; Şener, s.502-503.

³⁵⁰Çeker, Banka Mevduatı, s.329; Şener, s.503; Öte yandan, mevduatın zamanaşımının sonucunda Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesinden sonra, bankanın zamanaşımına uğramış mevduat alacağı için ödeme yapması durumuyla karşılaşmak pek muhtemel değildir.

Borçlar Kanunu'nun zamanaşımı düzenlemesi, borçlunun lehine bir durum yaratmaktadır. Borçlu, borcu ifadan kaçınabildiği için, zamanaşımı kurumu borçlunun maddi olarak menfaat sağlaması sonucuna yol açar. Bankacılık Kanunu'ndaki zamanaşımı kurumu ise, bankanın lehine bir sonuç yaratmaz³⁵¹. Bu Kanun'daki zamanaşımı ile ilgili hükümlerin uygulanması sonucunda mevduat, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na gelir olarak kaydedilmektedir. Dolayısıyla, banka mevduat sahibine ödeme yapmak zorunda kalmasa da, mevduatı Fona devretmek zorunda kalır.

Aralarında büyük farklılıklar bulunmasına rağmen, Borçlar Kanunu'nun zamanaşımı ile ilgili hükümleri, boşluk bulunması hâlinde Bankacılık Kanunu'ndaki zamanaşımı kurumuna da kıyasen uygulanabilir³⁵². Örneğin; zamanaşımı süresinin hesaplanmasına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 151. maddesi, Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmiş olan zamanaşımı kurumuna da uygulanır.

b. Bankacılık Kanunu'nun 62. Maddesine Göre Zamanaşımının Koşulları

Bankacılık Kanunu'nun zamanaşımı ile ilgili hükmünün uygulanabilmesi için belirli koşulların bulunması gerekir. Kanunda aranan bu koşullar; hak sahibinin on yıl boyunca mevduatını aramaması, on yılın sonunda bankaca kendisine ulaşamaması ve yapılan ilan sonucunda da ortaya çıkmamasıdır (BanK m.62).

Kanunda, zamanaşımı ile ilgili hükmün kapsamı bakımından hiçbir mevduat sözleşmesi türüne istisna tanınmamıştır. Bu nedenle, her türlü mevduat alacağı on yıl boyunca aranmadığı ve hak sahibine ulaşamadığı takdirde, zamanaşımı ile ilgili hüküm uygulanacaktır³⁵³.

³⁵¹ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1308; Yasan, s.170; Çeker, Banka Mevduatı, s.329; Şener, s.503.

³⁵² Şener, s.503.

³⁵³ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1302-1303; Yasan, s.171; Çeker, Banka Mevduatı, s.329-330; Şener, s.504.

(1) Mevduatın Hak Sahibi Tarafından On Yıl Boyunca Aranmaması

Zamanaşımı ile ilgili hükmün uygulanabilmesinin ilk koşulu; mevduatın hak sahibi tarafından on yıl boyunca aranmamış olmasıdır. Bu koşul, zamanaşımının maddi koşulu olarak adlandırılabilir. Zamanaşımının maddi koşulunu aşağıda iki unsura ayırarak inceleyeceğiz:

(a) Hak Sahibi Tarafından Aranmamış Olma

Mevduatın hak sahibi tarafından aranmamış olması koşulunun içeriğini belirlemede, Kanun'daki düzenleme yardımcı olmaktadır. Kanunda zamanaşımı süresinin başlangıcı olarak; hak sahibinin en son talebi, işlemi veya herhangi bir yazılı talimatı belirlenmiştir. Zamanaşımı süresinin başlangıcına esas alınan bu durumlar, aynı zamanda hak sahibi tarafından aranma olarak kabul edilen işlemleri de belirlemektedir. Hak sahibi tarafından belirtilen bu işlemler yapıldığı takdirde, her seferinde önceden işlemiş olan zamanaşımı süresi kesilip yeni bir zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır.

Hak sahibinin mevduatı aramış olması bakımından, öncelikle mevduat sözleşmesiyle ve hesabıyla ilgili olarak kendi iradesiyle yaptığı işlemler esas alınmıştır³⁵⁴. Mevduat sahibinin hesabına para yatırıp çekmesi, havale yapması, bankaya fatura ödeme talimatı vermesi, mevduat alacağı üzerinde intifa hakkı tanınması gibi işlemler, bu tür işlemlere örnek verilebilir³⁵⁵. Bu türde işlemlerin, mevduat sahibinin kanuni veya iradi temsilcisi tarafından yapılması durumunda da, mevduat sahibi tarafından aranma gerçekleşmiş olur. Bunun dışında, banka tarafından tek taraflı olarak yapılan işlemlerin ise, zamanaşımı süresine etkisi yoktur³⁵⁶. Örneğin, banka tarafından hesaba faiz tahakkuk ettirilmesi veya hesap özeti gönderilmesi gibi işlemler zamanaşımı süresini kesmez³⁵⁷.

Kanun'daki zamanaşımı ile ilgili hüküm; mevduat dışında, bankalar nezdindeki katılım fonu, emanet ve alacaklara da uygulanır (BanK m.62/1).

³⁵⁴ Şener, 506.

³⁵⁵ Bu hususta örnekler için bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1310; Yasan, s.177; Çeker, Banka Mevduatı, s.330 vd.; Şener, s.506.

³⁵⁶ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1310; Çeker, Banka Mevduatı, s.331-332.

³⁵⁷ Reisoğlu, Bankacılık Cil I, s.1310; Çeker, Banka Mevduatı, s.332.

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu ile Türkiye Bankalar Birliği; bu maddede sayılanlardan biriyle ilgili olarak, hak sahibinin yaptığı işlemin banka nezdindeki diğer alacaklarıyla ilgili olarak da zamanaşımı süresini keseceği yönünde görüşlerini açıklamışlardır³⁵⁸. Bu nedenle; mevduat dışında, banka nezdindeki katılım fonu, emanet ve alacaklarla ilgili olarak hak sahibi tarafından yapılan işlem ve talepler, mevduat sözleşmesi bakımından hak sahibi tarafından aranma olarak değerlendirilecektir. Görüldüğü üzere, kanun koyucunun ve ilgili kurumların (BDDK, TBB) tavrı, hak sahibinin alacağını aramış olma durumunu mümkün olduğunca geniş yorumlamak şeklindedir. Bankacılık Kanunu'ndaki zamanaşımı kurumu alacağın sona ermesine yol açtığı için, zamanaşımı süresinin başlamasını geciktirmeye yönelik bu yaklaşımın isabetli olduğu söylenebilir. Gerek mevduat sözleşmesiyle, gerekse banka nezdindeki diğer alacaklar ile ilgili olarak, hak sahibinin iradesiyle yapılmış olan işlem ve talepler, sözleşmenin zamanaşımı nedeniyle sona ermesine engel olacaktır³⁵⁹.

(b) En Son Talep, İşlem veya Talimat Tarihinden İtibaren On Yıllık Sürenin Geçmiş Olması

Zamanaşımı hükmünün uygulanabilmesinin diğer bir koşulu, mevduatın hak sahibi tarafından aranmama hâlinin on yıl boyunca devam etmiş olmasıdır. Zamanaşımı süresinin başlangıcı, hak sahibi tarafından yapılmış olan en son talep, işlem veya talimat tarihidir. Bu işlemler yapıldığı takdirde, zamanaşımı süresi kesilir ve daha önce işlemiş olan süre hesaba katılmadan yeni bir süre işlemeye başlar. Süre; en son talep, işlem veya talimat tarihini takip eden günden başlayarak hesaplanır ve on yıl sonra aynı güne tekabül eden günün sonunda sona ermiş olur (TBK m.151/1)³⁶⁰. Kanun'da belirlenmiş olan zamanaşımı süresi, hükmün emredici olması nedeniyle taraflarca değiştirilemez³⁶¹.

³⁵⁸ İlgili yazılara, ancak Reisoğlu'nun aktarımı ile ulaşılmıştır. BDDK'nın ve TBB'nin ilgili yazıları için bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1309.

³⁵⁹ Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ile Türkiye Bankalar Birliği görüşünü açıklamadan önceki dönemde, öğretide kimi yazarlar aksi yönde görüş belirtmişlerdir. Bkz. Yasan, s.179; Çeker, Banka Mevduatı, s.335.

³⁶⁰ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1310; Şener, s.505.

³⁶¹ Şener ticari hükümler koyan kanunlarla tayin edilen zamanaşımı sürelerinin değiştirilemeyeceği gerekçesiyle, zamanaşımı süresinin değiştirilemeyeceğini belirtmiştir. Bkz. Şener, s.503-504.

Bazı durumlar, zamanaşımı süresinin işlemesine engel olur. Mevduat ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te; ergin olmayanlar adına ve yalnızca bunlara ödeme yapılmak kaydıyla açtırılan hesaplarda, zamanaşımı süresi kişinin ergin olduğu tarihte işlemeye başlayacağı düzenlenmiştir (m.9/2). Bu hükümle uyumlu olarak, mevduat sahibinin mevduatı ile ilgili işlem yapabilmesinin geciktirici koşula bağlı olduğu durumlarda, zamanaşımı süresinin koşul gerçekleştikten sonra işlemeye başlayacağı kabul edilmelidir³⁶². Ayrıca Yönetmelik'te yer alan başka bir düzenlemeye göre; yetkili merciler tarafından üzerine bloke konulan hesaplarda zamanaşımı süresi durur ve blokenin kaldırıldığı tarihten sonra tekrar işlemeye devam eder (m.9/3). Bunun dışında, mevduat üzerine haciz, rehin, tedbir konulması durumlarında da, hak sahibi tarafından mevduat üzerinde tasarrufla bulunulamayacaktır. Bu nedenle; haciz, rehin, tedbir konulması hâllerinde de zamanaşımını süresinin durduğu kabul edilmelidir³⁶³.

Mevduat sözleşmesinde, hak sahibinin ileriye dönük olarak verdiği düzenli bir talimatın, zamanaşımı süresine etkisi de değerlendirilmelidir. Öğretide bu hususun üzerinde daha çok vadeli mevduat sözleşmeleri bakımından durulmuştur. Daha önce de belirttiğimiz gibi, mevduat sözleşmelerine ilişkin olarak çerçeve sözleşmede yer verilmesi zorunlu tutulan hususlar arasında, vade süresinin dolması hâlinde, mevduat sahibi tarafından aksi yönde bir irade belirtilmedikçe, vadenin aynı süre ile yenileneceği şeklinde hüküm de yer almaktadır³⁶⁴. Bu hüküm doğrultusunda, vade süresi sona erip mevduat sahibi tarafından aksi bir irade belirtilmediği için vade süresinin yenilenmesi, zamanaşımı süresini keserek yeni bir zamanaşımı süresinin işlemesine neden olacak mıdır? Öğretide bu konuda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, yenileme anlaşmasının bulunduğu durumda yapılan yenileme işlemi zamanaşımı süresini kesen bir neden değildir. Bu görüş, yenileme işleminin mevduat

³⁶²Yasan, s.180-181; Şener, s.507.

³⁶³ Bu durumlarda zamanaşımı süresinin işlemeyeceği yönündeki görüşler için bkz. Taşdelen, Bankacılık, s.760; Yasan, s.180 vd.; Çeker, Banka Mevduatı, s.333; Aksi görüşe göre ise, haciz veya tedbir konulması zamanaşımı süresini etkilemeyecektir. Yalnızca, on yıl geçtikten sonra haciz veya tedbir devam ediyorsa, bu durum mevduatın Fon'a devrine engel olacaktır. Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1310; Şener, s.507.

³⁶⁴ Mevduatın ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, m.4/b.

sahibinin açık irade ve isteğiyle yapılmadığı gerekçesine dayandırılmaktadır³⁶⁵. Diğer görüş ise, yenileme anlaşmasının varlığı durumunda, her yenileme işleminin zamanaşımı süresini keseceği sonucunu kabul etmektedir³⁶⁶. Yargıtay'ın bu konuda çeşitli kararlarına rastlamış bulunmaktayız. Bir kararda; yerel mahkeme, banka hesabının her yıl vadelenirilmiş olması sebebiyle bankanın zamanaşımı def'ini yerinde bulmamıştır; ancak, aynı olayda mevduat sahibine usulüne uygun olarak tebligat yapılmamasını da kararına esas almıştır. Zamanaşımının süre bakımından gerçekleşmediği düşünülüyorsa, mevduat sahibine ulaşmanın değerlendirilmesine gerek kalmaz. Zamanaşımında süre bakımından aranan koşulun gerçekleştiği kabul ediliyorsa, ayrıca mevduat sahibine usulüne göre ulaşılmaya çalışılmış olması aranır. Bu nedenle karardan, mahkemenin vade yenilenmesinin zamanaşımını etkisini nasıl değerlendirdiği tam olarak anlaşılamamaktadır. Yargıtay da, davalı banka tarafından yapılan temyiz itirazını reddederek, yerel mahkeme ile aynı yönde iradesini ortaya koymuştur³⁶⁷. Başka bir kararda ise Yargıtay, vade yenilemesinin yapıldığı mevduat sözleşmesiyle ilgili olarak, zamanaşımı süresinin başlangıcı olarak hesap açıldıktan sonraki ilk vadenin bitimi kabul ederek, mevduat sahibinin iradesini açıkça ortaya

³⁶⁵ Şener, s.507.

³⁶⁶ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1320; Çeker, Banka Mevduatı, s.333; Ancak, bu görüş sahipleri de sözleşme hükmüne dayanmayan yenilemelerin yapılması halinde, zamanaşımı süresine etkisinin olmayacağını kabul etmektedirler; Bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1320; Çeker, Banka Mevduatı, s.333.

³⁶⁷ “Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, davacının davalı nezdinde 12.7.1999 tarihinde vadeli hesap açarak 27.500 Hollanda Florini yatırdığı, sonrasında bu paranın Euroya çevrildiği ve davacının hesabında 17.540,48 Euro parasının bulunduğu, davalı banka tarafından 5411 Sayılı Kanun'un 62. maddesi uyarınca hesabın TMSF'ye devredileceği yönündeki davacıya çıkarılan tebligatın tebliğ edilemediği ve muhatap bankaya iade edilmiş olduğu, davalı bankanın davacıyı iadeli taahhütlü olarak usulüne uygun uyarmadığı, **banka hesabının TMSF'ye devredilinceye kadar her yıl vadelenirilmiş olması sebebiyle davalı tarafın zamanaşımı definin yerinde bulunmadığı**, ancak diğer davalı TMSF'ye kusur ve sorumluluk izafe edilemeyeceği gerekçesiyle davalı Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu Başkanlığı yönünden davanın reddine, davalı Garanti Bankası A.Ş. yönünden ise davanın kabulüyle 40.909 TL'nin 3.5.2012 tarihinden itibaren işleyecek mevduat faiziyle birlikte davalı bankadan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiştir. Kararı davacı vekili ve davalı banka vekili temyiz etmiştir.

1-) Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı banka vekilinin tüm, davacı vekilinin aşağıdaki bent dışındaki diğer temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.” Yarg. 11. HD., E.2013/11472, K.2014/1040, T.20.01.2014, (erişim adresi: www.kazanci.com).

koymadığı diğer vade yenilemelerini zamanaşımı süresinin başlangıcına esas almamıştır³⁶⁸.

Vadenin otomatik olarak yenilenmesi hususunun zamanaşımına etkisi bakımından öncelikle, tarafların sözleşmede yer verdikleri bu nitelikteki hükümlerin niteliğini ortaya koymaya çalışacağız. Bu tür hükümlerin niteliği hakkında, iki ihtimal üstünde durmak gerekir. Bu ihtimaller “yenileme anlaşması”³⁶⁹ ve “erteleme anlaşmasıdır”³⁷⁰. Yenileme anlaşması, Türk Borçlar Kanunu’nun 133. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre; “*“Yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesi, ancak tarafların bu yöndeki açık iradesi ile olur”*”. Taraflarca yenileme anlaşması yapıldığında, eski borcun yeni borçla sona erdirilmesi söz konusu olur. Erteleme anlaşması ise, bir borcun sonradan vadeye bağlanması veya öngörülen vadenin

³⁶⁸ “*Davacı vekili, müvekkilinin davalı bankanın Antalya şubesinde 09.12.1996 tarihinde 15.000 DEM yatırarak üç aylık vadeli mevduat hesabı açtığını, yapılan şifahi görüşmelerde hesaba faiz işletildiğinin bildirildiğini, müvekkilinin hesabın yenilendiği düşüncesiyle işlem yapma gereği duymadığını ancak daha sonra yaptığı araştırmada hesabının işlem yapılmaması nedeniyle zamanaşımına uğrayarak TMSF' ne devredildiğini öğrendiğini, müvekkilinin hesabının zaman aşımına uğramadığını, bankanın yasa ve yönetmelik gereği yapması gereken işlemleri yerine getirmediğini ileri sürerek, 10.503 Euro alacağın temerrüde faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir...*

Davacının hesabının açıldığı tarih 06.09.1996 olup, son işlem tarihi vade sonu olan 26.12.1996'dır. 5411 sayılı Kanunun 62.maddesi uyarınca son işlem tarihinden itibaren 10 yıl içinde aranmayan mevduatın zamanaşımına uğrayacağı tartışma konusu değildir. Bu durumda davacının mevduatı 26.12.2006 tarihinde zamanaşımına uğramıştır. Ancak 5411 sayılı Kanunun 62.maddesi uyarınca anılan maddenin uygulanması ile ilgili usul ve esasların kurulca belirleneceği kararlaştırılmış olup, BDDK' nün 01.11.2006 tarih ve 26333 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Mevduat ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara ilişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 8.maddesinde bankalar nezdinde zamanaşımına uğrayan mevduatın TMSF' ne devredilebilmesi için diğer koşulların yanında devredilecek mevduat, katılım fonu, emanet ve alacakların bankanın kendi internet sitesinde liste halinde 3 ay müddetle ilan edileceği ve bankanın bu listelerin kendi internet sitelerinde ilan edildiği hususunu Şubat ayının 15 gününe kadar ülke genelinde yayım yapan tirajı en yüksek iki gazetede iki gün süreyle ilan edileceği öngörülmüştür. Davalı banka tarafından söz konusu gazete ilanlarının 14.02.2007 ve 15.02.2007 tarihli Posta ve Sabah gazetelerinde ilan edildiği bildirilmiş ise de 14.02.2007 tarihli Sabah gazetesi getirilip söz konusu ilanın yapıp, yapılmadığı arattırılmış değildir. Dosyada mevcut gazetelerden birisi söz konusu ilan yapıldığı 15.02.2007 tarihli Posta gazetesi ise de diğer gazete nüshası 14.02.2008 tarihli ve davayla ilgisi olamayacak Posta gazetesidir. Bu durumda mahkemece Yönetmeliğin 8.maddesinde öngörülen iki gazetede ilan koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin denetlenmesi gerektiğinden davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemizin 2009/7233 E, 2011/546 K sayılı onama kararının kaldırılarak yerel mahkeme kararının açıklanan nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir.”, Yarg. 11. HD., E.2011/7761, K.2011/12977, T.13.10.2011, (erişim adresi: www.kazanci.com).

³⁶⁹ Yenileme anlaşması hakkında bkz. Oğuzman/Öz, Cilt I, s.559 vd.; Eren, Borçlar Hukuku, s.1289; Işık Önay, **Yenileme**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.77 vd.

³⁷⁰ Erteleme anlaşması hakkında bkz. Oğuzman/Öz, Cilt I, s.324-325; Eren, Borçlar Hukuku, s.973-974.

uzatılmasıdır³⁷¹. Erteleme anlaşmasının konumuzla ilgili olan türü, öngörölmüş olan vadenin uzatılmasıdır. Vade yenilenmesi hususundaki anlaşmanın, yenileme anlaşması olduğu kabul edilirse, yeni bir borç söz konusu olacaktır. Bu durumda, her vade yenilenmesinde yeni bir borç doğacağı ve bu borca ilişkin olarak yeni bir zamanaşımı süresinin işlemeye başlayacağı ileri sürülebilir. Vadenin yenilenmesi anlaşmasının niteliğinin, erteleme anlaşması olduğu kabul edilecek olursa, eski borç devam edecek, ancak ifa zamanı ertelenmiş olacaktır. Bu durumda ise, erteleme anlaşmasının, Kanun'un aradığı nitelikte, zamanaşımı süresini kesen nedenlerden biri olup olmadığını değerlendirmek gerekir.

