

# MÜSADERE VE ELKOYMA ALANINDA KLAVUZ İLKELER

## GI.GİRİŞ

0 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) mevzuatımız bakımından suç gelirlerine elkoyma ve müsadere yoluyla suç ve suçlulukla mücadele alanında etkili ve çağdaş düzenleme ve kurumlara yer vermiştir.

Bilindiği üzere, uyuşturucu ve uyarıcı madde kaçakçılığı, yolsuzluk fiilleri dahil mali suçlar, mafya tipi örgütlü suçlar ile bilişim sistemlerinin kullanımıyla işlenen çıkar amaçlı suçlar başta olmak üzere yasadışı faaliyetlerden elde edilen haksız gelirlerin yüksekliği, bir taraftan bu suçların işlenmesini cazip kılarak yeni oluşumlar için finansman sağlamakta, öte yandan da toplumsal düzeni ve asayiş tehdit altına alarak sosyal ve ekonomik alanlarda onarılamaz yaralara neden olabilmektedir. Bu nedenle, temel işleme amacı haksız ekonomik menfaat elde etmek olan bu suçlarla mücadelede tam başarı, ancak söz konusu suçların işlenmesinin temel saiki olan suç gelirlerinin müsadere ile sağlanabilecektir.

*Özellikle son dönemde, yolsuzluk gelirleri başta olmak üzere suç gelirlerinin araştırılması, aklanmasının önlenmesi, el konulması ve müsadere ile ilişkin olarak uluslararası alanda hazırlanan ve Ülkemizin taraf olduğu sözleşmeler ve iç hukukun buna uygun düzenlemeleri ile suç işlemek yoluyla kazanç elde edilmesinin önüne geçilmesi ve etkin bir mücadelenin gerçekleştirilmesi amacı güdülmüştür.*

Bu Kılavuz İlkelerle Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu'nun (GRECO) Ülkemiz hakkında hazırladığı I. ve II. Aşama Ortak Değerlendirme Raporu'nda "Müsadere ve el koymaya ilişkin yeni kuralları uygulayacak olan kamu görevlilerine (kolluk, savcı ve hâkim) sıkı eğitim verilmesi ve kılavuz ilkeler belirlenmesi..." şeklindeki tavsiyesi doğrultusunda uygulayıcılara yol göstermek amaçlanmaktadır.

## II.MÜSADERE

### 1. Genel Olarak

#### 1.1. Kavram ve Tanım

Müsadere, bir şeyin mülkiyetinin devlete geçmesini sonuçlayan bir yaptırımdır. Diğer bir deyimle işlenen bir suç karşılığı olarak, suçlunun malvarlığının tamamı veya bir bölümü üzerindeki mülkiyete son verilmesi ve bu mülkiyetin kamusal bir teşekküle (Devlete) devredilmesi anlamına gelen ve bir yaptırım çeşididir.

#### 1.2. Ceza Kanunumuzun İlgili Hükümleri

5237 Sayılı TCK'nu, suç karşılığı olarak uygulanacak yaptırımları, ceza ve güvenlik tedbiri olarak belirlemiştir. Suç karşılığında yaptırım olarak uygulanacak güvenlik tedbirleri içinde, 54'üncü maddede "Eşya müsadere"ne, 55'inci madde de ise "Kazanç müsadere"ne yer verilmiştir.

Bu iki temel hüküm dışında, 5237 sayılı TCK'nun genel hükümler kısmında; "Tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri" başlığını taşıyan 60'inci maddede, "Sanığın veya hükümlünün ölümü" başlığını taşıyan 64'üncü maddede, "Af" başlığını taşıyan 65'inci "maddede, "Müsadere zaman aşımı" başlığını taşıyan 70'inci maddede, "Davanın ve cezanın düşmesinin etkisi" başlığını taşıyan 74'üncü maddede, "Önödeme" başlığını taşıyan 75'inci maddede müsadere ile ilişkin düzenlemelere yer almaktadır.

