

## Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü İlkesi Çerçevesinde Taksirli İflâs Suçuna (TCK m. 162) İlişkin Hukuki Bir Değerlendirme

*Within the Framework of the Principle of the Obligation to Act Like a Prudent Businessman Relating to the Crime of Negligent Bankruptcy ((Art. 162 of the TCC) a Legal Assessment*

Fatih Yurtbaşı 

Beykent Üniversitesi, Hukuk Fakültesi,  
Özel Hukuk Bölümü, İstanbul, Türkiye,  
fatihyurtbasi@gmail.com



Geliş Tarihi/Received: 06.09.2024  
Kabul Tarihi/Accepted: 21.10.2024  
Yayımlanma Tarihi/ Available Online:  
12.11.2024

**Öz:** Taksirli iflâs suçunun hareket unsurunun, TCK m. 162'nin gerekçesinde belirtildiği gibi, "basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü" ilkesine aykırılık olarak ifade edilmesi, söz konusu ilkenin genel ve soyut niteliği göz önünde bulundurulduğunda, suçun failinin tespitinden hareketlerin belirlenmesine kadar birçok konunun tekrardan bu ilke çerçevesinde incelenmesini gerektirmektedir.

Suçun failine, tacir ve/veya iflâsa tâbi olan kişiler olarak yaklaşmaktan ziyade, basiretli iş adamı gibi davranmayan kişiler olarak daha geniş açıdan bakılmalıdır.

TCK m. 162, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özeni göstermeyerek basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne aykırılık kriteri öngörerek, sadece objektif özen ölçütü getirmemiş ayrıca suçun kapsamını da oldukça genişleterek, adi iflâs ile taksirli iflâs suçları arasındaki ayrımı silikleştirmiştir. Düzenleme bu haliyle kanunilik ilkesinin bir sonucu olan belirlilik ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Bu geniş ve belirsiz düzenleme, suçun oluşumunun tespitini yapmak zorunda kalan ceza mahkemesi hâkiminin de işini güçleştirmiştir ve hükmün yeniden düzenlenmesi uygun olacaktır.

TCK m. 162'nin yürürlüğe girmesiyle taksiratlı iflâs sebeplerinin düzenlendiği İİK m. 310 ve 337a'nın ilga olduğu kabul edilmelidir. İİK'da sayılan iflâs sebepleri sadece örnek teşkil edebilir ki, TCK m. 162 karşısında bunlardan bazıları iflâs sebebi olmazken, TCK kapsamında suç olabilecek çoğu hareket de İİK düzenlemelerinde yer almaz.

**Anahtar Kelimeler:** Tacir, Taksirli İflâs, Basiretli İş Adamı, Hareket, Netice

**Abstract:** The fact that the action element of the crime of negligent bankruptcy is stated as the violation of the principle of "the obligation to act as a prudent businessman" as stated in the justification of Article 162 of the Turkish Penal Code, considering the general and abstract nature of the principle in question, requires many issues from the determination of the perpetrator of the offence to the determination of the actions should be examined within the framework of this principle.

Rather than approaching the perpetrator of the crime as merchants and/or a persons subject to bankruptcy, they should be viewed from a broader perspective that the perpetrator of the crime should be considered as a person who does not act as a prudent businessman.

Article 162 of the TPC not only introduces an objective criterion of care with the criterion of violating the obligation to act as a prudent businessman by failing to show the care and diligence required by being a merchant, but also considerably expanded the scope of the offence and blurred the distinction between ordinary bankruptcy and negligent bankruptcy. As such, the regulation also contradicts the principle of certainty, which is a consequence of the principle of legality. This broad and vague regulation has also made it difficult for the criminal court judge to determine the occurrence of the offence and would be appropriate to rearrange Article 162 of the TPC.

With the entry into force of Article 162 of the TPC, it should be accepted that Articles 310 and 337a of the Execution and Bankruptcy Law, which regulate the reasons for negligent bankruptcy, are also within this scope.

**Keywords:** Merchant, Negligent Bankruptcy, Prudent Businessman, Action, Result

### Extended Abstract

With the entry into force of the Turkish Penal Code No. 5237, both the elements of crimes and their sanctions were regulated in the Turkish Penal Code. On the other hand, since it was not clearly stated that the Enforcement and Bankruptcy Law regulation was repealed, the dual regulation brought about

**Cite as (ISNAD):** Yurtbaşı, Fatih. "Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü İlkesi Çerçevesinde Taksirli İflâs Suçuna (TCK m. 162) İlişkin Hukuki Bir Değerlendirme". *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2) (2024), 964-991. <https://doi.org/10.56701/shd.1544833>

some discussions ranging from which norms would be applied to the determination of the elements of crimes. These discussions are more evident in terms of the crime of negligence bankruptcy. As a matter of fact, although the reasons for negligence bankruptcy are specified as a limitation in Articles 310 and 337a of the Enforcement and Bankruptcy Law, the regulation of negligence bankruptcy with a general definition as “causing bankruptcy due to failure to show the care and attention required by being a merchant” in Article 162 of the TCK brought about discussions in doctrine and some hesitations in practice. The purpose of writing this study is to touch upon these controversial points and to try to explain the crime of negligence bankruptcy in particular in terms of these points that may cause problems. Particularly in terms of the element of action of the crime, while the reasons for bankruptcy are specified by enumeration in Article 310 of the Enforcement and Bankruptcy Law, the discussions and hesitations resulting from the general expression of “not showing the care and attention required by being a merchant” in Article 162 of the Turkish Penal Code have been tried to be put under the spotlight. Therefore, the effort to explain the crime of negligence bankruptcy has been limited only to uncertain and controversial issues.

As stated in the justification of Article 162 of the TCK, the element of action of the crime of negligence bankruptcy points to the “principle of acting as a prudent merchant” (Article 18/2 of the TCC). When the generality of the principle in question is taken into consideration, from the problem of violation of the principle of certainty, one of the basic principles of criminal law, to the relationship between the element of action of the crime and the result, the difficulty of determining the causal link between them and the various possibilities in determining the perpetrator; Some important issues, from the ambiguity between ordinary bankruptcy and negligent bankruptcy to the difficulty that the criminal court judge will encounter when determining the elements of the crime, have been examined. In addition, a brief assessment has been made on how the crime of negligent bankruptcy should be regulated in terms of the law that should exist.

We thought that with the entry into force of the Turkish Penal Code No. 5237, Article 310 of the Enforcement and Bankruptcy Law has been implicitly repealed. Therefore, the reasons for negligent bankruptcy listed as restrictive in the Enforcement and Bankruptcy Law should not be directly taken into account in terms of the occurrence of the crime. However, the reasons listed can be evaluated by considering the action element of “not showing the care and attention required by being a merchant” in Article 162 of the Turkish Penal Code and can be evaluated as an example. In this sense, while some acts of negligent bankruptcy in the Enforcement and Bankruptcy Law may constitute a violation of the principle of acting as a prudent merchant and cause the occurrence of the crime, some acts of negligent bankruptcy listed will not have any effect in terms of the occurrence of the crime.

The uncertainty of acts contrary to the principle of acting as a prudent merchant, which constitute the action element of the crime, and the difficulty of determining the causal link between the act and the result, make it difficult to determine both the perpetrator and the elements of the crime. This situation blurs the boundary between ordinary bankruptcy, which is not considered a crime, and negligent bankruptcy, which is regulated as a crime, and therefore makes the job of the criminal court judge who has to make this distinction quite difficult.

Contrary to the views that the crime of negligent bankruptcy is a crime of danger and that there is no need to seek the result, we conclude that the crime is a crime with a free movement but a result, considering the regulation of Article 162 of the Turkish Penal Code that “bankruptcy was caused due to the failure to show the care and attention required by being a merchant”. Therefore, the crime is completed not with every act contrary to the principle of acting as a prudent merchant, but if the act in question will cause bankruptcy, in other words, if the causal link between the act and the result is determined. The person should not be convicted of the crime of negligent bankruptcy without a clear

causal link between the act and the result. In addition, for this reason, the crime of negligent bankruptcy, unlike fraudulent bankruptcy, cannot be committed after the bankruptcy decision.

The perpetrator of the crime should be considered in a broader sense than merchants or persons subject to bankruptcy. Although the obligation to act as a prudent merchant is a result of being a merchant, persons whose merchant status has ended or who are not considered merchants may be the perpetrators of the crime as a result of special regulations.

Completion of the crime is not sufficient to impose a penalty on the perpetrator. The bankruptcy decision is an objective condition for sentencing the crime of negligent bankruptcy. Although this condition, which should be considered outside the elements of the crime, may occur before the crime is met, the perpetrator cannot be punished. For that reason, the bankruptcy decision will be given by the public prosecutor during the investigation phase and by the criminal court judge and the commercial court of first instance during the prosecution phase.

## Giriş

Ticari ve ekonomik hayata ilişkin belirsizlikler ve riskler iflâs olgusunu ticari bir gerçek olarak karşımıza çıkarır. İflâsın bizzat kendisi, yol açtığı sonuçlar bakımından iflâsa tâbi kişi için bir yaptırımdır. Nakit akışını iyi yönetememe, maliyetlerin hızlı yükselişindeki hesaplama hataları ve ödemeler dengesindeki bozukluklar sonucunda ticari hayatın gereği olarak kişinin iflâs etmesi adi iflâs olarak nitelendirilir ve bu durumda kişinin cezai sorumluluğu gündeme gelmez. Ancak hem cebri icranın etkinliğini sağlamak ve alacaklıları korumak hem de ticari hayata olan güveni muhafaza etmek amacıyla icra ve iflâs suçları düzenlenmiştir. Bu kapsamda taksirli ve hileli iflâs da birer iflâs suçudur.

765 sayılı (mülga) Türk Ceza Kanunu'nun (eTCK)<sup>1</sup> yürürlükte olduğu dönemde taksirli ve hileli iflâs suçlarının sadece yaptırımları kanunda yer almakta, söz konusu suçların hareket unsurları ise İcra ve İflâs Kanunu'nda (İİK)<sup>2</sup> düzenlenmekte idi. Böylelikle İİK hükümleri dikkate alınarak suçların unsurları tespit edildikten sonra, eTCK ile cezaları belirlenmekte idi.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK)<sup>3</sup> yürürlüğe girmesiyle, hem suçların unsurları hem de yaptırımları TCK'da hüküm altına alınmıştır. Buna karşın, İİK'daki ilgili hükümlerin açıkça yürürlükten kalktığı belirtilmemesi karşısında ikili düzenleme, hangi normların uygulanacağından, suçların unsurlarının tespitine kadar bazı tartışmaları beraberinde getirmiştir. Taksirli iflâs suçu bakımından bu tartışmalar daha belirgindir. Nitekim İİK m. 310 ve 337a'da taksirli iflâs sebepleri tahdidi olarak belirtilmesine karşın, TCK m. 162'de taksirli iflâsın, "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi sebebiyle iflâsa sebebiyet verme*" şeklinde genel bir tanımlamayla düzenlenmesi doktrinde tartışmaları ve uygulamada birtakım tereddütleri beraberinde getirmiştir. Bu çalışmanın kaleme alınış amacı, söz konusu tartışmalı noktalara değinmek ve sorun oluşturabilecek bu noktalar özelinde taksirli iflâs suçunu açıklamaya çalışmaktır. Özellikle suçun hareket unsuru bakımından, İİK m. 310'da, iflâs sebepleri sayma yoluyla belirtilmişken, TCK m. 162'de "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi*" gibi genel bir ifadeyle düzenleme yoluna gidilmesi sonucundaki tartışmalar ve tereddütler mercek altına alınmaya çalışılmıştır. Dolayısıyla taksirli iflâs suçunu açıklama çabası, sadece belirsizlik içeren ve tartışmalı olan konularla sınırlandırılmıştır.

TCK m. 162'nin gerekçesinde<sup>4</sup> de belirtildiği üzere, taksirli iflâs suçunun hareket unsuru, "*basiretli tacir gibi hareket etme ilkesi*" ne [Türk Ticaret Kanunu (TTK)<sup>5</sup> m. 18/2] işaret etmektedir. Söz konusu ilkenin

<sup>1</sup> RG, T. 13.03.1926, S. 320.

<sup>2</sup> RG, T. 19.06.1932, S. 2128.

<sup>3</sup> RG, T. 26.09.2004, S. 25611.

<sup>4</sup> <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c059/tbmm22059119ss0664.pdf>.

<sup>5</sup> RG, T. 14.02.2011, S. 27846.

genelliği göz önünde bulundurulduğunda, ceza hukukunun temel ilkelerinden belirlilik ilkesinin ihlâli sorunundan suçun hareket unsuru ile netice arasındaki ilişkiye, aradaki nedensellik bağının tespitinin zorluğuna ve failin tespitindeki çeşitlilik arz eden olasılıklara; adi iflâs ile taksirli iflâs arasındaki belirsizlik sorunundan ceza mahkemesi hâkiminin suçun unsurlarını tespit ederken karşılaşacağı güçlüğü kadar önemli görülen bazı konular incelenmiştir. Ayrıca olması gereken hukuk bakımından taksirli iflâs suçunun nasıl düzenlenmesi gerektiğine ilişkin kısa bir değerlendirmede bulunulmuştur.

## I. Suçun Düzenlenme Şekli

Taksirli iflâs suçuna ilişkin ilk düzenleme 01.03.1926 T. ve 765 sayılı mülga eTCK'da yer almaktaydı. Kanunun 507'nci maddesi, "*Taksiratlı müflisler bir aydan iki seneye kadar hapsolunur.*" hükmünü haizdi. Görüldüğü üzere, eTCK'da taksirli iflâs suçunun sadece cezası düzenlenmiş olup, ne taksiratlı müflis tanımlanmış ne de taksirli suça ilişkin hareketler belirtilmişti<sup>6</sup>. Suçun oluşabilmesi için gerekli hareketlerin neler olduğu ise halen yürürlükte olan 09.06.1932 tarih ve 2004 sayılı İİK m. 310'a bırakılmıştı<sup>7</sup>. "*Taksiratlı iflâs hâlleri*" kenar başlığını taşıyan İİK m. 310'da on bent hâlinde taksirli iflâs hâllerini sayan kanun koyucu, hükümde ayrıca "*Aşağıdaki hâllerden biri kendisinde bulunan müflis taksiratlı sayılır ve Türk Ceza Kanuna göre cezalandırılır*" diyerek açıkça, suça ilişkin hareketlerin İİK'da fakat cezai yaptırımın eTCK'da olması şeklinde bir tercihte bulunmuştu<sup>8</sup>.

5237 sayılı TCK 01.06.2015 tarihinde yürürlüğe girdiğinde ise taksirli iflâs suçunu düzenleyen ceza kanununun 162. maddesi suçun hem unsurlarını hem de cezasını hüküm altına almıştır<sup>9</sup>. Ancak TCK'da, İİK m. 310'un yürürlükten kaldırıldığına ilişkin açık bir hükme yer verilmemiştir. Bu durum doktrinde farklı görüşlerin ileri sürülmesine neden olmuştur. Bazı yazarlar, İİK m. 310'un yürürlükten kaldırılmaması gerekçesiyle, taksirli iflâs suçunun unsurlarının hem TCK m. 162 hem de İİK m. 310'un göz önüne alınarak belirlenmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir<sup>10</sup>. Buna karşılık bazı yazarlar ise, TCK m.

<sup>6</sup> "*Taksiratlı*" ve "*taksirli*" terimlerinin eş anlamlı olmadığı, manevi unsurun temel şekli olan kastla işlenebilen "*taksiratlı iflâs*" ile taksirle işlenen "*taksirli iflâs*" suçlarının aynı nitelikte olmadığı, dolayısıyla mülga TCK döneminde taksirli iflâs suçuna ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı yönünde bkz. Ali Hakan Evik, *Türk Ceza Hukuku'nda Hileli ve Taksirli İflâs Suçları* (İstanbul: On İki Levha, 2005), 308; Ali Hakan Evik, "*Taksirli İflas Suçu*", *Özel Ceza Hukuku C. IV, ed. Köksal Bayraktar vd.* (İstanbul: On İki Levha, 2018), 360.

<sup>7</sup> 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu, Cumhuriyet dönemindeki ilk icra iflâs kanunumuz değildir. Ondak önce 18.04.1929 tarih ve 1424 sayılı ilk İcra ve İflâs Kanunu yürürlüğe girmişti. Bu kanunun 301'nci maddesi, yürürlükte olan 2004 s. İcra ve İflâs Kanunu'nun 310'uncu maddesine benzer şekilde taksiratlı iflâs hallerini bentler halinde saymış, açık atıfla suçun cezası için eTCK'yı işaret etmişti. Sadece üç sene yürürlükte kalan ve uygulamada başarısız olan ilk icra ve iflâs kanunumuz ile tüm icra ve iflâs kanunlarının tarihi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ejder Yılmaz, "Dünden Bugüne İcra ve İflâs Kanunumuz", *SÜHFD* 11/3-4, (2003), 9-45.

<sup>8</sup> İİK m. 310'da sayılan taksiratlı iflâs hallerine ilaveten, İİK m. 337a'da özel bir taksirli iflâs sebebi daha düzenlemiştir. Adı geçen hükmün ilk fıkrasına göre, "*44 üncü maddeye göre mal beyanında bulunmayan veya beyanında mevcudunu eksik gösteren veya aktifinde yer almış malı veya yerine kaim olan değerini haciz veya iflâs sırasında göstermeyen veya beyanından sonra bu malları üzerinde tasarruf eden borçlu, bundan zarar gören alacaklının şikâyeti üzerine, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*". İİK m. 337a'nın son fıkrasında ise, "*Borçlunun iflâsı halinde, birinci fıkradaki durum ayrıca taksiratlı iflâs sayılır*" denilmektedir.

<sup>9</sup> Taksirli iflâs suçu mülga 765 sayılı eTCK'da "*Mal Aleyhine Cürümler*" başlıklı onuncu babın "*Dolandırıcılık ve İflâs*" başlıklı üçüncü faslında düzenlenmiş iken; 5237 sayılı TCK'da suça "*Malvarlığına Karşı Suçlar*" başlıklı onuncu bölümünde yer verilmiştir.

