

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**VERGİ USUL KANUNUNDA YER ALAN SUÇ VE
CEZALARIN BANKACILIK KANUNUNDA YER ALAN
SUÇ VE CEZALARA ETKİLERİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Renas YILDIRIM

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Hakan ÜZELTÜRK

ARALIK 2018

ÖNSÖZ

“Ruhumun peşindedir zaptiyeler ve maliye...”

İsmet Özel

Söz konusu bu çalışma tarafıma lisans yıllarımdan beri hayalini kurduğum şekilde (mesleki) bir hayat geçirmek için attığım ilk adım olarak görünse de özü itibarıyla yoğun bir emek ve özverinin bir araya gelmesiyle oluşmuştur. Tez aşamasına başladığım 2017 yılının sonbaharından itibaren gerçekleşen ekonomik dalgalanmalar tezi yazarken bazı zorluklar çıkarsa da birçok yönden besleyici olmuş ve ekonomi alanında şahsıma bir uzgörü kazandırmıştır. Tez çalışmamın bankaların sorunlu kredilerinde artışın yaşandığı bir döneme gelmesini bir tevafuk olarak görmekle beraber tez konusunu belirlerken kısmen de olsa ekonomik bir projeksiyondan baktığımı belirtmem gerekir.

Gerek tez konusunu tespit ederken, gerek çalışmalarım esnasında sadece hukuki bilgi ve görgüsüyle değil, nezaketi, sabrı ve olaylara mukayeseli bakış açısıyla bana birden çok şey kazandıran, belki de sabretmenin ve olgunlaşmanın değerini öğreten tez danışmanım hocam *Prof. Dr. Hakan Üzeltürk*'e teşekkür etmeyi borç bilirim.

Tezin bankacılık ile ilgili kısmında bilgi, görüşlerini ve zengin kütüphanesini paylaşan *Av. Dr. Davut Gürses*'e, tezin vergi kısmında bilgisini, görüşlerini paylaşan ve kaynak temininde yardımcı olan *Arş. Gör. Gizem Kapucu*'ya, bir hukuk fakültesi kütüphanesi nisbetinde zengin bir kütüphaneye sahip olan, sürekli kütüphanesini güncelleyen ve erişimime açan *Av. Şeref Dede*'ye teşekkür ederim. Galatasaray Üniversitesi Kütüphanesi'nde görev yapan ve çok yardımsever olan *Huriye Çelebi*'ye de teşekkür etmek isterim.

Tezin özet kısmını Fransızca'ya tercüme eden *Av. Can Cıvık*'e, İngilizce açısından görüş ve yardımlarını aldığım *Av. Gökçe Civelekoğlu*'na da ayrıca teşekkür ederim.

Tez çalışmamı gerçekleştirirken maddi olarak yardımlarını aldığım kişiler olduğu gibi manevi olarak da yardımlarını aldığım kişiler oldu. Herşeyden önce

bugüne değin öğrendiğim her harfin altında emeği olan ve eğitim hayatımın mimarı konumundaki annem *Neziyet Yıldırım'a* kafi gelmeyeceğini bilsem de ayrıca özel bir teşekkür etmem gerektiğini düşünüyorum. Bana disiplini ve emeğin değerini bir metal işçisi edasıyla öğreten babam *İsmail Yıldırım'a*, umutsuzluk yaşadığım zamanlar saf gülümsemesiyle içimi aydınlatan kardeşim *Nazdar Şilan Yıldırım'a* bana kattıklarından dolayı teşekkür ederim. Çocukluğumdan bu yana benimle ayrıca bir bağ kurmuş olan ve ilk gençliğimden beri akademik bir kariyer yapmam için beni teşvik edip yol gösteren amcam *Doç. Dr. Ahmet Yıldırım'a* da teşekkür ederim.

Akademik bir çalışma yaparken aynı zamanda aktif bir şekilde çalışma hayatının içinde yer almak bana zorlu bir ikilem yaşatsa da hoşgörüsü, sabrı ve nezaketi aynı zamanda çalışmalarımı içten bir şekilde desteklemesi sebebiyle QNB Finansbank'ta birim yöneticim olan *Av. Gökçe Bingöl'e* teşekkür ederim.

Bir insanın manevi olarak destek aldığı kişilerin sadece ailesi olmadığının bilincinde olarak içimde onur duyduğum parçam olan kadim şehrim *Diyarbakır'ı* ve *orada yaşadığım anıları* yad etmek isterim.

Son olarak gerek Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku yüksek lisans sınavlarına hazırlanırken gerek ders döneminde ve özellikle de tez döneminde manevi desteklerini benden esirgemeyen, iyi bir hukukçu olacağıma inanan ve beni motive eden, tezin son aşamalarında en az benim kadar sevinen *Av. Sinem Şen'e* maddi manevi sağladığı tüm destekler için teşekkür ederim.

Dilerim ki tez çalışmam literatüre katkı sağlar ve bunun yanında vergi bilincinden hukuk devletine giden yolda hukukun üstünlüğüne inanan ulusüstü hukuku dışalamayan hukukçuların faydalandığı bir eser olur.

“Doların dalgalanmasına bırakıldı bu çağda ölüm...”

İsmet Özel

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	ii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR.....	ix
RÉSUMÉ.....	x
ABSTRACT.....	xvi
ÖZET	xxi
GİRİŞ	1
I. GENEL OLARAK BANKACILIK.....	4
A. Bankacılığın Tarihçesi	4
B. Türkiye'de Bankacılık Kanunları	5
1. Osmanlı Döneminde	5
2. Cumhuriyet Döneminde.....	6
C. 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun Amaç ve Kapsamı	9
II. BANKACILIK KANUNU'NDA DÜZENLENEN SUÇLAR.....	16
A. Genel Olarak.....	16
1. Ekonomik Sistem.....	16
2. Ekonomik Ceza Hukuku	17
3. Bankacılık Suçları.....	19
B. 5411 sayılı Bankacılık Kanununda Düzenlenen Suçlar	21
1. Genel olarak	21
2. Yetkili merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek ve görevlerini yapmalarını engellemek.....	22
a. Yetkili Merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek.....	23
b. Denetim görevlilerinin görevini yapmasını engellemek	27
3. Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak	28
4. Sırların Açıklanması	32
C. Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Bazı Suçlar	41
1. Belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırı davranmak	41
a. Genel Olarak.....	41
b. Maddi Unsur.....	43
aa. Fail.....	43
bb. Mağdur	45
cc. Suçun Konusu.....	45

dd. Fiil	46
c. Manevi Unsur	48
d. Hukuka Aykırılık	49
e. Kusurluluk	51
f. Teşebbüs	51
g. İştirak	52
h. İçtima	52
i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü	54
2. İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması, Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi ve Hesap Mutabakatı Sağlamadan Bilançonun Kapatılması Suçu	54
a. Genel Olarak	54
b. Maddi Unsur	57
aa. Fail	57
bb. Mağdur	60
cc. Suçun Konusu	60
dd. Fiil	63
aaa. İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması	63
bbb. İşlemlerin Gerçek Mahiyetlerine Uygun Düşmeyecek Şekilde Muhasebeleştirilmesi	64
ccc. Mutabakat Sağlamadan Bilanço Kapatmak	66
c. Manevi Unsur	67
d. Hukuka Aykırılık	68
e. Kusurluluk	69
f. Teşebbüs	69
g. İştirak	70
h. İçtima	70
i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü	72
3. Gerçeğe Aykırı Olan Belgeleri Bilerek Onaylamak	73
a. Genel Olarak	73
b. Maddi Unsur	74
aa. Fail	74
bb. Mağdur	74
cc. Suçun Konusu	74
dd. Fiil	75

c. Manevi Unsur.....	76
d. Hukuka Aykırılık.....	77
e. Kusurluluk	77
f. Teşebbüs	77
g. İştirak.....	77
h. İçtima	78
i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü	78
III. VERGİ USUL KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR.....	78
A. Genel Olarak.....	78
1. Vergi, Vergi Hukuku ve Vergi Ceza Hukuku.....	78
a. Vergi Kavramı	78
b. Vergi Hukuku.....	79
c. Vergi Ceza Hukuku	79
2. Vergi Usul Kanunu'nda Düzenlenen Bazı Suçlar	80
a. Vergi Ziyat.....	82
aa. Genel Olarak.....	82
bb. Maddi Unsur.....	84
aaa. Fail	84
bbb. Mağdur	84
ccc. Suçun Konusu.....	84
ddd. Fiil	85
i. Üç Kat Ceza Gerektiren Fiiller.....	85
1) Hesap ve Muhasebe Hileleri Yapmak	86
2) Gerçekte Olmayan Kişiler Adına Hesap Açmak.....	88
3) Çift Defter Kullanmak.....	88
4) Defter, Kayıt ve Belgeleri Tahrif Etmek veya Gizlemek.....	89
5) Muhteviyatı İtibariyle Yanıltıcı Belge Düzenlemek veya Kullanmak ...	92
6) Defter, Kayıt veya Belgeleri Yok Etmek.....	93
7) Defter Sayfalarını Yok Etmek	94
8) Sahte Belge Düzenlemek veya Kullanmak	94
9) Maliye Bakanlığı ile Anlaşması Olmayanlarca Belgelerin Basılması....	96
10) Maliye Bakanlığı ile Anlaşması Olmayanlarca Basılan Belgelerin Bilerek Kullanılması	97
ii. 1 Kattan Az Cezayı Gerektiren Fiiller.....	98

1) Kanuni Süresinde Sonra Beyanname Verilmesi	98
2) Beyannamenin İzaha Davet Kapsamında Verilmesi.....	98
iii. 1 Kat Cezayı Gerektiren Fiiller	99
eee. Netice	101
fff. Nedensellik Bağı	103
cc. Manevi Unsur	103
dd. Kusurluluk	104
ee. Teşebbüs	104
ff. İştirak.....	104
gg. İçtima	106
hh. Yaptırım	108
aaa. Genel Olarak Yaptırım	108
bbb. Müteselsil Sorumluluk.....	110
ccc. Tekerrür.....	110
b. Vergi Kaçakçılığı.....	111
aa. Genel Olarak.....	111
bb. Maddi Unsur.....	112
aaa. Fail	112
i. Tüzel Kişiler Açısından Faillik	112
ii. Faile İlişkin Genel Açıklamalar	114
bbb. Mağdur	115
ccc. Suçun Konusu	115
ddd. Fiil	116
i. Vergi Usul Kanunu m.359/a-1 bendinde düzenlenen Fiiller	117
ii. Vergi Usul Kanunu m.359/a-2 Bendinde Düzenlenen Fiiller.....	117
iii. Vergi Usul Kanunu m.359/b Bendinde Düzenlenen Fiiller	119
iv. Vergi Usul Kanunu m.359/c Bendinde Düzenlenen Fiiller	120
eee. Netice	121
cc. Manevi Unsur	121
dd. Hukuka Aykırılık.....	122
ee. Kusurluluk	123
ff. Teşebbüs	125
gg. İştirak.....	125
hh. İçtima	128

ii.	Yaptırım	132
jj.	Soruşturma ve Kovuşturma Usulü	133
3.	Vergi Cezalarına Etki Eden Özel Durumlar	137
a.	Uzlaşma	138
aa.	Tarhiyat Öncesi Uzlaşma	138
bb.	Tarhiyat Sonrası Uzlaşma	139
b.	Pişmanlık ve Islah	139
SONUÇ		143
KAYNAKÇA		149

KISALTMALAR

AY	Anayasa
AYM	Anayasa Mahkemesi
bkz.	Bakınız
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
Kanun	Bankacılık Kanunu
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KK	Kabahatler Kanunu
BDDKrm.	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BDDKrl.	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İbid.	İbidem
m.	Madde
op.cit.	Opere citato
Tas.Mev.Sig.Fon.	Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TCK	Türk Ceza Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
VUK	Vergi Usul Kanunu

RÉSUMÉ

Avec ce travail, les effets que les crimes dans Le Code Bancaire n.5411 qui a été réglementé relativement aux banques qui sont des acteurs irremplaçables du système économique et les crimes dans Le Code de Procédure Fiscale n.213 font naître sur l'un l'autre ont été essayés d'examiner. Comme un travail qui exprime les effets des crimes disposés dans Le Code Bancaire et dans Le Code de Procédure Fiscale sur l'un l'autre n'existe pas antérieurement, le sujet de la thèse a été choisi en tant que "les effets des crimes disposés dans tous les deux lois sur l'un l'autre" en considérant cette situation. En plus, on a visé aussi à éclairer les effets possibles que les problèmes possibles que les banques peuvent avoir à cause des fluctuations économiques avant le travail et pendant le travail peuvent créer concernant les crimes disposés dans Le Code Bancaire et dans Le Code de Procédure Fiscale.

Quand ce travail est composé, premièrement l'histoire de la banque a été traitée brièvement, et les changements et les évolutions que les banques ont eus dans notre pays depuis L'Empire Ottoman jusqu'aujourd'hui ont été expliqués. Les notions comme la banque, le droit bancaire, le système économique ont été traitées avec quelques exemples du droit comparé. Les institutions, les établissements qui sont concernés par La Loi n.5411 ont été exprimés et on a exprimé quelles banques sont sujettes au Code Bancaire n.5411. En tant qu'un exemple actuel, quelques informations relatives au Fonds de Bien et à la qualité des banques qui ont été cédées au Fonds de Bien ont été données.

Dans le contexte du travail, on n'a pas examiné tous les crimes dans Le Code Bancaire n.5411 et dans Le Code de Procédure Fiscale n.213. Dans La Loi n.5411, Opérer Une Activité Sans Autorisation (Le Code Bancaire art.150), Bloquer Les Droits des Propriétaires du Fonds de Dépôt et de Participation (Le Code Bancaire art.151), Ne Pas Prendre Les Mesures Correctives, Améliorantes et Restrictives (Le Code Bancaire art.152), Ne Pas Donner Les Informations et Les Documents Demandés Par Les Autorités et Les Chargés de Contrôle et les Empêcher de Faire Leurs Travaux (Le Code Bancaire art.153), Agir Contre l'Obligation de Conserver Les Documents (Le Code Bancaire art.154), Faire Une Fausse Déclaration (Le Code Bancaire art.155), Ne Pas Enregistrer Les Opérations et La Comptabilité Inexacte (Le Code Bancaire art.156/la première phrase), Le Crime d'Approbation Délibérée des Faux Documents (Le Code Bancaire art.156/la dernière phrase),

Empêcher, Abîmer Le Système, Supprimer Les Données ou Les Changer (Le Code Bancaire art.157), Nuire à la Réputation (Le Code Bancaire art.158), La Révélation des Secrets (Le Code Bancaire art.159) et Le Détournement (Le Code Bancaire art.160) ont été disposés. Parmi ces crimes, Opérer Une Activité Sans Autorisation, Bloquer Les Droits des Propriétaires du Fonds de Dépôt et de Participation, Ne Pas Prendre Des Mesures Correctives, Améliorantes et Restrictives, Empêcher, Abîmer Le Système, Supprimer Les Données ou Les Changer, Nuire à la Réputation et Le Détournement sont restés hors de l'étude puisqu'ils n'ont pas d'effet sur l'un et l'autre avec les crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale.

Comme Ne Pas Donner Les Informations et Les Documents Demandés Par Les Autorités et Les Chargés de Contrôle et les Empêcher de Faire Leurs Travaux, Faire Une Fausse Déclaration et La Révélation des Secrets semblent relatifs aux crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale, une information générale a été donnée sur ces crimes selon le système du droit pénal mais comme ils ont un effet limité sur l'un l'autre avec les crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale, ils n'ont pas été examinés essentiellement et on a expliqué pourquoi ces crimes ne sont pas relatifs aux crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale sous le titre de chaque crime. En raison de l'importance du sujet de la thèse, les opinions à propos des dispositions de jonction des crimes qui sont disposées en particulier dans Le Code Bancaire art.161 ont été exprimées en prenant les situations dans lesquelles plusieurs violations ont lieu avec une action en considération.

Agir Contre l'Obligation de Conserver Les Documents, Ne Pas Enregistrer Les Opérations et La Comptabilité Inexacte et Le Crime d'Approbation Délibérée Des Faux Documents ont un effet direct sur l'un l'autre avec les crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale et ces crimes ont été expliqués sous chaque titre selon le système du droit pénal. Sous ces titres, les contraventions ayant des éléments similaires au crime et relativement à ceux-ci, les décisions relatives aux amendes que L'Institution de Régulation et de Supervision de la Banque statue ont été exprimées. De plus, on a mentionné les crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale et les effets sous ce titre.

D'autre part, on a consacré une place à quelques explications relatives au concept d'être auteur des crimes examinés et restés hors d'examination et expliqués

pourquoi ils sont restés hors d'examen. Quand on considère que les banques sont fondées en tant que la société anonyme, on a essayé d'expliquer qui l'auteur peut être.

La procédure particulière de l'enquête et des poursuites relative aux crimes dans Le Code Bancaire art.162 a été expliquée en considérant la procédure de l'enquête et des poursuites dans Le Code de Procédure Fiscale.

Comme les crimes expliqués ont été disposés en faisant référence aux autres articles du Code Bancaire, on a discuté si cette réglementation est conforme au principe de légalité des crimes et des peines ou pas. Le fait que les inconvénients de cette réglementation existaient dans la période des lois anciennes relatives aux banques et causaient plusieurs difficultés a été exprimé.

Avant les explications des crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale, les notions comme l'impôt, le droit fiscal et le droit fiscal pénal ont été définies. Dans Le Code de Procédure Fiscale, il y a deux dispositions différentes en tant que La Perte de Taxe (Le Code de Procédure Fiscale art.341 et 344), et en tant que Les Irrégularités (Le Code de Procédure Fiscale art.351-353) qui nécessitent de l'amende et il y a les crimes qui nécessitent des peines qui restreignent la liberté comme Le Crime de La Fraude Fiscale (Le Code de Procédure Fiscale art.359), La Violation de la Confidentialité d'Impôt (Le Code de Procédure Fiscale art.362), Faire Les Affaires Personnelles des Contribuables (Le Code de Procédure Fiscale art.363), La Violation de la Dignité et de l'Honneur (Le Code de Procédure Fiscale art.5/alinéa 6), Ne Pas Contrôler Les Déclarations de Comptage (Le Code de Procédure Fiscale art.246), mais seulement les crimes de La Perte de Taxe et de La Fraude Fiscale ont été examinés en raison de leur relation avec les crimes dans Le Code Bancaire. En fait la perte de taxe nécessite de l'amende mais en tant que basé sur la jurisprudence de La Cour Européenne des Droits de l'Homme, la qualité du crime de la perte de taxe a été constatée et on a fait des explications relatives à la perte de taxe à cause du principe "non bis in idem".

On a consacré une place à quelques explications relatives au concept d'être auteur en expliquant les crimes fiscaux examinés selon le système du droit pénal. Quand on considère que les banques sont fondées en tant que la société anonyme, on a essayé d'expliquer séparément qui l'auteur peut être dans les personnes morales au

regard des crimes fiscaux; la perte de taxe et la fraude fiscale. Juste après, on a essayé d'arriver à une conclusion sur les auteurs possibles au regard des banques en considérant certaines dispositions relatives à la représentation dans Le Code Bancaire. De plus on a consacré une place aux quelques informations sur les auteurs possibles en cas des sociétés simples de plusieurs banques dans le cadre du concept de société simple.

Les situations dans lesquelles les crimes examinés disposés dans Le Code de Procédure Fiscale interagissent avec les crimes examinés disposés dans Le Code Bancaire ont été expliquées séparément sous les titres concernés. Il faut indiquer que les actions du crime de perte de taxe qui nécessitent trois fois de l'amende fiscale sont identiques aux actions du crime de la fraude fiscale; il est possible de dire qu'on a constaté que les crimes disposés dans Le Code Bancaire et les crimes disposés dans Le Code de Procédure Fiscale se ressemblent surtout à propos de l'élément d'action. Il est une situation possible dans laquelle l'action du crime de comptabilité inexacte qui est disposé dans Le Code Bancaire, peut former le crime de la fraude fiscale qui est disposé dans Le Code de Procédure Fiscale avec la vision de la fraude de compte et de comptabilité, de l'usage du faux document. Dans ce contexte, on a consacré une place à la partie concernée d'un jugement rarement vu qui est relatif aux crimes bancaires et aux constats fiscaux sur une banque qui a fait faillite dans la période suivante de la crise économique de 2001.

On a essayé d'éclairer aussi l'application de la jurisprudence récente de La Cour Européenne des Droits de l'Homme sur les considérations possibles en cas de la violation de plusieurs normes avec une action, en cas de la violation de plusieurs normes dans plusieurs lois. Concernant cela, notre opinion a été exprimée à propos de l'application des dispositions de jonction des crimes dans Le Code de Procédure Fiscale ou de la disposition de jonction des crimes dans Le Code Bancaire art.161 ou des dispositions générales de jonction des crimes dans Le Code des Contraventions et dans Le Code Pénal en cas de la violation de plusieurs normes avec une action. Dans ce contexte, en tant que fondé sur la jurisprudence de La Cour Européenne des Droits de l'Homme qui prévoit une seule peine au cas où même la perte de taxe et la fraude fiscale sont commis avec une action; on est parvenu au résultat de la nécessité d'une seule peine en cas de plusieurs contraventions et crimes avec une action, dans le cadre du point que le droit pénal moderne a atteint finalement, des dispositions de

La Convention Européenne des Droits de l'Homme, de la qualité que La Cour Constitutionnelle a reconnue pour les traités internationaux relatives aux droits et libertés fondamentaux et de la jurisprudence de La Cour Européenne des Droits de l'Homme. On est parvenu à un résultat en exprimant que la jurisprudence actuelle relative à ce sujet de La Cour Européenne des Droits de l'Homme et les dispositions de jonction des crimes dans Le Code de Procédure Fiscale sont incompatibles et que c'est pourquoi il est nécessaire de rerégler les dispositions de jonction des crimes dans Le Code de Procédure Fiscale.

Les dispositions du Code de Procédure Fiscale qui contient les dispositions particulières sur l'enquête et les poursuites concernant le crime de fraude fiscale et les opinions relatives à cela ont été expliquées avec les jurisprudences. Les résultats possibles des enquêtes et des poursuites qui ne respectent pas ces dispositions ont été exprimés. On a discuté si la procédure susmentionnée de l'enquête et des poursuites a un effet sur la procédure de l'enquête et des poursuites dans Le Code Bancaire ou pas. A cet égard, on a exprimé que chaque procédure de l'enquête et des poursuites doit être appliquée séparément au regard du crime relatif, qu'aucune procédure n'a une supériorité sur l'autre, que la procédure de l'enquête et des poursuites que chaque crime nécessite peut s'appliquer au crime qu'elle concerne. On a exprimé qu'il est impossible de juger sur un crime sans cause d'action dans le contexte de l'enquête mais c'est valide à l'égard du crime qui nécessite la procédure particulière de l'enquête et des poursuites.

Finalement les sujets particuliers qui influencent les peines fiscales disposées dans Le Code de Procédure Fiscale ont été exprimés. Ce sont le paiement, la dissolution de la personnalité, l'effacement, l'erreur, la faute, le recours au contrôleur public, la réduction des peines, les forces majeures, la prescription, la pénitence et la correction, la conciliation, l'amnistie, l'admission de l'explication, le retrait de la peine, engager une action. Tous les concepts qui influencent les peines fiscales n'ont pas été expliqués. La conciliation pré-évaluation fiscale, la conciliation post-évaluation fiscale, la pénitence et la correction ont été expliqués, sur lesquels on considère qu'ils peuvent influencer les crimes bancaires et on a exprimé qu'ils ont une conséquence au regard des crimes fiscaux, pas au regard des crimes bancaires.

En conséquence, on peut penser que les constructions institutionnelles comme les banques ne veulent pas rencontrer les crimes comme la fraude fiscale ou particulièrement la perte de taxe qui prévoit trois fois de l'amende fiscale. Certainement les banques n'ont pas pour but de frauder le fisc mais il est possible qu'elles veulent éviter l'impôt. Même si on pense qu'éviter l'impôt ne nécessite pas une peine, il est difficile d'exprimer qu'il est facile de constater où la ligne entre éviter et frauder commence et finit. Dans ce contexte, il est possible qu'une action qui forme une contravention à l'égard du Code Bancaire, peut former encore un crime dans le cadre de ce code en fait. Comme une telle action peut former les crimes de la fraude fiscale et la perte de taxe aussi, la formation des crimes mentionnés n'est pas une probabilité loine.

ABSTRACT

In this study, it has been tried to examine the effects that Banking Law No. 5411, which is settled regarding banks and one of the indispensable actors of the economic system, and crimes, listed in Tax Procedure Law No. 213, have on each other. Since there was no study, that describes the effects of crimes, listed in the both Banking Law and Tax Procedure Law, have on each other, the dissertation topic was chosen as the effects of crimes that have on each other in both law by assessing this situation. The possible problems may banks experience due to the economic fluctuations before and during the study could cause probable effects in light of crimes listed in Banking Law and Tax Procedure Law, therefore it is also aimed to shed light on these probable effects.

In this study, firstly the history of banking was briefly mentioned and the changes and transformations experienced in our country regarding banking from the Ottoman period to the present day are explained. Concepts such as banking, banking law, economic system have been included with examples from comparative law. The institutions and organizations in the scope of the Banking Law No. 5411 are specified and it is stated that which banks are subject to the Banking Law No. 5411. As a recent example, some informations regarding Wealth Fund and the composition of banks transferred to the Wealth Fund have been provided.

In the context of the study, all crimes listed in both the Banking Law No. 5411 and the Tax Procedure Law No 213 have not been examined. In Banking Law No 5411, Operating without permission (Banking Law Article 150) Blocking the Rights of Owners of Deposit and Participation Funds (Banking Law Article 151), Not to take Corrective, Remedial and Restricting Precautions(Banking Law 152) ,Not to give the Information and Documents Required by Competent Authority and Supervisory Officers and Preventing Doing Their Duties (Banking Law Article 153), To behave contrary to the Obligations of Storing up the Documents (Banking Law, Article 154), Misstating (Banking Law Article 155), Unrecording Transactions and Accounting Contrary to Facts(Banking Law Article 156/first sentence), Prepensely Approving the Documents the Contrary To Facts (Banking Law Article 156/ last sentence), Blocking, Breaking System, Destroying or Changing Data (Banking Article 157), Damage Bank's Reputation (Banking Law Article 158), Disclosure of Secrets (Banking Law Article 159), Embezzlement (Banking Law Article 150) are

regulated. Operating Without Permission, Blocking the Rights of Owners of Deposit and Participation Funds, Not to take Corrective, Remedial and Restricting Precautions, Blocking, Breaking System, Destroying or Changing Data, Damage Bank's Reputation and Embezzlement in said crimes were excluded from study because they have no effect on each other with crimes enlisted in Tax Procedure Law.

General information were included according to criminal law system regarding not to give the Information and Documents Required by Competent Authority and Supervisory Officers and Preventing Doing Their Duties, Misstating and Disclosure of Secrets crimes as they seem related to the crimes enlisted in Tax Procedure Law but these crimes essentially are excluded from study as the effects they have on each other with the crimes enlisted in Tax Procedure Law are limited and it is explained why each of these crimes is not related to the crimes enlisted in Tax Procedure Law under relevant crime title. In terms of the importance of thesis topic, opinions on the joinder of crimes provisions especially regulated in the Banking Law, Article 161, are given by taking into consideration the circumstances in which more than one violation has occurred with one act.

To behave contrary to the Obligations of Storing up the Documents, Unrecording Transactions and Accounting Contrary to Facts and also Prepensely Approving the Documents the Contrary To Facts crimes have direct effect on each other with the crimes enlisted in Tax Procedure Law, so these crimes are explained within criminal law system under each title. Misdemeanors which have similar material elements that look like crimes and decisions regarding fines in which the BRSA cut off for misdemeanors are included under relevant titles. Additionally, the crimes enlisted in Tax Procedure Law and effects under relevant title are mentioned.

Also some explanations are given, regarding the institution of agency in the crimes, excluded from study and explained why they excluded and the crimes to be examined. Given that the banks are established as a joint stock company, it has been tried to explain who the perpetrator might be.

The procedure for investigation and prosecution of banking crimes set forth in Banking Law Article 162 is explained, by taking into account the investigation and prosecution procedure for the tax evasion crime enlisted in Tax Procedure Law.

Since the regulation manner in which the crimes explained is referring to other articles of the Banking Law, it is argued whether this regulation is in compliance with the legality principle in crime and punishment.. It is implied that the prejudices of this regulation manner were also in the period of the prior laws related to the bank and it caused some difficulties.

The concepts such as tax, tax law and tax criminal law are defined before the crimes set forth in the Tax Procedure Law explained. As well as there are two different provisions that require a fine in the Tax Procedural Law as Loss of Tax (Tax Procedure Law Articles 341 and 344) and Irregularities (Tax Procedure Law Article 351-353), meanwhile there are crimes Tax Evasion (Tax Procedure Law Article m.359), Violation of Secrecy of Tax (Tax Procedure Law Article 362), Making Taxpayer's Private Jobs (Tax Procedure Law Article 363), Breaching Dignity and Honor (Tax Procedure Law Article 5 subsection 6), Not Controlling Tax Return of Planting-Inventory (Tax Procedure Law Article 246) which all of them require imprisonment, thereby only the Tax Loss and Tax Evasion crimes have been examined in relation to the crimes in the Banking Law. Despite the fact that the tax loss requires mainly monetary penalties, the nature of the tax loss has been determined on the basis of the case law of the ECHR, and explanations about the tax loss have been included due to the fact that principal which means there can not be two separate punishments due to a single act.

A number of explanations have been included about the institution of agency by explaining examined tax crimes within criminal law system. Given that the banks are established as a joint stock company, in terms of tax crimes, it is tried to explain separately who the perpetrators might be in legal entities for tax loss and tax evasion. In the following, it has been tried to reach a conclusion with regard to the persons who may be the perpetrators in terms of the banks, by taking into consideration some regulations regarding the representative in the Banking Law. In addition, some information about who the perpetrator might be in the case of the banks coming together and establishing ordinary share is included in the scope of ordinary share.

The situations which the tax crimes regulated in the Tax Procedures Law that are examined are in the form of interaction with the crimes regulated in the

Banking Law, which are examined, are explained separately under the related headings. It is necessary to state that the acts of the tax loss crime which require a three-fold tax penalty are the same as acts of the tax evasion crime; it can be stated that the crimes organized in the Banking Law and Tax Procedure Law are found to be similar in the field of the act. It is also possible that the act of Accounting Contrary to Facts from the crimes organized in the Banking Law can constitute the tax evasion crime in the Tax Procedure Law in the view of account and accounting fraud, using forged document. It is also possible that the act of Accounting Contrary to Facts from the crimes organized in the Banking Law can constitute the tax evasion crime in the Tax Procedure Law in the view of account and accounting fraud and using forged document. In this context, the relevant section of a rare jurisprudence on banking crimes and tax determinations relating to one of the sinking banks after the 2001 economic crisis was included.

In the event of multiple norms violations in more than one law, it is desired to clarify how the ECHR recent case law, which is regarding the violation of more than one norm with a single act, could be applied. In this regard, in case of a violation of more than one norm due to an act, we have stated which joinder provisions shall be implemented among of Tax Procedure Law, article 161 of Banking Law , or else general joinder provisions of Misdemeanor Law or Turkish Penal Law.

In this context, with reference to the case law of ECHR, which envisages a single punishment in case of tax loss and tax evasion; within the framework of the ECHR case-laws, in respect of modern criminal law, provisions of the ECHR and the qualifications recognized by the Constitution in international agreements on fundamental rights and freedoms, the following result has been reached that in the event of multiple misdemeanors and crimes committed in the same way as a single act a single punishment must be awarded to the perpetrator. A result has been reached, by stating that ECHR'S current case-law on the subject is inconsistent with joinder provisions of Tax Procedure Law and for this reason, that the provisions of the Tax Procedures Law must be revised.

The provisions of the Tax Procedures Law which contain special regulations for the investigation and prosecution for tax evasion and opinions regarding them,

are explained together with the jurisprudences. It is stated that the what could be the fate of the investigations and prosecutions conducted without complying with the said provisions. Whether the relevant investigation and prosecution procedure had an influence on the procedure of investigation and prosecution in the Banking Law was discussed. In this respect, it is stated that each procedure of investigation and prosecution should be applied separately for each crime, and it is stated that one of procedure has no superiority to another and that the procedure of investigation and prosecution can be applied for the crime requires the procedure. It is indicated that in the context of the investigation, a verdict can not be given for a crime for which a cause of action is not provided, but that this is valid for a crime requiring special investigation and prosecution.

Terminally, special issues affecting the tax penalties in the Tax Procedural Law are stated. These are expressed as payment, termination of the personality, abatement, lapse, fault, application to ombudsman institution, reduction from penalty, force majors, lapse of time, penitence and correction, settlement, amnesty, acceptance of commentary, withdrawal of penalty, filing lawsuit. All institutions affecting tax penalties have not been explained.

Conciliation before assessment, conciliation after assessment, penitence and correction, which can be considered as bodies that may have an impact on banking offenses, have been explained as well as their consequences which will arise in the scope of tax offenses, but not in the scope of banking offenses.

As a result, it is reasonable to think that corporate structures, such as banks, would not want to face offenses such as tax evasion or especially loss of tax which results in triple tax penalty. There is no doubt that banks would not intend tax evasion, but still it is possible that they might be willing to avoid taxes. Even though, it can be thought that avoiding taxes does not require a penalty, it is hard to say that it is easy to distinguish where the line between avoiding taxes and evading taxes, starts and ends. In this context, it is possible that an act, which constitutes a misdemeanor within Banking Law, to constitute also an offense within this law. Then again, since it is possible that such an act might constitute tax evasion and tax penalty, constitution of the offenses that have been mentioned is not a remote possibility.

ÖZET

Söz konusu bu çalışma ile ekonomik sistemin vazgeçilmez aktörlerinden biri olan bankalara ilişkin düzenlenen 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda yer alan suçlar ile 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda yer alan suçların birbirleri üzerinde doğurdıkları etkiler incelenmeye çalışılmıştır. Daha önce Bankacılık Kanunu'nda ve Vergi Usul Kanunu'nda düzenlen suçlarının birbirleri üzerindeki etkilerini ifade eden bir çalışma yer almadığından tez konusu bu durum da gözetilerek her iki kanunda düzenlenen suçların birbirleri üzerinde etkisi olarak seçilmiştir. Ayrıca çalışma öncesinde ve boyunca yaşanan ekonomik dalgalanmalar sebebiyle bankaların yaşayabileceği muhtemel sorunların Bankacılık Kanunu ile Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar yönünden yaratabileceği muhtemel etkilerine ışık tutabilmek de amaçlanmıştır.

Söz konusu çalışma yapılırken öncelikle bankacılığın tarihçesine kısaca yer verilmiş ve Osmanlı Devleti döneminden günümüze değin bankacılığın ülkemizde yaşadığı değişim ve dönüşümler açıklanmıştır. Banka, banka hukuku, ekonomik sistem gibi kavramlara mukayeseli hukuktan bir takım örneklerle beraber yer verilmiştir. 5411 sayılı Kanunu'nun kapsamına giren kurum, kuruluşlar belirtilmiş, hangi bankaların 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na tabi olduğu belirtilmiştir. Güncel bir örnek olarak Varlık Fonu'na ve Varlık Fonu'na devredilen bankaların niteliğine dair bir takım bilgiler verilmiştir.

Çalışma bağlamında hem 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda hem de 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'ndaki tüm suçlar incelenmemiştir. 5411 sayılı Kanun'da, İzinsiz Faaliyette Bulunmak (Bankacılık Kanunu m.150), Mevduat ve Katılım Fonu Sahiplerinin Haklarını Engellemek (Bankacılık Kanunu m.151), Düzeltici, İyileştirici ve Kısıtlayıcı Önlemleri Almamak (Bankacılık Kanunu m.152), Yetkili Merciler İle Denetim Görevlilerince İstenen Bilgi ve Belgeleri Vermemek ve Görevlerini Yapmalarını Engellemek (Bankacılık Kanunu m.153), Belgelerin Saklanması Yükümlülüğüne Aykırı Davranmak (Bankacılık Kanunu m.154), Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak (m.155), İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması ve Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi (Bankacılık Kanunu m.156/ilk cümle), Gerçeğe Aykırı Belgeleri Bilerek Onaylama Suçu (Bankacılık Kanunu m.156/son cümle), Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme (m.157), İtibarın Zedelenmesi (Bankacılık Kanunu m.158), Sırların Açıklanması (Bankacılık Kanunu

m.159) ve Zimmet(Bankacılık Kanunu m.160) suçları düzenlenmiştir. Bu suçlardan İzinsiz Faaliyette Bulunmak, Mevduat ve Katılım Fonu Sahiplerinin Haklarını Engellemek, Düzeltici, İyileştirici ve Kısıtlayıcı Önlemleri Almamak, Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme, İtibarın Zedelenmesi ve Zimmet Suçları Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile birbirleri üzerinde bir etkiye sahip olmadığından inceleme dışında kalmıştır.

Yetkili Merciler İle Denetim Görevlilerince İstenen Bilgi ve Belgeleri Vermemek ve Görevlerini Yapmalarını Engellemek, Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak ve Sırların Açıklanması suçları ise Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile ilişkili görüldüğünden bu suçlar hakkında ceza hukuku sistematğine göre genel bir bilgiye yer verilmiş ve fakat Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile birbirleri üzerinde etkilerinin sınırlı olması sebebiyle esas olarak incelemeye alınmamış ve her bir suçun neden Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile ilişkili olmadığı ilgili suç başlığı altında izah edilmiştir. Tez konumuzun önemi itibariyle Bankacılık Kanunu m.161'de özel olarak belirtilen içtima hükümlerine dair görüşler bir fiil ile birden fazla ihlalin ortaya çıktığı durumlar gözetilerek belirtilmiştir.

Belgelerin Saklanması Yükümlülüğüne Aykırı Davranmak, İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması ve Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi ve ayrıca Gerçeğe Aykırı Belgeleri Bilerek Onaylama suçu Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile birbirleri üzerinde doğrudan etkiye sahip olup her başlık altında bu suçlar ceza hukuku sistematği içerisinde izah edilmiştir. İlgili başlıklarda suça benzer maddi unsurlara sahip kabahatler ve bunlara ilişkin olarak BDDKrm.'nin kesmiş olduğu para cezalarına ilişkin kararlar da belirtilmiştir. Ayrıca Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar ile o başlık altındaki etkiler zikredilmiştir.

Ayrıca inceleme dışı bırakılan ve neden inceleme dışı bırakıldığı izah edilen suçlar ile incelemeye alınan suçlarda faillik kurumuna ilişkin birtakım açıklamalara yer verilmiştir. Bankaların anonim şirket olarak kurulduğu gözetildiğinde failin kimler olabileceği izah edilmeye çalışılmıştır.

Bankacılık Kanunu m.162'de yer alan bankacılık suçlarına ilişkin özel soruşturma ve kovuşturma usulü ileride Vergi Usul Kanunu'nda kaçakçılık suçu için bulunan soruşturma ve kovuşturma usulü gözetilerek izah edilmiştir.

Açıklama yapılan suçların düzenlenme şeklinin Bankacılık Kanunu'nun başka maddelerine atıf yapılarak düzenlenmesi sebebiyle, bu düzenlemenin suçta ve cezada kanunilik ilkesine uygun olup olmadığı tartışılmıştır. Bu düzenlemenin sakıncalarının bankalara ilişkin eski kanunlar döneminde de olduğu ve bir takım zorluklar yarattığı belirtilmiştir.

Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçlar belirtilmeden önce vergi, vergi hukuku ve vergi ceza hukuku gibi kavramlar tanımlanmıştır. Vergi Usul Kanunu'nda Vergi Ziyayı(Vergi Usul Kanunu m.341 ve 344) ve Usulsüzlükler(Vergi Usul Kanunu m.351-353) şeklinde para cezasını gerektiren iki farklı düzenleme ile Kaçakçılık suçu (Vergi Usul Kanunu m.359), Vergi Mahremiyetini İhlal(Vergi Usul Kanunu m.362), Mükelleflerin Özel İşlerini Yapmak (Vergi Usul Kanunu m.363), Haysiyet ve Şerefe Tecavüz(Vergi Usul Kanunu m.5/f.6) , Ekim Sayım Beyanlarını Denetlememe Suçu (Vergi Usul Kanunu m.246) şeklinde hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren suçlar bulunmakta olup Bankacılık Kanunu'ndaki suçlarla ilgisi gereği sadece Vergi Ziyayı ve Kaçakçılık suçları incelemeye alınmıştır. Vergi ziyayı esasen para cezası gerektirmekte ise de İHAM içtihatlarından hareketle vergi ziyayı suçunun niteliğinin tespiti yapılmış ve tek fiilden ötürü iki kere cezalandırma yapılamayacağı ilkesinden dolayı vergi ziyasına ilişkin açıklamalara yer verilmiştir.

İncelemeye alınan vergi suçları da ceza hukuku sistematigi içerisinde izah edilerek faillik kurumuna ilişkin birtakım açıklamalara yer verilmiştir. Bankaların anonim şirket olarak kurulduğu gözetildiğinde vergi suçları açısından vergi ziyayı ve vergi kaçakçılığı suçları yönünde ayrı ayrı tüzel kişilerde failin kimler olabileceği izah edilmeye çalışılmıştır. Akabinde bankalar açısından fail olabilecek kişiler Bankacılık Kanunu'ndaki temsile ilişkin bir takım düzenlemeler de gözetilerek bir sonuca varılmaya çalışılmıştır. Ayrıca bankaların bir araya gelerek adi ortaklıklar teşekkül ettirmeleri halinde failin kim olabileceği hususunda bir takım bilgilere adi ortaklık müessesesi çerçevesinde yer verilmiştir.

İncelemeye alınan Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen vergi suçlarının incelemeye alınan Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen suçlarla etkileşim halinde olduğu durumlar ilgili başlıklar altında ayrıca izah edilmiştir. Vergi ziyayı suçunun 3 kat vergi cezasını gerektiren fiilleri ile vergi kaçakçılığı suçunun fiilleri ile aynı olduğunu belirtmek gerekmekte olup; Bankacılık ve Vergi Usul Kanunu'nda

düzenlenen suçların özellikle fiil unsuru alanında benzerlik gösterdiğinin tespit edildiğini ifade etmek mümkündür. Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen suçlardan gerçeğe aykırı muhasebeleştirme fiilinin Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen kaçakçılık suçunu hesap ve muhasebe hilesi, sahte belgenin kullanılması görünümünde oluşturabilmesi de gerçekleşebilecek bir durumdur. Bu bağlamda 2001 ekonomik krizi sonrasındaki dönemde batan bankalardan birine dair bankacılık suçları ile vergi tespitlerine ilişkin nadir görülen bir yargı içtihadının ilgili kısmına yer verilmiştir.

İHAM'ın yakın tarihli tek fiil ile birden fazla normun ihlali durumunda nasıl hareket edileceği hususunun birden fazla kanunda birden fazla normun ihlali halinde uygulanması da aydınlatılmak istenmiştir. Buna ilişkin olarak bir fiilden ötürü birden çok normun ihlali halinde Vergi Usul Kanunu'ndaki içtima hükümlerinin mi Bankacılık Kanunu m.161'de yer alan içtima hükmünün mü yoksa KK ile TCK'da yer alan genel içtima hükümlerinin mi uygulanacağı hususunda görüşümüz belirtilmiştir. Bu bağlamda vergi ziyaı ile kaçakçılık suçunun dahi tek fiil ile işlenmesi durumunda tek bir ceza verilmesini öngören İHAM içtihatlarından hareketle; neticeten modern ceza hukukunun vardığı nokta, İHAS hükümleri, AY'nin temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere tanıdığı nitelik ve İHAM içtihatları çerçevesinde bir fiil ile aynı anda birden fazla kabahat ve suçun olduğu durumda faile tek bir ceza verilmelidir sonucuna ulaşılmıştır. İHAM'ın konuya ilişkin güncel içtihatları ile Vergi Usul Kanunu'nda yer alan içtima hükümlerinin uyumsuz olduğu ve bu sebeple Vergi Usul Kanunu'nda yer alan ilgili içtima hükümlerinin yeniden tanziminin gerektiği hususu belirtilerek bir sonuca varılmıştır.

Kaçakçılık suçunda soruşturma ve kovuşturma yapılması hususunda özel düzenlemeler içeren Vergi Usul Kanunu hükümleri ve buna ilişkin görüşler, yargı içtihatları ile beraber izah edilmiştir. Söz konusu hükümlere riayet edilmeksizin açılan soruşturma ve kovuşturmaların akıbetinin neler olabileceği belirtilmiştir. İlgili soruşturma ve kovuşturma usulünün Bankacılık Kanunu'nda yer alan soruşturma ve kovuşturma usulüne dair bir etkiye sahip olup olmadığı tartışılmıştır. Bu açıdan her soruşturma ve kovuşturma usulünün ilgili olduğu suç açısından ayrı ayrı uygulanması gerektiği birinin diğerine üstünlüğü olmadığı gibi her bir suçun gerektirdiği soruşturma ve kovuşturma usulünün ilgili olduğu suça uygulanabileceği belirtilmiştir. Soruşturma bağlamında dava şartı sağlanmayan suçtan ötürü hüküm

kurulamayacağı ancak bunun özel soruşturma ve kovuşturma usulünü gerektiren suç açısından geçerli olduğu ifade edilmiştir.

Son olarak Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen vergi cezalarına etki eden özel hususlar belirtilmiştir. Bunlar ödeme, kişiliğin sona ermesi, terkin, yanılma, hata, kamu denetçiliğine başvuru, cezalardan indirim, mücbir sebepler, zamanaşımı, pişmanlık ve ıslah, uzlaşma, af, izahın kabulü, cezadan vazgeçme, dava açma olarak ifade edilmiştir. Vergi cezalarına etki eden bütün kurumlar izah edilmemiştir. Bankacılık suçlarına da etki edebileceği düşünülen tarhiyat öncesi uzlaşma, tarhiyat sonrası uzlaşma, pişmanlık ve ıslah kurumları açıklanmış olup bunların sonuçlarını vergi suçları açısından doğuracağı, bankacılık suçları açısından bir sonuç doğurmayacağı kanaati ifade edilmiştir.

Sonuç olarak bankalar gibi kurumsal yapıların vergi kaçakçılığı ya da özellikle 3 kat vergi cezası öngören vergi ziyai gibi suçlar ile karşılaşmak istemeyeceği düşünülebilir. Şüphesiz ki bankaların vergi kaçırmak gibi bir hedefleri olmasa da vergiden kaçınmak istemeleri mümkündür. Vergiden kaçınmanın cezayı gerektirmediği düşünülse de, kaçınmak ve kaçırmak arasındaki çizginin nerede başlayıp bittiğinin tespitinin kolay olduğunu ifade etmek güçtür. Bu bağlamda Bankacılık Kanunu anlamında kabahat oluşturan bir fiilin esasen yine bu kanun kapsamında suç oluşturması mümkündür. Yine böyle bir fiilin vergi kaçakçılığı ve vergi ziyai suçlarını da oluşturması mümkün olduğundan anılan suçların oluşması uzak bir ihtimal değildir.

GİRİŞ

Söz konusu çalışma ile Bankacılık Kanunu ile Vergi Usul Kanunu'nda düzenlenen suçların birbirleri üzerinde doğurdıkları etkiler irdelenmek istenmiştir. Bankaların genel olarak ekonominin vazgeçilmez aktörleri olmaları ile hem daha önce bu yönde bir çalışma yapılmamış olması hem çalışma öncesinde ve esnasında ülkede yaşanan ekonomik dalgalanmaların Bankacılık Kanunu ve Vergi Usul Kanunu açısından yaratabileceği muhtemel problemlerin hukuki manada müeyyidelerinin ne şekilde uygulanabileceği yönündeki olası tartışmalar sebebiyle anılan tez konusu seçilmiştir.

Bankacılığın hem kamu hukuku hem de özel hukuk ile ilişkisi sebebiyle bankaların tutmak zorunda olduğu kayıtlar belirli bir düzen içinde olmak zorundadır. Bu zorunluluk hem bankacılık sahasına ilişkin kanunlardan kaynaklanmakta hem de özel olarak vergi hukukundan kaynaklanmaktadır. Bankaların aynı zamanda bir vergi mükellefi olması ve başat olarak bir vergi mükellefinin ödediği/ödemesi gereken verginin kayıtlar üzerinden tespit edilmesi sebebiyle bankacılık ve vergi hukukunun bir kesişiminden bahsetmek mümkündür. Özellikle defter, kayıt ve belgelerin usulüne uygun saklanması, tutulması bu cümleden olup bu usullere aykırılığın ortaya çıkması durumunda ne şekilde hareket edilmesi gerektiği hususu tespit edilmeye çalışılmıştır.

Bahsedilen tespit yapılırken farklı kanunlardan doğan birden fazla usul ve ceza mevcut ise bunlardan hangisinin ve/veya hangilerinin uygulanması gerektiği, uygulamadaki tercihler ve hangi usulün nasıl bir sonuç doğurduğu gözetilerek, açıklanmaya çalışılmıştır. Bu hususta ulusal yaklaşım ile uluslararası yaklaşımlar mukayese edilmiş ve bankacılık sahası ile ortak sorunlarda da hangi yaklaşıma ağırlık verilmesi gerektiğine yönelik çözümler aranmıştır. Bankacılık alanında çok farklı suçlar yer almakla beraber uygulamada esasen her iki alanı ihlal eden durumlarda vergi hukukundan kaynaklanan aykırılıkların zaman zaman ihmal edildiği de tespit edilerek, gerçekçi modern bir sonuca gitmek ve vergi bilincinin tesisi ve en nihayetinde hukuk devleti ereğine ulaşmak için ortak alanlardaki vergi hukukuna ilişkin aykırılıklara dikkat çekilmeye çalışılmıştır.

Tezde yürüteceğimiz bilimsel tartışmalar ve öneriler neticesinde, Bankacılık Kanunu ile Vergi Usul Kanunu'nun yargıya intikal eden/etmesi muhtemel ihtilafları

arasındaki çelişkilerin ve geçişkenliklerden kaynaklı sorunların giderilmesine hizmet edeceğini düşünmekteyiz. Bu tezin sonuçlarının yargılamalarda oluşabilecek belirsizliklerin azalmasına katkı sunacağını ümit etmekteyiz.

Tezin ilk bölümünde genel olarak banka ve bankacılığa ilişkin bilgilere farklı ülke hukukları ile mukayese edilerek yer verilmiş, bankacılığın tarihçesi, Türkiye’de bankacılığın gelişimi ve bankacılık kanunları izah edilmeye çalışılmıştır. Özellikle Türkiye’de yaşanmış ekonomik krizler ve bu krizler esnasında muhtelif bankaların durumlarına dikkat çekilmek istenmiştir.

Tezin ikinci bölümünde ise 5411 sayılı Bankacılık Kanununda düzenlenen suçlara ilişkin genel açıklamalar yapılmıştır. Tez konusu kapsamı itibariyle 5411 sayılı Kanunda düzenlenen bütün suçlar izah edilmemiş olup 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nda düzenlenen suçlar ile ilişkili olabilecek suçlara dair bilgilere yer verilmiş ve Vergi Usul Kanunu’nda düzenlenen suçlar ile etkileşim içinde olan suçlar ceza hukuku sistematigi içerisinde ayrıntılı olarak açıklanmaya çalışılmıştır. Bankacılık Kanunu’nda yer alan Yetkili Merciler İle Denetim Görevlilerince İstenen Bilgi ve Belgeleri Vermemek ve Görevlerini Yapmalarını Engellemek, Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak ve Sırların Açıklanması suçları hakkında genel açıklamalara yer verilmiş olup, Vergi Usul Kanunu ile daha çok etkileşim içinde olan Belgelerin Saklanması Yükümlülüğüne Aykırı Davranmak, İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması ve Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi ve Gerçeğe Aykırı Belgeleri Bilerek Onaylama suçları hakkında ceza hukuku sistematigi takip edilerek açıklamalara ve yargı kararları, idari cezalar, soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin örneklerle yer verilmiştir. Ayrıntılı olarak açıklanan suçların Vergi Usul Kanunu’nda düzenlenen suçlarla ilişkili olacak kısımlarına değinilmiş ancak bu durumlar ve sonuçları daha çok üçüncü bölümde işlenmiştir.

Tezin üçüncü bölümünde Vergi Usul Kanunu’nda düzenlenen suçlar izah edilmeye çalışılmıştır. Bu bölümde öncelikle vergi, vergi hukuku ve vergi ceza hukuku gibi temel kavramlar izah edilmiş; ardından Vergi Usul Kanunu’nda düzenlenen suçlar zikredilmiştir. Vergi Usul Kanunu’nda yer alan Usulsüzlükler ile Vergi Mahremiyetini İhlal, Mükelleflerin Özel İşlerini Yapmak, Haysiyet ve Şeref Tecavüz, Ekim Sayım Beyanlarını Denetlememe suçları tez konumuz itibariyle incelemeye alınmamış olup Vergi Ziyat ve Vergi Kaçakçılığı suçları incelemeye

alınmıştır. Vergi Ziyat suçunun niteliği İHAM içtihatları uyarınca tespit edilmiş olup, Vergi Ziyat ve Vergi Kaçakçılığı suçları ceza hukuku sistematigi içerisinde ayrıntılı olarak izah edilmiştir. Bankaların mevcut ekonomi içerisinde sahip oldukları konumun önemi ile Bankacılık Kanunu'ndaki suç ve cezaların Vergi Usul Kanunu'ndaki suç ve cezalara etkisi aynı zamanda vergi mükellefi olan bankalar yönünden de önem arz etmekte olup bu bölümde ceza hukuku sistematiginde maddi unsur, manevi unsur, hukuka uygunluk, kusurluluk, suçun özel görünüş biçimleri ile yaptırım başlıkları altında Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen ve izah edilen suçlar ile ilgili olarak doğabilecek problemlere yer verilmiştir. Vergi Kaçakçılığı içtima başlığında İHAM içtihatları uyarınca bir fiil ile birden fazla ihlalin gerçekleştiği durumlar ile bir fiil ile birden fazla kanunda birden fazla normun ihlali durumunda nasıl hareket edilmesi gerektiği belirtilmeye çalışılmıştır. Ayrıca Vergi Usul Kanunu'nda yer alan soruşturma ve kovuşturma usulleri belirtilmiş ve Vergi Usul Kanunu ile Bankacılık Kanunu arasında bir etkileşim olduğunda hangi usulün uygulanacağı tespit edilmeye çalışılmıştır. Vergi cezalarına etki eden özel durumlara ilişkin ayrıca yer verilmiş ve bunların Bankacılık Kanunu'nda düzenlenen suçlara etkileşim durumunda uygulanabilirliği tartışılmıştır.

Bankaların hem birer büyük vergi mükellefi hem de ekonomik sistemin önemli aktörleri olması sebebiyle ekonomik dalgalanmalarda oluşabilecek ihlallere karşı dikkat çekilmeye çalışılmıştır. Özellikle 2001 krizi sonrasında, kamuoyunda dikkat çeken bir bankaya ilişkin bankacılık suçlarının tartışıldığı bir yargı içtihadının vergi ceza hukuku ile ilişkili olabilecek tespitlerine yer verilmiştir. Yargı içtihadında vergi cezalarının ihmal edildiği görülse de anılan tespitler tez konumuz itibariyle çarpıcı olması sebebiyle önemsenmiştir. Zira ülkemizde vergi bilincinin bulunduğu düzey bağlamında muhtemel bir ihlalde vergi idarelerinin ulusalüstü norm ve içtihatlar ile bağtlandığı göz ardı edilebilmekte olup bu yönüyle mükellef hakları gözetilerek hukuk sistemi içerisinde, vergi hukuku ve özel olarak vergi ceza hukukunda nasıl hareket edilmesi gerektiğine ilişkin önerilere yer verilmiştir.

I. GENEL OLARAK BANKACILIK

Söz konusu çalışma ile 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda (bundan sonra Kanun) düzenlenen suçlar ile Vergi Usul Kanun'unda (bundan sonra VUK) düzenlenen suçların birbirleri üzerindeki etkilerini ele almaya çalışılmıştır. Öncelikle Kanun'da düzenlenen suçların mahiyetini anlamak için Kanunun ve dolayısıyla bankacılığın tarihçesinin irdelenmesi gerekmektedir.

A. Bankacılığın Tarihçesi

Bankacılık eski çağlardan beri bilinen ve sunduğu hizmetlerden geniş bir şekilde yararlanan bir ticari işletme türü olup; toplumlar arası ticaretin ortaya çıkmasına koşut olarak bankacılığın ortaya çıktığını ifade etmek mümkündür.¹ Banka kelimesi esasen İtalyanca "*banco*" kelimesinden gelmektedir.² Bankacılığın ortaya çıkışının para fikrinin ortaya çıkmasıyla yakından ilişki olduğu da belirtilmektedir.³ Bankacılığın başlangıcının M.Ö. 3500 yılına kadar uzandığı ve Sümer, Babil ve eski Yunan medeniyetlerinde bankacılığa benzer işlemlerin yapıldığı ifade edilmektedir.⁴ Yeni deniz yollarının bulunması ve uluslararası ticaretin olgunlaşmasıyla beraber Floransa, Venedik ve Cenevre gibi kentlerde bankacılık gelişmiş; bu gelişme ile 12. ve 14. yüzyıllar arasında Avrupa'da kurulan fuarlar, panayırlar ile bugünkü bankacılık sisteminin temelleri atılmıştır.⁵ Modern anlamda ilk banka 1609'da Hollanda'da Amsterdam Bankası ismiyle kurulmuş; 1637'de ise Venedik'te, Venedik Bankası kurulmuştur.⁶ 1694 yılında İngiltere Merkez Bankası'nın kurulmasıyla başlayan merkez bankacılığı neticesinde 1913

¹ Reşat D. Tesal, **Banka Hukuku**, İstanbul: Nihad Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları No.343-576, 1980, s.9.

² Bırsel, s. 9'dan aktaran Uğur Yiğit, **Bankacılık Suçları**, İstanbul: Has Matbaacılık, 2006, s.115.

³ Hans-Peter Schwintowski, **Bankrecht**, Carl Heymanns Verlag, 2011, s.1.

⁴ Filiz Yetiz, Bankacılığın Doğuşu Ve Türk Bankacılık Sistemi, **Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Nisan 2016; 9(2), s.108; Bu bağlamda Babil ve eski Mısırlıların kendi değişim süreçlerini geliştirmek için soyut değer geliştirdikleri ve bunun kült ölçekte parayı bir değer ölçeyi olarak ortaya çıkardığı yönünde bkz. Schwintowski, op.cit., s.2.

⁵ Gökhan Sümer, "Türk Bankacılık Sektörünün Tarihsel Gelişimi Ve AB Bankacılık Sektörü İle Karşılaştırılması", **Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, 2016, 18/2,s.487; İlk bankanın Venedik'te 1170 yılında devlet borçlarını finanse etmek için kurulduğu düşünülse de esasen para alışverişi ile tahvil piyasasının ve buna bağlı olarak bankacılık kurumunun ortaya çıktığı yönünde bkz., W. S. Holdsworth, "Early History of Banking", **Law Quarterly Review** , Vol. 34, Issue 1, 1918, s.11.

⁶ Yetiz, op.cit., s.109.

yılında Federal Rezerv Bank, Amerikan Merkez Bankası'nın kurulmasıyla modern anlamda günümüz bankacılığının temelleri atılmıştır.⁷

B. Türkiye'de Bankacılık Kanunları

1. Osmanlı Döneminde

Osmanlı Devleti'nde ülkenin büyük bir kesiminde kapalı aile ekonomileri hakim olmakla beraber; Devletin paraya olan ihtiyacı, devlet borçlarının giderek artması, yabancı sermaye yatırımlarının ülkenin batı kesiminde toplanması, para ve sermaye piyasasının doğmasına sebebiyet vermiştir⁸. Osmanlı Devleti'nde bankacılık, belirttiğimiz üzere devletin borçlanma gereksinimi ile başlamış olup; modern anlamda ilk bankalar kâr payı almak amacı ile yabancılar tarafından kurulan bankalar olmuştur⁹. Osmanlı Devletinde ilk banka 1847 yılında Galata Bankerleri¹⁰ tarafından Sterlin ile Osmanlı Kuruşu arasındaki pariteyi sağlama amacıyla kurulan *Banque de Constantinople* olup; 1856'da kurulan Osmanlı Bankası ise T.C. Merkez Bankası kurulana kadar para arzı ve hazine muamelelerine aracılık etme yetkilerini haiz bankadır¹¹. Osmanlı Devleti'nde kurulan ilk ulusal banka ise Ziraat Bankası olup 1888 yılında, Memleket Sandıklarının bir merkezi kuruluş altında birleştirilmesiyle kurulmuştur¹². Osmanlı Devletinde bankacılık kanunu olarak zikredilebilecek hukuki bir metin bulunmamakla beraber bu alanda 1865 Murabaha Nizamnamesi, 1867 tarihli Memleket Sandıkları Nizamnamesi, 1888 Murabaha Nizamnamesi ve 1917 yılında çıkarılan irade-i seniyye ile kurulan Osmanlı İtibar-ı Milli Bankasına imtiyazlar sağlayan 21 Şubat 1916 tarihli kanun örnek gösterilmektedir¹³.

⁷ Tarlan, s.58'den aktaran Sümer, op.cit., s.487.

⁸ Avni Zarakolu, **Cumhuriyetimizin 50. Yılında Memleketimizde Bankacılık**, Ankara: Türkiye Bankalar Birliği Yayınları No:61, 1974, s.4.

⁹ Yaşar Alıcı, **Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.1.

¹⁰ Bankerlerin devletin vergi havaletlerini iskonto ettiği, devlet tahvillerini satın aldığı, ticari senet ticareti yaptıkları yönünde bkz. Zarakolu, op.cit., s.5.

¹¹ Sait Kemal Mimaroglu, **Türk Bankalar Sistemi Üzerinde Bazı Düşünceler**, Töbank Yayını No:2, 1985, s.5.

¹² Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.3.

¹³ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.11-12.

2. Cumhuriyet Döneminde

Cumhuriyet dönemine kadar, ulusal bankacılığın, daha çok ticaret bankacılığı olarak geliştiği ve 1923 İzmir İktisat Kongresi'nden sonra devletin belirli sektörleri finanse etmek ve geliştirmek için bankalar kurdurduğu ifade edilmiştir.¹⁴

Cumhuriyet döneminin bankacılık ile ilgili ilk önemli kanunu 30 Haziran 1930 tarih ve 1715 sayılı T.C. Merkez Bankası Kanunudur¹⁵. T.C. Merkez Bankası'nın¹⁶ istisnai görev ve yetkileri dışında özel hukuka bağlı olması kabul edilmiştir¹⁷. 30.05.1933 tarihli 2243 sayılı Mevduat Koruma Kanunu ile de mevduatın denetlenmesi ve korunması ağırlıklı olmakla birlikte, banka işletmesinin sahibinin hukuki türüne, kredi sınırına ve bankaların denetlenmesine ait hükümlere de yer vermesi sebebiyle mezkur kanun ilk Bankalar Kanunu olarak kabul edilmektedir¹⁸. 2999 sayılı ve 1 Haziran 1936¹⁹ tarihli Bankalar Kanunu'nun ise kuruluş ve idareye ilişkin hükümler yönünden bankaların emin bir şekilde faaliyette bulunmasını sağlamak açısından yetersiz kaldığı ifade edilmiştir²⁰.

2999 sayılı Kanunun yerini 23.6.1958 tarihli²¹ 7129 sayılı Bankalar Kanunu almış olmasına rağmen yeterli bulunmayarak 28 ve 70 sayılı KHK'ler ile değişikliklere uğramıştır²². 2 Mayıs 1985 tarihinde 70 sayılı KHK kanunlaşarak 3182

¹⁴ Mimaroglu, op.cit., s.6.

¹⁵ Söz konusu kanun 14.01.1970 tarih ve 1211 sayılı T.C. Merkez Bankası Kanunu ile ilga edilmiştir.

¹⁶ Merkez Bankalarının, XIX. Yüzyılda Batı ülkelerinde banknotun değişim aracı olarak kullanılması ve bunun sonucunda banknot ihracı işinin devlet bankerliği yapan belli bir bankaya verilmesiyle ortaya çıktığı yönünde, Zarakolu, op.cit., s.31.

¹⁷ Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1**, Ankara: Yaklaşım Yayınları, 2015, s.87.

¹⁸ Reisoğlu, Ibid.; Bu noktada 08.06.1933 tarihli 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanununda ödünç para verildiği takdirde faize bir had (%12) getirildiğini; bu haddin üzerinde alınan faizlerin %100'e varan artan oranlı vergiye tabi tutulduğu belirtilmiştir bkz. Zarakolu, op.cit., s.52; Yazar eserinin aynı sayfasında ödünç para işi ile iştigal eden gerçek ve tüzel kişilerin hükümetten izin almaları gerektiğini de belirtmektedir.

¹⁹ Söz konusu kanunun yürürlüğe girmesinden evvel 1929 dünya ekonomik bunalımı ve bu krizin etkisiyle 1930-1933 yılları arasında bir kısmı yabancı banka şubesi olmak üzere 13 adet bankanın kapandığı belirlenir bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.8.

²⁰ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.13.

²¹ Söz konusu kanun yürürlüğe girdikten sonra 1959-1964 yıllarında 18 adet bankanın tasfiyeye girdiği yahut faaliyetlerinin durdurulduğunu ifade eden bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.9.

²² Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, s.87; Türkiye'de bankacılık açısından 1 Temmuz 1980 tarihinin bir dönüm noktası olduğu; bu dönem bankacılığının temelinde serbest faize geçişin yer aldığı ve neticeten hareketsiz parayı yüksek faizle bankalar sistemine çekmek ve ulusal ekonomiye tahsis etmek prensibinden hareket edildiği yönünde bkz. Mimaroglu, op.cit., s.7; 24 Ocak 1980 programı ile Türkiye'nin dışa açılması ve serbest piyasa ekonomisine geçişin bir sonucu olarak mevduat ve kredi faizlerinin serbest bırakılması, bunun sonucunda mevduat ve kredi faizlerinin yükselmesi, sorunlu

sayılı Bankalar Kanunu ismini almış ve 7129 sayılı kanun ilga edilmiştir²³. Ancak söz konusu 3182 sayılı kanun da zaman içinde değişikliklere uğramış ve fakat ilk önemli değişiklik 512 sayılı KHK ile gerçekleşmiştir²⁴. 512 sayılı KHK de AYM tarafından iptal edilmiştir²⁵. 512 sayılı KHK iptal edilince yeni bir düzenleme yapma ihtiyacı doğmuş ve bu sefer de 538 sayılı KHK ile yeni bir düzenleme yapılmıştır. Ancak söz konusu KHK'nin yetki kanunu olan 3991 sayılı '*Bankalar Kanunu, Sigorta Murakebe Kanunu ve Türk Ticaret Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun*' iptal istemiyle AYM önüne gitmiş ve AYM söz konusu yetki kanununu iptal etmiştir²⁶. AYM'ye göre yetki kanunu iptal edildiğinden 538 sayılı KHK'nin maddeleri AY'ye aykırı olsalar bile AYM'nin bu maddeleri kendiliğinden AY'ye aykırı bulması mümkün değildir ve bu maddeler AYM tarafından iptal edilmedikçe geçerliliğini korur²⁷. Görülmektedir ki Bankalar Kanunu'nun KHK'ler aracılığıyla tanzim edilmesi sonucu söz konusu değişikliklerin AYM tarafından iptali; bir değişikliğin gerekliliği halinde bunun KHK vasıtasıyla değil de kanunla yapılmasının daha doğru olacağını göstermiştir. Zaten AYM de bir kararında²⁸ Bankalar Kanunu'nun suçları belirleyen hükümlerine ilişkin olarak KHK vasıtasıyla yapılan bir değişikliği AY'nin 38. maddesinde yer alan *suçun yasalılığı* ilkesinden hareketle AY'ye aykırı bulmuş; suç ve cezaların düzenlenmesi konusunda yetkinin yalnız yasa koyucuya ait olduğunu belirtmiştir²⁹.

kredilerin bankaların mali bünyesini bozması neticesinde 70 sayılı KHK'nin çıktığı yönünde bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.15.

²³ Sahir Erman, **3098 ve 3182 Sayılı Kanunlar Açısından Bankacılık Suçları Ek-I**, İstanbul: İ.Ü. Fen Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, 1985, s.1.

²⁴ Erdal Noyan, **Bankalar Hukuku**, Ankara: Adil Yayınevi, 2002, s.14.

²⁵ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.17; AYM 25.11. 1993 tarih ve 46/48 sayılı kararı , RG.,23.12.1993, Sayı: 21797.

²⁶ Noyan, op.cit., s.15; AYM 29.11.1994 tarih ve 68/80 sayılı kararı (Resmi Gazete, 10.02.1994, Sayı:22198).

²⁷ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.90; Aynı yönde Yargıtay Hukuk Genel Kuruu 1997/19-665 E.,1997/1018 K. ve 10.12.1997 tarihli içtihadı '*...O nedenle; davada uygulanacak olan 3182 sayılı Bankalar Kanununun 69. maddesi, 512 ve 538 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameler ile değiştirilmiş ve daha sonra bu Kanun Hükmündeki Kararnameler Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olduğundan, anılan Yasanın 69. maddesi yeniden ve kendiliğinden yürürlük kazanamaz. Bu yönde hukuki boşluk hasıl olmuştur...*', <http://www.kazanci.com> (Erişim tarihi:20.12.2017)

²⁸ AYM, 06.07.1993, 5/25, RG., 25.02.1995, Sayı:22213.

²⁹ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.93.

