PART 9

THE RESPONSIBILITY OF BANKS IN CONVERSION OF BANK GUARANTEE LETTERS INTO CASH

TEMİNAT MEKTUPLARININ NAKDE ÇEVRİLMESİNDE BANKANIN SORUMLULUĞU

--

BEKİR BERA GÖKSU
DİLŞAT GÖKTAN

ABSTRACT

A bank letter of guarantee is a kind of guarantee agreement that stipulates that the risks that may arise from the relationship between the beneficiary and the addressee are undertaken by the bank, and that in the event that the risk occurs, a payment of a certain amount will be made. Although there is no party limitation as a rule, the issuer of the bank letter of guarantee, which has a wide place in practice, is the bank itself, and since the responsibility of the bank has a legal nature independent of the main debt, the risk will not disappear as long as it continues.

ÖZET

Banka teminat mektubu, lehtar ile muhatap arasındaki ilişkiden doğması muhtemel rizikoların banka tarafından taahhüt altına alınmış olduğu, rizikonun gerçekleştiği durumda belirli bir meblağa kadar ödemenin yapılacağını düzenleyen bir tür garanti sözleşmesidir. Uygulamada geniş yer tutan banka teminat mektubunun düzenleyicisi, kural olarak herhangi bir taraf sınırlaması olmamasına rağmen bankalar olup, bankanın sorumluluğu asıl borçtan bağımsız bir hukuki niteliği haiz olması nedeni ile risk devam ettiği sürece ortadan kalkmayacak, devam edecektir.

KEYWORDS

BANK LETTER OF GUARANTEE, CONTRACT OF GUARANTEE, LIABILITY OF THE BANK, ENCASHMENT.

ANAHTAR KELİMELER

BANKA TEMİNAT MEKTUBU, GARANTİ SÖZLEŞMESİ, BANKANIN SORUMLULUĞU, PARAYA ÇEVİRME.

PART 9

In this article; after the evaluations of the basic concepts and relations, the limitations of the bank's liability upon payment requests are examined.

Bu makalede; temel kavram ve ilişkilere dair değerlendirmelerin ardından, ödeme talebi üzerine bankanın sorumluluğunun başlangıcı ve sınırı incelenmiştir.

I. INTRODUCTION

Since it is essential to establish and maintain rapidly developing commercial relations based on a certain level of trust in today's commercial life, letters of guarantee given by banks are of great importance in order to protect the interests of the parties in cases where the contract is not performed properly or at all. In this article, firstly, the discussion about the letters of guarantee, whose legal nature is controversial, is mentioned, and the legal nature of the relationship between the parties is also explained. After the evaluations of the basic concepts and relations, the limitations of the bank's liability upon payment requests are examined.

II. LEGAL NATURE OF THE LETTER OF GUARANTEE

As a result of the development of the economy, the use of bank letters of guarantee has become widespread in order to ensure that the counter act will be fulfilled in the contracts made between the parties and to establish trust in commercial relations. Bank letters of guarantee emerged as a result of this uncertainty and insecurity in commercial relations, and as a result of their widespread use, they took their place in Turkish law and led to discussions about their nature. Letters of guarantee, which do not have a legal definition, are expressed in practice as documents that assume a duty of guarantee, in which the responsibility of the bank's beneficiary, that is, the risk that may arise as a result of the behavior, is undertaken by the bank.

The legal nature of the letters of guarantee is also controversial, and has been changed with two different decisions of the joint chambers of the Court of Cassation. Regarding this debate, the Court of Cassation concluded that the letters of guarantee have the element of guarantee with two decisions of joint chambers given in 1967 and 1969. In its decision to consolidate the case law dated 13.12.1967 and numbered E. 66/16, K. 7, the Court of Cassation accepted that the letter of guarantee constitutes the commitment of the act of the third party and that the guarantee commitment given by the issuer of the letter is independent of the main debt relationship[1]. In the second decision of joint chambers on the subject dated 11.6.1969 and numbered E. 69/4, K. 96/6, the opinion that the letter of guarantee is a guarantee contract of the act of the third party within the meaning of Article 110 of the Turkish Code of Obligations was accepted[2].

I. GİRİŞ

Günümüz ticari hayatında, hızla gelişen ticari ilişkilerin belirli bir güvene dayalı kurulması ve devam ettirilmesi elzem olduğundan, sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmediği durumlarda taraf menfaatlerinin korunabilmesi adına bankalar tarafından verilen teminat mektupları büyük önem arz etmektedir. Bu makalede ilk olarak hukuki niteliği tartışmalı olan teminat mektupları hakkındaki tartışmaya değinilmiş, taraflar arası ilişkinin hukuki niteliği de anlatılmıştır. Temel kavram ve ilişkilere dair değerlendirmelerin ardından, ödeme talebi üzerine bankanın sorumluluğunun başlangıcı ve sınırı incelenmiştir.

II. TEMİNAT MEKTUBUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ

Ekonominin gelişmesi neticesinde ticari ilişkiler arasındaki güven tesisinin sağlanması amacı ile taraflar arasında yapılan sözleşmelerde karşı edimin ifa olunacağının temini ihtiyacı sonucunda banka teminat mektuplarının kullanımı yaygınlaşmıştır. Banka teminat mektupları ticari ilişkilerdeki bu belirsizliğin ve güvensizliğin bir neticesi olarak ortaya çıkmış olup, kullanımının yaygınlaşması neticesinde Türk hukukunda da yerini almış ve niteliği konusunda tartışmalara yol açmıştır. Kanuni anlamda bir tanımı mevcut bulunmayan teminat mektupları, uygulamada bankanın lehtarın davranış sorumluluğunun yani davranış neticesinde ortaya çıkabilecek riskin banka tarafından üstlenildiği, garanti niteliğine haiz bir görev üstlenmekte olan belgeler şeklinde ifade edilmektedirler.

Teminat mektuplarının hukuki niteliği hususu da tartışmalı olup, teminat mektubunun hukuki niteliği Yargıtay'ın iki farklı İçtihadı Birleştirme Kararı ile değiştirilmiştir. Bu tartışma hakkında Yargıtay, 1967 ve 1969 yıllarında vermiş olduğu iki içtihadı birleştirme kararı ile teminat mektuplarının garanti niteliğine haiz olduğuna netice getirmiştir. 13.12.1967 tarihli ve E. 66/16, K. 7 sayılı içtihadı birleştirme kararında Yargıtay, teminat mektubunun üçüncü kişinin fiilini taahhüt teşkil ettiğini ve mektubu düzenleyip veren tarafından verilen garanti taahhüdünün temel borç ilişkisinden bağımsız olduğunu kabul etmiştir[1]. 11.06.1969 tarih ve E. 69/4, K. 96/6 sayılı konu hakkındaki ikinci İçtihadı Birleştirme Kararında ise teminat mektubunun Türk Borçlar Kanunu madde 110 anlamında üçüncü kişinin fiilini taahhüt niteliğinde bir garanti sözleşmesi olduğu görüşü kabul edilmiştir[2].

FOOTNOTE

1 Yargıtay T. 13.12.1967, E. 66/16, K. 7.

2 Yargıtay T. 11.06.1969, E. 69/4, K. 96/6.

DİPNOT

1 Yargıtay T. 13.12.1967, E. 66/16, K. 7.

2 Yargıtay T. 11.06.1969, E. 69/4, K. 96/6.

PART 9

In addition to the lack of a specific definition in the legislation, letters of guarantee with different legal qualifications have emerged in order to protect different legal interests in practice. As a result of this, letters of guarantee are referred to with different definitions in the doctrine.

According to Tekinalp, "*It is a contract in which the bank guarantees to pay a certain amount to the third party that is in a position to enter into any legal relationship with its customer, regardless of the customer's failure to fulfill the debt arising from this relationship or the non-performance of any action, only if a feared event occurs*"[3].

Reisoğlu defined bank letters of guarantee as *"guarantee contracts aiming at collateral"* and described them as *"guarantee contracts aiming to guarantee, as in other guarantee contracts, are independent of the basic relationship between the beneficiary and the addressee and a certain risk is undertaken by the guarantor"*[4].

In light of the Court of Cassation decisions and related definitions, if the legal nature of the bank letters of guarantee is accepted as a guarantee contract in accordance with the prevalent opinion, it is generally accepted that the bank has committed to compensate the loss to be incurred by a certain or determinable amount upon the realization of the risk specified in the bank letter of guarantee. In accordance with the prevailing opinion, it can be defined as the manifestation of a guarantee contract between the addressee and the bank, which has the quality of undertaking the act of the third party.

Mevzuatta belirli bir tanımı olmamasının yanında uygulamada farklı hukuki menfaatlerin korunması amacı ile farklı hukuki niteliklere haiz teminat mektupları ortaya çıkmıştır. Bunun neticesinde de doktrinde teminat mektupları farklı tanımlamalar ile anılmıştır.

Tekinalp'e göre; *"banka teminat mektupları ile bankanın, müşterisinin istemi üzerine müşterisiyle herhangi bir hukuki ilişkiye girme durumunda bulunan üçüncu, kişiye, müşterisinin bu ilişkiden doğan borcunu yerine getirmemesi veya herhangi bir edimin ifa edilmemesi ile alakası olmadan, sadece korkulan bir olayın vukuu halinde belirli bir meblağa kadar ödemede bulunmayı garanti ettiği sözleşmedir"*[3].

Reisoğlu; banka teminat mektuplarını, *"teminatı amaçlayan garanti sözleşmeleri"* olarak tanımlamış, *"diğer garanti sözleşmelerinde olduğu gibi teminatı amaçlayan garanti sözleşmelerinin de lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişkiden bağımsız olduğunu ve belli bir riskin garanti veren tarafından üstlenildiği sözleşmeler"* olarak nitelemiştir[4].

