

DÜZELTİCİ, İYİLEŞTİRİCİ VE KISITLAYICI ÖNLEMLERİ ALMAMA SUÇU (Bank.K. m. 152)



Sinan BAYINDIR & Sami KOCABIYIK**

İYYÜHFD, 2026, 4(2), (270-295).

E-ISSN: 3149-9848

<https://doi.org/10.66012/iyyuhfd.2026.22>

* Doç. Dr., Piri Reis Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, sbayindir@pirireis.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9624-8227.

* Doç. Dr. Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, sami.kocabiyik@ozyegin.edu.tr, ORCID ID: 0000-0003-4194-0093. <https://doi.org/10.66012/iyyuhfd.2026.22>.

Gönderilme Tarihi: 18 Mayıs 2026, Kabul Tarihi: 17 Haziran 2026.

Araştırma Makalesi

Açık Erişim



ÖZ

Bu çalışmada 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 152. maddesindeki düzeltilici, iyileştirici ve kısıtlayıcı önlemleri almama suçu incelenmiştir. Çalışmada öncelikle suçla korunan hukuki değer değerlendirilmiş; ardından suçun maddi ve manevi unsurları, fail, fiil, konu, nitelikli hal, hukuka aykırılık unsuru ve suçun özel görünüş şekilleri ele alınmıştır. Ayrıca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından uygulanan erken müdahale mekanizmasının bankacılık sisteminin güven ve istikrarı bakımından taşıdığı önem üzerinde durulmuştur. Bu kapsamda Bank.K. madde 67 hükmünde sayma yoluyla düzenlenmiş olan önlem alınmasını gerektiren haller ve devamında, düzeltilici önlemler, (m. 68), iyileştirici önlemler (m. 69), kısıtlayıcı önlemler (m. 70), izah edilmiştir. Ayrıca 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14'üncü maddesine değinilmiştir. Yine modern çözümleme hukukunda kabul edilen aşamalı müdahale modelinin Türk hukukundaki yansıması olan ve bankaların mali ve yapısal sorunlarının düzeltilici ve iyileştirici önlemler yoluyla giderilmesine ilişkin önlemler ve faaliyet izninin kaldırılması ve TMSF'ye devredilmesi gibi önemli sonuçlara yol açabilecek denetim mekanizmaları ele alınmıştır. Çalışmanın son kısmında ise bu suçun soruşturma ve kovuşturma usulü ile yaptırım bakımından arz ettiği ve özellikler ve bu kapsamda bir ceza muhakemesi şartı olan yazılı başvuru şartına değinilmiştir. Bu değerlendirmeler ışığında, söz konusu suç tipinin yalnızca bireysel banka menfaatlerini değil, aynı zamanda finansal sistemin bütününe duyulan güveni koruma amacı taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Bankacılık Hukuku, BDDK, Finansal İstikrar, Bankacılık Suçları, Yazılı başvuru.

THE OFFENSE OF FAILING TO TAKE CORRECTIVE, REMEDIAL, AND RESTRICTIVE MEASURES (BANKING LAW, ART. 152)

Sinan BAYINDIR & Sami KOCABIYIK**

ABSTRACT

This study examines the offense of failing to take corrective, remedial, and restrictive measures under Article 152 of the Banking Law No. 5411. The study first evaluates the legal interest protected by the offense; it then addresses the material and immaterial elements of the offense, the perpetrator, the act, the subject matter, aggravating circumstances, the element of unlawfulness, and the specific forms of the offense. Additionally, the study emphasizes the importance of the early intervention mechanism implemented by the Banking Regulation and Supervision Agency for the confidence and stability of the banking system. In this context, the circumstances requiring the adoption of measures, as enumerated in Article 67 of the Banking Law, and subsequently, corrective measures (Art. 68), remedial measures (Art. 69), and restrictive measures (Art. 70) have been explained. Additionally, reference is made to Article 14 of the Banking Law No. 4389. Furthermore, the study examines supervisory mechanisms-reflecting the phased intervention model accepted in modern legal analysis-that address banks' financial and structural issues through corrective and remedial measures, as well as mechanisms that may lead to significant outcomes such as the revocation of operating licenses and the transfer of assets to the Savings Deposit Insurance Fund (TMSF). In the final section of the

* Associate Prof., Lecturer at Piri Reis University, Faculty of Law, Department of Criminal and Criminal Procedure Law, sbayindir@pirireis.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9624-8227.

* Associate Prof., Lecturer at Özyeğin University Faculty of Law, Department of Commercial Law, sami.kocabiyik@ozyegin.edu.tr, ORCID ID: 0000-0003-4194-0093.

Submission Date: May 18, 2026, Acceptance Date: June 17, 2026.

Research Article.

This work is licenced under CC BY-NC-ND 4.0 Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International © 2023

Open Access

study, the procedural aspects of investigation and prosecution, as well as the sanctions associated with this offense, are examined, with particular attention to the requirement for a written complaint- a prerequisite for criminal proceedings. In light of these evaluations, it is concluded that this type of offense aims not only to protect the individual interests of banks but also to safeguard confidence in the financial system as a whole.

Keywords: Banking Law, BDDK, Financial Stability, Banking Crimes, Written application.

Giriş

Bankacılık Kanunu (Bank.K.) m. 152'de¹ *“Bu Kanunun 68, 69 ve 70 inci maddelerine ve bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesine göre, Kurul veya Kurumca alınması istenen önlemleri almayan bankaların bu önlemleri almakla yükümlü olan mensupları, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve bin günden beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar. Birinci fıkrada belirtilen önlemleri almamak, bankanın nitelikli paya sahip ortaklarına veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla yapıldığı takdirde dört*

¹ Madde gerekçesinde *“Bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun mali bünyeye ilişkin önlemleri almamak hususunu müeyyideye bağlayan 22. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, önce ağır para cezası sonra hürriyeti bağlayıcı cezalar belirtilmiştir. Kanunda ise, Türk Ceza Kanunundaki uygulama paralelinde önce hürriyeti bağlayıcı ceza sonra para cezası gelecek şekilde ifade sırası değiştirilmiştir. Bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda, bu suçun yarar sağlama kastıyla işlenmesi ağırlaştırıcı sebep olarak belirlenmiş ancak bu sebebin varlığı hâlinde müeyyidelerden sadece para cezasında artırım öngörülmüştür. Kanunda ise, Türk Ceza Kanunu mantığı paralelinde, ağırlaştırıcı nedenin varlığı hâlinde para cezasında artırımın yanı sıra hürriyeti bağlayıcı cezada da artırım öngörülmüştür. Maddenin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda geçen “görev ve ilgilerine ve fiile katılma derecelerine göre” ifadesi, Türk Ceza Kanunu'nda zaten düzenlenmiş ve dolayısıyla mahkemece resen uygulanacak olan iştirake ilişkin hükümlerin tekrarı mahiyetinde olduğundan metinden çıkarılmıştır. Maddenin bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Bankalar Kanunundaki metninde, fail “... bankaların işlerini fiilen yöneten mensupları” olarak ifade edilmekte iken, Kanunda failin belirlenmesinin daha da netleştirilmesi amacıyla “...bu önlemleri almakla yükümlü olan mensupları” olarak değiştirilmiştir. Maddede öngörülen cezalar 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu paralelinde düzenlenmiştir”* denilmiştir.

yıldan altı yıla kadar hapis cezasına ve on bin güne kadar adlî para cezasına” hükmedileceği düzenlenmiştir².

