

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ
(CMK M. 133)

ABDURRAHMAN BURAK KARAHAN
2501170498

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ADEM SÖZÜER

İSTANBUL – 2020

ÖZ

ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ (CMK M. 133)

ABDURRAHMAN BURAK KARAHAAN

Şirket yönetimi için kayyım tayini 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 133'te bir koruma tedbiri olarak düzenlenmiştir. Özel bir elkoyma türü olan şirket yönetimi için kayyım tayini ağır ve istisnai nitelikte bir tedbir olup belirli koşulların mevcudiyeti halinde uygulanabilir. Bu bakımdan ancak bir şirketin faaliyeti çerçevesinde suç işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım tayin edilebilir. Şirketin faaliyeti kapsamında işlenen suçun ise Ceza Muhakemesi Kanunu m. 133/4'te belirtilen suçlardan olması gerekmektedir.

Anahtar Sözcükler: Koruma tedbirleri, Elkoyma, Şirket, Şirket Yönetimi, Kayyım, Kayyım Tayini.

ABSTRACT

APPOINTING A TRUSTEE FOR THE MANAGEMENT OF A COMPANY

(ARTICLE 133 OF TURKISH CRIMINAL PROCEDURE CODE)

ABDURRAHMAN BURAK KARAHAN

Appointing a trustee for the management of a company has regulated as a protective measure in article 133 of Criminal Procedure Code No 5271. Appointing a trustee for the management of a company, which is a special type of seizure, is a severe and exceptional protective measure and for this reason, it can be applied in case of only certain conditions exist. In this regard, only in cases where there are strong grounds of suspicion that the crime is being committed within the activities of a company and it is necessary for revealing the factual truth, the judge or the court is entitled to appoint a trustee for the management of a company with the aim of running the business of the company, for the duration of an investigation or prosecution. The crime is being committed within the activities of a company must be one of crimes which stated in the fourth paragraph of article 133 of Turkish Criminal Procedure Code.

Key Words: Protective Measures, Seizure, Company, Management Of Company, Trustee, Appointing A Trustee.

ÖNSÖZ

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Programı kapsamında yüksek lisans tezi olarak hazırlanan “*Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini (CMK m. 133)*” başlıklı bu çalışmada 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu döneminde ceza hukuku sistemimizde bulunmayan, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile bir koruma tedbiri olarak ceza hukuku sistemimize dâhil olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri öğretide ileri sürülen görüşler ve yargı kararları bağlamında tartışmalı hususlara ilişkin kanaatimizin de bildirmesi suretiyle ele alınmıştır.

Çalışmanın hazırlanmasında şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri her ne kadar bir ceza muhakemesi müessesesi olsa da konunun iyi anlaşılabilmesi adına tedbirin kapsamı ve özellikleri nazara alınarak hukukun diğer dallarına ilişkin kaynaklardan da yararlanma zarureti söz konusu olmuştur. Bu kapsamda çalışmamızda ceza ve ceza muhakemesi hukukuna ilişkin kaynaklar dışında medeni hukuk, ticaret hukuku, idare hukuku ve insan hakları hukuku gibi diğer hukuk dallarına ilişkin kaynaklardan yararlanılarak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri detaylı bir şekilde ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Bu vesileyle tez danışmanlığımı üstlenen ve özellikle konu seçiminde ve konunun genel çerçevesinin belirlenmesinde katkılarını esirgemeyen hocam Prof. Dr. Adem SÖZÜER’e, yoğun programına rağmen çalışmanın hazırlanmasında akademik görüş ve eleştirileriyle katkıda bulunan hocam Dr. Öğr. Üyesi Serdar TALAS’a, görüşlerinden ve tecrübelerinden sıklıkla istifade ettiğim meslek büyüğüm Hâkim Fedai CANATAN’a, tezimi baştan sona okuyarak öneri ve destekte bulunan arkadaşlarım Av. Mehmet Faruk KOÇAK ve Av. Yahya YAVUZ’a, özellikle tez savunması sürecinde yardımlarını esirgemeyen arkadaşım Araş. Gör. Neslihan CAN’a ve nihayet tüm eğitim hayatım boyunca desteklerini hiçbir zaman esirgemeyen aileme teşekkürlerimi sunarım.

İstanbul, 2020

Abdurrahman Burak KARAHAN

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	ii
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	iv
KISALTMALAR LİSTESİ.....	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK KAYYIMLIK MÜESSESESİ

I. KAYYIM KAVRAMI	4
II. ROMA HUKUKU'NDA KAYYIMLIK (CURATIO).....	6
III. TÜRK ÖZEL HUKUKU'NDA VESAYETİ BİR TEDBİR OLARAK KAYYIMLIK.....	9
A. Genel Olarak	9
B. Kayyımın ve Kayyımlık İlişkisinin Hukuki Niteliği.....	10
C. Kayyımlığa Uygulanacak Hükümler	13
D. Kayyımlık Türleri.....	14
1. Temsil Kayyımlığı	14
2. Yönetim Kayyımlığı	16
a. Kanundan Kaynaklı Yönetim Kayyımlığı	16
b. İsteğe Bağlı Yönetim Kayyımlığı	19
E. Kayyım Tayini Usulü.....	20
F. Kayyımlığın Sona Ermesi	21
G. Tüzel Kişiler Bakımından Kayyımlık	23

IV. 5393 SAYILI BELEDİYE KANUNU'NDA BİR İDARİ VESAYET DENETİMİ YOLU OLARAK KAYYIMLIK	26
V. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA BİR KORUMA TEDBİRİ OLARAK ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ.....	28
A. Kanuni Düzenleme.....	28
B. Hukuki Niteliği	30
C. Önemi ve Düzenlenme Sebebi	33
D. Uygulanma Amacı ve İşlevi.....	34

İKİNCİ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİNİN KOŞULLARI VE UYGULANMASI

I. TEDBİRİN UYGULANABİLME KOŞULLARI	38
A. Soruşturma veya Kovuşturma Konusu Suçun Katalogda Yer Alması.....	38
B. Suçun Bir Şirketin Faaliyeti Çerçevesinde İşlenmekte Olduğu Hususunda Kuvvetli Şüphe Sebeplerinin Varlığı	44
1. Bir Şirketin Varlığı.....	44
2. Suçun Şirket Faaliyeti Çerçevesinde İşlenmesi	48
3. İşlenmekte Olan Bir Suçun Varlığı	49
a. Suçun Kesintisiz Suç Şeklinde İşlenmekte Olması.....	51
b. Suçun Zincirleme Suç Şeklinde İşlenmekte Olması	56
(1) Türk Ceza Kanunu'nda Zincirleme Suç	56
(2) Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri Bakımından Zincirleme Suç.....	59
4. Kuvvetli Şüphe Sebeplerinin Varlığı	61
a. Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Şüphe Türleri	61

b. Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri Bakımından Kuvvetli Şüphe.....	64
C. Maddi Gerçeğin Ortaya Çıkarılabilmesi İçin Gerekli Olması	65
D. Hâkim veya Mahkeme Kararının Varlığı.....	68
II. KAYYIM TAYİNİ KARARININ İÇERİĞİ, İLANI VE DENETİMİ.....	71
A. Kararın İçeriği	71
1. Şirket Yönetimi Kavramı ve Kayyımlık Türleri	71
A. Şirket Yönetimi Kavramı	72
B. Denetim Kayyımlığı.....	75
C. Yönetim Kayyımlığı	78
2. Kayyımın Ücreti.....	80
B. Kararın İlanı	82
C. Kararın Denetimi.....	83
III. TEDBİRİN SÜRESİ, SONA ERMESİ VE TEDBİR NEDENİYLE TAZMİNAT.....	84
A. Tedbirin Süresi.....	84
B. Tedbirin Sona Ermesi.....	85
C. Tedbir Nedeniyle Tazminat.....	88

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİMİNE TAYİN OLUNAN KAYYIMA İLİŞKİN ESASLAR İLE TEDBİR BAKIMINDAN ÖNEM ARZ EDEN HUSUSLAR

I. ŞİRKET YÖNETİMİNE TAYİN OLUNAN KAYYIMA İLİŞKİN ESASLAR.....	92
A. Kayyımın Niteliği	92
B. Kayyımın Denetimi.....	95

C. Kayyımın Görev Süresi.....	100
D. Kayyımın Cezai Sorumluluğu.....	100
E. Kayyımın Hukuki Sorumluluğu.....	101
II. OHAL SÜRECİNDE TMSF'NİN ŞİRKET YÖNETİMİNE KAYYIM OLARAK TAYİNİ	104
A. Genel Olarak	104
B. 674 Sayılı KHK ve 6758 Sayılı Kanun Bağlamında Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri.....	105
III. MÜLKİYET HAKKI BAĞLAMINDA ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ.....	110
A. Mülkiyet Hakkı Kavramı	111
B. Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması	112
C. Mülkiyet Hakkına Yönelik Bir Müdahale Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri.....	114
1. Kanunilik İlkesi Bağlamında.....	114
2. Meşru Amaç İlkesi Bağlamında.....	115
3. Ölçülülük İlkesi Bağlamında.....	117
IV. ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİNİN BENZER MÜESSESELER İLE MUKAYESESİ.....	119
A. Müsadere İle Mukayesesi.....	119
B. Taşınmazlara, Hak ve Alacaklara Elkoyma İle Mukayesesi.....	121
C. Zorlama Amaçlı Elkoyma İle Mukayesesi.....	125
SONUÇ.....	128
KAYNAKÇA	134

KISALTMALAR LİSTESİ

AHBVÜHFD	: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Ar.	: Arapça
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
b.	: bent numarası
B.	: Bölüm
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bank.K	: 5411 Bankacılık Kanunu
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
Bkz./bkz.	: Bakınız/bakınız
c.	: cümle
C.	: Cilt Numarası
CD.	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CHKD	: Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi
CMK	: 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: dipnot numarası
E.	: esas numarası
Ed.	: Editör
EPDK	: Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
eTCK	: 765 sayılı Türk Ceza Kanunu
FETÖ	: Fethullahçı Terör Örgütü

GK	: Genel Kurul
HD.	: Hukuk Dairesi
HPD	: Hukuki Perspektifler Dergisi
İHFM	: İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: karar numarası
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsü
m.	: madde numarası
MASAK	: Mali Suçları Araştırma Kurulu
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
NK	: 1512 sayılı Noterlik Kanunu
OHAL	: Olağanüstü hal
p.	: paragraf numarası
PDY	: Paralel Devlet Yapılanması
S.	: Sayı Numarası
s.	: sayfa numarası
s.e.t.	: son erişim tarihi
s.s.	: sayfa sırası
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
T.	: karar tarihi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TMSF	: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
Y.	: yıl

Yen. Yay. Haz. : Yeniden Yayına Hazırlayanlar



GİRİŞ

Küreselleşen dünyada, özellikle liberal ekonomik sistemlerde şirketler ülke ekonomileri bakımından önemli yapılardır. Bu bakımdan şirketler ekonomik ve ticari hayatın önemli unsurları olarak meşru araçlar vasıtasıyla kâr elde etme amacıyla faaliyette bulunurlar. Ancak bazen şirketlerin meşru araçlar vasıtasıyla kâr elde etme amaçlarından saptıkları ve suç işlenmesinde araç olarak kullanıldıkları görülmektedir. Şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak kullanıldıkları durumlarda, faaliyetleri çerçevesinde suç işlenip işlenmediğinin belirlenmesi, yargılama süresince faaliyetlerinin gözetim altında alınarak suç işlenmesine engel olunması ve bu süreçte önemli ölçüde ekonomik kayıplara maruz kalmamalarını sağlamak amacıyla bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulmuştur. Bu itibarla CMK m. 133'te şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri düzenlenmiştir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini, son yıllara kadar uygulaması pek fazla olmayan bir koruma tedbiri olmasına rağmen özellikle 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra sıkça gündeme gelen, basın ve yayın organlarında sıkça söz edilen bir müessese haline gelmiştir. Çalışmamızda, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri öğretide ileri sürülen görüşler ve yargı kararları bağlamında tartışılmalı hususlara ilişkin kanaatimizin de bildirmesi suretiyle ele alınmıştır.

Çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde kayyımlık müessesesinin genel esasları ortaya konulmuş, ikinci bölümde CMK m. 133'te düzenlenen esaslar çerçevesinde bir koruma tedbiri olarak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin koşulları ve uygulanması incelenmiş olup, nihayet üçüncü bölümde ise şirket yönetimine tayin olunan kayyıma ilişkin esaslar ve tedbire ilişkin önem arz eden hususlar ele alınmıştır.

Çalışmamızın birinci bölümünde genel olarak kayyımlık müessesesi çalışmamız odak noktasından kopmamaya gayret gösterilerek ele alınmıştır. Zira CMK m. 133 kapsamında şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin anlaşılabilmesi için öncelikle kayyımlık müessesesinin iyi anlaşılması gerekmektedir. Bu kapsamda birinci bölüm beş alt bölümden oluşmaktadır. Birinci alt bölümde terminolojik bir çalışma yapılarak yargı kararlarında, basın-yayın organlarında ve hatta Türkçe

sözlüklerde aynı anlamda kullanılan “*kayyım*” ve “*kayyum*” sözcüklerinin farkları ortaya konulmuş olup, akabinde hukuken doğru kullanımın hangisi olduğu belirtilmiştir. İkinci alt bölümünde kayyımlik müessesesinin kökeni modern hukukun temeli olarak kabul edilen Roma Hukuku’na kadar dayandığından Roma Hukuku’nda kayyımlik müessesesi genel hatlarıyla incelenmiştir. Üçüncü alt bölümde Türk Özel Hukuku’nda vesayeti bir tedbir olan kayyımlik müessesesi özellikle TMK m. 426-431 (m. 429 hariç) ve m. 458-460 bağlamında incelenmiş olup, kayyım ve kayyımlik müessesesinin kapsamı, niteliği ve sair hususlar kayyımlik müessesesinin anlaşılabilmesi amacıyla genel hatlarıyla ele alınmıştır. Dördüncü alt bölümde 2016 yılının Eylül ayından itibaren idare hukuku sistemimize giren ve o tarihten itibaren sıkça söz edilen bir idari vesayet aracı olan belediyelere kayyım tayini meselesinden genel hatlarıyla bahsedilmiştir. Nihayet beşinci alt bölüm ise esas çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine ilişkin genel esaslar ortaya konulmuş olup, öncelikle kanuni düzenlemeden bahsedilmiş, akabinde tedbirin hukuki niteliği, önemi ve düzenlenme sebebi ile uygulanma amacı ve işlevi bakımından bir değerlendirme yapılmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde bir koruma tedbiri olarak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin koşulları ve uygulanması öğretide ve uygulamada tartışılan hususlara da dikkat çekilerek incelenmiştir. Bu kapsamda ikinci bölüm üç alt bölümden oluşmaktadır. Birinci alt bölümde ağır ve istisnai bir tedbir olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilme koşulları detaylı bir şekilde incelenmiştir. İkinci alt bölümde hâkim veya mahkeme tarafından verilen tedbir kararının içeriği, ilanı ve denetimi hususları ele alınmıştır. Nihayet üçüncü alt bölümde ise tedbirin süresi, sona ermesi ve sırf tedbirin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararların tazmini hususu incelenmiştir.

Çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde ise CMK m. 133 bağlamında tayin olunan kayyım ile ilişkin esaslar ve tedbire ilişkin olarak önem arz eden hususlar öğretide ve uygulamada tartışılan meselelere de dikkat çekilerek incelenmiştir. Bu kapsamda üçüncü bölüm dört alt bölümden oluşmaktadır. Öncelikle birinci alt bölümde CMK m. 133 uyarınca tayin olunan kayyım ile ilişkin esaslara toplu bir şekilde yer verilmiştir. İkinci alt bölümde 15 Temmuz 2016 tarihinde meydana gelen darbe

teşebbüsünden sonra ilan edilen OHAL süresince TMSF'nin CMK m. 133 bağlamında şirket yönetimine kayyım olarak tayin edilmesi meselesi yasal dayanaklarıyla birlikte ele alınmış ve bu kapsamda birtakım istatistiki veriler paylaşılmıştır. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğinden, üçüncü alt bölümde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri mülkiyet hakkı bağlamında ele alınmış ve söz konusu müdahalenin ihlal teşkil etmemesi için dikkat edilmesi gereken hususlar ortaya konulmuştur. Nihayet dördüncü alt bölümde ise şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri benzer müesseselerle mukayese edilmiş, bu müesseselerle farklılaştığı ve benzeştiği noktalara dikkat çekilmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK KAYYIMLIK MÜESSESESİ

I. KAYYIM KAVRAMI

Kanunla öngörülen belirli durumlarda bir malı idare etmek yahut bir işin görülmesi için görevlendirilen kimseye “kayyim” denir¹. TMK m. 403/2’de: “*Kayyim, belirli işleri görmek veya malvarlığını yönetmek için atanır.*” düzenlemesine yer verildiğinden kanun koyucunun da aynı doğrultuda bir tanımı esas aldığı görülmektedir.

“*Kayyim*” yerine “*kayyum*” denilmesiyle ve her iki sözcüğün aynı anlamda kullanılmasıyla² sıklıkla karşılaşılmaktadır. Hâlbuki her iki sözcük de “*kıyâm*” kökünden türemiş olmasına rağmen “*kayyim* (Ar. *kayyim*)” sözcüğü maddi ve yaratılmışlık unsurları ihtiva ettiğinden insanlar için kullanılmakta, “*her şeyin varlığı kendisine bağlı olan, kâinatı idare eden*”³ anlamına gelen “*kayyum*” sözcüğü ise süreklilik ve mübalağa anlamı ihtiva ettiğinden⁴ Allah’ın sıfatlarından biri olarak kabul edilmektedir⁵.

¹ Türk Hukuk Kurumu, **Türk Hukuk Lûgatı**, 3. Baskı, Ankara, Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 194; Selahattin Bağdatlı, **Hukuk Sözlüğü**, İstanbul, Derin Yayıncılık, 2012, s. 383. Kayyim kavramını karşılamak üzere Latince “*curator*”; Almanca “*pfleger* (Almanlar tarafından), *beistand* (İsviçreliler tarafından)”; İngilizce “*trustee, caretaker*”; Fransızca “*curateur*”; İspanyolca “*curator*”; İtalyanca “*cura*” sözcükleri kullanılmaktadır.

² Birçok sözlükte iki sözcüğün eş anlamlı olarak kullanıldığı görülmektedir. Bkz. Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2003, s. 365; Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük: K-Z**, C:II, 9. Baskı, Ankara, Türk Dil Kurumu Yayınları, 1998 s. 1254; Ali Püsküllüoğlu, **Türkçe Sözlük**, 8. Baskı, Ankara, Arkadaş Yayınevi, 2012, s. 1150; Mustafa Nihat Özön, **Osmanlıca-Türkçe Sözlük**, 11. Baskı, İstanbul, İnkilap Yayınevi, 2012, s. 426.

³ Zekeriya Güler, “Esmâ-i Hüsnâ”, (çevrimiçi), <http://www.diyandergisi.com>, 08.07.2017, s.e.t. 27.01.2019.

⁴ Kayyum, Allah’ın doksan dokuz isminden biri olup, evveli âhiri olmayan, ezeli ve ebedi olarak var olan anlamı taşımaktadır. Tanıl Bora, “Kayyim”, (çevrimiçi), <http://www.birikimdergisi.com>, 26.09.2016, s.e.t. 27.01.2019.

⁵ Bekir Topaloğlu, “Kayyûm”, **Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi**, C: XXV, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Araştırmaları Merkezi, Türkiye Diyanet Vakfı Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, Ankara, 2002, s. 108.

“Kayyım” yerine “kayyum” denilmesi yaygın bir hale geldiğinden, TDK Güncel Türkçe Sözlük’te⁶ “*galat-ı meşhur lügat-i fasihten evladır*” anlayışıyla artık “kayyım” sözcüğüne yer vermemekte, “kayyum” sözcüğünü “*belirli bir malın yönetilmesi ya da belli bir işin yapılması için görevlendirilen kimse*” olarak tanımlamak suretiyle “kayyım” sözcüğünün yerine kullanmaktadır⁷. Nitekim TDK, yazım kılavuzunda da “kayyım” sözcüğüne yer vermemiş olup, “kayyum” yazımını doğru kabul etmektedir⁸.

Öte yandan kanun koyucu çalışmamızın esasını teşkil eden CMK m. 133’te ve diğer kanuni düzenlemelerde “kayyım” sözcüğünü kullanmayı tercih etmiştir⁹. Ancak bazı yargı kararlarında hatalı bir şekilde “kayyum” sözcüğünün kullanımının tercih edildiği görülmektedir¹⁰.

Neticeten her ne kadar TDK artık “kayyum” sözcüğünü doğru kabul etse de her iki sözcüğün farklı anlamlara geldiği gerçeği göz önüne alındığında ve terminolojik olarak hukuktaki doğru kullanımın “kayyım” olduğu görüşünde olmamız sebebiyle

⁶ TDK 1974 tarihli “Türkçe Sözlük”te “kayyum” sözcüğüne yer vermemekte “kayyım” sözcüğü için ise “*mütevelli*” sözcüğüne atıf yapmaktadır. Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, 6. Baskı, Ankara, Türk Dil Kurumu Yayınları, 1974, s.470.

⁷ (çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>, s.e.t. 27.01.2019.

⁸ (çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>, s.e.t. 27.01.2019.

⁹ TMK m. 301/3: “*Babalık davası, Cumhuriyet savcısına ve Hazineye; dava ana tarafından açılmışsa kayyuma; kayyım tarafından açılmışsa anaya ihbar edilir.*”

TTK m. 235/1 : “*Haklı sebeplerin varlığı hâlinde temsil yetkisi, bir ortağın başvurusu üzerine, mahkemece kaldırılabilir. Gecikmesinde tehlike bulunan hâllerde mahkeme temsil yetkisini ihtiyati tedbir olarak kaldırıp bu yetkiyi bir kayyuma verebilir. Kayyımın atanmasını, görevlerini, mahkemece verilen temsil yetkisini ve bunların sınırlarını, mahkeme resen tescil ve ilan ettirir.*”

NK m. 79/1: “*Vekil, veli, vasi, kayyım, mümessil ve mirasçı sıfatıyla veya şirket ve dernek gibi tüzel kişiler adlarına noterlik işlemi yaptırmak isteyenler, sıfat ve yetkilerini ve işlemi yapmaya izinli olduklarını bildirir belge göstermekle yükümlüdürler.*”

İİK m. 306/2: “*Kararda, tasdik edilen konkordatonun yerine getirilmesini sağlamak için gerekli gözetim, yönetim ve tasfiye tedbirlerini almakla görevli bir kayyım tayin edilebilir. Bu takdirde kayyım, borçlunun işletmesinin durumu ve proje uyarınca borçlarını ödeme kabiliyetini muhafaza edip etmediği konusunda iki ayda bir tasdik kararını veren mahkemeye rapor verir; alacaklılar bu raporu inceleyebilirler.*”

¹⁰ Bkz. Yargıtay 2. HD., E. 2016/10748 K. 2016/13562 T. 5.10.2016; Yargıtay 19. HD., E. 2015/17166 K. 2016/6527 T. 13.4.2016; Yargıtay 16. HD., E. 2014/12138 K. 2015/8899 T. 23.6.2015; Yargıtay 23. HD., E. 2016/3228 K. 2019/697 T. 25.2.2019, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 13.04.2019. Doğru bir şekilde “kayyım” kullanımını tercih eden yargı kararları için bkz. Yargıtay 1. HD., E. 2016/3768 K. 2019/340 T. 21.1.2019; Yargıtay 23. HD., E. 2017/553 K. 2019/491 T. 18.2.2019 ; Yargıtay 20. HD., E. 2018/6022 K. 2019/315 T. 21.1.2019 ; İstanbul BAM, 17. HD., E. 2018/3168 K. 2019/32 T. 17.1.2019 ; İstanbul BAM, 14. HD., E. 2018/922 K. 2019/267 T. 21.2.2019; İstanbul BAM, 13. HD., E. 2018/464 K. 2019/234 T. 20.2.2019, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 13.04.2019.

çalışmamızda kanuni düzenlemelerde esas alınan terminolojiye bağlı kalınarak “kayyım” sözcüğünün kullanımı tercih edilecektir.

II. ROMA HUKUKU’NDA KAYYIMLIK (CURATIO)¹¹

Kayyımlığın kökeni Roma Hukuku’na dayanmaktadır. Roma Hukuku’nda korunmaya ihtiyaç duyan kişinin yeteneği ve koruyucu kişinin sahip olduğu yetkinin kapsamına göre iki tür vesayet müessesesi kabul edilmekteydi¹². Bunlar “*tutela*” (vasilik) ve “*curatio*” (kayyımlık) idi¹³. Hak ehliyetine sahip bir Roma vatandaşının¹⁴ fiil ehliyetindeki¹⁵ eksiklikler “*tutor*”(vasi) veya “*curator*”(kayyım) aracılığıyla tamamlanırdı¹⁶. Bu itibarla fiil ehliyeti tam olmayan Roma vatandaşlarından; ergen olmayan küçükler ve kadınlara vasi; ergen küçüklere, akıl hastalarına ve müsriflere ise kayyım tayin edilerek fiil ehliyetlerindeki eksiklikler giderilirdi¹⁷.

Roma Hukuku’nda bilinen ilk kanunlaştırma hareketinin ürünü olan *XII Levha Kanunları*’ndan itibaren kanuni bir müessese haline gelen kayyımlık, ergenlik yaşına varmış *sui iuris* bir Romalının birtakım sebeplerle hukuki işlemlerini yapamadığı veya malvarlığını idare edemediği durumlarda gündeme gelmekteydi¹⁸. Bu itibarla

¹¹ Kayyımlık müessesesinin kökeni modern hukuk sistemlerinin temeli olarak kabul edilen Roma Hukuku’na kadar dayandığından çalışmamız kapsamında Roma Hukuku’ndaki kayyımlık (*curatio*) müessesesi incelenmiştir. Bu bakımdan tezimizde esas çalışma konumuzun odak noktasından fazla uzaklaşmamak amacıyla kayyımlık müessesesinin günümüze kadar olan tarihi gelişimi ele alınmamış olup yalnızca Roma Hukuku’ndaki durumla ilgili bilgi verilmekle yetinilmiştir.

¹² Charles P. Sherman, “The Debt Of The Modern Law Of Guardianship To Roman Law”, **Michigan Law Review**, C. XII, S. 2, Aralık 1913, s.s. 124-131, s. 125.

¹³ Roma Hukuku’nda kayyım, vasi kadar güç ve yetkiye sahip değildi. Zira kendisine kayyım tayin edilen kimse akıl hastası olmadığı sürece kayyımın rızasına ihtiyaç duymadan hareket edebilirken, vasinin koruması altında bulunan kimse vasinin rızası olmadan yasal olarak hareket edemezdi. Sherman, “Roman Law”, s. 130.

¹⁴ Roma Hukuku’nda herkese hak ehliyeti tanınmamıştı. Özgür ve Roma vatandaşı bir *sui iuris* hak ehliyetine sahipti. Roma vatandaşları “*status familiae*” bakımından “*aileni iuris*” ve “*sui iuris*” olmak üzere iki şekilde kategorize edilmekte; “*patria potestas*” altında bulunan kimseler “*aileni iuris*”, “*patria potestas*” altında bulunmayan kimseler ise “*sui iuris*” olarak adlandırılmaktaydı. Bülent Tahiroğlu, Belgin Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, 8. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s. 149.

¹⁵ Fiil ehliyeti bakımından yaş, ayırt etme gücü, savurganlık ve cinsiyet bakımından bir değerlendirme yapılmaktaydı. Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Hukuku**, 16. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 197.

¹⁶ Tahiroğlu, Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, s. 184.

¹⁷ Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010, s. 197; Tahiroğlu, Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, s. 185.

¹⁸ George Mousourakis, **Fundamentals Of Roman Private Law**, Berlin, Springer, 2012, s. 114. Roma Hukuku’nda kayyımlık görevi bir kamu hizmeti olarak kabul edilmekteydi. Seldağ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku’nda Kayyımlık Müessesesine Genel Bir Bakış” **AÜHFD**, C. LIII, S. 1, 2004, s.s. 221-230, s. 229.

malvarlığını idare edemeyen yahut hukuki işlemlerini yapamayan kişilere kural olarak en yakın *agnatik* akrabası¹⁹ *magistra* tarafından kayyım olarak tayin edilirdi²⁰. En yakın *agnatik* akrabanın bulunmadığı durumlarda ise *magistra*; kendi belirleyeceği kişiyi kayyım olarak tayin ederdi²¹.

Roma Hukuku'nda akıl hastalığı ya da bunama nedeniyle makul şekilde düşünemeyen ve davranamayan kişilerin geçerli bir hukuki işlem yapamayacağı kabul edilerek hukuki işlemlerinin yapılması ve malvarlığının idaresi amacıyla “*curator furiosi*” denen kayyımlar tayin edilirdi²². Kayyım tayini bakımından akıl hastalığı kişinin fiil ehliyetini kendiliğinden (*ipso iure*) kaldırdığından ayrıca bir hacir (*interdictio*) kararı da gerekmezdi²³.

Roma Hukuku'nda *pater familias* statüsündeki savurgan kişi, aile içinde hak ehliyetine sahip tek kişi olarak tüm aile fertlerine kalan miras üzerinde hak sahibi olmakta ve miras kalan tüm malvarlığı değerlerini pervasızca harcayabilmekteydi²⁴. Bu itibarla kendisine miras kalan malları israf eden savurgan kişiye malvarlığının idaresi için “*curator prodigi*” denen kayyım tayin edilirdi²⁵. Kayyım tayini bakımından savurganlık halinde kişinin fiil ehliyeti kendiliğinden ortadan kalkmadığı için ayrıca hacir altına alınmasına ihtiyaç duyulmaktaydı²⁶.

Roma Hukuku'nda ergenlik yaşı olan on dört yaşına varmış ve fakat yirmi beş yaşını doldurmamış küçüklerin yaptıkları hukuki işlemlerin geçerli olabilmesi için “*curator minorum*” denen bir kayyımın onayı gerekmektedir²⁷. Ancak kadınlar

¹⁹ Agnatik akrabalık; ortak bir atadan yani *pater familiastan* meydana gelen erkekler arasında kurulan akrabalık ilişkisidir. Bu ilişki *pater familiasın* ölümünden sonra da devam ederdi Bununla birlikte evlenmeyle *manus* altına giren kadınlar veya evlat edinme yoluyla aileye dâhil olan kişilerle de agnatik akrabalık ilişkisi kurulurdu. Nurcan İpek,” Roma Hukukunda Hısımlık”, **MÜHF-HAD**, C. XXI, S. 1, 2015, s.s. 167-203, s.168, 169.

²⁰ Rafael Domingo, **Roman Law: An Introduction**, New York, Routledge, 2018, s. 132.

²¹ Domingo, **Roman Law**, s. 132; Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 117.

²² Karadeniz Çelebican, **Roma Hukuku**, s. 197.

²³ W. W. Buckland, **A Text-Book Of Roman Law: From Augustus To Justinian**, 3. Baskı, Cambridge, Cambridge University Press, 1963, s. 168.

²⁴ Karadeniz Çelebican, **Roma Hukuku**, s. 198.

²⁵ Buckland, **A Text-Book Of Roman Law**, s. 168.

²⁶ Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 117.

²⁷ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku'nda Kayyımlık”, s. 224.

sürekli vesayet altında bulunduklarından *curator minorum* yalnızca yirmi beş yaşını doldurmamış ergen erkekler bakımından gündeme gelmekteydi²⁸.

Görüldüğü üzere Roma Hukuku'nda kayyım tayinini gerektiren sebepler, korunmaya ihtiyaç duyan kişinin bulunduğu durum, kişisel özellikleri vb. birtakım nedenlerle farklılıklar göstermektedir²⁹. Bununla birlikte kayyımın sahip olduğu yetkinin kapsamı da kayyım tayinini gerektiren sebebe göre belirlenmektedir. Söz gelimi *curator furiosi* kişinin hem hukuki işlemlerini yapmak hem de malvarlığını idare etmek, *curator prodigi* savurgan kişinin malvarlığını idare etmek, *curator minorum* ise ergen küçüğün hukuki işlemlerini yapmak üzere yanında bulunmak için tayin edilirdi.

Roma Hukuku'nda zamanla *curator furiosi*, *curator prodigi*, *curator minorum* dışında birçok kayyımlık çeşidi ortaya çıkmıştı. Bu itibarla Roma Hukuku'nda savaş esirinin mallarının idaresi, borçlunun mallarının idaresi, henüz kazanılmamış bir terekenin idaresi, hastalık veya yaşlılık sebebiyle mallarını idare edecek durumda bulunmayan kişilerin mallarının idaresi³⁰, gaipilere, cenine, devamlı hastalığa sahip olanlara, sağır ve dilsizlere kayyım tayini mümkündü³¹.

Roma Hukuku'nda kayyımın, gözetimi altındaki kişinin malvarlığını iyi bir şekilde zarara uğratmadan idare etme yükümlüğü bulunmakta olup, buna karşın gözetim altında bulunan kişinin ise kayyımın görevi nedeniyle yaptığı masrafları ve uğradığı zararları gidermesi gerekmektedir³².

Kayyım ile korunmaya ihtiyaç duyan kişi arasındaki ilişki vekâletsiz iş görme hükümlerine tabi olmakta, kötü yönetim nedeniyle kayyıma karşı vekâletsiz iş görmeden doğan dava (*actio negotiorum gestorum*) açılabilmekteydi³³. Zira kayyımın görevi sırasında iyi bir aile reisi gibi hareket etmesi gerekirdi³⁴. Kayyıma karşı bu nedenlerle dava açılması halinde o da gözetimi altında bulunan kişiye karşı “*actio*

²⁸ Domingo, **Roman Law**, s. 132.

²⁹ Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 115; Sherman, “Roman Law”, s. 129.

³⁰ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku'nda Kayyımlık”, s. 222; Umur, **Roma Hukuku**, s. 203.

³¹ Tahiroğlu, Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, s. 166.

³² Güneş Ceylan, “Roma Hukuku'nda Kayyımlık”, s. 228.

³³ Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 117; Buckland, **A Text-Book Of Roman Law**, s. 168.

³⁴ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku'nda Kayyımlık”, s. 228.

contraria” denen karşı dava açarak zararını ve yaptığı zorunlu ve yararlı masrafların iadesini isteyebilirdi. Başka bir deyişle kayyım kötü yönetimden sorumlu olmasına rağmen her halükarda görevi nedeniyle makul bir ücret isteme hakkına da sahipti³⁵.

Kayyım veya kayyımlık altında bulunan kişinin ölmesi halinde kayyımlık ilişkisi de doğal olarak sona ermekteydi³⁶. Bununla birlikte kayyım tayinine sebep olan durumun ortadan kalkmasıyla da kayyımlık ilişkisi kendiliğinden sona ermekteydi. Söz gelimi akıl hastaları üzerindeki kayyımlık akıl hastalığı devam ettiği sürece devam etmekte olup kayyımlık ilişkisi kayyımlık altındaki kişi akıl sağlığına kavuştuğunda³⁷; savurgan kişi üzerindeki kayyımlık savurgan kişinin üzerindeki hacir kararının kaldırılmasıyla³⁸; küçük üzerindeki kayyımlık ise küçüğün yirmi beş yaşını doldurmasıyla³⁹ kendiliğinden sona ermekteydi.

III. TÜRK ÖZEL HUKUKU’NDA VESAYETİ BİR TEDBİR OLARAK KAYYIMLIK

A. GENEL OLARAK

Türk Hukuku’nda kayyımlığa TMK, TBK, TTK, İİK ve sair mevzuatta yer verilmiştir. Söz konusu kanunlarda yer alan hükümlere bakıldığında TMK dışındaki kanunlarda yer alan hükümler kayyımlığın genel çerçevesini ortaya koymaktan uzak olup, esas itibariyle bir özel hukuk müessesesi olan kayyımlığa ilişkin temel düzenlemeler TMK’da yer almaktadır. Bu itibarla çalışmamızın bu bölümünde kayyımlık müessesesi genel olarak TMK hükümleri bağlamında ele alınacaktır.

TMK’nın “*Aile Hukuku*” başlıklı ikinci kitabının “*Vesayet*” başlıklı üçüncü kısmında; m. 394-494 arasında kayyımlık müessesesinin de içerisinde bulunduğu vesayet hukukuna ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Kayyımlığa ilişkin düzenlemeler vesayete ilişkin üç bölüme, yani TMK m. 394-494 arasına serpiştirilmiş olup toplu halde değildir. TMK’nın diğer hükümlerinde de kayyımlığa ilişkin

³⁵ Paul Du Plessis, **Borkowski’s Textbook On Roman Law**, 4. Baskı, New York, Oxford University Press, 2010, s. 145.

³⁶ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku’nda Kayyımlık”, s. 229.

³⁷ Du Plessis, **Borkowski’s Textbook**, s. 144; Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 117.

³⁸ Mousourakis, **Roman Private Law**, s. 118; Umur, **Roma Hukuku**, s. 202.

³⁹ Güneş Ceylan, “Roma Hukuku’nda Kayyımlık”, s. 229.

düzenlemeler yer almasına rağmen bu düzenlemeler de kayyımlığın genel çerçevesini ortaya koymaktan uzaktır. Bu bakımdan çalışmamızda vesayeti bir tedbir olan kayyımlık müessesesinin genel çerçevesiyle ortaya konulması bakımından TMK m. 426-431 (m. 429⁴⁰ dışında) ve m. 458-460 arasındaki düzenlemeler bağlamında bir inceleme yapılacaktır⁴¹.

B. KAYYIMIN VE KAYYIMLIK İLİŞKİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Kayyımı hukuken; belirli bir işin görülmesi ya da malvarlığı değerlerinin yönetimi için kanunlarda öngörülen durumlarda vesayet makamı tarafından ilgisinin isteği üzerine yahut resen tayin olunan kimse olarak tanımlamak mümkündür⁴². Bu bakımdan kayyım tayini ya bir kimseyi belirli bir işte temsil etmek ya da bir yönetim işini yürütmek için söz konusu olduğundan, kayyım sınırlı alanda görev yapan bir vesayet organıdır. Nitekim kayyımın bir vesayet organı olduğu da TMK m. 396'da açıkça ifade edilmiştir⁴³.

Kayyım, kendisine kayyım tayin edilen kişinin kanuni temsilcisidir⁴⁴. Zira kayyım belirli bir işin görülmesi ve malvarlığının yönetimi bakımından kaçınılmaz olarak temsil yetkisini haiz bulunmakta, bu temsil yetkisinin doğması ise bir iradeye yani temsil edilenin iradi açıklamasına değil doğrudan kanuna dayanmaktadır⁴⁵. Bu itibarla kayyım, kanuni temsilci sıfatıyla üçüncü kişilerle hukuki işlemlerde

⁴⁰ TMK m. 429'da yasal danışmanlık müessesesi düzenlenmiştir.

⁴¹ Çalışmamızın odak noktasından uzaklaşmamak ve kapsamını önemli ölçüde genişletmemek amacıyla incelemeyeceğimiz vesayete ilişkin hükümlerin, kayyımlık bakımından da niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacağını belirtmekle yetinmekteyiz.

⁴² Nevzat Koç, "Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış", **DEÜHFD**, C. VII, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan Özel Sayısı, 2005, s.s. 99-120, s. 105.

⁴³ TMK m. 396: "*Vesayet organları, vesayet daireleri ile vasi ve kayyımlardır.*"

⁴⁴ Selahattin Sulhi Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990, s. 639; Şakir Berki, "Türk Borçlar Kanununda Temsil", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. VIII, S. 1, Haziran 1975, s.s. 15-32; Şener Akyol, **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 45; Mustafa Alper Gümüş, **Türk Medeni Hukukunda Kayyımlık**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 15; Özge Yücel, **Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2011, s. 10. Kayyımın temsil yetkisi vasi veya velayet hakkı sahibinin sahip olduğu temsil yetkisi kadar geniş olmayıp, sadece belirli işlerin görülmesi ve malvarlığı değerlerinin yönetimiyle sınırlıdır.

⁴⁵ Akyol, **Temsil**, s. 158.

bulunabilmektedir⁴⁶. Ancak kayyımın sahip olduğu kanuni temsil yetkisinin kapsamı düzenlendiği madde içeriğiyle sınırlıdır⁴⁷. Başka bir deyişle kayyımın sahip olduğu temsil yetkisi; göreceği belirli bir işin yahut yükleneceği yönetim faaliyetinin gerekleri ve vesayet makamının çizdiği sınırlar çerçevesindedir⁴⁸.

Kanunlarda öngörülen durumlarda tayin olunan kayyım ile kendisine kayyım tayin edilen kişi arasındaki hukuki ilişkiye ise “*kayyım*lık” denir. Başka bir deyişle kayyım

lık, belirli işleri görülen veya malvarlığı yönetilen kişiyle kayyım olarak tayin olunan kişi arasındaki hukuki ilişkidir. Bu ilişki sözleşmesel (iradi) bir ilişki olmayıp, kanundan kaynaklanan (kanuni) bir ilişkidir. Bu kanuni ilişki esas itibariyle korunmaya ihtiyaç duyan yani kendisine kayyım tayin edilen kişiye sağlanan kanuni ve kamusal bir korumadır⁴⁹. Bu koruma vasıtasıyla iş ve işlemler korunmaya ihtiyaç duyan kişi bakımından güvenceye alınırken; diğer taraf bakımından ise iş ve işlemlerin ivedilikle ve zamanında görülmesi sağlanmaktadır⁵⁰.

Kayyım

lık sadece açık bir kanun hükmünün mevcudiyeti halinde gündeme gelmektedir⁵¹. Başka bir deyişle kayyım

lığa ilişkin düzenlemeler bakımından sınırlı sayı ilkesi söz konusudur. Kanunlarda belirtilen haller dışında kayyım tayini yoluna gidilmesi mümkün değildir.

Kayyım

lık müessesesi niteliği itibariyle vesayeti bir tedbirdir⁵². Kanunun sınırlı sayı⁵³ ve kapsamda öngördüğü vesayeti tedbirlerden olan kayyım

lık, sınırlı yetki

⁴⁶ Gümüş, **Kayyım**lık, s. 296. Kaynağını bir kişinin iradesinden değil de kanundan alan temsile kanuni temsil denir. Kanuni temsil velayette olduğu gibi kendiliğinden dışarıdan bir müdahale olmadan ortaya çıkabileceği gibi kayyım tayininde olduğu gibi birtakım yasal koşulların gerçekleşmesi durumunda hâkimin kararı üzerine de ortaya çıkabilir. Akyol, **Temsil**, s. 45-46. Ayrıca ifade edelim ki kanuni temsilde temsilcinin mutlaka tam ehliyetli olması gerekmektedir. Berki, “Türk Borçlar Kanununda Temsil”, s. 17.

⁴⁷ Berki, “Türk Borçlar Kanununda Temsil”, s. 20.

⁴⁸ Benzer yönde bkz. Gümüş, **Kayyım**lık, s. 299.

⁴⁹ Ekrem Yıldız, Serhan Gürsoy, **Kayyım**lık ve **Kayyım Katılımıyla Görülmesi Gereken İşler ve Davalar**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 3.

⁵⁰ Yıldız, Gürsoy, **Kayyım**lık ve **Kayyım**, s. 3.

⁵¹ Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, 5. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004, s. 787.

⁵² TMK’nın “Vesayet” başlıklı üçüncü kısmının “*Kayyım*lık ve *Yasal Danışmanlık*” başlıklı beşinci ayrımında; m. 426-431 arasında iki tür vesayeti önlem düzenlenmiştir: Kayyım

lık ve yasal danışmanlık. Bu düzenlemelerden hareketle öğretide kayyım

lığın yasal danışmanlığı da kapsayacak şekilde “*geniş anlamda kayyım*lık” ve sadece kayyım

lığı kapsayan “*dar anlamda kayyım*lık” olarak incelenmesi gerektiği ifade edilmektedir. Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku**, 9. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 445; Gümüş, **Kayyım**lık, s. 1,2.

⁵³ Vesayeti tedbirler; vasilik, kayyım

lık ve yasal danışmanlıktan ibarettir.

barındırması ve süreli olması bakımından en hafif ve fakat en yoğun uygulanan vesayeti tedbir olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁴.

Kayyımlik ilişkisi söz konusu olduğunda kayyım, kanuni temsilci sıfatıyla hukuki işlemler yapabilse de bir kimseye kayyım tayin edilmesi, velayet ve vesayet hallerinde olduğu gibi o kimsenin fiil ehliyetini etkilemez⁵⁵. Söz gelimi tam ehliyetli bir kimse, kayyım tayininden sonra da tam ehliyetli olmaya devam etmektedir. Kayyımlik müessesesinin bu yönüyle rızai (sözleşmesel) temsile yaklaşan bir vesayeti tedbir olduğu kabul edilmektedir⁵⁶. Ancak kayyımlığın rızai temsilden ayrıldığı nokta; rızai temsilde temsil yetkisi sözleşmesel ilişkiden yani tarafların iradesinden kaynaklanmasına rağmen kayyımlığın kanundan ve vesayet makamının kararından kaynaklı olmasıdır⁵⁷. Bu bakımdan kayyımlikta kayyımın temsil yetkisi; temsil edilen kişinin yani kendisine kayyım tayin edilen kişinin iradesinden bağımsız olup, doğrudan doğruya açık bir kanun hükmüne istinaden doğmakta⁵⁸ ve mahkemenin kayyım tayinine yönelik kararıyla başlamaktadır⁵⁹.

⁵⁴ Gümüş, **Kayyımlik**, s. 1. Vesayet, velayet altında bulunmayan küçükler hakkında ve kanunda yazılı kısıtlama sebeplerinin varlığı halinde başvurulabilen bir tedbirdir. Görevi belirli bir işin yahut malların idaresinden ibaret olan kayyımın aksine vesayette vasinin vesayet altındaki kimsenin mallarını idare ve onu temsil konusunda geniş bir yetkisi bulunmaktadır. M. Nezi Elpe, **Vasilik ve Kayyımlik Hukuku**, Ankara, Balkanoğlu Matbaacılık Ltd. Şti., 1967, s. 45. Yasal danışmanlık ise kısıtlanması bakımından yeterli sebep bulunmamakla birlikte korunması amacıyla fiil ehliyetinin sınırlandırılması gerekli görülen kimseler bakımından gündeme gelmektedir. Bu itibarla sadece kanunda öngörülen belirli işlemlerin yapılmasında yol gösterici olması bakımından vesayete nazaran daha sınırlı bir tedbir olan yasal danışmanlık, kişinin ehliyeti üzerinde etkide bulunması nedeniyle kayyımlığa nazaran daha ağır tedbirdir. Neticeten vesayet hukukuna ilişkin düzenlemelerden bir kimsenin kişiliğinin ve malvarlığı değerlerinin korunması bakımından en hafif vesayeti tedbir kayyımliktır. Bunun doğal bir sonucu olarak TMK m. 458/1’de açıkça ifade edildiği üzere; “Bir kimseye kayyım atanması onun fiil ehliyetini etkilemez.”

⁵⁵ Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, s. 639; Ali Em, **Vesayet Hukuku ve Davaları**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 35.

⁵⁶ Gümüş, **Kayyımlik**, s. 15; Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlik ve Kayyım**, s. 4; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku İkinci Cilt: Aile Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2019, s. 487; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 787; Yücel, **Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili**, s. 10; Nilgün Karanlık, “Kayyımlik Hukuku”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 1998, s. 21.

⁵⁷ Benzer yönde bkz. Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlik ve Kayyım**, s. 4; Yücel, **Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili**, s. 10.