Yargıtay kararları ve ilgili tanımlamalar ışığında, ağırlıklı görüş uyarınca, banka teminat mektuplarının hukuki niteliğinin bir garanti sözleşmesi mahiyetine haiz olduğunun kabul edilmesi durumunda, genel olarak banka teminat mektubunda belirtilen riskin gerçekleşmesi üzerine bankanın ortaya çıkacak zararı belirli veya belirlenebilir nitelikteki bir meblağ miktarınca gidermeyi taahhüt etmiş olduğu şeklinde; hakim görüş uyarınca ise, üçüncü kişinin fiilini üstlenme niteliğine haiz bir garanti sözleşmesinin muhatap ile banka arasında tezahür etmesi şeklinde tanımlanabilecektir.

FOOTNOTE

3 **Ünal Tekinalp**, Banka Hukukunun Esasları, 2. Edition, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009. p. 51.

4 **Seza Reisoğlu**, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Ankara, 2003, p. 36 via **Himmet Koç**, Hukuki Açıdan Banka Teminat Mektupları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, V. 69, Iss. 2, 2020 p. 569.

III. THE PARTIES TO THE RELATIONSHIP OF THE LETTER OF GUARANTEE AND THE NATURE OF THE RELATIONSHIP BETWEEN THEM

A. Guarantor - Bank

In the letter of guarantee relationship, the bank issues the letter of guarantee and undertakes to pay the amount in proportion to the loss that arises depending on the realization of the risk. All real and legal persons who have the capacity to make a contract can be a contracting party as a guarantor. However, although in practice banks are under the guarantee obligation, there is, in fact, no restrictive provision stating that letters of guarantee can only be issued by the bank.

B. Guaranteed - Addressee

The addressee is the other party in both the basic debt relationship and the collateral agreement with the bank. With the guarantee agreement, the bank undertakes to compensate for the loss that may arise in the event of the beneficiary failing to fulfill its performance obligation properly, and arranges this guarantee commitment with a letter of guarantee. In this sense, the letter of guarantee is a legal structure that is arranged between the addressee and the bank, where the addressee who receives the guarantee does not have any responsibility towards the bank.

C. Beneficiary

Although the beneficiary is not a party to the bank letter of guarantee relationship as the third party, he/ she is the reason for the establishment of this relationship. In addition, it is the party requesting the bank to provide a guarantee in favor of the beneficiary, and upon this request, a bank letter of guarantee will be issued between the addressee and the bank. In this way, the receivable of the addressee that derives its source from the basic debt relationship will be committed by the bank and the receivable will be under the guarantee responsibility of the bank. At this point, the contractual relationship between the beneficiary and the addressee does not

III. TEMİNAT MEKTUBU İLİŞKİSİNİN TARAFLARI VE ARALARINDAKİ İLİŞKİNİN NİTELİĞİ

A. Garanti Veren - Banka

Teminat mektubu ilişkisinde, banka teminat mektubunu düzenlemekte ve riskin gerçekleşmesi şartına bağlı olarak ortaya çıkan zarar oranınca meblağı ödemeyi taahhüt ederek borç altına giren taraftır. Sözleşme yapma ehliyetine haiz tüm gerçek ve tüzel kişiler garanti veren sıfatı ile sözleşme tarafı olabilecektir. Ancak uygulamada garanti yükümlülüğü altına bankalar girmekte olup, aslında hukuki anlamda teminat mektuplarının yalnızca banka tarafından düzenlenebileceğine dair herhangi bir kısıtlayıcı hüküm bulunmamaktadır.

B. Garanti Alan - Muhatap

Muhatap hem temel borç ilişkisinin hem de banka ile yapılan teminat sözleşmesinin diğer tarafıdır. Banka, teminat sözleşmesi ile lehtarın edim yükümlülüğünü uygun olarak yerine getirememesi rizikosu ihtimalinde ortaya çıkacak zararı gidermeyi taahhüt etmekte, bu garanti taahhüdünü teminat mektubu ile düzenlemektedir. Bu anlamda bakıldığında, teminat mektubu muhatap ile banka arasında düzenlenen, garanti alan muhatabın bankaya karşın herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı hukuki bir yapıdır.

C. Lehtar

Lehtar, edimi üstlenilen üçüncü kişi olarak banka teminat mektubu ilişkisinin bir tarafı olmamasına karşın, bu ilişkinin kurulma sebebi olan kişidir. Bunun yanında lehtar; lehine teminat verilmesini bankadan talep eden taraf olup, bu talep üzerine muhatap ve banka arasında banka teminat mektubu düzenlenecektir. Temel borç ilişkisinden kaynağını alan muhatabın alacağı bu yol ile banka tarafından taahhüt altına alınarak, alacak bankanın garanti sorumluluğu altına girmiş olacaktır. Bu noktada lehtar ile muhatap arasındaki sözleşmesel ilişki bankayı ilgilendirmemekte, ancak rizikonun gerçekleşmesi ve usulüne uygun tazmin talebi mevzu bahis olduğunda muha-

DİPNOT

3 **Ünal Tekinalp,** Banka Hukukunun Esasları, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009. s. 51.

4 **Himmet Koç,** Hukuki Açıdan Banka Teminat Mektupları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 69, S. 2, 2020 s. 569'dan naklen **Seza Reisoğlu,** Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Ankara, 2003, s. 36.

PART 9

concern the bank, but when the risk is realized and the demand for duly compensation is in question, the basic debt relationship will be important in terms of whether the addressee abuses this right[5].

D. Basic Relationship Between Beneficiary and Addressee

Guarantee contracts and, in this sense, bank letters of guarantee contain a tripartite relationship. In the bank letters of guarantee, the bank undertakes the loss arising from the beneficiary's failure to perform or not perform properly based on a valid contract signed between the beneficiary and the addressee. The relationship between the beneficiary who has a customer relationship with the bank and the other party of the contract is called the "fundamental debt relationship"[6]. The legal nature of this relationship is not important for the guarantee commitment, and the relationship between the beneficiary and the addressee may arise from all kinds of legal reasons.

E. Reciprocal Relationship Between Beneficiary and Bank

The relationship between the beneficiary, who applied to the bank with the aim of indemnifying the damage that will arise in the event that he/ she does not perform his/her performance in the basic debt relationship duly or at all, and the bank is called the "reciprocal relationship". In the bank letter of guarantee relationship, which is arranged upon the beneficiary's request from the bank to compensate for this loss, the relationship between the bank and beneficiary due to this liability entered in favor of the beneficiary is called a reciprocal relationship[7].

As a result of the bank's payment to the addressee upon the occurrence of the risk, the paying bank will be able to demand the amount paid from the beneficiary based on the reciprocal relationship. In practice, within the framework of the counter-guarantee agreement between the bank and the beneficiary, the bank will be able to receive a refund of the amount paid by using its right of recourse[8].

tabın bu hakkını kötüye kullanıp kullanmadığı noktasında temel borç ilişkisi önem arz edecektir[5].

D. Lehtar ile Muhatap Arasındaki Temel İlişki

Garanti sözleşmeleri ve bu minvalde banka teminat mektupları üçlü bir ilişki içerir. Banka teminat mektuplarında, lehtar ile muhatap arasında imzalanan geçerli bir sözleşmeye dayanarak, lehtarın edimini ifa etmemesinden veya uygun ifa etmemesinden kaynaklanan zararı muhataba karşı banka taahhüt eder. Banka ile arasında müşteri ilişkisi bulunan lehtar ve sözleşmenin diğer tarafında olan ilişkiye "*temel borç ilişkisi*" adı verilmektedir[6]. Bu ilişkinin hukuki niteliği garanti taahhüdü açısından önem arz etmeyip lehtar ile muhatap arasındaki ilişki her türlü hukuki sebepten kaynaklanabilmektedir.

E. Lehtar ile Banka Arasındaki Karşılık İlişkisi

Temel borç ilişkisindeki edimini uygun ifa etmemesi veya hiç ifa etmemesi ihtimaline karşın ortaya çıkacak ve muhatabın uğrayacağı zararın tazmin edilmesi amacı ile bankaya başvuran lehtar ile banka arasındaki ilişki "karşılık ilişkisi" olarak adlandırılmaktadır. Lehtarın bankadan ortaya çıkabilecek bu zararı gidermesi talebi üzerine düzenlenen banka teminat mektubu ilişkisinde, bankanın lehtar lehine girmiş olduğu bu sorumluluk yükümlülüğü nedeni ile aralarındaki ilişkiye karşılık ilişkisi denilmektedir[7].

Riskin doğması üzerine bankanın muhataba ödeme yapması neticesinde, ödemede bulunan banka ödemede bulunduğu miktarı lehtardan karşılık ilişkisine dayanarak talep edebilecektir. Uygulamada banka lehtar ile arasındaki kontrgaranti sözleşmesi çerçevesinde, rücu hakkını kullanarak ödediği meblağ miktarınca geri ödeme alabilecektir[8].

FOOTNOTE

5 **Reisoğlu,** Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, p. 95.

6 **Elif Doğan,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 2010, p. 82.

7 **Emin Cem Kahyaoğlu,** Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1996, p. 25.

8 **Kahyaoğlu,** p. 26.

9 **Bengisu Önder,** Banka Teminat Mektupları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, p. 89.

10 **Önder,** p. 95.

F. Guarantee Relationship Between the Bank and Addressee

This legal relationship established between the addressee and the bank, which is completely independent of the basic debt, is for the purpose of collateral and bears the nature of undertaking the act of the third party. This independent relationship will continue to exist even if the basic relationship between the beneficiary and the addressee is invalid. Although different opinions have been put forward as a result of some discussions about the legal nature of this relationship, it has been agreed that this relationship is a guarantee contract for the purpose of collateral, as a result of the decision of the joint chambers of the Court of Cassation[9].

IV. REQUESTING BANK LETTER OF GUARANTEE TO TURN INTO CASH AND PAYMENT PROCESS

A. Beginning and Limit of the Bank's Liability

The responsibility of the bank is considered to have started as a rule if the letter of guarantee is accepted by the addressee with the arrangement of the bank[10]. Since the letter of guarantee is drawn up between the parties, it is important for the limits of the bank's liability that the limits of the risk to be realized are specific or identifiable, as it is a guarantee contract. In this sense, as the Court of Cassation has also stated in a decision, the possibility that the guarantor may be held liable for the exceeded limit is acceptable only within reasonable limits, and it must be accepted that the excessive limit exceeding cannot remain within the scope of the guarantee. From this point of view, it will be possible and valid that the risk arising from a certain and determinable amount, and again, a certain contractual relationship is under the guarantee commitment, rather than all relationships between the beneficiary and the addressee.

