

Eşya Müsaderesinin Olumsuz Koşulu: Eşyanın İyiniyetli Üçüncü Kişiye Ait Olmaması

Negative Condition of Confiscation of Property: That the Goods Does Not Belong to Good Faith Third Person

Abdülbaki GİYİK* 

ÖZ

Eşya müsaderesi, normal koşullarda fail ve şeriklerin eşyalarına yönelik olarak uygulanabilen bir ceza hukuku yaptırımıdır. Ancak kanun koyucu, TCK m. 54'te iyiniyetli olmayan üçüncü kişilerin eşyalarının müsadere edilebileceğini belirterek bu kurala önemli bir istisna getirmiştir. Çalışmada, eşya müsaderesinin olumsuz nitelikteki bu koşulu, öğretilerdeki görüşlerden ve Yargıtay'ın konuya ilişkin kararlarından hareketle incelemeye tabi tutulmuştur. Bu kapsamda; eşya müsaderesinin hukuki niteliği ortaya konulmuş, inceleme konumuzu teşkil eden şarta Kanun'da yer verilmesinin gerekli olup olmadığı tartışılmış, TCK m. 54/1'in formülasyonuna ilişkin çeşitli eleştirilere yer verilmiş ve son olarak iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak biçimindeki şartın içeriğine ilişkin hususlarda ayrıntılı açıklamalar yapılmıştır. Bahsi geçen koşulla ilgili tartışma yapılırken, ceza hukukuna hâkim olan ilkeler de göz önünde bulundurulmuş ve Kanun'da bu şarta yer verilmesinin doğurduğu teorik problemler hakkında çeşitli çözüm önerileri dile getirilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Eşya müsaderesi, Güvenlik Tedbiri, İyiniyet, Orantılılık İlkesi, Kanunilik İlkesi.

ABSTRACT

Confiscation of property is a criminal law sanction that can be applied to the belonging of the perpetrator and accomplices under normal circumstances. However, the legislator, in Article 54 of the Turkish Penal Code (TPC), has introduced a significant exception to this rule by stating that the belongings of third parties who are not acting in good faith can also be subject to confiscations. In this study, this negative condition of confiscation of property is examined based on the scholarly views and the decisions of the Court of Cassation. Within this scope, the legal nature of the confiscation of property is clarified, the necessity of including the condition in question in the law is discussed, various criticisms regarding the formulation of Article 54 of the TPC are presented, and finally, detailed explanations are provided regarding the content of the condition of not belonging to third parties in good faith. While discussing the mentioned condition, the fundamental principles of criminal law are taken into account, and various proposed solutions are put forward concerning the theoretical problems arising from the inclusion of this condition in the law.

Keywords: Confiscation of Property, Security Measure, Good Faith, Principal of Proportionality, Principal of Legality.

* Dr. Öğr. Üyesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı/Malatya, abdulbaki.giyik@inonu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-7929-9962.

Sorumlu Yazar/Correspondence Author: Abdülbaki GİYİK

E-posta/E-mail: abdulbaki.giyik@inonu.edu.tr

Geliş Tarihi/Received: 01.03.2024

Kabul Tarihi/Accepted: 28.05.2024

GİRİŞ

Ceza hukuku, insanları normlardan etkilenebilen birer akıl sahibi/rasyonel varlık (*vernunftbegabtes Wesen*) olarak kabul ettiğinden, suç teşkil eden davranışlar, ihlalde bulunan kişiye isnat edilebildikleri takdirde “ceza”landırılmaktadır¹. İşlenen suçun faili isnadı ise kişinin kusur yeteneğine sahip olması durumunda mümkündür². Zira cezalar, hukuka aykırılığa ek olarak kusurun varlığını (*Schuldprinzip/kusur prensibi*)³ ve dolayısıyla eylemin faili kişisel olarak da isnat edilebilir olmasını gerektirmektedir⁴. Bu durum, yürürlükteki ceza hukukunun, kusur ceza hukuku olmasının⁵ bir neticesidir.

Ceza yaptırımını, failin özgürlüğü ile başta mülkiyet olmak üzere çeşitli haklarına yönelik müdahalenin yanı sıra sosyo-etik (*sozialethisch*) bir kınamayı da beraberinde getirdiğinden, kaynağını anayasadan alan kusur prensibi⁶ vazgeçilmez bir ilke niteliğindedir⁷. Bununla birlikte, kusur yeteneğine sahip olmayan bireylerin cezalandırılmaması neticesini doğuran kusursuz ceza olmaz ilkesi⁸ (*Ohne Schuld keine Strafe*⁹), bazı olaylarda ceza hukukunun önleme fonksiyonunu yerine getirmesi bakımından yetersiz kalabilmekte¹⁰; bir diğer ifadeyle ceza hukukunun koruma fonksiyonu, ödetici niteliğe sahip ceza yaptırımını ile her zaman karşılanamamaktadır¹¹. Zira kusur yeteneğine sahip olmayan bireylerin cezalandırılmaması, ne bu kişilerin gerçekleştirdikleri eylemlerin suç olduğu gerçeğini değiştirmekte^{12,13} ne de toplumu bu bireylerde bulunan tehlikelerden koruyabilmektedir. Bu

1 Walter Gropp, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Auflage, Springer 2005) 547.

2 Burcu Demren Dönmez, *Ceza Hukukunda Alternatif Kusur Şekilleri* (1. Baskı, İleri 2012) 56, 57. Kusur yeteneğinin anlamı ve içeriği ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için ayrıca bkz. Zeynel T. Kangal, *Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu* (1. Baskı, Seçkin 2003) 129 vd.

3 Kristian Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Auflage, Franz Vahlen 2017) 371.

4 Serkan Meraklı, *Ceza Hukukunda Kusur* (2. Baskı, Seçkin 2020) 34.

5 Günümüz ceza hukukunun, kusur ceza hukuku olduğu yönündeki bilgi için bkz. Marcus Marlie, ‘Schuldstrafrecht und Willensfreiheit – Ein Überblick’ (2008) (1) ZJS 41, 41.

6 Jürgen Adam, Karsten Schmidt und Jörg Schumacher, ‘Nulla poena sine culpa – Was besagt das verfassungsrechtliche Schuldprinzip’ (2017) (1) NSTZ 1, 7. Esasen kusur prensibi Anayasada açıkça düzenlenmemiştir. Ancak Anayasa m. 38 hükmünün gerekçesinde, ceza sorumluluğunun şahsiliği prensibinin, kusur ilkesinin bir sonucu olduğu belirtilerek kusur ilkesine dolaylı bir atıfta bulunulmuştur. Nitekim doktrinde de Anayasadaki hukuk devleti ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkelerinin dolaylı olarak; TCK m. 23, m. 25/2, m. 30, m. 31, m. 32 ve m. 61/1’in ise doğrudan kusur ilkesi ile bağlantılı olduğuna işaret edilmektedir. Bu açıklamalar için bkz. Hamide Zafer, *Ceza Hukuku Genel Hükümler-TCK m. 1-75* (4. Bası, Beta 2015) 46; Mahmut Koca ve İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Seçkin 2023) 54-55; Murat Volkan Dülger, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (2. Baskı, Seçkin 2023) 84.

7 Kühl (n. 3) 371-372.

8 Koca ve Üzülmüş (n. 6) 54.

9 “Ohne Schuld keine Strafe” biçimindeki cümlenin, modern ceza adaleti bilincinin ayrılmaz bir parçasını oluşturduğu hususunda bkz. Edmund Mezger, *Strafrecht* (Zweite Auflage, Verlag von Duncker&Humblot 1933) 259.

10 Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri* (1. Baskı, Adil 1997) 1; Ahmet Hulusi Akkaş, *Bir Güvenlik Tedbiri Türü Olarak Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma (Hak Yoksunlukları)* (1. Baskı, Adalet 2021) 15-16.

11 Mehmet Gödekli, *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri ve Muhakeme Usulü* (1. Baskı, Adalet 2020) 131.

12 Bu noktada, öğretilerde kusuru suçun bir unsuru olarak kabul eden yazarların da bulunduğu (örnek için bkz. Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (23. Baskı, Seçkin 2023) 370 vd.) ve bu görüşü savunan müelliflere göre kusur yeteneğine sahip olmayan bireyler tarafından gerçekleştirilen eylemlerin suç olarak nitelendirilemeyeceği de özellikle ifade edilmelidir.

13 Kusur -en azından modern ceza hukuku öğretisinde- suçun bir unsuru olarak kabul edilmediğinden, fiili gerçekleştiren

nedenle modern kanunların birçoğunda -ceza yaptırımına ek olarak- kusur yeteneğine sahip olmayan kişilere uygulanabilen güvenlik tedbirlerine de yer verilmekte ve böylece bahsi geçen sakınca bertaraf edilmeye çalışılmaktadır¹⁴. Bu açıdan, güvenlik tedbirlerinin bir zaruret eseri olarak ortaya çıktıkları¹⁵ ve kusura bağlı olmayan¹⁶ birer tepki aracı¹⁷ hüviyetine bürünerek birçok hukuk sisteminde kendilerine yer buldukları söylenebilir¹⁸. Ceza ve güvenlik tedbirlerine birlikte¹⁹ yer vermeleri nedeniyle “iki izli/şeritli yaptırım sistemi” olarak nitelendirilen bu hukuk düzenlerinde²⁰, yalnızca kusur yeteneğine sahip kişilere uygulanabilen ceza yaptırımına, aynı zamanda önleyici görevler yüklenmesinden imtina edilmiş olmaktadır²¹.

Ceza yaptırımından farklı olarak misilleme niteliğine sahip olmayan güvenlik tedbirleri²², tehlikelilik esasından hareketle uygulanmaktadır²³. Bu açıdan cezanın meşruiyetini/temelini kusurdan, güvenlik tedbirlerinin ise tehlikeden aldıkları söylenebilir²⁴. Bahsi geçen tehlikelilik koşulu, bazen

- kişinin kusur yeteneğine sahip olmaması, failin eyleminin suç teşkil edici vasfını ortadan kaldırmamaktadır. Yine cezanın kusuru gerektirmesi, ceza ile kusurun müeyyidelenildiği anlamına gelmemektedir. Ceza uygulanması suretiyle yaptırım altına alınan kusur değil, haksızlıktır. Kusursuz ceza olmaz ilkesinin -bu açıdan- eylemin hukuki nitelendirilmesinden ziyade failin cezalandırılabilirliği üzerinde sonuç doğurduğu söylenebilir. Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (19. Bası, Seçkin 2023) 234; Meraklı (n. 4) 45 vd.
- 14 Güvenlik tedbirlerinin geleneksel cezaların uygulanma imkânı bulamadığı veya bu yaptırımların yeni suçların işlenmesine engel olmada yetersiz kaldığı durumlarda, ceza sistemini tamamlayıcı fonksiyon üstlendiği hususunda bkz. Nevzat Toroslu ve Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım* (23. Baskı, Savaş 2016) 460.
- 15 Mehmet Emin Artuk, ‘Güvenlik Tedbirleri’ (2008) XII (1-2) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 461, 462.
- 16 Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen* (60. Auflage, C.H. Beck 2013) 546.
- 17 Her ne kadar yukarıda güvenlik tedbirlerinin ihlaller karşısında uygulanan birer tepki aracı olduğu ifade edilse de *Hafizoğulları ve Özen*, TCK’daki bazı hükümlerin gerekçelerinden yola çıkarak kanun koyucunun güvenlik tedbirlerini ihlal “karşısında” uygulanan birer tepki olarak değil, ihlal “vesilesiyle” uygulanan birer yaptırım olarak kabul ettiğini ve fakat mahiyeti itibarıyla ihlale tepki niteliğine sahip olan belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakma yaptırımının güvenlik tedbirleri arasında düzenlenmesinin, yasa koyucu açısından çelişki teşkil ettiğini ifade etmektedir. Konu hakkında bkz. Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, US-A 2012) 491.
- 18 Güvenlik tedbirlerinin kusura bağlı olarak uygulanmaları, bu önlemlerin kusurlu kişilere tatbik edilemeyecekleri anlamına gelmemektedir. Bir başka ifadeyle kusurun güvenlik tedbirleri bakımından bir şart olarak kabul edilmemesi, kusurlu kişilere tedbir uygulanamayacağı biçiminde yorumlanmamalıdır. Aksine, kusur cezanın; tehlikelilik ise güvenlik tedbirlerinin ön koşulu olarak birbiriyle örtüşen iki daire içinde karşılıklı ilişki hâlinde bulunur. Böylece ceza ve güvenlik tedbirleri, birer yasal sonuç olarak kendi başlarına veya birlikte de ortaya çıkabilir. Bahsi geçen açıklamalar için bkz. Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil - Band I* (4. Auflage, C.H. Beck 2006) 2.
- 19 Hemen belirtmek gerekir ki kanunda ceza ve güvenlik tedbirlerine aynı anda yer verilmesi, suç işleyen faille her durumda bu iki yaptırım türünün de uygulanabileceği anlamına gelmemektedir. Suç işleyen faille her iki izde ve dolayısıyla aynı anda tepki verilebilmesi, failin kusurlu olması ve ayrıca kusurlu faille karşı kullanılacak bir tedbirin ön koşullarının da sağlanması durumunda mümkündür. Bu açıklamalar için bkz. Eberhard Schmidhäuser, *Einführung in das Strafrecht* (2. Auflage, Westdeutscher 1984), 258-259.
- 20 Winfried Hassemer und Ulfrid Neumann, “Das Strafgesetz” in Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ulrich Paefgen *Strafgesetzbuch* (Hrsg.), *Nomos Kommentar (NK-StGB)* (3. Auflage, Nomos 2010) 139.
- 21 Gödekli, (n. 11) 152.
- 22 Ceza yasasının, adını aldığı ceza yaptırımını yanında misilleme niteliğinde olmayan güvenlik tedbirlerine de yer verdiği hususunda bkz. Schmidhäuser (n. 19) 257.
- 23 M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen, M. Emin Alşahin ve Kerim Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Adalet 2022) 990; Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku* (25. Baskı, Adalet 2021) 630 ve 890; Zafer (n. 6) 567; Nuhoğlu (n. 10) 1.
- 24 Günter Stratenwerth und Lothar Kuhlen, *Strafrecht Allgemeiner Teil - Die Straftat* (6. Auflage, Franz Vahlen 2011) 19-20; Öztürk ve Erdem (n. 12) 55-56; Berrin Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, Adalet 2019) 895; Hakeri (n. 23) 630.

suçu işleyen failden bazen ise suçla bağlantılı eşyadan kaynaklanmakta ve dolayısıyla güvenlik tedbirleri fail veya eşyaya yönelik olarak uygulanabilmektedir²⁵. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da güvenlik tedbirlerinin sahip olduğu bu özellikler dikkate alınarak fail ve suçla bağlantılı eşyalar hakkında uygulanabilen yaptırımlara²⁶ yer verilmiştir. Bu yaptırım türlerinden biri de TCK m. 54'te düzenlenen ve hukuki niteliği hakkında esaslı tartışmalar bulunan eşya müsaderesidir. Çalışmamızda, eşya müsaderesinin olumsuz şartlarından biri olan “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama” koşulu, öğretide yer alan görüşlerden hareketle incelenecek ve bahsi geçen yaptırımın düzenlendiği TCK m. 54 ile ilgili çeşitli eleştirilere yer verilecektir. Bu kapsamda önce iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşuluna yer verilmesinin gerekçeleri -müsadere yaptırımının hukuki niteliği ve amacıyla bağlantılı bir şekilde- tartışma konusu yapılacak, akabinde inceleme konumuzu oluşturan şartın içeriği ortaya konulmaya çalışılacaktır. Ancak bahsi geçen hususlarla ilgili ayrıntılı tartışmalara geçmeden önce çalışmamızın kapsamının sınırlandırılmasına yönelik olarak aşağıdaki açıklamalara yer verilmesinin zaruret arz ettiği kanaatindeyiz.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda iyiniyete yalnızca çalışmamızın konusu bakımından sonuç bağlanmamıştır. Kazanç müsaderesinin düzenlendiği TCK m. 55'in 3'üncü fıkrasında da eşyayı sonradan iktisap eden kişinin iyiniyetli olması durumunda müsadere kararı verilemeyeceği²⁷ belirtilmiştir. Yine eşya müsaderesine ilişkin TCK m. 54'ün 1. fıkrasının son cümlesinde de müsadere edilen eşya üzerinde iyiniyetli üçüncü kişiler lehine tesis edilmiş sınırlı ayni hakların saklı tutulacağı düzenlenmiştir²⁸. Bu noktada, çalışmamızın konusunun TCK m. 54/1'in “ilk cümlesinde” yer verilen “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak” biçimindeki koşulla sınırlandırıldığı ve dolayısıyla iyiniyete ilişkin diğer hükümlere (TCK m. 54/1-son cümle ile TCK m. 55/3) zorunlu olmadıkça temas edilmeyeceği bilhassa ifade edilmelidir. Esasen çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde aktarılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere bahsi geçen hükümlerde yer alan “iyiniyet” kavramı ile inceleme konumuzu oluşturan “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak” koşulunun içeriği arasında da esaslı farklılıklar bulunmaktadır²⁹.

25 Esasen failin tehlikeliliği ile toplum karşılığı (düşmanlığı) ve hatta bazı durumlarda belli bir tedavi ihtiyacı ile bağlantılı bulunan güvenlik tedbirlerinin, müsadere gibi istisnai durumlarda belli bir kişiye değil, cezalandırılabilir bir eylemle bağlantılı olan zararlı ve tehlikeli nesneye yönelik olduğu hususunda bkz. Ernst Hafer, *Lehrbuch des Schweizerischen Strafrecht – Allgemeiner Teil* (Verlag von Julius Springer 1926) 242.

26 Her ne kadar çalışmamızda güvenlik tedbirleri birer “yaptırım” türü olarak vasıflandırılmış ise de öğretide güvenlik tedbirlerinin idari tedbir, polis tedbir, ceبری tedbir ve yargısal tedbir niteliğine sahip olduğu biçiminde farklı fikirlerin savunulduğu da gözden kaçırılmamalıdır. Güvenlik tedbirlerinin hukuki niteliği ve bu konuda ileri sürülen görüşler için bkz. Hüseyin Acar, *Türk Ceza Hukukunda Müsadere Kurumu* (1. Baskı, Adalet 2019) 26-27; Gödeklî (n. 11) 216 vd.

27 Bilindiği üzere TCK m. 55/1 hükmünde, kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan şeylerin değerlendirilmesi ve dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların da müsadere edileceği düzenlenmiştir. TCK m. 55/3 hükmünün, bu açıdan, kazanç müsaderesi kurumunun işletilmesini tamamen engellediği söylenemez. Zira her ne kadar eşyayı sonradan iktisap eden kişinin iyiniyetli olması hâlinde kazanç müsaderesi yönünde karar verilemeyeceği bahsi geçen durumda TCK m. 55/1 hükmü de uygulama alanı bulacak ve dolayısıyla müsadere kararı verilememesi biçimindeki sonuç, yalnızca eşyayı sonradan -iyiniyetle- iktisap eden kişi bakımından geçerli olacaktır.

28 TCK m. 54/1 hükmünün son cümlesindeki düzenlemenin müsadere kararı verilmesine engel teşkil etmediği, bahsi geçen normun uygulanmasına ilişkin koşulların oluşması durumunda, eşyanın mülkiyetinin üçüncü kişilerin sınırlı ayni hakları ortadan kaldırılmaksızın devlete geçeceği hususunda bkz. Koca ve Üzülmöz (n. 6) 673.

29 TCK m. 55/3'te yer verilen “iyiniyet” teriminin, TCK m. 54/1'deki iyiniyet kavramından farklı olduğu hususunda bkz. Doğan Gedik, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Müsadere* (2. Baskı, Adalet 2016) 238.

I. TÜRK CEZA KANUNU'NDA İYİNİYETLİ ÜÇÜNCÜ KİŞİ[LER]E AİT OLMAMA KOŞULUNA YER VERİLMESİNİN 'MUHTEMEL' GEREKÇELERİ³⁰

A. GENEL OLARAK

İyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulu ve bu koşulla ilgili tartışmalı hususların sağlıklı bir zeminde tartışılabilmesi, Kanun'da bahsi geçen şarta yer verilmiş olmasına ilişkin gerekçelerin ortaya konulmasını zorunlu kılmaktadır. İnceleme konumuzu teşkil eden şartın TCK m. 54/1'de ihdas edilmesinin sebeplerinin anlaşılabilmesi için ise eşya müsaderesinin “hukuki niteliğinin” ve “amacının” tespit edilmesi gerekmektedir. Zira belli bir kurumun uygulanabilmesi için gerekli olan koşullar ile bu koşulların varlık sebeplerinin, o kurumun hukuki niteliğinden ve amacından bağımsız bir biçimde yorumlanmaları mümkün değildir³¹. Örneğin, eşya müsaderesinin hukuki niteliği itibarıyla “ceza” olduğu kabul edildiğinde, müsadere konusunda karar verilirken “ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi” tartışmasız bir biçimde uygulama alanı bulabilecekken; eşya müsaderesine güvenlik tedbiri nazarıyla bakıldığında aynı sonuca tereddütsüz bir biçimde ulaşılamayacaktır³². Benzer şekilde, müsaderenin bir ceza olarak nitelendirilmesi hâlinde, kusurluluğu kaldıran sebeplerden birisinin mevcut olması, müsadere kararı verilmesini engelleyecekken; eşya müsaderesinin güvenlik tedbiri olduğu yönündeki kanaatten hareket edildiğinde, salt kişinin kusur yeteneğine sahip olmaması müsadere tedbirinin uygulanmasını önleyemeyecektir. Keza müsadere güvenlik tedbiri olarak addedildiğinde tüzel kişiler hakkında uygulanabilecekken; bahsi geçen yaptırımın ceza niteliğinde olduğu farz edildiğinde, tüzel kişiler bakımından tatbik edilmesi mümkün olmayacaktır³³.

30 Başlıkta yer verilen “muhtemel” ibaresi, inceleme konusu şartın ihdas sebeplerine ilişkin olarak başlık altında yapılan açıklamaların, yazar tarafından dile getirilen “sübjektif/tahmini” kanaatler olduğuna işaret etmektedir.

31 Nitekim öğretide de müsaderenin hukuki niteliğinin ortaya konulmasının, söz konusu yaptırımın uygulanmasına ilişkin koşulların belirlenmesi bakımından önem taşıdığı ifade edilmektedir. Bkz. Gökhan Taneri, *Müsadere* (1. Baskı, Bilge 2013) 16; Aysun Dalkılıç, *Türk Ceza Hukukunda Müsadere* (1. Baskı, Seçkin 2013) 24; Şahin Altuğ, *Ceza Hukukunda Müsadere Kavramı* (1. Baskı, Adalet 2017) 28.

32 Önemle belirtmek gerekir ki burada yer verilen ifadeler, şahsilik ilkesinin güvenlik tedbirleri bakımından uygulanma kabiliyetine sahip olmadığı biçiminde yorumlanmamalıdır. Öğretide de haklı olarak vurgulandığı üzere ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, yalnızca cezalar bakımından değil, güvenlik tedbirleri ve hatta idari yaptırımlar ile disiplin cezaları bakımından da dikkate alınmalıdır. Yukarıdaki ifadelerle güvenlik tedbirlerinin suç işlemeyen kişilere de uygulanabileceği değil, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin güvenlik tedbirleri bakımından tatbikinde tereddütlerle karşılaşabileceği vurgulanmaya çalışılmaktadır. Nitekim bahsi geçen ilkede yer alan “ceza” kelimesi, teknik ve dolayısıyla dar anlamıyla yorumlandığında, şahsilik ilkesinin güvenlik tedbirleri bakımından uygulama alanı bulamayacağı yönünde bir fikir ileri sürülebilir. Ancak doktrinde ileri sürülen ve bizim de iştirak ettiğimiz görüşe göre “ceza sorumluluğunun şahsiliği” ilkesinde bulunan “ceza” kelimesinin “ceza hukuku” ibaresindeki “ceza” ifadesi ile paralel bir biçimde anlaşılması gerekir. Bilindiği üzere öğretide, “ceza hukuku” tabirindeki “ceza” kelimesinin, suç neticesinde uygulanabilecek yaptırımların hepsini içermekten uzak olduğu ve ceza hukuku deyiminin, “suç hukuku” veya “suç ve yaptırım hukuku” olarak adlandırılması/anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesindeki ceza kelimesi de bu şekilde anlaşıldığında, şahsilik ilkesinin güvenlik tedbirlerini de kapsamına aldığı sonucuna ulaşılacaktır. Yukarıda yer verilen açıklamalar ve daha fazlası için bkz. Veysel Candan Canoğlu, *Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi* (1. Baskı, Adalet 2022) 64 vd.; Hakeri (n. 23) 1.

33 Kemal Günler, ‘Türk Ceza Hukukunda Müsadere’ (2014) XVIII (1-2) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 849, 856.

Kuşkusuz, eşya müsaderesinin hukuki niteliği konusundaki ön kabul, diğer koşulların yanı sıra “iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmamak” şartının yorumlanması bakımından da dikkate alınmak zorundadır. Gerçekten, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmaması, eşya müsaderesinin koşulları arasında yer aldığına göre bu şartın eşya müsaderesinin hukuki niteliğinden müstakil bir biçimde değerlendirilmesine imkân bulunmamaktadır. Bu nedenle çalışmamızın bir sonraki başlığı altında, eşya müsaderesinin hukuki niteliği ile ilgili görüşlere yer verilecektir. Ancak çalışmamızın asıl konusuna yoğunlaşılabilmesi amacıyla söz konusu fikirlerin hepsi üzerinde ayrıntısıyla durulmayacak, bu görüşlerden yalnızca konumuzu ilgilendirenleri hakkında değerlendirme yapılmaya çalışılacaktır.

B. EŞYA MÜSADERESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİNE İLİŞKİN DOKTRİNER GÖRÜŞLER

Eşya müsaderesine ilişkin düzenlemeye, 5237 sayılı TCK'nın 2. Kitabının “Yaptırımlar” isimli 3. Kısımının “Güvenlik Tedbirleri” başlıklı 2. Bölümü'nde yer alan TCK m. 54'te yer verilmiştir. Ancak TCK'nın 54. maddesinin güvenlik tedbirlerine ilişkin bölümde yer alması, müsaderenin hukuki niteliğine ilişkin tartışmaları bertaraf edici bir hüviyete sahip değildir³⁴. Nitekim öğretilerde eşya müsaderesinin *güvenlik tedbiri*, *ceza*, *ek ceza* ve *güvenlik tedbiri niteliği ağır basan cezai tedbir* olduğu yönünde fikirlerle karşılaşmaktadır³⁵.

1. Güvenlik Tedbiri Görüşü

Eşya müsaderesinin hukuki niteliğine yönelik olarak doktrinde ileri sürülen ilk görüşe göre söz konusu yaptırım bir güvenlik tedbiridir³⁶. Bu görüşü savunan yazarlardan *Taneri*; müsaderenin bölünememesi, başka bir yaptırım türüne çevrilememesi ve müsadere kararı verilebilmesi için failin kusurlu olmasının gerekmemesi gibi gerekçelerden hareket ederek bu yaptırım türünün bir güvenlik tedbiri olduğu sonucuna ulaşmaktadır³⁷. Türk doktrinindeki yazarların büyük çoğunluğunun da özellikle müsaderenin TCK'da düzenlendiği yeri ve TCK m. 54'ün gerekçesinde eşya müsaderesinin

34 Güneş Okuyucu Ergün, ‘Suçta Kullanılmak Üzere Hazırlanan Eşyanın Müsaderesi’ (2021) (153) TBB Dergisi 169, 173; Gödeklî (n. 11) 432. Yalnızca düzenlendiği yerin dikkate alınması suretiyle bir kurumun hukuki niteliğinin belirlenmesinin mümkün olmadığı hakkında ayrıca bkz. Fatih Selami Mahmutoğlu ve Serra Karadeniz, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (1. Baskı, Beta 2017) 1257.