⁵⁸ Gümüş, **Kayyımlik**, s. 15.

⁵⁹ Akyol, **Temsil**, s. 159.

C. KAYYIMLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Kayyımlık, TMK'nın "Vesayet" başlıklı üçüncü kısmının "Kayyımlık ve Yasal Danışmanlık" başlıklı beşinci ayrımında; m. 426-431 arasında (m. 429 hariç) düzenlenmiştir. TMK m. 426'de temsil kayyımlığı, m. 427'de kanundan kaynaklı yönetim kayyımlığı, m. 428'de isteğe bağlı yönetim kayyımlığı, m. 430'da kayyım tayini hususunda yetkili mahkeme ve nihayet m. 431'de ise kayyım tayinine ilişkin usul düzenlenmiştir.

TMK'da vesayete ilişkin ayrıntılı ve doğrudan düzenlemeler yapılmışken; kayyımlık bakımından böyle ayrıntılı bir düzenleme yapılması yoluna gidilmediği görülmektedir. Kayyımlık bakımından daha çok atfa dayalı bir düzenleme yoluna gidilmiştir. Nitekim TMK m. 403/2'de TMK'nın vasi hakkındaki hükümlerinin aksi kanunda belirtilmiş olmadıkça kayyım hakkında da uygulanacağı düzenlemesine yer verilmiştir⁶⁰. Ancak belirtmekte fayda var ki vasi hakkında uygulanan her hükmün kayyım bakımından da uygulanabilmesi mümkün değildir. Söz gelimi TMK m. 404-408 de yer alan vesayete ilişkin hükümler kayyımlık kişinin fiil ehliyetine etki etmediği için kayyımlık bakımından uygulama alanı bulmaz.

Kayyımlık müessesesi gündeme geldiğinde TMK ve diğer kanunlarda özel bir düzenleme öngörülmesi halinde öncelikli olarak bu düzenlemelerin uygulanması gerekmektedir. Söz gelimi anonim şirketlerde pay sahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde asliye ticaret mahkemesince toplantıya gerek görülmesi halinde kayyım tayin edilmesinde öncelikli olarak TTK m. 412⁶¹ hükmü uygulanacaktır. Bu hükümde düzenleme bulunmayan hallerde TMK m. 426-431 arasında yer alan hükümler (m. 429 hariç) ve kanunda aksi

⁶⁰ Bu düzenleme hakkında yapılan eleştiriler ve ayrıntılı bilgi için bkz. Gümüş, **Kayyımlık**, s. 7-10.

⁶¹ TTK m. 412: "Pay sahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde, aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine, genel kurulun toplantıya çağrılmasına şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıya gerek görürse, gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri uyarınca çağrıyı yapmak üzere bir kayyım atar. Kararında, kayyımın, görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Karar kesindir."

belirtilmedikçe ve kayyımlık müessesesinin niteliğine uygun düştüğü ölçüde vesayete ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Neticeten kayyımlığa uygulanacak hükümler kayyımlığa ilişkin özel düzenlemeler, TMK m. 426-431 arasında yer alan hükümler (m. 429 hariç) ve kanunda aksi belirtilmedikçe ve kayyımlık müessesesinin niteliğine uygun düştüğü ölçüde vesayete ilişkin hükümlerden ibarettir.

D. KAYYIMLIK TÜRLERİ⁶²

Kayyımlık ilişkisinin kurulmasını gerektiren sebepler sınırlı korunma ihtiyacının bir sonucu olarak çeşitlilik göstermektedir⁶³. Kayyımın tayin amacına, görmekle görevlendirildiği işin nitelik ve kapsamına göre hukukumuzda temsil kayyımlığı ve yönetim kayyımlığı olmak üzere temelde iki tür kayyımlık söz konusu olmaktadır⁶⁴.

1. TEMSİL KAYYIMLIĞI

Temsil kayyımlığı bir kimsenin tek başına belirli bir işini görebilecek durumda olmadığı ve o işi görebilecek veya görmeye yetkili bir kimsenin bulunmadığı durumlarda gündeme gelmektedir⁶⁵. Bu itibarla bir kimseyi belirli bir iş veya işlerde temsil etmek üzere tayin olunan kayyım temsil kayyımı denir.

TMK m. 426’da hangi hallerde temsil kayyımı tayin edilebileceği düzenlenmiştir. Buna göre aşağıdaki hallerde vesayet makamı ilgisinin isteği üzerine veya resen bir temsil kayyımı tayin eder:

⁶² Öğretide kayyımlık genel itibariyle çalışmamızda da benimsendiği üzere temsil kayyımlığı ve yönetim kayyımlığı olmak üzere ikili bir tasnife göre incelenmektedir. Öte yandan öğretide Yıldız/Gürsoy; TMK ile özel kanunlardaki kayyımlığa ilişkin düzenlemelerin birlikte değerlendirildiğinde kayyımın tayin amacına, şekline ve tayin eden mercie göre “vesayet amaçlı kayyımlık” ve “vesayet dışı amaçlı kayyımlık” olmak üzere ikili bir tasnife göre incelenmesi gerektiğini ifade etmektedirler. Bkz. Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlık ve Kayyım**, s. 9 v.d.

⁶³ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 3. Kayyım tayini için kanuni bir sebebin varlığı gerekmektedir. Kayyım tayinindeki amaç ve kayyımın görevi bu sebebe göre belirlenir. Karanlık, “Kayyımlık Hukuku”, s. 30.

⁶⁴ Temsil kayyımlığı ve yönetim kayyımlığının aynı kişiye verilmesi durumunda karma kayyımlık gündeme gelmektedir. Ömer Uğur Gençcan, **Vasi, Kayyım, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 693.

⁶⁵ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 446; Elpe; temsil kayyımlığını, belirli bazı hususlarda kendisine kayyım tayin edilecek kişiye ait işlemlerde onu temsil yetkisini haiz olan bir kayyımın tayini olduğunu ifade etmektedir. Elpe, **Vasilik ve Kayyımlık Hukuku**, s. 46.

- Ergin bir kişi, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri bir sebeple ivedi bir işini kendisi görebilecek veya bir temsilci atayabilecek durumda değilse,
- Bir işte yasal temsilcinin menfaati ile küçüğün veya kısıtlının menfaati çatışıyorsa,
- Yasal temsilcinin görevini yerine getirmesine bir engel varsa.

TMK m. 426’da belirtilen bu haller dışında kanunda yazılı diğer hallerde de temsil kayyımı tayin edilmesi mmkndr⁶⁶. Dolayısıyla temsil kayyımlığı iki durumda söz konusu olmaktadır: Birincisi TMK m. 426’da düzenlenen  hal, ikincisi ise TMK m. 426’da belirtildiği üzere “*kanunda gösterilen diğer haller*”dir. Buradaki “*kanunda gösterilen diğer haller*” ibaresini yalnızca TMK’da gösterilen hallerle⁶⁷ sınırlı olarak anlamamalıyız. Diğer kanunlarda yer alan haller de bu kapsamda değerlendirilmelidir. Yeter ki kayyım belirli bir işin görülmesi için tayin edilmiş olsun. Söz gelimi anonim şirket genel kurulunun toplantıya çağrılması hususuna ilişkin TTK m. 412⁶⁸ uyarınca tayin olunan kayyım da bir temsil kayyımıdır⁶⁹. Zira kayyımın tayin edilme amacı genel kurulun toplantı gündemini belirleme ve ağrı yapma işlerinden ibarettir.

Temsil kayyımı TMK m. 426’da belirtilen haller ve diğer hallerde söz konusu işleri kendisine kayyım tayin edilen kişinin yerine onu temsilen yapar⁷⁰. Başka bir deyişle temsil kayyımının yetki ve görevinin kapsamı tayin amacıyla sınırlı olup, tayin amacına uygun olarak her türlü temsil yetkisini haizdir⁷¹. Ancak temsile imkân

⁶⁶ Bu sonuca TMK m. 426’da yer alan “*aşağıda yazılı olan veya kanunda gösterilen diğer hallerde*” ibaresinden varmaktayız.

⁶⁷ TMK’da düzenlenen diğer temsil kayyımlığı hallerine örnek olarak; TMK m. 880: “*Acele karar alınması gereken hâllerde, borunun veya diğer bir ilgilinin istemesi üzerine, şahsen hareket etmesi kanun hükmü gereği olup da adı veya nerede olduğu bilinmeyen alacaklıya, rehinli taşınmazın bulunduğu yer sulh hâkimi tarafından bir kayyım atanır.*”

⁶⁸ TTK m. 412: “*Pay sahiplerinin ağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde, aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine, genel kurulun toplantıya çağrılmasına şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıya gerek görürse, gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri uyarınca çağrıyı yapmak üzere bir kayyım atar. Kararında, kayyımın, görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Karar kesindir.*”

⁶⁹ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 586.

⁷⁰ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 585.

⁷¹ Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlık ve Kayyım**, s. 11.

tanımayan işler bakımından temsil kayyımı tayini yoluna gidilemez⁷². Söz gelimi vasiyetname düzenlenmesi, boşanma davasının açılması gibi hallerde temsil kayyımı tayini yoluna gidilmesi mümkün değildir.

TMK m. 426’da belirtilen hallerde ve temsil kayyımının tayinini gerektiren diğer hallerde kayyım tayin edilmesi zaruri olup, isteğe bağlı değildir. Ayrıca temsil kayyımlığını gerektiren hallerde kayyımın vesayet makamının talimatlarına da aynen uyması gerekmektedir. Bu bakımdan kayyım, tayin olunduğu işi kendi isteğine göre değil vesayet makamının talimatı doğrultusunda yerine getirmek zorundadır⁷³.

2. YÖNETİM KAYYIMLIĞI

Yönetim kayyımlığı ya kanundan kaynaklı olarak ya da istek üzerine söz konusu olmaktadır. Bu bakımdan yönetim kayyımlığı; kanundan kaynaklı yönetim kayyımlığı ve isteğe bağlı yönetim kayyımlığı olmak üzere ikili bir tasnife tabi tutulmaktadır⁷⁴.

a. Kanundan Kaynaklı Yönetim Kayyımlığı⁷⁵

Bir malvarlığı değerini yönetecek kimsenin bulunmadığı durumlarda tayin olunan kayyıma yönetim kayyımı denir⁷⁶. Yönetim kayyımlığı, kendisine kayyım tayin edilen kişinin bir işte temsil edilmesi amacıyla değil, bir malvarlığının yahut tüzel kişinin yönetimi amacıyla gündeme gelmektedir⁷⁷.

Bir malvarlığının yöneticisi konumunda bulunan yönetim kayyımı, malvarlığını oluşturan malvarlığı değerleri üzerindeki mutlak hak sahiplerinin kanuni temsilcisi olarak yönetim yetkisiyle sınırlı bir temsil yetkisine de sahiptir⁷⁸. Başka bir deyişle yönetim kayyımının yönetimine bırakılan malvarlığı üzerinde yahut bir tüzel

⁷² Elpe, **Vasilik ve Kayyımlık Hukuku**, s. 46; Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlık ve Kayyım**, s. 10; Karanlık, “Kayyımlık Hukuku”, s. 31.

⁷³ Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 690. Temsil kayyımı vesayet makamının talimatlarına uymamasından dolayı ortaya çıkan zarardan sorumludur. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 854.

⁷⁴ Aynı yönde bkz. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 691; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 791; Yücel, **Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili**, s. 12,13; Karanlık, “Kayyımlık Hukuku”, s. 49.

⁷⁵ Çalışmamızda yönetim kayyımlığı ifadesi kullanıldığı durumlarda kanundan kaynaklı yönetim kayyımlığından bahsedilmektedir.

⁷⁶ Serap Helvacı, Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 5. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2018, s. 228.

⁷⁷ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 587.

⁷⁸ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 449

kişinin yönetimi amacıyla söz konusu olmaksızın tüzel kişi adına yönetim yetkisi sınırları içinde aynı zamanda temsil yetkisini de kullanacağı açıktır⁷⁹.

TMK m. 427’de hangi hallerde yönetim kayyımı tayin edileceği düzenlenmiştir. Buna göre aşağıdaki hallerde vesayet makamı bir yönetim kayyımı tayin eder:

- Bir kimse uzun süreden beri bulunamaz ve oturduğu yer de bilinemezse,
- Vesayet altına alınması için yeterli bir sebep bulunmamakla beraber, bir kişi malvarlığını kendi başına yönetmek veya bunun için temsilci atamak gücünden yoksunsa,
- Bir terekede mirasçılık hakları henüz belli değilse veya ceninin menfaatleri gerekli kılarsa,
- Bir tüzel kişi gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamamışsa,
- Bir hayır işi veya genel yarar amacı güden başka bir iş için halktan toplanan para ve sair yardımı yönetme veya harcama yolu sağlanamamışsa.

TMK m. 427’de belirtilen bu haller dışında kanunlarda yazılı diğer hallerde de yönetim kayyımlığı söz konusu olabilir. Zira TMK m. 427’de beş bent halinde sayılan haller örneklendirmeden ibaret olup, bu sonuca madde metninde yer alan “*özellikle aşağıdaki hâllerde*” ibaresinden varmaktayız. Bu bakımdan yönetim kayyımlığı TMK m. 427’de belirtilen beş halden ibaret olmayıp, bir malvarlığı değerinin herhangi bir sebeple yönetimden yoksun kaldığı diğer hallerde de söz konusu olabilmektedir⁸⁰. Bu itibarla kanundan kaynaklı yönetim kayyımlığı esasen iki durumda söz konusu olmaktadır: Birincisi TMK m. 427’de düzenlenen beş hal, ikincisi ise TMK ve diğer kanunlarda gösterilen diğer hallerdir. Söz gelimi m. 427’de belirtilen hallerden olamamasına rağmen TMK m. 361’de⁸¹ çocuğun mallarının korunması bakımından ve

⁷⁹ Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 587.

⁸⁰ Aynı yönde; Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 449; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 587.

⁸¹ TMK m. 361: ” Çocuğun mallarının tehlikeye düşmesi başka bir şekilde önlenemiyorsa hâkim, yönetimin bir kayyımına devredilmesine karar verebilir. Çocuğun, yönetimi ana ve babaya ait olmayan malları tehlikeye düştüğünde hâkim, aynı önlemlerin alınmasını kararlaştırabilir. Çocuk mallarının

m. 810'da⁸² intifa hakkında malikin güvence isteme hakkı bakımından gündeme gelen kayyım ile CMK m. 133 uyarınca şirket yönetiminin tümüyle kayyıma devredilmesi suretiyle gündeme gelen kayyım TMK m. 427 anlamında bir yönetim kayyımıdır.

TMK m. 460/1'e göre; *“Kayyım bir malvarlığının yönetimi ve gözetimi ile görevlendirilmiş ise, yalnız o malvarlığının yönetim ve korunması için gerekli olan işleri yapabilir.”* Bu itibarla kanun, olağan yönetim faaliyetleri kapsamında kalan işler bakımından yönetim kayyımının genel yetkili olduğunu kabul etmiş olup, söz konusu işler bakımından kendisine kayyım tayin edilen kişinin yahut vesayet makamının izni gerekli görülmemiştir⁸³. TMK m. 460/1'de belirtilen *“malvarlığının yönetim ve korunması için gerekli olan işler”* yani *“olağan yönetim faaliyetleri kapsamında kalan işler”*in kapsamına; küçük çapta yapılan onarımlar gibi işler girmektedir.

Öte yandan TCK m. 460/2 uyarınca kayyımın olağan yönetim faaliyetleri kapsamında kalan işler dışındaki işleri yapabilmesi *“temsıl olunanın vereceği özel yetkiye, temsıl olunan bu yetkiyi verecek durumda değilse vesayet makamının iznine bağlıdır.”* Başka bir deyişle yönetim konusu malvarlığı değerinin tahsis amacının değiştirilmesi gibi *“önemli yönetim işleri”*⁸⁴ bakımından kayyımın temsıl olunan kimseden yetki alması yahut bu kimse yetki verebilecek durumda değilse vesayet makamından izin alması gerekmektedir. Burada dikkat edilecek husus ancak kendisine kayyım tayin edilen kimse izin verebilecek durumda olmadığı durumlarda vesayet makamından izin alınabileceğidir. Söz gelimi kendisine kayyım tayin edilen kimse tam ehliyetliyse, mallarının gelir ve semereleri üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği için vesayet makamından izin alınmasına gerek yoktur⁸⁵.

gelirlerinin veya bu mallardan ayrılmış belirli miktarların kanuna uygun şekilde sarfedileceğinden kuşku duyulursa hâkim, bunların da yönetimini bir kayyıma bırakabilir.”

⁸² TMK m. 810: *“İntifa hakkı sahibi, kendisine tanınan uygun süre içinde güvence göstermez veya hakkın konusu olan malı malikin itiraz etmesine rağmen hukuka aykırı şekilde kullanmaya devam ederse; sulh hâkimi, yeni bir karara kadar intifa hakkı sahibinin zilyetliğini kaldırarak hakkın konusunu atayacağı bir kayyıma tevdi eder.”*

⁸³ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 454; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 792.

⁸⁴ Alacakların tahsil edilmesi, borçların ödenmesi, gerekli tadilatların yapılması, vergi beyanlarında bulunulması, kira sözleşmesi yapılması – yenilenmesi – sonlandırılması, taşınmazların ekilip – biçilmesi, bozulacak malların satımı vb. işler. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 856.

⁸⁵ Öztan, **Aile Hukuku**, s. 793.

Yönetim kayyımı işlerini yaparken vesayet makamının talimatlarına uymak zorundadır⁸⁶. Bu bakımdan yönetim kayyımı görevini yerine getirirken vesayet makamının çizdiği çerçeve kapsamında yetkilerini kullanabilmektedir.

b. İsteğe Bağlı Yönetim Kayyımlığı

TMK m. 428’de kişinin isteği üzerine yönetim kayyımı tayin edilebilecek haller düzenlenmiştir. Buna göre; isteğe bağlı kısıtlama sebeplerinden birinin mevcudiyeti halinde, ergin bir kişiye kendi isteği üzerine kayyım tayin edilebilir⁸⁷. Bu hüküm uyarınca kayyım tayininde dikkat edilecek husus isteğe bağlı kısıtlama sebeplerinin sadece kişiye ait malvarlığı değerlerinin korunması ihtiyacını doğurmuş olmasıdır⁸⁸. Zira bu kayyımlık bir tür yönetim kayyımlığıdır⁸⁹.

TMK m. 428 uyarınca isteğe bağlı yönetim kayyımının tayini için objektif şartların mevcudiyeti aranmaktadır⁹⁰. Bu itibarla iki koşulun gerçekleşmesi gerekmektedir: Hem isteğe bağlı kısıtlanma sebeplerinin⁹¹ mevcudiyeti hem de kendisine kayyım tayin olunacak kimsenin isteğinin bulunması gerekmektedir.

⁸⁶ Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 691; Gümüş, **Kayyımlık**, s. 301. Tekinay’a göre; temsil kayyımı vesayet makamının talimatlarıyla bağliken yönetim kayyımı bakımından aynı durum söz konusu değildir. Yönetim kayyımı kendisine yönetimi bırakılan malvarlığının olağan yönetimiyle ilgili işleri kimseden talimat almadan yapabilme yetkisini haiz iken; olağan yönetim işlerinin kapsamında kalmayan işler bakımından asıl hak sahibinin yahut vesayet makamının muvafakatini almak zorundadır. Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, s. 639.

⁸⁷ TMK m. 428.

⁸⁸ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 452.

⁸⁹ TMK m. 428’deki istek üzerine kayyımlık, kanundaki sistematik yeri ve niteliği göz önünde bulundurduğunda yönetim kayyımlığının bir türüdür. Aynı yönde bkz. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 688; Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 587, 588; Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 452. Aksi görüşler: Tekinay; istek üzerine kayyımlığı temsil kayyımlığının özel bir türü olarak kabul etmektedir. Tekinay, **Türk Aile Hukuku**, s. 639. Öztan, Akıntürk/Ateş ve Zeytin/Ergün’e göre istek üzerine kayyımlık, hem temsil kayyımlığı hem de yönetim kayyımlığının bir arada bulunduğu bir kayyımlık türüdür. Öztan, **Aile Hukuku**, s. 793; Akıntürk, Ateş, **Aile Hukuku**, s. 499; Zafer Zeytin, Ömer Ergün, **Türk Medeni Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 239. Koç, Helvacı/Erlüle ve Gümüş’e göre ise istek üzerine kayyımlık kendine özgü bir kayyımlık türüdür. Koç, “Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, s. 105; Helvacı, Erlüle, **Medeni Hukuk**, s. 228; Gümüş, **Kayyımlık**, s. 135-142.

⁹⁰ Öztan, **Aile Hukuku**, s. 793.

⁹¹ İsteğe bağlı kısıtlama sebepleri TMK m. 408’de yer almaktadır. TMK m. 408’e göre; “Yaşlılığı, engelliliği, deneyimsizliği veya ağır hastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden her ergin kısıtlanmasını isteyebilir.”

E. KAYYIM TAYİNİ USULÜ

Kayyım tayininde, vasi tayini usulüne ilişkin kurallar uygulanır⁹². Dolayısıyla vasinin tayin usulüne ilişkin TMK m. 419-425 (m. 421 hariç) hükümleri kayyımlık bakımından da uygulanacaktır. Ancak TMK m. 431/2’de kayyım tayinine ilişkin kararın vesayet makamının uygun görmesi halinde ilan edileceği düzenlemesine yer verilerek, vasinin tayini usulünden farklı bir düzenleme getirilmiştir⁹³. Bu bakımdan kayyım tayini kararının ilan edilip edilmemesine vesayet makamı tarafından somut olayın özelliklerine göre karar verilmesi gerekmektedir.

Kayyım tayininde görevli merci vesayet makamıdır⁹⁴. Bu itibarla TMK m. 397/1 gereğince vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesi kayyımlık görevini yapabilecek yetenekte olan bir ergini kayyım olarak tayin eder.

Kayyım tayininde yetkili vesayet makamı bakımından TMK m. 430’da kayyımın temsil kayyımı yahut yönetim kayyımı olmasına göre ikili bir ayırım yapılmıştır. Buna göre; kayyım temsil kayyımı ise yetkili vesayet makamı kendisine kayyım tayin edilen kimsenin yerleşim yeri vesayet makamı; yönetim kayyımı ise, malvarlığının büyük bölümünün yönetildiği veya temsil olunan kimsenin payına düşen malların bulunduğu yer vesayet makamıdır⁹⁵. Kanunda isteğe bağlı yönetim kayyımlığı bakımından bir düzenleme yapılmamıştır. İsteğe bağlı yönetim kayyımlığı, her ne kadar yönetim kayyımlığının bir türü olarak düzenlenmişse de yaşlılık, engellilik, deneyimsizlik, ağır hastalık gibi kişisel sebeplerden kaynaklı olduğundan yetkili makamın, kendisine kayyım tayin edilen kimsenin yerleşim yeri vesayet makamı olarak kabulü gerekmektedir⁹⁶.

⁹² TMK m. 431/1.

⁹³ Dolayısıyla kayyımlık bakımından TMK m. 421 uygulanmaz. TMK m. 421: “*Atama kararı vasiye hemen tebliğ olunur. Kısıtlamaya ve vasi atanmasına veya kısıtlanan velâyet altında bırakılmışsa buna ilişkin karar, kısıtlının yerleşim yerinde ve nüfusa kayıtlı olduğu yerde ilân olunur.*”

⁹⁴ TMK m. 413.

⁹⁵ TMK m. 430. Kayyım karma nitelikteyse yani hem temsil hem de yönetim kayyımı olarak tayin olunmuşsa; yetkili mahkeme kayyımın ağır basan niteliğine göre belirlenecektir. Söz gelimi kayyımın temsil kayyımlığı yönü ağır basmaktaysa kendisine kayyım tayin edilecek kimsenin yerleşim yeri vesayet makamı tarafından kayyım tayin edilmesi gerekmektedir. Öztan, **Aile Hukuku**, s. 794. Kayyım tayinine ilişkin yetki kuralları kesin yetki kuralı niteliğinde olup, mahkemenin yetkisi yargılamanın her aşamasında hâkim tarafından resen nazara alınacaktır. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 817.

⁹⁶ Benzer yönde bkz. Gümüş, **Kayyımlık**, s. 319; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 794; Karanlık, “Kayyımlık Hukuku”, s. 77.

F. KAYYIMLIĞIN SONA ERMESİ

TMK m. 477’de kayyımlığın hangi hallerde sona ereceği, kayyımın temsil kayyımı yahut yönetim kayyımı olmasına göre bir ayırım yapılarak düzenlenmiştir. Buna göre temsil kayyımlığı, kayyımın yapmakla görevlendirildiği işin bitirilmesiyle sona ererken⁹⁷; yönetim kayyımlığı, kayyım tayinini gerektiren sebebin ortadan kalkması yahut kayyımın görevden alınmasıyla sona erer. Görevden alınmaktan kasıt şu ki; bir yönetim kayyımı görevden alınmış olmasına rağmen başka bir yönetim kayyımı tayin edilmemişse yönetim kayyımlığının sona ereceğidir⁹⁸.

TMK m. 477 uyarınca temsil kayyımlığında kayyımlık, yapılmasını gerektiren işin sona ermesiyle mahkeme kararına gerek olmaksızın kendiliğinden sona ererken⁹⁹, kanundan kaynaklı yönetim kayyımlığında kayyımlık kendiliğinden sona ermemekte, vesayet makamının muhakkak sona ermeye ilişkin bir kararı gerekmektedir¹⁰⁰.

İsteğe bağlı yönetim kayyımlığında isteğe bağlı kısıtlanma sebeplerinin ortadan kalkmasıyla kayyımlık kendiliğinden sona ermektedir¹⁰¹. Ayrıca öğretideki hâkim görüşe göre; isteğe bağlı yönetim kayyımlığında kendisine kayyım tayinini isteyen kimsenin talebi üzerine vesayet makamı tarafından kayyımlığın sona ermesine karar verilmesi de mümkündür¹⁰². Zira kendisine kayyım tayinini isteyen kimsenin her zaman bunun kaldırılmasını da talep edebilmesi gerekmektedir¹⁰³.

⁹⁷ Kayyımın yapmakla görevlendirildiği işin kayyım tarafından bitirilmesi yahut başka bir kimse tarafından bitirilmesi önem arz etmemektedir. Bu bakımdan işin kendisine kayyım tayin edilen kişi yahut üçüncü bir kişi tarafından bitirilmesi durumunda da kayyımlık sona erer. Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 872.

⁹⁸ Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 901.

⁹⁹ Öztan, **Aile Hukuku**, s. 796; Akıntürk, Ateş, **Aile Hukuku**, s. 500.

¹⁰⁰ Aynı yönde bkz. Koç, “Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, s. 106; Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 455; Gümüş, **Kayyımlık**, s. 333; Yönetim kayyımının görevinin denetim makamının kararıyla sona ereceği yönündeki görüş için bkz. Öztan, **Aile Hukuku**, s. 796; Akıntürk, Ateş, **Aile Hukuku**, s. 500.

¹⁰¹ Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 901.

¹⁰² Öztan, **Aile Hukuku**, s. 795; Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 455. Aksi görüş için bkz. Gümüş, **Kayyımlık**, s. 340.

¹⁰³ Öztan, **Aile Hukuku**, s. 793.

Kayyımlığın sona ermesine ilişkin kararın ilanı; kayyım tayinine ilişkin kararın ilân edilmiş olması¹⁰⁴ yahut vesayet makamının gerekli görmesi halinde mümkündür¹⁰⁵.

Kayyımlığın sona ermesiyle birlikte kayyımın kayyımlık görevinin de sona ereceği izahtan uzaktır. Bununla birlikte bazen vesayeti bir tedbir olan kayyımlık ilişkisinin sona ermemesine rağmen kayyımlık görevinin sona ermesi de söz konusu olabilmektedir. Kayyımlık görevinin kendiliğinden sona erdiği haller, kayyımın görevden çekilmesi ve kayyımın görevden alınması hallerinde kayyımlık ilişkisi sona ermemesine rağmen kayyımlık görevi sona ermektedir¹⁰⁶.

Kayyımlık Görevinin Kendiliğinden Sona Erdiği Haller: Kayyımlık görevi kayyımın ölmesi, gaipliği, hakkında ölüm karinesinin gerçekleşmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi, görev süresinin dolması ve TCK m. 53/1-c¹⁰⁷ uyarınca hapis cezasına mahkûm olması hallerinde kendiliğinden sona ermektedir.

Kayyımın Görevden Çekilmesi: Kayyımlığa engel bir sebebin ortaya çıkması¹⁰⁸ halinde kayyım görevinden çekilmek zorundadır. Bununla birlikte kayyım, kayyımlıktan kaçınma sebeplerinin¹⁰⁹ bulunması halinde de vesayet makamından görevden alınmasını isteyebilir. Bu hallerde kayyımın görevi kendiliğinden sona ermez. Kayyımlığa engel bir sebebin ortaya çıkması halinde kayyımlık görevi vesayet makamına çekilme beyanında bulunulduğu an sona ererken¹¹⁰; kayyımlıktan kaçınma

¹⁰⁴ Vesayet makamı, kayyım tayini kararının ilanına kendisine kayyım tayin edilen kişinin, kayyımın ve üçüncü kişinin menfaatlerini değerlendirerek karar verir. Gümüş, **Kayyımlık**, s. 329.

¹⁰⁵ TMK m. 478.

¹⁰⁶ Vasilik görevinin sona ermesine ilişkin sebepler kayyımlık görevinin sona ermesinde kıyasen uygulanmaktadır. Bkz. TMK m. 479-483.

¹⁰⁷ TCK m. 53/1-c: “Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; (...)Velayet hakkından; vesayet veya kayyımlığa ait bir hizmette bulunmaktan, (...)Yoksun bırakılır.”

¹⁰⁸ Vasiliğe engel olan sebepler kıyasen uygulanır: TMK m. 418: “Aşağıdaki kişiler vasi olamazlar: 1. Kısıtlılar, 2. Kamu hizmetinden yasaklılar veya haysiyetsiz hayat sürenler, 3. Menfaati kendisine vasi atanacak kişinin menfaati ile önemli ölçüde çatışanlar veya onunla aralarında düşmanlık bulunanlar, 4. İlgili vesayet daireleri hâkimleri.”

¹⁰⁹ Vasilikten kaçınma sebepleri kıyasen uygulanır: TMK m. 417: “Aşağıdaki kişiler vasiliği kabul etmeyebilirler: 1. Altmış yaşını doldurmuş olanlar, 2. Bedensel engelleri veya sürekli hastalıkları sebebiyle bu görevi güçlüklerle yapabilecek olanlar, (1) 3. Dörtten çok çocuğun velisi olanlar, 4. Üzerinde vasilik görevi olanlar, 5. Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Cumhurbaşkanı yardımcıları, bakanlar, hâkimlik ve savcılık mesleği mensupları.”

¹¹⁰ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 431.

sebeplerinin bulunması halinde kayyımlık görevi vesayet makamının kararı ile sona erer. İstifa halinde de görev kendiliğinden sona ermez, vesayet makamının bu yönde bir kararı gerekmektedir¹¹¹.

Kayyımın Görevden Alınması: Kayyımın görevini ağır şekilde savsaklaması, yetkilerini kötüye kullanması, borç ödemedi acze düşmesi sebepleriyle vesayet makamı tarafından görevden alınması hallerinde kayyımlık görevi sona erer. Bu hallerden biri gerçekleştiğinde vesayet makamının kayyımı görevden alması zorunluluğu bulunmaktadır¹¹².

G. TÜZEL KİŞİLER BAKIMINDAN KAYYIMLIK

Genel olarak vesayet hukuku gerçek kişilerin korunması amacına hizmet etse de TMK m. 427/b.4'te gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamayan tüzel kişiler bakımından da kayyım tayin edileceği düzenlemesine açıkça yer verilmiştir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde sadece gerekli organlardan yoksun kalmış bir dernek veya vakıf için öngörülen kayyım tayini imkânı, TMK m. 427/b.4'te tüzel kişiler bakımından ayırım yapılmadığından gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamayan tüm özel hukuk tüzel kişileri¹¹³ bakımından mümkündür¹¹⁴. Söz gelimi bir derneğe TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyım tayin edilebileceği gibi bir anonim şirkete de TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyım tayin edilebilir. Bununla birlikte TMK m. 427/b.4 hükmünün tüzel kişiliğe sahip olmayan adi şirketler bakımından da uygulanabileceği kabul edilmektedir¹¹⁵.

TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyım tayini için tüzel kişinin herhangi bir organının yokluğu yeterli olmayıp yönetim organının yokluğu gerekmektedir¹¹⁶. Söz

¹¹¹ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 345.

¹¹² Gençcan, **Vasi, Kayyım**, s. 913.

¹¹³ Yargıtay 8. HD.'nin TMK m. 427/b.4'ün kamu hukuk tüzel kişileri bakımından da uygulanacağı yönünde kararları mevcuttur. Bkz. Yargıtay 8. HD., E. 2005/4515 K. 2005/4912 T. 30.6.2005; Yargıtay 8. HD., E. 2004/925 K. 2004/1847 T. 15.3.2004, (çevrimiçi), www.kazanci.com, s.e.t. 13.04.2019.

¹¹⁴ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 451; Gümüş, **Kayyımlık**, s. 102..

¹¹⁵ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 107. Bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2018/1536 K. 2019/3817 T. 15.05.2019; Yargıtay 11. HD. E. 2014/4638 K. 2015/2667 T. 26.02.2015 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019.

¹¹⁶ Dural, Ögüz, Gümüş, **Aile Hukuku**, s. 452. "(...) TMK'nin 427/4. maddesine göre bir tüzel kişi gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka bir yoldan sağlanamamış ise vesayet makamınca

gelimi bir anonim şirkette ancak yönetim kurulunun yokluğu ve yönetimin de başka bir yoldan sağlanamaması halinde TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyım tayini yoluna gidilebilir¹¹⁷.

TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyımlık bir tüzel kişinin gerekli organlarından yoksun olduğu durumlarda gündeme gelmekte ve dolayısıyla kayyımın ikame organ olarak görev yapacağı sonucu ortaya çıktığından, kayyım kanuni temsilci sıfatıyla görev yapmayıp, bizatihi tüzel kişinin organı olarak görev yapmaktadır¹¹⁸. Bu bakımdan TMK m. 427/b.4 tayin olunan kayyım tüzel kişinin organıdır¹¹⁹.

Tüzel kişiler bakımından TMK m. 426 uyarınca temsil kayyımı tayini de mümkündür. Her ne kadar madde metni gerçek kişileri esas alarak hazırlanmış olsa da tüzel kişi ivedi bir işini kendisi görebilecek durumda değilse¹²⁰, bir tüzel kişiyi temsile yetkili kimselerle¹²¹ tüzel kişinin menfaati çatışıyorsa, temsile yetkili kimselerin görevlerini yerine getirmelerine bir engel varsa tüzel kişiye belirli bir işinin görülmesi amacıyla temsil kayyımı tayin edilir¹²².

yönetim kayyımı atanması gerekmektedir. Anılan düzenlemeye göre yönetim kayyımı atanabilmesi için şirketin yönetim kurulunun bir şekilde oluşturulmasının mümkün olmaması ve bu boşluğun başkaca hukuki yollarla giderilmemiş olması şarttır. Şirketin seçilmiş yönetim kurulu bulunduğu takdirde organ yokluğundan söz etmek mümkün olmadığı gibi, mevcut yönetim kurulunun, çalışamaz halde olması da ...'nin sistematigi içinde giderilmesi her zaman mümkün bir durumdur.(...)" Yargıtay 11. HD. E. 2016/7714 K. 2018/1804 T. 8.3.2018, (çevrimiçi), www.kazanci.com, s.e.t. 13.04.2019.

¹¹⁷ Altaş, anonim şirketin zorunlu organlarından yoksun kalması halinde TMK m. 427/b.4 uyarınca kayyım tayini yoluna gidileceğini ifade etmektedir. Soner Altaş, "Anonim Şirkete TTK ve TMK Uyarınca Kayyım Atanması", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. XI, S. 117, Mayıs 2016, s.s. 52-57, s. 54. Gümüş, zorunlu organ olarak anlaşılmamasını yalnızca yönetim bakımından gerekli olan organların anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. Gümüş, **Kayyımlık**, s. 108.

¹¹⁸ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 104. Tüzel kişilerin organları onların temsilcisi değildir. Organ haksız fiilleri ile de tüzel kişinin sorumluluğuna neden olur. Akyol, **Temsil**, s. 160.

¹¹⁹ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 104. Tüzel kişinin iradesi organları aracılığıyla açıklanır (TMK m.50/1). Bu bakımdan organ, kendi doğal iradesine sahip olmayan tüzel kişinin iradesini oluşturması itibarıyla, tüzel kişiliğin bir unsuru olup, temsilciden ayrılmaktadır. Bu itibarla TMK m. 427/b.4 uyarınca tayin olunan kayyımın tüzel kişinin iradesini oluşturduğu ve bu sebeple kayyımın hukuki işlem ve fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokabileceği (TMK m.50/2) sonucuna varılmaktadır. Organın açıkladığı irade tüzel kişinin iradesiyken, temsilci kendi iradesini açıklar ve fakat yapılan işlem tüzel kişiyi bağlar. Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013, s. 251.

¹²⁰ Gümüş, **Kayyımlık**, s. 103.

¹²¹ Örneğin; anonim şirkette temsile yetkili yönetim kurulu üyeleri (murahhas üyeler), temsile yetkili murahhas müdürler.

¹²² TMK m. 426.

TMK m. 426 ve m. 427 uyarınca kayyım tayininde görevli mercii sulh hukuk mahkemesi olmakla birlikte, adi şirketlere¹²³ ve ticaret şirketlerine kayyım tayini ticari nitelikte yargı işi sayıldığından görevli mahkeme asliye ticaret mahkemeleridir¹²⁴. Yetkili mahkeme ise şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir¹²⁵.

Ticaret şirketleri bakımından TTK'da da kayyım tayini hususu düzenlenmiştir. TTK'da altı maddede¹²⁶ kayyım ibaresine rastlamaktayız. TTK m. 235'te¹²⁷ kollektif şirketlere kayyım tayini düzenlenmiş olup, bu madde m. 317 yollamasıyla komandit şirketler bakımından da uygulanacaktır. TTK m. 412'de¹²⁸ anonim şirketlere kayyım tayini düzenlenmiş olup, bu madde de m. 617/3 yollamasıyla limited şirketler bakımından da uygulanacaktır. TTK'da kayyım ibaresine yer verilen diğer dört maddede ise esas itibariyle doğrudan kayyım tayini hususu düzenlenmemiştir.

Öte yandan TTK m. 1/1 uyarınca; TTK'nın, TMK'nın ayrılmaz bir parçası olduğu da nazara alındığında ticaret şirketleri bakımından da vesayeti bir tedbir olarak kayyımlığın esas itibariyle TMK hükümleri kapsamında gündeme geldiğini ifade etmek gerekir¹²⁹.

¹²³ Yargıtay 11. HD. E. 2018/1536 K. 2019/3817 T. 15.05.2019; Yargıtay 11. HD. E. 2014/4638 K. 2015/2667 T. 26.02.2015 <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019.

¹²⁴ Soner Altaş, "Limited Şirkete Hangi Hallerde Kayyım Atanır?", **Mali Çözüm Dergisi**, S. 139, Ocak-Şubat 2017, s.s. 137-160, s. 143. Aynı yönde bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2014/9838 K. 2014/14981 T. 01.10.2014, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019; Yargıtay 11. HD., E. 2004/14576 K. 2005/11912 T. 05.12.2005; Yargıtay 11. HD., E. 2003/5621 K. 2003/6912 T. 26.06.2003; Yargıtay 11. HD., E. 2014/16402 K. 2014/18216 T. 24.11.2014, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 09.10.2019. Aksi görüş için bkz. Yıldız, Gürsoy, **Kayyımlık ve Kayyım**, s. 96.

¹²⁵ Altaş, "Limited Şirkete Hangi Hallerde Kayyım Atanır?", s. 143.

¹²⁶ TTK m. 235, m. 399, m. 401, m. 403, m. 412, m. 441.

¹²⁷ TTK m. 235/1: "*Haklı sebeplerin varlığı hâlinde temsil yetkisi, bir ortağın başvurusu üzerine, mahkemece kaldırılabilir. Gecikmesinde tehlike bulunan hâllerde mahkeme temsil yetkisini ihtiyati tedbir olarak kaldırıp bu yetkiyi bir kayyıma verebilir. Kayyımın atanmasını, görevlerini, mahkemece verilen temsil yetkisini ve bunların sınırlarını, mahkeme resen tescil ve ilan ettirir.*"

¹²⁸ TTK m. 412: "*Pay sahiplerinin çağrı veya gündeme madde konulmasına ilişkin istemleri yönetim kurulu tarafından reddedildiği veya isteme yedi iş günü içinde olumlu cevap verilmediği takdirde, aynı pay sahiplerinin başvurusu üzerine, genel kurulun toplantıya çağrılmasına şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi karar verebilir. Mahkeme toplantıya gerek görürse, gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri uyarınca çağrıyı yapmak üzere bir kayyım atar. Kararında, kayyımın, görevlerini ve toplantı için gerekli belgeleri hazırlamaya ilişkin yetkilerini gösterir. Zorunluluk olmadıkça mahkeme dosya üzerinde inceleme yaparak karar verir. Karar kesindir.*"

¹²⁹ Aynı yönde bkz. Altaş, "Limited Şirkete Hangi Hallerde Kayyım Atanır?", s. 138.

IV. 5393 SAYILI BELEDİYE KANUNU'NDA BİR İDARİ VESAYET DENETİMİ YOLU OLARAK KAYYIMLIK

Türk Hukuku'nda özel hukuktaki vesayetten başka idare hukukunda merkezi idarenin mahalli idareler üzerinde sahip olduğu ve Anayasa m. 127/5'den¹³⁰ kaynaklanan merkezi idare ile mahalli idareler arasında denetim yoluyla bağ kurulmasını sağlayan bir araç olan idari vesayet müessesesi de bulunmaktadır¹³¹. Ancak idari vesayet, toplumun menfaatini korumak amacına hizmet etmekte olup bu yönüyle kişinin hak ve menfaatlerini korumak amacına hizmet eden özel hukuk anlamında vesayetten farklılık arz etmektedir¹³².

Merkezi idarenin Anayasa'da belirtilen esas ve usuller dâhilinde sahip olduğu idari vesayet yetkisi; vesayete tabi idarenin işlemleri ve organları üzerinde olmak suretiyle genel anlamda iki şekilde ortaya çıkmaktadır¹³³. Bu kapsamda 01.09.2016 tarihinde yürürlüğe giren 674 sayılı KHK¹³⁴ ile 5393 sayılı Belediye Kanunu m. 45'e eklenen fıkrayla merkezi idareye bir mahalli idare olan belediyelerin seçilmiş organları yerine belirli şartlar altında görevlendirme yapabilme yetkisi tanınmıştır. Her ne kadar madde lafzında açıkça “kayyım” ve “kayyımlık” ibarelerine yer verilmemiş olsa da uygulamada “belediyelere kayyım tayini” olarak adlandırılan bu düzenlemeyle terör örgütleriyle iltisakı ve irtibatı bulunan belediyelere kayyım tayin edilmesi¹³⁵ yolu açılmış oldu¹³⁶.

¹³⁰ Anayasa m. 127/5: “Merkezi idare, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahiptir.”

¹³¹ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, 8. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 222.

¹³² Turgut Tan, **İdare Hukuku**, 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2014, s. 100.

¹³³ Tan, **İdare Hukuku**, s. 100. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, **Türk İdare Hukuku**, s. 228.

¹³⁴ Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.

¹³⁵ Belediye Kanunu m. 45/2 bakımından uygulamada “kayyım” kavramının kullanılmasına yönelik eleştiriler için bkz. Pınar Berk, “Merkezileşme Yönünde Yeni Bir Reform: Kayyımlık”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018.s. 80; Ruşen Keleş, Can Giray Özgül, “Belediye Organlarına “Kayyım” Atamaları Üzerine Bir Değerlendirme” **AÜSBFD**, C. LXXII, S. 2, 2017, s.s. 299-313, s. 302 vd.

¹³⁶ Oğuzhan Erdoğan, “Belediyelere Kayyım Atanması Uygulaması Üzerine Bir Değerlendirme” **Türk İdare Hukuku Dergisi**, Y. 91, S. 488, Haziran 2019, s.s. 245-264, s. 247.

Belediye Kanunu m. 45/2 uyarınca “*belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesinin terör veya terör örgütlerine yardım ve yataklık suçları sebebiyle görevden uzaklaştırılması veya tutuklanması ya da kamu hizmetinden yasaklanması veya başkanlık sıfatı veya meclis üyeliğinin sona ermesi hallerinde*” büyükşehir ve il belediyelerinde içişleri bakanı, diğer belediyelerde ise vali tarafından belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesi görevlendirilir. Böylelikle vesayet makamlarına yani içişleri bakanı ve valiye terör veya terör örgütlerine yardım ve yataklık suçları nedeniyle¹³⁷ görevden uzaklaştırılan, tutuklanan, kamu hizmetinden yasaklanan veya görevi sona eren belediyenin seçilmiş organları¹³⁸ yerine atama yapabilme yetkisi tanınmış oldu¹³⁹.

Öte yandan Belediye Kanunu m. 45/2’de yer alan düzenleme TMK m. 427’de düzenlenen ve gerekli organlarından yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamayan tüzel kişiler bakımından uygulanan yönetim kayyımlığına benzemektedir. Ancak hukuk sistemimizde kayyımlık ilişkisi mahkeme kararına istinaden tesis edilmesine rağmen, söz konusu düzenlemede kayyımlık ilişkisi idari makamların kararına istinaden tesis edilmektedir¹⁴⁰.

¹³⁷ 674 sayılı KHK’nın yürürlüğe girdiği 01.09.2016 tarihinden itibaren yapılan kayyım görevlendirmeleri bakımından; terör örgütü üyesi olmak, terör örgütüne üye olamamakla birlikte örgüte yardım etmek, terör örgütü propagandası yapmak, belediyelere ait araçları terör örgütüne tahsis etmek, terör örgütüne mali destek sağlamak, silahlı örgüt kurmak ve yönetmek, ülkenin birliğini ve bütünlüğünü bozmaya yönelik çalışmalar yapmak, iç savaş çağrısında bulunmak, kamu mallarına zarar vermek, kolluk güçlerine saldırıda bulunmak, milis işbirlikçisi olarak eylemler yürütmek, terör örgütüne eleman kazandırmak, suçu ve suçluyu övmek, kanuna aykırı olarak çok sayıda silah bulundurmak gibi gerekçeler gösterilmiştir. Berk, “Kayyımlık”, s. 107; Keleş, Özgül, “Belediye Organlarına Kayyım”, s. 308; Erdoğan, “Belediyelere Kayyım Atanması”, s. 251, 252.

¹³⁸ Anayasa m. 127/4: “*Mahalli idarelerin seçilmiş organlarının, organlık sıfatını kazanmalarına ilişkin itirazların çözümü ve kaybetmeleri, konusundaki denetim yargı yolu ile olur. Ancak, görevleri ile ilgili bir suç sebebi ile hakkında soruşturma veya kovuşturma açılan mahallî idare organları veya bu organların üyelerini, İçişleri Bakanı, geçici bir tedbir olarak, kesin hükme kadar uzaklaştırabilir.*”

¹³⁹ Berk, “Kayyımlık”, s. 104. Öğretide bu düzenleme her ne kadar terör örgütleriyle iltisakı ve irtibatı bulunan belediyelerin seçilmiş organlarının görevden alınmaları doğru olsa da belediyelerin seçilmiş organları yerine kayyım görevlendirilmesi yerine tekrar seçim yapılması gerektiği belirtilerek eleştirilmektedir. Bkz. Keleş, Özgül, “Belediye Organlarına Kayyım”, s. 312.