Since the bank is under a guarantee debt obligation, the bank's payment obligation will also arise if the risk arises. When there is an encashment request duly made by the

F. Banka ile Muhatap Arasındaki Garanti İlişkisi

Muhatap ile banka arasında kurulan bu temel borçtan tamamen bağımsız hukuki ilişki teminat amaçlı olup, üçüncü kişinin fiilini üstlenme niteliği taşımaktadır. Bu bağımsız ilişki, lehtar ile muhatap arasındaki temel ilişkinin geçersiz olduğu durumda dahi varlığını muhafaza etmeye devam edecektir. Bu ilişkinin hukuki niteliği hakkında birtakım tartışmalar sonucu farklı görüşler ortaya atılmış olsa da Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararı neticesinde bu ilişkinin teminat amaçlı garanti sözleşmesi olduğu hususunda mutabık kalınmıştır[9].

IV. BANKA TEMİNAT MEKTUBUNUN PARAYA ÇEVİRİLMESİNİN TALEP EDİLMESİ VE ÖDEME SÜRECİ

A. Bankanın Sorumluluğunun Başlangıcı ve Bu Sorumluluğun Sınırı

Bankanın düzenlemesi ile teminat mektubunun muhatap tarafından kabul edilmesi gerçekleştiği takdirde, bankanın sorumluluğunun kural olarak başlamış olduğu kabul edilir[10]. Taraflar arasında düzenlenen teminat mektubunun; bir garanti sözleşmesi niteliği taşıyor oluşu sebebi ile gerçekleşecek riskin sınırlarının belirli veya belirlenebilir olması, bankanın sorumluluğunun sınırları açısından önem arz etmektedir. Bu anlamda, Yargıtay'ın da bir kararında yer vermiş olduğu üzere, garanti verenin aşılan limitten sorumlu tutulma ihtimali ancak makul ölçüler kapsamında kabul edilebilir nitelikte olup, aşırı limit aşımı durumunun garanti kapsamı içerisinde kalamayacağının kabul edilmesi gereklidir, hükmü verilmiştir. Buradan hareketle, lehtar ile muhatap arasındaki tüm ilişkilerden ziyade, belirli ve belirlenebilir bir meblağ ile sınırlı ve yine belirli bir sözleşmesel ilişkiden doğan riskin garanti taahhüdü altında olması mümkün ve geçerli olacaktır.

Banka bir garanti borcu yükümlülüğü altında olduğundan riskin doğması halinde bankanın ödeme yükümlülüğü de ortaya çıkmış

DİPNOT

5 **Reisoğlu,** Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 95.

6 **Elif Doğan,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 2010, s. 82.

7 **Emin Cem Kahyaoğlu,** Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1996, s. 25.

8 **Kahyaoğlu,** s. 26.

9 **Bengisu Önder,** Banka Teminat Mektupları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 89.

10 **Önder,** s. 95.

PART 9

addressee, the bank is obliged to compensate the lawful payment request after the obligated inspection. In the letters of guarantee where the payment record is available in the first written request, the bank has to process the cash conversion immediately without examining the existence of the risk.

In addition, the liability of the bank will continue to exist even if the main contract is null and void, since the guarantee contract is independent of the underlying debt relationship[11].

B. Request for Payment

The suitability of the payment request has certain conditions that must be checked by the bank. If these conditions are met, the bank will be able to respond positively to the payment request and fulfill the compensation request of the addressee. The relevant conditions are examined below.

1. Form and Content of the Payment Request

a. Condition for the Payment Request to be in Writing

Contrary to the usual practice, although there is no need for a specific form of payment request as a rule, it has been decided that there will be a payment obligation upon the first written request in the content of the letter of guarantee[12]. In the letters of guarantee stating that the payment will be made upon the first written request in question, the parties have agreed that the payment will be submitted in writing. Whether this is a validity condition is controversial in the doctrine, and some authors argue that it constitutes a condition of proof[13]. According to Barlas, one of the authors who argues that there is a condition of proof, a written request requirement is added to the compensation letters in order to constitute evidence in terms of proof in case the banks recourse to the beneficiary based on a counter-guarantee, and in this way, it is aimed to eliminate any legal proof problems in the case of recourse[14].

According to another opinion, this request of the addressee is a condition of validity, and it is stated that the bank's rejection of the requests not submitted in writing will be justified.

olacaktır. Muhatap tarafından usule uygun olarak yapılmış bir paraya çevirme talebi mevcut olduğunda, banka inceleme yükümlülüğünün ardından hukuka uygun ödeme talebini tazmin etmekle mükelleftir. İlk yazılı talepte ödeme kaydının mevcut olduğu teminat mektuplarında ise banka rizikonun varlığına dair bir incelemede bulunmaksızın derhal paraya çevirme işlemini yapmak zorundadır.

Buna ek olarak, garanti sözleşmesinin temel borç ilişkisinden bağımsız bir niteliğe haiz olması nedeni ile bankanın sorumluluğu asıl sözleşme hükümsüz olsa dahi varlığını sürdürecektir[11].

B. Ödeme Talebi

Ödeme talebinin uygunluğunun, banka tarafından denetlenmesi gereken birtakım şartları bulunmaktadır. Bu şartların sağlanması durumunda banka ödeme talebine olumlu yanıt vererek, muhatabın tazmin talebini yerine getirebilecektir. İlgili şartlar incelenecek olursa;

1. Ödeme Talebinin Şekli ve İçeriği

a. Ödeme Talebinin Yazılı Olması Şartı

Uygulamanın aksine ödeme talebinin kural olarak belirli bir şekli bulunmasına gerek olmamasına rağmen, uygulamaya bakıldığında teminat mektubunun içeriğinde ilk yazılı talep üzerine ödeme yükümlülüğünün mevcut olacağı kararlaştırılmıştır[12]. Söz konusu ilk yazılı talep üzerine ödeme yapılacağına dair şerhin bulunduğu teminat mektuplarında taraflar ödemenin yazılı olarak ibraz edileceğine mutabık kalmışlardır. Bu hususun bir geçerlilik kaydı olup olmadığı konusu öğretide tartışmalı olup, bazı yazarlar bunun bir ispat şartı teşkil ettiğini savunmaktadırlar[13]. İspat şartı olduğunu savunan yazarlardan Barlas'a göre, bankaların kontrgarantiye dayalı olarak lehtara rücu ettiği durumda ispat bakımından delil teşkil etmesi adına tazminat mektuplarına yazılı talep şartının konulduğu ve bu yol ile rücu ihtimalinde hukuken herhangi bir ispat probleminin bertaraf edilmesi hedeflenmiştir[14].

Bir diğer görüşe göre ise muhatabın bu talebi bir geçerlilik şartı niteliğinde olup, yazılı şekilde ibraz edilmeyen taleplerin banka tarafından reddinin haklı olacağı belirtilmiştir.

b. Condition of Notification of Risk Occurrence

A certain risk is guaranteed in the letters of guarantee, and it is controversial whether it should be declared that the guaranteed risk has been realized in the written request for the letter of guarantee. The Court of Cassation, in a decision on this issue, ruled that if the addressee is notified in the request that the beneficiary has not fulfill the contractual obligation, the bank will be under the obligation to pay. In line with this decision, in another decision of the Court of Cassation, the verdict was given that "an abstract/vague letter written by the addressee to the guarantor bank which does not include the explanation that the risk has occurred is not considered sufficient"[15].

However, in another decision, the opposite view was adopted and it was stated that it was not necessary to state that the risk had occurred while making a claim for compensation. Considering the relevant decision, it was said that, "...If the addressee requests compensation for the letter of guarantee by informing that the beneficiary respondent X has not fulfilled his contractual obligations partially or completely, the plaintiff bank should not have to examine whether the beneficiary fulfilled his obligations and must immediately pay the requested amount. On the other hand, while it is possible for the beneficiary to prevent the payment by taking a temporary injunction from the court for the non-payment of the letter of guarantee, by not doing this, it is not appropriate to bur-

b. Riskin Gerçekleştiğinin Bildirilmesi Şartı

Teminat mektuplarında belirli bir risk garanti edilmiş olup teminat mektubuna ilişkin yazılı talepte, garanti edilen riskin gerçekleştiğinin beyan edilip edilmemesi hususu ise tartışmalıdır. Yargıtay bu konuya ilişkin olarak bir kararında, muhatabın lehtarın sözleşmesel yükümlülüğü yerine getirmediğinin talepte bildirilmesi durumunda bankanın ödeme yükümlülüğü altına gireceğine hükmetmiştir. Bu karar ile aynı yönde olacak şekilde, Yargıtay'ın bir kararında; "*muhataba garantör bankaya yazdığı ve rizikonun gerçekleştiği açıklamasını içermeyen soyut yazısı yeterli görülmemiştir*" hükmü verilmiştir[15].

Ancak bir başka kararında aksi görüş benimsenmiş ve tazmin talebinde bulunurken riskin gerçekleştiğinin belirtilmesine lüzum olmadığı ifade edilmiştir. İlgili karara bakıldığında; "... Davacı bankanın, muhatapça, lehtar davalı X'in kısmen veya tamamen akdi yükümlülüklerini yerine getirmediğini bildirerek teminat mektubunun tazminini istemesi halinde, lehtarın yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini incelemek durumunda olmamasına ve derhal istenilen tutarı ödemesi gerekmesine, diğer taraftan lehtarın teminat mektubunun ödenmemesi için mahkemeden tedbir kararı alarak ödemeyi engellemesi mümkün iken bunu yapmayarak, bu ihmalkâr davranışlarının sonuçlarını, yükümlülüğünü yerine getirmekten başka bir işlemde bulunmamış olan bankaya yüklemenin yerinde olmamasına ve davalı vekilinin cevap layihasındaki beyanının açık ve kesin kabul niteliğinde bulunma-

FOOTNOTE

11 **Reisoğlu,** p. 49.