35 Günümüzün neredeyse bütün modern hukuk sistemlerinde tatbik alanı bulan müsaderenin hukuki niteliği üzerinde ittifak bulunmadığı hususunda bkz. Zekeriya Yılmaz, *Teori ve Uygulamada Müsadere* (2. Baskı, Seçkin 2003) 37; Akif Yıldırım ve Özgür Duman, ‘Adalet Yolunda Bir “Nehir Sınarı” Mücadelesi: Mülkiyet Hakkı, Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu Ve Müsadere’ (2018) 67 (1) AÜHFD 145, 147.

36 Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Seçkin 2023) 660; Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, *Yorumlu - Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Şerhi - 2. Cilt* (1. Baskı, Adalet 2021) 1908; Fatih Birtok, *Ceza Hukuku Genel Hükümler - Temel Bilgiler* (5. Baskı, Adalet 2017) 437; Tahir Hami Topaç, ‘Eşya Müsaderesi (TCK 54)’ (2013) (2) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 47, 48; İsmail Malkoç, *Yeni Türk Ceza Kanunu - 1. Cilt (Maddi 1-178)* (3. Baskı, Malkoç 2008) 440; Çetin Arslan ve Bahattin Azizağaoğlu, *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi* (1. Baskı, Asil 2004) 219; Süheyl Donay, *Türk Ceza Kanunu Şerhi* (1. Bası, Beta 2007) 88-89; Özgenç (n. 13) 990; Taneri (n. 31) 17; Acar (n. 26) 29-30; Gedik (n. 29) 102. *Gedik*, eşya müsaderesi ile kazanç müsaderesi ayrımı yapmaksızın müsaderenin “sürekli güvenlik tedbiri” niteliğinde bir yaptırım türü olduğunu ifade etmektedir.

37 Taneri (n. 31) 16.

bir güvenlik tedbiri olarak kabul edildiğine yönelik açıklamaları³⁸ referans alarak aynı neticeye vardığı söylenebilir³⁹. Nitekim öğretilde, inceleme konumuzu teşkil eden “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama” biçimindeki koşulun, eşya müsaderesinin güvenlik tedbiri niteliğine sahip bir yaptırım türü olmasıyla uyumlu bir şart hüviyetine sahip bulunduğu da ifade edilmektedir⁴⁰. Ancak kanaatimizce, “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama” koşulunun, eşya müsaderesinin güvenlik tedbiri biçiminde nitelendirilmesinin “tabii” bir sonucu olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Esasen eşya müsaderesi bir “ceza” olarak kabul edildiğinde, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi devreye gireceğinden, Kanun’da “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama” şeklindeki koşula yer verilmeseydi dahi söz konusu yaptırımın fail ve şerik dışındaki kişilere uygulanamayacağı söylenebilecekti. Kanaatimizce iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama şartı -bu açıdan- güvenlik tedbirlerine kıyasla cezanın niteliğine daha uygun bir koşuldur. Kuşkusuz, salt iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulundan yola çıkılarak eşya müsaderesinin bir ceza olarak kabul edildiği neticesine ulaşılması da mümkün değildir.

2. Ceza Görüşü

Özellikle 765 sayılı TCK’nın yürürlükte olduğu dönemde ileri sürülen ve günümüzde de bazı yazarlar tarafından benimsenen bir başka kanaate göre müsadere, hukuki niteliği itibarıyla “ceza”dır⁴¹. Bu görüşü savunan yazarlar, müsaderenin işlenen bir suç nedeniyle faile yönelmesinden hareket ederek bahsi geçen yaptırım türünün ceza niteliğine sahip olduğu neticesine varmaktadır⁴². Yine önceki Kanun döneminde, 765 sayılı TCK m. 36’da *ceza niteliğindeki müsadere* ve *güvenlik tedbiri mahiyetindeki müsadere* biçiminde iki farklı müsadere türüne yer verildiği yönündeki görüşün serdedildiği de ifade edilmelidir⁴³. Bütün bunlara ilaveten 5237 sayılı TCK döneminde TCK m. 54/1’de “*iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama*” koşuluna yer verilmesinden yola çıkılarak müsaderenin “ceza”

38 TCK m. 54’ün gerekçesinde “Yapılan yeni düzenleme ile getirilen temel değişiklik, müsaderenin hukuki niteliğinin bir güvenlik tedbiri olduğunun kabul edilmesidir” biçimindeki ifadelerle yer verilerek bahsi geçen yaptırımın bir güvenlik tedbiri olarak ihdas edildiği vurgulanmıştır.

39 Müsadereyi güvenlik tedbiri olarak nitelendiren diğer yazarlar için bkz. Nur Centel, Hamide Zafer ve Özlem Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş* (9. Bası, Beta 2016) 726; Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. Baskı, Seçkin 2023) 677; Doğan Soyaşlan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, Yetkin 2014), 615; Dülger (n. 6) 1022; Ali Parlar ve Muzaffer Hatipoğlu, *Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu - 1. Cilt* (3. Baskı, Seçkin 2010) 902; Erdal Yerdelen, *Müsadere ve Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi* (1. Baskı, Adalet 2010) 15; Mualla Buket Soygüt, ‘5237 Sayılı TCK’nun Güvenlik Tedbirleri Bakımından Getirmiş Olduğu Yeni Hükümlere Genel Bakış’ (2006) (1) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 175, 185; Hakeri (n. 23) 641; Hafizoğulları ve Özen (n. 17) 500; Akbulut (n. 24) 895; Dalkılıç (n. 31) 27; Altuğ (n. 31) 35-36. Müsadereyi güvenlik tedbirleri arasında inceleyen bu yazarlardan *Demirbaş*, müsaderenin bir güvenlik tedbiri olarak düzenlenmesinin hatalı olduğunu da özellikle vurgulamaktadır. Yazara göre her ne kadar TCK m. 54/4’teki düzenleme güvenlik tedbirleri kapsamında değerlendirilebilir de eşya müsaderesine ilişkin TCK m. 54/1 ve TCK m. 54/2 hükümleri ile kazanç müsaderesine ilişkin TCK m. 55 hükmünde güvenlik tedbirlerine değil, ceza niteliğindeki yaptırımlara yer verilmiştir.

40 Taneri (n. 31) 64.

41 Esasen 765 sayılı TCK’nın yürürlükte olduğu dönemde dahi müsaderenin hukuki niteliği ile ilgili olarak öğretilde bir ittifakın bulunduğu söylemek mümkün değildi. Bu dönemde müsaderenin hukuki niteliği ile ilgili tartışmaların odak noktasını ise söz konusu Yasa’nın 11. maddesinde, müsaderenin açık bir biçimde ceza olarak nitelendirilmemesi oluşturmaktaydı. Bu açıklamalar için bkz. Abdulkadir Certel, *Müsadere* (1. Baskı, Seçkin 2008) 20-21.

42 Öztürk ve Erdem (n. 12) 593.

43 Demirbaş (n. 39) 677.

niteliğine sahip olduğunun savunulduğu da özellikle belirtilmelidir⁴⁴. Bununla birlikte müsadereyi ceza olarak nitelendiren görüşün, kimi durumlarda fail ve failin gerçekleştirdiği fiilden bağımsız olarak müsadereye başvurulabileceği (bkz. TCK m. 54/1-c.2) yönündeki gerçeği görmezden gelmesi nedeniyle eleştirildiği de vurgulanmalıdır⁴⁵.

3. Ek Ceza Görüşü

Eşya müsaderesinin hukuki niteliğine ilişkin bir diğer görüş, güvenlik tedbirleri arasında düzenlenen müsaderenin esasında ceza mahkûmiyetine bağlı olarak ortaya çıkan “ek bir ceza” niteliğine sahip olduğunu belirtmektedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre müsadere kararı verilmesinde “failin” tehlikeliliği herhangi bir rol üstlenmediğinden, eşya müsaderesinin güvenlik tedbiri olarak kabul edilmesine imkân bulunmamaktadır⁴⁶. Nitekim TCK m. 54/4’ün uygulandığı durumlarda, herhangi bir faile ulaşılamaması ve dolayısıyla kimsenin cezalandırılmaması hâlinde de müsadere tedbiri uygulanabilmektedir⁴⁷.

4. Güvenlik Tedbiri Niteliği Ağır Basan Cezai Tedbir Görüşü ve Kanaatimiz

Doktrinde de işaret edildiği üzere müsaderenin asıl amacı, eşya üzerindeki mülkiyet hakkının kamuya geçirilmesini temin etmek değil⁴⁸; suç fikrini canlı tutan eşyanın fail veya şerikin elinde bulunması sonucu ortaya çıkan yeni suçların işlenmesi tehlikesini önlemektir⁴⁹. Müsaderenin uygulandığı durumlarda, eşyada bulunan tehlikelilik, bu eşyanın yeni suçların işlenmesi bakımından yarattığı tahrik nedeniyle eşyadan faile geçmektedir⁵⁰. Nitekim TCK m. 54/1 hükmünün ikinci cümlesinde kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olan eşyanın herhangi bir suçun işlenmesinde kullanılmaması durumunda dahi müsadere edilebileceğinin belirtilmesi, tehlikeyi önlemenin eşya müsaderesinin öncelikli amacı olduğuna işaret etmektedir⁵¹. Bu açıdan müsaderenin tehlikelilik koşulundan bağımsız bir biçimde uygulandığını söylemek mümkün değildir.

44 Mualla Buket Soygüt Arslan, ‘Türk Ceza Hukukunda Müsadere’ (Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi 2014) 95.

45 Dalkılıç (n. 31) 25.

46 Öztürk ve Erdem (n. 12) 593.

47 Yerdelen (n. 39) 58.

48 Taner Emre Yardımcı, ‘Müsadere Kararı Bakımından Cebri İcra İşlemleri’ (2019) 9 (2) Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi 364, 370.

49 Gedik (n. 29) 103.

50 Devrim Güngör ve Haluk Toroslu, ‘Müsadere Ve Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması İlişkisi Üzerine Kısa Bir Değerlendirme’ (2016) 65 (4) AÜHFD 1967, 1969. Müsaderede süjenin, yani failin tehlikeliliğinden ziyade eşyanın tehlikeliliğinin esas alındığı yönündeki açıklama için ise bkz. Okuyucu Ergün (n. 34) 170.

51 Doktrinde müsaderenin önlemek istediği tehlikenin niteliği ile ilgili görüş birliği bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Bir görüşe göre eşya müsaderesinin uygulanabilmesi için failin sosyal açıdan tehlike arz etmesi şart değilken; yukarıda da işaret edilen diğer görüşe göre eşya müsaderesinin uygulandığı durumlarda tehlike bizzat eşyadan değil, eşyanın failin elinde kalmasından, bir başka ifadeyle eşyanın failin elinde kalmasının suç işleme fikrini canlı tutmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim eşya müsaderesiyle bağlantılı olarak atf yapılan tehlikelilik, öğretilde “objektif tehlikelilik” ve “sübjektif tehlikelilik” olmak üzere ikili ayrıma da tabi tutulmaktadır. Keza doktrinde ceza ve güvenlik tedbirleri arasındaki farklara vurgu yapmak amacıyla “akut” ve “kronik” tehlikelilik ayrımına da yer verilmektedir. Bu görüşler için bkz. Öykü Didem Aydın, ‘Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasası’nda Müsadere’ (1993) 43 (1-4) AÜHFD 143, 146; Gödeklî (n. 11) 439; Gedik (n. 29) 103; Nuhoglu (n. 10) 104 vd.

Bu nedenle eşya müsaderesinin mahkûmiyete bağlı ek bir “ceza” biçiminde nitelendirilmesinin, söz konusu kavramın hukuki niteliğini tam olarak yansıtmadığı kanaatindeyiz. Ancak, salt yeni suçların işlenme tehlikesini önleme amacından hareket edilerek müsaderenin güvenlik tedbirleriyle bağdaşmayan herhangi bir yönünün bulunmadığı gibi bir neticeye ulaşılmasına da imkân yoktur. Zira eşya müsaderesinin iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından uygulanmaması, bahsi geçen kurumu ceza yaptırımına da yaklaştırmaktadır⁵². Keza TCK m. 54/2’de, müsadere konusu eşyanın ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir şekilde imkânsız kılınması durumunda, bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsadere edileceğinin düzenlenmesi de eşya müsaderesinin cezaya benzeyen diğer yönlerine işaret etmektedir^{53,54}. Bütün bu gerekçelerden anlaşılacağı üzere eşya müsaderesi, bünyesinde ceza ve güvenlik tedbirlerine ilişkin özellikleri bir arada barındıran bir kuruma işaret etmektedir. Bu nedenle biz de eşya müsaderesinin “*güvenlik tedbiri niteliği ağır basan bir cezai tedbir*” olduğu yönündeki düşünceye⁵⁵ iştirak etmekteyiz. Nitekim Alman Ceza Kanunu’nda da müsadere, ceza ve güvenlik tedbirlerinin düzenlendiği fasıllarda değil; müstakil bir başlık altında düzenlenmiştir^{56,57}.

Eşya müsaderesinin hukuki niteliği ve amacıyla bağlantılı bir biçimde değerlendirme yapıldığında, TCK m. 54/1’de iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşuluna aşağıdaki gerekçelerle yer verildiği söylenebilir:

(i) Yukarıda da ifade edildiği üzere eşya müsaderesi, suç fikrini canlı tutan eşyanın failde bulunması sonucu ortaya çıkan yeni suçların işlenmesi tehlikesini önlemek amacıyla tatbik edilmektedir⁵⁸. Bu açıdan, müsaderenin uygulandığı durumlarda önlenmek istenen asıl tehlikenin, eşyanın bizatihi kendisinden kaynaklanan objektif tehlikelilik değil⁵⁹, müsadere konusu şeyin failin elinde bulunmasının doğurduğu subjektif tehlikelilik olduğu söylenebilir⁶⁰. Eşya müsaderesinin konusunu oluşturan şeyin iyiniyetli üçüncü kişilere ait olduğu durumlarda ise ne eşyadan ne de eşyanın sahibinden kaynaklanan bir tehlike

52 Gödekli (n. 11) 438.

53 Gedik (n. 29) 31.

54 Suçun işlenmesinde kullanılan eşyanın ortadan kaldırıldığı durumlarda, ‘eşyadan’ kaynaklanan tehlikenin devam ettiğini söylemek mümkün değildir. Örneğin fail A, B’yi yaralarken kullandığı tabancayı ortada delil bırakmamak için paramparça ettiğinde, söz konusu silah artık yeni suçların işlenmesinde kullanılamayacak ve dolayısıyla silahtan kaynaklanan herhangi bir tehlikeden bahsedilemeyecektir. Buna rağmen -TCK m. 54/2 gereği- tabancanın değeri kadar para tutarının müsadere edilmesi, müsaderenin salt güvenlik tedbiri olarak tasarlanmadığına işaret etmektedir.

55 Gödekli (n. 11) 440.

56 Alman Ceza Kanunu’nda (Strafgesetzbuch-StGB) cezalar, güvenlik tedbirleri ve müsadere, suçun hukuki sonuçları (*Rechtsfolgen der Tat*) başlıklı üçüncü bölümün farklı fasıllarında düzenlenmiştir. Buna göre cezalar, bahsi geçen üçüncü bölümün birinci faslında (§ 38 vd.); güvenlik tedbirleri aynı bölümün altıncı faslında (§ 61 vd.), müsadere ise güvenlik tedbirlerinden ayrı bir başlık altında ve yedinci faslında (§ 73 vd.) düzenlenmiştir.

57 5237 sayılı TCK’nın müsadereyi güvenlik tedbirleri altında düzenlenmesinin hatalı olduğu, müsaderenin ayrı bir başlık altında düzenlenerek hukuki niteliğinin belirlenmesinin doktrin ve yargısal içtihatlarla bırakmanın daha makul olabileceği hakkında ayrıca bkz. Gedik (n. 29) 29-30.

58 Gedik (n. 29) 103.

59 Bununla birlikte TCK m. 54/1’in ikinci cümlesi ile TCK m. 54/4 hükmünün uygulama alanı bulduğu olaylarda, müsadere tedbirine bizzat eşyadan kaynaklanan tehlike nedeniyle başvurulduğu da özellikle belirtilmelidir.

60 Aydın (n. 51) 146.

bulunmamaktadır. Eşyanın kendisinden ve sahibinden kaynaklanan herhangi bir tehlike bulunmamasına rağmen müsadere kararı verilmesi, müsaderenin tatbikiyle ulaşılmak istenen yeni suçların işlenmesi tehlikesini önleme biçimindeki gayeye katkı sağlamayacaktır. Hâlbuki cezanın (ve dolayısıyla yaptırımların) tatbiki, devletin yalnızca yasal çıkarları korumaya yönelik önleyici görevi ile meşrulaştırılabilir⁶¹. Bu noktada, “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama” koşulunun kanuni bir şart hâline getirilmesinin sebeplerinden ilki olarak “tedbirin amacı dışında tatbikinin önlenmesi” hususuna işaret edilebilir.

(ii) İyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait eşyaların müsadere edilmesi, müsaderenin faile ait eşyalar üzerinde değil; masum kişilere ait eşyalar üzerinde sonuç doğurması anlamına gelecektir. Bir başka ifadeyle suç teşkil eden bir fiili işlemediği ve bu nitelikteki bir eyleme iştirak de etmediği hâlde eşyası müsadere edilen kişi, “başkasının fiilinden” sorumlu tutulmuş olunacak ve dolayısıyla ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı neticelerle karşılaşılacaktır^{62, 63}. Bahsi geçen neticeler ise mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceğini düzenleyen Anayasa m. 35/2 hükmüyle ceza sorumluluğunun şahsi olduğuna işaret eden Anayasa m. 38/7 hükmüne aykırılık teşkil edecektir.

(iii) İyiniyetli üçüncü kişilere ait eşyalar hakkında müsadere tedbirinin uygulanması, müsaderenin hukuki niteliği ve kurumun uygulanması için aranan manevi unsur ile de bağdaşmayacaktır. Müsadere ister bir güvenlik tedbiri ister bir ceza ister bünyesinde ceza ve güvenlik tedbirlerine ilişkin özellikleri birlikte barındıran bir kurum olarak kabul edilsin, sadece eylemi suç teşkil eden kişiler bakımından uygulanabilir⁶⁴. Nitekim TCK m. 54’ün gerekçesinde de belirtildiği üzere müsadere tedbirinin uygulanabilmesi için kişinin cezalandırılması gerekmeseydi fail tarafından gerçekleştirilen eylemin suç teşkil etmesi ve suç niteliğindeki bu eylemin o kişi tarafından gerçekleştirildiğinin tespit edilmesi gerekir. Eylemi suç oluşturmayan kişilere ait eşyaların müsaderesi, objektif sorumluluğu dahi aşan neticeler doğuracaktır. Taksirli suçlarda kullanılan eşyaların bile müsaderesine izin verilmeyen⁶⁵ bir hukuk düzeninde, eylemi suç oluşturmayan kişilere ait eşyaların da evleviyetle müsadere edilmemesi gerekir.

(iv) Fail ve şerik dışındaki kişilere ait eşyaların müsadere edilmesi, bazı durumlarda mağdura ait eşyaların da müsadere işlemine tabi tutulması sonucunu doğurabilecektir. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için aşağıdaki örneğin faydalı olabileceği kanaatindeyiz: B ile tartışan A, çok sinirlenir ve B’ye ait telefonu masanın üzerinden alıp B’nin kafasına hızlıca

61 Georg Freund, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Auflage, Springer 2008) 1.

62 Başkasının fiilinden sorumluluk meselesi ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. Canoğlu (n. 32) 29.

63 Bu noktada, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin yalnızca cezalar bakımından değil, diğer ceza hukuku yaptırımları açısından da uygulama alanı bulduğu tekraren ifade edilmelidir. Konu hakkında bkz. 32 numaralı dn.

64 Hakeri (n. 23) 641.

65 Kasıtlı suçlardan farklı olarak taksirli suçlarda eşya müsaderesinin uygulanamayacağı hakkında bkz. Necati Meran, *Açıklamalı-İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu* (2. Baskı, Seçkin 2007) 279; Certel (n. 41) 26; Dalkılıç (n. 31) 60.

vrur. B, aldığı darbenin etkisiyle beyin kanaması geçirir. Eğer iyiniyetli üçüncü kişilere ait eşyaların müsadere edilmesine izin verilseydi, yukarıdaki örnekte mağdur B'ye ait telefonun müsaderesine karar verilmesi gerekecekti ki böyle bir durumda ceza ve güvenlik tedbirleri bakımından uygulama alanı bulan kanunilik ilkesi işlevsiz kalacaktır⁶⁶. Zira verilen örnek bakımından B'nin suç teşkil eden herhangi bir eylemi bulunmamaktadır. Bu tür olaylarda müsadere kararı verilmesi, müsaderenin bir ceza hukuku yaptırımını olması biçimindeki niteliği ile bağdaşmayacaktır. Aksi yöndeki kabulün, failleri suçun işlenmesinde mağdura ait eşyaları kullanmak bakımından teşvik edeceği de söylenebilecektir.

II. TÜRK CEZA KANUNU'NDA İYİNİYETLİ ÜÇÜNCÜ KİŞİ[LER]E AİT OLMAMA KOŞULUNA YER VERİLMESİNE GEREK OLUP OLMADIĞININ TARTIŞILMASI

İyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulunun ihdas gerekçelerine ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar, Kanun'da bahsi geçen şartta yer verilmesinin zaruret arz ettiği veya bu şartın Kanun'da bulunmasının tümünden olumlu neticeler doğurduğu biçiminde yorumlanmamalıdır. Kanun koyucuyu söz konusu şartı düzenlemeye sevk ettiğini düşündüğümüz nedenlere ilişkin birer "sübjektif" yorumdan ibaret olan bu gerekçeler, inceleme konumuzu teşkil eden şartı, salt ihdas vesilesiyle uygulanabilme imkânı kazanan normatif bir koşul niteliğine büründürmemektedir. Bir başka ifadeyle Kanun'da iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşuluna yer verilmeseydi dahi ceza hukukuna hâkim olan ilkelerden hareket etmek suretiyle fail ve şerik dışındaki kişilerin eşyalarının müsadere edilmemesi gerektiği sonucuna ulaşılabilecekti. Tam bu noktada, iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşuluna Kanun'da açık bir biçimde yer verilmesine gerek olup olmadığının da ayrıca tartışılması gerektiği kanaatindeyiz. Söz konusu tartışmayı açmaktaki gayemiz, şu soruya ikna edici bir cevap bulabilmektir: Faile/şerike ait olup suçla bağlantılı hâle getirilen eşyaların -istisnai hâller dışında- müsadere edileceği⁶⁷ hususunda herhangi bir tereddüt bulunmadığına ve suça iştirak etmeyen kişiler bakımından normal koşullarda herhangi bir ceza hukuku yaptırımına başvurulamayacağına göre iyiniyetli üçüncü kişilere ait eşyaların müsadere edilemeyeceğinin ayrıca ve açıkça düzenlenmesinin sebebi nedir? Daha açık olarak ifade etmek gerekirse böyle bir düzenleme yapmaya gerek var mıydı⁶⁸?

66 Her ne kadar yukarıda aktarılan örnekteki olay bakımından müsadere kararı verilmesinin kanunilik ilkesine aykırı olduğu belirtilmiş ise de TCK m. 54'ün gerekçesinde yer verilen bazı ifadeler, bahsi geçen örnekteki olaylara benzer vakalarda müsadere kararı verilmesinin mümkün olduğu biçiminde yorumlanabilecek niteliktedir. Aşağıda bu konuya daha detaylı olarak temas edileceğinden burada ayrıntıya girilmemiştir.

67 Kanunda yer verilen istisnai durumlar dışında ve koşulları olduğu takdirde müsadere kararı verilmesinin zorunlu olduğu hususunda bkz. Akbulut (n. 24) 895-896.

68 Esasen bir önceki başlıkta, iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşuluna yer verilmesinin tahmini gerekçeleri üzerinde durulmuştu. Bu nedenle bahsi geçen soru, aynı tartışmanın gereksiz bir tekrarı olarak düşünülebilir. Ancak çalışmamızın bu bölümünde, iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulunun ihdasına ilişkin varsayımsal nedenler değil; kanun koyucuyu bu düzenlemeyi yapmaya iten "ilkesel" zorunluluklar, beraberinde getireceği "olası sorunlarla birlikte" tartışma konusu yapılmıştır.

Yukarıda, eşya müsadereesine başvurulmasındaki temel amaçlardan biri olarak yeni suçların işlenmesinin önlenmesi gayesine işaret edilmişti. Kuşkusuz müsadereenin bu amacıyla ilgili değerlendirmeler, tehlikenin asıl kaynağının -kural olarak- eşya değil; eşyayı suçla bağlantılı hâle getiren fail/şerik olduğu gerçeği göz önünde bulundurularak yapılmalıdır. Suç teşkil eden fiili işleyen bir fail ve/veya failin fiiline iştirak eden şerikler olmadan iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait eşyanın bizatihi kendisinden kaynaklanan aktif bir tehlikeden bahsedilemeyeceğine ve böyle bir eşyanın suça herhangi bir biçimde katılmayan malikin elinde bulunması, olağanın dışında bir tehlike oluşturmayacağına göre fail ve şerik dışındaki [üçüncü] kişilere ait eşyalar bakımından müsadere tedbirine başvurulmamasının, düzenleme yapma ihtiyacı doğurmayan tabii bir netice olduğu ifade edilebilir. TCK m. 54/1'de yer verilen "iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama" koşulunun, bu açıdan, "olması gerekeni normatif kimliğe büründüren" bir şart teşkil ettiği söylenebilir. Bununla birlikte ceza hukukunun temel ilkelerinin doğal bir neticesi konumundaki bu şartın Kanun'da düzenlenmesi, yasa koyucunun arzu etmediği yorum biçimlerinin ortaya çıkmasına da sebebiyet verebilecek niteliktedir. Aşağıda aktarılan örneğin, yasada iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşuluna yer verilmesi sonucunda ortaya çıkabilecek problemler anlaşılmaması açısından faydalı olabileceği kanaatindeyiz: Ailesinin baskısı sonucu amcasının kızı B ile nişanlanan A, sürekli olarak B'yi öldürmeyi planlamakta ve fakat arkasında delil bırakmamak için uygun koşulların oluşmasını beklemektedir. Hatta A, fırsatını bulduğunda B'yi öldürmek için nalburdan bir orak bile satın almıştır. B, ablası C ile birlikte A'ya ait tarlada çalışırken ikili arasında ani bir tartışma başlar. B ile C arasında önceye dayalı bir husumet bulunmamaktadır. Tartışma sırasında oldukça sinirlenen C, B'nin A'dan ödünç aldığı orağın sivri ucuyla B'yi başının ve vücudunun muhtelif yerlerinden yaralar. Hastaneye götürülen B, yapılan bütün tıbbi müdahalelere rağmen yaşamını yitirir. Doktorlar B'nin öldüğünü söylediğinde A, başına iş almadan B'den kurtulduğunu düşünerek içten içe sevinir. Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesi alınan C, beyanında, tarlada çalıştıkları esnada B'ye, A'nın aslında kendisiyle evlenmek istemediğini söylediğini, bunun üzerine B'nin kendisine hakaret ettiğini ve bunun üzerine dayanamayarak kardeşi B'yi öldürdüğünü söyler. C, ilgili Cumhuriyet savcısının kendisine yönelttiği "Bu suçu işleyeceğinden A'nın haberi var mıydı? Sana bu konuda herhangi bir telinde bulundu mu?" biçimindeki soruya ise "Hayır. Zaten A ile yıllardır konuşmuyoruz" şeklinde cevap verir.