¹⁴⁰ Bu hususta yöneltilen eleştiriler için bkz. Keleş, Özgül, “Belediye Organlarına Kayyım”, s. 302.

V. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA BİR KORUMA TEDBİRİ OLARAK ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ¹⁴¹

A. KANUNİ DÜZENLEME

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nu ile bir koruma tedbiri olarak hukuk sistemimize giren şirket yönetimi için kayyım tayini; CMK’nın “Genel Hükümler” başlıklı birinci kitabının, “Koruma Tedbirleri” başlıklı dördüncü kısmının, “Arama ve Elkoyma” başlıklı dördüncü bölümünde, m. 133’te¹⁴² beş fıkra halinde düzenlenmiştir.

¹⁴¹ Çalışmamızın bu başlığı altında esas çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine ilişkin genel esaslar ortaya konulacak olup öncelikle kanuni düzenlemeden bahsedilecek, akabinde tedbirin hukuki niteliği, önemi ve düzenlenme sebebi ile uygulanma amacı ve işlevi bakımından bir değerlendirme yapılacaktır.

¹⁴² CMK m. 133:“(1) Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabilir. Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin tümüyle kayyıma verildiği açıkça belirtilir. Kayyım tayinine ilişkin karar, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunur.

(2) Hâkim veya mahkemenin kayyım hakkında takdir etmiş bulunduğu ücret, şirket bütçesinden karşılanır. Ancak, soruşturma veya kovuşturma konusu suçtan dolayı kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararının verilmesi halinde; ücret olarak şirket bütçesinden ödenen paranın tamamı, kanunî faiziyle birlikte Devlet Hazinesinden karşılanır.

(3) İlgililer, atanan kayyımın işlemlerine karşı, görevli mahkemeye 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre başvurabilirler.

(4) Bu madde hükümleri ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir.

a) Türk Ceza Kanununda yer alan,

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),

2. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

3. Parada sahtecilik (madde 197),

4. Fuhuş (madde 227),

5. Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228),

6. Zimmet (madde 247),

7. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),

8. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),

9. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337), Suçları,

b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları,

c) Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu,

d) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar,

e) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

(5) (Ek: 1/7/2016-6723/32 md.) Bu madde uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davaları, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılır.

CMK'nın hazırlanması sürecinde kanun taslağının Adalet Alt Komisyonu ile Adalet Komisyonu'ndaki halinde, CMK m. 133 üç fıkradan oluşmaktaydı. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği suçlara ilişkin katalogun yer aldığı CMK m. 133/4, TBMM Genel Kurulu'ndaki kanunlaştırma görüşmeleri sırasında eklenerek, tedbirin hangi suçlar bakımından uygulanabileceğine açıklık getirilmiştir¹⁴³.

06.03.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6526 sayılı kanun¹⁴⁴ ile koruma tedbirleriyle ilgili pek çok değişiklik yapılmışken¹⁴⁵, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin düzenlendiği CMK m. 133'te herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Öğretide bu durumun o dönemlerde CMK m. 133'ün uygulamasının pek fazla olmamasından kaynaklandığı ileri sürülmektedir¹⁴⁶. Nitekim CMK m. 133, 23.07.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6723 sayılı kanun¹⁴⁷ ile yapılan değişikliklere kadar da herhangi bir değişikliğe uğramamıştı¹⁴⁸.

6723 sayılı kanun m. 32 ile CMK m. 133'te bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu kapsamda “(...) *Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin tümüyle kayyıma verildiği açıkça belirtilir. Kayyım tayinine ilişkin karar, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunur.*” şeklinde olan CMK m. 133/1'in

Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu eder.”

¹⁴³ İstanbul milletvekili İrfan Gündüz, İzmir milletvekili Kemal Anadol, İstanbul Milletvekili Algan Hacaloğlu, Yozgat milletvekili Bekir Bozdağ, Çanakkale milletvekili Mehmet Daniş, Trabzon milletvekili Asım Aykan, Kastamonu milletvekili Musa Sıvacıoğlu ve Çorum milletvekili Murat Yıldırım tarafından verilen önergeyle CMK m. 133'e dördüncü fıkra eklenerek tedbirin hangi suçlara uygulanacağını katalog halinde belirtilmesi teklif edilmiştir. 04.12.2004 tarihinde TBMM Genel Kurulu'nda yapılan görüşmede önerge kabul edilmiştir. Verilen önergenin gerekçesi ise: “*Söz konusu fıkra metniyle, şirket yönetimine kayyım tayinine ilişkin koruma tedbirinin hangi suçlarla ilgili olarak uygulanabileceğine açıklık getirilmek istenmiştir.*” şeklindedir. **Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2005, s. 572, 573.

¹⁴⁴ Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

¹⁴⁵ Bu kanunla; gözüaltına ilişkin CMK m. 91'de, yakalamaya ilişkin m. 94'te, tutuklamaya ilişkin m. 100'de, aramaya ilişkin m. 116'da, taşınmaz, hak ve alacaklara elkoymaya ilişkin m. 128'de, bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama ve elkoymaya ilişkin 134'te, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin m. 135'te ve gizli soruşturmacı görevlendirilmesine ilişkin m. 139'da değişiklikler yapılmıştır.

¹⁴⁶ Ersan Şen, **Yorumluyorum: XI**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 389.

¹⁴⁷ Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

¹⁴⁸ 15.07.2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra CMK'da pek çok değişiklik yapılmış, bu kapsamda CMK m. 133 de bu değişikliklerden etkilenmiştir.

ikinci cümlesi, “yetkilerinin” ibaresinden sonra gelmek üzere “*ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin*” ibaresi eklenerek mevcut haline getirilmiştir. Bununla birlikte CMK m. 133’e beşinci fıkra eklenerek kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden kaynaklı zararlar bakımından da tazminat düzenlemesi getirilmiş oldu.

B. HUKUKİ NİTELİĞİ

CMK m. 133’te düzenlenen şirket yönetimi için kayyım tayini bir koruma tedbiridir. Koruma tedbirleri; ceza muhakemesinin yapılmasını, yapılan muhakeme neticesinde verilen kararın kâğıt üzerinde kalmamasını ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağlamak amacıyla başvurulması gerekli olan, kural olarak yetkili mercilerce verilen karara istinaden uygulanabilen, geçici olarak başvuru ve hükümden önce temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sonucunu doğuran ceza muhakemesi işlemleridir¹⁴⁹. Bu işlemler aracılığıyla doğrudan veya dolaylı olarak delil elde edilmesi amaçlanmaktadır¹⁵⁰.

Kanun koyucu işlenmekte olan suçlara ilişkin tedbirlere genellikle önleyici tedbirler arasında yer vermiş olmasına rağmen; suç işlenmesinin engellenmesi amacına hizmet eden şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini bir koruma tedbiri olarak CMK’nın muhteviyatında düzenlemiştir¹⁵¹. Zira şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için soruşturma veya kovuşturmanın başlaması gerekmekte olup, önleyici tedbirlerde olduğu gibi soruşturma ve kovuşturma başlamadan tedbirin uygulanabilmesi mümkün değildir¹⁵². Bu bakımdan her ne kadar şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri suç işlenmesinin engellenmesi amacına

¹⁴⁹ Bahri Öztürk, Behiye Eker Kazancı, Sesim Soyer Güleç, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 25; Ahmet Gökçen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 357; Nevzat Toroslu, Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2017, s. 217.

¹⁵⁰ Cumhur Şahin, Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 269.

¹⁵¹ Nur Centel, Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017, s. 348; Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 452.

¹⁵² Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 519.

hizmet etse de soruşturma veya kovuşturma söz konusu olmadan başvurulabilecek bir tedbir olmadığından koruma tedbiri olup, önleyici bir tedbir değildir¹⁵³.

Tüm koruma tedbirleri nitelikleri gereği temel hak ve hürriyetlere müdahale teşkil etmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri de temel hak ve hürriyetlerden Anayasa m. 35'te düzenlenen mülkiyet hakkı ile m. 48'te düzenlenen çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik bir müdahale teşkil etmekte olup, tedbirin uygulanmasıyla mülkiyet hakkı ile çalışma ve sözleşme hürriyeti sınırlandırılmaktadır¹⁵⁴.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin CMK'da düzenlendiği yer ve amacı nazara alındığında esasen "*elkoyma*"¹⁵⁵ koruma tedbirinin özel bir türü olduğu da görülmektedir¹⁵⁶. Tedbirin uygulanmasıyla şirket olağan yönetiminden alınarak

¹⁵³ Önleyici tedbirler suç şüphesi olmamasına karşın öngörülen tehlikenin ortadan kaldırılması amacıyla başvurulabilen tedbirlerdir. Koruma tedbirleri ise mevcut suç şüphesinin ortadan kaldırılması veya yargılama neticesinde verilecek kararın kâğıt üzerinde kalmasının önlenmesi amacıyla başvurulabilen ve ancak soruşturma veya kovuşturma sürecinde uygulanabilen tedbirlerdir. Serdar Talas, "Beşinci Bölüm: Koruma Tedbirleri", **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Notları**, 2016, s. 1, (çevrimiçi), <https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr>, s.e.t. 16.09.2019. Öğretide "*koruma tedbirleri*" ve "*önleyici tedbirler*" bir kül halinde değerlendirilerek "*tehlike tedbiri*" kavramı ortaya atılmıştır. Buna göre tehlike tedbirleri; tehlike ve tehlikenin meydana getireceği zarar nazara alınarak sınıflandırılabilir. Bu bakımdan başvurulacak tedbirin niteliği tehlikenin yakın ve uzak olması ihtimaline binaen belirlenecektir. Söz gelimi yakın bir tehlike söz konusuysa tehlikeyi önlemek zor olup yapılacak olan tehlikenin sebebiyet verebileceği zarardan korunmaktır. Bu ise koruma tedbirleri vasıtasıyla mümkündür. Öte yandan uzak bir tehlike söz konusuysa ve tehlikenin meydana getirebileceği zararın önlenmesi söz konusuysa doğal olarak yapılacak olan zararın önlenmesidir. Bu ise önleyici tedbirler vasıtasıyla mümkündür. Nurullah Kunter, "Tehlike Tedbirleri" Genel Teorisi ve Para Cezaları İçin İcrai ve İhtiyati Haciz", **İHFM**, C. XXXIV, S. 1-4, 1968, s.s. 17-41, s. 27, 28; Feridun Yenisey, "Önleme Tedbirlerinde Kolluğun Yetkileri", **CHKD**, C. I, S. 1, 1978, s.s. 49-55, s. 49, 50.

¹⁵⁴ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3 s. 474; Şen, **Yorumluyorum**, s. 394.

¹⁵⁵ Elkoyma; ceza muhakemesinde delil olabilecek yahut ileride müsaderesine karar verilebilecek malvarlığı değerleri üzerinde zilyedin rızası hilafına malvarlığı değerleri üzerindeki tasarruf yetkisinin kaldırılmasıdır. Toroslu, Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 249; Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak: Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010, s. 1114.

¹⁵⁶ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 468; Uğur Ersoy, "Bir Koruma Tedbiri Türü Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini (CMK m.133)", **AÜHFD**, C. LXV, S. 4, 2016, s.s. 3393-3431, s. 3400; Nilüfer Köker, "CMK Madde 133 Uyarınca Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini", **Fasikül**, S. 100, Mart 2018, s.s. 453-462, s. 455; Ersan Şen, Sefa Eryıldız, **Elkoyma**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 221; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 351; İsmail Dursun, "Ceza Muhakemesinde Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini ve Nitelikleri", **MÜHF-HAD**, C. XX, S. 3, 2014, s.s. 63-96, s. 76. Öğretide; şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin elkoymadan farklı ve istisnai bir tedbir olduğu da ifade edilmektedir. Bkz. Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 197.

kayyımın yönetimine verilmektedir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri elkoymanın özel bir türü olarak kabul edilmektedir.

Koruma tedbirlerini amaçlarına, yöneldikleri değere ve karar verme yetkisini haiz merciye göre tasnif etmek mümkündür¹⁵⁷. Koruma tedbirleri genel olarak amaçlarına göre; sanığın el altında tutulmasına yönelik tedbirler, delillerin kaybını önlemeye yönelik tedbirler, kararların uygulanmasını sağlamaya yönelik tedbirler ve yargılamanın düzenini sağlamaya yönelik tedbirler¹⁵⁸; yöneldikleri değerlere göre; hürriyete yönelik tedbirler, vücut bütünlüğüne yönelik tedbirler ve malvarlığı değerlerine yönelik tedbirler¹⁵⁹; karar verme yetkisini haiz merciye göre ise yalnız hâkimin veya mahkemenin yetkisinde olan tedbirler ile hâkim veya mahkemeyle birlikte yahut hâkim veya mahkeme olmaksızın diğer mercilerin yetkili olduğu tedbirler olarak tasnif edilebilir. Özel bir elkoyma türü olarak nitelendirebileceğimiz şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini de bu tasnifler bağlamında irdelemek gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri amacına göre esasen delillerin kaybını önlemeye yönelik bir tedbirdir. Tedbirin uygulanmasıyla delillerin karartılması engellenmekte ve delillere erişim sağlanmaktadır. Bu itibarla şirket yönetimi için kayyım tayini özel bir elkoyma türü olarak klasik elkoyma tedbiri gibi delil elde etme amacına hizmet etmektedir. Öte yandan tedbirin uygulanmasıyla aynı zamanda şirket malvarlığı değerleri kayyımın denetim ve gözetimi altına alındığından yargılama neticesinde verilecek olası müsadere kararının icrası da mümkün kılınmaktadır. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri delil elde etme amacına hizmet etmesi yanında kararların uygulanmasını sağlamaya yönelik de bir tedbirdir.

Malvarlığı değerleri üzerinde tasarruf yetkisinin sınırlandırılması sonucunu doğuran klasik elkoyma tedbiri gibi özel bir elkoyma türü olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri de şirket malvarlığı değerlerinin kontrolü kayyımına geçtiğinden,

¹⁵⁷ Bkz. Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 16. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 367-368.

¹⁵⁸ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 367,368.

¹⁵⁹ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 367.

hak sahiplerinin tasarruf yetkisinin sınırlandırılması sonucunu doğurmaktadır. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri malvarlığı değerlerine yönelik bir koruma tedbiridir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için hâkim veya mahkeme kararı gerekmektedir. Bu itibarla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri klasik elkoyma tedbirinin aksine yalnızca hâkim veya mahkeme kararına istinaden uygulanabilen bir tedbir olup, hâkim veya mahkeme dışında hiçbir merciin kayyım tayinine karar vermesi mümkün değildir.

Neticeten özel bir elkoyma türü olan şirket yönetimi için kayyım tayini delil elde etme amacıyla başvurulabilen, malvarlığı değerlerine yönelik ve yalnızca hâkim veya mahkeme kararına istinaden uygulanabilen bir koruma tedbiridir.

C. ÖNEMİ VE DÜZENLENME SEBEBİ

Ekonomik ve ticari hayatın önemli unsurları olan şirketlerin ve özellikle sermaye şirketleri olan anonim ve limited şirketlerin ülke ekonomisine olan etkisi ve bünyelerinde barındırabilecekleri yüksek iş gücü nazara alındığında yapılacak müdahalelerin olası sonuçlarını derinlemesine düşünmek ve müdahale konusunda olabildiğince hassas davranmak gerekmektedir¹⁶⁰. Bu gereklilikten hareketle ticari hayat ve ekonomik sistemde önemli yer işgal eden şirketlere ilişkin elkoyma tedbirinin özel olarak düzenlenmesi ihtiyacı duyulmuştur.

CMUK döneminde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine yer verilmemişti. Bu nedenle şirketlere fiilen el konularak şirketlerin neredeyse tüm malvarlığı değerlerinin yitirilmesi ve şirket faaliyetlerinin sona ermesi söz konusu olmaktaydı¹⁶¹. Bu durum ise bazen beraat kararlarına rağmen şirketlerin ekonomik değerinin ortadan kalkmış yahut önemli ölçüde azalmış olmasına sebebiyet vermekteydi. Dolayısıyla ortada mahkûmiyet kararı olmamasına rağmen elkoyma kararının icrası nedeniyle bir cezalandırma durumu ortaya çıkmış olmaktaydı¹⁶².

¹⁶⁰ Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3399.

¹⁶¹ Adem Sözüer, M. Kenan Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu Neler Getiriyor?”, **HPD**, S. 3, Nisan 2005, s.s. 48-62, s. 56.

¹⁶² Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 56.

Kanun koyucu bu sakıncaların önüne geçmek maksadıyla CMK’da şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini özel olarak düzenlemiştir. Böylelikle kayyım vasıtasıyla şirket işleri aksatılmayacağı için ticari hayatın gereklerine daha uygun bir tercihte bulunulmuş oldu¹⁶³.

Şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna başvurularak hem şirket çalışanları mağdur edilmemiş olmakta hem de yapılan yargılama neticesinde beraat kararı verilmesi durumunda şirketin faaliyeti sekteye uğratılmadığı için telafisi güç zararların meydana gelmesi olabildiğince engellenmiş olmaktadır¹⁶⁴.

D. UYGULANMA AMACI VE İŞLEVİ

Ceza muhakemesi hukukunun amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır¹⁶⁵. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna başvurulmasının da temel amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır¹⁶⁶. Nitekim CMK m. 133’te de “*maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde*” bu tedbire başvurulabileceği açıkça zikredilmektedir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlenip işlenmediğine yönelik delillerin elde edilmesi amacıyla başvurulabilir.

¹⁶³ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 382.

¹⁶⁴ Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 198; Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 76; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 221; Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 56; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 351.

¹⁶⁵ Ceza muhakemesi hukukunun birden fazla amacı vardır. Ancak bu amaçlar esasen bir bütün olarak gerçeklik ve adaletin sağlanmasını yolunda birer vasıta. Erol Cihan, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İHFM**, C. XXVIII, S. 3-4, 1962, s.s. 701-712, s. 713. Dolayısıyla ceza muhakemesi hukukunun temel amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır. Bu bakımdan ceza muhakemesi hukuku gerçeğin araştırılması bakımından medeni usul hukukundan ayrılmaktadır. Medeni usul hukukunda şekli gerçeklik önem arz etmekte olup hâkim tarafların ileri sürdükleri deliller, olaylar, normlar ve taleplerle bağlıdır. Hâlbuki ceza muhakemesi hukukunda hâkim tarafların ileri sürdükleri deliller, olaylar, normlar ve taleplerle bağlı olmayıp maddi gerçek önem arz etmektedir. Toroslu, Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 7; Mehmet Gödekli, “Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı”, **AÜHFD**, C. LXV, S. 4, 2016, s.s. 1815-1924, s. 1819. Bu itibarla ceza hâkimi hukuk hâkimi gibi şekli gerçeklikle yetinmeyip maddi gerçeğe ulaşmaya çalışmalıdır. Ceza muhakemesi hukuku ile medeni usul hukuku arasındaki bu farklılık ceza muhakemesi hukukunda vicdani delil sisteminin kabul edilmesinden kaynaklanmaktadır. Zira vicdani kanaat sistemi bir yandan delil serbestisini diğer yandan da delillerin değerlendirilmesi serbestisini içermektedir. Toroslu, Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 173; Gödekli, “Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu”, s. 1820.

¹⁶⁶ Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 78; Hüsnü Aldemir, **Adli-Önleme Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 392; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 352.

Şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna başvurularak şirketin faaliyetleri içeriden denetlenmekte ve etkin bir yargılama yapılabilmesi için gerekli bilgiler kolaylıkla sağlanmaktadır¹⁶⁷. Zira şirket faaliyetleri, kayyımın gözetimi ve himayesinde bulunduğundan olası delil kayıplarının engellenmesi söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri ile delillerin karartılması engellenerek elde edilmesi amaçlanmaktadır. Böylelikle tedbir vasıtasıyla maddi gerçeğin ortaya çıkarılması sağlanmaktadır. Öte yandan öğretilde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin; tedbirin uygulanmasıyla soruşturma yapıldığının ilan edildiği, delillerin karartılması ve şüphelilerin kaçması ihtimali yaratıldığı ileri sürülerek eleştirildiğini de belirtmekte fayda görmekteyiz¹⁶⁸.

Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması kadar, suç işlenmesinin engellenmesi ve yargılama neticesinde verilen kararların infaz edilebilirliği de önem arz etmektedir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacı dışında, şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak kullanılmasının engellenmesini ve yargılama neticesinde verilecek olası müsadere kararının infazını da mümkün kılmaktadır.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri ile şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak yani paravan olarak kullanılması engellenmektedir¹⁶⁹. Nitekim paravan şirketlerin özellikle kaçakçılık suçları, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması gibi suçların işlenmesinde sıklıkla kullanıldığı görülmektedir¹⁷⁰. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna gidilerek suçun işlenmesinde araç olarak kullanılan şirketler kontrol altına alınarak yargılama aşamasında iddiaya konu suçun işlenmesinin engellenmesi amaçlanmaktadır¹⁷¹. Zira şirket, kayyımın gözetimi

¹⁶⁷ Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 198; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 352,353; İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, 12. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 99; Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 382.

¹⁶⁸ Bkz. Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, C: II, 15. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 933, 934.

¹⁶⁹ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 469.

¹⁷⁰ Ali Parlar, Mustafa Öztürk, **Ceza Yargılamasında Arama ve Elkoyma**, İstanbul, Aristo Yayıncılık, 2019, s. 183.

¹⁷¹ Şen, **Yorumluyorum**, s. 393; Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 471; Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 413.

ve himayesinde bulunacağından artık şirketin suç işlenmesinde araç olarak kullanılması, şirketin bir suç unsuru haline gelmesi engellenmiş olmaktadır.

Ceza yargılaması neticesinde müsadere kararı verilecekse şirketin ekonomik değerini kaybetmemesi kamu yararı bakımından önem arz etmektedir¹⁷². Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini esasen sırf ileride müsaderesine karar verilebilecek malvarlığı değerlerinin korunması gerekçesiyle başvurulabilen bir tedbir değildir¹⁷³. Zira ileride müsaderesine karar verilebilecek malvarlığı değerlerinin korunması amacına esasen klasik elkoyma tedbirine ilişkin m. 123 ve taşınmaz, hak ve alacaklara elkoymaya ilişkin m. 128 aracılığıyla varılabilir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin sırf müsadereye tabi olabilecek malvarlığı değerlerinin korunması amacıyla başvurulabilen bir tedbir olamamasına rağmen maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla başvurulduğu durumlarda işlevsel olarak müsadereye tabi malvarlığı değerlerinin korunmasını da sağlamaktadır. Zira şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna başvurularak şirketin malvarlığı değerlerinin kontrol altında tutulması sağlanmaktadır¹⁷⁴. Dolayısıyla tedbir uygulandığında şirket faaliyetleri kayyımın gözetim ve himayesinde bulunduğundan şirket malvarlığı değerlerinin kaçırılması, başka bir deyişle şirketin içinin boşaltılması söz konusu olmamaktadır¹⁷⁵. Böylelikle şirketin malvarlığı değerlerinin müsaderesine ilişkin kararın icrası da mümkün kılınmaktadır¹⁷⁶.

¹⁷² Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 56.

¹⁷³ Murat Aydın, **Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 207; Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 470. Anayasa Mahkemesi Garaj Doğa Sporları Savunma Sanayii Güvenlik Sistemleri Turizm Tekstil Gıda Sanayi Dış Ticaret Ltd. Şti. ve Silah Dünyası Savunma Sanayi Güvenlik Sistemleri Danışmanlık Hizmetleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Başvurusu’nda hatalı olarak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin temel amacının müsadereye tabi malvarlığı değerlerinin elde edilmesi olduğunu, tedbirin sırf müsaderesine karar verilebilecek malvarlığı değerlerinin korunması amacına hizmet ettiğini ifade etmektedir. Bkz. AYM 2. B., E. 2015/4638 T. 28.05.2019 (*Garaj Doğa Sporları Savunma Sanayii Güvenlik Sistemleri Turizm Tekstil Gıda Sanayi Dış Ticaret Ltd. Şti. ve Silah Dünyası Savunma Sanayi Güvenlik Sistemleri Danışmanlık Hizmetleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Başvurusu*), p. 43, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 01.10.2019.

¹⁷⁴ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 451; Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 469; Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 198; Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 518.

¹⁷⁵ Aynı yönde bkz. Mustafa Yavuz, “Ceza Soruşturması ve Kovuşturması Sürecinde Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. X, S. 107, Temmuz 2015, s.s. 111-115, s. 112.

¹⁷⁶ Köker, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 454.

Neticeten şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri ile şirketlerin denetim altına alınması suretiyle soruşturma veya kovuşturma konusu suça ilişkin maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, şirketin faaliyetleri çerçevesinde suç işlenmesinin engellenmesi ve olası bir müsadere kararının infazının mümkün kılınması sağlanmaktadır.



İKİNCİ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİNİN KOŞULLARI VE UYGULANMASI

I. TEDBİRİN UYGULANABİLME KOŞULLARI

CMK m. 133'te düzenlenen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi, uygulanan tedbirin hukuka uygun olması ve bu tedbir neticesinde elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilmesi için birtakım koşulların varlığı gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için;

- Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun katalogda yer alan suçlardan olması,
- Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı,
- Maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için bu tedbire başvurma gerekliliği,
- Tedbirin uygulanmasına hâkim veya mahkeme tarafından karar verilmiş olması gerekir.

A. SORUŞTURMA VEYA KOVUŞTURMA KONUSU SUÇUN KATALOGDA YER ALMASI

CMK m. 133'te düzenlenen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri istisnai nitelikte olan ağır bir tedbirdir. Şirket yönetimi tarafından alınan kararların geçerliliğinin kayyımın onayına tabi tutulması ya da mevcut şirket yönetiminin görevden alınarak dışarıdan bir kimsenin şirket yönetimiyle görevlendirilmesi ağır ve esaslı bir müdahale teşkil etmektedir¹. Dolayısıyla ekonomik ve ticari hayatın önemli

¹ Öğretide, şirket yönetiminin kararlarının şirkete yabancı bir kayyım denetiminde olmasını yahut şirketin fiilen görevden alınmasının ağır bir yaptırım olduğu ve bu durumda şirketin büyüyemez,

unsurlarından olan şirketlere yönelik ağır bir müdahale niteliğinde olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini tüm suçlar bakımından gündeme gelebilecek bir koruma tedbiri olmamalıdır. Nitekim kanun koyucu da şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri açısından katalog suç uygulamasını tercih etmiştir². Böylelikle soruşturma veya kovuşturma konusu suçun ancak katalogda yer alan suçlardan olması halinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanması kabul edilmiştir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin hangi suçlar bakımından uygulanabileceği CMK m. 133/4'te belirtilmiştir. Bu itibarla CMK m. 133/4'te yer almayan bir suç bakımından şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna gidilemez. Ancak 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'da yer alan "*terörizmin finansmanı suçu*" başlıklı m. 4'e 6704 sayılı kanun³ m. 29 ile yedinci fıkra eklenerek, terörizmin finansmanı suçu bakımından da CMK m. 133 uyarınca şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla CMK m. 133/4'te yer alan katalogda bulunmamasına rağmen terörizmin finansmanı suçu bakımından da kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkündür.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği suçları TCK'da yer alan suçlar ve özel kanunlarında yer alan suçlar olarak tasnif edip, aşağıdaki şekilde sıralayabiliriz.

TCK'da yer alan ve şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği suçlar⁴:

- Göçmen kaçakçılığı (m. 79),

çalışamaz ve gelişemez hale geldiği ifade edilmektedir. Doğan Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 315.

² CMK'da katalog suç uygulamasının tercih edildiği koruma tedbirleri: tutuklama (m. 100), taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma (m. 128), şirket yönetimi için kayyım tayini (m. 133), iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi (m. 135), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (m. 139), teknik araçlarla izleme (m. 140) ve zorlama amaçlı elkoyma (CMK m. 248) tedbirlerinden ibarettir

³ 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

⁴ 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu m. 3 uyarınca katalogda yer alan suçlardan TCK m. 314 ve 315'te düzenlenen suçlar terör suçlarıdır. Terörle Mücadele Kanunu m. 4 uyarınca; katalogda yer alan suçlardan TCK m. 79, m. 80 ve m. 188'de düzenlenen suçlar ise terör amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenirse terör suçu sayılırlar.

- İnsan ticareti (m. 80),
- Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (m. 188),
- Parada sahtecilik (m. 197),
- Fuhuş (m. 227),
- Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (m. 228),
- Zimmet (m. 247),
- Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (m. 282),
- Silahlı örgüt (m. 314),
- Silahlı örgütlere silah sağlama (m. 315),
- Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m. 328-331, 333-337);
 - Siyasal veya askeri casusluk (m. 328),
 - Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (m. 329),
 - Gizli kalması gereken bilgileri açıklama (m. 330),
 - Uluslararası casusluk (m. 331),
 - Devlet sırlarından yararlanma, Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik (m. 333),
 - Yasaklanan bilgileri temin (m. 334),
 - Yasaklanan bilgilerin casusluk maksadıyla temini (m. 335),
 - Yasaklanan bilgileri açıklama (m. 336),
 - Yasaklanan bilgileri siyasal veya askeri casusluk maksadıyla açıklama (m. 337) suçlarından ibarettir.

Özel kanunlarda yer alan ve şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği suçlar ise⁵;

⁵ Terörle Mücadele Kanunu m. 4 uyarınca; katalogda yer alan özel kanunlarda düzenlenen suçlardan 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda düzenlenen silah kaçakçılığı suçu (m. 12); 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda düzenlenen suçlar (m. 3) ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun m. 68'de düzenlenen suç terör amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenirse terör suçu sayılırlar. Bununla birlikte açıkça ifade edilmiş olmasa dahi 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'da düzenlenen terörizmin finansmanı suçu (m. 4) da terör suçu olarak kabul edilmektedir. İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, 12. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 235.

- 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'da düzenlenen silah kaçakçılığı suçu (m. 12),
- Bank.K. 'da düzenlenen zimmet suçu⁶ (m. 160),
- 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda düzenlenen kaçakçılık suçları (m. 3)⁷,
- 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nda düzenlenen:
 - Yurtdışına çıkarma yasağına aykırı hareket etme suçu (m. 68)
 - İzinsiz araştırma, kazı ve sondaj yapma suçları (m. 74)
- 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'da düzenlenen terörizmin finansmanı suçu (m. 4)'ndan ibarettir.

Öğretide her ne kadar CMK m. 133/4'te TCK m. 247'de düzenlenen zimmet suçu bakımından da şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği düzenlemesine yer verilse de bu suç bakımından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanamayacağı, faillik bakımından özgü suç niteliğinde olan ve yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenebilen bu suçun bir şirketin faaliyeti kapsamında işlenebilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmektedir⁸. Ancak kanaatimizce zimmet

⁶ CMK m. 133/4-c'de "*Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu*" bakımından bu tedbirin uygulanabileceği düzenlemesine yer verilmiştir. CMK'nın yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte olan 4389 sayılı Bankalar Kanunu 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. 5411 sayılı kanun m. 169'da "*4389 sayılı Bankalar Kanununa yapılan atıflar bu Kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır*" düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla CMK'da yer alan "*Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu*" ibaresini 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 160'da düzenlenen zimmet suçu olarak anlamak gerekir.

⁷ CMK m. 133/4-d'de "*Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar*" bakımından bu tedbirin uygulanabileceği düzenlemesine yer verilmiştir. CMK'nın yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte olan 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu, 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. 4926 sayılı kanun m. 3'te suç teşkil eden kaçakçılık fiillerine yer verilmiş, m. 4'te ise bu fiiller karşılığında öngörülen cezalara yer verilmişti. 4926 sayılı kanunda suç teşkil eden tüm fiiller bakımından hapis cezası öngörülmemiştir. 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nu yürürlükten kaldıran 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun ilk halinde suçlar ve kabahatler ile karşılıklarında öngörülen cezalar m. 3'te düzenlenmişti. 6455 sayılı kanunla yapılan değişiklikle 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m. 3'ün kenar başlığı "*Suçlar ve kabahatler*" iken, 6455 sayılı m. 54 ile "*Kaçakçılık suçları*" olarak değiştirilmiş olup, böylelikle madde metninde sadece kaçakçılık suçlarına yer verilmiş oldu. Mevcut düzenlemede kaçakçılık suçları ve karşılığında öngörülen yaptırımlar m. 3'te yer almakta olup, maddede sayılan tüm kaçakçılık suçları hapis cezasını gerektirmektedir. Neticeten mevcut düzenlemeler ışığında CMK m. 133/4-d'de yer alan "*Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar*" ibaresini 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m. 3'te yer alan kaçakçılık suçları olarak anlamak gerekmektedir.

⁸ Uğur Ersoy, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 120.

suçunun da TCK m. 6 anlamında bir kamu görevlisi tarafından şirket faaliyeti çerçevesinde işlenebilmesi mümkündür. Bu noktada özellikle “Devlet Şirketi” olarak bilinen KİT’lere değinmekte fayda vardır. KİT’ler devletin ekonomik hayatta aktif bir biçimde rol oynaması için tasarlanmış ve 233 sayılı KHK düzenlemesine tabi olan şirket türleridir⁹. KİT’lerin personelleri TCK m. 6 anlamında kamu görevlisi sıfatını haiz olup faillik bakımından kamu görevlisi olma sıfatının arandığı suçların faili olabilmeleri mümkündür¹⁰. Bu itibarla KİT’lerin yönetim kadroları tarafından KİT’lerin faaliyeti kapsamında zimmet suçunun işlenmekte olması halinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkündür. Bu bakımdan tedbirin uygulanacağı şirket olan KİT hakkında kayyım tayini yoluna gidilebilmesi için suçun KİT yönetimi tarafından planlı ve programlı olarak işlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla zimmet suçunun bir şirketin faaliyeti kapsamında işlenemeyeceğini ileri sürerek şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin zimmet suçu bakımından gündeme gelemeyeceğini ileri süren görüşe iştirak etmemekteyiz.

Bununla birlikte CMK m. 133/4’te Bank.K m. 160’da düzenlenen zimmet suçu¹¹ bakımından da şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği

⁹ Mehmet Bahtiyar, **Ortaklıklar Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016, s. 2.

¹⁰ Hasan Tahsin Gökcan, “Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Kamu Görevlisi Kavramı”, **CHKD**, C. III, S. 2, 2015, s.s. 147-160, s. 153; Burcu Demren Dönmez, “Türk Ceza Kanununda “Kamu Görevlisi” Kavramı”, **TBB Dergisi**, S. 94, 2011, s.s. 95-130, s. 124.

¹¹ Bank.K m. 160: “(1) Görevi nedeniyle zilyetliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu para veya para yerine geçen evrak veya senetleri veya diğer malları kendisinin ya da başkasının zimmetine geçiren banka yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile diğer mensupları, altı yıldan oniki yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacakları gibi bankanın uğradığı zararı tazmine mahkûm edilirler. (2) Suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi hâlinde faile on iki yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası verilir; ancak, adli para cezasının miktarı bankanın uğradığı zararın üç katından az olamaz. Ayrıca meydana gelen zararın ödenmemesi hâlinde mahkemece re’sen ödettilmesine hükmolunur. (3) Faaliyet izni kaldırılan veya Fona devredilen bir bankanın; hukukten veya fiilen yönetim ve denetimini elinde bulundurmuş olan gerçek kişi ortaklarının, kredi kuruluşunun kaynaklarını, kredi kuruluşunun emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek şekilde doğrudan veya dolaylı olarak kendilerinin veya başkalarının menfaatlerine kullandırmak suretiyle, kredi kuruluşunu her ne suretle olursa olsun zarara uğratmaları zimmet olarak kabul edilir. Bu fiilleri işleyenler hakkında on yıldan yirmi yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezasına hükmolunur; ancak, adli para cezasının miktarı bankanın uğradığı zararın üç katından az olamaz. Ayrıca, meydana gelen zararın müteselsilen ödettilmesine karar verilir. (4) (Ek fıkra: 2/1/2017-KHK-687/4 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7076/4 md.) Bankacılık mevzuatı ile bankacılık usul ve prensiplerine uygun kredi kullandırma, bu kredileri temdit etme veya ek kredi kullandırma, taksitlendirme, teminata bağlama yahut sair yöntemlerle yeniden yapılandırma işlemleri zimmet suçunu oluşturmaz. (5) Soruşturma başlamadan önce, zimmete geçirilen para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi indirilir. (6) Kovuşturma başlamadan önce, gönüllü

belirtirse de bu suç bakımından da tedbirin uygulanabilmesi başka bir deyişle bu tedbirin uygulanacağı şirket olan banka hakkında kayyım tayini yoluna gidilebilmesi için suçun banka yönetim kurulu tarafından planlı ve programlı olarak yahut banka geneline yayılmış bir şekilde işlenmesi gibi tüm bankayı ve bankacılık piyasasını etkileyebilecek nitelikte olması gerekmektedir¹². Bu bakımdan banka personelleri tarafından işlenen tüm bankayı ve bankacılık piyasasını etkilemeyen zimmet suçları bakımından tedbirin uygulanabilmesi, bankaya kayyım tayin edilmesi mümkün değildir. Söz gelimi bir bankanın taşrada yer alan bir şubesinde şube müdürünün de dâhil olması suretiyle planlı ve programlı bir şekilde zimmet suçu işlense dahi söz konusu banka hakkında kayyım tayini yoluna gidilebilmesi mümkün olmayacaktır.

Öte yandan Bank.K m. 160/3'te düzenlenen zimmet suçu bakımından ise şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilirliği söz konusu değildir. Zira Bank.K m. 160/3 hükmü faaliyet izni kaldırılan veya TMSF'ye devredilen bankalarda işlenen zimmet fiillerini kapsamaktadır. Bank.K m. 106 uyarınca bir bankanın faaliyet izninin kaldırılması halinde bankanın yönetimi TMSF'ye geçmektedir. Bu bakımdan Bank.K m. 160/3 hükmü her halükarda yönetimi TMSF'de bulunan banka veya kredi kuruluşlarında işlenen zimmet suçlarını kapsamaktadır. Dolayısıyla yönetimi idari ve mali özerkliğe sahip TMSF'de bulunan bir banka hakkında kayyım tayini tedbirinin uygulanmasında bir gereklilik bulunmayacağından¹³ Bank.K m. 160/3 hükmü bakımından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasının doğru olmayacağı kanaatindeyiz¹⁴.

olarak, zimmete geçirilen para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların aynen iade edilmesi veya uğranılan zararın tamamen tazmin edilmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilir. Bu durumun hükümden önce gerçekleşmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte biri indirilir. (7) Zimmet suçunun konusunu oluşturan para veya para yerine geçen evrak veya senetlerin veya diğer malların değerinin azlığı nedeniyle, verilecek ceza üçte birden yarıya kadar indirilir.”

¹² Davut Gürses, **Bankacılık Kanunu'na Göre Zimmet Suçu (Bankacılık K. m. 160)**, 2. Baskı, İstanbul, On iki levha Yayıncılık, 2018, s. 178.

¹³ Bank. K m. 71/e uyarınca; “*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*” halinde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından bankanın faaliyet izninin kaldırılması yahut TMSF'ye devredilmesi söz konusu olabilecektir.

¹⁴ Aynı yönde bkz. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 129,130.

B. SUÇUN BİR ŞİRKETİN FAALİYETİ ÇERÇEVESİNDE İŞLENMEKTE OLDUĞU HUSUSUNDA KUVVETLİ ŞÜPHE SEBEPLERİNİN VARLIĞI

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçlardan en az birinin, bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı gerekmektedir. Bu itibarla tedbire karar verilebilmesi için;

- Bir şirketin varlığı,
- Suçun şirket faaliyeti çerçevesinde işlenmesi,
- Suçun halen işlenmekte olması ve
- Kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı gerekmektedir.

1. BİR ŞİRKETİN VARLIĞI

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirin uygulanabilmesi için öncelikle bir şirketin varlığı gerekmektedir. Dolayısıyla CMK m. 133'te geçen “şirket” ibaresinin kapsamının belirlenmesi gerekmektedir.

Şirketler genel olarak; sözleşme ile kurulmuş, ticari ve ekonomik amacı olan kişi birleşmeleri olarak tanımlanmaktadır¹⁵. Bu bakımdan iki veya daha fazla kişi, emek veya mallarını ticari ve ekonomik amaçlar dâhilinde birleştirerek şirketi meydana getirirler¹⁶. Ancak TTK ile tek kişilik anonim ve limited şirketlerin kurulabilmesine cevaz verilmesi karşısında artık şirketlerin kişi birleşmeleri olduklarını söylemek her zaman doğru olmayacaktır. O halde şirketleri; emek veya

¹⁵ Hasan Pulaşlı, **Şirketler Hukuku Genel Esaslar**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 4. TTK'da şirket kavramına ilişkin bir tanıma yer verilmemiştir. Bu eksiklik TBK'da düzenlenen adi şirket sözleşmesi hükümleriyle doldurulmaya çalışılmaktadır. Şaban Kayıhan, **Şirketler Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 42. TBK m. 620/1 uyarınca; “*Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir.*”

¹⁶ Fatih Bilgili, Ertan Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, Bursa, Dora Yayıncılık, 2013, s. 1,2; Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar, Mehmet Özdamar, **Şirketler Hukuku Genel Esaslar**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2019, s. 1.

malların ticari ve ekonomik amaçlar dâhilinde bir araya geldiği birleşmeler olarak tanımlamak yürürlükte olan düzenlemelere daha uygundur.

Türk Hukuku'nda şirket kavramından esasen; TBK'da düzenlenen adi şirket ve TTK'da düzenlenen ticaret şirketleri anlaşılır. Ticaret şirketleri TTK m. 124 uyarınca; kollektif, komandit, sermayesi paylara bölünmüş komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibarettir¹⁷. Bununla birlikte TTK'da ve özel kanunlarda başka şirket türleri de mevcuttur: Holdingler, donatma iştirakleri, bankalar, sigorta şirketleri, yatırım şirketleri, joint venture gibi şirket türlerini bu kapsamda sayabiliriz¹⁸. Ancak ifade etmekte fayda var ki bu şirket türleri de esas itibarıyla adi şirket ve ticaret şirketlerinin alt türü niteliğindedir¹⁹. Söz gelimi bankalar anonim şirketin bir alt türü niteliğindeyken; joint venture ise adi şirketin bir alt türü niteliğindedir.

Şirket kavramına ilişkin bu kısa açıklamadan sonra CMK m. 133'te yer alan “*şirket*” ibaresinin adi şirketleri, ticaret şirketlerini ve esasında adi şirket ve ticaret şirketlerinin alt türü niteliğinde olan TTK ve özel kanunlarda düzenlenen şirketleri kapsadığını ifade edebiliriz. O halde bu tedbirin uygulanabilmesi için bir adi şirketin, ticaret şirketinin yahut TTK ve özel kanunlarda düzenlenen şirket türlerinden birinin varlığı gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini hukuk sistemimizde bulunan tüm şirket türleri bakımından uygulanabilecek bir tedbirdir. Öğretideki bir görüşe göre; şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri yalnızca tüzel kişiliği haiz ticaret şirketleri bakımından uygulanabilmekte olup, tüzel kişiliği haiz olmayan adi şirketler bakımından bu tedbirin uygulanabilmesi mümkün değildir²⁰. Bizim de iştirak ettiğimiz

¹⁷ TTK m. 1531: “*Bu Kanuna göre “ortaklık”, “kollektif ortaklık”, “komandit ortaklık”, “anonim ortaklık”, “sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklık”, “limited ortaklık” ve “kooperatif ortaklık” terimleri, sırasıyla “şirket”e, “kollektif şirket”e, “komandit şirket”e, “anonim şirket”e, “sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket”e, “limited şirket”e ve “kooperatif şirket”e eş anlamda kanuni terimlerdir ve bu terimler birbirleri yerine kullanılabilir.*”

¹⁸ Ayhan, Çağlar, Özdamar, **Şirketler Hukuku**, s. 1, dn. 1; Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 13.

¹⁹ Bilgili, Demirkapı, **Şirketler Hukuku**, s. 13.

²⁰ Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 519. Benzer yönde bkz. Ahmet Gökçen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 469.

diğer görüşe göre ise; adi şirketler bakımından da bu tedbirin uygulanabileceğini kabul etmek gerekir²¹. Zira kanun koyucunun bu tedbir bakımından aradığı hukuken kabul görmüş bir şirket yapısının varlığı olup, şirketin ortaklık yapısının, kimler tarafından kurulduğunun²², tüzel kişiliği haiz olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin şirketler dışında kalan diğer tüzel kişiler bakımından da uygulanıp uygulanamayacağının irdelenmesi gerekmektedir. Öğretide bir görüşe²³ göre madde lafzında geçen “*şirket*” ibaresi tüm tüzel kişileri kapsamakta olup, CMK m. 133 uyarınca tüm tüzel kişiler bakımından kayyım tayini tedbiri uygulanabilmelidir. Diğer görüşe²⁴ göre ise bu tedbir yalnızca şirketler bakımından uygulanabilir olup, diğer tüzel kişileri bu kapsamda değerlendirmek mümkün değildir.

Kanaatimizce şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin, şirketler dışında kalan diğer tüzel kişileri kapsayıp kapsamadığının, kapsamaması durumunda ise bu tedbirin kıyasen diğer tüzel kişiler bakımından uygulanıp uygulanamayacağı meselesinin irdelenerek; CMK m. 133’ün diğer tüzel kişiler bakımından uygulanıp uygulanamayacağının ortaya konulması gerekmektedir:

Kanun koyucunun CMK m. 133 lafzında sadece şirketlerden bahsetmesi karşısında, diğer tüzel kişilerin “*şirket*” ibaresi kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir²⁵. Zira kanun koyucu diğer tüzel kişiler bakımından da bu tedbirin

²¹ Bkz. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 98; Ersan Şen, Sefa Eryıldız, **Elkoyma**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 222; Ersan Şen, **Yorumluyorum: XI**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 390; Mustafa Yavuz, “Ceza Soruşturması ve Kovuşturması Sürecinde Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. X, S. 107, Temmuz 2015, s.s. 111-115, s. 112; Soner Altaş, “Hangi Suçlar İçin Ticaret Şirketlerine Kayyım Atanabilir”, **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, S. 152, 2016 Ağustos, s. 3, (çevrimiçi), <https://www.lebiblyalkin.com.tr>, s.e.t. 16.09.2019; Elif Er, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Şirket Yönetimine Kayyım Atanması”, **Fasikül**, S. 71, Ekim 2015, s.s. 17-20, s. 18.

²² Şen, **Yorumluyorum**, s. 390

²³ Murat Aydın, **Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 207; Hüsnü Aldemir, **Adli-Önleme Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 393.

²⁴ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 223; Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 98. Öğretide madde lafzında bilinçli olarak “*şirket*” kavramına yer verildiği ve böylelikle kanun koyucunun tedbirin uygulama alanını sınırlandırmak istediği ileri sürülmektedir. Aksi takdirde temel hak ve hürriyetlere esaslı bir müdahale teşkil eden bu tedbirin uygulama alanı şüpheli ve sanık aleyhine genişletilmiş ve kanunilik ilkesine aykırı bir durum yaratılmış olacaktır. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 223.