AYM'nin anılan iptal kararları ve 3182 sayılı Kanunun tüm maddelerinin iptali riski karşısında yeni bir kanun yapma ihtiyacı doğmuştur³⁰. Bu sebeple yeni bir kanun olarak 4389 sayılı kanun³¹ çıkarılmış ve bu kanunda kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu kurulmuştur³². 4389 sayılı kanunla, banka sahipliği ve yönetiminin denetim altına alınmasının ve piyasaya girişte sağlıklı ve yeterli özkaynak aranarak mali piyasalarda güven ve itibar tesisinin amaçlandığı belirtilmişse³³ de bu amaca ulaşıldığını ifade etmek mümkün değildir. Zira yukarıda belirtildiği üzere söz konusu kanunun vaz edilmesinden sonra gerçekleşen krizler anılan amaca ulaşamadığını göstermektedir. Belirtmek gerekir ki 4389 sayılı kanunda müteaddit kere değişiklik yapılmıştır³⁴.

5411 sayılı Kanunun hazırlandığı ortamın göz önünde tutulması gerekir. Zira Türkiye 2001 krizi³⁵ olarak adlandırılan krizi tecrübe etmiş ve bunun sonucunda birçok banka söz konusu krizden etkilenmiştir. Nitekim Kanun gerekçesinde de bu hususa değinilmiştir³⁶.

³⁰ Bu dönemin(1990-2000li yıllar) daha iyi anlaşılması için Türk Bankacılık sektörünün dışı açıldığı ve uluslararası finans sistemiyle bütünleşmede büyük adımlar atıldığı, 1994 ve 2000-2001 yıllarında gerçekleşen iki önemli bunalımın olduğu yönünde bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.7.

³¹ 18.06.1999 tarihli 4389 sayılı Bankalar Kanunu(Resmi Gazete 03.06.1999 tarih ve 23734 sayı).

³² Mülga 4389 sayılı kanun m.3-4.

³³ Noyan, op.cit., s.19.

³⁴ Söz konusu önemli değişiklikler 4491, 4672, 4684, 4743, 4842, 5020, 5189, 5228 sayılı kanunlar aracılığıyla yapılmıştır. Nitekim bu husus 5411 sayılı Bankacılık Kanununun hükümet gerekçesinde ifade edilmiş; kanunun 5 yıl içerisinde 8 defa değişikliğe uğradığı alt düzenlemelerin kanuni temelini güçlendirilmesi ihtiyacının ortaya çıktığı belirtilmiştir., 5411 sayılı Kanun Hükümet Gerekçesi, http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?_adf.ctrl-state=qo5er9kml_14&pkanunlarno=33694&pkanunnumarasi=5411;

Öyle ki bir değişiklikle yürürlükten kaldırılan bir düzenlemenin sonraki değişikliklerle tekrar yürürlüğe konulduğu, kanunun hükümleri arasında açık çelişkiler olduğu yönünde bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.24.

³⁵ 2001 krizinin temelinde ekonomik suçların katlanılmaz büyüklüğü olduğu yönünde bkz. Hasan Dursun, "Ekonomik Suçlar ve Türkiye'deki Sürdürülebilir Kalkınmaya Etkileri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2005/58, s.215.

³⁶ "2001 yılının Şubat ayında, istikrarsız makroekonomik ortam, özkaynak yetersizliği, küçük ölçekli bankacılık yapısı, kamu bankalarının sistem içindeki payının yüksekliği, zayıf aktif kalitesi, yetersiz iç kontrol, risk yönetimi ve kurumsal yönetim bankacılık sektöründe yeni bir kriz yaşanmasında önemli rol oynamıştır. Bankaların hâkim ortaklarının bankacılık dışı faaliyetlerinin finansmanı için doğrudan veya dolaylı olarak kullandırılan ve sürekli yenilenen krediler aktif kalitesinde bozulmaya yol açmış, yönetim kurulunda yer almak ve karar alma sürecine katılmak suretiyle banka sahiplerinin banka yönetimi üzerindeki yönlendirici etkisi ise etkin kurumsal yönetimin uygulanmasını ve iç kontrol mekanizmasının gelişmesini sınırlandırmıştır." 5411 sayılı Kanun Hükümet Gerekçesi, http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?_adf.ctrl-state=qo5er9kml_14&pkanunlarno=33694&pkanunnumarasi=5411.

5411 sayılı kanunun hükümet gerekçesi söz konusu kanunun hazırlanmasında Avrupa Birliği direktiflerinin de göz önüne alındığını göstermektedir³⁷.

C. 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nun Amaç ve Kapsamı

Kanun'un amacı 1. maddede belirtilmiştir³⁸. Doktrinde kanunun amaç maddesinin 4389 sayılı yasadan çok da ciddi bir farklılık içermediği ifade edilmiştir³⁹. Kanun'un 1.maddesindeki amaçlar; finansal piyasalarda güven ve istikrarın sağlanması, kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışması, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin yani mevduat sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması şeklinde ifade edilmiş olup Kanun'un yorumunda bu amaçların göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir⁴⁰. Söz konusu maddenin esasen yürürlükte olan 1982 AY'nin 167.maddesinde⁴¹ Devlet'e yüklenen görevlerden meydana geldiği görülmektedir. Kanun'un amaç maddesinde sayılan finansal piyasaların güven ve istikrarını sağlamak hususu yorumlanırken piyasalarda faaliyet gösteren finansal araçların ve araçların tamamını düzenlemediği; sermaye piyasası araçları, münhasıran sermaye piyasasında faaliyet gösteren finansal araçlar ve diğer finansal araçların sermaye piyasası faaliyetlerinin Kanun'un kapsamı dışında olduğu ifade edilmiştir⁴².

Kanun'un kapsamı 2. maddede belirtilmiştir. 4389 sayılı kanundan farklı olarak Kanun ile finansal holding şirketleri de kapsama alınmıştır. Kanun'da "özel

³⁷ "Avrupa Birliği Konseyi tarafından, 1973-1992 yılları arasında kredi kuruluşlarının faaliyet esasları ile gözetim ve denetimine ilişkin olarak yedi adet direktif çıkarılmıştır. Anılan direktiflerin, açık hâle getirilmesi ve sadeleştirilmesi amacıyla tek bir metinde birleştirilmesi ve bir sisteme bağlanması ihtiyacı doğmuştur. Bu nedenle, 20 Mart 2000 tarihinde Avrupa Birliği Konseyi tarafından, kredi kuruluşlarının kuruluş ve finansal hizmetler özgürlüğü açısından tek iç pazarın kurulması hedefine ulaşmak amacıyla temel belge işlevi gören 2000/12/EC sayılı Direktif çıkarılmıştır." 5411 sayılı Kanun Hükümet Gerekçesi, http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?_adf.ctrl-state=qo5er9kml_14&pkanunlarno=33694&pkanunnumarasi=5411.

³⁸ Amaç

MADDE 1.- Bu Kanunun amacı, finansal piyasalarda güven ve istikrarın sağlanmasına, kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışmasına, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

³⁹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.35.

⁴⁰ Atilla Özer, **Bankacılık Kanunu Gazi Yorumu**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2007, s.9.

⁴¹ II. PİYASALARIN DENETİMİ VE DIŞ TİCARETİN DÜZENLENMESİ

MADDE 167 - Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiilî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.

⁴² Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.37.

finans kurumları” unvanı katılım bankaları olarak değiştirilmiş; katılım bankaları, mevduat bankaları ile aynı hükümlere tabi tutulmuş, kendi faaliyet sahalarının gerektirdiği hususlarda özel hükümler düzenlenmiştir⁴³. Türkiye Bankalar Birliği, Türkiye Katılım Bankaları Birliği, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu da kanun kapsamına dahildir. Ancak söz konusu kuruluşlar Kanun’un tüm maddelerine değil kendilerine ilgilendiren maddelerine tabidirler⁴⁴. Doktrinde bir görüş Kanun’a tabi kuruluşların sadece kanunun 2. maddesinde sayılan kuruluşlardan ibaret olmadığını ilk defa Kanun’un 14, 33, 34 ve 35. maddelerinde düzenlenen bağımsız denetim, değerlendirme ve derecelendirme kuruluşları, destek hizmet kuruluşları ve 93/1-a⁴⁵ maddesi gereğince finansal kiralama, faktöring ve finansman şirketlerinin de Kanun’a tabi olduğunu ifade etmiştir⁴⁶. Ancak başka bir görüş ise kuruluş, faaliyet ve denetimleri 6361 sayılı Kanun ile BDDKrm’ye verilmiş olan finansal kiralama şirketleri, finansman şirketleri ve faktöring şirketlerinin 6361 sayılı kanuna tabi olduğunu Kanun’un dışında olduğunu belirtmiştir⁴⁷. Sonuç olarak kanun kapsamına dahil kurum ve kuruluşlar; Türkiye’de kurulu mevduat bankaları, Türkiye’de kurulu katılım bankaları, Türkiye’de kurulu kalkınma ve yatırım bankaları, yurtdışında kurulu ve fakat mevduat, katılım, kalkınma ve yatırım bankalarının Türkiye’deki şubeleri⁴⁸, finansal holding şirketleri, Türkiye Bankalar Birliği, Türkiye Katılım Bankaları Birliği, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu’dur.⁴⁹

⁴³ Ibid., s.32.

⁴⁴ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, s.228.

⁴⁵ Kurumun görev ve yetkileri

MADDE 93.- Kurum, bu Kanun ve ilgili diğer mevzuatın verdiği yetkiler çerçevesinde finansal piyasalarda güven ve istikrarın sağlanması, kredi sisteminin etkin bir şekilde çalışması, mali sektörün gelişmesi, tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması için;

a) Bankalar ve finansal holding şirketleri ile diğer kanunlarda ve ilgili mevzuatta yer alan hükümler saklı kalmak kaydıyla *finansal kiralama, faktöring ve finansman şirketlerinin; kuruluş ve faaliyetlerini, yönetim ve teşkilat yapısını, birleşme, bölünme, hisse değişimini ve tasfiyelerini düzenlemek, uygulamak, uygulanmasını sağlamak, uygulamayı izlemek ve denetlemek*,...

⁴⁶ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s. 40.

⁴⁷ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1,s.228.

⁴⁸ 7129 sayılı kanun döneminde de yabancı bankaların şubelerinin Bankalar Kanunu’na tabi olacağı yönünde, Servet Eyüpgiller, **En Son Değişiklikleriyle Bankalar Kanunu Şerhi**, Ankara: Türk Ticaret Bankası Yayınları No:2, 1981, s.1.

⁴⁹ Özer, op.cit.,s.16.

Ayrıca Türkiye’de özel kanunlarla kurulu Bankaların da kanunlarında yer alan hükümler dışında, Kanun hükümlerine tabi olacakları Kanun m.2’de belirtilmiştir⁵⁰. Özel kanunlarla kurulmuş bankalar hakkında öncelikle özel kanunlarında yer alan hükümlerin uygulanacağı; özel kanunlarında düzenlenmeyen konularda Kanun’un uygulanacağı ve bu şekilde özel – genel norm ilişkisi oluşturulduğu, bu bağlamda Kanun’un genel norm olduğu ifade edilmiştir⁵¹. Söz konusu özel bankaların her birinin statüsünü incelemek tezimizin konusunu aşmakta olup; Ziraat Bankası ve Halk Bankasının Varlık Fonu A.Ş.’ye devredildiğini⁵², anılan bankaların kamusalılık vasıflarının ne olduğunu belirlemenin mümkün olmadığını ifade etmekle yetinmekteyiz⁵³. Varlık Fonu A.Ş.’nin statüsü tezimizin kapsamı dışında kaldığından bu kadarına işaret etmekteyiz⁵⁴.

⁵⁰ ...Özel kanunlarla kurulmuş olan bankalar hakkında da kanunlarında yer alan hükümler saklı kalmak kaydıyla bu Kanun hükümleri uygulanır.

⁵¹ Söz konusu özel kanunlarla kurulmuş ve halen hukuken mevcut bankalar T.C. Ziraat Bankası A.Ş., Türkiye Halk Bankası A.Ş., Türkiye Vakıflar Bankası A.Ş., İller Bankası A.Ş., Türkiye İhracat Kredi Bankası A.Ş.(Türk EximBank) ve Türkiye Kalkınma Bankası A.Ş.’dir bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I ,s.41; 3182 sayılı Bankalar Kanunu döneminde özel kanunlarla kurulmuş bankalara ilişkin olarak kendi özel kanunlarında yer alan hükümler uyarınca kendi kanunlarında yazılı hükümlere tabi olacakları ancak özel kanunla kurulmuş bankaların her birinin kendi kanunlarında yer alan hükümler dışında Bankalar Kanununa tabi olacakları yönünde, Faruk Erem/ Akın Altıok/ Haluk Tandoğan, **Bankalar Kanunu Şerhi**, Ankara: Ayyıldız Matbaası,1989, s.2.

⁵² Ziraat Bankasının Hazineye ait tüm hisselerinin Varlık fonuna devri 24.01.2017 tarih ve 2017/9756 numaralı Bakanlar Kurulu kararı ile gerçekleşmiştir; 5 Şubat 2017 tarih ve 29970 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de karar yayımlanmıştır.

Belirtmek gerekir ki Ziraat Bankası’nın paylarının %100’ü Varlık Fonu A.Ş.’ye aittir,bkz.<https://www.kap.org.tr/tr/sirket-bilgileri/genel/4028e4a244a081810144df8a1df43625> (Erişim tarihi: 17.12.2017).

Halk Bankası ise 06.02.2017 tarihli yaptığı açıklama ile Özelleştirme İdaresi Başkanlığı’na ait ödenmiş sermayesindeki % 51,11 oranında hissesinin özelleştirme kapsamından çıkarılarak Varlık Fonu A.Ş.’ye devredildiğini belirtmiş ve fakat devamla Varlık Fonu A.Ş.’nin T.C.Başbakanlığa bağlı, sermayesinin tamamının Özelleştirme İdaresi Başkanlığı’na ait bir kamu kuruluşu olduğunu 4603 sayılı Kanun’un 2 nci maddesinin 3 üncü fıkrası uyarınca bağlı olunan Bakan tarafından temsil ve idare olunmaya devam edileceği ve bu sebeple Bankanın devlet sahipliğinde herhangi bir değişiklik söz konusu olmayacağını belirtmiştir; HalkBankasının 06.02.2017 tarihli açıklaması için bkz. https://www.halkbank.com.tr/images/channels/English/investor_relations/Disclosure_of_Events/2017/feb/06022017PAT_share_tran.pdf (Erişim tarihi: 17.12.2017)

⁵³ Zira 4603 sayılı ve 15 Kasım 2000 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi Ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanunun 4.maddesinde 4603 sayılı kanunun sermayelerindeki kamu payının %50’nin altına ininceye dek uygulanacağı belirtilmiştir; Öte yandan söz konusu kamu payının %50’nin altına indiği takdirde anılan bankaların Kanun’a tabi olacağı ifade edilmiştir bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.42; Geçmiş dönemde yüzde elliden fazlası bir iktisadi devlet teşekkülüne ait olan bağlı ortaklık tipindeki bankaların 3095 sayılı Kanun m.4a bağlamında devlet bankası olarak addedilemeyeceği yönündeki görüş için bkz. Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları No.105, 1992, s.164; Doktrindeki bu görüşlere rağmen uygulama yukarıda Halkbank’ın Kamuyu Aydınlatma Platformuna yaptığı açıklama ile farklılık belirtmektedir. Nitekim Türkiye Bankalar Birliğindeki

Merkez Bankasının Kanun'a tabi olup olmadığı hususunda, Kanun m.2'de Merkez Bankası sayılmadığından Merkez Bankasının Kanun'a tabi olmadığı ifade edilmiştir⁵⁵. Ancak modern kredi alışverişinin iyi işlemesi için gerektiğinde banka kredilerinin Merkez Bankası kredilerine çevrilmesine bağlı olduğuna ve Merkez Bankası'nın piyasadaki bankalara kredi kullandığına işaret etmekteyiz⁵⁶. Fakat bu husus Merkez Bankası'nın Kanun'dan doğan bir yetki olmayıp kendi kuruluş kanunu olan 1211 sayılı kanununun 4.maddesinde belirtilen yetkiden doğmaktadır⁵⁷.

Kanun m.2'de “*bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin tatbik edileceği*” ifade edilmiştir. Nitekim bankaların anonim şirketler olarak kuruldukları ve kamusal bankalar dahil bankaların birer ticari müessese olduğundan hareketle genel hükümlerin öncelikle T. Ticaret Kanunu hükümleri olduğu belirtilmiştir⁵⁸. Ancak genel hükümler sadece Ticaret Kanunu hükümlerinden ibaret olmayıp Medeni Kanun, Borçlar Kanunu, Ceza Kanunu ve Bankacılık Kanununun çözüm getirmediği bir kanunda uygulanabilecek genel hükümlerdir⁵⁹. Bir başka görüş ise özel kanunla kurulmuş bankaya ilişkin bir meselede özel kanununda hüküm yoksa Kanun'un uygulanacağını, Kanun'da da hüküm yok ise mesele hakkında adli

istatistiklere bakıldığında da Ziraat Bankası, HalkBankası ve Vakıflar Bankasının halen kamu sermayeli bankalar olduğu görülmektedir bkz. https://www.tbb.org.tr/Content/Upload/istatistikraporlar/ekler/871/Banka_Bazinda_Secilmis_Tablolar-Eylul_2017.pdf (Erişim tarihi:17.12.2017).

⁵⁴ Varlık Fonuna dair bkz. Mahfi Eğilmez, **Varlık Fonu**, <http://www.mahfiegilmez.com/2016/08/varlik-fonu.html> (Erişim tarihi:17.12.2017); Esas itibarıyla kamu – özel ayrımının önemi banka personelinin işlediği suçlar bağlamında da önem arz etmekte olup; 4603 sayılı yasanın 1. maddesinin 2 ve 5. bentleri sebebiyle Ziraat Bankası ve Türkiye Halk Bankası'nın özel hukuk statüsüne sahip bir anonim şirket haline dönüştüğü ve bu bankaların personellerinin işledikleri suçlar sebebiyle memur sayılamayacağı ve memur gibi cezalandırılmayacakları ancak Türkiye Halk Bankası 4046 sayılı yasa ile özelleştirmeye alındığından sözleşmeli personel dahil personelin görevleriyle bağlantılı olarak işlediği suçlardan ötürü kamu görevlisi sayılacağı belirtilmiştir bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, s.43, 4046 sayılı kanun m.7/3; Ancak HalkBankası'nın varlık fonuna devrolunurken yaptığı açıklamadan görüleceği üzere HalkBankası artık özelleştirme kapsamında değildir.

⁵⁵ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, s.100; Ancak Merkez Bankasının aksi yönde özel kuruluş yasasındaki hükümler saklı kalmak üzere Bankalar Kanununa tabi olduğu yönünde; Eyüpgiller,op.cit.,s.3.

⁵⁶ Zarakolu,op.cit.,s.4.

⁵⁷ ... Bankanın temel görev ve yetkileri şunlardır:

.. e) Banka, nihai kredi mercii olarak bankalara kredi verme işlerini yürütür.

⁵⁸ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, s.233..

⁵⁹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I,s.46; Aynı yönde genel hükümlerin TTK'dan ibaret olmadığı, Borçlar Kanunu ve 08.06.1933 tarih ve 2279 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Kanununun da genel hükümler sayıldığı hususunda bkz. Faruk Erem/ Akın Altıok/Haluk Tandoğan, **Bankalar Kanunu Şerhi**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1975 basısı s.1.

veya idari, hukuki ya da cezai hüküm içeren genel hükümlerin uygulanacağını belirtmiştir⁶⁰.

Kanun m.3'te tanımlar, m.4'te ise bankaların faaliyet konuları yer almakta olup; her bir tanımlı ve faaliyet konusunu⁶¹ ayrıca incelemek tez konumuzun kapsamı dışına çıkacağından; tanım hususuyla ilgili bir meselenin vuku halinde ilgili başlık altında tanım ve faaliyet konusuna ayrıca değinilecek olup burada sadece ilgili maddelerden söz etmekle yetinmekteyiz. Banka'nın kuruluşu⁶² ve gerekli izinler kısmı tez konumuzu aşmakta olup söz konusu kuruluş ve izinler mevcut olmaksızın banka gibi hareket eden bir işletmenin banka olamayacağı sadece ticari bir işletme olarak kabul edileceği belirtilmiştir⁶³.

Bu açıklamalar ışığında, Kanunun *Tanımlar* başlıklı 3. maddesinde açıkça bir banka tanımı olmadığını belirterek⁶⁴ bir banka⁶⁵ ve banka hukuku tanımına yer vermek gerekmektedir.

⁶⁰ Noyan, op.cit.,s.17; Yazar burada Prof. Dr. Seza Reisoğlu'nun 2000 yılında basılmış *Bankalar Kanunu Şerhi* isimli eserine atıf yapmakta ve fakat eserde 13 numaralı dipnotta kamu ve özel banka farklılığının kaldırıldığı yönünde alıntı mevcuttur. Kanaatimizce genel hükümlerin adli veya idari, hukuki ya da cezai tüm hükümler olduğu yönündeki görüş Noyan'a aittir.

⁶¹ Faaliyet sahası ile ilgili olarak bankaların mevduat toplama sahasında *neredeyse* tekele sahip oldukları ve kredi verilmesinin sadece bankalarca yapılabileceği yönünde bkz. Fatih Selami Mahmutoglu, **Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003,s.73-74; Esasen Kanun'da mevduat toplama işlemi sadece bankalara değil belirli bankalara bırakılmıştır. Zira Kanun m.4'te katılım ve yatırım bankalarının mevduat toplayamayacağı ifade edilmiştir; Kredi verme işleminin bankalara özgü olmadığı bankalar dışındaki finansal kiralama, faktöring ve dahi taksitle satış gibi kurumların işlemlerinin de bir anlamda kredi verme olduğu yönünde bkz. Asuman Aytekin İncoğlu, **Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Suçlar**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2006, (*yayımlanmamış doktora tezi*) s.50

⁶² Bankanın kuruluşuna ilişkin kurallar Kanun m.6/f.1'de düzenlenmiş olup bir bankanın kurulması Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun en az 5 üyesinin oyuyla mümkündür. Söz konusu bu izin bankanın bankacılık faaliyetlerini yapabileceği anlamına gelmemekte ve bu izin münhasıran kuruluşu ilişkin olup Bankacılık faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi için ayrıca faaliyet izninin alınması gerekmektedir bkz. Davut Gürses, **Bankacılık Kanununa Göre Zimmet Suçu**, İstanbul: On İki Levha,2009, s.3.

⁶³ Ünal Tekinalp, **Banka Hukukunun Esasları**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009, s.2.

⁶⁴ Ahmet Battal, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s.51; 7129 sayılı yasa döneminde Banka tanımının olmadığı yönünde bkz. Eyüpgiller, op.cit., s.2; Erem/Altıok/Tandoğan, op.cit., 1975, s.1; 4389 sayılı yasa döneminde bankalar kanunun 2. maddesinde banka tanımı olduğu ancak 3182 sayılı yasa döneminde sadece milli banka tanımı olduğu ve ilgili tanımlar için bkz. Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.72; 4389 sayılı yasanın 2. maddesindeki Banka tanımının en uygun olduğu yönünde Süheyl Donay, **Bankacılık Ceza Hukuku**, İstanbul: Beta Basım, 2007, s.11.

⁶⁵ Doktrinde banka kavramının ekonomik ve hukuki olmak üzere iki farklı tanımı olduğu yönünde bkz. Yiğit, Bankacılık ..., s.115; Ekonomik anlamda banka kavramını ekonomiye ödeme araçları sağlayan, nakdi sermaye ve sermayeyi temsil eden haklarla ilgili ticareti alışılmış meslek olarak sürdüren ve başkaca finansal hizmetleri ve ödeme işlemlerini yapan, özel ya da kamu işletmeleri şeklinde tanımlayan görüş için bkz.,Ali Sait Yüksel / Aslı Yüksel/ Ülkü Yüksel, **Bankacılık Hukuku**

“Banka, ekonomik piyasalardan çeşitli yasal yollarla para toplayıp sermaye birikimine yardımcı olan ve aynı zamanda bu parayı farklı yollarla ekonomik hayata dâhil eden, böylece sermaye hareketliliğine aracılık ederek atıl kalma riski bulunan sermayenin ülke ekonomisinde yer almasını sağlayan, temel olarak bu para hareketlerinin toplanması ve dağıtımı arasında oluşan farktan kar elde etme amacı güden, kuruluş ve faaliyetleri devletçe belirli şartlara ve sıkı mali denetime tabi kılınmış ve ülkemizde sadece anonim şirket statüsünde kurulabilen, tüzel kişiliği haiz ticari kuruluştur”⁶⁶.

Birleşik Krallık'ta banka kavramını tanımlamada iki farklı görüş bulunmakta olup bunlardan ilki mahkemeler eliyle yorumlanacak olan banka işlemlerini esas alan görüş diğeri ise kanuni banka tanımını birtakım yasalar⁶⁷ içinde bulunan tanımlamaların altında yatan gerekçe ve politikalara dayandıran görüştür⁶⁸.

Alman Hukuku'nda ise, kredi kuruluşları olarak *Kreditwesengesetz*⁶⁹ isimli kanunda bir tanıma yer verilmiş olup buna göre *kredi kuruluşu, ticari bankacılık yapan şirketler olup aynı kanunun 1. maddesinde sayılan işler başlıca mevduat, kredi, ciro, ve yatırım bankacılığıdır*⁷⁰. Bu bağlamda *finansal hizmet kuruluşları ticari olarak finansal hizmet sunan kuruluşlar* olarak tanımlanmış olup *Kreditwesengesetz* (1a) maddesinde finansal hizmetlerin başlıca *finansal araçlar ve*

İşletmesi, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2004, s.3; Banka kavramının tanımını ‘sahibi, türü, kuruluşu, faaliyet konuları faaliyete geçmesi, yönetimi, iç denetim sistemleri, finansal raporlaması, özkaynakları, sermaye yeterlilik oranları ve denetimi Bankacılık Kanununda veya özel kanunlarla düzenlenmiş olan işletmeler’ şeklinde yapan görüş için bkz. Tekinalp, op.cit., s.11; Bu bağlamda TTK m. 815’de geçen banka tanımı ‘*Bu Kısımda geçen “banka”dan amaç, Bankacılık Kanununa tabi olan kuruluşlardır. Ancak, ödeme yeri Türkiye dışında olan çekler hakkında “banka” teriminden hangi kuruluşların anlaşılacağı ödeme yeri hukukuna göre belirlenir.*’ şeklindedir.

⁶⁶ Gürses, op.cit., s.3.

⁶⁷ Söz konusu yasalar Banking Act 1979, Banking Act 1987, Financial Services and Markets Act 2000, Banking Act 2009 bkz. E.P. Ellinger/ E.Lomnicka/ C.V.M. Hare, **Ellinger’s Modern Banking Law**, Oxford University Press, 2011, Fifth Edition, Part I, chapter 2, Sect.4, s.33 ve devamı.

⁶⁸ Ibid., s.79.

⁶⁹ Söz konusu yasayı Kredi Kanunu olarak ifade etmekteyiz. İlgili kanun 17 Eylül 1998 tarih ve 62 numaralı Alman Federal Resmi Gazete’inde yayımlanmıştır. Söz konusu kanun halen yürürlükte olup 21 Temmuz 2017 tarih ve 48 numaralı Federal Resmi Gazete’de yayımlanan İkinci Ödeme Hizmetleri Yönergesinin Gerçekleştirilmesi Hakkında Kanun ile değişiklikler yapılmıştır. **bkz.**https://www.bgb1.de/xaver/bgb1/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGB1&jumpTo=bgb1198s2776.pdf#_bgb1_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgb1198s2776.pdf%27%5D__1528031467990, https://www.bgb1.de/xaver/bgb1/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGB1&jumpTo=bgb1117s2446.pdf#_bgb1_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgb1117s2446.pdf%27%5D__1528031467771

⁷⁰ Martin Tonner/ Thomas Krüger, **Bankrecht**, Nomos, Baden – Baden, 2014, s.29.

*kredi kartı işi için yatırım danışmanlığı ve aracılık olduğu ifade edilmektedir*⁷¹. Söz konusu maddede finansal hizmet kuruluşları tanımında *kredi kuruluşu olmayan kuruluşlar* şeklinde bir ibare geçmektedir⁷².

Ulusal sınırlara bağlı olmaksızın, ulusal bir pazar gibi serbest mal, hizmet, kişi ve sermaye özgürlüğünü gerekli kılan ve bir iç Avrupa pazarını öngören⁷³ Avrupa Birliğinde ise üye devletlerin kanunlar, alt düzenlemeler ve idari hükümleri, kredi kurumlarının faaliyetlerini gerçekleştirmek ve devam ettirmek ile ilgili olarak düzenleyici bir çerçevede koordine edilmiştir⁷⁴. İlgili direktifte banka terimi yerine⁷⁵ kredi kurumu kavramı kullanılmış olup kredi kurumu; *işi kamudan mevduat veya karşılığı ödenmesi mümkün diğer mali sermayeleri almak ve kendi hesabına kredi vermek olan işletme veya Direktif 2000/46 anlamında elektronik para kurumu* olarak tanımlanmaktadır⁷⁶.

Amerika Birleşik Devletleri'nde ise banka kavramının *Birleşik Devletler veya herhangi bir Devlet(Eyalet) kanunları altında kurulan ve faaliyet gösteren, gerçekleştirdiği faaliyetin esası mevduat almak, borç vermek, senet kırmak veya ulusal parayı kontrol eden otoritenin altında ulusal bankalara müsaade edilen mutemet yetkilerine benzer işleri gerçekleştirmek olan, kanunla bankacılık sahasında denetim gücüne sahip Devlet ya da Federal otorite tarafından denetim ve incelemeye tabi banka veya yatırım ortaklığını ifade ettiği* belirtilmektedir⁷⁷. Amerikan Hukuku'nda bankacılık hakkında birçok yasa bulunmakta olup, Amerikan Merkez Bankası'nın kuruluşunu içeren Federal Reserve Act(1913), Glass-Steagall Act(1933) ve Gramm-Leach-Bliley Act(1999) ile son iki yasanın arasındaki

⁷¹ Ibid.

⁷² und die keine Kreditinstitute sind.

⁷³ Ben J. M. Terra/Peter J. Wattel, **European Tax Law**, Sixth Edition, Kluwer Law International, 2012, s.3.

⁷⁴ İlgili düzenleme Avrupa Birliği 2006/48 direktifidir **bkz.** http://www.europedia.moussis.eu/books/Book_2/3/6/06/1/?all=1.

⁷⁵ Banka kavramı ile ilgili olarak 2006/48 direktifi m.18 de bu bağlamda yol göstericidir.

⁷⁶ 2006/48 numaralı Avrupa Birliği direktifi madde 4.

⁷⁷ <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/26/581>.

dönemde ve daha sonrasında bankacılık sahasında önemli sonuçlar taşıyan veya bu sahayı düzenleyen başlıca 15 yasa Birleşik Devletler özelinde ifade edilmektedir.⁷⁸

Banka Hukuku ise; bir tarafta bankaların kuruluşunu, faaliyetlerini, kontrollerini düzenleyen kamusal nitelikli, diğer taraftan banka müşteri ilişkileri çerçevesinde medeni hukuka ve ticaret hukukuna dayalı hususları düzenleyen özel nitelikli kurallar bütünü olarak ifade edilebilir⁷⁹.

II. BANKACILIK KANUNU'NDA DÜZENLENEN SUÇLAR

Bu başlık altında öncelikle incelenecek suçlara dair ilgili kavramlar açıklanacak ardından Kanun'da düzenlenen suçların yapısına ve türlerine değinilecektir.

A. Genel Olarak

Bankacılık suçlarına geçmeden önce konuyla ilgili olarak, ekonomik sistem, ekonomik ceza hukuku kavramları ile bu alt başlıklar altında bazı kavramlara değinerek inceleme kapsamına alacağımız bankacılık suçlarını belirteceğiz. Esas itibarıyla bankacılık kanununda yer alan tüm suçlar VUK ile doğrudan – dolaylı bir etkiye sahip olmayıp, bazı suçlar münhasıran bankacılık alanında etki doğuracak suçlar olduğundan öncelikle VUK ile ilk bakışta ilişkiliymiş gibi görünen suçlar belirtilecek ve akabinde doğrudan etkiye sahip bankacılık suçları incelenecektir.

1. Ekonomik Sistem

Ekonomik sistem üretimin tüketime ve arzın talebe en olumlu bir biçimde uygunluğunu sağlamak ve bunu gerçekleştirebilmek için ortaya konulan

⁷⁸ William T. Coleman, Jr., *A Brief History of Banking and Investment Regulation in the US and A Challenge to Remain the Greatest Nation in the World*, Kentucky Law Journal; 2010/2011, Vol. 99 Issue 1, s.2.

⁷⁹ Yüksel/Yüksel/Yüksel, op.cit., s.8; Ayrıca bankacılık alanında sözleşme özgürlüğü sebebiyle medeni hukuk, ticaret hukuku gibi disiplinler ağırlık kazansa da bankaların kuruluş, faaliyet ve denetimine ilişkin hükümlerin kamu hukuku kapsamında olduğunu ve sui generis bir yapının ortaya çıktığını ifade eden görüş için bkz. Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s. 75; Banka Hukuku'nun en önemli kaynağının Ticaret Hukuku olduğu ancak kuruluş, çalışma biçimi ve niteliği yönünden kamu hukukunu da geniş ölçüde ilgilendirdiği yönünde bkz. Tesal, op.cit, s.12-13; Banka Hukuku'nu fonksiyonel anlamda para yaratma, yok etme, paranın tedavülü, paranın saklanması ve yatırım hukuku olarak ifade eden görüş için bkz. Schwintowski, op.cit., s.2.

organizasyon olarak ifade edilmektedir⁸⁰. Ekonomi hukuku gibi geniş bir sahayı sisteme bağlamanın, söz konusu ekonomi hukuku kavramının içeriğinin geniş bir alanı kapsaması sebebiyle, bu alanın politikasını belirlemenin, kavramın içeriğini anlamayı güçleştirdiği hatta böyle bir kavramın mevcut olup olmadığı sorusunu gündeme getirdiği ifade edilmiştir⁸¹.

Ülke ekonomisinin bir bütün halinde idaresini kurala bağlayan hukuksal saha Ekonomi Hukuku olarak adlandırılmaktadır⁸². Neticeten ekonomi hukukunun münferit alanları tanzim eden disiplinlerin öngördüğü ilişkileri esas almadığı ve karmaşık alana yani ekonomiye dayandığı ifade edilmiştir⁸³. Kanımızca anılan bu tespit yerinde bir tespit olup ekonomi hukukunun münhasıran bir alanı düzenlemediği; birden fazla alanla ilişki içinde olduğunu kabul etmek gerekir. Ekonomi hukukunun bağımsız bir dal olup olmadığı hususunda tartışmalar⁸⁴ bulunmakta ise de yukarıda yapılan tanımdan görüldüğü üzere genel olarak ayrı bir hukuk dalı olarak kabul edilmektedir.

2. Ekonomik Ceza Hukuku

Ekonomik ceza hukukundan, 20. yüzyılın ilk yarısında gerçekleşen dünya savaşlarının etkisiyle, bilhassa 1930 sonrası ayrı bir kavram olarak bahsedilmeye başlandığı⁸⁵ ve ekonomik ceza hukukunun en basit haliyle ekonomik olaylarla ilgili ceza hukuku olarak tanımlandığı belirtilmektedir⁸⁶. Konunun basitçe böyle tanımlanmasının yanı sıra içeriğinin net olmadığı ortadadır. Bu sebeple ekonomik suçluluğa ilişkin olarak herkes tarafından kabul edilen açık bir tanım bulunmamakta olup meselenin kriminolojik, hukuki ve ceza yargılaması kuralları açılarından farklı

⁸⁰ Zeytinoğlu, s.1-2'den aktaran Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.24; Bir ekonomik düzenin sağlıklı ve düzgün işleyebilmesi için, öncelikle gelişmiş ve iyi işleyen bir bankacılık sektörünün mevcudiyetinin gerekli olduğu yönünde bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit. s.41.

⁸¹ RinckG'ten s.164,168'den aktaran Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.24.

⁸² Badura s.236,248 ve *Ekonomi Hukukunu bir ekonomik koordinasyon olarak tanımlamanın doğru olduğu yönünde* Tekinalp, Cumhuriyet Döneminin..., s.645'den aktaran Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.26;

⁸³ Ibid., s.27.

⁸⁴ Bkz., Turgut Tan, "Ekonomik Hukuk ve Ekonomik Kamu Hukuku", Amme İdaresi Dergisi, Cilt: V, Sayı:1,1977, s.16.

⁸⁵ Fatih Selami Mahmutoglu, "Bankacılık Suçları Bağlamında Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri", **Türkiye'de Organize Suçlarla Mücadelenin Avrupa Birliğine Uyum Süreci Çerçevesinde Değerlendirilmesi**, Panel, 05 Ekim 2001, Bildiriler ve Tartışmalar, Yönetici: Kayıhan İçel, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, 2002, s.93 .

⁸⁶ Erman s.1'den aktaran Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s. 28.

şekilde izah edildiği ifade edilmektedir⁸⁷. Doktrinde ekonomi ceza hukukunu; *ekonomi hukukunun kurallarına aykırı hareketlerden doğan suçları ve buna ceza hukukuna özgü yaptırımları öngören hukuk normlarının tümü* olarak tanımlayan görüşe göre bu alan ceza hukukunun genel kaidelerden azade olmayıp ticari ve mali (finansal) ceza hukukunu da kapsayan bir kavramdır⁸⁸. Ticari ve mali ceza hukukunun ayrıca incelenmesi konumuzun kapsamını aştığından bu alana ilişkin olarak doktrindeki bir tanıımı zikretmekle yetinmekteyiz. Buna göre toplumun menfaatleri için düzen altına alınması gereken ekonomik, ticari ve mali ilişkilerin, kurulu düzene aykırı şekilde işletilmesinden doğan suçlarla bu suçlara uygulanacak cezaların şartlarını, türlerini ve sınırlarını belirleyen ceza hukuku bölümüne iktisadi, ticari ve mali ceza hukuku denilmektedir⁸⁹.

Bu noktada izah edilmesi gereken bir kavram da beyaz yaka suçluluğu olup beyaz yaka suçluluğunu ilk olarak ifade eden Edwin H. Sutherland'ın bunu *mesleki prestiji olan, toplum içerisinde önemli ve saygın bir konuma sahip kişilerin mesleklerinden yararlanmak suretiyle toplumun kendilerine tanıdığı güveni kötüye kullanmaları* olarak ele aldığını belirtmek gerekir⁹⁰. Beyaz yaka suçundan bahsedilebilmesi için öncelikle failin saygın ve yüksek sosyo-ekonomik bir durumda bulunması ve bununla beraber failin işlediği suçun mesleki faaliyet alanında işlenmiş bir suç olması gerektiği şeklinde iki unsurdan bahsedilmiştir⁹¹. Anılan sosyo – ekonomik durum yalnızca servet ile değil aynı zamanda failin toplumdaki saygınlığı ve prestiji ile açıklanmaktadır⁹². Beyaz yaka suçlarının yarattığı maddi etkilerden daha çok manevi etkileri ve bu suçların toplumdaki genel ahlaka zarar verip sosyal düzensizliği başlatacağı ifade edilmektedir⁹³.

⁸⁷ Selman Dursun, **Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006,s.33; Yazar ekonomik suçları dar – geniş anlamda diye ayırmakta ve '*ekonomik faaliyetlerin düzenli işleyişi şeklindeki genel ekonomik yararı ve bu hukuksal yararı koruma altına alan hukuk kurallarını ihlal eden eylemler*' olarak tanımlamaktadır bkz. Ibid., s.38; Ekonomik suçları; ekonomik düzenin kurumlarını ve bu şekilde de ekonominin genel olarak düzenini bozan veya zarara uğrama tehlikesine sokan davranışlar şeklinde tanımlayan görüş için bkz. Egli, s.24'ten aktaran Aytekin- İnceoğlu, op.cit. , s.6.

⁸⁸ Selman Dursun, op.cit., s.44.

⁸⁹ Tesal, s.2'den aktaran Ibid.

⁹⁰ Otto,s.340'dan aktaran Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.29.

⁹¹ Selman Dursun, op.cit., s.28.

⁹² Sutherland,/Cressey, s.40'tan aktaran Ibid.

⁹³ Ibid., s.31.

Beyaz yaka suçlarının resmi kayıtlarda yeterince yer almadığı, suçların ortaya çıkarılması, kovuşturulması gibi aşamalarda zorluklar yaşandığı zira söz konusu suçların henüz kovuşturulmadan önce dahi bir takım idari kurulların/komisyonların önüne gittiği ve idari otoritelerin failler lehine hareket ederek faillere bir dokunulmazlık kazandırıldığı ifade edilmektedir⁹⁴.

Beyaz yaka suçları ile ekonomik suçlar arasında kesişen alanların geniş olduğu; ancak sınırlı da olsa her iki alanın da kendisine ait özel alanların bulunması mümkündür⁹⁵.

Ekonomik Ceza Hukuku'nun uygulanmasında orantılılık ilkesine riayet edilmeli ve ancak bu alandaki suçlarla mücadelede ceza hukuku dışındaki diğer araçların yetersiz kalması halinde ceza hukukuna başvurulmalıdır⁹⁶. Nitekim ceza hukukunda *ultima ratio* ilkesinin cari olduğu gözetildiğinde anılan şekilde bir sonucun ortaya çıkması doğaldır. Zaten devletin bankacılık gibi hassas bir alanı sadece özel hukuka yahut idare hukukuna ait hükümlerle tanzim etmesi ve söz konusu bu disiplinlere ilişkin yaptırım uygulaması yeterli olmamakta ve bu noktada ceza hukukundan faydalanılmaktadır⁹⁷. Söz konusu bu suçlarda ispat yükünü değiştiren yasal karineler öngörülebildiği; bu tip karinelerin aksinin mümkün olması ve sanığın savunma haklarını ihlal etmemesi kaydıyla İHAM'ın İHAS m.6/f.2'ye aykırılık teşkil etmeyeceği şeklinde kararları olduğu belirtilmiştir⁹⁸.

3. Bankacılık Suçları

Devletlerin hassas sahalarda⁹⁹ düzenleme yaparak düzen tesis etmek istemeleri, bu amaçla çeşitli normlar düzenledikler, bilinen bir husustur. Bankaların ekonomik sahada önemli bir yer tutması ve ekonomi düzeni açısından önemli ölçüde

⁹⁴ Selman Dursun, op.cit., s.32, Yazar aynı sayfanın 24 numaralı dipnotunda konunun Türkiye açısından birçok meslek açısından geçerli olduğunu da ifade etmiştir. Yazarın bu tespiti 4389 sayılı yasa dönemine ilişkin olsa da en azından BDDK'nın kuruluş yılının 1999 ve faaliyete geçtiği yılın 2000 olduğu da yazarın tespiti değerlendirilirken göz önünde tutulmalıdır.

⁹⁵ Ibid., s.40.

⁹⁶ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.39.

⁹⁷ Ibid., s.76.

⁹⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.13 – 14 .

⁹⁹ Söz konusu hassas sahalarda politikacılara karşı olan güvensizliğin bağımsız ve objektif teknisyenlerle aşılabileceği yönünde bkz. Ali Ulusoy, "Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **Ankara Barosu Dergisi**,2000-2,s. 47; Söz konusu sahaları düzenlemek üzerine ortaya çıkan bağımsız idari otoritelere ilişkin olarak bkz. Etfal Dönmez, "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", **Ankara Barosu Dergisi** 2003/2, s.56.

önem taşıyan bu saha özel hukuk yahut idare hukukuna ait normlarla tanzim edilememekte ve bu noktada son araç olarak ceza hukuku devreye girmektedir¹⁰⁰.

Belirtmek gerekir ki bankacılık suçları olarak isimlendirilen suçlar sadece bankacılık kanununda yer almamaktadır. Ancak bankacılık suçları çeşitli yönlerden ayrımlara tabi tutulmuş olup, suçun bankaya veya banka aracılığıyla 3. bir kişiye karşı işlenmesi, bankanın suçun işlenmesinde vasıta olarak kullanılması yahut dar veya geniş anlamda ya da hukuksal yarara göre bankacılık suçları şeklinde ayrımlardan söz edilmektedir¹⁰¹.

Bankacılık suçlarının cezai hükümlerinin ayrıca düzenlenmesine rağmen, Ticari Ceza Hukukundaki benzer yasama tekniklerine paralel olarak, ilgili maddelerde cezaların gösterildiği ancak suç teşkil eden fiiller açısından Bankalar Kanunundaki çeşitli maddelere atıf yapılarak düzenlendiği gözlemlenmektedir¹⁰². Gerçekten de 7129, 4389 ve mevcut 5411 sayılı kanunlarda düzenlemeler bu şekilde yapılmıştır.

Bankacılık suçlarının yalnızca bir banka tarafından işlenebilen ve banka dışında bir tüzel kişiliğin işlenmesinin mümkün olmadığı bu sebeple de özgü suç olduğu belirtilmiştir¹⁰³.

Bankacılık suçlarında, bankayı yöneten, ilzama yetkili kişi veya kişilerin işletme bünyesi içinde ve bu işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir suç işlenmesine engel olmak, işletme mensuplarınca başlatılan nedensel olaylara müdahale etmek sorumluluğunun, kanunla açıkça düzenlenmese de mevcut olduğu; ancak bu

¹⁰⁰ Selman Dursun, op.cit. s.60.

¹⁰¹ Mahmutoğlu, Bankacılık Suçları..., s.95-96; Suçun mağdurunun banka olması durumunda bankaların itibarlarını sarsmamak için suçu örtbas etme yoluna gittikleri yönünde, Sokullu – Akıncı, Kriminoloji, s.79'dan aktaran Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.15.

¹⁰² Sahir Erman, **Ticari Ceza Hukuku – V Bankacılık Suçları**, İstanbul: İ. Ü. Fen Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, 1984., s.121.

¹⁰³ Erman, Bankacılık Suçları, s.III ; Ancak ifade etmek gerekir ki 5411 sayılı kanunda düzenlenen zimmet suçunun faili banka olmamaktadır. Banka dışında bir gerçek kişi tarafından işlenen suç söz konusu olmaktadır. Kimlerin fail olabileceği yönünde bkz. Gürses, op.cit., s.20-29; TCK genel hükümleri uyarınca failin ancak gerçek kişi olabileceği zira tüzel kişilerin hareket yeteneğine sahip olmadığı belirtilmektedir bkz. Mahmut Koca/ İlhan Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s.108.

durumun cezai sorumluluğa yol açabilmesi için iki şartın mevcut olması gerektiği ifade edilmektedir¹⁰⁴:

- Yöneticinin, işletmenin faaliyetleri dolayısıyla suç işlendiğini bilmesi,
- Müdahale / engelleme yükümlülüğünden bahsedilebilmesi için *güven prensibinin* olaya uygulanması gerekir.

Kısaca güven prensibini de açıklamak gerekirse, söz gelimi Yönetim Kurulu Başkanı ve üyelerine sunulan, karara bağlamaları gereken işler kendilerinin önüne gelene kadar birden fazla aşamada kontrolden geçmekte, bunun sonucunda Başkan ve üyeler önlerine gelen rapor, bilanço gibi bilgi – belgelere güvenmekte olup; güven prensibinin uygulanması için bankacılık faaliyetinin aşamalarında yer alan kişilerin gerçekten ehil, bilgili, tecrübeli olmaları ve yapacakları iş hakkında kendilerine detaylı ve kesin talimat verilmesi gerekmektedir¹⁰⁵. Gerçekten de aşağıda ilgili suçlar irdelenirken görüleceği üzere hangi suçun kapsamına hangi kuruluşun dahil olduğu ya da olmadığı yönünde tartışmalar mevcuttur.

B. 5411 sayılı Bankacılık Kanununda Düzenlenen Suçlar

1. Genel olarak

Bankacılık suçları Kanun'da m.150 ve 160 arasında düzenlenmiştir. Bu suçların düzenlenmesinin yalnızca banka merkezli yapıldığı, oysa bu düzenlemenin finansal piyasalarda istikrar ve güven sağlanması olarak belirtilen kanunun amacına uygun düşmediği ileri sürülmüştür¹⁰⁶. Söz konusu suçlar; İzinsiz Faaliyette Bulunmak (m.150), Mevduat ve Katılım Fonu Sahiplerinin Haklarını Engellemek (m.151), Düzeltici, İyileştirici ve Kısıtlayıcı Önlemleri Almamak (m.152), Yetkili Merciler İle Denetim Görevlilerince İstenen Bilgi ve Belgeleri Vermemek ve Görevlerini Yapmalarını Engellemek (m.153), Belgelerin Saklanması Yükümlülüğüne Aykırı Davranmak (m.154), Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak (m.155), İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması ve Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi (m.156), Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme (m.157),

¹⁰⁴ Erman, Bankacılık Suçları, s.125.

¹⁰⁵ Erman, Bankacılık Suçları, s.126.

¹⁰⁶ Yiğit, Bankacılık ..., s.149.

İtibarın Zedelenmesi (m.158), Sırların Açıklanması (m.159) ve Zimmet(m.160)'tir. Belirttiğimiz üzere bu suçların her birinin incelenmesi tez kapsamının dışına çıkacağından, öncelikle VUK ile ilk bakışta ilişkiliymiş gibi görünen suçlar kısaca belirtilecek ve akabinde doğrudan etkiye sahip bankacılık suçları detaylıca incelenecektir. İzinsiz Faaliyette Bulunmak, Düzeltici, İyileştirici ve Kısıtlayıcı Önlemleri Almamak, Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme, İtibarın Zedelenmesi ve Zimmet suçlarının VUK ile ilişkili olduğu noktalar muhakkak bulunmaktadır. Ancak bu suçlar daha çok bankacılık alanına ilişkin olan ve VUK'taki suçlarla tez konumuz kapsamında bir ilişkiye sahip olmadığından zikredilmekle yetinilecektir. Bu başlık altında ise VUK ile ilişkili görünen suçlar kısaca belirtilecek ve VUK ile ilişkisinin olduğunu düşünülme sebepleri her suç açısından ayrıca belirtilecektir.

2. Yetkili merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek ve görevlerini yapmalarını engellemek

Kanun m.153'te¹⁰⁷ söz konusu suç düzenlenmiştir¹⁰⁸. Maddenin ilk fıkrasında yetkili merciler ile denetim görevlilerinden istenen bilgi ve belgeleri vermemek şeklinde bir suç ihdas edilmişken; ikinci fıkrasında Kanunla yetkilendirilen denetim görevlilerinin görevini yapmalarını engellemek suçu ihdas edilmiştir. Bu suçun yanında ayrıca Kanun m.146/1 – (p) bendinde, bilgi ve belge verilmemesi eylemine ilişkin olarak BDDKrm'un bilgi ve belge isteme yetkisini düzenleyen 95 ve 96. maddelerine dayanarak BDDKrm. tarafından talep edilen

¹⁰⁷ Yetkili merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek ve görevlerini yapmalarını engellemek

MADDE 153.- Bu Kanunla yetkilendirilen mercilerin ve denetim görevlilerinin istedikleri bilgi ve belgeler ile bu Kanun kapsamındaki kuruluşların, konsolide finansal tabloların hazırlanmasını teminen 38 inci madde kapsamında istedikleri bilgi ve belgeleri vermeyen kişi bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşyüz günden binbeşyüz güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

¹⁰⁸ Belirtmek gerekir ki daha evvelki 7129 sayılı Bankalar Kanununun 51. Ve 70 sayılı Bankalar Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin(R.G:22.07.1983 tarih, 18112/2 Mükerrer) 56. maddelerinde bankaların üçer aylık dönemlerde hesap özetlerini Maliye Bakanlığı ve Merkez Bankasına göndermek; Bakanlığın talebi halinde de cetvel ve rapor göndermek zorunda olduğu aksi takdirde Kanunun 68. Maddesi uyarınca para cezasına, KHK'nin 78. maddesi uyarınca ise para ve hapis cezasına çarptırılacağı öngörülmüştür bkz. Erman, Bankacılık Suçları, s.219; 3182 sayılı kanunda söz konusu belgelere ek olarak mali tablolar da dahil edilmiş, standart tablolar ile mali tabloların *gerekli görüldüğü takdirde yayımlanmasına ilişkin usul ve esasların* Müsteşarlığın yetkisi dahilinde olduğu yönünde bkz. Erman, 3098 ve 3182 Sayılı Kanunlar Açısından., s.18; Mevcut 5411 sayılı kanunda bu yönde ayrıca bir suç düzenlenmemiştir. Belirtelim ki İdarenin merkez teşkilatına bağlı bir Müsteşarlık tarafından yayımlamaya ilişkin usul ve esasların belirlenmesi ve bunlara uyulmadığı takdirde cezai müeyyide uygulanması suçta ve cezada kanunilik prensibi açısından Anayasa ve Ceza Hukukunun temel kaidelerine uygun değildir.

bilgilerin gönderilmemesi, geç gönderilmesi, eksik bilgi ile gönderilmesi, kontrol hataları içermesi veya kontrol hatalarının süreklilik arz etmesi halinde bu eylemlere idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir.

a. Yetkili Merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek

Bilgi ve belge vermeme şeklindeki suçun faili Kanun bağlamında yetkili mercilerin ve denetim görevlilerinin istedikleri bilgi ve belgeler ile yine Kanun kapsamındaki kuruluşların, konsolide finansal tabloların hazırlanmasını sağlamak üzere Kanun m.38 kapsamında istenilen bilgi ve belgeleri vermeyen kişidir.

Yetkili kişi ve mercilerin talebi üzerine istenen bilgi ve belge vermeme suçunun oluşması için bilgi ve belge vermek hususunda bir yükümlülük arandığından burada bir özgü suç olduğu ifade edilmiştir¹⁰⁹. Fakat başka bir görüş bu yargının doğru olmadığını Kanun m.96 ve 123 uyarınca tüm gerçek ve tüzel kişilerin, Tas.Mev.Sig.Fon. tarafından talep edilen bilgi ve belgeleri vermek yükümlülükleri olduğunu belirterek suçun herkes tarafından işlenebileceğini belirtmiştir¹¹⁰.

Bilgi ve belge vermeme suçunun mağduru kamudur¹¹¹.

Bilgi ve belge vermeme suçu açısından Kanunla yetkilendirilen mercilerin ve denetim görevlilerinin istedikleri bilgi ve belgeler ile Kanun kapsamındaki kuruluşların, konsolide finansal tabloların hazırlanması için Kanun m.38 kapsamında istedikleri bilgi ve belgelerdir. Söz konusu merciler ve denetim görevlilerinin; TBMM Plan Bütçe Komisyonu, BDDKrm., Bakanlar Kurulu, BDDKrl., Tas.Mev.Sig.Fon., banka, yabancı bankaların denetim görevlileri, bağımsız denetim kuruluşu olduğu belirtilmektedir¹¹².

Yetkili kişi ve mercilerin talebi üzerine istenen bilgi ve belge vermeme suçu ihmali bir suç olup¹¹³; söz konusu suçun oluşabilmesi için gerekli olan fiil Kanunla

¹⁰⁹ Yiğit, Bankacılık ..., s.240.

¹¹⁰ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.218.

¹¹¹ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.121; Suçun mağdurunun belli bir kişi olmadığı yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.237.

¹¹² Yiğit, Bankacılık ..., s.297-304.

¹¹³ Adem Sözüer, **Yeni Bankacılık Kanununda Suçlar ve Yaptırımlar**, Hukuki Perspektifler Dergisi, 2005, s.172.

yetkilendirilen merciilerin ve denetim görevlilerinin talep ettikleri bilgi ve belgelerin verilmemesi¹¹⁴ ile yine Kanun kapsamındaki kuruluşların konsolide finansal tabloların hazırlanmasını sağlamak üzere Kanun m.38 kapsamında istedikleri bilgi ve belgelerin verilmemesidir. Buradan da anlaşıldığı üzere kanun bir sınırlamaya gitmiş ve anılan suçun oluşabilmesi için bilgi belgeleri talep edebilecek kişileri Kanunla sınırlamıştır. Bu noktada ifade etmek gerekir ki söz konusu suçun VUK'taki suç ve cezalarla doğrudan bir ilişkisi ve etkisi yoktur. Her ne kadar finansal tabloların hazırlanması ve dolayısıyla içerdiği bilgiler bir vergi incelemesinde önem arz edebilecek ise de bu dolaylı bir etkiye sahip olacaktır. Bu sebeple söz konusu suçun VUK'ta yer alan suç ve cezalarla birbirlerine etkisi dolaylı olduğundan tezimizin bu kısmında söz konusu bu suçun genel hatlarıyla belirtmekle yetiniyoruz.

Fiil unsuruna ilişkin olarak belirtilebilecek bir husus ise eksik ve gerçeğe aykırı bilgi verilmesinin bu suç kapsamında tipik eylemi oluşturmadığıdır¹¹⁵. Ancak aksi yönde görüşe göre verilen bilgi veya belgenin eksik olması durumunda eksik olan kısım açısından bilgi ve belge vermeme suçu oluşabilecektir¹¹⁶.

Söz konusu suçun belge vermeme şeklinde ihmali hareketle işlenmesi durumunda verilen belgede gerçeğe aykırı beyanlar bulunmasının çoğu zaman Kanun m.155'te düzenlenen gerçeğe aykırı beyanda bulunma suçunun maddi unsurunu da gerçekleştireceği ve fakat kanunda gerçeğe aykırı bilgi verme suçunun düzenlenmediği bu sebeple bir bilgiyi vermeyen kişinin cezalandırılmasının mümkün olmasına karşılık bilgiyi gerçeğe aykırı şekilde veren kişinin sorumlu tutulamayacağı şeklinde garip bir sonucun ortaya çıkacağı belirtilmektedir¹¹⁷.

Suç kasten işlenebilen bir suçtur. Kastın bilme unsurunu yetkili bir kimse tarafından failden bilgi veya belge istendiğinin ve bu belgenin failin kendisinde mevcut bulunduğu fail tarafından bilinmesi; bilgi veya belgeyi verme hareketinden imtina etmesi ise isteme unsurunu oluşturmaktadır¹¹⁸.

¹¹⁴ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.121..

¹¹⁵ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.122.

¹¹⁶ Selman Dursun, op.cit., s.248.

¹¹⁷ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.228.

¹¹⁸ Ibid., s.234.

Somut olay bağlamında maddi ve manevi unsurları gerçekleşen fiil açısından bir hukuka uygunluk nedeni mevcut değilse fiil hukuka aykırı olacaktır. Somut olayın koşulları bakımından faile bilgi vermemek bakımından bir hak ve yetki temin edilmiş ise bu halde failin fiilinin hukuka aykırılığından bahsedilemez¹¹⁹. Suçun konusu ile ilişkili olarak da ifade etmek gerekir ki faile tevdi edilen bilgi ve belgeler hukuken ve fiilen ulaşılması mümkün niteliği haiz olmalıdır¹²⁰.

Bilgi ve belge vermeme suçuna ilişkin olarak bilgi veya belge istenen kişinin bu bilgi ve belgenin verilmesi sonucunda kendisi yahut HMK m.248 ve CMK m.45'te sayılan yakınlarının suçlanması ihtimalinde AY m.38/f.5'te belirtilen kimsenin kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamayacağı şeklindeki ilke bağlamında failin cezalandırılmasının zorlamanın bir çeşidi olacağı kabul edilmektedir¹²¹.

Fail gerçekleştirdiği eylemin anlam ve sonuçlarını bilebilecek durumda olmalıdır. Bu bağlamda TCK'da düzenlenen kusurluluğu etkileyen hallerin şartları dahilinde uygulanması imkanı olabileceğini belirtmek gerekmektedir.

Bilgi ve belge verilmemesi suçu yukarıda bahsettiğimiz üzere ihmali olarak işlenebileceğinden ve ihmali suçlarda teşebbüse elverişli olmadığından bu suçta teşebbüs mümkün değildir¹²².

Şartlarının varlığı dahilinde iştirak hükümlerinin uygulanması mümkündür.

¹¹⁹ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.110, Yazar aynı sayfada Sermaye Piyasası Kanununda gösterilen suça ilişkin olarak verdiği örnekte failin sunması istenen bilginin kendisi aleyhine sonuç doğurabilecek bir durumda olması ihtimalinde AY'nin 38/5 maddesinde düzenlenen kimsenin kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayıcı delil vermeye zorlanamayacağı yönündeki ilkedan ötürü hakkın icrası şeklinde bir hukuka uygunluk sebebi oluşacağını ve failin eyleminin hukuka aykırı olmayacağını belirtmiştir.

¹²⁰ Servet Taşdelen, **4491, 4672 ve 4673 Sayılı Yasalarla Değişik Bankalar Kanunu Şerhi**, Özbay Ofset Matbaası: Ankara, 2002, s.641.

¹²¹ Erman, Bankacılık Suçları, s.302; Belirtelim ki yazar eserinde yalnızca HMUK'ta belirtilen kişilere atıf yapmış olup CMK tarafımızca eklenmiştir. Ancak AY'nin ilgili maddesinde *suçlama* ibaresi geçtiği ve HMUK'un da medeni yargılama hukukuna ilişkin bir kanun olduğu gözetildiğinde HMUK'ta sayılan kişilerin değil de CMK'de sayılan kişilerin belirtilmesinin daha doğru olduğu kanaatindeyiz.

¹²² AYTEKİN – İNCEOĞLU, op.cit., s.236.

Bilgi belge vermeme suçunun aynı merciin farklı bilgi ve belge isteme taleplerinin bir suç işleme kararının icrası kapsamında yerine getirilmemesinde, bilgi ve belge vermeme suçlarının birleşerek zincirleme suç oluşturacağı ifade edilmektedir¹²³.

İçtima açısından Kanun m.161'e¹²⁴ değinmekte fayda bulunmaktadır. Söz konusu maddeye göre Kanun'da suç teşkil eden bir fiil başka kanunlarda da cezayı gerektiriyor ise bu fiili işleyen fail hakkında daha ağır cezayı gerektiren suçtan yaptırım uygulanacağı belirtilmiştir. Söz konusu madde 4389 sayılı kanunda da düzenlenmiş olup içerik itibarıyla her iki kanun da aynı şeyi ifade etmektedir. Ancak maddeye ilişkin farklı görüşler belirtilmiştir. Bir görüş söz konusu hükmün 765 sayılı TCK'deki fikri içtima kuralı ile aynı olduğunu bu sebeple anılan hükmün gereksiz bir tekrardan ibaret olduğunu belirtmiştir¹²⁵. Başka bir görüş ise söz konusu hükmün fikri içtimaya ilişkin olmadığını genel – özel norm ilişkisine dair bir düzenleme olduğunu ve anılan düzenlemeyle Bankalar Kanununda yer alan özel normun uygulanmasının daha ağır cezayı gerektiren norm lehine önlendiğini belirtmiştir¹²⁶. Ayrıca bir görüş de Kanun m.161'in, Kanun normlarıyla beraber başka bir normun uygulanması ihtimalinde Kanun normlarıyla beraber uygulanacak normların özel norm olarak uygulanmasını istemediğini; böylesi bir durumda daha ağır cezayı gerektiren normun uygulanacağını burada bir asal – yardımcı norm ilişkisi kurulduğunu belirtmiştir¹²⁷.

Bu suçun ise Kanunun 155. maddesi ile fikri içtimaya girebileceği zira; açıklanması gereken önemli bazı bilgilere belgede hiç yer verilmemesi, belgede yer alan beyanların gerçeği tam olarak yansıtmamasına engel olunması hallerinde, hem gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçunun, hem de bilgi ve belgelerin verilmemesi

¹²³ Selman Dursun, op.cit., s.249.

¹²⁴ MADDE 161.- Bu Kanuna göre suç teşkil eden hareket ve fiiller başka kanunlara göre de cezayı gerektirdiği takdirde, failleri hakkında en ağır cezayı gerektiren kanun maddesi uygulanır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun sorumluluğu gerektiren hükümleri saklıdır.

¹²⁵ Erem/ Altınok/ Tandoğan, op.cit., 1989, s.363.

¹²⁶ Erman, Bankacılık Suçları, s.128.

¹²⁷ Selman Dursun, op.cit., s.82-83.

suçunun oluşmuş olacağı ve bu durumda fikri içtima kuralları uygulanarak daha ağır olan Kanun m.153'ten ceza verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür¹²⁸.

b. Denetim görevlilerinin görevini yapmasını engellemek

Kanunla yetkilendirilen denetim görevlilerinin görevini yapmalarını engellemek suçunun faili denetim için bir banka veya kanun kapsamındaki kuruluşların birine denetim için giden denetçiye engelleyen kişi olup engellemeden maksat denetçinin görevine giren bir işin yapılmamasına yönelik fiilinin bulunmasıdır¹²⁹. Denetim görevlilerini engellemek suçu bağlamında suçun özgü suç olmadığı belirtilmektedir¹³⁰.

Denetim görevlilerine engel olma suçu açısından da denetim görevlilerinin TBMM Plan Bütçe Komisyonu, BDDKrm. görevlileri, Tas.Mev.Sig.Fon. görevlileri, Banka görevlileri olduğu belirtilmektedir¹³¹.

Denetim görevlilerini engelleme fiili ise hem icrai hem ihmali olarak işlenebilecek bir fiil olup¹³²; yine maddede suçun kanun kapsamındaki denetim görevlilerinin engellenmesi ile sınırlandırıldığı görülmektedir. Buradan hareketle, denetim görevlilerini engelleme suçunun da VUK'taki suç ve cezalar ile doğrudan bir ilişkisi bulunduğunu ifade etmek mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla denetim görevlilerini engellemek suçuna da genel hatları ile değinilmektedir.

Denetim görevlilerini engellemek açısından da suçun manevi unsuru kasttır. Fail denetim görevlisinin bu sıfatını bilmeli ve onu engellemek istemelidir.

Denetim görevlilerini engellemek suçu açısından ise ayrıca bir özellik bulunmamakta olup şartları dahilinde genel hukuka uygunluk nedenleri somut olayda mevcut ise uygulanabilmektedir.

¹²⁸ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.238.

¹²⁹ Erman, Bankacılık Suçları, s.300-301.

¹³⁰ Yiğit, Bankacılık ..., s.307; Selman Dursun, op.cit.,s.251.

¹³¹ Yiğit, Bankacılık ..., s.305.

¹³² Sözüter, op.cit., s.172.

Fail gerçekleştirdiği eylemin anlam ve sonuçlarını bilebilecek durumda olmalıdır. Bu bağlamda TCK'da düzenlenen kusurluluğu etkileyen hallerin şartları dahilinde uygulanması imkanı olabileceğini belirtmek gerekmektedir.

Denetim görevlilerinin engellenmesi suçu ise icrai hareketlerle de işlenebildiğinden bu suçun teşebbüse elverişli olduğunu ifade etmek mümkündür.

Şartlarının varlığı dahilinde iştirak hükümlerinin uygulanması mümkündür.

İçtima bağlamında denetim görevlisinin talep ettiği bir belgenin verilmemesi maddenin hem 1.fikrasındaki suçu hem de 2. fıkrasındaki suçu oluşturabileceği; ancak her iki suç arasında asal – yardımcı norm ilişkisi olduğu gerekçesiyle bilgi ve belge vermemek suçuna göre ceza verilmesi gerektiği belirtilmiştir¹³³.

3. Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmak

Kanun m.155'te¹³⁴ düzenlenen suçla bankaların, kanun kapsamındaki kuruluşlara, kanunda gösterilen mercilere, denetim görevlilerine ve mahkemelere verdikleri belgelerin ve yayımladıkları belgelerin gerçek olması amaçlanmaktadır. Söz konusu suç Kanun m.156'da düzenlenen suç(lar)la benzer görünüm arz etmekle beraber m.156'da belirtilen suç farklı bir amaçla düzenlenmiş olup m.155'te suçla doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır¹³⁵.

Suçla korunan hukuki değer bankalar tarafından kanunda sayılan mercilere doğru içerikte belgeler verilmesidir. Suçun konusu anılan mercilere verilen belgelerdir. Ancak bankaların sadece madde metninde sayılan kuruluşlarla yazışmadığını daha fazla merci ile yazıştığını söz gelimi tapu dairesine yazılan bir

¹³³ Sözüer, op.cit., s.173.

¹³⁴ Gerçeğe aykırı beyanda bulunmak

MADDE 155.- Bu Kanun kapsamındaki kuruluşların, bu Kanunda gösterilen merciler ile denetim görevlilerine ve mahkemelere verdikleri veya yayımladıkları belgelerdeki gerçeğe aykırı beyanlardan dolayı, bunları ve bunların düzenlenmesine esas teşkil eden her türlü belgeleri imza edenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve binbeşyüz günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.

¹³⁵ Donay, Bankacılık..., s.84; Kanun m.156'da işlemlerin kayıt dışı bırakılması ve gerçeğe aykırı muhasebeleştirme başlıklı bir suç ihdas edilmiş olup bu suç aşağıda ayrıca açıklanacaktır.

yazının da tapu kayıtlarını etkileyebileceği ancak suçta kanunilik prensibi gereği kanunda bulunan boşluğu doldurmanın mümkün olmadığını belirtilmelidir¹³⁶.

Suçun faili gerçeğe aykırı belgeyi ve bu belgelerin düzenlenmesine esas teşkil eden her türlü belgeleri imza edenlerdir. Dolayısıyla bu belgelerin altında imzası olan kişi kim ise fail de o olacaktır ve imzası olmayan kişinin fail olarak cezalandırılması mümkün olmayacak ancak iştirak kaideleri çerçevesinde cezai sorumluluktan bahsedilebilecektir¹³⁷. Bankaların, mahkemelerin müzekkerelerine yanıt verirken hukuk birimlerinden uygunluk aldıkları varsayımında uygunluk veren personelin söz konusu uygunluğu herhangi bir belge imza etmeksizin elektronik ortamda belirtmesi kanuna göre suç oluşturmayacak ancak yardım eden olarak sorumluluğu tartışılabilir. Ancak uygunluk veren hukuk birimi görevlisinin kendisine tahsis edilen elektronik bir imza ile uygunluk sunması durumunda 6098 sayılı kanun m.15/f.1- son cümle¹³⁸ uyarınca cezai sorumluluk doğuracak cinstendir. Zira Kanun m.155'te ıslak imza ile elektronik imza arasında bir ayrım yapılmamıştır.