## **2. Mevzuatımızda Müsaderenin Hukuki Niteliği**

Hukukî niteliği bakımından müsadere güvenlik önlemi olarak düzenlenmiştir. Hukukumuz mülga 765 sayılı TCK'nda müsaderenin bir ceza mı yoksa emniyet tedbiri mi olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmakta ve uygulama da ise müsaderenin mülga 765 sayılı TCK'nın 11'inci maddesinde sayılan cezalar arasında yer almaması nedeniyle müsaderenin bir ceza olmayıp, ceza mahkûmiyeti sonucu bulunan bir tedbir olduğu genel kabul görmekteydi. 5237 sayılı TCK bu konudaki tartışmalara son vererek, müsadereyi (md. 54-55) "Güvenlik Tedbirleri" kategorisinde düzenlemiştir.

## **3. Müsadere İçin Suçun İşlenmesi Yeterli Olup Mahkumiyet Gerekmektedir**

Hukuki nitelik güvenlik tedbiri olarak kabul edildiğinden, müsadereye hükmedilmesi için bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla birlikte, bu suçtan dolayı bir kimsenin cezaya mahkum edilmesi gerekmemektedir.Örneğin, fail akıl hastası veya çocuk olması nedeniyle cezalandırılmasa dahi, bu fail tarafından suçta kullanılan eşyanın müsaderesine hükmedilecektir.

## **4. Müsadere Kasti Suçlarda Mümkündür**

5237 sayılı TCK'nun 54'üncü maddesinde, "kasıtlı bir suçun işlenmesinde..." demek suretiyle müsaderenin yalnız kasten işler suçlara uygulanacağı açıkça öngörülmüştür.

## **5. Kusuru Kaldıran Veya Şahsi Cezasızlık Nedenlerinin Varlığı**

İşlenen fiilin tipe uygun ve hukuka aykırı olması müsadereye hükmedebilmek için yeterlidir.Bu nedenle kusuru kaldıran veya şahsi cezasızlık nedenlerinin varlığı bu yaptırıma hükmedilmesine engel teşkil etmez.

## **6. Müsadere Çeşitleri**

### **6.1. Eşya Müsaderesi**

#### **6.1.2. Müsaderenin Konusu Olan Eşya**

Eşya müsaderenin konusu "kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyadır. (5237 sayılı TCK md. 54/1) Canlı, cansız, taşınır, taşınmaz her şey eşya müsaderesinin konusu olabilir.

Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlâk açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir.(md. 54/1) Bu nitelikteki eşyanın müsadere edilebilmesi için, suçta kullanılmak vb. gibi şartların aranmasına ve kime ait olduğunun araştırılmasına gerek yoktur. Bu nitelikteki eşyanın müsaderesinde, oranlılık ilkesi geçerli olmadığı gibi, sanığın ölümü halinde de davaya devam olunarak bunların müsaderesine hükümlenabilir (5237 sayılı TCK md. 64) .

#### **6.1.3. İyiniyetli Üçüncü Kişilere Ait Eşya**

Müsadere edilecek eşyanın, "iyiniyetli üçüncü kişilere ait olması durumunda müsadere kararı verilemeyecektir.(5237 sayılı TCK md. 54/1)

#### **6.1.4. Eşyanın Kaim Değerinin Müsaderesi.**

Müsadere koşulları gerçekleşmesine rağmen, müsadere edilecek eşya satılmış, elden çıkarılmış veya yok edilmiş olabilir. Bu gibi durumlarda mahkeme, eşyanın değeri kadar bir para tutarının müsaderesine karar verecektir.(5237 sayılı TCK md. 54/2)

#### **6.1.5. Oranlılık ilkesi**

Mülga 765 sayılı TCK'nun 36'ncı maddesi, "müsadere olunur" diyerek, yasal şartların gerçekleşmesi halinde müsadere yapılmasını zorunlu kılmıştı. 5237 sayılı TCK, oranlılık ilkesine yer vermek suretiyle mecburi müsadere sistemini yumuşatmıştır. Artık, mahkeme suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmetmeyebilecektir. (5237 sayılı TCK md. 54/3)