²⁵ Öğretide; kanun koyucunun sadece şirketler bakımından kayyım tayinini öngörmesinin bir eksiklik olduğu, dernek, vakıf gibi tüzel kişiliği haiz yapılar bakımından da benzer bir düzenlemenin yararlı olacağı ifade edilmektedir. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 98.

uygulanabilmesi niyetinde olsaydı CMK m. 128’de olduğu gibi açıkça “tüzel kişi” ibaresine yer verirdi. Dolayısıyla CMK m. 133’te geçen “şirket” ibaresi diğer tüzel kişileri kapsamamaktadır.

Ceza muhakemesi hukukunda kural olarak kıyas serbesttir²⁶. Dolayısıyla ceza muhakemesine ilişkin hükümlerin uygulanmasında bir boşluk olması durumunda boşluğun kıyas yoluyla doldurulması mümkündür²⁷. Ancak kıyas serbestisinin sınırsız olmadığını da ifade etmek gerekir²⁸. Zira ceza muhakemesi sistemimizde kıyas serbestisi sınırlayıcı hükümler ve istisnai hükümler bakımından geçerli değildir²⁹.

Sınırlayıcı hükümlerde kıyas yapılamaması Anayasa m. 13’ten kaynaklanmaktadır³⁰. Anayasa m. 13’e göre; temel hak ve hürriyetler ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu itibarla temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması bakımından kanunilik ilkesi geçerlidir. Dolayısıyla temel hak ve hürriyetleri sınırlayıcı bir hükmün, hukuk boşluğunu doldurmak üzere açıkça izin verilmeyen durumlarda uygulanması mümkün değildir³¹. Zira temel hak ve hürriyetler ancak kanunla belirli koşullar altında sınırlandırılabilmekte olup, bu sınırlandırmanın sınırlarını genişletmek Anayasa’ya aykırılık teşkil etmektedir³².

Ceza muhakemesi hukukunda sınırlayıcı hükümlerin en tipik örneği koruma tedbirleridir. Koruma tedbirleri temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sonucunu doğurduklarından, koruma tedbirlerine ilişkin hükümler sınırlayıcı hükümler kapsamında değerlendirilmektedir³³. Bu bakımdan kanunda öngörülmemiş bir koruma tedbirini kıyas yoluyla ihdas etmek yahut bir koruma tedbiri bakımından aranan

²⁶ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma Gezer, Yasemin Saygılar Kırıt, Esra Alan Akcan, Özdem Özyayın, Efser Erden Tütüncü, Derya Altınok Villemin, Mehmet Can Tok, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 37.

²⁷ Abdullah Batuhan Baytaç, **Kanunilik İlkesi Bağlamında Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Yorum**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 373.

²⁸ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma Gezer, Saygılar Kırıt, Alan Akcan, Özyayın, Erden Tütüncü, Altınok Villemin, Tok, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 37; Baytaç, **Yorum**, s. 373.

²⁹ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 61; Baytaç, **Yorum**, s. 375.

³⁰ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 61.

³¹ Nur Centel, Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017, s. 51.

³² Baytaç, **Yorum**, s. 376.

³³ Baytaç, **Yorum**, s. 376.

koşulların değiştirilmesi, kapsamadığı bir duruma kıyasen uygulanması mümkün değildir³⁴.

Bu açıklamalar ışığında; bir koruma tedbiri olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine ilişkin CMK m. 133 hükmü de sınırlayıcı bir hüküm olup kıyas yoluyla koşullarının değiştirilmesi, kapsamadığı bir duruma kıyasen uygulanması mümkün değildir. Dolayısıyla CMK m. 133'ün kıyasen diğer tüzel kişiler bakımından uygulanabilmesi mümkün değildir.

Neticeten şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini düzenleyen CMK m. 133 hükmünü tüm tüzel kişileri kapsayacak şekilde geniş yorumlamak yahut şirketler dışında kalan tüzel kişiler bakımından kıyasen uygulanabileceğini kabul etmek, Anayasa m. 13'ten kaynaklı sınırlandırıcı hükümlerde kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir³⁵.

2. SUÇUN ŞİRKET FAALİYETİ ÇERÇEVESİNDE İŞLENMESİ

Şirketler meşru vasıtalar aracılığıyla kâr elde etme gayesiyle faaliyette bulunurlar. Dolayısıyla şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak kullanılması şirketlerin varlık gayesiyle bağdaşmamaktadır. Bu itibarla kanun koyucu şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak kullanıldığı durumlarda CMK m. 133 uyarınca kayyım tayin edilebileceği düzenlemesine yer vermiştir. Böylelikle kanun koyucu söz gelimi bir nakliye şirketinin faaliyeti çerçevesinde uyuşturucu madde imal ve ticareti suçunun yahut silah kaçakçılığı suçunun işlenmesi durumunda, bu şirketin yönetimine kayyım tayinine cevaz vermektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçlardan en az birinin bir adi şirketin, ticaret şirketinin yahut TTK ve özel kanunlarda düzenlenen şirket türlerinden birinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi gerekmektedir. Bu itibarla katalogda sayılan suçlardan birinin herhangi bir şirket türünün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi tedbirin uygulanabilmesi bakımından

³⁴ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 61,62; Baytaç, **Yorum**, s. 377.

³⁵ Aynı yönde bkz. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 223.

yeterlidir. Ancak katalog kapsamında yer alan Bank.K m. 160'da düzenlenen zimmet suçu katalogda yer alan diğer suçlardan farklı olarak yalnızca anonim şirketlerin faaliyeti çerçevesinde işlenebilir³⁶. Zira Bank.K m. 7 uyarınca Türkiye'de bankalar ancak anonim şirket türünde kurulabilirler ve dolayısıyla ancak anonim şirket türünde faaliyette bulunabilirler.

Bir şirket hakkında kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçların bizatihi şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi gerekeceğinden suç ile şirket faaliyeti arasında nedensellik bağı kurulması gerekmektedir. Dolayısıyla suç hangi şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmişse o şirket bakımından tedbirin uygulanması gündeme gelecektir. Başka bir deyişle tedbirin muhatabı faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirkettir.

Katalogda yer alan suçlardan birinin şirket faaliyeti çerçevesinde değil de şirket ortaklarından birisi tarafından şirket faaliyetlerinden bağımsız olarak işlenmesi durumunda bu tedbire başvurulamaz³⁷. Zira suçun şirket ortağı tarafından işlenmesi her zaman şirket faaliyeti çerçevesinde suç işlendiği anlamına gelmeyecektir. Ancak bu durumda şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna gidilemese dahi şirket ortağının ortaklık payı bakımından CMK m. 128'de düzenlenen taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri gündeme gelebilecektir³⁸. Bu bakımdan artık şirketin tamamı bakımından gündeme gelen kayyım tayini tedbiri³⁹ değil, yalnızca suç işleyen ortağın payına elkoyma sonucunu doğuran CMK m. 128 hükmü uygulanabilecektir.

3. İŞLENMEKTE OLAN BİR SUÇUN VARLIĞI

CMK m. 133 uyarınca şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için bir şirketin faaliyeti çerçevesinde katalogda yer alan suçlardan

³⁶ Uğur Ersoy, "Bir Koruma Tedbiri Türü Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini (CMK m.133)", **AÜHF**, C. LXV, S. 4, 2016, s.s. 3393-3431, s. 3404.

³⁷ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 224; Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 415; Mustafa Artuç, **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu: Açıklamalı**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 553.

³⁸ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 382.

³⁹ Şirket yönetimi için kayyım tayini şirketin belli bir bölümü için değil tamamı bakımından uygulanabilen bir tedbirdir. Ali Parlar, Mustafa Öztürk, **Ceza Yargılamasında Arama ve Elkoyma**, İstanbul, Aristo Yayıncılık, 2019, s. 186.

en az birinin “işlenmekte olması” gerekmektedir. Dolayısıyla tedbirin uygulanabilmesi için soruşturma veya kovuşturma konusu suç veya suçlar hali hazırda işleniyor olmalıdır. Bu bakımdan suç ile şirket faaliyeti arasında nedensellik bağı kurulsa dahi suçun icrasının tamamlanması durumunda şirket yönetimi için kayyım tayini yoluna gidilebilmesi mümkün değildir⁴⁰. Nitekim madde gerekçesinde de “... bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olsa bile, icrası tamamlanmış olan bir suçla ilgili olarak şirket yönetimine kayyım tayin edilemez.”⁴¹ ifadesine yer verilerek tamamlanmış suçlar bakımından söz konusu tedbirin uygulanamayacağı açıkça belirtilmiştir.

CMK m. 133’ün Adalet Alt Komisyonu’nda kabul edilen halinde “suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlendiği ...” ibaresine yer verilmişti⁴². Dolayısıyla Adalet Alt Komisyonu’nda kabul edilen metne göre tedbirin uygulanabilmesi için tedbirin uygulandığı anda suçun icrasının tamamlanmış olması gerekecekti⁴³. 26.11.2004 tarihinde Adalet Komisyonu’nda yapılan görüşmede Alt Komisyon’nda kabul edilen metindeki “suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlendiği” ibaresinin “suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu” şeklinde düzeltilmesi önerilmiş olup yapılan oylama neticesinde önerge kabul edilmiştir⁴⁴. Böylelikle Adalet Komisyonu’nda kabul edilen metinde ve akabinde 04.12.2004 tarihinde TBMM Genel Kurulu’nda kabul edilerek kanunlaşan metinde “suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlendiği” ibaresine yer verilmiş oldu. Bu itibarla CMK m. 133’te tedbirin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçlardan birinin bir şirketin faaliyeti çerçevesinde “işlenmiş olması” değil, “işlenmekte olması” gerekmektedir⁴⁵. Başka bir

⁴⁰ Adem Sözüer, M. Kenan Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu Neler Getiriyor?”, **HPD**, S. 3, Nisan 2005, s.s. 48-62, s. 56; Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 471; Parlar, Öztürk, **Arama ve Elkoyma**, s. 185; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 225; Nilüfer Köker, “CMK Madde 133 Uyarınca Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, **Fasikül**, S. 100, Mart 2018, s.s. 453-462, s. 457; Bahri Öztürk, Behiye Eker Kazancı, Sesim Soyer Güleç, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 198; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 98.

⁴¹ CMK m. 133’ün gerekçesinden, (çevrimiçi), <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>, s.e.t. 29.10.2019.

⁴² **Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2005, s. 570.

⁴³ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 54.

⁴⁴ **Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu**, s. 572.

⁴⁵ Yavuz, “Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 112; Er, “Şirket Yönetimine Kayyım Atanması”, s. 18.

deyişle tedbirin uygulanabilmesi için suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde halen işlenmekte olması yani icrasının tamamlanmamış olması aranmıştır.

CMK m. 133'ün gerekçesi⁴⁶ ve öğreti⁴⁷ işlenmekte olan suçtan kastın suçun zincirleme suç yahut kesintisiz suç olarak işlenmesi olduğu yönündedir. Bu itibarla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için tedbirin uygulandığı sırada bir şirketin faaliyeti çerçevesinde katalogta yer alan suçlardan en az birinin kesintisiz suç yahut zincirleme suç şeklinde işlenmekte olması gerekmektedir.

a. Suçun Kesintisiz Suç Şeklinde İşlenmekte Olması

Bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçun kesintisiz suç (mütemadi suç) olması halinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkündür. Bu bakımdan “kesintisiz suç” kavramının açıklanması gerekmektedir.

Kanuni tanımındaki fiilin icrasının süreklilik arz ettiği suçlara “kesintisiz suçlar” adı verilmektedir⁴⁸. Kesintisiz suçlarda fiilin icrası bir anda tamamlanmamakta, devamlılık göstermektedir⁴⁹. Bu bakımdan fiilin icrası devam

⁴⁶ CMK m. 133'ün Gerekçesi: “(...) Bunun için öncelikle, soruşturma veya kovuşturma konusu suçun, **zincirleme veya kesintisiz suç olarak**, bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerekir. (...)”, (çevrimiçi), <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>, s.e.t. 29.10.2019.

⁴⁷ Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 56; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 98; Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 471; Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 54.

⁴⁸ Öğretide bu yönde bir tanımlı esas alan yazarlar için bkz. İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 15. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 189; Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 123; Fatih Selami Mahmutoglu, Serra Karadeniz, **Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017, s. 1011; Berrin Akbulut, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 277. Kesintisiz suçlarda süreklilik arzeden fiilin sebebiyet verdiği netice olmayıp bizatihi fiilin kendisidir. Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 277. Benzer yönde bkz. Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 189; Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 123; Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1011. Öte yandan öğretide fiil tekliği-fiil çokluğu ayrımında neticeyi esas alan klasik suç teorisini benimseyen yazarlar (öğretide ağırlıklı görüş) kesintisiz suç fiilin icrasının süreklilik arz ettiği suçlar olarak değil de hareketten doğan neticenin devam ettiği suçlar olarak tanımlamışlardır. Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, C. II, Yen. Yay. Haz. Köksal Bayraktar, Serap Keskin Kızıroğlu, Hamide Zafer, Pınar Memiş Kartal, Hasan Sınar, R. Barış Erman, Fulya Eroğlu, R. Murat Önok, İstanbul, Der Yayınları, 2019, s. 102; Kayihan İçel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018, s. 288; Bernd Heinrich, **Ceza Hukuku Genel Kısım - I**, Ed. Yener Ünver, Çev. Hakan Hakeri, Yener Ünver, Veli Özer Özbek, Özlem Yenerer Çakmut, Barış Erman, Koray Doğan, Ramazan Barış Atladı, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 95; Uğur Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, 2. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975, s. 52.

⁴⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 189. Kesintisiz suçlarda; fiilin icrasının devam edip etmemesi; suçun işlendiği yer ve zaman, şikâyet süresinin ve dava zamanaşımının belirlenmesinde önem arz etmektedir.

ettiği sürece fiilin ihtiva ettiği haksızlık olarak suç da işlenmeye devam etmektedir⁵⁰. Başka bir deyişle kesintisiz suçlarda haksız durumun sürdürülmesiyle de suçun kanuni tipi gerçekleşmektedir⁵¹. Ancak haksız durumun sürdürülmesine rağmen ortada cezalandırılabilen tek suç oluşmaktadır. Bu itibarla kesintisiz suç, bir suç teklifi durumudur⁵². Zira kesintisiz suçlar niteliği gereği doğal anlamda birden fazla hareketin icrasını gerektirir⁵³ de icra edilen doğal anlamda birden fazla hareket hukuki anlamda tek bir hareket ve dolayısıyla tek bir fiil olarak kabul edilmektedir⁵⁴. Bu bakımdan kesintisiz suçlarda “*ne kadar fiil varsa o kadar suç, ne kadar suç varsa o kadar ceza vardır*” ilkesinden hareketle; tek fiil kural olarak tek suçta vücut vermektedir.

Kesintisiz suçun karşısında yer alan ve kanuni tanımındaki fiilin icrasının süreklilik arz etmediği suçlara ise “*ani suçlar*” denir⁵⁵. Ani suçlarda hukuka aykırı durumun gerçekleşmesiyle suç tamamlanmakta ve fiilin icrası da derhal sona ermektedir. Buna karşın kesintisiz suçlarda suç tamamlanmasına rağmen suçun kanuni tanımındaki fiilin icrası da devam edebilmektedir⁵⁶. Bu bakımdan kesintisiz suçlarda suçun tamamlanması ve bitmesi (sona ermesi) farklıdır⁵⁷. Nitekim kesintisiz suçlar hukuka aykırılığın gerçekleşmesiyle tamamlanan ve fakat suç tamamlandıktan sonra suçun kanuni tanımındaki fiilin icrasına devam edilebilen suçlardır⁵⁸. Söz gelimi kesintisiz suçların en tipik örneği olan kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu; mağdurun iradesine uygun olarak hareket etmesinin engellemesine yönelik bir fiille hürriyetinin kısıtlanmasıyla tamamlanmakta ancak bitmemektedir. Fiilin icrası

⁵⁰ Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 277.

⁵¹ Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 124.

⁵² Öğretide kesintisiz suç ve zincirleme suç arasında herhangi bir fark olmadığını ileri süren görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler için bkz. Ayhan Önder, “Mütemadi Suç”, **İHFM**, C. XXIX, S. 1-2, 1963, s.s. 75-120, s. 87 vd. Ancak kesintisiz suçun bir suç teklifi hali olması onu zincirleme suçtan ayıran önemli bir farktır. Bu nedenle kesintisiz suç ve zincirleme suç arasında herhangi bir fark olmadığını ileri süren görüşlere iştirak etmemekteyiz.

⁵³ Mahmutoğlu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1011.

⁵⁴ Önder, “Mütemadi Suç”, s. 98; İçel, **Ceza Hukuku**, s. 289; Mahmutoğlu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1011.

⁵⁵ Klasik suç teorisini benimseyen yazarlar ani suçları neticenin devam etmeyip, derhal sona erdiği suçlar olarak tanımlamaktadırlar. Dönmezer, Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, s. 102. Ani suçlar bakımdan suçun tamamlanması için fail tarafından yaratılan belli bir durumun meydana gelmesi yeterlidir. Heinrich, **Ceza Hukuku**, s. 95.

⁵⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 189.

⁵⁷ Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 124; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 190; Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 278.

⁵⁸ Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 278.

mağdurun hürriyetine kavuştuğu ana kadar süregelmektedir. Suç, mağdurun hürriyetine kavuştuğu, hareket serbestisini tamamen kazandığı anda bitmektedir⁵⁹. Dolayısıyla kesintisiz suçlar; hukuka aykırılığın gerçekleşmesiyle tamamlanan, hukuka aykırı durumun ortadan kaldırılmasıyla biten suçlardır⁶⁰.

Kesintisiz suçların bitmesi hukuka aykırı durumun ortadan kalkması yahut kaldırılmasıyla söz konusu olmaktadır⁶¹. Hukuka aykırı durumun sürdürülmesi failin iradesine bağlıken hukuka aykırı duruma son verilmesi fail tarafından gerçekleştirilebileceği gibi başka bir kimse tarafından da gerçekleştirilebilir.

Kesintisiz suçlar bir şekilde bittiğinde artık hukuki anlamda fiil sona ermiş olmaktadır. Bu itibarla aynı fiilin yeniden işlenmesi durumunda artık yeni ve bağımsız bir suç oluştuğu kabul edilmektedir⁶². Bu durumda işlenen ikinci suç kesintiye uğrayan ilk suç ile aynı suç işleme kararının icrası kapsamında işlenmişse zincirleme suç gündeme gelebilecektir.

Kesintisiz suçlarda suçun tamamlanması ve bitmesi kavramları özellikle teşebbüs müessesesi bakımından önem arz etmektedir. Zira suç tamamlanıncaya kadar suça teşebbüs mümkün iken suç tamamlanmış ve fakat fiilin icrasının devam ettiği süreçte failin elinde olmayan nedenlerle fiilin icrasının sona erdiği durumlarda suça teşebbüse ilişkin hükümler uygulanmaz⁶³. Zira suç tamamlandıktan sonra işlenmeye devam edilmiş olması ve fiilin icrasına failin elinde olmayan nedenlerle son verilmiş olması halinde ortada esasen tamamlanmış bir suç mevcut olduğundan suça teşebbüs hükümleri uygulanamaz⁶⁴. Söz gelimi hürriyetinden yoksun bırakılan kişinin kolluk

⁵⁹ Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 278; Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 123; Heinrich, **Ceza Hukuku**, s. 95. Başka bir deyişle suç hukuka aykırılığın gerçekleşmesiyle tamamlanmakta ve bu durumun ortadan kaldırılmasıyla bitmektedir. Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 124.

⁶⁰ Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 278. Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 124.

⁶¹ Akbulut, **Genel Hükümler**, s. 278. Öte yandan kesintisiz suçun kanuni tanımındaki fiilin icrasının devam ettiği sürece kesintisiz suçlara iştirak ve suçu işleyen kişiye karşı meşru savunma mümkündür. Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 190; Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 128.

⁶² Dönmezer, Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, s. 106; Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 53. Yargıtay CGK; mahkûmiyet hükmü, şikâyetten vazgeçme üzerine verilen düşme kararı, genel af ve iddianamenin düzenlenmesi hallerinde hukuki kesinti oluştuğunu, kesintisiz suçlarda hukuki kesintiden sonra eyleme devam edilmesi halinde yeni ve ayrı bir suç oluştuğunu belirterek bu durumda ayrıca dava açılması gerektiğini ifade etmektedir. Yargıtay CGK., E. 2017/54 K. 2019/131 T. 26.2.2019, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 14.10.2019.

⁶³ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 190; Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 125.

⁶⁴ Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 125.

görevlilerince kurtarılması halinde fiilin icrasına failin elinde olan nedenlerle gönüllü olarak değil de kolluk kuvvetleri marifetiyle son verilmesi söz konusu olduğunda fail artık teşebbüsten değil tamamlanmış kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan cezalandırılacaktır. Zira suçun kanuni tanımındaki fiilin icrası devam ediyor olsa da (başka bir deyişle suç halen işlenmekte olan bir suç olsa da) kişiyi hürriyetinden alıkoyma şeklindeki hukuka aykırılığın gerçekleşmesiyle suç tamamlanmıştır.

Belirtmekte fayda var ki bazı durumlarda esasen ani suç özelliği gösteren bir suçun da kesintisiz suç şeklinde de işlenebilmesi mümkündür. Sözgelimi, karşılıksız yararlanma suçu esasen ani bir suç olmasına rağmen abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisinin tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde ve izinsiz olarak tüketilmesi şeklinde işlenmesi halinde kesintisiz suç özelliği gösterir.

CMK m. 133/4'te düzenlenen katalogda yer alan suçlardan:

- TCK m. 79'da düzenlenen göçmen kaçakçılığı suçunun yasal olmayan yollardan bir yabancıyı ülkede kalmasını sağlamak suretiyle işlenmesi,
- TCK m. 80'de düzenlenen insan ticareti suçunun mağdurun kaçırılması veya barındırılması suretiyle işlenmesi,
- TCK m. 188'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun;
 - Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak nakletmek, depolamak veya bulundurmamak suretiyle işlenmesi,
 - Uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi nakletmek veya depolamak suretiyle işlenmesi,
- TCK m. 197'de düzenlenen para sahtecilik suçunun sahte paranın nakledilmesi veya muhafaza edilmesi suretiyle işlenmesi,

- TCK m. 227’de düzenlenen fuhuş suçunun çocuğun fuhuş amacıyla barındırılması suretiyle işlenmesi,
- TCK m. 314’te düzenlenen silahlı örgüt suçunun; silahlı örgüt yönetmek veya silahlı örgüte üye olmak suretiyle işlenmesi,
- TCK m. 315’te düzenlenen silahlı örgütlere silah sağlama suçunun silahlı örgütlerin faaliyetlerinde kullanılmak maksadıyla bunların amaçlarını bilerek, bu örgütler için silah nakletmek veya depolamak suretiyle işlenmesi,
- 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun m. 12’de düzenlenen silah kaçakçılığı suçunun bu kanunun kapsamına giren ateşli silahlarla bunlara ait mermileri kaçak olarak taşımak veya bulundurmak suretiyle işlenmesi,
- 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m. 3’te düzenlenen kaçakçılık suçlarından suçun kanuni tanımında fiil unsuru olarak taşımak, saklamak, bulundurmak ve nakletmek ibarelerine yer verilen suçların⁶⁵ bu fiillerle işlenmeleri halinde, söz konusu suçlar kesintisiz suç özelliği gösterirler.

⁶⁵ 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu m. 3’ün;

- Beşinci fıkrasında düzenlenen suçun kaçak eşyayı bu özelliğini bilerek ticari amaçla taşınması veya saklanması suretiyle işlenmesi,
- Yedinci fıkrasında düzenlenen suçun ithali yasak eşyayı, bu özelliğini bilerek taşımak veya saklamak suretiyle işlenmesi,
- On birinci fıkrasında düzenlenen suçun ulusal marker uygulamasına tabi olup da, EPDK’nın belirlediği seviyenin altında ulusal marker içeren veya hiç içermeyen akaryakıtı ticari amaçla bulundurmak veya nakletmek suretiyle işlenmesi,
- On ikinci fıkrasında düzenlenen suçun EPDK’dan izin alınmadan; akaryakıt haricinde kalan solvent, madeni yağ, baz yağ, asfalt ve benzeri petrol ürünlerinden üretilen akaryakıtı bulundurmak ve bu özelliğini bilerek ticari amaçla taşımak veya saklamak suretiyle işlenmesi,
- On üçüncü fıkrasında düzenlenen suçun her türlü üretim, iletim ve dağıtım hatları dahil olmak üzere sıvı veya gaz halindeki hidrokarbonlarla, hidrokarbon türevi olan yakıtları nakleden boru hatlarından, depolarından veya kuyulardan kanunlara aykırı şekilde alınan ürünleri bulundurmak, bu özelliğini bilerek ticari amaçla taşımak veya saklamak suretiyle işlenmesi,
- On dördüncü fıkrasında düzenlenen kaçak akaryakıt veya sahte ulusal marker elde etmeye, satmaya ya da herhangi bir piyasa faaliyetine konu etmeye yarayacak şekilde lisansa esas teşkil eden belgelerde belirlenenlere aykırı olarak sabit ya da seyyar tank, düzenek veya ekipman bulundurmak suçunun işlenmesi,
- On beşinci fıkrasında düzenlenen suçun ulusal markeri yetkisiz olarak üretildiğini, satışa arz edildiğini, satıldığını, yetkisiz kişilerden satın alındığını ve kabul edildiğini bilerek nakletmek veya bulundurmak suretiyle işlenmesi,
- On altıncı fıkrasında düzenlenen suçun tütün mamulleri, etil alkol, metanol ve alkollü içkilerin ambalajlarına kamu kurumlarınca uygulanan bandrol, etiket, hologram, pul, damga veya benzeri

b. Suçun Zincirleme Suç Şeklinde İşlenmekte Olması

Bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olan suçların “zincirleme suç” şeklinde işlenmesi halinde, bu şirket hakkında kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkündür. Bu bakımdan öncelikle TCK m. 43’te yer alan zincirleme suç düzenlemesi incelenecek olup, akabinde zincirleme suçun şirket yönetimi için kayyım tedbiri bakımından nasıl anlaşılması gerektiği ele alınacaktır.

(1) Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç

TCK m. 43/1’e göre; “Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. (Ek cümle: 29/6/2005 – 5377/6 md.) Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.”

TCK’da kabul edilen zincirleme suç düzenlemesine göre zincirleme suç; bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı suçun aynı mağdura karşı farklı zamanlarda işlenmesi durumu olarak tanımlamak mümkündür.

Zincirleme suçun söz konusu olduğu durumlarda hukuken birden fazla hareket ve dolayısıyla birden fazla fiil ve suç söz konusu olmaktadır. Bu itibarla zincirleme suç bir suç çokluğu durumudur. Zincirleme suçtan bahsedebilmek için her biri başlı başına suç oluşturan birden fazla fiilin bulunması, her fiil bakımından da suçun maddi unsurları, manevi unsuru ve hukuka aykırılık unsuru oluşmalıdır. Başka bir deyişle zinciri oluşturan tüm suçların tüm unsurlarıyla oluşması gerekmektedir⁶⁶. Zinciri

işaretlerin taklitlerinin imal edildiğini veya ülkeye sokulduğunu bilerek bulundurmak veya nakletmek suretiyle işlenmesi,

- On sekizinci fıkrasında düzenlenen suçun ambalajlarında bandrol, etiket, hologram, pul, damga veya benzeri işaret bulunmayan ya da taklit veya yanıltıcı bandrol, etiket, hologram, pul, damga veya benzeri işaretleri taşıyan tütün mamulleri, etil alkol, metanol ve alkollü içkileri ticari amaçla bulundurmak veya nakletmek suretiyle işlenmesi,
- Yirminci fıkrasında düzenlenen suçun ticari amaçla; makaron veya yaprak sigara kâğıdını, içine kıyılmış tütün, parçalanmış tütün ya da tütün harici herhangi bir madde doldurulmuş olarak bulundurmak ve nakletmek suretiyle işlenmesi.

⁶⁶ Murat Volkan Dülger, “Suçların Birleşmesine İlişkin Tanımlar, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Leges Ceza Hukuku Dergisi**, Y. 1, S. 1, Ocak-Nisan 2014, s.s. 4-87, s. 43.

oluşturan suçlardan bir kısmının veya tamamının teşebbüs aşamasında kalması zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi bakımından önem arz etmemektedir⁶⁷.

Zincirleme suçtan bahsedebilmek için zinciri oluşturan suçların “*aynı suç*” olması gerekmektedir. Aynı suçtan kasıt kanunun aynı maddesinin ihlali olmayıp, suçlar arasında korunan hukuki değer, maddi unsurlar ve manevi unsur bakımından genel hatları itibarıyla ayniyetin bulunmasıdır⁶⁸. TCK m. 43/1’de açıkça belirtildiği üzere bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli halleri de aynı suç sayılır.

Aynı suç türüne vücut veren araya fiili kesinti girmeksizin kısa zaman aralıkları içerisinde tekrarlanan hareketlerin söz konusu olması halinde hukuki anlamda tek hareket ve dolayısıyla tek fiil ve tek suç bulunduğu zincirleme suç meydana gelmez⁶⁹. Bu bakımdan zincirleme suçtan bahsedebilmek için zinciri oluşturan suçların aynı zamanda işlenmemeleri, muhakkak farklı zamanlarda işlenmiş olmaları gerekmektedir⁷⁰. Ancak suçların farklı zamanlarda işlenmesinden suçlar arasında “*bir suç işleme kararı*” bozacak kadar uzun bir zaman diliminin geçmiş olması da anlaşılmamalıdır⁷¹. Bu bakımdan bir suçun farklı zamanlarda işlenmesi hususu bakımından somut olayın koşullarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır⁷². Zira suçların aynı anda işlenip işlenmediği hususunda önceden somut bir kıstas belirlemek mümkün değildir.

Zincirleme suçtan bahsedebilmek için suçların mağdurunun aynı kişi olması gerekmektedir. Bu nedenle bir suç işleme kararının icrası kapsamında olsa dahi aynı suçun farklı mağdurlara karşı işlenmesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin

⁶⁷ Dönmezer, Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, s. 664; Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1051; Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 521; Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 58.

⁶⁸ Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 522.

⁶⁹ Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1066.

⁷⁰ Bu durum zincirleme suçlar bakımından hukuken birden fazla fiilin ve dolayısıyla birden fazla suçun bulunmasının gerekliliği koşulunun doğal bir sonucudur. Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1063.

⁷¹ Dülger, “Suçların Birleşmesi”, s. 37.

⁷² Nitekim Yargıtay CGK da aynı görüştedir: “*kanunda “aynı zaman” ve “değişik zaman” kavramları konusunda bir açıklık olmadığından ve önceden kesin belirlemelerin yapılması da mümkün bulunmadığından, bu husus her somut olayın özelliği gözönüne alınarak değerlendirilmeli ve eylemlerin “değişik zamanlarda” işlenip işlenmediği belirlenmelidir.*” Yargıtay CGK., E. 2012/11-1506 K. 2013/391 T. 24.9.2013, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 14.10.2019.

uygulanabilmesi mümkün değildir. eTCK’da zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için suçun aynı mağdura karşı işlenmesi koşulu aranmamaktaydı⁷³. Bu bakımdan eTCK döneminde baskın görüş; zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için aynı suçun aynı mağdura karşı işlenmiş olması gerekmediği, farklı mağdurlara karşı işlenen suçlar bakımından da zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceği yönündeydi⁷⁴. Ancak Yargıtay’ın uygulaması bazı suçlar bakımından farklılık arz etmekteydi⁷⁵. TCK ile zinciri oluşturan tüm suçların mağdurunun aynı kişi olması gerektiğine açıkça yer verilerek uygulamada yaşanabilecek tereddütlerin önüne geçilmiştir.

TCK m. 43/1’de açıkça belirtildiği üzere mağduru belli bir kişi olmayan suçların yani mağduru toplumu oluşturan herkesin olduğu suçların bir suç işleme kararın icrası kapsamında işlenmesi halinde de zincirleme suç hükümleri uygulanabilmektedir.

Zincirleme suçtan bahsedebilmek için zinciri oluşturan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında işlenmiş olmaları gerekmektedir⁷⁶. Bu bakımdan zinciri oluşturan suçlar arasında manevi bir bağın bulunması gerekmektedir. Şayet suçlar arasında böyle bir bağ bulunmuyorsa yahut bu bağ kopmuşsa zincirleme suçtan bahsetmek mümkün değildir⁷⁷. Bu husus zincirleme suçun sübjektif koşulunu teşkil etmekte olup sübjektif koşulun varlığı somut olayın özelliklerine göre belirlenmelidir⁷⁸. Bu bakımdan suçların; işleniş şekilleri, işlenme zamanları, işleniş

⁷³ eTCK m. 80: “Bir suç işlemek kararının icrası cümlesinden olarak kanunun aynı hükmünün bir kaç defa ihlal edilmesi, muhtelif zamanlarda vaki olsa bile bir suç sayılır. Fakat bundan dolayı terettüp edecek ceza altıda birden yarıya kadar artırılır.”

⁷⁴ Dönmezer, Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, s. 668; Ayhan Önder, **Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 471; Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 57.

⁷⁵ Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 57; Dülger, “Suçların Birleşmesi”, s. 44. Özellikle değişik kamu kesimine ait mallara karşı işlenen suçlar, cebir ve tehdit kullanarak işlenen suçlar ve çok failli suçlarda zincirleme suç hükümlerinin uygulanamayacağı kabul edilmekteydi Önder, **Ceza Hukuku**, s. 472.

⁷⁶ Bu husus zincirleme suç halinde tek ceza verilmesinin esasını teşkil etmektedir. Zira kanun koyucu aynı kişiye karşı işlenmiş olan birden fazla suç arasındaki bu bağı fail lehine değerlendirmiştir. Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1072, 1073; Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 56. “Aynı suç işleme kararının varlığının, olaysal olarak suçun işlenmesindeki özellikler, suçun işleniş biçimi, fiillerin işlendikleri yer ve işlenme zamanı, fiiller arasında geçen süre, mağdurların farklı olup olmadıkları, ihlâl edilen değer ve yarar ile korunan değer ve yarar, olayların oluşum ve gelişimi ile tüm özellikleri değerlendirilerek belirlenmesi gerekmektedir.” Yargıtay CGK., E. 2015/389 K. 2018/318 T. 26.6.2018, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 14.10.2019.

⁷⁷ Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 526.

⁷⁸ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 617; Dülger, “Suçların Birleşmesi”, s. 48.

yerleri, iştirak halinde işlenmeleri gibi hususlar zincirleme suçun sübjektif koşulunun varlığını tespitinde yol gösterici olacaktır⁷⁹.

Zincirleme suçun söz konusu olabilmesi için aranan sübjektif koşulun varlığı karşısında taksirle işlenen suçlar bakımından zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi mümkün değildir⁸⁰. Zira bir suçun işlenmesine yönelik bir kasttan bahsedemediğimizde bir suç işleme iradesinden de bahsedebilmemiz mümkün değildir. Taksirli suçlar dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklandığından failin işlediği birden fazla taksirli suç bakımından bir karar kapsamında hareket etmesi söz konusu olamaz. Bu itibarla zincirleme suçtan bahsedebilmek için zinciri oluşturan her suç bakımından kastın bulunması zorunludur⁸¹.

Zincirleme suçun koşulları gerçekleştiğinde artık gerçek içtima kuralı uyarınca faile işlediği her bir suçtan dolayı ayrı ayrı ceza verilmemekte, tek ceza verilmekte ve verilen bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılmaktadır. Bu artırım TCK m. 61/1 uyarınca belirlenecek somut ceza üzerinden yapılacaktır. Ancak TCK m. 43/3'te kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında zincirleme suç hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlemesine yer verildiğinden bu suçların işlenmesi halinde gerçek içtima hükümleri uygulanarak faile işlediği her suç bakımından ayrı ayrı bağımsız cezalar verilecektir.

(2)Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri Bakımından Zincirleme Suç

CMK m. 133'ün gerekçesi ve öğretideki görüşler şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için şirket faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olan suçun kesintisiz bir suç değilse zincirleme suç şeklinde işlenmekte olan bir suç olması gerektiği yönündedir. Bu bakımdan bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olan katalogda yer alan aynı suçun aynı mağdura karşı farklı zamanlarda bir suç işleme

⁷⁹ Türkan Yalçın Sancar, "Yeni Türk Ceza Kanunu'nda "Zincirleme Suç"", **TBB Dergisi**, S. 70, 2007, s.s. 244-259, s. 255, 256.

⁸⁰ Dönmezer, Erman, **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, s. 664,667; Önder, **Ceza Hukuku**, s. 468; Koca, Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, s. 528; Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s. 1078; Dülger, "Suçların Birleşmesi", s. 50; Yalçın Sancar, "Zincirleme Suç", s. 250; Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 58.

⁸¹ Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, s. 58.

kararının icrası kapsamında işlenmesi halinde hem zincirleme suç hükümleri uygulanacak olup hem de faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirkete soruşturma ve kovuşturma süresince kayyım tayini tedbiri uygulanabilecektir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabileceği suçlar genel itibariyle mağduru belli bir kişi olmayan suçlardır⁸². Katalogda yer alan ve mağduru belli bir kişi olmayan suçların bir şirketin faaliyeti çerçevesinde ve aynı suç işleme kararının icrası kapsamında işlenmekte olması durumunda zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir. Zira TCK m. 43'te mağduru belli bir kişi olmayan suçlar bakımından da zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı açıkça ifade edilmiştir. Bu durumda hem faile tek ceza verilecek ve verilen bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılacak hem de faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirkete soruşturma ve kovuşturma süresince kayyım tayini tedbiri uygulanabilecektir.

Katalogda yer alan suçlardan TCK m. 80'de düzenlenen insan ticareti suçu ve m. 227'de düzenlenen fuhuş suçunun mağduru "*belli bir kişi*"dir. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından özellik arz eden durum katalogda yer alan ve mağduru belli bir kişi olan bir suçun bir suç işleme kararının icrası kapsamında farklı zamanlarda farklı mağdurlara karşı işlenmesi durumudur. Bu durumda TCK m. 43/1'in açık hükmü karşısında zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi mümkün değildir. Zira zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için mağdurun aynı kişi olması gerekmektedir. Dolayısıyla bu durumda gerçek içtima kuralı gereğince faile şirket faaliyeti çerçevesinde işlediği her suçtan dolayı ayrı ayrı ceza verilecektir.

Öte yandan bu durumda soruşturma ve kovuşturma süresince faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirkete kayyım tayini tedbirinin uygulanıp

⁸² TCK'da yer alan suçlardan; göçmen kaçakçılığı (m. 79), uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (m. 188), parada sahtecilik (m. 197), kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (m. 228), zimmet (m. 247), suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (m. 282), silahlı örgüt (m. 314), silahlı örgütlere silah sağlama (m. 315), Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m. 328-331, 333-337) suçları ile 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'da düzenlenen silah kaçakçılığı suçu (m. 12), 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen zimmet suçu (m. 160), 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda düzenlenen kaçakçılık suçları (m. 3), 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nda düzenlenen yurtdışına çıkarma yasağına aykırı hareket etme suçu (m. 68) ve izinsiz araştırma, kazı ve sondaj yapma suçları (m. 74) ve 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'da düzenlenen terörizmin finansmanı suçu (m. 4)'nun mağduru belli bir kişi değildir.

uygulanamayacağını ortaya konulması gerekmektedir. Kanaatimizce katalogda yer alan ve mağduru belli bir kişi olan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında farklı zamanlarda farklı mağdurlara karşı işlenmesi durumunda her ne kadar zincirleme suç hükümleri uygulanamasa dahi kanunun ruhu gereği şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi gerekmektedir. Zira işlenmekte olan suçun kesintisiz bir suç olmadığı yahut zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceği bir suç olmadığını ileri sürerek kayyım tayini tedbirinin koşullarının oluşmadığını kabul etmek adalet duygusu ve tedbirle güdülen amaca uygun düşmemektedir. Nitekim kanun koyucunun bu tedbiri düzenleme amaçlarından biri de şirketlerin suç işlenmesinde araç olarak kullanılmasının önüne geçmektir. Bu itibarla farklı mağdurlara karşı işlenen suçlardan dolayı TCK m. 43/1 hükmü uygulama alanı bulamasa dahi faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirkete soruşturma ve kovuşturma süresince kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi yerinde olacaktır. Bu bakımdan söz gelimi faaliyeti çerçevesinde bir suç işleme kararının icrası kapsamında birden fazla çocuğun fuhşa teşvik edildiği yahut birden fazla çocuğa yönelik fuhşun kolaylaştırıldığı şirkete soruşturma ve kovuşturma süresince kayyım tayini tedbiri uygulanabilmelidir.

4. KUVVETLİ ŞÜPHE SEBEPLERİNİN VARLIĞI

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda “*kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı*” gerekmektedir. Bu itibarla bu başlık altında öncelikle ceza muhakemesi hukukunda şüphe türleri incelenecek olup, akabinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından kuvvetli şüpheden ne anlaşılması gerektiği ortaya konulacaktır.

a. Ceza Muhakemesi Hukuku’nda Şüphe Türleri

Ceza muhakemesi süreci şüphe üzerine kurulu bir süreçtir. Dolayısıyla ceza muhakemesinde, muhakeme işlemlerinin yapılabilmesi için “*şüphe*”nin varlığı gerekmektedir. Bu bakımdan şüphe ve şüphenin kuvvet derecesi ceza muhakemesinin her safhasında önem arz etmektedir. Zira soruşturma şüphe ile başlamakta, şüphe

belirli bir yoğunluğa ulaştığında kovuşturma evresine geçilmekte⁸³ ve kural olarak şüphe yerini belirlilik ve kesinliğe bıraktığında ise yargılama sona ermektedir⁸⁴.

Ceza muhakemesinde şüphe yalnızca zihni bir süreçten ibaret olmayıp, delillerle tanımlanır ve somutlaştırılır⁸⁵. Bu bakımdan ceza muhakemesi sürecinde yetkili makamların suçun işlenip işlenmediği hususunda delillere ve olgulara dayanan bir “*tahmini*” söz konusudur⁸⁶. Delillere ve olgulara dayanan bu “*tahmin*” şüpheyi vücut verdiğinden şüphenin içerisinde daima bir yanılma payı vardır⁸⁷. Bu itibarla şüpheyi; oluşumuna sebebiyet veren deliller ve ihtiva ettiği yanılma payına göre; basit şüphe, makul şüphe, yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe olmak üzere dörtlü bir tasnife tabi tutmak mümkündür.

Ceza muhakemesinde yoğunluk olarak en hafif şüphe çeşidi “*basit şüphe*”dir. Basit şüphe; soruşturmanın başlaması için gerekli olan şüphedir. Zira soruşturmanın başlaması için basit de olsa bir şüphenin bulunması gerekir. Bu itibarla basit şüphe başlangıç şüphesi olarak da adlandırılmaktadır⁸⁸. Basit şüphede dayanılan deliller basit, yetersiz veya sayıca azdır⁸⁹. Ancak yine de basit şüphenin söz konusu olabilmesi için delillerin en azından belirti⁹⁰ niteliğinde olması gerekmektedir⁹¹.

Ceza muhakemesinde arama tedbirinin uygulanabilmesi için “*makul şüphe*”nin varlığı gerekmektedir. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği m. 6’da makul şüphe; “*hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphe*” olarak

⁸³ Özkan Gültekin, “Ceza Muhakemesi Hukukunda “Şüphe” Kavramı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. V, S. 46, Haziran 2010, s.s. 121-138, s. 122; Mehmet Yayla, **Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat ve Şüphe**, Ankara, Seçkin Kitapçılık, 2016, s. 116.

⁸⁴ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 88; Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 122; Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 116.

⁸⁵ Talas, “Koruma Tedbirleri”, s. 19, (çevrimiçi), <https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr>, s.e.t. 16.09.2019.

⁸⁶ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 88; Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 123.

⁸⁷ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 88; Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 116.

⁸⁸ Bkz. Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma Gezer, Saygılar Kırıt, Alan Akcan, Özaydın, Erden Tütüncü, Altınok Villemin, Tok, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 438; Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 118.

⁸⁹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma Gezer, Saygılar Kırıt, Alan Akcan, Özaydın, Erden Tütüncü, Altınok Villemin, Tok, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 438.

⁹⁰ Belirti; olaydan geriye kalan her türlü iz ve eserdir. Belirtinin bir olayın ispatı bakımından genellikle diğer delillerle desteklenmesi gerekmektedir. Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 287.

⁹¹ Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 124.

tanımlanmıştır. Makul şüphede, şüphenin somut olgulara dayanması ve ihbar veya şikâyeti destekleyen belirtilerin bulunması gerekmektedir⁹².

Kamu davasının açılabilmesi için “yeterli şüphe”nin varlığı gerekmektedir⁹³. Bu itibarla iddianame düzenlenebilmesi için soruşturmanın başlangıcında bulunan basit şüphenin yeterli şüphe yoğunluğuna ulaşması gerekir⁹⁴. Yeterli şüphede eldeki deliller ışığında yapılan muhakeme neticesinde mahkûmiyet kararı verilme ihtimali beraat kararı verilmesi ihtimalinden daha muhtemeldir⁹⁵.

Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sonucunu doğuran koruma tedbirlerinin önemli bir kısmı bakımından “kuvvetli şüphe”nin varlığı aranmaktadır⁹⁶. Ceza muhakemesinde suçun işlendiği hususunda kuvvetli bir his oluşturacak delil ve olgular kuvvetli şüphe oluşturmaktadır⁹⁷. Kuvvetli şüphede eldeki deliller ışığında yapılan muhakeme neticesinde mahkûmiyet kararı verilmesi kuvvetle muhtemeldir⁹⁸. Bu bakımdan kuvvetli şüphede suç işlendiği hususunda objektif nitelikte bir kimsenin ikna olmasına yetebilecek düzeyde bir delil durumu söz konusudur⁹⁹.

Kuvvetli şüphede iddianame düzenlenmesinden daha kuvvetli yoğunlukta bir şüphe ve dolayısıyla daha kuvvetli deliller söz konusu olmaktadır¹⁰⁰. Kuvvetli şüphe halinde bir kesinlik hali söz konusu olmamasına rağmen şüphenin yoğunluğu kesinliğe ve belirliliğe olabildiğince yaklaşmaktadır. Bu itibarla kuvvetli şüphe halinde günlük

⁹² Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği m. 6.

⁹³ CMK m. 170/2’ye göre; “Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.”

⁹⁴ Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 124.

⁹⁵ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma Gezer, Saygılar Kırıt, Alan Akcan, Özaydın, Erden Tütüncü, Altınok Villemin, Tok, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 439; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 92.

⁹⁶ CMK’da kuvvetli şüphe ibaresine yer verilen koruma tedbirleri: m. 74’te düzenlenen gözlem altına alma; m. 100 ve devamında düzenlenen tutuklama; m. 128’de düzenlenen taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma; m. 133’te düzenlenen çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini; m. 134’te düzenlenen bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma; m. 135’te düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması; m. 139’da düzenlenen gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve m. 140’da düzenlenen teknik araçlarla izlemeden ibarettir.

⁹⁷ Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 126.

⁹⁸ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma Gezer, Saygılar Kırıt, Alan Akcan, Özaydın, Erden Tütüncü, Altınok Villemin, Tok, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 439; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 92; Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 132. Öğretide; kuvvetli şüphenin; eldeki deliller ışığında yapılan muhakeme neticesinde mahkûmiyet kararı verilmesinin kuvvetle muhtemel olarak tanımlanması hali bir nevi ihsas-ı rey anlamına gelebileceğinden bahisle eleştirilmektedir. Bkz. Talas, “Koruma Tedbirleri”, s. 19, (çevrimiçi), <https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr>, s.e.t. 16.09.2019.

⁹⁹ Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 132.