Kanun m.155'te belirtilen fiil gerçeğe aykırı belgeyi imza etmek olarak belirtilmiştir. Suçun icrai bir suç olduğu kabul edilmektedir¹³⁹.

Belgenin bir mahkemeye (veya resmi daireye) hitaben yazılması suçun mevcudiyeti için aranmaktadır¹⁴⁰. Kanun kapsamındaki kuruluşlara, Kanun'da gösterilen mercilere, denetim görevlilerine verilen belgelerin VUK'ta düzenlenen suçlar açısından doğrudan bir etkisi olduğu söylemek güçtür. Ancak mahkemelere verilen belgeler ve yayımlanan belgelerin (bilanço, kar ve zarar hesapları gibi) izah edilmesi gerekmektedir. Her ne kadar bir belgenin söz gelimi bir vergi mahkemesine

¹³⁶ Donay, Bankacılık..., s.79.

¹³⁷ Erman, Bankacılık Suçları, s.139; Aksi bir görüşe göre ise esas belgenin düzenlenmesine yardımcı olan alt/tali belgelerin imzalı olmaması yahut sözlü olarak ve bilgi niteliğinde esas belgeyi düzenleyen kişiye verilmesi durumunda imza atmamasına rağmen bu kişi sorumlu tutulmalıdır., Donay, Bankacılık..., s.79.

¹³⁸ İmza

MADDE 15- İmzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur.

¹³⁹ Yiğit, Bankacılık ..., s.347; Yazar eserin aynı sayfasında maddede iki farklı suç düzenlediği belirtmiş olup, ilk suç gerçeğe aykırı beyanlar içeren imzalanmış belgeyi kanunda gösterilen merciler ile denetim görevlilerine ve mahkemelere vermek, ikincisi ise gerçeğe aykırı beyanlar içeren imzalanmış belgenin yayımlanmasıdır.

¹⁴⁰ Erman, Bankacılık Suçları, s. 140.

sunulması vergi hukuku ile bir ilişki doğursa da bu ilişki VUK'ta düzenlenen suçlar açısından doğrudan bir etki yaratmamaktadır.

Söz konusu suç kasten işlenebilen bir suçtur. Suçun taksirli hali düzenlenmediğinden taksirle işlenmesi mümkün değildir. Failin belgenin hem bir mahkeme veya resmi merciye hitaben düzenlendiğini hem de gerçeğe aykırı beyanları içerdiğini bilmesi ve istemesi manevi unsur açısından gerekli olduğundan bu noktada belgenin özel bir kişi veya kuruluşa hitaben düzenlendiğini zannetmesi ya da gerçek dışı beyanları ihtiva ettiğini bilmemesi suçun maddi unsurunda hata sayılır ve bu durumda hata kastı ortadan kaldırır¹⁴¹. Örneğin bir kredi dolayısıyla kredi müşterisinin mevcut durumu ve güvenceleri hususunda aldatıcı ve gerçeğe aykırı belgeler düzenlendiği ve yönetim kurulunun bu belgelere dayanarak kredi tahsis ettiği varsayımında yönetim kurulu üyeleri veya herhangi bir üyesi bu belgelerin gerçeğe aykırı olduğunu bilmiyorsa ve bilmesi de gerekmiyorsa, söz konusu belge denetim görevlilerine gönderildiğinde; yönetim kurulu üyeleri bu belgeleri imzalamış olsalar bile, sorumluluk sadece ilk gerçeğe aykırı belgeyi düzenleyen kişilere ait olacaktır¹⁴². Ayrıca söz konusu suçta failin bir belgenin gerçeğe aykırı beyanlar içerebileceğini düşünmesine rağmen belgeyi imza etmesi durumunda olası kastla hareket ettiğini ve haliyle suçun olası kastla da işlenebileceğini belirtmek mümkündür¹⁴³.

Tipik eylemin gerçekleşmesi durumunda bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadığı takdirde fiil hukuka aykırılık özelliğini devam ettirecektir. Genel hukuka uygunluk sebeplerinin şartları ve somut olay bakımından değerlendirilmesine istinaden bir sonuca varmak gerekmektedir. Ancak eylemin özelliğinden ötürü bu suçta bir hukuka uygunluk nedeninin gerçekleşmesi zor görünmektedir¹⁴⁴.

Kusurluluk açısından TCK'de belirtilen iradeyi etkileyen sebeplerin varlığı tartışılabilirse de uygulanmasının güç olduğunu belirtmek gerekmektedir.

¹⁴¹ Erman, Bankacılık Suçları, s. 141.

¹⁴² Donay, Bankacılık..., s.80; Belirtelim ki ilgili belgeyi müşterinin düzenlemesi durumunda maddedeki suç oluşmayacaktır.

¹⁴³ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.280.

¹⁴⁴ Erman, Bankacılık Suçları, s.141.

Söz konusu suçta gerçeğe aykırı beyanlar ihtiva eden bir belgenin Kanunda belirtilen makamlara verilmesi yahut böyle bir belgenin yayımlanması bir cezalandırılabilme şartı olarak görüldüğünden bu tip suçların teşebbüse elverişli olmadığı ifade edilmektedir¹⁴⁵.

Söz konusu suçta şartları dahilinde iştirake ilişkim hükümler uygulama alanı bulabilecektir. Kanunun m.153'te belgeleri ve belgelerin düzenlenmesine esas teşkil eden dayanak belgeleri imzalayanlar fail olarak belirtilmesine karşın; belgeyi imza etmeksizin düzenleyen banka görevlileri hakkında bir yaptırıma yer verilmediğinden belgeyi imza etmeksizin düzenleyen bu banka görevlileri iştirak iradesi göstermeleri durumunda TCK m.39 uyarınca yardım eden olarak cezalandırılacaklardır¹⁴⁶.

İçtima açısından söz konusu suçta aynı belgenin farklı makamlara gönderilmesi halinde, zincirleme suçun oluştuğunun kabul edilmesi ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁴⁷. Başka bir görüş ise aynı belgenin farklı makamlara gönderilmesi halinde failin tek eylemi olduğunu ve tek suç oluşacağını belirtmiştir¹⁴⁸. Madde metninde fiil olarak belirtilen husus imza etmek olduğundan ve gerçeğe aykırı beyan içeren belge birden fazla kez imza edilemeyeceğinden ikinci görüşe katılmaktayız. Belirttiğimiz üzere imza edilen belgenin yayımlanması yahut ilgili makam ve mercilere verilmesi cezalandırılabilme şartı olduğundan suç sayısına etkisi olmadığını kabul etmek gerekir. Söz konusu suçun aynı zamanda TCK m.204¹⁴⁹ ve 207'de¹⁵⁰ düzenlenen suçların bankacılık suçları açısından özel bir düzenleme teşkil ettiği ifade edilmektedir¹⁵¹. Söz konusu meselenin Kanun m.161'e göre çözümlenmesi gerekmekte olup bu hususta yaptığımız açıklamalara atıf yapmakla yetinmekteyiz¹⁵².

¹⁴⁵ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.282.

¹⁴⁶ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.282.

¹⁴⁷ Erman, Bankacılık Suçları, s.142.

¹⁴⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.282.

¹⁴⁹ Resmi Belge Sahtecilik başlıklı suç.

¹⁵⁰ Özel Belgede Sahtecilik başlıklı Suç.

¹⁵¹ Sözüer, op.cit., s.283.

¹⁵² Söz konusu suç ile TCK m.204 de ihlal edilmişse bu durumda TCK m.204'ün, TCK m.207 ihlal edilmişse Kanun m.155'in uygulanması gerektiği yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.284

4. Sırların Açıklanması

Söz konusu suç Kanun m.159'da¹⁵³ düzenlenmiş olup Kanunun 73. maddesine atıf yaparak suçun unsurları tespit edilmiştir¹⁵⁴. Belirtelim ki 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu m.35'te Merkez Bankası mensupları sıfat ve görevleri sebebiyle öğrendikleri banka veya banka ile münasebeti olan kişi veya kurumlara ait sırları saklamakla yükümlü tutulmuş olup, bu yükümlülüğe aykırılık halinde 1211 sayılı Kanun m.68'e göre cezalandırılacakları hüküm altına alınmıştır¹⁵⁵. Yine 5237 sayılı TCK'nin 239.maddesinde de bankacılık sırrı veya müşteri sırrının ifşa edilmesi suç olarak düzenlenmiştir¹⁵⁶. Rekabetin üst düzey olduğu bankacılık sektöründe güven kurumu olan bankaların ve müşterilerinin sırlarının korunması özel hayatın gizliliğinin korunmasının yanında bankacılık sisteminin güven ve istikrarının da korunmasını amaçlamaktadır¹⁵⁷. Sırdan anlaşılması gereken ise herkes tarafından bilinmeyen ve açıklanması sahibinin şeref ve menfaatine zarar verme tehlikesini içeren hususlar olarak ifade edilmektedir¹⁵⁸.

Belirtelim ki Kanun m.159'un m.73'e atfı sebebiyle bu suçta tek bir fail bulunmayıp birden fazla türde fail bulunmaktadır. Kanun m.73/f.1'de belirtilen fail olarak BDDKrm. ve Banka personeli tarafından işlenen suçun özgü suç niteliğinde olduğu, üçüncü kişilerce işlenen suçun bu nitelikte olmadığı belirtilmektedir¹⁵⁹. Banka mensuplarının sıfat ve görevleri dolayısıyla öğrendikleri banka sırlarını

¹⁵³ Sırların açıklanması.

MADDE 159.- Bu Kanunun 73 üncü maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen yükümlülüğe uymayanlar için bir yıldan üç yıla kadar hapis ve bin günden ikibin güne kadar adli para cezası hükmolunur. Banka ve müşterilere ait sırları açıklayan üçüncü kişiler hakkında da aynı cezalar uygulanır.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen kimseler sırları kendileri ya da başkaları için yarar sağlamak amacıyla açıklamış olursa verilecek cezalar altıda bir oranında artırılır. Ayrıca, fiilin önemine göre sorumluların bu Kanun kapsamına giren kuruluşlarda görev yapmaları, iki yıldan aşağı olmamak üzere geçici veya sürekli olarak yasaklanır.

¹⁵⁴ Bu şekilde atıf ile düzenlemenin suçta ve cezada kanunilik ilkesine uygun olduğunu belirtmek güçtür.

¹⁵⁵ Donay, Bankacılık...,s.7.

¹⁵⁶ Aynı eylemin iki farklı kanunda iki farklı suç olarak düzenlenmesinin mantığını anlamanın güç olduğunu belirten görtüş için bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.333; Aynı doğrultuda bkz. Gürses, op.cit., s.10.

¹⁵⁷ Ali Parlar, **İstinaf ve Yargıtay Emsal Kararlarıyla Bankacılık Suçları**, İstanbul: Aristo Yayınevi, 2017, s.45 ; Aynı doğrultuda ve suçun tehlike suçu olduğu yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.351.

¹⁵⁸ Donay, Meslek Sırrının Açıklanması , s.8'den aktaran Erman, Bankacılık Suçları, s.313

¹⁵⁹ Parlar, op.cit., s.46.

açıklamaları kanunla suç kabul edilmiş olup¹⁶⁰, sırrın öğrenilmesinin sıfat ve görev ile bir ilişkisinin bulunması gerekmektedir¹⁶¹. BDDKrm'nin dışarıdan destek hizmeti aldığı kişi ve kuruluşlar ile bu kişi ve kuruluşların çalışanları da m.159'un m.73'e atfı sebebiyle suç kapsamına alınmıştır. Kanun m. 73/f.1'de sayılan BDDKrl. başkan ve üyeleri ile BDDKrm. personeli, Tas.Mev.Sig.Fon. Kurulu başkan ve üyeleri ile Tas.Mev.Sig.Fon. personeli ve BDDKrm'nin dışarıdan destek hizmeti aldığı kişi ve kuruluşlar ve bunların çalışanları ve Kanun m.95/ f.7'de belirtilen özellik gösteren konularda BDDKrm. Başkanının inceleme yapmak üzere görevlendirdiği bağımsız kuruluş denetçisi de dahil olmak üzere bu kişiler görevleri sırasında öğrendikleri banka ve müşteri sırlarını görevden ayrıldıktan sonra da açıklamamak yükümlülüğü altındadır¹⁶².

Banka ortakları, bankanın yönetim kurulu üyeleri dahil mensupları, bunlar adına hareket eden kişiler ile görevlileri ve bankanın destek hizmeti aldığı destek kuruluşları ve çalışanları da sıfat ve görevleri sebebiyle öğrendikleri bankaya yahut müşteriye ait sırları kanunda açıkça belirtilen dışında mercilerden başkasına açıkladıkları takdirde fail olabileceklerdir¹⁶³. Kanun m.73/f.3'te belirtilen kişilerin görevlerinden ayrılmalarından sonra da açıklamama şeklindeki yükümlülükleri devam edecektir.

¹⁶⁰ Kanun m.159/f.1 atfıyla m.73/f.3.

¹⁶¹ Erman, Bankacılık Suçları, s.315; 28 sayılı KHK'nin 75. maddesinin 2. fıkrasında ve 70 sayılı KHK'nin 84. maddesinin 3. fıkrasında bankalar yeminli murakıpları hakkında ayrıca sırların saklanması ve görevlerinden ayrıldıkları tarihten itibaren 3 yıl boyunca bu saklama yükümlülüğünün devamı hususunda bir cezai düzenleme mevcut iken 3182 sayılı kanunun 85. maddesinde bankalar yeminli murakıpları ve yardımcılarını hakkında sırların açıklanmasına ilişkin cezai düzenleme mevcut olmasına rağmen görevlerinden ayrıldıktan sonra bu yükümlülüğün belirli yahut belirsiz bir süre daha devam edeceğine dair bir düzenleme bulunmadığı yönünde bkz. Erman, 3098 ve 3182 sayılı Kanunlar Açısından ... s.28.

¹⁶² Parlar, op.cit., s. 47; Fon Kurulu ve üyeleri hakkında soruşturma yapılabilmesi Kanun m.127/f.1, BDDKrl. başkanı, üyeleri ve BDDKrm personelleri hakkında soruşturma yapılabilmesi de Kanun m.104/f.1 uyarınca izne tabi tutulmuştur. Her iki maddede izin verilebilmesi için *işledikleri iddia edilen suçlardan dolayı soruşturma izni verilmesi için, bu kişilerin kendilerine veya üçüncü kişilere çıkar sağlamak veya Kuruma(Fona) ya da üçüncü kişilere zarar vermek kastıyla hareket ederek bu işlemler sonucunda kendilerine veya üçüncü kişilere çıkar sağlamış olmaları hususunda açık ve yeterli emarelerin olması gerekmektedir.*

¹⁶³ Seza Reisoğlu, **Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2**, Ankara: Yaklaşım Yayınları, 2015, s.2295-2296, Belirtelim ki 13.2.2011 tarihli 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Ve Diğer Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 146. maddesiyle Kanunun 73. maddesinin 2. fıkrası değişmiş olup fail olabilecek kişileri tek tek sayma suretiyle belirtmekten vazgeçilmiştir. Kısaca fail olabilecek kişiler sıfat ve görevleri dolayısıyla müşteri veya bankaya ait sırları öğrenen ve yetkili olmayan mercilere açıklayan kişi olarak genişletilmiştir.

Banka mensubu olmayan ancak sıfat veya görevleri sebebiyle müşteri yahut bankaya ait sırları öğrenen kişiler tarafından da söz konusu suçun işlenmesi mümkündür¹⁶⁴. Buradan hareketle fail olarak anlaşılması gereken kişiler, bankada görev yapan Merkez Bankası yetkilileri, resmi görevleri sebebiyle banka ile ilişki içinde olan devlet memurları, bağımsız denetçiler, hesap uzmanları ve ayrıca kanunen açıkça yetkili kılınan bu nedenle görev ve sıfatları sebebiyle banka sırlarını öğrenen diğer mercilere mensup kimselerdir¹⁶⁵.

Kanun m.159/f.1-c.2 de bu suçun üçüncü kişiler tarafından da işlenmesi durumunda bu kişiler hakkında da aynı cezanın uygulanacağı belirtilmiştir. Üçüncü kişilerin Kanun m.73/f.1 ve 3'te sayılan kişiler dışında herkesin olabileceği ifade edilmektedir¹⁶⁶.

Suçun konusu bankacılık sırrı olup bunları bankaya ait sırlar ve müşteriye ait sırlar şeklinde ayrıma tabi tutmak mümkündür¹⁶⁷. Bankaya ait sır kavramının içeriğine bankanın mali, iktisadi durumu; kredi, mevduat ve diğer bankacılık hizmetlerine dair kategorize edilmiş her türden bilgi ve belge; yönetim ve denetim kurulu ile denetim komitesinin ve iç sistemler kapsamındaki birimlerin her türlü faaliyetine dair bilgi ve belge; bankanın bütçesi, yönetim esasları ve bankanın politikaları ve bunlar kapsamında oluşturulan her çeşit karar, bilgi işletim sistemlerinin çalışmasına ilişkin esaslar ve bilgisayar yazılımları, bankanın ilgili denetim mercileri ile ilişkileri ve bu mercilerce bankaya ilişkin olarak alınan kararlar ile mevcut ürünlerin geliştirilmesine veya yeni ürünlerin oluşturulmasına ilişkin strateji, bilgi ve belgeler girmektedir¹⁶⁸.

Müşteriye ait sır genelde bankanın müşteri ile olan ilişkisinden ve bankacılık işlemleri bağlamında müşteriyle gerçekleştirdiği işlemlerden meydana

¹⁶⁴ Yaşar Alıcı, **Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II**, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2017, s.1292; Bu bağlamda yazar tarafından vergi inceleme memurlarının da ayrıca belirtildiğini ifade etmek gerekir.

¹⁶⁵ Parlar, op.cit., s.47.

¹⁶⁶ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.340.

¹⁶⁷ Bankacılık sırrı, bankacılık mesleği ile ilgili olarak tevdi edilen veya diğer bir şekilde öğrenilen bilgiler olarak tanımlayan görüşe göre bu sırlar banka sırrı ve müşteri sırrı şeklinde ikiye ayrılmaktadır bkz. Ibid., s.343.

¹⁶⁸ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.1289.

gelmekte olup¹⁶⁹; müşteri sırrı kavramını bankacılık faaliyetleri bağlamında bankayla herhangi bir şekilde hukuki ilişki kuran ya da kurmak üzere başvuran şahısların iktisadi, mali, ticari ve mesleki vaziyetlerine ilişkin olarak bankanın elde ettiği her türlü bilgiler ile bu kişilerin yararlandıkları ya da yararlanmayı arzu ettikleri bankacılık hizmetlerine ya da kurulan ilişkiye ait bilgi olarak tanımlamak mümkündür¹⁷⁰. Belirtelim ki müşterinin hesabında bulunan paraya vergi borçları sebebiyle konulan haciz, ihtiyati haciz gibi bilgiler de müşteri sırrına dahildir. Ayrıca müşterinin banka vasıtasıyla gerçekleştirmiş olduğu vergi borçlarının ödenmesi de müşteri sırrına dahil olacaktır.

Kanun m.73/f.1’de ayrıca bir sır türü daha düzenlenmiş olup madde metnine göre bankaların bağlı ortaklık, iştirak, birlikte kontrol edilen ortaklıklarına ilişkin sırlar da suçun konusunu oluşturan bir diğer unsurdur. Ancak bu sırlara ilişkin açıklamama yükümlülüğü Kanun m.73/f.1’de sayılan BDDKrl. başkan ve üyeleri, BDDKrm. personeli, Tas.Mev.Sig.Fon. Kurulu başkan ve üyeleri ile Tas.Mev.Sig.Fon. personelinin üzerindedir¹⁷¹. Buna göre yukarıda belirttiğimiz diğer fail türleri bu suçun işlenmesinde fail kabul edilemeyecektir şeklinde bir sonuca ulaşmak mümkündür.

Kanun m.73/f.1’de öğrenilen sırrın faillerin görevleri sırasında öğrenilmesi; m.73/f.3’te öğrenilen sırrın ise failin sıfat ve görevi sebebiyle öğrenilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Kanun m.159/f.1- c.2’de düzenlenen üçüncü kişilerin fail olması durumunda ise tabiatıyla böyle bir unsur aranmamıştır.

Söz konusu maddenin atıf şeklinde düzenlenmesi sebebiyle Kanun m.73/f.1-3’te sırrın üçüncü kişilere açıklanması suçun fiil unsurunu oluşturmaktadır. Açıklamak fiilinden anlaşılması gerekenin yetkili olmayan kişinin sırrın konusu hakkında tamamen yahut kısmen bilgi edinmesini sağlamaya yarayan herhangi bir hareket olduğu ve fakat kısmen ya da tamamen bilgi edinmeye yaramamakla beraber muhatabı meraklandıran, araştırma yapmasına sebep olan fiiller neticesinde muhatap

¹⁶⁹ Seza Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.1496.

¹⁷⁰ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.1289; Müşteri sırrına günümüz teknolojisi içinde telefon bankacılığı ya da internet bankacılığı hizmetleri kapsamında müşterinin kullandığı şifrelerin de dahil olduğu yönünde bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.344.

¹⁷¹ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.347.

kişinin sırrı öğrendiği varsayımında – sırrı açıklayan kişinin fail olmaması koşuluyla – failin hareketiyle sırrı öğrenme neticesi arasında illiyet bağı bulunmayacağından failin suç teşkil etmeyeceği belirtilmiştir¹⁷². Suçun hem icrai hem ihmali hareketle işlenebileceğini belirten görüşe göre gerekli önlemleri almayarak söz gelimi bir kişinin sır içeren kayıtlara erişmeye çalışırken fail sıfatına sahip olabilecek bir kişi tarafından engellenmemesi durumunda ihmali hareket ile suç işlenmiş sayılacaktır¹⁷³. Buna karşı çıkan ve katıldığımız görüşe göre ise ilgili kayıtlara ulaşmada yardımcı olunmadığı sürece açıklama şeklindeki fiilden bahsedilemeyecek olup; aksinin kabulü halinde maddi unsurunun açıklama değil de sırların öğrenilmesine sebep olmak suretiyle kanunilik ilkesini ihlal eden geniş bir yoruma sebep olunacaktır¹⁷⁴. Dolayısıyla bu suç icrai hareketle işlenebilecek bir suçtur.

BDDKrl. başkan ve üyeleri ile BDDKrm. personelinin yahut Tas.Mev.Sig.Fon. Kurulu başkan ve üyeleri ile Tas.Mev.Sig.Fon. personelinin birisinin fail olması halinde, failin sıfatı veya görevi sebebiyle öğrendiği banka sırrını kendisi veya başkası yararına kullanması şeklinde ikinci bir seçimlik hareketin daha öngörüldüğü ifade edilmektedir¹⁷⁵. Ancak madde metninde *açıklayamaz ve kendisi veya başkası yararına kullanamaz* şeklindeki ibarede geçen ve bağlacı gözetilerek lafzi yorum yapılırsa ibarenin bir seçimlik hareket olup olmadığı tartışılabilirse de açıklamak ya da yararına kullanmak şeklindeki fiillerin ayrı ayrı işlendiğinde cezalandırılacağı şeklinde bir sonuca varmak maddenin ve kanunun amacına daha uygun olacağından, maddede iki seçimlik hareket bulunduğu konusundaki görüşe katılmaktayız.

Suç genel kastla işlenebilen bir suç olup taksirle işlenebilecek bir suç değildir. Failin açıkladığı bilginin banka ve müşteri sırrı olduğunu bilmesi ve bunları açıklamayı istemesi suçun oluşumu için yeterlidir. Ancak Kanun m.159/f.2’de belirtilen sırları kendileri yahut başkaları için yarar sağlamak amacıyla açıklanması nitelikli halinde durum farklıdır. Burada failin kendisi yahut başkası için yarar

¹⁷² Erman, Bankacılık Suçları, s.316 – 317; Açıklama hakkında herhangi bir şekil öngörülmediğinden suç serbest hareketli bir suçtur.

¹⁷³ Yiğit, Bankacılık ..., s.420.

¹⁷⁴ Aytekin – inceoğlu, op.cit., s.349.

¹⁷⁵ Ibid., s.342.

sağlama özel kastıyla hareket etmesi aranmakta ancak bu yararın sağlanmış olması gerekmemektedir¹⁷⁶.

Söz konusu suçta özel hukuka uygunluk nedenlerinden bahsetmek mümkündür. İcra ve İflas Dairesi veya İflas İdaresi tarafından bankanın kendi müşterisiyle ilgili istenen bütün bilgilerin verilmesi bankalar için zorunlu olup aksine hareket suçu oluşturacağı belirtilmektedir¹⁷⁷. Tez konumuzla ilgisi bakımından, VUK m.148 ve m.151’de yer alan hükümlere kısaca değinilecektir. VUK m.148’e¹⁷⁸ göre Bankalar da madde metninde anılan ve bilgi verme mecburiyeti olan tüzel kişilerden biri olduklarından talep halinde VUK m.151¹⁷⁹ uyarınca bilgi vermekten imtina edemeyeceklerdir¹⁸⁰. Bu anılan durumlarda hukuka uygunluk nedeni mevcut olduğundan suçun oluştuğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır.

Diğer bir hukuka uygunluk nedeni ise hesap sahibinin sırrının açıklanmasına muvafakat etmesidir¹⁸¹. Bu noktada sırların açıklanması bağlamında müşteri sırrına ilişkin rıza müşteri tarafından verilecektir. Ancak bir tüzel kişi olan banka açısından banka sırrının açıklanmasına ilişkin rızanın ise yönetim kuruluna ait olacağı fikri ileri sürülmüştür¹⁸².

Kanun m.33’te bağımsız denetim kuruluşlarının denetim esnasında, bankanın varlığını tehlikeye sokabilecek veya yöneticilerin Kanun veya esas sözleşmeyi ihlal etmiş olduklarını gösteren hususları tespit etmeleri halinde, durumu derhal BDDKrm.’ye bildirecekleri ve bu bildirimin bankacılık sırlarına ilişkin

¹⁷⁶ Parlar, op.cit., s.48.

¹⁷⁷ Erman, Bankacılık Suçları, s.318; İlgili tüm bilgi belgeler ancak talep edilen konu ile sınırlı olmalıdır. Ayrıca Kanun m.73/f.1-3’te belirtilen adli merciler, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurumu, Rekabet Kurumu, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası’na verilen sırlar açısından da hukuka uygunluk nedeni mevcuttur.

¹⁷⁸ Madde 148.

(1) Kamu idare ve müesseseleri, mükellefler veya mükelleflerle muamelede bulunan diğer gerçek ve tüzelkişiler, Maliye Bakanlığının veya vergi incelemesi yapmaya yetkili olanların isteyecekleri bilgileri vermeye mecburdurlar.

¹⁷⁹ MADDE 151

(1)Kendilerinden bilgi istenilen gerçek ve tüzelkişiler, özel kanunlarda yazılı mahremiyet hükümlerini ileri sürerek, bilgi vermekten imtina edemezler.

¹⁸⁰ Erem/Altınok/Tandoğan, op.cit., 1989, s.338-339; Bankalardan bilgi ve belge istenmesine ilişkin olarak kimlerin bilgi belge istemeye yetkili olduğuna dair daha detaylı bilgi için bkz. Parlar, op.cit., s.49.

¹⁸¹ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.2297.

¹⁸² Selahaddin Murat Şeşen, **Bankacılık Sırlarının Açıklanması Suçu**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul:2003, s.118-119.

yükümlülüğü ihlal etmeyeceği şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Madde metninde her ne kadar bağımsız denetim kuruluşu denilmekteyse de kanunun sistematüğinden sırları saklama yükümlülüğü kapsamında bağımsız denetim kuruluşu çalışanlarına yönelik özel bir hukuka uygunluk nedeni olduğunu belirtmek mümkündür.

Bir başka hukuka uygunluk nedeni ise Kanun m.73/f.2’de belirtilmiştir. Buna göre BDDKrm. tarafından yurtdışındaki muadili denetim mercileri ile düzenleyeceği mutabakat zabıtları çerçevesinde vereceği bilgi belgeler, yani bankacılık sırları, sır olarak kabul edilmemiştir. Bu husus doktrinde hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmektedir¹⁸³. Madde metninde anılan bankacılık sırlarının, sır olarak kabul edilmeyeceği belirtilmiş olup suçun maddi unsurundan fıkra da anılan hususların çıkarıldığı şeklinde bir yorum mümkün olsa da Ceza Hukuku sistematüğimiz içinde bunu kabul etmek mümkün görünmemektedir.

Kanun m.73/f.4’de¹⁸⁴ ise uzun bir yazım tarzıyla ayrıca bir hukuka uygunluk nedeni düzenlenmiştir. Belirtilen hukuka uygunluk nedenlerini tek tek açıklamak tez konumuzun kapsamının oldukça dışına çıkacağından ilgili fıkrayı¹⁸⁵ zikretmekle yetinmekteyiz.

¹⁸³ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.355.

¹⁸⁴ Kurumun gözetim ve denetimine tabi kuruluşların, bunların ortaklarına, bağlı ortaklık, iştirak, birlikte kontrol edilen ortaklıklarının faaliyetlerine veya müşterilerine ilişkin yabancı ülke kanunlarına göre denetime yetkili ve Kurum muadili mercilerin taleplerinin Kurumca karşılanması, gizlilik sözleşmesi yapılması ve sadece belirtilen amaçlar ile sınırlı kılınması koşuluyla bankaların ve finansal kuruluşların, kendi aralarında doğrudan doğruya ya da risk merkezi veya en az beş banka ya da finansal kuruluş tarafından kurulacak şirketler vasıtasıyla yapacakları her türlü bilgi ve belge alışverişinin yanı sıra doğrudan veya dolaylı pay sahipliği yoluyla sermayelerinin yüzde onunu ve daha fazlasını temsil eden paylarının satışı amacıyla muhtemel alıcıların yapacakları değerlendirme çalışmalarında ya da sermayelerinin yüzde on veya daha fazlasına sahip olan yurt içinde veya yurt dışında yerleşik kredi kuruluşu ile finansal kuruluşlar da dâhil ana ortaklıkların konsolide finansal tablo hazırlama çalışmalarında, risk yönetimi ve iç denetim uygulamalarında veya kredileri de dâhil varlıklarının ya da bunlara dayalı menkul kıymetlerin satışı amacıyla yapılacak değerlendirme çalışmalarında ya da değerlendirme, derecelendirme veya destek hizmeti alınması ile bağımsız denetim faaliyetlerinde ve gerekli tedbirlerin alınması kaydıyla hizmet alımlarına yönelik işlemlerde kullanılmak üzere bilgi ve belge taleplerinin karşılanması sırasında banka ya da müşteri sırrı niteliğindeki bilgilerin öğrenilmesi sır saklama yükümlülüğü dışındadır.

¹⁸⁵ İlgili fıkra da Kurum’un, kendisine muadil olan yabancı ülke kanunlarına göre yetkili mercilere bilgi vermesi, bankaların ve finans kuruluşlarının kendi aralarında bilgi alışverişinin sağlanması, bankaların ve finansal kuruluşların belli değerlerde paylarının satılması ve banka veya finansal kuruluşun paylarının belli bir kısmına sahip olan ana ortaklığın fıkra da sayılan hallerde talep ettiği bilgi ve belgelerin verilmesi ile bağımsız denetim faaliyetlerinde hizmet alımlarında kullanılmak üzere bilgi belge verilmesi hukuka uygunluk nedeni olarak sayılmıştır. Belirtilmesi gereken bir husus ise

Kanun m.159/f.'2'de nitelikli haller belirtilmiş olup buna göre fail sırları kendisi ya da başkaları için yarar sağlamak amacıyla açıklamış olursa verilecek cezalar altında bir oranında artırılacaktır. Ayrıca fıkranın son cümlesinde fiilin önemine göre sorumluların Kanun kapsamına giren kuruluşlarda görev yapmalarının, iki yıldan aşağı olmamak üzere geçici veya sürekli olarak yasaklanacağı hüküm altına alınmıştır¹⁸⁶. Ancak madde metninde belirtilen *fiilin önemine göre* ibaresinin belirlilik ilkesi bağlamında açık olmadığını ifade etmekle yetinmekteyiz.

Söz konusu suç açısından da kusurluluğa ilişkin TCK genel hükümleri uygulanacak olup failin fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlaması gerekmektedir. Failin esaslı hataya düşerek ve bir bilginin daha önce açıklanması sebebiyle sır olmaktan çıktığını zannederek hareket etmesi, bankacılık sırrını bu şekilde açıklaması durumunda failin fiili kınanabilir olmayacaktır¹⁸⁷. Yine bu bağlamda failin bir bilginin bankacılık niteliğini haiz olmadığını veya sır saklamak yükümlülüğü altında olmadığını düşünerek kaçınılmaz bir hataya düşmesi ya da sırrı açıklarken mağdurun rızası olduğu hususunda hukuka uygunluk nedeninin maddi şartlarında TCK m.30/f.3 anlamında hataya düşmesi durumunda sorumluluğu kalkacaktır¹⁸⁸.

Söz konusu suç teşebbüse elverişli olup failin sırrı açıklama fiilini gerçekleştirmek üzere ilgili sırrı bir mektup içerisinde birine göndermesi ve fakat failin elinde olmayan sebeplerle mektubun ilgili kişiye ulaşmaması halinde teşebbüsten söz etmek mümkündür¹⁸⁹.

Vergi Mahremiyetinin İhlali Suçu ile yakından ilgili olan kişisel verilerin yurtdışına aktarılmasıdır. Ayrıca bir başlıkta incelemek imkanımız tezimizin sınırları dahilinde bulunmadığından 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu m.9'a atıf yapmakla yetinmekteyiz.

¹⁸⁶ Söz konusu yaptırımın TCK m.53'te yer alan belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma hükmüne benzediği ancak TCK m.53'te sayılan sınırlı sayıdaki hallerden birine girmediği ve 4 Kasım 2004 tarihli 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun geçici 1. maddesi uyarınca Bankacılık Kanunu'nun 159. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde yer alan bu düzenlemenin, 31.12.2006 tarihinden sonra yürürlükten kalkacağı yönünde bkz. Aytekin-İnceoğlu, op.cit., s.366, Belirtelim ki 5252 sayılı Kanun Geçici m.1'de 5560 sayılı ve 6.12.2006 tarihli kanunla değişiklik yapılmış ve 31.12.2006 olan tarih 31.12.2008 olarak değiştirilmiştir.

¹⁸⁷ Erman, Bankacılık Suçları, s.320.

¹⁸⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.361, Belirtelim ki yazar TCK m.30/f.3'te belirtilen hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hatayı kusurluluk bahsine ilişkin görmektedir. Katıldığımız görüşe göre ise bu hususun manevi unsurda değerlendirilmesi ve kastı ortadan kaldıran bir hal olarak nitelendirilmesi gerekmektedir bkz. Koca/Üzülmez, op.cit., s.293.

¹⁸⁹ Erman, Bankacılık Suçları, s.317.

Söz konusu suçun iştirak halinde işlenmesi mümkün olup Kanun m.73/f.1 ve 3'te zikredilenler açısından suçun özgü suç olduğu, üçüncü kişiler açısından ise böyle bir niteliği olmadığı ve dolayısıyla özgü suç olarak belirtilen fıkralardaki kişiler dışında diğer kişilerin bu suçlarda TCK m.40/f.2 gereği azmettiren veya yardım eden olarak sorumluluğuna gidilmesi gerektiği şeklinde bir görüş ileri sürülebilir. Ancak bu konuda bir görüş ise bu suçun özgü suç olmadığını zira Kanun m.159/f.1- c.2'de belirtilen üçüncü kişilerin de bu suçun faili olabileceğini belirtmiştir¹⁹⁰. Esas itibarıyla Kanun m.73/f.1 ve 3'te belirtilen failer ile m.159/f.1- c.2'de belirtilen faillere verilecek cezalar aynıdır. Kanun m.73/f.1'de belirtilen failer açısından ayrıca bir seçimlik hareket öngörüldüğünden hareketle suçun özgü suç olabileceğini tartışmak olanağı bulunmaktadır. Ayrıca m.159/f.2'de de failin Kanun'da sayılan kuruluşlarda görev yapıyor olması halinde Kanun kapsamına giren kuruluşlardan geçici veya sürekli yasaklanması da ilk bakışta akla özgü suç getirebilir. Ancak bir suçun özgü suç olabilmesi için kanun koyucunun fail unsurunda aradığı bir takım özel şartların bulunması gerekmektedir¹⁹¹. Kanun m.159'da belirtilen üçüncü kişilerin de fail olabileceği düzenlemesinden hareketle denebilir ki söz konusu suç özgü suç değildir. Kanaatimizce bu tartışmanın önüne geçmek için kanun koyucunun Kanun m.73 ve 159'da bir düzenlemeye gitmesi gerekmektedir. Kanun m.73'te sayılan özel hukuka uygunluk sebepleri muhafaza edilerek; m.159'da suçun herkes tarafından işlenebileceği sonucuna götüren bir düzenlemeye yer verilmesi uygun olacaktır.

Söz konusu suç açısından zincirleme suç hükümlerinin tatbiki mümkündür. Failin aynı suç işleme kararı çerçevesinde bir müşteri yahut bir bankanın bankacılık sırlarını açıklaması, bir sırrın değişik zamanlarda farklı kişilere açıklanması, aynı müşteri ya da bankaya ait farklı sırların değişik zamanlarda açıklanması bu yönüyle zincirleme suç hükümlerinin tatbikini gerektirmektedir¹⁹².

Banka mensubu olan fail, ayrıca başka bir sıfat sebebiyle de sır saklamak zorunda ise ve sırrı açıklamak bu suç açısından da suç teşkil ediyorsa – ki banka

¹⁹⁰ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.334.

¹⁹¹ Koca/Üzülmez, op.cit., s.108.

¹⁹² Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.363; Yazar aynı sırrın farklı farklı kişilere açıklanması durumunda sırrın bu niteliğini kaybetmeyeceğinden bahisle zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağını belirtmektedir.

avukatının durumu böyledir – ; bu takdirde fikri içtima kaidelerinin tatbik edileceği ifade edilmiştir¹⁹³. Ancak belirtmek gerekir ki burada Kanun m.161'in nasıl tatbik edileceği önem arz etmekte olup bu konuda yukarıda belirttiğimiz görüşlere atıf yapmakla yetinmekteyiz.

Fikri içtimanın tartışılabileceği bir başka durum ise TCK m.239'da düzenlenen *Ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması* suçu ile Kanun m.159'da düzenlenen Bankacılık Sırlarının Açıklanması suçlarında görülmektedir. Her iki suçun maddi unsur açısından paralellik arz ettiği, bu sebeple Kanun m.159'da düzenlenen suçun ihlali ile TCK m.239'un da ihlalinin gerçekleşebileceği ve bu sebeple Kanun m.161'e göre bir çözüm bulunması gerektiği ifade edilmiştir¹⁹⁴.

C. Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Bazı Suçlar

Yukarıda tez konusu kapsamına girmeyen suçlar zikredilmiş ve tez konusu kapsamında ilk bakışta ilişkili olabilecek suçlar kısaca açıklanmıştır. Bu başlık altında ise VUK'ta düzenlenen suçlar ile ilişkili ve tez konusu kapsamına giren bankacılık suçları izah edilecektir. Kanun'daki sıra takip edilerek suçlar açıklanacaktır.

1. Belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırı davranmak

a. Genel Olarak

Ticaret Hukuku açısından tacir, vergi hukuku açısından mükellef olan bankalar, TTK ve VUK'ta belirtilen defterleri tutmak ve faaliyetleriyle ilgili olarak belgeleri saklamak ve faaliyet konuları itibariyle kanun koyucunun belirlediği muhasebe tekniğini kullanmak yükümlülüğü altındadırlar¹⁹⁵. Ekonomik sistemin korunması amacıyla bankaların kuruluşu, faaliyete geçişi ve sonrasında bazı bilgilerin ilgili kamusal makamlara iletilmesi ve bu şekilde denetimin sağlanması gerekmektedir¹⁹⁶. Söz konusu bilgilerin kayıt edilip edilmediği ne gibi bilgilerin banka kayıtlarına girdiği gibi hususların tespitinde Kanun'un öngördüğü hükümlere

¹⁹³ Erman, Bankacılık Suçları, s. 312.

¹⁹⁴ Aytakin – İnceoğlu, op.cit., s.365; Yazar TCK m.239'un takibi şikayete bağlı bir suç olduğunu belirtmektedir.

¹⁹⁵ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.1999.

¹⁹⁶ Mahmutoglu, Ekonomik Suçlar..., s.102.

aykırılık cezai yaptırıma bağlanmıştır. İşte Kanun m.154'te¹⁹⁷ belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırı davranmak başlığıyla bir suç ihdas edilmiştir. Söz konusu maddede bilgilerin ilgili makamlara sunulup sunulmaması değil belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırılık halinde cezai yaptırım belirlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki resmi makamların talep ettikleri bilgilerin düzgün bir şekilde sunulması düzgün bir kayıt sistemini zorunlu kılmaktadır.

Bankanın kayıt düzeniyle sıkı ilişki içinde olan bu suç ile bankanın kayıt düzeninin sağlıklı bir şekilde tutulmasının hukuksal yarar olarak korunduğu ve kanun koyucunun kendisinin öngördüğü şekilde belirli belge ve yazışmaların saklanması yönünde bir düzenleme getirdiği belirtilmektedir¹⁹⁸. Korunan hukuksal yararın finansal piyasalarda güven ve tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatleri olduğunu söylemek mümkündür¹⁹⁹. Şüphesiz ki anılan belge ve yazışmaların saklanması kanun koyucu tarafından öngörülmesinin amaçlarından biri de ekonomik alanın önemli aktörlerinden olan bankaların denetim ve gözetiminde kolaylık sağlamaktır. Aynı zamanda her işlemin kaydının tutulmasının bankanın hak ve menfaatlerinin de gereği olduğu ifade edilmektedir²⁰⁰.

Söz konusu maddeye getirilen bir eleştiri Kanun m.154'ün m.42'ye yaptığı atıftan doğmaktadır. Şöyle ki m.154 *"Bu Kanunun 42nci maddesinde belirtilen belgelerin saklanması yükümlülüğüne uymayanlar."* şeklinde bir içeriğe sahip olup Kanun m.42'de²⁰¹ ise belgeleri saklamaya ilişkin hususlar yer almaktadır. Ancak

¹⁹⁷ Belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırı davranmak

MADDE 154.- Bu Kanunun 42 nci maddesinde belirtilen belgelerin saklanması yükümlülüğüne uymayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşyüz günden binbeşyüz güne kadar adli para cezası ile cezalandırılırlar.

¹⁹⁸ Selman Dursun, op.cit., s.257; Söz konusu suçla kayıt düzeni yanında gözetim ve denetim düzeninin de korunmasının amaçlandığı yönünde Mustafa Akın, **Bankacılığın Kırmızı Çizgileri Bankacılık Suçları**, İstanbul: Acar Basım, 2015, s.72.

¹⁹⁹ Yiğit, Bankacılık ..., s.319; Söz konusu suç ile bireylerin de zarara uğrayabileceği ancak somut olayda bir zararın ortaya çıkmasının aranmayacağı ve suçun soyut tehlike suçu olduğu yönünde bkz., Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.259 – 260 .

²⁰⁰ Engin Aras/ Ömer Yüksel, **5411 Sayılı Bankacılık Kanununda İdari Para Cezaları ve Suçlar**, İstanbul: Mas Matbaacılık, 2008, s.362.

²⁰¹ Belgelerin saklanması

MADDE 42.- Alınan yazılar ve faaliyetler ile ilgili belgelerin asılları veya bunun mümkün olmadığı hallerde sıhhatlerinden şüpheye mahal vermeyecek kopyaları ve yazılan yazıların makine ile alınmış, tarih ve numara sırası verilerek düzenlenecek suretleri, usulleri çerçevesinde ilgili banka nezdinde on yıl süreyle saklanır. Bu belgelerin mikrofilm, mikrofış şeklinde veya elektronik, manyetik veya benzeri ortamlarda saklanması mümkündür. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir.

maddenin son cümlesinde yer alan “*Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir.*” ibaresinin suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile bağdaştığını ifade etmek güçtür²⁰². Nitekim BDDKrm. tarafından *Bankaların Muhasebe Uygulamalarına ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*²⁰³ çıkarılmış olup Kanun m.42’de belirtildiği şekilde bir düzenleme yapılmıştır. Madde metninde belgenin hiç saklanmaması ve gereği gibi saklanmaması arasında ayırım yapılmadığını belirten görüşe göre hiç saklamamayı adli cezaya, gereği gibi saklamamayı ise idari cezaya tabi tutmak eşitlik, adalet ve hakkaniyet ilkeleri açısından daha doğru olacaktır²⁰⁴.

Kanun m.146/f.1-e bendi uyarınca benzer bir düzenleme yapılmış olmakla beraber söz konusu düzenleme kabahat olarak yer almakta ise de cezalandırılan belgeleri saklama hususunda özen yükümlülüğü bulunan banka tüzelkişiliği olmaktadır²⁰⁵. Kanun m.146-1 (e) bendinin m.42’ye atfı uyarınca belge ve yazışmaların hiç ya da usulüne uygun saklanmaması halinde sadece bankalara değil aynı zamanda finansal holding kuruluşlarına da idari para cezası uygulanabilecektir²⁰⁶.

b. Maddi Unsur

aa. Fail

Söz konusu suçun banka görevlilerine özgü bir suç olduğu ifade etmek mümkün olup Kanun m.42’de görüldüğü üzere belge ve yazışmaları saklama yükümlülüğü, bankalara dolayısıyla banka görevlilerine yönelik olarak düzenlenmiştir. Fakat bu yükümlülüğün tüm çalışanlara değil yükümlülüğü eylemli olarak yerine getirmeyen görevli veya görevlilere yükleneceği ifade edilmektedir²⁰⁷. Başka bir görüş ise failin bankanın belgelerini saklamakla görevli personeli olduğunu

²⁰² Selman Dursun, op.cit., s.257; Kurul’un, Kanun’un 42. maddesini aşacak şekilde düzenlemeler yapması halinde bu düzenlemelere aykırı hareketin Kanun’un 154. maddesini ihlal etmeyeceği, zira hükmün dar ve kanunilik prensibi ile uyumlu bir şekilde yorumlanması gerektiği yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.254.

²⁰³ 01.11.2006 tarih ve 26333 sayılı Resmi Gazete.

²⁰⁴ Yiğit, Bankacılık ..., s.326.

²⁰⁵ Donay, Bankacılık ..., s.77.

²⁰⁶ Mustafa Akın, **Bankacılığın Sarı Çizgileri Kabahatler**, İstanbul: Dersaadet, 2013, s.46.

²⁰⁷ Selman Dursun, op.cit., s.258.

belirtmektedir²⁰⁸. Bu noktada bir hususa değinmekte fayda görmekteyiz. Bankaların tüm işlemleri için personel istihdam etmedikleri; bazı hizmetleri banka dışından aldıkları bilinmektedir. Bu durumda suçun failinin kim olacağı hususunda bir sonuca gidilmesi gerekmektedir. Söz gelimi bankanın muhaberat işlerinin dışarıdan hizmet alımı şeklinde gerçekleştirildiği ve bankaya hitaben düzenlenmiş bir mahkeme tebligatının bu kişilerden birine tebliğ edildiği durumda kanaatimizce bu kişinin saklama yükümlülüğü mevcuttur. Zira banka tüzelkişiliğine yapılan tebligatı almak ve kayda geçirmek söz konusu personelin yükümlülüğündedir.

Bir başka görüş ise belgelerin saklanması yükümlülüğünün bankanın iç düzenlemesine göre belirleneceğini buradan hareketle de failin tespit edileceğini belirtmiştir²⁰⁹. Yine bu bağlamda her olayın hal ve şartlarının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği, saklama yükümlülüğüne uyulmamış bir belge söz konusu ise o belgeyi düzenleyen yahut işlemi gerçekleştiren ya da imzası bulunanların doğrudan sorumlu oldukları gibi bir sonuca gidilemeyeceği belirtilerek eğer mevcut ise bankanın bu konudaki iç düzenlemesinin dikkate alınması önerilmiştir²¹⁰. Ancak bu noktada ifade etmek gerekir ki bankanın iç düzenlemesi ve uygulaması zaman zaman değiştiğinde sorumluluğun kime, nasıl yükleneceğini tespit etmek güçlüğüne sebebiyet verebilir. Bu gibi durumlara mahal vermemek amacı ile suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince idarenin dahi işlemleriyle suç ve ceza oluşturmadağı gözetildiğinde özel hukuk banka tüzelkişiliğine böyle bir yetki vermenin anayasa ve ceza hukukunun temel kaideleriyle uyum içinde olduğunu belirtmek güçtür.

²⁰⁸ Erman, Bankacılık Suçları, s.216, Yazar failin belgeleri saklamakla görevli arşiv servisi olduğunu ifade etmektedir. Esasen bu noktada yazarın görüşü doğru olmakla beraber, bazı ayrıksı durumların oluşabileceğini göz önünde tutmak gerekmektedir. Söz gelimi saklama işlemini bankanın şubesinde yapılırken, belgelerin bankanın ülke sathında tespit ettiği her bir bölgede ortak bir merkeze götürülmesi durumunda, şube görevlisinin sorumluluğunun sona erdiğinden bahsetmek gerekecektir. Bankanın tespit ettiği her bir ortak merkezdeki görevli kişilerin yukarıda açıklanan şekilde ehil, bilgili, tecrübeli ve kati talimatlar verilmiş kişiler olması gerekmektedir. Aksi durumda bankanın ortak merkez kurma girişiminde yönetim kurulu üyelerinin güven prensibinden faydalanabileceğini ifade etmek mümkün olmayacaktır; Yönetim Kurulu üyelerinin banka dışında faaliyetleri olan kişilerden atandığı müddetçe bankanın günlük iş ve işlemlerinden sayılan saklama görevinden sınırsız olarak sorumlu olmamaları gerektiği, bu yükümlülüğün daha çok genel müdürlük yönetim birimlerine ait olduğu yönünde, Aras/Yüksel, op.cit., s.365..

²⁰⁹ Donay, Bankacılık..., s.77; Organizasyon şeması, görev tanımları ve fiili görev dağılımları incelendiğinde, hangi belgeyi kişi veya birimin saklanması gerektiğinin anlaşılacağı yönünde bkz. Aras/Yüksel, op.cit.,s.368.

²¹⁰ Ibid., s.370.

Madde metninde sadece saklama yükümlülüğüne uymayanlar ibaresi yer aldığından saklama için gerekli sistemi kurma ve denetleme yükümlülüğüne yerine getirmeyenler için cezai bir müeyyideye yer verilmemiştir²¹¹. Ancak belge saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak gerekli sistemin kurulmaması ve yeterli önlemlerin alınmaması durumunda banka yönetim kurulu üyelerinin saklama yükümlülüğüne uymadıklarını ifade eden bir görüş de mevcuttur²¹².

bb. Mağdur

Suçun mağdurunun belli olmadığı ifade edilmektedir²¹³. Esasen bankacılık suçlarının düzenlenmesiyle amaçlanan şey hassas bir saha olan bankacılık sahasının tanzimi, korunması olarak düşünüldüğünde kamunun suçun mağduru olduğunu ifade etmek mümkündür.

cc. Suçun Konusu

Söz konusu suçun konusu Kanun m.153 atfıyla m.42’de belirtilen bankanın aldığı yazılar ve faaliyetleri ile ilgili belgeler ile bankaların yazdıkları yazılardır. Bir görüşe göre bankaların özel –resmi ayrımı olmaksızın aldığı tüm yazılar, bankanın bütün faaliyetleri ile ilgili belgeler ve bankaların yazdıkları yazılar suçun ön koşulu niteliğindedir²¹⁴.

Ancak Kanun m.42’de yer almayan Bankaların Muhasebe Uygulamalarına ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m.17/f.1’de²¹⁵ yer alan Bankaların İç Sistemleri Hakkında Yönetmelik uyarınca hazırlayacakları raporlar da BDDKrl. tarafından suçun unsurlarına dahil edilmiştir. Ancak Kanun m.42’de yer alan *faaliyet* ibaresi geniş yorumlanırsa Bankaların İç Sistemleri Hakkında Yönetmelik uyarınca hazırlayacakları raporların kanunla maddi unsura dahil edildiğini söylemek mümkündür. Fakat bu noktada suçta ve cezada

²¹¹ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.2276.

²¹² Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2000.

²¹³ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.266.

²¹⁴ Selman Dursun, op.cit., s.258; Yazar görüşünü suçun konusu başlığı altında değil ön koşul şeklinde bir başlıkta incelemiştir.

²¹⁵ Yönetmeliğin bu maddesiyle işlemlerin kayıt dışı bırakılmaması ve gerçek mahiyetlerine aykırı şekilde muhasebeleştirilmemesi amacıyla, finansal raporlarda yer alan bilgilerin özel kontrolü ve kontrol edilen bilgilere esas olan işlemlerin kontrolü hakkında düzenleme getirdiği yönünde bkz., Aras/Yüksel, op.cit., s.385, Bu açıklamanın belgelerin saklanması yükümlülüğü çerçevesinde değerlendirilmesi mümkünse de esas itibarıyla aşağıda açıklayacağımız Kanunun 156. Maddesinde düzenlenen suçla daha yakın bir ilgiye sahip olduğunu ifade etmek gerekir.

kıyas yasağını haleldar edecek bir yorum tarzının benimsenmemesi gerekir. Yine Kanun m.42’de geçen *alınan yazılar ve faaliyetler ile ilgili belgeler* ifadesini bankalardan beklenecek özen ve ihtimam gereği geniş yorumlayan ve eTTK m.66-67’den(6102 sayılı TTK m.64-65) hareket eden görüşe göre işletmeyle ilgili alınan mektup, yazı, telgraf, cetvel, senet gibi vesika ve kağıtlarla ödemeleri gösteren bu gibi belgelerin muntazam bir tarzda saklanması gerekmektedir²¹⁶. Senet, sözleşme, protokol gibi bir hakkı, alacağı, borcu tespit eden belgelerin şimdilik vergisel anlamda mahiyetine işaret etmekle yetinmekteyiz.

dd. Fiil

Söz konusu suç; hem hiç saklamama hem de usulüne uygun saklamama fiilleri yönünden ihmali bir suç olup hareketi neticesine bitişik bir suçtur²¹⁷. Hareketi neticesine bitişik bir suç olmasının etkisi teşebbüs evresinde kendisini göstermektedir. Ancak saklama süresi içinde yok edilen bir belgenin ihmali hareketle değil de icrai yok etme fiili ile işlendiğini bu sebeple suçun icrai fiille de işlenebileceğini kayıtlamak gerekmektedir.

Kanun m.153’ün m.42’ye yaptığı göndermeden dolayı yükümlülük hükmü sadece belge yazışmalarının saklanmalarını değil bu belgelerin belirli usul ve şekilde saklanmalarını da öngörmektedir²¹⁸. Suçun oluşumu için saklama yükümlülüğüne uyulmaması yeterli olup ayrıca bu fiil neticesinde bir zarar doğmasına gerek bulunmadığı ileri sürülmüştür²¹⁹.

Saklamanın nasıl olacağı hususunda Kanun m.42 belgelerin asıllarının saklanması gerektiğini bu mümkün değil ise anılan belgelerin sıhhatlerinden şüpheye uyandırmayacak şekilde kopyalarının ve banka tarafından yazılan yazıların da makine ile alınmış, tarih ve numara sırası verilerek düzenlenen suretlerinin saklanabileceği madde metninden anlaşılmaktadır. Ayrıca söz konusu belgelerin mikrofilm, mikrofiş şeklinde yahut elektronik, manyetik veya benzeri ortamlarda saklanmalarının da mümkün olduğu kanun hükmünden ortaya çıkmaktadır. Banka

²¹⁶ Aras/Yüksel, op.cit., s.363-364; Eserin 367. sayfasında ise alınan yazılar ifadesiyle her türlü yazının işaret edildiği yönünde, Ibid.

s.367.

²¹⁷ Yiğit, Bankacılık ..., s.327.

²¹⁸ Selman Dursun, op.cit., s.259.

²¹⁹ Akin, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.73.

tarafından yazılan yazılar da söz konusu suretlerin sayısının kaç adet olacağının kanunda açıkça belirtilmemesine rağmen birer suretlerinin saklanması yeterli olduğu belirtilmektedir²²⁰. Anılan belgeleri saklama süresine ilişkin olarak Kanun m.42'de sürenin on yıl olduğu belirtilmiş ancak sürenin başlangıç tarihine ilişkin olarak açıkça düzenleme yapılmamış olup bu durumda Kanun m.2/f.3'e göre genel kanun niteliğinde olan Ticaret Kanunu hükümleri uygulanacaktır²²¹. 6102 sayılı TTK m.82/f.6'da²²² belirtilen süreler esas alınacaktır.

Fii unsuruna ilişkin olarak Kanun m.42/son cümlede maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların BDDKrl. tarafından belirleneceği belirtilmiştir. AY m.38/f.3 ve 5237 sayılı TCK m.2/f.2'de belirtildiği üzere idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza ihdas edilemeyeceğinden; BDDKrl.'nin idari yapısına ilişkin muhtelif görüşler mevcut olsa²²³ da BDDKrl.'nin bağımsız idari otorite olduğu ve düzenleyici işlemler yaptığını kabul etmek gerekir. BDDKrl.'nin Kanun m.42/son cümle uyarınca gerçekleştireceği bir düzenleyici işleme aykırılık ve Kanun m.154'ün uygulanması halinde idarenin düzenleyici işlemi ile bir suç ihdas edilmiş olacaktır. Bu durum atıf yoluyla cezai düzenleme yapmanın sakıncalarını da göstermektedir.

Belgelerin saklama mecburiyetinin başladığı anda saklanmaması durumunda bu anda veya saklanmaya başlanıp da bu tarihten itibaren on yıllık süre dolmadan belge ve yazışmaların imha edilmesinde imha tarihinde suç işlenmiş sayılır²²⁴. Söz konusu suçun oluşması için banka yahut kamu zararının doğması şartı

²²⁰ Selman Dursun, op.cit., s.259.

²²¹ Selman Dursun, op.cit., s.260; Belirtelim ki 5549 sayılı 18 Ekim 2006 tarih ve 26323 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 8. maddesinde 8 yıllık başka bir süre belirtilmiştir. VUK'ta belirtilen ayrıca bir süre mevcut olmakla beraber bu hususa aşağıda değinilecektir. İfade edelim ki 5549 ve 5411 sayılı Kanunların tarihleri birbirine yakın olmasına ve konuları itibarıyla hükümlerinin göz önünde tutulması gerekirse de süreler anlamında belirttiğimiz şekilde farklılıklar mevcuttur.

²²² ... (6) Saklama süresi, ticari defterlere son kaydın yapıldığı, envanterin çıkarıldığı, ara bilançonun düzenlendiği, yılsonu finansal tablolarının hazırlandığı ve konsolide finansal tabloların hazırlandığı, ticari yazışmaların yapıldığı veya muhasebe belgelerinin oluştuğu takvim yılının bitişiyle başlar.

²²³ Bağımsız İdari Otoritelerin yerel yönetimler, hizmet yerinden yönetim kuruluşları ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yanında yerinden yönetim yapısı içinde dördüncü bir kategori veya model olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. M. Zahid Sobacı, "Türk İdari Teşkilatındaki Adalar: Bağımsız İdari Otoriteler", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 55, Sayı 2, 2006, s.171.

²²⁴ Erman, Bankacılık Suçları, s.218; Saklanmakta olan bir belgenin imha edilmek üzere üçüncü bir kimseye verilmesi ve bu kimsenin imha işlemi uzun bir zaman diliminden sonra gerçekleştirmesi

aranmamış olup belgelerin saklanmaması suçun işlenmesi bakımından yeterli görülse de böylesi bir zarara sebebiyet vermeyen fiilin hürriyeti bağlayıcı ceza ile yaptırıma tabi tutulması ağır bir sonuç olarak görülmektedir²²⁵.

Söz konusu fiil aynı zamanda Kanun m.146/1 – (e) bendinin 42. maddeye atfı sebebiyle idari para cezasını gerektiren bir fiil olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim BDDKrm. 5 adet ödeme dekontunu saklamayan, bireysel bankacılık hizmet sözleşmesini muhafaza etmeyen, risk merkezine yapılan bildirimleri usulüne uygun şekilde saklamayan, banka tarafından alınan elektronik postaları saklamayan bankalar aleyhine idari para cezası uygulamıştır²²⁶. Burada gerçek kişilere para cezası kesilip kesilmeyeceği KK uyarınca değerlendirilecek olup aşağıda KK'nın iştirake ilişkin hükümlerinin belirtildiği kısımdaki açıklamalarımız uyarınca bir sonuca varmak gerekmektedir.

c. Manevi Unsur

Suçun manevi unsuru kast olup²²⁷ kastın bilme ve isteme unsurları aranacaktır. Ancak suçun işlenmesi için genel kastın yeterli olduğu da belirtilmektedir²²⁸. İcrai olarak işlenen harekette kast belgenin yok edilmesine yönelik olmalı; fail ilgili belgenin saklanması gerektiğini bilmeli ve belgeyi saklama yükümlülüğünü, örneğin belgeyi yok ederek, ihlal etmeyi istemelidir. Bu suç ihmali hareketle de işlenebildiğinden failin kastı saklama yükümlülüğüne aykırı davranmak şeklindeki fiile yönelik olmalıdır. Fail belgenin saklanması gerektiğini bilmeli ve belgeyi saklamayarak yükümlülüğünü ihlal etmeyi istemelidir. Suçun taksirli sorumluluk haline ilişkin olarak 5237 sayılı TCK m.22/f.1 uyarınca Kanun'da açıkça suçun taksirli hali düzenlenmediğinden suçun taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Suçun maddi unsurlarında hata TCK anlamında kastı kaldıran bir neden olup bu suçta uygulama alanı bulabilecektir. Doktrinde verilen bir örneğe göre failin

durumunda suçun, imhanın gerçekleştiği tarihte oluştuğunu kabul etmeyen görüş için bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.258.

²²⁵ Aras/Yüksel, op.cit., s.366.

²²⁶ BDDK/Kurul, 28.03.2013/5260, BDDK/Kurul, 09.05.2013/5325, BDDK/Kurul, 02.02.2012/4572, BDDK/Kurul, 10.02.2012/4590, kararlar için bkz., Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri., s.55-64; Söz konusu fiilin başka suçlarla ilişkisi aşağıda içtima kısmında açıklanmıştır.

²²⁷ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.2275.

²²⁸ Yiğit, Bankacılık ..., s.329.

söz konusu belgeyi saklanacak evraklar arasına koyduğu zannıyla, belgeyi atılacak belgeler arasına koyması halinde failin ceza sorumluluğundan bahsedilmeyecektir²²⁹.

Belge ve yazışmaların yangın, su baskını, deprem gibi iradi olmayan sebeplerle ziyaa uğraması ihtimalinde bunları saklamakla yükümlü olan kişinin kastı olduğunu söylemek mümkün olmayıp bu durumun TTK m.82/f.7 uyarınca mahkemeden alınacak belge ile belgelendirilmesi gerekmektedir²³⁰.

d. Hukuka Aykırılık

Söz konusu suç açısından bazı özel hukuka uygunluk nedenleri mevcuttur. BDDKrm.'nin 4.1.2012 tarih ve 177 sayılı yazısına göre sıhhatlerinden şüpheye mahal vermeyecek tarzdaki kopya ve suretlerin bankada saklanması kaydıyla Varlık Yönetim Şirketlerine devredilen alacaklara ilişkin belge asıllarının anılan şirketlere teslim edilebilmesinin bir hukuka uygunluk nedeni oluşturduğu ifade edilmiştir²³¹.

Fiiil unsurunda bahsettiğimiz bazı hususlara ilişkin olarak Kanun m.42'de ibarelerin hukuka uygunluk nedeni olduğunu belirten görüşe²³² göre maddede 2 ayrı hukuka uygunluk nedeni mevcut olup, bunlar:

- Bankacılık uygulamalarının da dikkate alınması kaydıyla bankaların aldıkları yazılar ile faaliyetlerine ilişkin belgelerin asılları yerine, söz konusu belge ve yazıların asıllarının saklanması mümkün olmaması ve kopyalarının sıhhatlerinden şüpheye mahal vermeyecek olması²³³,
- BDDKrl'nin belirleyeceği esas ve usuller de dikkate alınarak söz konusu belge ve yazışmaların mikrofilm, mikrofiş şeklinde veya elektronik, manyetik veya benzeri ortamlarda saklanmasıdır.

²²⁹ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.262.

²³⁰ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2001.

²³¹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2001; Söz konusu durumun Kanun'un sağladığı bir imkan olduğu ve ayrıca bir hukuka uygunluk nedeni oluşturmadığını ifade etmek de mümkündür.

²³² Selman Dursun, op.cit., s.260-261; Sözü geçen kopyaların, asılları saklamak mümkünken oluşturulmuş olması veya asılların saklanması mümkün olmamasına rağmen iyi okunmayan, asıldaki bilgilerin tamamını içermeyen kopyaların usule uygun saklama olmadığı yönünde bkz. Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2000.

²³³ Aynı yönde bkz. Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.74; Bunun bir hukuka uygunluk nedeni değil tipe uygun eylem olduğu yönünde bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.261

Ayrıca başka bir kanun kendisi kapsamında özel bir saklama yöntemi getirmişse; bu yöntemin ilgili kanun açısından geçerli olacağı, Kanun m.154 bağlamında bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilemeyeceği, ancak özel hukuka uygunluk nedeni getiren yasanın Kanun'a atıf yapması halinde hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir²³⁴.

Amirin emri olarak ifade edilen hukuka uygunluk sebebinin ancak kamu hukuku ilişkisi içerisinde mümkün olacağı ileri sürülmüştür²³⁵. Kamu hukuku ibaresine ve bankalara etkisine değinmek gerekmektedir. Yukarıda Bankacılık Kanunu'nun amaç ve kapsamı başlığı altında izah ettiğimiz üzere bankacılık hem kamu hem özel hukuk boyutu olan bir alandır. Ancak bankacılığın kamu hukuku boyutu; bankacılığı, idare hukuku ilkeleri çerçevesinde dar anlamda memur ve geniş anlamda diğer kamu görevlisi gibi kapsayan bir niteliğe sahip değildir. Bu sebeple amirin emri hukuka uygunluk nedeninde geçen söz konusu emir özel hukuk tüzelkişiliği içindeki yapılanmayı kast etmediğinden birer anonim şirket olarak kurulan özel sermayeli bankalarda bu hukuka uygunluk nedeninin uygulanması mümkün görünmemektedir. Yine yukarıda izah ettiğimiz üzere Varlık Fonu'na devredilen bankalar açısından devlet bankası statülerinin mevcut olup olmadığına göre de amirin emri hukuka uygunluk nedeninin uygulama imkanı olup olmayacağına karar vermek gerekeceği düşünülse de 4603 sayılı yasanın yürürlüğe girmesi ile Ziraat Bankası, Halk Bankası ve Emlak Bankası'nın özel hukuk hükümlerine tabi birer anonim şirket haline getirildiği ve bu tarihten sonra banka personeli hakkında 399 ve 233 sayılı KHK'ların uygulama olanağı kalmadığından hareketle yasa koyucu tarafından bu bankaların personelinin memur gibi cezalandırılabilirmelerinin ortadan kaldırıldığı ifade edilmiştir²³⁶. 4603 sayılı yasanın ilgili hükmünü açıkça ilga eden bir hüküm olmamakla beraber meselenin Varlık Fonu'na devredilen kurumlara ve konumuz özelinde bankalara yönelik yaklaşım çerçevesinde çözümlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

²³⁴ Yiğit, Bankacılık ..., s.328.

²³⁵ Yiğit, Bankacılık ..., s.328.

²³⁶ Gürses, op.cit., s.16.

e. Kusurluluk

Bilindiği üzere kusurluluk fiilin hukuki eylem ve sonuçlarını algılamaktır. Failin kusurlu sayılabilmesi için fiilin eylem ve sonuçlarını algılayabiliyor olması gerekmektedir. Bu bağlamda TCK m.28'de düzenlenen cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit gibi hususların şartlarının mevcudiyeti ve bunların etkisi altında işlenen fiilden ötürü faile ceza verilemeyecektir. Konuya ilişkin olarak bir görüş banka personelinin işten çıkarılacağı tehdidi altında fiili işlemesi durumunda kusurun ortadan kalktığını kabulünün mümkün olmadığı belirtmektedir²³⁷. Ayrıca fail TCK m.30/f.4 anlamında haksızlık hatasından faydalanabilecek olup; söz gelimi bir banka görevlisinin, belgenin saklanması gereken bir belge olduğunu bilmemesi sebebiyle saklama yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda haksızlık hatasının kaçınılmaz olup olmadığına göre sorumluluk tespitinde bir sonuca gitmek gerekmektedir²³⁸.

f. Teşebbüs

Bir görüş suçun ihmali bir suç olduğundan hareketle teşebbüse elverişli olmadığını belirtmektedir²³⁹. Ancak başka bir görüşe göre ise belge ve yazışmaların on yıllık süre dolmadan imha edilmek üzere bir yere götürülürken ele geçirilmesi durumunda imha eylemi gerçekleşmediğinden icra hareketleri yarım kalmış olup teşebbüsün varlığından söz etmek mümkündür²⁴⁰. Bu görüşü isabetli bulmayan başka bir görüşe göre ise Kanun m.154'te düzenlenen suçun belge ve yazışmaları imha etmek değil saklamak şeklinde bir düzenleme yaptığından hareketle suç teşebbüse elverişli değildir²⁴¹. Kanaatimizce Kanun m.154 bir saklama yükümlülüğü öngördüğünden ve bunu ihlal eden fiil imha etmek şeklinde de vücut bulabileceğinden icrai bir fiille suçun işlenebileceğini ve suçun teşebbüse elverişli olduğunu belirterek ikinci görüşe katılmaktayız.