Kanaatimizce TCK m. 54/1'de yer verilen "iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama" koşulu, yukarıdaki örnek açısından iki farklı biçimde yorumlanabilir. Üstelik birbirine zıt sonuçlara ulaşan bu yorum tarzlarının ikisi de kayıtsız kalınmayacak derecede sağlam gerekçelere sahiptir:

(i) Birinci Yorum Tarzı: Her ne kadar A, B'yi öldürmeyi planlamış ise de C tarafından işlenen suça iştirak etmemiş ve hatta eylemin gerçekleştirileceğinden haberi dahi olmamıştır. Suça iştirak etmeyen A'ya ait eşyanın müsadere edilmesi, "fiilin" değil; "düşüncenin" yaptırımı tabi tutulması anlamına gelecektir ki böyle bir neticenin "fiil ceza hukuku"⁶⁹ anlayışı karşısında savunulabilmesi mümkün değildir. Nitekim öğreti ve uygulamada iyiniyetli

69 Fiil ceza hukuku anlayışı, kişinin kınanabilirliği tartışma konusu yapılırken failin geçmişteki yaşamı, alışkanlıkları veya bulunduğu çevre gibi faktörlerin değil, işlediği fiilin dikkate alınması gerektiği anlamına gelmektedir. Bu açıdan kusur değerlendirmesinin suç oluşturan bir haksızlığın varlığını gerektirdiği ve haksızlık yargısının kusur yargısı üzerine inşa edildiği söylenebilir. Bu açıklamalar ve daha fazlası için bkz. Dülger (n. 6) 84; Koca/Üzülmez (n. 6) 54 ve 85.

üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşuluyla ilgili değerlendirme yapılırken göz önünde bulundurulacak kriterlerin başında da malikin suça iştirak edip etmediği (ve dolayısıyla ceza hukuku kapsamında değerlendirilebilecek bir fiilin bulunup bulunmadığı) gelmektedir.^{70, 71} Ayrıca verilen örnek olayda B öldüğü için A'nın B'ye yönelik tehlike oluşturmaya devam ettiğinden bahsedilmesine de imkân bulunmamaktadır. Bu tür olaylarda müsadere kararı verilmesi, müsadere yaptırımıyla ulaşılmak istenen tehlikenin önlenmesi biçimindeki amaca herhangi bir katkı sağlamayacaktır. Keza A'ya ait aracın müsaderesi, *ultima ratio ilkesi*⁷² ile de örtüşmeyecektir. Bütün bu gerekçelerle A'ya ait orak hakkında müsadere tedbirine başvurulmaması gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır.

Esasen yukarıda yer verilen sonuca, iyiniyetin bulun[ma]ması gereken ana ilişkin kabulden de ulaşılabılır. Suç teşkil eden haksızlığın kurucu unsurunu “fiil” oluşturduğuna⁷³ göre üçüncü şahsa ait eşyanın müsaderesi hakkında karar verilirken bu kişinin “fiil işlendiği anda” iyiniyetli olup olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır⁷⁴. Somut olayda A, B'yi öldürmeye yönelik planlar yapması ve satın aldığı orağı suça kullanmayı düşünmesi itibarıyla -fiilin işlenmesinden önceki aşamada- iyiniyetli olarak kabul edilemeyeceği de fiilin gerçekleştirildiği sırada iyi veya kötü niyetli değildir. C tarafından B'ye yönelik eylem gerçekleştirildiği sırada A'nın iyiniyetli olmadığı söylenemeyeceğine göre A'ya ait eşyanın müsadere edilmemesi gerekir.

Kuşkusuz, kendisine ait eşya ile suç işlemeyi düşündüğü için iyiniyetli olmadığı⁷⁵ kabul edilen bir kimsenin eylemi gerçekleştirdiği sırada da aynı kötü niyeti taşıması mümkündür.

70 Meran (n. 65) 279; Özgenç (n. 13) 991; Koca ve Üzülmüş (n. 6) 672-673; Güngör ve Toroslu (n. 50) 1971; Günler (n. 33) 863.

71 Önemle belirtmek gerekir ki burada yer verilen ifadeler, iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e olmama koşulunu fiile iştirak edilip edilmediğini göz önünde bulundurarak değerlendiren fikre iştirak ettiğimiz biçimde anlaşılmalıdır. Suça iştirak eden kişilere ait eşyaların müsadere edilmesi gerektiğinden kuşku bulunmasa da aşağıda ayrıntısıyla ortaya konulacağı üzere fiile iştirak eden kişilere ait eşyaların müsadere edilebilmesi için iyiniyetli olmamalarına gerek yoktur. Bir başka ifadeyle TCK m. 54/1'de yer verilen “üçüncü kişi” tabirinin fail ve şeriki kapsamadığı kabul edilmelidir. Zira suçun oluşup oluşmadığı ve dolayısıyla bir eylemden dolayı sorumluluğun doğup doğmayacağı belirlenirken eylemin hangi niyetle/saikle gerçekleştirildiği kural olarak dikkate alınmamaktadır. İyiniyetli olmama, üçüncü kişiler bakımından varlığı gerekli bir şart olduğuna göre bu koşulun fiile iştirak edilip edilmediği hususu nazara alınarak yorumlanması mümkün kabul edilmemelidir.

72 Ceza hukukunun bir haksızlığa sonuç bağlaması, o haksızlığın önemli sayılabilecek bazı hukuki değerleri ihlal etmesini gerektirmektedir. Bir başka ifadeyle ceza hukukunda her haksızlığa sonuç bağlanmaz. Zira ceza hukuku, davranışları kontrol etmenin son aracıdır. *Ultima ratio* olarak ifade edilen bu kaide, ceza hukuku yaptırımlarının diğer hukuk dallarının yaptırımlarına nazaran daha ağır sonuçlar doğurmasının bir neticesi olarak ortaya çıkmaktadır. *Ultima ratio ilkesine* yönelik bu açıklamalar ve daha fazlası için bkz. Helmut Fuchs, *Österreichisches Strafrecht Allgemeiner Teil 1* (7. Auflage, Springer 2008) 18; Bernd Heinrich, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Auflage, Kohlhammer 2016) 5; Dülger (n. 6) 86-87.

73 Selâhattin Keyman, ‘Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket’ (1988) 40 (1) AÜHFD 121, 121.

74 Aşağıda da ifade edildiği üzere (bkz. “İyiniyet Kavramının TCK m. 54 Hükümünün Gereğiyle Bağlantılı Bir Biçimde Değerlendirilmesi ve Kanaatimiz”/IV-C-2) biçimindeki başlık altında yer verilen açıklamalar) TCK m. 54/1 hükümünün gerekçesinde yer verilen açıklamalar, hangi andaki iyiniyete sonuç bağlanacağı hususunda net bir içeriğe sahip değildir.

75 Hemen belirtmek gerekir ki burada yer verilen “iyiniyetli olmadığı” ibaresi ile kişinin suç işleme düşüncesine sahip olması kastedilmemektedir. TCK m. 54/1'in gerekçesinde yer verilen açıklamalar, iyiniyetli ol[ma]ma olgusunu, bireyin kendisine ait eşya ile suç işlendiğinden haberdar ol[ma]ması ile ilişkili bir biçimde değerlendirmeye almaktadır. Bu nedenle yukarıda yer verilen “iyiniyetli olmadığı” ibaresi, kişinin işlemeyi düşündüğü suça kullanacağı eşyanın kendisine ait olduğundan haberinin bulunması biçiminde anlaşılmalıdır.

Ancak yukarıda verilen örnekte, [iyi veya kötü] niyetine sonuç bağlanacak kişi (A) ile fiili gerçekleştiren fail (C) farklı kimselerdir. Eşya müsadere kararı verilebilmesi için üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığı an ile failin kastının aynı zaman diliminde bulunması gerekir. Yukarıdaki olayda ise A'nın B'yi kendisine ait eşyayla öldürmek istediği zaman diliminde, C'nin B'yi öldürme kastı bulunmamaktadır. Keza A, C'nin eylemi gerçekleştirdiği esnada maliki bulunduğu eşyanın (orağın) suçta kullanılacağından haberdar değildir. Dolayısıyla C'nin kasten hareket ettiği anda, A açısından iyiniyetli olmama koşulu sağlanmamaktadır. Bahsi geçen örnek açısından müsadere kararı verilebileceğinin kabul edilmesi, A'nın suç işlenmeden önceki [iyi olmayan] niyeti ile C'nin A'ya nazaran sonradan ortaya çıkan kastının birleştirilmesi anlamına gelecektir. Ayrıca C tarafından gerçekleştirilen öldürme eylemi sebebiyle A'ya ait eşyanın müsadere edilebileceği sonucuna ulaşırsa B'nin herhangi bir kimsenin fiili olmadan -örneğin A'dan ödünç aldığı orağı kendisine saptayıp intihar ederek ölmesi durumunda da aynı yaptırıma başvurulabileceği kabul edilmelidir. Zira bu ihtimalde de A, B intihar etmeden önce onu kendisine ait eşyayla öldürmeyi planlamıştır ve dolayısıyla fiil işlenmeden önceki aşamada iyiniyetli değildir. Bu noktada, C'nin öldürme fiilini gerçekleştirmesiyle B'nin intihar etmesi arasında -A'nın ulaşmak istediği ölüm neticesi bakımından- herhangi bir farklılık bulunmadığı özellikle vurgulanmalıdır. Esasen verilen son örnekte, suç teşkil etmeyen intihar eylemi sebebiyle müsadere kararı verilemeyeceği açıktır. Ancak ilk örnekte de A tarafından işlenen bir suç bulunmamaktadır. A, ilk örnekte müsadere kararı verilmesi durumunda C'nin fiilinden; son örnekte müsadere tedbirine başvurulması hâlinde ise bizzat B'nin fiilinden sorumlu tutulmuş olunacaktır. Hâlbuki müsadere kararı verilebilmesi için hakkında müsadere tedbiri uygulanacak kişinin mahkûm edilmesi gerekmesi de o kişi tarafından işlenen bir suçun varlığı gerekir⁷⁶. Bir başka ifadeyle diğer ceza hukuku yaptırımları gibi müsadere de -istisnai hâller dışında (bkz. TCK m. 54/1-c.2)- suç işlenmesi koşuluna tabi olarak uygulanabilmektedir.

(ii) İkinci Yorum Tarzı: TCK m. 54/1'de, iyiniyetli ol[ma]ma koşulunun fiilin işlendiği anla bağlantılı bir biçimde değerlendirilmesi gerektiğine işaret eden herhangi bir ibare bulunmamaktadır. Dolayısıyla fiilin işlenmesinden önceki aşamada iyiniyetli olmayan kişilere ait eşyalar bakımından da müsadere tedbirine başvurulabileceği kabul edilebilir. Tam bu noktada, kişiye bir yaptırım uygulanıp uygulanmayacağına belirlenmesi sürecinde "fiilin işlendiği andaki" koşulların dikkate alınması gerektiği haklı bir itiraz olarak ileri sürülebilir. Ancak somut olayda A tarafından B'nin öldürülmesine yönelik herhangi bir fiil gerçekleştirilmediğinden, A'nın iyiniyetli ol[ma]ması gereken anın tespiti bakımından bu kabulden hareket edilmesinin mümkün olmadığı da pekâlâ söylenebilir. Fiil işlendiği andaki koşullar (örneğin fiilin gerçekleştirildiği sırada kasten hareket edilip edilmediği), yalnızca fail ve şerikler bakımından dikkate alınmalıdır. Esasen niyet (ve dolayısıyla iyiniyet), kasttan önce gelebileceğinden, iyiniyetli olmama koşulunun her durumda kastla aynı zaman diliminde mevcut olmasını beklemek de doğru değildir. Üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığının fiil işlendiği an dikkate alınarak belirlenmesi, iyiniyet kavramını suç veya suça iştirak kastı ile özdeşleştirir ki bu durumda Kanun'da bu koşula yer verilmesi

76 Taneri (n. 31) 69; Gedik (n. 29) 118-119; Malkoç (n. 36) 441. Müsadereye bir suçla bağlantılı olarak hükmedilmesinin onu kolluk tedbirlerinden ayıracağı konusunda ayrıca bkz. Soygüt Arslan (n. 44) 9.

tamamen gereksiz hâle gelir. Zira şeriklerin suçtan sorumlu tutulabilmesi için gerekli koşulları düzenleyen hükümlerden yola çıkılarak da bu kişilere yaptırım uygulan[ma]ması neticesini doğuran durumlar rahatlıkla tespit edilebilir. Kanun koyucu bu koşula ayrıca yer verdiği ve “üçüncü kişi” tabirini özellikle kullandığına göre bahsi geçen koşul, yalnızca fail ve şerik dışındaki kişilere ait eşyaların müsaderesinde göz önünde bulundurulmalıdır. Nitekim bireylerin suçtan sorumlu tutulabilmeleri için hangi niyetle-saikle hareket ettikleri -kural olarak⁷⁷ - önemli olmadığından, şeriklerin suça iştirak ederken iyiniyetli olmalarının kendileri hakkında müsadere tedbiri uygulanmasını engelleyeceği de söylenemez. Bütün bu gerekçelerle, üçüncü şahıslara ait eşyaların müsadere edilebilmesi için bu kişilerin fiilin işlenmesinden önce iyiniyetli olmaları da yeterli görülmelidir. Bu kapsamda, yukarıda yer verilen somut olayda üçüncü kişi konumunda bulunan A, kendisine ait eşya ile B’yi öldürmeyi planladığı için iyiniyetli olarak kabul edilmemeli ve kendisine ait oranın müsaderesine hükmedilmelidir.

Önemle belirtmek gerekir ki yukarıda aktarılan ifadeler, “iyiniyetli üçüncü kişiyeye ait olmama” koşulundaki “niyet” ibaresinin bazı suç tiplerinde unsur veya nitelikli hâl olarak yer verilen⁷⁸ “amaç” ve “saik” kavramları ile birebir örtüştüğü biçiminde yorumlanmamalıdır. Her ne kadar *TDK Güncel Türkçe Sözlük*’te “amaç” kavramının anlamlarından biri olarak “niyet” tabirine atıfta bulunulmuş⁷⁹ ise de ceza hukuku açısından kişinin suç işlemek suretiyle ulaşmak istediği müşahhas gayeye işaret eden⁸⁰ “amaç” unsurunun kasttan önceki aşamada mevcut olması gerektiği; TCK m. 54/1’de yer verilen “niyet” kavramı ile ilgili olarak ise Kanun’da somut bir belirlemede bulunulmadığı gözden kaçırılmamalıdır⁸¹. Keza faili suç teşkil eden fiili gerçekleştirmeye yönelen “iç etken” veya “dürtü” biçiminde tanımlanan⁸² saik kavramı da her durumda niyet kavramı ile aynı anlama gelmemektedir. Niyet ve saik kavramları, fiilin işlenmesinden önceki aşamada ortaya çıkmaları bakımından ortak paydaya sahip iseler de aralarında iki önemli fark bulunmaktadır: Saikin unsur veya nitelikli hâl olarak kabul edilebilmesi için fail veya şerikte bulunması gerekmektedir⁸³. [İyi]niyetin varlığı/yokluğu ise fail ve şerik dışındaki kişiler bakımından tartışma konusu yapılmaktadır. Ayrıca saik yalnızca bazı suç tiplerinde kendisine sonuç bağlanan bir unsur/nitelikli hâl olduğu hâlde⁸⁴; [iyi]niyet, fail ve şerik dışındaki kişilere ait eşyaların müsaderesinin gündeme geldiği bütün kasıtlı suç tiplerinde tartışma konusu yapılabilmektedir. Bu

77 Saik ve niyet, suçun oluşumu bakımından dikkate alınmamakta ise de suç işleyen kişinin taşıdığı saik veya niyetin bazı istisnai hâllerde cezalandırılabilirlik üzerinde sonuç doğurabildiği gözden kaçırılmamalıdır. Örneğin hırsızlık suçunun ağır ve acil bir ihtiyacın karşılanması ‘için’ (ağır ve acil bir ihtiyacın karşılanması ‘niyetiyle’) işlenmesi durumunda fail cezalandırılmamaktadır (bkz. TCK m. 147).

78 Akbulut (n. 24) 395-396.

79 <<https://sozluk.gov.tr/>> Erişim Tarihi 1 Mayıs 2024.

80 Hakeri (n. 23) 272; Artuk, Gökçen, Alşahin ve Çakır (n. 23) 474.

81 Her ne kadar TCK m. 54/1’de iyiniyet ve dolayısıyla “niyet” kavramının ne anlama geldiği belirtilmemişse de bahsi geçen hükmün gerekçesinde [iyi]niyetin içeriğine taalluk eden bazı ifadeler yer verilmiştir. Bununla birlikte [iyi]niyetin içeriği ile ilgili olarak gerekçede kullanılan ifadeler aşağıda tartışma konusu yapılacağından burada ayrıntıya girilmemiştir.

82 Koca ve Üzülmüş (n. 6) 252.

83 Dülger (n. 6) 456.

84 Örnek için bkz. TCK m. 77, m. 82/1-j, m. 82/1-k ve m. 217 A/1.

açından, amaç ve saik kavramlarının yalnızca belli suç tipleri bakımından dikkate alındıkları ve niyet kavramına nazaran sınırlı bir alanda uygulama alanı buldukları söylenebilir. Esasen TCK m. 54'ün gerekçesinde “*iyiniyetli üçüncü kişiye ait olmama*” koşulunun “*suçun işlenişinden haberdar olmamak*” ile ilişkilendirilmiş olması da bahsi geçen kavramların -kannun koyucu nazarında- aynı anlamda kullanılmadığını göstermektedir.

Şüphesiz yukarıda yer verilen yorum tarzlarından ikincisi, ceza hukukunun temel ilkeleriyle telif edilemeyecek sonuçlar içermektedir. Bu görüşün kabul edilmesi durumunda “fiil” (suç işlenmesi) değil, “düşünce” (suç işleme düşüncesi) yaptırımı tabii tutulmuş olunacaktır. Ayrıca son yorum şeklinin sorumluluk alanını oldukça genişleteceği de özellikle belirtilmelidir. Ancak ikinci yorum biçimiyle ilgili olarak öne sürülen bu itirazların, ilk yorumun benimsenmesinin hiçbir mahzurlu netice doğurmadığı şeklinde anlaşılması gerektiği de gözden kaçırılmamalıdır. Gerçekten ilk yorum tarzı, “fiilin işlendiği anda” iyiniyetli olmayan “üçüncü şahıslara” ait eşyalar bakımından müsadere tedbiri uygulanma ihtimalini dışlamamaktadır. Bir başka ifadeyle suça iştirak dahi etmeyen üçüncü kişi “fiil işlenirken” iyiniyetli değilse eşyası müsadere edilebilecektir. Nitekim TCK m. 54'ün gerekçesindeki ifadeler dikkate alındığında ve yukarıda yer verilen örnek aşağıdaki şekilde değiştirildiğinde; A, suç teşkil eden herhangi bir eylem gerçekleştirmedeği ve eyleme iştirak de etmediği hâlde işlenen fiilden dolayı kendisine ait eşya müsadere edilebilecektir: B ile C'nin kavgası devam ederken A, tarlasına doğru yürümektedir. A, tarlaya varmasına yaklaşık olarak 300 metre kalınca B ile C'nin kavgaya tutuştuğunu ve C'nin kendisine ait orakla B'ye vurmaya üzere hızla koştuğunu görür. A tarlaya varmadan önce C, orağı B'ye vurur ve onu öldürür. B'yi öldürme planları yapan A, B'nin öldüğünü görünce içten içe sevinir.

Yukarıda aktarılan son örnekte A, suça iştirak etmese de suçun işlenişinden haberdar olmuştur. TCK m. 54'ün gerekçesine göre bir kimsenin iyiniyetli olarak kabul edilebilmesi için suçun işlenişinden haberdar olmaması gerekir. Somut olayda ise A, suçtan haberdar olduğundan -madde gerekçesindeki açıklamalara göre- kendisi açısından iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulunun gerçekleştiğini söylemek mümkün değildir. Gerekçedeki açıklamalar dikkate alındığında, C tarafından suçun işlenmesinde kullanılan ve suça iştirak etmeyen A'ya ait olan orağın müsadere edilmesi gerekir ki bu kabul şahsiliğe prensibine aykırıdır. Zira A'nın TCK m. 81 hükmündeki tipik fiil kapsamında değerlendirilebilecek bir eylemi bulunmadığı gibi A suça iştirak de etmemiştir. Tam bu noktada, hükmün gerekçesinde yer verilen ve suçtan haberdar olmanın iyiniyeti ortadan kaldıracığı anlamına gelen ifadelere katılmadığımız özellikle ifade edilmelidir.

Dikkat edileceği üzere TCK m. 54 ve bu hükmün gerekçesindeki açıklamalar dikkate alınarak yapılan yukarıdaki iki yorum biçiminden hangisi benimsenirse benimsensin, “iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama” koşulu, suç teşkil eden eyleme fail ve şerik olarak katılmayan bireyler bakımından “*sorumluluk ihdas edici*” bir fonksiyon üstlenecek ve suç kapsamında değerlendirilebilecek herhangi bir eylemi bulunmayan kişilere ceza hukuku yaptırımı uygulanmış olunacaktır. Hiç şüphesiz, her ikisi de ceza hukukunun temel ilkelerine aykırı sonuçlar doğuran bu yorum şekillerinden hangisine üstünlük tanınacağı belirlenirken Mecelle'nin 29. maddesinde de ifadesini bulan “*Ehven-i şerreyn ihtiyâr*

*olunur*⁸⁵ biçimindeki kural dikkate alınmalı ve daha az mahzurlu olan yorum biçimi tercih edilmelidir. Bittabi bu yorum biçimlerinden hangisinin daha az sakınca barındırdığı yönündeki tespitin, yukarıda aktarılan ve kanun koyucunun iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulunu ihdas etme sebebini sorgulayan sorunun cevabından bağımsız bir biçimde ortaya konulması mümkün değildir.

Kanaatimizce kanun koyucu, inceleme konumuzu teşkil eden şartla bir taraftan suça iştirak etmeyen kişilere ait eşyaların her durumda müsadere edilmesini önlemek istemiş⁸⁶; diğer taraftan bu bireylerin suça olan katkılarının görmezden gelinemeyeceği durumları yaptırım altına almayı amaçlamıştır. Fail ve şerik dışındaki kişiler bakımından sorumluluk inşa edici bir hüviyet taşıyan iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulunun -bu açıdan- ihdas ettiği sorumluluğu kendi içinde sınırlandırma gayreti de taşıdığı söylenebilir. Bir başka ifadeyle söz konusu koşula Kanun'da yer verilmesinin sebebi, suç kapsamında değerlendirilebilecek herhangi bir eylem gerçekleştirmeyen üçüncü kişiler bakımından müsadere tedbirinin uygulanıp uygulanamayacağı hususunda ortaya çıkabilecek tereddütleri bertaraf etmek ve buna ilaveten üçüncü kişilere ait eşyaların müsaderesine sınırlama getirmektir. Nitelik iyiniyetli olmamanın yalnızca üçüncü kişiler bakımından göz önünde bulundurulmuş bir şart niteliğinde olması, bahsi geçen koşulun kendi içinde bir sınırlandırma gayreti de barındırdığının en açık kanıtıdır. Bu kabulden ortaya çıkan en önemli sonuç ise eşya müsaderesinin üçüncü kişiler bakımından ancak istisnai durumlarda uygulanabileceğidir. Gerçekten eşya müsaderesi, fail ve şerik hakkında bu kişilerin taşıdıkları [iyi veya kötü] niyetten bağımsız bir biçimde uygulanabilirken⁸⁷; üçüncü kişilerin yalnızca iyiniyetli olmamaları durumunda tatbik edilebilmektedir. Örneğin freni boşalan küçük bir ticari aracın, tanımadığı küçük bir çocuğun üzerine doğru gelmeye başladığını gören A, ticari aracı durdurmak için sokakta çalışır vaziyette bulunan bir otomobile binip çocuğa doğru hareket etmekte olan araca çarparak yönünü değiştirir ve bu eylemde kullandığı otomobilin babası tarafından kendisine hediye olarak alındığını sonradan öğrenirse söz konusu otomobil bakımından müsadere hükümlerinin uygulanması mümkündür. Zira bahsi geçen olayda A, suçta kullandığı otomobilin kendisine ait olduğunu bilmediği için iyiniyetli olarak kabul edilebilirse de⁸⁸ üçüncü kişi değildir. TCK m. 54'te failin iyiniyetine müsadere tedbirinin uygulanmasını önleyici bir fonksiyon tanınmadığına göre -TCK m. 3'te ceza ve güvenlik tedbirlerine hükmedilirken göz önünde bulundurulması gerektiği açıkça ifade edilen ve TCK m. 54/3'te de eşya müsaderesi açısından ayrıca vurgulanan orantılılık ilkesine aykırı sonuçlar doğurması durumunda⁸⁹- A'ya ait olan otomobilin

85 Bahsi geçen ibarenin “*İki kötülükle karşı karşıya kaldığında daha hafif, ehven olanı seçilir*” anlamına geldiği hususunda bkz. Ahmet Şimşirgil ve Ekrem Buğra Ekinci, *Ahmet Cevdet Paşa ve Mecelle* (İkinci Baskı, KTB 2008) 112.

86 İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşuluna yer verilmesindeki amacın temel haklar arasında yer alan mülkiyet hakkının zedelenmesini önlemek (iyiniyetli kişilerin mülkiyet hakkını güvence altına almak) olduğu hususunda ayrıca bkz. Yıldırım ve Duman (n. 35) 161; Gedik (n. 29) 151.

87 Soygüt Arslan (n. 44) 355.

88 A, otomobili suçta kullandığından haberdar olsa da suçta kullandığı otomobilin kendisine ait olduğunu bilmemektedir. Bir başka ifadeyle A, kendisine ait eşyanın suçta kullanıldığından haberdar değildir. Bu nedenle A'nın kendisine ait eşyanın suçta kullanılması bakımından iyiniyetli olduğu sonucuna ulaşılabilir.

89 Ceza hukukunun temel ilkeleri arasında yer alan orantılılık, işlenen fiil ile faile uygulanacak yaptırım arasında uygunluk bulunması gerektiği anlamına gelmektedir. Orantılılık ile ilgili temel düzenlemeye TCK m. 3'te yer verilmiş ise de Kanun'un muhtelif hükümlerinde bu ilkeye ayrıca atıf yapıldığı görülmektedir (örnek için bkz. TCK m. 54/3 ve m. 60/3). Öğretide orantılılık ilkesinin “*ölçülülük*”, “*elverişlilik*” ve “*gereklilik*” olmak üzere üç alt ilkeden teşekkül ettiği belirtilmekte ve bahsi geçen ilkenin ceza kanunlarının ihdasında yasa koyucuyu sınırlandırıcı bir fonksiyon üstlendiğine vurgu yapılmaktadır. Orantılılık ilkesi ile ilgili açıklamalar için bkz. Yüksel Metin, *Ölçülülük İlkesi* (1. Baskı, Seçkin

müsaderesinin yanlış olmayacağı neticesine ulaşılmalıdır. Keza her ne kadar burada eylem zorunluluk hâli içerisinde gerçekleştirilmiş ve dolayısıyla failin mala zarar verme suçundan dolayı cezalandırılması olanaklı değil ise de fail tarafından gerçekleştirilen fiil suç teşkil etmeye devam etmektedir. Nitekim öğretide de failin kusurluluğu ortadan kaldıran hâllerden birisinin etkisinde olmasının müsadere tedbirine başvurulmasına engel olmadığı ifade edilmektedir^{90, 91, 92}. Hâlbuki somut olaydaki otomobil faille değil de failin yakın bir arkadaşına ait olsaydı ve otomobilin sahibinin de maliki bulunduğu bu taşıtın suçun işlenmesinde kullanıldığından haberi bulunmasaydı iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulu sağlanamadığından otomobil müsadere edilemeyecekti. Esasen tarafımızca savunulan fikre göre yukarıdaki somut olay açısından failin arkadaşı, kendisine ait otomobilin bir çocuğun hayatını kurtarmak için fail tarafından kullanılacağından haberdar olsaydı dahi -iştirak kapsamında mütalaa edilebilecek bir fiili bulunmadıkça- müsadere kararı verilememesi gerekirdi⁹³.