¹⁰⁰ Gültekin, “Şüphe Kavramı”, s. 133.

hayat tecrübelerine ve eldeki delil durumuna göre suçun işlendiğinin kesin gibi olması ve bu konuda bir kanaat oluşturulması söz konusu olmaktadır¹⁰¹. Dolayısıyla kuvvetli şüphe halinde düşünce oluşumuna sebebiyet veren delillerin suçun işlendiği ve tedbirin uygulanmasını meşrulaştıracak derecede yoğun ve güvenilir olması gerekmektedir¹⁰².

b. Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini Tedbiri Bakımından Kuvvetli Şüphe

Kanun koyucu ağır bir tedbir olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından şüphenin “*kuvvetli şüphe*” derecesinde olmasını yani şüphenin en üst dereceye gelmesini aramıştır¹⁰³.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerekmektedir¹⁰⁴. Bu itibarla kuvvetli şüphe sebepleri suçun şirket faaliyeti çerçevesinde işlenip işlenmediğine yöneliktir. Zira değerlendirilecek husus şirketin yönetimine el konulup konulamayacağıdır. Bu bakımdan tedbirin uygulanabilmesi için gerçek kişi faillerin suç işlediğine yönelik kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı bir unsur olarak aranmamaktadır¹⁰⁵.

Öğretide kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığının anlamını şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçtan dolayı kazanç elde edilmesinin kesin denebilecek düzeyde delillerle ortaya çıkması hali olarak tanımlayan bir görüş¹⁰⁶ de bulunmaktadır. Ancak kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira tedbirin uygulanabilmesi bakımından şirketin kazanç elde edip etmemesinin hiçbir önemi bulunmamaktadır.

¹⁰¹ Yayla, **İspat ve Şüphe**, s. 126.

¹⁰² Talas, “Koruma Tedbirleri”, s. 19, (çevrimiçi), <https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr>, s.e.t. 16.09.2019.

¹⁰³ Yavuz, “Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 112.

¹⁰⁴ Öğretide kuvvetli şüphe sebeplerini; basit şüpheden daha yoğun ve fakat yeterli ya da kuvvetli şüphe derecesine ulaşması zorunluluğu bulunmayan şüphe derecesi olarak ifade edenler bulunmaktadır. Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 255. Ancak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için gerekli olan şüphenin yoğunluğunu bu şekilde tanımlamak kanaatimizce tedbirin nitelik ve niceliği nazara alındığında pek mümkün değildir.

¹⁰⁵ Aynı yönde bkz. Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 394; Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 208. Aksi görüş için bkz. Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 472.

¹⁰⁶ Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 315.

Şirketin faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi, tedbirin uygulanabilmesi için yeterli olup, bu suçlardan dolayı kazanç elde edilmiş olması bir unsur olarak aranmamaktadır

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için bir şirketin faaliyeti çerçevesinde suç işlendiği hususunda kuvvetli bir his oluşturacak delil ve olguların bulunması gerekmektedir. Dolayısıyla somut delillere dayanmayan ve sadece tahminden ibaret bir şüphe, tedbirin uygulanabilmesi için yeterli değildir¹⁰⁷. Bu bakımdan her ne kadar CMK m. 128'de¹⁰⁸ olduğu gibi “*somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi*”nin varlığının arandığı açıkça belirtilmese dahi kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı için suç ile şirketin faaliyeti arasında illiyet bağında kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını gösteren somut delillere dayanılmalıdır¹⁰⁹. Bu itibarla şüpheye dayanak teşkil edebilecek somut delillerin bulunmaması halinde tedbirin uygulanabilmesi mümkün değildir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için günlük hayat tecrübelerine ve eldeki delil durumuna göre suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlendiğinin kesin gibi olması ve kararı verecek makamda bu yönde kanaat oluşturacak delillerin bulunması gerekmektedir. Tedbirin uygulanmasına sebebiyet verecek deliller objektif nitelikte bir kimsenin şirketin faaliyeti çerçevesinde suç işlendiğine ikna olmasına yetebilecek düzeyde ve yoğunlukta olmalıdır. Başka bir deyişle delillerin tedbirin uygulanmasını meşrulaştıracak derecede yoğun ve güvenilir olması gerekmektedir.

C. MADDİ GERÇEĞİN ORTAYA ÇIKARILABİLMESİ İÇİN GEREKLİ OLMASI

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçlardan birinin bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması yeterli değildir. Aynı zamanda tedbirin “*maddi gerçeğin ortaya çıkarılması*” amacını gerçekleştirmek bakımından da

¹⁰⁷ İsmail Dursun, “Ceza Muhakemesinde Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, **MÜHF-HAD**, C. XX, S. 3, 2014, s.s. 63-96, s. 85.

¹⁰⁸ CMK m. 128/1: “*Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, (...)*”

¹⁰⁹ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 223.

gerekli olması aranmaktadır. Nitekim şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin temel amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır¹¹⁰.

Maddi gerçek, meydana gelen bir olayın deliller aracılığıyla ortaya konulmuş halidir¹¹¹. Dolayısıyla maddi gerçeğe ancak delillerle¹¹² ulaşılabilir. Bu bakımdan maddi gerçeğe ulaşmak şüpheye konu olayın gerçekleştiği yahut gerçekleşmediği hususunda hâkimin deliller aracılığıyla vicdani kanaate ulaşmasıdır¹¹³.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesinin “*maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olma*”sından kasıt; tedbirin uygulanması halinde hâkimin soruşturmaya konu olayın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda vicdani kanaat oluşturabilecek olmasıdır. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için gerekli olan tüm delillerin elde edilmesi, yeni delil elde etme ihtimalinin bulunmaması yahut yeni delil elde edilmesine ihtiyaç bulunmayan hallerde artık tedbirin uygulanması “*maddi gerçeğin ortaya çıkarılması*” için gerekli olmadığından hukuka aykırı bir müdahale teşkil edecektir.

Öğretide “*maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olma*” ibaresine farklı anlamlar yüklenmektedir. Bir görüşe¹¹⁴ göre *maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olma*” ibaresi diğer koruma tedbirleri aracılığıyla maddi

¹¹⁰ Tedbirin amacıyla ilgili ayrıntılı bilgi için çalışmamızın “*Genel Olarak Kayyımlık Müessesesi*” başlıklı birinci bölümünün, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Bir Koruma Tedbiri Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini*” başlıklı beşinci alt bölümünde; “Uygulama Amacı ve İşlevi” başlığı altında yer alan açıklamalara bakınız.

¹¹¹ Hakan Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, **İÜHF**, C. LXV, S. 2, 2007, s.s. 121-142, s. 126.

¹¹² Delil; fiilin fail tarafından işlendiği veya işlenmediği hususunda yargılama makamının tam bir kanaate ulaşmasını sağlamak amacıyla kullanılan, hukuk düzeni tarafından kabul edilen ve ceza uyumsuzluğunu oluşturan olayın bir parçasını ya da tamamını ispat edebilecek vasıtalarla denir. Ahmet Gökçen, Kerim Çakır, “Ceza Muhakemesinde Delil, Delillerin Muhafazası, Toplanması, Değerlendirilmesi ve Delil Yasakları”, **DEÜHFD**, C. XXI, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan Özel Sayısı, 2019, s.s. 2911-2951, s. 2912; Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 604. Başka bir deyişle delil; uyumsuzluk konusu olayın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda yargılama makamında bir kanı oluşturmaya yarayan ispat araçlarıdır. Delillerin öncelikli fonksiyonu maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bülent Bayraktar, “Muhakemelerde Delillerin Önemi”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 25, 2011, s.s. 33-43, s. 35, 39. Bu bakımdan delil, yargılama makamlarının maddi gerçeği ortaya koymak amacıyla kullandığı ispat araçlarının bütünüdür. Gökçen, Çakır, “Ceza Muhakemesinde Delil”, s. 2912.

¹¹³ Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, s. 127.

¹¹⁴ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 452; Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 208; Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 394; Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 199; Yavuz, “Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 112; Parlar, Öztürk, **Arama ve Elkoyma**, s. 186.

gerçeğin ortaya çıkarılabileceği hallerde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesinin mümkün olmadığı anlamına gelmektedir. Bu görüştekilere göre arama, klasik elkoyma, bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma gibi tedbirlerin uygulanması suretiyle gerekli olan deliller elde edilebilecekse şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkün değildir¹¹⁵. Başka bir deyişle bu görüştekiler şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin son çare olduğunu, ancak diğer tedbirlerin uygulanamadığı hallerde mümkün olduğunu ifade etmektedirler.

Öğretide bizim de iştirak ettiğimiz diğer görüşe¹¹⁶ göre ise birtakım koruma tedbirinde olduğu gibi şirket yönetimi için kayyım tayinini düzenleyen CMK m. 133'te açıkça "*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*" ibaresine yer verilmemiştir. Dolayısıyla bu tedbirin uygulanabilmesi için son çare olması gerekmemektedir. Önemli olan husus bu tedbirin uygulanmasıyla başkaca bir delile ulaşılabilir olunmasıdır¹¹⁷. Aynı delile başka ve daha hafif bir tedbirle ulaşılması halinde bu tedbirin uygulanmaması ölçülülük bakımından pek tabiidir. Ancak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle makul denge gözetilmek koşuluyla önemli ölçüde kolay ve basit şekilde delil elde edilmesi ve başkaca delillere ulaşılması ihtimalinin bulunması halinde artık başka bir tedbirin uygulanıp uygulanamayacağına bakılmaksızın şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri uygulanabilecektir. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması hallerine özgü bir tedbir değildir.

Öte yandan kanun koyucu bazı koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi için "*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*" koşulunu açıkça aramıştır. CMK m. 134'te düzenlenen bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma; m. 135'te düzenlenen iletişim dinlenmesi ve kayda alınması, m. 139'da düzenlenen gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve m. 140'da düzenlenen teknik araçlarla izleme tedbirlerinin uygulanabilmesi için açıkça başka

¹¹⁵ Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 208; Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 394.

¹¹⁶ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 226; Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 86; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 415. Benzer yönde bkz. Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 471.

¹¹⁷ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 226.

suretle delil elde edilememesi koşulu aranmıştır. Bu tedbirlerin nitelik ve nicelik itibariyle CMK m. 133'te düzenlenen çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinden daha ağır tedbirler olmadığını ifade edebiliriz. Dolayısıyla bu tedbirlere nazaran daha ağır ve sıkı koşullara tabi olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından böyle bir koşulun aranmaması yerinde olmamıştır. Söz gelimi bir şirkette bulunan bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama yapılabilmesi için “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” bir koşul olarak aranırken; söz konusu şirketin yönetimine kayyım tayin edilmesi için böyle bir koşulun aranmamasının izahı güçtür. Nitekim “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmamasını*” bir koşul olarak arayan bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma tedbirinin ve iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerinin bazı hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden uygulanabilmesine imkân verilmesi karşısında daha sıkı koşullara tabi olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” koşulunun aranmaması bir çelişki arz etmektedir. Dolayısıyla CMK m. 133'te de ancak “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” hallerinde bu tedbire başvurulabileceğinin belirtilmesi yerinde olacaktır¹¹⁸.

D. HÂKİM VEYA MAHKEME KARARININ VARLIĞI

CMK m. 133/1'de soruşturma ve kovuşturma sürecinde hâkim veya mahkemenin şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım tayin edebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin yalnızca hâkim veya mahkeme kararına istinaden uygulanabilmesi mümkün olup, Cumhuriyet savcısı yahut kolluk amiri tedbire karar verme yetkisini haiz değildir.

Soruşturma evresinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için hâkim kararı gerekmektedir. Bu bakımdan 5235 sayılı kanun¹¹⁹

¹¹⁸ Aynı yönde bkz. Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 86.

¹¹⁹ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun.

m. 10/1¹²⁰ ve CMK m. 162¹²¹ uyarınca soruşturma evresinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesine Cumhuriyet savcısının talebi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından karar verilmesi gerekmektedir. Zira soruşturma evresi Cumhuriyet savcısının kontrolünde olan bir süreçtir. Bu bakımdan sulh ceza hâkiminin soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının talebi olmadan resen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına karar vermesi mümkün değildir.

Sulh ceza hâkimleri CMK m. 163’de¹²² belirtilen hallerde zorunluluk savcısı olarak görev yapmaktadırlar. Ancak sulh ceza hâkimlerinin m. 163’de belirtilen yetkilerini kullanmaları halinde ise aynı soruşturma kapsamında hâkim kararı gerektiren bir işlem söz konusu olduğunda karar verebilmeleri mümkün değildir¹²³. Dolayısıyla bir soruşturma kapsamında zorunluluk savcısı olarak görev yapan bir sulh ceza hâkimi aynı soruşturma kapsamında şirket yönetimi için kayyım tayini kararını veremez¹²⁴. Bu itibarla sulh ceza hâkiminin zorunluluk savcısı olarak görev yaptığı hallerde Cumhuriyet savcısının talebi olmadan resen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına karar verebileceğini ileri süren görüşe de iştirak etmemekteyiz¹²⁵.

Tedbirin uygulanmasına karar verme yetkisi şirket merkezinin bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğindedir. Burada üzerinde durulması gereken husus soruşturmanın yapıldığı yer ile şirket merkezinin bulunduğu yerin farklı sulh ceza hâkimliğinin yetki

¹²⁰ 5235 sayılı kanun m. 10/1: “Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemek amacıyla sulh ceza hâkimliği kurulmuştur.”

¹²¹ CMK m. 162: “Cumhuriyet savcısı, ancak hâkim tarafından yapılabilecek olan bir soruşturma işlemine gerek görürse, istemlerini bu işlemin yapılacağı yerin sulh ceza hâkimine bildirir. Sulh ceza hâkimi istenilen işlem hakkında, kanuna uygun olup olmadığını inceleyerek karar verir ve gereğini yerine getirir.”

¹²² CMK m. 163: “(1) Suçüstü hâli ile gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumhuriyet savcısına erişilemiyorsa veya olay genişliği itibarıyla Cumhuriyet savcısının iş gücünü aşıyorsa, sulh ceza hâkimi de bütün soruşturma işlemlerini yapabilir. (2) Kolluk âmir ve memurları, sulh ceza hâkimi tarafından emredilen tedbirleri alır ve araştırmaları yerine getirirler.”

¹²³ Cumhuriyet Şahin, Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 123.

¹²⁴ Aynı yönde bkz. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 228; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 123.

¹²⁵ Zorunluluk savcısı olarak görev yapan sulh ceza hâkimi tarafından resen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına karar verebileceği yönündeki görüş için bkz. Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 452; Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3409; Köker, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 458.

alanında kalması durumudur. CMK m. 162 uyarınca Cumhuriyet savcısının hâkim tarafından yapılabilecek bir soruşturma işlemine gerek görmesi halinde işlemin yapılacağı yer sulh ceza hâkimliğinden talepte bulunması ve bu hâkimlikçe karar verilmesi gerekmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri şirket ve şirket yönetimine yönelik bir işlem olduğundan işlemin yapılacağı yeri şirketin merkezinin bulunduğu yer olarak kabul etmek gerekir. Dolayısıyla soruşturma evresinde soruşturmanın yapıldığı yer ile şirket merkezinin bulunduğu yer farklı sulh ceza hâkimliğinin yetki alanında kalmaktaysa kayyım tayinine yetkili sulh ceza hâkimliği; şirket merkezinin bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğidir¹²⁶. Bu durumda soruşturmanın yapıldığı yer Cumhuriyet savcılığının şirket merkezinin bulunduğu yer Cumhuriyet savcılığına sulh ceza hâkimliğinden tedbir kararı talep edilmesi hususunda istinabe talebinde¹²⁷ bulunması gerekir.

Kovuşturma evresinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için ise mahkeme kararı gerekmektedir. Tedbirinin uygulanmasına esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından karar verilir. Bu bakımdan kovuşturma evresinde tedbire karar vermeye yetkili mahkeme suçun niteliğine göre asliye ceza mahkemeleri yahut ağır ceza mahkemeleridir. Görevli mahkemenin ağır ceza mahkemesi olduğu hallerde tedbirin uygulanabilmesi için oybirliğiyle karar verilmesi gerekmemekte, oy çokluğu yeterli olmaktadır.

Soruşturma evresinde tedbirin uygulanabilmesi için Cumhuriyet savcısının talepte bulunması gerekirken, kovuşturma evresinde mahkeme tedbire resen veya talep üzerine karar verebilir.

Ayrıca ifade edelim ki; CMK m. 35/2¹²⁸ uyarınca koruma tedbirlerine ilişkin kararların ilgisine tebliği zorunlu olmadığından şirket yönetimi için kayyım tayinine

¹²⁶ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 227; Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 396, Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 208.

¹²⁷ Farklı yargı çevresinde yetkili olan Cumhuriyet başsavcılıkları arasında bir hiyerarşi veya bütünlük bulunmamakta, her başsavcılığın özerk bir yapısı ve nezdinde görev yaptığı mahkemeye göre belirlenen bir yetki çevresi bulunmaktadır. Dolayısıyla bu sınırlar dışında bir soruşturma işleminin yapılmasına ihtiyaç duyulduğunda ilgili yer başsavcılığına CMK m. 161/1 uyarınca istinabe (talimat) talebinde bulunulması gerekir. Hüseyin Şık, "Bazı Ülkelerde Savcılık Kurumu". **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Y. 7, S. 14, Aralık 2019, s.s. 397-461, s. 402.

¹²⁸ CMK m. 35/2: "*Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, (...) (1) hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur.*"

yönelik hâkim veya mahkeme kararının şirket ve diğer ilgililere tebliğ edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Dolayısıyla tedbirin uygulanabilmesi bakımından hâkim veya mahkeme tarafından karar verilmesi yeterli olup, kararın tebliğ edilmesi gerekmemektedir.

II. KAYYIM TAYİNİ KARARININ İÇERİĞİ, İLANI VE DENETİMİ

A. KARARIN İÇERİĞİ

Hâkim veya mahkeme tarafından koşullarının oluşması halinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına kararı verilebilir. Tedbirin uygulanmasına karar verildiğinde, tedbir kararının içeriğinde kayyımın görev ve yetkilerinin açık ve ayrıntılı bir şekilde gösterilmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle kararının içeriğinde CMK m. 133 kapsamında hangi kayyımlık türünün uygulanacağını da belirtilmesi gerekmektedir. Öte yandan kayyım tayini kararının içeriği kapsamında kayyımlık görevini yerine getirecek kişi bakımından görevi nedeniyle ücret takdir edilmesi de gerekmektedir.

1. ŞİRKET YÖNETİMİ KAVRAMI VE KAYYIMLIK TÜRLERİ

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin şirketin yönetimi üzerindeki etkisine ve kayyımın sahip olduğu görev ve yetkilerin kapsamına göre CMK m. 133'te denetim kayyımlığı ve yönetim kayyımlığı olmak üzere iki tür kayyımlık öngörülmüştür. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri ya şirket yönetiminin karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına tabi kılındığı denetim kayyımlığı ya da şirket yönetiminin tümüyle kayyıma devredildiği yönetim kayyımlığı şeklinde ortaya çıkabilir.

Bu başlık altında kayyımlık türlerinin daha iyi anlaşılması adına öncelikle CMK m. 133 bağlamında şirket yönetiminden ne anlaşılması gerektiği ortaya konulacak olup, akabinde CMK m. 133'te öngörülen kayyımlık türleri ele alınacaktır.

a. Şirket Yönetimi Kavramı

CMK m. 133'te yer alan “*şirket*” ibaresinin adi şirketleri, ticaret şirketlerini ve esasında adi şirket ve ticaret şirketlerinin alt türü niteliğinde olan TTK ve özel kanunlarda düzenlenen şirketleri kapsadığını daha önce ifade etmiştik. Bu kapsamda adi şirketlerin ve ticaret şirketlerinin yönetiminden bahsedilmesi gerekmektedir.

CMK m. 133 bağlamında şirket yönetimi kavramı şirketlerin yönetim ve temsil yetkisini kapsayan bir kavramdır. Her şirket türünün yönetimi ve temsili farklılıklar göstermektedir. Adi şirketler, kollektif şirketler ve komandit şirketlerin ayrı ve özel bir yönetim organı bulunmazken; anonim şirketler, limited şirketler ve kooperatiflerin ayrı ve özel bir yönetim organı bulunmaktadır.

CMK m. 133/1, c. 2'de¹²⁹ şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine karar verildiğinde, kararda “*yönetim organının*” karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılınacağı yahut “*yönetim organının*” yetkilerinin tamamen kayyıma geçeceğinin belirtileceği ifade edilmiştir. Ancak kanaatimizce adi şirketlerin, kollektif şirketlerin ve komandit şirketlerin özel bir yönetim organı bulunmadığından “*yönetim organı*” ibaresi yerine “*şirket yönetimi*” ibaresinin kullanılması daha yerinde olacaktı. Bu itibarla çalışmamamızda madde kenar başlığında da tercih edildiği üzere “*şirket yönetimi*” ibaresi tercih edilmektedir.

Adi şirketin yönetimi ve temsili kural olarak ortaklara bırakılmıştır. Bu bakımdan ayrı bir tüzel kişiliği bulunmayan adi şirketin yönetimi her ortak bakımından hem hak hem de yükümlülüktür¹³⁰. Adi şirketin yönetimi ve temsili tüm ortaklar tarafından yerine getirilebileceği gibi ortaklardan sadece birisine dahi verilebilir. Dolayısıyla adi şirketin yönetimi tüm ortaklar tarafından yahut yönetim ile yetkilendirilmiş ortak veya ortaklar tarafından yerine getirilebilir. Bununla birlikte

¹²⁹ CMK m. 133/1, c. 2: “*Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin tümüyle kayyıma verildiği açıkça belirtilir.*”

¹³⁰ Oruç Hami Şener, **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 47.

şirketin dış ilişkilerinde geçerli olmak üzere temsil yetkisinin bir üçüncü kişiye verilmesi de mümkündür¹³¹.

Adi şirketler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu şirketin ortak veya ortakları ile üçüncü kişi temsilci tarafından yapılan işlemler kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi şirketin yönetim ve temsil yetkisi kayyıma devredilerek şirketi yönetmeye yetkili ortak veya ortakların yönetim ve temsil yetkisi ile üçüncü kişinin temsil yetkisinin kaldırılması da mümkündür.

Kollektif şirkette; şirketin yönetimi ve temsili ortaklara bırakılmıştır. Bu bakımdan adi şirkette olduğu gibi kollektif şirket bakımından da şirketin yönetimi her ortak bakımından hem hak hem de yükümlülüktür. Ortaklardan her birinin şirketi yönetme hakkı ve yetkisi bulunmakta olup, şirket sözleşmesiyle veya ortakların çoğunluğunun kararıyla yönetim işleri ortaklardan birisine veya birkaçına verilebilir¹³². Bununla birlikte üçüncü kişilerin şirketi temsil etmek üzere ticari temsilci olarak atanması da mümkündür¹³³.

Kollektif şirketler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu şirketin ortak veya ortakları ile üçüncü kişi ticari temsilci tarafından yapılan işlemler kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi şirketin yönetimi kayyıma devredilerek şirketi yönetmeye yetkili ortak veya ortakların yönetim ve temsil yetkisi ile üçüncü kişi ticari temsilcinin görevine son verilmesi de mümkündür.

Komandit şirkette komandite ve komanditer ortak olmak üzere iki türlü ortaklık söz konusudur¹³⁴. Şirketin yönetimi ve temsili komandite ortaklara verilmiştir¹³⁵. Bu bakımdan komanditer ortaklar şirket işlerini görmeye görevli ve yetkili olmadıkları gibi kural olarak komandite ortakların yaptıkları iş ve işlemlere de itiraz edemezler¹³⁶. Komanditer ortakların ortak sıfatıyla şirketi temsil yetkisi bulunmamakta olup, ancak şirket sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmaması

¹³¹ Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 35.

¹³² TTK m. 218.

¹³³ Şener, **Ortaklıklar Hukuku**, s. 218.

¹³⁴ Pulaşlı, **Şirketler Hukuku**, s. 221.

¹³⁵ TTK m. 309, 318.

¹³⁶ TTK m. 309/2, 3.

koşuluyla ticari temsilci olarak atanabilmeleri mümkündür¹³⁷. Bununla birlikte üçüncü kişilerin şirketi temsil etmek üzere ticari temsilci olarak atanmaları da mümkündür¹³⁸.

Komandit şirketler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu şirketin komandite ortaklar veya ticari temsilci tarafından yapılan işlemleri kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi şirket yönetimi kayyıma devredilerek komandite ortakların yönetim ve temsil yetkisinin kaldırılması ve ticari temsilcinin görevine son verilmesi de mümkündür.

Anonim şirketler yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur¹³⁹. Bu bakımdan anonim şirketlerin yönetimi zorunlu organlarından biri olan “*yönetim kurulu*”na verilmiştir. Yönetim kurulunun sahip olduğu bu yönetim yetkisi devredilmediği sürece yönetim kurulunun tüm üyelerine aittir¹⁴⁰. Yönetim kurulu yönetim ve temsil yetkisini bizzat kullanmak zorunda olmayıp bu yetkilerini yönetim kurulu üyelerinden birisine yahut yönetim kurulu dışından bir kişiye devredebilir. Yetkinin devredildiği kişi yönetim kurulu üyesi ise “*murahhas üye*”, yönetim kurulu üyesi değil ise “*murahhas müdür*” olarak adlandırılır.

Anonim şirketler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu şirketin yönetim kurulunun veya murahhasın yaptığı işlemler kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi şirketin yönetim ve temsil yetkisinin yönetim kurulu ve murahhasan alınarak kayyıma devredilmesi de mümkündür.

Limited şirketler müdürler tarafından yönetilir ve temsil olunur. Şirketin yönetimi ve temsili şirket sözleşmesi ile düzenlenmekte olup, en azından bir şirket ortağının yönetim hakkı ve temsil yetkisinin bulunması koşuluyla şirketin yönetimi ve temsili müdür sıfatını taşıyan bir veya birden fazla ortağa veya üçüncü kişiye verilebilir¹⁴¹. Müdürler kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılanlar dışında yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye

¹³⁷ TTK m. 318/2.

¹³⁸ Şener, **Ortaklıklar Hukuku**, s. 218.

¹³⁹ TTK m. 365.

¹⁴⁰ TTK m. 367/2.

¹⁴¹ TTK m. 623.

yetkilidirler. Bununla birlikte anonim şirketlerde olduğu gibi müdürlerin yetkisinin murahhasa devredilmesi de mümkündür.

Limited şirketler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu şirket müdürlerinin veya murahhasın yaptığı işlemler kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi şirketin yönetim ve temsil yetkisinin müdürler ve murahhas müdürden alınarak kayyıma devredilmesi de mümkündür.

Kooperatifler yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur¹⁴². Kooperatifin yönetimi ve temsili kısmen veya tamamen kooperatif ortağı olsun veya olmasın bir veya birden fazla kimseye verilebilir¹⁴³.

Kooperatifler bakımından CMK m. 133 uyarınca kayyım tayini tedbiri uygulandığında; söz konusu kooperatifin yönetim kurulunun veya yönetim ve temsil yetkisinin devredildiği kişilerin yaptığı işlemler kayyımın onayına tabi kılınabileceği gibi kooperatifin yönetim ve temsil yetkisinin kayyıma devredilmesi de mümkündür.

b. Denetim Kayyımlığı

Şirket yönetimi için kayyım tayini kararında şirket yönetiminin karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına tabi kılınacağı belirtilebilir. Bu durumda mevcut şirket yönetiminin görevi devam etmektedir¹⁴⁴. Kayyım ise bir onay mercii olarak görev yapmaktadır. Kararların verilmesinde ve işlemlerin yapılmasında kayyımın herhangi bir etkisi bulunamamaktadır¹⁴⁵. Dolayısıyla kayyımının esasen şirketi yönetme ve temsil etme yetkisi mevcut değildir. Kayyım, yalnızca şirket yönetiminin verdiği kararları ve yaptığı işlemleri denetlemekle görevlidir. Bu itibarla bu kayyımlık türü denetim kayyımlığı olarak adlandırılmaktadır.

Denetim kayyımlığında kayyım, TMK'da düzenlenen genel kayyımlık müessesesinde olduğu gibi kanuni temsilci sıfatını haiz değildir. Bu itibarla denetim

¹⁴² 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu m. 55/1.

¹⁴³ 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu m. 58.

¹⁴⁴ Mehmet Can Tok, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Elkoyma ve Şirket Yönetimi İçin Kayyım Atama Tedbirleri", **Fasikül**, S. 104, Temmuz 2018, s.s. 24-29, s. 29; Ersoy, "Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini", s. 3401; Köker, "Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini", s. 459.

¹⁴⁵ Ersoy, "Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini", s. 3402.

kayyımlığını, TMK anlamında; kayyımlıktan ziyade yasal danışmanlık olarak nitelendirmek mümkündür¹⁴⁶.

Yasal danışmanlığın türlerinden biri olan oy danışmanlığında; kısıtlanması için yeterli sebep bulunmayan ve fakat korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gereken ergin kişinin bazı işlemlerinin geçerli olabilmesi için danışmanın görüşünü alması gerekmektedir. Denetim kayyımlığında da tedbirin uygulanmasıyla şirket yönetiminin ehliyeti sınırlandırılmakta, verilen kararlar ve yapılan işlemler kayyımın olumlu görüşü alındıktan sonra geçerli olmaktadır. Bu bakımdan denetim kayyımlığının hukuki niteliğini TMK anlamında; yasal danışmanlığın¹⁴⁷ türlerinden biri olan oy danışmanlığı olarak ortaya koymak mümkündür¹⁴⁸.

¹⁴⁶ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 50. TMK m. 429'da düzenlenen yasal danışmanlık, TMK'da vesayet organları arasında sayılmamasına rağmen bir vesayet organı olarak kabul edilmektedir. Nevzat Koç, "Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış", **DEÜHFD**, C. VII, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan Özel Sayısı, 2005, s.s. 99-120, s. 106; Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, 5. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004, s. 796; Zafer Zeytin, Ömer Ergün, **Türk Medeni Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 239. Yasal danışman, kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla birlikte korunması bakımından fiil ehliyetinin sınırlanması gerekli görülen ergin bir kişiye tayin edilir (TMK m. 429). Bu itibarla kendisine yasal danışman tayin edilen ergin kişi artık fiil ehliyeti itibarıyla "*sınırlı ehliyetli*" olmaktadır. Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Türk Medeni Hukuku İkinci Cilt: Aile Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2019, s. 501; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 797; Zeytin, Ergün, **Türk Medeni Hukuku**, s. 240. Yasal danışmanlık; oy danışmanlığı ve yönetim danışmanlığı olmak üzere iki şekilde ortaya çıkabilir. TMK m. 429/1'de oy danışmanlığı, m. 429/2'de ise yönetim danışmanlığı düzenlenmiştir. Yasal danışman bazı işlemlerle ilgili görüş bildirmek üzere tayin edilmişse bu danışmanlık oy danışmanlığı olarak adlandırılmaktadır. Oy danışmanlığında danışman, kendisine danışman olarak tayin edildiği kişinin adına ve hesabına hukuki işlemlerde bulunamaz. Zira onun kanuni veya iradi bir temsilcisi değildir. Akıntürk, Ateş, **Aile Hukuku**, s. 502; Nevzat Koç, "Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış", s. 109; Öztan, **Aile Hukuku**, s. 797. Danışmanın görevi kanunda belirtilen işlemlerin yapılmasında görüş bildirmekten ibarettir. Bununla birlikte danışmanın görüşü alınmadan kendisine danışman tayin edilen kimsenin bu işlemleri yapabilmesi de mümkün değildir. Ahmet M. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 588. Bu bakımdan kendisine oy danışmanı tayin edilen kimsenin yaptığı işlemlerin geçerli olabilmesi için danışmanın işlemden önce izin vermesi yahut işlemden sonra icazet vermesi gerekmektedir. Aksi takdirde yapılan işlem askıda hükümsüzdür. TMK m. 429/1'e göre; oy danışmanının, dava açma ve sulh olma, taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir ayni hak kurulması, kıymetli evrakin alımı, satımı ve rehnedilmesi, olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, ödünç verme ve alma, anaparayı alma, bağışlama, kambiyo taahhüdü altına girme, kefil olma işlemlerin yapılmasında görüşünü bildirmesine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu işlemler dışındaki işlemleri kendisine danışman atanan kişi, danışmanından görüş almadan tek başına yapabilir. Kılıçoğlu, **Aile Hukuku**, s. 589.

¹⁴⁷ Öğretide kayyımlığı "*dar anlamda kayyımlık*" ve "*geniş anlamda kayyımlık*" olarak tasnif edip, yasal danışmanlığı "*geniş anlamda kayyımlık*" kapsamında değerlendirenler mevcuttur. Bkz. Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku**, 9. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 445; Mustafa Alper Gümüş, **Türk Medeni Hukukunda Kayyımlık**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 1,2.

¹⁴⁸ Aynı yönde bkz. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 50.

Kayyımın esasen şirketi yönetme ve temsil etme yetkisini haiz olmamasından dolayı tüzel kişi şirketleri ceza ve hukuk yargılamalarında temsil etme yetkisi de bulunmamaktadır.

Denetim kayyımlığında, kayyım onay vermediği sürece verilen kararlar ve yapılan işlemler hukuken geçerli değildir. Bu bakımdan kayyımın, denetim yetkisini kullanırken; tedbire ve yürütülen soruşturma ve kovuşturmayaya aykırı olabilecek yahut bunları etkisiz hale getirebilecek karar ve işlemleri onaylamaktan imtina etmesi gerekmektedir¹⁴⁹.

Kayyım, şirket yönetimi tarafından verilen kararların ve yapılan işlemlerin şirketin lehine olup olmadığını tespit etmek durumundadır¹⁵⁰. Söz gelimi şirket malvarlığı değerlerinin başka bir yere aktarılacak suretiyle şirketin içinin boşaltılmasına yönelik bir şirket yönetimi kararını onaylayarak geçerlilik kazandırmaması gerekir.

Kayyım, şirket yönetimi tarafından verilen kararları ve yapılan işlemleri onaylama hususunda sebepsiz yere gecikme göstererek kararların ve işlemlerin icrasını sürüncemede bırakmamalıdır. Şirket yönetimi tarafından verilen kararlar ve yapılan işlemler onaylanmadığı ve geçerlilik kazanmadığı durumlarda da onaylamama işleminin tatmin edici gerekçelerle ortaya konulması gerekmektedir.

Kayyımın, bizatihi delilleri araştırma, toplama ve başka bir koruma tedbirine başvurma gibi bir yetkisi bulunmamaktadır¹⁵¹. Nitekim denetimle görevli kayyım bir gizli soruşturmacı değildir¹⁵². Kayyımının görevi; işlenen suçlara ilişkin delillerin karartılmasına, şirketin suç işlenmesinde araç olarak kullanılmasına ve şirket malvarlığı değerlerinin azaltılmasına yönelik karar ve işlemleri onaylamamak suretiyle tedbirin uygulanma amacına uygun olarak denetim görevini ifa etmekten

¹⁴⁹ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 234.

¹⁵⁰ Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 80; Köker, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 459; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 235.

¹⁵¹ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 227.

¹⁵² Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, C: II, 15. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 934.

ibarettir. Böylelikle kayyım, tedbirin uygulandığı sürece şirket faaliyetlerinin yargı denetimi ve gözetimi altında yürütülmesini sağlamakla görevlidir¹⁵³.

Öte yandan kayyım, göreviyle bağlantılı olarak resen soruşturulabilen ve kovuşturulabilen bir suçun işlendiğini tespit ettiğinde TCK m. 279¹⁵⁴ uyarınca yetkili makamlara bildirimde bulunmakla yükümlüdür. Nitekim CMK m. 138/1'den¹⁵⁵ hareketle de tedbirin uygulandığı esnada yapılan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili olmayan bir suçun işlendiği şüphesini uyandıran delillerin bulunması halinde, kayyımın delillerin karartılmasına yönelik karar ve işlemleri engellemesi ve durumu derhal Cumhuriyet savcılığına bildirmesi gerekmektedir.

Denetim kayyımının görev ve yetkilerini kanunda öngörüldüğü gibi gerektiği şekilde yerine getirmediğinde ise hukuki ve cezai sorumluluğu söz konusu olabilecektir.

c. Yönetim Kayyımlığı

Şirket yönetimi için kayyım tayini kararında şirket yönetiminin tamamen kayyıma geçeceği belirtilebilir. Bu durumda mevcut şirket yönetiminin görevi sona ermektedir¹⁵⁶. Şirket yönetimi tamamen kayyıma geçmekte ve kayyım kendisi veya görevlendireceği kişilerle şirketi yönetmektedir¹⁵⁷. Bu nedenle bu kayyımlık türü yönetim kayyımlığı olarak adlandırılmaktadır.

CMK m. 133 uyarınca gündeme gelen yönetim kayyımlığının hukuki niteliğini TMK anlamında; m. 427'de düzenlenen ve belirli bir malın yönetilmesi ile görevlendirilen yönetim kayyımlığı olarak ortaya koymak mümkündür¹⁵⁸. Nitekim

¹⁵³ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 226.

¹⁵⁴ TCK m. 279: “(1) Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkra göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.”

¹⁵⁵ CMK m. 138/1: “Arama veya elkoyma koruma tedbirlerinin uygulanması sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir.”

¹⁵⁶ Tok, “Elkoyma ve Şirket Yönetimi İçin Kayyım Atama”, s. 29; Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 81.

¹⁵⁷ Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 209.

¹⁵⁸ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 52.

şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin yönetim kayyımı aracılığıyla uygulanması durumunda da esasen TMK m. 427'deki yönetim kayyımlığında olduğu gibi bir malvarlığı değerinin yönetimi kayyıma bırakılmış olmaktadır.

Yönetim kayyımlığında, tedbirin uygulandığı andan itibaren şirketin tek yetkilisi kayyım olmakta¹⁵⁹ ve şirket faaliyetlerine kayyımın yönetiminde devam etmektedir¹⁶⁰. Dolayısıyla kayyımının tayininden sonra şirketin mevcut yönetiminin icrai niteliği de ortadan kalkmaktadır¹⁶¹.

Yönetim kayyımlığında şirketi yönetme ve temsil yetkisi tamamen kayyımdadır. Ancak öğretide kayyımın ceza yargılamalarında şirketi temsil yetkisi bulunup bulunmadığı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe¹⁶² göre kayyımın ceza yargılamalarında şirketi temsil yetkisi bulunmamakta iken, diğer görüşe¹⁶³ göre ise; yönetim kayyımının şirketi her alanda temsil etme yetkisi bulunduğu gibi ceza yargılamasında da tüzel kişi şirketi temsil yetkisi bulunmaktadır. Kanaatimizce yönetim kayyımlığında şirketin yönetimi ve temsili tamamen yönetim kayyımına geçtiğinden tüzel kişi şirketin ceza ve hukuk yargılamalarında temsiline de yönetim kayyımı tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir.

23.07.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6723 sayılı kanun ile yapılan değişiklikle yönetim kayyımının yetkileri genişletilmiştir. Buna göre; şirket yönetimi ile birlikte ortaklık payları ve menkul kıymetlerin idare yetkileri de tümüyle yönetim kayyımına devredilebilir. Bu bakımdan yönetim kayyımı, yönetimine tayin olunduğu şirketin ortaklarının ortaklık paylarının yönetimi yetkisiyle de donatılmış olmaktadır¹⁶⁴.

Yönetim kayyımı şirketin hak ve menfaatlerini gözetmek, bu kapsamda şirketin ticari varlığının devamlılığını sağlamakla yükümlüdür. Böylelikle hem şirketin malvarlığı değerleri korunmuş hem de mevcut şirket yönetimi tarafından delillerin karartılması engellenmiş olacaktır.

¹⁵⁹ Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 200.

¹⁶⁰ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 235.

¹⁶¹ Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 81.

¹⁶² Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 81; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 452.

¹⁶³ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 235; Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 114; Yavuz, "Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini", s. 114.

¹⁶⁴ Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 353.

Yönetim kayyımlığında da denetim kayyımlığında olduğu gibi kayyımın bizatihi delilleri araştırma, toplama ve başka bir koruma tedbirine başvurma gibi bir yetkisi bulunmamaktadır¹⁶⁵. Nitekim yönetim kayyımı da bir gizli soruşturmacı değildir¹⁶⁶.

Kayyım, göreviyle bağlantılı olarak resen soruşturulabilen ve kovuşturulabilen bir suçun işlendiğini tespit ettiğinde TCK m. 279 uyarınca yetkili makamlara bildirimde bulunmakla yükümlüdür. Nitekim CMK m. 138/1'den hareketle de tedbirin uygulandığı esnada yapılan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili olmayan bir suçun işlendiği şüphesini uyandıran delillerin bulunması halinde de yönetim kayyımı durumu derhal Cumhuriyet savcılığına bildirmekle yükümlüdür.

Öte yandan yönetim kayyımının görevini gerektiği gibi yerine getirmemesi halinde ise hukuki ve cezai sorumluluğu söz konusu olabilecektir.

Yönetim kayyımlığı mevcut şirket yönetiminin görevine son verilmesi sonucunu doğurduğundan, şirket yönetiminin verdiği kararların ve yaptığı işlemlerin denetimi ile sınırlı bir kayyımlık türü olan denetim kayyımlığına nazaran daha ağır bir müdahaledir. Bu bakımdan tedbire karar verildiğinde öncelikle denetim kayyımlığının tedbirle ulaşılmak istenen amaçlara ulaşmada yeterli olup olmadığı değerlendirilmeli, yeterli olmayacağı kanaatine varıldığı takdirde yönetim kayyımlığının uygulanması tercih edilmelidir. Başka bir deyişle yönetim kayyımlığı, denetim kayyımlığından beklenen faydanın elde edilemeyeceği durumlarda tercih edilmelidir¹⁶⁷. Nitekim şirket yönetiminin ticari hayatın nitelikleri ve ekonomik gerçekler nazara alındığında şirketi iyi bilen ve ticari ilişkilerinden haberdar olan mevcut yönetimde kalması daha yerinde olacaktır¹⁶⁸.

2. KAYYIMIN ÜCRETİ

Şirket yönetimi için tayin olunan kayyıma, görev yaptığı süre boyunca bir ücret ödenmesi gerekmektedir. Bu bakımdan hâkim veya mahkeme kayyım tayini kararında,

¹⁶⁵ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 227.

¹⁶⁶ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 934.

¹⁶⁷ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 234.

¹⁶⁸ Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 81; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 234.

kayyım hakkında ücret takdirinde bulunmalıdır. Takdir edilen bu ücret, tedbirin uygulandığı şirket bütçesinden karşılanır.

Kayyım, ücrete göreve başladığı andan itibaren hak kazanır. Eğer soruşturma veya kovuşturma konusu suçtan dolayı kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilirse kayyıma ücret olarak şirket bütçesinden ödenen paranın tamamının kanuni faiziyle birlikte Devlet Hazinesinden karşılanması gerekmektedir. Ancak bunun için kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararları kesinleşmelidir¹⁶⁹.

Kanun koyucu kayyıma ödenecek ücret hususunda bir ölçüt getirmemiştir. Hâkim veya mahkeme ücret takdirinde; şirketin büyüklüğü, ekonomik durumu, kayyımın deneyimi, eğitim ve öğrenim durumu¹⁷⁰, işin niteliği ve özellikleri, sarf edilen emek ve mesai¹⁷¹ gibi hususları nazara almalıdır. Ancak bu ölçütlere göre takdir edilecek ücretin en nihayetinde aynı işi yapacak ortalama bir kişiye ödenecek makul ücret ile kabul edilebilir sınırlar dâhilinde orantılık ilişkisi içerisinde bulunması gerekmektedir. Bu bakımdan öğretide haklı olarak uygulamada düzen ve yeknesaklığın sağlanabilmesi bakımından kayyımlık ücret tarifi çıkarılması gerektiği ifade edilmektedir¹⁷².

Ayrıca ifade edelim ki; ücret takdiri noktasında kayyımın denetim kayyımı mı yoksa yönetim kayyımı mı olduğu hususu da nazara alınmalıdır. Aynı şirket bakımından sadece şirket yönetiminin karar ve işlemlerini denetlemekle görevli denetim kayyımı ile şirketin tamamen yönetiminden sorumlu olan yönetim kayyımı bakımından aynı ücret takdiri uygun olmayacaktır. Bu bakımdan yönetim kayyımlığında takdir edilen ücret daha yüksek olmalıdır.

¹⁶⁹ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 453; Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 201; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 354. CMK m. 172/2 uyarınca Cumhuriyet savcılıklarınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten ve karar kesinleştikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe aynı fiilden dolayı kamu davasının açılmaması kovuşturmaya yer olmadığına dair karara kesin hüküm etkisi tanındığını göstermektedir. Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 673.

¹⁷⁰ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 236.

¹⁷¹ Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3415; Er, “Şirket Yönetimine Kayyım Atanması”, s. 19, 20.

¹⁷² Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3416.

B. KARARIN İLANI

Hâkim veya mahkeme tarafından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine karar verildiğinde tedbir uygulanmaya başlanmaktadır. Bu bakımdan hâkim veya mahkeme tarafından verilen karar, tedbirin uygulanması bakımından kurucu niteliktedir¹⁷³. Ancak şirketin üçüncü kişilerle olan ticari ilişkileri bakımından söz konusu kararın ticaret sicil gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan edilmesi de gerekmektedir. İlan masrafları ise şirketin bütçesinden karşılanmaktadır¹⁷⁴.

İlanının hukuki niteliğinin üçüncü kişilerle yapılan işlemler bakımından ortaya konulması gerekmektedir. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre¹⁷⁵; tedbirin ilanı üçüncü kişilerle yapılan işlemler bakımından kurucu nitelikte olmayıp, açıklayıcı niteliktedir. Zira aksinin kabulü halinde tedbire karar verilmesi ile ilan arasında geçen süre zarfında tedbirin amacını tehlikeye sokabilecek durumlar meydana gelebilir¹⁷⁶.

Bizim de iştirak ettiğimiz ağırlıklı görüşe göre¹⁷⁷ ise; ilan aracılığıyla tedbir kararının üçüncü kişilerle yapılan işlemler bakımından bağlayıcı sonuç doğurabilmesi sağlanmakta olup, ilan üçüncü kişilerle yapılan işlemler bakımından kurucu niteliktedir. Bu bakımdan, tedbir kararı verildikten ve fakat ilan yapılmazdan önce şirketin önceki yönetimi tarafından iyiniyetli üçüncü kişilerle yapılan işlemlerin geçerli kabul edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla ilandan önce yapılan işlemler bakımından üçüncü kişilerin iyiniyet iddiasının nazara alınması gerekmektedir. Kararın ilanı ile birlikte ise şirketle ticari faaliyette bulunan üçüncü kişiler tedbirden haberdar edilmektedir¹⁷⁸. Bu bakımdan ilandan sonra üçüncü kişilerin tedbirin uygulanmasıyla ilgili olarak iyiniyet iddiası nazara alınmayacaktır.

¹⁷³ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 103.

¹⁷⁴ Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 397; Aydın, **Arama ve Elkoyma**, s. 210.

¹⁷⁵ Bu görüş için bkz. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 230.

¹⁷⁶ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 230.

¹⁷⁷ Bu görüş için bkz. Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 56; Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 103; Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 200; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 354; Aldemir, **Arama ve Elkoyma**, s. 397; Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 88; Parlar, Öztürk, **Arama ve Elkoyma**, s. 188; Artuç, **Ceza Muhakemesi**, s. 555; CMK m. 133’ün gerekçesi, (çevrimiçi), <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>, s.e.t. 29.10.2019.

¹⁷⁸ Parlar, Öztürk, **Arama ve Elkoyma**, s. 188.