Mevduatın ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te vade yenilenmesine ilişkin olarak yer alan hüküm şu şekildedir: *“Vadeli mevduat hesabı ve katılma hesabı sözleşmelerinde, ... vadesinde kapatılmayan hesapların hesap sahibinin yeni vade sonunun hafta sonu tatiline gelmesi ve bu vadenin ilk iş gününe ötelenmesi hususunda talimat vermesi durumunda yeni bir vade, söz konusu talimatın verilmemesi durumunda ise aynı vade ve yenileme tarihinde geçerli olan faiz veya kar ve zarara katılma oranı üzerinden yenilenmiş sayılacağı ve hesap sahibinin kredi kuruluşundan talep hakkının hesabın vadesinin bittiği tarihteki birim hesap değeri veya faiz oranı üzerinden hesaplanan tutarda olacağına,...ilişkin hususların da yer alması zorunludur”* (m.4/b). Hükümde, vadesinde kapatılmayan hesapların, duruma göre yeni bir vade veya aynı vade ile yenileceğı belirtilmektedir. Kanaatimizce, hükümde, hesapların yenilenmesi ile yeni bir sözleşmenin yapılacağı kastedilmektedir³⁷². 2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda, mevduat faiz oranlarının vade sonuna kadar değıştirilemeyeceğı düzenlenmiştir (m.3). Vade yenilenmesine ilişkin hükmün erteleme anlaşması niteliğinde olduğu kabul edilseydi, başlangıçta kararlaştırılan faizin, vadenin sona ermeyip devam etmiş olduğu kabul edileceğı için, yenileme zamanında değıştirilememesi gerekirdi. Ancak yenileme ile ilgili hükümde, hesabın yenileme tarihindeki faiz üzerinden yenilenmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu durum da, yenileme anlaşmasının varlığına kanıttır. Bu nedenle, vadeli mevduat

³⁷¹ Oğuzman/Öz, Cilt I, s.324; Eren, Borçlar Hukuku, s.973.

³⁷² Bu doğrultuda bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s.190; Şener, s.98.

sözleşmelerinde yer alan vade yenileme anlaşmasının niteliğinin, yenileme anlaşması olduğunu kabul etmek gerekir³⁷³.

Vade yenilenmesinin niteliği, bu şekilde yenileme anlaşması olarak kabul edildiği takdirde, her yenileme durumunda ayrı bir alacak hakkı söz konusu olacağı ve ancak bu alacak muaccel olduktan sonra zamanaşımı süresinin işlemeye başlayacağı (TBK m.149) iddia edilebilir mi? Böyle bir durumda, sözleşmede yer alan yenileme hükmü uyarınca, vadeli mevduat sözleşmelerinde zamanaşımı söz konusu olmayacaktır³⁷⁴. Kanaatimizce, Bankacılık Kanunu'nda yer alan zamanaşımı hükmü, Borçlar Kanunu'nda yer alan zamanaşımı hükmünden farklı nitelik taşımaktadır. Bu nedenle zamanaşımı süresinin başlangıcı ve kesilmesi bakımından Borçlar Kanunu'ndan farklı nitelikte bir hüküm kabul edilmiştir. Kanun'daki zamanaşımı ile ilgili hükmün amacı, hak sahibinin varlığı ile ilgili bir işaret gördüğü takdirde zamanaşımı süresinin kesilmesi yönündedir. Bu doğrultuda, mevduat sözleşmesi dışında, hak sahibinin bankadan olan diğer alacakları için dahi işlem, talep veya talimatta bulunması durumunda zamanaşımı süresinin kesileceği kabul edilmektedir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, sözleşme hükmüne dayanılarak yenileme yapıldığı takdirde, yenileme işleminin yapıldığı anda hak sahibinin açık bir iradesi söz konusu olmayacaktır. Açık bir talebe dayanmayan yenileme durumu senelerce sürebilir. Mevduat sahibinin varlığına ilişkin herhangi bir emare zamanaşımını kesen bir neden olarak kabul edilirken, senelerce herhangi bir işlem yapılmamış mevduat hesabını zamanaşımı hükümlerine tabi tutmamak şeklindeki görüş, zamanaşımı ile ilgili hükmün amacına uygun değildir³⁷⁵. Bu nedenle, yenileme işlemiyle yeni bir alacak doğsa da, yenileme işleminin Kanun'un aradığı nitelikte bir işlem olduğunu söylemek kanaatimizce mümkün değildir. Böyle bir

³⁷³ Türk Borçlar Kanunu m.347'de de, vadeli mevduat sözleşmelerindeki vadenin yenilenmesi anlaşmasına benzer bir durum düzenlenmiştir. Hükme göre, "Konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az onbeş gün önce bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl için uzatılmış sayılır". Öğretide bu hüküm de, yeni bir sözleşmenin mi, yoksa süre uzatımının mı söz konusu olduğu hususunda tartışmalıdır. Bir görüş, yeni bir sözleşme kurma iradesi mevcut olmadığı için, süre uzatımı olduğunu savunmaktadır. Bkz. Murat İnceoğlu, **Kira Hukuku**, Cilt II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s.311-312; Önay, s.253-261; Diğer görüşe göre ise, burada kanundan doğan bir yenileme söz konusudur. Bu hususta bkz. Mustafa Alper Gümüş, **Kira Sözleşmesi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, (Kira), s.314-315; Aydoğdu/Kahveci, s.623 ve s.647.

³⁷⁴ Şener, s.507.

³⁷⁵ Şener, s.506-507.

görüşün, her yıl hesabın yenilenmesine güvenen ve uzun vadeli yatırım yapmak niyetinde olup bankaya güvenen mevduat sahiplerini mağdur edeceği iddia edilebilir. Ancak, kanun koyucunun tavrı, son ana kadar hak sahibinin varlığına ilişkin bir emare arama yönündedir. On yıllık sürenin geçmesiyle doğrudan zamanaşımı gerçekleşmemektedir. Bunun dışında, banka tarafından hak sahibine iadeli taahhütlü mektup veya ilanla ulaşılmaya çalışılmış olması gerekir³⁷⁶. Bu durum, vadenin otomatik olarak yenilendiği sözleşmelerde, hiçbir işlem yapmayan hak sahiplerinin mağdur olmasını engelleyici niteliktedir.

Sözleşmede yer alan vadenin yenilenmesi hükmüne dayanılarak yenileme yapılmışsa ve mevduat sahibinin başka bir talep, işlem veya talimatı bulunmuyorsa, ilk vadenin bitimi tarihinden itibaren zamanaşımı süresi hesaplanmalıdır. Bunun dışında, mevduat sahibinin başka konularda verdiği düzenli talimatlar bakımından da aynı sonuç kabul edilerek, ilk talimat dışında gerçekleştirilen işlemlerin zamanaşımını süresini kesmeyeceği kabul edilmelidir.

(2) Hak Sahibine Ulaşılamaması

Zamanaşımıyla ilgili hükmün uygulanmasının başka bir koşulu, bankanın hak sahibine ulaşmaya çalışması hususunda zorunluluğunun bulunmasıdır. Bu koşul, zamanaşımına ilişkin şekli koşul olarak adlandırılabilir. Kanun'un ilgili hükmüne göre; *“Zamanaşımına uğrayan her türlü mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar banka tarafından hak sahibine ulaşılamaması hâlinde, yapılacak ilânı müteakiben Fona gelir kaydedilir”* (BanK m.62/2)³⁷⁷. Kanun'daki ifade kanaatimizce pek isabetli değildir. Daha önce, sözleşme konusunun zamanaşımına uğramasının söz konusu olamayacağı gerekçesiyle, zamanaşımına uğrayan mevduat ifadesini eleştirmiştik. Ayrıca hükümden, zamanaşımı gerçekleştikten sonra hak sahibine ulaşılamama koşulunun arandığı sonucu çıkmaktadır. Hâlbuki, Bankacılık Kanunu'nun anlamında zamanaşımının gerçekleşmesi için, belli bir süre geçmesi ve

³⁷⁶ Bu hususu bir sonraki başlık altında açıklayacağız.

³⁷⁷ Bu yönde bir hüküm, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda mevcut değildi. Yalnızca Bankaların Kuruluş ve Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik'te belli bir miktarın üzerindeki mevduat için, bankaların hak sahiplerini zamanaşımı hususunda uyarma zorunluluğu yer alıyordu. Bu hususta bkz. Çeker, Banka Mevduatı, s. 336-337; 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda ise, hak sahiplerinin lehine bir düzenlemeye yer verilmiştir.

hak sahibine ulaşılamama koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir. Hak sahibinin on yıl boyunca mevduatını aramamış olması, tek başına zamanaşımının gerçekleşmesi için yeterli değildir³⁷⁸.

Banka hak sahibine ulaşmaya çalışırken, mevduat sahiplerini uyarır ve belli bir süreye kadar kendisine başvurulmadığı takdirde, mevduatın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na gelir olarak kaydedileceğini belirtir. Hak sahibine ulaşılması hususunda bankanın izleyeceği yol, Mevduat ve Katılım Fonunun Kabulüne, Çekilmesine ve Zamanaşımına Uğrayan Mevduat, Katılım Fonu, Emanet ve Alacaklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te düzenlenmiştir. Ayrıca, mevduat alacağının miktarına göre hak sahibine ulaşılması farklı usul ve esaslara tâbi tutulmuştur. *"Bankalar bir takvim yılı içinde zamanaşımına uğrayan ve tutarı 50 Türk Lirası ve üzerindeki her türlü mevduat, katılım fonu, emanet ve alacakların hak sahiplerini, başvuruda bulunmadıkları takdirde hesaplarının Fona devredileceği hususunda, izleyen takvim yılının Ocak ayı sonuna kadar iadeli taahhütlü mektupla uyarmak zorundadır"* (Yön. m.8/2). *"Söz konusu mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar ile tutarı 50 Yeni Türk Lirasının altındaki her türlü mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar Şubat ayının başından itibaren bankanın kendi internet sitesinde liste halinde üç ay müddetle ilan edilir. Banka, söz konusu listelerin kendi internet sitesinde ilan edildiği hususunu, Şubat ayının onbeşinci gününe kadar ülke genelinde yayım yapan tirajı en yüksek iki gazetede iki gün süreyle ilan eder. İnternet sitelerinde ilan edilen listeler, bankalar tarafından eşzamanlı olarak ayrıca Fona*

³⁷⁸ "...Uyuşmazlık, iddianın ileri sürüldüğü biçiminin doğru olması halinde, davacı adına yatan paranın tahsili isteminin zamanaşımına uğrayıp uğramadığı noktasındadır. Dava tarihinde yürürlükte bulunan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 10/4'üncü maddesinde, "Her türlü mevduat, emanet ve alacaklardan en son talep, işlem veya müdiin herhangi bir şekilde yazılı talimatı tarihinden başlayarak 10 yıl içinde aranmayanlar zamanaşımına tabidir. Zamanaşımına uğrayan mevduat, emanet ve alacaklar fona gelir kaydedilir. Bununla ilgili esas ve usuller kurulca belirlenir" hükmüne yer verilmiştir.

Bu madde uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından 27.06.2001 günlü Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe konulan Bankaların Kuruluş ve Faaliyetleri Hakkındaki Yönetmeliğin 35'inci maddesinde, hak sahiplerinin uyarılmasının iadeli taahhütlü bir mektupla yapılması hüküm altına alınmış, bu bildirimden itibaren 3 ay içinde sahip veya mirasçıları tarafından aranmayan mevduat, emanet ve alacaklarının bu sürenin bitiminde Tasarruf Mevduat Sigorta Fonu'na gelir kaydedileceği öngörülmüştür.

Açıklanan yasa hükümleri karşısında bankalarda bulunan mevduat ve bu cümleden sayılan emanet ve alacakların 10 yıl sonra zamanaşımına uğraması, bankaca gerçekleştirilecek tebligatın yapılması koşuluna bağlıdır. Başka bir anlatımla, sahipleri hakkında bu yönde uygulama yapılmadan banka nezdindeki hakları ve alacakları kendiliğinden zamanaşımına uğramaz...", Yarg. 11. HD. E.2005/6186, K.2006/5945, T.22.5.2006, (erişim adresi: www.kazanci.com).

gönderilir. Fon bu listeleri Nisan ayının sonuna kadar konsolide edilmiş olarak kendi internet sitesinde yayınlar” (Yön. m.8/2).

Banka tarafından, hak sahibine usulüne göre iadeli taahhütlü mektup veya ilânla ulaşılmaya çalışılmadığı takdirde, zamanaşımının koşulları gerçekleşmiş olmayacaktır³⁷⁹. Bu durumda, mevduat Fon’a devredilmiş olsa dahi, zamanaşımının koşulları gerçekleşmiş olmayacağı için, mevduat sahibinin bankaya karşı alacak hakkı devam edecektir.

c. Zamanaşımının Sonuçları

Bankacılık Kanunu’nun zamanaşımına bağladığı sonuçlar 62. maddenin 2. fıkrasında açıklanmıştır. Hükme göre; banka tarafından hak sahibine ulaşılamaması hâlinde, mevduat yapılacak ilanı müteakiben Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’na gelir olarak kaydedilir. Yönetmelik’te ise; *“İlan edilen zamanaşımına uğramış her türlü mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklardan Haziran ayının on beşinci gününe kadar hak sahibi veya mirasçıları tarafından aranmayanlar, faiz ve kâr payları ile birlikte Haziran ayı sonuna kadar Fonun Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasındaki veya Fon Kurulu tarafından belirlenecek bankalar nezdindeki hesaplarına devredilir”* şeklinde düzenleme mevcuttur (m.8/3).

Mevduat sözleşmesinden doğan alacağın zamanaşımına uğraması sonucunda, hukuki düzenlemelerden çıkarılan ilk sonuç, mevduatın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’na gelir olarak kaydedilmesidir. Başka bir deyişle, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu, kimseye iade borcu altına girmeksizin mevduatın maliki olur. Bu sonuç, zamanaşımının koşulları gerçekleştiğinde, kendiliğinden ortaya çıkan bir sonuç

³⁷⁹ “...Dava, davacının davalı bankada açtığı hesabın zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle TMSF’ye devrine dair işlemin usulsüz olduğundan bahisle açılan alacak istemine ilişkindir. 5411 Sayılı Kanun’un 62. maddesinde, bankalar nezdindeki mevduatların, hak sahibinin en son talebi, işlemi, herhangi bir yazılı talimatı tarihinden başlayarak on yıl içinde aranmayanların zamanaşımına tabi olduğu belirtilmişse de, devrin yapılabilmesi için yasal gereklerin eksiksiz olarak yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, davacının annesine verdiği vekaletnameyle vadesiz mevduat hesabından para çekildiği, bu suretle davacının bankada bir vekaletnamesi bulunmakla vekaletnamede davacının adresinin yazılı olacağı nazara alınarak, vekaletnamenin getirilmek suretiyle, davalı banka tarafından ihtar gönderilen adresin vekaletnamedeki adresle aynı olup olmadığı, farklı ise gönderilen ihtarnamenin geçerli olmayacağı nazara alınarak, sonucuna göre karar verilmesi gerekir...”, Yarg. 11. HD., E.2013/14399, K.2014/3371, T.24.2.2014, (erişim adresi: www.kazanci.com).

değildir. Bankanın, ayrıca hukuki işlemle mevduatı Fona devretmesi gerekir³⁸⁰; ancak, banka zamanaşımının koşullarının gerçekleşmesi üzerine öngörülen süre içinde mevduatı Fona devretmezse, bu durum mevduat sözleşmesinin tarafı olan kişinin bankadan hak talebinde bulunabilmesi sonucuna yol açmaz³⁸¹.

Zamanaşımının gerçekleşmesinin diğer bir sonucu ise mevduat sözleşmesinin sona ermesidir. Bu sonuç, hukuki düzenlemelerde açıkça belirtilmemiş olsa da, zamanaşımı hükümlerinin uygulanması sonucunda gerçekleşen zorunlu bir sonuçtur. Mevduat alacağı zamanaşımına uğradığı takdirde mevduat, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na gelir olarak kaydedilir. Bu durumda, hak sahibi olan kişinin bankadan talep edebileceği bir hakkı kalmaz ve aralarındaki mevduat sözleşmesi sona erer. Hak sahibi olan kişi aynı zamanda Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na karşı da herhangi bir talepte bulunamaz; ancak, mevduat zamanaşımının koşulları gerçekleşmeden Fon'a devredilmişse, mevduat sözleşmesi sona ermiş olmayacağı için hak sahibinin bankaya karşı alacak hakkı devam eder.

II. MEVDUAT SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

Sözleşmenin hükümleri denilince, tarafların hakları ve borçları akla gelir. Esasen taraflardan birisinin borçları diğerinin haklarını teşkil eder ve çoğu zaman mevduat sahibinin önemli bir ediminden söz edilemez. Bu başlık altında her ne kadar tarafların hak ve yükümlülüklerini topluca ele alacak olsak da, mevduat sözleşmesine özgü bir takım hususlara da yakından değineceğiz. Bu hususlar özellikle; faiz borcunun belirlenmesine ilişkin esaslar, yetkisiz kişilerce mevduatın çekilmesinin sonuçları, mevduatın vadesinden önce çekilmesinin sonuçları ve son yıllarda bankarın mevduat sahiplerinden talep etmekte olduğu hesap işletim ücretlerinin durumudur.

³⁸⁰ “Söz konusu hesap, emanet ve alacakları devretmekle yükümlü bankalar, bu durumu, hak sahiplerinin kimlik bilgileri, adresleri ve haklarının faiz ve kâr payları ile birlikte ulaştıkları tutarlar gösterilmek suretiyle düzenlenecek bir liste ile devir tarihinden itibaren bir hafta içerisinde Fona bildirmekle yükümlüdür” (Yön. m.8/3); “Söz konusu mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar, faiz ve kar payları ile birlikte devir tarihi itibarıyla Fon tarafından gelir kaydedilir” (Yön. m.8/4); “Zamanaşımına uğramış mevduat, katılım fonu, emanet ve alacaklar ile bunlara ait faiz ve kar payları için düzenlenecek liste örnekleri ve bunların hangi hesaplara yatırılacağı veya ne suretle tevdi ve teslim edileceği, Fon tarafından kuruluş birlikleri vasıtasıyla bankalara duyurulur” (Yön. m.8/5).

³⁸¹ Yasan, s.189 -190; Çeker, Banka Mevduatı, s.340.

A. Tarafların Yükümlölükleri

Bu başlık altında öncelikle bankanın yükümlölüklerini, daha sonra ise mevduat sahibinin yükümlölüklerini ele alacağız.

1. Bankanın Yükümlölükleri

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın yükümlölükleri asli ve tali yükümlölüklerdir. Bir sözleşmede ilk aşamada ortaya çıkan yükümlölükler, asli yükümlölükler olarak adlandırılır. Tali yükümlölükler ise, yükümlölüklerin ihlal edilmesi sonucunda veya sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkan yükümlölüklerdir³⁸².

a. Asli Yükümlölükler

Asli yükümlölükler, kendi içerisinde edim yükümlölükleri ve yan yükümlölükler olmak üzere ikiye ayrılır.

(1) Edim Yükümlölükleri

Edim yükümlölükleri, asli edim yükümlölükleri ve yan edim yükümlölükleri olmak üzere ikiye ayrılır. Asli edim yükümlölükleri, bir sözleşmeye hukuki niteliğini veren ve o sözleşmenin akdedilme amacına yönelik olan edim yükümlölükleridir. Yan edim yükümlölükleri ise, aslında ayrı bir sözleşmenin asli edim yükümlölülüğü olabilecek nitelikte olan; ancak, bulunduğu sözleşmede ikinci derecede amaç ve nitelik taşıyan edim yükümlölükleridir³⁸³.

(a) Asli Edim Yükümlölükleri

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın asli edim yükümlölükleri, sözleşmenin vadeli veya vadesiz oluşuna göre farklılık göstermektedir. Vadesiz mevduat

³⁸² Bu hususta bkz. Kocayusufpaşaoğlu, s.7 vd.

³⁸³ Kuntalp, Karma Sözleşme, s.138; Eren, Borçlar Hukuku, s.33.

sözleşmelerinde bankanın asli edim yükümlülüğü, teslim edilen bir miktar paranın saklanmasıdır. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, bankanın asli edim yükümlülüğü faiz ödeme yükümlülüğüdür. Bunun dışında vadesiz mevduat sözleşmelerinde de, faiz ödenmesi asli edim yükümlülüğü olarak kararlaştırılabilir. Aşağıda bu yükümlülükleri ayrı birer başlık altında kısaca inceleyeceğiz.

(i) Saklama Yükümlülüğü

Vadesiz mevduat sözleşmesinde, esas amaç bir miktar paranın saklanmasıdır. Bu nedenle bankanın asli edim yükümlülüğünü mevduatın saklanması oluşturmaktadır. Bankanın saklama yükümlülüğünün niteliği, misli şeylerin saklanması sözleşmesine göre belirlenecektir.

Genel saklama sözleşmesi ile misli şeylerin saklanması sözleşmesinde, saklama yükümlülüğünün niteliği farklılık göstermektedir³⁸⁴. Genel saklama sözleşmesinde, sözleşmenin konusunu parça borcu oluşturur. Saklayan, sözleşme konusunu güvenli bir yerde özenle saklamak ve saklanana kullanmamakla yükümlüdür³⁸⁵. Misli şeylerin saklanmasında ise, sözleşmenin konusunu misli eşya oluşturur ve eşyanın teslimi ile birlikte mülkiyeti saklayana geçer. Bu nedenle, saklayan sözleşmenin konusu üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir, eşyanın hasar ve yararı kendisine ait olur. Genel saklama sözleşmesinde mevcut olan, eşyayı güvenli bir yerde özenle saklama borcu, sözleşmenin yapısı gereği misli şeylerin saklanması sözleşmesinde mevcut değildir³⁸⁶. Bu durumun sebebi, misli şeylerin saklanması sözleşmesinde eşyanın mülkiyetinin saklayana geçmesi ve saklayanın eşya üzerinde dilediği gibi tasarruf etmeye yetkili olmasıdır. Ancak saklayan, saklatananın istediği anda aynı nitelik ve miktarda eşyayı iade etme borcu altındadır.