²³⁷ Yiğit, Bankacılık ..., s.330.

²³⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.263.

²³⁹ Erman, Bankacılık Suçları, s.218.

²⁴⁰ Selman Dursun, op.cit., s.262; Başka bir örnek ise belgeyi bulunduğu yerden alıp, çöp sepetine atmak üzere iken yakalanan yükümlülük altındaki kişinin icra hareketlerine başladığı ancak icra hareketlerini tamamlamadığından teşebbüsü mümkün gören görüş için bkz., Donay, Bankacılık..., s.78

²⁴¹ Aytekin– İnceoğlu, op.cit., s.264.

g. İştirak

Söz konusu suça iştirak mümkündür. Örneğin yönetim kurulunda talimat verme yetkisini haiz üyenin eylemine genel müdürün iştirak etmesi, şube müdürünün eylemine müdür yardımcısının iştiraki bu kapsamda değerlendirilmektedir²⁴². Ancak söz konusu suç özgü suç olarak değerlendirilmeye müsait olduğundan dolayı belge ve yazışmaları saklama yükümlülüğü bulunmayan bir kişi suçun faili olarak değerlendirilemeyecek ve böylece TCK m.40/f.2 sebebiyle suçun işlenişine iştirak eden kişi ancak azmettiren ya da yardım eden sıfatıyla sorumlu tutulabilecekse de özel faillik niteliğine sahip bir banka görevlisinin suç işleme iradesi olmadığı sürece diğer kişiler de iştirak hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulamayacaktır²⁴³.

h. İçtima

Söz konusu suç aynı suç işleme kararı çerçevesinde belge ve yazışmaların saklanmaması durumunda zincirleme suç oluşabilir²⁴⁴. Ancak bu noktada bir saklamama eyleminde, saklanmayan belge ve yazışmaların adedinin birden fazla olması birden çok suçun varlığına delalet etmemekte olup; zincirleme suçun değil ve fakat bir saklamama suçunun bulunduğu kabul edilmektedir²⁴⁵.

Bu bağlamda Kanun m.146-1 (e) bendinin madde 42'ye atfı uyarınca belge ve yazışmaların hiç ya da usulüne uygun saklanmaması halinde Banka tüzelkişiliğine karşı idari para cezası uygulanabilecektir²⁴⁶. Kanun m.42'deki saklama yükümlülüğünün özü itibariyle banka tüzel kişiliğine ait olduğu – ortada tek bir fiil olduğundan – ve idari para cezasının uygulanmasının ancak Kanun m.154'teki suçtan dolayı yaptırım uygulanamamasına bağlı olduğu ifade edilmektedir²⁴⁷. Başka bir

²⁴² Aras/Yüksel, op.cit., s.370.

²⁴³ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.266.

²⁴⁴ Suç hem icrai hem ihmali hareketle işlenebilmektedir. İhmali suçlar açısından da zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı yönünde bkz. Koca/Üzülmmez, op.cit., s.503.

²⁴⁵ Selman Dursun, op.cit., s.262; Bu suçta ihmali hareket yönünden suçun işlendiği anın tespitinin kolay olmadığı ve bu sebeple saklama yükümlülüğünün doğduğu anın tespit edilmesi gerektiği yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.267.

²⁴⁶ Yine bu bağlamda olmak üzere 6102 sayılı TTK m.562'de TTK m. 64/f.1,2,3'te öngörülen defter tutma, kopya sağlama ve onaylama yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi halinde idari para cezası uygulanacağı ifade edilmiştir. Tez konumuzun kapsamı dışında kalması sebebiyle kanun maddesini ve müeyyidesini belirtmekle yetinmekteyiz.

²⁴⁷ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2000; Ancak aynı fiil hem idari hem de cezai yaptırımı gerektiriyorsa, fiil sebebiyle önce idari nitelikte bir yaptırım uygulanmasının, o fiil hakkında cezai yaptırım uygulanması için gerçekleştirilecek ceza muhakemesi sürecini etkilemeyeceği gibi cezai

görüş ise KK m.15'ten hareketle idari kabahatin failini banka tüzel kişiliği; suçun failini ise gerçek kişi olarak belirtmekte olup bu sebeple bir içtima söz konusu olmadığını ayrı ayrı sorumluluk ortaya çıktığını ifade etmektedir²⁴⁸. Kanaatimizce de ifade edilen ilk görüş gibi ortada tek bir fiil mevcut olup içtima hükümlerini tatbik etmek gerekmektedir. Fiilin niteliğinin suç ya da kabahat oluşturduğu hususunda idari birimin şüphe etmesi durumunda soruşturma evrakının karar verilmek üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına gönderilmesi yahut mahkeme tarafından bu hususta karar verilmesinin daha yerinde olacağı da belirtilmektedir²⁴⁹. Belirtelim ki bu mesele vergi hukukuna ilişkin bir sorun olarak da karşımıza çıkmakta olup buna ilişkin olarak aşağıda açıklamalarda bulunulacaktır.

Defter ve belgelerin usulüne uygun tutulmaması ve saklanmaması ihtimalinde vergisel açıdan VUK m.352'de düzenlenen özel usulsüzlük cezasının tatbikini gerektirmektedir²⁵⁰. Gerçekten de VUK m.352'de *bu kanuna göre tutulması mecburi olan defterlerden herhangi birinin tutulmamış olması* 1. derece usulsüzlük olarak belirtilmiş olup yaptırım olarak da para cezasına bağlanmıştır. Vergi suç ve cezaların ilişkin açıklamalar aşağıda yapılacak olup; şu hususa dikkat çekmek isteriz. Saklanması gereken bir belge usulüne uygun olarak banka tarafından saklanmadığında Kanun m.154'teki, m.146/f.1-e bendindeki kabahat, VUK m. 352'de düzenlenen özel usulsüzlük kabahati aynı eylemle işlenebilecektir. Bu gibi durumlara vergi suçlarında içtima kısmında değinilecektir.

Belgelerin elektronik ortamda saklandığı durumda, görevli personelin bilişim sistemini bozma, yok etme, değiştirme ya da erişilemez duruma getirme fiillerini icra etmesiyle beraber belgelerin saklanması yükümlülüğü de ihlal edilirse, Kanun m.157'de düzenlenen *sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme* suçu ile m.154'te düzenlenen *belgelerin saklanması yükümlülüğünün ihlali* suçları arasında fikri içtima hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir²⁵¹. Ancak belirtelim ki Kanun m.157, 5237 sayılı TCK m.244'e atıf yapmakta ve

yaptırımın uygulanmasına da engel olmayacağı yönünde bkz. Yıldız, s.194'den aktaran Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.531.

²⁴⁸ Selman Dursun, op.cit., s.234.

²⁴⁹ Meran, s.43'ten aktaran Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.532.

²⁵⁰ Yiğit, Bankacılık ..., s.322.

²⁵¹ Ibid., s.328.

Kanun'a tabi kuruluşların TCK m.244 açısından banka veya kredi kurumu olarak kabul edildiğini belirtmektedir.

Saklanmakta olan belgenin yok edilmesi durumunda TCK m.208'de düzenlenen *özel belgeyi bozmak, yok etmek veya gizlemek* suçunun da işleneceğinden hareketle Kanun m.161 uyarınca, daha ağır suçtan dolayı yaptırım uygulanacağını ve bu sebeple de daha ağır ceza içeren Kanun m.154'ün tatbik edileceğini ileri süren görüşe göre de içtima oluşturan başka bir husus söz konusudur²⁵².

Ayrıca sır içeren bir belgeyi başkasının bilgisine açan ve daha sonra belgeyi imha ederek saklama yükümlülüğüne aykırı davranan kişinin iki ayrı suçu işlediği kabul edilmektedir²⁵³.

i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

Söz konusu suçta dair soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi BDDKrm. ya da Tas.Mev.Sig.Fon. tarafından Cumhuriyet Başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlı olup; söz konusu bu başvuru muhakeme şartı niteliğini haizdir²⁵⁴. Kanun m.162/f.1-son cümle uyarınca yapılan soruşturma neticesinde açılan kamu davalarında, BDDKrm.'nin veya Tas.Mev.Sig.Fon.'unun başvuruda bulunması halinde, bu kurumlar başvuru tarihinde müdahillik sıfatını kazanacaklardır.

2. İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması, Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi ve Hesap Mutabakatı Sağlamadan Bilançonun Kapatılması Suçu

a. Genel Olarak

Söz konusu suçun daha iyi anlaşılabilmesi için öncelikle hesap ve kayıt düzeninin izah edilmesi gerekmektedir. Bankalarda hesap ve kayıt düzeni, düzen türlerinden faaliyet düzeni ile gözetim ve denetim düzeni arasında yer almakta olup; hesap ve kayıtlar bankanın faaliyetleri ile oluşmakta ve bankanın denetlenmesi

²⁵² Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.269.

²⁵³ Donay, Bankacılık..., s78.

²⁵⁴ Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.74.

esnasında da önemli görev ifa etmektedir²⁵⁵. Kanun m.156'da²⁵⁶ düzenlenen *İşlemlerin kayıt dışı bırakılması ve gerçeğe aykırı muhasebeleştirme* başlıklı suç bankaların hesap ve kayıt düzeniyle ilgilidir.

Bankaların yaptıkları işlemlerin kayda geçmesi ve denetlenmesi hususları suçun vazedilme amacını ortaya koymaktadır. Nitekim TTK'nin 64. maddesinde ve Kanunun 37.maddesinde bu hususlar ifade edilmiştir.

Doktrinde söz konusu fiillerin aynı maddede düzenlenmesinden ötürü bir suç mu birden fazla suç mu olduğu hususunun tartışmalı olduğu ifade edilmektedir²⁵⁷. Başka bir görüşe göre ise maddenin ilk cümlesinde ki fiillerin ayrı bir suç oluşturduğu ve fakat her bir fiilin seçimlik hareket olduğu ifade edilmektedir²⁵⁸. Bize göre de maddede birden fazla suç düzenlenmiş bulunmakta; ancak maddenin ilk cümlesinde suç tek olup seçimlik hareketlerle işlenebilmekle beraber maddenin son cümlesinde ise ayrı bir suç düzenlenmiştir.

Madde metninin ele alınış tarzını tamamen yanlış görmekte olan bir görüş metinde geçen *bunları ve bunların düzenlenmesine esas alan her türlü belgeleri imza edenler* ibaresinin suçun tanımını imkansız kıldığını, madde metninden suçun maddi unsurunun anlaşılamadığını, bir boşluk söz konusu olduğunu ve bu boşluğun hakim

²⁵⁵ Selman Dursun, op.cit., s.154; Bu başlık altındaki suçla ilgili olarak belirtmek gerekir ki 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanunu m.43/1-3 uyarınca Türkiye'de faaliyette bulunan tüm bankalar ve Merkez Bankası'nın uygun gördüğü diğer mali kurumlar, yıllık bilançoları ile kar ve zarar hesaplarını, idare meclisi ve denetçi raporları ile birlikte genel kurullarının toplantı tarihinden; bağımsız denetim kuruluşlarınca hazırlanacak denetim raporlarını ise düzenleme tarihinden itibaren en geç bir ay içinde Merkez Bankasına vermekle yükümlü olup; ayrıca Merkez Bankasının talebi halinde Bankalar ve diğer mali kurumlar her türlü bilgi ve belgeyi de temin etmek zorundadır; Aksi takdirde Merkez Bankası, kendisine verilmesi gereken bilgileri doğru ve zamanında vermeyen kurum ve kuruluşların 1211 sayılı Kanuna konu işlemlerini sınırlayabileceği ya da durdurabileceği yönünde bkz. Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, s.101; Ancak bu husus belirtildiği üzere Kanuna değil Merkez Bankası Kanunu'na dayanmaktadır.

²⁵⁶ İşlemlerin kayıt dışı bırakılması ve gerçeğe aykırı muhasebeleştirme

MADDE 156.- Bu Kanun kapsamındaki kuruluşların işlemlerinin kayıt dışı bırakılmasından, gerçek mahiyetlerine uygun düşmeyen bir şekilde muhasebeleştirilmesinden, kanuni ve yardımcı defter ve kayıtları, şubeleri, yurt içi ve yurt dışındaki muhabirleri ile hesap mutabakatı sağlanmadan yıl sonu bilançolarını kapatmalarından dolayı, bunları ve bunların düzenlenmesine esas olan her türlü belgeleri imza edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis ve binbeşyüz günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır. Gerçeğe aykırı olarak düzenlendiğini bildiği halde bu belgeleri onaylayan bağımsız denetim kuruluşu görevlileri de aynı şekilde cezalandırılır.

²⁵⁷ Selman Dursun, op.cit.,s.263.

²⁵⁸ Aytekin-İnceoğlu, op.cit., s.289.

tarafından doldurulamayacağını belirtmektedir²⁵⁹. Aynı yönde başka bir görüşe göre ise söz gelimi madde metninde belirtilen kayıt dışı bırakma fiili imzalanacak bir belge bulunmadığından ve yapmama şeklinde bir ihmali davranış oluşturduğundan imzalanması da mümkün değildir²⁶⁰.

Hesap mutabakatı sağlanmadan bilançonun kapatılması fiili aşağıda ayrıca ele alınacak olup bu maddeyle bankaların etkin bir denetim kapsamına alınması amaçlanmaktadır. Esasen bankaların bütün defter ve kayıtları arasında bir uyum bulunması doğal bir muhasebe ilkesini ifade etmekte olup²⁶¹; bankanın şubeleri veya muhabirleri ile arasında mutabakat olmadan ve maddede belirtilen defter ve kayıtlar olmaksızın oluşmuş bir bilanço bankanın durumunu açıkça gösteremeyecek etkin denetim sağlanamayacaktır²⁶². Genel bir ifadeyle bu suçla korunan hukuksal yararın, bankacılık sisteminin kayıt ve hesap düzeni olduğunu ifade etmek mümkündür²⁶³.

Kanun m.146/f.1-d bendinde düzenlenen idari para cezası gerektiren aykırılığa da değinmek gerekmektedir. Kanun m.146/f.1-d bendinde m.28 hükümlerine aykırılık halinde, beşbin Yeni Türk Lirasından onbeşbin Yeni Türk Lirasına kadar idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Atıf yapılan m.28'e göre ise yönetim kurulu, denetim komitesi ve kredi komitesi ile müdürler kurulu kararlarının maddede belirtilen usulde karar defterine kaydedilmemesi halinde m.146/f.1-d bendinde öngörülen aykırılık oluşacak ve idari para cezası uygulanacaktır. Kanun m.146'da Kanun kapsamındaki kuruluşlara bu para cezasının verilebileceği öngörülmüş olmakla beraber; banka dışında Kanun m.78/f.2 sebebiyle

²⁵⁹ Aras/Yüksel, op.cit., s.383; Başka bir görüş de madde metninden *işlemlerin kayıt dışı bırakılmasının imzalanması* gibi bir ifadeyle belgenin değil de davranışın imzalanması gibi bir anlam çıktığı sebebiyle madde metninin belirlilik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür, Yiğit, Bankacılık ..., s.370.

²⁶⁰ Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.2283; Madde metninde ifade edilmek istenenin gerçekleştirilen, kayıt zorunluluğu olduğunu ve işlemin gerçekleştiğini bildiği halde ilgili deftere kaydetmeyerek imzalamanın cezalandırılması olduğu; ancak maddenin yazım şekli sebebiyle kayıt dışı bırakma eyleminin işlenemez suç teşkil ettiği yönünde bkz. Yiğit, Bankacılık ..., s.354.

²⁶¹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2015.

²⁶² Selman Dursun, op.cit., s.269.

²⁶³ Parlar, op.cit., s.30; Söz konusu suç neticesinde ortaya zarar çıkması muhtemel ise de suçun oluşumu için zararın ortaya çıkmasının aranmadığı ve suçun soyut tehlike suçu olduğu yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.299.

finansal holding şirketlerine de söz konusu aykırılık halinde idari para cezasının tatbiki mümkündür²⁶⁴.

b. Maddi Unsur

aa. Fail

Söz konusu maddenin kapsamına hangi kuruluşların alınabileceği ve bu bağlamda kimlerin fail olabileceğinin tespiti gerekmektedir. Kanun m.156'da *bu kanun kapsamındaki kuruluşlar* ifadesinden Türkiye Bankalar Birliği, Türkiye Katılım Bankaları Birliği, BDDKrm. ve Tas.Mev.Sig.Fon'unun anlaşılması gerektiği ancak Kanun m.93/f.1- a bendinde belirtilen finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketlerinin madde kapsamında olması gerektiği belirtilmektedir²⁶⁵. Belirtelim ki Kanun m.3'ün başlığı *tanımlar ve kısaltmalar* olup maddede kuruluş ifadesine dair sarıh bir açıklama yer almamakla beraber *kredi kuruluşu, kuruluş birlikleri, finansal kuruluş, destek hizmeti kuruluşu* gibi tanımlar yer almaktadır. Kanun'un kapsamına ilişkin yaptığımız açıklamalar çerçevesinde bir sonuca gitmek gerekmektedir. Eğer tanımlardan hareket edilerek lafzi bir yorum yapılacak olursa bu paragrafta sayılan kuruluşlardan BDDKrm. ve Tas.Mev.Sig.Fon. hariç tüm kuruluşlar suçun kapsamına girebilecektir. Neticeten bankalar, finansal holding şirketleri, bağımsız denetim, değerlendirme, derecelendirme ve destek hizmeti kuruluşları ile finansal kiralama, faktöring ve finansman şirketleri bakımından söz konusu suçun oluşabileceğini ifade etmek mümkündür²⁶⁶.

İşlemleri kayıt dışı bırakılmasına ilişkin olarak maddede sözü geçen *bunları veya bunların düzenlenmesine esas olan her türlü belgeleri imza edenler* ibaresinin faili belirtecek nitelikte olmadığı; zira söz konusu suç açısından imza edilecek bir belge bulunmadığı, dolayısıyla burada failin banka ve kanun kapsamındaki kuruluşların kayıtlarını belgelere geçirmekle görevli personeli olacağı belirtilmektedir²⁶⁷. Başka bir görüşe göre ise işlemleri kayıt dışı bırakma suçunun failinin bu işlemleri kayda geçirmekle görevli banka veya diğer kuruluş mensupları

²⁶⁴ Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.45.

²⁶⁵ Aras/Yüksel, op.cit., s.391.

²⁶⁶ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2011.

²⁶⁷ Selman Dursun, op.cit., s.264-265, Yazar görüşünü mülga 4389 ve 3182 sayılı Bankalar Kanununda da aynı sorunların olduğundan hareketle ifade ederek belirtmektedir.

olabileceğinden suç özgü suçtur²⁶⁸. Diğer bir görüş ise yasa koyucunun işlemlerde imzası olan kişilerin fail olarak addedilmesinin güç olduğunu madde metninde sayılan eylemleri işlemlerde imzası olmayan kişilerin de işleyebileceğini ifade etmektedir²⁶⁹. Bu noktada failin kural olarak muhasebe kayıtlarını yapmakla görevli kişi olduğunu ancak bu görevlilere ilgili bilgilerin ulaştırılmaması halinde failin bilgileri ulaştırmayan kişiler olduğunu ifade eden görüşü²⁷⁰ belirtmekte yarar vardır. Fail açısından bir ayrıma giden başka bir görüş ise aşağıda suçun konusu başlığında açıklanacak olan asıl belge ve dayanak belge ayrımını yapmakta; asıl belge açısından suçun özgü bir suç olduğunu, dayanak belge açısından ise özgü bir suç olmadığını, asıl belgenin düzenlenmesine dayanak teşkil eden belgeyi imzalayabilecek durumda olan herkesin fail olabileceğini ileri sürmektedir²⁷¹.

İşlemlerin gerçek mahiyetlerine uygun düşmeyen bir şekilde muhasebeleştirilmesi suçunun faili, bu işleme ilişkin belgeyi imzalayanlardır²⁷². Ancak bu yorumun yanlış olduğu, belgenin mahiyeti gerçek olmasına rağmen muhasebeleştirilmesi aşamasında gerçeğe aykırılığın gerçekleşebileceği failin madde metninde geçen imza eden kişi değil gerçek mahiyete aykırı muhasebeleştirme yapan kişi olduğu konuya ilişkin ifade edilen bir diğer görüştür²⁷³. Gerçeğe aykırı şekilde muhasebeleştirmeyi sağlamak üzere düzenlenen muhasebe fişleri, primnota ve bordro gibi mazbut vesikaları ve diğer türdeki belgeleri imzalayan kişinin de fail durumunda olduğu belirtilmiştir²⁷⁴.

TTK m.514; yönetim kurulunun, geçmiş hesap dönemine ait finansal tablolarını, eklerini ve yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlayıp genel kurula sunacağı hükmünü havidir. Bilançonun kapatılması eylemine ilişkin olarak maddede geçen bunlar deyimiyle bilançonun kast edildiği ve bilanço ile bilançoya esas olan her türlü belgeleri imza eden banka ve Kanun kapsamındaki kuruluşların görevlileri ve

²⁶⁸ Parlar, op.cit., s.32; Kayıt dışı bırakma fiilinin teorik olarak da olsa banka görevlisi olmayan kişi tarafından da işlenebileceği yönünde bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.287.

²⁶⁹ Aras/Yüksel, op.cit., s.384.

²⁷⁰ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2011.

²⁷¹ Yiğit, Bankacılık ..., s.358-359.

²⁷² Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.87.

²⁷³ Aras/Yüksel, op.cit., s.393.

²⁷⁴ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2013.

bilhassa muhasebecilerinin suçun faili olabileceği ifade edilmiştir²⁷⁵. Konuya ilişkin olarak Bankaların İç Sistemleri Hakkında Yönetmeliğin yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu başlıklı m.5/f.1'e²⁷⁶ değinerek izah yapan görüşe göre yönetmelik maddesi ile hukuki sorumluluk kast edilmekte; suçun faili tek başına bilançoya imza atan yönetim kurulu başkanı olmayıp bankanın organizasyon şemasına göre hesapların uygunluğunu sağlaması gereken diğer kişiler de fail olmalıdır; meğer ki banka genel müdürünün kanuna aykırı iş ve işlemlerle bankaya önemli ölçüde zarar verdiği, bankanın merkez hesapları ile şubeler yahut muhabir hesaplar arasında banka aleyhine tutarsızlıkların mevcudiyeti gibi hesaplar arasında hiçbir mutabakatın olmadığı durumlara rağmen bilanço yönetim kurulu başkanı tarafından imza edilsin²⁷⁷. Kanaatimizce yönetmelik maddesine değinerek böyle bir açıklamaya gitmeye gerek bulunmamaktadır. Zira idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza ihdas edilemeyeceği prensibinden hareketle yönetmeliğin ayrıca tartışma sahasına çekilmesi ceza hukukunun alanını yargılanan fail aleyhine genişletmeye neden olabilecek cinstendir. Ancak yukarıda *bankacılık suçları* başlığında izah edilen güven prensibinin mevcut suça uygulandığı ihtimalinde yönetmeliğin ilgili maddesinin anlamlı olabileceğini ifade etmek gerekir.

²⁷⁵ Selman Dursun, op.cit., s.271, Yazar 3182 sayılı kanundaki bankacılık işlerini fiilen yöneten mensuplar ifadesinin bu suçun faili açısından daha uygun bulunduğunu da belirtmektedir.; Aynı yönde olmakla beraber Kanunun 39. maddesinde Kurulca belirlenecek finansal raporları imzalayabilecek kişilerin yönetim kurulu başkanı, denetim komitesi üyeleri, genel müdür ile finansal raporlamadan sorumlu genel müdür yardımcısı ve ilgili birim müdürü veya bu unvanlara eşdeğer kişiler ile Türkiye'de şube açmak suretiyle faaliyette bulunan bankalarda müdürler kurulu üyeleri olabileceği yönünde bkz. Parlar, op.cit., s.32; Kanun maddesinin bilanço kapatma fiili açısından iki farklı fail gördüğü, bunlardan birinin hesap uygunluğunun bulunmadığını bilerek bilançoyu kapatan görevliler, diğerinin ise hesapların uygunsuz olmasına yol açacak şekilde hazırlanmış olan belgeleri imzalayan görevliler olduğu yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.288.

²⁷⁶ 28 Haziran 2012 tarih 28337 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik 11.07.2014 tarih 29057 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bankaların İç Sistemleri Ve İçsel Sermaye Yeterliliği Değerlendirme Süreci Hakkında yönetmeliğin 65. maddesiyle ilga edilmiştir. Ancak mülga yönetmeliğin mezkur maddesinin konuyla ilgili birinci fıkrası yeni yönetmeliğin 5. maddesinin 1. fıkrasına aynen alınmıştır.

²⁷⁷ Aras/Yüksel, op.cit., s.394-395, Yazarlar devamla bilanço hazırlamak gibi hususların yönetim kurulunun yetkisinde olduğunu ancak konunun uzmanlarına devredilen işlerde cezai hükümlere aykırılığın işlemi gerçekleştiren kişilere ait olacağını ve eğer ilgili işlemde imzası bulunan bir kişi var ise sadece imzasının olmasının değil kastının ve fiil unsurunun da ayrıca aranması gerektiğini belirtmişlerdir.

bb. Mağdur

Söz konusu suçta mağdurun belirli bir kişi olmadığına dair görüşler bulunmaktadır²⁷⁸. Söz konusu suçta icra edilecek fiillerin Banka tüzel kişiliğine yöneleceğini ifade etmek mümkündür. Ancak tüzel kişilerin bir suçun mağduru olup olamayacakları hususunda doktrinde bir görüş birliği bulunmamaktadır²⁷⁹. Eğer tüzel kişilerin suç mağduru olabileceği kabul edilirse Banka'nın suçun mağduru olarak kabulü mümkün olabilir ve fakat tüzel kişilerin suç mağduru olamayacağı ancak suçtan zarar gören olacağı yönünde bir görüş kabul edilirse bu durumda Banka tüzel kişiliği mağdur olamayacaktır. İkinci ihtimalde, suçla korunan hukuksal yararın bankaların hesap ve kayıt düzeni ve bunlar vasıtasıyla denetlenmeleri olduğu, neticeten de bu hususların kamuyu koruduğu kabul edilirse suçun mağduru kamu olarak ifade edilebilecektir.

cc. Suçun Konusu

Suçun konusu kayda geçirilmesi gerekip de kayda geçirilmeyen işlemler²⁸⁰, bu işlemlerin gerçeğe aykırı şekilde muhasebeleştirilmesi ve hesap mutabakatı sağlanmadan yılsonu bilançolarının kapatılmasına ilişkin belgelerdir. Muhasebe ve raporlama başlıklı Kanun m.37'de bankaların, Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunun ve kuruluş birliklerinin görüşü alınarak BDDKrl. tarafından belirlenecek usul ve esaslara uygun olarak muhasebe sistemlerinde tek düzeni uygulayacağı; Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca yayımlanan muhasebe ve finansal raporlama standartlarına uygun bir şekilde tüm işlemlerini gerçek mahiyetlerine uygun surette muhasebeleştirme ve finansal raporlarını bilgi edinme ihtiyacını karşılayabilecek biçim ve içerikte, anlaşılır, güvenilir ve karşılaştırılabilir, denetime, analize ve yorumlamaya elverişli, zamanında ve doğru şekilde düzenlemek zorunda olduğu ifade edilmiştir.

²⁷⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.304; Yazar eserin 304. Sayfasında söz konusu suçta zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceğini ve aynı zamanda Kanunda düzenlenen suçların mağdurunun belli olmadığını belirterek örtülü bir şekilde suçun mağdurunun belli olmadığı şeklindeki görüşünü ifade etmiştir.

²⁷⁹ İlgili tartışmalar için bkz. Gürses, op.cit., s.29-31.

²⁸⁰ Belirtmek gerekir ki Dursun bu hususu ön koşul olarak nitelendirmektedir ve Bankacılık kanunu kapsamındaki tüm işlemlerin kayda geçirilmesi gerektiğini ifade etmektedir bkz. Selman Dursun, op.cit.,s.265; Anılan hususu aynı şekilde ön koşul olarak gören ancak söz konusu fiilin bankalarla sınırlı olmadığını madde metninde *kanun kapsamındaki kuruluşlar* dendiğinden kanun kapsamındaki tüm kuruluşların işlemlerinin işlemleri kayıt dışı bırakma fiilinin kapsamında olduğu yönünde Parlar, op.cit. s.33.

İşlemleri kayıt dışı bırakma fiili açısından, madde metninde *Kanun kapsamındaki kuruluşların işlemlerinin kayıt dışı bırakılması* esas alındığından bir bankanın Kanun uyarınca yapacağı *tüm işlemleri* kayda geçirmesi gerektiği yönünde bir sonuca ulaşmak mümkündür²⁸¹. Suçun ihdas edilme amacının bankaların denetimi olduğunu ileri süren görüş de anılan denetimin sağlıklı bir şekilde yerine getirilebilmesi ve söz gelimi yiyecek – içecek gibi alımların bankanın hakim ortağından fahiş fiyatlarla yapılmasının önüne geçilmesi için bankanın tüm işlemlerinin kayda alınması gerektiğini ileri sürmüştür²⁸².

BDDKrl. tarafından çıkarılan Muhasebe Uygulama Yönetmeliğine göre mali tablo ve raporlar gerçeğe uygun olmayan muhasebeleştirme suçunun konusu olan belgeler olup; bilanço, gelir tablosu, özkaynak değişim tablosu ve açıklamaları ile mali tablolarda yer alan bilgilere dair açıklayıcı rapor ve tablolar, mali tabloların ayrılmaz parçalarıdır²⁸³. Bu konuda yukarıda bahsedilen Bankaların Muhasebe Uygulamalarına ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'e değinmekte fayda bulunmaktadır. Söz konusu yönetmelik m.1'de yönetmeliğin amacı, '*bankaların; muhasebe ve raporlama sisteminde şeffaflık ve tekdüzenin sağlanması, işlemlerinin kayıt dışında kalmasının önlenmesi, faaliyetlerinin gerçek mahiyetlerine uygun olarak sağlıklı ve güvenilir bir biçimde muhasebeleştirilmesi*' olarak belirtilmiş olup, yönetmelik m.12'de ise amaç kısmında belirtilen hususlardan muhasebeleştirme ile ilgili olarak banka yönetim kurulunun uygulamayı gözetmekle yükümlü olduğuna yer verilmiştir²⁸⁴.

Kanun metninde geçen *bunların ve bunların düzenlenmesine esas olan her türlü belge* ibaresinden hem ilgili işleme dair belgeler hem de bu belgelerin oluşturulmasına yarayan belgelerin suçun konusuna dahil olduğu anlaşılmaktadır.

Bir görüşe göre ilgili işleme dair belgeler olarak belirttiğimiz belgelere asıl belge denmekte ve bu belgelerin kapsamına 4389 sayılı yasa döneminde çıkarılan

²⁸¹ Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.87; Aynı yönde Erman, Bankacılık Suçları, s.216.

²⁸² Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.292.

²⁸³ Parlar, op.cit., s.31.

²⁸⁴ Donay, Bankacılık..., s.83.

Muhasebe Uygulama Yönetmeliğinde²⁸⁵ veya BDDKrl.'nin diğer düzenleyici işlemlerinde belirtilen belgeler girmektedir²⁸⁶. Bankaların Muhasebe Uygulamalarına ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m.5'te finansal tablolar belirtilmiş olup bunlar; nazım hesaplar ile birlikte bilanço²⁸⁷, gelir tablosu (kar ve zarar cetveli), öz kaynaklarda muhasebeleştirilen gelir gider kalemlerine ilişkin tablo, nakit akış tablosu, öz kaynak değişim tablosu ve kar dağıtım tablosudur. Yönetmelik m.5'in devamında önemli muhasebe politikalarını özetleyen dipnotlar, Türkiye Muhasebe Standartlarında verilmesi öngörülen diğer açıklayıcı notlar ile finansal tablolarda yer alan bilgilere ilişkin açıklayıcı rapor ve tabloların, finansal tabloların ayrılmaz parçaları olduğuna yer verilmiştir. Anılan yönetmelik m.10'da²⁸⁸ de finansal raporlar belirtilmiş olup bu maddede sayılan raporlar da suçun konusunu oluşturacaktır. Madde metninde hem finansal raporlar ifade edilmekte hem de faaliyet raporlarına atıf yapılmaktadır. Belirtelim ki faaliyet raporları ayrıca Bankalarca Yıllık Faaliyet Raporunun Hazırlanmasına ve Yayımlanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte düzenlenmektedir²⁸⁹. Söz konusu yönetmelik m.6'da raporun içermesi gereken bilgiler ifade edilmekte olup; buna göre bankanın genel olarak durumu, organizasyonel yapısı, yönetime ve yönetim uygulamalarına ilişkin bilgiler ile finansal bilgiler ve risk yönetimine ilişkin bilgiler yer alacaktır.

Dayanak belge ise asıl belgenin düzenlenmesine esas teşkil eden belge olarak tanımlanmakta ve buna göre yalnızca muhasebeleştirme işlemi nedeniyle değil

²⁸⁵ Söz konusu yönetmelik, 1/11/2016 tarih ve 26333 sayılı resmi gazetede yayımlanan Bankaların Muhasebe Uygulamalarına Ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile ilga edilmiştir.

²⁸⁶ Yiğit, Bankacılık ..., s.355.

²⁸⁷ *Bilanço, bankanın belirli bir tarihteki iktisadi ve mali durumunu yansıtan, varlıklarını, borçlarını ve özkaynaklarını, aktif ve pasif hesaplar şeklinde, gerçeğe uygun ve doğru biçimde gösteren tablodur*, Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.86.

²⁸⁸ Finansal raporlar.

MADDE 10 – (1) (Değişik:RG-21/12/2008-27087, RG-23/10/2015-29511) Bankalar tarafından bu Yönetmelik ve ilgili tebliğlerde belirtilen biçim ve içerikte hazırlanan yıl sonuna ilişkin finansal tablolar, bağımsız denetim raporu ve bunların ekinde yer alacak Kurulca açıklanması gerekli görülen ilave bilgiler ile risk yönetimine ilişkin açıklamalar yıl sonu finansal raporunu; kâr dağıtım tablosu hariç olmak üzere ilgili ara döneme ilişkin finansal tablolar, bağımsız denetim raporu ve bunların ekinde yer alacak banka yönetim kurulu başkanı ve genel müdürünün ara dönem faaliyetlerine ilişkin değerlendirmelerini içerecek ara dönem faaliyet raporu ile Kurulca açıklanması gerekli görülen ilave bilgiler, risk yönetimine ilişkin açıklamalar ara dönem finansal raporunu oluşturur.

²⁸⁹ 1/11/2006 tarih ve 26333 sayılı Resmi Gazete.

başka işlemlerden ötürü de oluşturulan ve sahte olarak düzenlenip muhasebeleştirmeye konu olan belge olarak ifade edilmektedir²⁹⁰.

İşlemlerin muhasebeleştirilmesi ile muhasebe kayıtları esas alınarak finansal tablo ve rapor oluşturulması aynı şey olmayıp; finansal tablolar, işlemlerin tür ve işlevlerine göre sınıflandırılması ile meydana gelen ve bankanın varlıkları, yükümlülükleri ve özkaynakları ile bunlarda dönem içinde meydana gelen değişiklikleri ve bankanın dönem içindeki performansını gösteren tablolardır.²⁹¹

dd. Fiil

Söz konusu suçun fiillerinin seçimlik olarak nitelendiren görüşe katıldığımızı ifade etmiştik. Açıklamalarımız da bu şekilde üç ayrı seçimlik fiil için belirtilecektir

aaa. İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması

Bankanın kayda geçirilmesi gereken herhangi bir işleminin kayıt dışı bırakılması birinci seçimlik hareketi oluşturmaktadır. İşlemin tamamen ya da kısmen kayıt dışı bırakılmasının önem arz etmeyeceği ve suçun ihmali bir suç olduğu ifade edilmiştir²⁹². Bir görüşe göre işlemlerin gerçeğe aykırı ve usulüne aykırı bir biçimde kaydedilmesi eylemleri bu başlık altındaki seçimlik fiili değil, Kanun m.155'te yer alan gerçeğe aykırı belge düzenleme suçunu veya Kanun m.156'da düzenlenen işlemlerin gerçek mahiyetlerine uygun düşmeyecek şekilde muhasebeleştirilmesi suçunu²⁹³ oluşturacaktır²⁹⁴. Anılan bu seçimlik fiil ile işlemin kayda yanlış geçirilmesi ve sonucunda işlemin mahiyetinin anlaşılamadığı durumlarda failin işlemi kayıt dışı bırakma kastıyla hareket ettiği sonucuna ulaşılabiliyorsa suçun oluştuğu kabul edilmektedir²⁹⁵.

²⁹⁰ Yiğit, Bankacılık ..., s.358, Yazara göre dayanak belgenin salt olarak oluşturulması yeterli olmamakta aynı zamanda doğal olarak failin imzaladığı asıl belgenin de dayanak belge esas alınarak hazırlanması gerekmektedir.

²⁹¹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2013.

²⁹² Selman Dursun, op.cit., s.266; Kayda alınan işlemin sonradan silinmesi yahut yok edilmesiyle de suçun oluşabileceği ve suçun hem icrai hem ihmali suç olduğu yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.293.

²⁹³ Katıldığımız görüşe göre bu ayrıca bir suç olmayıp seçimlik bir harekettir.

²⁹⁴ Parlar, op.cit., s.33.

²⁹⁵ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.292.

Söz konusu fiilin oluştuğunu kabul edebilmek için işlemin kaydı için kanunda öngörülen yasal sürelerin geçmesi gerektiğini ifade eden görüşe göre bu noktada VUK m. 219'da belirtilen süreler esas alınmalıdır²⁹⁶.

Söz konusu fiile ilişkin olarak verilen bir örneğe göre; bazı işlemlerin yapıldığı anda otomatik şekilde kaydedilmesi mümkün olmayıp – söz gelimi bankayı temsil ve ilzama yetkili olan kişilerin banka adına yaptıkları sözleşme imzalanmasının akabinde kayda alınması gibi – işlemi gerçekleştiren kişilerin söz konusu işlemi kayda aldırması gerekmektedir²⁹⁷.

bbb. İşlemlerin Gerçek Mahiyetlerine Uygun Düşmeyecek Şekilde Muhasebeleştirilmesi

İşlemlerin gerçek mahiyetlerine uygun düşmeyecek bir şekilde muhasebeleştirilmesi eylemi seçimlik diğer bir fiildir. Banka için hak veya yükümlülük doğuran, nakdi veya kaydi para hareketlerine yol açan her türlü işlem kayıt altına alınmalı ve mahiyetine uygun şekilde muhasebeleştirilmelidir²⁹⁸. İşlemlerin gerçek mahiyetine uygun düşmeyecek bir biçimde muhasebeleştirilmesini temin etmek üzere düzenlenen ve usulsüz muhasebeleştirmeye dayanak alınan her neviden belge yahut işlemin muhasebeleştirilmesi kapsamında düzenlenen belgenin imzalanması suçun fiil unsurunu oluşturmaktadır²⁹⁹. Ancak fiil unsurunun sadece imza etme fiili ile gerçekleşmeyeceği de ileri sürülebilir. Zira gerçeğe aykırı bir faturanın banka kayıtlarına geçirilmesi sonucunu doğuracak eylem imzalama işlemi yapılmadan da gerçekleştirilebilir. Ancak madde metninin imza etmeyi aradığı gözetilse dahi, maddenin amacı çerçevesinde gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeye sebebiyet veren fiilin imza etme işlemi bulunmasa bile varlığı yeterli olmalıdır.

²⁹⁶ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2012.

²⁹⁷ Aras/Yüksel, op.cit., s.386, Yazarların görüşünün 3182 sayılı Bankalar Kanununun 52. Maddesine dayandığını ifade etmek gerekir.

²⁹⁸ Aras/Yüksel, op.cit., s.387; Söz konusu seçimlik fiilin zimmet fiili içinde eriyebildiği yönünde bkz. Yargıtay 7. Ceza dairesi E. 2007/7373, K. 2007/8119, T. 7.11.2007 <http://www.kazanci.com/>

(Erişim Tarihi: 18.02.2018).

²⁹⁹ Parlar, op.cit., s.33; Günümüz muhasebeleştirme işlemlerinin büyük oranda elektronik ortamda yapılması sebebiyle her zaman imzalanacak bir belgenin mevcut olmadığı yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.294.

Suçun konusunda belirtildiği üzere BDDKrm. ve Türkiye Muhasebe Standartları Kurumunca belirlenen ilke ve standartlara uygun şekilde muhasebeleştirme yapmak suçun oluşumu açısından gerekli görülmeğe de bu hususun suçta ve cezada kanunilik ilkesi bağlamında isabetli olmadığı belirtilmesi gerekmektedir³⁰⁰.

Söz konusu fiille yetkili merciler başta olmak üzere, kamuyu yahut diğer ilgilileri yanıltmak, aldatmak için hareket edilmekte olup; bankanın mali durumunun iyi gösterilmesi için bilanço kalemleri üzerinde usulsüz işlemler yapılması, kredi nevinden bir işlemin kredi ile ilgili kredi hesabına değil de başka bir hesaba kaydı, borç niteliğindeki tutarın özkaynak kalemi şeklinde muhasebeleştirilmesi bu duruma örnek olarak gösterilmektedir³⁰¹. Belirtelim ki BDDKrm. tarafından çıkarılan Kredilerin Sınıflandırılması Ve Bunlar İçin Ayrılacak Karşılıklara İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik³⁰² m.4'te kredilerin sınıflandırılması belirtilmiş olup buna göre 5 farklı sınıf bulunmaktadır. Her bir sınıf için farklı şartlar gerekmeğe beraber söz gelimi zarar niteliğindeki kredi sınıfında olması gereken bir kredi diğer kredi sınıflarında gösterilirse gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeden bahsetmek mümkündür. Zira Kanun m.53/f.1 uyarınca kredinin sınıfına göre özel karşılık ayrılması gerekecektir. Şüphesiz ki bu durumun VUK bağlamında da etkileri olmakla beraber, bu başlık altındaki fiili oluşturacağını ifade etmek de mümkündür.

İşlemler ve iktisadi olaylar muhasebeleştirilirken buna dair değerlendirmelerin yalnızca hukuki biçimde değil, evleviyetle ekonomik değer anlamında gerçek değer in esas alınması gerektiği, şayet işlemin biçimi ve özü arasında genel olarak uyum olsa bile farklılık olan durumlarda öze öncelik verilmesi gerektiği de belirtilmektedir³⁰³.

Belirtmek gerekir ki Kanun m.39'da belirtilen kişiler tarafından imzalanan finansal raporlarda gerçeğe aykırı bilgi bulunması durumunda bu başlık altında izah

³⁰⁰ Başka bir görüş de madde metnine *Kurul tarafından çıkarılacak olan düzenlemelere uygun suretle* gibi bir ifadenin eklenmesini kanunilik ilkesinin sağlanması için önermektedir, bkz. Ibid., s.295

³⁰¹ Aras/Yüksel, op.cit., s.388; Belirtilen örneklerden özel kast arandığı gibi bir anlam çıksa da kanun maddesinde özel kast geçmediğinden konunun daha iyi anlaşılması adına fiile verilen örneklerin fail tarafından yapılma amacının anlaşılması için belirtildiğinin kabulü daha uygun olacaktır.

³⁰² 22/06/2016 tarih ve 29750 sayılı Resmi Gazete.

³⁰³ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2014.

ettiğimiz suç değil suçun diğer unsurları da mevcut ise Kanun m.155'te düzenlenen gerçeğe aykırı beyanda bulunmak suçu oluşacaktır³⁰⁴.

Bu başlık altında açıklanan fiil ile şartlarını sağlaması halinde Kanun m.146/1 – (e) bendinde düzenlenen kabahatin de işlenebileceğini ifade etmekte fayda vardır. Nitekim orta ve uzun vadeli kredileri kısa vadeli kredilere ilişkin hesap skontlarında gösteren, menkul kıymet alımına yönelik kullandırılan kredilerin müşteri adına menkul değer alım kredileri hesabı yerine tüketici kredilerinde muhasebeleştiren, emre yazılı senet ile genel kredi sözleşmesinde yer alan kefaleti alt düzenlemelere aykırı şekilde muhasebeleştirmeyen³⁰⁵ bankalar aleyhine BDDKrl. tarafından idari para cezası uygulanmıştır.

ccc. Mutabakat Sağlamadan Bilanço Kapatmak

Mutabakat sağlamadan bilanço kapatma eylemi açısından, bilanço kapatmanın icrai bir suç olduğu ancak maddede belirtilen şartlarla ihmali bir hareketle gerçekleştiği ve neticeten ihmal suretiyle icra edilen bir suçun vücut bulduğu ifade edilmiştir³⁰⁶. Yılsonu bilançosunun kapatılması; mutabakatların yapılmasından, mizanların çıkarılmasından sonra bilançonun kabul edilerek imzalanması ile gerçekleşir³⁰⁷. Banka kanuni³⁰⁸ ve yardımcı defterleri ile kayıtlarının, şubelerinin, yurt içindeki ve dışındaki muhabirlerinin kayıtları ile uygunluklarını kontrol edecek, her hangi bir uyumsuzluk var ise bunu giderecek, ondan sonra bilançosunu kapatacaktır. Anılan hususlardan birinde dahi uygunluk

³⁰⁴ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2013.

³⁰⁵ BDDK/Kurul, 17.01.2013/5144, BDDK/Kurul, 24.01.2013/5154, BDDK/Kurul, 14.03.2013/5236 kararlar için bkz. Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.51-54; Aynı yönde BDDK/Kurul, 04.04.2012/5276, BDDK/Kurul, 09.05.2013/5325, BDDK/Kurul, 16.05.2013/5333, BDDK/Kurul, 16.05.2013/5340, BDDK/Kurul, 26.01.2012/4566 vb. kararlar için Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri ..., s.55-98.

³⁰⁶ Selman Dursun, op.cit.,s.271; Doktrindeki bir başka görüş ise bilanço için getirilen bu düzenlemeyi özel nitelikte görmektedir bkz. Yiğit, Bankacılık ..., s.371; Suçun oluşumu için bankanın kanuni ve yardımcı defterleri ve kayıtları, şubeleri, yurt içi ve yurt dışındaki muhabirleri ile hesap uygunluğunun sağlanmamış olması şeklinde ihmali bir hareketin bilanço kapatmak şeklinde bir icrai hareket ile bir arada bulunması gerektiği yönünde, bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.295.

³⁰⁷ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2015.

³⁰⁸ Bunlardan anlaşılması gerekenin Kanun m.28'de sayılan karar defteri; TTK'da sayılan Yevmiye defteri, defteri kebir, envanter defteri, işletme defteri, karar defteri, pay sahipleri defteri, toplantı ve müzakere defteri ve Yönetim Kurulu kararları defteri ve tahvil defterleri olduğu yönünde bkz. Yiğit, Bankacılık ..., s.371.

olmaksızın bilançonun kapatılması halinde suç oluşacaktır³⁰⁹. Bu mutabakatın kesin olması gerekmekte olduğunu ifade eden görüşe göre; bilanço bu mutabakat esas alınarak yetkili kişilerce imzalanmak suretiyle kapatılacaktır³¹⁰. Başka bir görüş ise söz konusu meselenin sadece hesap mutabakatı olduğunu, kesin mutabakatı ifade etmediğini, yılsonunda özellikle yabancı muhabirlerle gerçekleştirilen işlemlerin kesin mutabakatını sağlamak açısından postada geçen süre sebebiyle fiilen mümkün olmadığından hareketle bu işlemlere ilişkin geçici hesapların bilançoda gösterilmesinin açıklık ve dürüstlük için yeterli bir hesap mutabakatını sağlayacağını ifade etmiştir³¹¹. Hem teknolojik gelişmeler sebebiyle iletişimdeki hızın posta yoluna nazaran artmış olması hem de kanun maddesinde yıl sonu bilançolarının kapatmaları ibaresinin geçmesi sebebiyle bizce de mutabakatın kesin olması gerekmektedir. Söz konusu bu fiilin kapsamına maddenin lafzı sebebiyle ara bilançolar dahil değildir³¹².

Bu fiile ilişkin olarak, bir bankanın yabancı bir bankadaki depo hesabını üçüncü bir kişi lehine kullanacağı bir kredi sebebiyle rehin vermesi durumunda ve kredinin ödenmemesi ihtimalinde depo hesabının nakde tahvili sonrasında rehin veren bankanın kayıtlarında depo hesabı mevcutmuş gibi yılsonu bilançosunun kapatılması bu başlık altında açıkladığımız seçimlik hareketi oluşturacaktır³¹³. Suçun oluşumu için bilançonun mutabakat sağlanmadan kapatılması yeterli olup ayrıca içeriğinin yanlış olmasına gerek yoktur³¹⁴.

c. Manevi Unsur

Söz konusu suç genel kastla işlenebilen bir suç olup taksirle işlenebilecek bir suç değildir. Failin somut olayda kastının bulunup bulunmadığı değerlendirilirken muhasebe ilke ve standartlarının gözetilerek bir sonuca varılması gerekmektedir³¹⁵. Ancak bu standartlarda zaman zaman değişiklik olması sebebiyle failin esaslı bir

³⁰⁹ Parlar, op.cit., s.34.

³¹⁰ Erman, Bankacılık Suçları, s.217.

³¹¹ Erem/Altıok/Tandoğan, op.cit., 1989, s.240.

³¹² Donay, Bankacılık..., s.84.

³¹³ Aras/Yüksel, op.cit., s.389, Eserin aynı sayfasında rehin veren bankanın hesabı nakde tahvil edilmesine rağmen bu işlemi kayda almamasının kayıt dışı bırakma suçunu oluşturacağı aynı zamanda yıl sonu bilançosunun da bu şekilde kapatılmasının hesap uygunluğu olmadan bilanço kapatma suçunu oluşturacağı ve zincirleme suça sebebiyet verileceği belirtilmiştir. Ancak maddede birden fazla suç değil seçimlik hareketler olduğunu kabul eden görüşe katıldığımızdan bu fikre katılmamaktayız.

³¹⁴ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2017.

³¹⁵ Parlar, op.cit., s.35.

maddi yahut kaçınılmaz bir hukuki hataya düşmesi de mümkündür³¹⁶. Failin suçun maddi unsurlarında yanlış olmasının, söz gelimi hesap uygunluğunun sağlandığını zannederek, yanlış veya eksik bir bilgi ile bilançoyu imzalaması durumunda failin kastından bahsetmek mümkün değildir³¹⁷. Yine failin işlemi kaydettiğini zannederek kaydetmemesi halinde de TCK m.30/f.1 anlamında suçun unsurlarında hatadan bahsetmek mümkündür³¹⁸.

İşlemlerin kayıt dışı bırakılması fiiline ilişkin olarak bankanın ya da diğer kuruluşların faaliyetleri bakımından önemsiz sayılacak miktar ve konulara ilişkin işlemlerin ihmalî nedeniyle fiilin gerçekleştirildiği durumlarda suç işleme kastı ile hareket edildiğinin söylenemeyeceği ifade edilmiştir³¹⁹.

Dayanak belge açısından belgenin sahteliğinin bilerek imzalanmasının yeterli olduğu ayrıca bu belgenin ilerde gerçek mahiyetine uygun olmayan muhasebeleştirme işleminde kullanılmasına yönelik bir kastın varlığının aranmayacağı belirtilmektedir³²⁰.

d. Hukuka Aykırılık

Her birinin koşullarının bulunması halinde TCK'de öngörülen genel hukuka uygunluk nedenlerinin bu suçlar açısından uygulama alanı bulabileceği ve söz gelimi bu bağlamda kanunun hükmünü yerine getirmenin (TCK m.24) söz konusu suç açısından hukuka uygunluk nedeni oluşturabileceği belirtilmiştir³²¹. Bu hukuka uygunluk nedeninin oluşma ihtimali kanaatimizce güç görünmektedir. Bu bağlamda güncel bir örneğe değinmek gerekirse, Oger Telecom'un Türkiye birimi OTAŞ'ın 2013 yılında aldığı ancak geri ödemelerini yapamadığı kredilerden ötürü takip yapılmaması amacıyla BDDKrm. başkanının kredi veren bankalara yönelik

³¹⁶ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2014, Katıldığımız görüşe göre kaçınılmazlık hatası kusurluluk kurumu altında değerlendirilmelidir.

³¹⁷ Selman Dursun, op.cit., s.273, Yazar bu hususu kusurlulukta ifade etmiş olmakla beraber görüşümüz anılan hususun manevî unsurda incelenmesi gerektiği yönündedir.

³¹⁸ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.300; Yazara göre bu suçta kaçınılmaz haksızlık hatasının uygulanması da kişinin, icra ettiği meslek sebebiyle mevzuat hakkında bilgili olması gerektiğinden oldukça sınırlı ve güç görünmektedir.

³¹⁹ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2012.

³²⁰ Yiğit, Bankacılık ..., s.373.

³²¹ Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.89; Parlar, op.cit., s.35.

açıklamaları ³²² TCK m.24 anlamında tartışılabilir. Ancak kanaatimizce TCK m.24/f.1 uyarınca böyle bir kanun emri bulunmaması ve TCK m.24/f.2 anlamında BDDKrm. Başkanı'nın böyle bir yetkisi bulunmadığından kanun hükmünü yerine getirme veya amirin emri gibi hukuka uygunluk nedenlerinin oluştuğunu ifade etmek mümkün değildir.

e. Kusurluluk

Kusurluluk bağlamında TCK'deki kusurluluğu etkileyen halleri ifade etmek mümkündür. Söz gelimi fiili hata, mücbir sebepten ötürü işlemin kayda alınamaması ya da şube ve muhabirlerle hesap uygunluğunun sağlanamaması durumunda failin kastının bulunmadığı ileri sürülmüştür³²³. Yine bu bağlamda işlemlerin hacminin büyüklüğü sebebiyle bilgisayar dışı bir ortamda kayda almak mümkün değilse mücbir sebepten ötürü kusurluluğun bulunmadığı belirtilmektedir³²⁴.

f. Teşebbüs

Failin işlemleri kayıt dışı bırakmak üzere elverişli hareketlerle icraya başlamasının akabinde elinde olmayan sebeplerle tamamlayamadığı durumda, söz gelimi bankaya gönderilen bir belgeyi kayıt altına almamak ve daha sonra ortadan kaldırmak amacıyla çekmecesinin gözüne saklanan bir belge ele geçirilirse icra hareketleri tamamlanmadığından teşebbüs derecesine ulaşmış bir fiilden söz etmek mümkündür³²⁵.

Bilanço kapatma failinin neticesi harekete bitişik olması sebebiyle icra hareketlerinin belirli bir zaman sürecini gerektirmesi dışında suç teşebbüse elverişli olmadığından; ancak bilançonun kapatılmasına esas alınan ve hesapların uygunluğu doğrultusunda hazırlanmış bir belgenin gerçeği yansıtmaması ve bilançonun imza edilirken bu hususun fark edilmesi durumunda teşebbüs söz konusu olabilecektir³²⁶.

³²² <https://www.dunya.com/ekonomi/bddkdan-otas-kredisi-icin-bankalara-takibe-almayin-cagrisi-haberi-391017> (Erişim tarihi: 15.02.2018).

³²³ Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.89.

³²⁴ Selman Dursun, op.cit., s.267.

³²⁵ Donay, Bankacılık..., s.82-83.

³²⁶ Selman Dursun, op.cit.,s.274; İşlemlerin gerçeğe aykırı muhasebeleştirilmesi ya da hesap uygunluğu sağlamadan bilanço kapatma eyleminin, teşebbüse elvermeyecek biçimde tek hareketli olduğunu belirtmenin zor olduğunu, ancak bilanço kapatma açısından failin hesap uygunluğu sağlamadan bilançoyu kapatmak istediğinin tespitinin güç olması sebebiyle teşebbüs sebebiyle

g. İştirak

Suçun birden fazla banka veya kuruluş görevlisi tarafından işlenmesi halinde iştiraktan söz etmek mümkündür³²⁷. Örnek olarak kredi açma işlemi bir komite tarafından gerçekleştiriliyorsa ve komite kredi kullandırma yönünde karar vermesine rağmen kayda geçirmeme yönünde anlaşmış ise iştirak iradesinden söz etmek mümkün olup kişilerin fail, azmettiren veya yardım eden durumu Ceza Hukuku genel hükümlerine göre belirlenecektir³²⁸.

Bilançonun kapatılması seçimli fiiline ilişkin olarak madde metninde iki ayrı fail statüsünün olduğunu ileri süren görüş yukarıda belirtilmişti. Bu görüşe göre hesap uygunluğunun mevcut olmadığını bilen ve bilançoyu kapatan banka görevlileri ile hesapların uygunsuz olmasına neden olacak biçimde işlemleri belgeleyen banka görevlileri somut olayda iştirak iradesi ile hareket etmişler ise iştiraktan söz etmek mümkün olacaktır³²⁹.

h. İçtima

Mutabakat sağlanmadan kapatılan bilançonun ayrıca gerçeğe aykırı beyan içermesi durumunda Kanunun 155 ve 156. maddelerini birlikte ihlal edeceği ifade edilmektedir³³⁰. Bu durumda TCK'deki fikri içtima kurallarına göre çözüm aramak gerekecektir. Bir fiil ile kanunun birden fazla normunun ihlal edilmesi durumunda en ağır cezayı gerektiren normdan ötürü failin cezalandırılması gerekecektir.

Birkaç yıl üst üste hesap uygunluğu olmaksızın bilanço kapatılması durumunda failin aynı suç işleme kararı ile eylemini icra edip etmediğinin araştırılması zincirleme suç açısından özellik göstermektedir³³¹. Bu bağlamda zincirleme suçun değişik zaman dilimlerinde gerçekleştirilmesi gerektiği; aynı anda birden fazla işlemin maliyetlerine uygun düşmeyecek şekilde muhasebeleştirilmesi halinde zincirleme suçun değil tek suçun vücut bulduğunu belirtmek gerekir³³².

cezalandırmanın teorik olarak mümkün olduğunu belirten görüş için bkz. Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.302.

³²⁷ Parlar, op.cit., s.35.

³²⁸ Selman Dursun, op.cit., s.268.

³²⁹ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.303.

³³⁰ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2017.

³³¹ Selman Dursun, op.cit., s.274.

³³² Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.304.

Bilançonun hem mutabakat sağlanmadan kapatılması hem de gerçek mahiyetine uygun olmayacak şekilde muhasebeleştirilmesi hallerinden herhangi birinin gerçekleştirilmesi durumunda suçun oluşacağı belirtilmiştir³³³. Bu görüşe göre işlemlerin gerçeğe aykırı muhasebeleştirilmesi her halükarda hesap uygunluğu sağlanmadan bilançonun kapatılması fiiline sebebiyet verecektir. Bu durumda da katıldığımız görüşe göre gerçek mahiyetine uygun olmayacak şekilde muhasebeleştirmek seçimlik fiiline, Kanun m.156/ilk cümlede birden fazla suç olduğu yönündeki görüşe göre ise ayrı bir suça yer vermek gereksiz bir tekrarmış gibi görünmektedir. Eğer Kanun m.156/ilk cümlede birden fazla suç düzenlendiği ve işlemleri gerçek mahiyetlerine uygun olmaksızın muhasebeleştirmek gibi münhasıran bir suç düzenlendiği kabul edilirse, gerçek mahiyetine aykırı muhasebeleştirme fiilinin hesap uygunluğunu sağlamadan doğrudan mutabakat sağlamadan bilanço kapatma suçunu oluşturacağı yönündeki fıkre katılmak mümkün değildir.

TCK m.244'de düzenlenen *Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme* suçunun; yine aynı maddenin 3. fıkrasında belirtilen banka veya kredi kurumuna karşı işlenmesi ve aynı zamanda Kanun m.156'da düzenlenen suçun da oluşması halinde Kanun m.161'e göre bir sonuca varılacak ve daha ağır cezayı gerektiren norma göre cezalandırma yapılacaktır³³⁴.

Kanun m.146/1-(d) bendinin m.28'e atfı sebebiyle karar defterinin tutulmaması kabahati ve Kanun m.156/ilk cümle'de düzenlenen suçun aynı fiille işlenmesi halinde KK m.15/f.3'e göre bir sonuca gidilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Yukarıda *Belgelerin Saklanması Yükümlülüğüne Aykırı Davranmak* suçunun içtima kısmında belirttiğimiz üzere bu durumda idari para cezasının uygulanmasının ancak Kanun'da düzenlenen suçun yani bu başlık altında izah ettiğimiz İşlemlerin Kayıt Dışı Bırakılması, Gerçeğe Aykırı Muhasebeleştirilmesi ve Hesap Mutabakatı Sağlamadan Bilançonun Kapatılması Suçundan dolayı yaptırım uygulanamamasına bağlı olduğu kanaatindeyiz. Bu bağlamda Kanun m.146/f.1-(e)

³³³ Parlar, op.cit., s.34, Yazarın 156.maddenin birinci cümlesinde 3 ayrı suçun olduğu yönündeki görüşünü yinelemek isteriz.; Madde metninde 3 ayrı suçun olduğunu ve eğer bir banka mensubu gerçek niteliğine aykırı bir belge düzenlemişse bunun ayrı bir suç olacağını ve bu belge ile bilanço da ayrı bir şekilde düzenlenmişse maddede belirtilen diğer bir suç olan mutabakat sağlamadan bilanço kapatma suçunun oluşabileceği yönündeki görüş için bkz. Donay, Bankacılık..., s.82; Yiğit, Bankacılık ..., s.371.

³³⁴ AYTEKİN – İNCEOĞLU, op.cit., s.306.

bendi uyarınca bankalar, Kanun m.37/f.1 hükmü uyarınca muhasebe sistemlerinde tek düzenin uygulanması, muhasebe ve finansal raporlama standartlarına uygun olarak tüm işlemlerin gerçek mahiyetlerine uygun şekilde muhasebeleştirilmesi, finansal raporların bilgi edinme ihtiyacını karşılayabilecek biçim ve içerikte, anlaşılır, güvenilir ve karşılaştırılabilir, denetime, analize ve yorumlamaya elverişli olarak tutulması, zamanında ve doğru şekilde düzenlenmesi ile Kanun m.39 uyarınca belirtilen şekilde finansal raporların imzalanması, sunulması, ilanı ve denetimine ilişkin yükümlülük ve sorumluluk altında bulunmakta olup bu sorumluluklara uyulmaması idari para cezası uygulanmasını gerektirmektedir³³⁵. Söz konusu idari kabahatlerin her birinin oluşumuna sebep olan fiil ile aynı zamanda bu başlık altında izah ettiğimiz suçun oluşumu halinde yine Kanun'da düzenlenen suçtan ötürü yaptırım uygulanmadığı takdirde idari para cezası uygulanabilecektir.

i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

Söz konusu suç açısından Kanun m.162/f.1'de belirtildiği üzere soruşturma veya kovuşturma yapılması BDDKrm. veya Tas.Mev.Sig.Fon. tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlı olup bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir. Söz konusu madde uyarınca yapılan soruşturmalar neticesinde açılan kamu davalarında, BDDKrm.'nin veya Tas.Mev.Sig.Fon.'unun başvuruda bulunması halinde, BDDKrm. veya Tas.Mev.Sig.Fon. başvuru tarihinde müdahil sıfatını kazanacaktır. Nitekim BDDKrl. de bir kararında banka nezdinde yapılan incelemeler neticesinde Banka Merkez Şubesinde işlendiği iddia edilen fiillere ilişkin olarak verilen raporda Kanun m.156'ya aykırılık oluşturup oluşturmadığı yönündeki nihai takdirin yargı makamlarına ait olduğunu belirterek soruşturmanın yürütülmesinin Kanun m.162'ye istinaden uygun görüldüğünü belirtmiştir³³⁶. Ayrıca bu başlık altında belirtmek gerekir ki soruşturma yahut kovuşturma yapılırken yargılama sürelerine de dikkat etmek gerekmektedir. Zira söz konusu suç yargılanırken her ceza yargılamasında olduğu gibi zamanaşımı süreleri önem arz edecektir. Ceza mahkemelerinde yargılanan diğer suçlardan nitelikleri itibariyle ayrışan Bankacılık suçlarında yargılamanın daha meşakkatli olacağını ifade

³³⁵ Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.46.

³³⁶ BDDK/Kurul, 15.03.2012/4645 aktaran Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, s.2284.

etmek mümkündür. Böyle olunca da yargılamanın uzaması halinde zamanaşımı müessesesi devreye girebilecektir³³⁷.

3. Gerçeğe Aykırı Olan Belgeleri Bilerek Onaylamak

a. Genel Olarak

Söz konusu suç Kanun m.156/son cümlede³³⁸ düzenlenmiştir. Esasen söz konusu suç bir maddenin son cümlesinde başka bir suçla beraber düzenlemesi yerine ayrıca bir madde yahut fıkra düzenlenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Söz konusu suçla korunan hukuki yararın bankaların hesap ve kayıt düzeni olduğunu ifade etmek mümkündür. Bu suç bir soyut tehlike suçu olup bir zarar ortaya çıkmasa dahi bankacılık sistemine duyulan güven ve istikrarın zedelenmesini doğuracak bir tehlikenin mevcudiyeti halinde bunu sonuçlayan eylem cezalandırılacaktır³³⁹. Ancak bu noktada söz konusu bu suça ilişkin olarak ayrıca bir açıklama yapmak gerekmektedir. Bankaların Bağımsız Denetimine İlişkin Yönetmelik³⁴⁰ m.1 uyarınca bankalarda yapılacak bağımsız denetim faaliyete ilişkin usul ve esaslar bu yönetmelikle düzenlenecektir. Kanun maddesinin yorumunda söz konusu yönetmeliğin de göz önünde bulundurulması gerektiği sonucuna yönetmeliğin bu maddesinden varılabilir. Ancak ceza hükmü içeren kanun maddesinin yorumlanırken yönetmeliğe başvurulmasının ceza hukukunun genel kaidelerle ne kadar bağdaştığı da tartışmalıdır. Zira usul ve esaslar idarenin düzenleyici işlemleriyle tek taraflı olarak değiştirilebilecek; suçun maddi unsurlarını tespitte yönetmelik hükümleri göz önüne alındığında idarenin düzenleyici işlemleriyle suçun maddi unsurlarında değişiklik yaptığı ifade edilebilecektir.

Kanun m.146/1-e bendinde m.33'e bir atıf yapılmış olup atıf yapılan maddeye göre bağımsız denetim kuruluşlarının çalışma esas ve usullerinin BDDKrl. tarafından belirleneceği ifade edilmiştir. Bu usul ve esaslara aykırılık halinde Kanun

³³⁷ Bu yönde belirtilen bir karar için bkz. İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesi, 24.11.2006, 2006/84-96, aktaran Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri..., s.94.

³³⁸ İşlemlerin kayıt dışı bırakılması ve gerçeğe aykırı muhasebeleştirme
MADDE 156.- ...Gerçeğe aykırı olarak düzenlendiğini bildiği halde bu belgeleri onaylayan bağımsız denetim kuruluşu görevlileri de aynı şekilde cezalandırılır.

³³⁹ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.310.

³⁴⁰ 2 Nisan 2015 tarih ve 29314 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan yönetmelik.

m.146/1-e bendine göre idari para cezası uygulanacaktır. Söz konusu idari para cezasının incelediğimiz suçla doğrudan bir etkisi bulunduğunu ifade etmek olanaklı görünmemektedir.

b. Maddi Unsur

aa. Fail

Gerçeğe aykırı olduğunu bildiği halde bu belgeleri imzalamak suretiyle onaylayan bağımsız denetim görevlileridir. Bu sebeple suç özgü suç vasfında olup belirtilen kişiler dışında işlenmesi mümkün değildir. Bu suçta banka yöneticilerinin de fail olması mümkün olmayıp ancak iştirak hükümleri çerçevesinde sorumlulukları bulunabilir³⁴¹. Onaylama yetkisi olmayan bir denetim görevlisinin, bir belgeyi onaylaması halinde, bu şekilde onaylanmış bir belge şeklen dahi olsa bir denetimden geçmiş olduğu görüntüsü vereceğinden suç ile önlenmek istenen tehlikeli durumun ortaya çıkacağı ve bu sebeple bu kişilerin de fail olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir³⁴². Ancak bu görüşün kıyas yasağını ihlal ettiğini ifade etmek de mümkündür. Kanaatimizce onaylama yetkisine sahip olmayan kişinin bu suç yerine TCK m.204 yahut 207’de düzenlenen resmi ve özel belgede sahtecilik suçlarının faili olarak sorumlu tutulması gerekmektedir.

bb. Mağdur

Söz konusu suçun mağdurunun tespiti, korunan hukuksal yarar olan bankanın hesap ve kayıt düzeni ile ilişkilidir. Nitekim yukarıda Kanun m.156/cümle 1’de düzenlenen suçun mağduru için açıklamalarımız bu suç için de geçerlidir. Failin m.156/ilk cümledeki suçta banka içerisinde bir kişi olması gerekirken, bu suçta failin banka dışından biri olması mağdura ilişkin açıklamalar yönünden bir yanılgıya sebep olmamalıdır.

cc. Suçun Konusu

Kanun m.156/son cümlede *bu belgeler* ifadesi ile işlemlerin muhasebeleştirilmesine ilişkin belgeler ile yılsonu bilançolarının kast edildiği

³⁴¹ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.308.

³⁴² Ibid.

sonucuna Bankaların Bağımsız Denetimine İlişkin Yönetmelik³⁴³ uyarınca varılmaktadır³⁴⁴. Yönetmeliğin 4.maddesi ile şu hususlar amaçlanmaktadır:

Bankaların bağımsız denetimine ilişkin olarak bankaların hesap ve kayıt düzeni ile finansal tablolarının doğruluğu, güvenilirliği hususunda kanun ve alt düzenlemelere uygun olarak makul güvence sağlayacak şekilde görüş oluşturulması, bankaların iç sistemlerinin, hesap ve kayıt düzeniyle ilgili birimlerinin ve muhasebe sistemlerinin Kanun ve alt düzenlemelerle uyumluluğu, yeterliliği ve etkinliğinin değerlendirilmesi, bağımsız denetim raporunda finansal tabloların alt düzenlemelere uygun olarak *tüm önemli yönleriyle* gerçeğe uygun bir biçimde hazırlanmasını ve sunulmasını sağlayacak niteliğe sahip olması, uygun muhasebe politikalarının seçilmesi ve uygulanması aranmaktadır.