Yukarıda aktarılan ifadelerden de anlaşılacağı üzere TCK m. 54/1'de inceleme konumuzu oluşturan şarta yer verilmesinden ulaşılan en önemli sonuç, fail ve şerik dışındaki kişilere ait eşyaların kural olarak müsadere edilememesidir. Bu noktada, üçüncü kişilere ait eşyaların müsadere edilip edilemeyeceği tartışılırken -müsaderenin bu bireyler bakımından taşıdığı- istisnai olma vasfının göz önünde bulundurulması gerektiği özellikle vurgulanmalıdır. Kanaatimizce yukarıda yer verilen iki yorum tarzı bu bakış açısıyla değerlendirmeye alındığında, ilk yorum biçiminin -en azından ikinci yorum şekline nazaran- tercihe şayan olduğu sonucuna ulaşılmalıdır. Bununla birlikte her iki yorum tarzının da ceza hukukunun temel ilkeleriyle bağdaştırılamayacak sonuçlar içerdiği burada tekraren ifade edilmelidir. Esasen bu sakıncalı sonuçların temelinde söz konusu şartın yasal zemine kavuşturulması değil, düzenleme yapılırken ceza hukukuna yabancı bir kavram olan ve teknik anlamı dışında kullanılan⁹⁴ “iyiniyet” terimine yer verilmesi bulunmaktadır. Gerçekten, medeni hukuka ait bir kavram olan iyiniyet⁹⁵, özel hukukta genel itibarıyla bir eşyanın mülkiyetinin “kazanılıp

2002) 26 vd.; Mustafa Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri* (8. Baskı, Adalet 2023) 84-85; Murat Aydın, ‘Ceza Hukukunda Orantılılık İlkesi’ (2024) (15) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 141, 142 ve 160.

90 Dalkılıç (n. 31) 92-93; Taneri (n. 31) 84.

91 Nitekim Yargıtay da kusurluluğu ortadan kaldıran hâllerin müsadere kararı verilmesine engel teşkil etmediğine karar vermektedir: “...*Niteliği itibarıyla zorlama tabii bulunmayan bir eşyanın müsadere edilebilmesi için, kasten işlenen suçun varlığı zorunlu olmakla birlikte, bu suçtan dolayı failin cezalandırılması şart değildir. Suçun işlenmesinde kullanılan eşya, failin yaş küçüklüğü veya akıl hastalığı gibi nedenlerle cezalandırılmadığı durumlarda da müsadere edilebilecektir...*” Yargıtay CGK, E 2013/10-56 K 2013/364, 17.09.2013, aktaran: Gökcan ve Artuç (n. 36) 1965-1966.

92 Kanaatimizce her ne kadar yukarıdaki olay bakımından -orantılılık koşuluna aykırılık teşkil etmemesi şartıyla- müsadere kararı verilmesi mümkün ise de bahsi geçen vakada bu yönde karar verilmesinin müsadere ile ulaşılmak istenen amaçlara hizmet etmeyeceği gözden kaçırılmamalıdır. Zira aktarılan somut olayda ne failin ne de onun suçta kullandığı eşyanın gelecekte olağanın dışında bir tehlike oluşturmaya devam ettiğini söylemek mümkün değildir. Bu nedenle özellikle kusurluluğu ortadan kaldıran zorunluluk hâli gibi nedenlerin bulunduğu durumlarda, eşyanın kendisinden kaynaklanan özel bir tehlike olmadıkça müsadere kararı verilememesi gerekir. Nitekim StGB § 74b hükmünde de -dolaylı da olsa- failin kusursuz olduğu durumlarda müsadere kararı verilebilmesi, müsadere edilecek eşyanın niteliği gereği kamuyu tehlikeye atma riskinin bulunması veya yasa dışı eylemlerin işlenmesine hizmet etme riskinin bulunması koşullarına tabi kılınmıştır.

93 Bahsi geçen görüşümüzle ilgili gerekçeler çalışmamızın ilerleyen kısımlarında aktarılacaktır.

94 Günler (n. 33) 863; Gedik (n. 29) 154.

95 Özbek, Doğan ve Bacaksız (n. 36) 663.

kazanılmayacağı” bakımından göz önünde bulundurulurken⁹⁶; TCK m. 54’te aynı kavrama eşya üzerindeki mülkiyet hakkına “son verilip verilmeyeceği”⁹⁷ bakımından sonuç bağlanmıştır. Tam bu noktada yukarıda yer verilen soruya cevap mahiyetinde aşağıdaki hususlara işaret edilebilir: Hiç şüphesiz, iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulunun Kanun’da açıkça düzenlenmesi, fail ve şerik dışındaki kişilere ait eşyaların müsadere edilip edilemeyeceği yönündeki tereddüdün ortadan kaldırılması bakımından yararlıdır. Söz konusu şartın, bu açıdan, kanun koyucunun üçüncü kişilere ait eşyaların müsaderesi hususundaki tercihini ortaya koyması itibarıyla gereksiz olmadığı da ifade edilebilir. Ancak biz, *iyiniyetli olmasa dahi* suça fail veya şerik olarak katılmayan kişilere ait eşyaların müsadere edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira eyleme fail veya şerik olarak katılmayan bireylere ait eşyaların müsadere edilmesi, kişilere “*suçtan bağımsız/suçla bağlı olmayan ceza hukuku yaptırımı*” uygulanması neticesini doğurmaktadır^{98,99}. Kanaatimizce, olması gereken hukuk bakımından TCK m. 54’te değişikliğe gidilmeli ve hükmün ilk cümlesi şu şekilde formüle edilmelidir: “*Üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunur*”. Böylece hem üçüncü kişilere ait eşyaların müsadere edilip edilmeyeceği yönündeki tereddüt ortadan kaldırılmış olunacak; hem de suça iştirak etmemiş ve dolayısıyla ceza hukukuna aykırı bir fiili bulunmayan kimselerin suçtan sorumlu tutulmaları engellenecektir.

Tam bu noktada, kendilerine ait eşyaların suçta kullanılmasını engelleyici önlemler almayan kişilere karşı ceza hukuku yaptırımlarına başvurulmamasının suçla mücadelede zafiyet doğurabileceği bir itiraz olarak ileri sürülebilir. Ancak kanaatimizce bu itiraz yerinde değildir. Zira sahibi oldukları eşyaların suçta kullanılmasını engellemek için gerekli tedbirleri almayan kişilerin, taksirli suçlara ilişkin koşullar sağlandığında, fail olarak sorumlu tutulmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Örneğin, kuyumcu olması nedeniyle ruhsatlı tabancası olan A’nın, eşi B’nin psikiyatrik rahatsızlığı nedeniyle şiddete meyilli olduğunu bilmesine ve o gün de eşi B ile karşı komşuları C’nin tartıştıklarını öğrenmesine rağmen evine geldikten sonra tabancasını denetimsiz bir biçimde masanın üzerine

96 Osman Gökhan Antalya, *Eşya Hukuku-Marmara Hukuk Yorumu - Cilt: IV/1* (4. Baskı, Seçkin 2021) 150; Pelin Çavdar, ‘Türk Hukukunda Dürüstlük ve İyiniyet İlkelerinin Karşılıklı Olarak İngiliz Hukukunda “Good Faith” İlkesi’ (2022) 9 (1) İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 163, 166.

97 Müsadere tedbirinin eşya üzerindeki mevcut mülkiyet hakkını sona erdirip şeyin mülkiyetinin kamusal makamlara geçmesi neticesini doğurduğu hususunda bkz. Ahmet Korhan Mastı ve Abdullah Dölen, ‘Müsaderenin Mülkiyet Hakkı İle İlişkinin Anayasal Açından Değerlendirilmesi’ (2022) 3 (1) NKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi 217, 224; Yardımcı (n. 48) 366; Gödeklî (n. 11) 422.

98 Esasen TCK m. 54/1’in ikinci cümlesiyle de müsadere, suç işlenmesine bağlı bir yaptırım türü olmaktan çıkarılmıştır. Doktrinde Koca, kasten işlenen herhangi bir suçla bağlantısı bulunmayan eşyanın müsaderesini öngören bu hükmün genişletilmiş müsadereye imkân tanıdığını ifade etmektedir: Mahmut Koca, ‘Türk Ceza Hukukunda Müsadere’ (*Lexpera Yeni Nesil Hukuk Bilgi Sistemi*, 27 Mayıs 2020) <<https://blog.lexpera.com.tr/turk-ceza-hukukunda-musadere/>> Erişim Tarihi 3 Ağustos 2023.

99 Nitekim Yargıtay da müsaderesine karar verilecek eşyanın suçta kullanılıp kullanılmadığının tespit edilmesi gerektiğine hükmederek ‘müsadere’ ve ‘suç’ arasındaki ilişkinin ortaya konulması zorunluluğuna işaret etmektedir: “*Dava, kasten yaralama ve tehdit suçuna ilişkindir. Olayda, sanık hakkında tehdit ve kasten yaralama suçlarından mahkumiyet hükümleri kurulması ve sanığa ait iki adet bulundurma ruhsatlı silah ile bu silahlara ait iki adet şarjörün müsaderesine karar verilmesi karşısında, sanık soruşturma aşamasında bulundurma ruhsatlı iki silahını da kolluğa teslim etmişse de, hangi silahın suçta kullanıldığının belli olmadığı, öncelikle hangi silahı kullandığının tespit edilmesi ve silahlar ruhsatlı ise suçta kullanılmayan silahın bulundurma ruhsat süresinin geçip geçmediği gözetilerek, süresinin geçmediğinin anlaşılması halinde sanığa iadesine karar verilmesi gerekir*” Yargıtay 4 CD, E 2022/10835 K 2022/24582, 06.12.2022 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 9 Ağustos 2023.

bırakması ve uyuduktan sonra B'nin bu tabancayı alarak karşı komşusu C'yi öldürmesi¹⁰⁰ durumunda, A'nın taksirle öldürme suçundan sorumlu tutulması mümkündür¹⁰¹. Dikkat edileceği üzere bu örnekte A, kendi taksirli fiilinden sorumlu tutulmuş olunacaktır. Kuşkusuz, taksirli suçlarda müsadere hükümlerinin uygulanmaması¹⁰² nedeniyle yukarıda aktarılan olayda A'ya ait tabancanın müsadere yoluna gidilemeyecek ise de bu durum suçla mücadelede zafiyet olarak nitelendirilmemelidir. Zira A'nın bizzat kendisi, aynı tabancayla hayvan zannederek bir insanı taksirle öldürseydi yine müsadere yoluna gidilemeyecekti.

Burada tartışma konusu yapılabilecek bir diğer husus, üçüncü kişiye ait eşyanın kullanıldığı eylemin taksirli hâlinin mevzuatta suç olarak düzenlenmemiş olmasıdır¹⁰³. Örneğin çilingirlik mesleğini icra eden A'ya ait maymuncuğun, A'nın dikkatsizliği sonucu B tarafından ele geçirilerek C'ye ait eve girilmesinde kullanılması ve bu maymuncuk bakımından müsadere yoluna gidilmemesi durumunda, suçla mücadelede olumsuz durumlarla karşılaşılabilirdi düşünülebilir. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere taksirli suçlar bakımından müsadere hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Kendilerine ait eşyaları taksirli suçta bizzat kullanan bireyler hakkında uygulanamayan müsadere yaptırımının, aynı eşyaların başka kişiler tarafından kullanılması bakımından dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket eden bireylere yönelik olarak uygulanmasının da evleviyetle mümkün olmadığını kabul etmek gerekir¹⁰⁴. Bu vesileyle, özen yükümlülüğüne aykırı davranmak suretiyle kendilerine ait eşyaların suçta kullanılmasını önlemeyen bireyler bakımından müsadere hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına ayrıca irdelenmesi gerektiğini ifade eden yazarlara¹⁰⁵ katılmadığımız da özellikle ifade edilmelidir¹⁰⁶. Nitekim öğretide de kendilerine ait eşyaların suçta

100 Benzer bir örnek için bkz. Elvan Keçelioğlu, *Taksirli Suçun Dogmatığı* (1. Baskı, Turhan 2015) 141-142.

101 Esasen bir kimsenin taksirli hareketinden sonra işlenen kasıtlı veya taksirli suçların varlığı durumunda, ilk taksirli hareketi gerçekleştiren bireylerin işlenen suçtan sorumlu tutulup tutulamayacağı tartışmalıdır. Öğretideki yazarların bir kısmı "rücu yasağı"ndan yola çıkarak bu durumda ilk taksirli hareketi gerçekleştiren kişinin meydana gelen neticeden sorumlu tutulamayacağını ifade etse de özellikle Alman öğretisinde savunulan "sınırlı sorumluluk alanı teorisi" taraftarları, ikinci fiili gerçekleştiren kişinin "eyleme meyilli" olduğuna dair işaretlerin bulunduğu ya da ilk taksirli hareketi gerçekleştiren kişinin neticenin meydana gelmesini önlemek bakımından "garantör" olduğu durumlarda, neticenin ilk taksirli hareketi gerçekleştiren kişiye yüklenebileceğini ifade etmektedir. Biz de bahsi geçen ihtimalde sınırlı sorumluluk alanı teorisinin çözümüne taraftar olduğumuzdan yukarıdaki örnekte A'nın meydana gelen neticeden sorumlu tutulması gerektiği kanaatindeyiz. Zira silah sahibi kişiler, bu aletler bakımından gözetim yükümlülüğü altındadır. Rücu yasağı ve sınırlı sorumluluk teorisi ile ilgili bu açıklamalar ve konu hakkındaki diğer görüşler için bkz. Keçelioğlu (n. 100) 142 vd.; Hakeri (n. 23) 186; Koca ve Üzülmez (n. 6) 224 vd.; Dülger (n. 6) 501 vd.

102 Taksirli suçlarda müsadere hükümlerinin uygulanamayacağı hususunda bkz. Meran (n. 65) 279; Gedik (n. 29) 119.

103 Bir sonraki cümlede aktarılan örnekten de anlaşılacağı üzere burada vurgulanmak istenen, fail tarafından işlenen "kasıtlı" suç tipinin taksirli biçiminin kanunda suç olarak düzenlenmemiş olmasıdır.

104 Bireylerin, sahibi oldukları eşyaların suçta kullanılması bakımından taksirle hareket etmelerinin müsadere kararı verilmesi için yeterli olmadığı hususunda bkz. Koca ve Üzülmez (n. 6) 673.

105 Certel (n. 41) 42-43; Malkoç (n. 36) 441. *Malkoç*, bir taraftan malikin dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davrandığında eşyasının bir suçta kullanılacağını anlayıp anlamayacağını araştırılması gerektiğine işaret etmekte, diğer taraftan müsadere suçta iştirake ilişkin koşulların gerçekleştiği durumlarda uygulanabileceğini ifade etmektedir ki bu ifadeler kendi içerisinde çelişkilidir. Zira kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması, suçta iştirak ettiği anlamına gelmemektedir.

106 Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranarak eşyasını faille veren üçüncü kişinin iyiniyetli sayılamayacağı biçimindeki görüşün, "ceza hukukunda başkasının işlediği fiile iştirak iradesiz katkısı sağlamış olan kimse bakımından özen yükümlülüğünün yaratılması" anlamına geldiği ve bu durumun iştirak kurumunun niteliği ile uyumlayacağı hakkında ayrıca bkz. Soygüt Arslan (n. 44) 365.

kullanılması bakımından dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranan bireylere yönelik olarak müsadere yaptırımına başvurulmasının, mülkiyet hakkına orantılı bir müdahale olmayacağı ifade edilmektedir¹⁰⁷.

III. TCK M. 54/1 HÜKMÜNÜN FORMÜLASYONUNA İLİŞKİN ELEŞTİRİ

İyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama koşulu, müsadere konusu eşyanın fail ve şerik dışındaki herhangi bir kişiye ait olduğu durumlarda tartışma konusu yapılmaktadır. Bu açıdan önemli olan, eşyanın “birden fazla kişiye” ait olması değil, fail veya şerike ait olmamasıdır. Ancak TCK m. 54/1’de yer verilen “kişi[ler]e” ibaresi, aksi yönde yorum yapılmasına da imkân tanımaktadır. Gerçekten bahsi geçen ifadedeki “-ler” çoğul eki, eşyanın fail/şerik dışındaki “bir” kişiye ait olması durumunda, “*bahsi geçen ‘tek’ kişi ‘iyiniyetli olsa dahi’ müsadere yoluna gidilebilir*” biçimindeki hatalı yorumu da mümkün kılmaktadır. Bu nedenle, yanlış anlaşılmalara sebebiyet verebileceğini düşündüğümüz “-ler” çoğul ekinin TCK m. 54/1’in ilk cümlesinden çıkarılmasının amaca daha iyi hizmet edebileceği kanaatindeyiz.

TCK m. 54/1’deki “-ler” çoğul ekinin gereksiz olduğu yönündeki sonuca, TCK m. 54/1’in TCK m. 54/6 ile birlikte değerlendirmeye alınmasından da ulaşılabilmektedir. Bilindiği üzere TCK m. 54/6’da, birden fazla kişinin pay sahibi olduğu eşyalarda, yalnızca suça iştirak eden kişinin payının müsadere edilebileceği düzenlenmiştir; söz konusu hükmün uygulanabilmesi için suça iştirak etmeyen birden fazla kişinin bulunması gerektiği yönünde bir koşula ise yer verilmemiştir. Bir başka ifadeyle TCK m. 54/6, eşya üzerinde yalnızca iki kişinin pay sahibi olduğu ve bu iki kişiden sadece birinin suçu “işlediği”¹⁰⁸ durumlarda da uygulama alanı bulmaktadır. Suça iştirak etmeyen kişinin paylı mülkiyete tabi eşya üzerindeki payının dahi müsaderesine izin vermeyen kanun koyucunun, TCK m. 54/1’in uygulanabilmesini eşyanın fail/şerik dışında birden fazla kişiye ait olması şartına tabi kıldığını söylemek mümkün değildir. Bu nedenle TCK m. 54/1’deki “kişilere” ibaresi daraltıcı yoruma tabi tutulmalı ve eşyanın fail/şerik dışındaki iyiniyetli ‘bir’ kimseye ait olması, müsadere kararının uygulanmaması bakımından yeterli görülmelidir. Esasen aşağıda¹⁰⁹ gerekçesiyle ortaya konulacağı üzere eşya üzerinde birden fazla kişinin pay sahibi olduğu ve bunlardan yalnızca bir veya birkaçının iyiniyetli olduğu durumlarda, iyiniyetli olmayan ortaklara ilişkin payın TCK m. 54/1’deki “*iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmama*” koşulunun sağlanmadığı gerekçesiyle müsadereye tabi tutulmasına imkân bulunmadığı kanaatindeyiz.

107 Mahmutoğlu ve Karadeniz (n. 34) 1269.

108 Her ne kadar burada “işlediği” ibaresine yer verilse de TCK m. 54/6’da eşya üzerinde pay sahibi olan kişilerden sadece suça “iştirak eden” kişiye ait payın müsadere edilebileceği belirtilmiştir. TCK m. 54/6 hükmündeki “iştirak eden” ibaresi teknik anlamıyla yoruma tabi tutulduğunda, pay sahibi kişinin yalnızca başkalarıyla birlikte suç işlediği hallerde payının müsadereye tabi tutulabileceği gibi kanun koyucunun arzu etmediği bir yorum tarzıyla karşılaşılması mümkündür. Bu nedenle sözü edilen hükümdeki “iştirak eden” ibaresi genişletici yoruma tabi tutulmalı ve hem “suçu işleyen” hem de “işlenen bir suça iştirak eden” kişileri kapsayacak biçimde anlaşılmalıdır. İştirak kavramının ceza hukukundaki anlamı için ayrıca bkz. Devrim Aydın, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak* (1. Baskı, Yetkin 2009) 23 vd.; Beril Taşkın Kapusuzoğlu, *Suçta İştirakte Bağlılık Kuralı* (1. Baskı, On İki Levha 2017) 43 vd.

109 Bkz. “Üçüncü Kişi Kavramı” (IV-A) başlığı altında yer verilen açıklamalar.

IV. İYİNİYETLİ ÜÇÜNCÜ KİŞİ[LER]E AİT OLMAMA KOŞULUNUN İÇERİĞİ

A. ÜÇÜNCÜ KİŞİ KAVRAMI

Yukarıda, bireylerin suçtan sorumlu tutulabilmeleri için hangi niyetle/saikle hareket ettiklerinin kural olarak önemli olmadığı ve dolayısıyla fail ile şeriklerin iyiniyetli olmalarının kendileri hakkında müsadere tedbiri uygulanmasını engellemeyeceği belirtilmişti. Bu ifadelerden ortaya çıkan ilk sonuç, TCK m. 54/1'de yer verilen "üçüncü kişi[ler]" ibaresinin fail ve şerik dışındaki kişilere işaret etmesidir^{110,111}. Söz konusu açıklamalardan çıkarılabilecek bir diğer netice ise müsadere kararı verilmeden önce eşyanın kime ait olduğunun -daha doğru bir ifadeyle fail veya şerike ait olup olmadığı- belirlenmesi zorunluluğudur^{112,113}. Gerçekten normal koşullarda suçu işleyen veya suça iştirak eden kişilerle bağlantılı bir biçimde uygulanabilen müsadere kararının¹¹⁴ fail ve şerik dışındaki kişilerle ilgili tatbikte ilave koşul gerektirmesi, müsadere kararı verilmeden önce eşyanın kime ait olduğunun tespit edilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle, eşyanın "suçun işlenmesinden önce" (suç tarihinde¹¹⁵) kime ait olduğu belirlenmeli¹¹⁶ ve müsadere kararı, şeyin aidiyeti göz önünde

110 Gökan ve Artuç (n. 36) 1926.

111 Hemen belirtmek gerekir ki burada yer verilen ifadeler, üçüncü kişi[ler]e ait eşyaların müsadere edilmesine imkân sağlanmasının tarafımızca da desteklendiği biçiminde yorumlanmamalıdır. Yukarıda ifade edildiği ve aşağıda tekrar tartışma konusu yapılacağı üzere Kanun'da üçüncü kişi[ler]e ait eşyaların müsadere edilebileceğinin düzenlenmiş olması, bünyesinde çeşitli problemler barındırmaktadır. Bu noktada, bahsi geçen cümleyle yer verilmesiyle amaçlanan hususun öğretildeki genel kanaate atıf yapmak olduğu özellikle belirtilmelidir.

112 Gedik (n. 29) 151.

113 "5237 sayılı Kanun'un 54. maddesi hükmü uyarınca suçta kullanılan eşyaların iyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla müsadere edilebileceği gözetilerek, Eyiüp İlçe Emniyet Müdürlüğü'nün 09.02.2007 tarihli yazısına göre, suçta kullanılan iddia olunan 34 AL 9131 plakalı aracın S.D. adına kayıtlı olduğu bildirilmiş, sanık M.T. ise aşamalarda aracın sahibi konusunda farklı beyanlarda bulunmuş, tanık D.T. ise aracı sanığın abisine aldığı beyan etmiş olması karşısında; mevcut çelişkinin giderilmesi, duraksama halinde S.D'nin de dinlenmesi ve araç sahibinin kesin olarak saptanmasına müteakip sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken..." Yargıtay 5 CD, E 2007/14098 K 2008/616, 04.02.2008 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Ağustos 2023; "Suça konu kaçak eşyanın müsadere kararının verilmemesi ve suçta kullanılan nakil aracının iyi niyetli üçüncü kişiye ait olup olmadığının tespiti için kayıt malikinin duruşmaya çağrılıp dinlenmeden müsadere kararı verilmesi" Yargıtay 7 CD, E 2021/13213 K 2021/14076, 21.10.2021 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Ağustos 2023; "Sanıkların savunmalarında Diyarbakır'dan tanımadıkları bir kişiden kiraladıkları araca Van ilinden kaçak sigara yüklediklerini ve kira kontratı yapmadıklarını beyan etmeleri, kayıt maliki ise beyanında, nakil aracını Ergani'de oto galericilik yapan bir şahsa sattığını belirtmesi ve "M. Oto Galeri" adına düzenlenen harici satış sözleşmesini sunması karşısında, malen sorumlunun ifadesinde belirttiği galeri sahibi dinlenilerek iyiniyetli üçüncü kişi durumunda olup olmadığının tespit edilmesi, yine araca ait vergi kayıtları ve varsa trafik cezalarının kimin adına olduğunun kolluk marifetiyle araştırılarak aracın fiilen kim tarafından kullanıldığının belirlenmesi ile sonucuna göre aracın müsadere edilip edilmeyeceğine karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu hüküm tesisi, bozmayı gerektirmiştir" Yargıtay 7 CD, E 2021/20534 K 2021/16539, 06.12.2021 <www.kazanci.com> Erişim Tarihi 15 Ağustos 2023.

114 Özgenç (n. 13) 991.

115 "...Davaya konu nakil aracının iyi niyetli üçüncü kişiye ait olup olmadığının tespiti bakımından, Emniyet Müdürlüğü'nden suç tarihindeki aracın tescil evrakları istenilip, kayıt maliki dinlenilerek, aracı hangi sebeple sanığa verdiği belirlenmeden ve dava konusu nakil aracına ilişkin sanığın savunması da birlikte değerlendirilerek, aracın iyi niyetli üçüncü kişiye ait olup olmadığı belirlendikten sonra müsadere kararına ya da iadesine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm kurulması, doğru değildir..." Yargıtay 7 CD, E 2018/17842 K 2021/7028, 31.05.2021 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Ağustos 2023.

116 Yıldırım ve Duman (n. 35) 161.

bulundurularak verilmelidir¹¹⁷. Zira eşya fail veya şerike ait ise iyiniyetli olmama koşulu tartışılmadan müsadere kararı verilebilecek; eşyanın üçüncü bir kişiye ait olduğu hâllerde ise diğer şartlara ek olarak “iyiniyetli olmama”, varlığı gerekli bir koşul olarak araştırılmak zorunda kalınacaktır.

TCK m. 54/1’de yer verilen “üçüncü kişi” tabirinin fail ve şeriki dışlayacak biçimde anlaşılması, bahsi geçen ibarenin içeriği ile ilgili bütün muğlaklıkları gideren bir hüviyeti haiz değildir. Bu noktada üzerinde özellikle durulması gereken hususlardan biri de mağdurun “üçüncü kişi” kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Kuşkusuz bahsi geçen tartışma konusuyla ilgili yorum yapılırken, TCK m. 54’te kazanç müsaderesine ilişkin koşulların düzenlendiği TCK m. 55/1’in son cümlesine paralel bir düzenlemeye yer verilmemesi de göz önünde bulundurulmak zorundadır. Bilindiği üzere TCK m. 55/1’in son cümlesinde kazanç müsaderesi kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerektiği belirtilmiştir. TCK m. 54/1’de ise eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmaması gerektiğinin belirtilmesiyle yetinilmiş; eşyanın mağdura ait olması ihtimaliyle ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu noktada, iyiniyetli üçüncü kişi tabirinin mağduru da kapsayan bir içeriğe sahip olduğu ve dolayısıyla TCK m. 54/1’de mağdurdan ayrıca bahsedilmesine gerek olmadığı söylenebilir¹¹⁸. Nitekim yukarıda da ifade edildiği üzere öğretilerdeki yazarların bir kısmı, TCK m. 54’te kullanılan “üçüncü kişi” ibaresinin fail ve şerik dışındaki kişilere işaret ettiği yönünde kanaat bildirmektedir¹¹⁹.