<sup>10</sup> Saim Üstündağ, "Hileli İflâs Suçları Ne Zaman Tamamlanmış Olur ve Böylece Bu Suçlarda Zamanaşımı Süresi Ne Zaman İşlemeye Başlar?", *Yargı Dünyası* 118, (Ekim 2005), 18, dn. 1; Üstündağ, İİK hükümlerinin açıkça yürürlükten kaldırılmadığı için ceza hâkiminin hileli ve taksirli iflâs oluşturan hareketleri belirlerken İİK m. 310 ve 311'deki düzenlemelerden hareket etmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Benzer yönde bkz. Abdurrahim Karlı, *İcra Hukuku Ders Kitabı* (İstanbul: Alternatif), 262 vd; Hakan Kızılarşlan, *Hileli ve Taksiratlı İflâs Suçları* (Ankara: Seçkin, 2006), 27. Ayrıca bkz. Uğur Ersoy, "Hileli ve Taksirli İflâs Suçları", *CHD* 33, (Nisan 2017), 100. Ersoy, TCK'nın 161. maddesinde hileli iflâs suçunun unsurlarının teker teker sayılması karşısında, İİK'nın 311. maddesinin zımnen ilga olduğunun, buna karşılık TCK m. 162. maddesinde herhangi bir sayıma gidilmemiş olması dolayısıyla, İİK'nın 310. maddesinden TCK m. 162'ye yollama yapıldığının kabul edilmesi [5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m. 3 (RG, T. 13.11.2004, S. 25642)] gerektiğini aksi sonucun belirlilik ilkesine aykırılık oluşturarak ticari hayatta iş yapmayı imkânsız kılacağını belirtmiştir. *Karlı*, taksirli iflâsın manevi unsurunun TCK m. 162'de belirtildiğini, maddi unsurunun ise İİK m. 310'da düzenlendiğini ileri sürmüştür (Abdurrahim Karlı, *İcra ve İflas Hukuku Esasları* (İstanbul: Filiz, 2022), 934-935.



162'nin İİK m. 310'u zımnen ilga ettiğini belirtmişlerdir<sup>11</sup>. Bir başka görüş ise, TCK m. 162'nin yürürlüğe girmesiyle İİK m. 310'un konusuz kaldığı şeklinde öne sürülmüştür<sup>12</sup>.

TCK m. 162'de taksirli iflâs suçunun tanımının ve cezasının birlikte gösterilmesine rağmen, İİK m. 310'nun yürürlükte olup olmadığı tartışması sadece TCK'da İİK m. 310'u yürürlükten kaldıran açık atfın bulunmaması sebebiyle değildir. Aynı zamanda bu iki hükmün farklı şekillerde düzenlenmeleri de tartışmanın yoğunluğunu ve önemini arttırmıştır. Şöyle ki, İİK m. 310'da tahdidi olarak açıkça taksirli iflâs hâlleri on bent hâlinde sayılırken, TCK m. 162'de kanun koyucu sayma yoluna gitmeyerek suçu serbest hareketli bir suç olarak genel bir ifade ile düzenlemiştir. Nitekim TCK m. 162, "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet veren kişi, iflâsa karar verilmiş olması hâlinde, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*" hükmüne haizdir. Kanaatimizce sonraki düzenleme olduğu, suçu ve cezayı birlikte hüküm altına aldığı için TCK m. 162'nin yürürlüğe girmesiyle İİK m. 310'un zımnen ilga olduğunu kabul etmek gerekir.

## II. Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğü İlkesi<sup>13</sup>

### A. Taksirli iflâs suçunun hareket unsuru olarak ilke

TCK m. 162'de yer alan taksirli iflâs suçunun maddi unsurlarından hareket unsurunu, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmediği işlemler, fiiller ve tasarruflar oluşturur. Yani tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özeni göstermeyen tacir iflâsa sebebiyet verdiğinde ve hakkında iflâs kararı varsa taksirli iflâs suçundan ceza alır.

Hükmün gerekçesinde, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özen ile açıkça TTK m. 18/2'ye işaret edilmiştir. Tacir olmanın bazı hüküm ve sonuçları vardır. Bunlar arasında tacirin tâbi olduğu yükümlülük olarak belirtilebileceklerden biri de her tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekliliğidir.

Taksirli iflâs suçunun hareket unsuru bakımından oldukça problemlilik olarak gördüğümüz basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesine aşağıda ana hatlarıyla değindikten sonra, hareket unsuru başta olmak üzere, suçun unsurları bakımından değerlendirmelerde bulunacağız.

### B. İlkenin kapsamı

Basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü tacirin, ticari işletmesiyle ilgili faaliyetlerinde söz konusudur. Dolayısıyla tacirin ticari işletmesini ilgilendirmeyen faaliyetlerinde basiretli iş adamı gibi davranma zorunluluğu yoktur<sup>14</sup>. Zira basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesi, tacirin ancak faaliyet

<sup>11</sup> Baki Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı* (Ankara: Yetkin, 2013), 1392; İzzet Özgenç, "İflâs Suçları", *Haluk Konuralp Anısına Armağan*, C. 2, Ankara (2009), 333 vd.; Evik, "Taksirli İflas", 357; Talih Uyar, "Taksiratlı (Taksirli) ve Hileli İflâs", *DEÜHFD* 11/Özel Sayı (2009), 945. Uyar, İİK m. 310 ve 311'in zımnen ilga olduğunu ifade etmemekte, suçta ve cezada kanunilik ilkesi uyarınca, TCK'da suç olduğu belirtilmemiş bir eylemden dolayı sanığı cezalandırmanın mümkün olmadığını İİK m. 310 ve 311'de suç olduğu öngörülen eylemlerden dolayı TCK m. 163 ve 161'e göre ceza verilmesini yerinde bulmadığını ileri sürmektedir. *Yazar*, bu konudaki yasal boşluğun giderilmesi ve Yargıtay'ın içtihatında bulunması gerektiğini belirterek, bunlar yapıncaya kadar adı geçen eserde hem İİK hem TCK açısından değerlendirmelerde bulunmuştur. *Sungurtekin Özkan* ise, İİK hükümlerinin, sonraki Kanun olan TCK hükümleri dikkate alındığında yürürlükten kaldırıldığı gerekçesiyle uygulanmayacağını, ancak söz konusu İİK hükümlerinden ve bu hükümlere ilişkin zengin yargı kararlarından TCK'nın bu konudaki hükümlerinin anlamlandırılmasında yararlanılabileceğini ifade etmiştir (Hakan Pekcanitez vd., *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı* (İstanbul: On İki Levha, 2023), 454-455).

<sup>12</sup> İbrahim Ermenek, "İcra ve İflâs Kanunu'nda Öngörülen Cezaî Hükümler Bakımından Ne Bis İn İdem İlkesinin Uygulama Alanı", *TAAD* 5/19 (Ekim 2014), 293-294. *Yazar*, TCK ile İİK'da yer alan hileli ve taksiratlı iflâs suçlarının bütün sonuçları ile birlikte zımnen ilga edildiği sonucuna varılmasının İİK m. 314'de öngörülen adi müflisin itibarının iade edilmesine ilişkin hükmün uygulanması bağlamında birtakım adil olmayan sorunlara yol açabileceğini belirtmiştir. Bkz. Ermenek, "Ne Bis İn İdem", 294-296. Aynı yönde bkz. Murat Atalı vd., *İcra ve İflâs Hukuku* (Ankara: Yetkin, 2023), 761.

<sup>13</sup> "İlke" ifadesi için ayrıca bkz. Bölüm II, C.

<sup>14</sup> Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2021) 155; N. Füsün Nomer Ertan (Hüseyin Ülgen vd.), *Ticari İşletme Hukuku* (İstanbul: Vedat, 2019), 269; Rıza Ayhan vd., *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*

gösterdiği alana ilişkin bilgi ve tecrübeye sahip olabileceği varsayımına dayanarak bir ölçüt öngörmüş ve buna bağlı bazı sonuçlar getirmiştir. Dolayısıyla, tacir hangi alanda faaliyet gösteriyorsa, ilke, o alan için geçerlidir. Nitekim örneğin, otel işleten tacirin demir çelik ticaretine ilişkin incelikleri bilmesi beklenemeyeceğinden<sup>15</sup>, bu alanda basiretli iş adamı gibi davranması da beklenmemelidir.

İlkenin kapsamı ayrıca adi iş – ticari iş ayırımı bakımından da değerlendirilmelidir. TTK m.19'da tacirler bakımından ticari iş karinesi öngörülmüş olup, tacirin borçlarının ticari olmasının asıl olduğu ifade edilmiştir. Ancak kural olarak yalnız gerçek kişi tacirler bakımından adi iş – ticari iş ayırımı yapılabilir. Nitekim TTK m. 19/1 cüm.2'de, gerçek kişi tacirlerin işlemi yaptığı sırada bunun ticari işletmesiyle bağlantılı olmadığını karşı tarafa açıkça bildirmesi ya da işlemin ticari sayılmasına durumun elverişli olmaması durumlarında borcun adi sayılacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple gerçek kişi tacirin, ticari olmayan işleri için basiretli hareket etmesi kendisinden beklenmezken; tüzel kişi tacirlerin<sup>16</sup> yaptıkları işlerin tamamının ticari nitelikte olduğu kabul edildiğinden, tüzel kişi tacirler için böyle bir ayırım bulunmamaktadır. Tüzel kişi tacirler ise kural olarak faaliyet alanları kapsamındaki tüm işlerinde basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü altındadırlar<sup>17</sup>.

Sonuç olarak basiretli<sup>18</sup> tacir gibi davranma, tacirin ticari iş niteliğindeki ve ticari işletme faaliyetleri kapsamındaki işlem, tasarruf ve eylemlerinde tedbirli, tecrübeli, sağduyulu, ileri görüşlü ve yaptığı işin inceliklerini bilen bir iş adamı gibi hareket etmesi anlamına gelir<sup>19</sup>.

### C. İlkenin amacı ve hukuki niteliği

Türk Ticaret Kanunu'nda tacir olmanın sonuçları genel ve özel olarak iki kategoride hüküm altına alınmıştır. TTK m. 18/2'de yer alan tacirin basiretli iş adamı gibi hareket etme gerekliliği kanunda genel hüküm olarak yer almıştır<sup>20</sup>. Basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünün hem kanun sistematikteki yeri hem de onun diğer özel hükümlerle ilişkisi<sup>21</sup> göz önüne alındığında, bu gerekliliği bir ilke olarak ifade etmek yanlış olmayacaktır. Zira bazı hâllerde doğrudan özel bir düzenleme yoksa da ilkenin amacı ve ruhu yargı kararlarına yansarak bazı kabulleri beraberinde getirmiştir<sup>22</sup>. Buradan

(Ankara: Yetkin, 2021), 230; Ömer Korkut vd., *Şematik Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2023), 53; Şaban Kayıhan, *Ticari İşletme Hukuku*, (Ankara: Seçkin, 2021), 142-143.

<sup>15</sup> Arkan, *Ticari İşletme*, 153.

<sup>16</sup> TTK m.16'da tüzel kişi tacirler şu şekilde ifade edilmiştir: "(1) Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.(2) Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri ile kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar."

<sup>17</sup> Ali Bozer - Celal Göle, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2020), 106. Tacir sıfatı ticari işletme işletmesine bağlı olan tüzel kişi tacirler için adi sahanın olmadığı şeklinde bir kabulün yerinde olmadığı, bunların ticari işletmeyle ilgili olmayan iş sahalarını koruduğu, amacına varmak için ticari işletme işleten dernek ve vakıfların sadece ticari işletmeye ilişkin faaliyetleri bakımından tacir sıfatını haiz olduğu, dolayısıyla bu kişilerde basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğünün ticari işletmenin faaliyet alanıyla bağlantılı olduğu yönünde bkz. Gamze Çakı Çıfci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü* (Ankara: Seçkin, 2024), 119.

<sup>18</sup> Arapça "bşr" kökünden gelen başıra(t) (kavrayış, sezgi) sözcüğünden alıntı olan (Nişanyan Sözlük, nisanyansozluk.com) basiret, sözlük anlamı olarak, gerçekleri yanılmadan görebilme yeteneği, uzağı görüş, sağgörü, vizyon anlamlarına gelmektedir (TDK Güncel Türkçe Sözlük, sozluk.gov.tr).

<sup>19</sup> İsmail Kayar, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2022), 156; Fatih Bilgili vd., *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Dora, 2022), 221; Nomer Ertan (Hüseyin Ülgen vd.), *Ticari İşletme*, 149.

<sup>20</sup> Özel olarak ise, ticari iş karinesi (m. 19), ücret isteme hakkı (m. 20), fatura ve teyit mektubu (m. 21), ücret ve sözleşme cezasının indirilmesi (m. 22) ve ticari satış ve mal değişimi (m. 23) hükümleri vardır.

<sup>21</sup> TTK m. 22/1'den hareketle, Türk Borçlar Kanunu [ RG. 04.02.2011, S. 27836 (TBK)] m. 121/2 gereği temerrüt faizinin aşırı yüksek meblağlara ulaşması halinde dahi tacirin indirim isteyememesi; TBK m. 182/3 uyarınca hâkimin aşırı gördüğü cezai şartın resen indirme yetkisinin tacirler hakkında uygulanmaması; TBK m. 525 ile simsarlık sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin aşırı olması durumunda borçlunun talebi üzerine hâkim tarafından yapılan hakkaniyet indiriminin tacirler için söz konusu olmaması düzenlemeleri esasen tacirin basiretli iş adamı gibi davranma gerekliliğinin bir sonucudur.

<sup>22</sup> Örneğin, TTK'da açıkça yasaklanmasa bile, aşırı ifa güçlüğü yaşayan borçlunun tacir olması durumunda TBK m. 138'de yer alan uyarılma davası açamaması yani hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını talep edememesi; TBK m. 28'de düzenlenen aşırı yararlanmaya ilişkin kuraldan ve TBK m. 30 ilâ 39'da yer alan irade bozuklukları hallerinden ancak sınırlı

hareketle ilkenin oldukça genel olduğunu; özel düzenlemelerin olmadığı hâllerde ise soyut kaldığını, somut olay adaleti bakımından her olay bağlamında ayrıca dikkate alınması gerektiğini söyleyebiliriz<sup>23</sup>.

TTK m. 18/2'nin bir objektif özen ölçüt getirdiği, tacirin ticari faaliyetlerinde göstereceği özen ölçütünü objektifleştirdiği şüphesizdir<sup>24</sup>. İlke, tacirin ticari işletmesiyle ilgili faaliyetlerinde, kendi yetenek ve imkânlarına göre ondan beklenebilecek özeni değil, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen özeni göstermesinin gerekli olduğunu zorunlu kılar<sup>25</sup>.

Basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesi doktrinde bir yüküm<sup>26</sup> (kulfet) ya da yükümlülük<sup>27</sup> olarak ifade edilmiş ve nitelendirilmiştir. Yükümlülük, zorunluluk olarak da anılabilir<sup>28</sup> ve yerine getirilmemesi hâlinde çoğu hâlde ifaya zorlama dâhil çeşitli yaptırımları beraberinde getirir. Yükümün ihlâli hâlinde ise bir hak kaybı ortaya çıkmaz; sadece yüküm sorumlusu kişi, lehine olabilecek bazı haklardan faydalanma imkânını elde edemez ya da bazı hakları yitirir. TTK m. 18/2'nin lafzında, her iki kavram da tercih edilmeyerek "gereklilik" ifadesi kullanılmıştır<sup>29</sup>.

### III. Taksirli İflâs Suçunun Unsurları Bakımından Değerlendirme

#### A. Fail

Taksirli iflâs suçunun faili kural olarak tacirdir. Sadece tacirlerin iflâs etmesi ve TCK m. 162'nin lafzındaki "Tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi" ifadesi, açıkça suçun bir özgü suç olarak düzenlendiğini ve failinin tacir ve iflâsa tâbi kişilerden olacağını göstermektedir. Failin tacir olması ve/veya iflâsa tâbi kişilerden olması gerektiği ifadesi doğrudur; ancak yanıltıcı olabilir. Daha doğru ifadeyle, basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğü altındaki kişiler bu suçun faili olurlar<sup>30</sup>. Söz konusu ifade, iflâsa tâbi kişi kavramından kapsam bakımından farklıdır. Şöyle ki, taksirli iflâs suçu için iflâs kararı objektif cezalandırma şartı olduğundan, fail iflâsa tâbi kişilerden olmalıdır. Buna karşın, iflâsa tâbi olmasına rağmen suçun faili olamayacak kişiler vardır. İflâsa tâbi kişilerin tespiti suçun failinin belirlenmesi için önemlidir; fakat bu belirleme ayrıca basiretli tacir gibi davranma yükümlüsü kişiler özelinde de yapılmalıdır. Ayrıca iflâsa tâbi kişi tespitinde İİK m. 43 hükmü yol gösterici olacaktır. Hükme göre, iflâs yolu ile takip sadece tacirler için değil tacir sayılan veya tacirler hakkındaki hükümlere tâbi olanlar için de yapılır. Hatta özel kanunlarına göre tacir olmadıkları hâlde iflâsa tâbi oldukları bildirilen şahıslar hakkında da iflâsa karar verilebilir. Dolayısıyla tüm bu kişiler kural olarak taksirli

---

olarak faydalanabilmesi; tacirin genel anlamda iyi niyet iddiasının birçok halde dinlenmemesi gibi durumların tacirin basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesinin birer yansımaları olduğu söylenebilir.

<sup>23</sup> Basiretli iş adamı gibi davranma ilkesinin değişken ve soyut bir kavram olduğu, basiretli davranışın her somut olay bakımından farklılık arz edebileceği ve basiretli davranılıp davranılmadığının her somut olay bakımından ayrı olarak değerlendirilebileceği şeklindeki açıklamalar için ayrıca bkz. Çakı Çiftci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*, 32-33.

<sup>24</sup> Yaşar Karayalçın, *Ticaret Hukuku I, Giriş - Ticari İşletme* (İstanbul: Güzel, 1968), 125; Hayri Domanıç, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi C. I* (İstanbul: Temel, 1988), 218; Oğuz İmregün, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri* (İstanbul: Filiz, 1996), 37; Kayhan, *Ticari İşletme*, 143; İsmail Özgün Karaahmetoğlu, "Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme Ölçüsü ve Yargıtay Uygulamasındaki Yeri". *Legal Hukuk Dergisi* 116 (2012), 89 vd.

<sup>25</sup> Arkan, *Ticari İşletme*, 153.

<sup>26</sup> Reha Poroy - Hamdi Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2022), 179; Sami Karahan, *Ticari İşletme Hukuku* (Konya: Mimoza, 2012), 104-106; Oruç Hami Şener, *Ticari İşletme Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2020), 188-193; Arkan, *Ticari İşletme*, 153-156; Karaahmetoğlu, *Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme*, 89.

<sup>27</sup> Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 230; Bozer - Göle, *Ticari İşletme*, 105-106; Mustafa İsmail Kaya - Burçak Tatlı, *Ticaret Hukuku I (Ticari İşletme ve Ortaklıklar Hukuku)* (Ankara: Seçkin, 2023), 104; Korkut vd., *Ticari İşletme*, 53; Kayhan, *Ticari İşletme*, 143.