12 **Alper Özboyacı,** Banka Teminat Mektuplarında Ödeme Talebi ve Buna Bağlı Sonuçlar, THD, V: 31, 2009, p.47 via **Önder,** p. 107.

13 **Nami Barlas,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 1986, p. 63 via **Önder,** p. 107.

14 **Barlas,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 1986, p. 63 via **Önder,** p. 107.

15 Yargıtay 11.HD, T. 26.9.1977 via **Reisoğlu,** p. 251.

DİPNOT

11 **Reisoğlu,** s. 49.

12 **Önder,** s. 107'den naklen **Alper Özboyacı,** Banka Teminat Mektuplarında Ödeme Talebi ve Buna Bağlı Sonuçlar, THD, Sayı: 31, 2009, s. 47.

13 **Önder,** s.107'den naklen **Nami Barlas,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 1986, s. 63.

14 **Önder,** s. 107'den naklen **Barlas,** Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul, 1986, s. 63.

15 Yargıtay 11.HD, T. 26.9.1977, nakleden **Reisoğlu,** s. 251.

PART 9

den the results of these negligent behaviors to the bank that has not taken any action other than fulfilling its obligation, and since the statement of the defendant's attorney in the reply petition is not in the nature of a clear and definitive acceptance, the request of revision of the decision, which does not include any of the situations listed in Article 440 of the HUMK, should be rejected". In cases where it is not stated that the risk has been realized, it has been decided that the bank has the obligation to pay[16].

Apart from these contradictory decisions of the Court of Cassation, according to an opinion defended by Arkan and Reisoğlu in the doctrine, unless otherwise stated in the letter of guarantee, it should be stated that the risk has been realized with the payment request, but there is no need to prove it in any way[17].

masına göre HUMK'nın 440. Maddesinde sayılan hallerden hiçbirini ihtiva etmeyen karar düzeltmek isteğinin reddi gerekir." denilmiş ve rizikonun açıklanmadığı durumlarda da bankanın ödeme yükümlülüğüne haiz olduğuna karar verilmiştir[16].

Yargıtay'ın bu çelişkili kararları bir yana bırakıldığında, öğretide Arkan ve Reisoğlu'nun savunduğu bir görüşe göre, teminat mektubunda aksi mevcut değilse, ödeme talebi ile riskin gerçekleştiğinin de belirtilmesi gerektiği ancak herhangi bir şekilde ispata lüzum olmadığını ifade etmişlerdir[17].

c. Specifying the Amount to be Converted to Cash

The letter of guarantee requested for payment and the amount requested must be clearly stated. Otherwise, the bank will be able to avoid making the payment due to the uncertainty of the demand. As can be seen in a Court of Cassation decision in this direction; *"... first of all, it should be taken into account that the risk, amount and date of each letter of guarantee given to the plaintiff administration is different. It was also not explained in both the encashment request and in the lawsuit that from which letter of guarantee risk the requested amount arises. While it should be requested from the plaintiff to clarify which letter of guarantee risk this amount originates from, it was not considered correct to decide on executing interest from the date of the first request without taking this matter into account"* it has ruled that it is obligatory to specify the letter of guarantee from which the beneficiary's debt originates and the amount in the request[18].

c. Paraya Çevrilmesi İstenen Miktarın Belirtilmesi

Ödeme talebinde bulunulan teminat mektubunun ve talepte bulunulan meblağın açıkça belirtilmesi gereklidir. Aksi takdirde, banka talebin belirsiz olmasından hareketle, ödeme yapmaktan kaçınabilecektir. Bu yönde bir Yargıtay kararında da görülebileceği üzere; *"...öncelikle davacı idareye verilen her bir teminat mektubunun karşıladığı riskin, miktarının ve tarihinin farklı olduğu, gerek paraya çevirme talebinde gerekse açılan davada istenilen meblağın hangi teminat mektubu riskinden doğduğunun açıklanmadığı gözetilerek, davacıdan davaya konu meblağın hangi teminat mektubu riskinden kaynaklandığının açıklattırılarak buna göre sonuca gidilmesi gerekirken, bu hususun dikkate alınmaksızın ilk talep tarihinden faiz yürütülmesine de karar verilmesi doğru görülmemiştir..."* şeklinde karar verilmiş, talepte lehtarın borcunun hangi teminat mektubundan kaynaklandığını ve miktarın belirtilmesinin zorunlu olduğuna hükmetmiştir[18].

2. Duration of the Payment Request

In the text/ writing of the bank guarantee letter, there may be a written article regarding the earliest payment of the promised amount upon the realization of the risk. In such a case, even if the risk arises, the payment will not be made before this date, and this due date will have to be awaited to receive the payment. The purpose of such provisions is to act against abusive payment requests. If the letter of guarantee with such a provision is paid by the bank, by making a payment before the due date, the beneficiary and the bank will have acted against the guarantee agreement between the parties since they have not complied with the principle of loyalty to the text. As a result, the risk will be transferred to the bank, and the bank may face the possibility of not being able to recourse the amount paid. However, if there is no such condition in the letter of guarantee, the addressee may request payment upon the realization of the risk[19].

Depending on whether the bank letters of guarantee are for a set term or indefinite, there may be differences in the timing of the payment request.

2. Ödeme Talebinin Süresi

Banka teminat mektubu metninde, riskin gerçekleşmesi üzerine taahhüt edilen bedelin en erken ne zaman ödeneceği hususunda yazılı bir madde bulunabilir. Böyle bir husus söz konusu ise risk ortaya çıksa bile, ödeme bu vadeden önce yapılamayacak olup, ödeme için bu vade tarihinin beklenmesi gerekecektir. Bu tür hükümlerin amacı, kötüye kullanım amacı güden ödeme taleplerine karşı bir önlem alma çabası olup, bu tür bir hükmün bulunduğu teminat mektubu banka tarafından ödenmiş ise, vadesinden önce ödeme yapıldığının yanı sıra lehtar ve banka metne sadakat ilkesine uyulmamış olduğu için taraflar arasındaki garanti sözleşmesine aykırı hareket edilmiş olunacaktır. Neticesinde risk bankaya geçmiş olacak, banka ödediği meblağı lehtardan tazmin edememe gibi bir ihtimal ile karşılaşabilecektir. Ancak teminat mektubu metninde bu şekilde bir şart mevcut değilse, muhatap riskin gerçekleşmesinin üzerine ödeme talebinde bulunabilecektir[19].

Banka teminat mektuplarının süreli veya süresiz olduğu durumlarda ödeme talebinin yapılma zamanı hususunda farklılıklar meydana çıkabilmektedir.

In the time-limited letters of guarantee, it may be stated that the letter of guarantee will be invalid if there is no written request for payment until the end of the maturity date.

Süreli teminat mektuplarında, vadenin bitişine kadar yazılı bir ödeme talebi gelmediği durumlarda teminat mektubunun geçersiz olacağına yer verilebilir.

In the time-limited letters of guarantee, it may be stated that the letter of guarantee will be invalid if there is no written request for payment until the end of the maturity date. If there is such a provision, the payment request will only be possible if it is made within this period. If there is no such provision even though it is a term, it may be requested to convert the letter of guarantee into money within the 10-year limitation period after the realization of the risk[20]. In this case, in light of the Court of Cassation decisions, it was decided that the letter of guarantee would preserve its existence at the end of the maturity period. When the said decision is examined; "As a rule, in the case of a guarantee given for a certain period of time, the failure of the risk to occur within the period results in the elimination of the obligation. If the guarantee contract is made in accordance with the clause added

Süreli teminat mektuplarında, vadenin bitişine kadar yazılı bir ödeme talebi gelmediği durumlarda teminat mektubunun geçersiz olacağına yer verilebilir. Böyle bir hüküm olduğu takdirde, ödeme talebi ancak bu süre içerisinde yapılması ile mümkün olabilecektir. Eğer vadeli olmasına rağmen böyle bir hüküm bulunmamakta ise, riskin gerçekleşmesinden sonra 10 yıllık zamanaşımı süresi içinde teminat mektubunun paraya çevrilmesi talep edilebilecektir[20]. Bu durumda ise Yargıtay kararlarının da ışığında vade bitiminde teminat mektubunun varlığını koruyacağına hükmedilmiştir. Söz konusu karar incelendiğinde; "Kural olarak belli bir süre için verilen garanti halinde, süresi içinde rizikonun gerçekleşmemesi, yükümlülüğün ortadan kalkması sonucunu doğurur. Garanti sözleşmesi Borçlar Kanunu'nun 110'uncu maddesine 8.7.1981 gün ve 2486 sayılı Yasa ile eklenen

FOOTNOTE

16 Yargıtay 11.HD, T. 02.11.1993, E. 5977, K. 7001.

17 **Sabih Arkan,** Teminat Mektubu Veren Bankanın Hukuki Durumu", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.XVI, V.4, p. 62, **Roeland Bertrams,** Bank Guarantees in International Trade, Paris, 2004, p. 288-289 via **Muhammet Ali Güler,** Teminat Mektuplarının Paraya Çevrilmesi, Ankara, 2011, p. 89.

18 Yargıtay 11. HD, T. 28.10.2003, E. 2003/3378, K. 2003/10059.

19 **Güler,** p. 80.

20 **Aral,** Muhatap, p. 193 via **Güler,** p. 81; **Doğan,** Mektup, p. 231, **Eryürek,** p. 3, **Kahyaoğlu,** p. 125, **Omağ,** p. 340, **Reisoğlu,** Teminat, p. 388, Tekinalp, p. 539.

DİPNOT

16 Yargıtay 11.HD, T. 02.11.1993, E. 5977, K. 7001.

17 **Muhammet Ali Güler,** Teminat Mektuplarının Paraya Çevrilmesi, Ankara, 2011, s. 89'dan naklen **Sabih Arkan,** Teminat Mektubu Veren Bankanın Hukuki Durumu", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.XVI, S.4, s. 62, **Roeland Bertrams,** Bank Guarantees in International Trade, Paris, 2004, s. 288-289.