#### **6.1.6. Eşyanın Kısmi müsaderesi**

Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsaderesi gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsaderesine karar verilir. (5237 sayılı TCK md. 54/5)

#### **6.1.7. Ortak Mülkiyet Durumunda Müsadere**

Ortak Mülkiyet halinde müsadereye cevaz verilmiştir. Müsadere edilecek eşya üzerinde birden fazla kişinin müşterek veya iştirak mülkiyet şeklinde ortak mülkiyeti söz konusu olabilir. Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suça iştirak eden kişinin payının müsaderesine hükmolunacaktır. (5237 sayılı TCK md. 54/6)

### **6.2. Kazanç Müsaderesi**

#### **6.2.1. Genel Olarak**

5237 sayılı TCK'nun 55'inci maddesi uyarınca, "Suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddî menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir".

#### **6.2.2. Kazanç Müsaderesinin Konusu**

Bu müsadere çeşidinde eşya değil, suçla ilgili olan "ekonomik kazanç/maddi menfaatler"dir. Madde gerekçesine göre; bu düzenleme ile güdülen temel amaç, suç işlemek yoluyla kazanç elde edilmesinin önüne geçilmesidir. Bu nedenle yeni, hükümde kazanç müsaderesi kapsamlı bir biçimde düzenlenmiş ve suç işlemek suretiyle veya suç işlemek dolayısıyla elde edilen ekonomik kazançların müsaderesi olanaklı hale getirilmiştir. Böylece kazanç müsaderesi, karapara aklama, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti, dolandırıcılık, kaçakçılık, ihaleye fesat karıştırma gibi ekonomik çıkar elde etme amacıyla işlenen suçlara karşı etkin bir biçimde caydırıcılık özelliği olan yaptırım niteline kavuşmuştur. Bu hükmün uygulanmasında mağdurun ve iyi niyetli üçüncü kişilerin hakları korunacak, bunlara ait maddi değerler kazanç müsaderesine tabi tutulmayacaktır.

#### **6.2.3. Maddî Menfaatin Suçun Mağduruna İade Edilememesinin Gerekmesi**

Kazanç müsaderesine karar verilebilmesi için maddî menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir. (5237 sayılı TCK md. 55/1)

#### **6.2.4. Kaim Değerin Müsaderesi**

Müsadere konusu eşya veya maddî menfaatlere elkonulmadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hâllerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir.

#### **6.2.5. Kazanç Müsaderesinde Kaim Değerin Müsaderesi**

5237 sayılı TCK, kazanç müsadereesinde de kaim değerin müsadereesini olanaklı kılmıştır. Maddenin ikinci fıkrasına göre; müsadere konusu eşya veya maddî menfaatlere elkonulmadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hâllerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsadereesine hükmedilir.

### III .ELKOYMA

#### 1. Kavram ve Tanım

Suçun veya tehlikelerin önlenmesi amacıyla veya suçun delili olabileceği veya müsadereye tâbi olduğu için, bir eşya üzerinde, rızası olmamasına rağmen, zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması işlemine elkoyma denilir.