Tedbir kararının ilanı bakımından; diğer uygun vasıtalardan maksat ise ilana konu karar örneklerinin şirketin merkez ve şubelerinde üçüncü kişiler tarafından görülebilecek şekilde asılması, ilanın şirketin varsa internet sitesinde ve yahut normal gazetelerde yayınlanması gibi durumlardır.

C. KARARIN DENETİMİ

Soruşturma evresinde verilen tedbir kararlarının denetimi CMK m. 267 ve devamı maddelerde düzenlenen itiraz yoluyla mümkündür. CMK m. 267 uyarınca sulh ceza hâkimi tarafından verilen tedbir kararına karşı ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde itiraz yoluna gitmesi mümkündür. İtiraz üzerine hâkim, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmez ise itirazı en çok üç gün içinde incelemeye yetkili olan hâkime gönderir. İtirazı incelemeye yetkili hâkim tarafından itiraz üzerine verilen karar ise kesindir.

Kovuşturma evresinde verilen tedbir kararlarının denetimi soruşturma evresine nazaran daha farklıdır. Ceza muhakemesi sistemimizde kural olarak mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilmesi mümkün değildir. CMK m. 267 uyarınca mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilmesi için kanunda bu hususun açıkça düzenlenmiş olması gerekmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri kararı bakımından böyle bir düzenlemeye yer verilmediğinden asliye ceza mahkemeleri yahut ağır ceza mahkemeleri tarafından verilen tedbir kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilmesi mümkün değildir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini kararı bakımından başkaca bir kanun yolu öngörülmemiştir. CMK m. 272/2'ye göre; *“Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir.”* Bu itibarla kovuşturma evresinde tedbir kararının denetimi ancak hükümle birlikte ilgililerin yapacağı istinaf yolu denetimine konu olabilir.

III. TEDBİRİN SÜRESİ, SONA ERMESİ VE TEDBİR NEDENİYLE TAZMİNAT

A. TEDBİRİN SÜRESİ

Hâkim veya mahkeme tarafından verilen karar üzerine uygulanmaya başlanan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin, uygulanma süresiyle ilgili CMK m. 133'te açık bir düzenleme yapılmamıştır. Bu bakımdan öğretide tedbirin azami olarak ne kadar süre devam edebileceği hususunda farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre¹⁷⁹; tedbir azami olarak hükmün kesinleştiği ana kadar devam edebilirken, diğer görüşe göre ise¹⁸⁰; tedbir azami olarak hüküm anına kadar devam eder ve hükmün verildiği an sona erer.

Kanaatimizce CMK m. 133 hükmü nazara alındığında tedbir, soruşturma ve kovuşturma süresince uygulanabileceğinden azami olarak kovuşturma evresi sona erinceye kadar devam eder. TCK m. 2/1-f uyarınca kovuşturma evresi; *“iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi”* ifade ettiğinden kovuşturma evresi hükmün kesinleşmesiyle sona ermektedir. Dolayısıyla tedbirin azami olarak hükmün kesinleştiği ana kadar uygulanabilmesi mümkündür. Bu itibarla tedbir uygulanabilme koşullarının mevcudiyeti halinde azami olarak hükmün kesinleştiği ana kadar devam edebilir¹⁸¹.

Öğretide soruşturma evresinde hâkim tarafından verilen tedbir kararının kovuşturma evresinde de devam edebilmesi için mahkeme tarafından tedbirin devamına hükmedilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁸². Ancak kanaatimizce madde

¹⁷⁹ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 239; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 453; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 354; Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 201; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 417. Ersoy; 2009 tarihli “Ceza Muhakemesi Hukukunda Kayyım Tayini” adlı eserinde tedbirin hüküm anına kadar devam edebileceğini ifade etmekten, bu görüşünü 2016 tarihli “Bir Koruma Tedbiri Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini (CMK m. 133)” adlı eserinde değiştirmiş ve tedbirin hüküm kesinleşinceye kadar uygulanabileceği görüşüne mutabık olmuştur. Bkz. Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3420.

¹⁸⁰ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 137; Sözüer, Tekdağ, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, s. 57; Parlar, Öztürk, **Arama ve Elkoyma**, s. 188; Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 90,91; Altaş, “Hangi Suçlar?”, s. 8, (çevrimiçi), <https://www.lebibyalkin.com.tr, s.e.t. 16.09.2019>; Artuç, **Ceza Muhakemesi**, s. 555.

¹⁸¹ Aynı yönde bkz. Ersoy, “Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 3421.

¹⁸² Bkz. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 238; Dursun, “Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, s. 91.

metninde bu anlama gelebilecek bir ibare yer almadığından kovuşturma evresinde mahkeme tarafından tedbirin sona ermesine açıkça karar verilmediği sürece soruşturma evresinde verilen tedbir kararı kovuşturma evresinde de uygulanmaya devam olunacaktır.

Öte yandan tedbir kararı verilirken tedbirin belirli bir süre zarfında uygulanacağını belirtilmesi mevcut kanuni düzenleme nazara alındığında zorunlu değil ise de mümkündür. Söz gelimi kararda; tedbirin soruşturma evresi tamamlanıncaya kadar yahut iki hafta, bir ay gibi açık bir şekilde belirtilecek süre zarfında uygulanabileceği öngörülebilir. Tedbirin uygulanabileceği süre zarfı belirlenirken tedbirle beklenen faydanın elde edilebileceği makul bir süre öngörülmalıdır. Beklenen fayda elde edildiği takdirde öngörülen süreler dolmasa da tedbirin uygulanmasına son verilebilir. Bununla birlikte tedbir bakımından öngörülen süre dolmasına rağmen tedbirin uygulanma ihtiyacı devam ediyorsa gerekçesinin ortaya konulması koşuluyla süresinin uzatılması da mümkündür¹⁸³.

B. TEDBİRİN SONA ERMESİ

CMK m. 133'te şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına hâkim veya mahkeme tarafından karar verilmesi gerektiği açıkça ifade edilmesine rağmen tedbirin uygulanmasına son vermeye hangi makamın yetkili olduğuna yönelik bir belirleme yapılmamıştır. Tedbirin uygulanmasına resen veya talep üzerine hâkim veya mahkeme tarafından son verilebileceği hususunda şüphe bulunmamaktadır. Öte yandan Cumhuriyet savcısının tedbirin uygulanmasına son verme yetkisini haiz olup olmadığının ise ortaya konulması gerekmektedir.

Öğretide şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına hâkim veya mahkeme tarafından karar verilmesi gerektiğinden tedbire son verilmesine de yine hâkim veya mahkeme tarafından karar verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹⁸⁴. Bu görüşe göre; kanun koyucu CMK m. 133'te tedbire son verme hususunda Cumhuriyet savcısına açıkça bir yetki tanımadığından, soruşturma evresinde dahi

¹⁸³ Tedbirin süresinin uzatılması için tedbire ilk kez karar verilirken aranan koşulların mevcudiyeti gerekmektedir.

¹⁸⁴ Bkz. Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 90.

Cumhuriyet savcısı tarafından tedbirin uygulanmasına son verilmesi mümkün değildir¹⁸⁵.

Kanaatimizce soruşturma evresinde resen veya talep üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına son verilmesi mümkündür. Zira şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri özel bir elkoyma türü olduğundan CMK m. 133'te düzenleme bulunmayan hallerde klasik elkoyma tedbirine ilişkin hükümler şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından da uygulanacaktır¹⁸⁶. Dolayısıyla CMK m. 133'te tedbirin uygulanmasına son vermeye hangi makamın yetkili olduğuna yönelik bir belirleme yapılmadığından klasik elkoyma tedbirinin sona ermesine ilişkin CMK m. 131 düzenlemesi, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin sona ermesi bakımından da geçerlidir. Bu itibarla CMK m. 131'den hareketle soruşturma evresinde resen veya talep üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına son verilmesi mümkündür¹⁸⁷. Nitekim soruşturma evresi Cumhuriyet savcısının kontrolünde olan bir süreçtir.

Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan soruşturma neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğinde de kararın kesinleşmesiyle tedbir doğal olarak kendiliğinden sona ermekte ve ayrıca hâkim tarafından karar verilmesine gerek bulunmamaktadır¹⁸⁸. Ancak Yargıtay 16. CD.¹⁸⁹; soruşturma evresinde verilen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi halinde kendiliğinden sona ereceğine dair madde metninde herhangi bir

¹⁸⁵ Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 90; Yargıtay 16. CD. Bkz. Yargıtay 16. CD. E. 2018/5333 K. 2018/5602 T. 31.12.2018, (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 11.10.2019.

¹⁸⁶ Kanun koyucu CMK'da klasik (basit/adi) elkoyma tedbirini düzenledikten sonra özel elkoyma tedbirlerini de ayrıca düzenlemiştir. Özel elkoyma tedbirlerine ilişkin madde metinlerinde düzenleme bulunmayan hallerde klasik elkoyma tedbirine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Talas, "Koruma Tedbirleri", s. 39, (çevrimiçi), <https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr>, s.e.t. 16.09.2019.

¹⁸⁷ CMK m. 103/2: "(1) Şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşyanın, soruşturma ve kovuşturma bakımından muhafazasına gerek kalmaması veya müsadereye tabi tutulmayacağına anlaşılması halinde, re'sen veya istem üzerine geri verilmesine Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından karar verilir. İstem reddi kararlarına itiraz edilebilir. (2) 128 inci madde hükümlerine göre elkonulan eşya veya diğer malvarlığı değerleri, suçtan zarar gören mağdura ait olması ve bunlara delil olarak artık ihtiyaç bulunmaması halinde, sahibine iade edilir."

¹⁸⁸ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 238; Dursun, "Kayyım Tayini ve Nitelikleri", s. 90; Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 417.

¹⁸⁹ Yargıtay 16. CD. E. 2018/5333 K. 2018/5602 T. 31.12.2018, (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 11.10.2019.

ibare yer almadığından kendiliğinden sona ermeyeceğine, nitekim Cumhuriyet savcısına da tedbire son verme yetkisi tanınmadığından ancak hâkim tarafından tedbirin sona ermesine karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Karara konu olayda; Cumhuriyet savcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair karar ile birlikte tedbirin uygulanmasının sona erdirilmesi kararı vermesi üzerine kayyım olarak tayin olunan TMSF'nin hâkim kararı bulunmadan savcılık kararına istinaden tedbire son verilmesinde tereddüt yaşayarak bu hususta karar alınması amacıyla yaptığı müracaat neticesinde Cumhuriyet savcılığının sulh ceza hâkimliğinden karar verilmesi için talepte bulunduğu, sulh ceza hâkimliğinin ise bu hususta görev ve yetkisi bulunmadığından bahisle karar verilmesine yer olmadığına karar verdiği, Cumhuriyet savcılığınca yapılan itirazın da itiraza yetkili sulh ceza hâkimliği tarafından reddedildiği görülmektedir.

Yargıtay 16. CD., Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın kanun yararına bozma talebiyle önüne gelen söz konusu uyuşmazlıkta; kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi halinde artık tedbirin uygulanmasını gerektirecek sebeplerin ortadan kalkması nedeniyle sulh ceza hâkimliğince karar verilmesine yer olmadığı kararı yerine tedbirin sonlandırılması kararı vermesi gerekirken anılan şekilde karar verilmesini ve itiraza yetkili sulh ceza hâkimliğinin de itirazı reddetmesini hukuka aykırı bularak kararın kanun yararına bozulmasına oy birliğiyle karar vermiştir.

Kanaatimizce Yargıtay'ın görüşü isabetli değildir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğinde, kararın kesinleşmesiyle artık ortada soruşturma ve kovuşturma konusu bir suç bulunmadığından tedbirin derhal sona erdirilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan tedbirin sona ermesine yönelik herhangi bir makam tarafından karar verilmesine gerek bulunmaksızın tedbir kendiliğinden sona erecektir. Nitekim soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının CMK m. 131'den hareketle tedbire son vermeye yetkili olduğu da nazara alındığında yapılan soruşturma neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğinde kararın kesinleşmesiyle tedbir evleviyetle sona ermelidir. Bu bakımından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğinde artık hâkim veya mahkeme tarafından tedbirin sona erdiğine yönelik bir karar verilmesine gerek bulunmadığı kanaatindeyiz.

Öte yandan soruşturma evresi tamamlandıktan ve kovuşturma evresine geçildikten sonra Cumhuriyet savcısı tarafından tedbirin uygulanmasına son verilmesi ise mümkün değildir. Bu evrede yetki suçun niteliğine göre asliye ceza mahkemeleri yahut ağır ceza mahkemelerindedir. Kovuşturma evresinde asliye ceza mahkemeleri yahut ağır ceza mahkemeleri resen veya talep üzerine tedbirin sona ermesine karar verebilirler.

Ayrıca ifade edelim ki tedbir kararı verilirken tedbirin belirli bir süre zarfında uygulanacağı belirtilmiş ve tedbirin süresi uzatılmamış ise öngörülen sürenin dolmasıyla tedbir kendiliğinden sona erecektir. Söz gelimi kararda; tedbirin soruşturma evresi tamamlanıncaya kadar uygulanmasına karar verilmiş ise soruşturma evresinin tamamlanmasıyla yahut bir ay süreyle uygulanmasına karar verilmiş ise bir aylık sürenin dolmasıyla tedbir kendiliğinden sona erecektir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin koşullarının var olmaması veya sonradan var olan koşulların ortadan kalkması yahut tedbirin uygulanmasıyla hedeflenen amaçlara ulaşılması halinde resen veya talep üzerine soruşturma evresinde hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından tedbirin uygulanmasına son verilmesi yargılamanın her aşamasında mümkündür. Özellikle soruşturma veya kovuşturma esnasında suçun hukuki niteliği değişir ve tedbirin uygulanmasına dayanak olan suçun katalogda yer almayan suçlardan olduğu anlaşılırsa derhal tedbirin uygulanmasına son verilmesi gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine yönelik kararın ticaret sicil gazetesi ve diğer uygun vasıtalarla ilan edilmesi gerektiğinden usulde paralellik ilkesi gereğince tedbirin sona ermesine ilişkin kararın da yine aynı şekilde ticaret sicil gazetesi ve diğer uygun vasıtalarla ilan edilmesi gerekmektedir¹⁹⁰.

C. TEDBİR NEDENİYLE TAZMİNAT

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri ağır bir tedbirdir. Bu tedbirin uygulanması nedeniyle şirketlerin itibarlarının zedelenmesi ve birtakım ekonomik

¹⁹⁰ Tedbir kararı hangi vasıtalarla ilan edildiyse sona erme kararı da aynı vasıtalarla ilan edilmelidir.

kayıplara uğramaları söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle haksız bir şekilde uygulanması halinde tedbirin muhatabı olan şirketin, sırf tedbirin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararların tazminini talep edebilmesi gerekmektedir. Nitekim bu husus hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir.

CMK m. 141 ila m. 144'te koruma tedbirlerinin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararların tazmini düzenlenmiştir. CMK m. 141/1'de hangi hallerde tazminat talebinde bulunulabileceğine yer verilmiştir. Ancak çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından herhangi bir düzenleme yapılmamıştır¹⁹¹. Öte yandan elkoyma tedbirine ilişkin olarak CMK m. 141/1-j'de *“Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen”* kişinin tazminat talep

¹⁹¹ CMK m. 141/3'de *“Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir.”* düzenlemesine yer verilmiştir. Yargıtay bu düzenlemeden hareketle m. 141/1 kapsamında düzenlenmeyen tedbirlerin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararlar bakımından hak ve nasafet ilkelerine uygun olarak makul oranda maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği görüşündedir. Söz gelimi adli kontrol tedbirine CMK m. 141/1'de açıkça yer verilmemiştir. Yargıtay m. 141/3'den hareketle adli kontrol tedbirinin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararlar bakımından tazminat talebinde bulunulabileceği yönünde karar vermiştir: *“(…)somut olay incelendiğinde, davacı hakkında uygulanan adli kontrol tedbiri nedeniyle oluştuğu anlaşılan zararın CMK'nın 141/1. maddesi kapsamında açıkça lafzi olarak belirtilmediği, ancak 18.06.2014 tarih ve 6546 sayılı kanunun 70. maddesiyle CMK'nın 141. maddesine eklenen 3. fıkradaki "Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir" şeklindeki düzenleme nazara alındığında, davacı (sanık) hakkında uzun süre uygulanan adli kontrol tedbiri açısından tutuklama ile serbest bırakma arasında düşünülen ve serbest bırakmanın oluşturabileceği zararları gidermek için uygulanan adli kontrolün bir aşamadan sonra seyahat özgürlüğünün sınırlandırıldığı, bu sınırlama ile kişi özgürlüğünün kısıtlanması olan tutuklama ile arasında bir derece ve yoğunluk farkı olduğu, davacıya uygulanan tedbirin seyahat özgürlüğünü kısıtlama tedbirini aştığı ve davacıyı özgürlükten yoksun bıraktığı, oranlılık ilkesinin ihlal edildiği ve kanun ile belirlenen amacın dışına çıkıldığı, zira aşamalarda ilgili tedbire yönelik olarak adli kontrol kararının kaldırılmasına ilişkin itirazlarda bulunulmasına karşın, hakim veya mahkemece oranlılık ilkesi bağlamında adli kontrol tedbiri uygulamasına devam edilip edilemeyeceği adli kontrol tedbiri ile öngörülen yükümlülüklerden sonuç alınıp alınmadığı tedbirin değiştirilip değiştirilmeyeceği veya daha hafif bir tedbirin uygulanması yoluyla amaçlanan hedefin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği veya geçici olarak adli kontrol tedbirinden muafiyet konusunda etkin (veya etkili) bir değerlendirmenin yapılamadığı ve uygulanan tedbirin ölçüsüz hale geldiğinin anlaşılması karşısında, davacı hakkında ilk kararın verildiği 15.04.2010 tarihinden sonra uygulanmaya devam edilen adli kontrol tedbiri nedeniyle davacı yararına (hak ve nasafet ilkelerine uygun) makul oranda maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi, Kanuna aykırı olup, (...)”*. Yargıtay 12. CD., E. 2014/13444 K. 2015/2705 T. 16.02.2015, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 06.07.2020.

edebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Bu düzenlemeden hareketle özel bir elkoyma türü olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından da CMK m. 141 ila m. 144 uyarınca koşullarının mevcudiyeti halinde tazminat talebinde bulunulabilmesi mümkündür¹⁹². Dolayısıyla mülkiyet hakkı ve çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik bir müdahale niteliğinde olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından sırf tedbirin uygulanması nedeniyle meydana gelen zararların CMK m. 141 kapsamında tazmin edilebileceği sonucuna varılmaktadır.

CMK m. 141 kapsamında tazminat talebinde bulunulabilmesi için tedbirin başlangıçta haksız (hukuka aykırı) olarak uygulanması yahut hukuka uygun olarak uygulanan tedbirin sonradan haksız hale gelmesi gerekmektedir¹⁹³. Bu itibarla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin koşulları oluşmadan tedbire karar verilmesi, tedbirin koşullarının ortadan kalkmasına rağmen uygulanmasına devam edilmesi, şirket malvarlığı değerlerinin korunması için gerekli önlemlerin alınmaması, denetim kayyımı tayin edilmesi suretiyle amaçlanan faydanın elde edilebileceği durumlarda yönetim kayyımı tayin edilmesi gibi durumlarda meydana gelen zararlar bakımından Devlet'ten tazminat talebinde bulunulabilir. Bununla birlikte öğretide iştirak ettiğimiz görüş¹⁹⁴ uyarınca; tedbirin uygulanmasına karar verildikten sonra suçun hukuki niteliğinin değişmesi ve suçun katalogda yer almayan suçlardan birine dönüşmesi halinde de tedbirin uygulandığı süre bakımından meydana gelen zararlar nedeniyle Devlet'ten tazminat talebinde bulunulabilmesi mümkündür.

Talep edilebilecek olan tazminatın kapsamına koruma tedbirlerinin uygulanması nedeniyle meydana gelen maddi ve manevi her türlü zararlar girmektedir¹⁹⁵. Bu itibarla şirketlerin ticari itibarlarının zedelenmesi ve değer kaybetmeleri gibi tedbirin uygulanmasından kaynaklanabilecek tüm zararlar CMK m. 141 ve devamında yer alan hükümlerde belirtilen esaslara göre tazmin edilebilecektir. Burada dikkat edilecek husus zararın sırf tedbirin uygulanmasından kaynaklı olması

¹⁹² Bkz. AYM 2. B., E. 2015/4638 T. 28.05.2019 (*Garaj Doğa Sporları Savunma Sanayii Güvenlik Sistemleri Turizm Tekstil Gıda Sanayi Dış Ticaret Ltd. Şti. ve Silah Dünyası Savunma Sanayi Güvenlik Sistemleri Danışmanlık Hizmetleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Başvurusu*), p. 43, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 01.10.2019.

¹⁹³ Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 479.

¹⁹⁴ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 240.

¹⁹⁵ Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 482.

ve tedbirin haksız olarak uygulanması yahut uygulanmaya başlandıktan sonra haksız hale gelmesidir.

Devlet aleyhine açılan tazminat davasının davacısı tedbirin muhatabı olan şirkettir. Bu bakımdan şirket; ayrı bir tüzel kişiliği haiz ticaret şirketi ise şirket tüzel kişiliği, ayrı bir tüzel kişiliği haiz olmayan adi şirket ise şirket ortakları tarafından davanın açılması gerekmektedir.

Tazminat talebi, karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde Devlet'e karşı şirket merkezinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesinde, eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza mahkemesi bulunmuyorsa en yakın yerde bulunan ağır ceza mahkemesinde ileri sürülmelidir¹⁹⁶.

Ağır ceza mahkemesi nezdinde yapılacak yargılamada tazminat talebi, tazminat hukukunun genel ilkelerine göre değerlendirilecektir¹⁹⁷. Bu kapsamda mahkeme tazminatı belirlerken oluşan zarar ile yapılan hukuka aykırı işlem arasında nedensellik bağı bulunup bulunmadığını nazara almalıdır¹⁹⁸. Yapılan yargılama neticesinde Devlet tazminat ödemeye mahkûm edilirse, ödediği tazminatı görevinin gereklerine aykırı hareket eden hâkimler ve Cumhuriyet savcılarına rücu edecektir¹⁹⁹.

Tazminat davası neticesinde verilen karara karşı; tazminat talebinde bulunan, Cumhuriyet savcısı veya Hazine temsilcisi kararın tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde istinaf yoluna başvurabilir²⁰⁰.

¹⁹⁶ CMK m. 142/1, 2.

¹⁹⁷ Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 484.

¹⁹⁸ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 534.

¹⁹⁹ CMK m. 141/4.

²⁰⁰ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 503.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİMİNE TAYİN OLUNAN KAYYIMA İLİŞKİN ESASLAR İLE TEDBİR BAKIMINDAN ÖNEM ARZ EDEN HUSUSLAR

I. ŞİRKET YÖNETİMİNE TAYİN OLUNAN KAYYIMA İLİŞKİN ESASLAR

A. KAYYIMIN NİTELİĞİ

Şirket yönetimi için tayin edilen kayyım, denetim veya yönetim konusunda gerekli eğitime, teknik bilgiye ve deneyime sahip olmalıdır. Bu nitelikleri haiz olarak tayin olunan kayyımın görevini tarafsız bir şekilde yürütmesi ve tedbirin uygulanmasıyla hedeflenen amaçlar kapsamında şirketin menfaatini koruması gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanması bakımından kayyımın tarafsız olması önem arz etmektedir. Bu itibarla kayyımın iddia ve savunma makamlarıyla herhangi bir ilişkisi bulunmamalıdır¹. Kayyımın şirketle tarafsızlığını zedeleyebilecek bir ilişkisi mevcutsa yahut bu yönde izlenime sebebiyet verebilecek somut olgular mevcutsa söz konusu kişinin kayyım olarak tayin edilmesi mümkün olmamalıdır².

Önemle belirtmek gerekir ki Bank.K’da düzenlenen suçların soruşturmasının yapılabilmesi için ilgisine göre BDDK yahut TMSF tarafından Cumhuriyet savcılığına yazılı başvuruda bulunulması gerekmekte olup yazılı başvuru şartı sağlanmadan suçun herhangi bir yolla öğrenilmesi halinde dahi soruşturma yapılabilmesi mümkün

¹ Cumhur Şahin, Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 353.

² Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 521.

değildir³. BDDK yahut TMSF'nin yazılı başvurusu üzerine yürütülen soruşturma neticesinde BDDK yahut TMSF; mahkemeye başvurmak koşuluyla suçtan zarar görme koşulu aranmaksızın katılan sıfatını kazanırlar⁴. Ayrıca katılmaya ilişkin olarak yapılan başvurunun kabulü yönünde kararı vermeye gerek bulunmamaktadır⁵. Bu itibarla katalogda yer alan Bank.K m. 160'da düzenlenen zimmet suçu bakımından BDDK veya TMSF'nin şirketle ilgili yargılamada başvuran yahut katılan sıfatını haiz oldukları durumlarda artık söz konusu kurumları tarafsız olarak nitelendiremeyeceğimiz için kayyım olarak tayin edilmemeleri gerekmektedir.

Kayyımın tarafsız olmasının bir sonucu olarak kayyımın görevi red ve görevden çekilme hakkı bulunduğunu da kabul etmek gerekir⁶. Öte yandan kayyımın tarafsız olmadığının sonradan tespiti halinde ise derhal kayyımın görevine son verilerek yerine başka bir kişi tayin edilmelidir.

Şirketin büyüklüğü, iş yoğunluğu gibi hususlar nazara alındığında kayyım olarak birden fazla kişinin tek bir kararla kayyım olarak tayin edilmesi de mümkündür⁷.

CMK m. 133'te kayyımın gerçek kişi yahut tüzel kişi olabileceğine ilişkin bir ibare yer almamaktadır. Öğretide kayyımın gerçek kişi olabilmesi hususunda şüphe bulunmamaktadır. Ancak tüzel kişilerin CMK m. 133 kapsamında kayyım olarak tayin edilip edilemeyeceği hususu tartışmalıdır.

Öğretide ağırlıklı görüş⁸ bu madde kapsamında yalnızca gerçek kişilerin tayin edilebileceği, kurumun yapısı gereği tüzel kişilerin kayyım olarak tayin edilemeyeceği yönündedir. Bu görüştekiler; soruşturma evresinde soruşturmanın gizliliği kuralı

³ Abdurrahman Burak Karahan, “Bilgi ve Belge Vermeme Suçu (Bank.K m. 153/1)”, **AHBVÜHFD**, C. XXII, S. 3, 2018, s.s. 131-170, s. 160.

⁴ Karahan, “Bilgi ve Belge Vermeme Suçu”, s. 164; Selman Dursun, “Yeni Bankacılık Kanunu’nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri”, **CHD**, Y. 2, S. 4, Ağustos 2007, s.s. 263-275, s. 270.

⁵ Dursun, “Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri”, s. 270.

⁶ Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 522.

⁷ Ersan Şen, Sefa Eryıldız, **Elkoyma**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 230.

⁸ Uğur Ersoy, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 102; İsmail Dursun, “Ceza Muhakemesinde Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, **MÜHF-HAD**, C. XX, S. 3, 2014, s.s. 63-96, s. 87; Şahin, Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 353; Ali Parlar, Mustafa Öztürk, **Ceza Yargılamasında Arama ve Elkoyma**, İstanbul, Aristo Yayıncılık, 2019, s. 187; Mustafa Artuç, **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu: Açıklamalı**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 554.

nazara alındığında gerçek kişilerin kayyım olarak tayin edilmesinin daha yerinde olacağını, hâkim veya mahkeme tarafından tüzel kişi kayyım olarak tayin edildiğinde esasen gerçek kişi kayyımını tayin yetkisinin tüzel kişiye verildiğini, tüzel kişi kayyımının görevlerini yerine getirmediği durumlarda sorumluluk yüklenecek kişinin tespitinde sorunlar yaşanacağını ileri sürerek yalnızca gerçek kişilerin kayyım olarak tayin edilebileceğini ifade etmektedirler⁹.

Diğer görüşe¹⁰ göre ise; CMK m. 133 kapsamında gerçek kişiler kayyım olarak tayin edilebileceği gibi tüzel kişiler de kayyım olarak tayin edilebilir. Zira kanunda tüzel kişilerin kayyım olarak tayin edilmesine engel bir düzenleme de yer almamaktadır. Özellikle büyük ölçekli şirketlere tüzel kişilerin kayyım olarak tayin edilmesinin mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Bu bakımdan hâkim veya mahkeme tarafından tedbirin muhatabı olan şirketin büyüklüğü ve iş yükü nazara alınarak bir tüzel kişiyi gerçek kişi yetkilileri ile birlikte kayyım olarak tayin etmek mümkündür¹¹.

Kanaatimizce kanuni düzenlemede tüzel kişilerin kayyım olabilmesine engel bir ibare yer almamaktadır. Bu bakımdan kurumun yapısı itibariyle tüzel kişilerin kayyım olamayacağını ifade eden ağırlıklı görüşe iştirak etmemekteyiz. Özellikle teknik bilgi ve uzmanlık gerektiren konularda, şirketin önemli ölçüde büyük sermaye gücünü bünyesinde barındırması gibi durumlarda şirket yönetiminin bir tüzel kişinin denetim veya yönetimine bırakılması şirketin daha menfaatine olabilecekse tüzel kişilerin kayyım olarak tayini mümkün olmalıdır¹². Uygulamada TMSF'nin CMK m. 133 kapsamında şirketlere kayyım olarak tayin edilmesi de görüşümüzü desteklemektedir. Nitekim 674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun, m. 19'da; terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan şirketlere TMSF'nin yönetim kayyımını olarak tayin edileceği düzenlemesine yer verilmiş olup, hâkim veya

⁹ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 102.

¹⁰ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 231; Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 416.

¹¹ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 231.

¹² Kayyımlık görevi bir tüzel kişiliğe verildiğinde, tüzel kişinin şirketin yönetimi için görevlendirdiği kişinin kimliğinin kayyım tayini kararında ayrıca belirtilmesi gerekmemektedir. Nitekim uygulamada da Adli Tıp Kurumu'nun bilirkişi olarak görevlendirildiği dosyalarda raporun kim tarafından tanzim edileceği Adli Tıp Kurumu tarafından belirlenmektedir. Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 417.

mahkemeye TMSF'nin dışında başka gerçek veya tüzel kişileri kayyım olarak tayin etme olanağı tanınmamıştır.

Neticeten bugün için TMSF'nin kayyım olarak tayin edilebileceği hususunda şüphe bulunmamasının bir sonucu olarak CMK m. 133 kapsamında tüzel kişilerin kayyım olarak tayin edilemeyeceği görüşünün artık savunulabilirliğinin kalmadığını düşünmekteyiz.

CMK m. 133 uyarınca tayin olunan kayyım, TCK m. 6¹³ anlamında bir kamu görevlisidir. Bu bakımdan kayyımın denetim kayyımı yahut yönetim kayyımı olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Hem gerçek kişi kayyım hem de tüzel kişi kayyımın gerçek kişi yetkilisi bu bakımdan kamu görevlisidir. Dolayısıyla CMK m. 133 kapsamında tayin edilen kayyımın, kayyımlık görevinin ifası sırasında kamu görevlisi olma sıfatının arandığı özgü suçların¹⁴ faili olabilmeleri mümkündür.

B. KAYYIMIN DENETİMİ

İlgililerin özel hukuk bağlamında sahip oldukları hukuki imkânları tedbirin uygulanmasına engel olmamak koşuluyla, tedbirin uygulandığı zamanlarda da kullanabilmeleri hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Bu itibarla kanun koyucu CMK m. 133/3'te hâkim veya mahkeme tarafından tayin edilen kayyımın yaptığı işlemlere karşı özel hukuk bağlamında hukuki imkânlardan yararlanılmasına olanak tanımıştır.

CMK m. 133/3'te hâkim veya mahkeme tarafından tayin edilen kayyımın işlemlerine karşı ilgililerin TMK ve TTK¹⁵ hükümleri kapsamında görevli mahkemeye başvurabilecekleri düzenlemesine yer verilmiştir. Bu bakımdan şirket yönetiminin aldığı kararlara ve yaptıkları işlemlere karşı TMK ve TTK kapsamında hangi hukuki imkânlardan yararlanılabiliyorsa, CMK m. 133 gereğince tayin edilen kayyım tarafından verilen kararlar ve yapılan işlemler bakımından da aynı hukuki imkânlardan

¹³ TCK m. 6/1-c: ” Kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi ... Anlaşılır.”

¹⁴ Söz gelimi TCK m. 247'de düzenlenen zimmet suçu, m. 257'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu, m. 279'da düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu gibi suçların faili olabilmeleri mümkündür.

¹⁵ CMK m. 133/3'te ilgililerin kayyımın işlemlerine karşı 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre başvurabilecekleri düzenlemesine yer verilmiştir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 1533 ile 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır. Bu itibarla CMK m. 133/3'te geçen “6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu” ibaresini “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu” olarak anlamak gerekir.

yararlanılabilmesine olanak tanınmıştır. Bu itibarla ilgililerin kayyımın verdiği kararlara ve yaptığı işlemlere karşı tedbirin uygulandığı sürece TMK ve TTK hükümleri kapsamında öngörülen hukuki imkânlardan yararlanabilmesi mümkündür.

CMK m. 133/3'te özel hukuk bağlamında sahip olunan bu hukuki imkânlardan ancak “*ilgililerin*” yararlanabileceğini düzenlemesine yer verildiğinden, “*ilgililer*” ibaresinin kapsamının belirlenmesi gerekmektedir. CMK m. 133/3 bağlamında ilgililer ibaresinden; tedbirin uygulanmasıyla menfaatlerinin zarar görmesi tehlikesi bulunan kişiler anlaşılmalıdır¹⁶. Bu itibarla şirketlerin ortakları, genel kurulu ve zarar görme tehlikesine binaen şirket alacaklıları ve borçluları, denetim kayyımlığında şirket yönetimi, yönetim kayyımlığında ise tedbirin uygulanmasından önceki şirket yönetimi ilgili sıfatını haiz olarak TMK ve TTK hükümleri kapsamında görevli mahkemeye başvurabileceklerdir.

Kayyımın verdiği kararlar ve yaptığı işlemler bakımından TMK'da şikâyet ve itiraz imkânı öngörülmüştür. TMK m. 403/3¹⁷ delaletiyle m. 461¹⁸ uyarınca; ilgililer tarafından kayyımın eylem ve işlemlerine karşı vesayet makamına şikâyetle bulunulabilecek olup, şikâyet üzerine vesayet makamı tarafından verilen karara karşı da tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde denetim makamı nezdinde itiraz edilebilecektir.

CMK m. 133/3 hükmü nazara alındığında hâkim veya mahkeme tarafından tayin edilen kayyımın verdiği kararlar ve yaptığı işlemler bakımından da şikâyet ve itiraz mümkündür. Bu itibarla denetim kayyımının onaylama veya onaylamama şeklindeki karar ve işlemleri ile yönetim kayyımının şirketin yönetimi ile ilgili karar ve işlemleri bakımından ilgililer tarafından şikâyetle ve itirazda bulunulabilecektir.

Önemle ifade etmek gerekir ki TMK hükümleri kapsamında yapılacak şikâyet ve itirazlar bakımından üzerinde durulması gereken nokta; kayyımın karar ve işlemlerine yönelik şikâyetlerin hangi mercie yapılacağı hususudur. Zira TMK

¹⁶ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 106.

¹⁷ TMK m. 403/3: “Bu Kanunun vasi hakkındaki hükümleri, aksi belirtilmiş olmadıkça kayyım hakkında da uygulanır.”

¹⁸ TMK m. 461: “Ayırt etme gücüne sahip olan vesayet altındaki kişi ve her ilgili, vasinin eylem ve işlemlerine karşı vesayet makamına şikâyetle bulunabilir. Vesayet makamının kararlarına karşı tebliğ gününden başlayarak on gün içinde denetim makamına itiraz edilebilir.”

hükümleri¹⁹ nazara alındığında kayyımın karar ve işlemlerine karşı sulh hukuk mahkemesi nezdinde şikâyetle bulunulabileceği ve şikâyet üzerine sulh hukuk mahkemesince verilen karara karşı da kararın tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde asliye hukuk mahkemesi nezdinde itirazda bulunulabileceği sonucuna varılmaktadır. Öte yandan TTK m. 4/1 ve m. 5/1 hükümleri nazara alındığında²⁰ ise kayyımın verdiği kararlar ve yaptığı işlemlere karşı yapılan şikâyet ve itirazlar ticari dava niteliğindedir. Bu itibarla kayyımın karar ve işlemlerine karşı asliye ticaret mahkemesi nezdinde şikâyetle bulunulabileceği ve şikâyet üzerine asliye ticaret mahkemesince verilen karara karşı da kararın tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde bulunduğu yerde birden fazla asliye ticaret mahkemesi varsa izleyen numaralı asliye ticaret mahkemesi nezdinde, kararına itiraz edilen asliye ticaret mahkemesi son numaralı mahkeme ise bir numaralı asliye ticaret mahkemesi nezdinde, eğer kararına itiraz edilen asliye ticaret mahkemesinin bulunduğu yerde başka asliye ticaret mahkemesi bulunmuyorsa asliye hukuk mahkemesi nezdinde itirazda bulunulabileceği sonucuna varılmaktadır.

Kanaatimizce kayyımın karar ve işlemlerine karşı şikâyet ve şikâyet üzerine yapılan itirazların asliye ticaret mahkemesi nezdinde yapılması gerekmektedir. Zira uygulamada da koruma tedbiri dışında şirketlere kayyım tayininde görevli mahkeme asliye ticaret mahkemeleri kabul edilmektedir²¹. Nitekim ticaret mahkemelerinin ihtisas mahkemeleri olduğu nazara alındığında da kayyımın karar ve işlemlerinin denetimi bakımından asliye ticaret mahkemelerini görevli kabul etmek, yapılan şikâyet ve itirazların gereği gibi değerlendirilmesi açısından daha isabetli olacaktır²².

¹⁹ TMK m. 397/2: “*Vesayet makamı, sulh hukuk mahkemesi; denetim makamı, asliye hukuk mahkemesidir.*”

²⁰ TTK m. 4/1: “*Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ... ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır.*”

TTK m. 5: “*Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir.*”

²¹ Bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2014/9838 K. 2014/14981 T. 01.10.2014, (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019; Yargıtay 11. HD., E. 2004/14576 K. 2005/11912 T. 05.12.2005; Yargıtay 11. HD., E. 2003/5621 K. 2003/6912 T. 26.06.2003; Yargıtay 11. HD., E. 2014/16402 K. 2014/18216 T. 24.11.2014, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 09.10.2019.

²² TMK hükümlerinin nazara alınmasının daha isabetli olduğu yönünde bkz. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 108.

Öğretide kayyımın kendisi hakkında takdir edilen ücret bakımından da TMK hükümleri kapsamında şikâyetle bulunabileceği ifade edilmektedir²³. Ancak kanaatimizce kayyımın ücreti tedbir kararının içeriğinde düzenlendiği için ceza hâkimi veya mahkemesi tarafından verilen bir kararın hukuk mahkemesince denetlenmesi de uygun olmayacağından, TMK hükümleri kapsamında kayyımın ücreti bakımından şikâyet ve itirazda bulunulabilmesi mümkün değildir. Öte yandan kayyımın, ücret takdiri bakımından karar veren hâkim veya mahkeme nezdinde başvuru yapabilmesi mümkündür. Yapılacak başvuru üzerine verilen red kararına karşı da soruşturma aşamasında CMK m. 267 uyarınca itiraz yoluna gidilebilir. Kovuşturma evresinde ise mahkemenin red kararı bakımından başkaca denetim yolu söz konusu değildir. Bununla birlikte takdir edilen ücreti uygun bulmayan kayyımın görevi red ve görevden çekilme hakkı olduğunu da tekrardan ifade edelim.

CMK m. 133/3 hükmü nazara alındığında kayyımın verdiği kararlar ve yaptığı işlemler bakımından TTK hükümleri kapsamında öngörülen hukuki imkânlardan yararlanılması da mümkündür. Özellikle şirket yönetimi yerine geçen yönetim kayyımının karar ve işlemleri bakımından ilgililerin TTK hükümleri kapsamında yararlanabileceği birçok hukuki imkân mevcuttur²⁴. Bu itibarla ilgililerin şirket yönetiminin karar ve işlemlerine karşı TTK hükümleri kapsamında sahip oldukları hukuki imkânları tedbirin uygulandığında da kayyımın karar ve işlemleri bakımından kullanabilmeleri mümkündür. Söz gelimi bir anonim şirket yönetim kurulu yerine tayin edilen yönetim kayyımının TTK m. 391²⁵ kapsamında anonim şirketin temel yapısına uymayan veya sermayenin korunması ilkesine uygun olmayan kararlarının

²³ Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 106.

²⁴ Öğretide TTK kapsamında kayyım tayini ve kayyımın işlemlerine karşı herhangi bir usul hükmü yer almadığını belirterek kayyımın karar ve işlemleri bakımından TTK hükümlerinin uygulanabilme olanağı bulunmadığını ileri süren bir görüş bulunmaktadır. Bkz. Yavuz, “Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, s. 115. Kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. Zira madde metninde ifade edilmek istenen husus sırf TMK ve TTK’da yer alan kayyım ve kayyımlığa ilişkin hükümlerden ibaret olmayıp, kayyım şirketi yönetmek ve şirket yönetimini denetlemekle görevli olduğundan, şirketin yönetimi ve yönetimin denetimine ilişkin başvurulabilecek hukuki imkânları ihtiva eden hükümler de bu kapsamda değerlendirilmelidir.

²⁵ TTK m. 391: “(1) Yönetim kurulunun kararının batıl olduğunun tespiti mahkemeden istenebilir. Özellikle; a) Eşit işlem ilkesine aykırı olan, b) Anonim şirketin temel yapısına uymayan veya sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen, c) Pay sahiplerinin, özellikle vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlal eden veya bunların kullanılmalarını kısıtlayan ya da güçleştiren, d) Diğer organların devredilemez yetkilerine giren ve bu yetkilerin devrine ilişkin, kararlar batıldır.”

batıl olduğunun tespitinin asliye ticaret mahkemesinden talep edilebilmesi mümkündür.

CMK m. 133/3'te yalnızca kayyımların işlemlerine karşı TMK ve TTK hükümleri kapsamında hukuki imkânlardan yararlanılabilesine olanak tanımıştır. Bu itibarla CMK m. 133/3'ten hareketle kayyımın şahsına ve niteliklerine ilişkin sebeplere dayanarak TTK ve TMK hükümleri kapsamında öngörülen hukuki imkânlardan yararlanılabilesi mümkün değildir²⁶. Ancak kayyımın şahsı ve niteliklerine (yaşı, tecrübesi, eğitimi gibi hususlar) ilişkin sebeplerle görevden alınabilmesi için tedbire karar veren hâkim veya mahkeme nezdinde talepte bulunulması mümkündür²⁷. Hâkim veya mahkeme tarafından talep yerinde görülürse kayyımın görevine son verilir ve yerine derhal başka bir kişi kayyım olarak tayin edilir²⁸. Talebin yerinde görülmeyip reddedilmesi halinde ise soruşturma evresinde hâkim tarafından verilen red kararına karşı CMK m. 267 uyarınca ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde itiraz yoluna gitmesi mümkündür²⁹. Buna karşın kovuşturma evresinde kayyımın şahsına ve niteliğine ilişkin sebeplerle bulunan talebin reddi bakımından ise başkaca bir denetim yolu söz konusu değildir.

Yargıtay 11. HD.; soruşturma evresinde sulh ceza hâkimliğince CMK m. 133 kapsamında tayin edilen kayyımın vesayet makamına tabi kılınması ile kayyımların değiştirilmesine yönelik talebin ilk derece mahkemesi sıfatıyla davaya bakan asliye ticaret mahkemesi tarafından reddedilmesi nedeniyle, temyiz yoluna başvurulması üzerine verdiği kararda³⁰; temyiz talebini bu yönden reddetmiş ve görevli merciin sulh ceza hâkimliği olduğunu belirtmiştir. Yargıtay 11. HD. benzer gerekçelerle temyize

²⁶ TMK'da, m. 403/3 delaletiyle m. 422/2 kapsamında ilgililerin kayyımın şahsına ilişkin sebeplerle kayyımın tayin edildiği günden başlayarak on gün içinde itiraz edilebilmesi mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ömer Uğur Gençcan, **Vasi, Kayyım, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 842-851.

²⁷ Aynı yönde bkz. Ersoy, **Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, s. 107; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 238. ²⁸ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 238.

²⁹ Kayyımların şahsıyla ilgili itirazların hukuk mahkemeleri nezdinde değil, kararı veren sulh ceza hâkimliği kararlarına karşı itirazlara bakmakla yetkili sulh ceza hâkimliği nezdinde yapılması mümkündür. Bkz. Yargıtay 11. HD., E. 2016/2230 K. 2017/4794 T. 27.09.2017, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 09.10.2019. Aynı yönde bkz. Artuç, **Ceza Muhakemesi**, s. 554.

³⁰ Yargıtay 11. HD., E. 2016/2230 K. 2017/4794 T. 27.09.2017, (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019.

konu olan başka bir dosya ile ilgili verdiği kararında³¹ da; ceza soruşturması kapsamında verilen kayyım tayini kararı bakımından hukuk mahkemelerince herhangi bir şekilde soruşturma ve kovuşturma alanına girilmesinin ve ceza soruşturması dosyasını alıp kayyımlık işlerini yürütmesinin mümkün olmadığını belirterek talebin reddine karar vermiştir.

Ayrıca ifade edelim ki ilgililer tarafından talepte bulunulmasa dahi tedbir kararını veren hâkim veya mahkeme tarafından kayyımın şahsı, niteliği ve işlemlerinin denetleneceği ve gerekiyorsa görevden alınıp yeni bir kayyım tayin edileceği hususunda şüphe bulunmamaktadır.

C. KAYYIMIN GÖREV SÜRESİ

CMK m. 133'te tayin olunan kayyımın görev süresine ilişkin bir ibare yer almamaktadır. Bu bakımdan kural olarak kayyımın görevi, tedbirin uygulandığı süreçte devam etmektedir. Meğerki kayyım hâkim veya mahkeme tarafından görevinden alınmış olsun. Bununla birlikte kayyımın görevden çekilmesi, ölümü, fiil ehliyetini kaybetmesi, gaipliğine karar verilmesi ve kısıtlanması hallerinde de doğal olarak görevi sona ermektedir.

Tedbir uygulanmaya devam etmesine rağmen herhangi bir sebeple kayyımın görevi sona ererse hâkim veya mahkeme tarafından derhal yeni bir kayyım görevlendirilmesi gerekmektedir.