18 Yargıtay 11. HD, T. 28.10.2003, E. 2003/3378, K. 2003/10059.

19 **Güler,** s. 80.

20 **Güler,** s. 81'den naklen **Aral,** Muhatap, s. 193; **Doğan,** Mektup, s. 231; **Eryürek,** s. 3; **Kahyaoğlu,** s. 125; **Omağ,** s. 340; **Reisoğlu,** Teminat, s. 388; Tekinalp, s. 539.

PART 9

by Law No. 2486 and dated 8.7.1981 of the Article 110 of the Code of Obligations, the contingent liability of the bank ends unless a written request is made until the end of the maturity period. In this way, if a record is not included in the guarantee contract, a claim for compensation can be claimed until the ten-year statute of limitations expires, even if the letter of guarantee is time-limited." it can been seen that the judgment has been given and it has been accepted that the responsibility of the bank will continue, subject to the general statute of limitations of ten years.

In indefinite letters of guarantee, the addressee must submit the request to the bank within the statute of limitations. The statute of limitations accepted in this regard is ten-years, which is the general statute of limitations starting from the due date of the receivable[21].

C. Obligations of the Bank

1. Obligation of the Bank to Act in Compliance with the Beneficiary's Instructions and to Create a Contract with the Addressee

Due to the relationship between the bank and the beneficiary, the bank is obliged to issue a letter of guarantee and present it to the addressee upon the request of the beneficiary, and thus, the bank must act in accordance with the instructions of the beneficiary during the preparation process and content of the letter of guarantee[22]. In cases where a letter of guarantee with a content different from the beneficiary's wishes is issued, it is accepted that the bank violates the obligation to act in accordance with the instructions of the beneficiary and that no demand of the bank from the beneficiary is possible in view of the provisions where the scope of the instruction is exceeded[23].

The bank is obliged to conclude the guarantee agreement by presenting the letter of guarantee prepared in accordance with the instructions to the addressee. At this point, in accordance with the view advocated by Kahyaoğlu in the doctrine, since the guaranteed risk relationship is independent of the main debt relationship, the scope of the bank's liability in the event of a committed risk is not a compensation debt, but a monetary debt.

fıkrasına uygun bir biçimde yapılmışsa vade sonuna kadar yazılı istekle bulunulmadığı takdirde bankanın şarta bağlı sorumluluğu sona erer. Bu yolda bir kayıt garanti sözleşmesine konulmamış ise teminat mektubu süreli olsa dahi on yıllık zamanaşımı süresi doluncaya kadar tazmin talebi ileri sürülebilir." hükmünün verildiği görülmüş olup, on yıllık genel zamanaşımı uyarınca bankanın sorumluluğunun devam edeceği kabul edilmiştir.

Süresiz teminat mektuplarında ise, zamanaşımı süresi içerisinde muhatabın talebini bankaya ileri sürmesi gereklidir. Bu konuda kabul edilen zamanaşımı süresi ise alacağın muaccel olması ile başlayan genel zamanaşımı süresi olan on yıllık zamanaşımı süresidir[21].

C. Bankanın Yükümlülükleri

1. Bankanın Lehtarın Talimatlarına Uygun Davranma Ve Muhatap İle Sözleşme Yapma Yükümlülüğü

Banka ile lehtar arasındaki ilişki gereği, banka lehtarın başvurusu üzerine talebe uygun olarak teminat mektubu düzenleyip muhataba sunmak ile yükümlü olup, bu doğrultuda bankanın teminat mektubunun hazırlanış sürecinde ve içeriğinde lehtarın talimatlarına uygun davranması gereklidir[22]. Lehtarın isteklerinden farklı içeriğe sahip teminat mektubunun düzenlendiği durumlarda bankanın lehtarın talimatlarına uygun davranma yükümlülüğünü ihlal ettiği ve talimat kapsamının aşıldığı hükümler nazarında bankanın lehtardan herhangi bir talebinin mümkün olamayacağı kabul edilmiştir[23].

Banka talimatlara uygun olarak hazırlamış olduğu teminat mektubunu muhataba sunarak, teminat sözleşmesini akdetmek ile yükümlüdür. Bu noktada, doktrinde Kahyaoğlu'nun savunucusu olduğu görüş uyarınca, garanti edilen risk ilişkisinin temel borç ilişkisinden bağımsız olması sebebi ile, taahhüt edilen riskin ortaya çıktığı durumda bankanın sorumluluğunun kapsamını bir tazminat borcu değil, para borcu oluşturmaktadır.

Talimatın eksik veya belirsiz olduğu ihtimalde, banka teminat mektubunu reddedebileceği gibi; banka teminat mektuplarında metne sıkı sıkıya bağlılık ilkesi geçerliliğini

In the event that the instruction is incomplete or unclear, the bank may reject the letter of guarantee; since the principle of strict adherence to the text in bank letters of guarantee remains valid, the parties to the contract must act in strict accordance with this text, and according to Doğan, in cases where the bank thinks that the instructions received by the beneficiary are incomplete or unclear, the situation will be reported to the relevant person and the bank will be able to provide the beneficiary with the opportunity to rectify the deficit.

As a result, the bank is obliged to conclude the contract with the addressee within the scope of the instruction received from the beneficiary, and should avoid issuing a letter of guarantee in order not to expand the scope of its responsibility in case the instruction is incomplete and unclear.

2. The Bank's Obligation to Inform the Beneficiary

As a rule, since it is accepted that the beneficiary will be aware of the potential risks as a prudent trader in a commercial relationship, it is accepted that the beneficiary should bear the risks that may arise. However, at this point, when the scope of the bank's obligation to inform the beneficiary is evaluated, the bank should inform the beneficiary about the provisions by taking into account the purpose of the letter of guarantee and fulfill its obligation by informing the beneficiary of the issues that it deems incomplete or indistinct regarding the instructions.

3. The Bank's Obligation to Examine the Realization of the Risk

Since the responsibility of the bank is a guarantee commitment independent of the original debt, the bank's debt will be due and the bank will be obliged to pay this debt in case of realization of the risk determined in the contract. At this point, in order for the addressee to request payment, first of all, the risk that is the subject of the contract must be realized and the realization of this risk must be proven by the addressee.

Since the scope of the bank's inspection obligation is strictly dependent on the text of the bank's letter of guarantee, it will be determined according to the content of the letter of guarantee and the conditions stipulated

koruduğundan, sözleşmenin tarafları bu metin ile sıkı sıkıya bağlı olup, Doğan'a göre banka lehtar tarafından almış olduğu talimatların eksik veya belirsiz olduğunu düşündüğü durumlarda durumu ilgiliye bildirecek ve bu doğrultuda banka tarafından lehtara eksikliğin giderilmesi fırsatı sunulabilecektir.

Sonuç olarak, banka lehtardan aldığı talimat kapsamında muhatap ile sözleşmeyi yapmak ile yükümlü olup, talimatın eksik ve belirsiz olduğu ihtimalde sorumluluğunun kapsamının genişlememesi için teminat mektubu düzenlemekten kaçınmalıdır.

2. Bankanın Lehtara Bilgi Verme Yükümlülüğü

Kural olarak lehtar ticari bir ilişki içerisinde ise; lehtarın basiretli bir tacir olarak potansiyel risklerin farkında olacağı kabul edildiğinden, doğacak risklere katlanması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak bu noktada bankanın lehtara bilgi verme yükümlülüğünün kapsamı değerlendirildiğinde, banka teminat mektubunun amacını gözeterek hükümler hakkında lehtara bilgi vermeli ve talimatlar hususunda eksik veya muğlak gördüğü hususları da lehtara bildirerek yükümlülüğünü yerine getirmelidir.

3. Bankanın Rizikonun Gerçekleşip Gerçekleşmediğini İnceleme Yükümlülüğü

Bankanın sorumluluğu, asıl borçtan bağımsız bir garanti taahhüdü olduğundan, sözleşmede belirlenen riskin gerçekleşmesi durumunda bankanın borcu muaccel olacak ve banka bu borcu ödemekle yükümlü olacaktır. Bu noktada, muhatabın ödeme talebinde bulunabilmesi için öncelikle sözleşme konusu riskin gerçekleşmesi ve bu riskin gerçekleştiğinin muhatapça kanıtlanması gereklidir.

Bankanın inceleme yükümlülüğünün kapsamı ise banka teminat mektubu metni ile sıkı sıkıya bağlı olduğundan, teminat mektubunun içeriğine ve mektupta öngörülen şartlara göre belirlenecektir. Ancak ilk talepte ödeme kaydı içeren bir teminat mektubu ile karşı kar-

FOOTNOTE

21 **Aral,** Muhatap, p. 193 via **Güler,** p. 81; **Doğan,** Mektup, p. 231, **Eryürek,** p. 3, **Kahyaoğlu,** p. 125, **Omağ,** p. 340, **Reisoğlu,** Teminat, p. 388, **Tekinalp,** p. 539.

22 **Fikret Eren,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2018, p. 728.

23 **Önder,** p. 97.

DİPNOT

21 **Güler,** s. 81'den naklen **Aral,** Muhatap, s. 193; **Doğan,** Mektup, s. 231, **Eryürek,** s. 3, **Kahyaoğlu,** s. 125, **Omağ,** s. 340, **Reisoğlu,** Teminat, s. 388, **Tekinalp,** s. 539.

22 **Fikret Eren,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2018, s. 728.

23 **Önder,** s. 97.

PART 9

in the letter. However, if a letter of guarantee containing a payment record is encountered in the first request, then the bank will only make a formal examination, and will make the payment as a result of the formal examination it finds positive without entering into the merits. In a decision of the Court of Cassation in this direction, it was ruled that *"The bank's letter of guarantee contains the payment record at the first request, and when the addressee requests payment from the bank, the bank can only make a formal examination and cannot make a fundamental examination as to whether the risk has materialized or not"*[24]. At this point, the bank will only be able to eliminate its payment debt if it proves that the risk has not materialized.