<sup>28</sup> Basiretli iş adamı gibi hareket etme "zorunluluğu" ifadesi için bkz. Selma Çetiner - Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, *Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2023), 129-130.

<sup>29</sup> *Karayalçın M.*, sözleşmelerin tamamlanması işleviyle, basiretli tacir gibi davranma gerekliliğinin ödev (yükümlülük) olarak kabul edilebileceğini, iyi niyetin belirlenmesi işlevinde, kulfet niteliğinin ön plana çıkacağını, kusurun belirlenmesinde ise hem ödev hem kulfet işlevinin bulunduğunu ifade etmiştir [Mine Karayalçın, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliliği* (İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2021), 123-124].

<sup>30</sup> Doktrinde *Özgenç*, 5237 s. TCK sistemi ile hileli iflâs ve taksirli iflâs suçlarının faillerinin tacir sıfatını taşıyan kişiler olmak zorunda olmadığını, iflâs yolu ile takip edilebilecek iflâsa tâbi kişi ile hileli ve taksirli iflâs suçunun failinin ayrı olduğunu belirtmiştir. *Yazar* böylelikle her iki suçun da özgü suç olmadığını, bu sebeple faillerin herkes olabileceğini ileri sürmüştür (*Özgenç*, "İflâs Suçları", 351, 352 ve 365).

iflâsın faili olabilirler<sup>31</sup>. Nitekim TCK m. 162'de "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet veren kişi*" ibaresi kullanılmak suretiyle iflâs eden tacir ile basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsünün farklı kişileri ifade edebileceği anlaşılmaktadır.

Bir yandan İİK m. 43 veya özel düzenlemeler sebebiyle iflâsa tâbi olup diğer yandan TTK m. 18/2 uyarınca basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne tâbi olan kişilerin tespiti<sup>32</sup>, taksirli iflâs suçunun failinin belirlenmesi bakımından önem arz edeceğinden, aşağıda iflâsa tâbi kişiler özelinde değerlendirme yapılacaktır.

## 1. Tacirler ve tacir sayılan<sup>33</sup> kişiler

### a. Gerçek kişi tacirler

Gerçek kişi tacirler bakımından, bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kişinin tacir sıfatını haiz olarak (TTK m. 12/1) bu sıfatından kaynaklanan hak ve yükümlülükler tâbi olması gerekçesiyle, hem iflâs müeyyidesine (TTK m. 18/1) hem de basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne (TTK m. 18/2) tâbi olduğu açıktır.

Bir ticari işletmeyi kurup açtığını çeşitli şekillerde halka bildirmiş veya ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimseler, o ticari işletmeyi fiilen işletmeye başlamamış olsalar bile TTK m. 12/2 gereği tacir sayılacaklarından basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne<sup>34</sup> ve iflâsa tâbi olarak suçun faili olabilirler.

Ticaretten men edilmesine karşı ticari işletme işleten kişi de tacir sayılır (TTK m. 14) ve tacir sıfatından kaynaklanan hak ve yükümlülükler tâbi olur<sup>35</sup>. Dolayısıyla bu kişilerin de suçun faili olabilmeleri mümkündür.

Bir özel durum da TTK m. 13'de adına ticari işletme işletilen küçük ve kısıtlılar için düzenlenmiştir. Hükme göre bunlar adına yasal temsilcileri tacir sayılmayıp, bu sıfat temsil edilen küçük ya da kısıtlıya ait olacaktır. Ancak cezai hükümlerin uygulanması bakımından yasal temsilci tacir gibi sorumlu olur (TTK m. 13, cüm. 3)<sup>36</sup>. Bu durumda tacir sıfatından kaynaklanan iflâsa tâbi olma yükümlülüğü küçük ve kısıtlı hakkında sonuç doğururken, taksirli iflâs suçunun faizi özel düzenleme sebebiyle yasal

<sup>31</sup> Hukuki sorumlulukla cezai sorumluluğunun farklı dinamiklerle farklı sebep ve sonuçları olduğundan hareketle, hukuki sorumluluktan kurtulan biri, cezai sorumlulukla karşılaşabilir. Örneğin, genel kurulun ibrasına rağmen, her ortak yönetim kurulunun suç teşkil eden fiillerinden dolayı savcılığa suç duyurusunda bulunabilir (Muşul, *İflas Suçları*, 11). Nitekim ibra kuralı olarak yönetim kurulu üyelerini sorumluluktan kurtarsa da, ceza hukuku anlamında bu kişilerin sorumlulukları devam edebilir.

<sup>32</sup> Bu konuda ayrıca bkz. Gamze Çakı Çifci, "Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliliğinin Kişi Bakımından Uygulanması", *SHD* 11/2 (2023), 882 vd.

<sup>33</sup> Tacir olmanın bütün hükümlerine tâbi olduktan sonra "*tacir olmak*" ile "*tacir sayılmak*" arasında fark gözetmenin faydası bulunmadığı yönünde bkz. Poroy - Yasaman, *Ticari İşletme*, 156. Özel hukuk ilişkileri bakımından "*tacir olmak*" ile "*tacir sayılmak*" arasındaki farkın ancak üçüncü kişilere ileri sürülmesi bakımından ortaya çıkacağı, kanunilik ilkesinin geçerli olduğu ve maddi gerçeğin arandığı ceza hukuku bakımından ise, örneğin ceza hukuku normunun tacir sıfatına ve dolayısıyla ticari işletmenin varlığı ve fiilen işletilmesi şartına bağlandığı hallerde "*tacir sayılma*"nın hüküm ifade etmeyeceği yönünde bkz. Halit Aker, "Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: "Hâkim Teşebbüs"", *BATİDER* 25/2 (2009), 274.

<sup>34</sup> Tacir ile tacir sayılan kişiler arasında bir fark bulunmadığı, bu kişilerin tacir olmanın hem nimetlerinden faydalanacağı hem de külfetlerine katlanacağı yönüne ayrıca bkz. Kayıhan, *Ticari İşletme*, 135; Poroy - Yasaman, *Ticari İşletme*, 155.

<sup>35</sup> Poroy/Yasaman, Kanun'un sistematığının bazı kişilerin, unsur eksikliğinden faydalanarak tacir sıfatı ve bu sıfatın getirdiği sorumluluğu bertaraf etmelerini önlemek amacı ile kabul edildiğini, ancak hukuk siyaseti bakımından kanuna aykırı hiçbir davranışa olumlu sonuç bağlanmaması gerektiğini, aksi takdirde yasağın ciddiyetinin ortadan kalkacağını, burada da ticaret yapmaktan yasaklılar için bu kişilere tacir sıfatı vermek yerine, tacir gibi sorumlu olacaklarının kabul edilmesi gerektiğini belirtmişlerdir (Poroy - Yasaman, *Ticari İşletme*, 158).

<sup>36</sup> Hükümün hakkaniyete uygun olarak bir fark gözettilmesi yönünde bkz. Poroy - Yasaman, *Ticari İşletme*, 157.



temsilcilerde olacaktır<sup>37</sup>. İlgili kanuni düzenleme ticari işletmenin aslında yasal temsilci tarafından işletilmesi dolayısıyla aynı zamanda cezaların şahsiliği ilkesinin de bir gereğidir<sup>38</sup>.

## b. Tüzel kişi tacirler

### aa. Genel olarak

Tüzel kişi tacirler TTK m. 16'da şu şekilde belirtilmiştir: "(1) Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar. (2) Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri ile kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar, bir ticari işletmeyi, ister doğrudan doğruya ister kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen bir tüzel kişi eliyle işletsinler, kendileri tacir sayılmazlar." Tüzel kişi tacirler bakımından, bir yandan tüzel kişilik yapıları sebebiyle tacir sıfatının bizzat kendilerinde olması ve bu sebeple ortakların ya da yöneticilerin tacir olmaması, diğer yandan tüzel kişilerin suç faili sayılmaması (TCK m. 20), sadece TCK'da belirtilen bazı suçlar bakımından güvenlik tedbiri uygulanabilmesi<sup>39</sup> (TCK m. 60) karşısında, taksirli iflâs suçunun failinin kim olacağına belirlenmesi önem arz eder. Zira tüzel kişiler insana özgü nitelikler dışındaki bütün hak ve borçlara ehil olup [Türk Medeni Kanunu (TMK)<sup>40</sup> m. 48], kanuna ve kuruluş belgelerine göre organlara sahip olmakla fiil ehliyetini kazanırlar (TMK m. 49). Tüzel kişiler iradelerini organları aracılığıyla açıklayıp; organların hukuki işlem ve filleri tüzel kişiyi borç altına sokar (TMK m. 50). Tüzel kişi tacirler bakımından da her ne kadar tacir sıfatı tüzel kişiliğe ait olup, iflâs müeyyidesi tüzel kişilik nezdinde gerçekleşecekse de, basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne tâbi olan kişiler tüzel kişi tacir adına işlemlerde bulunan tüzel kişilik organlarıdır. Bu noktada İİK m. 345 hükmü<sup>41</sup> de göz önünde bulundurularak, tüzel kişi tacir adına hareket edenler tacir sıfatına sahip olmasa ve iflâs etmese dahi taksirli iflâs suçunun faili olabilirler.

### bb. Ticaret şirketleri

TTK m. 124/1 gereği kollektif şirket, komandit şirket, anonim şirket, limited şirket ve kooperatifin ticaret şirketi olduğu açıktır. Bu kapsamda her bir şirket özelinde tüzel kişi tacir adına basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne haiz ve dolayısıyla taksirli iflâs suçunun faili olabilecek kişilerin tespiti gerekmektedir.

Kollektif şirketler için TTK m. 218/1'de şirket sözleşmesinde veya ortaklık kararıyla yönetim işlerinin ortaklardan biri, birkaçı ya da tümüne verilmemesi hâlinde ortaklardan her birinin ayrı ayrı şirketi yönetme hakkı ve görevi olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda kollektif şirketi yönetme yetkisini haiz ortaklar veya diğer üçüncü kişiler basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü olarak taksirli iflâs suçunun faili olabilirler. Ancak şirketi yönetme yetkisi bulunmayan ortakların basiretli iş adamı gibi

<sup>37</sup> Bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 141.

<sup>38</sup> Ayrıca bkz. İrfan Baştuğ, "Küçük ve Kısıtlıların Tacir Sıfatı", *BATİDER* 5/4 (1969), 809; Çetiner - Bozkurt Yüksel, *Ticari İşletme*, 100.

<sup>39</sup> Tüzel kişi hakkında uygulanacak güvenlik tedbirine, her suç bakımından değil, kanunda özel olarak düzenlenen hallerde hükmedilebilir (TCK m. 60/4). Taksirli iflâs suçu bakımından özel bir düzenleme olmadığından özel hukuk tüzel kişileri için öngörülen faaliyet izninin iptal ya da müsadere gibi güvenlik tedbirlerine de hükmedilemez. Öte yandan, şirketler hakkında güvenlik tedbiri uygulanması için kasıtlı bir suçun varlığı karşısında (Nur Centel, "Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu -Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması-", *AÜHF* 4/65 (2016), 3317) böyle bir güvenlik tedbirine karar verilemezdi.

<sup>40</sup> RG, T. 08.12.2001, S. 24607.

<sup>41</sup> Hükme göre; "Bu kanunda yazılı suçlar, hükmi bir şahsın idare veya muamelelerini ifa sırasında işlenmiş ise ceza o hükmi şahsın müdürlerinden, mümessil ve vekillerinden, tasfiye memurlarından, idare meclisi reis ve azasından veya murakıp ve müfettişlerinden fiili yapmış olan hakkında hükmolunur".

hareket etme yükümlülüğüne tâbi olmamaları gerekçesiyle, ilgili kişilerin hileli iflâs suçunun faili olması mümkün değildir.

Komandit şirketlerde TTK m. 309/2 ile şirketin yönetimi komandite ortaklara bırakılmıştır. Bu sebeple şirket adına basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlüsü komandite ortaklardır. Hâliyle komandite ortaklar taksirli iflâs suçunun faili olabilirken, komanditer ortaklar ise kural olarak<sup>42</sup> bu suçun faili olamazlar.

Anonim şirketlerde şirketi yönetim ve temsil yetkisi TTK m. 365 gereği yönetim kuruluna aittir. Dolayısıyla kural olarak anonim şirketlerde şirket adına basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlüsü yönetim kurulu üyeleri olup<sup>43</sup>, taksirli iflâs suçunun faili de bu kişiler olabilir. Ayrıca yönetim kurulu, şartların varlığı hâlinde TTK m. 367 ile yönetim yetkisini, TTK m. 370/2 ile de temsil yetkisini yönetim kurulu üyelerinden bir veya birkaçına ya da üçüncü kişilere devredebilir. Eğer yönetim kurulu yönetim ve temsil yetkisini devretmişse, şirketi yönetim ve temsil yetkisini haiz olmayan üyelerin şirket adına basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülükleri de sona ereceğinden, bu kişiler taksirli iflâs suçunun faili de olamazlar. Bu durumda kendisine yönetim ve/veya temsil yetkisi devredilen yönetim kurulu üyeleri ya da üçüncü kişilerin şirket adına basiretli iş adamı gibi davranması gerekeceğinden, şirketin iflâsı hâlinde, bu kişilerin taksirli iflâs suçunun faili olması gündeme gelecektir. Ayrıca TTK m. 368 uyarınca şirkete ticari temsilci ve ticari vekil ile TTK m 371/7 gereği sınırlı yetkili ticari vekil atanması mümkün olduğundan, kanaatimizce şirket adına üçüncü kişilerle işlemde bulunabilecek bu kişilerin de basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne haiz oldukları ve dolayısıyla taksirli iflâs suçunun faili olabileceklerinin kabulü gerekir<sup>44</sup>.

Limited şirketlerde ise, şirket temsil ve yönetiminin şirket sözleşmesi ile düzenleneceği, bunun müdür sıfatını taşıyan bir ya da daha fazla ortağa veya üçüncü kişilere verilebileceği, en azından bir ortağın şirketi yönetim ve temsil yetkisinin bulunması gerektiği kanun hükmü gereğidir (TTK m. 623/1). Dolayısıyla limited şirketlerde şirket sözleşmesine göre basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne tâbi kişiler değişkenlik gösterebileceği ve şirketi yönetim ile temsil yetkisini haiz bu kişilerin basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olarak taksirli iflâs suçunun faili olabilecekleri ifade edilebilir. Ayrıca şirkete ticari temsilci ve/veya ticari vekil atanabilmesi (TTK m. 631) ve sınırlı yetkili ticari vekil tayini mümkün olduğundan (TTK m. 629/3'ün atfıyla TTK m. 371/7 ) bu kişiler de duruma göre basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olup taksirli iflâs suçunun faili olabilirler.

Kooperatifler bakımından, kooperatifin yönetim ve temsil organı yönetim kurulu olup, kooperatif ortağı sıfatını haiz en az üç üyeden oluşur (Kooperatifler Kanunu<sup>45</sup> m. 55) ve bu üyeler suçun faili olabilirler. Anasözleşmeyle, genel kurul ya da yönetim kuruluna, kooperatifin yönetim ve temsili kısmen ya da

<sup>42</sup> TTK m. 318/2 gereği, komanditer ortaklar, ortak sıfatıyla şirketi temsile yetkili olamazlar, ancak şirket sözleşmesinde aksine düzenleme bulunmadıkça, ticari temsilci, ticari vekil veya seyyar tacir memuru olarak atanabilirler. Eğer komanditer ortaklar şirket yönetimine ticari temsilci, ticari vekil gibi sıfatlarla veya bu sıfatları haiz olmaksızın fiili organ olarak karışmışsa, kanaatimizce basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü altında olacaklarından suçun faili olabilirler. Fiili organın şirketi temsil yetkisini haiz olmaması gerekçesiyle hukuki işlemlerinde basiretli iş adamı gibi davranma ölçüsünün aranmayacağı yönünde bkz. Çakı Çifci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*, 71, dn. 244. Ayrıca fiili organ kavramı için bkz. Cafer Eminoğlu, *Anonim Şirket Özelinde Fiili Yönetim Organı* (Ankara: Adalet, 2023), 96 vd.; Ömer Korkut, "Anonim Şirketlerde Fiili Yönetim Kurulu Üyeliği", *Prof. Dr. Firat Öztan'a Armağan C. 1* (2010), 1368 vd.

<sup>43</sup> TTK m. 369/1'de, yönetim kurulu üyelerinin ve yönetimle görevli üçüncü kişilerin görevlerini "tedbirl bir yöneticinin özeniyle" yerine getirmek ve şirket menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetme yükümlülüğü altında oldukları belirtilmiştir.

<sup>44</sup> Bu durum sadece anonim şirketler özelinde olmayıp, diğer ticaret şirketleri bakımından da ticari temsilci veya ticari vekillerin taksirli iflâs suçunun faili konumunda bulunmaları gündeme gelebilir. Anonim şirketi temsil yetkisini haiz olan kişilerden biri de şartların varlığı ve istisnai hallerde kayyım olup, kayyımın da tüzel kişiliği temsilen yaptığı işlemlerde basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu konuda ayrıca bkz. Çakı Çifci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*, 72, dn. 246.

<sup>45</sup> RG, T. 10.05.1969, S. 13195.

tamamen kooperatif ortağı sıfatını haiz olması gerekmeyen bir ya da birkaç müdür veya yönetim kurulu üyesine tevdi etme yetkisinin verilebileceğinden (m. 58), kooperatifi yönetim ve temsil yetkisini haiz olan bu kişiler basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi şekilde taksirli iflâs suçunun faili olabilirler.

Son olarak ticaret şirketleri bakımından tasfiye memurlarının da taksirli iflâs suçunun faili olabilecekleri belirtilmelidir. Zira bu kişiler de tasfiye sürecinde şirket adına işlem yapma yetkisini haiz olduklarından basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü altındadırlar<sup>46</sup>. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus ise hileli iflâs suçunun aksine taksirli iflâs suçu, iflâs kararı verilmeden önce yapılan eylemler neticesinde oluşabilir. Şirket tasfiyeye iflâs dışı bir sebepten dolayı girmişse, tasfiye memurlarının taksirli iflâs suçunun faili olabilmesi mümkündür. Yeter ki, bunlar şirketin idaresini ve işlemlerini şirket adına yapmaya yetkili olsun ve taksirli iflâs suçu bu işlemlerin neticesinde ortaya çıkmış olsun<sup>47</sup>.