D. KAYYIMIN CEZAİ SORUMLULUĞU

CMK m. 133 kapsamında tayin olunan kayyım; TCK m. 6/1-c anlamında bir kamu görevlisidir. Bu itibarla kayyımın cezai sorumluluğunda kamu görevlisi sıfatı nazara alınacak olup, faillik bakımından kamu görevlisi olma koşulunun arandığı özgü suçların kayyım tarafından işlenmesi mümkündür. Özellikle tayin sebebini teşkil eden hususlara uygun davranmaması halinde; görevin gereklerine aykırı hareket etmek ve görevin gereklerini yapmak hususunda ihmal veya gecikme göstermek şeklinde meydana gelebilecek TCK m. 257'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu söz

³¹ Yargıtay 11. HD., E. 2016/6543 K. 2017/4329 T. 13.09.2017, (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>, s.e.t. 09.10.2019.

konusu olabilecektir. Bununla birlikte TCK m. 247’de düzenlenen zimmet, m. 250’de düzenlenen irtikâp ve m. 252’de düzenlenen rüşvet gibi suçların da kayyım tarafından işlenmesi mümkündür. Bu noktada özellikle denetim görevinin ihmali suçuna değinmekte fayda vardır. Zira şirket yönetimine tayin olunan kayyımlar bakımından TCK m. 251’de³² düzenlenen denetim görevinin ihmali suçunun da gündeme gelmesi mümkündür³³. Kayyımın TCK m. 6/1-c anlamında bir kamu görevlisi olarak tayin olduğu şirket kapsamında zimmet veya irtikâp suçunun işlenmesine kasten göz yumması halinde işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulması söz konusu olacaktır. Dolayısıyla denetim görevinin gereklerini yerine getirmeyen kayyım, kasten göz yumduğu zimmet ve irtikâp suçlarından sorumlu olmaktadır.

Önemle ifade etmek gerekir ki kayyım, göreviyle bağlantılı olarak tayin olduğu şirketin faaliyeti çerçevesinde bir suçun işlendiğini öğrendiği takdirde bu durumu gecikmeksizin yetkili makamlara bildirmekle yükümlüdür. Aksi takdirde TCK m. 279 uyarınca kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu meydana gelecektir. Bu bakımdan kayyımın göreviyle bağlantılı olup da bildirmekle yükümlü olduğu suçun katalogda yer alan suçlardan olması da şart değildir.

E. KAYYIMIN HUKUKİ SORUMLULUĞU

23.07.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6723 sayılı kanun m. 32 ile eklenen CMK m. 133/5’e göre; *“Bu madde uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davaları, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılır. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu eder.”* Bu itibarla CMK m. 133/5’te kayyımın iş ve işlemlerinden dolayı meydana gelebilecek zararlar nedeniyle Devlet aleyhine tazminat davası açılabileceği, Devlet’in ise dava neticesinde ödediği tazminatı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle

³² TCK m. 251: “ (1) Zimmet veya irtikâp suçunun işlenmesine kasten göz yuman denetimle yükümlü kamu görevlisi, işlenen suçun müşterek faili olarak sorumlu tutulur. (2) Denetim görevini ihmal ederek, zimmet veya irtikâp suçunun işlenmesine imkân sağlayan kamu görevlisi, üç aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

³³ Kayyımın denetim kayyımı yahut yönetim kayyımı olmasının bu suçun meydana gelmesi bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Zira her iki kayyımlık türünde de kamu görevlisi sıfatını haiz olan kayyım, denetim yetkisinin de sahibidir.

görevini kötüye kullanan kayyıma rücu edeceği belirtilerek, kayyımın hukuki sorumluluğu düzenlenmiştir. Kayyımın hukuki sorumluluğu bakımından denetim kayyımı yahut yönetim kayyımı olması yönünden ise bir ayırım yapılmamıştır.

Kayyımın iş ve işlemlerinden kaynaklı zararlar bakımından Devlet'in sorumluluğu birinci derecededir. Bu bakımdan kayyımın iş ve işlemleri nedeniyle doğrudan kayyıma tazminat davası yöneltilememektedir. Böylelikle kanun koyucu esasen tazminat davalarıyla kayyımların iş göremez hale getirilmelerinin önüne geçmek istemiştir.

Devlet aleyhine açılan tazminat davasına konu olan; kayyımların iş ve işlemlerinden dolayı meydana gelen zararların, kayyımın ihmali veya kastından kaynaklı olmasının Devlet'in sorumluluğuna gidilebilmesi bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan zararın kayyımın “göreviyle ilgili” iş ve işlemlerinden kaynaklı olmasıdır.

Tazminat davası neticesinde kayyımın iş ve işlemlerinden dolayı bir zarar meydana geldiği sonucuna varılırsa Devlet tazminat ödemeye mahkûm edilir. Devlet ödediği tazminatı ise ancak görevinin gereklerine aykırı hareket eden kayyıma rücu edecektir. Kayyımın görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmediği hallerde Devlet'in ödediği tazminatı kayyıma rücu edebilmesi mümkün değildir. Bu itibarla kayyımın görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden kaynaklı olan tüm zararlardan dolayı sorumluluğu söz konusu olmamakta, yalnızca görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanması halinde meydana gelen zararlardan sorumluluğu söz konusu olmaktadır.

Görevi kötüye kullanmanın varlığının tespiti TCK m. 257³⁴ kapsamında yapılmalıdır³⁵. TCK m. 257/1'de görevin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle işlenen görevi kötüye kullanma suçu; m. 257/2'de ise görevin gereklerini yapmaktan

³⁴ TCK m. 257: “(1) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmaktan ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (3) (Mülga: 2/7/2012-6352/105 md.)”

³⁵ Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 16. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 447.

ihmal veya gecikme gösterilmesi suretiyle işlenen görevi kötüye kullanma suçu düzenlenmiştir.

CMK m. 133/3'te kayyımın görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanması halinde Devlet tarafından ödenen tazminatın rücu edilebileceği düzenlenmiştir. Ancak görevin gereklerini yapmak hususunda ihmal veya gecikme göstermek şeklinde ortaya çıkan görevi kötüye kullanma hali bakımından ise herhangi bir belirlemede bulunulmamıştır.

Fail, görevinin gereklerini yapmak hususunda ihmal veya gecikme göstermesi şeklinde ortaya çıkan davranışlarda bulunması halinde de esas itibariyle görevin gereklerine aykırı hareket etmiş olmaktadır³⁶. Bu bakımdan kanaatimizce CMK m. 133/5 uyarınca Devlet'in ödediği tazminatı kayyıma rücu etmesi için aranan görevin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanmayı; görevin gereklerini yapmak hususunda ihmal veya gecikme göstermek suretiyle görevi kötüye kullanmayı de kapsayacak şekilde anlamak gerekir³⁷. Dolayısıyla kayyımın hukuki sorumluluğunun doğabilmesi ve Devlet'in ödediği tazminatı kayyıma rücu edebilmesi için kayyımın görevini TCK m. 257 anlamında herhangi bir şekilde kötüye kullanması gerekli ve yeterlidir.

Kanun koyucu, Devlet aleyhine CMK m. 142 ila m. 144 uyarınca tazminat davası açılabilirliğini belirttiğinden, koruma tedbirleri nedeniyle tazminata ilişkin CMK m. 142-144 hükümlerinin CMK m. 133/5 uyarınca açılan tazminat davaları bakımından uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması gerekmektedir.

Yapılan açıklamalardan anlaşılacağı üzere CMK m. 133/5 hükmü esas itibariyle m. 141'deki gibi koruma tedbirlerinin uygulanmasından kaynaklı bir tazminat düzenlemesi değildir. Başka bir deyişle hükümde, sırf şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasıyla meydana gelen zararların tazmini hususu

³⁶ Mustafa Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu: Açıklamalı**, 5. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 1354.

³⁷ Kayyımın, kayyımlık görevi sebebiyle şahsi sorumluluğunu gerektirecek hata veya ihmali bulunmalıdır. Ersan Şen, **Yorumluyorum: XI**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 395.

düzenlenmemiştir. Nitekim kanun koyucunun söz konusu düzenlemeye CMK m. 141 yerine m. 133'te yer vermesi de bu hususu desteklemektedir³⁸.

Kanun koyucu her ne kadar kayımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davalarının m. 142 ila m. 144 uyarınca açılacağını belirtse de, bu yalnızca açılacak davalara ilişkin usulün belirlenmesi amacıylaıdır.

II. OHAL SÜRECİNDE TMSF'NİN ŞİRKET YÖNETİMİNE KAYYIM OLARAK TAYİNİ

A. GENEL OLARAK

TMSF, 1983 yılında 70 sayılı KHK ile kurulmuş ve sonrasında 3182 sayılı Bankalar Kanunu, 4389 sayılı Bankalar Kanunu ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu (Bank.K)'nda da muhafaza edilmiştir³⁹. Bank.K uyarınca; TMSF, bu kanun ve diğer kanunlarda verilen görev ve yetkiler kapsamında faaliyet gösteren idari ve mali özerkliğe sahip, kamu hukuku tüzel kişiliğini haiz, bağımsız bir kuruluştur⁴⁰.

15.07.2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun 20.07.2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı kararıyla 21.07.2016 tarihinden itibaren üç ay süreyle OHAL ilan edilmiştir. Akabinde üçer aylık sürelerle OHAL yedi kez uzatılmış ve nihayet 18.07.2018 tarihinde sona ermiştir. OHAL döneminde yayınlanan KHK'larla ve söz konusu KHK'ları aynen veya değiştirerek kanunlaştıran kanunlarla TMSF, olağan dönemde yürüttüğü görevlere ek olarak terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca haklarında kayyım tayini tedbiri uygulanan şirketlerin kayyımlığını yürütme görevini de üstlenmiştir.

³⁸ Öğretide ileri sürülen bir görüş; CMK m. 133/5'te yer alan düzenlemenin m. 141'de düzenlenmesi gerektiğini belirterek hatalı bir şekilde söz konusu düzenlemeyi sırf koruma tedbirinin uygulanması nedeniyle istenebilecek tazminattan ibaret olduğunu kabul etmektedir. Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 418.

³⁹ Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi: Madde 65-169**, C. II, 2. Baskı, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015, s. 1935.

⁴⁰ Bank.K m. 111/1,2.

B. 674 SAYILI KHK VE 6758 SAYILI KANUN BAĞLAMINDA ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİ

674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun⁴¹, m. 19 ile OHAL süresince terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı bulunan şirketlere yönelik olarak şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanması ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Bu itibarla 674 sayılı KHK m. 19'un yürürlüğe girmesinden önce terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca kayyım tayinine karar verilen şirketlerde görev yapan kayyımların yetkilerinin, hâkim veya mahkeme tarafından TMSF'ye devredileceği ve devirle birlikte kayyımların görevlerinin sona ereceği hususu düzenlenmiştir⁴². Öte yandan 674 sayılı KHK'nın yürürlüğe girmesinden sonra ve OHAL'in devamı süresince terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca şirketlere kayyım tayini karar verildiğinde de kayyım olarak TMSF'nin tayin edileceği düzenlemesine yer verilmiştir⁴³. 7145 sayılı kanun geçici m. 1 uyarınca TMSF'nin kayyım olarak tayinine ilişkin söz konusu düzenleme⁴⁴ bu maddenin yürürlüğe girdiği 31.07.2018 tarihinden itibaren üç yıl süreyle uygulanacaktır. Bu bakımdan TMSF'nin şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanması bakımından kayyımlık görevini en iyi ve güvenilir şekilde yürütecek kurum olarak kabul edildiği de görülmektedir⁴⁵.

674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun, m. 19 uyarınca tedbirin uygulanmasıyla şirketlerin mevcut yönetiminin görevi sona ermektedir. Bu

⁴¹ Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun.

⁴² 674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun, m. 19/1. 677 sayılı KHK m. 7 ile bu KHK'nın yürürlüğe girmesinden önce terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca kayyım tayinine karar verilen şirketlerde görev yapan kayyımların yetkileri, hâkim veya mahkeme kararı ya da talep olmaksızın bu KHK'nın yayımı tarihinde sona ereceği ve şirketlerin yönetiminin kayyımlar tarafından derhal TMSF'ye devredileceği belirtilmiştir. Böylelikle 674 sayılı KHK uyarınca gereken bu yöndeki hâkim veya mahkeme kararı bulunmasa dahi kayyımlık yetkisinin derhal mevcut kayyımlar tarafından TMSF'ye devredileceği düzenlenmiş oldu. Söz konusu KHK hükmü 7083 sayılı kanun ile kanunlaştırılmıştır.

⁴³ 674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun, m. 19/ 2.

⁴⁴ 6758 sayılı kanun m. 19/2.

⁴⁵ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 232. Bu kapsamda TMSF'nin verilerine göre 05.09.2019 tarihi itibarıyla sekiz yüz yetmiş beş şirket için TMSF'nin kayyım olarak tayin edildiği görülmektedir. "TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler", (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

itibarla söz konusu kayyımlik yönetim kayyımlığı olup, denetim kayyımlığı değildir. Bununla birlikte TMSF'nin kayyımlik görevini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkilerinin TTK hükümlerine tabi olunmaksızın TMSF'nin ilişkili olduğu Bakan tarafından kullanılabilmesine imkân tanınması⁴⁶ söz konusu kayyımlığın CMK m. 133'te düzenlenen normal yönetim kayyımlığına nazaran daha ağır bir tedbir olduğunu da ortaya koymaktadır.

TMSF'nin kayyım olarak tayin edildiği şirketlerin soruşturma ve kovuşturma evrelerinin sonuna kadar TMSF'nin gözetiminde ve TMSF'nin ilişkili olduğu bakanca görevlendirilen yöneticiler tarafından ticari teamüllere uygun olarak basiretli bir tacir gibi yönetilmesi gerekmektedir⁴⁷. Bu itibarla kayyım olarak görevlendirilen kimselerin de alanında uzman, tecrübeli, mali ve hukuki konularda bilgi sahibi, yetkin ve güvenilir kişilerden seçilmesi gerekmektedir⁴⁸.

Şirket yönetimi için görevlendirilecek kişiler; TMSF'nin ilişkili olduğu bakan tarafından görevlendirilir ve görevden alınırlar⁴⁹. Öte yandan kayyım tayin edilen şirketlerin çokluğu, büyük ekonomik sermayeyi bünyelerinde barındırmaları gibi hususlar nazara alındığında TMSF'nin personel gücünün yeterli bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Nitekim TMSF'nin resmi internet sitesindeki verilere göre; 31.03.2019 tarihi itibarıyla TMSF'nin kayyım olarak tayin olduğu şirketlerin

⁴⁶ 6758 sayılı kanun m. 19/9. 694 sayılı KHK m. 180 ve söz konusu KHK'yı kanunlaştıran 7078 sayılı kanun m. 174 ile eklenmiştir.

⁴⁷ 6758 sayılı kanun m. 19/3. 680 sayılı KHK m. 81 ve söz konusu KHK'yı kanunlaştıran 7072 sayılı kanun m. 79 ile eklenmiştir. TMSF başkanı katıldığı bir programda TMSF'nin kayyımlığı altında sekiz yüz yetmiş beş şirket bulunduğunu, şirketlerin toplam aktif büyüklüğünün 60,90 Milyar TL; öz kaynak büyüklüğünün 23,5 Milyar TL ve çalışan sayısının ise 44.560 olduğunu belirterek, TMSF'nin şirketleri devraldığı tarihlerde şirketlerin aktif büyüklüklerinin 44,7 Milyar TL olduğunu ifade etmiştir. TMSF'nin Kayyum ile Yönettiği Şirketlerin Aktif Büyüklüğü 61 Milyar Liraya Dayandı", (çevrimiçi), <https://tr.euronews.com>, 06.09.2019, s.e.t. 23.10.2019. TMSF başkanı, 2017 yılı Ocak ayından beri TMSF yönetiminde bulunan Aydınli Grup'un kârlılık ve ciro bakımından en başarılı dönemini kayyım yönetiminde geçirdiği ifade etmiştir. "İşte TMSF'nin Bünyesindeki Şirket Sayısı" (çevrimiçi), www.hurriyet.com.tr, 19.12.2018, s.e.t. 23.10.2019.

⁴⁸ "TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler", (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

⁴⁹ 6758 sayılı kanun m. 19/3. 680 sayılı KHK m. 81 ve söz konusu KHK'yı kanunlaştıran 7072 sayılı kanun m. 79 ile eklenmiştir.

toplam aktif büyüklüğü 58,94 Milyar TL; öz kaynak büyüklüğü 22,56 Milyar TL; ciro toplamı 7,93 Milyar TL; çalışan sayısı ise 44.515’dir⁵⁰.

Uygulamada TMSF’nin personelleri dışındaki kimselerin de kayyım olarak görevlendirdiği görülmektedir⁵¹. TMSF’nin resmi internet sitesindeki verilere göre TMSF’nin kayyım olarak tayin edildiği şirketlerin yönetimine TMSF dışından yüz kırk dokuz kişi görevlendirilmiştir⁵².

Uygulamada bazen birden fazla şirketin yönetiminin aynı kişiye verildiği görülmektedir. Bu durumun gerekçesi olarak; özellikle aynı grupta yer alan şirketler bakımından ortak bir yönetim oluşturmak amacıyla aynı kişilerin görevlendirilmesi yoluna gidildiği belirtilmektedir⁵³. Ancak aynı kişi her ne kadar birden fazla şirkete kayyım olarak görevlendirilse de görevlendirildiği şirket sayısına bakılmaksızın belirlenen standart ücretler üzerinden ve yalnızca tek bir şirketten ücrete hak kazanmaktadır⁵⁴.

6755 sayılı kanun⁵⁵ m. 37/1⁵⁶ uyarınca kayyımlık görevi TMSF tarafından yerine getirilen şirketlerin soruşturma ve kovuşturma süresince yönetimiyle görevlendirilen kişilerin yürüttükleri görevleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu söz konusu olmamaktadır. Ancak bu durum şüphesiz temel hak ve hürriyetler bağlamında eleştiriye son derece açıktır.

⁵⁰ “TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler”, (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

⁵¹ TMSF’nin kayyımlığına ilişkin düzenlemelerde kayyımlık görevinin bizatihi TMSF’nin bünyesinde bulunan personel gücü vasıtasıyla yerine getirileceği açıkça belirtilmese de öğretide kayyımlık görevinin TMSF’nin bünyesinde bulunan personellerce yerine getirilmesinin daha uygun olacağı ifade edilmektedir. Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 232.

⁵² TMSF’nin kayyım olarak tayin edildiği şirketler bakımından yüz kırk TMSF personeli olmak üzere toplam iki yüz seksen dokuz kişi görevlendirilmiştir. “TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler”, (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

⁵³ “TMSF’den Kayyum Açıklaması”, (çevrimiçi), www.hurriyet.com.tr, 06.09.2019, s.e.t. 23.10.2019.

⁵⁴ “TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler”, (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

⁵⁵ Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler İle Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun.

⁵⁶ 6755 sayılı kanun m. 37/1: “15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında karar alan, karar veya tedbirleri icra eden, her türlü adli ve idari önlemler kapsamında görev alan kişiler ile olağanüstü hal süresince yayımlanan kanun hükmünde kararnameler kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin bu karar, görev ve fiilleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmaz.”

TMSF'nin kayyım olarak tayinine karar verilen şirketler hakkında daha önce CMK m. 128 uyarınca verilen bir elkoyma kararı mevcutsa kayyımlık yetkisinin TMSF'ye verilmesiyle elkoyma kararı da kendiliğinden kalkmaktadır⁵⁷. Öte yandan CMK m. 133 uyarınca kayyım tayin edilen şirketlerde ortaklık pay ve haklarına ilişkin olarak soruşturmanın başladığı tarihten TMSF'nin kayyım olarak atandığı tarihe kadar⁵⁸ şirket ortakları tarafından yapılmış olan devir ve temlik işlemleri muvazaalı kabul edilerek geçersiz sayılacak ve ticaret sicilinden resen terkin edilecektir⁵⁹.

Kayyım tayin edilen şirketlerin mali durumu, ortaklık yapısı, piyasa koşulları gibi hususlar nazara alındığında şirketin mevcut halinin sürdürülebilir olmadığının tespit edilmesi halinde şirketin veya şirket varlıklarının satılmasına veya feshi ile tasfiyesine de yine TMSF'nin ilişkili olduğu bakan tarafından karar verilmesi mümkündür⁶⁰. Bu durumda satış ve tasfiye işlemleri söz konusu şirketin yönetimi yahut TMSF tarafından yerine getirilir⁶¹. Bu bakımdan gerçekleştirilen satış ve tasfiye işlemlerinde azınlık hisselerinin sahiplerinin rızası aranmaz⁶². Gerçekleştirilen varlık satışlarına bağlı olarak elde edilen gelirden borçlar ödendikten sonra kalan tutar, şirket işlerinde kullanılabilir. Fesih ve tasfiye işlemleri sonunda ise borçlar ödendikten sonra kalan tutar yargılamanın kesin hükümle sonuçlandırılmasına kadar bir kamu bankasında açılan hesapta nemalandırılır⁶³.

⁵⁷ 6758 sayılı kanun m. 19/7.

⁵⁸ 686 sayılı KHK bu KHK'yı kanunlaştıran 7086 sayılı kanun, m. 4'te "*soruşturmanın başladığı tarihten bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar*" ibaresi yer almaktadır.

⁵⁹ 7145 sayılı kanun geçici m. 1.

⁶⁰ 6758 sayılı kanun m. 19/3. 674 sayılı KHK'da şirketin mevcut halinin sürdürülebilir olmadığının TMSF tarafından tespit edilmesi halinde TMSF tarafından şirketin veya şirket varlıklarının satılmasına veya feshi ile tasfiyesine karar verebileceği düzenlemesine yer verilmişti. 6758 sayılı kanun m. 19/3'ün ilk hali de bu şekildeydi; 680 sayılı KHK m. 81 ile şirketin veya şirket varlıklarının satılmasına veya feshi ile tasfiyesine TMSF'nin ilişkili olduğu bakan tarafından karar verileceği düzenlemesi getirilmiş, bu düzenleme 680 sayılı KHK m. 81'i kanunlaştıran 7072 sayılı kanun m. 79'da da aynen muhafaza edilerek kanunlaştırılmıştır.

⁶¹ 6758 sayılı kanun m. 19/3. 674 sayılı KHK ve 6758 sayılı kanun, m. 19/3'te satış ve tasfiye işlemlerinin TMSF tarafından yerine getirileceği düzenlenmişti. 680 sayılı KHK m. 81 ile 6758 sayılı kanun m. 19/3 satış ve tasfiye işlemleri ilgili şirketin yönetim kurulu tarafından yerine getirileceği şeklinde değiştirilmiş, 680 sayılı KHK m. 81'i kanunlaştıran 7072 sayılı kanun m. 79 ile ise 6758 sayılı kanun m. 19/3 mevcut haline getirilmiştir.

⁶² 6758 sayılı kanun m. 19/5. 690 sayılı KHK m. 73 ve söz konusu KHK'yı kanunlaştıran 7077 sayılı kanun m. 63 ile eklenmiştir.

⁶³ 6758 sayılı kanun m. 19/4. 690 sayılı KHK m. 73 ve söz konusu KHK'yı kanunlaştıran 7077 sayılı kanun m. 63 ile eklenmiştir.

TMSF'nin ilişkili olduğu bakanın 6758 sayılı kanun m. 19 kapsamındaki yetkilerini kısmen veya tamamen TMSF başkanına yahut TMSF Kuruluna devretmesi de mümkündür⁶⁴.

Öte yandan 6758 sayılı kanun m. 19 kapsamında düzenlenmemekle birlikte FETÖ/PDY terör örgütüne aidiyeti, iltisakı veya irtibatı olan kişilerin “*yüzde elliden daha az ortaklık payı olduğu şirketler bakımından*” da bu payların yönetimi ve temsili amacıyla CMK m. 133 uyarınca hâkim veya mahkeme tarafından TMSF kayyım olarak tayin edilebilecektir⁶⁵. TMSF'nin verilerine göre 05.09.2019 tarihi itibarıyla yüz yirmi üç şirket için yüzde ellisinden daha az ortaklık payının temsili ve yönetimi amacıyla TMSF'nin kayyım olarak tayin edildiği görülmektedir⁶⁶.

Önemle belirtmek gerekir ki OHAL süresince yürürlüğe konulan, TMSF ve TMSF'nin ilişkili olduğu bakan ile TMSF'nin kayyımlık yetkisi kapsamında görevlendirilenlerin görev, hak, yetki ve sorumluluklarını düzenleyen kanun hükümleri, TMSF'nin kayyım olarak tayin edildiği dosyalar bakımından ceza soruşturması veya kovuşturması kesinleşinceye ya da satış veya tasfiye işlemleri tamamlanıncaya kadar uygulanacaktır⁶⁷.

Son olarak ifade edelim ki 15.07.2018 tarihinde yayınlanan 2018/1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile TMSF, Cumhurbaşkanlığı'nın ilgili kurumu haline getirilmiştir. Dolayısıyla genelgenin yayım tarihinden itibaren bu başlık altında bahsi geçen kanun ve KHK'larda yer alan ve çalışmamız kapsamında da telaffuz edilen “*TMSF'nin ilişkili olduğu bakanlık*” ibaresini “*Cumhurbaşkanlığı*”, “*TMSF'nin ilişkili olduğu bakan*” ibaresini de “*Cumhurbaşkanı*” olarak anlamak gerekmektedir.

⁶⁴ 6758 sayılı kanun m. 19/10. 694 sayılı KHK m. 180 ve söz konusu KHK'yi kanunlaştıran 7078 sayılı kanun m. 174 ile eklenmiştir.

⁶⁵ 675 sayılı KHK ve bu KHK'yi kanunlaştıran 7082 sayılı kanun, m. 9.

⁶⁶ “TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin Veriler”, (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>, s.e.t. 22.10.2019.

⁶⁷ 7145 sayılı kanun geçici m. 1/2.

III. MÜLKİYET HAKKI BAĞLAMINDA ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin temel hak ve hürriyetlerden mülkiyet hakkı ile çalışma ve sözleşme hürriyetine yönelik bir müdahale teşkil ettiğini daha önce ifade etmiştik. Tedbirin uygulanmasıyla Anayasa m. 35'te düzenlenen ve AİHS'e Ek 1 Numaralı Protokol m. 1'de de güvence altına alınan mülkiyet hakkı ile Anayasa m. 48'te düzenlenen çalışma ve sözleşme hürriyetine⁶⁸ yönelik bir müdahale söz konusu olmaktadır.

Çalışmamızda esas konunun kapsamının aşılması amacıyla Anayasa Mahkemesi kararları da esas alınarak önemine binaen yalnızca mülkiyet hakkı bağlamında bir değerlendirme yapılacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle ilgili yapılan başvuruları mülkiyet hakkı bağlamında kabul edilebilir bulup esastan incelemektedir⁶⁹. Bu itibarla bu başlık altında şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri yalnızca mülkiyet hakkı bağlamında değerlendirilecektir.

⁶⁸ AİHS kapsamında çalışma ve sözleşme hürriyetine açıkça yer verilmemiştir. Ancak AİHM çalışma ve sözleşme hürriyetinin insan yaşamındaki yerini ve önemini nazara alarak özel hayat ile arasında ilişki kurmakta ve AİHS m. 8'de düzenlenen “özel ve aile hayatına saygı hakkı” çerçevesinde çalışma ve sözleşme hürriyetini ele almaktadır. Zeynep Kılıçkaya, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru İncelemelerinde Çalışma Hakkı”, **DEÜHFD**, C. XVIII, S. 2, 2016, s.s. 127-165, s. 130.

⁶⁹ Anayasa Mahkemesi’nin şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasından kaynaklı bireysel başvuru kararları için bkz. AYM 2. B., E. 2015/17763 T. 24.05.2018 (*Hamdi Akın İpek Başvurusu*); AYM 2. B., E. 2015/4638 T. 28.05.2019 (*Garaj Doğa Sporları Savunma Sanayii Güvenlik Sistemleri Turizm Tekstil Gıda Sanayi Dış Ticaret Ltd. Şti. ve Silah Dünyası Savunma Sanayi Güvenlik Sistemleri Danışmanlık Hizmetleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Başvurusu*); AYM 1. B., E. 2015/9452 T. 28.11.2019 (*Hakan Taşdelen Başvurusu*); AYM 1. B., E. 2015/9453 T. 28.11.2019 (*Murat Avcıoğlu Başvurusu*), (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020. Anayasa Mahkemesi Hakan Taşdelen ve Murat Avcıoğlu başvurularında; “Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder ...Başvurucu; mülkiyet hakkı yanında çalışma ve sözleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştü de şikâyetlerinin özü, ortağı ve yöneticisi olduğu Şirketin yönetiminin kayyuma devredilmesi nedeniyle mal varlığı bakımından önemli zararlara yol açıldığı şikâyetine bağlı olarak mülkiyet hakkının ihlali iddiasına ilişkindir. Bu nedenle başvurunun belirtilen ihlal iddiaları mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.” hükmüne varmıştır. *Hakan Taşdelen Başvurusu*, p. 27; *Murat Avcıoğlu Başvurusu*, p. 27, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020.

A. MÜLKİYET HAKKI KAVRAMI

Mülkiyet hakkı Roma Hukuku'ndan beri sahibine bir şey üzerinde kullanma (*usus*), yararlanma (*fructus*) ve tasarruf etme (*abusus*) yetkisi veren hak olarak tanımlanmaktadır⁷⁰. Bu geleneksel tanımdan hareketle öğretide mülkiyet hakkı; “*eşya üzerinde en geniş yetki sağlayan aynı hak*” olarak da tanımlanmaktadır⁷¹.

Mülkiyet hakkı, Anayasamızın “*Temel Haklar ve Ödevler*” başlıklı ikinci kısmının “*Kişinin Hakları ve Ödevleri*” başlıklı ikinci bölümünde, m. 35'te düzenlenmiştir. Anayasa m. 35'e göre “*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*”

Mülkiyet hakkı AİHS'e Ek 1 Numaralı Protokol m. 1'de de güvence altına alınmıştır. Ek 1 Numaralı Protokol m. 1/1'ye göre; “*Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.*”

Anayasa m. 35 ve AİHS'e Ek 1 Numaralı Protokol m. 1'deki düzenlemeler nazara alındığında mülkiyet hakkını; bir şey üzerinde sahibine hukuk düzeninin sınırları içinde kalmak koşuluyla ve toplum yararına aykırı olmayacak şekilde; kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisi ve bu yetkilere saygı gösterilmesini isteme hakkı veren bir insan hakkı olarak tanımlamak mümkündür.

AİHM ve Anayasa Mahkemesi bir insan hakkı olarak nitelendirilen mülkiyet hakkını her türlü ekonomik değeri kapsayacak şekilde; başka bir deyişle özel hukuk ve idare hukukunda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramından daha geniş bir kapsamda

⁷⁰ Nitekim TMK m. 683'te de “*Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir.*” düzenlemesine yer verilerek geleneksel tanım esas alınmıştır.

⁷¹ M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, 17. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 272. Mülkiyet hakkı ekonomik değer ifade eden her türlü malvarlığı değerini kapsamaktadır. AYM 1. B., E. 2015/3742 T. 10.01.2019 (*Cevdet Timur Başvurusu*), p. 50, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019..

değerlendirmektedir⁷². Bu itibarla şirket ortaklık paylarını da mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirmek mümkündür.

B. MÜLKİYET HAKKININ SINIRLANDIRILMASI

Mülkiyet hakkı sınırsız bir hak değildir. Anayasa m. 35/3 uyarınca mülkiyet hakkının sınırı “toplum yararı” olup, toplumun yararına aykırı olarak kullanılması mümkün değildir. Bu itibarla mülkiyet hakkı sahibi, hakkını ancak başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlar çerçevesinde kalmak koşuluyla dilediği gibi kullanma hakkına sahiptir⁷³.

Mülkiyet hakkı, sahibinin kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkilerinden herhangi birisinin kısıtlanması sonucunu doğuran herhangi bir müdahaleyle sınırlandırılabilir⁷⁴. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri; azami olarak soruşturma ve kovuşturma süresince de olsa mülkiyet hakkının kullanımının kontrol altına alınması sonucunu doğurduğundan mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yönelik bir müdahaledir⁷⁵. Tedbirin uygulanmasıyla mülkiyet hakkının malike tanıdığı yetkilerin kullanımı toplum yararı gözetilerek sınırlandırılmaktadır⁷⁶.

Anayasa Mahkemesi’ne göre; suç isnadı kapsamında geçici bir tedbir olarak uygulanan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle esasen mülkiyet hakkı sahibi mülkünden (şirket ve şirket ortaklık payları) henüz yoksun bırakılmamakta, ancak mülkün tedbirle güdülen amaçlara uygun olarak; idaresi ve denetimi söz konusu olduğundan, şirket yönetimi için kayyım tayini mülkiyet hakkının kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin bir müdahale niteliğindedir⁷⁷. Dolayısıyla mülkiyet hakkının kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin bir müdahale olarak nitelendirilen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin bir insan hakkı olan

⁷² H. Burak Gemalmaz, **Mülkiyet Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 6**, Ankara, Avrupa Konseyi, 2018, s. 33, 34. Bkz. *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 82, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁷³ AYM GK., E. 2018/136 K. 2019/21 T. 10.04.2019, p. 20, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁷⁴ AYM 2. B., E. 2015/19961 T. 26.12.2018 (*Gaye Özel Eğitim İnşaat Bilişim Yemek Dağıtım Tic. A.Ş. Başvurusu*), p. 34, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁷⁵ Gemalmaz, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru**, s. 105.

⁷⁶ Gemalmaz, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru**, s. 105.

⁷⁷ *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 87, *Hakan Taşdelen Başvurusu*, p. 29; *Murat Avcıoğlu Başvurusu*, p. 29, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020.

mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlanmaması için bir takım koşulların mevcudiyeti gerekmektedir.

Anayasa m. 35/2'ye göre mülkiyet hakkının hukuka uygun bir şekilde sınırlandırılabilmesi için “*kamu yararı*” meşru amacına dayanarak “*kanun*”la sınırlandırılması gerekmektedir. Kamu yararı dışında başka bir amaçla yahut kanuni bir düzenlemeye dayanmadan sırf idari işlem ve eylemlerle mülkiyet hakkının sınırlandırılması mümkün değildir.

“*Kamu yararı*” ve “*kanuna dayanma*” mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin sınırını teşkil etmektedir. Bu bakımdan mülkiyet hakkına Devlet’in keyfi ve sınırsız bir müdahalede bulunması mümkün değildir⁷⁸. Bununla birlikte mülkiyet hakkına yönelik müdahalede bulunulurken Anayasa m. 35/2 hükmü dışında temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri ihtiva eden m. 13⁷⁹ hükmünün de nazara alınması gerekmektedir⁸⁰.

Anayasa m. 13 ve m. 35/2 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin hukuka uygun bir müdahale olabilmesi ve ihlal oluşturmaması için müdahalenin yalnızca “*kamu yararı*” amacına ve kanuna dayanması ile ölçülülük ilkesine uygun olarak yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde yapılan müdahale hukuka uygun olmayacaktır. Bu durumda ise mülkiyet hakkı hem Anayasa hem de AİHS Ek 1 Numaralı Protokol ile güvence altına alındığından Anayasa Mahkemesi ve AİHM nezdinde yapılabilecek bireysel başvurular neticesinde ihlal kararı verilmesi söz konusu olacaktır.

⁷⁸ Kürşat Akça, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı". **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VI, S. 3, Temmuz 2016, s.s. 543-596, s. 565.

⁷⁹ Anayasa m. 13: “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*”

⁸⁰ Hakan Taşdelen Başvurusu, p. 30; Murat Avcıoğlu Başvurusu, p. 30, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020; AYM 1. B., E. 2015/3309 T. 25.12.2018 (Semra Başaran Başvurusu), p. 50; Cevdet Timur Başvurusu, p. 63, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

C. MÜLKİYET HAKKINA YÖNELİK BİR MÜDAHALE OLARAK ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİ

Şirket payı, şirket esas sermayesinin parçası olarak parayla ölçülebilen bir malvarlığı değeridir. Bu bakımdan bir şirketin paylarına sahip olan gerçek veya tüzel kişiler esasen payın miktarı ve niteliği ile orantılı olarak söz konusu şirketin sahibi konumundadırlar⁸¹. Dolayısıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle şirket ortaklarının sahip oldukları payın miktarı ve niteliği ile orantılı olarak mülkiyet haklarına yönelik bir müdahale söz konusu olmaktadır.

Mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğurup doğurmadığının tespiti bakımından öncelikle söz konusu müdahalenin kanunilik ilkesine riayet edilerek uygulanıp uygulanmadığının, akabinde yapılan müdahalenin sınırlama ölçütlerine yani meşru amaç ilkesine uygun olarak yapılıp yapılmadığının ve son aşama olarak ise müdahalenin ölçülülük ilkelerine riayet edilerek uygulanıp uygulanmadığının tespiti yönünde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir⁸².

1. KANUNİLİK İLKESİ BAĞLAMINDA

Mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin kanunilik ilkesine riayet edilerek uygulanması gerekmektedir. Zira hem Anayasa hem de AİHS Ek 1 Numaralı Protokol ile güvence altına alınan mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için kanuna dayanması ve kanundaki koşullara uygun olması gerekmektedir. Nitekim AİHM ve Anayasa Mahkemesi bu hususu mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin hukuka uygunluğu bakımından en önemli gerek olarak değerlendirmektedir⁸³.

Kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak öncelikle TBMM tarafından Anayasa’da belirtilen usule uygun olarak çıkarılmış “*kanun*” olarak adlandırılan düzenleyici

⁸¹ H. Burak Gemalmaz, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı*, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017, s. 245, 246.

⁸² Gemalmaz, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, s. 6.

⁸³ Gemalmaz, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, s. 6.

yasama işleminin yani şekli anlamda bir kanunun mevcudiyeti gerekmektedir⁸⁴. Nitekim şirket yönetimi için kayyım tayini CMK'da düzenlendiği için müdahalenin hukuka uygunluğu bakımından aranan kanunilik ilkesinin bu koşulu sağlanmaktadır. Öte yandan müdahalenin dayandığı kanun hükmünün açık, ulaşılabilir, öngörülebilir olması⁸⁵ ve müdahalenin de kanunda öngörülen koşullara uygun olması gerekmektedir⁸⁶.

Mülkiyet hakkına yönelik bir müdahale olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri CMK m. 133'te kapsamlı bir şekilde düzenlenmiş olup, uygulanabilme koşulları çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntısıyla incelediğimiz üzere kanun hükmünden kolaylıkla anlaşılabilir. Bu nedenle bir şirkete **CMK m. 133'te öngörülen koşullar dâhilinde** kayyım tayini tedbiri uygulandığında, mülkiyet hakkına yönelik müdahale açık, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanun hükmüne dayanmış olmaktadır.

CMK m. 133 uyarınca şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri katalogda yer alan suçların bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde uygulanabilir. Dolayısıyla bu koşullar dâhilinde uygulanan tedbir mülkiyet hakkına yönelik bir ihlal oluşturmaz. Ancak tedbir kanunda belirtilen koşullar dâhilinde uygulanmazsa, söz gelimi katalogda yer almayan bir suç bakımından kayyım tayini tedbiri uygulanırsa, kanuna dayanan bir müdahale söz konusu olmayacağı için mülkiyet hakkı ihlal edilmiş olacaktır.

2. MEŞRU AMAÇ İLKESİ BAĞLAMINDA

Mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin ihlal teşkil edip etmediği hususunda kanunilik ilkesi bağlamında yapılan değerlendirme neticesinde bir hukuka aykırılık bulunmaması durumunda ikinci aşamada yapılan müdahalenin sınırlama ölçütlerine

⁸⁴ Cevdet Timur Başvurusu, p. 64, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁸⁵ Hamdi Akın İpek Başvurusu, p. 91, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁸⁶ Mehmet Akif Eteği, **Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009, s. 237.

uygun olarak yapıp yapılmadığı, başka bir deyişle müdahalenin meşru amaç ilkesine uygun olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yapılmalıdır.

Mülkiyet hakkı yalnızca “*kamu yararı*” meşru amacıyla sınırlanabilir. Başka hiçbir amaçla mülkiyet hakkına müdahalede bulunularak sınırlandırılması mümkün değildir⁸⁷. Bu bakımdan mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin de sınırı belirlenerek hakkın etkin bir şekilde korunması amaçlanmıştır⁸⁸.

Kamu yararı, Devlet organlarının takdir yetkisini de ihtiva eden ve objektif tanıma elverişli olmayan bir kavram olduğundan, kamu yararı bakımından önceden somut bir kıstas belirlemek mümkün değildir⁸⁹. AİHM kamu yararı amacı bakımından değerlendirmeyi müdahalenin amacının “*açıkça makul olmaktan uzak*” olup olmadığı noktasında yapmaktadır⁹⁰. Dolayısıyla müdahale bakımından açık ve makul sınırlar kapsamında kalmayacak şekilde amacın saptırılması söz konusu olmadıkça mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmamaktadır.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin meşru amaç ilkesine riayet edilerek uygulanması önem arz etmektedir. Bu bakımdan tedbirin uygulanabilmesi için kamu yararı amacına dayanılması gerekmektedir. Tedbirin uygulanmasıyla soruşturma ve kovuşturma konusu suçla ilgili delil elde edilmesi, delillerin karartılmasının engellenmesi ve dolayısıyla maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, şirketin suç işlenmesinde araç olarak kullanılmasının engellenmesi ve yargılama sonucunda müsadere kararı verilecekse müsadereye tabi malvarlığı değerlerinin korunması amaçlanmaktadır⁹¹. Bu amaçların gerçekleştirilmesinde şüphesiz “*kamu yararı*” olduğu ortadadır. Bu amaçlar dâhilinde şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri uygulandığında müdahale hukuka uygun olup, mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğurmayacaktır. Ancak tedbirin birtakım siyasi saiklerle uygulanması yahut

⁸⁷ Anayasa koyucu, toplumun yararı ile bireyin yararı arasında toplumun yararına yani kamu yararına üstünlük tanımıştır. Halil Kalabalık, **İnsan Hakları Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 577.

⁸⁸ *Semra Başaran Başvurusu*, p. 53, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁸⁹ AYM GK., E. 2018/136 K. 2019/21 T. 10.04.2019, p. 20; *Semra Başaran Başvurusu*, p. 53, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁹⁰ Gilles Dutertre, **AİHM Kararlarından Örnekler**, Almanya, Avrupa Konseyi Yayınları, 2003, s. 318.

⁹¹ Bkz. *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 100, 107 *Hakan Taşdelen Başvurusu*, p. 37; *Murat Avcioğlu Başvurusu*, p. 37, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020.

cezalandırma aracı olarak kullanılması gibi durumlarda “*kamu yararı*” meşru amacına dayanan bir müdahaleden söz edilemeyeceğinden mülkiyet hakkının ihlali söz konusu olacaktır.

3. ÖLÇÜLÜLÜK İLKESİ BAĞLAMINDA

Mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin kanunilik ve meşru amaç ilkeleri bağlamında değerlendirilmesi neticesinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmaması durumunda, üçüncü ve son aşama olarak müdahalenin ölçülülük ilkesine riayet edilerek uygulanıp uygulanmadığının tespiti gerekmektedir. Nitekim esas itibariyle mülkiyet hakkına yönelik uyuşmazlıkların çözümünde sıklıkla bu aşamaya odaklanılmaktadır⁹².

Ölçülülük ilkesi bağlamında mülkiyet hakkına yönelik bir müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ve bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisi başka bir deyişle “*adil denge*” bulunmalıdır⁹³.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin ölçülülük ilkesine riayet edilerek uygulanabilmesi için ilk olarak “*kamu yararı*” meşru amacını gerçekleştirmeye elverişli olması gerekmektedir. Bu bakımdan tedbirin; delil elde edilmesi, delillerin karartılmasının ve şirketin suç işlenmesinde araç olarak kullanılmasının engellenmesi ve yargılama sonucunda müsadere kararı verilecekse müsadereye tabi malvarlığı değerlerinin korunması amaçlarını gerçekleştirmeye elverişli olması gerekmektedir. Söz gelimi şirket malvarlığının suçtan elde edildiği veya suçta kullanılacağı şüphesiyle kayyım tayini tedbirinin uygulanması halinde tedbirin elverişli olmadığını söylemek mümkün değildir⁹⁴. Bununla birlikte delil elde etmek amacıyla tedbire başvurulması durumunda; delillerin toplanabilmesi için gerekli olan makul bir süre geçtikten sonra tedbirin uygulanması meşru amacı gerçekleştirmeye elverişli olmadığı için mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğuracaktır.

⁹² Gemalmaz, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, s. 7.

⁹³ Dutertre, *AİHM Kararları*, s. 318; Etgü, *Mülkiyet Hakkı*, s. 242; *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 101, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

⁹⁴ *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 107, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin ölçülülük ilkesine riayet edilerek uygulanabilmesi için ikinci olarak tedbirin uygulanmasının “*gerekli olması*” gerekmektedir. Tedbir uygulanmadan da meşru amaç başka yollardan gerçekleştirilebiliyorsa yahut tedbir daha yumuşak bir şekilde uygulanabiliyorsa müdahale ölçülülük ilkesine uygun değildir. Söz gelimi klasik elkoyma tedbiriyle yahut denetim kayyımı tayin edilerek istenen amaca ulaşılabilirdiği durumlarda yönetim kayyımı tayini yoluna gidilmesi halinde mülkiyet hakkının ihlali gündeme gelecektir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi koruma tedbirlerine karar veren makamların tedbirin uygulanmasının gerekli olup olmadığı hususunda daha iyi değerlendirme yapabilecek konumda olduklarını ve dolayısıyla bu konuda geniş takdir yetkisini haiz olduklarını kabul etmektedir⁹⁵.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin ölçülülük ilkesine riayet edilerek uygulanabilmesi için üçüncü olarak gerçekleştirilmek istenen amaçla mülkiyet hakkına yönelik müdahale arasında bir “*orantılık*” ilişkisi söz konusu olmalıdır. Tedbirin uygulanması nedeniyle yapılan hak sınırlaması ve etkileri ile soruşturma veya kovuşturma konusu suç arasında makul bir dengenin bulunması gerekir⁹⁶. Kanun koyucunun şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin tüm suçlar bakımından uygulanmasına imkân tanımayarak sadece belirli suçlar bakımından tedbirin uygulanabilmesine cevaz vermesi bu makul dengeyi gözettiğini göstermektedir. Nitekim tedbir ancak belirli ağırlıktaki suçlar bakımından gündeme gelebilmektedir.

Anayasa Mahkemesi’ne göre orantılılık bakımından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasıyla şirket ve şirket ortaklarının olağan dışı bir yük altında bırakılıp bırakılmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir⁹⁷. Bu değerlendirme iddia ve savunmaların etkin bir biçimde ileri sürülüp sürülemediği,

⁹⁵ *Hakan Taşdelen Başvurusu*, p. 38, 46; *Murat Avcıoğlu Başvurusu*, p. 38, 46, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020.

⁹⁶ Ahmet Gökcen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s.. 473.

⁹⁷ *Hamdi Akın İpek Başvurusu*, p. 110; *Hakan Taşdelen Başvurusu*, p. 39; *Murat Avcıoğlu Başvurusu*, p. 39, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020; *Gaye Özel Eğitim İnşaat Bilişim Yemek Dağıtım Tic. A.Ş. Başvurusu*, p. 42, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 23.10.2019.

tedbirinin haksız olarak uygulanması halinde tazminat düzenlemesine yer verilip verilmediği gibi hususlar nazara alınarak yapılmalıdır⁹⁸.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirini düzenleyen CMK m. 133'te soruşturma veya kovuşturma konusu suçtan dolayı kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi yahut beraat kararına hükmedilmesi halinde şirket bütçesinden kayyım ödenen paranın tamamının, kanuni faiziyle birlikte Devlet Hazinesinden karşılanacağı; ilgililerin kayyımın işlemelerine karşı TTK ve TMK hükümlerine göre başvuru yapabileceğinin ve kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davası açılabilmesinin düzenlenmesi ile tedbirin haksız uygulanması durumunda CMK m. 141 ila m. 144 uyarınca tazminat talebinde bulunulabilmesi; şirketlere kayyım tayini şeklindeki müdahaleleri orantılı kılan argümanlardır.