1. Suçla Korunan Hukuki Değer

Kanun koyucu bu suçla, etkin bir denetim sisteminin kurulmasını ve sürdürülmesini böylece bir güven kurumu olan bankaların korunarak bankacılık düzeninin korunmasını amaçlamıştır. Bankaların ekonomik sistem içerisindeki işlevleri dikkate alındığında, bankaların yalnızca özel hukuk tüzel kişileri olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira bankalar, mevduat toplama, kredi verme ve ödeme sisteminin işleyişini sağlama gibi işlevleri nedeniyle finansal sistem bakımından kritik öneme sahiptir. Bankacılık sisteminin esas risk yaklaşımıdır. Kredi düzeninin amacı bu riskin azaltılmasıdır³. Bu nedenle bankacılık sistemine duyulan güvenin sarsılması yalnızca ilgili bankayı değil, tüm finansal sistemi etkileyebilecek sonuçlar doğurabilir⁴. Öğretide de ifade edildiği üzere, bankacılık sektörüne özgü sistemik risk, likidite riski, ödeme gücü riski ve ahlaki risk gibi riskler bankacılık krizlerinin temel nedenleri arasında yer almaktadır. Bu nedenle Bank.K. m. 152 ile korunan hukuki değer, yalnızca belirli bir bankanın mali yapısı değil; aynı zamanda finansal sistemin güven ve istikrarıdır⁵.

² Mülga 4389 sayılı Bankalar K. 22/2. maddesi; ... *Bu Kanununun 14. maddesi hükümlerine uymayan bankaların işlerini fiilen yöneten mensupları görev ve ilgilerine ve fiile katılma derecelerine göre iki milyardan beş milyar liraya kadar ağır para cezasıyla birlikte iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis cezasıyla cezalandırılırlar. Şu kadar ki; bu fiiller bankanın yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak tek basma veya dolaylı olarak tek başına veya birlikte elinde bulunduran ortaklara veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla yapıldığı takdirde ağır para cezası beş milyar liradan az olmamak üzere bu yararların beş katı olarak hükmedilir.*

³ Ünal Tekinalp, Banka Hukukunun Esasları, İstanbul, 2009, s. 222.

⁴ Bankanın güven kurumu niteliği hakkında ayrıntılı değerlendirmeler için Bkz Ahmet Battal, Bir Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara, 2001.

⁵ Sami Kocabiyik, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu Varlık Yönetim Faaliyeti, İstanbul 2024, s. 47-50, 78-79.

2. Tipikliğin Maddi Unsurları

A. Fail

Bu suçun faili, önlem almakla yükümlü banka mensuplarıdır. Kanunda banka mensubu kavramı açıkça tanımlanmamıştır. Bu kapsamda bankalarda iç kontrol, risk, bilgi sistemleri denetimi gibi görevlerde bulunan ve bunların takibini yapan kişilerin fail olabileceği söylenebilecektir. Suç, bu niteliği itibarıyla bir özgü suçtur. Mülga 4389 sayılı Kanun'un 22. maddesinde, fail olarak, bankaların işlerini fiilen yöneten mensuplarının fail olacağı belirtilmişti. Bu bakımdan 5411 sayılı Kanundaki kusura dayalı sorumluluğu esas alan düzenleme daha yerindedir. Bu düzenleme, önlemlerin alınması yükümlülüğünün diğer banka mensuplarına değil, yönetim kuruluna ait olduğuna işaret etmektedir. Fakat yönetim kurulu üyeliği sıfatı tek başına suç faili olmak için yeterli görülmemiştir⁶. Burada diğer banka mensuplarının sorumluluğu ancak yönetim kurulunun gerekli tedbirleri almasına rağmen buna aykırı davranışları halinde söz konusu olacaktır⁷. Ancak burada diğer banka mensuplarının failiği için tedbirin kurul tarafından alındığını ve talimatın bu karara dayandığını bilmesi buna rağmen tedbire bilerek ve isteyerek uymaması gerekir. Ayrıca finansal holding şirketlerinin mensupları da bu suçun faili olabilecektir⁸. Banka çalışanı olmayan kimseler ve genel kurul üyeleri bu suçun faili olmayacaktır⁹.

Söz konusu tedbirlerin bir kısmının alınması banka genel kurulunun bu yönde bir karar almasına bağlı olabilir. Bu durumda yönetim kurulunun gerekli çalışmaları tamamlanmış olmasına karşın banka genel kurulunun karar almaması halinde yönetim kurumu üyelerine cezai sorumluluk yüklenemeyecektir. Diğer taraftan banka genel kurul üyeleri ise suçun

⁶ Sahir Erman, Bankacılık Suçları, İstanbul 1984, s. 133.

⁷ Yaşar Alıcı, Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul 2017, s. 1989.

⁸ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 78/2 hükmünde "*Finansal holding şirketleri hakkında, Kurulca belirlenecek usûl ve esaslar çerçevesinde bu Kanunun 14, 15, 16, 18, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 47, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 78, 93, 95 ve 96. madde hükümleri ve bu maddelere ilişkin ceza hükümleri uygulanır*" denilmiştir.

⁹ Asuman Aytekin İnceoğlu, Bankacılık Kanununda Yer Alan Suçlar, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 196.

faili olarak kabul edilmediklerinden bu suçtan sorumlu tutulamayacaktır. Ancak bu durumda BDDK'nın öngörmüş olduğu tedbirleri yerine getirmeyen bankaya, BDDK tarafından fona devir veya faaliyet izninin kaldırılması gibi daha ağır yaptırımlar uygulanabilir¹⁰.

Bu suç bakımından banka tarafından alınacak önlemleri almakla yükümlü olan kişilerin belirlenmesi önem arz etmektedir. Buradaki önlemler; düzeltici önlemler, iyileştirici önlemler ve kısıtlayıcı önlemler olarak üçe ayrılmaktadır. Bu önlemlerin kim tarafından alınacağı önlemlerin türüne göre 5411 sayılı Bank. K.'nın 68, 69 ve 70. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu hükümler kapsamında BDDK, düzeltici önlemlerin alınmasını, iyileştirici önlemlerin alınmasını banka yönetim kurulundan talep edecektir. Bu önlemlerin alınmasından banka yönetim kurulu üyeleri sorumludur. Ancak belirtilen önlemlerin alınmaması otomatik olarak yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluğunu doğurmayacaktır. Öyle ki birtakım önlemlerin alınması genel kurul kararını gerektirmekte olup, bu karar olmaksızın yönetim kurulunun önlemleri alması mümkün olamayabilmektedir. Diğer taraftan kanaatimizce, TTK gereği imkan dahilinde bulunan yönetimin devri imkanı Bank. K.'nın 68. ve 69. maddelerinde önlemleri alma görevi kapsamında uygulanamaz. Bank.K. kapsamında belirlenen bu görev kanaatimizce yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkileri arasındadır ve görev kanunla doğrudan banka yönetim kuruluna yüklenmiştir. Bu görevin banka esas sözleşmesi, yönetim kurulu iç yönergesi veya yönetim kurulu kararı ile yönetim kurulu üyelerinden birine veya birkaçına yahut yönetim kurulu dışından bir yöneticiye devri mümkün değildir¹¹.

Yönetim kurulunun bu konudaki sorumluluğu, yalnızca anonim şirketler hukukundan kaynaklanan genel yönetim yetkisine dayanmamaktadır. Bankacılık hukuku bakımından yönetim kurulu aynı zamanda düzenleyici ve denetleyici otoritenin doğrudan muhatabı olan temel karar organıdır. Bu nedenle Bank.K. m. 68 ve 69 kapsamında öngörülen önlemlerin alınması görevinin bankanın iç düzenlemeleriyle başka organ veya kişilere devredilmesi mümkün değildir. Özellikle bankacılık sisteminin

¹⁰ Alıcı, s. 1990.

¹¹ Aynı yönde bkz. İncoğlu, Bankacılık Suçları, s. 194.

güven ve istikrarını etkileyebilecek risklerin ortaya çıkması halinde, yönetim kurulunun kamusal yükümlülük niteliği taşıyan özel bir özen borcu altında bulunduğu kabul edilmelidir¹².