Ancak bize göre “üçüncü kişi” ile kastedilen, fail/şerik ile mağdur/suçtan zarar gören dışındaki kişilerdir. Zira üçüncü kişi deyimi, iki tarafın bulunduğu bir ilişkinin dışında kalan bireyleri kastederken kullanılmaktadır. Suç teşkil eden eylem, bu anlamda fail ile mağdur arasında gerçekleştiğine göre üçüncü kişi kavramının mağduru/suçtan zarar göreni¹²⁰ kapsayacak biçimde anlaşılmasına imkân bulunmamaktadır. Kuşkusuz burada yer verilen ifadeler, mağdura/suçtan zarar görene ait eşyaların suçun işlenmesinde kullanılması durumunda müsadere yoluna gidilebileceği biçiminde de yorumlanmamalıdır¹²¹. Ancak mağdura/suçtan zarar görene ait eşyaların müsadere

117 “...Suça konu kaçak eşyanın değeri ile suçta kullanılan nakil aracın değeri gözetilerek 5237 Sayılı Kanun’un 54. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca nakil aracın müsaderesinin hakkaniyete aykırı olmadığı anlaşılmalı; dava konusu nakil aracı yönünden malen sorumlu şirket yetkililerinin usulüne uygun tebligat ile duruşmadan haberdar edilip dinlenilmesinin ardından davaya katılma hakkı tanınarak iyiniyetli üçüncü kişi durumunda olup olmadığının tespit edilmesi, sonucuna göre aracın müsadere edilip edilmeyeceğine karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı şekilde hüküm tesis edilmesi...” Yargıtay 7 CD, E 2019/8323, K 2023/1922, 01.03.2023 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Ağustos 2023.

118 Bu yöndeki açıklamalar için bkz. Gökcan ve Artuç (n. 36) 1926.

119 Öztürk ve Erdem (n. 12) 596; Özgenç (n. 13) 991; Zafer (n. 6) 576; Centel, Zafer ve Çakmut (n. 39) 733.

120 Tam bu noktada, mağdur ile suçtan zarar gören sıfatlarının aynı kişide birleşmediği suç tipleri bakımından aksi yöndeki sonuca ulaşılabileceği ve dolayısıyla suçtan zarar görenin kimi olaylarda üçüncü kişi kapsamında değerlendirilebileceği gözden kaçırılmamalıdır. Örneğin kasten öldürme suçunda, öldürülen kişinin eşi mağdur sıfatına sahip olmadığı için “üçüncü kişi” kapsamında değerlendirilebilecektir. Bu nedenle söz konusu paragrafta yer verilen “suçtan zarar gören” ibaresi, mağdur ile suçtan zarar gören sıfatlarının aynı kişide birleştiği durumları içerecek biçimde anlaşılmalıdır. Mağdur ile suçtan zarar gören sıfatlarının aynı kişide birleşmediği olaylarda ise suçtan zarar gören kapsamında değerlendirilmesi muhtemel olan kişiye ait eşyanın müsadere edilip edilmeyeceği, bu kişi açısından suça iştirake ilişkin koşulların oluşup oluşmadığına göre belirlenmelidir. Mağdur ile suçtan zarar gören kavramları, bu kavramlar arasındaki farklar ve bu sıfatların aynı kişide birleşebileceğine ilişkin açıklamalar için bkz. Hakeri (n. 23) 122; Özen (n. 89) 298; Akbulut (n. 24) 384-385; Dülger (n. 6) 430.

121 Mağdur ve suçtan zarar görene ait eşyaların da müsadere konusu yapılamayacağı hususunda bkz. Gedik (n. 29) 153.

edilemeyeceği yönündeki sonuca, “üçüncü kişi” ibaresinin mağduru da/suçtan zarar göreni de kapsadığı yönündeki kabulden değil, yorum yoluyla ulaşılmaması gerektiği kanaatindeyiz. Gerçekten, suçtan herhangi bir zarar görmeyen üçüncü kişilerin eşyaları dahi -kural olarak- müsadere edilemediğine göre işlenen suçun mağduruna/suçtan zarar görenine ait eşyaların da evleviyetle müsadere edilmemesi gerekir.

Esasen TCK m. 54/1'deki “iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak” ibaresinin 765 sayılı TCK dönemindeki karşılığını teşkil eden “*fiilde methali olmıyan kimselere ait olmamak*” tabiri, öğretide mağdur ve suçtan zarar göreni de kapsayacak biçimde yorumlanmaktaydı¹²². “*Bir işe karışmış bulunmak, bir işte parmağı olmak*”¹²³ gibi anlamlara gelen “*methali olmak*” deyimini, fiile katkı sağlanıp sağlanmadığı kıstasından hareket ettiği için söz konusu yorum tarzının 765 sayılı TCK bakımından yerinde olduğu söylenebilir. Zira fiilin işlenişinden olumsuz yönde etkilenen mağdur, fiilin işlenişine çoğunlukla olumlu katkıda bulunmamaktadır. Ancak TCK m. 54'ün gerekçesinde, kişinin iyiniyetli olup olmadığının belirlenmesine yönelik kriter olarak yalnızca suça iştirak edilip edilmediğine ve dolayısıyla fiile katkı sağlanıp sağlanmadığına değil, suçun işlenişinden haberdar olup olunmadığına da işaret edilmiştir. Bu nedenle üçüncü kişi tabirinin -en azından TCK m. 54'ün gerekçesindeki ifadeler karşısında- 765 sayılı TCK dönemindeki gibi yorumlanamayacağı kanaatindeyiz. Esasen 765 sayılı TCK m. 36'da “üçüncü kişi” tabirine yer verilmemiş olması da TCK m. 54/1 ile 765 sayılı TCK m. 36/1 arasındaki içerik farklılığına işaret etmektedir.

TCK m. 54/1'de paylı mülkiyete konu eşyanın paydaşlarından yalnızca birinin veya birkaçının iyiniyetli üçüncü kişi konumunda bulunduğu durumlarda nasıl hareket edilmesi gerektiği düzenlenmemiştir. Ancak TCK m. 54/6'da birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile suç işlenmesi durumunda yalnızca suça iştirak eden kişinin payının müsadere edilebileceği belirtildiğinden, bu durum bir eksiklik olarak nitelendirilmemelidir. Bu nedenle paydaşlardan birinin ortak mülkiyete tabi eşyayla suç işlemesi yahut işlenen bir suça iştirak etmesi durumunda TCK m. 54/6 tatbik edilmeli ve yalnızca suça katılan suç ortağının payı hakkında müsadere tedbirine başvurulmalıdır.

Esasen burada sorun oluşturabilecek asıl husus, suça iştirak etmeyen paydaşlardan birinin aynı zamanda iyiniyetli olmamasıdır. Bu ihtimalde TCK m. 54/1'deki “iyiniyetli üçüncü kişiye ait olmama” koşulunun sağlanmadığı gerekçesiyle iyiniyetli olmayan paydaşın payının müsadere edilebileceği düşünülebilir. Ancak kanaatimizce bu durumda TCK m. 54/6'nın TCK m. 54/1'e göre özel hüküm olduğu kabul edilmeli ve suça iştirak etmeyen kötü niyetli paydaşın payı da müsadere yaptırımının dışında tutulmalıdır. Zira TCK m. 56/6'ya göre birden fazla kişinin paydaş olduğu eşyayla suç işlenmesi durumunda payı müsadere edilecek kişinin mutlaka suça iştirak etmiş olması yahut suçun faili¹²⁴ konumunda bulunması gerekir. Bu vesileyle paydaşlardan birinin payının müsadere için TCK m. 54/6'da iştirak koşuluna yer veren kanun koyucunun, paylı mülkiyete tabi olmayan eşyalar bakımından suça iştirak etmiş olma şartına yer vermeyip iyiniyetli olmayan üçüncü kişi kapsamında değerlendirilmeyi yeterli görmesinin kendi içerisinde çelişki oluşturduğu da özellikle

122 Aydın (n. 51) 154.

123 <<https://sozluk.gov.tr/>> Erişim Tarihi 29 Ağustos 2023.

124 TCK m. 54/6'da fail kavramı kullanılmadığı hâlde burada failden ayrıca bahsedilmesinin gerekçesi için bkz. 108 numaralı dn.

vurgulanmalıdır. Bütün bunlara ilaveten, paydaşlardan bir veya birkaçının fail/şerik, diğer[ler]inin ise mağdur sıfatına sahip olduğu durumlarda da suçun mağduruna ait payın TCK m. 54/6'nın uygulanması suretiyle müsaderenin kapsamı dışında bırakılması gerektiği ifade edilmelidir. Esasen TCK m. 54/6 hükmü ihdas edilmiş olmasaydı dahi mağdura ait eşyaların müsadere edilemeyeceğine ilişkin olarak yukarıda yer verilen gerekçelerden hareket edilerek aynı sonuca ulaşılabilecekti.

TCK m. 54/1 ve m. 54/6 arasındaki ilişki bakımından tartışma konusu yapılabilecek bir diğer husus, elbirliği mülkiyetine tabi eşya ile suç işlenmesi durumunda iyiniyetli pay sahibinin payının müsadere edilip edilemeyeceğidir. Kuşkusuz bahsi geçen sorunla ilgili çözüm şekli, TCK m. 54/6'daki düzenlemenin “*elbirliği mülkiyeti*”ni kapsayacak biçimde anlaşılıp anlaşılamayacağına bağlı olarak farklılık arz edecektir. Zira doktrinde, TCK m. 54/6'da yer verilen düzenlemenin paylı mülkiyete ek olarak elbirliği mülkiyetini de içerecek biçimde anlaşılıp anlaşılamayacağı konusunda değişik fikirler ileri sürülmektedir.

Öğretideki bir görüşe göre TCK m. 54/6'daki düzenlemenin elbirliği mülkiyetine şamil olacak şekilde yorumlanmasına imkân bulunmamaktadır. Bu nedenle elbirliği mülkiyetinin söz konusu olduğu durumlarda, eşyanın tamamı müsadere edilmeli ve fakat iyiniyetli üçüncü kişilerin payları tutarındaki para miktarı kendilerine iade edilmelidir¹²⁵. Aksi yöndeki görüşü savunan yazarlar ise TCK m. 54'ün gerekçesinde yer verilen “*altıncı fıkrada ise, müşterek veya iştirak hâlinde mülkiyete konu olan eşyanın müsaderesi düzenlenmiştir*” biçimindeki ifadeden yola çıkarak her iki durumda da yalnızca suça iştirak eden kişinin payının müsaderesi yoluna gidilmesi gerektiğini ifade etmektedir¹²⁶. Konu hakkındaki üçüncü görüşe göre ise iştirak hâlinde mülkiyetin mevcut olduğu durumlarda, ilkin eşya üzerinde hakkı bulunan kişilerin rızalarıyla ortak mülkiyetin giderilmesine çalışılmalı; bu konuda başarılı olunamaması durumunda ise TCK m. 54/2'den hareketle müsaderenin imkansızlığı kabul edilerek fail veya şerikin eşya üzerindeki hakkının değeri kadar para tutarının müsaderesi yoluna gidilmelidir¹²⁷. Kanaatimizce de elbirliği mülkiyetinde ortakların “belirlenmiş payları” bulunmadığından¹²⁸ bu olasılıkta TCK m. 54/6'nın uygulanması mümkün değildir. Bu nedenle sözü edilen ihtimalde eşyanın müsaderesinin hukuki¹²⁹ nedenlerle imkânsız olduğu neticesine varılmalı ve sorun TCK m. 54/2 hükmü uygulanarak çözümlenmelidir.

TCK m. 54/1'de yer verilen “üçüncü kişi” tabiri ile bağlantılı olarak tartışılması gereken hususlardan biri de tüzel kişilere ait eşyalarla suç işlenmesi durumunda müsadere kararı verilir verilemeyeceğidir. Şüphesiz, tüzel kişiye ait bir eşya ile tüzel kişi yararına suç işlendiği durumlarda, müsadere tedbirinin tatbik edilmesi mümkündür¹³⁰. Bununla birlikte, tüzel kişiye ait eşyanın tüzel kişinin yararına olmayan bir suçta kullanıldığı olaylarda müsadereye başvurulmamalıdır. Üstelik bu nitelikteki

125 Özbek, Doğan ve Bacaksız (n. 36) 662.

126 Acar (n. 26) 254; Altuğ (n. 31) 196; Gedik (n. 29) 174; Certel (n. 41) 33.

127 Soygüt Arslan (n. 44) 374.

128 Bkz. Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 701/2.

129 TCK m. 54/2'nin müsadereye ilişkin karar verilmesinin “hukuki” veya “fiili” nedenlerle imkânsız olduğu durumlarda uygulanabileceği hakkında bkz. Özbek, Doğan ve Bacaksız (n. 36) 665.

130 Nitekim TCK m. 60/2'de de tüzel kişi yararına suç işlendiği durumlarda müsadere tedbirinin uygulanabileceği açıkça ifade edilmiştir: “*Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır*”.

eşyayı suçta kullanan gerçek kişi, tüzel kişinin temsilcisi dahi olsa aynı sonuca ulaşılmalıdır. Örneğin bir anonim şirketin temsilcisinin sokakta karşılaştığı düşmanına şirketin kendisine tahsis ettiği motosikletle kasten çarpıp onu öldürmesi durumunda, motosiklet müsadere edilmemelidir. Zira TCK m. 60/2'ye göre tüzel kişiler hakkında müsadere tedbirinin uygulanabilmesi için suçun mutlaka tüzel kişi yararına işlenmiş olması gerekir¹³¹. Yukarıda verilen örnekte ise suç tüzel kişi yararına değil, bireysel gerekçelerle işlenmiştir. Bununla birlikte, suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren failin tüzel kişinin ortakları arasında bulunması durumunda, müsadere tedbirinin tüzel kişilikteki payıyla orantılı bir biçimde uygulanabileceği de gözden kaçırılmamalıdır¹³².

B. AİT OLMAMAK İFADESİNİN İÇERİĞİNİN YORUMLANMASI

İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulunun içeriği kapsamında yorumlanması gereken hususlardan biri de “ait olmamak” ibaresidir. Kanaatimizce olumsuz bir anlam içeren “ait olmamak” ifadesinin muhtevasının sağlıklı bir şekilde değerlendirilebilmesi, bahsi geçen ibarenin olumlu biçimi olan “ait olmak” kavramının ortaya konulmasıyla mümkündür. Bu bağlamda çözülmesi gereken ilk problem, *Güncel Türkçe Sözlük*'te “birinin olmak” ve “birine düşmek” biçiminde tanımlanan¹³³ “ait olmak” fiilinin mülkiyet ile eşdeğer biçimde anlaşılıp anlaşılmayacağıdır.

Konu hakkında doktrinde ağırlıklı olarak savunulan ilk görüş, TCK m. 54/1'de yer verilen ait ol[ma]mak fiilini mülkiyetle bağlantılı bir biçimde değerlendirmeye tabi tutmaktadır¹³⁴. Bu görüş benimsendiğinde, malik iyiniyetli olmasına rağmen zilyet iyiniyetli değilse eşya müsadere edilemeyecektir. Tersini durumda, yani malikin iyiniyetli olmamasına karşın zilyedin iyiniyetli olduğu hâllerde ise eşyanın müsadere yoluna gidilebilecektir.

Tartışma mevzumuzla bağlantılı olarak ileri sürülen bir diğer fikre göre ise “ait ol[ma]mak” fiili, mülkiyet ve zilyetliği içerecek bir biçimde anlaşılmalıdır¹³⁵. Bu kabulden hareket edildiğinde ise malik ya da zilyetten herhangi birisinin iyiniyetli olmadığı olaylarda müsadere tedbiri uygulanabilecektir.

Kanaatimizce “ait ol[ma]mak” eylemi ile ilgili değerlendirme yapılırken aşağıdaki ihtimaller göz önünde bulundurulmalı ve müsadere tedbirinin uygulanıp uygulanmayacağı bu ihtimallere göre belirlenmelidir:

131 Özen (n. 89) 884; Akbulut (n. 24) 924.

132 “...Müsadere karar verilen ... plakalı nakil aracının, dosya içerisinde bulunan ruhsat kaydına göre ... Gıda Pazarlama İnşaat Tarım Hayvancılık İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi üzerine kayıtlı olduğu, sanık ...'ın beyanlarından ve dosya içerisinde bulunan 20.10.2011 tarihli Bursa Ticaret ve Sanayi Odası'nın düzenlemiş olduğu belgeye istinaden şirket yetkilisinin sanık ... olduğu görülmekle, ruhsat sahibi olarak görünen ... Gıda Pazarlama İnşaat Tarım Hayvancılık İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin ortaklık durumunun ticaret sicilinden araştırılarak sonucuna göre sanık ...'in şirketteki payı oranında müsadere karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi...” Yargıtay 7 CD, E 2019/3410 K 2021/10656, 22.09.2021 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 30 Ağustos 2023.

133 <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi 1 Eylül 2023.

134 Mahmutoğlu ve Karadeniz (n. 34) 1271; Akbulut (n. 24) 898; Gökcan ve Artuç (n. 36) 1930; Okuyucu Ergün (n. 34) 177.

135 Hafizoğulları ve Özen (n. 17) 501.

(i) Eşya müsaderesinin bir ceza hukuku yaptırımı olması, [iyi]niyetine sonuç bağlanacak kişi ile eşya arasında hukuken geçerli asgari bir bağın kurulmasını gerektirmektedir. Bir başka ifadeyle müsadereye, yalnızca eşya üzerinde hukuki bir egemenlik kuran kişilerin davranışları sebebiyle başvurulmalıdır. Bu nedenle ait ol[ma]mak ibaresi ile ilgili yorum yapılırken haksız zilyedin¹³⁶ niyeti/davranışı dikkate alınmamalıdır. Örneğin bir hırsızın çaldığı eşya ile suç işlemesi durumunda -haksız zilyet konumundaki hırsız iyiniyetli olmamasına rağmen- eşyanın müsaderesi yoluna gidilmemelidir. Aynı şekilde, eşya geçici olarak kendilerine bırakılan ve dolayısıyla malik ve/veya zilyet sıfatını taşımayan kişilerin davranışları/niyetleri de müsadere kararına dayanak yapılmamalıdır. Örneğin, emniyet binasına girerken ruhsatlı silahını görevli polis memuru B'ye kısa bir süre için teslim eden A'nın bu silahının polis memuru B tarafından yaralama/öldürme suçunun işlenmesinde kullanılması hâlinde, müsadere tedbiri uygulanmamalıdır. Aksi hâlde, müsadere tedbirine başvurulup başvurulamayacağı, malik/zilyet dışındaki bir kişinin davranışına göre belirlenmiş olunacak ve dolayısıyla malikin/zilyedin bir başkasının fiilinden sorumlu tutulması neticesiyle karşılaşılabilecektir.

(ii) Hem malikin hem zilyedin iyiniyetli olmadığı durumlarda, diğer koşullar da mevcutsa eşyanın müsaderesine karar verilmelidir. Malik ve zilyedin iyiniyetli olması ihtimalinde ise müsadere tedbiri uygulanmamalıdır. Esasen bir sonraki ihtimalle ilgili olarak aşağıda yer verilen ifadelerden de anlaşılacağı üzere yalnızca malikin iyiniyetli olması, müsadereye ilişkin hükümlerin uygulanmaması için yeterli görülmelidir.

(iii) Burada ortaya çıkabilecek bir diğer olasılık, yalnızca zilyedin iyiniyetli olmamasıdır. Kanaatimizce bu ihtimal ile ilgili kanaat belirtirken dikkate alınması gereken en önemli husus, müsaderenin mülkiyet hakkına yönelen bir tedbir olmasıdır¹³⁷. Müsadere ile eşya üzerindeki mülkiyet hakkı malikten devlete/kamusal makamlara geçtiğine¹³⁸ göre bu tür durumlarda zilyedin değil, malikin iyiniyetli olup olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Aksi hâlde malik bir başkasının (zilyedin) fiilinden/niyetinden sorumlu tutulmuş olacaktır. Dolayısıyla zilyedin malike ait eşyanın suçta kullanıldığından haberdar olmasına rağmen malikin iyiniyetli olduğu olaylarda müsadere tedbiri uygulanmamalıdır. Nitekim Yargıtay da benzer olaylarda müsadere tedbirinin uygulanamayacağına hükmetmektedir¹³⁹. Tersî durumda, yani zilyedin iyiniyetli olduğu ve fakat malikin iyiniyetli olmadığı

136 Zilyetliğin, bir hakka dayanıp dayanmamasına göre haklı zilyetlik-haksız zilyetlik biçiminde ikili ayrıma tabi tutulduğu ve bu ayrımın, zilyetliğin korunmasında önem taşıdığı hususunda bkz. M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku* (24. Bası, Filiz 2022) 57.

137 Müsaderenin mülkiyet hakkına yönelen bir tedbir niteliğinde olduğu hususunda bkz. Topaç (n. 36) 48; Günler (n. 33) 850 ve 857.

138 Mahmutoğlu ve Karadeniz (n. 34) 1255.

139 "...Malen sorumlu ...in 31 Z... plakalı nakil aracını cezaevine girerken babası sanık ...e bıraktığını ve aracın kaçakçılık suçunda kullanılmasından bilgisi olmadığını belirttiği cihetle, malen sorumlunun suçun işlendiğinden haberdar olduğuna dair delil elde edilemediğinin anlaşılması karşısında, TCK'nun 54. maddesi uyarınca iyi niyetli üçüncü kişilere ait eşyanın müsadere edilemeyeceği gözetilmeden nakil aracının sahibine iadesi yerine müsaderesine karar verilmesi..." Yargıtay 7 CD, E 2018/18903 K 2021/6957, 31.05.2021 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Eylül 2023; "...Kayden araç maliki olan

hâllerde ise müsadere tedbirine başvurulabileceği kabul edilmelidir. Örneğin iki aylığına B'ye kiralandığı otomobilinin yedek anahtarını B'nin haberi olmadan A'ya vererek, A'nın söz konusu aracı uyuşturucu naklinde kullanmasına izin veren C'nin aracının, diğer koşullar da mevcut ise müsadere edilmesi gerekir.

Kuşkusuz, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişiye ait olup olmadığı medeni hukuk kaidelerinden yola çıkılarak belirlenecektir. Bu noktada, eşya üzerinde mülkiyet hakkına sahip olan kişi ile ilgili olarak belirsizlik ortaya çıktığında, yargılama makamı tarafından CMK m. 218/1'deki usullerden birinin uygulanması suretiyle malikin belirlenmesinin mümkün olduğu da özellikle vurgulanmalıdır.

TCK m. 54/1'de yer verilen ait ol[ma]mak ibaresi ile bağlantılı olarak tartışılması gereken önemli hususlardan biri de mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışa konu edilen eşyaların durumudur. Keza taksitle satışın konusu yapılan taşınır eşyalar bakımından iyiniyetine sonuç bağlanması gereken kişinin belirlenmesi de söz konusu ibare ile bağlantılı olarak değerlendirilmesi icap eden bir diğer konudur.

Bilindiği üzere mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış yapıldığı durumlarda, eşyanın mülkiyeti tarafların üzerinde anlaştıkları bir şart gerçekleşene kadar satıcıda kalmaktadır. Söz konusu şart ise çoğunlukla satış bedelinin tamamının ödenmesidir^{140, 141}. Taksitle satışta ise sözleşme konusu eşyanın bedelinin tamamı ödenmediği hâlde malın mülkiyeti teslimle alıcıya geçmektedir.¹⁴² Kanaatimizce bahsi geçen her iki satış türünde de yukarıda aktarılan ana kaideden ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır. Bir başka ifadeyle bu durumlarda müsadere tedbirine başvurulup başvurulamayacağı belirlenirken alıcının sözleşme sonucunda eşyanın mülkiyetini kazanıp kazanmadığı dikkate alınmalıdır. Dolayısıyla mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış yapan kişinin iyiniyetli olmasına rağmen alıcının iyiniyetli olmadığı durumlarda müsadere yoluna gidilmemelidir^{143, 144}. Taksitle satışta ise alıcı teslimle mülkiyeti kazandığından, müsadere kararı verilirken satıcının değil, alıcının iyiniyetli olup olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Bununla birlikte, mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış yapan satıcının satım sözleşmesinden önce eşyayla suç

...ın usulüne uygun tebligat ile duruşmadan haberdar edilip dinlenilmesinin ardından davaya katılma hakkı tanınması, malen sorumlunun iyiniyetli üçüncü kişi durumunda olup olmadığı tespit edilerek, suçla konu aracın müsadere hususunda 5607 Sayılı Kanun'un 13. maddesinde belirtilen müsadere şartlarının da değerlendirilmesinden sonra şartların oluştuğunun kabul edilmesi halinde 5237 Sayılı TCK'nun 54/3. maddesi uyarınca müsadere hakkaniyete uygun olup olmadığı da tartışılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı şekilde hüküm tesisi..." Yargıtay 7 CD, E 2019/3424 K 2021/10026, 08.09.2021 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 15 Eylül 2023.

140 Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir (n. 136) 865-866.

141 "...Dava üçüncü kişinin istihkak iddiasına ilişkindir. Davacı, ihtilaf konusu taşınmazı mülkiyeti muhafazalı olarak borçluya sattığını, mülkiyetin henüz borçluya geçmediğini iddia ederek haczin kaldırılması talep etmiştir. Mülkiyeti muhafazalı satışlarda ancak satış bedelinin tamamı ödendikten sonra mülkiyet alıcıya geçer. Somut olayda, satış bedelinin ödendiği iddia ve ispat edilmemiştir. Açıklanan hususlar göz önünde tutularak davanın kabulü gerekirken aksi düşünce ile davanın reddine karar verilmesi hatalıdır..." Yargıtay 21 HD, E 2005/113335 K 2005/11602, 15.11.2005 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 21 Eylül 2023.

142 Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (1. Baskı, Turhan 2019) 148.

143 Acar (n. 26) 237; Dalkılıç (n. 31) 77-78; Gedik (n. 29) 185.

144 Müsadere edilecek şeyin müsadere kararından önce bu işlemde etkilenecek kişiye ait olmasının gerektiği, bu açıdan resmi yasal konumun belirleyici olduğu ve dolayısıyla mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış gibi durumların da bu minvalde önem taşıdığı yönündeki açıklamalar için ayrıca bkz. Gropp (n. 1) 560.

işlemesi ve satımın suç işlendikten sonra gerçekleştirilmesi ihtimalinde, -mülkiyet alıcıya geçmeden önce- müsadere tedbirinin uygulanabileceği gözden kaçırılmamalıdır. Keza, mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışın TMK m. 764'teki şekle uyulmadan gerçekleştirildiği ve bu nedenle sözleşme konusu malın mülkiyetinin, bedelin tamamının ödenmesiyle değil de teslimle alıcıya geçtiği durumlarda¹⁴⁵, zilyetliğin devrinden sonraki süreçte alıcının iyiniyetli olup olmadığına göre müsadere tedbirinin uygulanıp uygulanmayacağı hususunda karar verilmesi gerektiği özellikle belirtilmelidir.