#### 2. Ceza Muhakemesi Kanunumuzda Elkoyma

5271 sayılı CMK'nun 123'üncü maddesi "Eşya veya Kazancın Muhafaza Altına Alınması ve Bunlara Elkonulması"nı düzenlemektedir. Bunun için elkonulacak eşya ise, ispat aracı olarak yararlı görülmesi, Malvarlığı değeri ise 5237 sayılı TCK'nun 55'inci maddedeki kazanç müsadereesinin konusunu oluşturması gerekir. Bu durumda kişiden rızasıyla eşya veya malvarlığı değerini teslim etmesi istenir. Bunları yanında bulduran kişi, talep üzerine bu şeyi göstermek ve teslim etmekle yükümlüdür. Aksi takdirde bu tür eşyaya elkonulabilir." (Adlî ve Önleme Aramaları Yönetmeliği" md. 15 ). Evsafı belirlenen eşyanın kollukça bulunamaması ve zilyedinin de teslimden kaçınması hâlinde, şüpheli veya sanık ya da tanıklıktan çekinebilecekler dışındaki zilyet hakkında 5271 sayılı CMK'nun 60'ıncı maddesinde yer alan disiplin hapsine ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Arama sonucunda bazı eşyaya elkoyma söz konusu olduğunda, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamadığı hâllerde ise kolluk âmirinin yazılı emri ile elkoyma işlemi gerçekleştirilebilir. Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde elkoyma kendiliğinden kalkar

#### 3. Genişletilmiş Elkoyma

Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, şüpheli veya sanığa ait;

- a) Taşınmazlara,
- b) Kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına,
- c) Banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba,
- d) Gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara,
- e) Kıymetli evraka,
- f) Ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına,
- g) Kiralık kasa mevcutlarına,
- h) Diğer malvarlığı değerlerine,

Elkonulabilir.

Bu taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin şüpheli veya sanıktan başka bir kişinin zilyetliğinde bulunması halinde dahi, elkoyma işlemi yapılabilir.

Banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba elkonulması kararı, teknik iletişim araçlarıyla ilgili banka veya malî kuruma derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili banka veya malî kuruma ayrıca tebliğ edilir. Elkoyma kararı alındıktan sonra, hesaplar üzerinde yapılan bu kararı etkisiz kılmaya yönelik işlemler geçersizdir.

Şirketteki ortaklık paylarına elkoyma kararı, ilgili şirket yönetimine ve şirketin kayıtlı bulunduğu ticaret sicili müdürlüğüne teknik iletişim araçlarıyla derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili şirkete ve ticaret sicili müdürlüğüne ayrıca tebliğ edilir.

Hak ve alacaklara elkoyma kararı, ilgili gerçek veya tüzel kişiye teknik iletişim araçlarıyla derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili gerçek veya tüzel kişiye ayrıca tebliğ edilir.

Bu madde hükmüne göre alınan elkoyma kararının gereklerine aykırı hareket edilmesi halinde, 5237 sayılı TCK'nun "Muhafaza görevini kötüye kullanma" başlıklı 289. maddesi hükümleri uygulanır. (5271 sayılı CMK md. 128)

Bu maddenin uygulanabileceği suçlar 5271 sayılı CMK'nun 128'inci maddesinin ikinci fıkrası ve 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 17'nci maddesinde sayılmıştır.

#### **4. Postada Elkoyma**

Posta ile veya resmi veya özel kuruluşlarla gönderilen (örneğin özel kargo şirketlerince taşınan) her türlü gönderiye delil oluşturma şüphesi bulunduğu hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısının yazılı emri ile el konulabilir. El koyma işlemini yapan polisler gönderiyi açamazlar. Bu gönderi mühürlenerek kararı veren hakim veya Cumhuriyet Savcısına getirilir. Hakim veya Cumhuriyet Savcısı gönderiyi açar ve içeriği açısından delil olabilecek veya soruşturma sırasında adliyenin eli altında olması gereken bir şey bulursa buna el koyar değil ise sahibine iade eder. (CMK md. 129)

Şüpheli veya sanık ile CMK'nun 45 ve 46'ncı maddelerinde belirtilen tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kişiler arasındaki mektuplara ve belgelere bu mektup ve belgeler söz konusu kişilerde bulunduğu sürece el konulamaz. (CMK md. 126)