### **ccc. Amacına ulaşmak için bir ticari işletme işleten dernek ve vakıflar**

TTK m. 16/1'de amacına varmak için ticari işletme işleten dernek ve vakıfların tacir sayılacağı hüküm altına alınmıştır<sup>48</sup>. Ancak hükmün ikinci fıkrasında, kamu yararına çalışan dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar<sup>49</sup> için, bir ticari işletmeyi ister doğrudan isterse kamu hukuku hükümlerine göre yönetilen ve işletilen tüzel kişi eliyle işletmeleri hâlinde kendilerinin tacir sayılmadığı ifade edilmiştir<sup>50</sup>. Yönetim kurulu derneğin yönetim ve temsil organı olup (TMK m. 85), temsil görevini üyelerden birine veya üçüncü kişiye verilebilir. Vakıflar bakımından ise, TMK m. 109'da vakfın bir yönetim organının bulunmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir.

Bu kapsamda iflâsa tâbi olan gerek dernekler gerekse vakıflar özelinde ilgili dernek veya vakfı yönetmeye yetkili söz konusu kişilerin basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü olduğu ve dolayısıyla taksirli iflâs suçunun faili olabilecekleri kabul edilmelidir.

### **dd. Kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek ve ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar**

<sup>46</sup> Öyle ki kolektif şirketler bakımından tasfiye memurlarının, tasfiye işlerini yerine getirirken basiretli iş adamı gibi davranma zorunlulukları TTK m. 286'da açıkça şöyle düzenlenmiştir: "Tasfiye memurları, tasfiye halinde bulunan şirketin bütün mal ve haklarının korunması için basiretli bir iş adamı gibi gerekli önlemleri almakla ve tasfiye olabildiğince en kısa zamanda bitirmekle yükümlüdür".

<sup>47</sup> Örneğin, denetçiler ise şirketi temsil ve icrai yetkileri olmadığından suçun faili olamayacaklardır.

<sup>48</sup> Amaçlarına ulaşmak için ticari işletme işleten vakıfların, sadece ticari işletme faaliyetinden dolayı tüzel kişi tacir sayılacakları, vakfın ticari işletmeyle ilgili olmayan faaliyetlerinde tacir sayılmasının söz konusu olmadığı yönünde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 218. Dernekler için aynı yönde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 219.

<sup>49</sup> Dernekler ve vakıflar bakımından farklı ibarelere yer verilmesinin sebebinin anlaşılacağı, bu konuda kanun koyucunun dernek ve vakıflar arasında farklılık yaratmak istediği yönünde izlenim uyandırdığı, yine de "gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflar" ibaresiyle "kamu yararına çalışan vakıflar"ın kastedildiği yönünde bkz. Celal Göle - Hakan Bilgeç, "Ticari İşletme İşlettikleri Halde Tacir Sayılmayan Dernek ve Vakıflara İlişkin Düzenlemenin (TTK m. 16/2) Değerlendirilmesi", *BATİDER* 32/4 (2016), 13 ve 17.

<sup>50</sup> Kanun koyucunun "gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıfların" işlettikleri ticari işletme sebebiyle tacir sayılmayacağını hükme bağlamasını, bu vakıfların tacir sıfatının reddi olarak değil, sadece tacir olmanın bazı hüküm ve sonuçlarına özellikle de iflâsa tâbi olmadığı şeklinde kabul edileceği yönünde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 218. Dernekler için aynı yönde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 219-220. Hükmün amacının bunları tacir olmanın olumsuz sonuçlarından korumak olduğu yönünde ayrıca bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 144. TTK m. 19/5 uyarınca şirketler topluluğunda hâkim teşebbüs konumundaki kamu yararına çalışan derneklerin dahi TTK m. 16/2 uyarınca tacir sayılmayacağı, bir diğer ifadeyle tacir olmanın sonuçlarına özellikle de iflâsa tâbi olmayacağı yönünde ayrıca bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 220. Hâkim teşebbüsün kamu hukuku hükümlerine bağlı kurum ve kuruluş ya da kamu yararına çalışan bir dernek bir diğer ifadeyle tacir sayılmayan bir kişi veya kuruluş olabileceği, hükme göre tacir sayılan teşebbüsün tacir olmanın doğurduğu her türlü sonuca tâbi olacağı yönünde bkz. Kaya - Tatlı, *Ticari İşletme*, 100. Devlet, il özel idaresi, belediye ve diğer kamu tüzel kişileriyle kamuya yararlı dernek ve her türlü vakfın hâkim teşebbüs konumunda oldukları sürece, tacir sayılacağı, TTK m. 195/5'in TTK m. 16/2'ye oranla daha özel bir hüküm olduğu, bu sebeple de TTK m.16/2'nin hâkim teşebbüs bakımından uygulanamayacağı yönünde bkz. Kayihan, *Ticari İşletme*, 140.

Kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek ve ticari şekilde işletilmek üzere devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşların da tacir sayılırlar (TTK m. 16/1). Ancak TTK m. 16/2 uyarınca, Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin, bir ticari işletmeyi ister doğrudan isterse kamu hükümlerine göre yönetilen ve işletilen tüzel kişi eliyle işletmeler dahi kendilerinin tacir sayılmazlar<sup>51</sup>. Dolayısıyla tacir sıfatını ilgili kamu kurum ve kuruluşlarında değil kuruluş belgelerinde ve sözleşmelerinde özel hukuk hükümlerine göre yönetilen ve ticari şekilde işletilen yapılar da olduğundan bunların organ, yönetici ya da temsilcileri basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğün muhatabı ve taksirli iflâs suçunu faili olacaklardır.

## 2. Tacirlere ilişkin hükümlere tâbi olanlar

Bir ticari işletme olmamasına rağmen ticari işletme açmış gibi işlemlerde bulunan kimseler, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olacaklarından (TTK m. 12/3), bu kişiler de tacir sıfatına bağlanan külfetlere katlanmak durumundadırlar. Dolayısıyla hem iflâsa hem de basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olacaklarından taksirli iflâs suçunun faili olabilirler.

TTK m. 17'de tacirlere ilişkin hükümlerin donatma iştirakine de aynen uygulanacağı düzenlenmiştir. TTK m. 1061/1 gereği, "*Birden çok kişinin paylı mülkiyet şeklinde malik oldukları bir gemiyi, menfaat sağlamak amacıyla aralarında yapmış oldukları sözleşme gereğince, hepsi adına ve hesabına suda kullanmaları hâlinde donatma iştiraki vardır.*" Bu kapsamda donatma iştirakinin tüzel kişiliği olmayıp<sup>52</sup>, tacir sıfatını da haiz değildir<sup>53</sup>. Ancak TTK m. 17 düzenlemesi sebebiyle donatma iştiraki de iflâsa tâbidir<sup>54</sup>. TTK m. 1066'de donatma iştirakinin temsilinin paydaş donatanlar arasındaki sözleşme hükümlerine tâbi olduğu, sözleşmede bulunmayan hâllerde TTK m. 1067-1087'nin uygulanacağı belirtilmiş, TTK m. 1067/1'de donatma iştirakinin paydaş donatanların oy çoğunluğuyla alacakları kararla yürütüleceği, yine TTK m. 1068/1'de donatma iştirakinin işlemlerin görülmesi için oy çoğunluğu ile gemi müdürü atayabileceği ifade edilmiştir. Bu kapsamda donatma iştiraki bakımından basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlüsü ve dolayısıyla taksirli iflâs suçunun faili paydaş donatanlar arasındaki sözleşme hükümlerine göre belirlenecektir. Sözleşmede hüküm bulunmayan hâllerde fail paydaş donatanlar olacak, hatta donatma iştirakine gemi müdürü atanmışsa bu kişinin de fail olması gündeme gelebilecektir.

## 3. Özel kanun hükümleri gereği iflâsa tâbi kişiler

Özel kanun hükümleri gereği tacir olmadıkları hâlde iflâsa tâbi kişiler için de basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüyle ilgili aynı titizlikte inceleme yapılmalıdır.

<sup>51</sup> Kamu hukuku tüzel kişisi tarafından özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek ya da ticari şekilde işletilmek üzere kurulan, bu kurum ve kuruluşların tüzel kişiliği yoksa, bu kurum ve kuruluşların hukuk süjesi olmaması gerekçesiyle, tacir olamayacakları, bu durumda tacir sıfatının ilgili ticari işletmeyi işleten kamu hukuku tüzel kişisine ait olduğu, kanun koyucunun TTK m. 16/2 ile amacının bu kurum ve kuruluşa tacir sıfatı vermeyi amaçlamadığı, kamu hukuku tüzel kişisinin tacir olmanın bazı sonuçlarına, özellikle de iflâsa tâbi olmaması gerektiğini ifade ettiği yönünde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 221-222.

<sup>52</sup> Donatma iştirakinin tüzel kişiliğinin bulunup bulunmadığının tartışmalı olduğu yönünde bkz. Poroy - Yasaman, *Ticari İşletme*, 161.

<sup>53</sup> Donatma iştirakinin TTK m. 11 bağlamında bir ticari işletme olduğu, paydaş donatanların da bir ticari işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işlettikleri (TTK m. 12/1) gerekçesiyle tacir sayılacağı, adi şirkete ilişkin hükümlerin kıyasen donatma iştirakine de uygulanacağı ve bazı istisnai durumlar dışında ticari işletmeyi müştereken işleten adi şirket ortakları gibi tacir olmanın hukuki sonuçlarına tâbi olacağı yönünde bkz. Ayhan vd., *Ticari İşletme*, 226. Donatma iştirakinde tacir sıfatının, ticari işletme işleten adi şirkettekinin aksine müşterek donatanlarda olmadığı, donatma iştirakinde olduğu, tacir olmanın hüküm ve sonuçlarıyla müşterek donatanların ayrı ayrı muhatap olmayacağı, örneğin donatma iştirakinin iflâsa tâbi olduğu ancak müşterek donatanların iflâsa tâbi olmadığı, dolayısıyla müşterek donatanların bütün malvarlığının değil sadece donatma iştirakine ait gemi ve tefferruatının iflâs masasına dâhil olduğu yönünde bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 148. Aynı yönde bkz. Korkut vd., *Ticari İşletme*, 47.

<sup>54</sup> Aynı zamanda bkz. TTK m. 1084.



### a. Ticareti terk eden tacirler

Gerçek kişi tacirlerin, ticari işletme işletmeyi bırakması, bir diğer ifadeyle ticareti terk etmesiyle tacir sıfatı sona erer. Tacirler ticari işletmesini ticaret siciline tescil ettirmekle yükümlü oldukları gibi (TTK m. 18/1; Ticaret Sicil Yönetmeliği<sup>55</sup> m. 49-50), ticari terk ettiklerinde de bu durumu ticaret siciline tescil ve ilan ettirmelidirler (TTK m. 31/1-2; Ticaret Sicil Yönetmeliği m. 51; İİK m. 44) Tıpkı tacir sıfatının kazanılmasında olduğu gibi, gerçek kişilerde tacir sıfatının kaybı bakımından da ticaret siciline tescil ve ilan açıklayıcı etkiyi haizdir<sup>56,57</sup>. Dolayısıyla tacir sıfatının kaybıyla birlikte tacir sıfatından kaynaklanan hak ve yükümlülükler de sona erer. Ancak İİK m. 44'de ticareti terk eden tacirin bu durumu 15 gün içerisinde ticaret siciline tescil ve ilan ettirmesi gerektiği, bu ilandan itibaren bir sene içerisinde iflâs yoluyla takip edilebileceği düzenlenmiştir. Ticareti terk eden tacirin basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü sona ermesine rağmen kanundaki özel düzenleme sebebiyle iflâs yoluyla takibi mümkündür. Bu sebeple ticareti terk eden tacir bu bir yıllık zaman zarfı içinde taksirli iflâs suçunun faili olmayacaktır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, tacir ticareti terk ettikten sonra iflâs yoluyla takip edilmesine rağmen, iflâs eski tacirin ticareti terk etmeden önceki basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne aykırı davranışlarından kaynaklanmışsa taksirli iflâs suçunun faili olabilir. Dolayısıyla ticareti terk eden tacirler bakımından yapılması gereken bir incelemede iflâs olgusunun gerçekleşmesine sebep olan fiil ve eylemlerin failin basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olduğu ticareti terk etmesinden önce mi yoksa sonra mı kaynaklandığının belirlenmesidir. İlk hâlde bu kişi taksirli iflâs suçunun faili olabilirken, ikinci durumda taksirli iflâs suçunun faili olamaz<sup>58</sup>.

### b. Kollektif ve komandit şirket ortakları

Belirli şartların varlığı hâlinde kollektif şirketlerde ortakların, komandit şirketlerde ise komandite ortakların iflâsı mümkündür. Ancak bu durum tüzel kişilik yapısı gereği tacir sıfatının bizzat ticaret şirketine ait olduğu gerçeğini değiştirmez. Ortakların tacir sıfatına sahip olmamasına rağmen belli şartlar dâhilinde şirket borçlarından dolayı iflâs yolu ile takip edilebilmesi özel hüküm gereğidir (TTK m. 238, 240 ve 317). Tacir sıfatını haiz olmayan bu kişiler salt iflâsa tâbi olmaları sebebiyle taksirli iflâs suçunun faili olamazlar. Bu kişilerin suçun faili olabilmesi için, şirket adına basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne tâbi olabilmeleri gerekeceğinden ortakların yönetime katılma yetkilerinin bulunması veya fiili olarak yönetime katılmaları gerekmektedir.

### c. Karar ve işlemleriyle bankanın iflasına sebep olanlar

5411 sayılı Bankacılık Kanunu<sup>59</sup> m. 110/1 uyarınca *"Bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle banka hakkında 71 inci madde hükümlerinin uygulanmasına neden olduklarının tespiti hâlinde, bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak bunların şahsi sorumlulukları yoluna gidilerek, Fon Kurulu kararına istinaden ve Fonun talebi üzerine doğrudan şahsen iflâslarına mahkemece karar verilebilir. Bu karar ve işlemler bankanın hâkim ortaklarına menfaat temini amacıyla yapıldığı takdirde, menfaat temin eden ortaklar hakkında da temin ettikleri menfaat üzerinden uygulanır."* Bankalar ancak anonim şirket şeklinde kurulabilirler (Bankacılık Kanunu m. 7/1-a). Bu kapsamda

<sup>55</sup> RG, T. 27 01.2013, S. 28541.

<sup>56</sup> Tescil ve ilanın tacir sıfatının ortadan kalkması için şart olmadığı gibi bu sıfatın ortadan kalkması için de yeterli olmayabileceği, tescilin alacaklıların korunması bakımından yerine getirilmesi gereken bir işlem olduğu, TTK m. 36/3'e istinaden tescil kaydını terkin ettirmeyen kişinin, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı tacir olmadığını ileri süremeyeceği yönünde bkz. Kayar, *Ticari İşletme*, 150.

<sup>57</sup> Ancak tüzel kişi tacirler bakımından tüzel kişiliğin ortadan kalkması için ticaret siciline tescil işleminin gerçekleşmesi gerekeceğinden, bu kişiler bakımından ticaret siciline tescil kurucudur.

<sup>58</sup> Kişi, ticari işletmesi olmamasına rağmen ticari işletmesi varmış gibi davranıyorsa, TTK m. 12/3 uyarınca tacir gibi sorumlu olacağından ve basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğü devam edeceğinden, bu sebeple taksirli iflâs suçunun faili olabilir. Ayrıca İİK m. 337a'da, ticareti terk eden tacirin gerekli yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde taksirli iflâs suçunun oluşacağı şeklinde özel bir taksirli iflâs sebebi öngörülmesi önemle belirtilmelidir.

<sup>59</sup> RG, T. 01.11.2005, S. 25983.

yukarıda ticaret şirketleri başlığı altında anonim şirketler özelinde belirtilen tacir şirket adına basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi ve dolayısıyla taksirli iflâs suçunun faili olabilecekler kişiler hakkında söylediklerimiz bu başlık için de geçerlidir. Dolayısıyla Bankacılık Kanunu m. 110'da bu kişilerin iflâsa tâbi olarak düzenlenmiş olması onları doğrudan taksirli iflâs suçunun faili yapmaz. Ancak burada belirtilmesi gereken bir durum *"tanımlar"* başlığıyla Bankacılık Kanunu m. 3'de *"Yönetici"* kavramına TTK'nın anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden daha geniş olarak yer verilmesidir. Hükme göre, *"Yöneticiler, bankanın yönetim kurulu, denetim komitesi ve kredi komitesi başkan ve üyeleri ile genel müdür, genel müdür yardımcıları ve imza yetkisine sahip mensuplarından; bölge müdürleri, şube müdürleri ve genel müdürlük merkez teşkilatında yer alan bölüm, kısım, grup ve bunlara eşdeğer isimler altında faaliyet gösteren birimlerin yöneticilerini"* ifade eder. Nihayet bu kişiler de tacir anonim şirket adına basiretli iş adamı gibi davranma yükümlülüğüne tâbi olup, taksirli iflâs suçunun faili olabilirler.

#### **d. Sermaye piyasası kurum ortak ve yöneticileri**

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu<sup>60</sup> m. 98/1 gereği, *"Kurul, sermaye piyasası kurumlarının iflâsı veya 86 ncı madde uyarınca tedricî tasfiyeye girmesi durumlarında, 97 nci madde uyarınca sorumlulukları tespit edilmiş bulunmak kaydıyla; doğrudan veya dolaylı yüzde onundan fazla paya sahip ortaklarının, görevden ayrılmış olan veya görevde bulunan, yönetim kurulu üyelerinin ve imzaya yetkili yöneticilerinin, portföy yönetim şirketi yöneticilerinin ve konut finansmanı fonları ile varlık finansmanı fonlarının fon kurulu üyelerinin şahsen iflâslarını istemeye yetkilidir."* Hükümle birlikte sermaye piyasası kurum ortak ve yöneticilerinin iflâsı düzenlenmiş olup, her ne kadar yöneticiler tacir sıfatını haiz kurum adına basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü olarak taksirli iflâs suçunun faili olabilecekse de ortaklar ancak yönetim yetkisine sahip olmaları ya da fiili organ sıfatı gibi yönetime etki edebilmeleri şartıyla basiretli iş adamı gibi davranma yükümlüsü olabilecek ve böylelikle suçun faili konumunda bulunabileceklerdir.