Maddenin devamında bankanın yapmak zorunda olduğu ve BDDKrm'nin yapmaya yetkili olduğu hususlar belirtilmiştir. Ancak dikkat çekmek isteriz ki madde metninde bazı hususların ceza normlarını anlamak için kullanılması halinde bir takım belirsizlikler doğacaktır. Söz gelimi yönetmelikte belirtilen ve yukarıda dikkat çektiğimiz *tüm önemli yönleriyle* ibaresi Ceza Hukukunda cari olan belirlilik ilkesi ile çelişmektedir. Suçun manevi unsurunun doğrudan kast olduğu bu sebeple de bu gibi hususları bilmemenin yahut bilse bile kastın diğer unsuru olan istemenin olmadığı durumlarda suçun oluşmayacağı ileri sürülebilir. Bu fikir ceza hukuku sistematigi açısından anlamlı olmakla beraber suçun maddi unsurlarının belirli olmadığı gerçeğini değiştirmemektedir. Bu cümleden olarak suçun ayrı ve yeni bir madde altında yahut aynı maddede düzenlenecekse bile münhasıran bir fıkra ve maddi unsurlarının açıkça belirtilecek şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

dd. Fiil

Söz konusu suçta sorumluluğun işlemlerin kayıt dışı bırakıldığı veya gerçek mahiyetine uygun düşmeyen şekilde muhasebeleştirildiği yahut bilançonun mutabakat sağlanmadan kapatıldığını bildikleri halde finansal tablolar ile bankanın muhasebe politikası hakkında bağımsız denetim raporunda olumlu görüş bildirmekten ibaret olduğu ve fiilin maddede belirtilen belgelerin onaylanması

³⁴³ Genel esaslar başlıklı 4. madde suçun konusuna ilişkin daha detaylı bilgileri temin etmektedir.

³⁴⁴ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2017-2018.

olmadığı ifade edilmiştir³⁴⁵. Gerçekten de Bağımsız Denetim Yönetmeliği³⁴⁶ m.30/f.2-a bendi uyarınca düzenlenecek raporun *Denetim konusunda ayrı ayrı veya toplu olarak denetim kıstasına göre önemli sayılabilecek herhangi bir uyumsuzluğun veya aykırılığın bulunmadığı durumlarda olumlu görüş*, içereceği belirtilmektedir. Denetim yapılmadan dahi olumlu rapor verilmesi durumunda belirttiğimiz eksiklikler mevcut ise ve bu eksiklikler fail tarafından biliniyorsa suç oluşmuş olacaktır³⁴⁷.

Sahte olmayan ve fakat niteliğine uygun düşmeyen bir yerde kullanılmış bir belgenin tasdik edilmesi yasallık ilkesi sebebiyle söz konusu suçun fiil unsuru kapsamına girmeyecek ve suç oluşmayacaktır³⁴⁸.

Suç onaylama işlemi ile birlikte tamamlanmış olacağından neticesi harekete bitişik bir suç olup; suçun gerçekleştiği zaman ise denetim neticesinde olumlu görüş bildirmek suretiyle, mali tabloların ve faaliyetlerin onaylanması anıdır³⁴⁹.

c. Manevi Unsur

Madde metninde geçen *gerçeğe aykırı olduğunu bildiği halde* ibaresi suçun kasten işlenebileceğini göstermekle beraber bu suçun ancak doğrudan kastla işlenmesi mümkündür. Zira doktrinde de belirtilen görüşe göre suçun normatif unsurlarında bildiği halde, bilerek gibi ibarelerin geçmesi halinde suç ancak doğrudan kastla işlenebilen bir suçtur³⁵⁰.

Söz konusu fiilde belirtilen belgenin gerçeğe aykırı düzenlendiğinin bilinmesi iki farklı şekilde gerçekleşebilir: Bu hallerden ilki bağımsız denetim kuruluşu yaptığı inceleme ile belgenin gerçeğe aykırı olduğunu ortaya çıkarması ikincisi ise belgenin düzenlendiği andan itibaren belgenin gerçeğe aykırı düzenlendiğinin bağımsız denetim kuruluşunca bilindiği haldir³⁵¹. Söz konusu fiile ilişkin olarak bağımsız denetim kuruluşunun ilgilileri onayladıkları belgeleri kontrol yükümlülüğü altında olmadığından suçun ihmali hareketle işlenebilen bir suç vasfını

³⁴⁵ Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, s.2018.

³⁴⁶ 26/12/2012 tarih ve 28509 sayılı Resmi Gazete.

³⁴⁷ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.309..

³⁴⁸ Donay, Bankacılık..., s.85.

³⁴⁹ Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.309.

³⁵⁰ Koca/Üzülmüş, op.cit., s.164; Kanun metninde bilerek ifadesi geçmeseydi dahi suçun doğrudan kastla işlenebileceği yönünde bkz. Aytekin – İnceoğlu, op.cit., s.311.

³⁵¹ Aras/Yüksel, op.cit., s.389.

haiz olmadığı ve söz konusu görevlilerin önlerine gelen belgenin gerçeği yansıtmayı yansıtmadığını en azından banka kayıtlarından tetkik etmeleri gerektiği belirtilmektedir³⁵².

d. Hukuka Aykırılık

Söz konusu suç açısından kanunda özel bir hukuka uygunluk nedeni görülmemiş olup; TCK bağlamında genel hukuka uygunluk nedenleri mevcut değilse tipik eylem hukuka aykırı olacaktır. Ancak genel hukuka uygunluk nedenlerinin de ne denli uygulanabilir olduğu da tartışmalıdır³⁵³.

e. Kusurluluk

Söz konusu suç açısından da failin eylemin hukuki anlam ve sonuçlarını anlaması gerekmektedir. Kusurluluğu etkileyen TCK'deki haller bu suç açısından da tartışılabilir. Bu bağlamda eylemi cebir ve tehdit altında gerçekleştiren failin özgür iradesi bulunmadığından kusurlu sayılmayacaksa da cebir ve tehdidi kullanan kişi TCK m.28 uyarınca fail addedilecektir³⁵⁴.

f. Teşebbüs

Neticesi harekete bitişik suçlarda, tek hareketli suçlar teşebbüse elverişli olmamasına rağmen, hareketin parçalara bölünebildiği suçlarda teşebbüs mümkündür³⁵⁵. Bu duruma ilişkin olarak, failin tipik eylem olan olumlu raporu hazırlarken elinde olmayan sebeplerle raporu tamamlayamaması halinde failin teşebbüsten sorumlu tutulması gerektiği şeklinde bir örnek verilmiştir³⁵⁶.

g. İştirak

Bu suçun iştirak halinde işlenebileceğini ifade etmek mümkündür. Söz gelimi olumlu yönde görüş verilerek raporlama yapılırken birden fazla bağımsız denetim görevlisinin iştirak iradeleri bulunmak şartıyla beraber hareket etmeleri halinde iştirak hükümleri uygulanacaktır. Ancak bu suçun özgü suç olduğunu ve

³⁵² Ibid., s.390.

³⁵³ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.310.

³⁵⁴ Ibid., s.311; Koca/Üzülmez, op.cit., s.342.

³⁵⁵ Devrim Aydın, "Suça Teşebbüs", AÜHFD, Cilt: 55, Sayı:1, 2006, s.110; Benzer yönde Koca/Üzülmez, op.cit., s.416.

³⁵⁶ Aytekin – İncoğlu, op.cit., s.312.

faillik sıfatı taşımayan kişilerin TCK m.40 anlamında ancak yardım eden yahut azmettiren olabileceğini belirtmek gerekmektedir.

h. İçtima

Bu suçta, bir rapor ile birden fazla belgenin onaylanması halinde onaylama işlemi değişik zamanlarda yapılmadığından zincirleme suç hükümleri uygulanmayacak, birden fazla raporda tek bir icra kararı çerçevesinde değişik zamanlarda olumlu görüş verilme şeklinde onaylama yapılması durumunda ise teorik olarak da olsa zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır³⁵⁷.

i. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

Söz konusu suç bağlamında soruşturma ve kovuşturma usulüne ilişkin özel bir durum bulunmamakta olup yukarıda Kanun m.156/ilk cümle uyarınca soruşturma ve kovuşturma usulüne ilişkin yapılan açıklamalar burada da geçerlidir.

III. VERGİ USUL KANUNUNDA DÜZENLENEN SUÇLAR

A. Genel Olarak

Bu başlık altında öncelikle vergi kavramının tanımı verilecek, akabinde vergi hukuku, vergi ceza hukukuna değinilecek ve neticeten vergi suçları izah edilecektir. İlgili her başlık altında bankacılık suçlarının ve VUK'ta düzenlenen suçların birbirleri üzerinde doğurdukları etkiler yer alacaktır.

1. Vergi, Vergi Hukuku ve Vergi Ceza Hukuku

a. Vergi Kavramı

Vergiye ilişkin normatif düzenleme AY m.73'de³⁵⁸ *Vergi Ödevi* başlığı altında yer almaktadır. Bu maddede verginin tanımı yapılmamış olup maddenin 3.

³⁵⁷ Ibid., s.313.

³⁵⁸ VI. VERGİ ÖDEVİ

MADDE 73 - Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir.

fıkrasında vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin kanunla konulup, değiştirilip kaldırılabilceği hüküm altına alınmıştır.

Vergi kavramı hakkında birçok farklı tanım yapmak mümkünse de *bir miktar paranın kanundan doğan borç-alacak ilişkisi içerisinde kişilerin malvarlığından devletin malvarlığına geçmesi*³⁵⁹ olarak tanımlamak mümkündür.

Belirtelim ki bir kısım vergiler doğrudan doğruya bankaları mükellef olarak kabul etmekte bir kısım vergiler ise bankaları vergi sorumlusu olarak kabul etmektedir³⁶⁰.

b. Vergi Hukuku

Vergi Hukuku ise; kanundan doğan ilişkinin, vergi ödevinin niteliğine, vergi borcunun doğması ve ortadan kalkmasına ilişkin maddi ve şekli hukuk kuralları bütünü olarak tanımlanmaktadır³⁶¹.

c. Vergi Ceza Hukuku

Vergi Hukukunun hükümlerinin ihlali çerçevesinde bunların hangi yaptırıma, nasıl tabi tutulacağı da bir diğer meseledir. Söz konusu ihlallere uygulanacak yaptırımlarla bu durum önlenmek istenmiş ve böylece vergi ceza hukuku adı altında yeni bir disiplin ortaya çıkmıştır³⁶². Vergi ceza hukuku, vergi suç

³⁵⁹ Doğan Şenyüz, **Vergi Ceza Hukuku(Veri Kabahatleri ve Suçları)**, Ekin Yayınları: Bursa, 2017, s.49; Devletin milli gelirden cebir yoluyla aldığı parasal pay olduğu yönünde bkz. Halil Nadaroğlu, **Kamu Maliyesi Teorisi**, İstanbul: Beta Basım, 2003, s.215; Kamusal gereksinmelerin karşılanması için özel kesimden kamu kesimine, hukuksal zor altında, karşılıksız ve kesin olarak yapılan parasal bir aktarım olduğu yönünde bkz. Selim Kaneti, **Vergi Hukuku**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1989, s.4; Benzer yönde bkz. Muzaffer Ersoy, **Bankacılık Yönünden Vergi**, Ankara: Türkiye Bankalar Birliği Yayın No:35, 1969, s.2; M. Kamil Mutluer, **Vergi Genel Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, No:121, 2006, s.10.

³⁶⁰ Ersoy, op.cit., s.59; Mükellef olunan vergiler esas itibariyle Kurumlar Vergisi, Katma Değer Vergisi, Damga Vergisi, Emlak Vergisi, Özel Tüketim Vergisi, Motorlu Taşıtlar Vergisi, Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisi, Kaynak Kullanımını Destekleme Fonu, sorumlu olunan vergiler esas itibariyle Gelir Vergisi Kanunu uyarınca hizmetlilere yapılan ödemeler dolayısıyla doğan stopajlar, serbest meslek icra edenlere yapılan ödemeler, Kurumlar Vergisi Stopajı, Damga Vergisi Veraset ve İntikal Vergisi, Banka Sigorta Muameleleri Vergisi olarak ifade edilebilir. Bu kapsamda ayrıntılı bir çalışma için bkz. Ahmet Erol, **Tüm Yönleriyle Banka ve Finansçılar İçin Vergi**, Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2007.

³⁶¹ Mualla Öncel/ Ahmet Kumrulu/ Nami Çağan, **Vergi Hukuku**, Turhan Kitabevi Yayınları: Ankara, 2017, s.4.

³⁶² Mutluer, Vergi Genel..., s.207; Mükellefler bakımından Akdeniz ülkelerinde ve dahi Türkiye’de ciddi oranda vergiden kaçma eğilimi bulunmakta olup Türkiye özelinde hukukun vergi toplamaya nazaran ikinci planda kaldığı sürece vergi kaçakçılığı, vergi ziyaı gibi suçlar söz konusu olacaktır bkz. Hakan Üzeltürk, Vergi Suçları ve Cezaları, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı 2006/1, Aralık-2007, s.58.

ve kabahatleri ile bunlara karşılık öngörülen yaptırımların usul ve esaslarını düzenleyen bütün olarak ifade edilmektedir³⁶³. Vergi suçları aynı zamanda ekonomik suçlar olarak kabul görmektedir³⁶⁴. Yukarıda ekonomik ceza hukuku başlığında izah edilen hususlardan hareketle ifade etmek gerekir ki vergi cezaları ile banka ve finans kurumlarının ve kişilerin şahsi hesaplarının takibi vergi suçlarının işlenmesine engel olabilmektedir³⁶⁵.

Vergi kabahatleri ve suçları esas itibarıyla VUK'ta düzenlenmiş olup; kabahatler VUK ile KK, suçlar ise VUK ile TCK arasında özel ve genel kanun ilişkisi içinde düzenlenmiştir³⁶⁶. Belirtmek gerekir ki VUK m.1'de belirtildiği üzere VUK hükümleri vergi, resim ve harçlar ile il özel idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim ve harçlar hakkında da uygulanacaktır. Bunun istisnası VUK m.2'de³⁶⁷ belirtildiği üzere gümrük idareleri tarafından alınan vergi ve resimler olup; anılan vergi ve resimler VUK'a tabi değildir. Bu sebeple – gümrük vergi, resim ve harçları hariç – vergi, resim ve harçlara ilişkin suç ve usulsüzlükler de VUK hükümlerine tabidir.

Dolayısıyla vergi ceza hukukunun konusunu resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler dahil olmak üzere vergileri düzenleyen kurallara aykırılıklardan kaynaklanan usulsüzlükler ve suçlar ile bunlara uygulanacak ceza ve yaptırımlar olarak belirtmek mümkündür³⁶⁸.

2. Vergi Usul Kanunu'nda Düzenlenen Bazı Suçlar

VUK'ta birden fazla düzenleme yapılmış olup, para cezasını gerektiren düzenlemeleri Vergi Ziyayı(VUK m.341 ve 344) ve Usulsüzlükler(VUK m.351-

³⁶³ Hüsamettin Uğur/ Mert Elibol, **Vergi Suçları**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s.100

³⁶⁴ Hakan Üzeltürk, Ekonomik Suçlar ve Cezaları, **Asomedy**, Mayıs-2007, s.39

³⁶⁵ Üzeltürk, Vergi Suçları..., s.58.

³⁶⁶ Şenyüz, op.cit., s.50; Belirtelim ki vergi ziyanına ilişkin görüşümüz aşağıda yer almakta olup yazarın tanımı genel çerçeveyi çizmek amacı ile alıntılanmıştır.

³⁶⁷ GÜMRÜK VE TEKEL VERGİLERİ :

MADDE 2- (Değişik: 5728 - 23.1.2008 / m.271) Gümrük idareleri tarafından alınan vergi ve resimler bu Kanuna tabi değildir. Bu vergi ve resimlerle ilgili olarak 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 242 nci maddesi hükümleri uygulanır.

³⁶⁸ Yusuf Karakoç, **Vergi Ceza Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s.41 Vergi cezalarının AY m.73 kapsamına girip girmediği hususundaki tartışma ve AYM'nin konuya ilişkin içtihatlarına dair bkz. Hakan Üzeltürk, Vergi Ziyayı Cezasının İptali: Birkaç Not, **Legal Mali Hukuk Dergisi**, Aralık-2005, s.3290.

353)³⁶⁹ olarak belirtmek mümkündür. Vergi ziyayı ile verilen zarar parasal iken usulsüzlüklerde verilen zarar parasal bir zarar olmayıp, vergi ziyayı ile korunan hukuki değer vergi tahakkukunun korunması kapsamında daha önemlidir³⁷⁰. Tez konumuz kapsamı sebebiyle para cezası gerektiren düzenlemeler esas itibarıyla inceleme dışında kalmakta ise de vergi ziyayı suçunun niteliği ve sonuçları nedeniyle ayrıca incelenmesi gerekmekte olup, öncelikle vergi ziyayı izah edilecektir.

VUK'ta düzenlenen vergi suçları ise kaçakçılık suçu (VUK m.359), vergi mahremiyetini ihlal (VUK m.362), mükelleflerin özel işlerini yapmak (VUK m.363), haysiyet ve şerefe tecavüz (VUK m.5/f.6), ekim sayım beyanlarını denetlememe suçu (VUK m.246) şeklinde olup vergi suçları olarak ifade edilebilecek suçlar bunlardan ibaret değildir. Zira Vergi Kimlik Numarası Kanunu'nda³⁷¹, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'da³⁷² da vergi suçları mevcuttur.

Tez konumuz kapsamı sebebiyle kaçakçılık suçu incelenmeye alınacak ve VUK'ta düzenlenen diğer vergi suçları inceleme kapsamı dışında kalacaktır. Zira vergi mahremiyetini ihlal suçu yukarıda izah edildiği üzere bankacılık sırrının ifşası suçu ile doğrudan bir ilişki içinde değildir. Nitekim mükelleflerin özel işlerini yapmak, haysiyet ve şerefe tecavüz, ekim sayım beyanlarını denetlememe suçlarının da bankacılık suçlarıyla doğrudan bir ilişkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla öncelikle vergi ziyayı suçu izah edilecek akabinde vergi kaçakçılığı suçu açıklanacaktır.

³⁶⁹ Belirtelim ki VUK'ta m.353'te özel usulsüzlük adı altında ayrıca bir usulsüzlük türü belirtilmiş olup usulsüzlükler de kendi içinde genel ve özel usulsüzlükler, genel usulsüzlükler de birinci ve ikinci derece usulsüzlükler olarak ifade edilebilir.

³⁷⁰ Aziz Taşdelen, **Vergi Kabahatleri**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010, s.22.

³⁷¹ 4 Nisan 1998 tarih ve 23307 sayılı RG'de yayımlanan 4358 sayılı Vergi Kimlik Numarası Kullanımının Yaygınlaştırılması Ve Noterlik Kanunu, İcra Ve İflas Kanunu, Tapu Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun, Bankalar Kanunu, Posta Kanunu İle Pasaport Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m.5.

³⁷² 28 Temmuz 1953 tarih 8469 sayılı RG'de yayımlanan 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun m.60, 107,108,110,111,112,113,114.

a. Vergi Ziyayı

aa. Genel Olarak

Vergi ziyayı VUK m.341'de³⁷³ düzenlenmiş ve buna ilişkin olarak yaptırım ise VUK m.344'te³⁷⁴ yer almıştır. VUK'taki ifadesine göre vergi ziyayı; verginin eksik tahakkuk ettirilmesi veya zamanında tahakkuk ettirilmemesine, vergilendirme ile ilgili ödevlerin zamanında yerine getirilmemesi veya eksik yerine getirilmesi ile sebebiyet verilmesidir. VUK'a göre şahsi, medeni haller veya aile durumu hakkında gerçeğe aykırı beyanlar ile veya sair suretlerle³⁷⁵ verginin noksan tahakkuk ettirilmesine veya haksız yere geri verilmesine neden olunması da vergi ziyayı olarak kabul edilmiştir.

Vergi ziyayı kabahati özü itibarıyla vergi gelirlerinde bir azalmaya neden olduğundan söz konusu yasak ile bu azalmanın önüne geçilmek istenmiştir. Önemi itibarıyla belirtelim ki VUK m.344'ün başlığı 5728 sayılı ve 8.2.2008 tarihli kanundan önce Vergi Ziyayı Suçu ve Cezası şeklinde idi. Meselenin önemi ise m.344'te düzenlenen yaptırımın niteliğinde³⁷⁶ ortaya çıkmaktadır. Zira bu cezanın bir kabahate mi yoksa suça mı verildiği hususu yani hukuka aykırılığın niteliği kaçakçılık suçuyla birleşme başta olmak üzere birçok noktada kendini göstermektedir. Vergi ziyayı suçu

³⁷³ MADDE 341 - Vergi ziyayı, mükellefin veya sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesini veya eksik tahakkuk ettirilmesini ifade eder.

Şahsi, medeni haller veya aile durumu hakkında gerçeğe aykırı beyanlar ile veya sair suretlerle verginin noksan tahakkuk ettirilmesine veya haksız yere geri verilmesine sebebiyet vermek de vergi ziyayı hükmündedir.

Yukarıki fıkralarda yazılı hallerde verginin sonradan tahakkuk ettirilmesi veya tamamlanması veya haksız iadenin geri alınması ceza uygulanmasına mani teşkil etmez.

³⁷⁴ 341 inci maddede yazılı hallerde vergi ziyayı sebebiyet verildiği takdirde, mükellef veya sorumlu hakkında ziyaa uğratılan verginin bir katı tutarında vergi ziyayı cezası kesilir.

Vergi ziyasına 359 uncu maddede yazılı fiillerle sebebiyet verilmesi halinde bu ceza üç kat, bu fiillere iştirak edenlere ise bir kat olarak uygulanır.

Vergi incelemesine başlanılmasından veya takdir komisyonuna sevk edilmesinden sonra verilenler hariç olmak üzere, kanuni süresi geçtikten sonra verilen vergi beyannameleri için bu madde uyarınca kesilecek ceza yüzde elli oranında uygulanır.

³⁷⁵ Söz gelimi yıl içinde elde ettiği gelirlerden stopajı yoluyla kesilen vergilerin tutarını fazla göstermek suretiyle verginin noksan tahakkukuna sebebiyet verilmesi yönünde bkz. Sahir Erman, **Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları**, İstanbul: İ.Ü. Fen Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, 1988, s.62.

³⁷⁶ 5728 sayılı yasadaki önceki durumda söz konusu cezanın idari yaptırım olduğu yönünde bkz. Adnan Çavuş, **Vergi Kaçakçılığı Suçunda Ceza**, Yaklaşım Dergisi, Yıl:9, Sayı:103, 2001:Temmuz, s.205.

tarafımızca İHAM içtihatları³⁷⁷ uyarınca mali nitelikli suç olarak kabul edildiğinden açıklamalar bu bağlamda yapılacaktır. Nitekim İHAM'ın *Jussila /Finlandiya* kararına göre vergi para cezasının miktarının düşük olması durumunda bile suçun cezai niteliği İHAS m.6'yı uygulanabilir kılmak için yeterli görülmektedir³⁷⁸. İHAM bir cezanın iç hukukta suç ya da kabahat olarak değerlendirilmesinden bağımsız olarak hareket etmekte ve bu durumu vergi cezaları özelinde de uygulamaktadır³⁷⁹. Nitekim İHAM vergi kaybının yüzde otuzu oranında vergi para cezasını cezai olarak nitelendirmiştir³⁸⁰.

Vergi ziyanının oluşması için vergi ziyanının meydana gelmesi arandığından bir zarar kabahati olarak ifade edilmekte ise de görüşümüz uyarınca bir suç olarak kabul edilmelidir³⁸¹.

³⁷⁷ "61...Ancak, Finlandiya sistemi uyarınca, cezai ve idari yaptırımlar, birbiriyle alakalı olan yargılamalar olmaksızın, farklı yetkililer tarafından uygulanmaktadır: her iki davada, kendine özgü yolu izlemekte ve birbirlerinden bağımsız olarak kesinleşmektedir. Ayrıca, yaptırımlardan hiçbir, diğer mahkeme veya makam tarafından yaptırımın ağırlığını değerlendirmede dikkate alınmamakta olup; ilgili merciler arasında da başka bir etkileşim söz konusu olmamaktadır. Daha da önemlisi, Finlandiya sisteminde vergi sürüşmeleri, başvuranın tutumu ve ceza davasında yapılan değerlendirmelerden bağımsız olarak ilgili vergi mevzuatınca başvuranın yükümlülüğünün incelenmesinin ardından uygulanmaktadır. ... 64. Sonuç olarak, Mahkeme, başvuran farklı iki davada aynı olaydan dolayı iki kez mahkûm edildiği için Sözleşmeye Ek 7 No'lu Protokolün 4. maddesinin ihlal edildiğini tespit eder bkz. Glantz/Finlandiya, Dördüncü Daire, Başvuru No:37394/11, 20/08/2014, p.61 ve 64; Bu yönde başka bir karar için bkz. Österlund v. Finlandiya Başvuru No: 53197/13, 10/05/2015 p.49-52; Madde hükmünün iki yargılamanın birbirine paralel olarak devam etmesinde bir sakınca görmediği ve fakat yargılamalardan birinin kesin hüküm niteliğini kazandıktan sonra diğerine son verilmesi gerektiği yönünde bkz. Muslija/Bosna Hersek, Dördüncü Daire, Başvuru No:32042/11, 14.1.2014, paragraf 37 aktaran Ahmet Emrah Geçer, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Vergi Cezalarında Non bis in idem" İlkesine İlişkin A ve B v. Norveç Kararının Türk Vergi Hukuku Uygulamasına Etkileri, **Vergi Sorunları Dergisi**, sayı 350, Kasım-2017, s.110.

³⁷⁸ *Jussila/Finlandiya*, Büyük Daire], B. No:73053/01, 23.11.2006, §38 aktaran Hakan Üzeltürk, Anayasa Mahkemesinin Vergi Konulu Dört Kararı, **Legal Mali Hukuk Dergisi**, sayı 121, Ocak-2015, s.25; Vergi kabahatlerinin suça göre daha ağır veya hafif olduğunu söylemenin doğru olmayacağı ve bir idari cezanın bile ağırlığının tartışılabilceği katıldığımız görüş için bkz. Hakan Üzeltürk, **Vergi Sistemlerinde Usulsüzlük Suçları ve Cezaları**, s.2, (Yayımlanmamış tebliğ).

³⁷⁹ Öztürk/Almanya, Başvuru No: 8544/79, 21.02.1984, Bendenoun/Fransa, Başvuru No: 12547/86, 24.02.1994 bkz. Barış Bahçeci, İham'ın Vergi Cezalarında Ne bis in idem İçtihadı ile Türk Hukukunun Uyum Sorunu, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, sayı 136, Mayıs-Haziran 2018, s.144; İHAM'ın konuya ilişkin kriterleri, genellik-herkese uygulanabilir olma - ve zarar tazmininden ziyade hem tekrar suç işlenmesini önleyici hem de cezalandırıcı nitelikte olmasıdır bkz. Üzeltürk, *Ekonomik Suçlar...*, s.43.

³⁸⁰ A ve B/ Norveç, Büyük Daire, Başvuru No: 24130/11 ve 29758/11, 15.11.2016, paragraf 136-139 aktaran Geçer, op.cit., s.117.

³⁸¹ Uğur Yiğit, **Vergi Kaçakçılığı Suçları ve Diğer Hürriyeti Bağlayıcı Vergi Suç ve Cezaları**, İstanbul: Beta Basım, 2004, s.11.

bb. Maddi Unsur

aaa. Fail

Söz konusu suçun faili vergi mükellefi veya sorumlusu olup bu kişiler dışındaki kişiler bu suçu işleyemeyeceğinden mükellef veya sorumlu olmayanlar ancak şartları dahilinde iştirak sebebiyle sorumlu tutulabilir³⁸². Vergi ziyanının sadece mükellef veya sorumlu tarafından işlenebilmesi sebebiyle özgü suç olduğu ifade edilmiştir³⁸³. Mükellef VUK m.8'de vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettüp eden gerçek veya tüzel kişidir ve vergi sorumlusu ise yine aynı maddede verginin ödenmesi bakımından, alacaklı vergi dairesine karşı muhatap olan kişi olarak tanımlanmıştır. Şüphe yoktur ki bir banka aleyhine hem mükellef hem vergi sorumlusu sıfatıyla vergi ziyayı cezası kesilebilir.

bbb. Mağdur

Vergi ziyanının mağduru belirli bir kişi olmayıp, vergi kavramının tanımından hareketle hem toplumun hem de devletin mağdur olduğunu ifade etmek mümkündür.

ccc. Suçun Konusu

Aşağıda fiil başlığında izah edilecek bir kat vergi ziyayı cezası gerektiren fiil kanunda açıkça sayılmamış olup bu sebeple bu fiiller açısından bir tespit yapmak güçtür. Ancak eksik matrah bildirmek, beyannamede matrah kısmını boş bırakmak gibi fiiller açısından beyannamenin suçun konusu olduğunu ifade etmek mümkündür. Bir kat cezayı gerektiren fiiller açısından her olayda vergi ziyasını yaratan fiil özelinde suçun konusunun tespiti gerekmektedir.

Bir kattan daha az vergi ziyasını gerektiren fiiller açısından da suçun konusunun genel olarak beyanname olduğu ifade edilebilir.

Üç kat ceza kesilmesini gerektiren fiiller yönünden VUK m.359'a atıf yapıldığından vergi ziyanının ancak vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen

³⁸² Turgut Candan, **Vergi Suçları Ve Cezaları**, Maliye ve Hukuk Yayınları: Ankara, 2010, s.104.

³⁸³ Şenyüz, op.cit., s.89; KK m.14/f.2 nedeniyle özgü-özgü olmayan ayırımının zayıfladığı yönünde bkz. Zeynel Kangal, **Kabahatler Hukuku**, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2011, s.108.

ve saklanma ve ibraz mecburiyeti olan defter³⁸⁴, kayıt³⁸⁵ ve belgeler³⁸⁶ üzerinde işlenmesi ve vergi ziyaının da anılan noktalara dayanması gerekmektedir. Vergi kanunlarına göre tutulma ve düzenlenme, saklama ve ibraz mecburiyeti şartları bir arada aranacaktır. Kayıt kavramından anlaşılması gereken hem yazılı ortamda hem de elektronik ortamda tutulabilen ve saklanabilen bilgiler bütünüdür³⁸⁷. Suçun konusuna ilişkin olarak özel durumlar ilgili fiil başlığı altında açıklanacaktır.

ddd. Fiil

Vergi ziyaına sebebiyet veren fiiller tek tek sayılmamış ve serbest hareketli bir suç olmasına rağmen kanunda belirli tipte eylemlere ağırlıklarına göre farklı cezalar öngörülmüştür. Doktrinde bir görüş kanunun öngördüğü üç farklı yoğunlukta ceza üzerinden söz konusu fiilleri ayırmak amacıyla fiilleri ağır, orta ve hafif şeklinde ayrımlara tabi tutmuş olup buna göre aynı miktarda vergi ziyaına sebep olunursa ağır fiiller için üç kat, orta grupta yer alan fiiller için bir kat ve hafif grupta yer alan fiiller için bir kattan az olmak üzere farklı katlarda cezalar uygulanacaktır³⁸⁸. Aşağıda yer alacak açıklamalarda ise üç kat, bir kat ve bir kattan az ceza gerektiren şeklinde bir ayırım kullanılacaktır.

i. Üç Kat Ceza Gerektiren Fiiller

Söz konusu bu fiiller aynı zamanda VUK m.359'da düzenlenen vergi kaçakçılığı suçu olarak da düzenlenmiştir. Bu nitelikteki fiillere³⁸⁹ ilişkin yapılan

³⁸⁴ Bu defterler yevmiye defteri, defterikebir, envanter defteri, günlük kasa defteri, amortisman defteri, işletme hesabı defteri, imalat defteri, bitim işleri defteri, banka ve sigorta muameleleri vergisi defteri, damga resmi defteri, hasılat defteri, ambar defteri, serbest meslek kazanç defteri, noterlerin ve noterlik görevini ifa ile mükellef olanların ve borsa acentelerinin resmi defteri, çiftçi işletme defteridir, bkz. Onur Özcan, **Vergi Suçları**, Seçkin Yayıncılık: İstanbul, 2015, s.105.

³⁸⁵ Kayıt ibaresinden anlaşılması gerekenin defterlerde yer alan kayıtlar olduğu ve belirtilen defterlerin dışında başka ortamlarda bazı defterlerin tutulmasının zorunlu olabildiği, bu bağlamda VUK m.204'te yer alan banka ve sigorta şirketlerine gider vergisine ait ayrıca bir kayıt mecburiyeti getirildiği yönünde bkz. Adnan Çavuş, **Suç Genel Teorisi İçinde Vergi Kaçakçılığı Suçları**, İstanbul: Beta Basım, 2016, s.91.

³⁸⁶ Söz konusu belgeler fatura, sevk irsaliyesi, perakende satış vesikası, gider pusulası, serbest meslek makbuzu, ücret bordrosu, taşıma irsaliyesi, yolcu listesi, günlük müşteri listesi, muhabere evrakları, reçete, yapı ruhsatları vb. belgelerdir bkz. Şenyüz, op.cit., s.90.

³⁸⁷ Özcan, op.cit., s.118.

³⁸⁸ Şenyüz, op.cit., s.88-89; Yazara göre vergi ziyaı ağır ve hafif nitelikli fiillerle işlendiğinde bağlı hareketli orta nitelikli fiiller ile işlendiğinde serbest hareketli bir kabahat söz konusudur.

³⁸⁹ Bu fiiller açısından kamuoyunda İmarbank davası olarak bilinen davada yerel mahkemenin tespitleri büyük önem arz etmektedir. Tespitler vergi boyutuna ilişkin olmakla beraber ceza yargılamasında ayrıca vergi suçlarından ötürü bir mahkumiyet hükmü kurulmamıştır. İlgili tespitler şu şekildedir:

açıklamalar kaçakçılık suçu açısından da geçerli olup aşağıda kaçakçılık açıklanırken aksi bir husus olmadığı sürece bu açıklamalara atıf yapılacaktır.

1) Hesap ve Muhasebe Hileleri Yapmak

Defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hilesi yapılması genel itibariyle kayıt düzeninin vergi ve muhasebe hukuku kurallarına aykırı olacak şekilde

“...banka yönetimi mevduatı gizleyerek – mevduata ödediği faizi de gizlemiş – fakat mudilerden vergileri ödüyormuş gibi kesinti yapmış ama mudilerden topladığı bu vergileri devlete noksan beyan ederek iç ettiği ..., genel müdürlükçe her şube için ayrı ayrı olmak üzere şubelerin mudilerinden kestiği vergilerin toplam tutarları üzerinden beyan etmeyeceği vergi- fon payı ve özel işlem vergileri toplam olarak belirlendiği, her şube için ayrı ayrı belirlenen ilgili ayda beyan edilmeyecek vergilerle ilgili azaltma işlemi sistemde mevcut olan gerçek bilgiler üzerinde GM04 programı aracılığıyla şube bazında manuel yapıldığı geriye yönelik işlemleri gösteren belgelerin ... genel müdürlük tarafından gerçek veriler üzerinde yapılan azaltımlar nedeniyle vergi rakamları gerçekten çok farklı olduğu için bu hileli işlemlerin şubelerce fark edilmemesini teminen ilgili menülere şubelerin ulaşımı engellendiği ... banka Genel Müdürlüğüne hileli yöntemler kullanılarak sistemli ve bilinçli bir şekilde ...hazırlanan programlar sayesinde azaltılmak suretiyle beyan dışı bırakıldığı ve yapılan hileli işlemlerin anlaşılmasında için de; bilgisayar sisteminde teknik olarak gerekli önlemlerin alındığı, bankanın geçmiş yıl bilgilerinin gizlendiği, kamuni defterlere dökülecek kayıtlara müdahale edildiği, ... 1999-2003 yılları arasında; birden fazla farklı defterler düzenlemek, defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hileleri yapmak, defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri, başka defter, belge ve diğer kayıt ortamlarında izlemek, söz konusu hileli işlemleri gerçekleştirmek ... suretiyle... sistemli bir şekilde vergi dairesine eksik beyan edildiği, ...GM04 programı kullanılarak ödenecek vergiler ters kayıt verilmek suretiyle düşük gösterildiği, müşterilerden yapılan gelir vergisi stopaj kesintilerinin yalnızca yüzde 3-10'luk kısmı ödendiği, ... üst yönetimince şubeler nezdinde, sonuç olarak;... hileli işlemler kullanılarak beyan dışı bırakıldığı ..., İmarBank offshore bankasına yüksek miktarlarda depo hesabı açılmış olup grup firmalarına bu banka aracılığıyla kredi kullandırıldığı, İmarBank offshore Ltd. bankasının kaynağın İmar Bankası T.A.Ş. olduğu, ... hesap aktarımları olduğu, ..., bankanın mevduat toplama ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılmasından önceki birkaç günde ve hatta bu tarihten sonra yoğunlaştırıldığı, ...bankaya taşınan hesapların geri valörlü olarak banka mevduatına çevrildiği ... bu suretle off-shore mevduatın banka mevduatı haline dönüştürüldüğü, ... bankanın ilgili kurumlara bildirdiği mevduat rakamının, banka mevduatının tamamını yansıtmadığı, ..., müşterilere, banka tarafından hazine bonosu satıldığı ve satılan bonoların karşılığının ... bulunmadığı, bilgisayar programının bankaya zarar vermek...karartmak suretiyle..., banka sahip ve eski yöneticilerinin gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu ve işlemleri kayıt dışı bıraktığı, bankanın KKTC'de mukim İmarBank offshore Ltd. nezdinde açılmış olarak gösterilen bir kısım TL ve YP mevduat hesaplarının BDDK talimatlarına aykırı olarak offshore nezdindeki depo hesabının bakiyesi yükseltmek suretiyle İmar Bankası T.A.Ş. mevduatı haline ...dönüştürüldüğü ..., banka mudilerine ait hesap bakiyesi ve hareketlerinin gizlendiği, bankanın gerçek borç ve taahhütlerinin olması gerekenin çok altında gösterildiği ve bunun için banka genel müdürlüğü kaynaklı kayıt operasyon düzeni oluşturulduğu bu kayıt ve raporlama düzenine dayanılarak da kaynakta tevkifata dayalı yükümlülüklerin eksik yerine getirildiği, şubelerinden genel müdürlüğe gerçek ve doğru bir şekilde aktarılan kayıtların genel müdürlük tarafından bilgi işlem desteği veren Merkez Yatırım A.Ş. aracılığıyla bilgi işlem sistemi kullanılarak gerçeğe aykırı bir şekilde mizanlara döküldüğü, yine bilgi işlem sistemi kullanılarak gerçeğe aykırı mizanlarla uyumlu muavin kayıtlar ve diğer raporlamaların oluşturulduğu, ... bankanın faaliyetinin durdurulmasından sonra ise gerçek borçlarının görünenden yaklaşık 10 kat daha fazla olduğunun ortaya çıktığı mevduatların düşük gösterilmesi keyfiyetinin uzun yıllardır devam ettiği, gerçek rakamlara ve bunların gizlenmesine yönelik sistemlere ait bilgilerin ...üst düzey yönetici ve hissedar tarafından bilindiği ... bankanın mevduat hesabında yer alması gereken ... açığa hazine bonosu satışından kaynaklanan ...mudilerden toplanan mevduatların faizlerinden kaynaklanan gelir vergisi ve benzeri paraları ilgili yerlere yatırmamak suretiyle..” bkz. İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesi 2004/1E. ,2006/17 K. sayılı kararı s.477-480

tutulması olarak tanımlanmaktadır³⁹⁰. Hilenin özünde aldatma olup ilgili mükellefin durumu olduğundan farklı gösterilmektedir. Kanunda ayrıca ve açıkça hesap ve muhasebe hilesi açıklanmamış ve tanımlanmamıştır³⁹¹. Muhasebe hilesi, hesap muhasebeleştirirken tek düzen muhasebe sistemine aykırı işlemler yapmak iken³⁹², hesap hilesi ise defterlere kaydedilen kayıtların hesap işleyişlerinin kurallara aykırılık doğuracak biçimde çeşitli usulsüzlükleri gizlemek, söz konusu işlemlerin hesap ve defter kayıtlarında ortaya çıkarılmasını zorlaştıran veya gizleyen biçimde hareket etmektir³⁹³. Hesap ve muhasebe hilesine benzer bir şekilde mükellefin hata yapması da mümkündür. Hareketin aldatmaya elverişli olmaması ve basit bir incelemeyle ortaya çıkarılabilecek olması durumunda ortada bir hile olmayacağı belirtilmiştir³⁹⁴. Bu bağlamda hareket şekli çok çeşitli olup her geçen gün bunlara yeni hareketlerin eklenmesi mümkündür³⁹⁵.

Belirtelim ki yukarıda gerçeğe aykırı muhasebeleştirme başlığı altında izah edilen Kanun m.156 anlamındaki fiillerden kredilerin sınıflandırılmasına ilişkin

³⁹⁰ Ali Parlar/ Güleç Demirel, **Adli ve İdari Vergi Suçları**, Ankara: Adil Yayınevi, 2002, s.218 ; Bu hilelerin vergisel amaçlarla yapılabileceği gibi başka amaçlarla da yapılabileceği ve özü itibariyle ya karlılığın az gösterildiği ya da zararın fazla gösterildiği yönünde bkz. Hakan Gürsoy, Muhasebe Hilesi, **Yaklaşım Dergisi**, 2009; Kasım, Sayı:203, s.144; Özellikle bir bankanın mevduatlarını olduğundan az göstermesi ya da geri ödenmeyen kredilerini fazla göstermesi bu anlamda değerlendirilebilir.

³⁹¹ Yılmaz Hızlı, **Türk Vergi Hukukunda Kaçakçılık Suçu**, Kazancı Hukuk Yayınları: Ankara,1984, s.126.

³⁹² Çavuş, Suç Genel..., s.96; Muhasebe hilesi açısından hareket unsurunun kanunda mutlaka çerçevelendirilmesi gerektiği aksi takdirde söz gelimi kur farkının yanlış hesaplanması gibi hususların hem hata hem de muhasebe hilesi olarak yorumlanabileceği yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Vergi Ceza Sistemi Üzerine, **Yaklaşım Dergisi**, Nisan-2009, sayı 196, s.30.

³⁹³ Şenyüz, op.cit.,91; Hesap hilesinin tek düzen hesap planına göre deftere kayıt yaparken muhasebe tutulurken rakamlarda gerçekleştirilen oynama olduğu yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.96; Günlük defter toplanmasında kasıtlı olarak yanlışlık yapılması hesap hilesini oluşturur bkz. M. Kamil Mutluer, **Vergi Ceza Hukuku**, Eskişehir: İTİA Basımevi,1979, s.167 .

³⁹⁴ Özcan, op.cit., s.141; Belirtelim ki yazarın açıklamaları vergi kaçakçılığı suçuna ilişkin olup, vergi ziyaını kabahat kabul eden görüşler açısından kabahatlerin taksirle dahi işlenebildiği gözetildiğinde bu görüşün kabahate uygulanması güç görünmektedir.; Yapılan işlemin gerçek mahiyetinin ortaya çıkarılmasının güçleştirmek amacıyla işlemlere girilmiş ve gerçek durumun tespiti ilk bakışta güçleşmişse, özel uzmanlık gerektiriyorsa hileden söz edileceği yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.129.

³⁹⁵ İnsan zekasının ulaşabildiği ölçüde yeni hesap ve muhasebe yolsuzlukları ve hileleri icat edilebileceği yönünde bkz. Osman Selim Kocahanoğlu, **Vergi Suçları Vergi Cezaları ve Kurtulma Yolları**, İstanbul: Yaylacık Matbaası, 1983, s.308; Bazı giderlerin hem maliyet hem de gider hesaplarına yazılması, cari dönem gelirlerinin ötelenerek gelecek yıla kaydırılması, gelecek yıl giderlerinin cari yıl gideri olarak kaydedilmesi, dövizli borçları veya alacakları bilanço tarihindeki kur yerine daha yüksek/düşük kurlardan değerlemek, gider yazılan bir belge içeriğinin aynı belgeye dayanarak tekrar gider yazılması şeklinde bankalar yönünden önem arz edecek bazı hareketler için bkz. Şenyüz, op.cit., s.93-94.

örnek muhasebe hilesi olarak da ifade edilebilir. Bu durumda bir fiil ile birden fazla norm ihlal edileceğinden çözüm içtima hükümlerine göre aranmalıdır.

2) Gerçekte Olmayan Kişiler Adına Hesap Açmak

Gerçekte var olmayan kişiler adına defterlerde hesap açılmak suretiyle hayali ilişkilere dayalı alacak ve borç ilişkisi gösterilmesi de mümkündür. Bu durum gerçekte var olmayan kişi adına uydurma hesaplar açılması, kişi gerçekte var olmasına rağmen defterlere yapılan kayıtla bir ilişkisinin olmaması veya çalışmayan bir kişiyi çalışmış veya ücret almış gibi farklı şekillerde gerçekleşebilir³⁹⁶. Bu hareket genel itibariyle mükellefin kendi yakınlarına veya güvendiği kişiler adına hesap açması şeklinde ortaya çıkmaktadır³⁹⁷. Anılan hareketin bankalar yönünden de oluşması mümkündür. Zira banka iştiraki olan tüzel kişiye veya banka hakim ortağına hesap açıp işlem gerçekleştirilmesi mümkündür. Söz gelimi bu kimselerin mevcut olmayan mevduatlarına veya mevcut mevduat miktarlarının üzerinde olağandışı yüksek mevduat faizi ödenmesi şeklinde bir hareket anılan türde bir hareketi oluşturabilecektir. Bu gibi fiillerin Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirme oluşturması da mümkündür.

3) Çift Defter Kullanmak

Söz konusu hareketin diğer hareketlerden bir farkı bulunmakta olup buna göre defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri vergi matrahının azalması sonucunu doğuracak şekilde tamamen veya kısmen başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kayıt etmek gerekmektedir. Fark vergi matrahının azalması sonucunu³⁹⁸ doğurmak şeklinde kendini göstermekte olup vergi ziyayı cezasının kesilebilmesi için fiilin vergi ziyasını doğurması gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki bu fiil defter tutma mecburiyeti olan kişiler tarafından işlenebilir³⁹⁹. İlgili hareketin oluşması için öncelikle vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanma mecburiyeti

³⁹⁶ Çavuş, Suç Genel..., s.100; Söz konusu fiillerin muhasebe hilesi şeklinde görüldüğü ve ayrıca yer verilmesine gerek olmadığı yönünde bkz. Hızlı, op.cit.,s. 126.

³⁹⁷ Parlar/Demirel, op.cit., s.218 .

³⁹⁸ Failin masraflar gibi bazı kayıtları resmi deftere de değil de özel bir deftere kaydının vergi matrahını azaltıcı bir sonuç doğurmaması sebebiyle fiilin oluşmayacağı yönünde **bkz.** Erman, Ticari Ceza Hukuku- VI Vergi Suçları, s.52.

³⁹⁹ Şenyüz, op.cit., s.95.

bulunan ve varlığı noter tarafından veya sair suretlerle kanıtlanmış⁴⁰⁰ defterlerin varlığı ile deftere kaydı gereken hususların başka defter ve kayıt ortamlarına⁴⁰¹ kaydı gerekmektedir.

İlgili kayıtların özel bir defter yahut ortama kaydında söz konusu kaydın sadece mükellefin anlayabileceği bir yazı yahut şifre ile yazılmış olması suçun meydana gelmesine engel teşkil etmeyecektir⁴⁰². Deftere kaydedilmesi gereken hesap ve işlemler hiçbir yere kaydedilmemiş ise bu durumda çift defter tutma fiili bulunmamaktadır⁴⁰³.

Günümüzde bankacılığın ulaştığı seviye sebebiyle birçok kayıt dijital ortamlarda tutulmaktadır. Pek tabidir ki dijital ortamlara kaydedilen bilgiler vergi kanunları uyarınca tutulması gereken defterlere kaydedilmemiş olabilirler. Bu durumda vergi ziyai suçunun oluştuğunu söylemek mümkündür.

4) *Defter, Kayıt ve Belgeleri Tahrif Etmek veya Gizlemek*

Söz konusu hareket seçimlik olarak düzenlenmiş olup hareketlerden birinin işlenmesi ile fiil unsuru gerçekleşmiş olacaktır. Burada belirtilen defter ve kayıt belgeler⁴⁰⁴ de yukarıda açıklandığı gibi vergi kanunlarına göre tutulması zorunlu⁴⁰⁵ ve varlığı ispat edilmiş olma vasfını haiz olmalıdır. Öncelikle tahrif etme ardından gizleme fiili izah edilecektir.

Tahrifat kelime anlamı itibariyle bir şeyin aslını bozmak, değiştirmek demektir⁴⁰⁶. Mükellef tahrifat yaparak ilgili belge, defter veya kayıt üzerinde gerçek

⁴⁰⁰ Yargıtay 11. CD 28.11.2001 tarih ve 10096/10988 nolu karar aktaran Nuri Ok/Ahmet Gündel, **Vergi Kaçakçılığı Suçları**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002, s.345.

⁴⁰¹ Söz konusu kayıt ortamlarının el altında tutulan bazı kağıtlar veya resmi nitelik taşımayan bazı özel defterler olabileceği yönünde bkz. Ahmet Gündel, **Açıklamalı – İctihatlı Ceza Mahkemelerince Yargılanacak Vergi Suçları ve Cezaları**, Adil Yayınevi: Ankara, 1996, s.4.

⁴⁰² Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.55.

⁴⁰³ Özcan, op.cit., s.153;

⁴⁰⁴ Söz konusu defter kayıt belgeler açısından VUK mük m.257'nin verdiği yetkiye dayanılarak Maliye Bakanlığınca tespit edilen belgeler üzerinde gerçekleştirilecek tahrifatın suç oluşturmayaacağı yönünde Uğur/Elibol, op.cit., s.350; Aksi yönde bkz. Ok/Gündel, op.cit., s.330 ; Kanaatimizce bu durumda kanunilik ilkesi gözetilerek bir sonuca varmak ve dolayısıyla idarenin suç konusu oluşturmaya müsaade etmemek gerekmektedir.

⁴⁰⁵ Bu bağlamda bir hakkın kullanılması için kullanılan sözleşme kefalet taahhüdü ve yargı kararlarının da bu kapsamda olduğu yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.128.

⁴⁰⁶ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5aca694b1bf004.35207142.

hukuki ilişkiyi değiştirmek suretiyle⁴⁰⁷ farklı bir sonuç meydana getirmektedir. Söz gelimi belgenin gerçek ilişkiyi gösterir biçimde tanzim edilmesinden sonra gelmek üzere tutar, miktar, çeşit gibi açılardan belgenin karalanması, silinmesi, kazınması veya değiştirilmesi suretiyle gerçeği yansıtma gücü üzerinde oynama yapılması tahrifatı oluşturur⁴⁰⁸. Tahrifat defter, belge ve kaydın anlamını değiştirici nitelikte olabileceği gibi defter, kayıt ve belgenin anlamını gizleyici nitelikte de olabilir⁴⁰⁹. Hatalı olarak düşülen bir kayıt daha sonra silinmek, kazınmak ve sair şekillerde gerçeği yansıtan bir hale getirilirse VUK m.217'nin öngördüğü şekilde yapılmamış olsa dahi tahrifatın oluştuğundan bahsedilmez⁴¹⁰.

VUK'un ilgili maddesinde kayıt ibaresi geçtiği için elektronik kayıtların⁴¹¹ da bu anlamda tahrifata açık olduğunu belirtmek mümkündür⁴¹². Bu yönüyle Kanun m.154'te belirtilen belge saklama yükümlülüğünün ihlali kayıtlar üzerinde de gerçekleşebileceğinden bu bağlamda bu başlık altındaki fiil ile Kanun m.154 ve vergi kaçakçılığı suçu bir arada işlenebilecektir. Sadece elektronik kayıtlar itibarıyla değil genel olarak VUK bağlamındaki defter, kayıt ve belgeler ile Kanun m.42'nin öngördüğü belgelerin saklanması anlamında bir kesişimden bahsetmek mümkündür. Örneğin bir mevduat hesabına bir miktar paranın yatırılmasına rağmen ilgili para yatırma işleminin ve buna bağlı dekontun banka kayıtlarına ve VUK'taki sayılan defterlere işlenmesi sonrasında bunlar üzerinde tahrifat yapılması halinde her iki suçun oluştuğundan söz etmek mümkündür.

Vergi defter, belge ve kayıtlarının amacı bir düzen içerisinde bir mükellef hakkında ilgili bilgilere ulaşmak olup gizleme şeklindeki fiil ile bunun önüne

⁴⁰⁷ Katıldığımız üzere değişikliğin bir hukuki sonuç doğurması gerektiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.155.

⁴⁰⁸ Şenyüz, op.cit., s.97; Defter ve belgelerin maddi varlığına dokunmaksızın gerçeği yansıtan yazı, rakamların çeşitli vasıtalar kullanılarak değiştirilmesi halinde o şeyin tahrif edilmiş olacağı yönünde Yiğit, Vergi Kaçakçılığı...,s.127.

⁴⁰⁹ Özcan, op.cit., s.155.

⁴¹⁰ Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.57; Ancak bu durumda usulsüzlük cezası kesilmesi gerektiği yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.108; Gerçeği yansıtan kayıtların üzerinde silme, kazıma veya eklemeler vasıtasıyla değişiklik gerçekleştiriliyorsa tahrifattan, VUK m.217 uyarınca muhasebe kaidelerine uygun şekilde değişiklik var ise bir hesap ve muhasebe hilesinden bahsedilmesi gerektiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.143.

⁴¹¹ CD, disket, manyetik teyp gibi kayıt araçlarında da tahrifatın gerçekleşebileceği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.158.

⁴¹² Mehmet Bingöl, **Bankacılık Sektöründe Vergilendirme**, İstanbul: Maliye Hesap Uzmanları Derneği, 2018, s.64.

geçilmektedir. Gizleme fiili de yine vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti olan varlığı noterce tasdikli veya sair suretlerle sabit belgeler üzerinde⁴¹³ işlenebilecek bir fiildir. Maliye Bakanlığınca kanun hükmüne uygun şekilde tutma, düzenleme ve saklama zorunluluğu getirilen defter, belge ve elektronik kayıtlar da ibraz edilmesi lazım gelen yani gizlenmemesi gereken belgeler olarak değerlendirilmektedir⁴¹⁴. VUK m.256 uyarınca defter, belge ve karnelerin yanı sıra diğer kayıt ortamlarında (*mikro film, mikro fiş, disket, manyetik teyp vb.*) bulunan bilgilerin de ibraz mecburiyeti bulunmaktadır⁴¹⁵. Gizlemeden bahsedebilmek için VUK m.253 uyarınca ilgili defter, belge veya kaydın saklama süresi olan 5 yıl içinde⁴¹⁶ vergi incelenmesine yetkili kişiler tarafından⁴¹⁷ vergi incelemesi⁴¹⁸ amacıyla ibrazının talep edilmesine⁴¹⁹ ve mükellefe VUK m.14 anlamında süre verilmiş olmasına rağmen mükellef tarafından ibraz edilmemiş olması gerekir⁴²⁰. Söz konusu talebin genel olarak mali müşavirlere yöneltilmesi halinde mali müşavirlerin ibraz yükümlülüğü bulunmamakta olup⁴²¹, tüzel kişi olan bankaya karşı talebin temsilcisine yapılması gerekmektedir. Söz konusu seçimlik hareket ve Kanun m.153'te düzenlenen suç birbirlerine benzer görünse de yukarıda

⁴¹³ Yargıtay 11. CD E:2000/6169, K2001/674 aktaran Şükrü Kızılot/Zuhal Kızılot, **Kaçakçılık Suçları ve Nasyon Fatura İhtilafları**, Ankara: Yaklaşım Yayınları, 2010, s.529; Hiç defter tutmayan bir mükellefin elinde defter olmadığından gizleme fiilini işlemiş sayılmayacağı yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.61.

⁴¹⁴ Şenyüz, op.cit., s.99 ; Kanaatimizce bu durum kanunilik anlamında tartışmalıdır.

⁴¹⁵ Çavuş, Suç Genel..., s.94.

⁴¹⁶ Hızlı, op.cit., s.129.

⁴¹⁷ İNCELEMESİNE YETKİLİLER :

VUK MADDE 135 - (Değişik: KHK/646 - 7.7.2011 / m.4/a) Vergi incelemesi; Vergi Müfettişleri, Vergi Müfettiş Yardımcıları, ilin en büyük mal memuru veya vergi dairesi müdürleri tarafından yapılır.

Gelir İdaresi Başkanlığının merkez ve taşra teşkilatında müdür kadrolarında görev yapanlar her hal ve takdirde vergi inceleme yetkisini haizdir.

⁴¹⁸ Vergi incelemesi esnasında tutanak suretlerinin, elektronik ortamda saklanan bilgilerin veya harddisklerin kopyalarının mükelleflere verilmesi hususunda problemler bulunmaktadır **bkz.** Hakan Üzeltürk, Çağdaş Vergi Sistemlerinde Vergi Denetimi, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: X, sayı 2, 2013, s.49; Bankalar açısından da ilgili bilgi belgelerin hacimli olması ve söz konusu kayıtların ticari hayat ve ispat hususları açısından önem arz ettiği düşünüldüğünde problemin bankalar açısından önemi ortaya çıkmaktadır.

⁴¹⁹ Söz konusu talep VUK bağlamında belirtilen tebliğ usullerine uygun olmak ve tebligatta ibrazın gerçekleşmemesi halinde defter ve belge gizleme suçundan suç duyurusunda bulunulacağının ihtarının yer alması gerekmekte olup aksi takdirde gizleme suçu oluşmayacaktır. bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.118.

⁴²⁰ 5728 sayılı kanunla değiştirilmeden önceki dönemde, inceleme elemanına ibraz edilmeyen defterlerin mahkemeye ibrazı halinde mahkemelerin defterleri incelenmek üzere ilgili vergi dairesine gönderdiği ve bunun sonucuna göre hareket ettiği yönünde kararlar ve değerlendirmesi için bkz. Bumin Doğrusöz, İnceleme Elemanına İbraz Edilmeyen Defterlerin Mahkemeye İbrazi, **Yaklaşım Dergisi**, Aralık-2002, Sayı 120, s.58-60.

⁴²¹ Şenyüz, op.cit., s.102.

açıklandığı üzere Kanun m.153'ün ihlali için Kanun tarafından yetkilendirilmiş bir merci gerekmemekte olup her iki suçun birbirlerine etkisi olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

**5) Muhteviyatı İtibariyle
Yanılıcı Belge Düzenlemek
veya Kullanmak**

Söz konusu fiil hem yanılıcı belge düzenlemeyi hem de bu belgeyi kullanmayı içerir şekilde iki ayrı eylemi kapsamaktadır. Söz konusu iki eylem biri diğerinin devamı şeklinde gerçekleştirilebileceği gibi aynı zamanda biri diğerinden bağımsız olarak da gerçekleştirilebilir⁴²². VUK anlamında yanılıcı belge düzenlemekten bahsedebilmek için söz konusu belgenin yukarıda izah edildiği şekliyle VUK anlamında kalan belgelerden olması ve ilk kez düzenlemesi gerekmektedir. Belgedeki işlemin tarafları arasında gerçekleşen ilişki açısından belgede yazılı mahiyet ve miktarlar itibariyle gerçek durum ve yazılı durum arasında farklılık var ise o belge yanılıcıdır⁴²³. Söz konusu fiil faturada gerçek değerinden daha düşük bir miktarın yazılması suretiyle işlenebilir. Bir belge üzerinde hatalı bilgiler var ise bir düzeltme yapılabilecek olup bu düzeltme söz konusu belgenin tüm nüshalarında da VUK m.217 uyarınca düzeltmeyi yapan kişinin imzalaması suretiyle gerçekleştirilebilir⁴²⁴. Kullanma fiili de söz konusu nitelikteki belgeyi VUK uyarınca kayıtlarına geçirecek şekilde hareket edilmesini ifade etmektedir⁴²⁵.

Bankacılık anlamında döviz mevduatlarında daha düşük kurdan işlem yapılmış gibi dekont tanzimi bu bağlamda gerçek bir döviz alımı söz konusu ise muhteviyatı itibariyle yanılıcı belge tanzimini oluşturabilecektir. Yine böyle bir fiil Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirme veya işlemlerin kayıt dışı bırakılması fiillerini de meydana getirebilecek olup içtima bağlamında bir çözüme gidilmesi gerekecektir. Banka ile iş ilişkisi içinde olan temizlik, yemek temini gibi

⁴²² Yargıtay 11 . C. D., 25.09.2001 tarih, 2001/7912 E. Ve 2001/8560 K. sayılı kararı aktaran Candan, Vergi Suçları..., s.151.

⁴²³ Şenyüz, op.cit., s.103; Benzer yönde Hızlı, op.cit., s.121; İşlemin taraflarında bir değişiklik yapılması durumunda söz konusu belge sahte belge olarak nitelendirilecektir, bkz. Özcan, op.cit., s.204.

⁴²⁴ Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.193-194.

⁴²⁵ Belgenin kullanılmasından çıkar sağlayan ve fiilen yararlanan kişinin de madde kapsamında değerlendirilmesi, maddenin dar yorumlanmaması gerektiği yönünde bkz. Hızlı, op.cit., s.123; Yararlanmanın paravan firmalar için geçerli olabileceği yönünde bir örnek için bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.32.

hususlarda faaliyet gösteren alt işverenin gerçekte olduğundan düşük meblağlarda fatura kesmesi ve banka tarafından bu faturanın kullanılması da banka açısından hem yanıltıcı belgeyi kullanma fiilini hem de Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirme fiilini oluşturabilecektir. Aynı zamanda vergi ziyayı oluşmuş ise vergi ziyayı cezasının da kesilmesi tartışılabilir.

6) *Defter, Kayıt veya Belgeleri Yok Etmek*

Yok etmenin kelime anlamı ortadan kaldırmak, varlığına son vermek olarak belirtilmektedir⁴²⁶. Buna göre öncelikle bir defter, kayıt yahut belge var olmalı; bunların vergi kanunları gereği tutulması veya düzenlenmesi ve saklanma ve ibraz zorunluluğu bulunmalı ve yukarıda izah edildiği üzere noter kanalıyla veya sair suretlerle varlıkları ispat edilmiş olmalıdır⁴²⁷. Anılan nitelikleri haiz defter, belge veya kayıt var ise ilgili bulundukları yılı izleyen takvim yılından başlayarak beş yıl süre içinde yok etme fiili işlenebilir⁴²⁸. Yok etme ve gizleme arasında ince bir çizgi olduğu⁴²⁹ ve yok edildiği tespit edilmediği sürece gizleme fiilinden bahsedilmesi gerektiği ifade edilmektedir.⁴³⁰

Söz konusu fiil de Kanun m.154 ve onun atfıyla m.42 uyarınca bir ihlale sebebiyet verebilecek cinstendir. Ancak hatırlatmak gerekir ki Kanun uyarınca saklama süresi 10 yıl iken VUK uyarınca saklama süresi 5 yıldır⁴³¹. Vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti olan bir belgenin 6 yıl geçtikten sonra imha edilmesi vergi ziyasını ve vergi kaçakçılığını anılan fiil bağlamında oluşturmazsa da Kanun m.154 uyarınca bir suç oluşturacaktır. Tek fiil ile

⁴²⁶ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5acbc1fd7fbc36.90593857.

⁴²⁷ Söz konusu fiil defter tutma yükümlülüğü olmayanlar tarafından işlenemeyeceği gibi, vergi yasalarınca tutulmasına gerek bulunmayan bir takım defter yahut kayıtların yok edilmesi suretiyle de işlenemez. bkz. Hızlı, op.cit., s.128.

⁴²⁸ Candan, Vergi Suçları..., s.162.

⁴²⁹ Şenyüz, op.cit., s.105.

⁴³⁰ Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.249; Yasakların dar özgürlüklerin geniş yorumlanması gerektiği düşünülürse bu görüş kanaatimizce önem taşımaktadır.

⁴³¹ Bu bağlamda 5 yıl dolduktan sonra TCK'de düzenlenen dava zamanaşımı süresi içinde ceza davası açılması durumunda gerek iddia makamının ispat ve savunma haklarının kullanımında defter ve belgelerin saklanmadığı veya ibraz olunmadığı durumlarda sorunlar oluşabileceği ve bu nedenle TCK'deki zamanaşımı hükümlerinin VUK'a aktarılması gerektiği yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Türk Ceza Hukukundaki Gelişmelerin Vergi Ceza Hukukuna Etkisi, **Legal Mali Hukuk Dergisi** Ocak-2005, sayı 1, s.27; Benzer yönde bkz. Hakan Üzeltürk, Yeni TCK'nin Vergi Kaçakçılığı Cezasına Etkisi, **Güncel Hukuk Dergisi**, Haziran-2005, s.11.

birden fazla normun ihlali durumunda yine içtima çerçevesinde bir çözüme gidilmelidir.

7) Defter Sayfalarını Yok Etmek

VUK m.218/f.2'de⁴³² defter sayfalarının ciltlerden koparılamayacağı ve yırtılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fiil ile yerine yeni bir yaprak konulmak üzere veya konulmaksızın vergi kanunlarına göre tutulan defterin sayfaları yok edilmektedir⁴³³. Belirtmek gerekir ki yükümlü kopardığı sayfaları yok etmeksizin, vergi incelemesi esnasında defterler ile birlikte yahut ayrı olarak ibraz ederse fiil meydana gelmiş olmaz⁴³⁴. Söz konusu fiilin Bankacılık suçları anlamında yukarıda izah edildiği üzere Kanun m.154'ü de ihlal etmesi mümkün olup anılan kısma yollama yapmakla yetiniyoruz.

8) Sahte Belge Düzenlemek veya Kullanmak

VUK m.227 uyarınca mükellefler üçüncü şahıslar ile gerçekleştirdikleri işlemlere ilişkin belge düzenlemek ve kullanmak zorundadır. Bu sebeple mükellefler bu zorunluluklardan doğan yükümlülüklerine aykırı olarak sahte belge⁴³⁵ tanzim edebilmekte veya kullanabilmektedir. Söz konusu fiil ile hiçbir ekonomik faaliyet ve işlem bulunmamasına rağmen bir faaliyet varmış gibi sahte belgelerin düzenlenmesi ve kullanılması defter, kayıt ve belge sistemine karşı bir ihlal oluşturmaktadır⁴³⁶. Düzenlemekten maksat belgeyi ilk olarak meydana getirmek iken⁴³⁷ kullanmaktan maksat defter ve kayıt sistemine anılan belgenin sonuç doğuracak şekilde işlenmesidir⁴³⁸. Belgenin suretinde de sahtecilik yapılabileceği gibi; asıl veya suretin

⁴³² Ciltli defterlerde, defter sayfaları ciltten koparılamaz. Tasdikli müteharrik yapraklarda bu yaprakların sırası bozulamaz ve bunlar yırtılamaz.

⁴³³ Gündel, op.cit., s.7; Söz konusu fiilin defterin varlığını ortadan kaldırmadan işlenebileceği yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku VI- Vergi Suçları, s.59.

⁴³⁴ Mutluer, Vergi Ceza ..., s.167.

⁴³⁵ VUK m.359/b son cümle :

Gerçek bir muamele veya durum olmadığı halde bunlar varmış gibi düzenlenen belge, sahte belgedir.

⁴³⁶ Şenyüz, op.cit., s.106.

⁴³⁷ Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.53.

⁴³⁸ Şenyüz, op.cit., s.107; Belgenin sadece yükümlü tarafından tutulması zorunlu defterlerde veya kayıtlarda gösterilmesi şeklinde dar yorumlanmaması şeklinde aksi görüş için bkz. Hızlı, op.cit., s.123

kısmen⁴³⁹ de sahte olması mümkündür⁴⁴⁰. Sahte belge düzenleme ve kullanmada iki taraf olduğundan her iki tarafın kayıt ve belgelerinin karşılıklı olarak incelenmesi, birbirleriyle tutarlı olup olmadığı, kayıt ve belgelerin doğruluğu kontrol edilmek suretiyle sonuca varılmalıdır⁴⁴¹. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre sahte belgeyi düzenlemek ve kullanmak iki ayrı suç oluşturduğundan, sahte belgeyi düzenleyenin kullanması durumunda ayrı ayrı ceza verilmesi gerekecektir⁴⁴².

Söz konusu fiilde belgenin üzerindeki gerçekte var olmayan bir kişi olabileceği gibi taraflar gerçekte var olan kişiler olsa da işlemler gerçek dışı olabilir. Bankacılık anlamında, var olmayan bir kişiye kredi kullandırılmış veya o kişiden mevduat alınmış gösterilmiş ise bu anlamda sahte bir belgeden söz etmek mümkündür. Buna ilişkin bir dekontun sahte olarak düzenlenmesi 246 Sıra No'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği⁴⁴³ uyarınca vergi kanunlarına göre tutulan bir belge sayılacağından söz konusu fiilin işlendiği ifade edilebilecektir. Şüphesiz ki bu durum Banka kayıtlarına da sirayet edeceğinden Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı bir muhasebeleştirmeden söz etmek mümkün olacak ve iki ayrı norm ihlal edilmiş olacaktır. Ancak belgenin düzenlenmesi ve banka kayıtlarına sirayet etmesi aynı anda tek fiille gerçekleşiyorsa tek fiil ile hem Kanun hem de VUK anlamında ihlalden söz etmek mümkün olacaktır. Önce belge düzenleniyorsa VUK anlamında ihlal gerçekleşmiş olacak ve daha sonra bu durum muhasebeleştirilirse bu durumda

⁴³⁹ Kısmi sahteciliğin belge üzerinde gerçek bilgiler bulunmasının yanında gerçek olmayan muamele ve durum ya da yanıltıcı niteliği kabule neden olan mahiyet ve miktar dışında olan ve bunları aşan gerçeğe aykırılık olduğu yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.139.