Bu açıklamalar doğrultusunda, vadesiz mevduat sözleşmesinde saklama yükümlülüğünün niteliğinin, bankanın kendisine tevdi edilen miktarda mevduatı her an iadeye hazır bulunması şeklinde olduğu söylenebilir³⁸⁷. Misli şeylerin saklanması sözleşmesinde, her ne kadar saklanan şeyin mülkiyeti saklayana geçse de, onun

³⁸⁴ Bu hususta bkz. İmre, s.195-195; Gümüş, Cilt-II, s.275-276.

³⁸⁵ Tiftik, s.95-97; Gümüş, Cilt-II, s.264-267.

³⁸⁶ İmre, s.195; Gümüş, Cilt-II, s.276.

³⁸⁷ İmre, s.195; Şener, s.82.

saklananla aynı miktarda ve aynı türden şeyi her an iadeye hazır olma yükümlülüğü, saklanan üzerinde serbestçe tasarruf ederek saklanan şeyden faydalanmasına engel olur. Çok sayıda kişiyle mevduat sözleşmesi akdetmesi ve bu kişilerin yatırdıkları paraları derhal ve aynı anda istememeleri nedeniyle vadesiz mevduat sözleşmelerinde banka, yatırılan para üzerinde tasarruf ederek ondan faydalanma imkânına sahip olmaktadır³⁸⁸.

Bankanın saklama yükümlülüğü mevduatın teslimi ile başlar ve mevduat iade edilinceye kadar devam eder. Bu süre içerisinde, mevduatın mülkiyeti bankaya ait olacağı için, mevduatın hasar ve yararı da bankaya ait olur ve mücbir sebepler dâhil mevduatın uğrayacağı her türlü zarara banka katlanır³⁸⁹. Örneğin, yatırılan paraların çalınması; yangın, sel vb. sebeplerle zarar görmesi gibi hâllerde, zarar bankanın malvarlığında meydana gelecek ve hasara banka katlanacaktır.

(ii) Faiz Ödeme Yükümlülüğü

Faiz, bir miktar paranın kullanımından mahrum kalınması karşılığında, alacaklıya ödenen karşılıktır³⁹⁰. Tüketim öduncü sözleşmelerinde faiz ödenmesi şart değildir (TBK m.387). Ancak, “*ticari tüketim öduncü sözleşmesinde, taraflarca kararlaştırılmamış olsa bile faiz istenebilir*” (TBK m.387). Ticari tüketim öduncünü, ödünç alanın ticari işlerinde kullanmak üzere ödünç aldığı sözleşme olarak tanımlayabiliriz. Tüzel kişi tacir olan bankaların bütün işleri ticari iş niteliğindedir (TTK m.16/1, m.19/1). Bu nedenle hukuki niteliğini tüketim öduncü olarak kabul ettiğimiz vadeli mevduat sözleşmeleri, aynı zamanda ticari tüketim öduncü niteliğindedir³⁹¹. Bu doğrultuda, vadeli mevduat sözleşmelerinde bankanın asli edim yükümlülüğü, faiz ödeme yükümlülüğü olmaktadır. Vadeli mevduat sözleşmelerinde, bankanın ödemekle yükümlü olduğu faiz, anapara (kapital) faizi niteliğindedir³⁹². Türk Borçlar Kanunu’ndaki hükme göre, ticari tüketim öduncü sözleşmesinde

³⁸⁸ Şener, s.85.

³⁸⁹ Tiftik, s.99; Gümüş, Cilt-II, s.277.

³⁹⁰ Oğuzman/Öz, Cilt I, s.312; Eren, Borçlar Hukuku, s.1001; Şener, s.93; Murat Aydoğdu ve Serkan Ayan, “**Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku’nda Yer Alan Faizle İlgili Düzenlemelerin Değerlendirilmesi**”, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.1-2.

³⁹¹ Şener, s.93-94.

³⁹² Şener, s.93.

taraf larca kararlaştırılmamış olsa dahi faiz ödenir. Ancak, vadeli mevduat sözleşmelerinde taraflarca faizin kararlaştırılmadığı bir durumla karşılaşmak pek mümkün değildir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde, kişiler ancak belli bir faiz ödenmesi karşılığında paranın kullanımını belli bir süre bankaya bırakmaktadırlar. Hatta kişilerin sözleşmeyi hangi banka ile kuracaklarına karar verirken, en çok göz önünde tuttukları etken de faiz oranıdır.

nemi nedeniyle devletin müdahale ettiği bir alan olan bankacılık sisteminde, mevduata uygulanacak faiz oranı ve faizle ilgili diğer hususlarda da denetim söz konusudur³⁹³. Bu hususlara, çalışmamızın ilerleyen kısımlarında ayrıca ayrıntılı olarak deęineceęiz³⁹⁴.

Anapara faizinin tabi olacağı zamanaşımı süresi, Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine göre belirlenir. Türk Borçlar Kanunu'na göre, anapara faizi dönemsel olarak ödendiği takdirde beş yıllık zamanaşımına, bunun dışında ise on yıllık zamanaşımına tabi olacaktır (TBK m.146, m.147/b.1). Ancak, mevduat sözleşmelerinde, faiz alacağı hakkında, Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmiş olan özel zamanaşımı düzenlemesi uygulanacaktır (BanK m.62). Bu düzenleme kapsamda faiz alacağı, mevduat sahibinin en son talebi, işlemi veya herhangi bir yazılı talimatından itibaren on yıl geçmesi ve mevduat sahibine ulaşılamaması hâlinde zamanaşımına uğrayacaktır.

(b) Yan Edim Ykmllkleri

Mevduat sözleşmelerinde banka, asli edim ykmllkleri dışında yan edim ykmllkleri de üstlenebilir. Bu durumda, yan edim yükümlülüklerinin kaynağı, taraflar arasındaki sözleşme olmaktadır. Başka bir sözleşmenin asli edim yükümlülüğü olabilecek nitelikteki yan edim ykmllkleri; bulundukları sözleşmede ikincil bir nitelik taşımakta olup, sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesinde rol oynamamaktadırlar³⁹⁵. Yan edim ykmllkleri ikincil nitelik

³⁹³ çeker, Banka Mevduatı, s.142; şener, s.94.

³⁹⁴ Bkz. s.146 vd.

³⁹⁵ Bu doğrultuda bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s.33.

taşırsalar da, asli edim yükümlülüklerinden bağımsız olarak ifaları talep ve dava edilebilir³⁹⁶.

Teknolojinin gelişmesiyle birlikte, mevduat sözleşmelerinde bankalar genellikle çeşitli yan edim yükümlülükleri de üstlenmektedir. Örneğin; bankalar, mevduat sahibine ait parayı başka hesaba havale edebilir; mevduat sahibinin çeşitli ödemelerini gerçekleştirebilirler. Tüm bu durumlarda, banka mevduat sahibine karşı asli edim yükümlülükleri dışında, çeşitli işgörme edimlerini yapmayı da üstlenmiş olmaktadır. Özellikle mevduat sahibinin yatırdığı paranın iadesini her an talep edebildiği vadesiz mevduat sözleşmelerinde, bu nitelikte yan edim yükümlülükleri üstlenilmektedir. Ancak, vadeli mevduat sözleşmelerinde de, vadenin sona erdiği veya vadeden önce mevduatı geri alma imkânının tanındığı durumlarda da, yan edim yükümlülükleri üstlenilmiş olabilir.

İşgörme edimi niteliğindeki bankanın yan edim yükümlülükleri, vekâlet sözleşmesinin asli edim yükümlülüğü olabilecek nitelikte edimlerdir. Ancak, mevduat sözleşmesinde taraflar vekâlet sözleşmesine ait bu edimleri, yan edim olarak kararlaştırmaktadır. Bankanın yan edim yükümlülükleri bakımından, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler niteliğine uygun düştüğü ölçüde mevduat sözleşmelerine uygulanabilir³⁹⁷.

(2) Yan Yükümlülükler

Mevduat sözleşmelerinde bankanın edim yükümlülükleri dışında, yan yükümlülükleri de ortaya çıkabilir. Bu yükümlülüklerin kaynağı ise kanun, sözleşme veya dürüstlük kuralı olabilir. Yan yükümlülükler, asli ve yan edim yükümlülüklerine bağımlı nitelik taşıyan ve bu nedenle bağımsız bir şekilde ifaları talep edilemeyen nitelikteki yükümlülüklerdir³⁹⁸.

İfaya yardımcı yan yükümlülük ve koruyucu yan yükümlülük olmak üzere, iki tür nitelikte yan yükümlülük mevcuttur³⁹⁹. İfaya yardımcı yan yükümlülükler, edim yükümlülüklerinin ifasının tam ve doğru şekilde gerçekleşmesine hizmet eden

³⁹⁶ Kuntalp, Karma Sözleşme, s.138; Eren, Borçlar Hukuku, s.33.

³⁹⁷ Şener, s.81.

³⁹⁸ Eren, Borçlar Hukuku, s.37; Oğuzman/Öz, Cilt I, s.14.

³⁹⁹ Eren, Borçlar Hukuku, s.37.

yükümlülüklerdir⁴⁰⁰. Koruyucu nitelikteki yan yükümlülükler ise, bir hukuki işlem nedeniyle belli bir yakınlık ilişkine girmiş kişilerin, birbirlerine zarar verici davranışlarda bulunmamalarına hizmet eden yükümlülüklerdir⁴⁰¹. Bu nitelikteki yan yükümlülükler, özen yükümlülükleri olarak da adlandırılmaktadır. Bankaların yan yükümlülüklerini aşağıda iki başlık altında inceleyeceğiz.

(a) Hesap Açma ve Hesabı Doğru Şekilde Tutma Yükümlülüğü

Bankalar, çeşitli işlemlerinden dolayı hesap açabilmektedirler. Mevduat sözleşmesi kapsamında açılan hesaplar ise, mevduat hesabı olarak adlandırılmaktadır. Mevduat hesabı, mevduat sözleşmesi kapsamında yatırılan ve çekilen paraların kaydedildiği, mevduat sahibinin bankaya karşı hukuki durumunu göstermeye yarayan bir araçtır⁴⁰².

Bankacılık mevzuatının çeşitli hükümlerinde, mevduat hesaplarıyla ilgili çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Örneğin, Bankacılık Kanunu'nda bankaların mevduat hesaplarını vade ve türlerine göre sınıflandırmak zorunda olduğu (m.60/7), bankaların kimliklerini ve vergi numaralarını belgelemeyen müşterileri adına mevduat hesabı açamayacakları düzenlenmiştir (m.76/3)⁴⁰³. Bunun dışında, bankacılık işlemlerinin muhasebeleştirilmesinde tekdüzeni sağlamak için çıkarılmış olan Tekdüzen Hesap Planı ve İzahnamesi Hakkında Tebliğde, mevduat hesaplarını ilgilendiren çeşitli hükümler yer almaktadır⁴⁰⁴. Ayrıca, Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair 4208 Sayılı Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelikte, mevduat hesabı açma işlemi yapılmadan önce kimlik tespitinin yapılacağı düzenlenmiştir (m.4/2)⁴⁰⁵. Bu tür düzenlemeler bankaların mevduat sözleşmesi kapsamında mevduat hesabı açarak, belirli şekilde hareket etmelerini zorunlu kılma da; esasen bankaların mevduat sahibine karşı hesap açma yükümlülüğünü ifade etme amacıyla konulmuş düzenlemeler değildir.

⁴⁰⁰ Eren, Borçlar Hukuku, s.37-38 ve dn.31.

⁴⁰¹ Bu doğrultuda bkz. Kocayusufpaşaoğlu, s.12 vd.; Eren, Borçlar Hukuku, s.38-39.

⁴⁰² Şener, s.119.

⁴⁰³ Bu hususta bkz. Şener, s.125-127.

⁴⁰⁴ RG. Sayısı: 26415, RG. Tarihi: 26.01.2007.

⁴⁰⁵ RG. Sayısı: 23037, RG. Tarihi: 2.7.1997; Ayrıca bkz. Şener, 123-125.

Bankaların yan yükümlülük olarak hesap açma yükümlülüğü, herhangi bir Kanunda düzenlenmemiş olsa da, mevduat sözleşmesinin niteliği hesap açılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu doğrultuda, hesap açma yükümlülüğünün dürüstlük kuralından kaynaklandığı söylenebilir.

Hesap açma yükümlülüğü, başlı başına ayrı bir sözleşmenin konusu olamaz⁴⁰⁶. Mevduat sözleşmesi bakımından hesap açma yükümlülüğü, bankanın asli edim yükümlülüklerine bağlı olarak ortaya çıkan bir yan yükümlülüktür⁴⁰⁷. Bankalar, çok fazla kişiyle işlem yapan kuruluşlardır. Bu nedenle mevduat sözleşmeleri bakımından, kimin ne miktarda mevduat alacağını olduğunu tespit edebilmek için hesap açılması ve hesapla ilgili işlemlerin doğru bir şekilde hesaba işlenmesi zorunludur. Bu doğrultuda, hesap açma ve hesabı doğru şekilde tutma yükümlülüğünün, ifaya yardımcı nitelikte yan yükümlülük olduğunu söyleyebiliriz.

Banka hesap açma ve hesabı doğru şekilde tutma yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde, mevduat sahibinin alacak miktarı doğru bir şekilde tespit edilemeyecek ve banka tarafından iade yükümlülüğü gereği gibi ifa edilemeyecektir. Bu durumda bankanın yan yükümlülüğüne aykırı davranması, asli edim yükümlülüğüne aykırı davranması sonucuna yol açacak ve banka asli edim yükümlülüğüne aykırı davranmanın yaptırımlarıyla karşılaşacaktır.

(b) Özen Yükümlülükleri

Mevduat sözleşmesinde, bankanın çeşitli özen yükümlülükleri de söz konusu olmaktadır. Bankanın kimi özen yükümlülükleri, açıkça kanundan doğmaktadır. Ancak, bunun dışında, taraflar arasındaki sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa da, bankaların güven kuruluşu olması nedeniyle, dürüstlük kuralı gereğince kimi özen yükümlülüklerinin doğacağı kabul edilmelidir. Bankaların bu özen yükümlülükleri, özellikle mevduatın yetkisiz üçüncü kişilere ödenmemesine yönelik olarak gerekli önlemlerin alınması şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Banka, özen yükümlülüğü uyarınca, öncelikle şubede yaptığı mevduat ödemelerinde, mevduat sahibi veya yetkili temsilcisi olarak başvuranların, kimlik

⁴⁰⁶ Şener, s.119-120.

⁴⁰⁷ Şener, s.120.

veya vekâletnamelerinin sahte olup olmadığı hususunda gerekli özeni göstermeli, gerekirse imza karşılaştırması yapılmalıdır⁴⁰⁸. Bunun dışında, banka kartı aracılığıyla ödeme yapılan haller için, bankanın kimi özen yükümlülükleri açıkça Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda düzenlenmiştir. “Kart çıkarma ve buna ilişkin yükümlülükler” başlıklı 8. maddeye göre; banka, kartın asıl kart hamillerine teslimini sağlamak; kartın kullanımı şifre veya kimliği belirleyici yöntem kullanılmasını gerektiriyorsa, bu bilgilerin gizli kalmasını sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür (m.8/5-6)⁴⁰⁹. Ayrıca, “Kart çıkaran kuruluşlar, kartların düzenli ve güvenli kullanımı ile bildirim, talep, şikâyet ve itirazlara ilişkin gerekli tedbirleri almaya yönelik sistemi kurmak ve kesintisiz olarak açık tutmakla yükümlüdür” (m.8/3). Kanunda, ayrıca “özen yükümlülüğü” başlıklı 33. maddede “Kartlı sistem kuran, kart çıkaran, üye işyeri anlaşması yapan kuruluşlar ve üye

⁴⁰⁸ “...Davacı vekili, müvekkilinin davalı bankanın Etimesgut/Şaşmaz Şubesi'nde vadeli mevduat hesabının bulunduğunu, müvekkiline ait kimlik bilgilerini ve banka kayıtlarını ele geçiren bir şahsın kendi resmini kullanarak, müvekkilinin kimlik bilgileri üzerinden sahte bir kimlik belgesi düzenleyerek ... Devlet Hastahanesi'nden sağlık kurulu raporu aldığını, aynı tarihte ... 16. Noterliği'ne giderek S. K. isimli birisine davalı Bankanın merkez ve şubelerinde işlem yapmak üzere yetki verdiğini ve vekaletname düzenlettirdiğini, bu şahsın da sahte vekaletnameyi kullanarak bankanın ... Şubesi'nden müvekkilinin hesabındaki 100.000 TL'yi çektiğini, müvekkilinin herhangi bir surette kimliğini kaybetmediğinden meydana gelen olayda kusurunun bulunmadığını, parayı çeken şahısları da tanımadığını ileri sürerek, anılan meblağın 18.10.2010 tarihinden itibaren faizi ile birlikte davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanarak, davaya konu paranın bankadan çekilmesinde davacıya atfedilebilecek herhangi bir kusurun ispatlanmadığı, davalı bankanın para çekilirken sunulan vekaletname (fotoğraf) ve diğer belgelerin sahteliği konusunda yeterli araştırmaları yapmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne, 100.000 TL'nin 18/10/2010 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve kusur sorumlusu bulunan davalı bankanın, para çekilirken kullanılan vekâletnamedeki imzanın ve vekâletname ekindeki nüfus cüzdanı fotokopisindeki resmin, mudisi davacıya ait nezdindeki imza ve fotoğrafla karşılaştırılması suretiyle sahteliğini tespit etme imkânı varken bunu yapmamasının kusur teşkil etmesine ve koşulları oluştuğunda, işbu davada taraf olmayıp vekaletname işlemlerini gerçekleştirenlere rücu etmesinin mümkün bulunmasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi ile hükmün onanmasına karar verilmesi gerekmiştir...”, Yarg. 11. HD. E.2013/1344, K.2014/8795, T.8.5.2014,(erişim adresi: www.kazanci.com).

⁴⁰⁹ M.8/5: “Kart çıkaran kuruluşlar, kartların kullanılması bir kod numarası, şifre ya da kimliği belirleyici başka bir yöntemin kullanılmasını gerektiriyorsa, bu tür bilgilerin gizli kalması amacıyla gerekli önlemleri almak ve harcama ve alacak belgesinin müşteri nüshası üzerinde ve yazışmalarda kart numarasının açıkça yer almasını engellemekle yükümlüdür”.

M.8/6: “Kart çıkaran kuruluşlar, banka kartı ve kredi kartlarının asıl kart hamiline teslim edilmesini sağlayacak önlemleri almak, reşit olmayan ek kart hamilleri adına düzenlenen banka ve kredi kartlarının asıl kart hamillerine teslimini sağlamakla yükümlüdür”.

işyerleri bu Kanun ve ilgili düzenlemeler ile getirilen yükümlülüklerin yerine getirilmesinde gerekli basiret ve özeni göstermekle yükümlü” olduğu düzenlenmiştir.

İnternet bankacılığı, mobil bankacılık gibi elektronik bankacılık hizmetleri sağlanırken, banka sistemin dışarıdan müdahale edilemeyecek şekilde güvenli bir şekilde işlemlerini sağlamak, yetkisiz kişilerce kullanımı engellemek için gerekli önlemleri almak, mevduat sahibinin alabileceği önlemler bakımından kendisini aydınlatmak, yetkisiz kullanımların bildirilmesi için kesintisiz olarak ulaşılabilen sistemi kurmak, kendisine yapılan bildirimden sonra hesaba bloke koyarak hesap üzerinden işlem yapılmasına engel olmakla yükümlüdür.

Banka özen yükümlülüklerine aykırı davrandığı takdirde, kusurlu kabul edilecek ve kendi malvarlığında meydana gelen zarara katlanmaya devam edecektir. Mevduatın yetkisiz üçüncü kişilerce çekilmesi hâlinde, genellikle taraflardan biri veya her ikisi kusurlu olmaktadır. Bu nedenle, tarafların özen yükümlülükleri ve bu doğrultuda kusurlarının belirlenmesi, zarara kimin ne oranda katlanacağını belirlemek bakımından önem taşımaktadır.

b. Tali Yükümlülükler

Mevduat sözleşmelerinde bankanın tali yükümlülükleri, sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkan iade yükümlülüğü ve yükümlülüklerini ihlal etmesi sonucunda ortaya çıkan sorumluluklarıdır.