#### **B. Hareket ve Netice**

Taksirli iflâs suçunun maddi unsurlarından hareket unsurunu, *"tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi"* oluşturduğunu, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin ise TTK m. 18/2 gereği basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesine aykırı fiillerden ibaret olduğunu belirtmiştik. Bununla birlikte, yukarıda<sup>61</sup> ifade ettiğimiz gibi bazı yazarlar, TCK'nın yürürlüğe girmesiyle taksirli iflâs hâllerini on bent hâlinde düzenleyen İİK m. 310 hükmünün ilga olduğunu belirtirken, bazıları İİK m. 310'un halen yürürlükte olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüş yanlılarına göre, suçun hareket unsuru İİK m. 310'da sayılan fiillerden oluşacaktır. Hem kanaatimizin ilk görüş yönünde, yani İİK m. 310'nun zımnen ilga olduğu şeklinde olması hem de uygulamada soruşturma ve kovuşturmanın hukuki dayanağının TCK m. 162 olduğu belirtilerek yapılmasını göz önünde bulundurarak açıklamalarımızı genel anlamda TCK hükmünü esas alarak yapacağız. Ancak yeri geldiğinde örnek teşkil edebilme ihtimalini değerlendirerek İİK m. 310 hükmüne de başvurmayı tercih etmekteyiz. Zira İİK m. 310'da belirtilen iflâs sebepleri basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesi ve taksirli iflâs suçu bağlantısını kurma açısından oldukça yardımcı olacak niteliktedir.

Suçun netice unsuru ise tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla *"iflâsa sebebiyet vermek"* tir. İflâsa tâbi kişi, basiretli tacir gibi davranmadığı her durumda değil; bu davranışları iflâsa sebebiyet verdiğinde, hakkında iflâs kararı da varsa taksirli iflâs suçu oluşur. Failin hareketi ancak iflâsa sebebiyet verecek derecede olursa, suçun netice unsuru gerçekleşir. Buna karşın, failin taksirli

<sup>60</sup> RG, T. 30.12.2012, S. 28513.

<sup>61</sup> Bkz. Bölüm I.

İflâs suçundan cezalandırılması için hakkında iflâs kararı verilmelidir. Dolayısıyla iflâsa sebebiyet vermek suçun bir unsuru ise de iflâs kararı objektif cezalandırma şartıdır<sup>62</sup>.

### 1. Belirlilik ilkesinin ihlali sorunu

Mülga TCK döneminde, taksirli iflâs suçunun hareket unsuruna ilişkin iflâs sebepleri İİK m. 310'da on bent hâlinde açıkça ve tahdidi olarak belirtildiğinden, bu bentler dışında kalan fiillerin taksirli iflâs suçunu oluşturmayacağı tartışmasızdı. Fiiller belliydi ancak o dönemde taksirli iflâs fiillerinin kanunda sayılarak belirtilmiş olması doktrinde bazı yazarlar tarafından eleştirilmişti<sup>63</sup>. Doktrinde Erem, "taksirin cezalandırılması kişilerin düzene ve disipline uygun hareket etme iradesini takviye etmek içindir; ancak önemli olan suçların taksire dayanılarak cezalandırılabilmesi kabul edilmelidir" dedikten sonra hükmün kapsamının genişletilerek yeniden düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>64</sup>. Dönmezer de benzer şekilde, "piyasadaki güven ve itimadı tesis edebilmek için taksirli iflâs hâllerini genişletmek gerekir. Bugünkü hâl tacirleri yeteri dikkat ve itinaya yöneltebilecek durumda değil" şeklinde görüş bildirmiştir<sup>65</sup>.

Buna karşın TCK m. 162 hareket unsuru olarak "tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi" yani "basiretli iş adamı gibi davranılmayarak" iflâsa sebebiyet verebilecek her fiili kapsamına aldığından, hükmün uygulama alanını genişletmiştir. Nitekim İİK m. 310'da tahdidi olarak sayılan hâllerden bazıları, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemiş olması ifadesi içerisine dâhil edilebilecekken; TCK m. 162 kapsamında taksirli iflâs suçunun oluşabilmesi için failin davranışının İİK m. 310'da sayılan hâllerden birisine girmesine gerek yoktur<sup>66</sup>. Nitekim öğretilerde de TCK m. 162'nin bu genel düzenleniş şekli, ceza hukukunun temel ilkelerinden olan kanunilik ilkesinin bir sonucu olan belirlilik ilkesine aykırılık oluşturduğu için eleştirilmektedir<sup>67</sup>. Hâlbuki hükme ilişkin adalet komisyonu raporu<sup>68</sup> incelendiğinde, aslında TCK m. 162 ile kanunilik ve belirlilik ilkesini sağlamak üzere bir düzenleme yapılmaya çalışıldığı anlaşılmaktadır. Raporda mülga TCK'da hileli ve taksirli iflâs suçlarının sadece yaptırımının belirlenmesi, suç sayılacak fiillerin belirlenmemesi, bunlar için İİK hükümlerine (m. 310 ve 311) yollamada bulunulmasının belirlilik ilkesine aykırı olduğu belirtilmiş; hileli ve taksirli iflâs suçlarını hangi fiil ve davranışların oluşturduğunun açıkça belirlendiği ifade edilmiştir.

Kanun koyucunun taksirli iflâsa ilişkin hem suçun unsurlarını hem de yaptırımını TCK'da düzenlemesi yerindedir. Buna karşın, adalet komisyonu raporunda geçen "hileli ve taksirli iflâs suçlarını hangi fiil ve davranışların oluşturduğu açık ve seçik olarak belirlenmiştir" ifadesine katılmak mümkün değildir. En azından komisyon raporuna yansıyan niyetin kanunda yer almadığı açıktır. Hileli iflâs suçu bakımından hangi fiil ve tasarrufların gerçekleşmesi hâlinde suçun oluşacağı açık bir şekilde sayılarak düzenlenmesine karşın, taksirli iflâs suçu için böyle bir sayma yönteminin benimsenmemesi ve üstelik genel bir taksir ölçüsü ile suçun hareket unsurunun belirtilmesi, suçun kapsamını sadece genişletmemiş aynı zamanda belirsiz kılmıştır. Bu ise ceza hukukunun güvencesini oluşturan temel ilkelerden biri olan belirlilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

<sup>62</sup> Hükmün gerekçesinde, "... İflâs olgusunun gerçekleşmesi, bu suç açısından objektif cezalandırılma şartı niteliği taşımaktadır" denilerek bu duruma açıkça işaret edilmektedir.

<sup>63</sup> Faruk Erem, *Türk Ceza Hukuku C. I Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin, 1954), 314; Faruk Erem, "Taksirli ve Hileli İflâs", *Adalet Dergisi* 47/10 (1956), 1063; Sulhi Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler* (İstanbul: Beta, 2001), 498; Uğur Alacakaptan: "İcra ve İflâs Kanunu Değişiklik Tasarısının Cezai Hükümleri", *İcra ve İflâs Kanunu Değişiklik Tasarısı Bildiri Yayını*, (Y. 1963), 180.

<sup>64</sup> Erem, *Ceza Genel*, 314; Erem, "Taksirli ve Hileli İflâs", 1063.

<sup>65</sup> Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, 498.

<sup>66</sup> Ermenek, "Ne Bis İn İdem", 293.

<sup>67</sup> Koca, "Malvarlığına Karşı Suçlar", 88; Uyar, "Taksirli ve Hileli İflâs", 945; Evik, "Taksirli İflâs", 359; Bacaksız, *İflâs Suçları*, 156.

<sup>68</sup> Türk Ceza Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/593) <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D22/Y1/T1/DosyaKomisyonRaporunuVerdi/08f04456-d914-428b-8ee5-49694952fd88.htm>.

“*Tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özen*” kavramının kapsamının tespiti ve onun işaret ettiği basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesinin içeriğinin belirlenmesi oldukça güçtür. Her somut olay bakımından bu belirleme için ticaret hukuku mevzuatına, bazen adi ve ticari örf ve âdet ile bilimsel ve yargısal içtihadı başvurmak gerekecektir<sup>69</sup>. Yukarıda açıklamaya çalıştığımız üzere, tacirin ticari işlerinde göstermesi gereken özene objektif bir ölçüt getiren basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesinin genel ve soyut niteliğinin somutlaşması ve belirgin hâle gelmesi için böyle bir çaba şarttır. Her somut olay bakımından böyle bir çabanın içine girilmesi suçun hareket unsurunun belirsiz olarak düzenlendiğini gösterir. Üstelik böyle bir uğraşa ceza hukuku hâkiminin girecek olması uygulama açısından oldukça sorunlu durumlara yol açabilecektir<sup>70</sup>.

## 2. Hareket ile iflâs arasında nedensellik bağının aranıp aranmayacağı sorunu

Taksirli iflâs suçunun maddi unsurlarından hareket unsurunu, “*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi*” oluşturduğunu, netice unsurunun ise tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla “*iflâsa sebebiyet vermek*” olduğunu belirtmiştik. Tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmediği her fiil ve işlemde, kişi iflâs etmişse taksirli iflâs suçu oluşmuştur denilebilecek midir yoksa bu fiil ve işlemlerin iflâsa sebebiyet vermesinin gerekip gerekmediği aranmalı mıdır sorusu önem arz eder. Bir başka ifadeyle, basiretli iş adamı gibi davranılmayan eylem ve tasarruflar ile iflâs olgusu arasında bir nedensellik bağı aranmalı mıdır yoksa bu eylem ve tasarruflar tek başına suçun oluşumuna yeter denilerek, kişi iflâs etmişse taksir iflâstan ceza alabilir mi sorusunun cevabı aranmalıdır. Bu cevabın suçun hukuki niteliği ve netice ile objektif cezalandırma şartı ilişkisine yakından bakılarak bulunabileceği kanaatinde olduğumuzdan aşağıda ilgili hususları kısaca inceleyeceğiz.

### a. Taksirli iflâs suçunun hukuki niteliği

Ceza hukuku doktrinde suçlara ilişkin yapılan ayırımlardan biri de suçların neticeleri bakımından sınıflandırılmasıdır. Buna göre neticeli suçlar, suç tipinde dış dünyada hareketten zaman ve yer bakımından ayrılabilir bir neticenin varlığını şart kılmaz<sup>71</sup>. Oysaki salt hareket suçları, dış dünyada bir değişiklik yaratmazlar. Dolayısıyla ayrı bir neticenin gerçekleşmesi aranmaz. Bu suçlarda tipiklik, kanundan tanımlanan hareketin yapılmasıyla gerçekleşir. Bu ayırım tehlike suçu ve zarar suçu olarak da adlandırılmaktadır. Salt hareket suçları tehlike suçu olarak adlandırılırken, neticeli suçlar zarar suçu olarak belirtilir<sup>72</sup>.

Doktrinde hareket ile netice arasında bir nedensellik bağlantısı aranmasını gerekli göyerek taksirli iflâs suçunu neticeli suç olarak değerlendiren yazarlar olduğu gibi, taksirli iflâsı salt hareket suçu olarak tanımlayan ve neticenin gerçekleşmesini, dolayısıyla nedensellik bağını aramayan görüş sahipleri de bulunmaktadır. *Özen*, taksirli iflâs suçunun sırf hareket suçu olduğunu, bu sebeple nedensellik bağının tespitine gerek olmadığını ileri sürmüştür<sup>73</sup>. *Uyar*, taksiratlı iflâs suçlarının tehlike suçlarından ve

<sup>69</sup> Koca da, benzer şekilde, tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özen kavramından ne anlaşılması gerektiğinin tespiti için, TTK ve ilgili mevzuata, hatta örf ve âdete bakmak gerektiğini, bunun ise kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak belirlilik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Bkz. Mahmut Koca, “5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Malvarlığına Karşı İşlenen Suçlar”, *İşletme ve Maliye Bilimleri Dergisi* 5 (Ocak 2005), 88.

<sup>70</sup> Bu konuda ayrıca bkz. aşağıda: Bölüm V.

<sup>71</sup> Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin, 2021), 261-262; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin, 2021), 220-221; Veli Özer Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin, 2021), 229-231.

<sup>72</sup> Bahri Öztürk - Mustafa Ruhan Erdem, *Ceza Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2021), 211-212; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 261-262; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 220-221; Veli Özer Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 229-231.

<sup>73</sup> Mustafa Özen, “Türk Ceza Kanunu’nda Düzenlenen Hileli ve Taksirli İflâs Suçları (TCK m. 161, 162)”, *AÜHFĐ* 4/65 (2016), 3577. Her ne kadar *Yazar*, madde gerekçesine göre de taksirli iflâs suçunun sırf hareket suçu olduğunu ve suçun tamamlanabilmesi için alacaklının zarar görmüş olmasının gerekmediğini belirtmişse de, biz doğrudan ya da dolaylı olarak bu anlama gelebilecek bir ifadeye gerekçede rastlamadık. Benzer şekilde, taksirli iflâs suçunun şekli bir suç ve soyut tehlike suçu olduğu şeklindeki görüş için bkz. Ersoy, “Hileli ve Taksirli İflâs”, 106.



neticesi harekete bitişik suçlardan olduğunu, suçun oluşması için kanunda sayılan hâllerin meydana gelmesinin yeterli olduğunu, zararın varlığı ve miktarının suçun oluşumunda rol oynamadığını ifade etmiştir<sup>74</sup>. *Muşul* da suçun icrai veya ihmali hareketle işlenebileceğini, taksiratlı (ve hileli) iflâs suçunun tehlike suçlarından olduğunu, bu sebeple de neticesi harekete bitişik suçlar kategorisine dâhil olduğunu ve illiyet bağının tespitine gerek olmadığını öne sürmüştür<sup>75</sup>. *Evik* ise, taksirli iflâs suçunun bir tehlike suçu olduğunu fakat neticesi harekete bitişik suç olmadığını, somut tehlike – soyut tehlike suçu ayırımında taksirli iflâs suçunun somut tehlike suçu kapsamında değerlendirilerek nedensellik bağının aranması gerektiğini belirtmiştir<sup>76</sup>.

Kanaatimizce tacirin basiretli iş adamı gibi davranmadığı hareket, işlem ve tasarruflarda hakkında iflâs kararı da verilmişse, bu durum, o kişi hakkında doğrudan taksirli iflâs suçunu oluşturmaya yetmez. Diğer bir ifadeyle, suçun gerçekleşmesi için sadece tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemiş olması yeterli değildir. İflâsa sebebiyet verecek şekilde taksirli hareket veya hareketler gerçekleşmelidir. Yani iflâsa sebebiyet veren taksirli eylem ile iflâs neticesi arasında nedensellik bağının da bulunması gerekmektedir<sup>77</sup>. Dolayısıyla söz konusu hareketler kişinin iflâsına sebebiyet vermiş olmalıdır. TCK m. 162'nin lafzı da, "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet veren*" kişiyi suçun faili olarak belirterek, bu duruma açıkça işaret etmektedir. Nitekim Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır<sup>78</sup>. Sonuç olarak taksirli iflâs suçunu salt hareket suçu olarak değil; neticeli suç olarak nitelendirmek, taksirli eylem ya da eylemlerle iflâs olgusu arasında nedensellik bağını aramak uygun olacaktır.

## b. Objektif cezalandırılma şartı olarak iflâs kararı

Taksirli iflâs suçunun neticeli bir suç olduğunu ve neticenin ise TCK m. 162'nin lafzı karşısında, failin iflâsa sebebiyet vermesi olduğunu kabul etmek uygun olur. Suçun hareket unsuru olan tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmediği her hâlde değil, bu hâllerin iflâsa sebebiyet vermesi durumunda suç oluşur.

İflâsa sebebiyet vermek ile iflâs kararı birbirine karıştırılmamalıdır. İflâsa sebebiyet vermek suçun unsurlarından "*netice*" iken, iflâs kararı suçun unsurlarının dışında kabul edilir; objektif cezalandırma şartıdır. Nitekim hükmün gerekçesinde de, "*Hileli iflâs suçunda olduğu gibi, kişinin taksirli iflâs dolayısıyla cezalandırılabilmesi için, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa karar verilmiş olması gerekir. Bu nedenle, iflâs olgusunun gerçekleşmesi, bu suç açısından da bir objektif cezalandırma şartı niteliği taşımaktadır.*" ifadesiyle bu husus açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla, TCK m. 162'ye göre, suçun tamamlanması için iflâsa tâbi şahsın, tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özenin yükümlülüğüne aykırı davranması sebebi ile hakkında iflâs kararının alınmasına neden olacak derecede durumunun kötüleşmesi yetmekte, şahsın cezalandırılması için ise asliye ticaret mahkemesi tarafından objektif cezalandırılma şartı niteliği taşıyan iflâs kararının verilmesi gerekmektedir<sup>79</sup>.

<sup>74</sup> Talih Uyar, *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi* (Ankara: Bilge, 2004), 20841; Uyar, "Taksiratlı ve Hileli İflâs", 949-950.

<sup>75</sup> Timuçin Muşul, *İflâs Suçları* (İstanbul: Filiz, 1998), 63. *Yazar*, adı geçen eserinin bir başka yerinde, kanunda sayılan taksiratlı (ve hileli) iflâs halleri ile iflâsın açılması arasında illiyet bağının varlığının gerekmediğini ifade etmesine rağmen devamında, illiyet bağı olmasa da bu haller ile iflâs olgusu arasında fiili bir bağ ve zaman bakımından bir ilişkinin gerekli olduğunu belirtmiştir (Muşul, *İflâs Suçları*, 45-46).

<sup>76</sup> Evik, *Hileli ve Taksirli İflâs*, 320-321; Evik, "Taksirli İflâs", 378.

<sup>77</sup> Evik, *Hileli ve Taksirli İflâs*, 312.

<sup>78</sup> (...) taksirli suçların unsurlarından olan bu eylemlerin sanıkların yetkilisi bulunduğu şirketin iflâsına sebebiyet verip vermediği, başka bir deyişle taksirli iflâs suçunda iflâs olgusu ile sanıkların tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin göstermemesi şeklindeki eylemleri arasında uygun bir illiyet bağının olup olmadığı duraksamaya yer vermeyecek şekilde saptanmadan, sanıkların taksirli iflâs suçundan yazılı gerekçe ile mahkumiyetlerine hükmedilmesi yasaya aykırı (...) dır" Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/12828 (15 Kasım 2018).

<sup>79</sup> Mehmet Gürler, *Hileli ve Taksirli İflâs Suçları (TCK m. 161 ve TCK m. 162)* (İstanbul, Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2015), 179. "*İflas kararı objektif bir cezalandırılabilme şartı olup, sanığın taksirli iflas suçundan cezalandırılabilmesi için mutlaka kesinleşmiş iflas kararının bulunması ve denetime imkân verecek şekilde kesinleşme şerhi içeren onaylı suretinin dosya içerisine alınması gerekmekte olup taksirli iflas suçu açısından suç tarihinin iflas kararının kesinleşme tarihi*

İflâs kararının özel hukuka ilişkin etkilerini doğurması ve tasfiye işlemlerinin başlaması için kesinleşmesi gerekmezken, objektif dava şartı niteliği bakımından failin cezalandırılması için iflâs kararının kesinleşmesi beklenmelidir<sup>80</sup>.