Madde düzenlemesi gereğince bu suçun faili, önlem almakla yükümlü banka mensupları olduğundan alınan önlemi uygulamayan bir kişinin suçun faili olmayacağı kanunilik ilkesi gereğince söylenebilecektir¹³.

Maddede ayrıca mülga kanun hükmüne dayanılarak alınan tedbirlerin uygulamaması da suç kapsamında değerlendirilmiştir. Kanun koyucu bu düzenlemeyle yasa değişikliğinden önce işlenen kimi fiillerin cezasız kalmasının önüne geçmeyi amaçlamıştır¹⁴. Öğretide haklı olarak söz konusu tedbirlerin 14. maddenin 1. ve 2. fıkralarında faaliyetine devam eden bankalar bakımından düzenlenmiş olduğu 5411 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra faaliyetine devam eden bankaların zaten 5411 sayılı Kanuna tabi olduğu, dolayısıyla bu fıkralarda yer alan tedbirlerin bankalardan istenemeyeceği ifade edilmektedir¹⁵. Kanaatimizce de bu düzenleme (m. 14 ve 14/2 hükmü) daha önce fona devredilmiş veya tasfiye sürecindeki bankalarla ilgili bir düzenleme olup, günümüzde uygulanma kabiliyeti yoktur.

a. Bank.K. m. 68'deki Düzenleyici Önlemler Bakımından Fail

Bank.K. m 68'de “*Kurum, 67. maddede düzenlenen;*

a) (a), (b), (c), (d) ve (h) bentlerindeki hâllerden birinin veya birkaçının tespiti hâlinde, bankanın özkaynağının artırılması veya kâr dağıtımının geçici bir süreyle durdurularak ihtiyatlara aktarılması veya ayrılan karşılıkların artırılması, hissedarlara kredi verilmesinin durdurulması veya aktiflerin elden çıkarılması suretiyle likidite temin edilmesi

¹² Kocabıyık, s. 78-79.

¹³ Bankanın bu önlemleri almakla yükümlü mensubu olduğunu söylemek güçtür. Bu kimselerin görevi, söz konusu önlemleri almak değil, yönetim kurulu kararını uygulamaktır. Yönetim kurulu kararlarını uygulamamak başlı başına bir suç olarak düzenlenmediğine göre, bu kimseler 152. maddede yer alan bu suçun faili olamazlar. Aksine bir düşüncenin kanunilik ilkesi ile bağdaştırılmasının güç olduğunu düşünmekteyiz. Bkz. İnceoğlu, Bankacılık Suçları, s. 194.

¹⁴ Selim Servet Taşdelen, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara, 2015, s. 1381.

¹⁵ Alıcı, s. 1988.

veya yeni yatırımların sınırlandırılması veya durdurulması, ücret ve diğer ödemelerin sınırlandırılması, uzun vadeli yatırımların durdurulması,

b) (e), (f) ve (g) bentlerindeki hâllerden birinin veya birkaçının varlığı hâlinde bu aykırılıkların giderilmesi, kredi politikasının gözden geçirilerek riskli işlemlerin durdurulması, maruz kalınan vade, kur veya faiz riskinin azaltılması için gerekli önlemlerin alınması, Tedbirlerinden bir veya birkaçının ya da tamamının ve Kurumca uygun görülecek diğer tedbirlerin, Kurumun uygun göreceği bir süre ve onaylayacağı bir program dahilinde alınmasını ve uygulanmasını bankanın yönetim kurulundan ister” denilmek suretiyle bu konudaki yükümlülüğün yönetim kuruluna ait olacağı ifade edilmiştir.

b. Bank. K. m. 70’de Öngörülen Önlemler Bakımından Fail

Bu maddede yer verilen tedbirlerin bir kısmın alınması banka yönetim kurulunun yetkisi dahilinde iken, bir kısmı genel kurulun yetkisi dahilinde bulunmaktadır. Kanun koyucu 70. maddede önlemleri alma yükümlülüğünün kime ait olduğuna yer vermemiştir. Maddede sadece önlemlerin alınmasının bankadan isteneceğine işaret edilmiştir.

B. Fiil

a. Genel Olarak

Suçun maddi unsuru, maddede sayılan Kurul veya Kurum’ca alınması gerekli görülen önlemlerin alınmamasıdır. Bu suç, tedbirin niteliğine göre icrai veya ihmali hareketle işlenebilir. Bu suç bakımından yetkili merci tarafından usulüne uygun şekilde tedbir alınmasının istenmiş olması suçun ön şartı olarak nitelendirilebilecektir. Tedbir alınmasını istemeye yetkili merci Bank.K m.68’deki tedbirler bakımından kurum 69. ve 70. maddelerdeki tedbirler yönünden kuruldur. Ancak kanunda tedbir alınması isteminin muhatabının kim olduğu ve yükümlülüğün hangi andan itibaren başlayacağına ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır. Öğretide yerinde olarak kurum ve kurul tarafından tedbir alınmasını isteyen yazıların bankaya ve banka yönetim kurulu üyelerinden herbirine ayrı ayrı tebliğ edilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁶. Tedbirler alınmış ve fakat

¹⁶ Alıcı, s.1989.

uygulanmamışsa yine suç oluşacaktır. Suçun her ne kadar maddede sadece tedbirlerin alınmamasından söz edilmiş ise de bu ifadenin tedbirlerin uygulanmasını da kapsayacak şekilde yorumlanması gerekir. Suçun tamamlanma anı, tedbirin alınmadığı veya uygulanmadığı andır. Bu açıdan her bir tedbir bakımından en son alınabileceği tarih nazara alınarak bir belirleme yapılacaktır. Suçun oluşumu bakımından tedbirlerin alınmaması veya uygulanmaması yeterli olup ayrıca bu fiil sonucunda bankanın herhangi bir zarara uğramış olması şart değildir. Bu bakımından suç, soyut tehlike suçudur.

Bankacılık hukukunda erken müdahale rejiminin temel amacı, riskin gerçekleşmesini beklemeksizin finansal sistem bakımından tehlike oluşturabilecek gelişmelerin erken aşamada kontrol altına alınmasıdır. Bu nedenle Bank.K. m. 152’de düzenlenen suç bakımından somut bir zararın meydana gelmesi aranmamış; tedbirlerin alınmaması veya uygulanmaması suçun oluşumu bakımından yeterli kabul edilmiştir. Böylece bankacılık krizlerinin sistemik etki yaratma ihtimali karşısında önleyici yaklaşım benimsenmiştir¹⁷.

Bank. K. 68. maddede “*Kurumca uygun görülecek diğer tedbirlerin*” ibaresi hangi tedbirlerin alınmasının suç oluşturacağının belirsizlik oluşturması nedeniyle kanunilik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Kurum veya kurul tarafından alınması istenen tedbirler birden fazla ise bu durumda seçimlik hareketli suç gündeme gelecek ve sadece tedbirlerden herhangi birinin alınmaması veya yeterince yerine getirilmemesi halinde suç oluşacaktır.

Suçun maddi unsurlarından olan fiilin daha iyi anlaşılabilmesi Bank.K m.68, m. 69 ve m. 70’in incelenmesi ile mümkündür.

b. Erken Müdahale Tedbirlerinin Alınmaması

Bank. K. m. 65 uyarınca, Bank. K. m. 2’de belirtilen Türkiye’de kurulu mevduat, katılım, kalkınma ve yatırım bankaları ile yurt dışında kurulmuş olup aynı nitelikleri taşıyan kuruluşların Türkiye’deki şubeleri ve finansal holding şirketleri BDDK denetimine tabidir. Konsolide denetim

¹⁷ Kocabıyık, s. 47-50, 79.