Ait ol[ma]mak ibaresi bakımından özellik arz eden ve uygulamada sıklıkla karşılaşılan problemlili hususlardan biri de mevzuatta öngörülen şekle bağlı kalınmadan (haricen) satışı/devri gerçekleştirilen motorlu taşıtların durumudur. Bilindiği üzere Karayolları Trafik Kanunu (KTK) m. 20/1-d hükmüne göre motorlu araçların satış ve devrinin noterler tarafından yapılması gerekmektedir. Aksi hâlde yapılan satış ve devirler geçersiz sayılmakta ve dolayısıyla aracın mülkiyeti alıcıya geçmemektedir. Aracın mülkiyetinin KTK m. 20/1-d hükmündeki koşula riayet edilmemesi sebebiyle alıcıya geçmemesi ise söz konusu araçla suç işlenmesi durumunda müsadere tedbirine başvurulup başvurulamayacağının belirlenmesinde göz önünde bulundurulmaktadır. Nitekim doktrinde, KTK m. 20/1-d hükmüne uyulmadan gerçekleştirilen bir satış sözleşmesi ile motorlu aracın zilyetliğinin devredildiği ve satıcının söz konusu araçla suç işlendiğinden haberdar olmadığı hâllerde müsadere tedbirinin uygulanmaması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır¹⁴⁶. Yargıtay ise özellikle son dönemlerde verdiği kararlarda, haricen satılan motorlu taşıtların da belli koşullara bağlı olarak müsadere edilebileceğine hükmetmektedir¹⁴⁷.

Kanaatimizce satışı/devri haricen gerçekleştirilen araçlarla suç işlenmesi durumunda müsadere tedbirinin uygulanıp uygulanamayacağı aşağıdaki ihtimaller göz önünde bulundurularak belirlenmelidir:

145 TMK m. 764'te mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışın “*ancak resmi şekilde yapılacak sözleşmenin devralanın yerleşim yeri noterliğinde özel siciline kaydedilmesiyle*” geçerli olacağı belirtilmiştir. Bu nedenle Yargıtay, TMK m. 764 hükmüne uygun olarak yapılmayan sözleşmelerde, malın mülkiyetinin satış bedelinin tamamının ödenmesiyle değil, zilyetliğin devriyle karşı tarafa geçeceğine hükmetmektedir: “...*Medeni Yasa'nın 764. maddesi hükmünce mülkiyeti saklı tutma kaydıyla yapılan satış sözleşmeleri ancak resmi şekilde yapılacak, sözleşmenin devralan alıcının yerleşim yeri noterliğindeki özel sicile kaydedilmesiyle geçerli olur. Bu hükümle getirilen yetki ve biçim koşulu geçerlilik şartı olup mahkemece bu yönün kendiliğinden gözönünde bulundurulması zorunludur. Mülkiyeti saklı tutmalı satış, yetki ve biçim koşuluna uygun yapılmamışsa geçersiz olacaktır; menkul niteliğindeki makinaların teslimiyle mülkiyetlerinin borçluya geçtiğinin kabulü gerekir. Dava dayanağı sözleşme İzmir 2.Noterliğince düzenlenme şeklinde yapıldığı anlaşılmakta ise de sözleşmenin yerleşim yerindeki özel sicile kaydının yapıp yapılmadığı belli değildir. Mahkemece öncelikle borçlunun ticari ikametgah adresi belirlenerek, bu adresteki noterin özel siciline kaydı araştırılarak mülkiyeti saklı tutma satışın geçerli olup olmadığının saptanması gerekirken eksik inceleme ile davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır...*” Yargıtay 21 HD, E 2004/4198 K 2004/5109, 25.05.2004 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 21 Ekim 2023.

146 Yılmaz (n. 35) 90-91.

147 “...*Saniğin suç tarihinden kısa bir süre önce haricen satın aldığı ve borcunun bir bölümünü ödemediği, diğer kısmını ise taksite bağladığı ancak ruhsatını üzerine almadığı kamyonu, benzin deposunu çıkarıp içerisinde zula tabir edilen gizli bölmesi bulunan depoyu takip uyuşturucu madde nakli suçunda kullanması, üzerine atılı suçu ikrar etmesi, aracın kayıt malikinin de söz konusu aracı saniğe haricen satın teslim ettiğini, ancak kaydını devretmediğini, parasının bir kısmını aldığı, kalanın taksitle ödeneceğini, aracın suçta kullanıldığını duyduğunu beyan etmesi karşısında, söz konusu aracın müsaderesine karar verilmelidir...*” Yargıtay CGK, E 2013/10-56 K 2013/364, 17.09.2013, aktaran: Gökcan ve Artuç (n. 36) 1965-1966; “...*Suçta konu kaçak eşyanın naklinde kullanılan aracı, saniğin haricen satın aldığına ilişkin beyanı ile taşımanın kaçak eşyanın miktar ve hacim itibarıyla aracın taşıma kapasitesinin ağırlıklı bölümünü oluşturduğu gözetilmeksizin aracın müsaderesi yerine iadesine karar verilmesi...*” Yargıtay 7 CD, E 2010/1069 K 2012/31247, 12.12.2012, aktaran: Taneri (n. 31) 149.

(i) Hem satıcının hem de alıcının iyiniyetli olduğu durumlarda aracın müsadereğine hükmedilmemelidir. Buna karşılık alıcı ve satıcıdan her ikisinin de iyiniyetli olmaması ihtimalinde -diğer koşullar da mevcutsa- aracın müsadereğine karar verilmelidir.

(ii) Burada sorun oluşturabilecek asıl husus, alıcı ve satıcıdan yalnızca birisinin iyiniyetli olmasıdır. Kuşkusuz bahsi geçen durumda, resmi sicile bakılarak araç üzerinde mülkiyet hakkına sahip olan kişinin belirlenmesi ve bu kişinin iyiniyetli olup olmadığına göre müsadere tedbirinin tatbiki hususunda karar verilmesi mümkündür. Esasen bahsi geçen soruna pozitif hukuk açısından yaklaşıldığında izlenmesi gereken yöntem de budur. Ancak bu kabul, bazı durumlarda ceza muhakemesi hukukunun maddi gerçeğe ulaşma biçimindeki gayesiyle uyuşmayan neticelerin ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecek niteliktedir. Örneğin aracın muvazaalı içermeyen bir sözleşme ile haricen satılmasından sonra satıcının haberi ve iştiraki olmadan bizzat alıcının araçla suç işlemesi durumunda, yalnızca resmi sicile bakılarak hareket edilmesi, müsadere tedbirinin uygulanmasını engelleyecek; bu kabulden hareket edilmesi ise hem maddi gerçeğe uyuşmayacak hem de müsadere edilmeyen aracın yeni suçların işlenmesinde kullanılması tehlikesinin bertaraf edilmesini önleyecektir. Bu nedenle haricen devredilen motorlu araçların müsadere edilip edilmeyeceği tartışılırken önce satışın muvazaalı bir işlem olup olmadığı tespit edilmeli ve bu tespitin sonucuna göre tedbirin tatbik edilebilirliği hakkında karar verilmelidir. Buna göre; muvazaalı olmayan bir biçimde devralınan aracın “devir işleminden sonra” suçta kullanılması ve alıcının da iyiniyetli olmadığı durumlarda, salt satıcının iyiniyetine dayanılarak müsadere kararı verilmesinden imtina edilmemelidir. Aracın muvazaalı bir biçimde devredildiği, örneğin malikin haczedilmesini önlemek için aracını göstermelik bir işlemle KTK m. 20/1-d hükmündeki koşula uygun bir şekilde yakın arkadaşına sattığı durumlarda ise satıcı açısından iyiniyetli olmama koşulu sağlanmadıkça müsadere kararı verilmemelidir.

Motorlu taşıtların müsadere ile ilgili olarak yukarıda yer verilen ifadeler, haricen devredilen araçlar bakımından geçerlidir. Bu noktada, araç satışının noter tarafından gerçekleştirilmesinden sonra aracın yeni malik adına tescil edilmemiş olmasının, alıcının motorlu taşıtın mülkiyetini kazanmasına engel olmadığı özellikle ifade edilmelidir. Zira tescil burada kurucu değil, bildirici bir işlem mahiyetindedir¹⁴⁸. Dolayısıyla satışı KTK m. 20/1-d hükmüne uygun olarak noter tarafından gerçekleştirilen ve fakat yeni alıcı adına tescili henüz yapılmayan motorlu araçlar bakımından satıcının değil, alıcının iyiniyetli olup olmadığı belirlenmeli ve müsadere konusunda bu tespit göz önünde bulundurularak karar verilmelidir¹⁴⁹.

148 Gedik (n. 29) 176.

149 Bu konuda ayrıca bkz. Yardımcı (n. 48) 371-372.

C. İYİNİYET KAVRAMININ İÇERİĞİNİN YORUMLANMASI

1. TCK m. 54/1 Hükümünün İlk Cümlesinde Yer Verilen İyiniyet Kavramının Özel Hukuktaki İyiniyet Kavramıyla Bağlantılı Bir Biçimde Değerlendirilmesi

İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşulunun içeriğine dâhil olan ve yukarıda tartışma konusu yapılan “üçüncü kişi” ibaresi, özel hukukta sıklıkla kullanılan bir kavram niteliğine sahiptir. Keza bir önceki başlıkta incelenen “ait ol[ma]mak” deyimi de içeriği özel hukuk kurallarından yola çıkılarak doldurulan bir kavrama işaret etmektedir. “Üçüncü kişi” ve “ait ol[ma]mak” ibarelerinin bu açıdan pozitif hukuk kuralları ışığında yorumlanabilme imkânına sahip olduğu söylenebilir. Keza bu ifade biçimleri, dış dünyada algılanabilen ve dolayısıyla ispatları üçüncü kişiye yönelik içsel/sezgisel bir değerlendirme yapmayı gerektirmeyen mefhumlardır. İyiniyet ise ispatı bakımından niyetine sonuç bağlanacak kişiye yönelik içsel bir değerlendirme yapmayı zorunlu kılmaktadır¹⁵⁰. Gerçekten, üçüncü kişinin dışa yansıyan bazı davranışlarından iyiniyetli olup olmadığı hususunda subjektif yorumlar yapılabilir ise de bu konuda herkesçe kabul edilebilecek objektif kriterlerin ortaya konulabileceği söylenemez. Ayrıca TCK m. 54/1’de yer verilen “iyiniyet” ibaresinin özel hukuktaki “iyiniyet” kavramı ile örtüşüp örtüşmediği de tartışmalıdır. Bu nedenle çalışmamızın bu kısmında ilkin özel hukukta (özellikle medeni hukukta) kendisine yer bulan iyiniyet kavramı ile ilgili kısa açıklamalar yapılacak; akabinde TCK m. 54/1’deki iyiniyet ibaresinin medeni hukuktaki iyiniyet kavramıyla telif edilip edilemeyeceği tartışma konusu yapılacaktır.

TDK Güncel Türkçe Sözlük’te “*Herhangi bir kimse veya konuda hiçbir kötü düşünce beslememe; sağistem, hüsnüniyet, hüsnüzan*”¹⁵¹ biçiminde tanımlanan iyiniyet, tespit edebildiğimiz kadarıyla 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nda altmış dört (64) kez kullanılmıştır¹⁵². Keza bahsi geçen kavrama 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda da (TTK) yirmi bir (21) kez yer verilmiştir¹⁵³. Kuşkusuz, çalışmamızın asıl konusunu oluşturmamaları nedeniyle mevzuatta iyiniyet kavramına atıf yapan bütün düzenlemelerin incelenmesine imkân bulunmamaktadır. Esasen çalışmamız bakımından önem taşıyan asıl husus da söz konusu kavramın içeriği ile pozitif hukukta üstlendiği fonksiyonun tespitidir. Zira TCK m. 54/1’de yer verilen “iyiniyet” kavramının özel hukuktaki anlamıyla yorumlanıp yorumlanamayacağı, ancak bu kavramın içeriğinin ortaya konulması ve özel hukuktaki fonksiyonunun belirlenmesiyle mümkündür.

İyiniyet kavramı, medeni hukukta subjektif ve objektif iyiniyet olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutularak incelenmektedir¹⁵⁴. Bunlardan objektif iyiniyet, hakların kullanılması ve borçların ifasında

150 TMK m. 3’te yer verilen iyiniyet kavramının, kişinin “iç dünyasına/maneviyatına” ilişkin bir durum olduğu hususunda bkz. M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk* (8. Bası, Beta 2000)159; Hasan Erman, *Medeni Hukuk Dersleri - Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku* (6. Basım, Der 2016) 114.

151 <<https://sozluk.gov.tr/>> Erişim Tarihi 28 Ekim 2023.

152 Örnek için bkz. TMK m. 3, m. 147, m. 157, m. 158, m. 159, m. 190, m. 342, m. 378, m. 566, m. 585, m. 618, m. 639, m. 712, m. 723, m. 763, m. 920, m. 921 ve m. 922.

153 Örnek için bkz. TTK m. 12, m. 128, m. 233, m. 282, m. 484, m. 598 ve m. 611.

154 Hüseyin Hatemi, *Medeni Hukuka Giriş* (7. Bası, Vedat 2013) 175-176.

göz önünde bulundurulurken¹⁵⁵; subjektif iyiniyet, ‘genellikle’ yeni bir hakkın veya hukuki statünün kazanılıp kazanılmayacağı bakımından dikkate alınmaktadır¹⁵⁶. Bununla birlikte özel hukukta subjektif iyiniyetin korunduğu olgular bakımından birbirinden farklı ihtimallerin ortaya çıkabildiği ve bunlar arasında her durumda ortak bir nokta bulunmadığı da özellikle ifade edilmelidir. Örneğin TMK m. 147/3’teki iyiniyet, karşı tarafın evli olduğunu bilmeden onunla evlenen kişinin evlilik statüsünün sonlandırılmayacağına amir iken; TMK m. 993 hükmündeki iyiniyet, kişiye özel hukuk açısından bir “sorumsuzluk avantajı” sağlamaktadır¹⁵⁷. Keza iyiniyetin koruyucu etkisi bazen tam bazen ise kısmidir¹⁵⁸. Doktrindeki hâkim kanaate göre subjektif iyiniyet¹⁵⁹ TMK m. 3’te; objektif iyiniyet ise “dürüst davranma” başlığı altında TMK m. 2’de düzenlenmiştir¹⁶⁰.

Her ne kadar iyiniyet kavramı medeni hukukta yukarıda belirtildiği şekilde ikili ayrıma tabi tutularak incelense de her iki kavramın temelinde dürüst davranma fikri yatmaktadır¹⁶¹. Zira bir hakkın doğumuna engel teşkil eden hususu bilerek hareket eden, bir başka ifadeyle subjektif açıdan iyiniyetli olmayan bir kimsenin dürüst davrandığından söz edilemez. Nitekim Roma hukukunda bahsi geçen iki kavram “*bona fides*” üst başlığı altında incelenmiştir¹⁶². Ancak subjektif ve objektif iyiniyet arasındaki yakın ilişki, bu kavramların uygulama alanlarının tümünden uyduğu anlamına da gelmemektedir¹⁶³. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere dürüstlük kuralı var olan bir hakkın kullanılması ve borcun ifası ile; iyiniyet ise genellikle bir hakkın kazanılması veya hukuki sonucun meydana gelmesi ile ilgilidir¹⁶⁴.

Dürüstlük kuralına aykırı davranılmasının sonucu TMK m. 2/2’de düzenlenmiştir. Buna göre; hakkını dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanan veya borcunun ifasında¹⁶⁵ bu ilkeye aykırı davranan kişi hukuk düzeni tarafından korunmayacaktır. Eşyanın bir suçun işlenmesinde kullanılması durumunda, bir hakkın kullanılmasından yahut borcun ifasından söz edilemeyeceğinden, TCK m. 54/1’de yer verilen “iyiniyet” ibaresinin TMK m. 2 hükmüyle doğrudan bağlantılı olduğu söylenemez. Esasen her ne kadar dürüstlük kuralı öğretide objektif iyiniyet başlığı altına kavramsallaştırılmakta ise de TMK m. 2’de “iyiniyet” ibaresine yer verilmemiştir. Bu açıdan da TCK m. 54/1’deki iyiniyet kelimesinin

155 Oğuzman ve Barlas (n. 150) 158; Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, *Medeni Hukuk* (4. Bası, Legal 2016) 42-43; Ali Yarıyan, *Türk Medeni Hukuku - Temel Bilgiler* (1. Baskı, Yetkin 2013) 158.

156 Zafer Zeytin ve Ömer Ergün, *Türk Medeni Hukuku* (2. Baskı, Seçkin 2013) 61.

157 Rona Serozan, *Medeni Hukuk – Genel Bölüm/Kişiler Hukuku* (4. Bası, Vedat 2013) 263.

158 Helvacı ve Erlüle (n. 155) 41.

159 Bundan sonra “iyiniyet” olarak ifade edilecektir.

160 Mehmet Ayan ve Nurşen Ayan, *Medeni Hukuka Giriş* (12. Baskı, Seçkin 2016) 163; Hasan Hüseyin Umutlu ve Mehmet Fahrettin Önder, ‘İşçinin Ahlak ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Davranışları Nedeniyle İşveren’in İş Sözleşmesini Derhal Fesih Hakkı’ (2020) 2 (2) Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Oğuzhan Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 158, 161.

161 Erman (n. 150) 114.

162 Oğuzman ve Barlas (n. 150) 158-159; Talya Şans Uçaryılmaz, ‘Roma Hukukunda Sözleşmesel Bona Fides (Dürüstlük Kuralı) Kavramı Ve Çağdaş Hukuka Etkisi’ (2018) (135) TBB Dergisi 335, 336.

163 Çavdar (n. 96) 164.

164 Erman (n. 150) 114.

165 Esasen TMK m. 2/2’de, borcun ifasında dürüstlük kuralına aykırı davranılmasına doğrudan sonuç bağlanmamıştır. Ancak öğretide, borcunu yerine getirirken dürüstlük kuralına uymayan kişilerin de hukuk düzeni tarafından korunamayacağı ifade edilmektedir. Söz konusu görüş için bkz. Zeytin ve Ergün (n. 156) 60.

TMK m. 2 hükmündeki dürüstlük kuralı kapsamında değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz. Bu nedenle inceleme konumuzu oluşturan “iyiniyet” kavramı, TMK m. 3 hükmündeki iyiniyet ile bağlantılı bir şekilde değerlendirmeye alınacaktır.

Bilindiği üzere, belli bir hakkın nasıl kazanılacağına ve bu hakkın kazanılması sonucunu doğuracak hukuki işlemlerin hangi unsurlara sahip olması gerektiğine ilişkin kurallar, pozitif düzenlemelerde yer almaktadır¹⁶⁶. Ancak bazı durumlarda kişiler, kendilerinde bulunan bilgi eksikliği sebebiyle bir hakkın kazanılmasını engelleyen durumun farkında olmadan hareket edebilirler. İşte iyiniyet, bir hakkı kazanmak amacıyla hareket eden kişinin, hakkı kazanmasına engel olacak bir hukuki eksikliği veya aksaklığı bilmediği durumlarda devreye girmekte ve belirli koşullar gerçekleştiğinde, söz konusu engele rağmen hakkın kazanılması neticesini doğurmaktadır¹⁶⁷. Bir başka ifadeyle iyiniyet, kişinin hakkın kazanılmasına engel olan durumu bilmediği ve bilmesinin gerekmediği durumlarda eksik unsuru tamamlayarak amaçlanan hukuki sonucun gerçekleşmesine hizmet etmektedir¹⁶⁸.

Özel hukukta bir olayı bilmemek (bilgisizlik) veya yanlış bilmek gibi sübjektif bir temele oturtulan iyiniyet¹⁶⁹, kişinin bilgisizliğine/yanlış bilgisine her durumda değer atfedilmesi anlamına gelmemektedir. İyiniyetin bir hakkın kazanılması veya içinde bulunulan hukuki statünün korunması neticesini doğurabilmesi için kişinin bilgisizliğine/yanlış bilgisine ek olarak bu bilgisizliğin mazur görülebilmesi ve mevzuatta iyiniyetli olmanın korunacağına öngörülmüş olması gerekir¹⁷⁰.

Kanaatimizce, medeni hukuk anlamındaki iyiniyetin sonuç doğurabilmesi için varlığı gereken “mazur görülebilirlik” koşulu, bahsi geçen kurumun ceza hukukundaki kusurluluğu etkileyen hâllere yaklaştırmaktadır. Zira kusurluluğu etkileyen hâllerin bir kısmı da kişinin mazur görülebilir olduğu durumlara işaret etmekte ve failin ceza sorumluluğu üzerinde sonuç doğurmaktadır¹⁷¹. Ancak tam da bu noktada, kusurluluğu etkileyen nedenlerle özel hukuktaki iyiniyet arasında esaslı bir fark bulunduğu gözden kaçırılmamalıdır. Gerçekten iyiniyetli olma özel hukukta belli bir hakkın kazanılması veya içinde bulunulan hukuki statünün korunması neticesini doğururken; kusurluluğu etkileyen nedenler, kişinin ceza sorumluluğu üzerinde etkili olmaktadır. Bu açıdan, mazur görülebilirlik ve kişi lehine sonuç doğurma ortak paydalarında buluşan bu kurumların, doğurdıkları hukuki sonuçlar itibarıyla birbirlerinden ayrıldıkları söylenebilir.

İyiniyetin özel hukukta bir hakkın kazanılmasına engel teşkil eden duruma yönelik mazur görülebilir bir bilgisizlik¹⁷² olarak algılanması, TCK m. 54’ün gerekçesinde de yer bulmuş ve kendisine ait eşyayla suç işlendiğinden haberdar olan kimsenin iyiniyetinden bahsedilemeyeceği neticesine

166 Şaban Kayhan ve Mustafa Ünlütepe, *Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri* (1. Baskı, Seçkin 2016) 315; Yarayan (n. 155) 137.

167 Bilge Öztan, *Medeni Hukuk’un Temel Kavramları* (37. Bası, Turhan 2012) 184.

168 Mustafa Alper Gümüş, ‘6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) M. 18/II’de Yer Alan “Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı” Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi’ (2016) 22 (3) MÜHF-HAD 1221, 1228.

169 Öztan (n. 167) 184.

170 Ayan ve Ayan (n. 160) 164-165. Bu konuda ayrıca bkz. Kayhan ve Ünlütepe (n. 166) 320 vd.

171 Mazeret nedenlerinin kusurun içeriğini tamamen ortadan kaldırmayıp önemli ölçüde azalttığı ve bu açıdan “kusuru etkileyen sebepler”e dâhil oldukları hususunda bkz. Meraklı (n. 4) 37.

172 Bilge Öztan, ‘Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu’ (1969) 26 (1) AÜHF 193, 200.

ulaşmıştır. Nitekim öğretide de medeni hukuktaki iyiniyetin “*bir hakkın doğumuna engel olan bir nedenin varlığını bilmemek veya bilmek zorunda olmamak*” anlamına geldiğinden hareketle TCK m. 54/1’deki iyiniyetin özel hukuktaki iyiniyet ile aynı anlama geldiği ifade edilmektedir¹⁷³. Ancak kanaatimizce iyiniyetin özel hukukta mazur görülebilir bilgisizlik olarak değerlendirilmesi, TCK m. 54/1’de yer verilen “iyiniyet” ibaresinin özel hukuktaki iyiniyet kavramıyla birebir örtüştüğüne yönelik kesin bir kanaate ulaşılması bakımından yeterli değildir. Zira özel hukukta kişinin iyiniyetli olmaması, çoğu durumda belli bir hakkın kazanılmasına veya amaçlanan hukuki statüye erişilmesine engel olurken; müsadere kurumu bakımından iyiniyetli olmama, eşya üzerindeki mülkiyet hakkının kaybedilmesi neticesini doğurmaktadır. Bu nedenle inceleme konumuzu oluşturan “iyiniyet” ibaresinin TMK m. 3’te yer verilen iyiniyet kurumu ile -en azından sonuçları itibarıyla- örtüşmediği kanaatindeyiz¹⁷⁴. Bu noktada yukarıda aktarılan TMK m. 993 hükmünde olduğu gibi iyiniyetin bazı durumlarda kişiye “sorumsuzluk avantajı” sağladığı ve bu açıdan TCK m. 54/1’deki iyiniyetin medeni hukuktaki iyiniyetle örtüştüğü bir itiraz olarak ileri sürülebilir. Ancak bahsi geçen ilk hükümdeki sorumsuzluk avantajı, iyiniyetli zilyedi yalnızca tazminat yükümlülüğünden kurtarmakta; eşya üzerindeki mülkiyet hakkına son verilip verilmeyeceği hususunda ise dikkate alınmamaktadır. TCK m. 54/1 bakımından iyiniyetin varlığı/yokluğu ise eşya üzerindeki mülkiyet hakkının sona erdirilip erdirilmeyeceği açısından önem taşımaktadır.

Önemle belirtmek gerekir ki yukarıda yer verilen ifadeler, özel hukuktaki iyiniyetin müsadere bakımından herhangi bir netice doğurmadığı anlamına da gelmemektedir. Zira fail veya şerike ait eşyayla suç işlendikten sonra eşyanın bu durumu bilmeyen üçüncü bir kişiye devredilmesi durumunda müsadere yoluna gidilmemesi gerekir. Ancak bu sonuca TCK m. 54/1’den değil, TCK m. 54/2 hükmü ile kanunilik ilkesinden ulaşılmalıdır. Bilindiği üzere TCK m. 54/2’de, müsadere kapsamındaki bir eşyanın ortadan kaldırılması, ‘*elden çıkarılması*’¹⁷⁵, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkânsız kılınması durumunda eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verileceği belirtilmiştir. Kanun koyucu, TCK m. 54/2’de ‘*elden çıkarılması*’ ibaresine yer vermek suretiyle normal koşullarda TCK m. 54/1’e dayanılarak müsadere edilmesi gereken eşya üzerindeki mülkiyet hakkının üçüncü bir kişi tarafından “suçun işlenmesinden sonra” kazanılabilesine imkân tanımış, bir başka ifadeyle eşyanın müsadere kapsamında bulunduğunu bilmeden/bilmesi gerekmeden

173 Gökan ve Artuç (n. 36) 1927. İyiniyetin belirlenmesinde TMK m. 2 ve 3 gereği “*rıza*” ve “*bilgi*” kriterlerinin dikkate alınması gerektiğine yönelik açıklama için ayrıca bkz. Demirbaş (n. 39) 679. TCK m. 54/1’de yer verilen iyiniyetin özel hukuktaki iyiniyet kavramı ile örtüştüğünü somut bir gerekçe öne sürmeden belirten yazarlar için ise bkz. Parlar ve Hatipoğlu (n. 39) 909; Taneri (n. 31) 65.

174 TCK m. 54/1 hükmündeki iyiniyet ile medeni hukuk anlamındaki iyiniyetin aynı anlama gelmediği hususunda ayrıca bkz. Altuğ (n. 31) 149; Gedik (n. 29) 154.