(1) İade Yükümlülüğü

Bankanın, hem vadesiz hem de vadeli mevduat sözleşmelerinde ortaya çıkan tali yükümlülüğü, mevduatı iade yükümlülüğüdür. Mevduat sözleşmelerinde, banka yatırılan paranın mülkiyetini kazanır; ancak, bankanın bu kazanımı daimi olmamaktadır. Banka, saklanmak veya faiz geliri elde etmek amacıyla kendisine teslim edilen paraları, sözleşme sona erdiği takdirde, mislen iade etme borcu altına girmektedir.

Bankanın iade yükümlülüğü, Bankacılık Kanunu’nda açıkça düzenlenmiştir (m.3, m.61). Bunun dışında, Türk Borçlar Kanunu’nda da, misli şeylerin saklanması ve tüketim ödünçü sözleşmeleri kapsamında iade yükümlülüğü düzenlenmiştir.

Bankacılık mevzuatında özel düzenleme bulunmayan hallerde, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan bu hükümler de, mevduat sözleşmelerine uygulanabilir.

Mevduat sahiplerinin geri alma hakları emredici niteliktedir ve bu hususa Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesinde vurgu yapılmıştır. İlgili hükme göre, “4721 sayılı Türk Medeni Kanununun rehinlere ve hapis hakkına, 818 sayılı Borçlar Kanununun alacağın devir ve temlikine, takasa dair hükümleri ile kanunların verdiği yetkiler ve koyduğu yükümlülükler saklı kalmak şartıyla mevduat ve katılım fonu sahiplerine ödenmesi gereken tutarları geri alma hakları hiçbir suretle sınırlandırılmaz. Mevduat veya katılma hesabı sahipleri ile kredi kuruluşları arasında vade ve ihbar süresi hakkında kararlaştırılan şartlar saklıdır”. Hükümde, mevduat sahibinin geri alma hakkının sınırlandırılmamasının istisnaları olarak kanundan ve sözleşmeden kaynaklanan durumlara yer verilmiştir⁴¹⁰. Kanundan kaynaklanan istisnalar arasında sayılmış olan alacağın temliki, rehin, takas gibi durumlar; alacak hakkının ortadan kaldıran veya alacağın talep edilmesini engelleyen nedenlerdir. Söz konusu hükümde yer alan “...kanunların verdiği yetkiler ve koyduğu yükümlülükler saklı kalmak şartıyla...” ifadesinden, bu maddede yapılan sayımın sınırlayıcı olmadığı sonucu çıkarılmaktadır⁴¹¹. Bu nedenle, genel olarak alacak hakkını ortadan kaldıran ve talep edilmesini engelleyen sebepler, geri alma hakkının sınırlandırılmamasının kanundan kaynaklanan istisnası olacaktır⁴¹².

Geri alma hakkının sözleşmeyle sınırlandırılması ise, ancak tarafların vade veya ihbar süresi kararlaştırmalarıyla mümkündür. Vadesiz mevduat sözleşmesinde ise vade veya ihbar süresi kararlaştırılmış olmadığı için, geri alma hakkının sözleşmeden kaynaklanan sınırlandırılması söz konusu değildir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, vade veya ihbar süresinin kararlaştırılmış olması nedeniyle, geri alma hakkının sözleşmeden kaynaklanan istisnası söz konusudur. Yani mevduat sahibi, kararlaştırılan vade veya ihbar süresinden önce kural olarak parasını isteyemez.

Kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan istisnalar dışında, dürüstlük kuralı da geri alma hakkının sınırlandırılmaması kuralının istisnasını teşkil edebilir.

⁴¹⁰ Çeker, Banka Mevduatı, s.115.

⁴¹¹ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1222-1223; Çeker, Banka Mevduatı, s.116-118.

⁴¹² Bu durumlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1252-1256; Çeker, Banka Mevduatı, s.151-182; Şener, s.231-382.

Örneğin, fazla miktarda mevduatın talep edilmesi hâlinde, bankaya parayı hazırlaması için makul bir süre tanınması dürüstlük kuralından kaynaklanan bir sınırlamayı teşkil eder.

Bankaların iade yükümlülüğü ile ilgili bu genel açıklamaların ardından, bu yükümlülüğün ifa yeri ve zamanı ile tabi olduğu zamanaşımı konularına ayrıca değinmeyi yararlı görüyoruz.

(a) İfa Zamanı ve Yeri

Bankanın iade yükümlülüğü sözleşmenin sona ermesiyle muaccel olacaktır. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat teslim edildikten sonra; mevduat sahibinin her zaman için sözleşmeyi sona erdirmeye, yani geri alma hakkını kullanma imkânı vardır. Bu husus Türk Borçlar Kanunu’nun 564. maddesinde; “*Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği istemi üzerine ... saklanana bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür*” şeklinde ifade edilmiştir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibi istediği miktardaki parasını geri alabilir. Geri alma hakkı kısmen kullanıldığı takdirde, vadesiz mevduat sözleşmesi tamamen değil; yalnızca geri alınan miktardaki para bakımından sona ermiş olur.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, kararlaştırılan vade veya ihbar süresinin sona ermesi üzerine sözleşme sona erecek ve bankanın iade yükümlülüğü muaccel olacaktır. Mevduat sahibinin kural olarak vadeden önce sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı olmadığı için; ancak, bankanın onayı ile mevduatı geri alabilir. Bu hususta bankanın takdir hakkı bulunmaktadır⁴¹³. Ayrıca, banka da mevduat sahibi kabul etmeksizin vadeden önce ifada bulunarak borcundan kurtulamaz⁴¹⁴. Türk Borçlar Kanunu’nda, kural olarak edimin sürenin sona ermesinden önce ifa edilebileceği düzenlenmiştir (m.96). Ancak, vadeli mevduat sözleşmelerinde banka vade süresine göre faiz ödediği için, mevduat sahibinin vadeden önce ifada bulunulmaması

⁴¹³ Şener, s.90-91; 2006/11188 sayılı Bakanlar Kararı’nın “vadeden önce para çekilmesi” başlıklı 7. maddesinde “bankaların onayı ile çekilen vadeli mevduat” ifadesi, bankaların bu husustaki takdir hakkını göstermektedir.

⁴¹⁴ Tüketim ödünçü sözleşmesi bakımından bkz. Tandoğan, Cilt I/2, s.363; Yavuz/Acar/Özen, s.756; Gümüş, Cilt-I, s.378.

hususunda menfaati mevcuttur. Bu durum, erken ifada bulunabilme kuralının istisnasını teşkil eder.

Mevduat sözleşmelerinde, iade borcunun konusu bir miktar paradır. Türk Borçlar Kanunu'ndaki yedek hukuk kuralı uyarınca, para borçları alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ifa edilir (m.89/1). Taraflarca bu kuralın aksi kararlaştırılabilir. Birçok kişiyle mevduat sözleşmesi akdeden bankanın, iade yükümlülüğünü mevduat sahiplerinin yerleşim yerinde ifa etmesi beklenemez. Bu nedenle, taraflar açıkça ifa yeri belirlememiş olsalar dahi, örtülü anlaşma uyarınca ifa yerinin banka şubeleri olacaktır⁴¹⁵. Vadesiz mevduat sözleşmeleri bakımından, bu hususun Kanunda düzenlendiği de söylenebilir. Türk Borçlar Kanunu'nun saklama sözleşmeleriyle ilgili 566. maddesine göre; *“saklanan, ... korunması gereken yerde geri verilir”*. Saklama sözleşmelerine ilişkin olarak öngörülmüş olan bu kural misli şeylerin saklanması sözleşmelerine de uygulanır. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde de, mevduat banka şubelerinde korunduğu için, ifa yerinin banka şubeleri olduğu söylenebilir⁴¹⁶. Genel kural ifa yerinin banka şubeleri olmasıyla birlikte, banka ifa yeri hususunda başka imkânlar da tanıyabilir. Örneğin; mevduat sözleşmelerinde banka şubeleri dışında, ATM'lerin bulunduğu yerlerde de iade yükümlülüğü yerine getirilmektedir.

Muaccel olan mevduat alacağı, alışılmış iş saatlerinde ifa edilir (TBK m.94). Bu kural doğrultusunda, mevduat sahibi mevduat alacağını banka şubelerinin çalışma saatleri içerisinde talep edebilir. İfa zamanı hususunda, taraflarca başka şekilde de anlaşılabilir. Mevduat sözleşmelerinde, ATM'ler aracılığıyla ifada bulunulması sayesinde, günün her saati iade yükümlülüğünün yerine getirilmesi mümkün olmaktadır. Bunun dışında banka, mevduat sahibine ait hesabında yer alan parayı havale ederek veya bu parayla çeşitli ödemeleri gerçekleştirerek yan edim yükümlülüklerini ifa etmektedir. Bu durumlarda banka iade yükümlülüğünü, yan edim yükümlülüklerini ifa ederek yerine getirmiş olmaktadır. Mobil bankacılık,

⁴¹⁵ Bu doğrultuda bkz. Şener, s.92.

⁴¹⁶ Şener, s.86-87.

internet bankacılığı aracılığıyla bu işlemlerin yapılması sayesinde, günün her saati ifa mümkün olmaktadır⁴¹⁷.

(b) Zamanaşımı

Mevduat sözleşmelerinde bankanın iade yükümlülüğü, mevduat sahibi bakımından bir alacak hakkını ifade etmektedir. Misli şeylerin saklanması ve tüketim ödücü sözleşmeleri bakımından zamanaşımı hususunda özel düzenleme bulunmadığı için, bu sözleşmelerden doğan iade yükümlülüğü hakkında Türk Borçlar Kanunu'nun genel zamanaşımı hükmü uygulanır. Bu hüküm uyarınca, *"Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir"* (m.146). Ancak, mevduat sözleşmeleri bakımından Bankacılık Kanunu'nda özel zamanaşımı düzenlemesi bulunduğu için, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan zamanaşımı düzenlemesi bu sözleşmelere uygulanamayacaktır⁴¹⁸.

Bankacılık Kanunu'nda yer alan düzenlemeye göre, zamanaşımı süresi on yıldır ve bu süre borç muaccel olduktan sonra değil; mevduat sahibinin en son talep, işlem veya yazılı talimat tarihinden işlemeye başlayacaktır (m.62/1)⁴¹⁹. Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, on yıllık zamanaşımı süresi vade süresinin bitiminden itibaren işlemeye başlayacak ve mevduat sahibinin herhangi bir talebi, işlemi veya yazılı talimatı üzerine kesilecektir. Yalnızca sürenin işlemesiyle, zamanaşımının

⁴¹⁷ Bankacılık uygulamasında, aynı bankada bulunan başka hesaba para gönderme işlemi havale; farklı bankada bulunan hesaplara para gönderme işlemi eft olarak adlandırılmaktadır. Eft işlemi de, aslında havaledir. Bankalar genellikle havale işlemini günün her saati, eft işlemini ise iş saatleri içerisinde gerçekleştirmeyi taahhüt etmektedirler.

⁴¹⁸ Bir Yargıtay kararında ise, mevduat sözleşmeleri bakımından Borçlar Kanunu'nda yer alan 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce, mevduat sözleşmeleri bakımından özel zamanaşımı düzenlemesi öngörüldüğü için, Borçlar Kanunu'nda yer alan genel zamanaşımı hükmünün uygulanması isabetli değildir. Söz konusu karar şu şekildedir: *"...Mevduat sözleşmesi, ağırlıklı olarak esas itibariyle belli oranda faiz elde etme amacına yöneldiği için ödünç sözleşmesine daha çok yaklaşan, ancak güvenilir bir kurumda parayı muhafaza etme düşüncesi ile vedia sözleşmesini hatırlatan kendine özgü bir sözleşme tipidir. Mevduata uygulanacak hükümler, ancak kıyas yolu ile ve niteliği uygun düştüğü ölçüde ödünç sözleşmesi hükümleri ve istisnai hallerde vedia sözleşmesi hükümleri olacaktır. Bu sözleşme tipinin açıklanan özelliği nedeniyle bu dava, B.K.'nın 125. madde hükmünde yazılı 10 yıllık genel zamanaşımı süresine tabidir.*

Somut olayda, mahkemece BK. 66. maddesi gereğince 1 yıllık zamanaşımı süresinin geçtiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de adı geçen kanun maddesinin dava konusu olayda uygulanma olanağının bulunmadığı hususu nazara alınmayarak, yazılı gerekçelerle hüküm tesisi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir...", Yarg. 11. E.2009/1101, K.2010/7139, T.21.6.2010, (erişim adresi: www.kazanci.com).

⁴¹⁹ Bankacılık Kanunu'nda yer alan zamanaşımı düzenlemesi hakkındaki ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. s.114 vd.

koşulları gerçekleşmiş olmamaktadır. Ayrıca, hukuki düzenlemelerle öngörölmüş olan şekillerde mevduat sahibine ulaşılamaması gerekir. Öte yandan, zamanaşımının koşulları gerçekleştikten sonra bankanın da iade yükümlölüğü eksik borç hâline gelmemekte, özel düzenleme gereğince tamamen sona ermektedir (m.62/2).

(2) Borçların İhlal Edilmesinden Doğan Sorumluluk

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın asli yükümlölüklerini ve tali yükümlölüğü olan iade yükümlölüğünü ihlal etmesi sonucunda, mevduat sahibine karşı sorumlulukları söz konusu olacaktır. Bankanın bu sorumlulukları, sözleşmenin kurulmasıyla ilk etapta ortaya çıkmayıp; ancak, yükümlölüklerin ihlaliyle ortaya çıktıkları için, tali niteliktedirler.

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın yükümlölüklerini ihlal etmesi halindeki sorumluluğu özel olarak düzenlenmediğı için, mevduat sahibi borca aykırılık ile ilgili Türk Borçlar Kanunu'nun 112. ve devamındaki hükümlerine başvurabilir.

Vadesiz mevduat sözleşmelerinde bankanın saklama yükümlölüğü, mevduatı her an iadeye hazır şekilde bulundurma şeklindedir. Bu nedenle, bankanın saklama yükümlölüğünü ihlal etmesi, aynı zamanda iade yükümlölüğünü ihlal etmesi anlamına da gelmektedir. Vadeli ve vadesiz mevduat sözleşmelerinde banka, iade ve faiz ödeme borçlarını yerine getirmediğı takdirde, bir miktar paranın ödenmemesi söz konusudur. Bu durumda, mevduat sahibi Türk Borçlar Kanunu m.120 uyarınca, bankadan temerrüt faizi talep edebilir. Uygulanacak temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırmamışsa, oran 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine göre belirlenir. Bu kanuna göre temerrüt faizi oranı, kanuni faiz oranıdır (m.2/1). Ancak, ticari işlerde kısa vadeli avans faizi oranı üzerinden temerrüt faizi talep edilebilir (m.2/2). Tüzel kişi tacir olan bankanın adi iş sahası yoktur (TTK m.16, m.19/1). Taraflardan biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, kural olarak sözleşmenin diğer tarafı için de ticari iş sayılır (TTK m.19/2). Bu nedenle mevduat sahibi bankadan, ticari işler için öngörölmüş olan kısa vadeli avans faizi oranı üzerinden temerrüt faizi talep edebilir⁴²⁰. Ancak, mevduat sözleşmesinde öngörölmüş

⁴²⁰ "...Davacı taraf, internet bankacılığı aracılığıyla mevduat hesabından bilgisi ve izni dışında çekilen 40.540.00 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek en yüksek banka avans faiziyle tahsilini

olan anapara faizi oranı, kısa vadeli avans faizi oranından fazla ise, temerrüt faizi anapara faizinden az olamayacaktır (3095 sayılı Kanun, m.2/3). Aksi bir durumda, borçlu temerrüde düşmekle daha avantajlı bir durum elde eder⁴²¹. Mevduat sahibinin, temerrüt faizini aşan bir zararı söz konusu olursa, banka kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı da gidermekle yükümlü olur (TBK m.122/1).

Banka, yan edim yükümlülüklerini ihlal ettiği takdirde, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, mevduat sahibinin bundan doğan zararını gidermekle yükümlü olur (TBK m.112). Örneğin, banka mevduat sahibinin ödeme talimatını yerine getirmemiş ve mevduat sahibi bu yüzden üçüncü kişiye temerrüt faizi veya cezai şart ödemek zorunda kalmışsa, banka kusursuz olmadıkça bu zararı gidermekle yükümlü olur.

Banka, yukarıda bahsettiğimiz özen yükümlülüklerine aykırı davrandığı takdirde ise, sözleşmenin niteliği gereği tazminat borcu doğmayacak; ancak, ortaya çıkan zarara kendisi katlanacaktır.

istemştir. Somut uyumsuzluğun bankacılık işleminden kaynaklandığı, davalı bankanın tacir olduğu ve davacının dava dilekçesindeki faiz talebinin açıklanan biçimi itibariyle ticari faiz olduğu dikkate alınarak, mahkemece hükmedilen miktarın avans faiziyle tahsiline karar verilmesi gerekirken, yasal faize hükmedilmesi doğru olmamış ve kararın bu yönüyle bozulması gerekmiş ise de anılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir...", Yarg. 11. HD. E.2016/12805, K.2018/178, T.10.1.2018, (erişim adresi: www.kazanci.com).

⁴²¹ Bir Yargıtay kararında, vadeli mevduat sözleşmesinde anapara faizi kısa vadeli avans faizi oranından yüksek olmasına rağmen, kısa vadeli avans faizi oranı üzerinden temerrüt faizi işletilerek kanaatimizce hatalı bir karar verilmiştir. Bkz. "...Dava, davacıya ait vadeli mevduat hesabına yatırılan paranın tahsili istemine ilişkindir. Yargılama sonunda davacıya ait hesapta bulunan paranın başkası tarafından çekildiğinin anlaşılması nedeniyle mahkemece hesapta bulunan paranın 15.06.2001 tarihinden itibaren hesap cüzdanında belirtilen %81 oranındaki faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir. Ancak, davacının hesabındaki parayı vadenin dolduğu 15.06.2001 tarihinde hesaptan çekmek istediğinin anlaşılmasına göre çekilmek istenen para için mevduat faizi uygulanması yönündeki istemin hukuki dayanağı bulunmamaktadır. Bu itibarla, davaya konu uyumsuzluğun ticari nitelikte bulunması ve istenen faiz oranı dikkate alındığında mahkemece Merkez Bankasının kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı üzerinden karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hesap cüzdanında yazılı oran üzerinden faiz yürütülmesine karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu yönden davalı yararına bozulması gerekmiştir..."", Yarg. 11. HD. E.2005/614, K.2006/852, T.2.2.2006, (erişim adresi: www.kazanci.com).

2. Mevduat Sahibinin Yükümlülükleri

Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin de asli ve tali yükümlülükleri ortaya çıkmaktadır. Mevduat sahibinin genellikle asli yükümlülükleri içerisinde önemli bir edim yükümlülüğü söz konusu olmamakta; ancak, özen yükümlülüğü niteliğinde yan yükümlülükleri doğmaktadır. Mevduat sahibinin tali yükümlülükleri ise, yükümlülüklerini ihlal etmesi sonucunda ortaya çıkan sorumluluklarıdır.

a. Asli Yükümlülükler

Bu başlık altında, öncelikle mevduat sahibinin edim yükümlülükleri, daha sonra ise yan yükümlülükleri hakkında açıklama yapacağız.

(1) Edim Yükümlülükleri

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın yükümlülüklerin doğabilmesinin ön şartı, bir miktar paranın teslim edilmiş olmasıdır. Mevduat sahibinin, bir miktar paranın teslim edilmesi hususunda yükümlülüğü söz konusu olacak mıdır?

Misli şeylerin saklanması sözleşmesi niteliğindeki vadesiz mevduat sözleşmesi, mevduat sahibinin parasının saklanması amacıyla yapılmaktadır. Mevduat sahibinin her an bankadan parasının iadesi talep edebildiği bu sözleşmede, paranın teslimi hususunda yükümlülüğü bulunmamaktadır⁴²². Bu nedenle, vadesiz mevduat sözleşmesi eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir.

Tüketim ödünç sözleşmelerinde ödünç verenin asli edim yükümlülüğü, bir miktar misli şeyi, ödünç alana teslim ve mülkiyetini geçirmektir⁴²³. Hukuki niteliğini tüketim ödünç sözleşmesi olarak kabul ettiğimiz vadeli mevduat sözleşmelerinde de, ödünç veren konumunda olan mevduat sahibinin, bir miktar parayı bankaya teslim ve mülkiyetini geçirme borcu altında olduğu söylenebilir⁴²⁴. Ancak, vadeli

⁴²² Şener, s.117; Saklama sözleşmeleri bakımından bkz. İmre, s.202; Bilge, s.350; Tiftik, s.65; Gümüş, Cilt-II, s.270.

⁴²³ Bu hususta bkz. Feyzioğlu, s.778-784; Tandoğan, Cilt I/2, s.348-350; Yavuz/Acar/Özen, s.752-753; Zevkliler/Gökyayla, s.422-423; Gümüş, Cilt-I, s.370-372.