#### **5. Avukat Bürolarında Elkoyma**

Avukat Bürolarında CMK'nun 130'uncü maddesi uyarınca, arama sonucu elkonulmasına karar verilen şeyler bakımından bürosunda arama yapılan avukat, baro başkanı veya onu temsil eden avukat, bunların avukat ile müvekkili arasındaki meslekî ilişkiye ait olduğunu öne sürerek karşı koyduğunda, bu şey ayrı bir zarf veya paket içerisine konularak hazır bulunanlarca mühürlenir ve bu konuda gerekli kararı vermesi, soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminden, kovuşturma evresinde hâkim veya mahkemeden istenir. Yetkili hâkim elkonulan şeyin avukatla müvekkili arasındaki meslekî ilişkiye ait olduğunu saptadığında, elkonulan şey derhâl avukata iade edilir ve yapılan işlemi belirten tutanaklar ortadan kaldırılır.

#### **6. Bilgisayarlarda, Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerinde Arama, Kopyalama ve Elkoyma**

Tedbir, arama ve elkoyma koruma tedbirlerinin özel bir şeklini ifade etmektedir. Bu çerçevede bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmada delil elde etmek amacıyla bilgisayar ve bilgisayar kütüklerinde arama yapılmasını, delil niteliği taşıyan bilgilere rastlanması halinde bilgisayar kasasına veya bazen sadece kopyalama suretiyle verilere elkonulmasını ifade eder.

Bu tedbirin uygulanabilmesine karar verme yetkisi sadece hakimdedir. Arama ve el koymadan farklı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde dahi savcının karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Ancak hakim kararını, savcının istemi üzerine verecektir.

#### **7. Elkonulmuş Eşyanın İadesi**

Şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşyanın, soruşturma ve kovuşturma bakımından muhafazasına gerek kalmaması veya müsadereye tabi tutulmayacağına

anlaşılması halinde, re'sen veya istem üzerine geri verilmesine Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından karar verilir.

## **V. KILAVUZ İLKELER**

### **1. Müsadere**

**1.1.** Eşya müsaderesi için bir eşya mevcut olmalıdır. Bu anlamda maddi varlığı olmayan ekonomik değerler (örneğin alacak hakkı) eşya müsaderesinin konusunu oluşturamaz.

**1.2.** Eşya iyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamalıdır. Ancak, üçüncü şahsa ait olmakla beraber suç işlenmesine sürekli tahsis edilmiş bir eşya söz konusu ise ve üçüncü kişi bunu bilebilecek bir durumda ise, bu husus iyiniyetin varlığı veya yokluğu açısından göz önünde tutulmalıdır.

**1.3.** Eşya kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılmalı veya suçun işlenmesine tahsis edilmeli ya da suçtan meydana gelmelidir.

**1.4.** Taksirle işlenen suçlarda müsadere söz konusu olamayacaktır.

**1.5.** Eşya suçun işlenmesinde kullanılmak için hazırlanmış ise kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olmalıdır.

**1.6.** Eşdeğer müsadere için eşyanın ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka surette imkansız kılınmış olmalıdır

**1.7.** Müsadere konusu eşyanın ortadan kalkması halinde söz konusu eşyanın tutarı kadar paranın da müsadere edilebilmesi mümkündür.

**1.8.** Müsaderenin suçtan ağır sonuçlar doğuracağı ve hakkaniyete aykırı olacağı düşünülüyorsa müsadereye karar verilmeyebilecektir.

**1.9.** Müsadereye tabi eşyanın, bütününe zarar vermeden ayrılabilen kısımlarının müsadere edilmesi mümkündür.

**1.10.** Birden fazla kişinin malik olduğu eşyanın müsadere edilmesinin söz konusu olması halinde müsadere sadece suça iştirak eden kişinin payı üzerinde gerçekleştirilir.

**1.11.** İster TCK'da ister özel kanunlarda yer alsın, her suç tipi için müsadere ve kazanç müsaderesinin uygulanması mümkün olacaktır.

**1.12.** Kural olarak müsadere kararı verilebilmesi için bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla beraber, kamu davasının mahkumiyetle sonuçlanması gerekli değildir.