⁴⁴⁰ Candan, Vergi Suçları..., s.166; Belge aslı veya aslına uygun suretindeki yazılı bilgiler üzerinde bir şey yapılmaksızın ayrı bir suret çıkarılıp kayıtlarda kullanılarak da fiilin gerçekleşebileceği yönünde bkz. Hızlı, op.cit., s.125.

⁴⁴¹ Parlar/Demirel, op.cit., s.354; Söz konusu fiil işlendiğinde vergi ziyai cezasının 3 kat olacağı, ancak belgesiz kayıt durumunda 1 kat olacağı ve ikinci durumda hapis cezası bulunmadığından belgesiz kayıt yapmanın sonuçları itibarıyla daha akılcı olduğu yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Sahte ve Yanıltıcı Belge Kullanmak Yerine, Belgesiz Kayıt Yapmak, **Yaklaşım Dergisi**, Ekim- 2006, sayı 166, s.45; Bumin Doğrusöz, Sahte Belge Kullanımı : Riskler ve Alternatifler, **Yaklaşım Dergisi**, Ekim -2008, sayı 190, s.34.

⁴⁴² Yargıtay 11. Ceza Dairesi 2012/18719 E., 2013/19928 K. ve 24/12/2013 tarih, Yargıtay 11. Ceza Dairesi 2012/16141 E., 2013/18805 K. ve 10/12/2013 tarih kararlar için bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.141.

⁴⁴³ 22577 sayılı ve 08/01/1996 tarihli Resmi Gazete; Belirtelim ki söz konusu durumun suçta ve cezada kanunilik ilkesiyle bağdaştığını söylemek güçtür.

7.9.1995 tarih ve 22397 sayılı nüshasında yayımlanan 243 sıra numaralı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinde, bankalar tarafından düzenlenen dekontlar Vergi Usul Kanunu uyarınca düzenlenmesi zorunlu belgeler kapsamına alınmış ve bu belgelerde bulunması gereken asgari bilgiler ile bunların düzenlenmesine ilişkin esaslar belirlenmiştir.

iki ayrı fiil olacağından muhasebeleştirme fiili Kanun m.156'yı ihlal etse de tek fiil ile birden fazla ihlal oluşmayacağından ayrı ayrı cezalandırma yoluna gitmek gerekecektir.

**9) Maliye Bakanlığı ile
Anlaşması Olmayanlarca
Belgelerin Basılması**

VUK m.359/c bendi⁴⁴⁴ uyarınca VUK hükümlerine göre basılacak belgeler Maliye Bakanlığı ile anlaşması mevcut olan kişiler tarafından basılabilecektir.

Esasen bu fiil, VUK mük. m.257'nin⁴⁴⁵ vermiş olduğu yetkiye dayanarak Maliye Bakanlığınca⁴⁴⁶ yapılacak idari düzenlemelerde tutulması, düzenlenmesi zorunlu kılınan belgeleri anlaşması bulunmaksızın basan matbaa işletmecilerini ilgilendirmektedir⁴⁴⁷. Belirtelim ki söz konusu bu fiil sadece belgeler üzerinde işlenebilecek olup; defter veya kayıtlar üzerinde bu fiilin işlenmesi mümkün değildir⁴⁴⁸.

Fiilin oluşması için baskı aletleri kullanılarak bir belgenin maddi olarak meydana getirilmesi gerekli olup; belgede vergi mükellefinin adı, soyadı, adresi ve bağlı olduğu vergi dairesine ilişkin bilgilerin gerçeğe uygun olması fiilin oluşumunu etkilememekte ise de anılan hususların da gerçeğe aykırı olması basma fiilini sahte belge basma olarak nitelendirmeye sebep olmaktadır⁴⁴⁹. Maliye Bakanlığı ile anlaşması olan bir matbaanın sahte belge basma fiilinin esasen 5728 sayılı yasa ile madde metninden çıkarıldığı ve bu sebeple anılan nitelikteki fiilin kaçakçılık suçunu oluşturmayacağı şartları dahilinde özel belgede sahtecilik, resmi belgede sahtecilik suçlarının oluşacağı ifade edilmektedir⁴⁵⁰. Belirtelim ki sadece belirli belgeler

⁴⁴⁴ c) Bu Kanun hükümlerine göre ancak Maliye Bakanlığı ile anlaşması bulunan kişilerin basabileceği belgeleri, Bakanlık ile anlaşması olmadığı halde basanlar veya bilerek kullananlar iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

⁴⁴⁵ Bu maddeye dayanılarak 02.02.1985 tarih ve 18654 sayılı Resmi Gazete'de **Vergi Usul Kanunu Uyarınca Vergi Mükellefleri Tarafından Kullanılan Belgelerin Basım ve Dağıtım Hakkında Yönetmelik** çıkarılmıştır.

⁴⁴⁶ Maliye Bakanlığının bu yetkisini diğer vergi idareleri ile de paylaştığı ve bu idarelerce yapılan anlaşma uyarınca belge basmanın fiil unsurunu oluşturmayacağı yönünde katıldığımız görüş için bkz. Özcan, op.cit., s.213..

⁴⁴⁷ Candan, Vergi Suçları..., s.171; Gündel, op.cit., s.55-56.

⁴⁴⁸ Efsun Şimşek, **Türk Vergi Sisteminde Vergi Kaçakçılığı Suçu**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) İstanbul, 2007, s.107.

⁴⁴⁹ Candan, Vergi Suçları..., s.171.

⁴⁵⁰ Çavuş, Suç Genel..., s.143.

açısından anlaşması olan matbaanın anlaşması olmadığı belgeleri basması da söz konusu fiili oluşturacaktır.

Bankalar yönünden bu fiilin işlenmesi pratik olarak güç görünmektedir. Her ne kadar bankanın kendi içinde bir basım biriminin olacağı kabul edilse ve teorik olarak bir bankanın sahte belge basmasının önünde bir engel bulunmasa da, suçun işlenmesi pratik olarak mümkün görünmemektedir.

**10) Maliye Bakanlığı İle
Anlaşması Olmayanlarca
Basılan Belgelerin Bilerek
Kullanılması**

Yukarıda izah edildiği üzere Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmayanlarca basılan bir belgenin, bir vergi mükellefi tarafından kullanılması VUK tarafından 3 kat para cezasını gerektiren bir fiil olarak tanımlanmıştır. Kullanma eyleminden anlaşılması gerekenin VUK'ta söz konusu belgelerin düzenlenmesini öngören işlem sebebiyle ilgilisi tarafından doldurulması, imzalanması, doldurulan belgenin bir örneğinin işlemin diğer yanına verilmesi ve VUK'a göre tutulması zorunlu defterlere kayıt edilmesi olduğu kabul edilmektedir⁴⁵¹. Madde metninde bilerek ifadesi geçtiğinden söz konusu fiilden ötürü 3 kat para cezası verilebilmesi için ilgili belgenin niteliğinin fail tarafından bilinmesi gerektiğinden, eğer fail bu niteliği bilmeden fiili işler ise 1 kat vergi ziyai cezası kesileceği ileri sürülmektedir⁴⁵². Bu fiilin banka tarafından işlenmesi teorik olarak mümkün olup söz gelimi banka ihtiyacı için alım yapılan işletmeden bu nitelikte bir belge bankaya sunulabilir. Bankanın ilgili personelinin bu niteliği bilinen bir belgeyi kayıtlarına geçirmesi durumunda ilgili suç oluşabilecektir. Bu tür belgelerin birkaç tane değil de yüksek sayıda olması ve bu belgeleri inceleyen bağımsız denetim elemanının bu niteliği bilerek olumlu görüş vermesi Kanun m.159/son cümle uyarınca bir suçun oluşmasına sebebiyet verebilecektir. Ancak fiiller ayrı olduğundan ayrı ayrı ceza verilmesi gerekmektedir. Kanun bağlamında diğer suçlar ile bu fiilin bir ilişkisinden bahsetmek olanaklı görünmemektedir.

⁴⁵¹ Candan, Vergi Suçları..., s.172-173.

⁴⁵² Şenyüz, op.cit., s.113..

**ii. 1 Kattan Az Cezayı Gerektiren
Fiiller**

Bu başlık altında VUK m.344/f.3⁴⁵³ uyarınca belirtilen fiillerden kısaca bahsedilecek olup bu fiillerin etkileri ölçütünde Kanun'da düzenlenen suçlar ile ilişkisi açıklanacaktır. Söz konusu fiillere 3 veya 1 kat değil 1 kattan daha az vergi ziyayı cezası kesilmektedir.

**1) Kanuni Süresinde Sonra
Beyanname Verilmesi**

VUK m. 344/f.3'e göre kanuni süresi geçtikten sonra vergi beyannamesi verilmesi durumunda vergi beyannameleri için uygulanacak vergi ziyayı cezası vergi aslının yüzde ellisidir. Bunun için mükellef nezdinde beyanname vermeden önce vergi incelemesine başlanmamış olması veya işlemin takdir komisyonuna sevk edilmemiş olması gerekmektedir. Ancak süresi geçen beyannamenin özü itibarıyla pişmanlıkla verileceğinden ve sadece pişmanlık zammı alınacağından hareketle bu fiile yüzde elli ceza uygulanmasının işlerlik taşımasının beklenmediği, belirtilmiştir⁴⁵⁴. Bir bankanın sair bir sebeple bu hükmü ihlal etmesi teorik olarak mümkündür. Ancak Kanun m.159 anlamında işlemlerin kayıt dışı bırakılması fiili ile bir etkileşim ortaya çıkabilir. Söz gelimi vergi beyannamesi ilgili vergi dairesine süresinden sonra verilmek üzere hazırlanmasına rağmen bu işlem kayda alınmazsa Kanun m.159 anlamında bir suçtan söz etmek mümkün olabilir. Ancak iki ayrı fiil olduğundan her fiil ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

**2) Beyannamenin İzaha
Davet Kapsamında Verilmesi**

Söz konusu fiil VUK m.370 bağlamında vergi incelenmesine başlanmadan, takdir komisyonuna sevk edilmeden ve mükellef hakkında ihbar yapılmadan önce vergi ziyayının olduğuna ilişkin ön tespitler bulunan mükellef izaha davet edilir. Mükellefe izaha davet yazısının tebliğinden itibaren 15 gün içinde mükellefin izahta bulunması ve izahı uyarınca vergi ziyayına sebebiyet verilmediğinin idarece

⁴⁵³ Vergi incelemesine başlanılmasından veya takdir komisyonuna sevk edilmesinden sonra verilenler hariç olmak üzere, kanuni süresi geçtikten sonra verilen vergi beyannameleri için bu madde uyarınca kesilecek ceza yüzde elli oranında uygulanır.

⁴⁵⁴ Yılmaz Özbalcı, **Vergi Usul Kanunu Yorum ve Açıklamaları**, İstanbul: Oluş Yayıncılık, 2012, s.927; Pişmanlık talebiyle tahakkuk eden vergi ile hesaplanan pişmanlık zammının süresi içinde ödenmemesi durumunda beyannamenin VUK m.344/f.3 uyarınca işleme tabi tutulması yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.115.

anlaşılması durumunda ayrıca bir işlem yapılmaz. Ancak izahta bulunulan tarihten itibaren 15 gün içerisinde; mükellef tarafından hiç verilmemiş olan vergi beyannamelerini vermesi, eksik veya yanlış verdiği beyanını tamamlaması veya düzeltmesi ve ödeme süresi geçmiş vergilerin, gecikme zammı oranında bir zamlı 15 gün içinde ödenmesi şartıyla, ziyaa uğratılan vergi üzerinden yüzde 20 oranında vergi cezası kesilmektedir. Söz konusu fiilin Kanun'da düzenlenen suçlarla doğrudan bir ilişkisi bulunmamaktadır. Ancak yukarıda kanuni süresinden sonra beyanname verilmesi başlığında izah edilen işlemlerin kayıt dışı bırakılmasına ilişkin açıklamalar burada da geçerlidir.

iii. 1 Kat Cezayı Gerektiren Fiiller

VUK m.344/f.1'in VUK m.341'e atfı sebebiyle VUK m.341'de belirtilen hallerde vergi ziyana sebebiyet verilmesi durumunda verginin 1 katı tutarında vergi ziyayı cezası kesilecektir. Bu fiillerin *3 kat ve 1 kattan az cezayı gerektiren fiiller* dışında kalan ve vergi ziyana sebebiyet veren fiiller olduğu kabul edilmektedir⁴⁵⁵. Söz konusu fiiller VUK m.341'de tek tek sayılmamakla birlikte kabahate neden olan davranışların vergilendirme ile ilgili ödevlerin zamanında yerine getirilmemesi⁴⁵⁶, vergilendirme ile ilgili ödevlerin eksik yerine getirilmesi, şahsî, medenî haller veya aile durumu hakkında gerçeğe aykırı beyanda bulunulması, verginin haksız yere geri verilmesine⁴⁵⁷ sebebiyet verilmesi olduğu belirtilmektedir⁴⁵⁸. Belirtmek gerekir ki verginin zamanında tahakkuk etmemesi için, vergilendirme ile ilgili ödevlerin zamanında yerine getirilmemesi yahut eksik yerine getirilmesi aranmaktayken; eksik

⁴⁵⁵ Söz konusu fiillere örnek olarak hiç beyanname vermemek, beyannameyi süresinde vermekle birlikte eksik matrah bildirmek, beyannameye matraha ilişkin kısmı boş bırakmak, iktisadi kıymetlerin değerlemesiyle yanlış uygulama yapmak, vergiye tabi matraha ulaşılırken fazla indirim yapmak, hatalı işlem veya tarife sonucu hesaplanan vergiyi azaltmak fiilleri verilmektedir bkz. Şenyüz, op.cit., s.116

⁴⁵⁶ Bu ödevlerin bildirme ödevleri, defter tutma ödevleri, belge temin etme, düzenleme, verme ve alma ödevi, ekim ve sayım beyanı ödevi, vergi karnesi alma ödevi, defter ve belgeleri muhafaza ve istendiğinde yetkililere ibraz ödevi olduğu yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.113; Benzer yönde bkz. Ayşe Melike Muşmal, **Türk Vergi Hukuku'nda Vergi Ziyayı Kabahati**, Konya: Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014(yayımlanmamış yüksek lisans tezi), s.52-55.

⁴⁵⁷ Mükelleflerden çeşitli nedenlerle fazla tahsil edilen vergilerin fazlaya ilişkin kısmın mükellefe geri verilmesi olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.126; Yasal düzenlemeye uygun biçimde doğarak tahsil edilmiş bir vergi olması gerektiği yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.115.

⁴⁵⁸ Muşmal, op.cit., s.51; Aynı yönde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.112.

tahakkuk ya da verginin haksız iadesine ilişkin VUK m.341/f.2'den hareketle, bunlar her türlü hareketle işlenebilecektir⁴⁵⁹.

Bir bankanın VUK m.220 uyarınca defter tasdik yükümlülüğü bulunmakta olup defterlerin tasdik ettirilmemeleri halinde vergi ziyaının oluşması mümkündür. Ancak bu fiil Kanun m.154 anlamında bir suç oluşturabilecek olup *Bankaların Muhasebe Uygulamalarına ve Belgelerin Saklanması İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik* m.17/f.2'ye⁴⁶⁰ göre yasal defterlere ilişkin diğer kanunlardaki sınırlamalar saklı tutulmuştur. Buna göre VUK'ta yasal defterlerin tasdiki arandığından ve Kanun anlamında usulüne uygun bir saklamadan söz etmek için bu tasdike ihtiyaç duyulacağından tasdik edilmeme hem vergi ziyayı hem de kanun m.154 anlamında bir suçun oluşumuna neden olabilecektir.

Bu bağlamda VUK m.253'e⁴⁶¹ göre defter tutmak zorunda olan bir banka söz konusu maddede belirtilen süre içinde saklama yükümlülüğünü yerine getirmez ise ve bu fiil hem vergi ziyaına hem de Kanun m.154 anlamında bir suçun gerçekleşmesine sebep olmuşsa tek fiil ile birden fazla normun ihlali söz konusudur. Benzer olarak defter ve belgenin vergi matrahının doğru olarak hesaplanmasına olanak vermeyecek derecede noksan, usulsüz veya karışık olması⁴⁶² da vergi ziyaına sebebiyet vermiş ve Kanun m.154 anlamında usulüne uygun bir saklamayı ihtiva etmemişse tek fiil ile birden fazla normun ihlali söz konusu olur. Yine aynı şekilde belge düzenleme, verme ve alma ödevinin yerine getirilmemesi halinde VUK anlamında bir vergi ziyayı oluşur ve bu fiille Kanun m.156 anlamında işlem kayıt dışı bırakılır veya gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeye sebebiyet verilirse tek fiille birden fazla normun ihlalinin söz etmek mümkündür. Şöyle ki bankaya yatırılan bir miktar

⁴⁵⁹ Funda Başaran Yavaşlar, Vergi Usul Kanununda Yer Alan Vergi Kabahat ve Yaptırımlar, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu Bildirileri**, Ankara: Seçkin Yayınları, 2009, s.290.

⁴⁶⁰ ...Bankalar, diğer kanunlar ile getirilen sınırlamalar saklı kalmak kaydıyla, yasal defterler dışındaki belgeleri, Kurumca yapılacak denetimlerde veya istenmesi halinde ibraz edilebilecek şekilde mikrofilm, mikrofiş olarak veya elektronik, manyetik veya benzeri ortamlarda saklayabilirler; Bu bağlamda bkz. VUK mük. m.242/f.2: *Elektronik defter, şekil hükümlerinden bağımsız olarak bu Kanuna göre tutulması zorunlu olan defterlerde yer alması gereken bilgileri kapsayan elektronik kayıtlar bütünüdür* ; Elektronik defter tutmak zorunda olanların aylık dönemler itibarıyla elektronik defterlerini oluşturup saklama altına alacakları ve detaylı bilgi için bkz. Bingöl,op.cit., s.64-65.

⁴⁶¹ MADDE 253 - Bu Kanuna göre defter tutmak mecburiyetinde olanlar, tuttukları defterlerle üçüncü kısımda yazılı vesikaları, ilgili bulundukları yılı takip eden takvim yılından başlayarak beş yıl süre ile muhafaza etmeye mecburdurlar.

⁴⁶² Candan, Vergi Suçları..., s.114.

paranın karşılığında dekont düzenlenmez ise işlemin kayıt dışı bırakıldığı ve VUK anlamında düzenlenmesi gerekli bir belgenin düzenlenmemesi sebebiyle vergi ziyaının oluştuğu söylenebilecektir. Defterlerin tutulmaması veya eksik tutulması da vergi ziyasına sebebiyet verebilecek olup; bu durumda defterlerin tutulmaması veya eksik tutulması Kanun m.156 anlamında işlemlerin kayıt dışı bırakılması veya gerçeğe aykırı muhasebeleştirme fiillerin meydana getirebileceğinden tek fiille birden fazla normun ihlalinden söz edilebilecektir.

eee. Netice

VUK m.344'te sayılan fiiller ile vergi ziyai neticesinin meydana getirilmesi şartı aranmıştır⁴⁶³. Bu durum hem 3 kat hem 1 kat hem de beşte bir cezayı gerektiren fiiller için aranmaktadır⁴⁶⁴. Vergi ziyai bir kere doğduktan sonra daha sonra ziyaa uğratılan verginin ödenmesi, haksız iade edilen verginin yine daha sonraki bir tarihte hukuka uygun bir şekilde iade edilecek olması doğmuş olan vergi ziyasını ortadan kaldırmaz⁴⁶⁵. Dolayısıyla vergi ziyai neticesinin meydana gelmediği bir durumda söz konusu cezaların kesilmesi mümkün olmayacağı gibi⁴⁶⁶; böyle bir netice meydana geldikten sonra da gerçekleşmesi muhtemel davranışlar ile vergi ziyai giderilemez. VUK m.341'e göre vergi ziyai verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesi veya eksik tahakkuk ettirilmesi⁴⁶⁷ olarak ortaya çıkabilir. Tahakkukun yapılmaması sebebiyle alacak hakkının devletin kayıtlarına zamanında geçirilmemiş olması zararın meydana gelmesi için yeterli görülmektedir⁴⁶⁸. Vergi ziyaının belirtildiği üzere tahakkuk aşamasında ortaya çıkması gerekmekte olup; tahakkuk eden bir verginin vadesinde ödenmemesi vergi ziyasını oluşturmayacaktır⁴⁶⁹. Eksik ve geç tahakkuk şeklinde bir ayırım yaparak ilgili kavramlar açıklanabilir:

⁴⁶³ Vergi ziyasında netice unsurunun vergi kaybı olduğu yönünde bkz. Muşmal, op.cit.,s.59.

⁴⁶⁴ Söz konusu şartın istisnasının 13/06/2006 tarihli 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu m.13/Ek fıkra 7'de belirtilen transfer fiyatlaması yoluyla örtülü kazanç dağıtımında vergi ziyaının doğmuş sayılmış olması için aranan hazine zararı olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.116.

⁴⁶⁵ Candan, Vergi Suçları..., s.109.

⁴⁶⁶ Ancak belirtmek gerekir ki matrah beyan edilmemesi veya eksik beyan verilmesi durumunda, söz gelimi işletmenin dönem açısından hesaplanan KDV'sinden daha fazla indirilecek KDV'si varsa, vergi ziyasına yol açmayacağı yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.117.

⁴⁶⁷ Vergilendirme ile ilgili ödevlerin tam anlamıyla veya zamanında yerine getirilmemesi aranması gerektiği belirtilmektedir bkz. Hızlı, op.cit., s.78; aynı yönde Özbacı, op.cit., s.915.

⁴⁶⁸ Aziz Taşdelen, op.cit., s.122.

⁴⁶⁹ Danıştay 9. Dairesi 1995/325 E., 1995/2985 K. 14/11/1995 tarih, Danıştay 7. Dairesi 1999/1703 E., 2000/485 K. ve 16/02/2000 tarihli kararları bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.109.

*Verginin eksik tahakkuku; matrah içeren bir beyannamenin verilmemesi veya beyanname verilmesine rağmen matrahın eksik beyan edilmesi sebebiyle doğmaktadır. Bir kere eksik tahakkuk oluştuktan sonra VUK m.341/f.3 uyarınca verginin sonradan tahakkuk ettirilmesi veya tamamlanması ceza kesilmesine engel olmayacaktır*⁴⁷⁰. Eksik tahakkuka ilişkin olarak geçici vergide vergi ziyayından bahsetmek gerekmektedir. Geçici vergi, *bu vergiye tabi olanların cari vergilendirme dönemlerinin gelir veya kurumlar vergilerine mahsuben üçer aylık kazançları üzerinden hesaplanıp ödenen bir vergi olup gelir veya kurumlar vergisinin bir kısmının dönem içinde tahsilini sağlamak üzere vergi dairesine ödenmesini öngörmektedir*⁴⁷¹. Gelir Vergisi Kanunu⁴⁷² mükerrer m.120/f.4'e göre bu vergiye tabi olanların geçmiş dönemlere ait geçici verginin %10'u aşan tutarda eksik beyanda bulunduklarının tespiti halinde, eksik beyan edilen bu kısım için re'sen veya ikmalen geçici vergi tarh edilecektir⁴⁷³. Bu tutarı aşan kısım için ise 1 kat vergi ziyai cezası uygulanacaktır⁴⁷⁴. Bankaların da geçici vergi verdikleri düşünülecek olursa işlemlerin kayıt dışı bırakılması veya gerçeğe aykırı muhasebeleştirilmesi suretiyle matrahın düşük gösterilmesi durumunda oluşacak vergi ziyayının durumu değerlendirilmelidir. Buna göre Kanun m.156 anlamında fiil ile bir takım işlemler kayda alınmamış veya matrahı düşük gösterecek şekilde muhasebeleştirilmişse Kanun anlamında suç oluşacaktır. Geçici vergide vergi ziyayının ortaya çıkması bu fiilden kaynaklanıyorsa bir fiil ile birden fazla normun ihlal edildiğini ifade etmek mümkündür. Yine Kanun m.156 anlamındaki fiil VUK m.359'u ihlal eden ve 3 kat vergi ziyai cezasını gerektiren bir fiil ise bu takdirde yine tek fiille birden fazla norm ihlal edilmiş olacaktır.

⁴⁷⁰ Vergi beyannamesinin gerçek vergi matrahlarına yer vermeyecek şekilde eksik düzenlenmesi neticesinde verginin eksik tahakkuk etmesinin kaçakçılık suçunu oluşturmaya da TCK m.206 bağlamında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmetmenin mümkün olduğu yönünde bkz. S.Ateş Oktar, Yalan Beyanda Bulunma Suçu ve Gerçeğe Aykırı Vergi Beyannamesi Verilmesinde Hürriyeti Bağlayıcı Ceza, **Yaklaşım Dergisi**, Yıl:12, Sayı:144,2004: Aralık ,s.27.

⁴⁷¹ Şenyüz, op.cit., s.121.

⁴⁷² 31 Aralık 1960 tarih ve 193 sayılı bu kanun 6 Ocak 1961 tarih ve 10700 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁴⁷³ İkmalen veya re'sen tarhiyat için öngörülen yüzde 10'luk yanılma payının sistemin yerleşmesini sağlamaya yönelik olduğu ve tereddütlü hususlar giderildikten sonra yanılma payı uygulamasına son verilmesi gerektiği yönünde bkz. M. Emin Akyol/Muzaffer Küçük, **Bütün Yönleriyle Geçici Vergi**, Ankara: Yaklaşım Yayınları, 2003, s.470-472.

⁴⁷⁴ Aynı sonuca Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğü 03/03/2005 tarih ve B.07.0.GEL.0.30/3014-344-728/10207 sayılı özelgesi de işaret etmektedir.

Verginin geç tahakkuku; kısaca verginin süresinden sonra tahakkuk ettirilmesini ifade etmektedir. Tahakkukun gecikmesi; beyanname verme yükümlülüğünün süresinde⁴⁷⁵ verilmemesi hali olarak örneklenmektedir⁴⁷⁶. Bir verginin geç tahakkuk etmesine rağmen süresinde ödenmesi durumunda Danıştay vergi ziyaından söz etme imkanı olmayacağını belirtmekte ise de aksi yönde görüşler ileri sürülmektedir⁴⁷⁷.

Bir eylem ile birden fazla vergi türünde vergi ziyayı yaratılmış ise her vergi açısından ayrı ayrı ceza kesileceği VUK m.335'te⁴⁷⁸ hüküm altına alınmıştır. Örneğin bir hasılatın kayıt dışı bırakılması sonucu hem gelir vergisi hem de katma değer vergisi yönünden vergi ziyayı meydana gelirse her iki vergi açısından ayrı ayrı ceza kesilmesi gerekecektir⁴⁷⁹.

fff. Nedensellik Bağı

Nedensellik bağı; neticenin failin fiili sonucu meydana gelmesini ifade etmektedir⁴⁸⁰. Yukarıda izah edilen fiiller ile gerçekleşen vergi ziyayı neticesi arasında nedensellik bağı aranacak olup ancak vergi mükellefi ya da sorumlusunun fiili ile vergi ziyayı neticesi arasında nedensellik bağı var ise ceza verilebilecektir.

cc. Manevi Unsur

Söz konusu suçun kasıt veya taksirle işlenmesinin mümkün olduğu⁴⁸¹ ve KK m.9 sebebiyle de vergi ziyayının ancak kasıt ya da taksirle işlenebileceği ifade edilmektedir⁴⁸².

⁴⁷⁵ Veraset ve intikal vergisinde beyanname vermek için kanuni süresinden sonra ayrıca 15 günlük bir ek süre bulunmaktadır bkz. VUK m.342.

⁴⁷⁶ Hızlı, op.cit., s.79.

⁴⁷⁷ Turgut Candan, Danıştay Kararlarında Vergi Suçu Algılaması, **Vergi Sorunları Dergisi**, Özel Sayı: Vergi Ceza Sistemi, 2008:Şubat, Sayı:233, <http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/danistay-kararlarinda-vergi-sucu-algilamasi/2137>; Kanaatimizce maddenin lafzına göre bir sonuca varılarak geç tahakkuk söz konusu ise vergi ziyayı cezası kesilmelidir.

⁴⁷⁸ MADDE 335

“Vergi ziyayı cezasında” cezayı istilzam eden tek bir fiil ile başka neviden birkaç vergi ziyaa uğramış olursa her vergi bakımından ayrı ayrı ceza kesilir.

⁴⁷⁹ Candan, Vergi Suçları..., s.89.

⁴⁸⁰ Çavuş, Suç Genel..., s.151; Kangal, op.cit., s.102.

⁴⁸¹ Tedbirsizlik, dikkatsizlik, acemilik gibi durumlarda da manevi unsurun olduğu yönünde bkz. Mutluer, Vergi Ceza ..., s.141; VUK m.344'ten 4369 sayılı yasa ile kasten ibaresi kaldırılmış olmasına rağmen üç kat para cezası gerektiren hesap ve muhasebe hilesinin varlığı halinde, kastın bulunmadığı durumda manevi unsur açısından failin kasti eylemi ile vergi ziyayına sebebiyet vermesi koşulunun aranacağı yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.98 ; Kanaatimizce kasıt unsuru aranmalıdır.

Ağır nitelikli fiillerden hesap ve muhasebe hilesi yapmada eylemin yapıldığı şekli, yapıldığı yer, sıklığı⁴⁸³, niteliği, meydana çıkarılmasındaki zorluklar gözetilerek hile yahut aldatma kastının varlığı değerlendirilmelidir⁴⁸⁴.

dd. Kusurluluk

Yukarıda incelenen bankacılık suçları bağlamında kusur kavramına değinilmiş olmakla beraber, failin vergi ziyaından ötürü cezalandırılabilmesi için *somut bir olayda normun uyarısının kendisine erişebilmesine ve kendini yönlendirme bakımından yeterli psişik yeteneğe sahip olmasına, böylece kendisine hukuka uygun alternatif bir davranış psişik olarak önerilmesine karşın failin, bir haksızlık gerçekleştirmesi*⁴⁸⁵ gerekmektedir.

ee. Teşebbüs

KK m.13'te⁴⁸⁶ kabahate teşebbüsün cezalandırılmayacağı, ancak buna ilişkin istisnanın kanunda hüküm bulunan hallerde oluşabileceği ifade edilmişse de, VUK'ta teşebbüse ilişkin bir hüküm bulunmadığından vergi kabahatleri açısından teşebbüsün uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir⁴⁸⁷.

ff. İştirak

KK m.14⁴⁸⁸ kabahatlere iştirake ilişkin genel çerçeveyi çizmiş olup; en az iki kişinin ilgili hükümde belirtilen kanuni unsurları oluşturan hareketi birlikte

⁴⁸² Funda Başaran Yavaşlar, Vergi Ceza Hukuku'ndaki Değişim Süreci ve Bu Sürecin Vergi Ceza Sistemine Etkileri, **Vergi Sorunları Dergisi**, Şubat 2008, Sayı:233, s.78; VUK m.331'de geçen *vergi kanunları hükümlerine aykırı hareket edenlerden* ve VUK m.341'de geçen *vergileştirme ile ilgili ödevlerin zamanında yerine getirilmemesinden veya eksik yerine getirilmesinden* ibarelerinden hareket eden görüşe bu gerekleri yerine getirmeyen kişinin en hafif tabirle taksir içinde olduğunun kabulü gerektiği yönünde, Şenyüz, op.cit., s.129.

⁴⁸³ Şenyüz, op.cit., s.93.

⁴⁸⁴ Uğur/Elbol, op.cit., s.328.

⁴⁸⁵ Kangal, op.cit., s.133-134, İtalik kısım yazarın kabahatler açısından kusuru tanımlayan görüşünü belirtmektedir. Vergi ziyaı suçunu mali nitelikli suç olarak kabul ettiğimiz daha evvel belirtildiğinden söz konusu tanım görüşümüzde bir değişiklik yaratmamaktadır. Ayrıca yazarın tanımı genel anlamda kusurluluk açısından ciddi farklar yaratmadığından alıntılanmıştır.

⁴⁸⁶ MADDE 13

(1) Kabahate teşebbüs cezalandırılmaz. Ancak, teşebbüsün de cezalandırılabilmesine dair ilgili kanunda hüküm bulunan haller saklıdır. Bu durumda, Türk Ceza Kanununun suça teşebbüse ve gönüllü vazgeçmeye ilişkin hükümleri, kabahatler bakımından da uygulanır.

⁴⁸⁷ Hasan Hüseyin Bayraklı, **Vergi Ceza Hukuku**, Afyonkarahisar: Külçüoğlu Kültür Merkezi Yayınları, 2006, s.130; Kanaatimizce de KK uygulanmayacağından ve VUK'ta açık hüküm bulunmadığından teşebbüs ancak TCK hükümleri dairesinde gerçekleştirilebilir.

⁴⁸⁸ MADDE 14

(1) Kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde bu kişilerin her biri hakkında, fail olarak idarî para cezası verilir.

yapması durumunda iştirakten söz etmek mümkündür⁴⁸⁹. KK fail ile şerik ayrımı yapmamış olup tek tip fail sistemini benimsemiştir⁴⁹⁰. Vergi suçları ise bir kişi tarafından işlenebileceği gibi birden fazla kişi tarafından iştirak halinde de işlenebilecek suçlardandır.

VUK m.344/f.2’de vergi ziyanının oluşumuna vergi kaçakçılığı suçuna sebep olan fiiller ile neden olunmuşsa iştirak edene 1 kat ceza verileceği öngörülmüştür. Buna göre vergi kaçakçılığı dışında kalan fiiller ile vergi ziyanına sebep olunması durumunda şerike ceza verilip verilmeyeceği noktasında genel kanun olan KK çerçevesinde iştirak hükümleri sebebiyle ceza verilebileceği; zira kanun koyucunun VUK m.344/f.2 ile amacının şeriki daha az ceza ile cezalandırmak olduğu ileri sürülmektedir⁴⁹¹. Ancak başka bir görüş de madde metninden hareketle vergi kabahatleri açısından iştirakin yalnızca vergi ziyanına üç kat ceza uygulanan fiillerle sınırlı olduğunu belirtmektedir⁴⁹².

Vergi ziyaı suçuna iştirak etmiş olmaları kaydıyla serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavirler gibi meslek mensupları hakkında, mükellefe kesilen cezanın yanında, ayrıca vergi ziyaı cezası kesilecektir⁴⁹³.

(2) Özel faillik niteliğinin arandığı durumlarda, kabahate iştirak eden ve bu niteliği taşımayan kişi hakkında da fail olarak idarî para cezası verilir.

(3) Kabahate iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişi hakkında, diğerlerinin sorumlu olup olmadığı göz önünde bulundurulmaksızın idarî para cezası verilir.

(4) Kanunda özel faillik niteliğini taşıyan kişi açısından suç, diğer kişiler açısından kabahat olarak tanımlanan fiilin, bu niteliği taşıyan ve taşımayan kişiler tarafından ortaklaşa işlenmesi halinde suça iştirake ilişkin hükümler uygulanır.

⁴⁸⁹ Kangal, op.cit., s.155; Vergi ziyanını kabahat olarak kabul etmediğimizden ilgili görüş alıntılanmıştır.

⁴⁹⁰ Başaran Yavaşlar, Vergi Ceza ..., s.83; Müşterek faillik, azmettirme ve yardım etme kavramlarının tek tip faillik içinde olduğu yönünde bkz. Kangal, op.cit., s.157.

⁴⁹¹ Candan, Vergi Suçları..., s.194; Yazar eserin devam eden sayfalarında açıklamalarını TCK’daki iştirak hükümlerine göre yapmaktadır.; VUK m.359’da belirtilen fiiller dışındaki fiiller ile vergi ziyanına iştirak edilmesi durumunda KK m.14’ün uygulanması gerektiği yönünde, bkz. Muşmal, op.cit., s.89 ; Kanaatimizce de KK uygulanmamalıdır. Bu konuda TCK hükümlerinin uygulanabileceği kanaatindeyiz.

⁴⁹² Şenyüz, op.cit., s.252; Eserin aynı sayfasında yazara göre iştirakten bahsedebilmek için şu şartların varlığı gereklidir:

- *İştirak edilen fiilin hukuka aykırı olması,*
- *Fiilin işlenişine birden fazla kişinin katılması,*
- *İştirakçinin fiilin işlenmesine kasten(bilerek ve isteyerek) katılması,*
- *İştirake konu hareket ile ortaya çıkan vergi ziyaı arasında illiyet bağı bulunması*

⁴⁹³ Başaran Yavaşlar, Vergi Ceza..., s.83; Konuyla ilişkisi sebebiyle temsil ilişkisi bağlamında vergi kanunlarına aykırı fiillerden ötürü kesilecek cezaların muhatabının kural olarak mükellefin kendisi

İştirak edene kesilecek olan cezanın, iştirak düzeyinin ne olduğu önemli olmaksızın mükellef tarafından yaratılan vergi ziyai miktarı kadar ceza kesileceği ifade edilmektedir⁴⁹⁴.

gg. İçtima

Bir fiilden birden fazla kabahat meydana gelebileceği gibi birden fazla suç ve kabahatin de meydana gelmesi mümkündür. Bu durumda hangi suç veya kabahatten ötürü yaptırım uygulanacağı içtima kuralları çerçevesinde çözülecektir. Bu bağlamda VUK'ta özel hükümler bulunmakla beraber KK m.15'te⁴⁹⁵ ayrıca hüküm bulunmaktadır.

VUK'un, KK'ya nazaran özel kanun olduğu, öncelikle VUK'un uygulanacağı ve VUK'un bünyesine aykırı düşmediği sürece KK içtima hükümlerinin de uygulama bulacağı ifade edilmektedir⁴⁹⁶. Bir fiile birden fazla para cezası verilemeyeceği KK m.15/f.1'de öngörülmüş olup, bu hükmün TCK m.44'de düzenlenen fikri içtima ile paralellik arz ettiği ileri sürülmektedir⁴⁹⁷.

İçtima meselesine ilişkin olarak VUK'ta özel hükümler bulunmakla beraber öncelikle bu hükümler izah edilecek kaçakçılık suçunda içtima başlığı altında kendi görüşümüze yer verilecektir.

olduğu yönünde bkz. Tahir Erdem, Vergi Suçlarında Faillik ve Ceza Sorumluluğu, **Vergi Sorunları Dergisi**, Özel Sayı, Şubat – 2008, Yıl 31, <http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/vergi-suclarinda-faillik-ve-ceza-sorumlulugu/2145>.

⁴⁹⁴ Şenyüz, op.cit., s.254.

⁴⁹⁵ MADDE 15.- (1) Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idari para cezası öngörülmüşse, en ağır idari para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idari para cezasından başka idari yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir.

(2) Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilir. Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idari yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır.

(3) Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır.

⁴⁹⁶ Şenyüz, op.cit., s.231.

⁴⁹⁷ Cengiz Otacı/İbrahim Keskin, **Türk Kabahatler Hukuku**, Ankara: Adalet Yayınevi,2010, s.57; Kabahatlerde de iki kez yargılama yapılamaz ve iki kez ceza verilemez kuralı olarak belirtilen non bis in idem kuralının uygulanacağı yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.232; Non bis in idem kuralının kabahatlerde de uygulanacağı yönünde bkz. Ersan Şen, **Ne Bis In Idem Prensibi**, <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/ne-bis-in-idem-prensibi.7328>; Suçlara ilişkin yaptırım ve kabahatlere ilişkin yaptırımın farklı alanlarda farklı amaçlarla yapılan düzenlemeler olduğundan ötürü Non bis in idem kuralının idari yaptırımlarda tam geçerli olmadığı yönünde bkz. Hızlı, op.cit., s.32

VUK m.340⁴⁹⁸ hükmüne göre vergi ziyayı ve usulsüzlük cezaları ile VUK m.359'da ve diğer kanunlarda yazılı cezaları, içtima ve tekerrür hükümleri yönünde birleştirilemeyecektir⁴⁹⁹. Bu hükmün KK m.15'e aykırılık içerdiğini ifade etmek mümkünse de aksi yönde görüşler ileri sürülmektedir⁵⁰⁰. Buna göre bir fiil aynı vergi ziyayı veya usulsüzlük kabahati ve TCK bağlamında bir suç oluşturuyorsa içtima hükümleri uygulanmayacaktır⁵⁰¹. Belirtmek gerekir ki vergi ziyasına sebebiyet veren fiil ile genel usulsüzlük fiilleri⁵⁰² VUK m.336 hükmü sebebiyle içtima hükümleri uygulanabilirken⁵⁰³ vergi ziyasına sebep olan fiil ile özel usulsüzlüğe sebep olan fiilin aynı olması durumunda VUK m.353/f.2 sebebiyle içtima hükümleri uygulanmayacaktır⁵⁰⁴. Yine VUK m.363/son cümlede⁵⁰⁵ vergi mükellefinin özel

⁴⁹⁸ MADDE 340 - (Değişik: 4369 - 22.7.1998) Bu Kanunda yazılı vergi ziyayı cezası ve usulsüzlük cezaları ile 359 uncu maddede ve diğer kanunlarda yazılı cezalar; içtima ve tekerrür hükümleri bakımından birleştirilemez.

Bu Kanunla vergi cezasıyla cezalandırılan fiiller, aynı zamanda 359 uncu maddeye göre suç teşkil ettiği takdirde vergi cezası kesilmesi söz konusu madde hükmüne göre takibat yapılmasına engel olmaz.

⁴⁹⁹ Vergi Usul Kanunu Tasarısı'nda da benzer bir hüküm olduğu, cezaların çok ağır hale getirildiği ve uluslararası alanda tartışılacak sonuçları bulunduğu yöndeki görüş için bkz. Hakan Üzeltürk, Vergi Usul Kanunu Tasarısı ile İlgili Bazı Görüşler-2016, **Legal Mali Hukuk Dergisi**, S.133, Ocak-2016, s.26.

⁵⁰⁰ Özel genel kanun ayrımı çerçevesinde kısmen katıldığımız VUK'un özel hüküm olduğundan hareketle özel normun genel norm olan KK'ye göre öncelikli olarak uygulanması gerektiği yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.233; Vergi ziyayı suçu ve vergi kaçakçılığı suçlarının unsurlarının farklı olduğundan hareketle non bis in idem kuralına aykırık olmadığı yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.52; Mevcut yasal düzenlemelerin İHAS Ek 7 nolu protokolün 4. maddesine ve Ponsetti ve Chesnel/ Fransa, Başvuru No:36855/97 ve 41731/98, 14.09.1999 içtihatlarına uygun olduğu yönünde bkz. Billur Yaltı, **Vergi Yükümlüsünün Hakları**, İstanbul:Beta Basım, 2006, s.159-160.

⁵⁰¹ Mehmet Ali Özyer, **Vergi Usul Kanunu Uygulaması**, İstanbul: Maliye Uzmanları Derneği, 2015, s.915.

⁵⁰² VUK m.337/f.1-son cümle gereği aynı takvim yılı içinde gerçekleştirilen genel usulsüzlük fiillerinden aynı neviden olanlarının birden fazlası için birinci fiile ait cezanın dörtte biri kesilecek olup birinci ve ikinci derece usulsüzlüklerin farklı neviden olduğu yönünde bkz. Özbacı, op.cit., s.903; Her incelemede inceleme tarihine kadar olan fiillerin tek fiil sayılacağı ve tek kabahat esasının cari olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.237.

⁵⁰³ Candan, Vergi Suçları..., s.90; Usulsüzlük cezası kesilen bir fiil ile vergi kaybına neden olduğunun sonradan anlaşılması durumunda usulsüzlük sebebiyle ceza kesilmesinin vergi ziyayı nedeniyle ceza kesilmesine ve mukayese edilerek noksan kesilen cezanın tamamlanmasına engel olmayacağı yönünde bkz. Recep Narter/ Ercan Sarıcaoğlu, Türk Vergi Hukukunda Vergi Kabahatlerinde ve Suçların İçtima, **EÜHFD**, C. XVII, Sayı:1-2,2013, s.95; Kesilecek ceza VUK m.336 hükmü gereği miktar itibarıyla en ağır cezayı gerektiren fiilin cezası olacağı ve bu sebeple içtimaya esas alınan hususunun cezanın ağırlığı olduğu yönünde bkz. Kocahanoğlu, op.cit., s.139; Ceza hukuku prensipleri açısından ihlal edilen çeşitli hükümlerin soyut olarak içerdikleri cezaya bakılması gerekirken Vergi Hukukunda asıl amacın devleti vergi alacağının temin edilmesi olduğundan hareketle söz konusu prensibin vergi hukuku ilkeleriyle bağdaşmayacağı yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.39.

⁵⁰⁴ Özel usulsüzlük fiillerinin tek fiille işlenmesinin zor olduğu ancak VUK m.355 ve VUK mük. m. 355'te düzenlenen fiillerin vergi ziyasına sebebiyet vermesi durumunda anılan maddedeki fiillerin VUK m.336 bağlamında birleşebileceği yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.235; Özel usulsüzlükte fikri içtimanın kabul edilmemesinin altında yatan nedenin belge düzenine aykırılıkların daha fazla

işlerini yapma suçunu oluşturan fiil ile bir vergi ziyaına sebebiyet verilmişse hem vergi ziyayından hem de mükellefin özel işlerini yapma suçundan ayrı ayrı ceza verileceği hüküm altına alınmıştır. Son olarak ise VUK m.335 gereği bir fiil ile birden fazla vergi türünde vergi ziyaına sebep olunmuşsa bu durumda her vergi bakımından ayrı ayrı ceza kesilecektir⁵⁰⁶.

İçtimaya ilişkin genel kaide yukarıda izah edildiği gibi olmakla beraber cezalara bir üst sınır getiren gerçek içtima hükümleri sınırlı olarak özel usulsüzlük kabahati açısından kabul edilmiştir. Gerçek içtimaya ilişkin hükümler VUK m.353/f.1,2 ve 8 ile VUK mük m.355/f.4'de hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda defter, kayıt ve belgeleri tahrif etmek başlığı altında izah edildiği şekliyle bir fiil ile hem VUK anlamında defter, kayıt ve belgeler üzerinde hem de Kanun m.154 bağlamında bir ihlal var ise bu durumda sorunun KK m.15/f.3'e göre çözülmesi düşünülebilir. Ancak bu durumda KK özel genel kanun ilişkisi sebebiyle uygulanmamalı ve uluslararası içtihatlarla göre bir çözüme gidilmelidir. Ancak defter, kayıt ve belgeler üzerinde tahrifat bir fiille, Kanun m.154 anlamında usulüne uygun saklamayı ortadan kaldırma durumu başka bir fiille gerçekleşiyorsa iki farklı fiil olduğundan her iki fiilden ötürü ayrı ayrı ceza verilme yoluna gidilmelidir.

hh. Yaptırım

aaa. Genel Olarak Yaptırım

Tüzel kişilerin de parasal ceza gerektiren vergi suçları yönünden cezai ehliyetleri bulunmakta olup, vergi mükellefiyetine ilişkin ödevleri kişi organ veya kurul organ tarafından yerine getirilmektedir⁵⁰⁷. Söz konusu kanuni temsilcinin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi durumunda oluşan vergi ve buna

cezalandırılması suretiyle kanuna aykırı fiillerin oluşmasının önlenmesi olduğu yönünde bkz. Hasan Hüseyin Bayraklı, **Vergi Ceza Hukuku**, Afyon Kocatepe Üniversitesi Yay. No: 5, İİBF Yayın No:4, Afyon 1996, s.130.

⁵⁰⁵ Bu hareketlerle vergi ziyaına neden olunması halinde, kişiye ayrıca bu Kanunun 344 üncü maddesine göre vergi ziyai cezası kesilir.

⁵⁰⁶ VUK ve TCK hükümlerinin VUK m.335 dışında benzerlik gösterdiği yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.212; Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.38-39.

⁵⁰⁷ Şenyüz, op.cit., s.67; VUK m.333/f.2'nin VUK m.10'a atfından ötürü mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacaklar mükellefiyete kanunî ödevleri yerine getirmeyen kanuni temsilcilerin varlıklarından alınır.

bağlı alacaklardan ötürü kanuni temsilcinin sınırsız ve şahsi bir sorumluluğu bulunmaktadır⁵⁰⁸.

Bankaların anonim şirket olarak kurulduğu gözetildiğinde bir yönetim kurulu oluşacak ve bu kişiler kanuni temsilciler olacaktır. Kanun m.23'de⁵⁰⁹ banka yönetim kurulunun nasıl oluşacağı belirtilmiştir. Alelade bir anonim şirkette yönetim kurulu bir veya daha fazla kişiden oluşabilirken bir bankada en az beş kişiden(6102 s. TTK m.359) oluşmaktadır⁵¹⁰. Söz konusu kanuni temsilcinin sorumluluğu kendi görev süresiyle sınırlı olup, kendi görev süresi sona erse bile görev süresince vergi ödevlerinden ötürü sorumluluğu devam eder⁵¹¹. Bu sebeple yaptırımın bu kimselere de uygulanması mümkündür.

Vergi ziyaına uygulanacak yaptırım para cezası olup fiilin niteliğine göre ziyaa uğratılan vergi miktarı bir katsayıyla çarpılmak suretiyle ceza tespit edilmektedir. Vergi ziyaına VUK m.359'da belirtilen fiiller⁵¹² ile sebep olunmuşsa ceza ziyaa uğratılan verginin 3 katı, 1 kat cezayı gerektiren fiiller ile sebep olunmuşsa 1 katı ve 1 kattan az cezayı gerektiren fiiller ile sebep olunmuşsa beşte biri şeklinde uygulanacaktır⁵¹³.

⁵⁰⁸ Şenyüz, op.cit., s.68; Benzer yönde bkz. S. Ateş Oktar, **Vergi Hukuku**, İstanbul: Türkmen Kitabevi,2016, s.352.

⁵⁰⁹ Yönetim kurulu

MADDE 23.- Bankaların yönetim kurulları genel müdür dahil beş kişiden az olamaz. Genel müdür, bulunmadığı hallerde vekili, yönetim kurulunun doğal üyesidir. Bu Kanunda genel müdür için öngörülen şartlar, yönetim kurulu üyelerinin yarısından bir fazlası için de aranır. Murahhas üyelerin genel müdürde aranan şartları taşımaları zorunludur...

⁵¹⁰ Eski TTK'de yönetim kurulu en az üç kişiden oluşmaktaydı, Battal, op.cit., s.146.

⁵¹¹ Şenyüz, op.cit., s.69.

⁵¹² Söz konusu fiiller vergi kaçakçılığı suçunun da fiilleri olup bu durumda 3 kat cezaya hükmetmek için ceza mahkemesinin kaçakçılık suçunun işlendiğine dair kararının beklenmesi gerektiği yönünde bkz. Süheyl Donay, **Ceza Mahkemelerinde Yargılanan Vergi Suçları**, İstanbul: Beta Basım, 2008, s.150-151; Meseleye ilişkin olarak vergi ziyaına sebep olan fiil VUK m.359'daki fiillerden biri ise kaçakçılık suçunun ceza mahkemesinde görüleceği ve 3 kat vergi ziyai cezasına karşı davanın vergi mahkemesinde görüleceğinden hareketle bir takım sorunların ortaya çıktığı yönünde bkz. Yusuf Ziya Taşkan , Vergi Ziyai Cezasının Üç Kat Uygulanmasında Bir Sorun Olasılığı ve Öneriler, **Vergi Sorunları Dergisi**, 2007: Ağustos, Sayı:227, <http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/vergi-ziyai-cezasinin-uc-kat-uygulanmasinda-bir-sorun-olasiligi-ve-oneriler/2082>.

⁵¹³ Bu fiil türleri söz gelimi bir beyanname içinde birlikte işlenmişse toplam matrah farkına her bir fiil türünden doğan matrah farkı oranlanarak bulunan oranlar toplam vergi ziyai miktarı ile ayrı ayrı çarpılmak suretiyle ceza kat sayıları ile işleme alınacaktır. bkz. Şenyüz, op.cit., s.136.

bbb. Mütteselsil Sorumluluk

Vergi kabahatlerinde kesilen cezalarda istisnai olarak kanundan doğan bir mütteselsil sorumluluk⁵¹⁴ hali söz konusu olup bundan anlaşılması gereken ödenmesi gereken vergi cezasından birden fazla kişinin şahsen ve ayrı ayrı sorumlu olmasıdır⁵¹⁵. Bu bağlamda vergi beyannamelerini imza eden serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavirler, imzaladıkları beyannamelerde veya yeminli mali müşavirlerin düzenledikleri tasdik raporlarında yer alan bilgilerin defter kayıtlarına ve bu kayıtların dayanağını teşkil eden belgelere uygun olmamasından ötürü vergi ziyanının ortaya çıkması durumunda mükellef aleyhine tarh edilen vergi ve kesilen cezalardan bu meslek mensupları da müştereken ve mütteselsilen sorumlu tutulmaktadır(VUK mük.m.227/f.2)⁵¹⁶.

ccc. Tekerrür

Yaptırım başlığı altında izah edilmesi gereken bir diğer husus ise tekerrür müessesesidir. Tekerrür, bir kişinin işlediği suçtan dolayı mahkum olduktan sonra yeni bir suç işlemesi veya önceki suçundan dolayı gerçekleşen cezalandırmadan sonra yeni bir suç işlemesi olarak tanımlanmakta olup⁵¹⁷ cezayı artıran bir neden olarak kabul edilmektedir⁵¹⁸. VUK m.339⁵¹⁹ hükmü ile vergi ceza hukukunda tekerrür müessesesi kabul edilmiştir. VUK m.339'da da belirtildiği üzere tekerrüre esas alınan mükellef olup; tekerrür hükümlerinin uygulanması için ayrıca önceki cezanın aynı vergiden kaynaklanması, aynı vergi dairesinin yetki alanında işlenmiş bulunması ya da aynı mükellefiyet dolayısıyla cezanın kesilmiş olması şartı aranmaz⁵²⁰. Vergi cezalarında tekerrürden bahsedebilmek için şu şartlar aranmaktadır:

⁵¹⁴ Mütteselsil sorumluluğun kaynağına ilişkin bkz. Recep Kaplan, **Mütteselsil Sorumluluk ve Vergi Hukukundaki Yeri**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa, 2005,s.36.

⁵¹⁵ Bayraklı, Vergi Ceza Hukuku, 1996, s.108.

⁵¹⁶ Şenyüz, op.cit., s.71; Çavuş, Suç Genel..., s.68.

⁵¹⁷ Koca/Üzülmez, op.cit., s.624.

⁵¹⁸ Özbalcı, op.cit., s.904.

⁵¹⁹ MADDE 339

Vergi ziyanına sebebiyet vermekten veya usulsüzlükten dolayı ceza kesilen ve cezası kesinleşenlere, cezanın kesinleştiği tarihi takip eden yılın başından başlamak üzere vergi ziyanında beş, usulsüzlükte iki yıl içinde tekrar ceza kesilmesi durumunda, vergi ziyanı cezası yüzde elli, usulsüzlük cezası yüzde yirmibeş oranında artırılmak suretiyle uygulanır.

⁵²⁰ Bumin Doğrusöz, **İdari Vergi Yaptırımlarında Tekerrür**, http://www.muhasebetr.com/ulusalbasin/haber_oku.php?haber_id=3231.

- Cezayı gerektiren ihlalin vergi ziyayı veya genel usulsüzlük türünden olması⁵²¹,
- Cezayı gerektiren ilk ihlal ile sonraki ihlalin aynı türden olması,
- Cezayı gerektiren ilk ihlalin kesinleşmiş olması⁵²²,
- Birinci cezanın kesinleştiği tarihi izleyen takvim yılı başından itibaren vergi ziyaında beş, usulsüzlükte iki yıl içinde tekrar bir suçun işlenmesi⁵²³.

Söz konusu şartların varlığı halinde tekerrür sebebiyle sonraki ihlale verilecek ceza; vergi ziyaında yüzde elli, genel usulsüzlükte yüzde yirmi beş oranında artırılarak uygulanır⁵²⁴. VUK m.352/f.1 gereği usulsüzlüğün resen takdiri gerektirdiği durumlarda ceza bağlı cetvelde yazılı cezaların iki katı olarak kesilecektir⁵²⁵.

b. Vergi Kaçakçılığı

aa. Genel Olarak

Vergi kaçakçılığı suçu VUK m.359'da⁵²⁶ düzenlenmiş olup, vergi ziyayı şartı aranmayan objektif olarak kastla işlenebileceği kanunda yazılı fiillerle devletin vergi

⁵²¹ Özel usulsüzlüklerde de tekerrürün uygulanması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Bayraklı, Vergi Ceza Hukuku, 2006, s.166-167; Tekerrüre esas olacak usulsüzlükler arasında bir ayrım yapılmadığından önceki ve sonraki kabahatin aynı olmasını yeterli görüp özel usulsüzlüklerin de tekerrüre tabi olacağı yönünde görüş için bkz. Aziz Taşdelen, op.cit., s.57; Özel usulsüzlüğün VUK m.353'te özel düzenlemesi bulunması sebebiyle tekerrüre tabi olmayacağı yönünde bkz. Özbacı, op.cit., s.910; Özel usulsüzlüğün tekerrüre tabi olmadığı yönünde Candan, Vergi Suçları..., s.98.

⁵²² Tarhiyat öncesi uzlaşmada kesilmiş bir ceza olmadığından böyle bir cezanın tekerrüre esas alınamayacağı yönünde bkz. Kerem Öncü, Vergi Hukukunda Tekerrür ve Tarhiyat Öncesi Uzlaşma ile İlişkisi, **TBB Dergisi**, Mayıs-Haziran 2017, Yıl 30, Sayı:130, s275; Benzer yönde Özbacı, op.cit., s.905.

⁵²³ İlk cezanın kesinleşme tarihi ile kesinleşmeyi izleyen dönemin başına kadar olan ara süre içinde de tekerrür hükümlerinin uygulanacağı yönünde, Şenyüz, op.cit., s.248; Aynı yönde Özbacı, op.cit., s.906; Tekerrüre ilişkin olarak *izleyen yıl* ibaresinin değişmesi gerektiği zira bazı durumlarda bir yıl içinde birden fazla kez fiil işleyen kişiye tekerrür hükümlerinin uygulanmadığı oysa birbirini izleyen iki yıldan her birinde de birer kez fiilin işlenmesi durumunda tekerrür hükümlerinin uygulandığı bu durumun eksiklik olduğu yönünde bkz. Üzeltürk, Vergi Suçları..., s.62; Kanaatimizce de belirtilen son görüşün hakkaniyet gereği esas alınması gerekmektedir.

⁵²⁴ VUK m.337/f.1 hükmü gereği genel usulsüzlüğün aynı takvim yılında birden fazla işlenmesi durumunda iki farklı görüş bulunmakta olup vergi idaresinin uygulamasına göre daha sonraki ceza ilk cezanın dörtte biri kadar olacakken tekerrür gereği dörtte bir oranında ilave yapılarak ceza bulunacağı şeklinde olup ilgili görüşler için. bkz. Özbacı, op.cit., s.911

⁵²⁵ Söz konusu fiiller VUK m.352'de belirtilen birince derece fiillerin 1,2,3,7 ve 8. bentlerdeki fiillerdir.

⁵²⁶ MADDE 359

alanında tesis etmiş olduğu kamu düzenini ihlal eden ve hukuk düzenince kabul edilmeyen fiiller olarak tanımlanmaktadır⁵²⁷. Suçla korunan hukuki değer vergisel kamu düzeninin korunması olarak ifade edilmiştir⁵²⁸.

bb. Maddi Unsur

aaa. Fail

i. *Tüzel Kişiler Açısından Faillik*

Vergi kaçakçılığı suçunda gerçek kişiler fail olabilirken 5237 sayılı TCK'de tüzel kişilerin cezai sorumluluğu kabul edilmediğinden tüzel kişilerin özel olarak da bankaların bu suçun faili olması mümkün değildir. Fail kendi gerçekleştirdiği fiil sebebiyle sorumlu tutulacaksa da öncelikle failin tespiti vergi kaçakçılığı suçu açısından önem arz edecektir⁵²⁹. Gerçek kişiler tarafından gerçekleştirilen fiillerde

a) Vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti bulunan;

1) Defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hileleri yapanlar, gerçek olmayan veya kayda konu işlemlerle ilgisi bulunmayan kişiler adına hesap açanlar veya defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri vergi matrahının azalması sonucunu doğuracak şekilde tamamen veya kısmen başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kaydedenler,

2) Defter, kayıt ve belgeleri tahrif edenler veya gizleyenler veya muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar,

Hakkında on sekiz aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Varlığı noter tasdik kayıtları veya sair suretlerle sabit olduğu halde, inceleme sırasında vergi incelemesine yetkili kimselere defter ve belgelerin ibraz edilmemesi, bu fıkra hükmünün uygulanmasında gizleme olarak kabul edilir. Gerçek bir muamele veya duruma dayanmakla birlikte bu muamele veya durumu mahiyet veya miktar itibariyle gerçeğe aykırı şekilde yansıtan belge ise, muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belgedir.

b) Vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklama ve ibraz mecburiyeti bulunan defter, kayıt ve belgeleri yok edenler veya defter sayfalarını yok ederek yerine başka yapıtlar koyanlar veya hiç yapıt koymayanlar veya belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar, üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gerçek bir muamele veya durum olmadığı halde bunlar varmış gibi düzenlenen belge, sahte belgedir.

c) Bu Kanun hükümlerine göre ancak Maliye Bakanlığı ile anlaşması bulunan kişilerin basabileceği belgeleri, Bakanlık ile anlaşması olmadığı halde basanlar veya bilerek kullananlar iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

371 inci maddedeki pişmanlık şartlarına uygun olarak durumu ilgili makamlara bildirenler hakkında bu madde hükmü uygulanmaz.

Kaçakçılık suçlarını işleyenler hakkında bu maddede yazılı cezaların uygulanması 344 üncü maddede yazılı vergi ziyai cezasının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez.

⁵²⁷ Bayraklı, Vergi Ceza Hukuku, 2006, s.241.

⁵²⁸ Şenyüz, op.cit., s.422; Benzer yönde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.131; Mahmut Kaşıkçı, **Türk Hukukunda Vergi Kaçakçılığı Suçları**, İstanbul: Ethemler Yayıncılık, 2007, s.301 Beyanname vermeye dayalı vergi sisteminin işleyişinde önemli bir yeri olan defter, belge ve kayıtlara karşı toplumda duyulan güven, dürüst mükelleflerin çıkarı ile devlet başta olmak üzere diğer kamu tüzelkişilerinin ve toplumunun bütünü vergiden kaynaklanan gelir ve yararları şeklinde birden fazla hukuki değeri koruduğu yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.98-99.

⁵²⁹ Mükellefin işlerini görürken yardımcı personelden yararlanması sebebiyle ilgili vergi suçunun personel tarafından mükellefin istek, irade ve onayı olmaksızın kendi çıkarı için işlenmesi halinde personelin sorumlu tutulması ve kanuni temsilcinin sorumlu tutulmaması gerektiği yönünde bkz.

ceza verilebilecek bir kişi mevcutken, tüzel kişiler ve tüzel kişiliği olmayan topluluklarda bu durum farklılık arz etmektedir.

Öncelikle tüzel kişiliği bulunmayan adi şirkete⁵³⁰ değinmekte fayda bulunmaktadır. Belirtmek gerekir ki TBK m.620'nin lafzında kişilerin adi ortaklık kurabileceği ifade edilmiş olmakla tüzel kişilerin de adi ortaklık kurabileceği kabul edilmektedir⁵³¹. Adi şirket ortaklarının ortaklığın tüm işlerinde birlikte sorumlu oldukları varsayımında suç fiilinin fikir ve eylem birliği içinde işlendiği kabul edilerek her ortağın ayrı ayrı cezalandırılacağı⁵³²; eğer adi şirketin idaresi bir temsilci ya da vekile tevdi edilmiş ise bu kişinin cezalandırılacağı belirtilmektedir⁵³³. Adi ortaklığın ortaklarının gerçek kişi olmaması durumunda ise kanaatimizce durum tüzel kişilerin cezai sorumluluğu çerçevesinde çözümlenmelidir.

Tüzel kişilerin cezai ehliyeti bulunmaması sebebiyle, bir tüzel kişilik bünyesinde ilk olarak fiili işleyen gerçek kişinin tespiti gerekmekte olup ilk olarak fiilden çıkarı olan tüzel kişiliğin yönetim ve temsil yetkisini elinde bulunduran kişiler olduğu düşünülebilirse⁵³⁴ de VUK m.333/f.3⁵³⁵ uyarınca bu fiili işleyenler

Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.81-82; Benzer yönde Çavuş, Suç Genel..., s.71; Mülga VUK m.358'e dair belirtilen bir görüşe göre mükellefin çalışanının fiilinden mükellefin de sorumlu olacağı yönünde **bkz.** Gündel, op.cit., s.136. Mükellefin, personelin kendisinin emir ve talimatlarının dışına çıktığı yönündeki savunmasının emir ve talimatların dışına çıkılıp çıkılmadığının tespiti suretiyle karar verilmesi gerektiği yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.204; Mükellefin bu yöndeki savunmasına karşılık tüzel kişinin iş ve yer yönünden faaliyet alanı, büyüklüğü, personel sayısı, görev dağılımı, iş hacmi kapasitesi, bağımsız hareket etme olasılığı gibi unsurların dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerektiği yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.81.

⁵³⁰ TBK m.620

Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir.

Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır.

⁵³¹ Nami Barlas, **Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016, s.19; Bankaların da halka arz, sendikasyon kredisi gibi durumlarda konsorsiyum oluşturdıkları düşünüülürse bankaların da adi ortaklık kurduğu kabul edilebilecektir.

⁵³² Çavuş, Suç Genel..., s.75.

⁵³³ Şenyüz, op.cit., s.378; Çavuş, Suç Genel..., s.72.

⁵³⁴ Yargıtayın bu yöndeki eski kararları için bkz. Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 23.01.1991 tarih, 1989/4277 E. Ve 1991/175 K. , Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 12.10.1989 tarih, 1989/1999 E. Ve 1989/4076 K. aktaran Çavuş, Suç Genel..., s.83.

⁵³⁵ Bu Kanunun 359 uncu maddesinde yazılı fiillerin işlenmesi halinde bu fiiller için 359 ve 360 ıncı maddelerde öngörülen cezalar bu fiilleri işleyenler hakkında hükmolunur. Fiili eylemli olarak icra eden tüzel kişi temsilcisinin yargılanması gerektiği yönünde bkz. Kaneti, op.cit., s.230; Cezaya muhatap olacak kanuni temsilcinin tespitinde suç ve suçlu arasındaki illiyet bağının dikkate alınması ve temsil yetkisinin bölüşümündeki ağırlık ve sınırların araştırılması gerektiği yönünde Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.27; Görev bölüşümü açısından aynı yönde bkz. Gündel, op.cit., s.141; bkz. Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E. 2011/1103 K. 2013/1742 T. 06.02.2013

cezalandırılacaktır⁵³⁶. Kaçakçılık suçu pek tabidir ki gerçek kişi kanuni temsilci, çalışan personel tarafından işlenebilecek cinsten olup dışarıdan 3. bir kişinin işleminde engel bulunmamaktadır.

Vergi kaçakçılığı suçu açısından cezai sorumluluğa, suç ve fail arasındaki illiyet bağı ile temsil yetkisinin paylaşımına göre suçun meydana gelmesine sebep olan temsilcinin tespitiyle hükmedilmelidir⁵³⁷.

Bankaların birer anonim şirket olarak kurulmasının zorunlu olduğu belirtilmişti. Yukarıda vergi ziyai suçunun yaptırım başlığı altında izah edilen hususlara ek olarak; banka yönetim kurulu, TTK m.370/f.2 uyarınca temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye veya müdür olarak üçüncü kişiye devredebilecek olup en az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisini haiz olması şarttır⁵³⁸. Bu noktada bir suç söz konusu olur ise yukarıda yaptığımız genel açıklamalar uyarınca fiilin ayrıntılarına vakıf olan ve meydana gelmesine sebebiyet veren üyelerin cezai sorumluluğu asıldır.

ii. *Faile İlişkin Genel Açıklamalar*

Söz konusu suçta gerçek kişiler açısından bir özellik bulunmamakta olup herkes tarafından bu suçun işlenmesi mümkündür⁵³⁹. Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmadığı halde belge basılması fiili açısından failin matbaa işletmecisi olması halinde basım tarihi itibarıyla Maliye Bakanlığı ile anlaşmasının olup olmadığı önem arz etmekte olup, anlaşma mevcut değil ise suç oluşacaktır⁵⁴⁰.

⁵³⁶ Cezanın suçu işleyen kişiye çektirilmesinin cezada şahsılık prensibi olduğu yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku- VI Vergi Suçları, s.26.

⁵³⁷ Yargıtay 11. Ceza Dairesi 09/09/2014 tarih 2012/28525 E., 2014/14432 K., Yargıtay 11. Ceza Dairesi 16/09/2014 tarih, 2012/28642 E., 2014/14975 K. aktaran Çavuş, Suç Genel..., s.158; Yargıtay 11. Ceza Dairesi 03/06/2002 tarih ve E.2002/4826, K. 2002/5162 sayılı kararı aktaran Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları...,s.567, Yönetim kurulu üyelerinin bilip bilmeme hususunda zafiyetler sebebiyle sorumluluk altında kalabileceği ve yönetim kurulu üyelerinden mali işlerden sorumlu kişinin o alanda uzman olması gerektiği belirtilmektedir bkz. Üzeltürk, Vergi Suçları..., s.59 .