Objektif dava şartı, suçun unsurlarından hareket ve neticeden bağımsızdır. Yani tacir olmanın gerektirdiği dikkat ve özenin gösterilmemesi ile iflâsa sebebiyet verilmesi durumu arasında nedensellik bağı aranır ve bu bağ kurulursa suç oluşur. Ancak faile ceza verilebilmesi için iflâs kararının verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi beklenir. Dolayısıyla objektif cezalandırma şartı, suçun oluşumu ya da tamamlanması için bir etki unsuru değildir<sup>81</sup>. Buna karşın, doktrinde iflâsın bir objektif cezalandırılma şartı olmadığı yönünde görüşlere rastlandığı<sup>82</sup> gibi, iflâs kararının bir ön şart niteliğinde olduğu da ileri sürülmüştür<sup>83</sup>. TCK m. 162 yürürlüğe girdiğinden beri, bu şartın, bir ön şart ya da suçun unsuru olduğu şeklindeki görüşlere katılmamaktayız.

### 3. İİK m. 310 ve 337a'da sayılan hareketlerin TCK m. 162 bağlamında uygulanabilirliği sorunu

TCK m. 162'nin yürürlüğe girmesiyle taksirli iflâsı düzenleyen İİK hükümlerinin zımnen ilga olduğuna dair görüşümüzü belirtmiştik. Ancak TCK m. 162'nin genel düzenlemesi karşısında, hem hükmün kapsamını belirlemek hem de İİK m. 310'a atıf yaparak ortaya çıkan ilmî ve kazaî içtihatları gözetmek ve böylelikle TCK m. 162'nin uygulanma şekli hakkında daha somut ifadeler kullanabilmek için, esas olarak İİK m. 310'da on bent hâlinde sayılan taksirli iflâs sebeplerini ve ek olarak İİK m. 337a'daki özel taksirli iflâs sebebinin TCK m. 162 temelinde değerlendirmek uygun olacaktır<sup>84</sup>.

Müflisin “ziyanları için makul sebep gösterememesi” ilk taksirli iflâs sebebi olarak düzenlenmiştir (İİK m. 310/1, b. 1). Müflisin her zararda olma hâli değil, ticari hayatın gerekleriyle bağdaşmayan, makul olmayan<sup>85</sup>, gerekçelendirilemeyen zararları taksirli iflâs suçunu oluşturabilecektir. Bu durum aynı zamanda TCK m. 162 anlamında da basiretli tacir gibi davranma ilkesine de aykırı olabileceğinden suç teşkil edebilecektir.

Müflisin “evinin masraflarının haddinden fazla olması” bir başka taksirli iflâs hâlidir (İİK m. 310/1, b. 2). Kanaatimizce hükümdeki ev kelimesi sınırlayıcı olup, bunun yerine tacirin sadece ev masraflarını değil ev dışı, kişisel ya da özel masraflarını da kapsayacak bir ifade daha yerinde olabilirdi. Ancak ilgili taksirli iflâs sebebinin TCK m. 162 anlamında suç oluşturup oluşturmayacağı dikkatle incelenmelidir. Basiretli

---

*olduğu, dosyanın incelenmesinde Ankara 11. Asliye Ticaret Mahkemesinin 24.12.2013 tarihli ve 2012/302 Esas, 2013/375 Karar sayılı kararıyla iflas kararı verildiği, iddianamenin düzenlendiği 28.09.2015 tarihinde iflas kararının henüz kesinleşmediği anlaşılmakla, Ankara 11. Asliye Ticaret Mahkemesinin 24.12.2013 tarihli ve 2012/302 Esas, 2013/375 Karar sayılı kararının kesinleşip kesinleşmediği araştırılıp iflas kararının ve kesinleşme şerhinin denetime imkân verecek şekilde dosya içerisine alınması gerektiğinden sanığın temyiz sebebi yerinde görülmüştür.” Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2023/1499 (27 Mart 2023).*

<sup>80</sup> Soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcılarını, kovuşturma aşamasına geçilmişse ceza mahkemesi hâkimleri, önce iflâs kararını ve ardından bu kararın kesinleşmesini beklemelidir. İflâs kararı bakımından kanun yollarına başvurulduysa, kararın kesinleşmesi için bekletilmesi mesele yapılması uygun olacaktır. Aksi durumda, sanığa ilişkin mahkûmiyet kararı verilmesinden sonra iflâs kararının kaldırılması ya da bozulması her ne kadar yargılamanın iadesi sebebi sayılabilecekse de bu durum telafisi zor ya da mümkün olmayan hallere yol açabilecektir. Bu konuda bkz. Muşul, *İflâs Suçları*, 47-48.

<sup>81</sup> Türk ve Alman doktrinindeki hâkim görüşün bu yönde olduğu, objektif cezalandırılma şartlarının, gerek suçun işlendiği zamanın belirlenmesi, gerek suçun tamamlanma anı bakımından hiçbir etki doğurmadığı yönündeki detaylı açıklamalar için bkz. Uğur Ersoy, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırma Şartları* (Ankara: Adalet, 2015), 181-205.

<sup>82</sup> Pinar Bacaksız, *TCK'da Yer Alan İflâs Suçları* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2011), 162.

<sup>83</sup> Kızıllarslan, *Hileli ve Taksiratlı İflâs*, 121. Uyar, hem kaleme aldığı makalesinde hem de “*İcra ve İflas Kanunu Şerhi*” adlı eserinde taksirli iflâsı İİK ve TCK bakımından ayrı ayrı incelemiştir. İki eserinde de İİK'ya göre yaptığı açıklamalarda iflâs kararının bir ön şart olduğunu (Uyar, *Şerh*, 20840; Uyar, *Şerh*, 20845; Uyar, “Taksiratlı ve Hileli İflâs”, 947), TCK'ya göre yaptığı değerlendirmelerde ise objektif dava şartı olduğunu (Uyar, *Şerh*, 20845; Uyar, “Taksiratlı ve Hileli İflas”, 955) ifade etmiştir.

<sup>84</sup> Belirtilmelidir ki, bu çabanın maksadı taksirli iflâsa ilişkin İcra ve İflâs hükümlerinin yürürlükte olduğunu ya da TCK m. 162 ile birlikte uygulanması gerektiğini dolaylı olarak ifade etmek değildir. Esas olan ve yürürlükte olan TCK m. 162'dir. Maksat, TCK m. 162'yi iyi açıklayabilmektir. İİK'da bir taksirli iflâs sebebi TCK'ya göre suç oluşturamayabilecekken, TCK m. 162'nin geniş düzenlemesi karşısında bazı iflâs sebepleri de İİK m. 310'da ya da m. 337a'da düzenlenmediğinden bu kanuna göre suç teşkil etmeyebilecektir.

<sup>85</sup> “Makul” sebeplerle kastedilenin, gösterilen sebeplerle zarar arasındaki illiyet bağlantısını ifade ettiği yönünde bkz. Özgenç, “İflâs Suçları”, 341, dn. 45.

tacir gibi hareket etme ilkesi kural olarak tacirin ticari işleri kapsamında ticari faaliyetlerine ilişkin objektif bir özen ölçütü getirmektedir. Buna karşın, özellikle gerçek kişi tacirler bakımından alacaklılar açısından salt ticari işletmeye özgülenmiş malvarlığı unsuru bulunmaz, tacirin kişisel ya da ticari tüm malvarlığı bir bütün teşkil eder. Buradan hareketle, tacirin mali gücüyle orantılı olmayan, haddinden fazla lüks ev harcamaları ya da kişisel harcamaları, kasit unsuru da gözetilerek tacirin malvarlığını eksiltmeye yönelik hileli tasarruflar olarak değerlendirilebilir ve hileli iflâs suçunu (TCK m. 161) gündeme getirebilir. Taksirli iflâs bakımından ise, söz konusu iflâs sebebinin failin basiretli iş adamı gibi ilkesini ihlâl edip etmediği somut olayın özellikleri çerçevesinde titizlikle incelenmelidir.

Diğer bir iflâs sebebi, *"kumar veya talih oyunlarında ve borsa işlemlerinde büyük miktarda para harcanması"*dir (İİK m. 310/1, b. 3). Bu sebep de tacirin, ticari iş ve ticari işletme faaliyeti dışı özensiz harcamasıdır ve basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesi düşünüldüğünde, TCK m. 162 anlamında taksirli iflâs suçunu oluşturmayabilir. Nitekim kumar, bahis ya da şans oyunları oynanarak kaybedilen para ile iflâs olgusu arasındaki nedensellik bağına kurmak oldukça güçtür.

*"Borcunun, mevcudu ile alacağından daha çok olduğunu bildiği hâlde, bu durumdan haberi olmayan kimselerden önemli miktarda veresiye mal satın veya borç para almak"* da taksirli iflâs hâli olarak sayılmıştır (İİK m. 310/1, b. 4). Sadece bu sebebe dayanarak tacirin TCK m. 162 anlamında taksirli iflâs suçu işlediği sonucuna varılamaz. Zira bu hâlde tacirin mevcut pasifi daha da artarken, malvarlığının aktif kısmı da fazlaşmaktadır. Kaldı ki, veresiye borçlanarak mal satın alma veya düşük faizli ucuz kredi alarak borçlanma, ticari hayatın dinamikleri düşünüldüğünde olumlu yönde atılmış bir adım da olabilir. Sorun, tacirin borçlarını çeviremeyerek ödeyemez duruma düşmesi hâlinde iflâs etmesinde ortaya çıkabilir. Tacirin çok yüksek faizle borç altına girmesi veya veresiye mal satın aldığı için çok yüksek faizle borcunu ötelemesi böyle bu duruma yol açabilir. Bu ve benzeri ayrımları hâkim titizlikle yapmalıdır. Yoksa İİK'da belirtilen böyle bir iflâs sebebi tek başına TCK m. 162 anlamında taksirli iflâs suçunu oluşturmaz.

Bir diğer iflâs hâli, uygulamada oldukça başvuru müflisin, *"Türk Ticaret Kanunu gereğince tutulması gerekli olan defterleri<sup>86</sup>, hiç veya kanunun emrettiği şekilde tutmamış olması"*dir (İİK m. 310/1, b. 5). Ticari defterlerin hiç veya kanuna uygun tutulmamış olması zaten TTK'da cezai yaptırıma bağlanmıştır<sup>87</sup>. Burada düzenlenen, tacirin ticari defterleri hiç veya kanuna uygun tutmamasından dolayı iflâsa sebebiyet vermesi ve hakkında iflâs kararı alınmasıdır. Bu gerçekleştiğinde fail taksirli iflâs suçundan ceza alır. Ticari defterleri Kanuna ve usule uygun, tam ve doğru olarak tutmak basiretli iş adamı gibi hareket etme ilkesinin bir gereği olduğu gibi aynı zamanda tacir sıfatına bağlanan ve TTK m. 18/1'de açıkça düzenlenen bir yükümlülüktür<sup>88</sup>. Ancak iflâsa tâbi kişinin, sırf TTK'daki defterleri hiç veya gereği gibi tutmaması ve iflâs etmesi hâlinde taksirli iflâs suçunun olduğu söylenemez<sup>89</sup>. İflâs olgusunun tacirin hiç veya gereği gibi defter tutmamasının bir sonucu olduğu, bir diğer ifadeyle aradaki

<sup>86</sup> Türk Ticaret Kanunu m. 64/2 gereği tutulması gereken defterler, yevmiye defteri, defteri kebir ve envanter defteridir. Ayrıca TTK'nın yürürlüğe girmesiyle pay defteri, yönetim kurulu karar defteri ve genel kurul toplantı ve müzakere defteri gibi işletmenin muhasebesiyle ilgili olmayan defterler de açıkça ticari defter olarak sayılmıştır (TTK m. 64/4).

<sup>87</sup> Açılış ve kapanış onayına tâbi ticari defterlerde gerekli onayları yaptırmayanlar (TTK m. 64/3) ile ticari defterleri TTK m. 65'deki usule uygun tutmayanlar için idari para cezası öngörülmüştür (TTK m. 562/1, bent c ve d). Buna karşın, TTK'da, ticari defterleri mevcut dahi olmayanlar, defterlerde hiçbir kayıt bulunmayanlar ve defterleri Kanuna uygun saklayamayanlar için ayrıca adli para cezası düzenlenmiştir (TTK m. 562/6).

<sup>88</sup> *" (...) Şirkete ait defterlerin tutulmasında basiretli bir tacir gibi davranmayarak gerekli özen, dikkat ve tertibin gösterilmediği kanısı oluşturulmasından ötürü iflâsa sebebiyet verildiği, bu nedenle müflisin taksirli sayılacağı görüş ve kanaatine ulaşıldığı, bilirkişi raporlarında da açıkça belirtildiği üzere, sanığın yetkilisi olduğu şirketin, kanunen tutması gereken defterleri ve belgeleri tutmadığı, iflâs aşamasında bu belgelerin olmaması nedeniyle şirketin alacaklılarının ve borçlularının tespit edilemediği, dolayısıyla bu defterlerin tutulmamış olmasının basiretli bir şirket yetkilisi açısından taksirli davranış sayılacağı anlaşılmıştır."* Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2023/1500 (27 Mart 2023).

<sup>89</sup> Defterlerdeki usulsüzlük, hileli maksatlardan, alacaklılara zarar verme kastından ileri geliyorsa, müflis hileli iflâstan dolayı cezalandırılabilir (Nazif Koçak, *İcra-İflâs Suçları ve Yargılama Usulü* (Ankara: Seçkin, 2015) 169). Nitekim TCK m. 161'de, *"malvarlığını kaçırmaya yönelik tasarrufların ortaya çıkmasını önlemek için ticari defter, kayıt veya belgelerin gizlenmesi veya yok edilmesi"* açıkça hileli iflâs sebebi olarak düzenlenmiştir.

nedensellik bağı ortaya konulmalıdır<sup>90</sup>. Yargıtay'ın ticari defterlerin usulüne uygun tutulmamasının borçlunun iflâsına neden olması hâlinde önem arz edeceği, ticari defter, kayıt ve belgelerin açılış ve kapanış tasdiklerinin yapılmamış veya usulüne uygun tutulmamış olmasının taksirli iflâs suçunu gerçekleştirmek için başlı başına yeterli olmayacağı, sanığın bu eyleminin şirketin iflâsına sebebiyet verecek şekilde illiyet bağının kurulmasına yönelik yapılmış olmasının gerektiği yönündeki kararları istikrar kazanmıştır<sup>91</sup>. Öyle ki, ilk derece mahkemesi tarafından görevlendirilen bilirkişilerin bu nedensellik bağını duraksamaya yer bırakmayacak şekilde kurmamaları neticesinde oluşturulan bilirkişi raporlarına dayanılarak verilen hükümler, Yargıtay tarafından eksik inceleme ile hüküm tesisi sayılarak bozma sebebi sayılmaktadır<sup>92</sup>.

*“Mevcudu ile alacağından çok fazla meblağ için senetlerin imzalanmış olması”* (İİK m. 310/1, b. 6) İcra ve İflâs Kanunu'ndaki başka bir taksirli iflâs sebebidir. İİK m. 310/1, b. 4'te yer alan iflâs sebebinde belirttiğimiz üzere, söz konusu iflas sebebi ancak *“iflasa sebebiyet verme”* ağırlığında ve neticesinde olduğunda taksirli iflas suçu gündeme gelebilir. Yoksa uygun bir faizle tacirin aktifinden daha fazla borçlanması kadar ticari hayatın gereği bir durum yoktur<sup>93</sup>.

*“İflâs takibi sırasında mahkeme, iflâs idaresi veya iflâsa dairesi tarafından çağrıldığı hâlde, makbul bir mazereti olmaksızın gelmemiş olmak”* bir diğer taksirli iflâs sebebidir (İİK m. 310/1, b. 7). Bu bendin uygulama alanı bulması için, öncelikle çağrılan kişinin müflis olması, yani hakkında iflâs kararının verilmiş olması gerekir. Buna göre kişi çağrıldığında henüz müflis sıfatını taşııyorsa bu şart sağlanmaz. İkinci olarak, müflisi çağırılan mercinin iflâs idaresi, iflâs dairesi veya mahkeme olması gerekir. Üçüncü olarak, merci müflisi usule uygun çağırılmalı, müflis bu çağrıya rağmen yetkili merciye geçerli bir mazereti olmaksızın gitmemiş olmalıdır. TCK m. 162 hükmü ile mevcut iflâs sebebinin değerlendirdiğimizde, *“tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet verme”* hâlinde taksirli iflâs suçu oluşabileceğinden, öncelikle taksirli iflâs suçunun, iflâs kararı verildikten sonra işlemeyeceği ifade edilmelidir. Bu sebeple örneğin, iflâsın açıldığı tarihten sonra yetkili mercinin usulüne uygun davet ederek istediği ticari defterleri ibraz etmeyen kişi için taksirli iflâs suçu meydana gelmez. İflâsın açılmasından önce ise, çağrıldığı hâlde yetkili merciye mazeretsiz gitmeme eylemi ile iflâs olgusu arasında nedensellik bağını kurmak mümkün olmayacağından, kanaatimizce İİK m. 310'da sayılan bu taksirli iflâs sebebi, TCK m. 162 yürürlüğü sebebiyle taksirli iflâs sebebi olarak uygulanamaz.

*“İşlerini terk ederek kaçma”* bir diğer taksirli iflâs sebebi olarak belirtilmiştir (İİK m. 310/1, b. 8). Söz konusu hareketin basiretli iş adamı gibi davranmama ilkesine aykırılık teşkil edeceği açıktır. Kaçma

<sup>90</sup> Aynı yönde bkz. Özgenç, “İflâs Suçları”, 363. İflâs olgusunun gerçekleşmiş olması durumunda, bu irtibatı aramayan görüş için bkz. Abuzer Kendigelen, *Hukuki Mütalaalar C. II* (İstanbul: On İki Levha, 2001), 128-133. *Yazar*, mülga TCK döneminde kaleme aldığı ve ilk derece mahkemesine bilirkişi raporu olarak sunduğu hukukî mütalaasında, iflâs eden bir anonim şirket tarafından tutulan yevmiye defteri, envanter defteri ve defteri kebirin kanunun emrettiği şekilde tutulmadığı gerekçesiyle, İİK m. 310/1, b. 5'teki taksirli iflâs halinin somut uyumsuzluk bakımından gerçekleşmiş olduğuna kanaat getirmiştir.

<sup>91</sup> Bu yöndeki kararların bazıları için bkz. Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2017/14626 (20 Aralık 2017); Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/12828 (15 Kasım 2018); Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/13206 (22 Kasım 2018); Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2020/36 (6 Ocak 2020).