In the letters of guarantee that do not include a payment record in the first request, the bank is obliged to make the payment if it decides that the payment request is duly and the risk is realized. Here, the criterion in the examination made by the bank is that it examines with the reasonable level of care expected from it, and the payment request should be examined in terms of form, duration and content.

4. Obligation to Refuse a Request for Payment and to Not Make an Unfair Payment

As a rule, the bank is obliged to make a payment if the risk has also occurred after the content, form and time review. Since the bank receiving the payment request is obliged to notify the beneficiary of the request during this process, this will give the bank the opportunity to obtain information on issues that it may not have knowledge of[25]. From this point of view, if it is possible to prove by the beneficiary that the addressee is abusing the right or that the risk has not occurred, the bank will be obliged to examine the notification on the subject. If, as a result of this examination, it is concluded that the right has been abused, it [the bank] has the right to not pay.

D. Time of Performance and Due Diligence

Since the bank is obliged to pay the amount agreed upon between the parties, on the condition that the risk arises, the time of the contract cannot be considered as the due date. The bank's obligation to pay will be due when the identified risk arises and the loss occurs accordingly. The bank's debt becomes due only if the addressee has duly requested payment after the risk has occurred[26].

Upon the request of the addressee to convert the letter of guarantee into cash, the bank must examine the letter of guarantee and evaluate the request in accordance with the conditions contained in the letter. Since the principle of adherence to the text is valid in guarantee contracts, the bank is obliged to examine whether there is a payment request that complies with the conditions in the guarantee text, provided that the addressee requests the payment on time. As a result of the check, if the bank determines that the application is in accordance with the procedure, it is under the obligation to pay within the limits specified by the text, in accordance with the conditions in the letter of guarantee, within the limits of the requested amount. For a payment request to be eligible, the letter of guarantee must be linked to the risk it protects against. If there is a risk other than the risk covered by the warranty statement, the request for payment will be meaningless.

In bank guarantee letters containing the payment document at the first request, the bank has the obligation to check whether the person requesting the payment is the addressee, unless otherwise stated in the letter text. For conditional or term guarantee letters, it is not just a formal confirmation; it is also necessary to check whether the conditions specified in the contract text are met and whether the payment request is made within the agreed period. If the bank determines that the payment

şıya kalınmış ise, bu durumda banka yalnızca şeklen bir incelemede bulunacak, esasa girmeden olumlu bulduğu şekli inceleme neticesinde ödemeyi gerçekleştirecektir. Yargıtay da bu doğrultuda vermiş olduğu bir kararında; *"Banka teminat mektubu ilk talepte kaydını içermekte olup, muhatap bankadan ödeme talebinde bulunduğunda, banka sadece şekli manada bir inceleme yapabilecek olup, riskin gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda esasa dair inceleme yapamayacağı gibi..."* şeklinde hükmolunmuştur[24]. Bu noktada, banka ancak riskin gerçekleşmediğini ispat ettiği takdirde ödeme borcunu bertaraf edebilecektir.

İlk talepte ödeme kaydı içermeyen teminat mektuplarında ise, banka ödeme talebinin usulüne uygun olduğuna ve riskin gerçekleştiğine karar verdiği takdirde ödeme yapmak ile mükelleftir. Burada bankanın yapmış olduğu incelemede kriter, kendisinden beklenen makul seviyedeki özeni göstererek incelemede bulunması olup, ödeme talebi şekil, süre ve içerik bakımından incelenmelidir.

4. Ödeme Talebini Reddetme ve Haksız Ödeme Yapmama Yükümlülüğü

Banka kural olarak içerik, şekil ve süre incelemesinden sonra, riskin gerçekleşmiş olduğu hususu da mevcut ise ödeme yapmak ile yükümlüdür. Bu süreç içerisinde ödeme talebini alan banka, talebi lehtara bildirmek ile yükümlü olduğundan, bu durum bankaya bilgi sahibi olamayacağı konular hakkında bilgi edinebilme imkanı verecektir[25]. Buradan hareketle, lehtar tarafından, muhatabın hakkı kötüye kullanıyor olduğu veya rizikonun gerçekleşmediğine ilişkin olarak likit deliller yolu ile ispat mümkün hale gelmiş ise banka konu hakkındaki ihbarı incelemek ile yükümlü olacaktır. Bu inceleme sonucunda hakkın kötüye kullanıldığına kanaat getirirse, ödeme yapmama hakkı mevcuttur.

D. İfa Zamanı ve Muacceliyet

Banka, riskin doğması şartı ile taraflar arasındaki sözleşme ile kararlaştırılan meblağ miktarınca ödeme yapmak ile mükellef olduğu için sözleşmenin yapıldığı an ifa zamanı olarak kabul edilememektedir. Bankanın ödeme yükümlülüğü, belirlenmiş olan riskin ortaya çıktığı ve buna bağlı olarak zararın meydana gelmiş olduğu an muaccel olacaktır. Bankanın borcunun muaccel olması ise risk gerçekleştikten sonra muhatabın usulüne uygun olarak ödeme talebinde bulunmuş olması ile mümkündür[26].

Muhatabın teminat mektubunun nakde çevrilmesi talebi üzerine, bankanın, teminat mektubunu incelemek ve mektubun içermiş olduğu şartlar uyarınca talebi değerlendirmesi gerekmektedir. Garanti sözleşmelerinde metne bağlılık ilkesi geçerli olduğundan, muhatabın ödemeyi zamanında talep etmesi kaydıyla banka, teminat metnindeki koşullara uygun bir ödeme talebi olup olmadığını kontrol etmekle yükümlüdür. Kontrol sonucunda banka, başvurunun usule uygun olduğunu tespit ederse, teminat mektubunda yer alan şartlara uygun olarak metnin belirtmiş olduğu sınırlar çerçevesinde talep edilen miktar ile sınırlı kalarak ödeme yükümlülüğü altına girer. Bir ödeme talebinin uygun görülmesi için mektubun koruduğu riskle bağlantılı olması gerekir. Garanti beyanının kapsadığı riskin dışında bir risk oluşmuşsa, ödeme talebinin bir anlamı kalmayacaktır.

İlk talepte ödeme belgesini içeren banka teminat mektuplarında, mektup metninde aksi belirtilmedikçe, bankanın ödemeyi talep eden kişinin muhatap olup olmadığını kontrol etme yükümlülüğü vardır. Koşullu veya vadeli teminat mektupları için sadece şekli bir doğrulama değil; ayrıca sözleşme metninde belirtilen şartların karşılanıp karşılanmadığının ve ödeme talebinin mutabık kalınan süre içinde yapılıp yapılmadığının kontrol edilmesi de gereklidir. Banka, ödeme talebinin usulü-

FOOTNOTE

24 Yargıtay 15. HD. T.14.11.2018, E. 2018/2476, K. 2018/4486.

25 Önder, p. 103.

26 Önder, p. 110, 111.

DİPNOT

24 Yargıtay 15. HD. T.14.11.2018, E. 2018/2476, K. 2018/4486.

25 Önder, s. 103.

26 Önder, s. 110, 111.

PART 9

request has been duly made, it is obliged to make the payment in accordance with the conditions in the letter of guarantee.

In bank letters of guarantee with a record of payment at the first request, the bank's debt under the letter of guarantee becomes due upon receipt of the request for payment in accordance with the law. In bank letters of guarantee, which are subject to conditions or paid after a certain period after the payment request, the maturity of the bank's payment obligation is determined according to the guarantee text[27].

E. Scope of the Payment

1. The Request for Payment is Related to the Risk Determined in the Contract

As a rule, the bank is responsible for the risk it has undertaken and is obliged to make payments on the condition that this risk arises. Since the risk must be specific or determinable in letters of guarantee that have the attribute of a guarantee contract, banks decide on the probable amount they will be responsible for in practice. In this direction, the bank will have determined the maximum amount to be held responsible, and will have determined the amount to be held liable in case of risk, and will be liable only to the extent of this amount in case the risk arises.

Since the risk specified in the contract must be realized in order to request payment from the bank, if the risk has occurred due to another relationship between the addressee and the beneficiary, payment cannot be requested from the bank based on this reason. At this point, as stated in the Court of Cassation decision with the decision number 2003/10059 dated 28.10.2003, *"... it should be taken into account that the risk, amount and date of each letter of guarantee given to the plaintiff administration is different. It was also not explained in both the encashment request and in the lawsuit that from which letter of guarantee risk the requested amount arises. While it should be requested from the plaintiff to clarify which letter of guarantee the subject amount originates, it was not considered correct to decide on implementing interest from the date of the first request without taking this matter into account."* it has been decided that the bank is not liable for compensation in case the addressee has suffered a loss due to another reason[28].

2. Partial Payment

It is possible for the bank to make a partial payment, but pursuant to Article 84 of the Turkish Code of Obligations, the addressee will not be obliged to accept the partial payment if the entire debt is due, and may request the full payment. If the addressee requests a partial payment, payment can be made, without prejudice to the responsibility of the bank for the remaining part.

If a part of the debt is due, the bank will not be able to talk about partial performance, and the bank will have fulfilled its debt by paying the amount due. At this point, as Kahyaoğlu states, in a situation where the bank has a commitment against the risk of non-payment of bills with different maturities, the failure of the payment of one of the bills will not make the entire commitment due and in case the bank only pays the amount corresponding to the due bond this will not terminate its responsibility for the entire guarantee commitment. From this point of view, partial payment in letters of guarantee bearing a guarantee obligation does not mean that the entire liability is terminated[29].

F. Circumstances in which the Bank Should Reject the Request for Payment

1. In General

As a rule, the bank receiving the duly payment request is required to compensate the cost by fulfilling its contractual obligation arising from the guarantee responsibility. However, the bank may avoid making this payment by arguing some defenses. At this

ne uygun olarak yapıldığını tespit ederse, teminat mektubu metnindeki şartlara uygun olarak ödemeyi yapmakla mükelleftir.