(Bank. K. m. 66) ve konsolide olmayan denetimler sonucunda bir bankada Bank. K. m. 67’de sayılan durumlardan herhangi birinin tespit edilmesi halinde Bank. K. m. 68, m. 69 ve m. 70’te öngörülen tedbirlerin alınması gerekir (Bank. K. m. 67/II). Bununla birlikte, söz konusu haller yalnızca denetim faaliyetleri sonucunda değil, denetim dışında da ortaya çıkabilir. Kanunda tedbir alınmasını gerektiren haller olarak düzenlenen durumlar, bankanın mali yapısında bozulmanın başladığına işaret eden göstergeler niteliğindedir.

Bank. K. m. 66/A hükmü uyarınca, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu Kurulu tarafından sistemik öneme sahip olduğu belirlenen bankalar için bir önlem planı hazırlanması yükümlülüğü öngörülmüştür. Banka, koruyucu hükümlere uyulmaması sebebiyle veya başka nedenlerle mali bünyesinde bozulmaya yol açabilecek bir durumun ortaya çıkması ya da ortaya çıkma ihtimalinin belirlenmesi halinde, önlem planında yer alan tedbirleri uygulamakla yükümlüdür (Bank. K. m. 66/A f. II). Ayrıca BDDK Kurulu, önlem planında yer alan tedbirlerden birinin veya birkaçının uygulanmasını talep etme yetkisine de sahiptir (Bank. K. m. 66/A f. III).

Bank. K. m. 67’de bankaların önlem almasını gerektiren haller düzenlenmiştir. Bank. K. çerçevesinde yapılan bu sayım tadadi niteliktedir. Burada risklerin gerçekleşme ihtimalinin artması, tedbir alınmasını gerektiren bir durum olarak kabul edilmiştir. Bank. K. m. 67’de belirtilen durumlardan herhangi birinin tespit edilmesi halinde, aşamalı bir mekanizma çerçevesinde BDDK tarafından sırasıyla Bank.K m. 68 kapsamında düzeltici, m. 69 kapsamında iyileştirici ve m. 70 kapsamında kısıtlayıcı önlemlere karar verilir.

Bank.K’nda tedbirlerin uygulanması bir süreç olarak kurgulanmıştır. Bu süreç, düzeltici, iyileştirici ve kısıtlayıcı tedbirler şeklinde aşamalı bir yapı içinde ilerlemekte; uyarı niteliğindeki önlemlerden daha ağır yaptırımlara kadar uzanan bir sistem öngörülmektedir. Somut olayın özellikleri dikkate alınarak BDDK tarafından uygulanacak tedbirler belirlenir ve bu tedbirlerin uygulanma süresi de tedbirin kapsamı içinde yer alır.

Söz konusu sistem, modern çözümleme hukukunda kabul edilen “*aşamalı müdahale modeli*”nin Türk hukukundaki görünümünü

oluşturmaktadır. Bu model kapsamında öncelikle bankanın mali ve yapısal sorunlarının düzeltilci ve iyileştirici önlemler yoluyla giderilmesi hedeflenmekte; bu tedbirlerin yetersiz kalması halinde ise daha ağır nitelikteki kısıtlayıcı müdahaleler gündeme gelmektedir. Böylece faaliyet izninin kaldırılması veya çözümleme aşamasına geçilmeden önce bankanın faaliyetlerini sürdürebilmesi amaçlanmaktadır¹⁸.

Sonuç olarak Bank.K, BDDK'ya bankalara yönelik olarak düzeltilci (Bank.K. m. 68), iyileştirici (Bank.K m. 69) ve kısıtlayıcı (Bank.K m. 70) önlemler alma görev ve yetkisini tanımaktadır. Bankalar hakkında faaliyet izninin kaldırılması veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na (TMSF) devredilmesi gibi yapısal sonuçlar doğurabilecek olağanüstü tedbirlerden önce uygulanabilecek bu araçlar, Avrupa Birliği düzenlemeleri çerçevesinde erken müdahale tedbirleri kapsamında değerlendirilmektedir.

c. Mali Duruma İlişkin Düzeltilci ve İyileştirici Tedbirlerin Alınmaması

Bank.K. m. 67/I'de yer alan (a), (b), (c), (d) ve (h) bentlerinde belirtilen durumlardan birinin veya birkaçının tespit edilmesi hâlinde uygulanacak tedbirler Bank.K. m. 68/I'de düzenlenmiştir. Söz konusu tedbirler, bankanın mali durumuna yönelik düzeltilci tedbirler niteliğindedir. Bu kapsamda; özkaynağın artırılması, kâr dağıtımının geçici olarak durdurularak ihtiyat ve karşılıkların güçlendirilmesi, varlıkların elden çıkarılması yoluyla likidite sağlanması veya hissedarlara kredi kullandırılmasının durdurulması, yeni yatırımların sınırlandırılması ya da tamamen durdurulması, uzun vadeli yatırımlara son verilmesi ve ücret ile benzeri ödemelerin durdurulması gibi önlemler öngörülmektedir (Bank.K. m. 68/I-a).

Likidite ve ödeme gücü riskleri, bankacılık sektörünün doğasından kaynaklanan temel riskler arasında yer almaktadır. Özellikle bankaların kısa vadeli mevduatlarla uzun vadeli kredi kullandırmaları nedeniyle ortaya çıkan vade uyumsuzluğu, likidite riskinin temel nedenlerinden biridir. Bu nedenle özkaynağın artırılması, aktiflerin elden çıkarılması suretiyle likidite sağlanması ve riskli kredi işlemlerinin sınırlandırılması gibi

¹⁸ Kocabıyık, s. 78-79.

tedbirler, bankanın ödeme gücünü korumaya ve finansal sistemde güven kaybını önlemeye yöneliktir¹⁹.

Bu çerçevede BDDK, söz konusu düzeltici tedbirlerden birinin, birkaçının veya tamamının uygulanmasını bankanın yönetim kurulundan talep eder. Banka yönetim kurulu ise bu tedbirleri BDDK tarafından uygun görülen süre içerisinde ve Kurum tarafından onaylanan program çerçevesinde almak ve uygulamakla yükümlüdür (Bank.K m. 68/I-c).

Bank.K m. 68 uyarınca BDDK'nın talebine rağmen gerekli düzeltici önlemler alınmazsa, alınmasına rağmen sorunlar giderilemezse veya bu tedbirlerin etkili olmayacağı anlaşılırsa, BDDK banka yönetim kurulundan Bank. K. m. 69 kapsamında iyileştirici önlemler alınmasını ve uygulanmasını talep eder (Bank.K. m. 69/I-a). Bu bağlamda iyileştirici önlemler, düzeltici tedbirlere kıyasla daha kapsamlı ve müdahaleci nitelikte önlemler olarak değerlendirilebilir.

Bank.K. m. 69 hükmü çerçevesinde, bankanın yönetim kurulunun ve yöneticilerinin yapısına müdahale edilmesi, uzun vadeli veya duran varlıkların elden çıkarılması, kredi kullandırma faaliyetlerinin sınırlandırılması gibi bankanın temel faaliyet ve yapısına etki eden önlemler düzenlenmiştir.

Bu kapsamda BDDK, Bank.K. m. 67/I-a, b, c, d ve h bentlerinde sayılan durumlardan birinin veya birkaçının ortaya çıkması halinde; bankanın mali yapısının düzeltilmesi, sermaye yeterliliği veya likidite düzeyinin artırılması, uygun bir süre içerisinde uzun vadeli veya duran varlıkların elden çıkarılması, işletme ve yönetim giderlerinin azaltılması ya da çalışanlara yapılan düzenli ödemeler dışındaki ödemelerin durdurulması, belirli kişi veya kuruluşlara, risk gruplarına veya sektörlerle nakdi ve gayri nakdi kredi kullandırılmasının sınırlandırılması veya yasaklanması gibi tedbirlerin alınmasını banka yönetim kurulundan talep edebilir (Bank.K. m. 69/I-a). Bunun yanında BDDK, gerekli gördüğü başka tedbirlerin de alınmasını ve bunların ivedilikle uygulanmasını isteyebilir.