<sup>92</sup> Uygulamada mahkemeler tarafından faile ait ticari defterler ve belgelerin teminin belirtildiği ve bunlar üzerinde Ticaret, İcra ve İflâs Hukuku Öğretim Üyesi ile Mali Müşavirden oluşan bilirkişi kuruluna dosyaların tevdi edildiği ve söz konusu nedensellik bağının kuşkuya yer bırakmayacak şekilde tespitinin arandığı, aksi halin bozma sebebi sayıldığı kararlardan bazıları için bkz. Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2017/14624 (20 Aralık 2017); Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2021/6685 (29 Mart 2021); Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2022/5181 (21 Mart 2022).

<sup>93</sup> Her ne kadar *Uyar*, borçlunun bu şekilde hareketinin amacının önemli olmadığı, iflâsı önlemek için para tedarik etmek amacıyla bu şekilde hareket edilmiş olsa da taksirli iflâs suçunun oluşacağı şeklinde bir görüş bildirmişse de, somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır (Uyar, “Taksiratlı ve Hileli İflâs”, 951-952). Ayrıca *Yazar*'ın borçlunun imzaladığı senetlerin, hatır senedi de olsa yine taksirli iflâs suçu oluşacağı görüşüne bir çekince koymak uygun olacaktır. Nitekim bu halde taksirli iflâstan ziyade hileli iflâs suçunu düşünmek daha uygun olabilir. Gerçekten borç altına girilmeksizin, sadece alacaklıları zarara sokmak amacıyla muvazaalı bir biçimde bazı borç senetlerinin imzalanmış olması hileli iflâs suçunu oluşturabilir (Özgenç, “İflâs Suçları”, 363; Gürler, *Hileli ve Taksirli İflâs Suçları*, 174).



eylemi neticesinde iflâs olgusu gerçekleştiğinde TCK m. 162 hükmüne göre taksirli iflâs suçu oluşabilir. Ancak bu sebep bakımından hileli iflâs suçu da düşünülmelidir.

“*Evvelki bir konkordato şartlarını ifa etmeden tekrar iflâsına hükmolunma*” olarak düzenlenen iflâs sebebi (İİK m. 310/1, b. 9), iflâstan önce konkordato talep edilip, daha sonra bu konkordato şartlarına uymamak şeklinde gerçekleştirilebilir. Bu durum da TCK m. 162 bağlamında basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğüne aykırıdır. Dolayısıyla konkordato şartlarına aykırı davranarak iflâsa sebebiyet veren kişi, iflâs ederse, TCK m. 162 gereği taksirli iflâs suçundan cezalandırılabilir.

İİK m. 310’da düzenlenen son taksirli iflâs sebebi, müflisin, “*zorunlu olduğu hâlde iflâs için mahkemeye başvurmamış olması*”dır (m. 310/1, b. 10). Bu sebebin TCK m. 162 anlamında suç oluşturabilmesi için basiretli tacir gibi hareket etme yükümlülüğüne aykırı davranarak zorunlu iflâs hâlinde mahkemeye başvurmamış olma durumu ile iflâs olgusu arasındaki bağlantıyı kurmak gerekir.

TTK m. 310’da on bent hâlinde yukarıda kısaca belirtilen taksirli iflâs hâllerine ek olarak bir iflâs sebebi de İİK m. 337a’da düzenlenmiştir. Buna göre ticareti terk eden tacir, ticaret siciline bildirimde bulunma, bütün aktif ve pasifi ile alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren bir mal beyanında bulunma gibi yükümlülüklerle aykırı davranmak suretiyle İİK m. 44 hükmü gereklerini yerine getirmeyerek iflâs ederse, taksiratlı müflis sayılacaktır. Kanuna aykırı davranış basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesini ihlâl edebilir ancak bu hareket ile iflâs olgusu arasında nedensellik bağlantısını kurmak güç olacağından, TCK m. 162’ye göre taksirli iflâs suçu oluşmaz. Ancak bu iflâs sebebi TCK m. 161/1-bent a kapsamında hileli iflâs suçu için değerlendirilebilir<sup>94</sup>.

#### IV. Adi İflâs ile Taksirli İflâs Arasındaki Belirsizlik Sorunu

Türk Hukuku’nda doğurduğu kamu hukuku sonuçları bakımından iflâs, adi, taksirli ve hileli olmak üzere üçe ayrılmaktadır<sup>95</sup>. Adi iflâs ticari hayatın gereklerine göre bir iflâs hâli ve suç değilken, taksirli iflâs ve hileli iflâs suç olarak düzenlenmiştir.

İflâs eden kişi zaten iflâsın sonuçları bakımından oldukça zorluk yaşamaktadır. İflâs müflis için başlı başına bir yaptırımdır. Bunun üzerine bir de müflise cezai müeyyide uygulanması istisnai bir yol olmalıdır. Dolayısıyla bu istisnai durumdan kaynaklı düzenlemeler oldukça dikkatli bir şekilde düzenlenmelidir. Bu noktada hileli iflâs hâli düzenlemelerini anlamak kolaydır. Nitekim iflâs eden kişi iflâstan önce veya sonra hileli birtakım tasarruflarda bulunarak kasten alacaklıları zarara uğratmakta, ekonomik ve ticari hayata olan güveni sarsmaktadır. Ayrıca hareketi ve neticeyi bilerek ve isteyerek ortaya çıkma hâli olan kastı belirlemek taksiri belirlemeye göre kolaydır. TCK m. 161’de hangi suçların hileli iflâs suçunu oluşturacağını sayılarak belirtilmesi yerinde bir düzenlemedir.

Taksirli iflâs bakımından ise, aynı doğrultuda görüş bildirmek güçtür. Zira ilk olarak iflâs suçu düzenlemeleri birer istisna olarak öngörülür. İkincisi, bir suç kural olarak kasten işlenir yani taksirli suç düzenlemesi bir istisnadır. Taksirli suçtan dolayı birinin cezalandırılması için o suçun taksirle işleneceği açıkça düzenlenmelidir. Bu sebeple oldukça dikkatle ve titizlikle kaleme alınması gereken taksirli iflâs suçunun, “*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi*” yani genel ve soyut bir ilke olan ve haliyle her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi zorunlu olan “*basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesi*” ne aykırı her hareketin müflisi potansiyel taksirli iflâs suçu faili durumuna sokacak şekilde düzenlenmesi yerinde değildir. Dolayısıyla bir kişi iflâs ettiğinde şayet hakkında hileli iflâs suçu

<sup>94</sup> Ticareti terk eden tacirin ticareti terk ettikten sonra iflâsa tâbi olsa da suçun faili olamayacağı yönünde açıklamalar için ayrıca bkz. Bölüm III, A, 3. a.

<sup>95</sup> Baki Kuru - Burak Aydın, *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı* (Ankara: Yetkin, 2023), 512-514; Ramazan Arslan vd., *İcra ve İflâs Hukuku* (Ankara: Yetkin, 2023), 679-680; Yakup Oruç (İbrahim Aşık vd.), *İcra ve İflas Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2023), 679-683; Atalı vd., *İcra ve İflâs Hukuku*, 760-762; L. Şanal Görgün vd., *İcra ve İflâs Hukuku* (Ankara: Yetkin, 2023), 600-603; Sungurtekin Özkan (Pekcanitez vd.), *İcra ve İflâs Hukuku*, 454-457; Mehmet Kâmil Yıldırım - Nevhis Deren-Yıldırım, *İcra ve İflâs Hukuku* (İstanbul: Beta, 2021), 586-591.

unsurları oluşmuyorsa, müflisi, oldukça genel düzenlenen taksirli iflâs suçunun faili durumuna sokabilecektir<sup>96</sup>.

Taksirli iflâs sebepleri en genel anlamda iki kategoride toplanabilir. Birincisi, ticari ve ekonomik hayatın getirdiği riskler konusunda dikkatsiz ve özensiz davranışlardır. Bu kategoriye, pasifi aktifinden çok fazla olmasına rağmen kişinin yüksek faizle borçlanmaya devam etmesi, pasifini yönetemeyen kişinin kişisel hayattaki harcamalarının oldukça fazlalığı, kendi faaliyet alanı dışındaki sektörlerle oldukça fazla meblağ ile risk oluşturan yatırımlar yapması gibi örnekler verilebilir. İkinci kategori ise iflâsa tâbi ve/veya tacir olmanın gereği olarak mevzuattan kaynaklanan birtakım ödevlerdir. Bu kapsamda örneğin, ticari defterleri usule uygun ve doğru tutmak, zorunlu hâllerde iflâsını isteme, iflâs takibi sırasında yetkili mercilerin çağrılarına mazeretsiz gitmeme ifade edilebilir.

TCK m. 162, basiretli iş adamı ilkesine aykırılığı ve bunun neticesinde iflâsı aradığından daha çok ilk kategorideki eylemlere yönelmiştir. Ancak bu kategorideki eylemlerde adi iflâsın nerede biteceğini ve taksirli iflâsın nerede başlayacağını belirlemek hiç kolay değildir. Taksirli iflâsın bir ceza hukuku normu olduğu düşünüldüğünde bu belirsizlik uygun olmamıştır.

## V. Ceza Mahkemesi Hâkiminin Karar Verirken Yapacağı Değerlendirmenin Zorluğu Sorunu

Neticenin suçun bir unsuru, objektif cezalandırma şartının ise bir cezalandırma şartı olduğunu ifade etmiştik. Bir uyumsuzluğun çözümünde, ceza mahkemesi hâkimi öncelikle suçun unsurlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini değerlendirmelidir. Bu değerlendirme sürecinde hâkim öncelikle, faili doğru bir şekilde tespit etmelidir. Açıklamaya çalıştığımız üzere, taksirli iflâs suçunun faili sadece tacir, tacir sayılan veya tacir gibi sorumlu olan kavramlarıyla belirlenebilen biri değildir. Bu belirlemeye ceza mahkemesi hâkimi bizzat yapmalıdır. Nasılsa asliye ticaret mahkemesi iflâs kararı vermek durumundadır, iflâsa tâbi kişiler ticaret mahkemesi kararıyla zaten tespit ediliyor dememelidir. Yani ceza mahkemesi hâkimi sadece asliye ticaret mahkemesi kararı ile yetinmemelidir<sup>97</sup>. Nitekim yukarıda da açıklamaya çalıştığımız üzere<sup>98</sup>, taksirli iflâs suçunun faili, basiretli iş adamı gibi hareket etmeyenlerdir. Bu kişiler ise bazı hâllerde, iflâsa tâbi olan kişilerden ya da tacir sıfatını haiz kişilerden daha farklıdır. Bazen de fail birden fazla kişi olabilir ve bu kişilerden bazıları hakkında iflâs kararı olmadığı gibi söz konusu kişiler kâğıt üzerinde görünür de olmazlar. Örneğin bir anonim şirket iflâs ettiğinde, birden fazla yönetim kurulu üyesi ile fiili organ taksirli iflâs suçunun faili olabilecektir. Ceza mahkemesi hâkimi bu kişileri ve bu kişilerin iflâsa olan etkilerini ticaret hukuku bilgisine göre değerlendirmek zorundadır.

Faili ya da faileri tespit eden hâkim ardından suçun hareket unsurunu belirlemeye çalışacaktır. Bu kapsamda TCK m. 162 gereği failin basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesine aykırı hareketlerde bulunup bulunmadığını araştıracaktır. Her ne kadar İİK m. 310 ve 337a zımnen ilga da olsa, uygulamada da görüldüğü üzere, hâkim burada sayılı sebepleri de dikkate alabilir fakat bunları olduğu gibi iflâs sebebi olarak kabul etmemelidir. İzah etmeye çalıştığımız üzere bu sebepler basiretli iş adamı

<sup>96</sup> Evik de benzer şekilde, iflâs türlerine yönelik ayırımın fiili ikiye böldüğünü, adi iflâs dâhil her türlü iflâsın suç kabul edilerek yaptırım altına alındığını, uygulamada bir tacirin, işletmesiyle ilgili olarak aldığı herhangi bir kararın dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı kabul edilebileceğini, hileli iflâs suçunda sayılan hileli işlem şekillerinin yapılması ile gerçekleşenler dışındaki her türlü iflâsın taksirli iflâs suçunu oluşturabileceğini isabetli biçimde ifade etmiştir (Evik, *Hileli ve Taksirli İflâs*, 322).

<sup>97</sup> Ceza mahkemesi, asliye ticaret mahkemesinin vermiş olduğu iflâs kararıyla ve bu kararın sonucu olarak kişinin iflâsa tâbi olduğunun tespitiyle bağlıdır. Dolayısıyla, iflâs kararına rağmen, failin iflâsa tâbi kişilerden olup olmadığı ve bu durumun TTK m. 14-16'ya uygunluğunun ceza mahkemesince serbestçe tayin edileceği şeklindeki görüşe (Haluk Çolak, *İcra-İflâs Suçları ve Yargılama Usulü*, (Ankara: Bilge, 2005) 165) katılmamaktayız. Buna karşın, ceza mahkemesi hâkimi daha geniş açıdan somut olayı tahlil etmeli, failin tespitinden suçun unsurlarının belirlenmesine kadar taksirli iflâs suçunun suçun oluşup oluşmadığına serbestçe karar vermelidir. Benzer şekilde, iflâs kararı verme yetki ve görevinin münhasıran ticaret mahkemesine ait olduğu ve aksinin kararlaştırılmayacağı, ceza mahkemesinin de taksiratlı iflâs suçunun işlenip işlenmediğinin tespitine yetkili olduğu görüşü için bkz. Muşul, *İflâs Suçları*, 48.

<sup>98</sup> Bkz. Bölüm III, A.

gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesi doğrultusunda TCK m. 162'yi esas alarak değerlendirmeye tâbi tutulmalıdır. Kuşkusuz, bu değerlendirmede de adi iflâs-taksirli iflâs ayrımını yapmak hiç kolay değildir. Biri suç, diğeri suç olmayan bu iki iflâs hâlini basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesini gözeterek ayırmaya çalışmak bir ceza mahkemesi hâkimi için hiç kolay değildir.

Basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünün objektif özen ölçütü getirdiği açıktır. Buna göre failin subjektif durumları, tecrübesizliği, yoğunluğu vb. hâller özen ölçütünün belirlenmesinde dikkate alınmaz<sup>99</sup>. Ancak somut olayın şartları her bir fail bakımından özel olarak değerlendirilmelidir. Nitekim TTK m. 18/2'de yer alan basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünün gereği olarak, bu özenli davranış, somut olayın şartlarına sahip hipotetik bir kişi olan basiretli iş adamına göre belirlenecektir. Dolayısıyla, sadece özen ölçütü objektif hâle gelmiştir; ancak somut olayın tüm şartlarıyla bir değerlendirme yapmak şarttır. Ceza mahkemesi hâkimi somut olay adaletini taksirli iflâs suçunun oluşup oluşmadığı noktasında dikkatlice değerlendirmelidir.

Hâkim kararını verirken hareket unsuru ile beraber neticeyi de gözetmelidir. Yani basiretli iş adamı gibi davranılmayan her hâli değil ayrıca bunların iflâsa sebebiyet vermiş olmasını dikkate almalıdır. Hareket ile netice arasındaki nedensellik bağına aramalıdır ki, yukarıda belirtmeye çalıştığımız üzere, bu, bir ceza mahkemesi hâkimi için kolay değildir. Bu noktada özensiz bir çaba, fail her iflâs ettiğinde, hâkimi, taksirli iflâs suçunun meydana geldiği kanaatine ulaştırabilir.

Taksir, failinin neticeyi istememiş hatta öngörmemiş olmasına rağmen neticenin gerçekleşmesi hâlidir<sup>100</sup>. Ceza mahkemesi hâkimi bunu da gözeterek, öngörülmesi mümkün olmayan, ülke yaptırımları, doğal afetler, savaş gibi durumlarda taksirli iflâs suçunun oluşmayacağına dikkat etmelidir.

Son olarak hâkim, fail hakkında asliye ticaret mahkemesi tarafından verilmiş bir iflâs kararının olup olmadığını beklemelidir. İflâs kararı yoksa soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı da bekletici mesele yapabilir. Kovuşturmaya geçilmişse, hâkim, objektif cezalandırma şartının gerçekleşmesini beklemeli; asliye ticaret mahkemesinin iflâs kararını bekletici mesele yapmalıdır.

Taksirli iflâs suçunda objektif dava şartı olarak asliye ticaret mahkemesinin iflâs kararı öngörülmesine rağmen, ceza mahkemesi hâkimi tüm bu değerlendirmeleri yapmak zorundadır. Nitekim objektif cezalandırma şartı, suçun unsurlarının dışındadır ve suçun unsurlarını belirleyecek olan ceza mahkemesi hâkimidir. Ceza mahkemesi hâkimi sadece objektif dava şartı bakımından iflâs kararıyla bağlıdır. Bunun dışında failin tespiti, hareket ve netice unsurlarının belirlenmesi ve aralarındaki nedensellik bağının ortaya konulması gibi TCK m. 162'den kaynaklı zorlu uğraş bizzat ceza mahkemesi hâkiminin görevidir. Ceza mahkemesi hâkimine bu kadar yük getiren TCK m. 162 düzenlemesi bu bağlamda da uygun değildir.

## VI. Taksirli İflâs Düzenlemesi İçin Bir Öneri

Olması gereken hukuk (*de lege ferenda*) bakımından önerimiz, TCK m. 162'nin baştan kaleme alınarak tahdidi olarak taksirli iflâs sebeplerinin açıkça sayılarak belirtilmesidir. Bu sebepler sayılırken, ticari ve ekonomik hayat bakımından fazla risk taşıyan sebeplere düzenlemede yer verilmemeli, sadece ödev olarak yüklenen hususlar açıkça belirtilmelidir.

Ticari hayat bakımından risk taşıyan hareket, işlem ve tasarrufların taksirli iflâs suçu kapsamında sayma yoluyla olsa dahi düzenlenmemesi kanaatindeyiz. Ancak söz konusu hareketlerden bazıları, tahdidi olarak hileli iflâs suçu içinde düşünülerek bu suçun kapsamı (TCK m. 161) genişletilebilir. Nitekim esasen taksirli iflâs sebeplerinin çoğu bilinçli taksirle veya kasten işlenen hareketlerle ortaya çıkar<sup>101</sup>.

<sup>99</sup> Bu konuda ayrıca bkz. Çakı Çifci, *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*, 171 vd.

<sup>100</sup> Özbek vd., *Ceza Genel*, 484; Öztürk - Erdem, *Ceza Hukuku*, 453; Demirbaş, *Ceza Genel*, 411.

<sup>101</sup> Ersoy, "Hileli ve Taksirli İflâs", 100.