İlk talepte ödeme kaydı bulunan banka teminat mektuplarında, bankanın teminat mektubu altındaki borcu, bankanın kanuna göre ödeme talebini almasıyla muaccel olur. Ödeme talebinden sonra belirli bir süre sonra ödenen veya şartlara tabi olan banka teminat mektuplarında, bankanın ödeme yükümlülüğünün muacceliyeti teminat metnine göre belirlenir[27].

E. Ödemenin Kapsamı

1. Ödeme Talebinin Sözleşmede Belirlenen Risk ile İlgili Olması

Kural olarak, banka, taahhüt etmiş olduğu risk ile sorumlu olup, bu riskin doğması şartına bağlı olarak ödeme yapmak ile mükelleftir. Garanti sözleşmesi niteliğini haiz teminat mektuplarında, riskin belirli veya belirlenebilir olması gerektiğinden bankalar uygulamada sorumlu olacakları muhtemel miktarı sözleşmede kararlaştırmaktadır. Bu doğrultuda, banka sorumlu tutulacağı maksimum miktarı belirleyerek riskin doğması ihtimaline karşın sorumlu tutulacağı meblağı belirlemiş olacak, riskin doğduğu ihtimalde yalnızca bu meblağ oranınca sorumlu olacaktır.

Bankaya ödeme talebinde bulunabilmesi için sözleşmede belirlenen riskin gerçekleşmesi şart olduğundan muhatap ile lehtar arasındaki başka bir ilişki konusu sebebi ile risk gerçekleşmiş ise bu sebebe dayalı olarak bankadan ödeme talep edilemeyecektir. Bu noktada, 28.10.2003 tarihli 2003/3378 Esas numaralı 2003/10059 karar numaralı Yargıtay kararında belirtildiği üzere; *"... davacı idareye verilen her bir teminat mektubunun karşıladığı riskin, miktarının ve tarihinin farklı olduğu, gerek paraya çevirme talebinde gerekse açılan davada istenilen meblağın hangi teminat mektubu riskinden doğduğunun açıklanmadığı gözetilerek, davacıdan davaya konu meblağın hangi teminat mektubu riskinden kaynaklandığının açıklattırılarak buna göre sonuca gidilmesi gerekirken, bu hususun dikkate alınmaksızın ilk talep tarihinden faiz yürütülmesine de karar verilmesi doğru görülmemiştir."* denilmiş ve muhatabın başka bir sebep nedeni ile zarara uğramış olması durumu halinde bankanın tazmin ile mükellef olmadığına hükmedilmiştir[28].

2. Kısmi Ödeme

Bankanın kısmi ödemede bulunması mümkündür ancak Türk Borçlar Kanunu madde 84 uyarınca, muhatap borcun tamamının muaccel olması şartı sağlanmış ise kısmi ödemeyi kabul etmek zorunda olmayıp tamamının ödenmesini talep edebilecektir. Muhatabın kısmı ödeme talebinde bulunması durumunda ise, bankanın kalan kısım için sorumluluğu saklı kalmak kaydı ile ödeme yapılabilecektir.

Borcun bir kısmının muaccel olması durumunda ise, bankanın kısmen ifasından bahsedilemeyecek olup, banka borcun muaccel olduğu meblağ kadar ödeme yaparak borcunu ifa etmiş olacaktır. Bu noktada Kahyaoğlu'nun belirttiği üzere, birbirinden farklı vadeler ile belirlenmiş bonoların ödenmemesi riskine karşın bankanın taahhüdünün bulunduğu bir durumda, bonolardan birinin ödenmemesinin taahhüdün tamamını muaccel hale getirmeyeceği ve bankanın yalnızca vadesi gelen yani muaccel olan bononun tekabül ettiği meblağ kadar ödeme yapacak olması garanti taahhüdün tamamı için olan sorumluluğunu sona erdirmeyecektir. Buradan hareketle, bir garanti yükümlülüğü taşıyan teminat mektuplarında kısmi ödeme yapılmış olması sorumluluğun tamamının sona erdiği anlamına gelmeyecektir[29].

F. Bankanın Ödeme Talebini Reddetmesi Gereken Haller

1. Genel Olarak

Kural olarak usulüne uygun ödeme talebini alan bankanın garanti sorumluluğundan doğan sözleşmesel yükümlülüğünü yerine getirerek bedeli tazmin etmesi gerekmektedir. Ancak, banka birtakım def'iler ileri sürerek bu ödemeyi yerine getirmekten kaçınabilecektir.

FOOTNOTE

27 **Kahyaoğlu,** p. 62.

28 Yargıtay 11 HD. T. 28.10.2003, E. 2003/3378, K. 2003/10059 via **Önder,** p. 115.

29 **Kahyaoğlu,** Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1996, p. 69-70 via **Önder,** p. 116.

DİPNOT

27 **Kahyaoğlu,** s. 62.

28 **Önder,** s. 115'ten naklen Yargıtay 11 HD. T. 28.10.2003, E. 2003/3378, K. 2003/10059.

29 **Önder,** s. 116'dan naklen **Kahyaoğlu,** Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul, 1996, s. 69-70.

PART 9

point, the bank will only be able to use personal defenses and defenses arising from the text of the letter of guarantee against the addressee. It will not be possible to assert against the addressee the defenses arising from the relationship between the beneficiary and the addressee and the defenses resulting from the provision relationship between the bank and the beneficiary.

2. Defenses that the Bank Can Assert Against the Addressee

a. Defenses to be Made Based on the Text of the Letter

In cases where the conditions that can be clearly understood from the text of the letter of guarantee are not fulfilled, the bank may claim that these conditions are not fulfilled, and thus, avoid the payment obligation. Cases such as the bank letter of guarantee being prepared by unauthorized persons, being fake, or the documents that need to be submitted are incorrectly submitted or not submitted at all, constitute defenses made based on the letter text.

b. Defense that can be Asserted in the Event that the Risk does not Occur

For the bank's payment obligation to occur, the beneficiary must not perform its act duly or not perform it at all. In this case, the risk undertaken by the guarantee contract will be realized, and the bank will be liable to pay. However, if the addressee has made a demand despite the risk not existing or being unlikely to occur, this request will be an unfair demand and the bank may avoid making payments based on this. In this case, the burden of proof that the risk does not occur or that it is not likely to occur is on the bank, otherwise, if there is no liquid evidence, it will be obliged to make the payment[30].

c. Defense that can be Alleged in Case of Abuse of Right

If the addressee has acted against the principle of good faith in accordance with Article 2 of the Turkish Civil Code in the request for payment, and if he/ she clearly makes an unfair demand, the bank will reject the request for payment. However, it will be possible for the bank to apply this defense if it is proven with liquid evidence, as stated in the doctrine[31]. Liquid evidence means evidence that clearly and in a way that everyone can understand proves that the payment request constitutes a violation of the rule of good faith, and at this point, it will not be possible to refer to this defense with imprecise evidence that gives rise to doubt.

d. Defense that can be Alleged Due to the Injunction Order Given by the Court

Banks issuing the letter of guarantee may refrain from paying the amount subject to the letter of guarantee, even if the addressee requests payment, in line with the temporary injunction regarding the relevant letter of guarantee. The fact that the bank issuing the letter of guarantee makes a direct payment upon the first request of the addressee, in some cases, causes unfair consequences against the beneficiary and/ or the relevant bank. In this context, with the temporary injunction, the bank's payment to be made under the letter of guarantee to the addressee was stopped, and it was tried to prevent the occurrence of such negative consequences. Temporary injunctions issued by the court are the only legal means to suspend the payment. In case of notification of the temporary injunction to the bank, the claim for compensation of the letter of guarantee may be rejected.

In the text of the relevant bank guarantee letter, even if there is the phrase "... commitment to pay despite the temporary injunction", payment to the addressee may be avoided.

Fakat bu noktada banka muhataba karşı yalnızca kişisel def'ileri ve teminat mektubunun metninden doğan def'ileri kullanabilecektir. Lehtar ile muhatap arasındaki ilişkiden doğan def'ilerin ve banka ile lehtar arasındaki karşılık ilişkisi sonucu meydana gelen def'ilerin muhataba karşı ileri sürülmesi ise söz konusu olmayacaktır.

2. Bankanın Muhataba Karşı İleri Sürebileceği Def'iler

a. Mektup Metnine Dayalı Olarak Yapılacak Def'iler

Teminat mektubunun metninden açıkça anlaşılabilecek nitelikteki şartların yerine getirilmediği durumlarda banka bu şartların yerine getirilmediğini def'i olarak ileri sürebilir ve bu yolla ödeme yükümlülüğünden kaçınabilir. Banka teminat mektubunun yetkisiz kişilerce düzenlendiği, sahte olduğu veyahut ibrazı gereken belgelerin yanlış ibraz edilmiş olması veya hiç ibraz edilmemesi gibi durumlar mektup metnine dayalı olarak yapılan def'ileri oluşturur.

b. Riskin Meydana Çıkmaması Durumunda İleri Sürülebilecek Def'i

Bankanın ödeme borcunun vuku bulması için garanti sözleşmesi ile banka tarafından taahhüt edilmiş durumun, lehtarın edimini gereği gibi ifa etmemesi veya hiç ifa etmemesi durumunun meydana gelmiş olması gereklidir. Garanti sözleşmesi ile taahhüt edilen riskin gerçekleştiği bu durumda bankanın ödeme yükümlülüğü doğacaktır. Ancak riskin mevcut olmadığı veya riskin meydana gelmesinin mümkün olmadığı duruma rağmen muhatap talepte bulunmuş ise bu talep haksız bir talep olup, banka buna dayalı olarak ödeme yapmaktan kaçınabilecektir. Söz konusu durumda riskin gerçekleşmediğinin veya gerçekleşmesinin imkân dahilinde olmadığının ispat yükümlülüğü bankaya ait olup, aksi bir durumda likit deliller mevcut değilse ödeme yapmak ile yükümlü olacaktır[30].