IV. ŞİRKET YÖNETİMİ İÇİN KAYYIM TAYİNİ TEDBİRİNİN BENZER MÜESSESELER İLE MUKAYESESİ

A. MÜSADERE İLE MUKAYESESİ

Müsadere; bir şeyin mülkiyetinin Devlet'e intikal etmesi sonucunu doğuran bir yaptırımdır⁹⁹. TCK'da eşya müsaderesi ve kazanç müsaderesi olmak üzere iki tür müsadere düzenlenmiştir. TCK m. 54'te eşya müsaderesi, m. 55'te ise kazanç müsaderesi düzenlenmiştir.

Müsadere ile iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak üzere kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan, suçun işlenmesine tahsis edilen, suçtan meydana gelen yahut üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alımı ve satımı suç teşkil eden eşya ile suçun işlenmesiyle elde edilen, suçun konusunu oluşturan, suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ve bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi

⁹⁸ Hamdi Akın İpek Başvurusu, p. 120; Hakan Taşdelen Başvurusu, p. 41; Murat Avcioğlu Başvurusu, p. 41, (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>, s.e.t. 30.03.2020.

⁹⁹ Fatih Selami Mahmutoğlu, Serra Karadeniz, **Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017. s. 1255.

suretiyle elde edilen kazançlar hedef alınmaktadır. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiriyle ise kayyım tayin edilen şirketin yönetimi hedef alınmaktadır.

Şirket yönetimi için kayyım tayini bir koruma tedbiri olarak CMK'da düzenlenmişken, müsadere bir güvenlik tedbiri¹⁰⁰ olarak TCK'da düzenlenmiştir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini hükümden önce temel hak ve hürriyetleri sınırlandırırken, müsadere ancak hüküm kesinleştikten sonra uygulama alanı bulabilmektedir¹⁰¹.

Şirket yönetimi için kayyım tayini şirketlerin denetim altına alınması suretiyle soruşturma veya kovuşturma konusu suça ilişkin maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, şirketin faaliyetleri çerçevesinde suç işlenmesinin engellenmesi ve olası bir müsadere kararının infazının mümkün kılınması amaçlarıyla uygulanabilmektedir. Müsadere ise; eşya müsaderesi bakımından gerek suçla bağlantılı olsun gerekse de suçla bağlantılı olup olmadığına bakılmaksızın üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç teşkil eden eşyaların ortaya çıkardığı tehlikeli durumun bertaraf edilmesi ve yeniden suç işlenmesinin engellenmesi amacıyla, kazanç müsaderesi bakımından ise suç işleyerek kazanç elde edilmesinin engellenmesi ve suçtan elde edilen gelirin suçlunun yanına kâr kalmaması amacıyla uygulanmaktadır¹⁰².

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin, koşullarının mevcudiyeti halinde dahi mutlaka uygulanması gerekmemektedir. Ancak müsaderenin, koşulların mevcudiyeti halinde muhakkak uygulanması gerekmektedir¹⁰³.

Müsadere kararı neticesinde mülkiyet Devlet'e geçerken, şirket yönetimi için kayyım tayininde şirketin mülkiyeti Devlet'e geçmemekte, yalnızca şirket yönetiminin tasarruf yetkisi sınırlandırılmaktadır. Başka bir deyişle müsadere ile birlikte önceki malikin mülkiyet hakkı sona ermekteyken, şirket yönetimi için kayyım tayini

¹⁰⁰ Güvenlik tedbirleri, işlenen bir suçla bağlantılı olarak suçu işleyen kişinin tehlikelilik durumu veya maruz kaldığı tehlike hali nazara alınarak veya suçun konusuyla ilgili olarak yahut suçun işlenmesinde kullanılan araçla bağlantılı olarak uygulanan koruma ve iyileştirme amacına yönelik ceza hukuku yaptırımlarıdır. Mahmut Koca, İlhan Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 622.

¹⁰¹ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 448.

¹⁰² Mahmutoglu, Karadeniz, **Genel Hükümler Şerhi**, s.1258.

¹⁰³ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 45.

tedbiriyle pay sahiplerinin haklarına hâlel gelmemekte, yalnızca şirket yönetiminin tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri tüm koruma tedbirleri gibi geçici niteliktedir. En geç hükmün kesinleştiği ana kadar uygulanabilmektedir. Müsadere ise mülkiyet Devlet’e geçtiğinden geçici nitelikte olmayıp, süreklilik arz etmektedir¹⁰⁴.

B. TAŞINMAZLARA, HAK VE ALACAKLARA ELKOYMA İLE MUKAYESESİ

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri gibi CMK’nın “*Genel Hükümler*” başlıklı birinci kitabının, “*Koruma Tedbirleri*” başlıklı dördüncü kısmının, “*Arama ve Elkoyma*” başlıklı dördüncü bölümünde, m. 128’de düzenlenmiştir. Öğretide genişletilmiş elkoyma¹⁰⁵ olarak da adlandırılan taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri, düzenlendiği yer ve muhteviyatı itibarıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri gibi özel bir elkoyma türüdür.

CMK m. 128’de düzenlenen taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirinde taşınmaz, hak ve alacakların müsadere sine imkân sağlamak¹⁰⁶ ve suçla mücadele¹⁰⁷ amaçları öne çıkmaktadır. CMK m. 133’te düzenlenen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde ise şirket içerisinde bilgi temin edilerek maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi amacı öne çıkmaktadır.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoymanın kapsamına; taşınmazlar, kara, deniz veya hava ulaşım araçları, banka veya diğer mali kurumlardaki her türlü hesap, gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklar, kıymetli evraklar, şirket ortaklık payları, kiralık kasa mevcutları ve diğer malvarlığı değerleri girmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin kapsamına ise Türk Hukuku’na göre kurulabilen tüm şirket türlerinin yönetimi girmektedir.

¹⁰⁴ Gökçen, Balcı, Alşahin, Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 448; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 45.

¹⁰⁵ Bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 374 vd.

¹⁰⁶ Bahri Öztürk, Behiye Eker Kazancı, Sesim Soyer Güleç, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 187.

¹⁰⁷ Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 375.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri de tüm suçlar bakımından uygulanabilecek bir tedbir değildir. Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri bakımından da katalog suç¹⁰⁸ uygulaması benimsenmiştir. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi soruşturma veya kovuşturma konusu suçun katalogda yer alan suçlardan biri olması gerekmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için işlenmekte olan yani henüz icrası tamamlanmamış bir suçun bulunması gerekirken; taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirinin uygulanabilmesi için işlenmiş yani icrası tamamlanmış bir suçun bulunması gerekmektedir. Bu itibarla taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri icrası tamamlanmış bir suçtan elde edildiği düşünülen malvarlığı değerlerine el konulmasına yönelik bir tedbirdir.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirinin uygulanabilmesi için tedbire konu malvarlığı değerlerinin suçun işlenmesinden dolayı elde edilmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle; tedbirin yöneldiği malvarlığı değerinin kaynağı “suç”tur. Şirket yönetimi için kayyım tayin tedbirinin uygulanabilmesi için ise tedbirin uygulandığı şirketin suçtan elde edilen menfaatler ile kurulmuş olması gerekmemektedir. Önemli olan şirketin faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi olup, şirketin herhangi bir menfaat elde etmesi önem arz etmemektedir.

¹⁰⁸ Taşınmazlara hak ve alacaklara elkoyma tedbirinin uygulanabileceği suçlar: *CMK m. 128/2 uyarınca*; TCK’da düzenlenen soykırım ve insanlığa karşı suçlar (m. 76- 78), göçmen kaçakçılığı (m. 79), insan ticareti (m. 80), organ veya doku ticareti (m. 91), hırsızlık (m. 141, 142), yağma (m. 148, 149), güveni kötüye kullanma (m. 155), dolandırıcılık (m. 157, 158), hileli iflas (m. 161), uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (m. 188), parada sahtecilik (m. 197), suç işlemek amacıyla örgüt kurma (m. 220/3), ihaleye fesat karıştırma (m. 235), edimin ifasına fesat karıştırma (m. 236), tefecilik (m. 241), zimmet (m. 247), silahlı örgüt (m. 314), silahlı örgütlere silah sağlama (m. 315), irtikâp (m. 250), rüşvet (m. 252), Devletin güvenliğine karşı suçlar (m. 302-308), Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (m. 309, 311-316), Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m. 328-331, 333-337) ile özel kanunlarda yer alan suçlardan 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun’da düzenlenen silah kaçakçılığı suçu (m. 12), Bank.K’da düzenlenen zimmet suçu (m. 160), 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu’nda düzenlenen kaçakçılık suçları (m. 3), 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nda düzenlenen yurtdışına çıkarma yasağına aykırı hareket etme suçu (m. 68) ve izinsiz araştırma, kazı ve sondaj yapma suçları (m. 74). *5549 sayılı kanun m. 17/1 uyarınca*; TCK’da düzenlenen suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçu (m. 282) ve 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun’da düzenlenen terörizmin finansmanı suçu (m. 4). *3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu m. 20/A uyarınca*; TCK’da düzenlenen Devletin güvenliğine karşı suçlar (m. 302-308), Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (m. 309-316), Milli savunmaya karşı suçlar (m. 317-325), Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m. 326-339) ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirinin uygulanabilmesi için soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve el konulacak taşınmazların, hak ve alacakların bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan¹⁰⁹ kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerekmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından ise soruşturma veya kovuşturma konusu suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerekmektedir.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma kararı alınabilmesi için ilgisine göre BDDK, SPK, MASAK, Hazine Müsteşarlığı ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumundan, suçtan elde edilen değere ilişkin rapor alınması gerekmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından ise benzer bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirine şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi hâkim veya mahkeme¹¹⁰ tarafından karar verilmesi gerekmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde bu hususun istisnası bulunmamaktadır. Ancak özel kanunlarda taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoymada hâkim veya mahkeme kararına istisna teşkil eden düzenlemelere yer verilmiştir.

Bank.K m. 166 uyarınca m. 160’da düzenlenen zimmet suçundan dolayı başlatılan soruşturma sonuçlanıncaya kadar şüphelilerin her türlü mal, alacak, para ve sair eşyalarına gecikmesinde sakınca olunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile el konulacağı, bu suçlara iştirak edenler ile suç faillerinin bu suçlar nedeniyle elde ettiği her türlü haksız kazanımın transferi sonucu elde edilen, kan ve kayın hısımlar ile üçüncü kişiler nezdindeki mal, alacak veya sair her türlü şeylere de yine Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle el konulacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Benzer bir düzenlemeye de yine 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun’da rastlamaktayız. 5549 sayılı kanun m. 17 uyarınca; suç gelirlerinin aklanması ve terörizmin finansmanı suçlarının işlendiği hususunda kuvvetli şüphe

¹⁰⁹ Kuvvetli şüphenin mevcudiyeti için somut delillerin bulunması zorunlu olacağından kanaatimizce CMK m. 128/1’de açıkça “*somut delillere dayanan*” ibaresine yer verilmesine gerek yoktu. Aynı yönde bkz. Öztürk, Eker Kazancı, Soyer Güleç, **Koruma Tedbirleri**, s. 188; Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 150.

¹¹⁰ CMK m. 128 düzenlemesinde hatalı bir şekilde sadece “*hâkim*” kararına istinaden uygulanabileceği düzenlenmiştir. Kovuşturma evresine ilişkin bir belirlemede bulunulmamıştır. Kovuşturma evresi mahkemelerin kontrolünde olan bir süreç olduğundan tedbire kovuşturma evresinde esas hakkında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından karar verilmesi gerekmektedir.

sebeplerinin bulunması ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının da elkoyma kararı verebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Bu itibarla taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirine bazı hallerde hâkim veya mahkeme dışında Cumhuriyet savcısı tarafından da karar verilebildiği görülmektedir.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirinin muhatabı katalogda yer alan suçlardan en az birini işleyen ve söz konusu malvarlığı değerlerini bu suç veya suçlardan elde ettiği hususunda kuvvetli şüphe sebepleri bulunan şüpheli veya sanıktır. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin muhatabı ise doğrudan faaliyeti çerçevesinde suç işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebepleri bulunan şirkettir.

Taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbiri ile şirket paylarına el konulması da mümkündür. Ancak bunun için katalogda yer alan suçun bizzatı pay sahibi tarafından işlenmesi gerekmektedir¹¹¹. Bu durumda da tedbir, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi tüm şirket bakımından değil, yalnızca el konulan paylar bakımından geçerlidir.

CMK m. 128/6 uyarınca şirketteki ortaklık paylarına el konulduğunda, elkoyma kararının ilgili şirket yönetimine ve şirketin kayıtlı bulunduğu ticaret sicili müdürlüğüne teknik iletişim araçlarıyla derhâl bildirilmesi ve ilgili şirkete ve ticaret sicili müdürlüğüne ayrıca tebliğ edilmesi gerekmektedir. CMK m. 133'te şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından ise yalnızca kayyım tayinine ilişkin kararın ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

CMK m. 128'e 674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun m. 13 ile eklenen onuncu fıkrayla el konulan taşınmaz, hak ve alacakların idaresi için gerektiği takdirde kayyım tayin edileceği ve bu durumda CMK m. 133 hükümlerinin kıyasen uygulanacağı düzenlemesi getirilmiştir. Bu düzenlemeyle şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi yargılama esnasında malvarlığı değerlerinin zarara uğramaması, yargılama neticesinde verilecek kararların infazının mümkün kılınması amaçlanmaktadır.

¹¹¹ Özbek, Doğan, Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 381.

C. ZORLAMA AMAÇLI ELKOYMA İLE MUKAYESESİ

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri; CMK'nın “*Genel Hükümler*” başlıklı birinci kitabının, “*Koruma Tedbirleri*” başlıklı dördüncü kısmının, “*Arama ve Elkoyma*” başlıklı dördüncü bölümünde düzenlenmişken; zorlama amaçlı elkoyma CMK'nın “*Özel Yargılama Usulleri*” başlıklı beşinci kitabının, “*Gaiplerin ve Kaçakların Yargılanması, Tüzel Kişilerin Soruşturmada ve Kovuşturmada Temsili, Bazı Suçlara İlişkin Muhakeme Usulü*” başlıklı birinci kısmının, “*Kaçakların Yargılanması*” başlıklı ikinci bölümünde, m. 248'de düzenlenmiştir.

Zorlama amaçlı elkoyma şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri gibi özel bir elkoyma türüdür. Tedbirin muhatabı kaçaklardır. Ceza muhakemesi hukukunda kaçak; hakkındaki soruşturmanın veya kovuşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yurtiçinde saklanan veya yabancı ülkede bulunan ve bu nedenle Cumhuriyet savcılığınca veya mahkeme tarafından kendisine ulaşılamayan kişidir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin muhatabı ise bizzatıhi faaliyeti çerçevesinde suç işlenen şirketlerdir.

CMK m. 133'te şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin esasen maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla uygulanabileceği belirtilirken, CMK m. 248'de zorlama amaçlı elkoymanın ise kaçağın Cumhuriyet savcılığına başvurmasını veya duruşmaya gelmesini sağlamak amacıyla uygulanabileceği belirtilmiştir.

Zorlama amaçlı elkoyma tedbirinin kapsamına kaçağın Türkiye'de bulunan malları, hak ve alacakları girmektedir. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin kapsamına ise Türk Hukuku'na göre kurulabilen tüm şirket türlerinin yönetimi girmektedir.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri gibi zorlama amaçlı elkoyma tedbiri de tüm suçlar bakımından uygulanabilecek bir tedbir değildir. Zorlama amaçlı elkoyma tedbiri bakımından da katalog¹¹² suç uygulaması benimsenmiştir. Bu

¹¹² CMK m. 248/2 uyarınca; TCK'da düzenlenen soykırım ve insanlığa karşı suçlar (m. 76-78), göçmen kaçakçılığı (m. 79), insan ticareti (m. 80), hırsızlık (m. 141, 142), yağma (m. 148, 149), güveni kötüye kullanma (m. 155), dolandırıcılık (m. 157, 158), hileli iflas (m. 161), uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (m. 188), parada sahtecilik (m. 197), suç işlemek amacıyla örgüt kurma (m. 220), ihaleye fesat karıştırma (m. 235), edimin ifasına fesat karıştırma (m. 236), zimmet (m. 247), silahlı örgüt (m.

bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi soruşturma veya kovuşturma konusu suçun katalogda yer alan suçlardan biri olması gerekmektedir.

Zorlama amaçlı elkoymada el konulan malvarlığı değerlerinin suç ile herhangi bir irtibatının bulunması gerekmemektedir. Zira amaç kaçağın Cumhuriyet savcılığına başvurmasını veya duruşmaya gelmesini sağlamaktır. Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için ise kayyım tayin edilen şirketin; faaliyeti çerçevesinde suç işlenmekte olan bir şirket olması gerekmektedir.

Zorlama amaçlı elkoyma bakımından şirket yönetimi için kayyım tayininde olduğu gibi kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması aranmamaktadır. Zorlama amaçlı elkoyma tedbirinin uygulanabilmesi için katalogda yer alan suçların kaçak tarafından işlendiğine dair makul şüphe sebeplerinin bulunması gerekli ve yeterlidir¹¹³.

Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi zorlama amaçlı elkoyma tedbirinin uygulanabilmesi için de hâkim veya mahkeme kararı gerekmektedir.

Zorlama amaçlı elkoymaya ilişkin kararların özetinin bir gazetede ilânına hâkim veya mahkeme tarafından karar verilebilir. Bu konuda takdir hâkim veya mahkemededir. Ancak şirket yönetimi için kayyım tayininde, kayyım tayinine ilişkin kararın ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla muhakkak ilan edilmesi gerekmekte olup, hâkim veya mahkemenin bu konuda takdir yetkisi bulunmamaktadır.

Zorlama amaçlı olarak el konulan malvarlığı değerlerinin idaresi için gerektiğinde hâkim tarafından CMK m. 133'te olduğu gibi kayyım tayini kararı verilmesi de mümkündür. Bu durumda takdir hâkim veya mahkemede olup, malvarlığı

314), silahlı örgütlere silah sağlama (m. 315), irtikâp (m. 250), rüşvet (m. 252), Devletin güvenliğine karşı suçlar (m. 302-308), Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (m. 309-313), Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (m. 328-331, 333-337) ile özel kanunlarda yer alan suçlardan 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'da düzenlenen silah kaçakçılığı suçu (m. 12), Bank.K'da düzenlenen zimmet suçu (m. 160), 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda düzenlenen kaçakçılık suçları (m. 3), 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nda düzenlenen yurtdışına çıkarma yasağına aykırı hareket etme suçu (m. 68) ve izinsiz araştırma, kazı ve sondaj yapma suçları (m. 74) bakımından zorlama amaçlı elkoyma tedbiri uygulanabilecektir.

¹¹³ Şen, Eryıldız, **Elkoyma**, s. 242.

değerlerinin idaresi için kayyıma ihtiyaç bulunduğuna kanaat getirildiği durumlarda bu yola başvurulacaktır.

Zorlama amaçlı elkoyma kapsamında; kaçağın şirket ortaklık paylarına el konulması da mümkündür. Ancak bu durumda tedbir, şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde olduğu gibi tüm şirket bakımından değil, yalnızca el konulan paylar bakımından geçerli olacaktır.



SONUÇ

CMK m. 133'te düzenlenen ve çalışma konumuz olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından önem arz eden yahut öğretide tartışmalı olan meselelere ilişkin vardığımız sonuçları şu şekilde sıralayabiliriz:

- 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun m. 4 uyarınca terörizmin finansmanı suçu bakımından şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği düzenlemesine yer verildiğinden CMK m. 133/4'te yer alan katalogda bulunmamasına rağmen terörizmin finansmanı suçu bakımından da tedbirin uygulanabilmesi mümkündür.
- CMK m. 133/4'te yer alan katalogda bulunan TCK m. 247'de düzenlenen zimmet suçunun özellikle “Devlet Şirketi” olarak bilinen KİT’lerin faaliyeti kapsamında işlenmesi gibi durumlarda bir şirketin faaliyeti kapsamında zimmet suçunun işlendiğinden bahisle şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi mümkündür.
- CMK m. 133/4'te yer alan katalogda bulunan Bank. K m. 160'da düzenlenen zimmet suçu bakımından tedbirin uygulanabilmesi ancak suçun banka yönetim kurulu tarafından planlı ve programlı olarak yahut banka geneline yayılmış bir şekilde işlenmesi gibi tüm bankayı ve bankacılık piyasasını etkileyebilecek nitelikte olması halinde mümkündür.
- Bank. K m. 160/3 hükmü yönetimi TMSF’de bulunan banka veya kredi kuruluşlarında işlenen zimmet suçlarını kapsadığından ve yönetimi TMSF’de bulunan bir banka hakkında kayyım tayini tedbirinin uygulanmasında bir gereklilik bulunmadığından, Bank. K m. 160/3 hükmü bakımından ise şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilirliği yoktur.
- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri adi şirketler de dâhil olmak üzere TTK ve özel kanunlarda düzenlenen tüm şirketler bakımından gündeme gelebilir.

- CMK m. 133 lafzında sadece şirketlerden bahsetmesi karşısında, şirketler dışında yer alan tüzel kişiler bakımından CMK m. 133 uyarınca tedbire karar verilmesi mümkün değildir.
- Katalogda yer alan suçlardan birinin şirket faaliyeti çerçevesinde değil de şirket ortaklarından birisi tarafından şirket faaliyetlerinden bağımsız olarak işlenmesi durumunda bu tedbire değil, diğer koşulların mevcudiyeti halinde şirket ortağının ortaklık payı bakımından gündeme gelebilecek olan CMK m. 128’de düzenlenen taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma tedbirine başvurulabilecektir.
- Katalogda yer alan ve kesintisiz suç niteliğinde olmayacak şekilde mağduru belli bir kişi olan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında farklı zamanlarda farklı mağdurlara karşı işlenmesi durumunda her ne kadar TCK’daki zincirleme suç hükümleri uygulanamasa da kanunun ruhu gereği şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi yerinde olacaktır.
- CMK m. 133’te tedbirin uygulanabilmesi için “*somut delillere dayanan*” kuvvetli şüphe sebebinin varlığının arandığı açıkça belirtilmese dahi kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı için suç ile şirketin faaliyeti arasında illiyet bağında kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını gösteren somut delillerin bulunması gerektiği, kuvvetli şüphe kavramının niteliği nazara alındığında ortadır. Bu bakımdan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanabilmesi için somut delillerin varlığı gerekmektedir.
- Kanun koyucu CMK m. 133’te şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından açıkça “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” koşulunu aramamıştır. Bu bakımdan tedbir, başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması hallerine özgü bir tedbir değildir. Şüphesiz bu durum eleştirilmeye müsaittir. Zira “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” koşulunun arandığı tedbirler nitelik ve nicelik itibarıyla şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinden daha ağır tedbirler değildir. Dolayısıyla bu tedbirlere nazaran daha ağır ve sıkı koşullara tabi olan şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından böyle bir koşulun aranmaması

yerinde olmamıştır. Kanaatimizce CMK m. 133'te de bu tedbire ancak “*başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması*” hallerinde başvurulabileceğinin belirtmesi yerinde olacaktır.

- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine soruşturma aşamasında karar verme yetkisi soruşturmanın yapıldığı yer ile şirket merkezinin bulunduğu yer farklı sulh ceza hâkimliğinin yetki alanında kalsa dahi şirket merkezinin bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğindedir.
- Soruşturma evresinde zorunluluk savcısı olarak görev yapan sulh ceza hâkimi, Cumhuriyet savcısının talebi olmadan resen şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına karar veremeyeceği gibi artık soruşturma aşamasında şirket yönetimi için kayyım tayini kararı da dâhil olmak üzere hâkimlik kararını gerektiren işler bakımından karar veremez.
- CMK m. 133/1, c. 2’de şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirine karar verildiğinde yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılınacağı yahut yönetim organının yetkilerinin tamamen kayyıma geçeceğinin belirtileceği ifade edilmiştir. Ancak anonim şirketlerin, limited şirketlerin ve kooperatiflerin ayrı ve özel bir yönetim organı bulunmasına rağmen; adi şirketlerin, kollektif şirketlerin ve komandit şirketlerin ayrı ve özel bir yönetim organı bulunmamaktadır. Bu nedenle CMK m. 133’te geçen “*yönetim organı*” ibaresi yerine “*şirket yönetimi*” ibaresinin kullanılması daha yerinde olacaktır.
- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinde denetim kayyımlığının TMK anlamında hukuki niteliği; TMK m. 429/1’de düzenlenen yasal danışmanlığın türlerinden olan oy danışmanlığı iken, kayyımın tüm şirket yönetimiyle görevlendirildiği yönetim kayyımlığının hukuki niteliği ise; TMK m. 427’de düzenlenen genel yönetim kayyımlığıdır.
- Denetim kayyımlığında kayyımın, şirketi yönetme ve temsil etme yetkisi bulunmamasının bir sonucu olarak, tüzel kişi şirketleri ceza ve hukuk yargılamalarında temsil etme yetkisi de bulunmamaktayken, yönetim kayyımlığında ise şirketin yönetimi ve temsili tamamen yönetim kayyımına

geçtiğinden kanaatimizce tüzel kişi şirketin ceza ve hukuk yargılamalarında temsilinin yönetim kayyımı tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir.

- Yönetim kayyımlığı mevcut şirket yönetiminin görevine son verilmesi sonucunu doğurduğundan, şirket yönetiminin verdiği kararların ve yaptığı işlemlerin denetimi ile sınırlı bir kayyımlık türü olan denetim kayyımlığına nazaran daha ağır bir müdahaledir.
- Bu bakımdan tedbire karar verildiğinde öncelikle denetim kayyımlığının tedbirle ulaşmak istenen amaçlara ulaşmada yeterli olup olmadığı değerlendirilmeli, yeterli olmayacağı kanaatine varıldığı takdirde yönetim kayyımlığının uygulanması tercih edilmelidir.
- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri bakımından hâkim veya mahkeme tarafından verilen karar kurucu niteliktedir. Ancak şirketin üçüncü kişilerle yaptığı işlemler bakımından ise ticaret sicil gazetesi ve diğer uygun vasıtalarla yapılacak olan ilan kurucu niteliktedir. Başka bir deyişle tedbir hâkim veya mahkeme kararı verildiğinde uygulanmaya başlarken, şirketle işlemler yapan üçüncü kişilerin iyiniyeti ticaret sicil gazetesi ve diğer uygun vasıtalarla yapılacak olan ilan ile ortadan kalkmaktadır.
- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri, koşullarının mevcudiyeti halinde azami olarak hükmün kesinleştiği ana kadar uygulanabilir.
- Şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanmasına; resen veya talep üzerine soruşturma evresinde hâkim veya Cumhuriyet savcısınca, kovuşturma evresinde ise suçun niteliğine göre asliye ceza mahkemesi veya ağır ceza mahkemesince son verilmesi mümkündür.
- Soruşturma neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğinde ise ortada soruşturma veya kovuşturma konusu bir suç bulunmadığından tedbir herhangi bir makamın kararı gerekmezken kendiliğinden sona erecektir.
- Bank. K m. 160'da düzenlenen zimmet suçu bakımından BDDK veya TMSF'nin şirketle ilgili yargılamada başvuran yahut katılan sıfatını haiz oldukları durumlarda artık tarafsız olarak nitelendirilemeyecekleri için kayyım olarak tayin edilmemeleri uygun olacaktır.

- Şirket yönetimi için tayin olunan kayyım gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Özellikle teknik bilgi ve uzmanlık gerektiren konularda, şirketin önemli ölçüde büyük sermaye gücünü bünyesinde barındırması gibi durumlarda şirket yönetiminin bir tüzel kişinin denetim veya yönetimine bırakılması şirketin daha menfaatine olabilecekse tüzel kişilerin kayyım olarak tayini mümkün olmalıdır.
- TMK hükümleri uyarınca kayyımın karar ve işlemlerine karşı şikâyet ve şikâyet üzerine verilen karara karşı da itiraz yoluna gidilmesi mümkündür. Söz konusu şikâyet ve itirazların asliye ticaret mahkemelerinin ihtisas mahkemeleri olduğu nazara alındığında asliye ticaret mahkemeleri nezdinde yapılması gerekmektedir.
- Kayyım tarafından, kendisi için takdir edilen ücret ile ilgili olarak TMK hükümleri kapsamında şikâyetle bulunulabilmesi, ücretin tedbir kararı içeriğinde düzenlenmesi nedeniyle, ceza hâkimi veya mahkemesi tarafından verilen bir kararın hukuk mahkemesince denetlenmesi uygun olmayacağından mümkün değildir.
- CMK m. 133/3'te yalnızca kayyımların işlemlerine karşı TMK ve TTK hükümleri kapsamında hukuki imkânlardan yararlanılabilmesine olanak tanınmıştır. Bu itibarla CMK m. 133/3'ten hareketle kayyımın şahsına ve niteliklerine ilişkin sebeplere dayanarak TTK ve TMK hükümleri kapsamında öngörülen hukuki imkânlardan yararlanılabilmesi mümkün değildir. Kayyımın şahsı ve niteliklerine ilişkin sebeplerle tedbire karar veren hâkim veya mahkeme nezdinde başvuru yapılması ise mümkündür.
- 674 sayılı KHK ve bu KHK'yı kanunlaştıran 6758 sayılı kanun m. 19 ile terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca şirketlere kayyım tayini karar verildiğinde kayyım olarak TMSF'nin tayin edileceği ve daha önce de terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle CMK m. 133 uyarınca tedbir uygulanan şirketlerin kayyımlık görevinin TMSF'ye devredileceği düzenlemesine yer verilmesi, TMSF'nin şirket yönetimi için kayyım tayini tedbirinin uygulanması bakımından OHAL

sürecinde kayyımlık görevini en iyi ve güvenilir şekilde yürütecek kurum olarak kabul edildiğini göstermektedir.

Son olarak ifade edelim ki; şirket yönetimi için kayyım tayini tedbiri özellikle niteliği, amacı ve koşulları nazara alındığında benzer müesseselerden farklılaşan, soruşturma ve kovuşturma süresince uygulanabilen, Türk Hukuku'na göre kurulabilen tüm şirket türlerinin yönetimini hedef alan mülkiyet hakkı ile çalışma ve sözleşme hürriyetine müdahale teşkil eden ağır ve istisnai nitelikte bir koruma tedbiridir.



KAYNAKÇA

- Akbulut, Berrin : **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.
- Akça, Kürşat : "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı". **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VI, S. 3, Temmuz 2016, s.s. 543-596.
- Akıntürk, Turgut; Ateş, Derya : **Türk Medeni Hukuku İkinci Cilt: Aile Hukuku**, 21. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2019.
- Akyılmaz, Bahtiyar; Sezginer, Murat; Kaya, Cemil : **Türk İdare Hukuku**, 8. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Akyol, Şener : **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009.
- Alacakaptan, Uğur : **Suçun Unsurları**, 2. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975.
- Aldemir, Hüsnü : **Adli-Önleme Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.
- Altaş, Soner : "Anonim Şirkete TTK ve TMK Uyarınca Kayyım Atanması", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. XI, S. 117, Mayıs 2016, s.s. 52-57.
- Altaş, Soner : "Hangi Suçlar İçin Ticaret Şirketlerine Kayyım Atanabilir?", **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, S.

152, 2016 Ağustos, (çevrimiçi),
<https://www.lebibyalkin.com.tr>.

Altaş, Soner : “Limited Şirkete Hangi Hallerde Kayyım Atanır?”,
Mali Çözüm Dergisi, S. 139, Ocak-Şubat 2017, s.s.
137-160.

Artuç, Mustafa : **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu: Açıklamalı**,
3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Artuç, Mustafa : **Pratik Türk Ceza Kanunu: Açıklamalı**, 5.
Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Aydın, Murat : **Arama ve Elkoyma**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin
Yayıncılık, 2012.

Ayhan, Rıza;
Çağlar, Hayrettin;
Özdamar, Mehmet : **Şirketler Hukuku Genel Esaslar**, Ankara, Yetkin
Yayıncılık, 2019.

Bağdatlı, Selahattin : **Hukuk Sözlüğü**, İstanbul, Derin Yayıncılık, 2012.

Bahtiyar, Mehmet : **Ortaklıklar Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul, Beta
Yayıncılık, 2016.

Bayraktar, Bülent : “Muhakemelerde Delillerin Önemi”, **Sosyal
Bilimler Dergisi**, S. 25, 2011, s.s. 33-43.

Baytaz, Abdullah Batuhan : **Kanunilik İlkesi Bağlamında Ceza ve Ceza
Muhakemesi Hukukunda Yorum**, İstanbul, On
İki Levha Yayıncılık, 2018.

- Berk, Pınar : “Merkezileşme Yönünde Yeni Bir Reform: Kayyımlık”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018.
- Berki, Şakir : “Türk Borçlar Kanununda Temsil”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. VIII, S. 1, Haziran 1975, s.s. 15-32.
- Bilgili, Fatih; Demirkapı, Ertan : **Şirketler Hukuku**, Bursa, Dora Yayıncılık, 2013.
- Bora, Tanıl : “Kayyım”, (çevrimiçi), <http://www.birikimdergisi.com>, 26.09.2016.
- Buckland, W. W. : **A Text-Book Of Roman Law: From Augustus To Justinian**, 3. Baskı, Cambridge, Cambridge University Press, 1963.
- Centel, Nur; Zafer, Hamide : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017.
- Cihan, Erol : “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İHFM**, C. XXVIII, S. 3-4, 1962, s.s. 701-712.
- Demren Dönmez, Burcu : “Türk Ceza Kanununda “Kamu Görevlisi” Kavramı”, **TBB Dergisi**, S. 94, 2011, s.s. 95-130.
- Domingo, Rafael : **Roman Law: An Introduction**, New York, Routledge, 2018.

- Dönmezer, Sulhi;
Erman, Sahir : **Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku**, C. II, Yen. Yay. Haz. Köksal Bayraktar, Serap Keskin Kızıroğlu, Hamide Zafer, Pınar Memiş Kartal, Hasan Sınar, R. Barış Erman, Fulya Eroğlu, R. Murat Önok, İstanbul, Der Yayınları, 2019.
- Du Plessis, Paul : **Borkowski's Textbook On Roman Law**, 4. Baskı, New York, Oxford University Press, 2010.
- Dural, Mustafa;
Öğüz, Tufan : **Türk Özel Hukuku Cilt II: Kişiler Hukuku**, 14. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013.
- Dural, Mustafa;
Öğüz, Tufan;
Gümüş, Mustafa Alper : **Türk Özel Hukuku Cilt III: Aile Hukuku**, 9. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.
- Dursun, İsmail : “Ceza Muhakemesinde Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini ve Nitelikleri”, **MÜHF-HAD**, C. XX, S. 3, 2014, s.s. 63-96.
- Dursun, Selman : “Yeni Bankacılık Kanunu’nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri”, **CHD**, Y. 2, S. 4, Ağustos 2007, s.s. 263-275.
- Dutertre, Gilles : **AIHM Kararlarından Örnekler**, Almanya, Avrupa Konseyi Yayınları, 2003.
- Dülger, Murat Volkan : “Suçların Birleşmesine İlişkin Tanımlar, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Leges Ceza Hukuku Dergisi**, Y. 1, S. 1, Ocak-Nisan 2014, s.s. 4-87.

- Elpe, M. Nezh : **Vasilik ve Kayyımlık Hukuku**, Ankara, Balkanoğlu Matbaacılık Ltd. Şti., 1967.
- Em, Ali : **Vesayet Hukuku ve Davaları**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Er, Elif : “Ceza Muhakemesi Hukukunda Şirket Yönetimine Kayyım Atanması”, **Fasikül**, S. 71, Ekim 2015, s.s. 17-20.
- Erdoğan, Oğuzhan : “Belediyelere Kayyım Atanması Uygulaması Üzerine Bir Değerlendirme” **Türk İdare Hukuku Dergisi**, Y. 91, S. 488, Haziran 2019, s.s. 245-264.
- Ersoy, Uğur : “Bir Koruma Tedbiri Türü Olarak Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini (CMK m.133)”, **AÜHFD**, C. LXV, S. 4, 2016, s.s. 3393-3431.
- Ersoy, Uğur : **Ceza Muhakemesi Hukukunda Şirket Yönetimine Kayyım Tayini**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Etgü, Mehmet Akif : **Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Mülkiyet Hakkına Bakışı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009.
- Gemalmaz, H. Burak : **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017.

- Gemalmaz, H. Burak : **Mülkiyet Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 6**, Ankara, Avrupa Konseyi, 2018.
- Gençcan, Ömer Uğur : **Vasi, Kayyım, Yasal Danışman ve Vesayet Daireleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015.
- Gödekli, Mehmet : “Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı”, **AÜHFD**, C. LXV, S. 4, 2016, s.s. 1815-1924.
- Gökcan, Hasan Tahsin : “Türk Ceza Kanunu Uygulamasında Kamu Görevlisi Kavramı”, **CHKD**, C. III, S. 2, 2015, s.s. 147-160.
- Gökcen, Ahmet;
Balcı, Murat;
Alşahin, M. Emin;
Çakır, Kerim : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.
- Gökcen, Ahmet;
Çakır, Kerim : “Ceza Muhakemesinde Delil, Delillerin Muhafazası, Toplanması, Değerlendirilmesi ve Delil Yasakları”, **DEÜHFD**, C. XXI, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan Özel Sayısı, 2019, s.s. 2911-2951.
- Güler, Zekeriya : “Esmâ-i Hüsnâ”, (çevrimiçi), <http://www.diyanetdergi.com>, 08.07.2017.

- Gültekin, Özkan : “Ceza Muhakemesi Hukukunda “Şüphe” Kavramı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. V, S. 46, Haziran 2010, s.s. 121-138.
- Gümüş, Mustafa Alper : **Türk Medeni Hukukunda Kayyımlık**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006.
- Güneş Ceylan, Seldağ : “Roma Hukuku’nda Kayyımlık Müessesesine Genel Bir Bakış” **AÜHFD**, C. LIII, S. 1, 2004, s.s. 221-230.
- Gürses, Davut : **Bankacılık Kanunu’na Göre Zimmet Suçu (Bankacılık K. m. 160)**, 2. Baskı, İstanbul, On iki levha Yayıncılık, 2018.
- Heinrich, Bernd : **Ceza Hukuku Genel Kısım - I**, Ed. Yener Ünver, Çev. Hakan Hakeri, Yener Ünver, Veli Özer Özbek, Özlem Yenerer Çakmut, Barış Erman, Koray Doğan, Ramazan Barış Atladı, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.
- Helvacı, Serap; Erlüle, Fulya : **Medeni Hukuk**, 5. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2018.
- İçel, Kayıhan : **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018.
- İpek, Nurcan : “Roma Hukukunda Hısımlık”, **MÜHFHAD**, C. XXI, S. 1, 2015, s.s. 167-203.

- Kalabalık, Halil : **İnsan Hakları Hukuku**, 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Karadeniz Çelebican, Özcan : **Roma Hukuku**, 16. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013.
- Karahan, Abdurrahman Burak : “Bilgi ve Belge Vermeme Suçu (Bank.K m. 153/1)”, **AHBVÜHFD**, C. XXII, S. 3, 2018, s.s. 131-170.
- Karakehya, Hakan : “Ceza Muhakemesinin Amacı”, **İÜHFM**, C. LXV, S. 2, 2007, s.s. 121-142.
- Karanlık, Nilgün : “Kayımlık Hukuku”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 1998.
- Kayıhan, Şaban : **Şirketler Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Keleş, Ruşen;
Özgül, Can Giray : “Belediye Organlarına “Kayım” Atamaları Üzerine Bir Değerlendirme” **AÜSBFD**, C. LXXII, S. 2, 2017, s.s. 299-313.
- Kılıçkaya, Zeynep : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru İncelemelerinde Çalışma Hakkı”, **DEÜHFD**, C. XVIII, S. 2, 2016, s.s. 127-165.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. : **Aile Hukuku**, 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.

- Koca, Mahmut;
Üzölmez, İlhan : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Koç, Nevzat : “Türk Medeni Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bir Bakış”, **DEÜHFD**, C. VII, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan Özel Sayısı, 2005, s.s. 99-120.
- Köker, Nilüfer : “CMK Madde 133 Uyarınca Şirket Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, **Fasikül**, S. 100, Mart 2018, s.s. 453-462.
- Kunter, Nurullah : “"Tehlike Tedbirleri" Genel Teorisi ve Para Cezaları İçin İcrai ve İhtiyati Haciz”, **İHFM**, C. XXXIV, S. 1-4, 1968, s.s. 17-41.
- Kunter, Nurullah;
Yenisey, Feridun;
Nuhoğlu, Ayşe : **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak: Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010.
- Mahmutoğlu, Fatih Selami;
Karadeniz, Serra : **Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017.
- Mousourakis, George : **Fundamentals Of Roman Private Law**, Berlin, Springer, 2012.
- Oğuzman, M. Kemal;
Seliçi, Özer;
Oktay Özdemir, Saibe : **Eşya Hukuku**, 17. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.

- Önder, Ayhan : “Mütemadi Suç”, **İHFM**, C. XXIX, S. 1-2, 1963, s.s. 75-120.
- Önder, Ayhan : **Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.
- Özbek, Veli Özer;
Doğan, Koray;
Bacaksız, Pınar : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Özen, Mustafa : **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.
- Özgenç, İzzet : **Suç Örgütleri**, 12. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Özgenç, İzzet : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 15. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Özön, Mustafa Nihat : **Osmanlıca-Türkçe Sözlük**, 11. Baskı, İstanbul, İnkılap Yayınevi, 2012.
- Öztan, Bilge : **Aile Hukuku**, 5. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2004.
- Öztürk, Bahri;
Eker Kazancı, Behiye;
Soyer Güleç, Sesim : **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.

- Öztürk, Bahri;
Tezcan, Durmuş;
Erdem, Mustafa Ruhan;
Sırma, Özge;
Saygılar Kırıt, Yasemin F.;
Alan Akcan, Esra;
Özaydın, Özdem;
Erden Tütüncü, Efser;
Altınok Villemin, Derya;
Tok, Mehmet Can
: **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Parlar, Ali;
Öztürk, Mustafa
: **Ceza Yargılamasında Arama ve Elkoyma**, İstanbul, Aristo Yayıncılık, 2019.
- Pulaşlı, Hasan
: **Şirketler Hukuku Genel Esaslar**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- Püsküllüoğlu, Ali
: **Türkçe Sözlük**, 8. Baskı, Ankara, Arkadaş Yayınevi, 2012.
- Reisoğlu, Seza
: **Bankacılık Kanunu Şerhi: Madde 65-169**, C. II, 2. Baskı, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015.
- Sherman, Charles P.
: “The Debt Of The Modern Law Of Guardianship To Roman Law”, **Michigan Law Review**, C. XII, S. 2, Aralık 1913, s.s. 124-131.
- Soyaslan, Doğan
: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018.

- Sözüer, Adem;
Tekdağ, M. Kenan : “Ceza Muhakemesi Kanunu Neler Getiriyor?”,
HPD, S. 3, Nisan 2005, s.s. 48-62.
- Şahin, Cumhur;
Göktürk, Neslihan : **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 10. Baskı, Ankara,
Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Şen, Ersan : **Yorumluyorum: XI**, Ankara, Seçkin Yayıncılık,
2016.
- Şen, Ersan;
Eryıldız, Sefa : **Elkoyma**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Şener, Oruç Hami : **Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku**, 4.
Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Şık, Hüseyin : "Bazı Ülkelerde Savcılık Kurumu". **Uyuşmazlık
Mahkemesi Dergisi**, Y. 7, S. 14, Aralık 2019, s.s.
397-461.
- Tahiroğlu, Bülent;
Erdoğan, Belgin : **Roma Hukuku Dersleri**, 8. Basım, İstanbul, Der
Yayınları, 2012.
- Talas, Serdar : “Beşinci Bölüm: Koruma Tedbirleri”, **Ceza
Muhakemesi Hukuku Ders Notları**, 2016,
(çevrimiçi), [https://cezahukuku-
hukuk.istanbul.edu.tr](https://cezahukuku-hukuk.istanbul.edu.tr).
- Tan, Turgut : **İdare Hukuku**, 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi,
2014.

- Tekinay, Selahattin Sulhi : **Türk Aile Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990.
- Tok, Mehmet Can : “Ceza Muhakemesi Hukukunda Elkoyma ve Şirket Yönetimi İçin Kayyım Atama Tedbirleri”, **Fasikül**, S. 104, Temmuz 2018, s.s. 24-29.
- Topaloğlu, Bekir : “Kayyûm”, **Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi**, C: XXV, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Araştırmaları Merkezi, Türkiye Diyanet Vakfı Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, Ankara, 2002.
- Toroslu, Nevzat;
Feyzioğlu, Metin : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2017.
- Türk Dil Kurumu : **Türkçe Sözlük**, 6. Baskı, Ankara, Türk Dil Kurumu Yayınları, 1974.
- Türk Dil Kurumu : **Türkçe Sözlük: K-Z**, C:II, 9. Baskı, Ankara, Türk Dil Kurumu Yayınları, 1998.
- Türk Hukuk Kurumu : **Türk Hukuk Lûgatı**, 3. Baskı, Ankara, Başbakanlık Basımevi, 1991.
- Umur, Ziya : **Roma Hukuku Ders Notları**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2010.
- Ünver, Yener;
Hakeri, Hakan : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, C: II, 15. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

- Yalçın Sancar, Türkan : “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda “Zincirleme Suç””, **TBB Dergisi**, S. 70, 2007, s.s. 244-259.
- Yavuz, Mustafa : “Ceza Soruşturması ve Kovuşturması Sürecinde Şirketlerin Yönetimi İçin Kayyım Tayini”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. X, S. 107, Temmuz 2015, s.s. 111-115.
- Yayla, Mehmet : **Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat ve Şüphe**, Ankara, Seçkin Kitapçılık, 2016.
- Yenisey, Feridun; : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Nuhoğlu, Ayşe Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Yenisey, Feridun : “Önleme Tedbirlerinde Kolluğun Yetkileri”, **CHKD**, C. I, S. 1, 1978, s.s. 49-55.
- Yıldız, Ekrem; : **Kayyımlık ve Kayyım Katılımıyla Görülmesi Gerekten İşler ve Davalar**, İstanbul, Vedat Gürsoy, Serhan Kitapçılık, 2007.
- Yılmaz, Ejder : **Hukuk Sözlüğü**, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2003.
- Yurtcan, Erdener : **Ceza Yargılaması Hukuku**, 16. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Yücel, Özge : **Çocuğun Kayyım Tarafından Temsili**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2011.

Zeytin, Zafer;
Ergün, Ömer

: **Türk Medeni Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin
Yayıncılık, 2018.

: (çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>.

: (çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr>

: (çevrimiçi), <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>

: (çevrimiçi), <https://www.lexpera.com.tr>

: (çevrimiçi), www.kazanci.com.

: “ TMSF / Kayyım Olunan Şirketlere İlişkin
Veriler”, (çevrimiçi), <https://www.tmsf.org.tr>.

: “İşte TMSF’nin Bünyesindeki Şirket Sayısı”
(çevrimiçi), www.hurriyet.com.tr, 19.12.2018.

: “TMSF’den Kayyum Açıklaması”, (çevrimiçi),
www.hurriyet.com.tr, 06.09.2019.

: “TMSF'nin Kayyum ile Yönettiği Şirketlerin Aktif
Büyüklüğü 61 Milyar Liraya Dayandı”, (çevrimiçi),
<https://tr.euronews.com>, 06.09.2019.

: **Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu**,
Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi
Başkanlığı, 2005.