Hileli iflâstan farklı olarak taksirli iflâsta bilme ve isteme değil, ortaya çıkan öngörülebilir neticeye karşı dikkatsizlik ve özensizlik vardır<sup>102</sup>. Bir eylemin alacaklılara bilerek ve isteyerek zarar vermesi hâli olarak kasıt unsurunu belirlemek, dikkat ve özensiz davranışı belirlemeye göre daha kolaydır.

Söz konusu hareketler özelinde, taksirli iflâs suçu düzenlemesi için diğer bir öneri, Alman Ceza Kanunu 283, 283b'de olduğu gibi<sup>103</sup>, “ekonomik ve/veya ticari hayatın gerekliliklerine aykırılık” veya “tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özene aykırılık” gibi genel bir ölçüt getirmek fakat bu durumda, iflâs sebebi oluşturan hareket, işlem ve tasarrufların açıkça sayılması ve bu hareketlerle iflâs olgusu arasında nedensellik bağıını kuran ifadelere yer vermektan kaçınılması olabilir. Bu durumda ceza mahkemesi hâkimi sadece objektif özen ölçütü olarak basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünü dikkate alacak, kanun maddesinde tahdidi olarak yer alan iflâs sebeplerinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti ile yetinecek, hareket ile iflâs olgusu arasında nedensellik bağıını kurmayacaktır. Hakkında iflâs kararı da varsa, faile ceza verecektir.

İflâsın kendisi zaten müflis bakımından bir yaptırımken, bir de aslında ticari saiklerle ortaya çıkmış bir iflâs olgusuna rağmen, müflisin soruşturma ve kovuşturmayaya maruz bırakılması uygun olmaz. Taksirli iflâs suçunun şikâyete bağı olmayan özelliğı de ekonomik yıkım yaşayan çoğı dürüst müflisi söz konusu cezai müeyyidelerle baş başa bırakabilir. Her ne kadar taksirli iflâs suçunun cezası çok ağır olmasa da, taksirli iflâs suçundan mahkûm olan birinin itibarın iadesi kararı da alsa (İİK m. 312-316) avukatlık (Avukatlık Kanunu<sup>104</sup> m. 5/f) ve noterlik (Noterlik Kanunu<sup>105</sup> m. 7/10) yapamaması gibi hususlar da birer yaptırım sayılabilir. Bu anlamda bir mahkûmiyet kararı, sadece TCK m. 162'de yer alan cezai yaptırımdan daha büyük sonuçlara yol açabilecektir.

## Sonuç

TCK m. 162'de taksirli iflâs suçunun hem tanımının yapılmaması ve unsurlarının belirtilmemesi hem de İİK'da yer alan taksirli iflâs düzenlemelerinin (İİK m. 310 ve 337a) açıkça yürürlükten kaldırıldığıının ifade edilmemesi yerinde olmamıştır. İkili düzenleme bazı yazarlarca iki hükmün birlikte uygulanması gerektiğı, suçun unsurlarının her iki kanunda düzenlendiğı görüşünü ortaya çıkarmış; başka yazarlarca ise ilgili İcra ve İflâs hükümlerinin zımnen ilga edildiğı görüşünün doğmasına sebep olmuştur. Sonraki düzenleme olan ve suçu ve cezayı hüküm altına alan TCK m. 162'nin yürürlüğe girmesiyle İcra ve İflâs Kanunu m. 310'nun zımnen ilga edildiğı söylenebilir.

TCK m. 162'de suçun hareket unsuru, fail için objektif özen ölçütü getiren “tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi” hükmün gerekçesinde de belirtildiğı üzere “basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesine” aykırı hareketlerdir. Basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ilkesi oldukça genel ve soyut bir ilkedir. Söz konusu ilkenin kapsamının belirlenmesi için her somut olay bakımından hâkim tarafından dikkatli ve titiz bir inceleme yapılmalıdır.

Her ne kadar hükme ilişkin adalet komisyonu raporunda, “(...) Ceza hukukunun güvence fonksiyonlarından birini oluşturan belirlilik ilkesinin gereğı olarak, hileli ve taksirli iflâs suçlarını hangi fiil ve davranışların oluşturduğı açık ve seçik bir şekilde belirlenmiştir (...)” denilse de, hileli iflâs suçunun aksine, basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünün genel ve geniş tanımı dikkate alındığında taksirli iflâs suçunu oluşturan hareketler açık ve seçik bir şekilde düzenlenmemiştir. Bu ise, belirlilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

<sup>102</sup> Özbek vd., *Ceza Genel*, 86; Öztürk - Erdem, *Ceza Hukuku*, 459-460; Demirbaş, *Ceza Genel*, 409; Özgenç, *Ceza Hukuku*, 269-270.

<sup>103</sup> [https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/\\_283.html](https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html) (E.T: 23.07.2024). Ayrıca bkz. Feridun Yenisey - Gottfried Plagemann, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*. İstanbul: Beta (2015), 402-409.

<sup>104</sup> RG, T. 07.04.1969, S. 13168.

<sup>105</sup> RG, T. 05.02.1972, S. 14090.



Taksirli iflâs suçunun failinin iflâsa tâbi olan ve/veya tacir olan kişiler olduğunu söylemek tam anlamıyla uygun olmayıp, eksik bir ifadedir. Her ne kadar basiretli iş adamı gibi davranmak tacir olmaya bağlanan bir sonuç olsa ve objektif dava şartı için kişinin iflâsı gerekse de, hem özel düzenlemelerin varlığı hem de fiili organ gibi kişilerin de suçun faili olabilmesi, ceza mahkemesi hâkiminin basiretli iş adamı gibi hareket etmeyerek iflâsa sebebiyet veren herkesi suçun potansiyel faili olarak görmesine yol açabilir.

Öğretide taksirli iflâs suçunun bir tehlike suçu olduğu, neticenin aranmasına gerek olmadığı yönünde görüşler vardır. TCK m. 162'nin "*tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet verilmiş*" olmasını suç olarak düzenlemesi, bizi suçun serbest hareketli fakat neticeli bir suç olduğu sonucuna götürmektedir. Dolayısıyla sırf hareketin gerçekleşmesi suçun oluşması için yeterli olmamalı; netice olan "*iflâsa sebebiyet verme*" bu hareketler neticesinde ortaya çıkmalıdır. Bir başka ifadeyle, hareket ile netice arasında nedensellik bağı açıkça tespit edilmeden kişi taksirli iflâs suçundan mahkûm edilmemelidir. Ayrıca, bu sebeptir ki, taksirli iflâs suçu, hileli iflâsın aksine, iflâs kararından sonra işlenemez.

Iflâs kararı, taksirli iflâs suçu bakımından bir objektif cezalandırma şartıdır. Suçun unsurlarının dışında düşünülmesi gereken bu şart gerçekleşmeden suç oluşabilirse de, faile ceza verilemez. O sebeple soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının ve kovuşturma aşamasında ceza mahkemesi hâkiminin asliye ticaret mahkemesinin vereceği iflâs kararını bekletici mesele yapması uygun olur. TCK m. 162 yürürlüğe girdiğinden beri, bu şartın bir ön şart ya da suçun unsuru olduğu şeklindeki görüşlere katılmamaktayız. Hükmün gerekçesi de iflâs kararının açıkça objektif dava şartı olduğunu belirtmektedir.

Taksirli iflâsa ilişkin m. 310 hükmü, TCK m. 162 hükmü karşısında zımnen ilga olmuştur. Buna karşın, uygulamada hukuki nitelendirme TCK m. 162'den yapılırsa da İİK m. 310'da on bent hâlinde tahdidi olarak sayılan sebeplerin irdelendiği görülmektedir. Bu irdeleme TCK m. 162 hükmü esas olarak yapılıyorsa herhangi bir sorun yoktur ancak TCK esas alınmadan sırf İİK hükümlerine göre suçun oluştuğunu söylemek mümkün değildir. İİK'da yer alan iflâs sebepleri hükümleri incelendiğinde, TCK m. 162 bağlamında bazılarının taksirli iflâs sebebi olamayacağına dikkat çekmek gerekir.

Çalışmanın tamamına yansıyan kanaat, "*basiretli tacir gibi hareket etme*" gibi genel bir düzenleme karşısında suç oluşturmeyen adi iflâs ile suç olarak düzenlenen taksirli iflâs arasındaki sınırların belirsizleştiği, bunun ceza mahkemesi hâkiminin işini çok zorlaştırdığı ve taksirli iflâs suçunun kapsamının adi iflâs lehine oldukça genişlediği yönündedir. Belirlilik ilkesini de ihlâl ettiğini belirttiğimiz bu düzenleme, ticari hayattaki risk ve ticaretin dinamikleri gereği iflâs eden müflisi cezai yaptırımla karşı karşıya bırakabilecektir. Hileli iflâs suçuna girmeyen birtakım eylemler, pekâlâ taksirli iflâs suçu kapsamında değerlendirilme riski taşımaktadır. Kimseye zarar verme kastı olmayan, dikkatli ve özenli olmasına, iflâs etmemek için uğraş vermesine rağmen iflâstan kaçamayan müflis ceza tehdidiyle karşılaşabilmektedir. Bu ve benzeri kişiler için iflâsın kendisi sonuçları bakımından bizzat yaptırım iken, bir de müflis soruşturmalara ve kovuşturmalara maruz kalabilecektir.

Olması gereken hukuk bakımından, taksirli iflâs suçunu oluşturan hareketler açıkça sayılmak suretiyle yeniden düzenlenmelidir. Bu düzenleme esnasında sadece tacire ya da iflâsa tâbi kişiye ödev olarak yüklenen hususlar iflâs sebebi olmalı, ticari hayata özgü sebepler düzenlemede yer almamalıdır. Nitekim bunların sınırını çizmek bir ceza mahkemesi hâkimi için oldukça güçtür. Ticari hayata özgü sebepler sıralanmak istenirse, suçun salt hareket (tehlike) suçu olarak açıkça düzenlenmesi, yani hareket ile iflâs olgusu arasındaki nedensellik bağının aranmadığı, sadece objektif cezalandırma şartı olan iflâs kararı ile yetinildiği bir düzenleme uygun olacaktır.

## Kaynakça

- Aker, Halit. "Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: "Hakim Teşebbüs". *BATİDER* 25/2 (2009), 229-298.
- Alacakaptan, Uğur. "İcra ve İflâs Kanunu Değişiklik Tasarısının Cezai Hükümleri". *İcra ve İflâs Kanunu Değişiklik Tasarısı Bildiri Yayını*, (Y. 1963), 180-183.
- Arkan, Sabih. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2021.
- Arslan, Ramazan vd. *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara: Yetkin, 2023.
- Aşık, İbrahim vd. *İcra ve İflas Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2023.
- Atalı, Murat vd. *İcra ve İflâs Hukuku*. Ankara: Yetkin, 2023.
- Ayhan, Rıza vd. *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar*. Ankara: Yetkin, 2021.
- Bacaksız, Pınar. *TCK'da Yer Alan İflâs Suçları*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2011.
- Baştuğ, İrfan. "Küçük ve Kısıtlıların Tacir Sıfatı". *BATİDER* 5/4 (1969), 805-813.
- Bilgili, Fatih vd. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Dora, 2022.
- Bozer, Ali – Göle, Celal. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2020.
- Centel, Nur. "Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu -Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması-", *AÜHFĐ* 4/65 (2016), 3313-3326.
- Çakı Çifci, Gamze. *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Yükümlülüğü*. Ankara: Seçkin, 2024.
- Çakı Çifci, Gamze. "Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliğinin Kişi Bakımından Uygulanması", *SHD* 11/2 (2023), 879-908.
- Çetiner, Selma - Bozkurt Yüksel, Armağan Ebru. *Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2023.
- Çolak, Haluk. *İcra-İflâs Suçları ve Yargılama Usulü*. Ankara: Bilge, 2005.
- Demirbaş, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Domaniç, Hayri. *Türk Ticaret Kanunu Şerhi C. I*. İstanbul: Temel, 1988.
- Dönmezer, Sulhi. *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*. İstanbul: Beta, 2001.
- Eminoğlu, Cafer. *Anonim Şirket Özelinde Fiili Yönetim Organı*. Ankara: Adalet, 2023.
- Erem, Faruk. *Türk Ceza Hukuku C. I Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin, 1954.
- Erem, Faruk. "Taksiratlı ve Hileli İflâs", *Adalet Dergisi* 47/10 (1956), 1063-1071.
- Ermenek, İbrahim. "İcra ve İflâs Kanunu'nda Öngörülen Cezaî Hükümler Bakımından Ne Bis İn İdem İlkesinin Uygulama Alanı". *TAAD* 5/19 (Ekim 2014), 279-320.
- Ersoy, Uğur. *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırma Şartları*. Ankara: Adalet, 2015.
- Ersoy, Uğur. "Hileli ve Taksirli İflâs Suçları", *CHD* 33, (Nisan 2017), 67-114.
- Evik, Ali Hakan. *Türk Ceza Hukuku'nda Hileli ve Taksirli İflâs Suçları*. İstanbul: On İki Levha, 2005.
- Evik, Ali Hakan. "Taksirli İflas Suçu". *Özel Ceza Hukuku C. IV*. ed. Köksal Bayraktar vd. İstanbul: On İki Levha, 2018.

- Göle, Celal- Bilgeç, Hakan. "Ticari İşletme İşlettikleri Halde Tacir Sayılmayan Dernek ve Vakıflara İlişkin Düzenlemenin (TTK m. 16/2) Değerlendirilmesi". *BATİDER* 32/4 (2016), 5-22.
- Görgün, L. Şanal vd. *İcra ve İflâs Hukuku*. Ankara: Yetkin, 2023.
- Gürler, Mehmet. *Hileli ve Taksirli İflâs Suçları (TCK m. 161 ve TCK m. 162)*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2015.
- İmregün, Oğuz. *Kara Ticaret Hukuku Dersleri*. İstanbul: Filiz, 1996.
- Karaahmetoğlu, İsmail Özgün. "Basiretli İş Adamı Gibi Hareket Etme Ölçüsü ve Yargıtay Uygulamasındaki Yeri". *Legal Hukuk Dergisi* 116 (2012), 85-119.
- Karahan, Sami. *Ticari İşletme Hukuku*. Konya: Mimoza, 2012.
- Karayalçın, Mine. *Basiretli İş Adamı Gibi Davranma Gerekliliği*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2021.
- Karayalçın, Yaşar. *Ticaret Hukuku I, Giriş – Ticari İşletme*. İstanbul: Güzel, 1968.
- Karslı, Abdurrahim. *İcra Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: Alternatif, 2010.
- Karslı, Abdurrahim. *İcra ve İflas Hukuku Esasları*. İstanbul: Filiz, 2022.
- Kaya, Mustafa İsmail – Tatlı, Burçak. *Ticaret Hukuku I (Ticari İşletme ve Ortaklıklar Hukuku)*. Ankara: Seçkin, 2023.
- Kayar, İsmail. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2022.
- Kayıhan, Şaban. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Kendigelen, Abuzer. *Hukuki Mütalaalar, C. II*. İstanbul: On İki Levha, (2001), 128-133.
- Kızıllarlan, Hakan. *Hileli ve Taksirli İflâs Suçları*. Ankara: Seçkin, 2006.
- Koca, Mahmut. "5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Malvarlığına Karşı İşlenen Suçlar". *İşletme ve Maliye Bilimleri Dergisi* 5 (Ocak 2005), 67-92.
- Koçak, Nazif. *İcra-İflâs Suçları ve Yargılama Usulü*. Ankara: Seçkin, 2015.
- Korkut, Ömer. "Anonim Şirketlerde Fiili Yönetim Kurulu Üyeliği". *Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan C. 1*. (2010), 1367-1386.
- Korkut, Ömer vd. *Şematik Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2023.
- Kuru, Baki. *İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı*. Ankara: Yetkin, 2013.
- Kuru, Baki - Aydın, Burak. *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Yetkin, 2023.
- Muşul, Timuçin. *İflâs Suçları*. İstanbul: Filiz, 1998.
- Özbek, Veli Özer vd. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Özen, Mustafa. "Türk Ceza Kanunu'nda Düzenlenen Hileli ve Taksirli İflâs Suçları (TCK m. 161, 162)". *AÜHFD* 4/65 (2016), 3567-3584.
- Özgenç, İzzet. "İflâs Suçları", *Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. 2*, Ankara (2009), 333-367.
- Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Öztürk, Bahri – Erdem, Mustafa Ruhan. *Ceza Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Pekcanitez, Hakan vd. *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: On İki Levha, 2023.

Poroy, Reha – Yasaman, Hamdi. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2022.

Şener, Oruç Hami. *Ticari İşletme Hukuku*. Ankara: Seçkin, 2020.

Uyar, Talih. *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*. Ankara: Bilge, 2004.

Uyar, Talih. “Taksiratlı (Taksirli) ve Hileli İflâs”. *DEÜHFD* 11/Özel Sayı (2009), 941-972.

Ülgen, Hüseyin vd. *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Vedat, 2019.

Üstündağ, Saim. “Hileli İflâs Suçları Ne Zaman Tamamlanmış Olur ve Böylece Bu Suçlarda Zamanaşımı Süresi Ne Zaman İşlemeye Başlar?”. *Yargı Dünyası* 118, (Ekim 2005), 17-23.

Yenisey, Feridun - Plagemann, Gottfried. *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*. İstanbul: Beta (2015), 402-409.

Yıldırım, Mehmet Kâmil - Deren-Yıldırım, Nevhis. *İcra ve İflâs Hukuku*. İstanbul: Beta, 2021.

Yılmaz, Ejder. “Dünden Bugüne İcra ve İflâs Kanunumuz”. *SÜHFD* 11/3-4, (2003), 9-45.

### **Elektronik Kaynaklar**

[https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/\\_283.html](https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_283.html)

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://www.nisanyansozluk.com/>

### **Makale Bilgi Formu**

**Yazar(lar)ın Katkıları:** Makale tek yazarlıdır. Yazar makalenin son halini okuyup onaylamıştır.

**Çıkar Çatışması Bildirimi:** Yazar tarafından potansiyel çıkar çatışması bildirilmemiştir.

**Telif Beyanı:** Yazarlar dergide yayınlanan çalışmalarının telif hakkına sahiptirler ve çalışmalarını CC BY-NC 4.0 lisansı altında yayımlanmaktadır.

**Destek/Destekleyen Kuruluşlar:** Bu araştırma için herhangi bir kamu kuruluşundan, özel veya kâr amacı gütmeyen sektörlerden hibe alınmamıştır.

**Etik Onay ve Katılımcı Rızası:** Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunmaktadır.

**İntihal Beyanı:** Bu makale iThenticate tarafından taranmıştır.