**1.13.** Müsadere kararları duruşmalı olarak verilecektir.

**1.14.** Ancak suç konusu olmayıp sadece müsadereye tabi bulunan eşyanın müsaderesine sulh ceza hakimi tarafından duruşma yapılmaksızın karar verilmesi mümkündür.

**1.15.** Kısmen müsadere edilebilecek eşyanın tamamı müsadere edilmeyecektir.

**1.16.** Paylı mülkiyetin söz konusu olması halinde sadece failin payının müsadere edileceğini düzenlemiştir.

**1.17.** Kazanç müsaderesi için suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler veya bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazanç söz konusu olmalıdır

**1.18.** Kazanç müsaderesinin konusunu ekonomik değer taşıyan her türlü menfaat oluşturabilir. Eğer söz konusu ekonomik değer başka kazançlara dönüştürüldüyse bu kazanç da müsadereye konu olacaktır. (Örneğin belli miktar paranın hisse senedine dönüştürülmesi gibi).

**1.19.** Müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir: Eğer suç sonucu elde edilen menfaat mağdura iade edilebiliyor ise artık kazanç müsaderesinden söz edilemeyecektir.

**1.20.** Müsadere konusu malvarlığı değerinin elde edilememesi durumunda bunun karşılığını oluşturan malvarlığı değeri müsadere edilecektir.

## **2. Elkoyma**

**2.1.** Elkoyma bir koruma tedbiridir. Yani ceza muhakemesinin işleyişini garanti altına almayı sağlar ve geçicidir, mülkiyeti sona erdirmez.

**2.2.** Elkoymanın uygulanması için en azından bir suçun işlendiği şüphesi mevcut olması gerekir. Ancak suç işlendiği konusunda kesinleşmiş bir mahkeme kararı gerekmez

**2.3.** CMK ile maddi varlığa sahip olmayan fakat ekonomik değeri olan değerler de elkoymaya tabi hale gelmiştir. Bunlar ispat aracı olarak yararlı görülen malvarlığı değerleri ve eşya veya kazanç müsaderesinin konusu olan malvarlığı değerleridir.

**2.4.** CMK anlamında elkoymanın konusu sadece eşya değildir. Eşya yanında kazanç da elkoymaya konu olabilecektir.

**2.5.** CMK'nun 123'üncü maddesi anlamında basit elkoyma her suç tipi için uygulanabilir.

**2.6.** Eşya ve kazanç müsadereyi tüzel kişiler hakkında da uygulanabilen bir güvenlik tedbiri olduğuna göre tüzel kişiler hakkında da elkoyma kararı verilmesi mümkündür.

**2.7.** Elkoyma kararını kural olarak hakim verecektir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı, savcıya ulaşamaması halinde ise kolluk amirinin yazılı izni gerekmektedir.

**2.8.** Hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde elkoyma kendiliğinden kalkar.

**2.9.** Askeri mahallerde yapılacak elkoyma işlemi ise cumhuriyet savcısının istem ve katılımıyla askeri makamlar tarafından yerine getirilir.

**2.10.** Elkoyma işlemi mağdura bildirilmelidir.

**2.11.** Şüpheli, sanık ve tanıklıktan çekinme hakkı olanlar arasındaki mektup ve belgelere bu kimselerin nezdinde bulundukça elkonulamaz

**2.12.** Alt sınırı 5 yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda devlet sırrı içeren belgeleri mahkeme hakimi veya heyeti inceleyebilir. Bu belgelerde sadece suçla ilgili hususlar hakim veya mahkeme başkanı tarafından tutanağa kaydedilir.