¹⁹ Kocabiyik, s. 47-50.

d. Yapısal Duruma İlişkin Düzeltilici ve İyileştirici Tedbirlerin Alınmaması

Bankanın idari faaliyetleri sırasında Bank. K., ilgili mevzuat veya Kurul kararlarına aykırı nitelikte karar, işlem ve uygulamalarda bulunması (Bank. K. m. 67/I-e), bankada iç denetim, iç kontrol ve risk yönetimi sistemlerinin kurulmamış olması veya kurulmuş olmakla birlikte etkin ve yeterli biçimde işletilmemesi yahut denetim ve kontrole izin verilmemesi (Bank. K. m. 67/I-f) ya da banka yönetiminin basiretsiz davranışlarının bankanın faaliyetleri bakımından risk oluşturmaması (Bank.K. m. 67/I-g) da önlem alınmasını gerektiren durumlardır.

Bank. K. m. 67/I-e, f ve g bentlerinde sayılan bu idari ve yapısal sorunların varlığı halinde; aykırılıkların giderilmesi, kredi politikasının gözden geçirilmesi, riskli işlemlerin durdurulması ve vade, kur ve faiz risklerinin azaltılması amacıyla gerekli düzeltilici önlemlerin alınması gerekir (Bank.K. m. 68/I-b). BDDK tarafından talep edilen bu tedbirlerin bir veya birkaçının ya da tamamının uygulanması veya Kurum tarafından uygun görülecek başka bir tedbirin alınması banka yönetim kurulunun sorumluluğundadır. Bu kapsamda öngörülen düzeltilici önlemler, BDDK tarafından belirlenen süre içerisinde ve Kurum tarafından onaylanan bir plan çerçevesinde uygulanmalıdır (Bank.K. m. 68/II).

Bankacılık hukukunda iç denetim, iç kontrol ve risk yönetimi sistemlerinin etkin biçimde işletilmesi, yalnızca kurumsal yönetim ilkeleri bakımından değil; aynı zamanda finansal sistem güvenliği bakımından da zorunlu kabul edilmektedir. Zira banka yönetiminin basiretsiz davranışları veya denetim mekanizmalarının etkin işlememesi, bankanın mali yapısında bozulmaya ve sistemik riskin büyümesine neden olabilecek niteliktedir²⁰. Öyle ki bankacılık sektörünün denetimi, bankaların kurulmasından faaliyetlerine son verecekleri ana kadar devam eden bir süreçtir.

BDDK'nın talebine rağmen banka Bank.K. m. 68/I-b'de öngörülen düzeltilici önlemleri almazsa, alınmasına rağmen sorunlar devam ederse veya söz konusu önlemlerin etkili olmayacağı tespit edilirse, BDDK

²⁰ Kocabıyık, s. 47-50.

banka yönetim kurulundan Bank.K. m. 69/I-b kapsamında iyileştirici önlemlerin alınmasını ve uygulanmasını talep eder.

Bu çerçevede BDDK, Bank.K. m. 67/I-e, f ve g bentleri ile bağlantılı aykırılıkların giderilmesini banka yönetim kurulundan isteyebilir. Söz konusu aykırılıkların oluşumunda yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun bulunması halinde ise BDDK, bankanın genel kurulunun en kısa sürede olağanüstü toplantıya çağrılarak yönetim kurulu üyelerinin bir kısmının veya tamamının değiştirilmesini ya da üye sayısının artırılmasını talep edebilir. Ayrıca aykırı işlemlerden sorumlu banka mensuplarının görevlerinden alınması da istenebilir (Bank. K. m. 69/I-b).

Öte yandan Bank.K. m. 67/I-g bendi kapsamında bankanın maruz kaldığı risklerin azaltılması amacıyla, yönetim kurulundan ve nitelikli pay sahiplerinden bir plan hazırlanması BDDK tarafından talep edilebilir. Bu plan kapsamında öngörülen kısa, orta ve uzun vadeli taahhütlerin uygulanma sonuçlarının belirlenen tarihlerde BDDK'ya bildirilmesi de yönetim kurulundan istenebilir (Bank.K. m. 69/I-b).

Son olarak BDDK'nın, Bank.K. m. 69/I-b'de düzenlenen tedbirler de dâhil olmak üzere uygun göreceği diğer tedbirlerin alınmasını ve bunların süratle uygulanmasını banka yönetim kurulundan talep etme yetkisi saklıdır (Bank. K. m. 69/II).

e. Kısıtlayıcı Tedbirlerin Alınmaması

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK), banka yönetim kurulundan Bank. K. m. 68 ve/veya Bank. K. m. 69 hükümlerinde öngörülen mali ve yapısal nitelikteki önlemlerin alınmasını talep etmesine rağmen bu önlemlerin uygulanmaması, uygulanmasına rağmen sorunların giderilememesi veya söz konusu tedbirlerin alınmasının beklenen sonucu doğurmayacağının tespit edilmesi hâlinde bankadan “kısıtlayıcı önlemler” alınmasını ve uygulanmasını isteyebilir (Bank. K. m. 70). Bu tür önlemler, esas itibarıyla bankanın karar alma ve yönetim yetkilerinin önemli ölçüde sınırlandırılması sonucunu doğuran tedbirler olarak değerlendirilebilir.

Kısıtlayıcı tedbirler, erken müdahale sisteminin en ağır aşamasını oluşturmaktadır. Bu tedbirler kapsamında artık yalnızca bankanın mali

yapısına değil, doğrudan yönetim organizasyonuna ve faaliyet alanına müdahale edilmektedir. Nitekim modern çözümleme rejimlerinde çözümleme otoritesine banka yönetimini değiştirme, faaliyetleri sınırlandırma ve belirli işlemleri durdurma gibi geniş müdahale yetkileri tanınmaktadır²¹.

Bank. K. m. 68 ve m. 69 hükümleri kapsamında öngörülen tedbirlerin uygulanmasıyla bankanın mali yapısında bir düzelme ve iyileşme sağlanması beklenir. Buna rağmen söz konusu iyileşmenin gerçekleşmemesi durumunda, bankanın yönetim ve organizasyon yapısına doğrudan müdahale edilmesini içeren ve Bank. K. m. 70’te düzenlenen asli kısıtlayıcı tedbirler gündeme gelir.

Bu kapsamda bankadan; faaliyetlerini, faaliyet türleri itibarıyla tüm teşkilatını veya gerekli görülen şubelerini ya da muhabir bankalarla ilişkilerini sınırlandırması veya geçici olarak durdurması (Bank. K. m. 70/I-a), kaynak toplama ve kullandırma faaliyetlerine ilişkin olarak faiz oranı ve vade sınırlamalarını da kapsayacak şekilde kısıtlamalar getirmesi (Bank. K. m. 70/I-b), banka yönetim kurulu dâhil üst düzey yöneticilerin bir kısmının veya tamamının görevden alınması ve yerlerine atanacak veya seçilecek kişilerin BDDK’nın onayına tabi tutulması (Bank. K. m. 70/I-c), hâkim ortakların paylarından veya diğer varlıklarından karşılanmak üzere ve sigortaya tabi mevduat veya katılım fonu tutarını aşmamak kaydıyla uzun vadeli kredi temin edilmesi (Bank. K. m. 70/I-d), zarar doğuran faaliyetlerin sınırlandırılması ya da sona erdirilmesi ve verimsiz veya düşük getirili varlıkların elden çıkarılması (Bank. K. m. 70/I-e), bankanın kabul eden diğer banka veya bankalarla birleşmesinin sağlanması (Bank. K. m. 70/I-f), özkaynakların güçlendirilmesi amacıyla yeni hissedar bulunması (Bank. K. m. 70/I-g) ve banka zararlarının özkaynaklardan mahsup edilmesi (Bank. K. m. 70/I-h) gibi tedbirlerin alınması ve uygulanması talep edilebilir (Bank. K. m. 70/I).