⁴²⁴ Bu doğrultuda bkz. Şener, s.117-118.

mevduat sözleşmelerinde, genellikle ödünç verilecek miktar sözleşme kurulurken net olarak belirlenmemekte, bu hususta mevduat sahibine serbesti tanınmaktadır. Bu durum ise kanaatimizce, vadeli mevduat sözleşmelerinde mevduat sahibinin, bir miktar paranın teslimi ve mülkiyetini geçirme bakımından asli edim yükümlülüğünü ortadan kaldırmakta, vadesiz mevduat sözleşmelerine benzer bir durum ortaya çıkarmaktadır.

Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin asli edim yükümlülüğü mevcut olmasa da, yan edim yükümlülüğü söz konusu olabilir. Bankalar, yan edim yükümlülüklerini belli bir ücret karşılığında gerçekleştirebilirler. Bu durumda ücret ödeme borcu, mevduat sahibi bakımından yan edim yükümlülüğü teşkil eder. Örneğin; havale, eft ücretleri yan edim yükümlülüğü niteliğindedir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin 3. fıkrasına göre; *"...tüketiciden faiz dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usul ve esaslar Bakanlığın görüşü alınarak bu Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak şekilde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir"*. Bu hüküm doğrultusunda, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından, Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik çıkarılmıştır ⁴²⁵. Yönetmelik'te, tüketicilerden talep edilebilecek ücretler arasında eft ve havale ücretleri de sayılmıştır. Ücret alınabilecek hizmetler için, tüketicinin onayının alınması zorunludur (Yön. m.5/3).

(2) Yan Yükümlülükler

Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin, bankanın zarara uğramasını engellemek bakımından özen yükümlülüğü söz konudur. Herhangi bir kanunda veya taraflar arasındaki sözleşmede yer verilmemiş olsa da, dürüstlük kuralı uyarınca, mevduat sahibinin özen yükümlülünün mevcut olduğu kabul edilebilir.

Mevduat sahibinin özen yükümlülüklerini genel olarak, üçüncü kişilerin mevduat hesabına erişmelerini engellemek bakımından gerekli önlemleri almak ve hukuka aykırı kullanımları derhal bankaya bildirmek şeklinde belirtebiliriz. Bankalar bakımından olduğu gibi, mevduat sahibinin de kimi özen yükümlülükleri Banka

⁴²⁵ RG. Sayısı: 29138, RG. Tarihi: 3.10.2014.

Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nda düzenlenmiştir. Kanun’un 16. maddesine göre; *“Kart hamili, kendisine tevdi edilen kartı ve kartın kullanılması bir kod numarası, şifre veya kimliği belirleyici başka bir yöntemin kullanılmasını gerektiriyorsa bu bilgileri güvenli bir şekilde korumak ve başkaları tarafından kullanılmasına engel olacak önlemleri almak, kartın kaybolması, çalınması veya iradesi dışında gerçekleşmiş herhangi bir işlemi öğrenmesi halinde kart çıkaran kuruluşu derhal haberdar etmek zorundadır”*.

b. Tali Yükümlülükler

Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin bir miktar paranın teslimi hususunda asli edim yükümlülüğü bulunmadığı için, bu hususta bankaya karşı sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

Mevduat sahibinin yan edim yükümlülüklerini ihlal etmesi hâlinde, banka Türk Borçlar Kanunu’nun borca aykırılıkla ilgili hükümlerine başvurabilir (m.112 vd.). Ancak, genellikle banka, işlem ücreti mevduat sahibinin hesabında mevcut olduğu takdirde işlemi gerçekleştirmekte ve ücreti mevduat sahibinin hesabından tahsil etmektedir. Bu nedenle, mevduat sahibinin yan edim yükümlüğünü ihlal etmesi ihtimaliyle karşılaşmak pek mümkün değildir.

Mevduat sahibi, özen yükümlülüklerine aykırı davrandığı takdirde ise, bankaya verdiği zararı sözleşmeye aykırılık hükümlerine göre tazmin etmekle yükümlü olacaktır (TBK m.112 vd.). Mevduat sahibi, kusuru oranında zarardan sorumlu olacaktır. Bu hususta, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nun 12. maddesindeki özel sorumluluk hükmü de gözden kaçırılmamalıdır. Hükme göre; *“Kartın ya da 16 ncı maddede belirtilen bilgilerin kaybolması veya çalınması halinde kart hamili, yapacağı bildirimden önceki yirmidört saat içinde gerçekleşen hukuka aykırı kullanımdan doğan zararlardan yüzelli Yeni Türk Lirası ile sınırlı olmak üzere sorumludur. Hukuka aykırı kullanımın, hamilin ağır ihmeline veya kastına dayanması veya bildirimin yapılmaması hallerinde bu sınır uygulanmaz”*. Bu hüküm doğrultusunda, mevduat sahibi özen yükümlülüklerini ihlal etmemiş olsa dahi, bankaya yapacağı bildirimden önce doğan zararlardan yüzelli Türk Lirası ile sınırlı olmak üzere sorumlu olur.

B. Mevduat Sözleşmelerinde Özellik Gösteren Bazı Hususlar

1. Faiz Ödeme Yükümlülüğünün Esasları

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın faiz ödeme yükümlülüğü hususunda, çeşitli bakımlardan devletin müdahalesi söz konusudur. Yalnızca vadeli mevduat sözleşmelerinde değil, vadesiz mevduat sözleşmelerinde de bankanın faiz ödemesi söz konusu olabilir. Bu nedenle faizle ilgili öngörülen hususlar, tüm mevduat sözleşmeleri bakımından geçerlidir.

Bankacılık Kanunu'nun 144. maddesine göre; *“Bakanlar Kurulu, bankaların ödünç para verme işlemleri ve mevduat kabulünde uygulanacak azamî faiz oranlarını, katılma hesaplarında kâr ve zarara katılma oranlarını, özel cari hesaplar dâhil bu maddede belirtilen işlemlerde sağlanacak diğer menfaatlerin nitelikleri ile azamî miktar ya da oranlarını tespit etmeye, bunları kısmen veya tamamen serbest bırakmaya yetkilidir. Bakanlar Kurulu, bu yetkilerini Merkez Bankasına devredebilir”*⁴²⁶. Bu doğrultuda, Bakanlar Kurulu, bankaların mevduata uygulayacağı azami faiz oranını tespit etmede, faiz oranın kısmen veya tamamen serbest bırakmada yetkilidir. Ekonomik yaşama hızlı müdahale edilebilmesi bakımından, bu yetkinin Bakanlar Kurulu'na verilmesi ve faiz oranın serbest bırakılması veya azami oran öngörülmesi esasları, faiz hususunda esnek bir yapı sağlamaktadır⁴²⁷. Bakanlar Kurulu, 144. madde kapsamındaki bu yetkilerini Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasına devretmekte özgür bırakılmıştır.

Bakanlar Kurulu, Bankacılık Kanunu'nun 144. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak, 2006/11188 sayılı *“Mevduat ve Kredi Faiz Oranları ve Katılma Hesapları Kar ve Zarara Katılma Oranları ile Özel Cari Hesaplar Dahil Bu*

⁴²⁶ Bankacılık Kanunu'nun bu hükmüne göre Bakanlar Kurulu, bankaların mevduat sahiplerine faiz dışında başka menfaatler de sağlayabilmesine izin verebilir. Ancak, Bakanlar Kurulu bu hususta olumsuz şekilde karar alarak, mevduata faiz dışında menfaat temin edilmesine izin vermemiştir. Bu yasağın tek istisnası ise, *“Mevduat ve katılım fonu sahipleri lehine verilecek özel sigorta teminatı ve operasyonel işlemlerin tamamlanması için gereken tutarın ödemedi önce belirli bir hesaba yatırılması haricinde belirli bir mevduat veya katılım fonu bakiyesinin bankada tutulması zorunluluğunun bulunmaması kaydıyla maaş ödeme ve/veya belirli hizmetlerin sunulması kapsamında yapılan protokoller uyarınca anlaşma yapılan kurumlara ve/veya kurum çalışanlarına sağlanacak aynı veya nakdi menfaatler”*dir, (2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, m.4/1).

⁴²⁷ Şener, s.95.

İşlemlerde Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Karar”ını yayınlamıştır⁴²⁸. Bakanlar Kurulu bu Kararı ile, bankaların mevduata uygulayacakları azami faiz oranları ile bu oranların kısmen veya tamamen serbest bırakılması hususunda Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasını yetkili kılmıştır (m.3). Bunun üzerine, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası 2006/1 sayılı “*Mevduat ve Kredi Faiz Oranları ve Katılma Hesapları Kar ve Zarara Katılma Oranları ile Kredi İşlemlerinde Faiz Dışında Sağlanacak Diğer Menfaatler Hakkında Tebliğ*”i yayınlamıştır⁴²⁹.

Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Tebliği’nde, yalnızca vadesiz mevduat sözleşmelerinde uygulanacak faiz bakımından azami oran öngörülmüş olup⁴³⁰; bunun dışında, mevduata uygulanacak sabit veya değişken faiz oranlarının, bankalarca serbestçe belirlenmesi esası kabul edilmiştir (m.3). Bu doğrultuda, vadeli mevduat sözleşmeleri bakımından, faiz oranı bankalar tarafından serbestçe belirlenebilecektir. Yalnız, bankalar bu bakımdan bir tür denetime tabidirler. Şöyle ki, bankalar azami faiz oranlarını uygulamadan önce Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasına bildirmek, tüm şubelerinde halkın görebileceği şekilde ilan etmek ve bu oranları internet sitelerinde yayımlamakla yükümlüdürler (2006/1 sayılı Tebliğ, m.6). Bankalar bu yükümlülüklerine aykırı davrandıkları takdirde, Bankacılık Kanunu m.146/r uyarınca idari para cezası yaptırımına tabi tutulurlar⁴³¹.

Mevduat sözleşmelerinde ödenmesi gereken faiz oranı, bankanın Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasına bildirdiği azami faiz oranları dâhilinde belirlenir. Tarafların bildirilmiş azami faiz oranından daha yüksek bir oranda faiz ödenmesini kararlaştırmaları hâlinde ise, böyle bir hükmün geçerli olup olmayacağı hususu değerlendirilmelidir. Bankalar, daha fazla mevduat çekmek için, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasına bildirdikleri azami orandan daha yüksek faiz oranı taahhüt edebilirler⁴³². Bu durumda, bankanın öngörülmüş olan azami faiz oranına

⁴²⁸ RG. Tarihi: 22.11.2006, RG. Sayısı: 26354.

⁴²⁹ RG. Tarihi: 9.12.2006, RG. Sayısı: 26371.

⁴³⁰ Hükme göre, “*vadesiz mevduat faiz oranı yıllık yüzde 0.25’i geçemez*”.

⁴³¹ Bankacılık Kanunu m.146/r hükmü şu şekildedir: “*144 üncü maddesi uyarınca alınan kararlara ve yapılan düzenlemelere uyulmaması hâlinde yirmibin Yeni Türk Lirası, ayrıca Bakanlar Kurulu veya Merkez Bankası tarafından miktar ya da oranların tespit edildiği durumlarda, söz konusu miktar ve oranlara aykırı şekilde faiz alınması veya verilmesi ya da menfaat sağlanması hâlinde, sağlanan menfaat tutarı kadar, idari para cezası uygulanır*”.

⁴³² Şener, s.106.

uymaması, kanaatimizce taraflarca kararlaştırılmış olan faiz oranının geçersiz olması sonucunu ortaya çıkarmaz⁴³³. Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Tebliğinde öngörülmüş olan düzenleme, bankaların denetimi amacıyla öngörülmüş olup; mevduat sahibi ve banka arasındaki sözleşmesel ilişki bakımından emredici bir düzenleme niteliğini taşımamaktadır⁴³⁴. Türk Ticaret Kanunu'nun 1530. maddesi uyarınca, *"...sözleşme uyarınca yerine getirilmesi gereken edimler için kanunun veya yetkili makamların koymuş olduğu en yüksek sınırı aşan sözleşmeler en yüksek sınır üzerinden yapılmış sayılır; sınırı aşan edimler hata ile yerine getirilmiş olmasa bile, geri alınır..."*. Bu hüküm de, taraflarca kararlaştırılmış azami oranı aşan faiz anlaşmasının geçersiz olması ve en yüksek sınır üzerinden sözleşmenin yapılmış sayılması sonuçlarına yol açmaz⁴³⁵. Hükme göre, en yüksek sınır kanun veya yetkili makamlarca koyulmuş olmalıdır; ancak, mevcut duruma göre, bankalar uygulayacakları azami faiz oranlarını belirleyerek Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası'na bildirmektedirler. Bu durumda, bankaların yaptığı belirleme, yetkili makamlarca yapılmış belirleme olmamaktadır⁴³⁶. Tüm bu nedenlerle, taraflarca azami oranı aşan faiz anlaşması yapılması hâlinde, azami faiz oranını aşan oran geçerli olacak; ancak, banka idari yaptırımla karşılaşacaktır⁴³⁷.

Mevduat sözleşmelerinde, faizin ne zaman işlemeye başlayacağı genellikle düzenlenmektedir. Bankacılık uygulamasında faizin işletilmeye başlandığı tarih, valör olarak adlandırılmaktadır⁴³⁸. Faizin işlemeye başlayacağı tarihin sözleşmede yer almaması ihtimalinde, anaparanın teslimi tarihinden itibaren faizin işleyeceği kabul edilmelidir⁴³⁹. Faiz, valör tarihinden vadenin sona erdiği güne kadar işleyecektir. Kural olarak, vade süresi boyunca aynı faiz oranı üzerinden faiz işletilecektir. Mevduatın faiz oranlarının değiştirilmesi hâlinde, daha önce açılmış mevduat hesaplarına uygulanan faiz oranları vade sonuna kadar değiştirilemez (2006/11188 sayılı Karar, m.6). Ancak, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Tebliğinde, değişken faiz uygulamasına da izin verilmiştir (m.3/1). Değişken faiz,

⁴³³ Şener, s.106-107.

⁴³⁴ Bu doğrultuda bkz. Reisoğlu, Bankacılık Cilt 2, s.2203-2205; Çeker, Banka Mevduatı, s.146-147; Şener, s.106-107.

⁴³⁵ Şener, s.107.

⁴³⁶ Şener, s.107.

⁴³⁷ Çeker, Banka Mevduatı, s.146-147.

⁴³⁸ Şener, s.96-97.

⁴³⁹ Şener, s.96.

altı aydan uzun vadeli mevduat sözleşmelerinde uygulanabilir. Değişken faiz hesaplama yöntemi, ancak Tebliğ’de belirlenmiş endekslere doğrultusunda belirlenebilir ve Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası’na bildirilmek suretiyle uygulanabilir (m.3/2)⁴⁴⁰. Yalnız, Tebliğ’de “*Türk lirası olarak açılacak mevduat hesapları için dövizde veya kıymetli madenlere endeksli faiz oranı*” belirlenemeyeceği kabul edilmiştir (m.3/4).

Faiz, bir miktar paranın kullanımından mahrum kalınması karşılığında ödendiği için, kural olarak vadenin sonunda muaccel olur. Ancak, bir sözleşmede taraflar vadeden önce de faiz alacağının ödenmesini kararlaştırabilirler. 2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nda ise, bankaların mevduata peşin faiz vermeleri yasaklanmıştır (m.3)⁴⁴¹. Bu doğrultuda, vadeli mevduat sözleşmelerinde, ancak öngörülen vadenin sonunda faiz alacağının ödeneceği söylenebilir. Yalnızca, 2007/1 sayılı Mevduat ve Katılım Fonlarının Vadeleri ve Türleri Hakkında Tebliğ’de, vadeli mevduat tanımlanırken, 1 yıl ve daha uzun vadeli mevduat sözleşmelerinde; 1 ay, 3 ay ve yıllık faiz ödenebileceği düzenlenmiştir⁴⁴². Bu düzenleme doğrultusunda, daha kısa vadeli mevduat sözleşmelerinde, vadeden önce faiz ödenmesi mümkün değildir⁴⁴³.

Daha önce çeşitli vesilerle mevduat sözleşmelerinde, vade sonunda hesap kapatılmadığı takdirde, duruma göre yeni bir vade veya aynı vade ile hesapların yenileneceği şeklinde hükümlerin yer almasının zorunlu olduğunu belirtmiştik. Bu tür hükümlere dayanılarak yenileme yapıldığı takdirde, işlemiş olan faiz miktarı anaparaya eklenerek, yeni vadede bu tutara faiz işletilmektedir. Bu şekildeki

⁴⁴⁰ M.3/2: “*Değişken faiz oranı, 6 aydan uzun vadeli mevduatlar için uygulanabilir. Türk lirası mevduat ve döviz tevdiat hesapları için uygulanacak değişken faiz hesaplama yöntemi, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının uygun görüşü alınmak suretiyle bankalarca belirlenir. Ancak, Türk lirası mevduatlar için Türkiye İstatistik Kurumunca açıklanan Üretici Fiyat Endeksi, Tüketici Fiyat Endeksi ve bu endeksleri oluşturan alt kalemlerden üretilecek endekslerle hesaplanan enflasyon oranlarına, para piyasalarında gerçekleşen faiz oranlarına, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası borç alma veya borç verme faiz oranlarına, bankalarca belirlenen mevduat faizi oranlarına, Devlet İç Borçlanma Senetleri faiz oranlarına, İstanbul Menkul Kıymetler Borsası endekslerine ve bu borsada işlem gören menkul kıymetlerden oluşturulan hisse senedi sepetlerinin fiyat değişimlerine bağlı olarak belirlenen değişken faiz hesaplama yöntemleri Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına bildirilmek kaydıyla uygulamaya konulabilir*”.

⁴⁴¹ Bu hususta bkz. Şener, s.101-102.

⁴⁴² M.3/1-c: “*Vadeli mevduat: 1 aya kadar vadeli (1 ay dahil), 3 aya kadar vadeli (3 ay dahil), 6 aya kadar vadeli (6 ay dahil), 1 yıla kadar vadeli ve 1 yıl ve daha uzun vadeli (1 ay, 3 ay, 6 ay ve yıllık faiz ödemeli) olarak açılacak mevduattır*”.

⁴⁴³ Çeker, Banka Mevduatı, s.144.

uygulama, bileşik faiz uygulamasını akla getirmektedir. İşlemiş olan faize, faiz işletilmesi bileşik faiz olarak adlandırılmaktadır⁴⁴⁴. Türk Borçlar Kanunu’nun tüketim öduncüyle ilgili hükümlerinde faizin anaparaya eklenerek yeniden faiz yürütülemeleyeceği düzenlenmiştir (m.388/3)⁴⁴⁵. Hukuki niteliğini tüketim öduncü olarak kabul ettiğimiz vadeli mevduat sözleşmelerinde, vadenin yenilenmesi halindeki uygulama, ise bileşik faiz uygulaması değildir⁴⁴⁶. Vade sonunda hesabın kapatılmaması üzerine, yeni bir vade veya aynı vade ile hesabın yenilenmesi, Türk Borçlar Kanunu (m.133) anlamında yenilemedir⁴⁴⁷. Bu doğrultuda, taraflar arasındaki eski borç sona ermekte, anapara ve faizden oluşan toplam alacak anapara alacağına dönüşmekte ve bu miktara faiz işletilmektedir.

2. Mevduatın Vadesinden Önce Çekilmesinin Sonuçları

Mevduatın vadesinden önce çekilmesinin sonuçları 2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nda düzenlenmiştir. Karar’ın 7. maddesine göre; bankaların onayı ile vadesinden önce çekilen mevduata, vadesiz mevduat faiz oranı uygulanır. Bu durumda, mevduat sahibi tarafından, mevduatın kısmen geri alınması hâlinde, kalan miktara işletilecek faiz oranının ne olacağı sorusu akla gelmektedir.

2006/11188 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nda 2013 yılında değişiklik yapılarak, belli şartlarla yapılan vadeden önce kısmi çekimler için, vadenin bozulmayacağı ve faiz kaybı yaşanmayacağı düzenlenmiştir. Hükme göre; bankaların onayı ile kısmi çekim yapılması hâlinde, vade bozulmaksızın ve faiz kaybı yaşanmaksızın, vade süresince, *“1 yıl ve daha uzun vadeli (1 ay, 3 ay, 6 ay ve yıllık faiz/kâr payı ödemeli) hesaplar için hesap sahiplerine en fazla iki defa vadeden*

⁴⁴⁴ Bu hususta bkz. Oğuzman/Öz, s.318-319; Eren, Borçlar Hukuku, s.1006-1007; Aydoğdu/Ayan, s.239-242.

⁴⁴⁵ Bu durumunla ilgili Türk Ticaret Kanunu’nda istisnai bir hüküm öngörülmüştür. Bu hükme göre; *“Üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde geçerlidir. Şu şartla ki, bu fıkra, sözleşenleri tacir olmayanlara uygulanmaz”* (TTK m.8/2).