c. Hakkın Kötüye Kullanımı Durumunda İleri Sürülebilecek Def'i

Muhatap ödeme talebinde Türk Medeni Kanunu madde 2 uyarınca dürüstlük kuralına aykırı hareket etmiş ve açıkça haksız bir talepte bulunmakta ise banka ödeme talebini reddedecektir. Ancak bankanın bu def'iye başvurabilmesi doktrinde de ifade edildiği üzere likit deliller ile ispat edildiği takdirde mümkün olabilecektir[31]. Likit delil, açıkça ve herkesin anlayabileceği bir şekilde, ödeme talebinin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ettiğini gösterir nitelikte bir delil anlamına gelmekte olup, bu noktada şüpheye mahal veren kesin nitelikte olmayan deliller ile bu def'iye başvurmak mümkün olmayacaktır.

d. Mahkeme Tarafından Verilen Tedbir Kararı Nedeniyle İleri Sürülebilecek Def'i

Teminat mektubunu tanzim eden bankalar, ilgili teminat mektubuna ilişkin verilmiş ihtiyati tedbir kararı doğrultusunda, muhatap ödeme talebinde bulunsa dahi banka teminat mektubuna konu olan tutarı ödemekten imtina edebilecektir. Teminat mektubunu düzenleyen bankanın muhatabın ilk talebi üzerine doğrudan ödeme gerçekleştirmesi bazı hallerde lehtar ve/ veya ilgili banka aleyhine haksız neticelerin meydana gelmesine sebebiyet vermektedir. Bu kapsamda, mahkeme kararıyla konulan ihtiyati tedbir ile bankanın teminat mektubu bedelini muhataba ödemesi durdurularak söz konusu olumsuz neticelerin meydana gelmesinin önüne geçilmeye çalışılmıştır. Mahkeme tarafından verilen ihtiyati tedbir kararları, ödemenin durdurulması için tek hukuki imkândır. İhtiyati tedbir kararının bankaya tebliği halinde, teminat mektubunun tazmin talebi reddedebilmektedir.

İlgili banka teminat mektubu metninde; "... ihtiyati tedbir kararına rağmen ödeme taahhüdü" ibareleri bulunsa dahi, muhataba ödeme yapılmasından imtina edilebilir. İhtiyati tedbir kararının varlığına rağmen ödeme yapılması

FOOTNOTE

30 Önder, p. 128.

31 Önder, p. 131.

DİPNOT

30 Önder, s. 128.

31 Önder, s. 131.

PART 9

BANK LETTERS OF GUARANTEE, WHICH HAVE A WIDE PLACE IN PRACTICE, ARE NOT REGULATED BY ANY LAW OR LEGISLATION IN TURKISH LAW, BUT OVER TIME HAVE EMERGED IN VARIETY TO MEET DIFFERENT LEGAL NEEDS THROUGH A CUSTOMARY WAY.

In the event that payment is made despite the existence of the interim injunction, the officials who do not comply with the injunction will be committing a crime punishable by imprisonment from one month to six months, pursuant to the Code of Civil Procedure[32].

In addition, according to the generally accepted view, the day the bank is notified of the provisional injunction on a forwarded letter of guarantee, the longer it is until the maturity date, the more days will be reserved and the period will not run. It is accepted that the addressee can request compensation within a period of the said reserved day after the interim injunction decision is lifted. Otherwise, when an interim injunction is taken and a lawsuit is filed, the letter of guarantee may expire and this will be to the detriment of the addressee. However, if the addressee is not aware of the interim injunction and does not request compensation within the due date, he/ she will not be able to claim that the due date has been extended based on the interim injunction he/ she learned later. Although this regulation does not exist in the law, it is a generally accepted rule filling the legal gap/ hole. Before the injunction is taken, there will be no problem if a claim for compensation has been made, and as mentioned above, he/ she can apply to the bank through a lawsuit within the ten-year statute of limitations, because the addressee obtains a right of receivable against the bank with the claim for compensation[33].

halinde, tedbir kararına uymayan yetkililer, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu uyarınca, bir aydan altı aya kadar hapis cezasını gerektiren suç işlemiş olurlar[32].

Ayrıca, genel olarak kabul edilen görüşe göre, vadeli bir teminat mektubu hakkında ihtiyati tedbir kararı alındığının bankaya bildirildiği gün vadenin dolmasına ne kadar süre kalmışsa, o kadar gün saklı tutulacak ve süre işlemeyecektir. İhtiyati tedbir kararı kalktıktan sonra, saklı tutulan söz konusu gün kadar süre içinde, muhatabın tazmin talebinde bulunabileceği kabul edilmektedir. Aksi takdirde, ihtiyati tedbir kararı alınıp davanın açılırken teminat mektubunun vadesi dolabilecek ve bu da muhatabın zararına olacaktır. Ancak, muhatabın ihtiyati tedbir kararından haberdar olmaması ve vade içerisinde tazmin talebinde bulunmaması halinde, daha sonra öğrendiği ihtiyati tedbir kararına dayanarak vadenin uzadığını ileri süremeyecektir. Bu düzenleme, esasen kanunda mevcut olmamakla beraber, kanun boşluğunun doldurulması yoluyla kabul edilmiş genel kabul görmüş bir kuraldır. İhtiyati tedbir kararının alınmasından önce, eğer tazmin talebinde bulunulmuş ise bir sorun olmayacak, yukarıda da bahsedildiği gibi on yıllık zamanaşımı süresi içerisinde dava yolu ile bankaya başvurabilecektir, çünkü muhatap tazmin talebi ile bankaya karşı bir alacak hakkı elde etmektedir[33].

FOOTNOTE

32 **Reisoğlu,** p. 315.

33 **Reisoğlu,** p. 307.

V. CONCLUSION

Bank letters of guarantee, which have a wide place in practice, are not regulated by any law or legislation in Turkish law, but over time have emerged in variety to meet different legal needs through a customary way. In Turkish law, as seen in the decision of joint chambers, although the weighted opinion is that bank letters of guarantee have the attributes of a guarantee agreement, there are cases where a letter of guarantee has the attributes of a surety contract or cases where both are mixed. In this direction, we believe that what needs to be done is to evaluate the needs of each legal situation and the elements of the bank letter of guarantee, which is the subject of the concrete event, to decide on the legal nature of the letter and to draw the limits of liability from this point of view.

Although the legal status of bank letters of guarantee has been tried to be regulated by using the binding effect with the decision of the joint chambers, we think that a legal regulation on bank letters of guarantee should be created by the legislator in order to meet the needs of the practice and to ensure legal uniformity.

V. SONUÇ

Uygulamada geniş yer tutan banka teminat mektupları, Türk hukukunda herhangi bir kanun veya mevzuat ile düzenlenmemekte olup, zaman içerisinde teamül yolu ile farklı hukuki ihtiyaçları karşılayacak çeşitlilikte karşımıza çıkmaktadır. Türk hukukunda, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararlarında da görüldüğü üzere ağırlıklı görüşün banka teminat mektuplarının garanti sözleşmesi niteliğine haiz olduğu kabul edilse de uygulamaya bakıldığında bir teminat mektubunun kefalet sözleşmesi niteliğine haiz olması veyahut garanti sözleşmesi ile birlikte karma bir niteliğe haiz olduğu durumlar da mevcuttur. Bu doğrultuda, yapılması gerekenin her hukuki durumun ihtiyacı ve somut olaya konu banka teminat mektubunun unsurlarının değerlendirilmesi ile mektubun hukuki niteliğine karar verilmesi ve buradan hareketle, sorumluluğun sınırlarının çizilmesi olduğuna kanaat getirmekteyiz.

Her ne kadar İçtihadı Birleştirme Kararları ile bağlayıcılık etkisi de kullanılarak banka teminat mektuplarının hukuki durumu düzenlenmeye çalışılmış olsa da uygulamanın ihtiyacının karşılanması ve hukuki bir yeknesaklık sağlanması adına, banka teminat mektuplarını konu alan hukuki bir düzenlemenin kanun koyucu tarafından oluşturulması gerektiğini düşünmekteyiz.

UYGULAMADA GENİŞ YER TUTAN BANKA TEMİNAT MEKTUPLARI, TÜRK HUKUKUNDA HERHANGİ BİR KANUN VEYA MEVZUAT İLE DÜZENLENMEMEKTE OLUP, ZAMAN İÇERİSİNDE TEAMÜL YOLU İLE FARKLI HUKUKİ İHTİYAÇLARI KARŞILAYACAK ÇEŞİTLİLİKTE KARŞIMIZA ÇIKMAKTADIR.

BIBLIOGRAPHY

BENGİSU ÖNDER, Banka Teminat Mektupları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.

ELİF DOĞAN, Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul 2010.

EMİN CEM KAHYAOĞLU, Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul 1996.

FİKRET EREN, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2018.

HİMMET KOÇ, Hukuki Açıdan Banka Teminat Mektupları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, V. 69 Iss. 2, 2020.

MUHAMMET ALİ GÜLER, Teminat Mektuplarının Paraya Çevrilmesi, Ankara 2011.

SEZA REİSOĞLU, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003.

ÜNAL TEKİNALP, Banka Hukukunun Esasları, 2. Edition, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009.

KAYNAKÇA

BENGİSU ÖNDER, Banka Teminat Mektupları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.

ELİF DOĞAN, Türk Hukuk Sisteminde Banka Teminat Mektupları, İstanbul 2010.

EMİN CEM KAHYAOĞLU, Banka Garantileri, Beta Basım Yayım, İstanbul 1996.

FİKRET EREN, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2018.

HİMMET KOÇ, Hukuki Açıdan Banka Teminat Mektupları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 69, S. 2, 2020.

MUHAMMET ALİ GÜLER, Teminat Mektuplarının Paraya Çevrilmesi, Ankara 2011.

SEZA REİSOĞLU, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003.

ÜNAL TEKİNALP, Banka Hukukunun Esasları, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009.

DİPNOT

32 **Reisoğlu,** s. 315.

33 **Reisoğlu,** s. 307.