Bank. K. m. 70/I’de sayılan kısıtlayıcı önlemler dışında, BDDK’nın gerekli görmesi hâlinde uygun gördüğü diğer tedbirlerin alınmasını ve uygulanmasını talep etme yetkisi de bulunmaktadır (Bank. K. m. 70/I).

²¹ Kocabıyık, s. 78-79.

C. Konu

Bu suçun maddi konusu Bank.K m.68 (düzeltici önlemler), m.69 (iyileştirici önlemler) ve m.70 hükmündeki kısıtlayıcı tedbirlerdir.

D. Suçun Manevi Unsuru

Bu suç ancak kasten işlenebilen bir suçtur. Dolayısıyla failin bilerek ve önlemleri almamış olması gerekir. Dikkat ve özen yükümlüğüne aykırılık sonucu örneğin, yasaklanmış risk grubuna kredi verilmesi halinde suçun taksirli haline yer verilmediğinden suç oluşmayacaktır²². Maddede herhangi bir saike yer verilmemiş olduğundan suçun olası kastla da işlenmesi mümkündür. Ancak suçun nitelikli hali bakımından, bankanın nitelikli paya sahip ortaklarına veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla önlem almamak şeklinde bir saike yer verilmiştir.

E. Suçun Nitelikli Hali

Bank.K. m. 152/’ hükmünde “*Birinci fıkrada belirtilen önlemleri almamak, bankanın nitelikli paya sahip ortaklarına veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla yapıldığı takdirde dört yıldan altı yıla kadar hapis cezasına ve on bin güne kadar adli para cezasına hükmedilir*” denilmiştir. Buradaki yarar ekonomik değer taşıyan her türlü yararı ifade eder.

a. Suçun Bankanın Nitelikli Paya Sahip Ortaklarına Yarar Sağlamak Amacıyla İşlenmesi

Buradaki nitelikli payın ne olduğu Bank.K. m.3 hükmünde tanımlanmıştır. Buna düzenlemeye göre şirketin sermayesinin veya oy haklarının doğrudan veya dolaylı olarak yüzde on veya daha fazlasını teşkil eden paylar ile bu oranın altında olsa dahi yönetim kurullarına üye belirleme imtiyazı veren paylar, nitelikli pay olarak kabul edilir. Kanun koyucu burada failin saikini cezanın arttırılmasını gerektiren bir nitelikli hal olarak düzenlemiştir. Bu nitelikli halin uygulanabilmesi için suçun maddi konusunu oluşturan önlemlerin alınmaması ise failin saiki arasında nedensellik

²² Seza Reisoğlu, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara, 2015, s. 2268.

bağının mevcut olması ve bunun ispat edilmesi gerekir²³. Dolayısıyla tedbirlerin alınıp alınmasını koşunda nitelikli pay sahiplerinin bir etkisinin olup olmadığının her somut olay özelinde saptanması gerekecektir²⁴. Burada saike yer verilmiş olduğundan suçun nitelikli halinin olası kastla işlenmesi mümkün değildir.

Bankacılık krizlerinin önemli nedenlerinden biri de banka kaynaklarının hâkim ortaklar veya bunlarla bağlantılı kişi ve kuruluşlar lehine kullanılmasıdır. Bu nedenle kanun koyucu, bankanın nitelikli pay sahiplerine veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla hareket edilmesini daha ağır yaptırıma bağlamıştır²⁵.

b. Bunların İştirak ve Kuruluşlarına Yarar Sağlamak Amacıyla İşlenmesi

Maddede yer verilen iştirak ve kuruluş kavramları Bank. K.'da tanımlanmış değildir. Bu nedenle suç düzenlemesinde bu şekilde muğlak ibareler yer verilmesi kanunilik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Bankanın nitelikli paya sahip ortağının bir holding olması halinde bu holdingin sahip olduğu iştirak ve kuruluşlara menfaat sağlanması amacıyla hareket edilmesi halinde yine bu nitelikli hal oluşacaktır²⁶. Burada nitelikli paya sahip ortağın iştirak ettiği veya sahip olduğu kuruluşlara yarar sağlamak amacıyla fiilin işlenmesi söz konusudur. Bu nitelikli paya sahip ortağın pay sahibi olduğu diğer şirketler olabileceği gibi, doğrudan sahibi bulunduğu ticari işletmelerde olabilir.

F. Hukuka Aykırılık Unsuru

İnceleme konumuzu oluşturan suç bakımından bankacılık kanununda bir özel bir hukuka uygunluk sebebine yer verilmemiştir. Bu

²³ Mustafa Akın, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri, Bankacılık Suçları, İstanbul, 2015, s. 53.

²⁴ Selman Dursun, Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Ankara, 2006, s. 229.

²⁵ Kocabıyık, s. 47-50.

²⁶ Asuman, Aytekin, İnceoğlu, 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nda Düzenlenen Suçların Değerlendirilmesi, Banka Hukuku, Atölye Çalışmaları: II, İstanbul, 2008; s. 214.

nedenle TCK'daki genel hukuka uygunluk sebepleri şartları elverdiği ölçüde burada uygulama alanı bulacaktır.

Kurul veya kurum tarafından alınması istenen tedbire ilişkin karar niteliği itibarıyla idari bir işlemdir. Bu bakımından söz konusu kararın idari işlemin mahkemece iptal edilmesi halinde fiil hukuka uygun olacaktır²⁷. Zira burada kesin ve yürütülebilir bir işlem den söz edilmeyecektir. Yürütmenin durdurulması ise fiili hukuka uygun hale getirmeyecek davanın bekletici mesele yapılarak davanın sonucu beklenecektir²⁸.

Bankanın söz konusu tedbirleri uygulamasının bankanın daha zor duruma sokacağı gerekçesiyle öngörülen tedbirleri almaması fiili hukuka uygun kılmaz²⁹.

G. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

a. Teşebbüs

Bu suç niteliği itibarıyla ihmali bir suçtur. Ancak ihmali bir suç olan bu suçta teşebbüsün her zaman mümkün olmayacağı yönünde bir kabul yerine her somut fiil bakımından ayrıca değerlendirme yapılmalıdır. Eğer alınması istenen tedbirlerin son alınabileceği zamana kadar teşebbüsün mümkün olduğu söylenebilecektir. Bu açıdan kasten işlenen ihmali suçlar bakımından teşebbüs mümkün olacaktır.

b. İştirak

Suçun birden fazla kişi tarafından fikir ve eylem birliği içerisinde gerçekleştirilmiş olması halinde iştirak hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Örneğin suçun birden fazla yönetim kurulu üyesinin katılımıyla işlenmesi halinde müsterek faillik gündeme gelecektir. Bu suçun özgü

²⁷ *Kurul Kararlarına Karşı Yargı Yolu* başlıklı Bank.K m. 105 hükmünde “İdari yaptırım kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Kurul kararlarına karşı açılan her türlü dava öncelikli işlerden sayılır. İlişkili Bakanlık, Kurulun düzenleyici nitelikteki kararlarına karşı iptal davası açabilir” denilmiştir.

²⁸ Akın, s. 53.