⁴⁴⁶ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 2, s.2196; Çeker, Banka Mevduatı, s.151; Eski Türk Ticaret Kanunu’nun yürürlükte olduğu dönemde Şener, yenileme anlaşmasının aynı zamanda bileşik faiz anlaşması anlamına geldiğini ve Türk Ticaret Kanunu m.8/3’te bileşik faiz anlaşmasına bankalar ve tasarruf sandıklarının bakımından cevaz verildiğini belirtmiştir. Bkz. Şener, s.98; Yenileme anlaşmasının bulunduğu durumda, yeni bir alacak doğduğu için, kanaatimizce bileşik faiz uygulaması söz konusu değildir.

⁴⁴⁷ Bu hususla ilgili zamanaşımı başlığı altında yaptığımız açıklamalar için bkz. 121 vd.

önce çekim hakkı tanınarak toplamda anaparanın % 50'sine kadar kısmi çekim yapılabilir” (m.7/1-a). Bu doğrultuda, hükümdeki şartlar gerçekleşmediği takdirde, vadeden önce kısmi çekim yapılması halinde, vadenin bozulacağı ve kalan miktara başlangıçta kararlaştırılan oranda faiz işletilmeyeceği söylenebilir.

3. Mevduatın Yetkisiz Kişiler Tarafından Çekilmesinin Sonuçları

Mevduatın çeşitli şekillerde yetkisiz kişiler tarafından çekilmesi söz konusu olabilir. Mevduat sahibinin hesabına erişerek işlem yapması bakımından geniş imkân sağlayan elektronik bankacılık⁴⁴⁸ hizmetleri, aynı zamanda yetkisiz kişiler tarafından işlem yapılma riskini de fazlasıyla içinde barındırmaktadır⁴⁴⁹. Bunun dışında, üçüncü kişilerin banka şubelerinde kendilerini mevduat sahibi veya yetkili temsilcisi gibi göstermeleri veya banka çalışanlarının hesaptaki parayı çekmeleri suretiyle mevduatın yetkisiz kişilerin eline geçmesi mümkündür. Bu gibi durumlarda ortaya çıkan zarara kimin katlanacağına, bankanın iade yükümlülüğünün nasıl etkileneceği sorularına cevap verilmesi gerekir⁴⁵⁰.

Mevduat sözleşmesinde, yatırılan paranın mülkiyeti bankaya geçmektedir ve bankanın mevduat sahibine karşı iade yükümlülüğü söz konusu olmaktadır. Mevduat sahibi bu iade yükümlülüğü kapsamında bankaya kaşı alacak hakkı elde etmektedir. Yetkisiz bir kişi mevduatı çektiği takdirde, banka tarafından esas alacaklıya ifa yapılmış olmadığı için, bankanın mevduat sahibine karşı iade yükümlülüğü sona ermemektedir⁴⁵¹. Banka, üçüncü kişiye iyiniyetle ifada bulunsa bile borcundan kurtulamaz⁴⁵². Bu durumda, paranın bankanın malvarlığından çıkması ve iade

⁴⁴⁸ Elektronik bankacılık hakkında bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.667-671; Süleyman Yılmaz, **Hukuki Açidan İnternet Bankacılığı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s.57-61.

⁴⁴⁹ İnternet bankacılığın kullanılması suretiyle mevduatın ele geçirilmesi yöntemleri hakkında bkz. Yeşim M. Atamer, “İnternet Bankacılığının Üçüncü Kişiler Tarafından Hukuka Aykırı Kullanımı Nedeniyle Doğan Zararı Kim Taşır?”, **Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 8 Haziran 2007, (İnternet Bankacılığı), s.22-24; Bilgen, İnternet Bankacılığı, s.78-79; Yılmaz, s.132-137.

⁴⁵⁰ Bu hususta öğretide yapılan açıklamalar için bkz. Tekinalp, Bankacılık, s.440-441 ve s.676-677; Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1261-1268; Kaplan, Banka Sözleşmeleri, s.208; Taşdelen, Bankacılık, s.752-753; Çeker, Banka Mevduatı, s.221-283; Şener, s.221-229; Atamer, İnternet Bankacılığı, s.16-31; Bilgen, İnternet Bankacılığı, s.82-83.

⁴⁵¹ Şener, s.221;

⁴⁵² Borçlunun üçüncü kişiye iyiniyetle ifada bulunması, kural olarak kendisini borçtan kurtarmaz. Bu hususta bkz. Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (İfa, İfa Engelleri, Haksız**

yükümlülüğünün sona ermemesi nedeniyle, zarar bankanın malvarlığında meydana gelir⁴⁵³. Zararın bankanın malvarlığında ortaya çıkmasında, bankanın kusurlu veya kusursuz oluşu da önem taşımaz⁴⁵⁴. Bankanın iade yükümlülüğünden kurtulması, ancak mevduat sahibinin kusurlu olması halinde söz konusu olur. Mevduat sahibinin özen yükümlülüklerini ihlal etmesi sonucunda yetkisiz kişiye ödeme yapılmışsa, mevduat sahibi kusuru oranında bankanın zararını tazmin etmekle yükümlü olur⁴⁵⁵. Mevduat sahibinin mevduat alacağı ile bankanın tazminat alacağı takas edilir ve banka mevduat sahibinin kusuruyla orantılı olarak iade yükümlülüğünden kurtulur⁴⁵⁶.

Kanaatimizce, mevduat alacağı bakımından takas edilemezlik veya ancak alacaklının rızası ile takas edilebilme durumu söz konusu olsa dahi, böyle bir durumda banka tek taraflı olarak takas yetkisini kullanabilir. Dürüstlük kuralı gereğince, mevduat sahibi kendi menfaati için öngörülmüş olan takas edilememezlik ile ilgili hükümleri, kusurlu olduğu durumda ileri sürememelidir.

Mevduatın yetkisiz kişiler tarafından çekildiği durumlarda, zarara katlanan tarafın, üçüncü kişiye karşı tazminat hakkı saklıdır. Mevduat sahibi, özen yükümlülüğünü ihlal etmediği takdirde, bankanın iade yükümlülüğü sona ermeyeceği için, zarara banka katlanmış olur. Bu durumda, mevduat sahibinin üçüncü kişiye karşı bir talebi olamaz; ancak banka zararının tazminini üçüncü

Zenginleşme), Üçüncü Cilt, Gözden geçirilip genişletilmiş 4'üncü bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006, s.31 vd.; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Onsekizinci Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2006, (Borçlar Hukuku), s.252-253; Şener, s.221-222;

⁴⁵³ Tekinalp, Bankacılık, s.441; Atamer, İnternet Bankacılığı, s.17; Bilgen, İnternet Bankacılığı, s.82.

⁴⁵⁴ Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1261; Şener, s.221; Atamer, İnternet Bankacılığı, s.17-18;

⁴⁵⁵ Tekinalp, Bankacılık, s.441; Reisoğlu, Bankacılık Cilt 1, s.1261; Şener, s.225 vd.; Atamer, İnternet Bankacılığı, s.20-21.

⁴⁵⁶ Atamer, İnternet Bankacılığı, s.21; "...Bankalar, kendilerine yatırılan paraları mudilere istendiğinde veya belli bir vadede aynı veya misli olarak iade etmekle yükümlüdür (4491 Sayılı Yasayla değişik 4389 Sayılı Bankalar Kanunu'nun 10/4 ve 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi). Bu tanımlamaya göre mevduat, ödünç ile usulsüz tevdi sözleşmelerinin niteliklerini taşıyan kendine özgü bir sözleşmedir. 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 306. ve 307. maddeleri uyarınca ödünç alan akdın sonunda ödünç verilen parayı eğer kararlaştırılmışsa faiziyle iadeye mecburdur. Aynı Kanunun 472/1. maddesi uyarınca usulsüz tevdi paranın nef'i ve hasarı mutlak şekilde saklayana geçtiği için ayrıca açıklamaya gerek kalmadan saklayan bu parayı kendi yararına kullanabilir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, usulsüz işlemle çekilen paralar aslında doğrudan doğruya bankanın zararı niteliğinde olup, mevduat sahibinin bankaya karşı alacağı aynen devam etmektedir. Usulsüz işlemlerin gerçekleşmesinde ispatlandığı takdirde mevduat sahibinin kusurundan söz edilebilir ve banka bu kusur oranı üzerinden hesap sahibinin alacağından mahsup talebinde bulunabilir...", Yarg. 11. HD. E.2012/13380, K.2014/3532, T.25.2.2014, (erişim adresi: www.kazanci.com).

kişiden isteyebilir⁴⁵⁷. Mevduat sahibi özen yükümlülüğünü ihlal ettiği takdirde, kusuru oranında alacak hakkından mahrum kalacaktır. Bu durumda, mevduat sahibi üçüncü kişiye karşı tazminat talebini ileri sürebilir⁴⁵⁸.

Mevduatın yetkisiz kişiler tarafından çekilmesi halinde, zarara kimin ne oranda katlanacağı ile ilgili genel esaslar bu şekilde olmakla birlikte, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda özel bir hüküm öngörülmüştür. Kanun'un 12. maddesine göre; *"Kartın ya da 16 ncı maddede⁴⁵⁹ belirtilen bilgilerin kaybolması veya çalınması halinde kart hamili, yapacağı bildirimden önceki yirmidört saat içinde gerçekleşen hukuka aykırı kullanımdan doğan zararlardan yüzelli Yeni Türk*

⁴⁵⁷ Şener, s.224-225; Bu husus, bir Yargıtay kararındaki karşıoy yazısında isabetli bir şekilde ifade edilmiştir: *"...Mevduat, Bankacılık Kanunu'nun 3. maddesinde tanımlanmış olup yerleşmiş Yargıtay kararlarına göre ödünç ve usulsüz tevdi akdinin unsurlarını içinde barındıran karma ve kendine özgü bir sözleşmedir. Ödünç ve usulsüz tevdi sözleşmelerinin konusunu aynen iade yerine mislen iade borcu doğuran para, misli eşya veya kıymetli evrak oluşturmaktadır. Bu iki sözleşmede de para veya şeyin mülkiyeti ödünç alana veya müstevediyeye geçmektedir. Dolayısıyla bankanın da müşterilerinden mevduat olarak tahsil ettiği paralar misli eşya olarak bankanın mülkiyetine geçmektedir. Banka, Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi gereğince mevduatı kendisinden istenildiğinde vade veya ihbara dair şartlar saklı kalmak kaydıyla mevduat sahibine derhal ödemek zorundadır. Banka hiçbir gerekçeyle mevduatı ödemekten kaçınamayacağından, müşterisine karşı Bankacılık Kanunu'nun 61. maddesi ve mevduat sözleşmesine göre sorumludur. Banka çalışanı ile mevduat müşterisinin arasında sözleşme bulunmadığı için çalışanın akdi mesuliyeti bulunmamaktadır. Bu nedenle, banka çalışanın eylemi müşteri için haksız fiil oluşturuyorsa ancak bu takdirde müşteriye karşı banka ile birlikte eksik teselsül hükümlerine göre sorumlu olacaktır.*

Somut olayda, davacının davalı Banka nezdinde bulunan mevduat hesabından davalı Banka çalışanına verilen boş imzalı dekontların çalışan davalı tarafından kullanılması suretiyle çekildiği ve bu suretle zimmete geçirildiği mahkemece kabul edilmiş ve Sayın Çoğunluk tarafından da mahkemenin bu gerekçesi benimsenerek her iki davalı sorumlu tutulmuştur. Ancak, olayın bu oluş şekline göre davalı Banka ile davacı arasında mevduat sözleşmesi bulunmakta olup, banka çalışanın bu paraları emniyeti suistimal veya zimmet suretiyle kendisine mal edinmesi davacıya değil bankaya yönelik haksız fiil oluşturur. Yani haksız fiil, mevduat sahibine değil bankaya yöneliktir. Zira, bankaya tevdi edilen para bankanın mülkiyetine geçmiştir. Zimmete geçirilen para da bankanın parasıdır. Davacının bankadan olan alacağı aynen devam etmektedir. Bu husus, Dairemizin internet bankacılığı sebebiyle bankanın sorumluluğuna dair verdiği tüm kararlarda (örn, 2011/15084 E 2012/21221 K, 2010/12269 E 2010/12911 K, 2009/13324 E 2011/6181 K...) aynen bu şekilde kabul edilmiş, mevduatın mülkiyetinin bankada olması ve davacının bankadan olan alacağının aynen devam etmesi sebebiyle davacının, talebini akidi bankaya yöneltmesi gerektiği gerekçesiyle mevduatın çekilmesinde kusuru bulunduğu ileri sürülen üçüncü kişilere pasif husumet düşmeyeceği kabul edilmiştir. Somut davada da davacının davalı Banka'dan alacağı aynen devam etmekte olup Dairemizce de mahkemenin buna yönelik kabulü aynen benimsenmiş olduğundan davalı Banka çalışanına bu davada husumet yöneltilemeyeceği gerekçesiyle bozma ilamındaki gerekçelere ilaveten kararın bu yönden de bozulması görüşünde olduğumdan karara katılmıyorum...", Yarg. 11. HD. E.2014/12685, K.2016/963, T.28.1.2016, (erişim adresi: www.kazanci.com).

⁴⁵⁸ Şener, s.229.

⁴⁵⁹ Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 16. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir: *"Kart hamili, kendisine tevdi edilen kartı ve kartın kullanılması bir kod numarası, şifre veya kimliği belirleyici başka bir yöntemin kullanılmasını gerektiriyorsa bu bilgileri güvenli bir şekilde korumak ve başkaları tarafından kullanılmasına engel olacak önlemleri almak, kartın kaybolması, çalınması veya iradesi dışında gerçekleşmiş herhangi bir işlemi öğrenmesi halinde kart çıkaran kuruluşu derhal haberdar etmek zorundadır".*

Lirası ile sınırlı olmak üzere sorumludur. Hukuka aykırı kullanımın, hamilin ağır ihmaline veya kastına dayanması veya bildirimin yapılmaması hallerinde bu sınır uygulanmaz". Görüldüğü gibi mevduatın, banka kartının veya banka kartına ilişkin bilgilerin üçüncü kişiler tarafından haksız olarak kullanılması suretiyle ele geçirilmesi hâlinde, hasara yalnızca bankanın katlanmasına müsaade edilmemiş, bildirimden önce gerçekleşen zararlardan yüzelli Türk Lirası ile sınırlı olmak üzere mevduat sahibi de zarardan sorumlu tutulmuştur. Ancak, mevduat sahibinin ağır ihmali, kastı söz konusuysa veya bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemişse, bu sınır uygulanmayacak, genel kural uyarınca mevduat sahibi kusuru oranında zarardan sorumlu tutulacaktır⁴⁶⁰.

4. Bankacılık Uygulamasında Hesap İşletim Ücretiyle İlgili Durum

Bankalar, vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahiplerinden “*hesap işletim ücreti*” adı altında bir ücret talep edebilmektedirler. Uygulamada, genellikle mevduat sahipleri ve bankalar arasında, bu ücretin istenip istenemeyeceği hususunda uyuşmazlık çıkmaktadır. Bu nedenle, bankaların hesap işletim ücreti olarak adlandırdıkları ücretin niteliğinin ve mevduat sahiplerinden talep edilip edilemeyeceği hususlarının değerlendirilmesi gerekir.

Vadesiz mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliğini, misli şeylerin saklanması sözleşmesi olarak kabul etmekteyiz. Saklama sözleşmeleri, esasen eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Ancak, taraflarca saklama hizmeti

⁴⁶⁰ “...Yukarıda kısaca özetlendiği gibi, dava, davacıya ait banka kartının çalınması ve haksız kullanımı nedeniyle tazminata ilişkindir. 5464 Sayılı Kanunun 16.maddesinde, Banka kartları ve şifrelerinin özenle korunması, bilgilerinin saklanması hususunda kart sahiplerine görev ve sorumluluk yüklenmiştir. Dosyaya ibraz edilen bilirkişi raporunda, dava konusu banka kartı ile gerçekleştirilen para çekme ve havale işlemlerinin "şifre" girilerek yapıldığı belirtilmiştir. Haksız olarak elde edilen banka kartının kullanımı aynı zamanda kart şifresinin de bilinmesi ile mümkündür. Kart hamili şifrenin muhafazasından ve güvenliğinden sorumludur. Şifreyi seçerken kolay bulunan, örneğin kimlik bilgileri içinde yer alan rakamların seçilmemesinin gerektiği günümüzde bilinen bir gerçektir. Davacının kartının şifresine bu kadar kısa sürede ulaşılmış olması, şifrenin güvenli bir şekilde seçilmediğini ya da muhafaza edilmediğini göstermektedir. Hal böyle olunca davacının olayda ağır kusurunun olduğu ve 5464 sayılı yasanın 12. maddesinden yararlanamayacağı ortaya çıkmaktadır. Bu durumda, kartın hukuka aykırı kullanımında ağır kusuru olan davacının, kartın alıkonulduğu ihbarı yapılana kadar olan harcamalardan ve nakit çekimlerden sorumluluğu bulunmaktadır. Mahkemece, davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ve yanlış değerlendirme ile davanın kısmen kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir...”, Yarg. 13. HD. E.2010/16966, K.2011/7829, T.12.5.2011, (erişim adresi: www.kazanci.com).

karşılığında bir ücret ödenmesi kararlaştırılabilir. Böyle bir durumda, ücret ödeme borcu taraflarca asli edim yükümlülüğü hâline getirilir. Bankalar, hesap işletim ücretini hangi hizmetleri karşılığında aldıklarını açıkça ortaya koymamaktadırlar. 2014 yılında yürürlüğe giren, Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te ise, hesap işletim ücretinin finansal tüketicinin hesap sayısına bağlı olmaksızın müşteri bazında ilgili kuruluşun belirlediği dönemlerde tahakkuk ve tahsil edilebileceği düzenlenmiştir (m.13/1). Bu hüküm de, ücretin saklama hizmetinin karşılığı olarak alınmadığını göstermektedir. Bu nedenle, hesap işletim ücretinin, vadesiz mevduat sözleşmelerinde asli edim yükümlülüğü niteliğinde olduğunun söyleyemeyiz. Ayrıca, bir yükümlülüğün asli edim yükümlülüğü olarak nitelendirilebilmesi için, bu yükümlülüğün sözleşmeye tipini veren edime ilişkin olması gerekir. Öyle ki, tarafların bu edim hakkında iradeleri mutlaka uyuşmalıdır. Bankalar ise, hesap işletim ücretini mevduat sahipleriyle bireysel olarak müzakere etmeden, genel işlem koşulları arasına koydukları hükümlere dayanarak talep etmektedirler. Mevduat sahibinin genel işlem koşulları arasında yer alan bir hükmü kabul etmesi halinde, o hükümler arasında yer alan bir yükümlülük hakkında irade uyuşması olduğunda söz edilse bile, sadece bu anlaşma ile bu ücretin sözleşmenin tipini belirleyen edim hâlini aldığı iddia edilemez. Bu bakımdan da, hesap işletim ücretinin asli edim yükümlülüğü olduğu söylenemez.

Hesap işletim ücretinin talep edilmesinde dayanak olarak, Türk Ticaret Kanunu'nun 20. maddesi akla gelebilir⁴⁶¹. Bu hükme göre, "*Tacir olan veya*

⁴⁶¹ Bazı Yargıtay kararlarında Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan bu madde, hesap işletim ücretinin dayanağı olarak gösterilmiştir. Bu doğrultuda bir karar şu şekildedir: "*Mahkemece iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davanın bankaca alınan masraf ve komisyonların iadesine dair olduğu, tarafların tacir olduğu, aralarında düzenlenen Genel Kredi Sözleşmesi'nin ticari nitelikte olduğu, sözleşmenin 2.10.1. maddesinde bankanın belirlediği, belirleyeceği veya yetkili merciler tarafından saptanan veya ileride saptanacak olan oranları geçmemek üzere, her nevi komisyon, masraf, hesap işletim ücretini, fon ve BSMV, KKDF gibi yasal banka düzenlemelerine veya teamüllerine göre talep edilebilecek ücret, masraf, vergi ve sair her türlü gideri ve bunların gider vergilerini müşterinin bankaya derhal ödemekle yükümlü olduğunun düzenlendiği, alınan bilirkişi raporunda tespit edildiği üzere davacıya 2010-2014 yılları arasında kullanılan 55 adet krediden toplam 4.281,13 TL komisyon alındığı, bu miktarın bankaca Merkez Bankası'na bildirildiği oranlar ile uyduğu, TTK'na göre tacir olan veya olmayan bir kimseye ticari işletmesi ile ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacirin munasip bir ücret isteyebileceğinin düzenlendiği, tacir olan davalı bankanın ücret kesintilerinde haklı olduğu, masraf ve komisyonları TCMB'ye bildirilen oranlar üzerinden tahsil ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.*"

olmayan bir kişiye, ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacir, uygun bir ücret isteyebilir”. Bu hükme göre, hesap işletim ücretinin, bankaların gördükleri hizmet karşılığında aldıkları uygun bir ücret olduğu söylenebilir mi? Tacirler bir menfaat sağlamadan iş veya hizmet görmezler. Bu nedenle Türk Ticaret Kanunu’nda, sözleşmede kararlaştırılmamış dahi olsa, tacirin uygun bir ücret isteyebileceği düzenlenmiştir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, yatırılan paranın mülkiyeti bankaya geçmekte, banka bu para üzerinde tasarruf edebilmektedir. Mevduat sahipleri her zaman, paralarını geri alma imkanına sahip olsalar da; tüm mevduat sahipleri paralarının tamamını aynı anda geri almamaktadırlar. Bu nedenle bankalar, vadesiz mevduat sözleşmesinde yatırılan paralardan faydalanma imkanına sahip olmakta, toplamda kendilerine büyük miktarlarda kredi kaynağı sağlamış olmaktadır. Bu hususlar, vadesiz mevduat sözleşmelerinde bankaların esasen menfaat sağladığını göstermektedir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, yatırılan paranın mülkiyetinin bankaya geçmesiyle bankanın parayı kullanarak menfaat sağlama imkanına kavuşmasının, Türk Ticaret Kanunu’nun 20. maddesi uyarınca ücret isteme hakkının doğmasına engel olduğu ileri sürülebilir.