**2.13.** Elkoyma kararlarına karşı da itiraz yoluna gidilebilir.

**2.14.** Elkonan eşya elkoymanın amaçlarını gerçekleştiremeyecek yani ispata faydalı olmayacaksa yahut müsadereye tabi tutulamayacaksa geri verilmelidir

**2.15.** CMK'nun 128'inci maddesinde düzenlenen taşınmaz hak ve alacaklara el koyma tedbiri sadece anılan maddenin ikinci fıkrasında belirtilen suç tipleri bakımından uygulanabilir:

**2.16.** Taşınmaz hak ve alacaklara el koyma tedbiri kapsamına tüm malvarlığı değerleri dahildir.

**2.17.** Taşınmaz hak ve alacaklara el koyma tedbirinin uygulanabilmesi için tedbire konu olacak malvarlığı değerlerinin CMK'nun 128'inci maddesinin ikinci fıkrasında ve 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 17'nci maddesinde sayılan suçlardan elde edilmesi gerekir.

**2.18.** Taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin şüpheli veya sanıktan başka bir kişinin zilyetliğinde bulunması halinde dahi, elkoyma işlemi yapılabilir.

- 2.19.** CMK'nun 128'inci maddesine göre elkoymaya sadece hakim karar verebilecektir. CMK'nun 123'üncü maddesinde öngörülen basit elkoyma için bu kurala getirilen istisnalar 128'inci maddede düzenlenen elkoyma için geçerli değildir.
- 2.20.** Postada elkoyma tedbiri her suç için uygulanabilecektir.
- 2.21.** Postada elkoymaya kural olarak hakim karar verebilir. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı da postada elkoymaya karar verebilecektir.
- 2.22.** Postada elkoyma tedbiri söz konusu gönderinin ilgili kurumdan görevli kolluk memuru tarafından alınması suretiyle gerçekleştirilecektir. Ancak bu memurlar gönderileri inceleyemezler. Elkonulan gönderi derhal hakim veya savcıya teslim edilir.
- 2.23.** Tedbir kural olarak ilgililere bildirilir.. Buna göre soruşturma ve kovuşturmanın amacına zarar vermek olasılığı söz konusu ise tedbir ilgililere bildirilmez.
- 2.24.** Açılmamasına veya açılıp da içeriği bakımından adliyenin eli altında tutulmasına gerek bulunmadığına karar verilen gönderiler, hemen ilgililerine teslim olunur.
- 2.25.** Avukat büroları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde aranabilir.
- 2.26.** Şirket yönetimi için kayyım tayini için katalogta sayılan suçların şirket faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması gerekir.
- 2.27.** Şirket için kayyım atama kararını ancak hakim veya mahkeme verebilecektir. Buna bir istisna getirilmemiştir.
- 2.28.** Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma her suç tipi için uygulanabilir. Bu tedbirin uygulanabilmesine karar verme yetkisi sadece hakimdedir.
- 2.29.** Söz konusu delillere klasik koruma tedbirleri ile ulaşabilme imkanı var ise bu tedbire başvurulamayacaktır.
- 2.30.** Bilgisayar, bilgisayar programları ve bilgisayar kütüklerine el konulabilmesi için, ayrıca şifrenin çözülememesinden dolayı sisteme girilememesi veya gizlenmiş bilgilere ulaşılamaması gerekmektedir.