175 TCK m. 54’ün gerekçesinde “*elden çıkarılması*” ibaresinden ne anlaşılması gerektiği ile ilgili bir açıklama bulunmamaktadır. Keza öğretide de bahsi geçen kavramın içeriğine ilişkin direkt bir açıklama yapılmadan eşyanın satılması, kaybedilmesi, değiştirilmesi veya imha edilmesi gibi durumlarda TCK m. 54/2’deki düzenlemenin uygulanabileceği ifade edilmektedir (bkz. Acar (n. 26) 254; Gedik (n. 29) 148; Altuğ (n. 31) 182). Kanaatimizce sözü edilen ifade, eşyanın müsaderesinin TCK m. 54/2’de belirtilen diğer seçimlik hareketler dışındaki bir eylemle imkânsız kılındığı durumlara işaret etmektedir. “*Elden çıkarılması*” teriminin bu açıdan, eşyanın mülkiyetinin suçun işlenmesinden sonra satış, bağışlama veya takas gibi işlemlerle bir başka kişiye devredildiği durumları kapsamına aldığı söylenebilir. Buna karşılık eşya üzerindeki mülkiyet hakkının bir başka kişiye geçmesi sonucunu doğurmayan kiralama veya ödünç verme gibi hâllerde TCK m. 54/2’nin uygulama alanı bulamayacağı da özellikle vurgulanmalıdır. Zira bu ihtimallerde eşyanın müsaderesinin imkânsız kılındığını söylemek mümkün değildir.

eşyayı elde eden kişilerin iyiniyetinin korunacağını -dolaylı yoldan da olsa- hükme bağlamıştır¹⁷⁶. Bu açıdan, medeni hukuk anlamındaki iyiniyete sonuç bağlayan asıl düzenlemenin TCK m. 54/2 hükmü olduğu söylenebilir¹⁷⁷. Eğer TCK m. 54/1'in ilk cümlesindeki iyiniyet kavramının da özel hukuktaki iyiniyet ile aynı anlama geldiği kabul edilirse TCK m. 54/2'de "*elden çıkarılması*" ibaresine yer verilmesinin herhangi bir anlamı kalmayacaktır. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere TCK m. 54/2, TCK m. 54/1 kapsamında müsadere edilmesi gereken eşyanın müsaderesinin "*suçun işlenmesinden sonra*" imkânsız kılınması ihtimalini düzenlemektedir¹⁷⁸. İyiniyet, özel hukukta bir hakkın veya hukuki statünün kazanılmasına engel olan hukuki eksikliği bilmemek/bilmek zorunda olmamak biçiminde yorumlandığına göre TCK m. 54/1'deki iyiniyetin medeni hukuktaki iyiniyet ile aynı anlama geldiğinin kabul edilebilmesi için önce eşyayla suç işlenmesi gerekecek, bundan sonraki aşamada ise eşyayı hukuki bir ilişkiye dayanarak elde etmeye çalışan kişinin, eşyayla suç işlenmiş olduğunu bilip bilmediği araştırılmak zorunda kalınacaktır. Bir başka ifadeyle TCK m. 54/1'deki iyiniyet kavramının medeni hukuktaki anlamıyla kullanıldığı varsayılır ise TCK m. 54/1'in "*suç işlendikten sonra*" eşyayı elde eden kişilerle ilgili değerlendirmede göz önünde bulundurulması gerekecek ve dolayısıyla TCK m. 54/2'de kullanılan "*elden çıkarılması*" ibaresi gereksiz bir tekrar hüviyetine büründürülmüş olunacaktır. Halbuki TCK m. 54/1, eşyayı suç işlendikten sonra elde eden kişilerin mülkiyet hakkını kazanıp kazanmayacağı bakımından değil, suç işlendiği esnada eşyanın maliki olan kişilerin eşya üzerindeki mülkiyet hakkına son verilip verilmeyeceği açısından göz önünde bulundurulmaktadır. Bu vesileyle, iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmama koşulundaki "ait olmama" ibaresinin, müsadere tedbirine başvurulacağı an ile bağlantılı bir biçimde değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüşe¹⁷⁹ katılmadığımız da özellikle ifade edilmelidir. Aşağıda da ifade edildiği üzere her ne kadar TCK m. 54'ün gerekçesinde kullanılan ifadeler hangi andaki iyiniyetin dikkate alınması gerektiği hususunda muğlak ise de TCK m. 54/1 açısından kişinin iyiniyetli olup olmadığı fiilin işlendiği ana göre belirlenmelidir. İyiniyetin varlığı/yokluğu fiilin işlendiği an dikkate alınarak belirlendiğine göre eşyanın aidiyeti de bu anla bağlantılı bir biçimde irdeleme konusu yapılmalıdır¹⁸⁰.

Tam bu noktada, TCK m. 54/2'de eşyanın mülkiyetinin bir başka kişi tarafından kazanılması için "iyiniyetli olma" gibi bir koşula yer verilmediği yönünde itirazda bulunulabilir. Ancak TCK m. 54/2'de iyiniyet koşuluna doğrudan yer verilmemiş olması, suçta kullanılan eşyayı failden iyiniyetle alan kişiler bakımından söz konusu düzenlemenin uygulanmasını engellemektedir. Bir başka ifadeyle TCK m. 54/2, düzenlemede yer verilen diğer ihtimallere ek olarak, eşyayı suçta kullanıldığını bilmeden fail yahut şerikten satın alan veya başka bir hukuki işleme dayanarak elde eden kişiler bakımından da uygulanma imkânına sahiptir. TCK m. 54/2'nin suç işlendikten sonra eşyanın bu niteliği bilinmeden elde edildiği olaylarda tatbik edilemeyeceğinin kabul edilmesi, eşya müsaderesinin suç işlememiş ve suçta iştirak etmemiş bir kimseye yönelik olarak uygulanması

176 Benzer ifadeler için bkz. Gökcan ve Artuç (n. 36) 1934.

177 Buna ilaveten TCK m. 54/1-son cümlede de özel hukuk anlamındaki iyiniyete sonuç bağlandığı gözden kaçırılmamalıdır.

178 Kanaatimizce TCK m. 54/2'de kullanılan "*Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın*" biçimindeki ifade şekli, aynı fıkrada yer verilen "*imkânsız kılınması*" ibaresi ile birlikte değerlendirildiğinde TCK m. 54/2'nin, TCK m. 54/1'e göre müsaderesi gereken eşyaları kapsamına aldığı sonucuna ulaşılacaktır.

179 Parlar ve Hatipoğlu (n. 39) 909.

180 Aidiyet koşulunun fiilin işlendiği ana göre belirlenmesi gerektiği hakkında bkz. Gökcan ve Artuç (n. 36) 1930; Gedik (n. 29) 166.

neticesini doğuracaktır¹⁸¹. Hâlbuki öğretilerde de ifade edildiği üzere TCK m. 54/2, eşyanın suçun işlenmesinden sonra elden çıkarılarak müsadere dışında bırakılması durumunda, failden/şerikten eşyanın değeri kadar para tutarının istenebilmesini temin etmek amacıyla ihdas edilmiş¹⁸² ve böylece eşyayı sonradan elde eden kişilerin iyiniyeti korunmak istenmiştir. Bir başka ifadeyle TCK m. 54/2, suçun işlenmesinde kullanılan eşyanın bu niteliği bilinmeden devralınmasından değil; böyle bir eşyanın devredilmesi suretiyle müsadereye ilişkin hükmün uygulama dışı bırakılmasından kaynaklanabilecek olası sakıncaları önlemeye yönelik bir düzenleme niteliğine sahiptir¹⁸³. Özetle TCK m. 54/2, eşyayı suçun işlenmesinden sonra iyiniyetle devralan kişinin değil, kötü niyetle devreden bireylerin davranışlarına “olumsuz sonuç” bağlamaktadır.

Bununla birlikte yukarıda yer verilen ifadeler, suçun işlenmesinde kullanılan eşyanın bu niteliğinin bilinerek devralındığı durumlarda da yalnızca TCK m. 54/2’nin uygulanması suretiyle eşyanın değeri kadar para tutarının müsadere edilebileceği biçiminde yorumlanmamalıdır. Suçta kullanıldığını bildiği eşyayı failden alan kişi açısından TCK m. 281’de yer verilen “suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme” suçu gündeme geleceğinden, bu ihtimalde de müsadere yoluna gidilebilecektir. Zira suçta kullanılan eşya belirti delili¹⁸⁴ niteliğindedir ve bahsi geçen ihtimalde, suçun işlenmesinde kullanılan eşya, eşyayı elinden çıkaran failden devralınmak suretiyle “gizlenmiş delil”¹⁸⁵ hüviyetine büründürülmüş olunacaktır. Suçta kullanılan eşyanın bu niteliğinin bilinerek devralınması ve dolayısıyla “gizlenmiş delil” vasfını kazanması ise devralınan eşyanın TCK m. 281/1’deki suçun “konusu”¹⁸⁶ hâline gelmesiyle sonuçlanacaktır. Kanaatimizce, TCK m. 55/1’de “suçun konusu”nun kazanç müsadere sine tabi tutulacağı belirtildiğinden, bu ihtimalde eşyanın suçta kullanıldığını bilerek devralan kişiler bakımından TCK m. 55’in uygulanması suretiyle önceki suçta kullanılan eşyanın müsadere sine yoluna gidilmesi gerekecektir.

TCK m. 54/1’de yer verilen iyiniyet ibaresinin medeni hukuktaki iyiniyet kavramıyla bağdaştırılamayacağına yönelik diğer dayanak noktaları, TCK m. 54/1’in son cümlesi ile TCK m. 55/3’te yer verilen düzenlemelerdir¹⁸⁷. TCK m. 55/3’te, “*Bu madde kapsamına giren eşyanın müsadere edilebilmesi için, eşyayı sonradan iktisap eden kişinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir*” ifadelerine

181 Bu cümleyle ifade edilmek istenen, suçun işlenmesinden sonra eşyanın üçüncü bir kişi tarafından hukuki bir ilişkiye dayanılarak elde edildiği durumlarda, TCK m. 54/2 tatbik edilerek eşyayı elinden çıkaran kişi bakımından eşyanın değeri kadar para tutarının müsadere sine yoluna gidilmeyip eşyanın bizatihi kendisinin müsadere edilmesidir.

182 Soygüt Arslan (n. 44) 378-379.

183 Benzer nitelikteki açıklamalar için bkz. Acar (n. 26) 254 vd.; Gedik (n. 29) 148.

184 Belirti delilinin “*olaydan geriye kalan ‘her türlü’ iz ve eser*” biçimindeki tanımı ve belirtilerin diğer delillerden bağımsız bir ispat gücüne sahip olmadığı yönündeki açıklamalar için bkz. Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Bası, Beta 2021) 316; Fatih Birtok, *Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat* (2. Baskı, Adalet 2017) 194.

185 Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunun seçimlik hareketlerinden birini teşkil eden delil gizlemek fiilinin “*suçun işlenmesinde kullanılan araçların, suçun konusunu oluşturan veya suçun işlenmesi suretiyle elde edilen ya da suçun işlenmesi dolayısıyla elde edilen eşyanın veya diğer malvarlığı değerlerinin yetkili makamların eline geçmesini önlemek amacıyla saklanması*” anlamına geldiği hususunda bkz. Mahmut Koca ve İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı, Adalet 2020) 1111-1112.

186 TCK m. 281/1’de yer verilen suçun konusunun daha önce işlenmiş olan bir suçun delili veya eseri olduğu hususunda bkz. Koca ve Üzülmöz (n. 185) 1108.

187 Bu konuda ayrıca bkz. Soygüt Arslan (n. 44) 368.

yer verilmiştir. Keza TCK m. 54/1'in son cümlesinde “Eşyanın üzerinde iyiniyetli üçüncü kişiler lehine tesis edilmiş sınırlı aynı hakkın bulunması hâlinde müsadere kararı, bu hak saklı kalmak şartıyla verilir” biçiminde düzenleme yapılarak özel hukuktaki iyiniyet kurumuna atıf yapılmıştır. TCK m. 55/3, TCK m. 54/1-son cümle ve TCK m. 54/1 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun TMK'daki iyiniyeti kastetmek istediğinde, bunu açıkça belirttiği sonucuna ulaşılabacaktır. Eğer kanun koyucu, TCK m. 54/1'deki iyiniyetin özel hukuk anlamındaki iyiniyet olarak anlaşılmasını isteseydi, TCK m. 54/1'de de bunun açıkça belirtilmesi gerekirdi. Nitekim TCK m. 54'ün gerekçesinde de TCK m. 54/1 hükmünün ilk cümlesindeki iyiniyet ifadesinin medeni hukuktaki anlamıyla yorumlanması gerektiği yönünde bir açıklamaya yer verilmemiştir. Bütün bu ifadelerden anlaşılacağı üzere TMK anlamındaki iyiniyet, TCK m. 54/2 ve TCK m. 55/3 ile TCK m. 54/1 hükmünün son cümlesi açısından sonuç doğurmaktadır. Bu nedenle doktrindeki hâkim kanaatin aksine, TCK m. 54/1'deki iyiniyetin özel hukuktaki iyiniyet kavramıyla aynı anlama gelmediği kanaatindeyiz.

2. İyiniyet Kavramının TCK m. 54 Hükmünün Gerekçesiyle Bağlantılı Bir Biçimde Değerlendirilmesi ve Kanaatimiz

İnceleme konumuzu oluşturan “iyiniyet” ibaresinin özel hukuktaki iyiniyet kavramıyla aynı anlama gelmediği biçimindeki tespit, bahsi geçen kavramın içeriği ile ilgili bütün muğlaklıkları gideren bir hüviyete sahip değildir. Tam bu noktada cevaplanması gereken asıl soruyla karşılaşılmaktadır: TCK m. 54/1'in ilk cümlesinde ifadesini bulan ve özel hukuktaki anlamından farklı bir biçimde kullanıldığı belirtilen iyiniyet, içeriği itibarıyla hangi anlama gelmektedir?

TCK m. 54'ün gerekçesinde, kişinin iyiniyetli olup olmadığının, suçun işlenmesine iştirak edilip edilmediği veya suçtan haberdar olunup olunmadığı göz önünde bulundurularak tayin edilmesi gerektiği belirtilmiştir: “... Ayrıca, Tasarıda müsadere yaptırımı bir “ceza” olarak öngörülmesine rağmen, “suç dolayısıyla hiç kimse mahkûm edilmese de” müsadereye hükmedilebilmesi kabul edilmiştir. Ceza niteliğindeki bir yaptırıma, bir kimsenin mahkûmiyeti olmadan başvurulamayacağı açıktır. Belirtilen bu sakıncaların giderilmesi ve müsaderenin Anayasada yer alan mülkiyet hakkını zedelememesi için, suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen eşyanın müsaderesine karar verileceği kabul edilmiştir. Ancak, bunun için, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmaması gerekir. Başka bir deyişle, **kişinin suçun işlenmesine iştirak etmemesi, suçun işlenişinden haberdar olmaması durumunda, sahibi bulunduğu eşya bir suçun işlenmesinde kullanılmış olsa bile, müsadereye hükmedilemeyecektir...**”¹⁸⁸.

Gereğince, iyiniyet kavramı açıklanırken “kişinin suçun işlenmesine iştirak etmemesi” ve “suçun işlenişinden haberdar olmaması” ibareleri arasında virgül konulmuştur. Bu durumda çözülmesi gereken problemlerden ilki, iki ibare arasında yer verilen bu virgölün bahsi geçen koşulların alternatifliğine mi yoksa kümülatifliğine mi vurgu yapıldığıdır. Kanaatimizce, suçun işlenişine iştirak eden kişinin suçun işlenişinden haberdar olmaması düşünülemez olduğundan, kanun koyucunun bahsi geçen virgüllü “veya” anlamında kullandığı sonucuna ulaşılmalıdır. Bir başka ifadeyle gerekçeye

188 Gerekçe metninin alındığı kaynak için bkz. Gökcan ve Artuç (n. 36) 1906-1907.

göre kişinin suça iştirak etmesi veya suçun işlenişinden haberdar olması durumunda, iyiniyetinden bahsedilemeyecek ve kendisine ait eşya müsadere edilebilecektir¹⁸⁹. Esasen suça iştirak eden kişiye ait eşyanın müsadere edilebilmesi için bu kişinin iyiniyetli olup olmadığının araştırılmasına dahi gerek yoktur¹⁹⁰. Zira niyet, kural olarak ceza hukuku bakımından kendisine değer izafe edilen bir kavrama işaret etmemektedir. Bu açıdan gerekçede “suçun işlenmesine iştirak etmemesi” biçimindeki ibareye yer verilmesinin gereksiz olduğu kanaatindeyiz. Bu nedenle çalışmamızın bu kısmında “haberdar olmama” ifadesine yoğunlaşılacaktır.

“Haberdar olmak” ibaresinde yer verilen “haber” kelimesi, TDK Güncel Türkçe Sözlük’te, “bir olay, bir olgu üzerine edinilen **bilgi**”, “iletişim veya yayın organlarıyla verilen **bilgi**” ve “**bilgi**” biçiminde tanımlanmaktadır¹⁹¹. Dikkat edileceği üzere bahsi geçen tanımların üçünde de haber kavramı, “bilgi” terimiyle ilişkilendirilmiştir. Dolayısıyla “haberdar olmak” biçimindeki ifade, “bilmek” veya “bilgi sahibi olmak” şeklinde de anlaşılabilir¹⁹². Bu açıdan, TCK m. 54’ün gerekçesinde iyiniyet kavramını açıklamaya yönelik olarak yer verilen “suçun işlenişinden haberdar ol[ma]mak” ibaresinin, suçun işlenişini bil[me]mek (suçun işlenişinden bilgi sahibi ol[ma]mak) anlamına geldiği sonucuna ulaşılmalıdır. Bununla birlikte, suçun işlenişinden haberdar ol[ma]mak şeklindeki söz öbeğinin, suçun işlenişini bil[me]mek olarak anlamlandırılmasının da eşya müsaderesinin olumsuz koşulu niteliğindeki “iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmamak” şartının muhtevası ile ilgili bütün hususlarda kapsayıcı ve tutarlı sonuçlar doğurduğu söylenemez. Zira suçun işlenişinden haberdar/bilgi sahibi ol[ma]mak biçimindeki ifade şekli, bünyesinde birden fazla problemi barındıran bir içeriğe sahiptir:

Bir kere bu konuda hangi andaki haber (bilgi) sahibi ol[ma]manın dikkate alınacağı belirsizdir. Gerekçede yer verilen “işlenişinden” ibaresi, eşyanın suçta kullanılmış olduğunun mu yoksa kullanılıyor veya kullanılacak olmasının mı bilinmesi gerektiği konusunda birbirine zıt yorumlar yapılmasına imkân tanımaktadır¹⁹³. Bir başka ifadeyle gerekçedeki ifadeler, suçun işlenmesiyle ilgili olarak geçmişe yönelik malumatın mı yoksa geleceğe yahut içinde bulunulan ana yönelik bilginin mi göz önünde bulundurulması gerektiği konusunda açık değildir. Her ne kadar fiilin suç teşkil edip etmediği (bkz. TCK m. 7), kişinin kusurlu olup olmadığı ve dolayısıyla kişiye ceza hukuku yaptırımlarının uygulanıp uygulanmayacağı gibi hususlarda “fiilin işlendiği an” kriteri dikkate alınsa da eşyası müsadere edilecek birey ile fiili işleyen kişinin farklı kimseler olması durumunda -ki inceleme konumuzu oluşturan ihtimalde de durum bundan ibarettir- bu ölçütün tartışmasız bir biçimde benimseneceği söylenemez. Nitekim çalışmamızın önceki bölümlerinde de bu konudaki

189 Soygüt Arslan (n. 44) 368. Yazara göre, 1997 tarihli Ön Tasarıda “suça iştiraki olmayan kişilere ait eşya müsadere edilemez” ifadesine yer verilmesine rağmen sonraki süreçte maddedeki ifadenin “iyiniyetli üçüncü kişiye ait olmamak” olarak değiştirilmesi, söz konusu düzenleme ile iştiraktan farklı bir sorumluluk türünün yaratılmasının amaçlandığına işaret etmektedir.

190 Mahmutoğlu ve Karadeniz (n. 34) 1268; Soygüt Arslan (n. 44) 355.

191 <<https://sozluk.gov.tr/>> Erişim Tarihi 10 Kasım 2023.

192 Nitekim Soyaslan’a göre de “İyiniyetli üçüncü kişi kendisine ait olan eşya ile suç işlendiğini bilmeyen kişidir”. Bkz. Soyaslan (n. 39) 615.

193 Nitekim öğretilerde de gerekçede yer verilen ifadelerin, kendisine ait eşyanın suçta kullanıldığını sonradan öğrenen bireylerin dahi iyiniyetli sayılmayacağı biçimindeki yorumlara kapı araladığı ifade edilmektedir. Bu konuda bkz. Soygüt Arslan (n. 44) 369.

muğlaklığa işaret edilmiş ve fakat konu hakkında herhangi bir fikir beyan edilmemişti. Bununla birlikte çalışmamızın kapsamı, bahsi geçen tartışma konusuyla ilgili görüşümüzün ortaya konulmasını da zorunlu kılmaktadır. Kanaatimizce TCK m. 54/1 bakımından fiilin işlendiği ana kadarki süreçte (fiilin işlendiği an dâhil) iyiniyetli olunup olunmadığı dikkate alınmalı¹⁹⁴; fiilin işlenmesinden sonra kendisine ait eşyayla suç işlendiğini öğrenen bireylerin eşyaları ise müsadere edilmemelidir.¹⁹⁵ Buna karşılık suç işlemeye yönelik hazırlık hareketleri yapan kişinin, buna yönelik hazırlık yaptığını bilmesine rağmen eşyasını suçun işlenmesinde kullanılmak üzere ona veren kişinin eşyası müsadere edilmelidir. Zira bu ihtimalde eşyasını faile veren kişi TCK m. 39/2-b'ye göre yardım eden kapsamında değerlendirilecek ve dolayısıyla suça iştirak etmiş olacaktır. Esasen kabul ettiğimiz görüşe göre suça iştirak eden kişilerin üçüncü kişi olarak nitelendirilmesi imkân dâhilinde bulunmadığından, hazırlık hareketi yapan faile eşyasını veren kişi açısından iyiniyetli olmama koşulunun aranmasına da ihtiyaç kalmayacaktır. Fiilin işlenmesinden sonraki süreçte eşyanın fail veya şerik tarafından bir başkasına devredildiği durumlarda ise eşyayı devralan kişinin söz konusu eşyanın suçta kullanıldığını bilip bilmemesine göre değerlendirme yapılmalıdır. Eşyayı sonradan elde eden kişinin bu açıdan iyiniyetli olduğu durumlarda TCK m. 54/2 uygulanarak yalnızca ilk suçun faili veya şerikinden eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesi yoluna gidilmeli, aksi durumda ise eşyayı devralan kişi bakımından kazanç müsaderesine ilişkin kurallar uygulanmalıdır.

Suçun işlenişinden haberdar ol[ma]mak tabiri açısından eleştiri konusu yapılabilecek bir diğer husus, bu ibarenin suça iştirak etmenin bir alternatifi olarak sayılmış olmasıdır. Gerekçeye göre, kişi suça iştirak etmemiş olsa dahi suçun işlenişinden haberdar ise eşyası müsadere edilebilecektir. Suça iştirak etme ile suçtan haberdar olma arasında kurulan bu alternatiflik, suç olarak kabul edilen bir fiili işlemeyen ve suça iştirak de etmeyen kişiye, ceza hukuku yaptırımlarından birinin tatbik edilebilmesi neticesini doğurmaktadır. Kanaatimizce ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi karşısında, bu sonuca katılmak mümkün değildir. Zira ceza hukuku yaptırımları, yalnızca suç olarak nitelendirilen bir fiili gerçekleştiren veya bu fiillere iştirak eden kimseler bakımından uygulanabilir niteliktedir.

İyiniyet konusunda suçun işlenişinden haberdar olunup olunmadığının bir kriter olarak kabul edilmesi, bazı durumlarda fail cezalandırılmamasına rağmen üçüncü kişiye ait eşyanın müsadere

194 Öğretide *Mahmutoğlu/Karadeniz*, hangi andaki iyiniyetin dikkate alınması gerektiği biçimindeki tartışmayı açmakta ve fakat bahsi geçen tartışma konusuyla ilgili doğrudan kanaat belirtmemektedir. Kanaatimizce yazarların kullandığı "...icraya başlamadan önce veya en geç fiilin icrası sırasında iyiniyetli olmak yeterli midir? Örneğin, yukarıda ilk vermiş olduğumuz örnekte, kişi, arkadaşının hürriyetten yoksun kılma suçunu işlediğini öğrendikten sonra bunu onaylarsa, kötüniyetli olarak kabul edilerek eşya müsaderesi yoluna gidilecek midir?" biçimindeki ifadeler, belirtilen yazarların iyiniyeti fiilin işlendiği anla bağlantılı olarak değerlendirmeye aldıklarına ve fakat bunun her zaman yeterli olmayabileceğini veya bu konuda tereddütlerle karşılaşılabilirliğini düşündüklerine işaret etmektedir. Söz konusu açıklamalar için bkz. *Mahmutoğlu ve Karadeniz* (n. 34) 1270.

195 Bu cümlede yer verilen ifadeler, TCK m. 54/1'de "iyiniyet" kavramına yer verilmesine gerek olmadığı biçimindeki görüşümüz dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Atf yapılan cümlenin, bu açıdan, Kanun'da "iyiniyet" ibaresine yer verildiği gerçeği üzerinden yapılan bir yorum niteliği taşıdığı gözden kaçırılmamalıdır. Aşağıda da ifade edildiği üzere, bize göre TCK m. 54/1'de yer verilen "iyiniyet" ibaresi Kanun'dan çıkarılmalı ve yalnızca fail ve şeriklere ait eşyaların müsaderesi yoluna gidilmelidir. Bu yönde bir değişikliğin yapılması durumunda ise üçüncü kişilerin eşyalarına yönelik olarak müsadere hükümlerinin uygulanma ihtimali ortadan kalkacak ve dolayısıyla kişinin hangi anda iyiniyetli olması gerektiği ile ilgili ayrı bir tartışma yapılmasına gerek kalmayacaktır.

edilmesi sonucunu da doğurabilir. Konunun daha iyi anlaşılması için aşağıda yer verilen örnek üzerinden açıklama yapılmasının faydalı olabileceği kanaatindeyiz.

Örnek: A, katıldığı son operasyonda aldığı darbenin etkisiyle iki bacağı ile konuşma yetisini kaybeden ve tekerlekli sandalyeye mahkûm olduğu için malulen emekliye ayrılan bir polistir. A'nın oğlu B, hava alması için babası A'yı babasına ait otomobil ile dışarı çıkarmıştır. A ile B, şehir merkezinde bulunan geniş bir parka gelince B, A'yı otomobilden çıkarıp tekerlekli sandalyesiyle gezdirmeye başlamış ve bu esnada husumetlisi C ile karşılaşmıştır. B'yi gören C, elindeki baltayla B'ye doğru hızla koşmaya başlayınca B, otomobilde bulunan ve babasına ait olan ruhsatlı tabancayı alarak kendisini savunmaya çalışmıştır. B, kendisini savunurken meşru müdafaada sınırı “mazur görülebilecek korku” ile aşmış ve C'yi öldürmüştür (TCK m. 27/2).

Yukarıdaki örnekte, meşru müdafaada sınırı “mazur görülebilecek korku” ile aşan B'nin cezalandırılması mümkün değildir. Ancak bahsi geçen olay açısından B'nin eylemi suç olarak kalmaya devam eder. Zira “*meşru müdafaada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaşla aşılması*” hukuka uygunluk nedeni değil, kusurluluğu ortadan kaldıran bir sebeptir¹⁹⁶. B'nin eyleminin suç niteliğine sahip olması ise A'ya ait tabancanın müsadere edilip edilemeyeceği bakımından önem taşımaktadır. Somut olayda A, B'nin eylemine herhangi bir şekilde iştirak etmese de suçun işlenişinden haberdar olmuştur. Gerekçedeki “suçun işlenişinden haberdar ol[ma]ması” biçimindeki ifadeden yola çıkıldığında, B cezalandırılmamasına rağmen B'nin eylemine iştirak dahi etmeyen A'ya ait tabancanın müsaderesinin mümkün olduğu söylenebilir. Zira A, suçun işlenişiyle ilgili bütün aşamalardan haberdar olmuştur.