Açıkladığımız bu nedenlerle, hesap işletim ücretinin, bankalar tarafından alınan haksız bir ücret olduğu düşünülmüştür. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesinde, bankaların aldıkları ücretler bakımından tüketicileri korumak için düzenleme yapılmıştır⁴⁶². İlgili hükme göre, “...Bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar tarafından tüketiciye sunulan ürün veya hizmetlerde ise tüketiciden faiz dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usul ve esaslar Bakanlığın görüşü alınarak bu Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak şekilde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir” (m.4/3). Bu hüküm doğrultusunda, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik çıkarılmış ve bu Yönetmelik’te bankaların talep edebileceği ücretler

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.”

⁴⁶² Bu hüküm hakkında bkz. Murat Aydoğdu, **Tüketici Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, (Tüketici), s.198 vd.

arasında, hesap işletim ücreti de sayılmıştır. Böylelikle, tüketicileri korumak için getirilmek istenen düzenlemede, tüketicilerin aleyhine bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu nedenle, Yönetmelik'in hesap işletim ücretiyle ilgili kısmının iptali için Danıştay'a başvurulmuş; Danıştay tarafından ise, hesap işletim ücretiyle ilgili hükmün yürütmesinin durdurulması kararı verilmiştir⁴⁶³. Bu nedenle, şu an mevdu

⁴⁶³ Karar şu şekildedir: "03/10/2014 günlü. 29138 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinin 1. fıkrasının, 13. maddesinin 1. fıkrasının, Ek-1 listesinde bulunan "1.1. Tahsis Ücreti", "2.1. Hesap İşletim Ücreti", "4.4. Nakit Avans Çekim Ücreti", "5.7. Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Yapılan ödemeler" adı altında düzenlenen ödemelerin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onbeşinci Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin 17/03/2015 günlü, E:2014/9570 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verileceği hükme bağlanmıştır. Uyuşmazlığın, Yönetmeliğin dava konusu 13. maddesinin 1. fıkrası ve buna bağlı olan Ek-1'de yer alan "2.1. Hesap İşletim Ücreti"ne ilişkin kısmı incelendiğinde; Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 13. maddesinin 1. fıkrasında; "... Hesap işletim ücreti, finansal tüketicinin hesap sayısına bağlı olmaksızın müşteri bazında ilgili kuruluşun belirlediği dönemlerde tahakkuk ve tahsil edilebilir... " düzenlemesi yer almaktadır.

Diğer taraftan, Yönetmeliğin dava konusu edilmeyen 6. maddesinde, bu Yönetmelik ve ekinde yer alanların dışında herhangi bir ürün ve hizmet için ücret alınamayacağı vurgulanmış; Ek-1'de alınabilecek ücretler arasında, "2.1. Hesap İşletim Ücreti"ne yer verilmiş; böylece, kredi veren kuruluşların, hesap işletim ücreti almalarına olanak sağlanmıştır.

Her biri özel hukuk tüzel kişisi olan kredi veren kuruluşlar ile kredi alan gerçek ve tüzel kişiler arasında serbest iradeleriyle gerçekleştirilen kredi sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğu tartışmasızdır. Bu çerçevede, taraflar sözleşmede öngörülmek suretiyle, sözleşme hukukunun genel çerçevesi içerisinde ilişki kurabilirler. Dolayısıyla, tarafların sözleşme özgürlüğüne müdahale niteliğindeki idari düzenlemeler hukuka aykırı olur.

Diğer taraftan kâr amacıyla kurulmuş birer özel hukuk tüzel kişisi olan kredi veren kuruluşlar, kredi verdikleri müşterilerinden kredi faizi tahsil ederlerken, bu faaliyet için, yani kredi işlemini gerçekleştirirken genel olarak bir külfete katlanmaktadırlar. Bura göre, kredi veren kuruluşların genel olarak katlanmış oldukları bu külfet ve masrafların da tüketiciye yansıtılması doğaldır.

Ancak, Yargıtay'ın tüketici hukukunu da dikkate alarak kredi sözleşmeleriyle ilgili verdiği; kredi veren kuruluşun, tüketicilerden sadece zorunlu, makul ve belgelendirilebilen masrafları isteyebileceğine ilişkin kararlar, yerleşik içtihat haline gelmiştir. Kaldı ki, kredi veren kuruluşların kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bir talepte bulunamayacağı Yasada da açıkça vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idarenin, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın da görüşünü alarak hazırladığı Yönetmeliğin, yukarıda anılan hususlara, özellikle de 6502 sayılı Yasa'nın "ruhuna uygun olarak" ve "tüketiciyi koruyacak şekilde" düzenlenmesi gerekmektedir.

28/11/2013 günlü, 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 4. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Tüketiciden; kendisine sunulan mal veya hizmet kapsamında haklı olarak yapılmasını beklediği ve sözleşmeyi düzenleyen yasal yükümlülükleri arasında yer alan edimler ile sözleşmeyi düzenleyen kendi menfaati doğrultusunda yapmış olduğu masraflar için ek bir bedel talep edilemez. Bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşlar tarafından tüketiciye sunulan ürün veya hizmetlerde ise tüketiciden faiz dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usul ve esaslar Bakanlığın görüşü alınarak bu Kanunun ruhuna uygun olarak ve tüketiciyi koruyacak şekilde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından belirlenir." kuralı getirilmiştir.

hukuki duruma göre, bankaların tüketicilerden hesap işletim ücreti talep etmesi mümkün değildir.

Tüketici olmayanlar bakımından ise, hesap işletim ücreti talep edilmesiyle ilgili denetim, genel işlem koşulları yoluyla sağlanır. Genel işlem koşulları içerisinde yer alan hesap işletim ücretiyle ilgili hüküm, ancak bağlayıcılık denetimi sonucunda sözleşme kapsamına dahil olabilir. Sözleşmede alınması kararlaştırılan bir ücret bakımından ise, bu ücretin miktarı hakkında içerik denetimi söz konusu olamaz.

Anılan düzenlemeye dayalı olarak, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından bazı maddeleri bu davaya konu edilen Finansal Tüketicilerden Alınacak Ücretlere İlişkin Usul Esaslar Hakkında Yönetmelik çıkarılmış ve 03/10/2014 günlü, 29138 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Yönetmeliğin 1. maddesinde bu Yönetmeliğin amacının, kuruluşlar tarafından finansal tüketicilere sunulan ürün veya hizmetlere ilişkin olarak faiz veya kâr payı dışında alınacak her türlü ücret, komisyon ve masraf türleri ile bunlara ilişkin usûl ve esasları belirlemek olduğu vurgulanmış; 4. maddesinde ise: kuruluşların: "Bankalar, tüketici kredisi veren finansal kuruluşlar ve kart çıkaran kuruluşları"; ücretin de; "Finansal tüketiciden faiz, kâr payı, vergi, fon ve benzeri yasal giderler dışında talep edilen ücret, komisyon, masraf ve benzeri adlar altındaki her türlü parasal tutarı" ifade edeceği belirtilmiştir.

Davacı, Yönetmelikte yer alan ücretlerin alınmasının tüketicilerin menfaatine aykırı olduğunu, kredi veren kuruluşların bu ücretleri tahsil edebilmelerine hukuken olanak bulunmadığını ileri sürerek iptalini ve yürütülmesinin durdurulmasını istemektedir.

Davaya konu Yönetmelikte hesap işletim ücretinin açık bir tanımı yapılmamıştır. Fakat, davalı idarece verilen savunma dilekçesinde, hesap işletim ücretinin. "... adından da anlaşılacağı üzere hesabın işletilmesinden kaynaklanan bir ücret olarak, hesaba ilişkin muhasebe kayıtlarının yapılması, kontrolü ve sürdürülmesinden kaynaklanan masraflar..." olduğu belirtilmiştir.

Diğer taraftan, Yönetmeliğin 13. maddesinin 1. fıkrasında ise, hesap işletim ücretinin, finansal tüketicinin "hesap sayısına bağlı olmaksızın müşteri bazında" tahakkuk ve tahsil edileceği vurgulanmıştır. O halde, hesap işletim ücreti, hesap sayısı, hesabın tutarı, hesaptaki işlem sayısı vb. gibi hususlar dikkate alınmaksızın sadece müşteri bazında alındığına göre, davalı idarenin savunmasında belirtilen hususlar hesap işletim ücretinin dayanağı olarak gösterilemez.

Buna göre, davaya konu olan Yönetmelikte açıkça sebebi gösterilip, niteliği ortaya konulamayan "hesap işletim ücreti" alınmasını öngören düzenlemeler, Yönetmeliğin dayanağı olan 6502 sayılı Yasa'nın 4/3. maddesine, ayrıca bu konuda yerleşik Yargıtay içtihatlarına aykırılık teşkil etmektedir.

Davacının, Yönetmeliğin diğer maddelerine yönelik itirazında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının itirazının KISMEN KABULÜ ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşullar olduğundan, davaya konu Yönetmeliğin 13. maddesinin 1. fıkrası ve Ek-1 listesinde bulunan "2.1. Hesap İşletim Ücreti" yönünden yürütülmesinin durdurulmasına; davacının Yönetmeliğin diğer maddeleri yönünden itirazının ise REDDİNE. "5.7. Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Yapılan Ödemeler" yönünden oybirliği, diğer maddeler yönünden oyçokluğu ile, 18.11.2015 gününde ile karar verildi.", Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, E.2015/1215, T.18.11.2015, (erişim adresi: www.kazanci.com).

SONUÇ

Bankaların gerçekleştirebilecekleri faaliyetler çok çeşitlidir. Buna rağmen, bankaların ekonomik sistem içindeki rolleri dikkate alındığında en temel faaliyetlerinin mevduat kabul etme ve kredi verme işlemleri olduğu söylenebilir. Bankaların bu tür faaliyetleri, kazanç kaynaklarının en önemlisini oluşturur; ayrıca ekonominin canlanmasına ve kalkınmasına katkıda bulunur. Nakitlerini saklamak veya bununla yatırım yapmak isteyen kişiler, paralarını bankaya bırakırlar. Paraya ihtiyacı olan kişiler de kredi temin etmek için bankaya başvururlar. Banka, kendisine bırakılan (mevduat olarak kabul ettiği) paraları kredi verme faaliyeti için kaynak olarak kullanır ve mevduata verdiği faiz oranını, kredilerden aldığı faiz oranından düşük tutarak kazanç elde eder. Bu haliyle mevduat kabul etme, bir bankanın faaliyet göstermesi bakımından oldukça önemlidir.

Mevduat kavramı, mevduat sözleşmesinin konusu olan bir miktar parayı ifade etmektedir. Mevduat sözleşmesi ise, hukukumuzda tanımlanmış değildir. Bu nedenle çalışmamıza başlarken mevduat sözleşmesini tanımlamak istedik. Kanaatimizce, mevduat sözleşmesi, yetkili kuruluş ile sınırsız ve belirsiz bir kesimin üyesi olan kişi arasında kurulan, bir miktar paranın yetkili kuruluşa yatırıldığı ve para yatırmanın saklama amacıyla veya ödünç olarak gerçekleştiği bir sözleşme olarak tanımlanabilir.

Mevduat sözleşmelerinin, çeşitli türleri mevcuttur. Çalışmamızda vade, mevduat sahibi ve tasarruf yetkisi bakımından mevduat sözleşmesi türlerini inceledik.

Vade yönünden mevduat sözleşmelerinin sınıflandırılması; mevduata faiz ödenip ödenmemesi ve mevduat sahibinin geri alma hakkının zamanı bakımından önemlidir. 2007/1 sayılı Mevduat ve Katılım Fonlarının Vadeleri ve Türleri Hakkında Tebliğ'in üçüncü maddesinde mevduatın vadeleri başlığı altında vadesiz, ihbarlı, vadeli ve birikimli mevduat tanımlanmıştır. Tebliğ'de yapılan bu sınıflandırmanın isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Vadeli mevduat sözleşmelerinin yanında, ihbarlı ve birikimli mevduat sözleşmelerinde de geri alma hakkı bir süreye bağlanmıştır. Bu nedenle öncelikle borcun süreye bağlanıp bağlanmamasına göre vadesiz ve vadeli mevduat sözleşmeleri olmak üzere ikili bir ayrım öngördük. Vadeli mevduatı sözleşmeleri denilince akla ilk olarak klasik

vadeli, ihbarlı ve birikimli mevduat sözleşmeleri gelse de, kanaatimizce çeyiz hesabı ve konut hesabı sözleşmeleri de bu grup içerisinde değerlendirilmeye elverişlidir.

Mevduat sahibine göre yapılan sınıflandırmada, “tasarruf mevduatı”, diğer mevduat türlerine nazaran daha fazla korunduğu için, sözleşmenin tasarruf mevduatı sözleşmesi olup olmadığı önem arz eder. Tasarruf mevduatı sözleşmesinden bahsedebilmek için, mevduat sahibinin gerçek kişi olması, mevduatın çek keşide edilmesi dışında ticari işlemlere konu olmaması ve hesabın tasarruf mevduatı adı altında açılması gerekir. Gerçek kişi aynı zamanda tacir ise, mevduatın ticari işlemlere konu olup olmadığının belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. Bankanın, Kanundan kaynaklanan tasarruf mevduatını diğer mevduatlardan ayırma yükümlülüğünün sonucu olarak, bu hususta mevduat sahibini bilgilendirmekle yükümlü olduğu kabul edilmelidir.

Mevduat sözleşmesi türleri içerisinde yapılan önemli ayrımlardan biri de, bankanın karşısında mevduat sahibi olarak birden fazla kişinin bulunması hâlinde, tasarruf yetkisi bakımından yapılan ayrımdır: 1) Teselsüllu mevduat sözleşmeleri, 2) Teselsülsüz mevduat sözleşmeleri. Birden fazla mevduat sahibinin bulunduğu, ancak mevduat sahiplerinin tasarruf yetkisinin ne şekilde olacağının belirlenmediği mevduat sözleşmelerinde ise, hangi sözleşmenin varlığının kabul edileceği önem taşımaktadır. Kanaatimizce böyle bir durumda, işin özelliği, bu tür sözleşmelerin teselsülsüz mevduat sözleşmesi olarak kabul edilmesine daha uygundur.

Hukuki ilişkilere uygulanacak kuralların tespit edilmesi bakımından, sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesi önem taşımaktadır. Mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak ise bugüne kadar herhangi bir yasal düzenleme yapılmamıştır. Mevduat sözleşmesindeki, sözleşmenin konusunun bir miktar para olması, paranın mülkiyetinin karşı tarafa geçmesi ve iade zamanında ise karşı tarafın parayı mislen iadeyle yükümlü olması hususları, misli şeylerin saklanması ile tüketim ödöncü sözleşmelerinde de mevcuttur. Misli şeylerin saklanması ve tüketim ödöncü sözleşmelerinin ayırt edilmesindeki temel ölçüt ise, bu sözleşmeler ile güdülen amaçtır.

Bir sözleşmenin türünün belirlenmesinde, Türk Borçlar Kanunu’nun 19. maddesi uyarınca tarafların gerçek ve ortak iradeleri esas alınacaktır. Kanaatimizce mevduat sözleşmesinde, tarafların iradeleri sözleşmenin vadeli veya vadesiz oluşuna

göre farklılık göstermektedir. Bu nedenle hukuki nitelendirme de, bu ayrıma göre yapılmalıdır.

Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, kişilerin amacı paralarını güvenli bir yerde saklamak ve ihtiyaçları olduğunda geri alabilmektir. Bunun dışında, günümüzde çalışanlara maaş veya ücretlerinin ödenmesi için de vadesiz mevduat sözleşmesine çok sık başvurulmaktadır. Kişiler, hesaba yatan parayı derhal çekmek zorunda değildirler. İsterlerse parayı hesapta muhafaza edip, istedikleri zaman istedikleri miktarda çekebilirler. Bu durumda da, aslında vadesiz mevduat sözleşmelerinde saklama amacının mevcut olduğu söylenebilir. Günümüzde, bankaların vadesiz mevduat sözleşmelerinde mevduat için faiz ödemesi oldukça nadirdir. Bu nedenle, bu sözleşmeler bakımından kişilerin amacının bankaya ödünç para temin ederek faiz geliri elde etmek olduğunu söylemek oldukça güçtür. Vadesiz mevduat sözleşmelerindeki duruma bir de bankalar açısından bakmak gerekir. Sözleşme kapsamında bankaya yatırılan paralar, az ya da çok, bir süre bankada tutulur. Herkesin parasını aynı anda çekmesi söz konusu olmayacağı için, banka bu paraların hiç olmazsa belli bir oranından sürekli olarak faydalanabilir. Bu durum, bankanın iradesinin ödünç para temin etmek olduğunu akla getirebilir. Ancak, her ne kadar bankanın vadesiz mevduat sözleşmesi kapsamında yatırılan paralardan fayda sağlaması mümkün olsa da, iş yaşamında geçerli dürüstlük kuralı gereğince karşı tarafın esas amacının parasını saklamak olduğunu bankanın bildiği kabul edilmelidir. Bununla birlikte, yatırılan paranın istenildiği zaman geri alınabilmesi, sözleşmenin bankadan çok para yatıranın menfaatine yapıldığını göstermektedir.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, bankaya para yatıran kişi paranın kullanımından belli bir süre feragat etmektedir. Bu feragat ise karşılıksız yapılmamakta, banka bunun karşılığında faiz ödemektedir. Bankalar, bu şekilde kendilerine kaynak sağlamak için belli bir süre paranın kullanılmasından vazgeçilmesi karşılığında faiz öderler. Sonuç olarak vadeli mevduat sözleşmelerinde; kişilerin amacının faiz geliri elde etmek, bankaların amacının ise faiz ödemek suretiyle belirli bir süre kullanabileceği kaynak teminini sağlamak olduğu söylenebilir. Tarafların menfaatleri doğrultusunda vadeli mevduat sözleşmelerinde farklı saiklerle hareket etmeleri söz konusu olsa da; dürüstlük kuralı gereğince kişilerin faiz gelirini bankaya kaynak temin etmeleri karşılığında elde ettiklerini

bildikleri kabul edilmelidir. Tüm bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda, vadeli mevduat sözleşmelerinde esas olarak güdülen amacın bankaya ödünç para temin etmek olduğu söylenebilir.

Bu nedenlerle, kanaatimizce, vadesiz mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği misli şeylerin saklanması, vadeli mevduat sözleşmelerinin hukuki niteliği ise tüketim ödöncü sözleşmesi olarak kabul edilmelidir.

Mevduat sözleşmelerinin geçerli olarak kurulması bakımından fiil ehliyetiyle ilgili özel bir düzenleme öngörölmediği için, Türk Medeni Kanunu'nun genel hükümlerinde yer alan fiil ehliyetiyle ilgili hükümler, bu sözleşmelere de uygulanır. Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin asli edim yükümlülüğü bulunmasa da, sınırlı ehliyetsiz bakımından yine de yasal temsilcinin rızası aranmalıdır. Türk Medeni Kanunu'nda, sınırlı ehliyetliler bakımından, yasal danışmanın onayını gerektiren işlemler arasında ödünç verme ve alma da sayılmıştır. Tüketim ödöncü sözleşmelerinin kastedildiği bu düzenleme, kanaatimizce hukuki niteliğini tüketim ödöncü sözleşmesi olarak kabul ettiğimiz vadeli mevduat sözleşmelerine de uygulanmalıdır.

Bankacılık mevzuatında, bankalar bakımından öngörölen kimi yükümlölükler mevduat sözleşmelerinin yazılı olarak yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu duruma rağmen, herhangi bir kanunda mevduat sözleşmelerinin belli bir şekilde yapılmasının öngörölmemesi nedeniyle, mevduat sözleşmeleri bakımından şekil serbestisinin söz konusu olduğu söylenebilir. Bunun dışında, taraflar arasında banka kartının ödeme aracı olarak kullanımının kararlaştırıldığı durumlar için özel bir düzenleme mevcuttur. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nda, kartın kullanımına ilişkin hususların yazılı sözleşme ile düzenlenmesi öngörölmüştür. Kanunda öngörölmüş olan bu şekil, geçerlilik şeklidir. Banka kartının ödeme aracı olarak kullanımının kararlaştırıldığı durumda, sadece o kısmın geçerliliği bakımından yazılı şekil zorunluluğu söz konusu olup, mevduat sözleşmesinin tamamı bakımından yazılı şekil zorunluluğu mevcut değildir.