⁵³⁸ Kanun m.23'te konuya ilişkin aykırı düzenlemeler bulunmamakla beraber murahhas üyenin Genel Müdür'ün taşıması gereken şartları taşıması zorunlu tutulmuştur.

⁵³⁹ Özgü suça ilişkin sıfatın fiilin başlangıcından itibaren kişinin sıfatında ve ilgili sıfatın suçun tanımında bulunması gerektiğinden hareketle vergi kaçakçılığının özgü suç olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı yönünde bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.91-92

⁵⁴⁰ Uğur/Elibol, op.cit., s.543.

bbb. Mağdur

Vergi kaçakçılığı suçunun esasen devletin mağdur konumunda bulunduğu bir suç olduğu⁵⁴¹, devlet çıkarlarının daha öne çıktığı ve devletin zarar gören sıfatı ile suçun birinci derecede pasif süjesi olduğu belirtilmektedir⁵⁴². Aksi yönde ise suçun mağdurunun toplumu oluşturan tüm bireyler olduğu da ileri sürülmektedir⁵⁴³. Her tanımın kendi içinde doğruluğu bulunsa da vergi kavramının tanımından hareketle devletin mağdur olduğunu söylemek mümkündür.

ccc. Suçun Konusu

Kaçakçılık suçunun konusu maddenin a ve b bentlerinde yer alan fiiller açısından tüm vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanması zorunlu olan defter ve kayıtlar iken⁵⁴⁴, c bendinde yer alan fiiller açısından VUK mük. m. 257/f.1 ve 2 uyarınca verilen yetkiye dayanarak Maliye Bakanlığınca anlaşmalı matbaa işletmecileri tarafından basılmasının uygun görüldüğü belgelerdir⁵⁴⁵. Defterler c bendi kapsamında olmayıp, söz konusu belgeler de her türlü belge değil sadece anlaşmalı matbaalarca basılabilecek belgelerdir.⁵⁴⁶ Belirtelim ki VUK m.277/f.3 gereğince kanunda öngörülen zorunlu bilgileri taşınamaması halinde belgeler, vergi kanunları açısından hiç düzenlenmemiş sayılacağından sahtecilik fiili bu şekilde gerçekleştirilirse suç unsuru oluşmayacaktır⁵⁴⁷.

Sahtecilik bağlamında belirtilmesi gereken bir diğer husus ise VUK'ta ismen belirtilmemiş bir belgenin de vergi uygulamaları içinde kullanılması durumunda VUK'a göre suç fiili olarak kabul edilebilecektir⁵⁴⁸. Bu durumun

⁵⁴¹ Hızlı, op.cit., s.106; Devletin sarsılan kamu güveninin tekrar kurmak için cezalandırma yetkisini kullanan olarak suçtan doğrudan zarar gören olduğu yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.86.

⁵⁴² Kaşıkçı, op.cit., s.192.

⁵⁴³ Özcan, op.cit., s.132.

⁵⁴⁴ Esasen söz konusu belgelerin özel belge olduğu ve notere onaylatılmasının resmi belge vasfını kazandırmayacağı yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.193-194.

⁵⁴⁵ Özcan, op.cit., s.120; Yazarın katıldığımız görüşüne göre vergi idaresi tarafından söz konusu belgelerin tespit edilmesi kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir; Vergi idaresinin belge basım yahut onay izni vermek şeklinde ticaret yapmak, sözleşme düzenlemek ve çalışma hak ve özgürlüğünü ortadan kaldıramayacağı yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Vergi Mükelleflerinin Kullanacakları Belgeleri Bastırmaları veya Onaylattırmaları, **Yaklaşım Dergisi**, Ekim-1997, sayı 56, s.47.

⁵⁴⁶ Çavuş, Suç Genel..., s.144-145; Benzer yönde Ok/Gündel, op.cit. s.351.

⁵⁴⁷ Uğur/Elibol, op.cit., s.482, Benzer durumun muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge düzenlemek açısından da geçerli olduğu yönünde bkz. Kaşıkçı, op.cit., s.286.

⁵⁴⁸ Şenyüz, op.cit., s.418, Yazar eserin 419.sayfasında şu örneği vermektedir: Engelli olmadığı halde ücretlerinin vergilendirilmesinde veya özel tüketim vergisi açısından binek otomobiller için engellilik muafiyetinden yararlanmak amacıyla sahte engellilik raporu düzenlendiği takdirde bu rapor VUK'ta

bankalar açısından da uygulanması mümkün olup vergisel anlamda teşvik şartları sağlanmamasına rağmen sağlanmış gibi bir başvurunun olması durumunda oluşabilecek bir vergi indirimi, teşvik belgesinin düzenlenmesinde sahtecilik şeklinde durum mevcutsa uygulanabilecektir. Söz konusu bu fiil aynı zamanda gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeye de sebebiyet veriyor ise içtima bağlamında çözüme gidilmelidir.

ddd. Fiil⁵⁴⁹

VUK m.359'da biri iki alt bentten oluşmak üzere 3 ayrı bentte dört ayrı grup suç⁵⁵⁰ düzenlenmiş olup *virgül* yahut *veya* sözcüğüyle farklı numaralar kullanılarak *seçimlik hale* getirilmiştir⁵⁵¹. Aynı bent içinde yer verilen fiiller seçimlik hareketli olarak düzenlenmiş olup, maddenin a, b ve c bentlerinin nitelik itibarıyla ayrı suçlar olması sebebiyle seçimlik hareketli suç ilkeleri uygulanmayacaktır⁵⁵². Suçu meydana getiren fiil ihmali ya da icrai şekilde işlenebilirse de ihmal suretiyle işlenmesi pek mümkün görünmemektedir⁵⁵³. Söz konusu maddenin a ve b bentlerinde suçun oluşumu bütün vergi kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanması zorunlu olan defter ve kayıtlar üzerinde, fiillerin gerçekleştirilmesine bağlıdır⁵⁵⁴.

öngörülen belgelerden olmamasına rağmen vergi kanunlarına göre saklanması gereken ve ibraz zorunluluğu bulunan belgelerden olduğundan ve vergisel amaçlarla kullanıldığından VUK bağlamında sahtecilik oluşacaktır.

⁵⁴⁹ Vergi kaçakçılığı suçunun fiil unsurlarına ilişkin her bir fiil ayrıca vergi ziyai suçu başlığı altında açıklandığından bu başlık altında vergi kaçakçılığı bağlamında farklı olan açıklamalara yer verilecektir.

⁵⁵⁰ Bir görüş vergi kaçakçılığı suçunu a.1 alt bendi, a.2 alt bendi, b bendi ve c bendinde yer alan suçlar şeklinde 4'e ayırmıştır bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.126-149; Başka bir görüş a, b ve c bendinde yer alan hareketler olmak üzere üç ayrı gruptan bahsetmektedir, Özcan, op.cit., s.135-212; Bir başka görüş VUK m.359/a bendindeki 1 ve 2. alt bent ayrımlarını dikkate almaksızın tek bent altında toplamış ve toplamda üç grup altında bir gruplamayı tercih etmiştir bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.320 vd.

⁵⁵¹ Çavuş, Suç Genel..., s.95; Oktar, Vergi ..., s.363; Kaçakçılık suçunun fiillerinin bağlı hareketli suç kategorisinde yer aldığı yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.401.

⁵⁵² Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s. 47; Ayrı bentlerde yer alan fiillerin her birinin ayrı suç olarak değerlendirilip cezalandırılması gerektiği yönünde bkz. Parlar/Demirel, op.cit., s.349

⁵⁵³ Çavuş, Suç Genel..., s.96, Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.17; İbraz etmeme fiili dışında diğer fiillerin icrai olduğu yönünde, Şenyüz, op.cit., s.408 .

⁵⁵⁴ Kanunilik ilkesi gereği kanunda yazılı olmayan ancak VUK mük m. 257'de belirtilen yetki çerçevesinde Maliye Bakanlığınca belirtilen belgelerin sahteliğine bağlı olarak vergi kaçakçılığına suçuna hükmetmenin hukuka aykırı olduğu yönünde katıldığımız görüş için bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.539-540 .

**i. Vergi Usul Kanunu m.359/a-1
bendinde düzenlenen Fiiller**

Söz konusu bent altında 3 ayrı fiil düzenlenmiş olup bunlar hesap ve muhasebe hileleri yapmak, defter ve kayıtlarda gerçek olmayan veya kayda konu işlemlerle ilgisi bulunmayan kişiler adına hesap açmak ve defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kaydetmek fiilleridir. Defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kaydetmek fiili açısından kanunda aranan özel bir unsur mevcuttur. Söz konusu fiil ile matrahın azalması neticesi gerçekleşti ise suç oluşmuş sayılabilecek aksi takdirde suç oluşmamış sayılacaktır. Normalde vergi kaçakçılığının diğer fiillerinde netice aranmıyorsa da bu fiil açısından aranmaktadır. Belirtelim ki vergi ziyaından farklı olarak söz konusu fiil açısından VUK m.359 bağlamında bir suçun oluştuğundan bahsedebilmek için vergi ziyayı gerekmemektedir⁵⁵⁵.

**ii. Vergi Usul Kanunu m.359/a-2
Bendinde Düzenlenen Fiiller**

Söz konusu alt bentte vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti bulunan defter, kayıt ve belgeleri tahrif etmek, gizlemek, muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge düzenlemek veya kullanmaktır.

- *Tahrif etme fiili* açısından hususiyet arz eden bir husus Maliye Bakanlığınca tutulması ve düzenleme zorunluluğu getirilen defter ve belgeler üzerinde gerçekleştirilecek tahrifatın suç oluşturup oluşturmayacağıdır. Söz konusu belgeler üzerinde tahrifatın suç oluşturmayacağı ifade edilmektedir⁵⁵⁶. Bir başka husus ise tahrif edilen belgenin bizzat tahrif eden tarafından kullanılabileceği gibi başkası tarafından da kullanılabilesidir⁵⁵⁷.
- *Gizleme* fiilinin susma hakkı ile ilişkisi çerçevesinde hürriyeti bağlayıcı ceza verilmesi sebebiyle suç hukukunun dışına çıkartılarak idari yaptırımların

⁵⁵⁵ Çavuş, Suç Genel..., s.103.

⁵⁵⁶ Özcan, op.cit., s.104-107; VUK mük m.257'de uyarınca VUK m.359 a ve b alt bentleri için de uygulanacağı yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.349-352.

⁵⁵⁷ Çavuş, Suç Genel..., s.106; Tahrif edenin, tahrifata uğramış belgeyi kullanması durumunda ayrıca kullanmadan dolayı cezalandırılmayacağı yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.55.

konusu haline getirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁵⁵⁸. Gizleme fiiline ilişkin olarak mükellefin defter, kayıt ve belgelerinin mücbir sebeplerle elinden çıktığını ispat ederek cezadan kurtulabileceği de ifade edilmektedir⁵⁵⁹. Farklı yıllara ait defter ve belgeler aynı yazı ile istenmiş ve ibraz edilmemiş ise tek suç oluşacak⁵⁶⁰; farklı yıllara ait defter ve belgeler farklı yazılarla istenmiş ve ibraz edilmemiş ise farklı suçlar ortaya çıkacaktır. Suç tarihi, defter ve belgelerin ibrazı için verilen sürenin dolum tarihi olup; söz konusu süre ilgili belgelerin ibrazını içeren yazının tebliğ tarihinden itibaren VUK m.14/f.2 uyarınca belirtilen 15 günlük sürenin sonudur⁵⁶¹.

- *Muhteviyatı itibariyle Yanıltıcı Belge Düzenlemek veya Kullanmak fiili*⁵⁶² sahte belge üzerinde işlenemez. Ya da mevcut olan muhteviyatı itibariyle yanıltıcı bir belge üzerinde fiil gerçekleştirilerek daha da yanıltıcı hale getirilirse yeni bir suç oluşmaz⁵⁶³. Yanıltıcı belge düzenlemek fiili ilgili belgenin asıl veya sureti üzerinde gerçekleştirilebilir⁵⁶⁴. Yine aynı belge üzerinde yanıltıcılık ve sahtecilik fiilleri beraber işlenmişse belge hem kısmen yanıltıcı hem de kısmen sahte olacak ve iki ayrı bentte yer alan fiiller gerçekleştirildiğinden iki ayrı suç oluşacaktır⁵⁶⁵. Bir görüşe göre ise

⁵⁵⁸ Şenyüz, op.cit., s.412; Benzer yönde bkz. Serkan Ağar, **Vergi Kaçakçılığı Kapsamında Defter ve Belgeleri İbraz Etmeme Suçu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s.361; Konunun susma hakkı ve kişinin kendi suçlamasına katkıda bulunmama hakkı çerçevesinde değerlendirilmemesi gerektiği zira İHAM içtihatları çerçevesinde susma hakkının *ceza davalarında iddia makamının sanığa karşı savlarını, sanığın isteği dışında, zorla veya baskı ile elde edilen delillere başvurmadan kanıtlamaya çalışmalarını gerektirdiğinden* hareketle olağan bir vergi incelemesinde ibraz etmemenin bu kapsamda kalmadığı ancak kişinin defter ve belgelerini ibraz etmemesinin susma hakkı kapsamında kaldığı yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.179-180 ve ilgili içtihatlar için dipnot 317.

⁵⁵⁹ Kocahanoğlu, op.cit., s.313.

⁵⁶⁰ Yargıtay 11. CD., 16/01/2002, E: 2001/11378, K: 2002/162 aktaran Candan, Vergi Suçları...,s.359.

⁵⁶¹ Yargıtay 11. CD., 19/09/2001, E: 2001/7041, K:2001/8381 aktaran Candan, Vergi Suçları..., s.360.

⁵⁶² Düzenleme ve kullanma şeklindeki fiillerin ayrı suçlar oluşturacağı ifade edilmektedir bkz. Şenyüz, op.cit., s.414; Söz konusu hükümle belgeyi düzenleyen dışında üçüncü kişilerin yapmış oldukları kullanma fiilinin cezalandırılabilir hale geldiği yönünde bkz. Mutluer, Vergi Ceza..., s.162; Vergi kanunlarına göre matbaada bastırılmış ve fakat henüz kullanılmamış halde bir depoda bulundurulmuş sahte belgeler açısından VUK m.359'da eksiklik olduğu bulundurma fiilinin de suç olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir bkz. Üzeltürk, Vergi Suçları ..., s.66; Yazar sahte belgeler yönünden bu durumu belirtmişse de söz konusu görüşün muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belgeler açısından da uygulanma kabiliyeti vardır. Zira VUK m.359'da muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge bulundurma fiili suç olarak düzenlenmemiştir.

⁵⁶³ Uğur/Elibol, op.cit., s.430.

⁵⁶⁴ Ok/Gündel, op.cit., s.316.

⁵⁶⁵ Özcan, op.cit., s.188.

muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge düzenlemek fiili, özel evrakta sahtecilik suçuna benzediğinden hareketle, vergi kaybına yönelik bir kamusal zararın gerçekleşme olasılığı göz önüne alınarak suçun oluşup oluşmadığı tespit edilmelidir⁵⁶⁶.

iii. Vergi Usul Kanunu m.359/b Bendinde Düzenlenen Fiiller

Bu bentte düzenlenen fiiller defter, belge veya kayıtları yok etmek, defter sayfalarını yok etmek, belgelerin asıl veya suretlerini sahte olarak düzenlemek veya kullanmaktır. Söz konusu bu belge, defter ve kayıtların vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklama ve ibraz mecburiyeti bulunması aranmaktadır.

- *Defter, belge⁵⁶⁷ veya kayıtları yok etmek fiilinin* kapsamına VUK m.359/a bendinden farklı olarak kayıtlar ibaresi de eklenmiş olduğundan defter ve belgelerin tamamen ortadan kaldırılarak yok edilmesiyle defter ve belgelerin içerdiği kayıtların herhangi bir şekilde yok edilmesi arasında bir fark bulunmamaktadır⁵⁶⁸.
- *Defter sayfalarını yok etmek fiilinin* kapsamına bizatihi defterin kendisi değil defterin sayfa veya sayfaları girmekte olup, yok etme gerçekleştikten sonra yerine yeni bir yaprağın konması⁵⁶⁹, *konulan yaprak sahte olmamak kaydıyla⁵⁷⁰*, fiilin mevcudiyetini etkilemeyecektir.
- *Belgelerin asıl veya suretlerini kısmen ya da tamamen sahte olarak düzenlemek veya kullanmak fiili⁵⁷¹* uygulamada en fazla karşılaşılan yöntemlerden biridir. Sahte belge düzenlemek belgenin unsurları dahilinde

⁵⁶⁶ Çavuş, Suç Genel..., s.130.

⁵⁶⁷ Defter ve belgelerin boş olması iddiası durumunda boş olduğunu ispat etmenin zor olduğu yönünde Ok/Gündel, op.cit., s.347; Boş defter ve belgenin boş olduğu durumda devletin gelirlerinin korunmasına yönelik hukuki yararın ortadan kalkması sebebiyle suçun oluşmayacağı yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.449.

⁵⁶⁸ Ibid., s.450.

⁵⁶⁹ Yok edilen yapraktaki bilgilerin aynısını içeren bir yaprağın konması durumunda failin fiilinden ihtiyarıyla vazgeçmiş sayılacağı sebebiyle faile ceza verilmeyeceği yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.144..

⁵⁷⁰ Konulan yaprak sahte olur ise ayrıca sahte belge düzenleme veya kullanma fiili oluşabilecektir.

⁵⁷¹ Sahte belge düzenlemenin ayrı kullanmanın da ayrı bir suç olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.416; Sahte belge düzenleme ve kullanmanın yanı sıra bulundurma fiilinin suç olarak düzenlenmediği ve Vergi Usul Kanunu Tasarısı'nda bu durumun unutulduğu yönünde bkz. Üzeltürk, Vergi Usul Kanunu..., s.27

meydana getirilmesi anlamına gelmekte olup, kullanmak ise söz konusu belgenin belgeyi kullanacak kişinin kayıtlarına kaydedilmesidir. Kullanma fiili açısından kayıt esas alındığından söz konusu fiil kayıt tarihinde gerçekleştirilmiş olacaktır. Sahteciliği, başlangıçta sahte olmayan belgenin gerçek dışı muamele veya durumları gerçek gibi gösterecek şekilde düzenlenmesi olarak da tanımlayan görüşten ⁵⁷² hareketle muhteviyatı itibariyle yanıltıcı bir belge üzerinde sahtecilik yapılarak kullanılması mümkündür. Bu durumun bankalar açısından da uygulanması mümkün olabilir. Boş banka dekontlarının ya da gerçeğe uygun düzenlenmiş dekontların kaybolması ve üçüncü bir kişinin bunları ele geçirerek sahte bir şekilde tanzim etmesi veya değiştirmesi durumunda belgenin sahte olduğundan şüphe duyulmamalıdır. Ancak bankanın güven kurumu olduğu düşünülse de bankaya ceza hukuku kaideleri çerçevesinde sorumluluk tevcih edilmemelidir. Konu ile ilişkili olarak bazen hatır müşterisi olarak ifade edilen bir müşteri banka şubesine gelerek ilgili görevli ile kurmuş olduğu samimiyet çerçevesinde hesabına yüklü miktarda para yatırılmış gibi bir dekont talep etmektedir. Bu işlemin hemen akabinde ise yine söz konusu para çekilmiş gibi gösterilecek şekilde başka bir dekont düzenlenmektedir. Kanunilik ilkesine ilişkin şerhimiz bulunmakla beraber dekontun VUK kapsamında suçun konusu olabileceğinden hareketle sahte bir belgenin düzenlendiği kuşkusuzdur. Bu durumda yatır – çek olarak ifade edilen bu işlem sonucu gerçeğe aykırı bir muhasebeleştirme aynı fiille oluşmuş ise banka görevlisi açısından tek fiil ile iki normun ihlali, hatır müşterisi açısından ise söz konusu suçlara azmettirme oluşabilecektir. Tek fiil ile iki normun ihlali açısından içtima uyarınca bir sonuca gidilmelidir.

iv. Vergi Usul Kanunu m.359/c Bendinde Düzenlenen Fiiller

Söz konusu maddede iki ayrı fiil bulunmakta olup ilki Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmadığı halde belge basmak diğeri ise bu belgeleri bilerek kullanmaktır.

⁵⁷² Karakoç, Vergi Ceza ..., s.292; Mükellefin işini terkenden sonra kesilen faturanın sahte fatura olduğu yönünde bkz. Faruk Güçlü, **Vergi Kaçakçılığı ve Uygulamaları**, Ankara: Detay Yayıncılık, 2001, s.36.

- *Belge basmak fiili*, genel itibariyle matbaada basılabilir ise de bu bir zorunluluk değildir. Fiilin herhangi bir şekilde yapılması suçun oluşumu için yeterli olup, özel bir basma usulü aranmamaktadır.
- *Basılan belgeyi bilerek kullanmak fiilinden* anlaşılması gerekenin belgenin özelliğine uygun bir amacın elde edilmesi için hukuki bir işleme konulması olduğu belirtilmektedir⁵⁷³. Belgenin içerdiği kayıtlar sahih dahi olsa, belge anılan niteliği bilinerek kullanılırsa suç oluşacaktır⁵⁷⁴.

eee. Netice

VUK kaçakçılık açısından neticeyi yalnızca çift defter kullanmak fiili açısından aramış olup diğer fiiller⁵⁷⁵ açısından bir netice aramamıştır. Çift defter tutmak fiili açısından ise netice vergi matrahının azalması⁵⁷⁶ olarak aranmaktadır.

cc. Manevi Unsur

Vergi kaçakçılığı suçu kasten işlenebilen bir suç olup taksirli hali ayrıca kanunda öngörülmediği için taksirle işlenemez⁵⁷⁷. Kaçakçılık suçu açısından kişinin kastı bulunmamaktaysa kişiye ceza verilemeyecek olup kastın bilme ve isteme unsurları burada da geçerlidir. Söz gelimi bir banka personeli iş amaçlı olarak taksi kullanıp taksi fişlerini veya özel sağlık harcamalarını bankaya fatura ederse, 100 lira yazan bir fatura ya da fiş üzerinde değişiklik yaparak 1000 lira haline getirerek bankaya masraf amacıyla sunması durumunda fatura ya da fişin muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge olduğu kuşkusuzdur. Ancak bankanın söz konusu belgeyi, genellikle muhasebe servisindeki görevli tarafından kayıtlara geçirilerek⁵⁷⁸,

⁵⁷³ Özcan, op.cit., s.217.

⁵⁷⁴ Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.150; Belgenin sahte bir ilişki için kullanılmasının ayrıca sahte belge düzenleme ve kullanma suçlarını oluşturacağı ve bu durumun tek eylem ile gerçekleştiğinden içtima hükümlerine göre ceza verilmesi gerektiği yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.422.

⁵⁷⁵ Diğer fiiller açısından somut vergi ziyaının aranmayacağı farazi vergi ziyaının aranacağı yönünde Yargıtay 11. CD. 01/10/2001, K:7844/8783 aktaran bkz. Parlar/Demirel, op.cit., s.294; VUK m.359 yönünden vergi ziyaı söz konusu değilse yani hazine kaybı oluşmamış ise bir vergi suçunun söz konusu olmaması gerektiği yönünde bkz. Doğrusöz, Vergi Ceza ..., s.31.

⁵⁷⁶ Vergi ziyaı ile vergi matrahının azalmasının aynı şey olmadığı, vergi ziyaı doğurmayan bir davranışın vergi matrahını azaltıcı olabileceği ve kaçakçılık suçunun oluşacağı yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.423; Vergi matrahında azalmayı vergi ziyaının meydana gelme koşulunun gerçekleşmesine bağlayan görüş için bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.126.

⁵⁷⁷ Taksirli bir fiil söz konusu ise şartları dahilinde usulsüzlük veya vergi ziyaı cezası kesilebileceği yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.159, dipnot 398.

⁵⁷⁸ Belirtelim ki aynı fiil gerçeğe aykırı muhasebeleştirme fiili sebebiyle Kanun m.156'da düzenlenen suç da oluşturabilecektir.

kullanması durumunda belgenin bu durumu bilinmiyorsa kasten hareket edildiğinden bahsedilemez. Benzer yönde muhasebe servisinin böyle bir fiil işlemesi durumunda şirket yöneticisi de sorumlu olmayacaktır⁵⁷⁹.

Vergi kaçakçılığı suçunun özel kasıt ile işlenebilen tehlike ve şekli suç olduğundan hareketle olası kastla işlenemeyeceği ifade edilmişse⁵⁸⁰ de VUK m.359/c bendinde yer alan suç hariç diğer kaçakçılık fiillerinin olası kast işlenmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır⁵⁸¹. VUK m.359/c bendinde özel olarak belirtilen bilerek ifadesi ise suçun ancak doğrudan kastla işlenebileceğini, olası kastla işlenemeyeceğini yani kastın isteme unsurunun mevcudiyetinin aranması gerektiğini belirtmektedir.

Son olarak ceza hukukunun genel kaidelerinden hata hali bağlamında, fiili yanılma esaslı olduğu takdirde, fail yanılmamış olsaydı fiil suç teşkil etmeyecek idiyse failin kasten hareket etmeyeceği ve cezalandırılmayacağı şeklindeki kural⁵⁸² vergi kaçakçılığı suçu açısından da uygulanabilir⁵⁸³.

dd. Hukuka Aykırılık

Vergi kaçakçılığı suçu açısından hukuka uygunluk sebeplerinden hakkın icrasının tatbiki mümkün görünmemektedir⁵⁸⁴. Zira mükellefin vergisini hiç ya da zamanında ödememek yahut noksan ödemek şeklinde bir hakkı bulunmadığı belirtilmektedir⁵⁸⁵. Ancak AY m.38'e dayanan aksi yöndeki bir görüşe göre vergi inceleme elemanlarınca gerçekleştirilen olağan bir kontrol dışında, mevcut bir suç şüphesi üzerine defter ve belgeleri istenen mükellef veya vergi sorumlusunun ilgili defter ve belgeleri ibraz etmemesi halinde anayasal bir hak icra edildiğinden ve bu hareket de hukuka uygun olduğundan fail cezalandırılmayacaktır⁵⁸⁶.

⁵⁷⁹ Çavuş, Suç Genel..., s.132; Benzer yönde bkz. Tahir Erdem, **Vergi Suçlarında Dolaylı Faillik**, <https://www.ozdogrular.com/content/view/1620/255/>, Erişim tarihi:27/05/2018.

⁵⁸⁰ Çavuş, Suç Genel..., s.160.

⁵⁸¹ Özcan, op.cit., s.223.

⁵⁸² Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.30.

⁵⁸³ Şenyüz, op.cit., s.394; Çavuş, Suç Genel..., s.167.

⁵⁸⁴ Çavuş, Suç Genel..., s.153.

⁵⁸⁵ Erman, Ticari Ceza Hukuku- VI Vergi Suçları, s.24.

⁵⁸⁶ Özcan, op.cit., s.226 ; Bu özel durum ayıksı kalmak kaydıyla hakkın icrası bağlamında hakkın uygulanması mümkün değildir.

Mağdurun rızası bağlamında da korunan yarar kamuya ait olduğundan rıza bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmemektedir⁵⁸⁷.

Vergi kanunlarındaki istisna ve muafiyetlerden yararlanarak vergi ödenmemesini kanunun hükmü veya yetkili merciin emrini ifa açısından hukuka uygunluk nedeni kabul eden görüşler mevcuttur⁵⁸⁸.

Meşru müdafaanın da yapısı ve şartları gereği vergi kaçakçılığı suçu açısından tatbik edilebilir görünmemektedir. Zira devletin vergi alacağının meşru müdafaanın şartlarından olan haksız bir saldırı olduğunu belirtmek imkan dahilinde değildir⁵⁸⁹.

Bir fiil ile hem Kanun hem de VUK anlamında bir ihlal ve hukuka uygunluk nedeni söz konusu ise her biri için ayrı ayrı değerlendirme yapılmalıdır. Söz gelimi Kanun anlamında bir hukuka uygunluk nedeni mevcut iken VUK anlamında böyle bir sonuç doğmaz ya da VUK'a göre hukuka uygunluk nedeni mevcut iken Kanun'da mevcut değil ise Kanun anlamında bir sonuç doğmayacaktır.

ee. Kusurluluk

Kusurluluğu etkileyen hallerden cebir, ikrah ve tehdidin vergi kaçakçılığı suçunda uygulama alanı bulması mümkündür. VUK m.373'te⁵⁹⁰ belirtilen ve VUK m.13'te düzenlenen mücbir sebeplerin⁵⁹¹ vergi kaçakçılığı suçunda da uygulanabileceği, kusurluluğu ortadan kaldıracağı dolayısıyla faile ceza verilmeyeceği belirtilmektedir⁵⁹².

⁵⁸⁷ Ibid., s.225; Çavuş, Suç Genel...,s.153.

⁵⁸⁸ Yiğit, Vergi Kaçakçılığı...,s.157; Çavuş, Suç Genel..., s.154; Aksi yönde bkz. Özcan, op.cit., s.226

⁵⁸⁹ Ibid., s.224.

⁵⁹⁰ Mücbir sebepler

MADDE 373

Bu kanunda yazılı mücbir sebeplerden her hangi birinin vukua geldiği malûm ise veya tevsik ve ispat olunursa vergi cezası kesilmez.

⁵⁹¹ Vergi ödevlerinin yerine getirilmesine engel olacak derecede ağır kaza, hastalık veya tutukluluk, yangın, yer sarsıntısı veya su basması gibi tabi afetler, kişinin iradesi dışında meydana gelmiş gaybubetler, sahibinin iradesi dışındaki sebeplerle defter veya vesikaların elinden çıkmış olması ve benzeri durumlar.

⁵⁹² Çavuş, Suç Genel..., s.164.

Kusurluluk bağlamında zorunluluk halinin⁵⁹³ tartışılması mümkündür. Bu bağlamda iflasın şeref ve haysiyeti, medeni haklardan bir kısmını kullanma ehliyetini tehdit eden bir tehlike olması sebebiyle zorunluluk halinin varlığından ötürü cezalandırılmayacağı ifade edilmiştir⁵⁹⁴. Ancak katıldığımız başka bir görüş ise kişinin kaçakçılık suçunu işlerken şeref ve haysiyet açısından ortaya çıkan olumsuzluk iflas halindekinden çok daha ağır olduğundan zorunluluk halinin kaçakçılık suçunda uygulanamayacağı kanaatindedir⁵⁹⁵.

VUK m.369'da düzenlenen yanılma⁵⁹⁶ halinin mükellefin ceza sorumluluğunu etkilemeyeceği belirtilmekle beraber⁵⁹⁷ mükellefe izahat⁵⁹⁸ verilmiş olması gibi bir durumda ceza hukukuna özgü hata kurumunun tatbikinin mümkün olduğu ve faile ceza verilmeyeceği ifade edilmektedir⁵⁹⁹. Konuyla ilgili olarak Bankalar Birliği gibi üyelerinin hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla kurulan kurumlara üyelerine duyurulmak amacı veya koşuluyla verilen özelgelerin de cezayı kaldırıcı bir fonksiyonunun bulunduğu kabul edilmektedir⁶⁰⁰.

Kusurluluk bağlamında her bir özel durum Kanun ve VUK anlamında ayrı ayrı değerlendirilerek bir sonuca varılmalıdır.

⁵⁹³ Kişinin kendisinin veya başkasının sahip bulunduğu bir hakka yönelik ağır ve muhakkak bir tehlikeyi uzaklaştırmak amacıyla gerçekleştirdiği davranıştan dolayı ceza sorumluluğunun olmadığını ifade eden ...bkz. Koca/Üzülmez, op.cit., s.333.

⁵⁹⁴ Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.25; Konuyu daha geniş açıdan değerlendiren benzer görüş için bkz. Özcan, op.cit., s.225.

⁵⁹⁵ Çavuş, Suç Genel..., s.155; Zorunluluk halini hukuka uygunluk hali olarak değerlendiren ancak kaçakçılık suçunda uygulama imkanı olmadığını belirten görüş için bkz. Kaşıkçı, op.cit., s.198.

⁵⁹⁶ Yetkili makamların, mükellefin kendisine yazı ile yanlış izahat verilmiş olması, bir hükmün uygulanma şekli hususunda yetkili makamların görüş ve kanaatini değiştirmiş veya bu hükmün ait bir içtihadın değişmiş olması bu cümledendir; Vergi mevzuatının oldukça karışık olması ve çözümünün özel bir bilgiyi gerektirmesi göz önüne alınarak Ceza Kanunu kadar sert bir düzenleme yapılmadığı yönünde bkz. Mutluer, Vergi Ceza..., s.200; Kazai içtihatlar açısından belli bir yönde istikrara kavuşmuş olsalar bile vergi idaresinin bunlara uymadığı sürece tarhiyata ceza uygulanacağı yönünde bkz. Özbacı, op.cit., s.974.

⁵⁹⁷ Donay, Ceza Mahkemelerinde...s.163; Kaşıkçı, op.cit., s.209.

⁵⁹⁸ Cevabın yazılı olması ve cevapta yer almayan bir hususta hatalı şekilde hareket eden mükellefin yanılmasına cevabın yol açtığını ileri süremeyeceği yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku VI-Vergi Suçları, s.17-18;İstenilen bilgi ile yapılan işlem arasında benzerlik bulunması gerektiği yönünde bkz. Kocahanoğlu, op.cit., s.405.

⁵⁹⁹ Özcan, op.cit., s.236; Benzer yönde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.168.

⁶⁰⁰ Bumin Doğrusöz, Özelgelerin Cezayı Kaldırma İşlevinde Karşılaşılan Sorunlar, **Yaklaşım Dergisi**, Kasım-2000, sayı 95, s.87.

ff. Teşebbüs

Teşebbüs, TCK m.35'te⁶⁰¹ düzenlenmiş olup söz konusu madde uyarınca vergi kaçakçılığı suçu için de uygulanabilecektir⁶⁰². Failin vergi kaçakçılığına yönelik fiillere dair harekete başlamış olması ve fakat elinde olmayan sebeplerle amacına ulaşamamış olması teşebbüsün varlığı için aranmaktadır⁶⁰³. VUK m.359/b bendinde düzenlenen gizleme⁶⁰⁴ fiili hariç tüm fiillerin teşebbüse elverişli olduğu kabul edilmektedir⁶⁰⁵.

gg. İştirak

Vergi kaçakçılığı suçlarına da şartlarının varlığı dahilinde TCK'deki iştirak hükümlerinin uygulanması mümkündür. Söz konusu suça iştirak için vergi mükellefi ya da sorumlusu olmak gibi bir şart aranmamakta olup, fiili tek başına münhasıran veya birlikte işleyenler ya da fiile şeriklik hükümleri çerçevesinde katkıda bulunanlar iştirak hükümleri çerçevesinde cezalandırılabilir.

TCK'de iştirak şekilleri faillik, azmettirme ve yardım etme olarak düzenlenmiştir. Faillik; müşterek faillik veya dolaylı faillik olarak sınıflandırılabilir. Müşterek faillik için, birden fazla kişinin birlikte suç işleme kararına bağlı olarak suçun icra hareketlerini gerçekleştirip suçun kanuni tanımında yer alan fiil üzerinde

⁶⁰¹ MADDE 35

(1) Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

(2) Suça teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

⁶⁰² Mehmet Karaarslan, Ceza Mevzuatında Yapılan Değişikliklerin Vergi Kaçakçılığı Suçuna Etkisi, **TBB Dergisi**, Yıl:2006, Sayı:64,s.139.

⁶⁰³ Çavuş, Suç Genel..., s.228; Vergi kaçakçılığı suçlarında suç konusunu teşkil eden her bir hareketin ayrı ayrı incelenmesi gerektiği ve genel olarak bir yargıya varmaktan kaçınılması gerektiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.238-239; Her fiil yönünden değil bazı fiiller yönünden teşebbüsün mümkün olduğu yönünde bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.152.

⁶⁰⁴ Gizleme fiilinin hem saf ihmali suç olması hem de gizleme hareketiyle ilgili kanunda yer alan özel tanım sebebiyle teşebbüse elverişli olmadığı yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.242.

⁶⁰⁵ Şenyüz, op.cit., s.471-473; VUK m.359/a-1 alt bendindeki ve b bendindeki yok etme veya yerine yenisini koymak fiillerin teşebbüse müsait olmadığı yönünde bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.153; VUK m.359/c bendindeki fiiller dışında kalan fiillerin neticesi harekete bitişik olması ve icra hareketlerinin parçalara ayrılamayacağından ötürü teşebbüse elverişli olmadığı yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.229 ; Çift defter kullanma açısından, vergi matrahının azalması sonucunu doğuracak şekilde ibaresinin netice olarak değil cezalandırma şartı olduğundan hareketle bu hareketin teşebbüse elverişli olmadığı yönünde bkz. Bekir Baykara, **Teori ve Pratik Yönleriyle Vergi ve Vergi Ceza Hukuku**, İstanbul: Maliye Hesap Uzmanları Derneği, 2008, s.365.

müşterek hakimiyet kurmaları gerekmektedir⁶⁰⁶. Söz gelimi bir bankada bazı işlemlerin kayıt dışı bırakılmasına (VUK m.359 bağlamında defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına geçirmek fiiline) ya da gerçeğe aykırı muhasebeleştirilmesine(VUK m.359 bağlamında hesap ve muhasebe hilesi yapmak fiiline) neden olan fiiller ile vergi kaçakçılığına da sebebiyet verildiği durumda, bu fiilleri icra eden sayısı birden fazla ise ve iştirak şartları var ise durumları iştirak hükümlerine göre tespit edilecektir. Ancak VUK m.360'ta belirtilen indirim ancak vergi kaçakçılığı suçu açısından uygulanabilecektir.

Dolaylı faillik ise; bir suçun bir başkasını araç olarak kullanmak suretiyle işlendiği hallerde söz konusu olmaktadır⁶⁰⁷. Örneğin bir banka görevlisinin, bir akıl hastası üzerindeki hakimiyetten faydalanmak suretiyle VUK'a göre tutulması lazım gelen belgelerin bu kişiye yok ettirilmesi durumunda hem Kanun m.154 hem de VUK m.359 anlamında bir ihlal oluşacak olup burada banka görevlisi dolaylı fail olarak sorumlu tutulacak ve fakat VUK m.360'taki indirim ancak vergi kaçakçılığı suçu açısından uygulanabilecektir.

Söz konusu suç açısından azmettirme de şartlarının varlığı halinde mümkündür. Bu noktada önem arz eden husus mali müşavirin, vergi mükellef veya sorumlusunu yönlendirmesi olabilir. Eğer mükellef veya sorumlunun suç işlemek hususunda hiçbir niyeti bulunmamaktaysa ve mali müşavirin mevcut bir durumun yanıltıcı belge kullanılarak aşılabileceğini belirtmesiyle fiil işlenir ise mali müşavir azmettirmeden sorumlu tutulacaktır⁶⁰⁸.

Yardım etme açısından da vergi kaçakçılığına iştirak yine şartlarının varlığı dahilinde mümkündür. Yardım etme; suç işleme iradesini kuvvetlendirmek⁶⁰⁹, suç işlemeye teşvik, fiilin işlenmesinden sonra yardım vaadinde bulunmak ve suçun nasıl işleneceği konusunda yol göstermek şeklinde manevi, fiilin işlenmesinde araçları

⁶⁰⁶ Koca/Üzülmez, op.cit., s.435-436; Örnek olarak sahte bir faturanın birden fazla kişi tarafından düzenlenmesi ya da kişilerden birinin fatura için kağıt temini, diğerinin faturayı çizmesi ve bir başka kişinin faturayı matbaasında basması durumunda asli(müşterek) faillik olacağı yönünde bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.155; Diğer örnekler için bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.196-197.

⁶⁰⁷ Çavuş, Suç Genel..., s.198 .

⁶⁰⁸ Şenyüz, op.cit., s.467.

⁶⁰⁹ Az vergi ödemek veya hiç vergi ödememek için bir firma yetkilisine muhasebe hilesi yapma hususunda fikir verilip yöntemini göstererek suç işleme iradesinin kuvvetlendirilmesinin yardım etme olduğu yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.203.

temin etmek⁶¹⁰ veya suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak suçun icrasını kolaylaştırmak⁶¹¹ şeklinde maddi olabilir. Belirtelim ki yardım eden kişiye öncelikle TCK m.39/f.1⁶¹² gereği verilecek cezanın yarısı indirilecek ve şartları var ise bu cezadan VUK m.360 gereği bir daha yarı oranında indirim yapılacaktır.

Bir işyerinde hukuka aykırı hareketleri gerçekleştiren kişinin, bu fiilleri kendisine talimat veren işletme sahibi veya yetkili amirin emirleriyle yapmış olması durumunda bu kişinin cezai sorumluluğunun iştirak hükümlerine göre değerlendirileceği belirtilmektedir⁶¹³. Ancak kanaatimizce burada kişinin kastının neye yönelik olduğunun tespiti önem arz etmekte olup, kastının birlikte faillik mi şeriklik mi olduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Belirtelim ki VUK m.360'ta⁶¹⁴ suça iştirak edenlerin menfaatlerinin⁶¹⁵ bulunmaması durumunda TCK'nin iştirak hükümleri uyarınca verilecek cezanın yarısı indirilecektir. Menfaatin, VUK m.360'ın eski halinin aksine maddi olmasının şart olmadığı manevi olabileceği de belirtilmektedir⁶¹⁶. Konunun önemi itibarıyla, mali müşavirlik, muhasebecilik veya işçilik ücreti haricinde iştiraktan ötürü bir menfaatin sağlandığı ispat edilmedikçe VUK m.360'taki ceza indiriminin uygulanması gerekmektedir⁶¹⁷.

⁶¹⁰ Sahte belge düzenlemek isteyen mükellefe başka mükellefin boş faturasının temin edilmesinin yardım etme olduğu yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.252.

⁶¹¹ Belgeler üzerinde nasıl tahrifat yapılacağına açıklanması yahut nasıl davranılırsa yakalanma olasılığının azalacağı yöntemlerinin söylemesinin yardım etme olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.468; Benzer yönde Çavuş, Suç Genel..., s.203.

⁶¹² MADDE 39

Suçun işlenmesine yardım eden kişiye, işlenen suçun ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirmesi halinde, onbeş yıldan yirmi yıla; müebbet hapis cezasını gerektirmesi halinde, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde cezanın yarısı indirilir. Ancak, bu durumda verilecek ceza sekiz yılı geçemez.

⁶¹³ Şenyüz, op.cit., s.462.

⁶¹⁴ MADDE 360

359 uncu maddede yazılı suçların işlenişine iştirak eden suç ortaklarının bu suçların işlenmesinde menfaatinin bulunmaması halinde, Türk Ceza Kanununun suça iştirak hükümlerine göre hakkında verilecek cezanın yarısı indirilir.

⁶¹⁵ Menfaatin gerçekleşmesinin gerekmediği, menfaat beklentisinin yaratılmasının yeterli olduğu ve suç işlendikten sonra da elde edilebileceği yönünde bkz. Uğur/Elbol, op.cit., s.266.

⁶¹⁶ Funda Başaran Yavaşlar, Vergi Suç ve Kabahatleri Hukukunda Son Durum, **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt, 82, Sayı:2008-6, s.2852.

⁶¹⁷ Uğur/Elbol, op.cit., s.267.

hh. İçtima

Vergi suçları açısından TCK'nin içtimaya ilişkin hükümleri kural olarak geçerli olmakla beraber VUK'ta bazı farklılıklar mevcuttur. Özellikle bir fiil ile kanunun birden fazla hükmünün ihlal edilmesi durumunda TCK m.44 uyarınca en ağır cezayı gerektiren fiilden ötürü ceza verilmesi ya da bir fiil ile hem suç hem kabahatin meydana geldiği durumda KK m.15/f.3 uyarınca bir sonuca varılması gerekir iken VUK'ta bu gibi durumlarda bir farklılığa gidilmiştir⁶¹⁸. VUK m.340 hükmü uyarınca hem vergi ziyayı hem de vergi kaçakçılığı doğuran bir fiil sebebiyle içtima hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmektedir⁶¹⁹. VUK'un KK karşısında özel kanun olmasından hareketle VUK m.340, m.359/son⁶²⁰ ve m.367/f.4⁶²¹ sebebiyle hem suça hem kabahate ceza verilebileceği sonucuna varmanın mümkün olduğu ileri sürülmektedir⁶²². Bir görüşe göre VUK m.340'ta geçen 359 uncu maddede ve diğer kanunlarda yazılı cezalar ibaresinden ötürü, bir fiilin hem kaçakçılık hem de usulsüzlük kabahatini oluşturması durumunda sadece kaçakçılık suçundan dolayı uygulama yapılması gerektiği KK m.15/f.3'te yer alan genel içtima hükmünde hareketle belirtilmektedir⁶²³.

VUK m.359/f.5'te aksi ifade yer alsa da görüşümüz çerçevesinde vergi ziyayı suçunu mali nitelikli suç olarak kabul ettiğimizden, non bis in idem kuralı nedeniyle vergi ziyayı suçuna ve vergi kaçakçılığına birlikte sebep olan bir fiil söz konusu ise İHAM içtihatlarında belirtildiği üzere bunlardan yalnızca biri sebebiyle cezalandırılma yapılabilirdir⁶²⁴. İHAM'a göre non bis in idem ilkesinin idem

⁶¹⁸ Bu bağlamda AYM'nin konuya dair içtihadı, "Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasındaki 'idare kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz.' kuralından da idarî ve malî nitelikteki vergi suç ve cezaları ile maddî ceza hukuku anlamındaki vergi suç ve cezalarının biri birinden farklı kurumlar olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır." şeklindedir bkz. AYM GK, E. 1994/46 K. 1994/57 T. 18.7.1994.

⁶¹⁹ Özbacı, op.cit., s.901, Çavuş, Suç Genel..., s.214, VUK m.340'ın KK m.15/f.3'ün bir istisnası ile benzerini teşkil ettiği yönünde bkz. Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.159.

⁶²⁰ Kaçakçılık suçlarını işleyenler hakkında bu maddede yazılı cezaların uygulanması 344 üncü maddede yazılı vergi ziyası cezasının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez.

⁶²¹ 359 uncu maddede yazılı suçlardan dolayı cezaya hükmedilmesi, vergi ziyası cezası veya usulsüzlük cezalarının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez.

⁶²² Şenyüz, op.cit., s.455, Aynı yönde Başaran Yavaşlar, Vergi Suç ve Kabahatleri ..., s.2847.

⁶²³ Kangal, op.cit., s.176, dipnot 196.

⁶²⁴ Aksi yönde İHAM, Ponsetti ve Chesnel/Fransa Kabul Edilemezlik Kararı, 14.09.1999, no:36855/97 ve 41731/98 aktaran Çavuş, Suç Genel..., s.302, Söz konusu kararda İHAM'ın, Fransa tarafından İHAS 7.Protokolünün 4. maddesine bu maddenin yalnızca Fransız Hukukuna göre ceza mahkemelerinin yargı yetkisi altındaki suçlara uygulanabilir olduğu ve ceza mahkemelerince verilen cezaların yanında vergi cezalarının uygulanmasına engel olmadığı bu maddenin yalnızca Fransız

unsurundan anlaşılması gereken aynı olaylar veya özünde aynı olan olaylardır⁶²⁵. Yine İHAM'a göre bis yani mükerrerlik unsurundan anlaşılması gereken farklı ölçütler belirtilmekle beraber en önemli ölçüt ilk bitirilen yargılamanın sonucunun diğer yargılamada dikkate alınmasıdır⁶²⁶. İHAM Glantz kararına ilişkin olarak farklı merciler tarafından verilen idari ve adli yaptırımlarda bunların usulleri arasında hiçbir şekilde bir bağlantının olmadığını, bunların birbirinden bağımsız şekilde kesin hüküm teşkil ettiğini belirterek bu merciler arasında hiçbir şekilde etkileşimin gerçekleşmediğini ve mercilerden biri tarafından uygulanan yaptırımın hiçbir şekilde diğer merci tarafından uygulanacak yaptırımın şiddetine karar verileceği sırada dikkate alınmadığını kayıtlamış ve Finlandiya hukuk sisteminde vergi para cezalarının ceza yargılamasından müstakil olarak vergi mevzuatı altında uygulanmakta olduğundan anılan gerekçelerle Protokol 7 madde 4'ün ihlal edildiğine karar vermiştir⁶²⁷.

Vergi kaçakçılığı suçu ile başka bir suçun tek fiil ile işlenmesi de mümkündür. Bu bağlamda Sermaye Piyasası Kanunu m.112/f.2'de⁶²⁸ düzenlenen

*Hukukuna göre ceza mahkemelerinin yargı yetkisi altındaki suçlara uygulanabilir olduğu ve ceza mahkemelerince verilen cezaların yanında vergi cezalarının uygulanmasına engel olmadığı yönündeki çekincesinden de hareketle kabul edilemezlik kararı verdiği önem arz etmektedir; Aynı fiil için öngörülen vergi cezası ve hapis cezası için suçun unsurları aynı olduğunda, vergi yükümlüsünün çifte ceza ile karşı karşıya kaldığı ve hak ihlali olduğu, bu bağlamda Nils- Inge Rosenquist/İsveç, Başvuru No: 60619/00, 14.09.2004, J. B./İsviçre, İkinci Daire, Başvuru No: 31827/96, 03.05.2001 kararları için bkz. Yaltı, op.cit., s.160 ; Vergi kaçakçılığı suçunun defterlerde usulsüzlük yapılmadan da işlenebilecek nitelikte olduğunu belirten ve defterlerde doğru kayıt yükümlülüğünün vergisel sonuçlardan bağımsız olduğundan hareketle defter hilesi suçu ile vergi kaybı sebebiyle uygulanan cezalar arasından örtüşme olmadığı yönünde Lucky Dev/İsveç, Beşinci Daire, Başvuru No:7356/1027.02.2015, paragraf 55 aktaran Bahçeci, op.cit., s.150. Buna rağmen İHAM'ın söz konusu kararda ek vergi sürecine ilişkin yargılamanın ceza yargılamasının kesinleşmesinden sonra devam etmesi sebebiyle ek protokol 7 madde 4'e aykırılık olduğunu belirtmiştir bkz. Lucky Dev/İsveç sonuç paragraf 2; AYM, Ankara 3. Vergi Mahkemesi tarafından itiraz konusu yapılan VUK m.344/f.2'de geçen *bu fillere iştirak edenlere ise bir kat* ibaresinin AY'ye aykırı olduğu yönündeki itirazı kanunda ayrıntılı olarak düzenlenmeyen kavramların alt mevzuat ve yargı kararlarıyla doldurulabileceğini belirterek reddetmiştir. bkz. AYM GK, E. 2014/120 K. 2015/23, T. 5.3.2015.*

⁶²⁵ Zolotukhin/Rusya, Büyük Daire, Başvuru No: 14939/03, 10.02.2009, paragraf 84, aktaran Bahçeci, op.cit., s.149.

⁶²⁶ Söz konusu diğer ölçütler;

- Farklı yaptırımların bütünlüklü amaçlara yönelik olması,
- Birden çok yargılama (cezai/idari) sürecinin öngörülebilir olması
- Birden çok yargılama süreçlerinin karşılıklı etkileşime açıklığı ile delillerin toplanması ve değerlendirilmesi açısından mümkün olduğunca tekrara yer verilmemesi bkz. A ve B/Norveç, paragraf 132 aktaran Bahçeci, op.cit., s.159.

⁶²⁷ A ve B/Norveç, paragraf 112-114 aktaran Geçer, op.cit., s.116.

⁶²⁸ (2) Kasıtlı olarak;

- a) Finansal tablo ve raporları gerçeği yansıtmayan şekilde düzenleyenler,
- b) Gerçeğe aykırı hesap açanlar,

suçun fiillerinin VUK m.359 bağlamında da bir suç teşkil edeceği ve bu durumda fikri içtima kuralları çerçevesinde en ağır cezayı gerektiren suçtan ötürü ceza verileceği belirtilmektedir⁶²⁹. Söz konusu durum Kanun bağlamındaki suçlar için de geçerli olup, Kanun bağlamında suç oluşturan bir fiil ile vergi kaçakçılığı suçuna da sebebiyet verilmiş ise bu durumda VUK'ta özel bir hüküm bulunmadığından, Kanun m.161 bağlamında bir sonuca gitmek gerekecek ve daha ağır cezayı gerektiren suçtan hüküm tesis edilecektir.

Yukarıda çeşitli başlıklar altında izah edildiği üzere, bir fiil ile vergi ziyai, usulsüzlük, vergi kaçakçılığı ve Kanun bağlamında bir suç ve ayrıca kabahat oluşur ise kanaatimizce yalnızca bir normdan ötürü cezalandırma yapılmalıdır. Zira anılan İHAM içtihatları uyarınca da bir fiil ile bir suç ve kabahat dahi ihlal edildiğinde ayrı ayrı cezalandırma yoluna gidilmemesi gerekmektedir. Böyle olunca bir fiil ile birden fazla suç ve kabahatin ihlali durumunda her birinden ayrı ayrı ceza vermek veya bir suç ve bir kabahatten ceza vermek, İHAS Ek 7 nolu protokolün 4. maddesine ve İHAM içtihatlarına aykırılık oluşturacaktır. Kanun m.161 anlamında özel bir hüküm var ise suçlar arasında bu hüküm uygulanmalı, böyle bir hüküm mevcut değil ise en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı hüküm kurulmalıdır. Suçlardan ötürü yaptırım uygulanamaz ise⁶³⁰ bu durumda kabahatleri tartışma ihtimali doğabilecek olup KK içtima hükümlerine göre bir sonuca varılarak en ağır para cezasını gerektiren kabahatten ötürü ceza verilmelidir.

Esasen VUK'un ilgili hükümlerinin ne derece yerinde olduğu da ayrı bir tartışma konusu yaratmaktadır. Çünkü AY m.90/f.5-c.2⁶³¹ sebebiyle usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere dair bir milletlerarası antlaşma ile kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınmalıdır. Böyle olunca İHAS'ın ilgili ek protokolü ile VUK

c) Kayıtlarda her türlü muhasebe hilesi yapanlar,

ç) Yanlış veya yanıltıcı bağımsız denetim ve değerlendirme raporu düzenleyenler ile düzenlenmesini sağlayan ihraççıların sorumlu yönetim kurulu üyeleri veya sorumlu yöneticileri, 5237 sayılı Kanunun ilgili hükümlerine göre cezalandırılır. Ancak, özel belgede sahtecilik suçundan dolayı cezaya hükmedebilmek için, sahte belgenin kullanılmış olması şartı aranmaz.

⁶²⁹ Özcan, op.cit., s.269-270.

⁶³⁰ Vergi ziyayı suç olarak kabul ettiğimizi tekrar belirtmek isteriz.

⁶³¹ Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

arasında farklı hükümler olduğunu ifade etmek mümkün olduğundan İHAS'ın uygulanmasına öncelik verilmelidir⁶³². Bu sebeple VUK'taki hükümleri İHAS'a uyumlu hale getirmek gerekmektedir. Konuyla ilgisi sebebiyle belirtmek gerekir ki Danıştay, AYM tarafından iptal edildiği bilinen bir kanun hükmüne dayanarak dahi idarelerin işlem tesis etmesini hukuk devleti ilkesine ve kamu yararına uygun davranma zorunluluğu kuralına aykırı bulmuş olup⁶³³ idarenin İHAM içtihatlarında tespit edilen hukuka aykırılıkları gözeterek karar vermesi gerekmektedir.

VUK m.359'da yer alan farklı bentlerin ihlali durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Farklı görüşler ifade edilmekle beraber, vergi kaçakçılığı suçu seçimlik hareketli suç olduğundan VUK m.359'daki bentlerden birkaçını işleyen failin ihlal ettiği bent sayısı kadar değil tek ceza ile cezalandırılacağı veya aksi olarak aynı bentlerde yer alan fiillerin aynı suç olarak kabul edilebileceği belirtilmektedir⁶³⁴. VUK m.359/a, b ve c bentlerinde yer alan suçların tek bir fiil ile işlenmesi durumunda failin daha ağır yaptırımın yer aldığı b bendindeki fiillere mahsus ceza ile cezalandırılması gerektiği belirtilmektedir⁶³⁵.

Aynı bent içinde yer alan fiillerin aynı takvim yılı içerisinde işlenmesi halinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir⁶³⁶. Ancak kanun bir

⁶³² Benzer yönde bkz. Geçer, op.cit., s.119-120; Genel olarak suç ve ceza sisteminin tamamen ıslah edilmesi zarureti bulunduğu yönünde bkz. Üzeltürk, Vergi Sistemlerinde..., s.11.

⁶³³ Danıştay 6. Dairesi 1991/749 E., 1991/2306 K ve 06.11.1991 tarihli kararı aktaran Üzeltürk, Vergi Ziyai Cezasının İptali..., s.3291; Hukuka aykırılığı bilinmesine ve eleştirilere rağmen hukuka aykırı bir kanunun uygulanmasının mükellef güveninin kaybına yol açacağı ve telafisinin maliyetli olduğu yönünde katıldığımız görüş için bkz. Hakan Üzeltürk, Vergi Ziyai Cezasının İptalinin Sonuçları, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt II, sayı 2, 2005, s.54.

⁶³⁴ İlgili görüşler için Narter/Sarıcaoglu, op.cit., s.92; 'Bir suç işleme kararının icrası kapsamında muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belgeyi düzenleyen, bir başka fiili ile bu belgeyi kullanan, daha sonra bir başka fiili ile bu tür bir belgeyi gizleyen veya değiştiren fail hakkında, TCK m.43/1 uyarınca artırılmış bir ceza uygulanması' gerektiği yönünde bkz. Ersan Şen, **Vergi Suçlarında Zincirleme Suç Kavramı**, <http://sen.av.tr/tr/makaledetay/155/vergi-su%C3%A7lar%C4%B1nda-%E2%80%9Czincirleme-su%C3%A7%E2%80%9D-kavram%C4%B1.html>, Erişim tarihi: 24/05/2018; Bu bağlamda Yargıtay'ın sahte belge düzenlemek ve kullanmak fiillerini dahi iki farklı suç olarak kabul ettiğini göz önünde tutmak gerekmektedir bkz. Yargıtay 19. Ceza Dairesi 20/05/2015 tarih 2015/1454 E. ve 20015/1590 K.; Bu bağlamda Yargıtay'ın aynı suç tabirini dar yorumladığı yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.262; Kanaatimizce de her bir bent ayrı suç olarak kabul edilmeli ve buna göre fikri içtima hükümleri uygulanmalıdır. Aynı bentte yer alan birden fazla fiil gerçekleştirilmişse de bu durumda da tek bir ceza verilmeli ve fakat ceza TCK m.43/f.1 gereği artırılmalıdır.

⁶³⁵ Çavuş, Suç Genel..., s.213.

⁶³⁶ Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.648; Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E. 2017/13937 K. 2017/7502 ve 6.11.2017 tarihli kararı, Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E. 2016/2073 K. 2016/5413 ve 9.6.2016 tarihli kararı; Yargıtay'ın da bu yöndeki uygulamasını eleştiren görüşe göre her somut olayda failin bir suç işleme kararının icrası kapsamında hareket edip etmediğinin tespitinin zincirleme

bütün halinde belgeyi zikrettiğinden ve belgelere ismen yer vermediğinden hareketle aynı takvim yılı içerisinde ilk fiil sahte faturaya sonraki fiil ile başka türden bir belge olan gider pusulasına ilişkin ise bu durumda tek suç oluşacağı ifade edilmektedir⁶³⁷. Bir defter, kayıt veya belge bir defa yok edilebileceğinden bu fiil açısından zincirleme suç hükümleri uygulanamayacaktır⁶³⁸. VUK m.359/c bendinde yer alan anlaşması olmayanlar tarafından belge basmak fiili de şartlarının varlığı dahilinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasına elverişlidir⁶³⁹.

ii. Yaptırım

Kaçakçılık suçunun cezası fiil gruplarına göre ayrıma tabi tutulmuş olup her bir fiil grubu için ayrı cezalar öngörülmüştür. Bu cezalar hürriyet bağlayıcı cezalar olup ayrıca bir adli para cezası öngörülmemiştir⁶⁴⁰. VUK m.359/a ve b arasındaki cezalar arasında bir farklılığa gidilmesinin sebebinin; a bendindeki fiillerin bilgiye ulaşma olanağını tamamen kaldırmamasına karşın b bendindeki fiillerin vergi idaresinin bilgiye ulaşma olanağını tamamen kaldırması olarak belirtilmektedir⁶⁴¹. Söz konusu cezalar şu şekildedir:

- VUK m.359/a-1,2 bentlerindeki fiiller için ceza on sekiz aydan üç yıla kadar hapis cezası,

suç hükümlerinin ruhuna daha uygun olacağı ve daha adil sonuçlar sağlayacağı, ayrıca vergilendirme dönemini temel alarak hareket eden ve hareketlerini bu genel plana uygun olarak yönlendiren mükellef için hesap dönemi yerine vergilendirme döneminin hukuki kesinti türü olarak kabulünün daha uygun olacağı yönünde Özcan, op.cit., s.264-265; Teselsülün iddianame ile davanın açıldığı tarihte kesileceği yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.368 VUK m.174 uyarınca mükelleflerin hesaplarını takvim yılı yerine 12 aydan aşağı olmamak üzere özel hesap dönemi olarak tutmaları durumunda zincirleme suçun oluşumu için özel hesap döneminin dikkate alınması gerektiği yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.404; Her hesap dönemi ve takvim yılının teselsül eden suç açısından ayrı değerlendirilmesi gerektiğini öngören bir yasal düzenleme bulunmadığından sırf hesap dönemi ve takvim yılından hareketle zincirleme suçun mevcudiyetinin reddedilmesinin İHAS m.7, AY m.13,38 ve TCK m.2 ile güvence altına alınan suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olduğu yönünde bkz. Şen, Vergi Suçlarında Zincirleme Suç Kavramı; Aynı yönde Çavuş, Suç Genel..., s.223; Bir kişinin birden fazla şirketin temsilcisi olması ve her biri adına ayrı ayrı sahte fatura düzenlemesi veya kullanması durumunda aynı takvim yılına ait olsa da adına fatura düzenlenen veya kullanılan şirket yahut mükellef sayısının suç oluşacağı yönünde bkz. Uğur/Elbol, op.cit., s.490; Son görüşün bankalar açısından gerçekleşmesinin pratik olarak mümkün olmadığını belirtmek gerekmektedir. Zira bir bankanın temsilcisi iken diğer bir bankanın temsilcisi olmak olanaklı değildir. Ancak bir avukatın farklı bankaların vekili olmasının mümkün olduğunu belirtmek gerekmektedir.

⁶³⁷ Şenyüz, op.cit., s.408.

⁶³⁸ Ibid., s.415.

⁶³⁹ Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.154.

⁶⁴⁰ Vergi ziyanının ortaya çıkmadığı durumlarda ekonomik nitelikteki bir cezanın verilmesinin etkili bir yaptırım olacağı yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.474.

⁶⁴¹ Şenyüz, op.cit., s.425; b bendindeki fiillerin daha ağır kabul edildiğinden ötürü cezanın daha ağır olduğu yönünde bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.394.

- VUK m.359/b bendindeki fiiller için üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası,
- VUK m.359/c bendindeki fiiller için iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

Bir yılda tanzim edilen veya kullanılan iki üç fatura ile bunun üzerinde onlarca yüzlerce faturaların meblağları arasındaki farkın temel ceza belirlenirken dikkate alınması gerekmektedir⁶⁴².

Tüzel kişiler hakkında hürriyeti bağlayıcı ceza uygulanması mümkün değilse de bu durum tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanmasını engellememektedir. Bu açıdan TCK m.60⁶⁴³ uyarınca tüzel kişi hakkında iznin iptali ya da müsadere tedbirlerinin tatbiki mümkündür.

Vergi kaçakçılığı sebebiyle hükmedilen hürriyeti bağlayıcı bir ceza, vergi ziyaında izah edildiği gibi tekerrüre tabi olmayıp TCK m.58 uyarınca tekerrüre⁶⁴⁴ tabidir. Bu bağlamda tekerrür cezayı artıran bir neden oluşturmayacak ve fakat TCK m.58/f.3 gereği tekerrüre neden olan sonraki suç için seçimlik olarak düzenlenmiş adli para cezası ve hapis cezası söz konusuysa bu defa hapis cezasına hükmolunacaktır. Ayrıca tekerrür durumunda, bu durum infaz rejimine özgü sonuçlar yaratacaktır⁶⁴⁵.

jj. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

Hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren vergi suçları belirli makamların Cumhuriyet Savcılığına ihbarı yahut Cumhuriyet Savcılığının kendiliğinden

⁶⁴² Uğur/Elibol, op.cit., s.490.

⁶⁴³ MADDE 60

(1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde, iznin iptaline karar verilir.

(2) Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.

(3) Yukarıdaki fıkralar hükümlerinin uygulanmasının işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, hakim bu tedbirlere hükmetmeyebilir.

(4) Bu madde hükümleri kanunun ayrıca belirttiği hallerde uygulanır.

⁶⁴⁴ TCK m.58 uyarınca tekerrürün şartları şu şekildedir:

- Daha önce işlenmiş bir suç sebebiyle verilmiş ve kesinleşmiş mahkûmiyet kararının varlığı,
- Yeni bir suçun işlenmesi,
- Yeni suçun kanunda belirtilen süreler içinde işlenmesi

⁶⁴⁵ Cezanın mükerrerlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesi, cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbiri uygulanması, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m.108/f.1 gereği koşullu salıverilmeden daha zor şartlarda yararlanılması olarak ifade edilebilir.

öğrenilmesi ile ortaya çıkabilir. Bazı suçların takibi re'sen yapılırken bazılarının takibi şikayet⁶⁴⁶ üzerine yapılmaktadır. Ayrıca TCK m.279 uyarınca bir kamu görevlisi görevi sebebiyle bir suçu öğrenir ise bildirme yükümlülüğüne tabi olup VUK m.367/f.1'de⁶⁴⁷ vergi kaçakçılığı açısından özel bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre vergi inceleme yetkisine sahip kişilerin kanunda yazılı usule uygun olarak bildirim yapmaları gerekmektedir.

Vergi kaçakçılığı suçu açısından önem arz eden hususlardan biri suç duyurusu belirli bir prosedüre⁶⁴⁸ bağlanmış ve bu husus dava şartı olarak düzenlenmiştir. Vergi idaresi tarafından vergi inceleme raporu ile beraber suçun tespiti ile ilgili unsurları bütün delilleri ile ortaya koyan⁶⁴⁹ ayrıca bir vergi suçu raporunun tanzimi gerekmektedir⁶⁵⁰. Vergi suçu raporu idarenin görüşünü yansıtan ve yargı makamlarını bağlayıcı özelliği haiz olmayan bir rapordur⁶⁵¹.

Vergi idaresi tarafından iki ayrı grubun suç duyurusunda bulunması mümkündür. Bunlardan ilki vergi müfettişleri olup, buna göre vergi müfettişleri ve vergi müfettiş yardımcıları Rapor Değerlendirme Komisyonundan alacakları mütalaa⁶⁵² ile doğrudan Cumhuriyet Savcılığına bildirim yaparlar. VUK m.367/f.1'de sayılan bir diğer grup ise Vergi Dairesi Başkanlığı ve Defterdarlık olup; buna göre vergi müfettişi ve vergi müfettiş yardımcıları dışında kalan vergi

⁶⁴⁶ Sözgelimi vergi mahremiyetini ihlal suçunun şikayete tabi olmadığı yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.353; Aksi yönde bkz. Kocahanoğlu, op.cit., s.346.

⁶⁴⁷ MADDE 367

Yaptıkları inceleme sırasında 359 uncu maddede yazılı suçların işlendiğini tespit eden Vergi Müfettişleri ve Vergi Müfettiş Yardımcıları tarafından ilgili rapor değerlendirme komisyonunun mütalaasıyla doğrudan doğruya ve vergi incelemesine yetkili olan diğer memurlar tarafından ilgili rapor değerlendirme komisyonunun mütalaasıyla vergi dairesi başkanlığı veya defterdarlık tarafından keyfiyetin Cumhuriyet başsavcılığına bildirilmesi mecburidir.

⁶⁴⁸ Söz konusu prosedürün kanun önünde eşitlik ilkesi ile AY m. 138'de düzenlenen mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat verilemeyeceği yönündeki düzenlemeye aykırı olduğu yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Vergi Suçlarında Bildirim Usulünün Anayasaya Aykırılığı, **Yaklaşım Dergisi**, Eylül-2008, sayı 189, s.47.

⁶⁴⁹ Düzenlenen raporlar kanunda belirlenen suçun unsurlarını tam olarak tespit etmelidir bkz. Kocahanoğlu, op.cit., s.332.

⁶⁵⁰ Şenyüz, op.cit., s.365.

⁶⁵¹ Baykara, op.cit., s.406.

⁶⁵² Uğur/Elibol, op.cit., s.139; Mütalaa vermekle görevlendirilmiş makamların mütalaaı zamanında göndermemesi durumunda görevi yerine getirmeyen kamu görevlileri hakkında görevi kötüye kullanma suçundan ötürü görevin adli bir görev olması sebebiyle Cumhuriyet Savcısının doğrudan kamu davası açabileceği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.535-536.

incelemesine yetkili olan diğer memurlar⁶⁵³ gerçekleştirdikleri incelemeler doğrultusunda mükellefin kaçakçılık suçu işlediği hususunda kanaat sahibi olmaları durumunda doğrudan Cumhuriyet Savcılığına bildirimde bulunamayacak ve fakat tespitlerini vergi suçu raporuna eklemek suretiyle Rapor Değerlendirme Komisyonundan mütalaa aldıktan sonra bağlı bulundukları vergi dairesi başkanlığına ya da defterdarlığa durumu ileteceklerdir⁶⁵⁴. Söz konusu bu makamlar mütalaa ile vergi suçu raporlarını Cumhuriyet Başsavcılığına ileteceklerdir.