²⁹ Bu konudaki görüşler için bkz. Dursun, s. 230 vd. İnceoğlu, s. 210.

suç olması dolayısıyla, bu sıfatı taşımayan suça katılanlar azmettiren veya yardım eden sıfatıyla sorumlu tutulabilecektir³⁰.

c. İçtima

Kurum veya kurul tarafından alınması istenen biden fazla tedbirden herhangi birinin alınmamış olması halinde seçimlik hareketli suç söz konusu olacaktır. Dolayısıyla herhangi bir tedbirin alınmamış olması suçun oluşumu bakımından yeterli olacaktır. Buna karşın birden fazlasının alınmaması halinde yine tek suçtan söz edilecektir. Ancak bu durum somut cezanın belirlenmesinde nazara alınacaktır.

Yine failin aynı suç işleme kararının icrası kapsamında Bank.K. m. 152 hükmünde düzenlenmiş olan suçu değişik zamanlarda birden fazla işlemesi durumunda, zincirleme suç hükmü gereğince cezası dörtte birden dörtte üçe kadar arttırılacaktır.

H. Soruşturma Usulü ve Yaptırım

Bu suçun soruşturulması ve kovuşturulması kurul veya fon tarafından Cumhuriyet Başsavcılığına yazılı başvuruda bulunması gerekir³¹. Yazılı başvuru şartı bir ceza muhakemesi şartıdır³². Yazılı başvuru hangi suçtan dolayı yapılmışsa ancak o suça yönelik soruşturma işlemleri

³⁰ Mülga 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda yer verilen 'görev ve ilgilerine ve fiile katılma derecelerine göre' ibaresi, Türk Ceza Kanunu'nda zaten düzenlenmiş ve dolayısıyla mahkemece re'sen uygulanacak olan iştirake ilişkin hükümlerin tekrarı mahiyetinde olduğundan metinden çıkarılmıştır. Bkz. Bank.K. m. 152 gerekçesi.

³¹ Yazılı başvuru ve müdahale m. 162 "Bu Kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, Kurum veya Fon tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir. Ancak, 160 ıncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturmalar Kurumun veya Fonun yazılı bildirimi üzerine veya gecikilmesinde sakınca görülen hallerde re'sen Cumhuriyet savcılarınca yapılır ve Kurum ve Fon haberdar edilir. Bu fıkra uyarınca yapılan soruşturmalar neticesinde açılan kamu davalarında, Kurumun veya Fonun başvuruda bulunması hâlinde, bunlar başvuru tarihinde müdahil sıfatını kazanırlar. İtibarın zedelenmesi, sırların açıklanması ve zimmet suçlarından dolayı ilgililerin dava hakkı ile 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri saklıdır" denilmiştir.

³² Yazılı başvuru şartının hukuki niteliği hakkında bkz. Sinan Bayındır, Sermaye Piyasası Kanununun 49. Maddesinde Yer Alan Yazılı Başvuru Şartının Hukuki Mahiyetine ve Sonuçlarına İlişkin Bir Değerlendirme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 93, Yıl: 2011, ss.215-238.

yürütülecektir³³. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 162. maddesi uyarınca başlatılan soruşturmalar neticesinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi halinde bu karara Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraza yetkilidir.

Kanunda suçun yaptırımı olarak, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve bin günden beş bin güne kadar adlî para cezası öngörülmüştür. Ayrıca maddede belirtilen önlemlerinin alınmaması eyleminin bankanın nitelikli paya sahip ortaklarına veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla yapılması halinde dört yıldan altı yıla kadar hapis cezasına ve on bin güne kadar adlî para cezası verileceği belirtilmiştir.

I. Yetkili ve Görevli Mahkeme

5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nda düzenlenen bazı suçlar bakımından görevli ve yetkili mahkemeye ilişkin özel bir düzenleme öngörülmüştür. Kanun’un 164. maddesi uyarınca, bankacılık sisteminin güven ve istikrarını doğrudan etkileyen belirli suç tipleri bakımından genel görev kurallarından ayrılarak özel görevli ağır ceza mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Böylece bankacılık faaliyetlerinin teknik niteliği, finansal sistem üzerindeki etkileri ve uzmanlaşma ihtiyacı dikkate alınarak bu suçların belirli mahkemelerde görülmesi amaçlanmıştır.

Anılan hüküm kapsamında; Kanun’da tanımlanan düzeltici, iyileştirici ve kısıtlayıcı önlemlerin alınmaması, işlemlerin kayıt dışı bırakılması, gerçeğe aykırı muhasebeleştirme, zimmet, sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, bankacılık ve müşteri sırlarının açıklanması ile bankacılık faaliyeti çerçevesinde işlenen nitelikli dolandırıcılık suçları özel görev alanına dahil edilmiştir. Bunun yanında, bu suçların işlenmesi amacıyla örgüt kurulması, örgütün yönetilmesi veya örgüte üye olunması ile söz konusu suçlarla bağlantılı olup ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren diğer suçlar da aynı kapsamda değerlendirilmektedir.

Kanun koyucu, bu suçların görülmesinde görevli mahkeme olarak fiilin işlendiği yerin bağlı bulunduğu ilin adıyla anılan “(1) numaralı ağır

³³ Sinan Bayındır, Banka Tüzel Kişiliğe Karşı İşlenen Suçlar, Adalet Yay., Ankara, 2026, s. 257.

ceza mahkemesi”ni belirlemiştir. Böylece bankacılık suçlarının belirli merkezlerde uzmanlaşmış mahkemeler eliyle görülmesi sağlanmak istenmiştir. Bununla birlikte uygulamada iş yoğunluğu, uzmanlaşma ihtiyacı veya bölgesel gerekliliklerin ortaya çıkması halinde, Adalet Bakanlığı’nın teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından diğer ağır ceza mahkemelerinin de görevlendirilmesi veya yeni ağır ceza mahkemeleri kurulması mümkündür.

Bu düzenleme, bankacılık suçlarının yalnızca ceza hukuku boyutuyla değil, aynı zamanda finansal sistemin korunması ve piyasa güveninin sağlanması bakımından da özel önem taşıdığını göstermektedir. Özellikle teknik muhasebe işlemleri, bankacılık kayıt düzeni, dijital veri sistemleri ve müşteri sırrı gibi uzmanlık gerektiren alanlarda uyumsuzlukların belirli mahkemelerde yoğunlaştırılması, yargılamanın daha etkin ve sağlıklı yürütülmesine hizmet etmektedir.

Modern bankacılık hukukunda benimsenen yaklaşım, bankaların mali yapısındaki bozulmanın faaliyet izninin kaldırılması veya çözümleme aşamasına geçilmeden önce giderilmesini esas almaktadır. Bu nedenle düzeltilici, iyileştirici ve kısıtlayıcı önlemler sistemi, finansal istikrarın korunmasına yönelik erken müdahale rejiminin temel araçlarından biridir. Bank.K. m. 152 hükmü ise bu müdahale sisteminin etkinliğini güvence altına alan cezai yaptırım mekanizmasını oluşturmaktadır³⁴.

SONUÇ

Bankacılık sistemi, ekonomik düzenin istikrarı ve tasarruf sahiplerinin korunması bakımından yüksek düzeyde güvene dayanan bir finansal yapı niteliği taşımaktadır. Bu nedenle bankaların faaliyetlerinin kamu otoriteleri tarafından sıkı bir denetime tabi tutulması ve bankacılık sisteminde ortaya çıkabilecek risklerin erken aşamada tespit edilerek gerekli önlemlerin alınması büyük önem arz etmektedir. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nda düzenlenen düzeltilici, iyileştirici ve kısıtlayıcı önlemler sistemi de bu amaca hizmet eden bir erken müdahale mekanizması olarak kabul edilmektedir. Bu sistemin etkin biçimde uygulanmasını sağlamak amacıyla Kanun’un 152. maddesinde düzeltilici, iyileştirici ve kısıtlayıcı

³⁴ Kocabıyık, s. 78-79.

önlemleri almama suçu düzenlenmiş ve bu önlemleri almakla yükümlü banka mensuplarına cezai sorumluluk yüklenmiştir.