İki kişinin karşılıklı olarak birbirlerine özdeş borçları olduğu takdirde, iki borcun da muaccel olması kaydıyla, taraflar alacaklarını borçlarıyla takas edebilirler. Takas, kural olarak taraflardan birinin yenilik doğurucu tek taraflı irade beyanı ile yapılır. Türk Borçlar Kanunu'nda bu kuralın istisnası olarak, bazı alacakların ancak

alacaklının rızası ile takas edilebileceği düzenlenmiştir (m.144). “*Tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine ilişkin alacaklar*” da bu yasak kapsamında olup, mevduat sözleşmelerini ilgilendirir. Kanaatimizce, Türk Borçlar Kanunu’nun bu hükmü emredici niteliktedir. Bu nedenle bankaların sözleşmelerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerle, önceden alacaklının rızasını almaları mümkün değildir. Bu nitelikteki hükümler, Kanun’un emredici hükmü karşısında geçersiz kabul edilmelidir.

Mevduat sözleşmeleri, taraflar arasında sürekli borç ilişkisi meydana getirir. Taraflar arasındaki sürekli borç ilişkisi, çeşitli nedenlerle sona erebilir. Sürekli borç ilişkisinin, taraflardan birinin tek taraflı sona erdirilme şekli fesihtir. Vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibi herhangi bir neden olmaksızın sözleşmeyi her zaman feshedebilir. Bankanın ise, kanaatimizce sözleşmeyi her zaman sona erdirmeye hakkı mevcut değildir; ancak haklı nedenlerin varlığı halinde, bankanın da vadesiz mevduat sözleşmesini her zaman sona erdirebileceği kabul edilmelidir.

Vadeli mevduat sözleşmelerinde ise, tarafların her zaman sözleşmeyi feshetme hakları yoktur. Yalnız, haklı nedenlerin bulunması hâlinde, tarafların sözleşmeyi her zaman feshedebilecekleri kabul edilmelidir.

Mevduat sözleşmelerinin sona erme nedenlerinden birisi de, Bankacılık Kanunu’nun 62. maddesinde düzenlenmiş olan zamanaşımı kurumudur. Bankacılık Kanunu’ndaki zamanaşımıyla ilgili hükmün uygulanmasında önemli olan bir husus, vadeli mevduat sözleşmelerinde otomatik olarak hesabın yenilenmesinin zamanaşımı süresini kesip kesmeyeceği meselesidir. Zamanaşımının kesilmesi için, mevduat sahibinin varlığına ilişkin herhangi bir emare aranmakta; hatta mevduat sahibinin bankadan olan diğer alacaklarına ilişkin olarak gösterdiği emare de, mevduat sözleşmesine ilişkin zamanaşımı süresinin kesilmesi için yeterli görülmektedir. Vadeli mevduat sözleşmelerinde, hesabın otomatik olarak yenilenmesi hâlinde, mevduat sahibinin varlığına ilişkin emare açıkça görülememektedir. Bu nedenle kanaatimizce, hesabın otomatik olarak yenilenmesi, kanun koyucunun, zamanaşımı süresinin kesilmesi için aradığı nitelikte bir işlem değildir.

Mevduat sözleşmelerinde, bankanın sözleşmenin kurulmasıyla ilk etapta ortaya çıkan asli yükümlülükleri, edim yükümlülükleri ve yan yükümlülükleridir. Bankanın edim yükümlülükleri içerisinde, asli edim yükümlülüğü olarak saklama

veya faiz ödeme yükümlülüğü yer almaktadır. Bunun dışında, banka çeşitli işgörme edimlerini yan edim yükümlülüğü olarak üstlenmiş olabilir. Bankanın tali edim yükümlülükleri ise, sözleşmenin sona ermesi üzerine ortaya çıkan iade yükümlülüğü ve borçlarını ihlal etmesinden doğan sorumluluklarıdır.

Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin asli yükümlülükleri edim yükümlülükleri ve yan yükümlülükleri olarak ikiye ayrılmakta; ancak, genellikle mevduat sahibinin kayda değer bir edim yükümlülüğü ortaya çıkmamaktadır. Misli şeylerin saklanması sözleşmesi niteliğindeki vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibinin bir miktar paranın teslimi hususunda yükümlülüğü yoktur. Hukuki niteliğini tüketim ödücü sözleşmesi olarak belirlediğimiz vadeli mevduat sözleşmelerinde ise esasen mevduat sahibinin parayı teslim hususunda yükümlülüğü bulunmakla birlikte; vadeli mevduat sözleşmelerinde sözleşme konusu paranın miktarı ve yatırılma zamanı net olarak belirlenmemekte, bu durum paranın yatırılması hususunda kanaatimizce vadesiz mevduat sözleşmelerine benzer bir durum ortaya çıkarmaktadır. Mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahibi bankanın yan edim yükümlülükleri karşılığında çeşitli ücret ödeme borçlarını yan edim yükümlülüğü olarak üstlenmiş olabilir. Bunun dışında, mevduat sahibinin bankaya karşı yan yükümlülük olarak özen yükümlülükleri söz konusudur. Mevduat sahibinin, tali yükümlülükleri ise, borçlarını ihlal etmesi sonucunda ortaya çıkan sorumluluğudur.

Mevduat sözleşmesinde, yatırılan paranın mülkiyeti bankaya geçmektedir ve bankanın mevduat sahibine karşı iade yükümlülüğü söz konusu olmaktadır. Mevduat sahibi bu iade yükümlülüğü kapsamında bankaya kaşı alacak hakkı elde etmektedir. Yetkisiz bir kişi mevduatı çektiği takdirde, banka tarafından esas alacaklıya ifa yapılmış olmadığı için, bankanın mevduat sahibine karşı iade yükümlülüğü sona ermemektedir. Banka, üçüncü kişiye iyiniyetle ifada bulursa bile borcundan kurtulamaz. Bu durumda, paranın bankanın malvarlığından çıkması ve iade yükümlülüğünün sona ermemesi nedeniyle, zarar bankanın malvarlığında meydana gelir. Zararın bankanın malvarlığında ortaya çıkmasında, bankanın kusurlu veya kusursuz oluşu da önem taşımaz. Bankanın iade yükümlülüğünden kurtulması, ancak mevduat sahibinin kusurlu olması halinde söz konusu olur. Mevduat sahibinin özen yükümlülüklerini ihlal etmesi sonucunda yetkisiz kişiye ödeme yapılmışsa, mevduat

sahibi kusuru oranında bankanın zararını tazmin etmekle yükümlü olur. Mevduat sahibinin mevduat alacağı ile bankanın tazminat alacağı takas edilir ve banka mevduat sahibinin kusuruyla orantılı olarak iade yükümlülüğünden kurtulur. Kanaatimizce, mevduat alacağı bakımından takas edilemezlik veya ancak alacaklının rızası ile takas edilebilme durumu söz konusu olsa dahi, böyle bir durumda banka tek taraflı olarak takas yetkisini kullanabilir. Dürüstlük kuralı gereğince, mevduat sahibi kendi menfaati için öngörülmüş olan takas edilememezlik ile ilgili hükümleri, kusurlu olduğu durumda ileri sürememelidir.

Bankacılık uygulamasında, vadesiz mevduat sözleşmelerinde, mevduat sahiplerinden hesap işletim ücreti talep edilmektedir. Bankaların talep ettikleri bu ücret, kanaatimizce asli edim yükümlülüğü niteliğinde değildir. Meşruluğu oldukça tartışmalı olan bu ücret, mevcut hukuki durum bakımından tüketicilerden alınamamaktadır. Ancak, tüketici olmayanlardan bu ücretin talep edilmesini engelleyici bir düzenleme bulunmamaktadır. Hesap işletim ücretiyle ilgili sözleşme hükmü genel işlem koşulu niteliğinde ise, bağlayıcılık denetimine tabi olur; ancak, edim-karşı edim dengesini ilgilendirdiği ölçüde içerik denetimine tabi tutulması mümkün değildir.

KAYNAKÇA

Acar, Faruk. **Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

Akıntürk, Turgut. **Bankacılar İçin Borçlar Hukuku Bilgisi**, 4. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978.

Akyol, Şener. **Banka Sözleşmeleri**, Ord. Prof. Dr. Kemaleddin Birsen'e Armağan, İstanbul, 2001.

Alışkan, Murat. **Türk Banka Hukukunda Mevduat Sigortası**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004.

Aral, Fahrettin, **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.

Arpacı, Abdulkadir. "Alacaklı Teselsülü ve Buna İlişkin Bazı Düşünceler", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.I/1, İstanbul, 2004, ss.327-340.

Atabek, Reşat. "Banka Nezdinde Müşterek Hesaplar", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık, 1985, Cilt: XIII, S:2, ss.103-115.

Atamer, Yeşim M. "İnternet Bankacılığının Üçüncü Kişiler Tarafından Hukuka Aykırı Kullanımı Nedeniyle Doğan Zararı Kim Taşır?", **Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 8 Haziran 2007, (İnternet Bankacılığı), ss.15-37.

Atamer, Yeşim M. **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, 2. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2001, (Genel İşlem Şartları).

Atamer, Yeşim M. "Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi-TKHK M.6 ve TTK M.55, F.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak", **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar, 8 Nisan 2011)**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2012, (TBK GİK), ss.7-73.

Ayan, Serkan. "Genel İşlem Koşulları Yönünden Türk Borçlar Kanunu ile 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Karşılaştırılması", **Tüketici Hukuku Konferansı (5 Aralık 2015, Makaleler- Tebliğler)**, Yetkin Yayınları, 2016, ss.105-117.

Aydemir, Efrail. **Hukuksal Uyuşmazlıklar Yönünden Banka Kartları ve Kredi Kartları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

Aydoğdu, Murat. "Genel İşlem Koşulları", **İstanbul Şerhi -Türk Borçlar Kanunu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (TBK Şerhi), ss.9-368.

Aydoğdu, Murat. **Tüketici Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, (Tüketici).

Aydoğdu, Murat. **Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, (Genel İşlem Koşulları ve Haksız Şartlar).

Aydoğdu, Murat ve Nalan Kahveci. **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Aydoğdu, Murat ve Serkan Ayan. “**Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku'nda Yer Alan Faizle İlgili Düzenlemelerin Değerlendirilmesi**”, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Ayhan, Rıza. “Tasarruf Mevduatı Sigortası ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'nun Hukuki Niteliği”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Aralık, 1997, C.1, S.2, ss.31-40.

Battal, Ahmet. **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, (Bankacılık).

Battal, Ahmet. **Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2001, (Bankaların Hukuki Sorumluluğu).

Battal, Ahmet. **Hukuki Yönden Özel Finans Kurumları**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999.

Bilge, Necip. **Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1971.

Bilgen, Mahmut. “İnternet Bankacılığından Kaynaklanan Zararlarda Bankaların Sorumlulukları”, **Bankacılar Dergisi**, Sayı:71, Aralık, 2009, (İnternet Bankacılığı), ss.78-96.

Boydak, Alptekin Burak. **Türk Hukukunda Yasal Danışmanlık Kurumu**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009.

Çeker, Mustafa. “Bankalarda Açtırılan Ortak Hesaplara İlişkin Bazı Sorunlar ve Yargıtay Uygulaması”, **Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, 8 Haziran 2007, ss.210-250.

Çeker, Mustafa. **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Karahan Kitabevi, Adana, 2004, (Banka Mevduatı).

Çelebican, Gürkan. “Para ve Kredi Siyaseti Alanındaki Son Gelişmeler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl:1977, Cilt: 34, Sayı:1-4, ss.253-278.

Develioğlu, Hüseyin Murat. “Takas”, **İstanbul Şerhi -Türk Borçlar Kanunu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, (TBK Şerhi), ss.1137-1257.

Develioğlu, Hüseyin Murat. **Takas**, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Takas).

Devellioğlu Ferit. **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lugat**, Aydın Kitabevi, Ankara, 1982.

Domaniç, Hayri. “Resmi Mevduata Düşük Faiz Uygulamasında Hatalar”, **Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan**, İstanbul, 1998, ss.281-296.

Dural, Mustafa, Tufan Öğüz ve Mustafa Alper Gümüş. **Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Onikinci Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016.

Dural, Mustafa ve Tufan Öğüz. **Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku**, 12. Basıdan 13. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2013.

Edis, Seyfullah. **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, 4. Basıdan Tıpkı Basım, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1993.

Erdem, Nuri. “Vadelerine Göre Mevduat Hesabı Türleri, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:1, Sayı:2, Yıl:2004, ss.253-272.

Erdoğan, Selim. “Türkiye’de Bankacılığın Tarihi Gelişimi”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 1993/6, ss.483-496.

Erdoğan, Belgin. **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, 2. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2012.

Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, (Borçlar Hukuku).

Eren, Fikret. “İsimsiz Sözleşmelere İlişkin Bazı Sorunlar”, **Prof. Dr. Turgut Akıntürk’e Armağan**, İstanbul, 2008, (İsimsiz Sözleşmeler), ss.85-111.

Erişgin, Nuri. “Birlikte Mirasçıların Miras Bırakanın Banka Hesabı Üzerindeki Tasarruf Yetkisi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 52, Sayı:3, 2003, ss.121-143.

Even, Sevin. “Mirasçıların Mevduatta Tasarruf Yetkisi”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık, 1970, Cilt: V, Sayı: 4, ss.796-801.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin. **Borçlar Hukuku Akdin Muhtelif Nevileri (Özel Borç İlişkileri)**, Cilt I, 4. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.

Grassinger, Gülçin Elçin. “Kasa Kirası Sözleşmesi”, **Halid Kemal Elbir’e Armağan**, İstanbul, 1996, ss.152-166.

Gümüş, Mustafa Alper. **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt-I, 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, (Cilt-I).

Gümüş, Mustafa Alper. **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt-II, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Cilt-II).

Gümüş, Mustafa Alper. **Kira Sözleşmesi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, (Kira).

Gürsel, Nurettin. “Usulsüz Tevdi”, **Adalet Dergisi**, 1950, S.1, ss.77-92.

Havutçu, Ayşe. **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Koşullarına Karşı Korunması**, Güncel Yayınevi, İzmir, 2003, (Tüketici GİŞ).

Havutçu, Ayşe. “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İzmir Barosu Dergisi**, Nisan 2011, Sayı:2, ss.29-46, (TBK GİŞ).

İmre, Zahit. “Usulsüz Vedia Akdi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Yıl: 1944, Sayı: 1-2, Cilt: 10, ss.188-228.

İnceoğlu, Murat. **Kira Hukuku**, Cilt II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Kandırılıoğlu, Pınar Çağla. **Türk Banka Hukukunda Mevduat Sahiplerinin Korunması**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2003.

Kaplan, İbrahim. “Bankaların Gözetimi, Denetimi ve Hukuki Sorumluluk”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Haziran, 2006, Cilt:23, Sayı:3, (Bankaların Denetimi), ss.7-28.

Kaplan, İbrahim. “Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayininde Ugulanacak Kurallar”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi-Prof. Dr. İlhan Öztrak’a Armağan**, Cilt: 49, Sayı: 1-2, Ankara, 1994, (Banka Hesabı Türleri), ss.273-289.

Kaplan, İbrahim. **Banka Sözleşmeleri Hukuku**, Cilt I, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, (Banka Sözleşmeleri).

Karayalçın, Yaşar. “Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu”, **Bankalar ve 70 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname-Sempozyum**, Ankara, 16-17 Aralık, ss. 285-312.

Kazgan, Haydar. **Osmanlı’dan Cumhuriyet’e Türk Bankacılık Tarihi**, Türkiye Bankalar Birliği, 1997.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme)**, Birinci Cilt, 4’üncü Bası’dan 7’inci Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017.

Koç, Nevzat. “İsviçre-Türk Hukukunda Bankaya Tevdi Sözleşmesi”, **Prof. Şükrü Postacıoğlu’na Armağan**, İzmir, 1997, ss.143-207.

Konuralp, Haluk. “Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl:1980, Sayı:1, ss.14-23.

Kuntalp, Erden. “Bankalar ve Genel İşlem Koşulları”, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar, 8 Nisan 2011)**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2012, (Genel İşlem Koşulları), ss.81-102.

Kuntalp, Erden. **Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)**, 2. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2013, (Karma Sözleşme).

Kuntalp, Erden. “Mevduat Kavramı”, **Bankacılar Dergisi**, Nisan 1992, Sayı:8, (Mevduat Kavramı), ss.40-42.

Kurt, Ekrem. **Tüketim Ödücü Sözleşmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Kuru, Baki. **Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi**, Genişletilmiş 2. Baskı, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 2002.

Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt I-II, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, (Cilt I-II).

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir. **Kişiler Hukuku**, 15. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012.

Oğuzman, M. Kemal ve Nami Barlas. **Medeni Hukuk Temel Kavramlar**, 15. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

Önay, Işık. **Yenileme**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Özen, Burak. **Kredi Açma Sözleşmeleri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.

Öztan, Bilge. **Aile Hukuku**, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.

Postacıoğlu, İlhan E. **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, Altıncı Bası, İstanbul, 1975.

Rado, Türkan. **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001.

Reisoğlu, Safa. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Onsekizinci Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2006, (Borçlar Hukuku).

Reisoğlu, Seza. **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Cilt I, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2007, (Bankacılık 2007),

Reisoğlu, Seza. **Bankacılık Kanun Şerhi**, Cilt 1-2, 2. Baskı, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015, (Bankacılık Cilt 1-2).

Reisoğlu, Seza. “Banka Uygulamaları Açısından Yeni Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşulları ve Eleştirisi”, **Bankacılar Dergisi**, Haziran 2011, Sayı: 77, ss.108-117, (Banka Genel İşlem Koşulları).

Reisoğlu, Seza. **Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku Kuralları**, 2. Baskı, Ayyıldız Matbaası, Ankara, 1973, (Bankacılık Yönünden Borçlar Hukuku).

Serozan, Rona. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm (İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme)**, Üçüncü Cilt, Gözden geçirilip genişletilmiş 4’üncü bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006.

Sungur, İlhan. **Türkiye’de Banka ve Kredi Kartları Operasyonlarının Hukuki Çerçevesi**, Bankalararası Kart Merkezi, İstanbul, 2013.

Şeker, Muzaffer. **Yazılmamış Sayılma**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

Şener, Oruç Hami. **Banka Mevduatı ve Hukuki Niteliği**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.

Tandoğan, Haluk. **Müşterek Hesaplar**, Ankara, 1959, (Müşterek Hesaplar).

Tandoğan, Haluk. **Özel Borç İlişkileri**, Cilt I/1, Beşinci Basım'dan Altıncı Tıpkıbasım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (Cilt I/1).

Tandoğan, Haluk. **Özel Borç İlişkileri**, Cilt I/2, Üçüncü Tıpkıbasıdan Dördüncü Tıpkıbasım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, (Cilt I/2).

Tarhan, M. Umur. “Müşterek ve Müteselsil Hesaplara İlişkin İşlemler İle Murisin Mirasçılar Yönünden Mevduatının Akıbeti”, **Bankacılar Dergisi**, Sayı:76, 2011, ss.89-95.

Taşdelen, Selim Servet. **Bankacılık Kanunu Şerhi**, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006, (Bankacılık 2006).

Taşdelen, Selim Servet. **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Cilt I, 2. Bası, Adalet, Ankara, 2015, (Bankacılık).

Tekinalp, Ünal. **Banka Hukukunun Esasları**, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, (Bankacılık).

Tekinalp, Ünal. **Banka Hukukunun Esasları**, İstanbul, 1988, (Bankacılık 1988).

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. **Tekinay Borçlar Hukuku**, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.

Tiftik, Mustafa. **Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

Tikveş, Özkan. **Bankalar Kanunu ve Sermaye Piyasası Kanunu Şerhi**, Alfa Basım Yayım, İstanbul, 1992.

Turanboy, Kürşad Nuri. “Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Niteliği”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran-1997, Cilt:1, Sayı:1, ss.254-264.

Umar, Bilge. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Ülgen, Hüseyin, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen ve Arslan Kaya. **Kıymetli Evrak Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul, 2013.

Yasan, Mustafa. **Türk Banka Hukukunda Mevduat**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2001.

Yavuz, Cevdet, Faruk Acar ve Burak Özen. **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 10. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Yener, Mehmet Deniz. **Vedia Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008.

Yılmaz, Süleyman. **Hukuki Açıdan İnternet Bankacılığı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.

Yüksel, Ali Sait, Aslı Yüksel ve Ülkü Yüksel. **Bankacılık Hukuku ve İşletmesi**, Genişletilmiş 10. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004.

Zevkliler, Aydın ve Emre Gökyayla. **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