### **3) Uluslararası İşbirliği**

- 3.1.** Yürütülmekte olan soruşturma kapsamında yurtdışında bulunan kişiler veya soruşturma konusu edilen kişilerin yurtdışındaki malvarlıkları hakkında gerekli araştırmanın yapılabilmesi amacıyla adli yardım talebi düzenlenerek Adalet Bakanlığı UHDİGM iletilmelidir.
- 3.2.** Adlî yardım talebinin düzenlenmesinde 01/01/2006 tarihli ve B.03.0.UİG.0.00.00.06/010.06.02/7-69 sayılı Genelge ile bu Genelgenin birinci bölümünün "El Koyma Ve Müsadere Kararlarının İnfazına İlişkin Karşılıklı Adlî Yardım" konulu VII. bölümü dikkate alınmalıdır.
- 3.3.** Yurtdışında olduğu tespit edilen malvarlığı değerleri hakkında elkoyma veya müsadere kararı verilmiş olması halinde bu kararların yurtdışında infazı için ilgili sözleşmeler dikkate alınarak düzenlenecek adli yardım talebi ivedi olarak UHDİGM iletilmelidir.
- 3.4.** Adli yardım kararının ilgili adli ülke adli makamınca infazına karar verilmesi halinde üç aylık sürelerle, ilgili makama iletilmek üzere davanın seyri ve elkoyma kararının devam edip etmediği konusunda Bakanlığa bilgi verilmelidir.
- 3.5.** Şüphelinin lehine ve aleyhine olan delillerin toplanması kapsamında, işlendiğinden şüphelenilen suçun şüphelisi ya da sanığı kişilerin mali bilgilerinin toplanması, suçla ilgilerinin tespiti elkoyma ve müsadere hükümlerinin uygulanması ve suçla mücadele amacına hizmet edebilmesi bakımından son derece önem taşıdığından CMK'nun 128'inci maddesinde belirtilen suçlar bakımından,
- a. Taşınmazlar,
  - b. Kara, deniz veya hava ulaşım araçları,

- c. Banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesap,
- d. Gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklar,
- e. Kıymetli evrak,
- f. Ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık payları,
- g. Kiralık kasa mevcutları ve
- h. Diğer malvarlığı değerleri hakkında yapılacak araştırma ile, Şüpheli yada şüpheliler hakkında tam bir mali profil ortaya konulmalıdır.

**3.6.** 5237 sayılı TCK'nun 55'inci maddesinde bahsedilen, suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan yada suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların ve müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulmadığı veya bunların merciiine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine konu olan malvarlığı değerleri de tespit edilecektir.

#### **4) Eşgüdüm**

Suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerinin araştırılması, el konulması ve müsadere amaçlı soruşturmalar kapsamında; ilgili yasal mevzuat gereğince bankacılık sırrı, müşteri sırrı veya ticari sır kapsamında değerlendirilen bilgilerin kolluk birimlerine bırakılmayarak doğrudan adli makamlarımızca temini yoluna gidilmelidir. Özel uzmanlık bilgisi ve kolektif çalışmayı gerektiren durumlarda, farklı alanlardaki uzmanlıklardan faydalanmak ihtiyacı hasıl olduğunda C.Başsavcılığınca gerekli koordinasyon sağlanmalıdır.

#### **5) Şüpheli veya sanığın malvarlığının araştırılması**

Soruşturma esnasında yasadışı olarak elde edildiği ispatlanamayan malvarlıklarına ilişkin tespitlerin yapılması, kovuşturma safhasında yetkili mahkeme tarafından verilecek kaim değer müsaderesine ilişkin karara zemin hazırlayacağından ve kovuşturma aşamasında mal kaçırmaya matuf muvazaalı işlemlerin ispatını kolaylaştıracağından, soruşturma konusu şahıs veya şahıslar adına kayıtlı bulunan malvarlığı değerlerinden suçla ilişkisi açık olarak tespit edilemeyenler de soruşturma evrakına dahil edilmelidir.

#### **6) Elkonulan malvarlıklarının korunması**

Elkonulan malvarlıklarının yetkili adli makamların kararına istinaden sahibine iade edileceği veya müsadere edilerek Devlete intikalinin sağlanacağı göz önünde bulundurularak, kişilerin veya Devletin zararının önüne geçilebilmesi amacıyla, elkonulan malvarlığının, zarara uğraması veya değerinde esaslı ölçüde kayıp meydana gelme tehlikesinin varlığı halinde, hükmün kesinleşmesinden önce elden çıkarılabilmesi yoluna gidilmelidir..

#### **7) Elkoyma nedeniyle tazminat**

CMK'nun 141/1-(j) maddesi hükmünce; *eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilecekleri hususu gözönünde bulunmalıdır.*