VUK m.367/f.2’de Cumhuriyet Savcısının maddenin 1. fıkrasında belirtilen haller dışında vergi kaçakçılığı suçunu öğrenmesi durumunda ilgili vergi dairesini⁶⁵⁵ haberdar ederek inceleme yapılmasını talep edeceği düzenlenmiştir⁶⁵⁶. Cumhuriyet Savcısının bu usulü gerçekleştirmeyerek kendi atayacağı bilirkişi, Maliye Bakanlığı ya da başka bir kurumdan aldığı vergi inceleme raporu ile dava açmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir⁶⁵⁷.

Bir suç soruşturması esnasında normal şartlarda savcı yeterli şüpheye ulaşır ise kamu davası açmak üzere bu hususta iddianame düzenler⁶⁵⁸. Ancak bazı durumlarda bu kurala istisnalar⁶⁵⁹ getirilmiş olup; bu istisnalar dava açılmasına engel

⁶⁵³ Bunlar ilin en büyük mal memuru, vergi dairesi müdürleri, Gelir İdaresi Başkanlığının merkez ve taşra teşkilatında müdür kadrolarında görev yapanlardır bkz. Candan, Vergi Suçları..., s.405; Bu kişilerin defterdarlığın mütalaasıyla dahi Savcılığa gönderim yapamayacağı, gönderim yapsa bile Cumhuriyet Savcısının bunu ihbar kabul ederek vergi incelemesi yapmak üzere vergi dairesine iade edeceği yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.13.

⁶⁵⁴ Karakoç, Vergi Ceza..., s.306; Kaşıkçı, op.cit., s.167; Kamu görevlisi olan vergi inceleme elemanının öğrendiği suçu yetkili makamlara bildirmemesinin TCK m.279’daki kamu görevlisinin suçu bildirmeme suçunu oluşturacağı yönünde bkz. Açar, op.cit., s.338.

⁶⁵⁵ İlgili vergi dairesinden anlaşılması gerekenin vergi kaçakçılığı suçunun işlendiği yer vergi dairesi olması gerektiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.509; Söz konusu vergi dairesinin diğer bir vergi denetim elemanına da incelemeyi yaptırabileceği yönünde aksi görüş için bkz. Kocahanoğlu, op.cit., s.331.

⁶⁵⁶ Mütalaanın ister Cumhuriyet Savcılığı tarafından doğrudan öğrenmesi ister idarenin suç duyurusunda bulunması üzerine düzenlenmesi hallerinde idare ile iddianameyi tanzim edecek olan Savcılık makamı arasında suçun tespiti ve aydınlatılması için zorunlu bir hukuki ilişkinin düzenlendiği yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.369.

⁶⁵⁷ Özcan, op.cit., s.510; Yazar eserin aynı sayfasında savcılığın tatmin olmaması halinde durumu Maliye Bakanlığına bildirerek ek bir inceleme gerçekleştirilmesi yönünde talep bulunabileceğini veya bilirkişi atayabileceğini belirtmiştir; Aynı yönde bkz. Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.596; Uygulamada, iddianameler kanaate dayalı olarak tanzim edilmekte olup daha sonrasında ağır ceza mahkemelerinde atanan bilirkişiler ekseriyetle maliye mensupları olduklarından ilgili unsurların tespitinde takdiri görüşler ön plana çıkarak verilen kararlar etkilenmektedir bkz. Üzeltürk, Ekonomik Suçlar..., s.42.

⁶⁵⁸ 5271 sayılı CMK m.170/f.2.

⁶⁵⁹ Yener Ünver/Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s. 70.

teşkil etmektedir. Vergi kaçakçılığı suçunda mütalaa alınması da dava şartı⁶⁶⁰ niteliğinde olan bir istisnadır⁶⁶¹. VUK'un söz konusu bu hükümleri uyarınca kamu davasını açma zorunluluğu olarak belirtilen dava açma mecburiyeti ilkesine bir istisna getirilmişse de araştırma mecburiyeti ilkesine bir sınırlama getirmemektedir⁶⁶².

Mütalaanın sahip olması gereken nitelikler pek tabii ki de teknik bir konuyu Savcılık nezdinde aydınlatacak bilgileri içermelidir. Nitekim konuya ilişkin yönetmelik⁶⁶³ m.13'te mütalaada suçun unsurlarıyla, fail ve fiil arasındaki ilişkinin⁶⁶⁴ değerlendirileceği belirtilmiştir. Mütalaanın yetkili kişiler tarafından yazılı olarak verilmesi gerekmektedir⁶⁶⁵. Mütalaanın verilmesi için kanunda bir süre düzenlenmemiştir. Mütalaanın verilmemesi neticesinde savcılığın ne kadar bekleyeceği yönünde bir süre bulunmayıp; mütalaanın verilmemesi durumunda Savcılığın durma yerine kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi gerektiği belirtilmektedir⁶⁶⁶. Mütalaa verilmeden iddianame düzenlenmesi durumunda iddianamenin iadesi gerekmekte olup; eğer iddianame kabul edilmiş ve kovuşturma aşamasına geçilmiş ise durma kararı verilecektir⁶⁶⁷. Mütalaada vergi kaçakçılığı suçunun meydana geldiği yönünde bir kanaat belirtilse bile savcılık makamı yeterli şüphe oluşturacak delillerin bulunmadığı yönünde bir karar vererek kamu davasını

⁶⁶⁰ Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.66.

⁶⁶¹ Özcan, op.cit., s.504.

⁶⁶² Ibid.,s.508; Cumhuriyet Savcısının doğrudan öğrenme durumunda hazırlık soruşturması yapamayacağı yönünde bkz. Hızlı, op.cit.,s.54; Tutuklama koruma tedbirine başvurulabileceği yönünde aksi görüş bkz. Ok/Gündel, op.cit.,s.20 ; Özcan ve Ok/Gündel'in fikirlerine delillerin en azından korunması gerektiği için katılmaktayız.

⁶⁶³ Rapor Değerlendirme Komisyonlarının Oluşturulması ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik 31.10.2011 tarih ve 28101 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁶⁶⁴ Mütalaanın sahte fatura düzenlemek hususunda tanzim edilmesine rağmen; sahte fatura kullanmak suçundan bu suça ilişkin mütalaa alınmadan dava açılmışsa ya mütalaaya uygun dava açılması ya da açılan dava için yeniden mütalaa alınması gerektiği yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.462; Yazarlar davanın sahte belgeden açıldığı veya yanıltıcı belgeden açıldığı durumlarda dava konusu belgeler aynı ise sahteciliği yanıltıcılığa ya da yanıltıcılığın sahteciliğe dönüştüğü durumlarda fiil değil de suçun vasfı değiştiğinden yeniden mütalaa alınmasına gerek olmadığını belirtmektedir. bkz. Ibid., s.486; Yargıtayın da mütalaada belirtilen suç nitelemesi ile dava konusu olan ve iddianamede belirtilen suç nitelemesinin aynı olması gerektiği şeklinde içtihat ettiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.528.

⁶⁶⁵ Yetkili kişinin duruşmaya çağrılarak sözlü mütalaa alınmasının geçerli olmadığı ve mütalaanın hangi mükellef, hangi yıl ve hangi fiiller için verildiğinin açıkça belirtilmesi gerektiği yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.132.

⁶⁶⁶ Özcan, op.cit., s.533; Yazar durma kurumunun kovuşturma aşaması için düzenlenen istisnai bir nitelikte olduğundan hareketle kıyasen soruşturma evresine tatbikinin kabul edilmesini mümkün görmemektedir.

⁶⁶⁷ Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.604; Mütalaa verilmeden zamanaşımı süresinin dolmuş olmasından ötürü düşme kararı verileceği yönünde bkz. Uğur/Elibol, op.cit., s.140.

açmada takdir yetkisi⁶⁶⁸ bağlamında iddianame tanzim etmeyecek ve kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verecektir.

VUK m.367/f.5'te vergi idaresince kesilecek cezalara ceza mahkemesi kararlarının etkili olmayacağını, ceza mahkemesi kararlarına da vergi idaresince kesilecek cezaların etkili olmayacağı düzenlenmiştir⁶⁶⁹.

Kanun anlamında incelediğimiz suçlarda da ayrıca bir soruşturma usulü belirtilmiş olup, VUK anlamındaki soruşturma usulünden farklıdır. Bu bağlamda bir fiil ile hem Kanun hem VUK anlamında ihlal olduğu varsayımında Kanun anlamında aranan soruşturma usulü gerçekleştirilmemiş ve fakat VUK anlamındaki usul gerçekleştirilmiş veya tam tersi söz konusu olmuşsa bu durumda soruşturma şartı gerçekleşen suç yönünden iddianame tanzim edilmeli diğeri yönünden şart gerçekleşinceye kadar işlem yapılmamalıdır. Şart gerçekleşmez ise bu durumda şartı gerçekleşmeyen suç yönünden kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmelidir. Şart gerçekleşmeksizin dava açılmış ise şartı gerçekleşmeyen suç yönünden tefrik kararı verilerek durma veya şartın gerçekleşmeyeceği anlaşılmışsa düşme kararı verilmelidir.

3. Vergi Cezalarına Etki Eden Özel Durumlar

Yukarıda izah edilen vergi suçları neticesinde hükmedilen vergi cezalarına karşı VUK'ta düzenlenen yollara başvurarak bunların ortadan kaldırılmasını

⁶⁶⁸ Yener Ünver/Hakan Hakeri , **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt II** , Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s.33.

⁶⁶⁹ İdarenin ceza kesme yetkisini kullanırken uyguladığı kurallar ile ceza mahkemesi kurallarının farklı olduğu, her iki kurumun da birbirlerinin cezası üzerinde etkili olmayacağı ancak konusunda uzman vergi mahkemelerinin, vergi kaçakçılığı konusundaki nitelendirmeleri ve vergi ziyai konusundaki kararlarının ceza mahkemesince nazara alınması gerektiği yönünde bkz. Çavuş, Suç Genel..., s.178-179; Benzer olarak vergi ve ceza mahkemeleri arasında bir uyum olması gerektiği yönünde bkz. Üzeltürk, Vergi Suçları ..., s.61; Kendisine karşı 3 kat vergi ziyai cezası kesilen kişinin daha sonra ceza mahkemesinde beraat etse bile 3 kat cezanın 1 kat cezaya dönüştürülmesine imkan sağlayan hukuki bir yol bulunmadığı ve bu bağlamda mükellef haklarını korumanın haksız işlemlere maruz kalanlara başvurabilecekleri yollar açılarak sağlanacağı yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Vergi Hataları ve Düzeltme Hükümlerinin Eleştirisi, **Yaklaşım Dergisi**, Mayıs -2009, sayı 197, s.26; Belirtelim ki yukarıda İHAM'ın A ve B/ Norveç kararında belirttiği üzere cezayı veren makamlar arasında bir ilişkinin olması ve birinde verilen cezanın şiddetinin diğesinde de dikkate alınması durumunda Ek Protokol 7 m.4'ten ötürü bir ihlal olmadığı sonucu gibi bir tartışmanın yaşanması da mümkündür.

sağlamak mümkündür. Bu başlık altında özellik arz eden yöntemler izah edilecek olup vergi cezalarını ortadan kaldıran⁶⁷⁰ bütün durumlara değinilmeyecektir.

a. Uzlaşma

Uzlaşma VUK Ek maddelerinde düzenlenmiş olup Ek m.1 ve 10 arasında tarhiyat sonrası uzlaşma, Ek m.11'de ise tarhiyat öncesi uzlaşma yer almaktadır. Uzlaşma, belli miktardaki vergi tarhiyatı ile kesilen ceza üzerinde vergi dairesi ve yükümlünün pazarlık sonucu anlaşmaları şeklinde tanımlanmaktadır⁶⁷¹.

aa. Tarhiyat Öncesi Uzlaşma

VUK Ek m.11'de tarhiyat öncesi uzlaşma düzenlenmiş olup, maddenin ilk fıkrasına göre tarhiyat öncesi uzlaşma vergi incelemesine dayanılarak tarh edilen⁶⁷² vergiler ve bunlara ilişkin kesilecek vergi ziyai cezaları tarhiyat öncesi uzlaşma kapsamında yer almaktadır. Ancak fıkra parantez içinde belirtildiği haliyle 359 uncu maddede yazılı fiillerle vergi ziyasına sebebiyet verilmesi halinde tarh edilecek vergi ve kesilecek ceza ile bu fiillere iştirak edenlere kesilecek cezalar uzlaşma kapsamı dışında tutulduğundan, vergi kaçakçılığı fiillerinde tarhiyat öncesi uzlaşma kurumunun dava ve cezayı düşürücü etkisinin ortadan kalktığını söylemek mümkündür⁶⁷³.

Hakkında vergi incelemesi yapılan kişiler, incelemenin başladığı tarihten inceleme ile ilgili son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar tarhiyat öncesi uzlaşma

⁶⁷⁰ Bunlar; ödeme, kişiliğin sona ermesi, terkin, yanılma, hata, kamu denetçiliğine başvuru, cezalardan indirim, mücbir sebepler, zamanaşımı, pişmanlık ve ıslah, uzlaşma, af, izahın kabulü, cezadan vazgeçme, dava açma olarak belirtilebilir.

⁶⁷¹ Öncel/Kumrulu/Çağan, op.cit., s.174; Öğretide uzlaşmanın işlemlerinin idarenin takdir yetkisine dayalı olarak tesis ettiği işlemler olarak görülse de idarenin kural olarak takdir yetkisine sahip olmadığı, bazı hallerde bu yetkisinin çok dar bir alanda kullanılabildiği yönünde bkz. Oytun Canyaş, Türkiye'de Uzlaşma Yolu: Vergi İdaresinin Takdir Yetkisi, **Vergi Uyuşmazlıklarının Çözümü: Barışçıl Mekanizmalar**, Editör: Billur Yaltı, İstanbul: Beta Basım,2015, s.202

⁶⁷² Bu haller ikmalen vergi tarhi, resen vergi tarhi verginin idarece tarhidır bkz. Özbacı, op.cit., s.1004.

⁶⁷³ Çavuş, Suç Genel..., s.264; Tarhiyat öncesi uzlaşmanın kaçakçılık fiillerini kapsamadığı zira bunun pişmanlık müessesini anlamsız hale getireceği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.432; Kanun koyucunun amacının vergi suç veya cezalarını sona erdirmek olmadığı, zira böyle bir amacı olsaydı söz konusu kurumu VUK üçüncü kısım üçüncü bölümde değil ikinci bölümde düzenlemesi gerektiği yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı...,s.258.

talebinde bulunabilir⁶⁷⁴. Uzlaşmaya varılması halinde ilgili cezalar kesilmeyecektir. Söz konusu kurum Kanun'daki suçlar anlamında bir sonuç doğurmamaktadır.

bb. Tarhiyat Sonrası Uzlaşma

Tarhiyat sonrası uzlaşma ise VUK Ek m.1/f.1'de belirtildiği üzere ikmalen, re'sen veya idarece tarh edilen vergilerle bunlara ilişkin vergi ziyayı cezaları üzerinde karşılıklı görüşme ve pazarlık sonucu anlaşmaya varmak olarak ifade edilmektedir⁶⁷⁵. Parantez içi bir hükümle VUK m.359'da yazılı fiillerle vergi ziyasına sebebiyet verilmesi halinde tarh edilen vergi ve kesilen ceza ile bu fiillere iştirak edenlere kesilen cezalar kapsam dışında bırakılmıştır. Bu bağlamda vergi kaçakçılığına ilişkin olarak tarhiyat öncesi uzlaşmada belirtilen hususlar burada da geçerlidir⁶⁷⁶. Söz konusu kurum Kanun'daki suçlar anlamında bir sonuç doğurmamaktadır.

b. Pişmanlık ve Islah

VUK m.371'de⁶⁷⁷ beyana dayalı vergilerde vergi ziyasını neticeleyen fiilleri gerçekleştiren mükellef ile iştirak eden kişiler için kendilerinin kanuna aykırı fiillerini bildirmeleri durumunda ilgili şartların varlığı halinde vergi ziyasına

⁶⁷⁴ Çavuş, Suç Genel..., s.263.

⁶⁷⁵ Öncel/Kumrulu/Çağan, op.cit., s.223.

⁶⁷⁶ Uzlaşmaya gidilmesinin ceza hakiminin kararını etkilemeyeceği ancak hükmedilecek cezada uzlaşma sebebiyle takdiri indirim nedeni sayılabileceği, seçenek yaptırımların uygulanabileceği yönünde bkz. Erman, Ticari Ceza Hukuku VI- Vergi Suçları, s.48..

⁶⁷⁷ MADDE 371

Beyana dayanan vergilerde vergi ziyayı cezasını gerektiren fiilleri işleyen mükelleflerle bunların işlenişine iştirak eden diğer kişilerin kanuna aykırı hareketlerini ilgili makamlara kendiliğinden dilekçe ile haber vermesi hâlinde, haklarında aşağıda yazılı kayıt ve şartlarla vergi ziyayı cezası kesilmez.

1. Mükellefin keyfiyeti haber verdiği tarihten önce bir muhbir tarafından her hangi resmi bir makama dilekçe ile veya şifahi beyanı tutanakla tevsik edilmek suretiyle haber verilen husus hakkında ihbarda bulunulmamış olması (Dilekçe veya tutanağın resmi kayıtlara geçirilmiş olması şarttır.)

2. Haber verme dilekçesinin yetkili memurlar tarafından mükellef nezdinde her hangi bir vergi incelemesine başlandığı veya olayın takdir komisyonuna intikal ettirildiği günden evvel (Kaçakçılık suçu teşkil eden fiillerin işlendiğinin tespitinden önce) verilmiş ve resmi kayıtlara geçirilmiş olması.

3. Hiç verilmemiş olan vergi beyannamelerinin mükellefin haber verme dilekçesinin verildiği tarihten başlayarak onbeş gün içinde tevdi olunması.

4. Eksik veya yanlış yapılan vergi beyanının mükellefin keyfiyeti haber verme tarihinden başlayarak onbeş gün içinde tamamlanması veya düzeltilmesi.

5. Mükellefçe haber verilen ve ödeme süresi geçmiş bulunan vergilerin, ödemenin geciktiği her ay ve kesri için, 6183 sayılı Kanunun 51 inci maddesinde belirtilen nispette uygulanacak gecikme zammı oranında bir zamla birlikte haber verme tarihinden başlayarak onbeş gün içinde ödenmesi.

Bu madde hükümleri, emlak vergisi ile ilgili olarak uygulanmaz.

hükmedilmeyeceği belirtilmiştir⁶⁷⁸. Madde başlığı pişmanlık ve ıslah olup, kanuna aykırı eylemlerin bildirilme durumunun pişmanlık⁶⁷⁹; bu bildirme neticesinde beyanda bulunulması, beyanın düzeltilmesi ve zamanında ödenmeyen vergi ile bu vergiye uygulanacak zammın maddede belirtilen süre içinde ödenmesinin de ıslah olduğu belirtilmektedir⁶⁸⁰. Pişmanlığın kapsamına beyan üzerine tarh ve tahakkuk ettirilen vergilerin girdiği söylenebilir⁶⁸¹. Yine pişmanlık kapsamına vergi ziyanının dahil olduğu, genel ve özel usulzlüğün dahil olmadığı belirtilmektedir⁶⁸². Ancak vergi kaçakçılığının da pişmanlık kapsamında olduğu yönünde birçok görüş ifade edilmiştir⁶⁸³. Hatta bir görüş pişmanlık ve ıslahın vergi kaçaklığında uygulanabilmesi için bu kurumun tüm şartlarının aranmaması gerektiğini ve sadece hukuka aykırı eylemi yetkili mercilere iletmenin yeterli olacağını belirtmiştir⁶⁸⁴. Pişmanlığın şartları şu şekilde ifade edilebilir:

⁶⁷⁸ Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.268; M. Ezhan Doğrusöz, Pişmanlık ve ıslah Müessesesi-Mücbir Sebep Kavramı İlişkisi, **Yaklaşım Dergisi**, Sayı 124, Nisan 2003, s.218.

⁶⁷⁹ İcra hareketlerinin tamamlanmasından sonra failin gönüllü olarak neticeyi telafi etmeye yönelik davranışlarına etkin pişmanlık denilmektedir bkz. Koca/Üzülmez, op.cit., s.428; Pişmanlıkta neticenin meydana gelmesi sebebiyle neticenin fail eliyle oluşmasının engellendiği etkin pişmanlıktan farklı olduğu yönünde Bayraklı, Vergi Ceza Hukuku, 1996, s.200; Pişmanlığın ön ödemeye benzetilebileceği görüşüne karşılık pişmanlık zammının ceza değil faiz olduğu yönünde bkz. Yusuf Karakoç, **Türk Vergi Ceza Hukukunda Pişmanlık ve ıslah**, İzmir: Denge Yeminli Mali Müşavirlik Yayını, 1997, s.6-7; Pişmanlığın vergi hukukuna özgü bir kurum olduğu yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.227; Pişmanlık ve ıslahı, bir etkin pişmanlık olarak nitelendiren görüş için bkz. Özcan, op.cit., s.441; TCK m.168'de düzenlenen etkin pişmanlık hükümleri de gözetildiğinde pişmanlık kurumunu da etkin pişmanlık olarak değerlendirmek uygundur.

⁶⁸⁰ Candan, Vergi Suçları..., s.447; ıslahın beyana ilişkin eksikliklerin tamamlanması ile ödeme süresi geçmiş bulunan vergilerin pişmanlık zammı ile ödenerek fiilin işlenmesinden önceki durumu geri getirerek eski hale iadeye dönüş olduğu yönünde bkz. Karakoç, Türk Vergi Ceza ... s.10; Vergi idaresi nezdinde bozulan tahakkuk aşamasının ıslah edilerek düzeltildiği yönünde bkz. Aziz Taşdelen, op.cit., s.94.

⁶⁸¹ Özbalcı, op.cit., s.975; VUK m.371/f.son uyarınca emlak vergileri kapsam dışındadır; Süresinde verilmeyen muhtasar heyannamenin de pişmanlık ve ıslah kapsamında olduğu yönünde bkz. Şükrü Kızılot/Zuhal Kızılot, **Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları**, Ankara:2006, s.172

⁶⁸² Şenyüz, op.cit., s.291.

⁶⁸³ Özbalcı, op.cit., s.978, Candan, Vergi Suçları..., s.448; Kızılot/Kızılot, Vergi İhtilafları..., s.174-175; Çavuş, Suç Genel..., s.253; Üzeltürk, Vergi Suçları ..., s.67; Vergi ziyaı ortaya çıkarmayan kaçakçılık fiillerinde de amaçsal olarak değerlendirildiğinde pişmanlık hükümlerinin uygulanabileceği yönünde bkz. Kızılot/Kızılot, Kaçakçılık Suçları..., s.680; Devletin amacının hem vergi alacağını tahsil etmesi hem de mükellefin işini sürdürerek vergi kaynağı olmasından hareketle şartlarının varlığı halinde VUK m.371'deki pişmanlık hükümlerinin uygulanabileceği yönünde bkz. Yiğit, Vergi Kaçakçılığı..., s.22; Bir kişinin kendisini hem vergi idaresine ihbar edip hem vergisini ödemesi hem de kendi ihbarından ötürü hapis cezasına çarptırılmasının anlaşılır bir durum olmaması sebebiyle VUK m.371'deki pişmanlık hükümlerinin kaçakçılık suçları açısından da geçerli olduğu yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.487.

⁶⁸⁴ Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.211; Yargıtay'ın bir kararından 371.maddede sayılan pişmanlık ve ıslah şartlarının aranması gerektiği sonucuna ulaşmak mümkündür, Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.2001/7659, K.2002/3817, 06/05/2002 tarihli karar aktaran Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.209-

- Mükellefin söz konusu fiili vergi incelemesine başlanmadan⁶⁸⁵ ya da ihbar edilmeden önce⁶⁸⁶ kendiliğinden ilgili makamlara⁶⁸⁷ dilekçe⁶⁸⁸ ile bildirilmesi,
- Mükellefin pişmanlık dilekçesini verdiği tarihten itibaren en geç on beş gün içinde pişmanlık beyannamesi vermesi,
- Vergi asıllarıyla beraber pişmanlık zammının bildirme tarihinden itibaren on beş gün içinde ödenmesi,⁶⁸⁹

Söz konusu koşulların yerine getirilmesi durumunda vergi ziyai cezası, VUK m.359'da düzenlenen vergi kaçakçılığı ve vergi kaçakçılığına iştirak ile ilgili hükümlerin uygulanmayacağı⁶⁹⁰; ancak beyanname süresinde verilmiş sayılmayacağından VUK m.352/f.1-b.1 uyarınca birinci derece usulsüzlük cezası kesileceği belirtilmektedir⁶⁹¹. İlgili koşullar sağlanmaz ise mükellef hakkında cezalı tarhiyat yapılır⁶⁹². Bahsedilen açıklamalar vergi suç ve cezalarına ilişkin olup, bu

210; Beyana dayalı vergiler açısından kaçakçılık suçunun işlenmesi durumunda pişmanlık hükümlerinin şartlarının varlığı dahilinde uygulanabileceği yönünde Başaran Yavaşlar, Vergi Suç ve Kabahatleri ..., s.2852; Aynı yönde Donay, Ceza Mahkemelerinde..., s.209.

⁶⁸⁵ İncelemenin türü ve kapsamı ne olursa olsun incelemeye başlandıktan sonra pişmanlık yoluna başvurunun etkisi olmayacağı yönünde bkz. Mutluer, Vergi Ceza..., s.208; Mükellefin hakkında vergi incelemesine başlandığını öğrendikten sonra iyi niyetten uzak pişmanlık taleplerinin önlenmesi için vergi incelemesine başlanılacağı zaman yetkili elemanlarca incelemeye başlama tutanağının tutularak ilgili vergi dairesine gönderildiği yönünde bkz. Kızılot/Kızılot, Vergi İhtilafları..., s.185.

⁶⁸⁶ VUK m.370 gereği izaha davet edilen veya takdir komisyonuna sevk edilen mükellef davet veya sevk konusu tespitle sınırlı olmak üzere pişmanlık hükümlerinden yararlanamaz; Benzer olarak mali polisin ihbar niteliği taşıyan yazısından sonra yapılan pişmanlık başvurusunun kabul edilmeyeceği yönünde Danıştay 11. D E:97/4417, K:99/896, aktaran Güçlü, op.cit., s.25.

⁶⁸⁷ İlgili makamlar tabirinden vergi dairesi müdürlükleri, vergi dairesi başkanlıkları, Gelir İdaresi Başkanlığı, defterdarlık, mal müdürlüğü, Maliye Bakanlığı, il özel idareleri, belediyeler, bucak müdürlüğü, kaymakamlık ve valiliğin yanı sıra kaçakçılık suçları açısından kolluk görevlileri, cumhuriyet savcılıkları ve mahkemelerin de yetkili ve görevli olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. Özcan, op.cit., s.446; Benzer yönde Erman, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, s.22.

⁶⁸⁸ Dava hakkının saklı tutulduğuna dair ihtirazi kayıtlarla verilmiş bir dilekçenin geçerli olabileceği ve pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı yönünde bkz. Bumin Doğrusöz, Vergi Hukukunda İhtirazi kayıt ve Pişmanlıkla Beyan, **Mali Çözüm (İSMIMO yayını)** Yıl:12, Sayı: 58 (1-3/2002), s.53-55.

⁶⁸⁹ Beyan üzerine tarh edilen vergilere gecikme faizi uygulanmadığından, pişmanlıkla tarh edilen vergilere gecikme faizi uygulanmayacağı yönünde, Sonsuzoğlu, Türk Vergi Hukukunda Fer'i ..., s.27 aktaran Şenyüz, op.cit., s.296.

⁶⁹⁰ Çavuş, Suç Genel..., s.257.

⁶⁹¹ Candan, Vergi Suçları..., s.456.

⁶⁹² Özbacı, op.cit., s.984; İlgili şartlar yerine getirilmez ise vergi ziyai sebebiyle ceza kesileceği ancak fiil bildirildiği için kaçakçılık suçunun oluşmayacağı yönünde bkz. Şenyüz, op.cit., s.425; Vergi idarelerinin pişmanlık talepleri hakkındaki kabul veya ret şeklinde ortaya çıkan idari nitelikteki kararlarının VUK m.367/f.5 gereği ceza yargılamasını bağlamayacağı, ayrıca kabul edilen pişmanlık

vergi suçlarına sebep olan fiil veya fiiller ile Kanun anlamında da bir ihlal söz konusu ise pişmanlık Kanun anlamındaki ihlallere yönelik bir etkiye sahip olmayacaktır.

SONUÇ

Bankaların icra ettiği fonksiyonların ekonomik sistem açısından değeri tartışmasız bir şekilde öneme sahiptir. Bu sebeple kanun koyucu bankacılık sahasını Kanun ile düzenlemiş ve Kanun ile birçok ceza normu koymuştur. Anılan normların ihlali cezalandırılmakta ise de söz konusu normlara ilişkin fiiller yalnızca Kanun anlamında bir ihlale sebebiyet vermemektedir. Aynı zamanda başka kanunlarda da ihlallere sebebiyet verdiğinden bu bağlamda vergi mükellefi/sorumlusu olan bankaların VUK açısından da bazı yaptırımlara tabi kalması mümkündür. Bu bağlamda Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından yayımlanan 2016 yılı Vergilendirme Dönemi Kurumlar Vergisi Mükellefleri Türkiye Geneli sıralamada ilk 10'da 8 bankanın bulunduğu şeklindeki istatistik dikkat çekici olup konunun önemini göstermek açısından ciddi bir veri oluşturmaktadır⁶⁹³.

Kanun'da düzenlenen suçlara ilişkin olarak bu suçların atıf usulüyle düzenlenmesi suçta ve cezada kanunilik ilkesini ihlal eder niteliktedir. Daha önceki bankalar kanunlarında bu yönde düzenlemeler yapılmış ve sakıncaları görülmüş olmasına rağmen bu yönde bir düzenlemeye yer verilmesi uygun olmamıştır.

Kanun'da belirtilen atıf usulüyle düzenleme açısından benzer bir problemin vergi kaçakçılığı ile 3 kat ceza gerektiren vergi ziyai suçları arasında olduğu görülmektedir. Bu bağlamda VUK'ta düzenlenen vergi suçları açısından da bir hukuki niteleme sorunu bulunmakta olup bu durum kendini vergi ziyai suçunda göstermektedir. Vergi ziyai suçuna ilişkin hükümlerin İHAM içtihatları kapsamında yeniden düzenlenmesi gerekmektedir⁶⁹⁴. Zira yukarıda belirtildiği üzere İHAM açısından ulusal düzenlemede bir normun para cezası ya da hürriyeti bağlayıcı cezaya bağlanması normu nitelendirme anlamında bağlayıcı değildir. Para cezası ile yaptırıma bağlanmış bir norm ceza normu olarak yorumlanabilmektedir. Kanaatimizce de İHAM'ın belirttiği kriterler çerçevesinde bir normun ceza işlevinin olup olmadığının tespiti gerekir. Bu bağlamda bir fiilin niteliğinin suç ya da kabahat oluşturduğu hususunda idari birimin şüphe etmesi durumunda soruşturma evrakının

⁶⁹³ http://www.gib.gov.tr/sites/default/files/fileadmin/user_upload/VI/2016_KurumlarVergisi.htm.

⁶⁹⁴ Benzer olarak VUK m.359'da düzenlenen hileli kayıt suçu ile vergi ziyai cezaları arasında bir etkileşim sorunu bulunduğundan hareketle yasal bir düzenleme yapılması gerektiği yönünde **bkz.** Bahçeci, op.cit., s.164.

karar verilmek üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına gönderilmesi yahut mahkeme tarafından bu hususta karar verilmesinin daha yerinde olacağı şeklindeki görüş yukarıda ifade edilmişti⁶⁹⁵. Belirtelim ki vergi suçları açısından bu görüşün uygulaması güç görünmektedir. Zira vergi ziyaının suç olarak kabul edildiği düşünülür ise bu yola gitmeye gerek kalmayacaktır. Öte yandan vergi idaresince yerleşmiş bir uygulama mevcut olup vergi ziyaı açısından VUK hükümlerine öncelik verilmektedir. Vergi idaresi uygulamasının da İHAM içtihatları gözetilerek değiştirilmesi gerekmektedir.

Kanun m.156'da düzenlenen gerçeğe aykırı muhasebeleştirme suçu ile VUK m.359/a-1 bendinde düzenlenen hesap ve muhasebe hilesi yapmak suçunun kredilerin sınıflandırılması örneğinde olduğu gibi aynı fiille işlenmesi mümkündür. Bu durumda söz konusu fiilin 3 kat cezayı gerektiren bir vergi ziyaı suçu da oluşturabileceği göz önünde tutulmalıdır. Yani bir fiil ile 2 ayrı kanunda bulunan hürriyeti bağlayıcı cezaya konu suçlar ile para cezasını gerektiren suç oluşmaktadır. Benzer bir durum Kanun m.156'da düzenlenen gerçeğe aykırı muhasebeleştirme suçu ile gerçekte olmayan kişiler adına hesap açmak fiilleri arasından banka iştiraki tüzel kişiler ile bankanın hakim ortağına gerçekte olmayan mevduat hesaplarına faiz işletilerek mevduat faizi verilmesinde de ortaya çıkabilir. Kanun m.156'da düzenlenen işlemlerin kayıt dışı bırakılması fiilinin VUK m.359/a-1 bendinde düzenlenen çift defter tutma fiili ile işlenebileceğini gözetmek gerekmektedir. Ancak kaçakçılık suçundan ötürü bir ceza verilebilmesi için matrahın azalması neticesinin de ortaya çıkması gerekmekte ve fakat vergi ziyaı aranmamaktadır.

VUK m.359/a-2 bendinde düzenlenen tahrif etme fiilinin VUK bağlamındaki defter, kayıt ve belgeler ile Kanun m.42'nin öngördüğü belgelerin saklanması anlamında bir kesişimden bahsetmek mümkün görünmektedir. Bu yönüyle de Kanun m.154'te düzenlenen belgelerin saklanmasına aykırılık ve vergi kaçakçılığı suçlarının bir arada işlenmesi mümkündür. Söz konusu fiil ile vergi ziyaına sebebiyet verildi ise 3 kat vergi ziyaı cezası da kesilebilecektir. VUK m.359/a-2 bendinde düzenlenen gizleme fiili ile Kanun m.153'te düzenlenen Yetkili Merciler ile denetim görevlilerince istenen bilgi ve belgeleri vermemek suçunda

⁶⁹⁵ Meran, s.43'ten aktaran Akın, Bankacılığın Sarı Çizgileri..., s.532.

Kanun m.153'ün ihlali için Kanun tarafından yetkilendirilmiş bir merci arandığından ve bu merci VUK anlamında bir merci olmadığından bir etkileşim hali söz konusu değildir. VUK m.359/a-2 bendinde düzenlenen muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belge düzenlemek fiili ile Kanun m.156'da düzenlenen işlemlerin kayıt dışı bırakılması veya gerçeğe aykırı muhasebeleştirme suçu tek fiil ile işlenebilecek olup bu durumda vergi ziyayı oluşmuş ise ayrıca vergi ziyayından ötürü 3 kat para cezası verilebilecektir. Yine muhteviyatı itibariyle yanıltıcı belgeyi kullanmak da Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirme sonucunu ve vergi ziyayı var ise 3 kat para cezası kesilmesi sonucu doğurabilecektir.

VUK m.359/b'de düzenlenen defter, kayıt ve belgeleri yok etmek veya defter sayfalarını yok etmek fiilleri ile Kanun m.154 anlamında belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırılık suçunun oluşması mümkündür. Ancak Kanun uyarınca saklama süresi 10 yıl iken VUK uyarınca saklama süresi 5 yıldır. Vergi kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti olan bir belgenin 6 yıl geçtikten sonra imha edilmesi vergi ziyayını ve vergi kaçakçılığını anılan fiiller bağlamında oluşturmazsa da Kanun m.154 uyarınca bir suç oluşturacaktır. Söz konusu fiilin 3 yıl içinde işlenmesi durumunda vergi ziyayı, vergi kaçakçılığı ve belgelerin saklanması yükümlülüğüne aykırılık suçları oluşabilecektir. VUK m.359/b'de düzenlenen sahte belge düzenlemek fiili ile Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirme suçunun oluşması mümkündür. Banka dekontlarının sahte olarak düzenlenmesini bu duruma örnek olarak ifade etmek mümkün olup var olmayan bir kişiye kredi kullandırılmış veya o kişiden mevduat alınmış gösterilmiş ise bu anlamda sahte bir belgeden bahsedilebilir. Söz konusu dekont düzenlendiği anda banka kayıtlarına işlendi ise gerçeğe aykırı muhasebeden söz etmek mümkündür. Ancak dekont düzenlendikten belli bir süre sonra sisteme kaydedildi ise gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeden ayrıca bahsedilmesi gerekecektir. İkinci ihtimalde her bir suç açısından ayrı ayrı değerlendirme yapılmalı ve buna göre iki ayrı ceza verilmelidir. Bu durumda vergi ziyayı oluşmadı ise 3 kat vergi ziyayı cezasına hükmedilmeyecektir. Ancak gerçeğe aykırı muhasebeleştirme vergi ziyayını sonucunu doğuruyor ise 3 kat vergi ziyayı cezasına da hükmetmek gerekecek ve fakat İHAM içtihatları doğrultusunda hareket edilmesi uygun olacaktır.

VUK m.359/c bağlamında Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmayanlarca belgelerin basılması fiilinin teorik olarak bankalarca işlenmesi güçtür. Bu sebeple

VUK ve Kanun arasından bir etkileşimin olduğundan bahsetmek güçtür. VUK m.359/c bağlamında Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmadığı halde basılan belgelerin bilerek kullanılması fiilinin banka tarafından işlenmesi teorik olarak mümkün olup bu nitelikte bir belge bankaya sunulduğunda Banka'nın ilgili personelinin bu niteliği bilinen bir belgeyi kayıtlarına geçirmesi durumunda ilgili suç oluşabilecektir. Bu durum ilk bakışta akla Kanun m.156 anlamında gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeyi getirirse de yapılan alım işlemi gerçek ise gerçeğe aykırı muhasebeleştirmeden söz etmek mümkün olmayacaktır. Ancak bu tür belgelerin birkaç adetten çok daha fazla olması ve bu belgeleri inceleyen bağımsız denetim elemanının bu niteliği bilerek olumlu görüş vermesi Kanun m.159/son cümle uyarınca bir suçun oluşmasına sebebiyet verebilir ve fakat Kanun m.159/sondaki fiil ile VUK m.359/c'deki fiiller ayrı olduğundan ayrı ayrı ceza verilmesi gerekmektedir.

Yukarıda anılan problemlerin çoğu Kanun ve VUK açısından bir fiil ile birden fazla kabahat ve suça ilişkin norm ihlal edildiğinde nasıl hareket edileceği sorusuna cevap aramayı gerektirmektedir. Öncelikle TCK anlamında bir fiil ile birden fazla suç işlendiğinde yalnızca en ağır cezayı gerektiren suçtan ötürü ceza verilmesi gerekmektedir. Vergi ziyai ve vergi kaçakçılığı arasında nasıl hareket edilmesi gerektiğini İHAM içtihatları belirtmekte olup öncelikle vergi ziyainın bir suç olarak kabul edilmesi gerektiğini yine bu içtihatlardan hareketle tespit etmek gerekmektedir. Akabinde vergi ziyai ile vergi kaçakçılığı arasındaki ilişkide İHAM'ın aradığı unsurlara bakmak gerekmektedir. Buna göre farklı yaptırımların bütünlüklü amaçlara yönelik olması, birden çok yargılama (cezai/idari) sürecinin öngörülebilir olması, birden çok yargılama süreçlerinin karşılıklı etkileşime açıklığı ile delillerin toplanması ve değerlendirilmesi açısından mümkün olduğunca tekrara yer verilmemesi ve en önemlisi ilk bitirilen yargılamanın diğer yargılamada göz önünde tutulmasıdır. Bu şartlar bağlamında VUK anlamında vergi ziyai ve vergi kaçakçılığı arasında anılan şartların oluşmadığını ifade etmek mümkündür. Her ne kadar somut olay bağlamında farklı sonuçların çıkması mümkün olsa da en yalın haliyle vergi kaçakçılığı suçundan beraat etmiş bir kişinin 3 kat vergi ziyai cezasına muhatap olması ve bu cezaya karşı vergi yargısında aleyhine sonuç alması mümkündür. Buradan hareketle bir fiil ile hem Kanun anlamında bir suç hem vergi kaçakçılığı hem vergi ziyai suçlarının oluşması mümkündür. Ancak cezalandırmanın nasıl yapılacağının tespiti gerekmektedir. Kanun anlamında suç ile vergi kaçakçılığı

suçunun aynı ceza mahkemesinde görülmesi ya da farklı ceza mahkemelerinde açılrsa bile birleştirilmesi durumunda TCK anlamında en ağır cezayı gerektiren suçtan ötürü ceza verilmesi gerekecektir. Buna paralel olarak vergi ziyai suçu açısından kesilen bir para cezası söz konusu ise ve ceza mahkemesinde tesis edilen yaptırım ile vergi ziyai suçu açısından kesilen para cezası yukarıda anılan şartları taşıyorsa söz konusu para cezası olsa da İHAS Ek protokol 7 m.4 anlamında bir ihlal olacağını tespit etmek gerekir. Özellikle bu durum banka kayıt düzeni ile sıkı ilişki içerisinde. Anılan hususlara hem ceza, vergi mahkemelerinin hem de vergi idaresinin riayet etmesi gerekmektedir. Zira İHAS, AY m.90/f.5-c.2, İHAM içtihatlarından varılması gereken sonucun bu olması gerekmektedir⁶⁹⁶. Ancak Türkiye’de vergi, vergi bilinci ve vergi hukuku alanında yıllardır belirtilmesine rağmen⁶⁹⁷ daha çok yol alınması gerektiği görülmektedir.

Kanun ve VUK anlamında bir fiil ile birden fazla ihlal söz konusu ise hukuka uygunluk nedeni açısından her kanundaki ihlal için ayrı ayrı değerlendirme yapılmalıdır. Kanun’daki hukuka uygunluk nedeni VUK anlamında ya da VUK’taki hukuka uygunluk nedeni Kanun anlamında sonuç doğurması için hem Kanun hem VUK’ta o hukuka uygunluk nedeni uygulanabilir olmalıdır aksi takdirde VUK ve Kanun özelinde ayrı ayrı sonuca gidilmelidir.

Kanun ve VUK anlamında öngörülen özel soruşturma ve kovuşturma usulleri, öngörüldükleri suça ilişkin olarak uygulanmalı ve birbirlerini etkilememelidir. Bu bağlamda Kanun anlamındaki usul ile VUK anlamındaki usulden birinin gerçekleştirilemiyor oluşu diğerini etkilememelidir. Uygulamada da buna dikkat edilerek işlem tesis edilmelidir.

⁶⁹⁶ Benzer olarak bkz. Üzeltürk, Çağdaş Vergi Sistemlerinde..., s.59; Mükellef hakları açısından da uygulamada ortaya çıkan ve çok iyi bilinen hukuk problemlerinin ortadan kaldırılması gerektiği yönünde bkz. Hakan Üzeltürk, Mükellef Hakları Bildirgesi v. 5479 Sayılı Vergi Kanunu, **Güncel Hukuk**, Haziran-2006, s.51; Yazarın tespiti tek fiil ile birden fazla vergi normunun ihlali halinde nasıl hareket edileceği sorunu karşısında güncelliğini korumaktadır.

⁶⁹⁷ Üzeltürk, Çağdaş Vergi Sistemlerinde..., s.52; Üzeltürk, Anayasa Mahkemesinin Vergi..., s.48; Hakan Üzeltürk, Anayasa Mahkemesi’nin 2012/15 Sayılı Kararı: Birkaç Not, **Legal Mali Hukuk Dergisi**, sayı 92, Ağustos-2012, s.34 ; Hakan Üzeltürk, Modern Vergicilik Sahnesinde Üç Perdelik Klasik: Vergi Ziyai Cezası, Danıştay ve İdari Yargı Günü 138.Yıl Sempozyumunda sunulan tebliğ, **Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:76**, 2008, s.204; Hakan Üzeltürk, Vergi Ziyai Cezası Kapsamında Türkiye’de Vergi Hukuku’nun Hali Pür Melali-II, **Yaklaşım Dergisi**, Kasım -2006, s.255.

Vergi cezalarına etki eden özel sebeplerden ötürü şartları dahilinde vergi suçundan dolayı bir ceza uygulanamayacaksa da bu sebep ancak vergi suçuna etkili olacak ve fakat Kanun anlamındaki bir suça teşmil edilemeyecektir⁶⁹⁸. Bu bağlamda söz gelimi vergi kaçakçılığı ve vergi ziyayı açısından pişmanlık-ıslah hükümleri sonucu ceza verilemeyecekse de söz konusu fiil Kanun anlamında bir aykırılık oluşturuyor ise bu aykırılıktan dolayı yaptırım uygulanmalıdır.

Bankaların birer güven kurumu oldukları düşünüldüğünde vergi kaçakçılığı gibi bir fiile yönelmeyecekleri düşünülebilir. Ne var ki yakın tarihimizde yaşadığımız 2001 krizi ve sonrasında yaşananlar göstermektedir ki birer güven kurumu olan bankaların da muhtelif kanunlarda yer alan cezai normları ihlal etmeleri mümkündür. İçinden geçmekte olduğumuz dönemde bankacılık sisteminin güçlü olduğu ifade edilse⁶⁹⁹ de bankaların borçlanma maliyeti artmış⁷⁰⁰, Türkiye'nin ülke olarak kredi notu⁷⁰¹ ve bankaların notu indirilmiştir⁷⁰². Bu gelişmelerin de Kanun ve VUK anlamında muhtemel ihlallere ve cezalara sebebiyet vermesi imkan dahilinde olup anılan gelişmelerin göz önünde tutulması gerekmektedir.

⁶⁹⁸ Vergi cezalarına etki eden özel durumlar açısından indirme, tecil, af gibi düzensizliklerin vergi suçlarını teşvik edici olabileceği ve bu sebeple bunların ortadan kaldırılması gerektiği yönünde, Üzeltürk, Vergi Suçları...,s.59; Özellikle vergi aflarının gündemden hiç eksilmemesinin vergi kültürünü olumsuz etkilediği yönünde bkz. Üzeltürk, Çağdaş Vergi Sistemlerinde ..., s.62.

⁶⁹⁹ <http://www.bloomberght.com/haberler/haber/2126509-bddkakben-bankacilik-guclu-sistemi-korumaya-devam-ediyor>.

⁷⁰⁰ bkz. İbrahim Kahveci, **Lobi Yüksek Faizi Keşfetti**,<http://www.karar.com/yazarlar/ibrahim-kahveci/lobi-yuksek-faizi-kesfetti-4936>.

⁷⁰¹ <https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-43971204>;

<https://www.dunya.com/finans/haberler/moodys-turkiyenin-mevduat-notunu-indirdi-haberi-428433>;

<https://www.bloomberght.com/haberler/haber/2149639-moody-s-turkiye-nin-notunu-indirdi>.

⁷⁰² <https://www.dunya.com/finans/haberler/moodys-17-turk-bankasinin-notunu-dusurdu-haberi-418632>

; <https://www.dw.com/tr/moodys-t%C3%BCrkiyedeki-bankalar%C4%B1n-notunu-d%C3%BCC%C5%9F%C3%BCrd%C3%BCC/a-45261420>.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Ağar Serkan, Vergi Kaçakçılığı Kapsamında Defter ve Belgeleri İbraz Etmeme Suçu, Ankara, 2016

Akın Mustafa, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri Bankacılık Suçları, Acar Basım İstanbul, 2015

Akın Mustafa, Bankacılığın Sarı Çizgileri Kabahatler, Dersaadet, İstanbul, 2013

Akyol M. Emin/ Küçük Muzaffer, Bütün Yönleriyle Geçici Vergi, Yaklaşım Yayınları ,Ankara, 2003

Alıcı Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017

Alıcı Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017

Aras Engin / Yüksel Ömer, 5411 Sayılı Bankacılık Kanununda İdari Para Cezaları ve Suçlar, Mas Matbaacılık, İstanbul, 2008

Barlas Nami, Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016

Barlas Nami, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1992

Başaran Yavaşlar Funda, Vergi Usul Kanununda Yer Alan Vergi Kabahat ve Yaptırımlar, İdari Ceza Hukuku Sempozyumu Bildirileri, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009

Baykara Bekir, Teori ve Pratik Yönleriyle Vergi ve Vergi Ceza Hukuku, Maliye Hesap Uzmanları Derneği, 2008

Bayraklı Hasan Hüseyin, Vergi Ceza Hukuku, Afyon Kocatepe Üniversitesi Yayınları, Afyon, 1996

Bayraklı Hasan Hüseyin, Vergi Ceza Hukuku, Külçüoğlu Kültür Merkezi Yayınları, Afyon, 2006

- Battal Ahmet, Bankacılık Kanunu Şerhi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007
- Bingöl Mehmet, Bankacılık Sektöründe Vergilendirme, Maliye Hesap Uzmanları Derneği İstanbul, 2018
- Candan Turgut, Vergi Suçları Ve Cezaları, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2010
- Canyaş Oytun, Türkiye’de Uzlaşma Yolu: Vergi İdaresinin Takdir Yetkisi, Vergi Uyuşmazlıklarının Çözümü: Barışçıl Mekanizmalar, Beta Basım, İstanbul: 2015
- Çavuş Adnan, Suç Genel Teorisi İçinde Vergi Kaçakçılığı Suçları, Beta Basım, İstanbul, 2016
- Donay Süheyl, Bankacılık Ceza Hukuku, Beta Basım, İstanbul, 2007
- Donay Süheyl, Ceza Mahkemelerinde Yargılanan Vergi Suçları, Beta Basım , İstanbul, 2008
- Dursun Selman, Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006
- Ellinger E.P. / Lomnicka E./ Hare C.V.M., Ellinger’s Modern Banking Law, Oxford University Press, 2011
- Erem Faruk/ Altıok Akın/ Tandoğan Haluk, Bankalar Kanunu Şerhi, Sevinç Matbaası, Ankara, 1975
- Erem Faruk/ Altıok Akın/ Tandoğan Haluk, Bankalar Kanunu Şerhi, Ayyıldız Matbaası, Ankara, 1989
- Erman Sahir, 3098 ve 3182 Sayılı Kanunlar Açısından Bankacılık Suçları Ek-I, Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, İstanbul, 1985
- Erman Sahir, Ticari Ceza Hukuku – V Bankacılık Suçları, Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, İstanbul, 1984
- Erman Sahir, Ticari Ceza Hukuku – VI Vergi Suçları, Prof. Dr. Nazım Terzioğlu Basım Atölyesi, İstanbul, 1988
- Erol Ahmet, Tüm Yönleriyle Banka ve Finansçılar İçin Vergi, Yaklaşım Yayıncılık , Ankara, 2007

Ersoy Muzaffer, Bankacılık Yönünden Vergi, Türkiye Bankalar Birliği Yayın, Ankara, 1969

Eyüpgiller Servet, En Son Değişiklikleriyle Bankalar Kanunu Şerhi, Türk Ticaret Bankası Yayınları, Ankara, 1981

Güçlü Faruk, Vergi Kaçakçılığı ve Uygulamaları, Detay Yayıncılık, Ankara, 2001

Gürses Davut, Bankacılık Kanununa Göre Zimmet Suçu, On İki Levha, İstanbul, 2009

Gündel Ahmet, Açıklamalı – İctihatlı Ceza Mahkemelerince Yargılanacak Vergi Suçları ve Cezaları, Adil Yayınevi, Ankara, 1996

Hızlı Yılmaz, Türk Vergi Hukukunda Kaçakçılık Suçu, Kazancı Hukuk Yayınları, Ankara, 1984

Kaneti Selim, Vergi Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989

Kangal Zeynel, Kabahatler Hukuku, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011

Karakoç Yusuf, Türk Vergi Ceza Hukukunda Pişmanlık ve Islah, Denge Yeminli Mali Müşavirlik Yayını, İzmir, 1997

Karakoç Yusuf, Vergi Ceza Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016

Kaşıkcı Mahmut, Türk Hukukunda Vergi Kaçakçılığı Suçları, Ethemler Yayıncılık İstanbul, 2007

Kızılot Şükrü /Kızılot Zuhale, Kaçakçılık Suçları ve Naylon Fatura İhtilafları, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2010

Kızılot Şükrü / Kızılot Zuhale, Vergi İhtilafları ve Çözüm Yolları, Ankara, 2006

Koca Mahmut / Üzülmüş İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016

Kocahanoğlu Osman Selim, Vergi Suçları Vergi Cezaları ve Kurtulma Yolları, Yaylacık Matbaası, İstanbul, 1983

Mahmutoğlu Fatih Selami, “Bankacılık Suçları Bağlamında Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri”, Türkiye’de Organize Suçlarla Mücadelenin Avrupa Birliğine Uyum Süreci Çerçevesinde Değerlendirilmesi Paneli: Bildiriler ve Tartışmalar, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, 2002

Mahmutoğlu Fatih Selami, Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003

Mimaroğlu Sait Kemal, Türk Bankalar Sistemi Üzerinde Bazı Düşünceler, Töbank Yayını, İstanbul, 1985

Mutluer M. Kamil, Vergi Ceza Hukuku, İTİA Basımevi, Eskişehir, 1979

Mutluer M. Kamil, Vergi Genel Hukuku, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006

Nadaroğlu Halil, Kamu Maliyesi Teorisi, Beta Basım, İstanbul, 2003

Noyan Erdal, Bankalar Hukuku, Adil Yayınevi, Ankara, 2002

Ok Nuri / Gündel Ahmet, Vergi Kaçakçılığı Suçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002

Oktar S. Ateş, Vergi Hukuku, Türkmen Kitabevi, İstanbul, 2016

Otacı Cengiz / Keskin İbrahim, Türk Kabahatler Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010

Öncel Mualla / Kumrulu Ahmet / Çağan Nami, Vergi Hukuku, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2017

Özbalcı Yılmaz, Vergi Usul Kanunu Yorum ve Açıklamaları, Oluş Yayıncılık, İstanbul, 2012

Özcan Onur, Vergi Suçları, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2015

Özer Atilla, Bankacılık Kanunu Gazi Yorumu, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007

Özyer Mehmet Ali, Vergi Usul Kanunu Uygulaması, Maliye Uzmanları Derneği, İstanbul, 2015

Parlar Ali, İstinaf ve Yargıtay Emsal Kararlarıyla Bankacılık Suçları, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2017

Parlar Ali / Demirel Güleç, Adli ve İdari Vergi Suçları, Adil Yayınevi, Ankara, 2002

Reisoğlu Seza, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 1, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015

Reisoğlu Seza, Bankacılık Kanunu Şerhi Cilt 2, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2015

Schwintowski Hans-Peter, Bankrecht, Carl Heymanns Verlag, 2011

Şenyüz Doğan, Vergi Ceza Hukuku (Vergi Kabahatleri ve Suçları), Ekin Yayınları, Bursa, 2017

Taşdelen Aziz, Vergi Kabahatleri, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010

Taşdelen Servet, 4491, 4672 ve 4673 Sayılı Yasalarla Değişik Bankalar Kanunu, Şerhi, Özbay Ofset Matbaası, Ankara, 2002

Tesal Reşat D., Banka Hukuku, İstanbul, Nihad Sayar Yayın ve Yardım Vakfı Yayınları, 1980

Tekinalp Ünal, Banka Hukukunun Esasları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009

Terra Ben J. M. / Wattel Peter J., European Tax Law, Kluwer Law International, 2012

Tonner Martin / Krüger Thomas, Bankrecht, Nomos, Baden – Baden, 2014

Uğur Hüsamettin/ Elibol Mert, Vergi Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016

Yaltı Billur, Vergi Yükümlüsünün Hakları, Beta Basım, İstanbul, 2006

Yiğit Uğur, Bankacılık Suçları, Has Matbaacılık, İstanbul, 2006

Yiğit Uğur, Vergi Kaçakçılığı Suçları ve Diğer Hürriyeti Bağlayıcı Vergi Suç ve Cezaları, Beta Basım, İstanbul, 2004

Yüksel Ali Sait / Yüksel Aslı / Yüksel Ülkü, Bankacılık Hukuku İşletmesi, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2004

Zarakolu Avni, Cumhuriyetimizin 50. Yılında Memleketimizde Bankacılık, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara, 1974

MAKALELER

Aydın Devrim, Suça Teşebbüs, AÜHFD, Cilt: 55, Sayı:1, 2006

Bahçeci Barış, İham'ın Vergi Cezalarında Ne bis in İdem İçtihadı ile Türk Hukukunun Uyum Sorunu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 136, 2018: Mayıs-Haziran

Başaran Yavaşlar Funda, Vergi Suç ve Kabahatleri Hukukunda Son Durum, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt, 82, Sayı:2008-6

Başaran Yavaşlar Funda, Vergi Ceza Hukuku'ndaki Değişim Süreci ve Bu Sürecin Vergi Ceza Sistemine Etkileri, Vergi Sorunları Dergisi, Şubat 2008, Sayı:233

Candan Turgut, Danıştay Kararlarında Vergi Suçu Algılaması, Vergi Sorunları Dergisi, Özel Sayı: Vergi Ceza Sistemi, 2008:Şubat, Sayı:233, <http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/danistay-kararlarinda-vergi-sucu-algilamasi/2137>

Coleman Jr. William T., A Brief History of Banking and Investment Regulation in the US and A Challenge to Remain the Greatest Nation in the World, Kentucky Law Journal; 2010/2011, Vol. 99 Issue 1

Çavuş Adnan, Vergi Kaçakçılığı Suçunda Ceza, Yaklaşım Dergisi, Yıl:9, Sayı:103, 2001:Temmuz

Doğrusöz Bumin, İnceleme Elemanına İbraz Edilmeyen Defterlerin Mahkemeye İbrazı, Yaklaşım Dergisi, Sayı:120, 2002: Aralık

Doğrusöz Bumin, Özelgelerin Cezayı Kaldırma İşlevinde Karşılaşılan Sorunlar, Yaklaşım Dergisi, Sayı 56, Yıl:8, 2000: Kasım

Doğrusöz Bumin, Sahte Belge Kullanımı : Riskler ve Alternatifler, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 190, 2008: Ekim

Doğrusöz Bumin, Sahte ve Yanıltıcı Belge Kullanmak Yerine, Belgesiz Kayıt Yapmak, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 166, 2006: Ekim

Doğrusöz Bumin, Türk Ceza Hukukundaki Gelişmelerin Vergi Ceza Hukukuna Etkisi, Legal Mali Hukuk Dergisi, Sayı:1, 2005:Ocak

Doğrusöz Bumin, Vergi Ceza Sistemi Üzerine, Yaklaşım Dergisi, Sayı:196, 2009: Nisan

Doğrusöz Bumin, Vergi Hataları ve Düzeltme Hükümlerinin Eleştirisi, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 197, 2009: Mayıs

Doğrusöz Bumin, Vergi Hukukunda İhtirazi kayıt ve Pişmanlıkla Beyan, Mali Çözüm (İSM MMO yayını) Yıl:12, Sayı: 58 (1-3/2002)

Doğrusöz Bumin, Vergi Mükelleflerinin Kullanacakları Belgeleri Bastırmaları veya Onaylattırmaları, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 56, Yıl:5,1997: Ekim

Doğrusöz Bumin, Vergi Suçlarında Bildirim Usulünün Anayasaya Aykırılığı,

Yaklaşım Dergisi, Sayı : 189, 2008:Eylül

Doğrusöz M. Ezhan, Pişmanlık ve Islah Müessesesi-Mücbir Sebep Kavramı İlişkisi, Yaklaşım Dergisi, Sayı: 124, 2003: Nisan

Dönmez Etfal, Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler, Ankara Barosu Dergisi, 2003/2

Dursun Hasan, Ekonomik Suçlar ve Türkiye’deki Sürdürülebilir Kalkınmaya Etkileri, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2005/58

Erdem Tahir, Vergi Suçlarında Faillik ve Ceza Sorumluluğu, Vergi Sorunları Dergisi, Özel Sayı, Şubat – 2008, Yıl 31,

<http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/vergi-suclarinda-faillik-ve-ceza-sorumlulugu/2145>

Geçer Ahmet Emrah, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin Vergi Cezalarında “Non bis in idem” İlkesine İlişkin A ve B v. Norveç Kararının Türk Vergi Hukuku Uygulamasına Etkileri, Vergi Sorunları Dergisi, sayı 350, 2017: Kasım

Gürsoy Hakan, Muhasebe Hilesi, Yaklaşım Dergisi, 2009: Kasım, Sayı:203

Karaarslan Mehmet, Ceza Mevzuatında Yapılan Değişikliklerin Vergi Kaçakçılığı Suçuna Etkisi, TBB Dergisi, Yıl:2006, Sayı:64

Holdsworth W. S., Early History of Banking, Law Quarterly Review , Vol. 34, Issue 1, 1918

Narter Recep/ Sarıcaoğlu Ercan, Türk Vergi Hukukunda Vergi Kabahatlerinde ve Suçların İçtima, EÜHFD, C. XVII, Sayı:1-2,2013

Oktar S.Ateş, Yalan Beyanda Bulunma Suçu ve Gerçeğe Aykırı Vergi Beyannamesi Verilmesinde Hürriyeti Bağlayıcı Ceza, Yaklaşım Dergisi, Yıl 12, Sayı: 144,2004: Aralık

Öncü Kerem, Vergi Hukukunda Tekerrür ve Tarhiyat Öncesi Uzlaşma ile İlişkisi, TBB Dergisi, Mayıs-Haziran 2017, Yıl 30, Sayı:130

Sobacı M. Zahid, Türk İdari Teşkilatındaki Adalar: Bağımsız İdari Otoriteler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 55, Sayı 2, 2006

Sözüer Adem, Yeni Bankacılık Kanununda Suçlar ve Yaptırımlar, Hukuki Perspektifler Dergisi, 2005

Sümer Gökhan, Türk Bankacılık Sektörünün Tarihsel Gelişimi Ve Ab Bankacılık Sektörü İle Karşılaştırılması, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 2016, 18/2

Tan Turgut, Ekonomik Hukuk ve Ekonomik Kamu Hukuku, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: V, Sayı:1,1977

Taşkan Yusuf Ziya, Vergi Ziyai Cezasının Üç Kat Uygulanmasında Bir Sorun Olasılığı ve Öneriler, Vergi Sorunları Dergisi, Ağustos:2007, Sayı:227, <http://www.vergisorunlari.com.tr/makale/vergi-ziyai-cezasinin-uc-kat-uygulanmasinda-bir-sorun-olasiligi-ve-oneriler/2082>

Ulusoy Ali, Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme, Ankara Barosu Dergisi,2000-2

Ünver Yener / Hakeri Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I , Ankara: Adalet Yayınevi, 2016

Ünver Yener / Hakeri Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt II , Ankara: Adalet Yayınevi, 2016

Üzeltürk Hakan, Anayasa Mahkemesi'nin 2012/15 Sayılı Kararı: Birkaç Not, Legal Malî Hukuk Dergisi, Sayı: 92, 2012:Ağustos

Üzeltürk Hakan, Anayasa Mahkemesinin Vergi Konulu Dört Kararı, Legal Malî Hukuk Dergisi, Sayı: 121, 2015: Ocak

Üzeltürk Hakan, Çağdaş Vergi Sistemlerinde Vergi Denetimi, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:X, Sayı: 2, 2013

Üzeltürk Hakan, Modern Vergicilik Sahnesinde Üç Perdelik Klasik: Vergi Ziyai Cezası, Danıştay ve İdari Yargı Günü 138.Yıl Sempozyumunda sunulan tebliğ, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No:76, 2008

Üzeltürk Hakan, Mükellef Hakları Bildirgesi v. 5479 Sayılı Vergi Kanunu, Güncel Hukuk, 2006: Haziran

Üzeltürk Hakan, Ekonomik Suçlar Ve Cezaları, Asomedy, 2007:Mayıs

Üzeltürk Hakan, Yeni TCK'nın Vergi Kaçakçılığı Cezasına Etkisi, Güncel Hukuk Dergisi, 2005:Haziran

Üzeltürk Hakan, Vergi Sistemlerinde Usulsüzlük Suçları ve Cezaları, 20-21 Mart 2013 tarihlerinde İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından düzenlenen "Vergi Yaptırım Hukuku Sisteminin Sorunları ve Yeniden Yapılandırılması" başlıklı toplantıda sunulan yayımlanmamış tebliğ

Üzeltürk Hakan, Vergi Suçları ve Cezaları, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı: 2006/1, 2007:Aralık

Üzeltürk Hakan, Vergi Usul Kanunu Tasarısı ile İlgili Bazı Görüşler-2016, Legal Malî Hukuk Dergisi, Sayı: 133, 2016:Ocak

Üzeltürk Hakan, Vergi Ziyai Cezasının İptali: Birkaç Not, Legal Malî Hukuk Dergisi, Sayı: 12 2005:Aralık

Üzeltürk Hakan, Vergi Ziyai Cezasının İptalinin Sonuçları, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt II, Sayı: 2, 2005

Üzeltürk Hakan, Vergi Ziyai Cezası Kapsamında Türkiye'de Vergi Hukuku'nun Hali Pür Melali-II, Yaklaşım Dergisi, 2006: Kasım

Yetiz Filiz, Bankacılığın Doğuşu Ve Türk Bankacılık Sistemi, Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Nisan 2016; 9(2)

TEZLER

Aytekin İnceoğlu Asuman, Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Suçlar, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006 (Yayımlanmamış Doktora Tezi)

Kaplan Recep, Mütessesil Sorumluluk ve Vergi Hukukundaki Yeri, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa, 2005 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

Muşmal Ayşe Melike, Türk Vergi Hukuku'nda Vergi Ziyai Kabahati, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2014 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

Şeşen Selahaddin Murat, Bankacılık Sırlarının Açıklanması Suçu, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul: 2003 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

Şimşek Efsun, Türk Vergi Sisteminde Vergi Kaçakçılığı Suçu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

İNTERNET KAYNAKLARI

<https://www.bbc.com/turkce/haberler-turkiye-43971204>

<https://www.bgbl.de>

<https://www.bloomberght.com/haberler/haber/2149639-moody-s-turkiye-nin-notunu-indirdi>

<http://www.bloomberght.com/haberler/haber/2126509-bddkakben-bankacilik-guclu-sistemini-korumaya-devam-ediyor>

<https://www.dunya.com/finans/haberler/moodys-turkiyenin-mevduat-notunu-indirdi-haberi-428433>

<https://www.dunya.com/finans/haberler/moodys-17-turk-bankasinin-notunu-dusurdu-haberi-418632>

<https://www.dw.com/tr/moodys-t%C3%BCrkiyedeki-bankalar%C4%B1n-notunu-d%C3%BC%C5%9F%C3%BCrd%C3%BC/a-45261420>

<http://www.gib.gov.tr/node/98257>

http://www.gib.gov.tr/sites/default/files/fileadmin/user_upload/VI/2016_KurumlarVe_rgisi.htm

<http://www.europedia.moussis.eu>

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/26/581>

https://www.tbb.org.tr/Content/Upload/istatistikraporlar/ekler/871/Banka_Bazinda_Secilmis_Tablolar-Eylul_2017.pdf

<http://www.tdk.gov.tr>

Doğrusöz Bumin, İdari Vergi Yaptırımlarında Tekerrür,

http://www.muhasibetr.com/ulusalbasin/haber_oku.php?haber_id=3231

Eğilmez Mahfi, Varlık Fonu, <http://www.mahfiegilmez.com/2016/08/varlik-fonu.html>

Erdem Tahir, Vergi Suçlarında Dolaylı Faillik, <https://www.ozdogrular.com/content/view/1620/255/>

Kahveci İbrahim, Lobi Yüksek Faizi Keşfetti, <http://www.karar.com/yazarlar/ibrahim-kahveci/lobi-yuksek-faizi-kesfetti-4936>

Şen Ersan, Ne Bis In Idem Prensibi, <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/ne-bis-in-idem-prensibi,7328>

Şen Ersan, Vergi Suçlarında “Zincirleme Suç” Kavramı, http://sen.av.tr/tr/makale-detay/155/vergi_suçlarında_“zincirleme_suç”_kavramı.html

İHAM KARARLARI

A ve B/ Norveç, Büyük Daire, Başvuru No: 24130/11 ve 29758/11, 15.11.2016

Bendenoun/Fransa, Başvuru No: 12547/86, 24.02.1994

Glantz/Finlandiya, Dördüncü Daire, Başvuru No:37394/11, 20/08/2014

Jussila/Finlandiya, Büyük Daire, Başvuru No:73053/01, 23.11.2006

Lucky Dev/İsveç, Beşinci Daire, Başvuru No: 7356/10, 27.02.2015

Muslija/Bosna Hersek, Dördüncü Daire, Başvuru No:32042/11, 14.1.2014

Nils- Inge Rosenquist/İsveç, Dördüncü Daire Başvuru No: 60619/00,14.09.2004

J. B./İsviçre, İkinci Daire, Başvuru No: 31827/96, 03.05.2001

Österlund v. Finlandiya Başvuru No: 53197/13, 10.05.2015

Öztürk/Almanya, Başvuru No: 8544/79, 21.02.1984

Ponsetti ve Chesnel/ Fransa, Başvuru No:36855/97 ve 41731/98, 14.09.1999

Zolotukhin/Rusya, Büyük Daire, Başvuru No: 14939/03, 10.02.2009

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Renas Yıldırım
Tez Başlığı : Vergi Usul Kanununda Yer Alan Suç ve Cezaların Bankacılık Kanununda Yer Alan Suç ve Cezalara Etkileri
Savunma Tarihi : 25 /12 / 2018
Danışmanı : Prof. Dr. Hakan Üzeltürk

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı Soyadı

İmza

Prof. Dr. Hakan Üzeltürk

Dr. Öğr. Üyesi M. Ezhan Doğrusöz

Dr. Öğr. Üyesi Başar Soydan

Prof. Dr. Hakan ÜZTEK
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KODORD