Söz konusu suç tipi, bankacılık hukukunun idari nitelikteki düzenlemeleri ile ceza hukuku arasında kurulan önemli bir bağlantı noktasıdır. Bu suçla korunmak istenen hukuki değer, yalnızca tek bir bankanın mali yapısı değil, aynı zamanda bankacılık sisteminin bütününe duyulan güven ve finansal sistemin istikrarıdır. Bankaların mali yapısının bozulması veya riskli faaliyetlerde bulunması, yalnızca ilgili bankayı değil; bankacılık sektörünün tamamını etkileyebilecek sonuçlar doğurabileceğinden, kanun koyucu bu tür risklerin erken aşamada önlenmesini sağlayacak bir ceza hukuku yaptırımını öngörmüştür.

Bankacılık Kanunu'nun 152. maddesinde düzenlenen suçun özgü suç niteliğinde olduğu açıktır. Zira suçun faili, Kanun'un 68, 69 ve 70. maddelerinde öngörülen önlemleri almakla yükümlü olan banka mensuplarıdır. Bu kişiler kural olarak banka yönetim kurulu üyeleri olup, söz konusu tedbirlerin alınması ve uygulanması sorumluluğu esas itibarıyla yönetim kuruluna aittir. Bununla birlikte bazı tedbirlerin uygulanabilmesi için banka genel kurulunun karar alması gerekebileceğinden, somut olayın özellikleri dikkate alınarak sorumluluğun belirlenmesi gerekmektedir. Yönetim kurulunun gerekli hazırlıkları yapmasına rağmen genel kurulun karar almaması durumunda yönetim kurulu üyelerine cezai sorumluluk yüklenmesi mümkün olmayacaktır.

Suçun maddi unsurunu ise Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu veya Kurulu tarafından alınması istenen önlemlerin alınmaması veya uygulanmaması oluşturmaktadır. Bu suç tipinin en önemli özelliklerinden biri, bankanın veya bankacılık sisteminin somut bir zarara uğramasını aramamasıdır. Bu nedenle söz konusu suçun soyut tehlike suçu niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Başka bir ifadeyle suçun oluşumu bakımından tedbirlerin alınmaması veya uygulanmaması yeterli olup, ayrıca zararın meydana gelmesi şart değildir. Bu durum bankacılık hukukunda benimsenen önleyici yaklaşımın ceza hukuku alanındaki yansımasıdır.

Bu suç bakımından, suçun oluşabilmesi için yetkili idari otorite tarafından usulüne uygun şekilde tedbir alınmasının istenmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle BDDK veya Kurul tarafından bankadan tedbir alınmasını talep eden kararın hukuka uygun ve yürütülebilir nitelikte olması

önem taşımaktadır. Söz konusu kararın idari yargı tarafından iptal edilmesi halinde fiilin hukuka aykırılığı ortadan kalkacaktır. Bu yönüyle suçun oluşumu idari işlemin varlığına bağlı olduğundan, bu suç tipinin idari kararın ihlali niteliği taşıyan ceza normlarından biri olduğu söylenebilir.

Suçun manevi unsuru bakımından ise söz konusu suçun yalnızca kasten işlenebilen bir suçtur. Failin, yetkili otorite tarafından alınması istenen tedbirleri bilmesine rağmen bunları bilerek ve isteyerek almaması veya uygulamaması gerekir. Kanunda suçun taksirli şekline yer verilmemiş olması, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışların bu suç kapsamında değerlendirilmesini engellemektedir. Dolayısıyla failin suçtan sorumlu tutulabilmesi için tedbirlerin alınması gerektiğini bilmesine rağmen bu yükümlülüğü bilinçli olarak yerine getirmemesi gerekmektedir.

Kanun'da ayrıca suçun nitelikli hali düzenlenmiş olup, önlemlerin alınmamasının bankanın nitelikli paya sahip ortaklarına veya bunların iştirak ve kuruluşlarına yarar sağlamak amacıyla gerçekleştirilmesi durumunda daha ağır bir ceza öngörülmüştür. Bu düzenleme, banka yönetiminin bankayı hâkim ortakların çıkarları doğrultusunda kullanmasını engellemeye yönelik önemli bir koruma mekanizması niteliğindedir. Bununla birlikte söz konusu nitelikli halin uygulanabilmesi için failin hareketi ile sağlanan yarar arasında nedensellik bağının bulunması ve bu amacın somut olayda ortaya konulması gerekmektedir.

Öte yandan suçun düzenleniş biçimi bazı tartışmaları da beraberinde getirmektedir. Özellikle Bankacılık Kanunu'nun 68. maddesinde yer alan "*Kurumca uygun görülecek diğer tedbirler*" ibaresi, ceza hukukunun temel ilkelerinden biri olan kanunilik ilkesi bakımından eleştirilere konu olabilecek niteliktedir. Zira hangi tedbirlerin alınmamasının suç oluşturacağı hususunun açık ve belirli olması gerekmektedir. Bu nedenle uygulamada söz konusu ibarenin dar yorumlanması ve suçun kapsamının belirsiz şekilde genişletilmemesi önem taşımaktadır.

Sonuç olarak Bankacılık Kanunu'nun 152. maddesinde düzenlenen düzeltici, iyileştirici ve kısıtlayıcı önlemleri almama suçu, bankacılık sisteminin güvenilirliğini sağlamak ve finansal istikrarı korumak amacıyla getirilen önemli bir ceza hukuku düzenlemesidir. Bu suç tipi ile bankacılık otoritesinin aldığı tedbirlerin etkin biçimde uygulanması güvence

altına alınmakta ve bankaların mali yapılarının bozulmasına yol açabilecek risklere karşı caydırıcı bir mekanizma oluşturulmaktadır. Bununla birlikte suçun uygulanmasında ceza hukukunun temel ilkeleri, özellikle kanunilik ilkesi ve kusur sorumluluğu prensibi göz önünde bulundurulmalı; sorumluluğun belirlenmesinde failin yükümlülük alanı ve somut olayın özellikleri dikkatle değerlendirilmelidir. Bu yaklaşım hem bankacılık sisteminin korunması hem de ceza hukukunun temel güvencelerinin sağlanması bakımından gerekli ve yerinde olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akın, Mustafa, Bankacılığın Kırmızı Çizgileri, Bankacılık Suçları, İstanbul 2015.
- Alıcı, Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi, Cilt:1, 2. Bası, İstanbul 2017.
- Alıcı, Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi, Cilt:2, 2. Bası, İstanbul 2017.
- Aytekin, İnceoğlu, Asuman, 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu'nda Düzenlenen Suçların Değerlendirilmesi, Banka Hukuku, Atölye Çalışmaları: II, Beta Yay., İstanbul 2008.
- Aytekin, İnceoğlu, Asuman, Bankacılık Kanununda Yer Alan Suçlar, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2006.
- Battal, Ahmet, Bir Güven Kurumu Niteliğindeki İşletmelerin Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001.
- Bayındır, Sinan, Banka Tüzel Kişiliğe Karşı İşlenen Suçlar, Adalet Yay., Ankara 2026.
- Bayındır, Sinan, Sermaye Piyasası Kanununun 49. Maddesinde Yer Alan Yazılı Başvuru Şartının Hukuki Mahiyetine ve Sonuçlarına İlişkin Bir Değerlendirme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 93, Yıl: 2011, ss.215-238.
- Dursun, Selman, Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Ankara 2006.
- Erman Sahir, Bankacılık Suçları, İstanbul 1984.
- Kocabıyık, Sami, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu Varlık Yönetim Faaliyeti, İstanbul 2024.
- Reisoğlu, Seza, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2015.
- Taşdelen, Selim Servet, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2015.
- Tekinalp, Ünal, Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları, İstanbul 2009.