TCK m. 54'ün gerekçesindeki açıklamalardan hareketle ulaşılan bu sonuca, A'nın kendisine ait tabancanın suçta kullanılmasına yönelik “aktif” bir hareketinin bulunmadığı ve dolayısıyla salt gerekçede haberdar olmak ibaresine yer verilmesinden yola çıkılarak A'ya ait tabancanın müsadere edilebileceği yönündeki kabule ulaşılmamasının hatalı olduğu gerekçesiyle itiraz edilebilir. Bir diğer ifadeyle, gerekçedeki ifade tarzının doğurabileceği sakıncalara dikkat çekmek üzere verilen örnekte ulaşılan sonuç, zorlama bir yorum tarzı olarak nitelendirilebilir. Nitekim öğretilerde de gerekçedeki ifadelerin, üçüncü kişinin suçun işlenişinden haberdar olduğu her durumda iyiniyetli sayılmayacağı biçimindeki yorumu mümkün kılmasına rağmen suçun işlenişinden haberdar olunan her ihtimalde iyiniyetin yokluğu varsayımından söz edilemeyeceği belirtilmekte ve hatta eşyanın failer tarafından suçun işlenmesinde ne şekilde kullanılacağına dair ayrıntıları bilen üçüncü kişinin dahi iyiniyetli olduğunun kabul edilebileceği hâllerle karşılaşılabileceği ileri sürülmektedir¹⁹⁷. Esasen, vurgulamak istediğimiz temel problemlerden birisi de tam olarak budur. TCK m. 54/1 ve söz konusu hükmün gerekçesi, kaleme alınış biçimi nedeniyle müsadere ile ulaşılmak istenen amaca hizmet etmeyen yorum tarzlarının ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecek niteliktedir. Yukarıdaki örnekte ulaşılan sonuca, yine yukarıda belirtilen gerekçelerin ileri sürülmesi suretiyle itiraz edilmesi, TCK m.

196 Koca ve Üzülmez (n. 6) 354 vd.

197 Mahmutoğlu ve Karadeniz (n. 34) 1269-1270.

54/1 ve bu hükmün gerekçesindeki ifadelerin belirtildiği biçimde yorumlanabileceği gerçeğini değiştirmemektedir. Zira haberdar olmak, her durumda aktif bir davranışı gerektirmemektedir. Gerekçede de haberdar olma sonucunu doğuran hareketin “aktif” veya “pasif” bir davranış olması gerektiğine yönelik bir açıklamaya yer verilmemiştir. Nitekim iştirak kapsamında değerlendirilebilecek bir hareketi bulunmayan kişilerin suçtan haberdar olmaları da çoğunlukla kendileri tarafından icra edilen aktif bir davranıştan söz edilemediği durumlarda gerçekleşmektedir. Haberdar olma olgusu, niteliği gereği, haberdar olan birey dışındaki kişiler tarafından gerçekleştirilen hareketlerin bir neticesi olarak da ortaya çıkabilmektedir. Gerekçede bu ihtimali dışlayan herhangi bir açıklama bulunmadığına göre yukarıdaki örnek bakımından -en azından gerekçedeki ifade tarzına göre- müsadere tedbirinin uygulanabileceği pekâlâ söylenebilir.

Yukarıdaki örnek bakımından TCK m. 54’ün gerekçesindeki ifadeler dayanak yapılarak ulaşılan sonuca, müsaderenin hukuki niteliğiyle bağlantılı olarak da itirazda bulunulabilir. Daha önce de ifade edildiği üzere öğretilerde aksi fikirler bulunsa da müsaderenin “*güvenlik tedbiri niteliği ağır basan bir cezai tedbir*” olduğu kabul edilmelidir¹⁹⁸. Müsaderenin “*cezai tedbir*” niteliğine de vurgu yapan bu görüşten hareket edildiğinde, müsadere yaptırımının uygulanabilmesi için eşyası müsadere edilecek kişinin kusurlu olması gerektiği düşünülebilir. Ancak inceleme konumuzu oluşturan örnekte kusurlu olmadığı sonucuna varılan kişi (B) ile eşyasının müsadere edilip edilmeyeceği tartışılan kişi (A), farklı bireylerdir ve A açısından kusurluluğu etkileyen herhangi bir sebepten bahsetmek mümkün değildir. Buna ilaveten, benimsediğimiz görüşe uygun biçimde eşya müsaderesinin “*ağır basan*” niteliğinin güvenlik tedbiri olduğunun göz önünde bulundurulması durumunda, müsadere bakımından öncelikli olarak dikkate alınması gereken hususun kusurluluk değil, eşyanın kendisinden kaynaklanan tehlike olduğu ve dolayısıyla kişinin kusurlu olup olmamasının müsadere kararı verilmesini engellemeyeceği de özellikle ifade edilmelidir. Aynı sonuç, eşya müsaderesinin salt güvenlik tedbiri olarak nitelendirilmesi durumunda da geçerlidir. Tam bu noktada A’nın nedensel sürece müdahale etmemesi nedeniyle “ihmalî” davranış sergilediği ve dolayısıyla kusur değerlendirmesine esas alınabilecek bir fiilin bulunduğu da ileri sürülebilir. Ancak ihmalî davranıştan sorumluluk için de kişinin “hareket etme olanağına” sahip olması gerektiği unutulmamalıdır¹⁹⁹. Hareket olanağı olmadan ihmal edilen bir fiilden söz edilmeyeceğine²⁰⁰ ve fiil olmadan da haksızlık ile kusur konularında bir yargıya varılamayacağına²⁰¹ göre A’nın kusurlu olup olmadığı tartışılması mümkün de değildir. Esasen çalışmamızda eleştiri konusu yapmaya çalıştığımız hususlardan biri de TCK m. 54/1’de suç kapsamında değerlendirilebilecek bir davranışı bulunmayan kimselerin eşyalarının müsadere edilmesine imkân tanınmış olmasıdır. Bütün bunlara ek olarak TCK m. 54’ün gerekçesinde, eşyası müsadere edilecek kişinin cezalandırılabilir bir kimse olmasına gerek bulunmadığı yönünde açıklamaya yer verilmiş olduğuna da özellikle işaret edilmelidir. Gerekçedeki bu ifadelerden hareketle yorum yapıldığında A’nın kusurlu olup olmadığı tartışılmasına dahi lüzum kalmayacaktır. Bu nedenle eşya müsaderesinin hukuki niteliğine ilişkin kabulün de yukarıdaki örnekte ileri sürülen ve ‘gerekçedeki açıklamalara dayanan’ sonucun yanlışlığını tartışmasız bir biçimde ortaya koymayaacağı kanaatindeyiz.

198 Gödekli (n. 11) 440.

199 Hakan Hakeri, *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmalî Suçların Çeşitleri* (1. Baskı, Seçkin 2003) 216-217.

200 ibid 217.

201 Koca ve Üzülmöz (n. 6) 54.

Yukarıdaki açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, TCK m. 54'te yer verilen “eşyanın iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmaması” biçimindeki koşulun, özellikle gerekçedeki ifadelerle birlikte düşünüldüğünde, ceza hukukuna hâkim olan ilkelerle telif edilemeyecek yorumlara kapı araladığı söylenebilir. Bu nedenle söz konusu koşulun “üçüncü kişiye ait olmamak” biçiminde değiştirilmesinin faydalı olabileceğini düşünmekteyiz.

SONUÇ

Normal koşullarda müsadereye konu edilebilecek bir eşyanın fail ve şerik dışındaki herhangi bir kimseye ait olması durumunda, eşyanın kendisinden ve sahibinden kaynaklanan olağan dışı bir tehlikenin bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Bu nedenle TCK m. 54/1 hükmünün ilk cümlesinde, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişiye ait olması durumunda müsadere kararı verilemeyeceği belirtilmiştir. Bahsi geçen düzenleme, fail ve şerik sıfatını taşımayan kişilere ait eşyaların müsadere edilip edilemeyeceği konusundaki tereddütleri gidermek bakımından olumlu sonuçlar doğursa da bünyesinde bazı problemlili alanları da barındırmaktadır.

TCK m. 54/1 açısından sorunlu olarak nitelendirilebilecek hususlardan ilki, hükmün formülasyonudur. Bilindiği üzere müsadereye ilişkin hükmün uygulanabilmesi bakımından eşya üzerinde bir veya birden fazla kişinin malik sıfatına sahip bulunması kural olarak (bkz. TCK m. 54/6) önemli değildir. Bununla birlikte, TCK m. 54/1'in ilk cümlesinde yer verilen “iyiniyetli üçüncü kişi[ler]e ait olmamak” biçimindeki ifadeye bulunan “-ler” çoğul eki, eşyanın fail/şerik dışındaki iyiniyetli “bir” üçüncü kişiye ait olması durumunda, müsadere kararı verilebileceği biçimindeki hatalı yorumu da mümkün kılmaktadır. Bu nedenle sözü edilen düzenlemedeki “-ler” ekinin çıkarılması veya hükümdeki “kişilere” ibaresinin daraltıcı yoruma tabi tutularak “kişiye” biçiminde anlaşılması gerektiği kanaatindeyiz.

İnceleme konumuzu teşkil eden koşulla ilgili problemlili hususlardan bir diğeri, söz konusu şartın düzenlendiği hüküm ile bu hükmün gerekçesinin ceza hukukunun temel ilkelerine aykırı bazı yorumlara kapı aralmasıdır. Özellikle gerekçede, iyiniyetin varlığı/yokluğu bakımından kişinin suça iştirak edip etmediğinin ve suçun işlenişinden haberdar olup olmadığının birbirine alternatif kıstaslar olarak ileri sürülmüş olması, suç oluşturan eylemi gerçekleştirmeyen ve böyle bir eyleme şerik olarak da katılmayan kişiler bakımından müsadere tedbirinin uygulanabileceği izlenimi doğurmaktadır. Bir başka ifadeyle gerekçedeki açıklamalara göre bir kişi, suç kapsamında değerlendirilen bir eyleme iştirak etmese dahi suçun işlenişinden haberdar ise kendisine ait eşya müsadere edilebilecektir. Gerekçedeki ifade biçiminin doğurduğu bu yorum tarzının kanunilik ilkesi ile ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı olması nedeniyle TCK m. 54/1'de değişiklik yapılarak bahsi geçen şartın “*üçüncü kişiye ait olmamak*” biçiminde yeniden formüle edilmesinin faydalı olabileceğini düşünmekteyiz.

Eşyanın iyiniyetli üçüncü kişiye ait olmaması koşulunda incelenmesi gereken üç temel husus bulunmaktadır: *Üçüncü kişi*, *ait olmama* ve *iyiniyet*. Bunlardan üçüncü kişi ibaresi, fail ve şerik dışındaki kişilere işaret etmektedir. Zira suç işleyen veya suça iştirak eden bireylerin suçtan sorumlu

tutulabilmeleri bakımından, kendilerini suç işlemeye sevk eden niyet kural olarak önemli değildir. Bu açıdan, fail ya da şerikin iyiniyetli olmasının, eşya müsaderesi kararı verilmesine engel teşkil etmeyeceği söylenebilir. Bununla birlikte eşyanın iyiniyetli üçüncü kişiyeye ait olması müsadere kararı verilmesini engellediğinden, muhakeme sürecinde müsadere konusu eşyanın aidiyeti hususunun araştırılması gerektiği de gözden kaçırılmamalıdır.

TCK m. 54/1'de yer verilen “üçüncü kişi” ibaresinin fail ve şerik dışındaki kişileri kapsayacak biçimde yorumlanması, söz konusu ibarenin içeriği ile ilgili bütün muğlaklıkları gideren bir hüviyete sahip değildir. Bu noktada özellikle tartışılması gereken hususlardan biri de mağdurun üçüncü kişi kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Kanaatimizce üçüncü kişi tabiri, iki tarafın bulunduğu bir ilişkinin dışında kalan bireyleri kastederken kullanıldığı ve suç teşkil eden eylem de bu anlamda fail/şerik ile mağdur arasında gerçekleştiği için, mağdurun üçüncü kişi kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Aynı sonuç, mağdur ile suçtan gören sıfatının tek kişide birleştiği durumlar için de geçerlidir. Ancak bu durum, mağdura ait olup suçun işlenmesinde kullanılan eşyaların müsadere edilebileceği anlamına da gelmemektedir. Mağdura ait eşyaların müsadere edilmemesi gerektiği yönündeki sonuca, üçüncü kişi ibaresinin mağduru da kapsadığı yönündeki kabulden değil, yorum yoluyla ulaşılabileceği düşünmekteyiz: Suçtan herhangi bir zarar görmeyen üçüncü kişilerin eşyaları dahi kural olarak müsadere edilmediğine göre işlenen suçtan dolayı mağdur sıfatına sahip olan bireylere ait eşyaların evleviyetle müsadere edilmemesi gerekir.

İyiniyetli üçüncü kişiyeye ait olmamak biçimindeki olumsuz koşulda yer alan “ait olmamak” ibaresinin içeriği ile ilgili olarak doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bahsi geçen görüşlerden ilki, ait olmamak tabirini mülkiyetle paralel bir biçimde değerlendirmektedir. Konu hakkındaki ikinci görüşe göre ise ait olmamak fiili, mülkiyet ve zilyetliği içerecek biçimde anlaşılmalıdır. Kanaatimizce müsaderenin bir ceza hukuku yaptırımı olması, [iyi]niyetine sonuç bağlanacak kişi ile eşya arasında hukuken geçerli asgari bir bağın kurulmasını gerektirmektedir. Bu nedenle ait olmamak ibaresi ile ilgili yorum yapılırken *kural olarak* malikin iradesi dikkate alınmalıdır. Ancak mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış ve motorlu taşıtların haricen satılması gibi istisnâ durumlarda, bu kabulden ayrılması gerekebileceği de özellikle ifade edilmelidir.

İyiniyetli üçüncü kişiyeye ait olmamak koşuluna dâhil olan “iyiniyet” kavramı da doktriner tartışmalar ile tenkitlerin merkezinde bulunan bir içeriğe sahiptir. Her şeyden önce, bir ceza hukuku müessesesi olan müsadereye ilişkin koşulda, ceza hukukuna yabancı olan bu kavrama yer verilmesi eleştiri konusu yapılmaktadır. Yine TCK m. 54/1 hükmünün ilk cümlesinde yer verilen iyiniyet tabirinin özel hukuktaki iyiniyet ile örtüşüp örtüşmediği hususunda da birbirine zıt görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde hâkim olan kanaate göre bahsi geçen düzenlemedeki iyiniyet, özel hukuktaki iyiniyet kavramı ile aynı anlamda kullanılmıştır. Aksi yöndeki düşünce ise bahsi geçen koşuldaki iyiniyet tabirinin özel hukuktaki iyiniyet kavramı ile aynı anlama gelmediğini kabul etmektedir. Kanaatimizce de TCK m. 54/1'in ilk cümlesi, TCK m. 54/1-son cümle ve TCK m. 55/3 ile bağlantılı bir biçimde değerlendirildiğinde, kanun koyucunun özel hukuktaki iyiniyeti kastetmek istediğinde bunu açıkça belirttiği ve dolayısıyla inceleme konumuzu oluşturan şartın içeriğindeki “iyiniyet” ifadesinin özel hukuktaki iyiniyet kavramı ile en azından sonuçları itibarıyla örtüşmediği kabul edilmelidir.

TCK m. 54/1’de yer verilen “iyiniyet” ibaresinin özel hukuktaki iyiniyet kavramından farklı anlama geldiğinin tespit edilmiş olması, bahsi geçen düzenlemedeki problemlili alanların çözümü bakımından yeterli değildir. Bu kapsamda özellikle değinilmesi gereken hususlardan biri de TCK m. 54/1’in metni ile hükmün gerekçesinde kişinin hangi anda iyiniyetli ol[ma]ması gerektiğinin belirtilmemiş olmasıdır. Aynı sorun eşyaya hangi anda malik olan kişinin iyiniyetinin dikkate alınması gerektiği bakımından da geçerlidir. Kanaatimizce TCK m. 54/1 ve m. 54/2 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, bu konularda fiilin işlendiği an dikkate alınmalıdır.

TCK m. 54/1’de paylı mülkiyete tabi eşyaya suç işlenmesi durumunda nasıl hareket edilmesi gerektiği düzenlenmemiştir. Kanaatimizce bu durumda üçüncü kişi iyiniyetli olsun veya olmasın TCK m. 54/6 tatbik edilmeli ve suça iştirak etmeyen paydaşın payı müsadere yaptırımının dışında tutulmalıdır. Zira TCK m. 54/6, TCK m. 54/1’e göre özel hükümdür ve dolayısıyla öncelikle olarak göz önünde bulundurulmak zorundadır. Bu vesileyle paylı mülkiyet konusu eşyaya suç işlenmesi durumunda müsadere yaptırımına başvurulmasını suça iştirak etme koşuluna tabi kılan kanun koyucunun, eşyanın tek kişiye ait olduğu durumlarda müsadere yoluna gidilmesini aynı koşula bağlamamasının kendi içinde çelişki oluşturduğu da özellikle vurgulanmalıdır.

KAYNAKÇA

Acar H, *Türk Ceza Hukukunda Müsadere Kurumu* (1. Baskı, Adalet 2019).

Adam J, Schmidt K und Schumacher J, ‘Nulla poena sine culpa – Was besagt das verfassungsrechtliche Schuldprinzip’ (2017) (1) NSTZ 7-12.

Akbulut B, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, Adalet 2019).

Akkaş AH, *Bir Güvenlik Tedbiri Türü Olarak Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Birakılma (Hak Yoksunlukları)* (1. Baskı, Adalet 2021).

Altuğ Ş, *Ceza Hukukunda Müsadere Kavramı* (1. Baskı, Adalet 2017).

Antalya OG, *Eşya Hukuku-Marmara Hukuk Yorumu - Cilt: IV/1* (4. Baskı, Seçkin 2021).

Arslan Ç ve Azizağaoğlu B, *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi* (1. Baskı, Asil 2004).

Artuk ME, ‘Güvenlik Tedbirleri’ (2008) XII (1-2) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 461-492.

Artuk ME, Gökçen A, Alşahin ME ve Çakır K, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Adalet 2022).

Ayan M ve Ayan N, *Medeni Hukuka Giriş* (12. Baskı, Seçkin 2016).

Aydın D, *Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak* (1. Baskı, Yetkin 2009).

Aydın M, ‘Ceza Hukukunda Orantılılık İlkesi’ (2024) (15) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 141-168.

Aydın ÖD, ‘Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasası’nda Müsadere’ (1993) 43 (1-4) AÜHFD 143-156.

Birtek F, *Ceza Hukuku Genel Hükümler - Temel Bilgiler* (5. Baskı, Adalet 2017).

Birtek F, *Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat* (2. Baskı, Adalet 2017).

Canoğlu VC, *Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi* (1. Baskı, Adalet 2022).

Centel N ve Zafer H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Bası, Beta 2021).

Centel N, Zafer H ve Çakmut Ö, *Türk Ceza Hukukuna Giriş* (9. Bası, Beta 2016).

Certel A, *Müsadere* (1. Baskı, Seçkin 2008).

- Çavdar P, 'Türk Hukukunda Dürüstlük ve İyiniyet İlkelerinin Karşılığı Olarak İngiliz Hukukunda "Good Faith" İlkesi' (2022) 9 (1) İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 163-185.
- Dalkılıç A, *Türk Ceza Hukukunda Müsadere* (1. Baskı, Seçkin 2013).
- Demirbaş T, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. Baskı, Seçkin 2023).
- Donay S, *Türk Ceza Kanunu Şerhi* (1. Bası, Beta 2007).
- Dönmez BD, *Ceza Hukukunda Alternatif Kusur Şekilleri* (1. Baskı, İleri 2012).
- Dülger MV, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (2. Baskı, Seçkin 2023).
- Elvan Keçelioğlu, *Taksirli Suçun Dogmatigi* (1. Baskı, Turhan 2015).
- Erman H, *Medeni Hukuk Dersleri - Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku* (6. Basım, Der 2016).
- Fischer T, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen* (60. Auflage, C.H. Beck 2013).
- Freund G, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Auflage, Springer 2008).
- Fuchs H, *Österreichisches Strafrecht Allgemeiner Teil 1* (7. Auflage, Springer 2008).
- Gedik D, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Müsadere* (2. Baskı, Adalet 2016).
- Gödeklı M, *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri ve Muhakeme Usulü* (1. Baskı, Adalet 2020).
- Gökcan HT ve Artuç M, *Yorumlu - Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Şerhi - 2. Cilt* (1. Baskı, Adalet 2021).
- Gropp W, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (3. Auflage, Springer 2005).
- Gümüş MA, '6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) M. 18/II'de Yer Alan "Basiretli İş Adamı (Tacir) Davranışı" Ölçütünün İyiniyetin (TMK m. 3) Varlığının Belirlenmesindeki İşlevi' (2016) 22 (3) MÜHF-HAD 1221-1240.
- Güngör D ve Toroslu H, 'Müsadere Ve Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması İlişkisi Üzerine Kısa Bir Değerlendirme' (2016) 65 (4) AÜHFD 1967-1980.
- Günler K, 'Türk Ceza Hukukunda Müsadere' (2014) XVIII (1-2) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 849-876.
- Hafızoğulları Z ve Özen M, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, US-A 2012).
- Hafter E, *Lehrbuch des Schweizerischen Strafrecht – Allgemeiner Teil* (Verlag von Julius Springer 1926).
- Hakeri H, *Ceza Hukuku* (25. Baskı, Adalet 2021).
- Hakeri H, *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmalî Suçların Çeşitleri* (1. Baskı, Seçkin 2003).
- Hassemer W und Neumann U, "Das Strafgesetz" in Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ulrich Paeffgen Strafgesetzbuch (Hrsg.), *Nomos Kommentar (NK-StGB)* (3. Auflage, Nomos 2010).
- Hatemi H, *Medeni Hukuka Giriş* (7. Bası, Vedat 2013).
- Heinrich B, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Auflage, Kohlhammer 2016).
- Helvacı S ve Erlüle F, *Medeni Hukuk* (4. Bası, Legal 2016).
- Kangal ZT, *Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu* (1. Baskı, Seçkin 2003).
- Kapusuzoğlu BT, *Suçta İştirakte Bağlılık Kuralı* (1. Baskı, On İki Levha 2017).
- Kayihan Ş ve Ünlütepe M, *Medeni Hukuka Giriş ve Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri* (1. Baskı, Seçkin 2016).
- Keyman S, 'Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket' (1988) 40 (1) AÜHFD 121-171.
- Kılıçoğlu AM, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (1. Baskı, Turhan 2019).
- Koca M ve Üzülmöz İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Seçkin 2023).
- Koca M ve Üzülmöz İ, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı, Adalet 2020).
- Kühl K, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Auflage, Franz Vahlen 2017).

- Mahmutoğlu FS ve Karadeniz S, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (1. Baskı, Beta 2017).
- Malkoç İ, *Yeni Türk Ceza Kanunu - 1. Cilt (Maddi 1-178)* (3. Baskı, Malkoç 2008).
- Marlie M, 'Schuldstrafrecht und Willensfreiheit – Ein Überblick' (2008) (1) ZJS 41-46.
- Mastı AK ve Dölen A, 'Müsaderenin Mülkiyet Hakkı İle İlişkisinin Anayasal Açından Değerlendirilmesi' (2022) 3 (1) NKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi 217-262.
- Meraklı S, *Ceza Hukukunda Kusur* (2. Baskı, Seçkin 2020).
- Meran N, *Açıklamalı-İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu* (2. Baskı, Seçkin 2007).
- Metin Y, *Ölçülülük İlkesi* (1. Baskı, Seçkin 2002).
- Mezger E, *Strafrecht* (Zweite Auflage, Verlag von Duncker&Humblot 1933).
- Nuhoğlu A, *Ceza Hukukunda Emniyet Tedbirleri* (1. Baskı, Adil 1997).
- Oğuzman MK ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk* (8. Bası, Beta 2000).
- Oğuzman MK, Seliçi Ö ve Özdemir SO, *Eşya Hukuku* (24. Bası, Filiz 2022).
- Okuyucu Ergün G, 'Suçta Kullanılmak Üzere Hazırlanan Eşyanın Müsaderesi' (2021) (153) TBB Dergisi 169-185.
- Özbek VÖ, Doğan K ve Bacaksız P, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Seçkin 2022).
- Özen M, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri* (8. Baskı, Adalet 2023).
- Özgenç İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (19. Bası, Seçkin 2023).
- Öztan B, 'Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu' (1969) 26 (1) AÜHFD 193-215.
- Öztan B, *Medeni Hukuk'un Temel Kavramları* (37. Bası, Turhan 2012).
- Öztürk B ve Mustafa Erdem MR, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (23. Baskı, Seçkin 2023).
- Parlar A ve Hatipoğlu M, *Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu- 1. Cilt* (3. Baskı, Seçkin 2010).
- Roxin C, *Strafrecht Allgemeiner Teil - Band I* (4. Auflage, C.H. Beck 2006).
- Schmidhäuser E, *Einführung in das Strafrecht* (2. Auflage, Westdeutscher 1984).
- Serozan R, *Medeni Hukuk – Genel Bölüm/Kişiler Hukuku* (4. Bası, Vedat 2013).
- Soyaslan D, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı, Yetkin 2014).
- Soygüt Arslan MB, 'Türk Ceza Hukukunda Müsaderesi' (Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi 2014).
- Soygüt MB, '5237 Sayılı TCK'nun Güvenlik Tedbirleri Bakımından Getirmiş Olduğu Yeni Hükümlere Genel Bakış' (2006) (1) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 175-202.
- Stratenwerth G und Kuhlen L, *Strafrecht Allgemeiner Teil – Die Straftat* (6. Auflage, Franz Vahlen 2011).
- Şimşirgil A ve İkinci EB, *Ahmet Cevdet Paşa ve Mecelle* (İkinci Baskı, KTB 2008).
- Taneri G, *Müsaderesi* (1. Baskı, Bilge 2013).
- Topaç TH, 'Eşya Müsaderesi (TCK 54)' (2013) (2) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 47-70.
- Toroslu N ve Toroslu H, *Ceza Hukuku Genel Kısım* (23. Baskı, Savaş 2016).
- Uçarıılmaz TŞ, 'Roma Hukukunda Sözleşmesel Bona Fides (Dürüstlük Kuralı) Kavramı Ve Çağdaş Hukuka Etkisi' (2018) (135) TBB Dergisi 335-382.
- Umutlu HH ve Önder MF, 'İşçinin Ahlak ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Davranışları Nedeniyle İşverenin İş Sözleşmesini Derhal Fesih Hakkı' (2020) 2 (2) Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Oğuzhan Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 158-177.
- Yarayan A, *Türk Medeni Hukuku - Temel Bilgiler* (1. Baskı, Yetkin 2013).
- Yardımcı TE, 'Müsaderesi Kararı Bakımından Cebri İcra İşlemleri' (2019) 9 (2) Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi 364-411.

Yerdelen E, *Müsadere ve Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi* (1. Baskı, Adalet 2010).

Yıldırım A ve Duman Ö, 'Adalet Yolunda Bir "Nehir Sınavı" Mücadelesi: Mülkiyet Hakkı, Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu Ve Müsadere' (2018) 67 (1) AÜHFD 145-199.

Yılmaz Z, *Teori ve Uygulamada Müsadere* (2. Baskı, Seçkin 2003).

Zafer H, *Ceza Hukuku Genel Hükümler - TCK m. 1-75* (4. Bası, Beta 2015).

Zeytin Z ve Ergün Ö, *Türk Medeni Hukuku* (2. Baskı, Seçkin 2013).